



Jerzy Ciszewski*, Łukasz Mikulski

Uniwersytet Gdański

HIPOTEKA PRZYMUSOWA PO ZMIANACH (UWAGI NA MARGINESIE NOWELIZACJI USTAWY O KSIĘGACH WIECZYSTYCH I HIPOTECE)

1. Ustawa z dnia 26 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 131, poz. 1075), która weszła w życie dnia 20 lutego 2011 r., dokonała szeregu zmian w obowiązujących przepisach dotyczących hipoteki. Od wielu lat nie doszło do tak szerokiej i donioślejszej nowelizacji przepisów w tej materii. Najważniejsze zmiany dotyczyły kwestii akcesoryjności (art. 68 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, Dz. U. z 2013 r., poz. 707, dalej: u.k.w.h.) oraz zniesienia podziału na hipotekę zwykłą i kaucyjną. Umożliwiono ponadto zastąpienie zabezpieczonej wierzytelności inną wierzytelnością tego samego wierzyciela (art. 68³ u.k.w.h.). Ustawodawca zdecydował się przy okazji wprowadzić szereg nowych instytucji, takich jak: administrator hipoteki, rozporządzanie opróżnionym miejscem hipotecznym czy nadzabezpieczenie.

Wprowadzone rozwiązania miały sprawić, że hipoteka stanie się efektywnym i jednocześnie bardziej elastycznym sposobem zabezpieczenia wierzytelności pieniężnych¹. Ponadto celem ustawy było jednoznaczne uregulowanie kwestii, które dotychczas wywoływały spory w orzecznictwie i doktrynie oraz lepsze zharmonizowanie obowiązujących w tej materii przepisów prawa materialnego i procesowego². Nowa konstrukcja hipoteki, w zamyśle inicjatorów, ma sprostać wymogom współczesnego obrotu gospodarczego, a także nowoczesnym formom kredytowania³.

Przyczyny ekonomiczne, w tym konieczność lepszego zabezpieczenia interesów wierzycieli, sprawiły, że główny wysiłek ustawodawcy został skierowany

* jerzy.ciszewski@prawo.ug.edu.pl

¹ E. Gniewek, *Współczesny model hipoteki – zasadnicze zręby konstrukcji*, „Monitor Prawniczy” 2011, nr 4, s. 181.

² Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 26 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z dnia 19 sierpnia 2009 r.), System Lex Omega.

³ J. Pisuliński, [w:] *Hipoteka po nowelizacji. Komentarz*, red. J. Pisuliński, Warszawa 2011 r., s. 16.

na uregulowanie kwestii związanych z hipotekami umownymi. Konsekwencją takiego podejścia jest wyłączenie hipotek przymusowych z niektórych zmian przewidzianych przez nowelizację. Tytułem przykładu należy wymienić m.in. unormowaną w art. 68² u.k.w.h. instytucję administratora hipoteki. Hipotecę przymusowej zbyt wiele miejsca nie poświęcono również w uzasadnieniu projektu do ustawy zmieniającej u.k.w.h. Dotyczące jej modyfikacje znalazły się niejako na marginesie nowelizacji⁴.

Niemniej jednak wspomniane zmiany dotknęły również hipotekę przymusową, wpływając na jej konstrukcję prawną, charakter podstaw wpisu czy też możliwość zabezpieczenia wierzytelności. Instytucja hipoteki przymusowej uległa przekształceniu, z jednej strony na skutek nowelizacji przepisów rozdziału trzeciego u.k.w.h, odnoszących się do niej bezpośrednio, z drugiej z powodu zmiany stosowanych odpowiednio przepisów dotyczących hipoteki umownej. Skutkiem takiego podejścia ustawodawcy jest pojawienie się pewnych kontrowersji i wymagających wyjaśnienia wątpliwości interpretacyjnych związanych z zastosowaniem nowych przepisów.

Chcąc przejść do omawiania skutków nowelizacji dla hipoteki przymusowej, należy mieć na uwadze specyfikę tej instytucji. Przede wszystkim to, że jest ona szczególnym rodzajem środka egzekucyjnego. Jej zasadniczym celem jest zabezpieczenie dochodzenia wierzytelności wynikającej z tytułu wykonawczego, poprzez obciążenie nieruchomości dłużnika hipoteką. Egzekucyjny charakter ma także postępowanie wieczystoksięgowe o wpis hipoteki⁵. W konsekwencji powoduje to dopuszczalność odpowiedniego stosowania do tego postępowania przepisów o postępowaniu egzekucyjnym⁶. W przeciwieństwie do hipoteki umownej, źródłem powstania tego ograniczonego prawa rzeczowego nie jest zgodne porozumienie stron lub oświadczenie woli właściciela nieruchomości, ale będący podstawą egzekucji tytuł wykonawczy dołączony do wniosku wieczystoksięgowego⁷. Egzekucyjny charakter mają również hipoteki przymusowe ustanowione na podstawie nieprawomocnej decyzji administracyjnej, postanowienia sądu lub prokuratora. O przymusowym charakterze hipoteki z art. 109 u.k.w.h. decyduje fakt, iż jej ustanowienie zależy wyłącznie od woli wierzyciela. Powstaje ona bez udziału dłużnika, który o wpisie dowiadyuje się zwykle *post factum*. Hipoteka przymusowa może stanowić samodzielny środek prawny lub być formą zabezpieczenia wierzytelności pieniężnych wierzyciela lub Skarbu Państwa w ramach postępowania zabezpieczającego⁸. Należy mieć na uwadze to, że postępowanie

⁴ Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 26 czerwca 2009 r.

⁵ Orzeczenie SN z dnia 19 stycznia 1953 r., II C 2520/52, OSN II/54, poz. 54, Lex nr 117524; postanowienie SN z dnia 27 maja 2010 r., III CZP 27/10, Lex nr 590606.

⁶ J. Pisuliński, [w:] *Hipoteka po nowelizacji...*, s. 508; postanowienie SN z dnia 5 lipca 1994 r., I CRN 83/94, OSN 1994, nr 12, poz. 247, Lex nr 4096.

⁷ S. Rudnicki, *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece, Przepisy o postępowaniu w sprawach wieczystoksięgowych. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 269.

⁸ J. Olszanowski, W. Piątek, *Hipoteka przymusowa, w szczególności jako sposób zabezpieczenia należności*

wieczystoksięgowe w tym przedmiocie ma faktycznie charakter sporny. Ponadto w dużej mierze służy ono zabezpieczeniu wierzytelności o charakterze publicznoprawnym. Chodzi tu głównie o zobowiązania podatkowe, ale także grzywny lub należności wynikające z systemu ubezpieczeń społecznych.

Wprowadzone ustawą z dnia 26 czerwca 2009 r. zmiany znacznie przebudowały obowiązujący model hipoteki przymusowej. Najbardziej doniosłe modyfikacje są konsekwencją zniesienia podziału na hipotekę zwykłą i kaucyjną, przez co omawiana instytucja uzyskała jednolity charakter⁹. Przejawem tego jest uchylenie obowiązującego do 20 lutego 2011 r. rozdziału drugiego (art. 102–108 u.k.w.h.) poświęconego hipotece kaucyjnej w ogólności, a także art. 111 u.k.w.h. definiującego pojęcie hipoteki przymusowej kaucyjnej. O ile w przypadku hipotek umownych, kryterium ich rozróżnienia był rodzaj zabezpieczonej wierzytelności (o ustalonej wysokości lub nieustalonej oraz przyszłej), o tyle w przypadku hipotek przymusowych decydowała podstawa wpisu. Zgodnie więc z art. 109 u.k.w.h. wierzyciel, którego wierzytelność była stwierdzona tytułem wykonawczym, określonym w przepisach o postępowaniu egzekucyjnym, mógł na jego podstawie uzyskać hipotekę przymusową zwykłą na wszystkich nieruchomościach dłużnika. Natomiast zgodnie z treścią art. 110 i 111 u.k.w.h., jeżeli hipoteka przymusowa była wpisana na podstawie nieprawomocnego orzeczenia, tymczasowego zarządzenia sądu, postanowienia prokuratora albo nieostatecznej decyzji, to miała charakter kaucyjny. Hipoteki te były jedynie środkiem zabezpieczenia wierzytelności w ramach egzekucyjnych postępowań sądowych lub administracyjnych. Nie mogły stanowić samodzielnej podstawy wszczęcia egzekucji, a należności nimi zabezpieczone nie miały charakteru ściśle określonego.

Ustawodawca przewidział jednak możliwość przekształcenia hipoteki kaucyjnej w zwykłą. Mogło to nastąpić z chwilą, gdy wierzytelność zabezpieczona tą pierwszą stwierdzona by została tytułem wykonawczym. Zmiana charakteru hipoteki odbywała się na wniosek wierzyciela, na zasadach przyjętych dla zmiany treści ograniczonych praw rzeczowych¹⁰.

Konstrukcja i charakter hipoteki przymusowej miały wpływ na wymogi, jakie musiał spełniać dokument będący podstawą ich ustanowienia. Tak więc w przypadku decyzji wydawanych przez organy administracji, dla wpisu hipoteki przymusowej kaucyjnej wystarczała już nieostateczna decyzja. Zgodnie z ustawą z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 1997 r. Nr 137, poz. 926 ze zm., dalej: u.o.p.), w szczególności zgodnie z brzmieniem obowiązującego wciąż w niezmienionej postaci art. 35 § 2 ustawy, doręczona decyzja ustalająca wysokość zobowiązania podatkowego i zaległości podatkowej stanowiła podstawę wpisu hipoteki do księgi wieczystej dłużnika. Dowód doręczenia

finansowych jednostek samorządu terytorialnego w świetle nowelizacji ustawy o księgach wieczystych i hipotece, „Studia Lubuskie”, t. VIII, Sulechów 2011, s. 53.

⁹ E. Gniewek, *Współczesny model...*, 181–182.

¹⁰ S. Rudnicki, *Ustawa o księgach...*, s. 284.

decyzji powinien być dołączony do wniosku wieczystoksięgowego¹¹. Podobnie unormowanie zawiera również ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 1998 r. Nr 137, poz. 887 ze zm., dalej: u.s.u.s.). Artykuł 26 ust. 3 stanowi, że dla zabezpieczenia należności z tytułu składek, zakładowi przysługuje hipoteka przymusowa na wszystkich nieruchomościach dłużnika. Podstawą ustanowienia hipoteki przymusowej jest doręczona decyzja o określeniu wysokości należności z tytułu składek, o odpowiedzialności osoby trzeciej lub o odpowiedzialności następcy prawnego. Ponadto art. 29 § 1 u.o.p., mający również odpowiednie zastosowanie na mocy art. 31 u.s.u.s., w prawie ubezpieczeń społecznych stanowi wyraźnie, że w przypadku osób pozostających w związku małżeńskim odpowiedzialność podatnika obejmuje jego majątek osobisty oraz majątek wspólny wraz z małżonkiem. Podstawą wpisu hipoteki przymusowej kaucyjnej mógł być również nieprawomocny nakaz zapłaty wydany przeciw dłużnikowi w postępowaniu nakazowym bez nadawania mu klauzuli wykonalności, a także postanowienia sądu lub prokuratora wydane w ramach postępowania zabezpieczającego¹².

Hipoteka przymusowa zwykła uregulowana w art. 109 u.k.w.h. dotyczyła sytuacji, w której wierzyciel dysponował tytułem wykonawczym. Chociaż przepisy jednoznacznie stwierdzały, że wierzycielowi przysługuje hipoteka na nieruchomości objętej wspólnością ustawową dłużnika, to wątpliwości budziła kwestia wymogów formalnych dokumentu stanowiącego podstawę wpisu. Chodziło o to, czy wystawiony przeciwko dłużnikowi tytuł wykonawczy mógł stanowić podstawę wpisu hipoteki przymusowej zwykłej na majątku wspólnym jego i współmałżonka, bez nadawania mu klauzuli wykonalności przeciw małżonkowi. Było to o tyle istotne, że doręczona dłużnikowi decyzja ustalająca wysokość zobowiązania stanowiła podstawę wpisu hipoteki przymusowej kaucyjnej również na majątku wspólnym jego i małżonka¹³.

Obowiązujące w niezmienionej postaci przepisy, dotyczące sądowej egzekucji z nieruchomości, nie pozostawiają wątpliwości w tej kwestii. Zgodnie z art. 787 k.p.c. wierzyciel może uzyskać wpis hipoteki na nieruchomości objętej wspólnością ustawową, o ile dysponuje tytułem wykonawczym wystawionym również przeciw drugiemu z małżonków¹⁴. Jedynie zajęcie nieruchomości wchodzącej w skład majątku wspólnego może zostać dokonane na podstawie tytułu wyko-

¹¹ T. Czech, *Hipoteka. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 641, podobnie S. Rudnicki, *Ustawa o księgach...*, s. 271.

¹² Uchwała SN z dnia 2 grudnia 2003 r., III CZP 92/03, „Monitor Prawniczy” 2004, nr3, s. 137.

¹³ W. Stachurski, *Komentarz do art.35 ustawy – Ordynacja podatkowa, Stan prawny: 2013.01.15*, System Lex Omega; zob. uchwałę SN z dnia 5 lutego 2004 r., III CZP 109/03, Lex nr 83393; a także uchwałę siedmiu sędziów SN z dnia 28 października 2004, III CZP 33/04, Lex nr 125505. Pogląd przeciwny wyraził J. Pisuliński, [w:] *System Prawa Prywatnego, Prawo rzeczowe*, t. IV, red. E. Gniewek, Warszawa 2007, s. 842–843.

¹⁴ O. Marcewicz, *Komentarz aktualizowany do art. 923(1) Kodeksu postępowania cywilnego, Stan prawny: 2013.03.19*, System Lex Omega.

nawczego wystawionego tylko przeciw dłużnikowi (art. 923¹ § 1 k.p.c.). Dalsze czynności egzekucyjne dopuszczalne są na podstawie tytułu wystawionego przeciwko obojgu małżonkom. Również do egzekucji ze wspólnego majątku współników spółki prawa cywilnego konieczny jest tytuł egzekucyjny wydany przeciwko wszystkim współnikom (art. 778 k.p.c.). Sąd Najwyższy uzasadniał swoje stanowisko tym, że hipoteka przymusowa zwykła stanowiła szczególnie środek egzekucji i dlatego tytuł wykonawczy powinien pozwalać na prowadzenie egzekucji z nieruchomości przeciw wszystkim jej współwłaścicielom¹⁵. Takie unormowanie zabezpieczało również interesy małżonka dłużnika¹⁶.

Jeśli chodzi o administracyjne postępowanie egzekucyjne, to zarówno przed nowelizacją jak i obecnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego powszechnie przyjmuje się, że jeżeli hipoteka ma obciążać nieruchomość wspólną dłużnika i jego małżonka, to administracyjny tytuł wykonawczy musi być wystawiony na nich oboje¹⁷. Wynika to bezpośrednio z art. 27c ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (tekst jedn. Dz.U. z 2012 r., 1015 ze zm., dalej: u.p.e.a.). Jednocześnie nie wymaga się, aby taki tytuł wykonawczy miał nadaną klauzulę wykonalności przez sąd. Pogląd taki był konsekwencją nowelizacji ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji z dnia 30 listopada 2001r. (Dz.U. z 2001 r., 125.1368), która dopuściła stosowanie egzekucji z nieruchomości jako odrębnego środka egzekucyjnego (art. 1a pkt 5 u.p.e.a) oraz wystawiania tytułu wykonawczego na zobowiązanego i jego małżonka (art. 27c u.p.e.a.)¹⁸. Został on zaakceptowany przez orzecznictwo oraz większość doktryny¹⁹.

Obowiązujące przed nowelizacją ustawy o księgach wieczystych i hipotece przepisy w pewnym sensie uprzywilejowały hipotekę przymusową kaucyjną w stosunku do zwykłej, przynajmniej jeśli chodzi o wymogi formalne podstawy wpisu. Wystarczyło, aby decyzja była wystawiona przeciw jednemu z małżonków i tylko jemu doręczona, co dawało podstawę do wpisu hipoteki na nieruchomości wspólnej. Opowiadając się za takim stanowiskiem, wskazywano m.in. na niesamodzielny charakter hipoteki kaucyjnej, a także na fakt, że nie stanowi ona źródła odpowiedzialności małżonka dłużnika, ani prawnej podstawy wystawienia przeciw niemu tytułu wykonawczego²⁰. Podkreślano różnice między

¹⁵ Uchwała SN z dnia 18 września 2002 r., III CZP 49/02, Lex nr 54923.

¹⁶ J. Pisuliński, [w:] *Hipoteka po nowelizacji...*, s. 517.

¹⁷ Postanowienie SN z dnia 15 grudnia 2004 r., II CK 274/04, Lex nr 146414; postanowienie SN z dnia 5 stycznia 2005 r., II CK 416/04, Lex nr 277087; postanowienie SN z dnia 14 listopada 2006 r., II CSK 230/06, Lex nr 607566.

¹⁸ W. Stachurski, *Komentarz do art. 35 ustawy – Ordynacja podatkowa, Stan prawny: 2013.01.15*, System Lex Omega.

¹⁹ Postanowienie SN z dnia 28 marca 1995 r. I CR 2/95, Lex nr 50588; uchwała SN z dnia 18 maja 1995 r., III CZP 63/95, OSNC 1995/10/142, Lex nr 505884239; podobnie S. Rudnicki, *Ustawa o księgach...*, s. 270. Przeciwny pogląd wyrazili: J. Pisuliński, *Glosa do uchwały SN z dnia 18 maja 1995 r.*, III CZP 63/95., „Rejent” 1996, nr 2, s. 114, oraz W. Sługiewicz, *Glosa do uchwały SN z dnia 18 maja 1995 r.*, III CZP 63/95, „Przegląd Sądowy” 1996, nr 11–12, s. 162 i n.

²⁰ Hipoteka przymusowa kaucyjna „nie jest sposobem egzekucji, ani celem nie jest realizacja wierzy-

ostatecznymi i nieostatecznymi decyzjami administracyjnymi, a także odmienne cechy hipoteki zwykłej i kaucyjnej²¹.

Jak już zaznaczono, nowelizacja ustawy o księgach wieczystych i hipotece, która weszła w życie 20 lutego 2011 r., zniosła podział na dwa rodzaje hipotek, również w przypadku tych o charakterze przymusowym. Obecnie wszystkie wymienione w art. 109 i art. 110 u.k.w.h. dokumenty stanowią podstawę wpisu hipoteki przymusowej²². W związku z powyższym, w doktrynie pojawiła się kwestia, czy konieczne jest wystawianie tytułu wykonawczego na oboje małżonków w sytuacji, kiedy nieruchomości stanowi majątek wspólny. Oprócz wprowadzenia jednolitego modelu hipoteki, za poglądem takim przemawia to, że nowa hipoteka posiada cechy hipoteki kaucyjnej i nie stanowi samodzielnego środka egzekucyjnego²³. Nie ma więc prawnego uzasadnienia dla uprzywilejowania hipotek ustanawianych na podstawie doręczonych decyzji administracyjnych.

Teoretycznie więc wydaje się zasadne, aby wpis hipoteki przymusowej na nieruchomościach objętych wspólnością ustawową mógł nastąpić na podstawie tytułu wykonawczego wystawionego wyłącznie przeciw dłużnikowi. Przeciw takiemu pogładowi przemawia jednak wyraźnie treść obowiązującego w niezmienionej postaci artykułu 27c u.p.e.a.. Nie znowelizowano również przepisów o egzekucji sądowej z nieruchomości, w szczególności art. 923¹ § 1 k.p.c. Identyczną opinię wyraził także Sąd Najwyższy w wydanym już po nowelizacji u.k.w.h. postanowieniu z dnia 9 grudnia 2011 r., o sygn. III CSK 92/11²⁴. Za takim rozwiązaniem opowiada się wreszcie doktryna²⁵.

Nie ulega wątpliwości, że w obecnym stanie prawnym odmienne podejście do podstaw wpisu hipotek przymusowych straciło na aktualności. Rozróżnienie takie należy uznać za niespójne i nieracjonalne. Jednakże ujednoczenie praktyki wydaje się raczej iść w stronę zwiększenia wymogów formalnych dotyczących podstaw wpisu. Co widać choćby w przypadku nieostatecznych decyzji administracyjnych. Ostatnio stanowczo opowiedział za takim podejściem Sąd Najwyższy. Wychodzi on z założenia, że „skoro charakter prawny wierzytelności zabezpieczonej hipoteką przymusową nie znajduje obecnie odzwierciedlenia w rodzaju hipoteki, nie ma podstaw do uznania, by decyzja nieostateczna doręczona jedynie dłużnikowi mogła stanowić podstawę wpisu hipoteki na nieru-

telności. Taka hipoteka stanowi środek zabezpieczenia interesów fiskalnych Państwa przed możliwością działań nierzetelnego dłużnika, zmierzających do uniemożliwienia uprawnionemu zaspokojenia się z nieruchomości” - postanowienie SN z dnia 5 stycznia 2005 r., II CK 416/04, Lex nr 277087; uchwała siedmiu sędziów SN z dnia 28 października 2004 r., III CZP 33/04, Lex nr 125505. Pogląd przeciwny wyraził J. Pisuliński, [w:] *System Prawa...*, s. 842–843.

²¹ T. Czech, *Hipoteka...*, s. 642.

²² Tamże, J. Olszanowski, W. Piątek, *Hipoteka przymusowa...*, s. 55.

²³ E. Gniewek, *Współczesny model...*, s. 186.

²⁴ Postanowienie SN z dnia 9 grudnia 2011 r., sygn. III CSK 92/11, Lex nr 1168543. Sąd Najwyższy nie odniósł się jednak do kwestii wpływu nowelizacji przepisów o hipotece przymusowej na wymogi formalne podstaw wpisu.

²⁵ J. Olszanowski, W. Piątek, *Hipoteka przymusowa...*, s. 56.

chomości stanowiącej współwłasność łączną dłużnika i jego małżonka²⁶. Podnosi się, że obciążenie nieruchomości hipoteką przymusową jest tak dotkliwą ingerencją w prawo własności, że wymaga ona wyrażanej podstawy prawnej. Dlatego też każdy dokument, czy to tytuł wykonawczy, czy też decyzja administracyjna, mający być podstawą wpisu hipoteki przymusowej, powinien być wystawiony przeciwko wszystkim współwłaścicielom nieruchomości²⁷. Według Sądu Najwyższego pogląd przeciwny prowadzi do zakwestionowania chronionych Konstytucją RP norm dotyczących prawa własności.

Nie sposób jednak bezkrytycznie zgodzić się z opinią Sądu Najwyższego. Należy zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 27c u.p.e.a. jedynie tytuł wykonawczy musi być wystawiony przeciw obojgu małżonkom, w przypadku gdy dochodzi do egzekucji z ich majątku wspólnego. Tymczasem wpis hipoteki przymusowej na podstawie niestatecznej decyzji nie ma charakteru egzekucyjnego i służy jedynie zabezpieczeniu wierzytelności²⁸. To właśnie dlatego, w okresie przed nowelizacją u.k.w.h. uznawano, że nie ma potrzeby doręczania decyzji stanowiącej podstawę wpisu hipoteki przymusowej na majątku wspólnym małżonków współmałżonkowi dłużnika, gdyż wpis takiej hipoteki nie narusza jego sfery prawnej i nie istnieje konieczność podjęcia przez niego obrony na tym etapie postępowania²⁹. Zniesienie rozróżnienia hipotek przymusowych i przyznanie im jedynie charakteru kaucyjnego (zabezpieczającego), a więc „słabszego” względem poprzednich unormowań, które sprawiały, iż hipoteka wpisana na podstawie tytułu wykonawczego dawała możliwość bezpośredniego prowadzenia egzekucji z nieruchomości, nie powinno prowadzić do jednoczesnego zwiększenia wymogów formalnych co do podstawy wpisu. Ponadto chociaż przepisy u.s.u.s. nie pozostawiają wątpliwości co do możliwości obciążenia majątku wspólnego małżonków, to wskazując wymogi formalne dokumentu mającego stanowić podstawę wpisu hipoteki, nie dają jednoznacznych podstaw do wystawiania decyzji przeciw małżonkowi dłużnika. Nie budziło dotychczas wątpliwości, iż decyzja ustalająca wysokość zobowiązania powinna być wystawiona jedynie przeciw dłużnikowi i tylko jemu jest doręczana³⁰. Pojawia się tu więc pytanie o skuteczność ewentualnej decyzji wystawionej również przeciw osobie, która nie jest dłużnikiem. W konsekwencji może ona zostać zakwestionowana w ramach postępowania

²⁶ Postanowienie SN z dnia 24 października 2013 r., sygn. IV CSK 7/13, Lex nr 1413157; podobnie postanowienie SN z dnia 9 stycznia 2013 r., III CSK 69/12, Lex nr 1293964; postanowienie SN z dnia 12 września 2013 r., IV CSK 3/13, Lex nr 1402656.

²⁷ J. Pisuliński, [w:] *Hipoteka po nowelizacji...*, s. 518, podobnie postanowienie SN z dnia 18 października 2000 r., V CKN 118/00, Lex nr 52679; postanowienie SN z dnia 17 kwietnia 2013 r., I CSK 433/12, Lex 1341645.

²⁸ Postanowienie SN z dnia 21 sierpnia 2013 r., II CSK 17/13, Lex nr 1460952.

²⁹ Postanowienie SN z dnia 24 października 2013 r., sygn. IV CSK 7/13, Lex nr 1413157.

³⁰ A. Król, *Komentarz do art. 26, 27 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, stan prawny 2013.11.01*, pkt 2, System Lex Omega.

wieczystoksięgowego i prowadzić do oddalenia wniosku o wpis hipoteki przymusowej³¹.

Wobec powyższych kontrowersji, w celu zabezpieczenia interesów małżonka dłużnika i uniknięcia zarzutu sprzeczności z Konstytucją, wydaje się tu konieczna ingerencja ustawodawcy³². Powinien on konsekwentnie opowiedzieć się za jednym z powyższych rozwiązań i wprowadzić jednolite standardy dla podstaw ustanawianych hipotek, nowelizując albo przepisy ordynacji podatkowej (art. 35 § 2) oraz u.s.u.s (art. 26 ust. 3), albo dotyczące tytułów wykonawczych artykuły 27c u.p.e.a. i art. 923¹ § 1 k.p.c.

Odnosząc się do problemu podstaw wpisu, należałoby zwrócić uwagę na zmianę treści artykułu 110 u.k.w.h. Hipotekę obecnie można uzyskać, nie jak dotychczas na podstawie tymczasowego zarządzenia sądu, ale na podstawie postanowienia sądu o udzieleniu zabezpieczenia. Modyfikacja ta nie ma jednak większego praktycznego znaczenia i wynika z potrzeby uwzględnienia nowelizacji ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o zmianie ustawy – kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych ustaw (Dz. U. Nr 172, poz. 1804). Zgodnie z jej art. 8 ilekroć w obowiązujących przepisach była mowa o zarządzeniu tymczasowym sądu, należało przez to rozumieć postanowienie sądu o udzieleniu zabezpieczenia³³.

Nowelizując ustawę o księgach wieczystych i hipotece, ustawodawca zdecydował się na dodanie przepisu określającego maksymalną wysokość hipoteki przymusowej. Reguluje to nowo dodany art. 110¹ u.k.w.h. Zgodnie z jego brzmieniem wierzyciel może żądać wpisu hipoteki przymusowej na sumę nie wyższą niż wynikająca z treści dokumentu stanowiącego podstawę wpisu. Z takim przypadkiem mamy do czynienia w sytuacji wydania postanowienia zabezpieczającego dochodzone roszczenie (art. 747 k.p.c.). Jeżeli z dokumentu tego nie wynika wysokość sumy hipoteki, to jej wysokość nie może przewyższać więcej niż o połowę zabezpieczonej wierzytelności, wraz z roszczeniami o świadczenia uboczne określonymi w dokumencie stanowiącym podstawę wpisu hipoteki na dzień złożenia wniosku.

Hipoteka ponadto może być ustanowiona na podstawie dokumentu stwierdzającego jedynie wierzytelność. W takim wypadku wierzyciel ma prawo zwiększyć o połowę limit górnego zabezpieczenia, będący sumą wierzytelności i roszczeń ubocznych. Musi on w tym celu dokonać stosownych obliczeń. Pojawiają się tu wątpliwości, jak należy rozumieć treść zapisu odnoszącego się do roszczeń o świadczenia uboczne określone w dokumencie stanowiącym podstawę wpisu hipoteki? Czy wystarczy, aby wymieniony był jedynie rodzaj tych świadczeń, ewentualnie sposób ich obliczania, czy też konieczne jest konkretne, kwotowe ich wyliczenie. Wydaje się, że druga z interpretacji jest zbyt daleko idąca. Nie-

³¹ S. Rudnicki, *Ustawa o księgach...*, s. 370 i n., orzeczn. SN z dnia 30 czerwca 2001 r., III CKN 268/00 (OSNC 1/00, poz. 10), Lex nr 41956.

³² T. Czech, *Komentarz...*, s. 642–643.

³³ S. Rudnicki, *Ustawa o księgach...*, s. 286.

mniej jednak składający wniosek wierzyciel musi podać sposób i kwotę obliczenia wyliczonych roszczeń o świadczenia uboczne, a sąd wieczystoksięgowy jest zobowiązany do dokładnej weryfikacji wyliczonej kwoty wpisywanej hipoteki³⁴.

Określenie maksymalnej, górnej kwoty zabezpieczenia jest po części wynikiem nadania kaucyjnego charakteru wszystkim nowo powstałym hipotekom³⁵. Do momentu nowelizacji wpis hipoteki przymusowej dokonywany był zwykle w kwocie będącej sumą wierzytelności zabezpieczonych tytułem wykonawczym. Nowy przepis z jednej strony reguluje sposób obliczania wysokości hipoteki, z drugiej chroni interesy właściciela nieruchomości przed nadmiernym obciążeniem jego nieruchomości³⁶. Szczególnie że nie ma on większego wpływu na wysokość zabezpieczenia.

2. Do momentu nowelizacji, do hipotek przymusowych zwykłych stosował się odpowiednio art. 71 u.k.w.h. Na jego podstawie wierzytelności zabezpieczone hipoteką były objęte domniemaniem zgodności z rzeczywistym stanem prawnym. Wierzyciel mógł więc powołać się na wpis hipoteki w celu udowodnienia istnienia wierzytelności i nie musiał każdorazowo wykazywać jej istnienia³⁷. Konsekwencją wynikającą z treści art. 71 u.k.w.h. była możliwość nabywania wierzytelności w oparciu o przepisy o rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych od osoby niebędącej wierzycielem osobistym (art. 80 u.k.w.h.). Hipoteki przymusowe były jednak wyłączone z tego uregulowania, w związku z normą szczegółową wyrażoną w art. 112 u.k.w.h. W obecnym stanie prawnym wraz z uchYLENIEM art. 71 i art. 80 u.k.w.h. zbędny stał się również art. 112 u.k.w.h.

W ramach nowelizacji ustawodawca zdecydował się na ograniczenie zasady posuwania się hipotek i zastąpienie jej instytucją opróżnionego miejsca hipotecznego. W tym celu dodał cały oddział 5 w rozdziale 1, działu II u.k.w.h. W przypadku hipoteki przymusowej nowa instytucja ma jednak ograniczone zastosowanie. Zgodnie z dodanym art. 101⁶ u.k.w.h. nie jest więc dopuszczalne ustanowienie tego rodzaju hipoteki na opróżnionym miejscu hipotecznym. Zakaz ten dotyczy również sytuacji, w której właściciel nieruchomości wyraziłby zgodę na taki wpis. Nie ma tutaj znaczenia, na jakiej podstawie hipoteka przymusowa jest ustanawiana i jaki rodzaj wierzytelności zabezpiecza³⁸. Jak się wydaje, celem tej regulacji jest z jednej strony zabezpieczenie interesów właściciela nieruchomości, z drugiej ochrona uprawnień wierzycieli hipotecznych³⁹. Unormowanie takie jest konsekwencją powszechnego przyjęcia w doktrynie konstrukcji, w której rozporządzenie opróżnionym miejscem hipotecznym nie jest samodzielny prawem podmiotowym przysługującym właścicielowi, co umożliwiałoby ewentualne zajmowanie jego w toku egzekucji, a traktowane jest raczej jako uprawnienie wcho-

³⁴ J. Pisuliński, [w:] *Hipoteka po nowelizacji...*, s. 531, nieco odmiennie T. Czech, *Hipoteka...*, s. 658.

³⁵ E. Gniewek, *Współczesny model...*, s. 181.

³⁶ Tamże, s. 186, podobnie T. Czech, *Hipoteka...*, s. 665.

³⁷ S. Rudnicki, *Ustawa o księgach...*, s. 226–227, podobnie E. Gniewek, *Współczesny model...*, s. 187.

³⁸ T. Czech, *Hipoteka. Komentarz*, Warszawa 2011 r., s. 595.

³⁹ M. Deneka, *Księgi wieczyste. Zasady materialnoprawne*, Warszawa 2010 r., s. 261.

dzące w skład prawa własności⁴⁰. Rozwiązanie przewidziane w art. 101⁶ u.k.w.h. wydaje się uzasadnione. Jest konsekwencją przymusowego charakteru hipoteki. Właściciel nie ma możliwości ustanawiania tego typu hipotek na swojej nieruchomości, tym samym bezcelowe jest przyznanie mu uprawnienia do rozporządzania opróżnionym miejscem w takim zakresie, jaki przysługuje mu w stosunku do hipotek umownych. W związku z brzmieniem art. 101⁶ u.k.w.h., opróżnione miejsce hipoteczne nie może być też zajęte w toku egzekucji.

Właścicielowi przysługuje natomiast możliwość przeniesienia na opróżnione miejsce hipoteczne hipoteki przymusowej, która jest już ustanowiona w księdze wieczystej⁴¹. Podstawą do takiego wpisu musiałaby być zawarta w odpowiedniej formie, przewidzianej w art. 31 ust. 1 u.k.w.h. (a więc co najmniej w formie pisemnej z podpisem notarialnie poświadczonym), umowa między nim a wierzycielem hipotecznym⁴². Wychodząc z powyższych rozważań, należy stwierdzić, że możliwe jest również ustanowienie roszczenia o przeniesienie hipoteki przymusowej na opróżnione miejsce hipoteczne, zgodnie art. 101⁹ u.k.w.h. Nie ma przepisu szczegółowego wyłączającego zastosowanie tej normy. Dotyczyć to może wyłącznie sytuacji, w której hipoteka przymusowa jest już ustanowiona⁴³. Wpis tego roszczenia możliwy jest na podstawie oświadczenia właściciela z podpisem notarialnie poświadczonym⁴⁴.

3. Wątpliwości dotyczące hipotek przymusowych, w tym również wspomnianego art. 101⁹ u.k.w.h., rodzą się na tle możliwości odpowiedniego stosowania przepisów regulujących hipotekę umowną. Kwestia ich wzajemnych relacji nie jest w doktrynie jednoznacznie rozstrzygnięta. Trochę niefortunnie rozdział poświęcony tej ostatniej został nazwany „hipoteką w ogólności”. Natomiast podstawowe przepisy dotyczące hipoteki znalazły się w oddziale 1 zatytułowanym „przepisy ogólne”. Może to sugerować, że normy te odnoszą się również do hipotek przymusowych, szczególnie że w u.k.w.h. brak wyodrębnionych przepisów ogólnych, które byłyby wspólne dla obu ich typów. Same zaś unormowania hipoteki przymusowej, ujęte w rozdziale 3 działu II u.k.w.h., ograniczają się do kilku szczególnych artykułów. Już samo to wymusza niejako konieczność sięgania do

⁴⁰ B. Swaczyna, *Rozporządzenie opróżnionym miejscem hipotecznym i hipoteka właściciela (uwagi na tle projektu komisji kodyfikacyjnej prawa cywilnego)*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2003, t. XII, s. 218 i n.; B. Swaczyna, [w:] *Hipoteka po nowelizacji...*, s. 482.

⁴¹ T. Czech, *Hipoteka...*, s. 595; B. Swaczyna, [w:] *Hipoteka po nowelizacji...*, s. 483, podobny pogląd znalazł również odzwierciedlenie w Uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 26 czerwca 2009 r.

⁴² B. Swaczyna, [w:] *Hipoteka po nowelizacji...*, s. 483–484, „Z rozwiązaniem tym harmonizuje regulacja zawarta w projektowanym art. 101⁶ zd. drugie u.k.w.h., według którego ustanowienie hipoteki przymusowej na opróżnionym miejscu hipotecznym jest niedopuszczalne. Przytoczone postanowienie wyłącza bowiem jedynie pierwotne wpisanie hipoteki przymusowej na żądanie wierzyciela na opróżnionym miejscu. Nie wyklucza natomiast przeniesienia już istniejącej hipoteki przymusowej na opróżnione miejsce hipoteczne w sposób określony w art. 101¹ ust. 1 zd. 2 u.k.w.h.”, zob. także Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 26 czerwca 2009 r.

⁴³ B. Swaczyna, [w:] *Hipoteka po nowelizacji...*, s. 489.

⁴⁴ T. Czech, *Hipoteka...*, s. 614.

przepisów właściwych dla hipotek umownych, o ile nie są one sprzeczne z normami z rozdziału trzeciego. Zakres ten powinien dotyczyć takich zagadnień, jak przeniesienie wierzytelności hipotecznej, zakres obciążenia hipoteką, czy wreszcie zwolnienie z zabezpieczenia hipotecznego. Również część doktryny akceptuje ten pogląd⁴⁵. W świetle powyższych ustaleń nie powinno być wątpliwości co do możliwości odpowiedniego stosowania nowych przepisów zawartych w rozdziale poświęconym „hipotece w ogólności” do hipoteki przymusowej, mimo że nigdzie nie zostało to wyraźnie zaznaczone.

Charakter hipoteki przymusowej nie pozwala jednak na zastosowanie wszystkich nowych instytucji. Na przykład nie odnoszą się do nich przepisy art. 83¹ oraz art. 99¹ u.k.w.h., które regulują kwestie zabezpieczenia wierzytelności wynikających z dokumentu zbywalnego przez indos lub z dokumentu na okaziciela. Nie ma tu również zastosowania instytucja administratora hipoteki, unormowana w art. 68² u.k.w.h. Została ona ustanowiona w celu zabezpieczania kredytów konsorcjalnych, służących do sfinansowania wspólnego przedsięwzięcia gospodarczego wierzycieli, głównie banków i wielkich instytucji finansowych⁴⁶. Wyklucza to jej przymusowy charakter. Z pozostałymi przepisami kwestia jest bardziej skomplikowana, szczególnie że, jak zostało to już zaznaczone, zakres ich stosowania nie został określony ani w przepisach u.k.w.h., ani w uzasadnieniu do nowelizacji.

Wydaje się, że nie ma przeszkód w odpowiednim zastosowaniu do hipoteki przymusowej przepisu art. 68 ust. 2 zd. 2 u.k.w.h. odnoszącego się do nadmiernego zabezpieczenia. Zgodnie z tym unormowaniem, jeżeli wysokość hipoteki znacznie przewyższa kwotę wierzytelności, właściciel nieruchomości może żądać zmniejszenia jej sumy. W odniesieniu do hipotek przymusowych przepis ten może mieć duże znaczenie i służyć skutecznej ochronie dłużników przed nadmiernym obciążeniem ich nieruchomości. Powstają bowiem one z zasady wbrew woli właściciela, który nie ma wpływu na ich wysokość. W przypadku zaś hipotek umownych roszczenie właściciela nieruchomości w praktyce może zostać zrealizowane dopiero w sytuacji częściowego wygaśnięcia wierzytelności⁴⁷.

Kolejny art. 68¹ ust. 1 u.k.w.h. umożliwia zabezpieczenie jedną hipoteką kilku wierzytelności wynikających z różnych stosunków prawnych. Chodzi tu zarówno o hipoteki od początku zabezpieczające kilka wierzytelności, jak i takie, gdzie dopiero na skutek późniejszych działań strony rozszerzono zakres zabezpieczenia o kolejną wierzytelność. Sąd Najwyższy w wydanym już po nowelizacji orzeczeniu, opowiedział się za możliwością zabezpieczania hipoteką przymusową kilku wierzytelności, wynikających z różnych tytułów wykonawczych przysługujących temu samemu wierzycielowi. Nie narusza to interesów ani dłużnika,

⁴⁵ J. Pisuliński, [w:] *Hipoteka po nowelizacji...*, s. 512.

⁴⁶ Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 26 czerwca 2009 r.

⁴⁷ B. Jelonek Jarco, J. Zawadzka, *Praktyczne problemy nowelizacji ustawy o księgach wieczystych i hipotece (część I)*, „Rejent” 2010, nr 9, s. 42–43.

ani wierzyciela. Ponadto za rozwiązaniem takim przemawiają względy pragmatyczne⁴⁸. Nie powinno być więc wątpliwości w sytuacji, w której hipoteka przymusowa od początku miałaaby zabezpieczać kilka wierzytelności.

Problemem pozostaje natomiast kwestia, czy możliwe byłoby rozszerzenie wpisu o kolejną wierzytelność, a jeżeli tak, to czy potrzebna by była umowa między stronami, czy też wystarczyłby wniosek wierzyciela, do którego dołączony zostałby odpowiedni nowy dokument⁴⁹. Według zasad ogólnych wyrażonych w art. 248 § 1 k.c., zmiana treści ograniczonego prawa rzeczowego ujawnionego w księdze wieczystej, a więc także hipoteki, wymaga zawarcia umowy między wierzycielem hipotecznym a właścicielem obciążonej nieruchomości oraz dokonania wpisu w księdze. Hipoteka przymusowa stanowi jednak szczególny rodzaj ograniczonego prawa rzeczowego. Jej ustanowienie i wykreślenie nie jest uzależnione od oświadczeń woli właściciela nieruchomości. Również zmiany treści hipotek odbywają się na podstawie jednostronnych oświadczeń wierzyciela. Chociaż dotyczy to przeważnie modyfikacji korzystnych dla dłużnika, bo polegających na częściowym zwolnieniu zabezpieczenia, to sam fakt braku jakiegokolwiek umowy pozostaje niewątpliwy.

W doktrynie istnieje jednak spór dotyczący modyfikacji treści hipotek przymusowych. Część autorów sprzeciwia się takiej możliwości⁵⁰. Niektórzy proponują rozróżnienie hipotek przymusowych zabezpieczających roszczenia publicznoprawne, powstałych w trybie zabezpieczenia roszczeń oraz wpisanych na podstawie tytułów wykonawczych zabezpieczających roszczenia podmiotów prywatnych. O ile w dwóch pierwszych przypadkach modyfikacje treści również należy uznać za niedopuszczalne, to odrębna sytuacja zachodzi w trzecim przypadku. Zmiana treści hipoteki byłaby możliwa na podstawie umowy między wierzycielem hipotecznym a właścicielem nieruchomości⁵¹. W praktyce często dochodzi do zmian treści hipoteki przymusowej wyłącznie na wniosek wierzyciela. Dotyczy to zarówno hipotek przymusowych zabezpieczających wierzytelności publicznoprawne, jak i tych, zabezpieczanych na podstawie tytułów wykonawczych wydawanych przez sądy. Bynajmniej podstawą nie jest tu umowa między wierzycielem a właścicielem nieruchomości. Wierzyciel hipoteczny lub właściciel składają wniosek o obniżenie wysokości hipoteki przymusowej, załączając jednostronne oświadczenie wierzyciela o zwolnieniu części nieruchomości z zabezpieczenia.

Należy mieć na uwadze to, że ustawodawca przed nowelizacją dopuszczał możliwość zmiany treści hipoteki poprzez przekształcenie jej z kaucyjnej w zwykłą. Zmiana treści hipoteki dokonywała się na wniosek wierzyciela, który dołączał

⁴⁸ Postanowienie SN z dnia 17 marca 2011 r., IV CSK 312/10, Lex nr 784970; podobnie postanowienie SN z dnia 9 grudnia 2009 r., IV CSK 224/09, Lex nr 619644.

⁴⁹ Za pierwszym poglądem opowiada się Ł. Przyborowski, [w:] *Hipoteka po nowelizacji...*, s. 196.

⁵⁰ T. Czech, *Waluta hipoteki*, „Przeгляд Sądowy” 2008, nr 9, s. 47.

⁵¹ B. Swaczyna, [w:] *Hipoteka po nowelizacji...*, s. 260.

tytuł wykonawczy obejmujący wierzytelność do tej pory zabezpieczoną hipoteką kaucyjną. Następnie sąd wieczystoksięgowy dokonywał zamiany dokumentów stanowiących podstawę wpisu i przekształcenia hipoteki w zwykłą. Chociaż oba ograniczone prawa rzeczowe obejmowały w zasadzie tę samą wierzytelność, to teoretycznie możliwe było rozszerzenie zakresu zabezpieczenia i podwyższenia sumy hipoteki o wymienione w tytule wykonawczym roszczenia uboczne. Zawieranie jakiegokolwiek umowy nie było wymagane, a nawet sprzeczne z przymusowym charakterem hipoteki (art. 109 u.k.w.h.).

Skoro więc przyjąć można, że w odniesieniu do hipotek przymusowych nie mają zastosowania przepisy kodeksu cywilnego o ustanawianiu ograniczonych praw rzeczowych (art. 245 § 1 k.c. w zw. z art. 155 i nast. k.c.), dlatego również zmiana ich treści powinna opierać się na jednostronnym oświadczeniu wierzyciela. Właścicielowi pozostawałaby zawsze możliwość zaskarżenia wpisu oraz roszczenie z art. 68 ust. 2. zd. 2 u.k.w.h.

Umożliwienie zabezpieczania hipoteką przymusową wielu wierzytelności znacznie uprościłoby obrót wieczystoksięgowy. Obniżyłoby też koszty postępowania, nie stanowiąc jednocześnie zagrożenia dla interesów właściciela nieruchomości⁵². Jedną hipoteką można byłoby zabezpieczać wierzytelności o różnym charakterze wynikające z kilku tytułów wykonawczych. Jeśli wolą ustawodawcy było uelastycznienie instytucji hipoteki i częściowa rezygnacja z akcesoryjnego charakteru wierzytelności hipotecznej, to nie ma podstaw, aby te zmiany ograniczać jedynie do hipoteki umownej⁵³. Konsekwencją zaakceptowania powyższego poglądu będzie odpowiednie stosowanie do hipotek przymusowych artykułów 79¹ ust. 1 i 94¹ u.k.w.h. regulujących kwestie przelewu jednej z kilku wierzytelności zabezpieczonych hipoteką i stopniowego wygasania hipotek takie wierzytelności zabezpieczających. Należy mieć jednak na uwadze to, że przepisy dotyczące przelewu wierzytelności dotyczyć mogą jedynie tych o charakterze prywatnym, gdyż wierzytelności publicznoprawne są nieprzenoszalne⁵⁴.

Skoro przyjąć, że można zabezpieczyć, pierwotnie lub wtórnie, hipoteką przymusową kilka wierzytelności, to logiczne wydaje się dopuszczenie odpowiedniego zastosowania do niej art. 68³ u.k.w.h.. Przepis ten daje możliwość zastąpienia zabezpieczonej wierzytelności inną należącą do tego samego wierzyciela. Do zastąpienia wierzytelności nakazuje stosować przepisy o zmianie treści hipoteki, przy czym zgoda osób, którym przysługują prawa z pierwszeństwem równym lub niższym, nie jest w tym wypadku potrzebna. Przepis ten nie wprowadza żadnych ograniczeń dotyczących wymienianych wierzytelności. Samo zaś zastąpienie nie podlega weryfikacji i ocenie sądu wieczystoksięgowego⁵⁵.

⁵² T. Czech, *Hipoteka...*, s. 141; pogląd przeciwny wyraził J. Pisuliński, [w:] *Hipoteka po nowelizacji...*, s. 524; E. Gniewek, *Nowelizacja ustawy o księgach wieczystych i hipotece*, EP 2 (122) luty 2011, s. 4; tenże, *Współczesny model hipoteki...*, s. 184.

⁵³ Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 26 czerwca 2009 r.

⁵⁴ Postanowienie SN z dnia 17 marca 2011 r. sygn. IV CSK 312/10, Lex nr 784970.

⁵⁵ A. Stangret-Smoczyńska, *Zastąpienie wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie inną wierzytelnością tego*

Chociaż w doktrynie pojawiają się spory na temat tego, jak traktować zastąpienie wierzytelności hipotecznej, czy jako rodzaj zmiany treści hipoteki, czy też odrębną instytucję, to nie powinny one mieć wpływu na odpowiednie stosowanie artykułu 68³ u.k.w.h. do hipotek przymusowych⁵⁶.

Przepisy art. 68³ u.k.w.h o zastąpieniu wierzytelności nie mają zastosowania do tych z nich, które były zabezpieczone hipotekami zwykłymi istniejącymi w dniu 20 lutego 2011 r. Wynika to bezpośrednio z art. 10 ust. 2 ustawy z 2009 r. o zmianie u.k.w.h., według którego do hipotek zwykłych powstałych przed dniem wejścia w życie ustawy stosuje się przepisy stare, z wyjątkiem przepisów art. 76 ust. 1 i 4 u.k.w.h.⁵⁷ odnoszących się do podziału wierzytelności hipotecznej.

Podsumowując wpływ nowelizacji ustawy o księgach wieczystych i hipotece, która weszła w życie dnia 20 lutego 2011 r. na konstrukcję prawną hipoteki przymusowej, należy stwierdzić, że zmieniła ona tę instytucję w sposób istotny. Stało się to pomimo tego, że ustawodawca skupił większość wysiłku legislacyjnego na zagadnieniach związanych z hipoteką umowną. Zmiana dotycząca hipoteki przymusowej była konsekwencją zarówno bezpośredniej ingerencji ustawodawcy w przepisy rozdziału 3 działu II u.k.w.h., jak również wprowadzenia nowych ogólnych uregulowań dotyczących hipotek, które jednak stosuje się odpowiednio. Jednocześnie zastosowanie niektórych nowo powstałych instytucji zostało wyraźnie ograniczone do hipotek umownych. Dostyc szeroka nowelizacja obowiązujących przepisów doprowadziła do powstania wielu kontrowersji. Dotyczą one głównie zakresu, w jakim można do hipoteki przymusowej stosować odpowiednio nowe przepisy rozdziału 1 działu II u.k.w.h., regulujące hipotekę umowną. Druga grupa kontrowersji jest konsekwencją zniesienia podziału na hipoteki zwykłe i kaucyjne i wiąże się z kwestią wymogów formalnych, jakie powinny spełniać dokumenty mające stanowić podstawę wpisu. Powyższy artykuł stanowi próbę naświetlenia najważniejszych problemów związanych z nowelizacją ustawy o księgach wieczystych i hipotece, w kontekście jej wpływu na instytucję hipoteki przymusowej. Nie stanowi on bynajmniej pełnego studium prezentowanego zagadnienia. Jego rolą jest jedynie zaprezentowanie najistotniejszych problemów interpretacyjnych i wątpliwości, które nieodłącznie towarzyszą tak doniosłym zmianom obowiązujących przepisów.

samego wierzyciela, „Monitor Prawa Bankowego” 2011, nr 7–8, s. 67–79. Według autorki zastąpienie wierzytelności stanowi zmianę treści hipoteki i dlatego konieczna jest umowa stron w tym zakresie.

⁵⁶ Za pierwszym rozwiązaniem opowiada się B. Swaczyna, [w:] *Hipoteka po nowelizacji...*, s. 239, podobnie A. Stangret-Smoczyńska, *Zastąpienie wierzytelności...*, s. 67 i n.; pogląd przeciwny: K. Zaradkiewicz, *Nowa regulacja prawa hipotecznego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2011, nr 1, s. 25; podobnie Ewa Bałań-Gonciarz, Helena Ciepła, *Komentarz do art.68(3) ustawy o księgach wieczystych i hipotece, Stan prawny: 2011.11.01*, System Lex Omega.

⁵⁷ Ewa Bałań-Gonciarz, Helena Ciepła, *Komentarz do art.68(3)...*

Jerzy Ciszewski, Łukasz Mikulski

**COMPULSORY MORTGAGE AFTER CHANGES
(SOME REMARKS ON THE MARGIN OF THE AMENDMENT
OF THE LAW ON LAND REGISTERS AND MORTGAGE)**

The Act of 26 June 2009 on the Amendment of the Law on Land Registers and Mortgage and certain other acts (Journal of Laws No. 131, item 1075), which entered into force on 20 February 2011, generally refers to the contractual mortgage, but it has also a substantial impact on the nature and legal structure of the compulsory mortgage. The new regulation has largely led to the change of the nature of the latter institution. Furthermore, the fairly broad revision of existing regulation has resulted in several doubts and controversies which require explanation. The legislator's interference in the institution of compulsory mortgage has taken place on several levels. First of all, it led to the change of provisions directly relating to the compulsory mortgage contained in Chapter 3 of the Section II of the Law on Land Registers and Mortgage. Secondly, the introduction of a number of new regulations concerning a conventional mortgage (such as the administrator of a mortgage or changing the debt secured by a mortgage), has raised the question of defining the scope of their analogous application for compulsory mortgages. The third group of doubts is a consequence of the abolition of the division on ordinary and deposit mortgages and concerns formal requirements which must be met by documents that form the basis for an entry.

The purpose of the article was to present the most significant problems of interpretation, as well as uncertainties associated with the above mentioned amendment and its impact on the nature of a compulsory mortgage. There is no doubt that a full analysis of this issue would require a thorough study and the development of a coherent judicial practice which take time and greatly exceed the scope of this article.