



REKOMENDACJA WDROŻENIOWA FUNDACJI NA RZECZ KREDYTU HIPOTECZNEGO

dotyczy:

Zagadnienia z praktyki bankowej i sądowej na tle
znowelizowanego prawa hipotecznego - wnioski
po X Ogólnopolskiej Konferencji
Wieczystoksięgowej
– **CZĘŚĆ 3.**



METRYCZKA DOKUMENTU	
Akt, którego dotyczy Rekomendacja Wdrożeniowa	Ustawa z dnia 26 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw (ostatnia nowelizacja UKWH) (Dz.U. Nr 131, poz. 107)
Organ odpowiedzialny za prace i uzgodnienia w strukturze Fundacji	Grupa Robocza „Ramy Prawne Kredytu Hipotecznego” Rada Programowa Fundacji
Data wydania <i>Rekomendacji Wdrożeniowej Fundacji</i>	23/03/2012 Rekomendacja Fundacji dotycząca noweli hipotecznej cz.3 (cz. 2 wydana została 30/11/2011)
Pytania/Zagadnienia	1) Charakter prawny hipoteki 2) Ustanowienie hipoteki oraz podstawa wpisów do księgi wieczystej 3) Zakres zabezpieczenia hipoteką – art. 65 i 69 UKWH 4) Zmiana treści hipoteki 5) Administrator hipoteki 6) Opróżnione miejsce hipoteczne 7) Hipoteka łączna 8) Przepisy intertemporalne



CHARAKTER I CEL REKOMENDACJI WDROŻENIOWYCH FUNDACJI

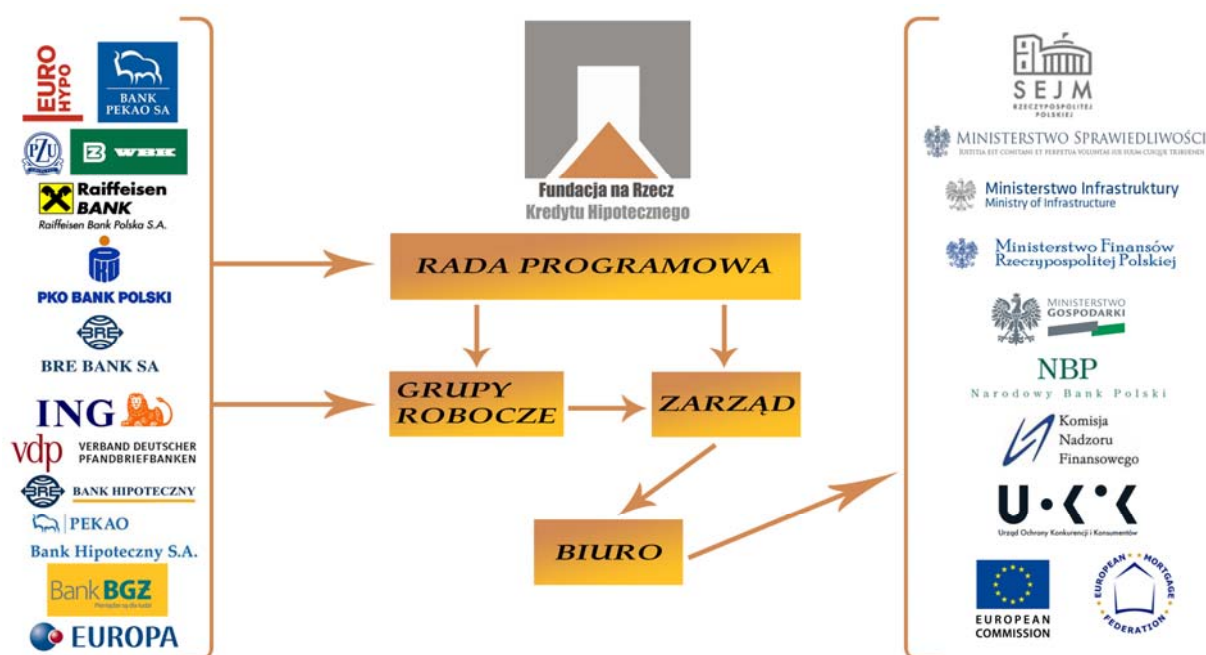
Realizując cel statutowy Fundacji na rzecz Kredytu Hipotecznego, tj. współtworzenie i monitorowanie prawnej infrastruktury dla kredytu hipotecznego w Polsce, w ramach zapoczątkowanego na 69 posiedzeniu Rady Programowej Fundacji projektu „**Modelowe rozwiązania procedur wypełniających obowiązki banków, wynikające z przepisów nadzorczych i ustawowych**”, niniejszym udostępnia się wskazówki praktyczne, przesądzające zgłoszone przez banki wątpliwości interpretacyjne. Niniejsza Rekomendacja Wdrożeniowa związana jest z koniecznością implementacji znowelizowanej *Ustawy o kredycie konsumenckim*.

Rekomendacje wdrożeniowe Fundacji mają charakter ekspercki, opierają się na wnioskach analiz biura Fundacji (analizy prawne i prawnoporównawcze oraz funkcjonalne) oraz na uzgodnieniach bankowo-resortowych grup roboczych działających przy Fundacji, jak również wymianie opinii z odpowiednimi organami administracji, w wielu przypadkach – analizie źródłowych, implementowanych dyrektyw i praktyki wdrożeniowej.

Celem szerszego udostępnienia Rekomendacji Wdrożeniowych Fundacji jest:

- minimalizacja ryzyka bankowego, odpowiedzialności władz banku i ograniczenie kosztów powstających w związku z potencjalnie nieprawidłowym wdrożeniem nowych przepisów;
- ujednolicenie poziomu wdrożeń regulacji (wypośrodkowanie zbyt daleko idących i kosztownych procedur i sprostanie prawnym wymogom)
- w braku jasności interpretacyjnej organu źródła prawa – wypracowanie najrozsądniejszej w danych warunkach praktyki wdrożeniowej – dla której obroną będzie powszechność danego standardu.

STRUKTURA PRAC NAD REKOMENDACJAMI WDROŻENIOWYMI W FUNDACJI





Omówione poniżej zagadnienia, budzące największą wątpliwość na tle znowelizowanego prawa hipotecznego obejmują:

I. Charakter prawny hipoteki

II. Ustanowienie hipoteki oraz podstawa wpisów do księgi wieczystej

III. Zakres zabezpieczenia hipoteką – art. 65 i 69 UKWH

IV. Zmiana treści hipoteki

V. Administrator hipoteki

VI. Opróżnione miejsce hipoteczne

VII. Hipoteka łączna

VIII. Przepisy intertemporalne

W dniach 20-21 października 2011 r. Fundacja na rzecz Kredytu Hipotecznego zorganizowała dziesiątą już Konferencję Wieczystoksięgową, której współorganizatorem było Ministerstwo Sprawiedliwości.

Konferencja, tradycyjnie już, była miejscem spotkań praktyków sektora bankowego i ubezpieczeniowego, a także sędziów i referendarzy wieczystoksięgowych, notariuszy, prawników obsługujących podmioty gospodarcze i przedstawicieli świata akademickiego.

Przedmiotem dyskusji były zagadnienia budzące największe wątpliwości zarówno z punktu widzenia praktyki sądowej, jak i bankowej. Poniżej przedstawiono wnioski pokonferencyjne¹, które mogą być wskazówką lub ostrzeżeniem w zakresie ograniczania ryzyka wierzyciela hipotecznego związanego z oddaleniem wniosku o wpis hipoteki bądź z próbami wzruszenia skuteczności ustanowienia hipoteki przez dłużnika.

¹ Zakres zagadnień objętych wnioskami będzie częścią dalszych Rekomendacji Wdrożeniowych Fundacji – por. strona www.ehipoteka.pl

Fundacja wydała dotychczas następujące Rekomendacje Wdrożeniowe:

- Zapewnienie spójności znowelizowanej Rekomendacji S Komisji Nadzoru Finansowego z innymi regulacjami
- Ustawa o księgach wieczystych i hipotece – część 1a [zagadnienia ogólne]
- Wdrożenia Ustawy o kredycie konsumenckim w zakresie przewidzianym dla kredytów zabezpieczonych hipoteką – część I
- Ustawa o księgach wieczystych i hipotece – część 2. Nadzabezpieczenie hipoteczne

**Spis pytań:**

- 1) Czy nowa hipoteka jest po prostu „hipoteką” czy też jest hipoteką umowną?
- 2) Czy hipoteka kaucyjna staje się hipoteką „nową” z związku z brzmieniem art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 26 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw?
- 3) Czy dopuszczalna jest zmiana „starych” hipotek na nowe?
- 4) Czy dopuszczalne jest przekształcenie hipotek zwykłych w hipoteki kaucyjne i odwrotnie?
- 5) Czy możliwe jest ustanowienie hipoteki w sytuacji wpisanej w Dziale III wzmianki o wszczęciu egzekucji z nieruchomości?
- 6) Kiedy jest konieczne ustanowienie hipoteki w formie aktu notarialnego?
- 7) Zasadność praktyki niektórych banków załączających jako dokument stanowiący podstawę wpisu hipoteki umownej wyłącznie zaświadczenia o udzieleniu kredytu bez zaświadczenia właściciela nieruchomości o ustanowieniu hipoteki z powołaniem na aktualnie brzmienie art. 95 ust. 1 i 5 pr.bank?
- 8) Czy właściciel nieruchomości musi złożyć notariuszowi oświadczenie banku o ustanowieniu hipoteki lub dokument podobny? Czy notariusz dołącza ten dokument do wypisu aktu notarialnego przesyłanego do sądu? Czy bank może tego żądać od notariusza?
- 9) Czy zastąpienie wierzytelności hipotecznej może zostać wpisane do księgi wieczystej na podstawie art. 95 ust. 1 pr.bank?
- 10) Treść oświadczenia banku oraz oświadczenia właściciela nieruchomości w związku ze zmianą art. 95 pr.bank. oraz z uwagi na art. 65 ust. 1, 68 i 69 UKWH?
- 11) Co należy rozumieć pod pojęciem „roszczenia o świadczenia uboczne” użytym w art. 69 UKWH?
- 12) Czy hipoteka zabezpiecza z mocy prawa tylko odsetki za opóźnienie, czy także odsetki kapitałowe?
- 13) Czy odsetki muszą być objęte wpisem hipoteki?
- 14) Czy dopuszczalne jest uwzględnienie wniosku o wpis zmiany oprocentowania i zmiany terminu spłaty kredytu „starej” hipoteki, skoro zgodnie z rozporządzeniem Min. Sprawiedliwości z dnia 2 lutego 2011 r. (Dz.U. Nr 33, poz. 165) nie wypełnia się pól odsetki i termin zapłaty?
- 15) Czy po 20 lutego 2011 r. dopuszczalne jest podwyższenie kwoty hipoteki kaucyjnej? W jakich sytuacjach do zmiany treści hipoteki wymagana jest zgoda osób, którym służą prawa z pierwszeństwem równym lub niższym, a kiedy zmiana taka dokonywana jest bez zgody tych osób?



- 16) Czy dopuszczalna jest zmiana waluty hipoteki zwykłej albo kaucyjnej, jeśli waluta zobowiązania nie uległa zmianie?
- 17) Jaka forma jest właściwa do zmiany treści hipoteki?
- 18) Czy dopuszczalna jest zmiana treści dotychczasowej hipoteki kaucyjnej przez dodanie do niej drugiej wierzytelności z innego stosunku prawnego (na podstawie art. 68¹ UKWH)?
- 19) Czy warunkiem zastąpienia wierzytelności hipotecznej (art. 68³ UKWH) jest istnienie pierwotnej wierzytelności?
- 20) Czy można dokonać zastąpienia wierzytelności hipotecznej w sytuacji, gdy w księdze wieczystej wpisane jest roszczenie innego wierzyciela hipotecznego o przeniesienie jego hipoteki na miejsce opróżnione przez hipotekę, „pod którą” zostało dokonane zastąpienie?
- 21) Jaki jest zakres kognicji sądu wieczystoksięgowego przy badaniu treści umowy powołującej administratora hipoteki? Czy umowa ta jest podstawą wpisu do księgi wieczystej?
- 22) W jakiej formie należy zawrzeć umowę powołującą administratora hipoteki?
- 23) Czy instytucja administratora hipoteki ma charakter obowiązkowy?
- 24) Czy administrator hipoteki będący osobą trzecią (nie-wierzycielem) jest uczestnikiem postępowania wieczystoksięgowego Czy po zmianie administratora zgodnie z art. 68² ust. 5 UKWH sąd zawiadamia o zmianie starego administratora?
- 25) Jak powołanie administratora hipoteki wpływa na przelew zabezpieczonej wierzytelności?
- 26) Jaki jest charakter prawa opisanego w art. 101⁹ UKWH – czy stanowi ono roszczenie w znaczeniu materialnoprawnym?
- 27) Artykuł 101⁹ UKWH: z jaką chwilą opróżnione miejsce hipoteczne staje się wolne – wygaśnięcia hipoteki czy wykreślenia jej z księgi wieczystej? Z jaką chwilą hipoteka, dla której zastrzeżono roszczenie zajmuje opróżnione miejsce?
- 28) Z jaką chwilą następuje skutek w postaci uzyskania przez hipotekę przyrzeczonego miejsca hipotecznego, w sytuacji kiedy roszczenie o przeniesienie hipoteki na OMH nie zostało ujawnione w księdze wieczystej?
- 29) Czy można zastrzec roszczenie o przeniesienie hipoteki na opróżnione miejsce hipoteczne, które jest niższe w pierwszeństwie niż hipoteka, która ma zostać przeniesiona na OMH (np. z miejsca drugiego na miejsce piąte)?
- 30) Jak długo właściciel nieruchomości ma możliwość skorzystania z uprawnienia do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym?
- 31) Co dzieje się, jeśli właściciel nie zadysponuje opróżnionym miejscem hipotecznym?
- 32) Czy uprawnienie do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym odnosi się również do dyspozycji miejscem po wygasłej hipotece przymusowej? Jeśli tak, to czy jest



obowiązkiem sądu wieczystoksięgowego zawiadamianie każdorazowo właściciela o przysługującym mu prawie przy wykreślaniu hipotek przymusowym?

- 33) **Czy do hipoteki kaucyjnej powstałej przed 20 lutego 2011 r. będą miały zastosowanie przepisy o rozporządzeniu opróżnionym miejscem hipotecznym?**
- 34) **Czy dopuszczalne jest złożenie do sądu wieczystoksięgowego wniosku, w którym: wierzyciel domaga się wpisu hipoteki umownej w kwocie np. 4 000 000 zł i jednocześnie wnosi on o wpisanie do księgi wieczystej, za zgodą właściciela nieruchomości, roszczenia o przeniesienie ustanowionej hipoteki na miejsce, które zostanie opróżnione przez hipotekę o wyższym pierwszeństwie, która opieka na kwotę niższą (np. 900 000 zł). Czy dopuszczalny jest w takim wypadku wpis roszczenia? Jeśli tak, to czy w wypadku opróżnienia miejsca hipotecznego należy wpisać przenoszoną hipotekę w granicach kwoty wygasłej hipoteki (tj. 900 000 zł), pomniejszając jednocześnie kwotę hipoteki podlegającej w części przeniesieniu (do kwoty 3 100 000 zł)?**
- 35) **W jakiej sytuacji dochodzi do częściowego wygaśnięcia hipoteki, o którym mowa w art. 101¹ ust. 2 UKWH?**
- 36) **Czy właściciel nieruchomości może zrzec się na piśmie uprawnienia do rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym?**
- 37) **Czy w przypadku „starej” hipoteki łącznej (ustanowionej przed 20 lutego 2011 r.), dopuszczalne jest – już po tej dacie – rozszerzenie przedmiotu obciążenia hipoteką o kolejną nieruchomość? Jaką hipotekę należy wpisać na kolejnej nieruchomości – „starą” czy „nową”?**
- 38) **Czy po nowelizacji art. 76 ust. 4 UKWH, w przypadku wydzielenia z księgi wieczystej (prowadzonej dla nieruchomości wspólnej) lokalu mieszkalnego, przenosi się do nowej księgi wieczystej (prowadzonej dla nieruchomości lokalowej) hipoteki wpisane w księdze wieczystej prowadzonej dla nieruchomości wspólnej przed nowelizacją ustawy?**
- 39) **Czy jest możliwe uwzględnienie wniosku o wpis w księdze wieczystej hipoteki umownej zwykłej lub kaucyjnej w sytuacji, gdy oświadczenie o ustanowieniu takiej hipoteki zostało złożone przed 20 lutego 2011 r., a wniosek o wpis wpłynął do sądu po tym dniu?**



I. Charakter prawny hipoteki

1) Czy nowa hipoteka jest po prostu „hipoteką” czy też jest hipoteką umowną? W praktyce pojawiają się stanowiska, iż ze względu na to, że ustawa o księgach wieczystych i hipotece nie wskazuje, iż jest ona „umowna” to oznacza, że taka nie jest. Przeciwnicy takiego stanowiska podnoszą, iż umowny charakter hipoteki nigdy nie wynikał i obecnie też nie wynika z ustawy o księgach wieczystych i hipotece lecz z art. 155 w związku z 245 k.c.

- por. art. 155 k.c. i § 52 Rozporządzenia

Jak wynika z art. 155 k.c. , który z mocy art. 245 k.c. stosuje się odpowiednio do ustanowienia ograniczonego prawa rzeczowego, hipoteka jest ustanawiana poprzez zawarcie umowy pomiędzy właścicielem nieruchomości a wierzycielem hipotecznym. Skoro zatem umowny charakter hipoteki wynika z przepisów kodeksu cywilnego, nie było potrzeby przesądzania tego ponownie w ustawie o księgach wieczystych i hipotece. Niemniej jednak ustawodawca w art. 68¹ UKWH ponownie podkreślił umowny charakter „nowej” hipoteki.

Zgodnie z § 52 Rozporządzenia w księdze wieczystej charakter prawny hipoteki musi być ujawniony. Niemniej fakt, że w oświadczeniu banku oraz w oświadczeniu właściciela nieruchomości ustanawiającego hipotekę zawarte jest stwierdzenie, iż właściciel nieruchomości hipotekę **ustanawia** albo **ustanowił**, oznacza iż jest ona umowna, bowiem tylko taką hipotekę można ustanowić. Według przepisów rozdziału 3 UKWH (np. art. 109 i 110) hipotekę przymusową się uzyskuje.

Zatem niewskazanie w składanych w sądzie dokumentach, iż hipoteka jest umowną nie stoi na przeszkodzie wpisaniu do księgi wieczystej umownego charakteru hipoteki jeżeli wynika on wyraźnie z dokumentów dołączonych do wniosku o wpis hipoteki.

2) Czy hipoteka kaucyjna staje się hipoteką „nową” z związku z brzmieniem art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 26 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw?

- por. art. 10 ust. 1 Ustawy nowelizującej

Z art. 10 ust. 1 Ustawy nowelizującej wynika jedynie, że do „starej” hipoteki kaucyjnej stosuje się przepisy ustawy o księgach wieczystych i hipotece o treści obowiązującej od 20 lutego 2011 r. W żadnym wypadku nie oznacza to, iż hipoteka ta staje się z mocy tego przepisu „nową” hipoteką.



3) Czy dopuszczalna jest zmiana „starych” hipotek na nowe?

- por. art. 10 ust. 1 Ustawy nowelizującej UKWH

„Stare” hipoteki (a więc ustanowione przed 20 lutego 2011 r. – hipoteki zwykłe i kaucyjne) zachowują swój charakter. **Nie mogą one przekształcić się ani z mocy prawa, ani z woli wierzyciela i dłużnika rzeczowego w hipoteki „nowe”**. Ustawodawca przyjął regulację, zgodnie z którą do starych hipotek zwykłych stosuje się przepisy dotychczasowe (wyjątek: art. 76 UKWH), a do kaucyjnych – nowe (poza przepisami o opróżnionym miejscu hipotecznym) Jedynie do hipotek kaucyjnych związanych ściśle z hipotekami zwykłymi (wpisanymi w księdze wieczystej pod tym samym numerem) stosuje się przepisy dotychczasowe.

Nie ma żadnych podstaw do tego, by dokonywać zmiany nazw hipotek ustanowionych przed 20 lutego 2011 r. Sąd nie może więc wykreślić z nazw starych hipotek słów „zwykła” bądź „kaucyjna”. Wprowadza to w błąd co do stanu prawnego nieruchomości. Takie działanie sądu jest podstawą do złożenia apelacji/ skargi na orzeczenie referendarza sądowego, a w ostateczności do wytoczenia powództwa o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym.

4) Czy dopuszczalne jest przekształcenie hipotek zwykłych w hipoteki kaucyjne i odwrotnie?

- por. art. 10 ust. 1 Ustawy nowelizującej UKWH i uchylony art. 108 UKWH

W dalszym ciągu możliwe jest przekształcenie hipotek zwykłych w kaucyjne. Do hipotek zwykłych stosuje się bowiem **wszystkie** dotychczasowe przepisy ustawy o księgach wieczystych i hipotece, a więc także art. 108 UKWH, który zezwalał na zamianę hipotek zwykłych w kaucyjne i na odwrot. Hipoteka zwykła może więc zostać przekształcona w hipotekę kaucyjną. Należy podkreślić, że **nie ma tu miejsca przekształcenie w „nową” hipotekę. Hipoteka zwykła przekształca się w hipotekę kaucyjną, do której (zgodnie z przepisami przejściowymi nowelizacji) stosuje się przepisy UKWH w brzmieniu znolizowanym.**

Nie jest natomiast możliwe przekształcenie hipotek kaucyjnych w hipoteki zwykłe. Do hipotek kaucyjnych stosuje się bowiem przepisy UKWH w nowym brzmieniu, a znolizowana UKWH wykreśliła art. 108 UKWH, nie wprowadzając jego odpowiednika. W związku z tym, hipotek zwykła, która została raz przekształcona w kaucyjną, nie może zostać następnie zamieniona na hipotekę zwykłą.



II. Ustanowienie hipoteki oraz podstawa wpisów do księgi wieczystej

- por. art. 930 oraz art. 925 k.p.c

5) Czy możliwe jest ustanowienie hipoteki w sytuacji wpisanej w Dziale III wzmianki o wszczęciu egzekucji z nieruchomości?

- por. art. 930 i 925 k.p.c.

W przypadku, gdy w księdze wieczystej figuruje wzmianka o wszczęciu egzekucji z nieruchomości, nieruchomość należy uznać za zajętą. Oznacza to, iż zgodnie z art. Art. 930. § 3 k.p.c. ustanowienie w tej sytuacji hipoteki umownej jest nieważne. Sąd wieczystoksięgowy winien zatem odmówić jej wpisu do księgi wieczystej. Natomiast dopuszczalne jest wpisanie po zajęciu nieruchomości hipoteki przymusowej. Jednakże taka hipoteka nie korzysta z pierwszeństwa zaspokojenia przewidzianego dla należności zabezpieczonych hipotecznie.

Zostało zaprezentowane także jedno odosobnione stanowisko, według którego, hipotekę umowną, pomimo wzmianki w księdze wieczystej o wszczęciu egzekucji z nieruchomości, należy wpisać do księgi. Według bowiem § 1 art. 930 k.p.c. rozporządzenie nieruchomością po jej zajęciu jest skuteczne, jednak nie ma wpływu na dalsze postępowanie. Jeżeli zatem zajęcie nieruchomości okaże się skuteczne wówczas hipotekę należy uznać za nieważną. Gdyby jednak zajęcie było nieskuteczne wpisana hipoteka będzie ważna.

6) Kiedy jest konieczne ustanowienie hipoteki w formie aktu notarialnego?

- por. art. 245 i 158 k.c. oraz art. 95 Prawa bankowego (dalej jako pr.bank.)

Do 19 lutego 2011 r. fragment art. 95 ust. 1 pr.bank. określający wierzytelności mogące być zabezpieczone tzw. hipoteką bankową brzmiał „wszelkie wystawione w ten sposób oświadczenia zawierające zobowiązania, zwolnienie z zobowiązań, zrzeczenie się praw lub pokwitowanie odbioru należności oraz stwierdzające udzielenie kredytu, pożyczki pieniężne”. Od 20 lutego 2011 r. analogiczny fragment tego przepisu otrzymał brzmienie „inne oświadczenia podpisane przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych banków i opatrzone pieczęcią banku, jak również sporządzone w ten sposób pokwitowania odbioru należności mają moc prawną dokumentów urzędowych w odniesieniu do praw i obowiązków wynikających z czynności bankowych”.

O ile w wersji art. 95 ust. 1 pr.bank. wskazany był rodzaj wierzytelności, jakie mogą być zabezpieczone hipoteką bankową, o tyle w wersji obecnie obowiązującej użyte zostało jedynie ogólne sformułowanie „w odniesieniu do praw i obowiązków wynikających z czynności bankowych”. Zatem hipoteką bankowa nie może być zabezpieczana każda wierzytelność banku, ale tylko ta, która wynika



z czynności bankowych. Katalog tych czynności określa enumeratywnie art. 5 pr.bank. W szczególności czynnościami tymi jest udzielanie kredytów, pożyczek pieniężnych oraz gwarancji bankowych. Wierzytelności banku, które wynikają z innych czynności niż wymienione w tym przepisie mogą być zabezpieczone hipoteką ustanowioną w formie aktu notarialnego.

Drugie ograniczenie wprowadza art. 95 ust. 3 pr.bank., którego treść nie uległa zmianie. Stanowi on, iż oświadczenie banku jest podstawą wpisu hipoteki do księgi wieczystej nieruchomości stanowiącej własność dłużnika banku lub innej osoby ustanawiającej hipotekę na rzecz banku. Jeżeli zatem nieruchomość nie jest jeszcze własnością osoby, która ma ustanowić hipotekę, nie może ona ustanowić na nieruchomości hipoteki bankowej. Może jedynie ustanowić hipotekę w formie aktu notarialnego z zastrzeżeniem warunku, że własność nieruchomości przejdzie na tę osobę.

7) Zasadność praktyki niektórych banków załączających jako dokument stanowiący podstawę wpisu hipoteki umownej wyłącznie zaświadczenia o udzieleniu kredytu bez zaświadczenia właściciela nieruchomości o ustanowieniu hipoteki z powołaniem na aktualnie brzmienie art. 95 ust. 1 i 5 pr.bank.?

- por. art. 626². § 3 k.p.c. oraz art. 95 ust. 3 i 1 pr.bank.

Według art. 626². § 3 k.p.c. do wniosku o dokonanie wpisu należy dołączyć dokumenty, stanowiące podstawę wpisu w księdze wieczystej. Według art. 95 ust. 3 podstawą wpisu hipoteki bankowej do księgi wieczystej nieruchomości jest dokument określony w ust. 1 tegoż artykułu, a jest nim oświadczenie banku. O oświadczeniu właściciela nieruchomości jest mowa w ust. 4, którego ust. 3 nie powołuje. Oznacza to zatem, iż do wniosku o wpis hipoteki bankowej należy dołączyć jedynie oświadczenie banku. Oświadczenie właściciela nieruchomości nie jest warunkiem wpisu hipoteki do księgi wieczystej i jeżeli do wniosku nie jest dołączone nie może być powodem odmowy wpisu hipoteki.

8) Czy właściciel nieruchomości musi złożyć notariuszowi oświadczenie banku o ustanowieniu hipoteki lub dokument podobny? Czy notariusz dołącza ten dokument do wypisu aktu notarialnego przesyłanego do sądu? Czy bank może tego żądać od notariusza?

- por. art. 245 § 2 k.c. art. 626². § 3 k.p.c. oraz art. 32 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece
Zgodnie z art. 155 k.c. w związku z art. 245 k.c. ustanowienie hipoteki następuje w drodze umowy. Jednakże forma aktu notarialnego jest potrzebna tylko dla oświadczenia właściciela, który hipotekę tę ustanawia. Oświadczenie banku – wierzyciela może być złożone w dowolnej formie, w tym także w sposób dorozumiany. Ponadto w myśl art. 32 ust. 1 UKWH . Do wpisu ograniczonego prawa rzeczowego na nieruchomości wystarcza dokument obejmujący oświadczenie właściciela o ustanowieniu tego prawa. Notariusz nie jest zatem uprawniony do żądania, aby właściciel



nieruchomości przedstawił mu pisemne oświadczenie banku wyrażające jego wolę przyjęcia hipoteki jako zabezpieczenia. Z drugiej strony, skoro oświadczenie woli banku może być złożone w każdy sposób oznacza to, iż może być to forma pisemna. Jednakże ze względu na to, iż takiego oświadczenie nie jest wydawane w trybie art. 95 pr.bank. nie powinno ono zawierać ani powołania się na ten przepis, ani stwierdzenia, iż jest ono podstawą wpisu hipoteki do księgi wieczystej. Podstawą wpisu jest bowiem notarialne oświadczenie właściciela nieruchomości o ustanowieniu hipoteki.

9) Czy zastąpienie wierzytelności hipotecznej może zostać wpisane do księgi wieczystej na podstawie art. 95 ust. 1 Pr.bank.?

- por. art. 95 Pr.bank. oraz art. 31 ust. 1 UKWH

Artykuł 95 Pr.bank. ma zastosowanie do praw i obowiązków wynikających z czynności bankowych oraz do ustanowionych na rzecz banku zabezpieczeń. Jeśli dłużnik i bank dokonali zastąpienia wierzytelności banku inną jego wierzytelnością, ta druga także wynika z czynności bankowej i rodzi dla banku prawa².

Część komentatorów wyraziła jednak pogląd odmienny, iż dokument na podstawie, którego ma nastąpić zastąpienie wierzytelności hipotecznej winien być sporządzony w formie pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi wymaganej przez art. 31 ust. 1 UKWH. Podnosili, iż ust. 1 art. 95 pr.bank. nie może być czytany jako przepis samodzielny. Użyte w ust. 1 wyrażenie „mogą stanowić podstawę do dokonania wpisów w księgach wieczystych” zostało doprecyzowane w ust. 3 i 5. Wynika z nich, iż oświadczenie banku sporządzone na podstawie ksiąg rachunkowych banków może być podstawą wpisu hipoteki do księgi wieczystej oraz zmiany treści hipoteki i przeniesienia hipoteki w związku ze zbyciem wierzytelności bankowej. Dodatkowo zostało podkreślone, iż do może być ono także podstawą do dokonania wpisu hipoteki obciążającej użytkowanie wieczyste, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu oraz wierzytelność hipoteczną. Ponadto na podstawie art. 95 ust. 1 pokwitowania odbioru należności będzie podstawą wykreślenia hipoteki z księgi wieczystej. Gdyby intencją ustawodawcy było aby oświadczenie banku określone w art. 95 było podstawą jeszcze innych wpisów niż wymienione w art. 95 to by je w tym przepisie także wymienił. Sąd Najwyższy wielokrotnie orzekał, iż art. 95 pr.bank. jako przepis szczególny nie może być interpretowany rozszerzająco.

² W kontekście wyrażonych poniżej wątpliwości, zagadnienie zostanie poddane dalszej analizie i ujęte w Rekomendacjach Wdrożeniowych Fundacji. Na chwilę obecną uznać należy, że wniosek do księgi wieczystej o zastąpienie wierzytelności hipotecznej na podstawie art. 95 ust.1 pr.bank. może spotkać się z odrzuceniem przez sąd



III. Zakres zabezpieczenia hipoteką – art. 65 i 69 UKWH

10) Treść oświadczenia banku oraz oświadczenia właściciela nieruchomości w związku ze zmianą art. 95 pr.bank. oraz z uwagi na art. 65 ust. 1, 68 i 69 UKWH.

- por. art. 65 ust. 1, art. 68 i art. 69 UKWH

Treść oświadczeń banków powinna być oparta na art. 95 ust. 1 pr.bank., UKWH oraz na Rozporządzeniu.

Zgodnie z art. 65 ust. 1 UKWH hipoteka może być ustanowiona w celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności wynikającej z określonego stosunku prawnego. Natomiast art. 69 UKWH dodatkowo precyzuje, iż hipoteka zabezpiecza mieszczące się w sumie hipoteki roszczenia o odsetki oraz o przyznane koszty postępowania, jak również inne roszczenia o świadczenia uboczne, jeżeli zostały wymienione w dokumencie stanowiącym podstawę wpisu hipoteki do księgi wieczystej. Zmieniony art. 95 ust. 1 prawa bankowego nie wymaga, jak to miało miejsce do 19 lutego 2011 r., wskazywania w oświadczeniu Banku wysokości kredytu albo pożyczki, zasad oprocentowania i warunków spłaty. Tym samym wskazanie tych informacji w oświadczeniu Banku i właściciela nieruchomości nie jest niezbędne. Oznaczenie wierzytelności zabezpieczanej hipoteką może nastąpić w inny wystarczający sposób tj. przez wskazanie, iż został udzielony kredyt, podanie daty zawarcia umowy, jej numeru oraz osoby kredytobiorcy.

Dodatkowym argumentem jest, iż zgodnie ze zmienionym § 52 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 sierpnia 2003 r. w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych w systemie informatycznym w rubryce 4.4.1.8 "oznaczenie wierzytelności i stosunku prawnego" wpisuje się oznaczenie wierzytelności zabezpieczonych hipoteką wynikających z określonych stosunków prawnych, określane w odpowiednich podpolach:

- A. "Numer wierzytelności" - kolejny numer wierzytelności zabezpieczonej hipoteką,
- B. "Wierzytelność" - oznaczenie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką,
- C. "Stosunek prawny" - oznaczenie stosunku prawnego, z którego wynika wierzytelność zabezpieczona hipoteką,

Z rozporządzenia zatem także nie wynika obowiązek określania kwoty i waluty wierzytelności hipotecznej.

Ponadto obojętność dla hipoteki kwoty i waluty kredytu wynika z art. 68⁴ UKWH, który nie wymaga uzyskania zgody osób, którym przysługują prawa obciążające nieruchomość z pierwszeństwem równym lub niższym, na ich zmianę.

Z kolei § 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 lutego 2011 r. zmieniającego Rozporządzenie stanowi wyraźnie i jednoznacznie, iż dokonując wpisów hipotek powstałych po dniu 19 lutego 2011 r., nie wypełnia się pól: 4.4.1.5 "odsetki" oraz 4.4.1.9 "termin zapłaty".

Reasumując warunkiem ważności oświadczenia Banku wystawionego w trybie art. 95 ust. 1 pr.bank. oświadczenia właściciela nieruchomości oraz wniosku o wpis hipoteki nie jest wskazanie w nich wysokości wierzytelności zabezpieczonej hipoteką poprzez wskazanie jej kwoty i waluty. Jednakże dokumenty te nie staną się nieważne poprzez zamieszczenie w nich tychże informacji. Możliwe jest



także wpisanie do księgi wieczystej kwoty i waluty kredytu w podpolu „B” jako jednego z elementów oznaczenia wierzytelności zabezpieczonej hipoteką.

11) Co należy rozumieć pod pojęciem „roszczenia o świadczenia uboczne” użytym w art. 69 UKWH?

- por. art. 69 UKWH

Zgodnie z art. 65 ust. 1 UKWH hipoteka może być ustanowiona w celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności. Zatem przez pojęcie „inne roszczenia o świadczenia uboczne” należy rozumieć tylko należności uboczne wynikające z udzielonego kredytu. Oprócz odsetek i odsetek za opóźnienie będą to przewidziane i określone w umowie kredytu prowizje i opłaty. Nie można natomiast do nich zaliczyć innych należności związanych z udzieleniem kredytu np. kosztów wyceny nieruchomości, kosztów badania akt księgi wieczystej, kosztów ustanowienia i powstania hipoteki.

Należności uboczne zabezpieczone hipoteką muszą być wymienione w dokumencie stanowiącym podstawę wpisu hipoteki do księgi wieczystej np. w formie klauzuli „prowizje i opłaty od kredytu oznaczonego w pkt., przewidziane i określone w umowie kredytu”.

12) Czy hipoteka zabezpiecza z mocy prawa tylko odsetki za opóźnienie, czy także odsetki kapitałowe?

- por. art. 69 UKWH

Zgodnie z art. 69 UKWH **hipoteka zabezpiecza odsetki z mocy prawa nie czyniąc przy tym rozróżnienia, o jakie odsetki chodzi** (ustawowe czy umowne; za opóźnienie czy kapitałowe) – zabezpiecza ona więc wszelkie odsetki bez konieczności wskazywania ich w oświadczeniu banku, oświadczeniu właściciela nieruchomości oraz we wniosku. Jest to zgodne z oparciem nowej hipoteki na modelu hipoteki kaucyjnej. Żaden przepis nie wymaga również określania w tych dokumentach wysokości odsetek.

Przepis jednakże nie zabrania umieszczenia w dokumentach zapisu, z którego wynika, iż hipoteka zabezpiecza „odsetki kapitałowe ustalone w § umowy kredytu, odsetki za opóźnienie w spłacie kredytu ustalone w § umowy kredytu”.

13) Czy odsetki muszą być objęte wpisem hipoteki?

- por. § 3 Rozp. Ministra Sprawiedliwości z 2 lutego 2011 r. zmieniające Rozporządzenie oraz por. art. 69 UKWH *Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 2 lutego 2011 r. zmieniające Rozporządzenie* przewiduje, że w stosunku do nowych hipotek nie wypełnia się m.in. pól „odsetki”, co jasno wskazuje, że odsetki nie są objęte wpisem hipoteki. Potwierdza to § 3 *Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 2 lutego 2011 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie prowadzenia ksiąg wieczystych i zbiorów dokumentów*, który stanowi, że **dokonując wpisów hipotek powstałych po dniu 19 lutego 2011 r.**,



nie ujawnia się informacji o **rodzaju** i **wysokości** odsetek. W praktyce przyjmuje się, że rozporządzenia dotyczące papierowych ksiąg wieczystych wyrażają normy ogólne, stosujące się także do elektronicznych ksiąg wieczystych

Zasada ta nie ulega zmianie, jeśli z dokumentu stanowiącego podstawę wpisu wynika, że wysokość wierzytelności i odsetek przewyższa sumę hipoteki. Oznacza to jedynie, że roszczenia takie będą zabezpieczone częściowo (hipoteka zabezpiecza bowiem odsetki z mocy prawa, ale tylko do wysokości sumy hipoteki). Nie zachodzi w takiej sytuacji podstawa do oddalenia przez sąd wniosku o wpis hipoteki.

14) Czy dopuszczalne jest uwzględnienie wniosku o wpis zmiany oprocentowania i zmiany terminu spłaty kredytu „starej” hipoteki, skoro zgodnie z rozporządzeniem Min. Sprawiedliwości z dnia 2 lutego 2011 r. (Dz.U. Nr 33, poz. 165) nie wypełnia się pól odsetki i termin zapłaty?

- por. § 3 rozporządzenia zmieniającego Rozporządzenie

Wniosek o zmianę oprocentowania musi być przez sąd wieczystoksięgowy uwzględniony o ile dot. on **hipoteki zwykłej**. Do niej bowiem mają zastosowanie przepisy ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz przepisy rozporządzeń wykonawczych w brzmieniu sprzed 20 lutego 2011 r. W przypadku hipoteki zwykłej zmiana w polu „odsetki” ma charakter konstytutywny i wpływa na zakres zabezpieczenia hipotecznego. To samo dotyczy uwzględnienia w księdze wieczystej zmiany terminu spłaty.

W przypadku **hipotek kaucyjnych** możliwe jest jedynie uwzględnienie wniosku o wykreślenie danych z pól „odsetki” i „termin zapłaty” – do tych hipotek stosuje się bowiem nowe przepisy, a te zakładają, że wskazane informacje nie stanowią treści hipoteki. Ich ujawnienie w księdze wieczystej ma więc jedynie charakter deklaracyjny, nie wpływa w żaden sposób na zakres zabezpieczenia hipotecznego. Podstawą prawną do wykreślenia treści pól „odsetki” i „termin zapłaty” jest art. 10 UKWH, a dokumentem stanowiącym podstawę takiego wpisu jest oświadczenie wierzyciela bądź właściciela nieruchomości.



IV. Zmiana treści hipoteki

- por. art. 248 k.c.

15) Czy po 20 lutego 2011 r. dopuszczalne jest podwyższenie kwoty hipoteki kaucyjnej? W jakich sytuacjach do zmiany treści hipoteki wymagana jest zgoda osób, którym służą prawa z pierwszeństwem równym lub niższym, a kiedy zmiana taka dokonywana jest bez zgody tych osób?

- por. art. 248 k.c.

Treść ograniczonego prawa rzeczowego, a więc i hipoteki, może ulec zmianie. Wynika to z art. 248 k.c. Określa on jednakże jedynie tryb zmiany treści tych praw. Nie wskazuje natomiast, jakiego rodzaju zmiany mogą być wprowadzone. Nie czyni tego także ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Tym samym należy uznać, iż dopuszczalne jest zmiana treści hipoteki polegająca na podwyższeniu jej kwoty. Do tego, aby taka zmiana była skuteczna niezbędny jest wpis w księdze wieczystej. Ponadto, jeśli w księdze wieczystej wpisane byłyby hipoteki o pierwszeństwie równym lub niższym, ich wierzyciele muszą wyrazić zgodę na taką zmianę.

Zgoda pozostałych wierzycieli hipotecznych jest wymagana także wówczas, gdy zmiana treści hipoteki, inna niż podwyższenie jej kwoty, dotyka praw tych wierzycieli. Będzie to przede wszystkim zmiana waluty hipoteki.

Natomiast zgoda innych wierzycieli hipotecznych **nie** jest wymagana do dokonania zmian dotyczących wyłącznie **wierzytelności** np. zmiana kwoty kredytu, zmiana waluty kredytu, zmiana terminu spłaty.

16) Czy dopuszczalna jest zmiana waluty hipoteki zwykłej albo kaucyjnej, jeśli waluta zobowiązania nie uległa zmianie?

- por. art. 10 ust. 1 Ustawy nowelizującej UKWH, art. 68 UKWH w brzmieniu sprzed 20 lutego 2011 r. oraz art. 68 ust. 3 UKWH

W odniesieniu do **hipotek zwykłych** nie jest dopuszczalna zmiana waluty hipoteki bez jednoczesnej zmiany waluty wierzytelności, ponieważ do hipoteki zwykłej stosuje się art. 68 UKWH w brzmieniu sprzed 20 lutego 2011 r. Zgodnie z tym przepisem suma hipoteki zwykłej musi być wyrażona się w tej samej walucie co zabezpieczona wierzytelność

Natomiast w przypadku hipoteki kaucyjnej możliwa jest zmiana waluty hipoteki bez konieczności zmiany waluty wierzytelności. Z mocy bowiem art. 68 ust. 3 UKWH waluta hipoteki może być inna niż waluta wierzytelności, jeżeli strony w umowie tak postanowiły.

**17) Jaka forma jest właściwa do zmiany treści hipoteki?**

- por. art. 248 k.c. i art. 31 UKWH

Do zmiany treści hipoteki wystarczająca jest forma pisemna z podpisami notarialnie poświadczonymi. Forma aktu notarialnego nie jest wymagana, ponieważ umowa zmieniająca treść hipoteki nie jest umową zmieniającą umowę ustanawiającą hipotekę. Zwrócono uwagę, że zagadnienie to nie jest jednolicie interpretowane. Zostanie poddane analizie i włączone w zakres Rekomendacji Wdrożeniowej Fundacji

18) Czy dopuszczalna jest zmiana treści dotychczasowej hipoteki kaucyjnej przez dodanie do niej drugiej wierzytelności z innego stosunku prawnego (na podstawie art. 68¹ UKWH)?

- por. art. 10 ust. 1 Ustawy nowelizującej UKWH i art. 68¹ ust. 1 UKWH

Do hipotek kaucyjnych stosuje się wszystkie nowo wprowadzone przepisy UKWH z wyjątkiem regulacji dotyczących opróżnionego miejsca hipotecznego, zatem można zmienić treść hipoteki kaucyjnej, zgodnie z przepisem art. 68¹ UKWH. Przepis ten zezwala na zabezpieczenie jedną hipoteką umowną kilka wierzytelności z różnych stosunków prawnych przysługujących temu samemu wierzycielowi. Może to mieć miejsce nie tylko poprzez ustanowienie jednej hipoteki na zabezpieczenie kilku wierzytelności, ale także poprzez zmianę przedmiotu zabezpieczonego hipoteką. Jeżeli taka zmiana nie pociąga za sobą zwiększenia sumy hipoteki, do jej dokonania nie jest wymagana zgoda innych wierzycieli hipotecznych. W wyniku takiego dopisywania kolejnych wierzytelności może dojść do sytuacji, w której suma wierzytelności przekracza sumę hipoteki kaucyjnej. Zgoda pozostałych wierzycieli hipotecznych na dokonanie takiej operacji również nie jest wymagana, gdyż nie narusza ona ich praw (wysokość samej hipoteki nie ulega zmianie). Wierzytelności zabezpieczone są bowiem tylko do wysokości sumy hipoteki (art. 68 ust. 2 UKWH).

19) Czy warunkiem zastąpienia wierzytelności hipotecznej (art. 68³ UKWH) jest istnienie pierwotnej wierzytelności?

- por. art. 68³ i 94 UKWH

Odpowiedź na tak postawione pytanie nie jest jednoznaczna. W myśl art. 65 i 68 ust. 1 UKWH hipoteka może zabezpieczać zarówno wierzytelności istniejące, jak i przyszłe.

W związku z powyższym, dopuszczalna jest sytuacja, w której pierwotna wierzytelność hipoteczna nie istnieje (gdyż ma charakter przyszły), a strony zdecydowały w umowie, że zastąpią ją inną wierzytelnością (istniejącą bądź przyszłą).



Natomiast w przypadku, gdy wierzytelność zabezpieczona hipoteką już istnieje, to zastąpienie tej wierzytelności hipotecznej inną wierzytelnością jest możliwe tylko wówczas, gdy wierzytelność zastępowana nie wygasła. Skoro wygaśnie wierzytelność, nie będzie czego zastępować. Ponadto wygaśnięcie wierzytelności spowoduje wygaśnięcie hipoteki.

Przy czym zastępowana wierzytelność musi istnieć w dniu wpływu do sądu wniosku o ujawnienie zastąpienia. Zgodnie bowiem z art. 29 UKWH wpis w księdze wieczystej ma moc wsteczną od chwili złożenia wniosku o dokonanie wpisu.

Zatem nawet jeżeli po dniu wpływu do sądu wniosku o ujawnienie zastąpienia wierzytelność zastępowana wygaśnie, sąd nie będzie mógł odmówić wpisu jeżeli wierzytelność ta istniała w dniu wpływu wniosku do sądu.

20) Czy można dokonać zastąpienia wierzytelności hipotecznej w sytuacji, gdy w księdze wieczystej wpisane jest roszczenie innego wierzyciela hipotecznego o przeniesienie jego hipoteki na miejsce opróżnione przez hipotekę, „pod którą” zostało dokonane zastąpienie?

- por. art. 68³ i art. 101⁹ UKWH

Z przepisów nie wynika, aby ujawnienie w księdze wieczystej roszczenia o przeniesienie hipoteki na opróżnione miejsce uniemożliwiało dokonywanie zmian treści hipoteki, po której opróżnione miejsce hipoteczne (dalej jako OMH) ma powstać. Roszczenie aktywizuje się dopiero z chwilą wygaśnięcia hipoteki. Nie można więc uznać, że zastępowanie wierzytelności hipotecznej lub „dopisywanie” pod hipotekę kolejnych wierzytelności jest czynnością zmierzającą do uniemożliwienia skorzystania z roszczenia o przeniesienie hipoteki na OMH, gdyż ustawodawca jako zasadę przyjął elastyczność nowej hipoteki, a więc m.in. możliwość jej wielokrotnego wykorzystania.

Fakt wpisania do księgi wieczystej roszczenia dot. OMH nie uniemożliwia dokonania zastąpienia wierzytelności hipotecznej ani „dopisywania” kolejnych wierzytelności „pod” hipotekę.



V. Administrator hipoteki³

21) Jaki jest zakres kognicji sądu wieczystoksięgowego przy badaniu treści umowy powołującej administratora hipoteki? Czy umowa ta jest podstawą wpisu do księgi wieczystej?

- por. art. 68² ust. 3 i art. 31 UKWH

Sąd wieczystoksięgowy nie jest uprawniony do badania, czy umowa powołująca administratora hipoteki została ważnie zawarta, jak i nie jest uprawniony do żądania, by umowa ta została dołączona do wniosku o wpis hipoteki. **Podstawą wpisu do księgi wieczystej jest bowiem akt notarialny ustanawiający hipotekę**, a nie umowa powołująca administratora. To do obowiązków notariusza należy zadbanie aby hipoteka rzeczywiście została ustanawiana na rzecz administratora. Jeśli notariusz, osoba zaufania publicznego, zobowiązana do szczególnej staranności przy wykonywaniu czynności notarialnych, sporządził akt notarialny zawierający oświadczenie właściciela nieruchomości o ustanowieniu hipoteki, jest to dla sądu wystarczające. Sąd badania jedynie akt notarialny pod kątem skuteczności ustanowienia hipoteki.

22) W jakiej formie należy zawrzeć umowę powołującą administratora hipoteki?

- por. art. 68² ust. 2 UKWH

Zgodnie z art. 68² ust. 2 UKWH umowa powołująca administratora hipoteki powinna zostać zawarta na piśmie pod rygorem nieważności...Przepis art. 31 ust. 1 UKWH nie ma w tym wypadku zastosowania. Stanowi on bowiem, że do wpisu wymagany jest dokument z podpisem notarialnie poświadczonym, tylko wówczas, jeżeli przepisy szczególne nie przewidują innej formy dokumentu. A art. 68² ust. 2 UKWH inną formę jednoznacznie przewiduje.

23) Czy instytucja administratora hipoteki ma charakter obowiązkowy?

- por. art. 68² ust. 1 UKWH

Jeśli kilku wierzycieli finansuje to samo przedsięwzięcie, mogą oni wybrać, czy chcą, by ich wierzytelności były zabezpieczone przez oddzielne hipoteki z takim samym pierwszeństwem ustanowione na rzecz poszczególnych wierzycieli, uczestników konsorcjum, czy też przez jedną hipotekę. Jeśli wierzyciele zdecydują się na to drugie rozwiązanie, wtedy muszą obowiązkowo powołać administratora hipoteki. Nie ma bowiem możliwości ustanowienia jednej hipoteki na rzecz kilku wierzycieli i wpisania ich do księgi wieczystej jako wierzycieli.

³ zob. Rekomendację Wdrożeniową Fundacji **2011.10.06_RWF/HIP/JK/uz (2011.11.15)**,
PYT. 2, 3, 3A I 3B.



24) Czy administrator hipoteki będący osobą trzecią (nie-wierzycielem) jest uczestnikiem postępowania wieczystoksięgowego Czy po zmianie administratora zgodnie z art. 68² ust. 5 UKWH sąd zawiadamia o zmianie starego administratora?

- por. art. 68² ust. 5 UKWH oraz art. 626¹ § 2. i 626¹⁰ § 1 KPC

Administrator hipoteki, będący osobą trzecią jest uczestnikiem postępowania wieczystoksięgowego, ponieważ wykreślenie go z księgi wieczystej jako wierzyciela hipotecznego w istocie oznacza z jego punktu widzenia wykreślenie jego prawa, jakim jest ustanowiona na jego rzecz hipoteka. W razie dokonania zmiany osoby administratora, poprzedni administrator powinien otrzymać od sądu powiadomienie o wykreśleniu go z rubryki „wierzyciel hipoteczny”, ponieważ sąd zawiadamia uczestników postępowania o dokonanych wpisach, a wpisem w księdze wieczystej jest także wykreślenie.

25) Jak powołanie administratora hipoteki wpływa na przelew zabezpieczonej wierzytelności?

- por. art. 68² ust. 3 i ust. 5 UKWH

Powołanie administratora hipoteki (i wpisanie go do księgi wieczystej jako wierzyciela hipotecznego) umożliwia dokonywanie tzw. **pozaksięgowych przelewów wierzytelności hipotecznych**. Oznacza to, że właściwi wierzyciele hipoteczni mogą dokonywać skutecznego przeniesienia swoich wierzytelności, bez dokonywania wpisów w księdze wieczystej.

Przyjęta konstrukcja administratora hipoteki powoduje, że hipoteka jest zawsze przypisana do wierzyciela hipotecznego. Podmiot ten jest ujawniony w księdze wieczystej i jest nim administrator. Podmiot ten nie może przenieść wierzytelności zabezpieczonych, gdyż może on dysponować jedynie hipoteką. Swoboda rozporządzania wierzytelnościami pozostaje w gestii właściwych wierzycieli hipotecznych (na rzecz których administrator działa). Jeśli przeniosą oni swoje wierzytelności na Iną osobę, hipoteka nie przenosi się – pozostaje przy administratorze. Jednak jako że hipoteka administratora jest jurydycznie związana z zabezpieczonymi wierzytelnościami, przeniesienie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką administratora jest równoznaczne z zachowaniem dla niej zabezpieczenia hipotecznego. W takim przypadku nie ma potrzeby dokonywania żadnego wpisu w księdze wieczystej, gdyż hipoteka pozostaje przy tym samym podmiocie i przy tej samej wierzytelności. Zmiana dokonuje się jedynie w stosunkach wewnętrznych – administrator od chwili dokonania przeniesienia wierzytelności działa na rachunek nabywcy wierzytelności.



VI. Opróżnione miejsce hipoteczne⁴

26) Jaki jest charakter prawa opisanego w art. 101⁹ UKWH – czy stanowi ono roszczenie w znaczeniu materialnoprawnym?

- por. art. 101⁹ UKWH

Zgodnie z art. 101⁹ UKWH, w księdze wieczystej możliwe jest ujawnienie roszczenia wierzyciela hipotecznego o przeniesienie hipoteki na miejsce opróżnione przez inną hipotekę. Roszczenie to musi wynikać ze stosunku prawnego, istniejącego między wierzycielem i dłużnikiem hipotecznym. Roszczenie ujawniane w księdze wieczystej ma więc charakter materialnoprawny – stanowi ono podstawę do żądania przez wierzyciela hipotecznego przeniesienia jego hipoteki na opróżnione miejsce hipoteczne. Wpis roszczenia do księgi wieczystej skutkuje tym, że roszczenie to staje się skuteczne względem osób trzecich. Wpisane do księgi wieczystej roszczenie staje się związane z hipoteką, a nie wierzycielem hipotecznym (w razie więc przeniesienia hipoteki na inny podmiot, roszczenie wciąż istnieje). Wpis roszczenia do księgi wieczystej modyfikuje także zasady rozporządzania opróżnionymi miejscami hipotecznymi (zob. następne pytanie).

27) Artykuł 101⁹ UKWH: z jaką chwilą opróżnione miejsce hipoteczne staje się wolne – wygaśnięcia hipoteki czy wykreślenia jej z księgi wieczystej? Z jaką chwilą hipoteka, dla której zastrzeżono roszczenie zajmuje opróżnione miejsce?

- por. art. 101⁹ UKWH

Jak stanowi art. 94 UKWH wygaśnięcie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką pociąga za sobą wygaśnięcie hipoteki. Jednakże zgodnie z art. 3 UKWH domniemywa się, że hipoteka wpisana do księgi wieczystej jest wpisana zgodnie z rzeczywistym stanem prawnym. Domniemywa się, że wykreślona hipoteka nie istnieje.

Zasadą jest zatem, że wykreślenie hipoteki z księgi wieczystej z powodu jej wygaśnięcia ma charakter deklaracyjny (hipoteka wygasa więc wcześniej niż dokonywane jest jej wykreślenie z księgi wieczystej). Sytuacje, w których hipoteka wygasa wraz z jej wykreśleniem z księgi wieczystej (konstytutywne wykreślenie) mają charakter wyjątkowy.

Przepis art. 101¹ UKWH wprowadził regulację, zgodnie z którą wygaśnięcie hipoteki powoduje powstanie opróżnionego miejsca hipotecznego. Jeśli więc hipoteka wygasa wskutek wygaśnięcia

⁴ zob. Rekomendację Wdrożeniową Fundacji SYGN. 2011.11.30_RWF/HIP/JK, w zakresie istnienia nadzabezpieczenia hipotecznego (możliwość powstania częściowo opróżnionego miejsca hipotecznego).



wierzytelności nią zabezpieczonej, **opróżnione miejsce hipoteczne powstaje już przed wykreśleniem hipoteki z księgi wieczystej**. Materialnie, pomimo tego, że hipoteka figuruje w księdze wieczystej, w istocie wygasa ona, a na jej miejscu powstało opróżnione miejsce hipoteczne. Jednakże ze względu na art. 3 UKWH formalnie hipoteka widniejąca w księdze wieczystej istnieje a OMH jeszcze nie powstało.

Jeśli natomiast hipoteka wygasa dopiero z chwilą jej wykreślenia z księgi wieczystej, **opróżnione miejsce hipoteczne powstaje z chwilą wykreślenia hipoteki**.

Jeśli dla hipoteki ujawniono roszczenie o przeniesienie jej na opróżnione miejsce hipoteczne, hipoteka taka zajmuje OMH z chwilą, gdy ono powstało. Jeśli więc wykreślenie wygasłej hipoteki z księgi wieczystej ma charakter deklaratoryjny, hipoteka z roszczeniem uzyskuje przyręczone miejsce, z chwilą jej wygaśnięcia. Dopóki więc wygasa hipoteka nie zostanie wykreślona z KW, z uwagi na art. 3 UKWH zachodzi stan niezgodności stanu prawnego ze stanem ujawnionym w księdze wieczystej – hipoteka, dla której ujawniono roszczenie ma już *de iure* miejsce wyższe. Jeśli zaś wykreślenie hipoteki ma charakter konstytutywny, hipoteka, której przysługuje roszczenie, zajmuje opróżnione miejsce dopiero z chwilą wykreślenia hipoteki z księgi wieczystej.

Gdyby zdarzyło się, że wraz z wykreśleniem hipoteki, nie dokonano adnotacji przy hipotece której przysługiwało roszczenie, że zajęła ona opróżnione miejsce po hipotece wygasłej, zachodzi stan niezgodności treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym; podobnie, jeśli w takiej sytuacji zachowane zostałyby uprawnienie właściciela do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym. Takie sytuacje są podstawą do skorzystania z powództwa z art. 10 UKWH.

28) Z jaką chwilą następuje skutek w postaci uzyskania przez hipotekę przyręczonego miejsca hipotecznego, w sytuacji kiedy roszczenie o przeniesienie hipoteki na OMH nie zostało ujawnione w księdze wieczystej?

- por. art. 101⁹ UKWH

Jeśli roszczenie o przeniesienie hipoteki na opróżnione miejsce hipoteczne nie zostało ujawnione w księdze wieczystej, **nie następuje skutek automatycznego przeniesienia hipoteki na zwolnione miejsce**. W takiej sytuacji wierzyciel hipoteczny może jedynie żądać od właściciela nieruchomości, by ten złożył wniosek o przeniesienie danej hipoteki na powstałe opróżnione miejsce hipoteczne.

29) Czy można zastrzec roszczenie o przeniesienie hipoteki na opróżnione miejsce hipoteczne, które jest niższe w pierwszeństwie niż hipoteka, która ma zostać przeniesiona na OMH (np. z miejsca drugiego na miejsce piąte)?

- por. art. 101⁹ UKWH



Ponieważ ustawa nie określa, na jakie miejsce ma zostać przeniesiona hipoteka (*arg. lege non distinguente*) może być ona przeniesiona zarówno na miejsce wyższe jak i na miejsce niższe, jeśli wierzyciel jest zainteresowany tym, by jego hipoteka zajęła niższe miejsce niż posiada obecnie.

30) Jak długo właściciel nieruchomości ma możliwość skorzystania z uprawnienia do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym?

- por. art. 101⁵ UKWH

Możliwość skorzystania z uprawnienia do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym nie jest ograniczona w czasie. Jeśli więc właściciel zachowa uprawnienie (zostanie ono wpisane do księgi wieczystej, do rubryki 4.8.), może on rozporządzić nim w dowolnej chwili.

Zarówno kiedy wygaśnięcie hipoteki wiąże się z deklaratywnym, jaki i konstytutywnym wpisem do księgi wieczystej, właściciel może zdecydować o zachowaniu OMH lub o rozporządzeniu nim do chwili wykreślenia hipoteki z księgi wieczystej.

31) Co dzieje się, jeśli właściciel nie zadysponuje opróżnionym miejscem hipotecznym?

- por. art. 101⁴ UKWH

Jeśli właściciel nie zadysponuje opróżnionym miejscem hipotecznym, a hipoteka – po której miejsce powstało/ miałoby powstać – została wykreślona, opróżnione miejsce hipoteczne wygasa. Hipoteki znajdujące się poniżej opróżnionego miejsca, przesuują się naprzód.

32) Czy uprawnienie do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym odnosi się również do dyspozycji miejscem po wygasłej hipotece przymusowej? Jeśli tak, to czy jest obowiązkiem sądu wieczystoksięgowego zawiadamianie każdorazowo właściciela o przysługującym mu prawie przy wykreślaniu hipotek przymusowych?

- por. art. 101¹ UKWH

Tak, opróżnione miejsce hipoteczne powstaje także po wygasłych hipotekach przymusowych (*arg. lege non distinguente*). Sąd wieczystoksięgowy nie ma obowiązku zawiadamiania właściciela o przysługującym mu uprawnieniu do rozporządzania OMH. Sąd nie może jednak wykreślić ani hipoteki przymusowej, ani umownej bez oświadczenia właściciela nieruchomości zawierającego zgodę na jej wykreślenie. Zgoda może także obejmować wolę dokonania czynności związanych z OMH – zachowanie opróżnionego miejsca lub rozporządzenie nim.



33) Czy do hipoteki kaucyjnej powstałej przed 20 lutego 2011 r. będą miały zastosowanie przepisy o rozporządzeniu opróżnionym miejscem hipotecznym?

- por. art. 10 Ustawy nowelizującej UKWH

Przepisy przejściowe nowelizacji hipotecznej wyraźnie przewidują, że do hipotek kaucyjnych stosuje się nowe przepisy, ale bez przepisów o rozporządzaniu opróżnionym miejscem hipotecznym.

34) Czy dopuszczalne jest złożenie do sądu wieczystoksięgowego wniosku, w którym: wierzyciel domaga się wpisu hipoteki umownej w kwocie np. 4 000 000 zł i jednocześnie wnosi on o wpisanie do księgi wieczystej, za zgodą właściciela nieruchomości, roszczenia o przeniesienie ustanowionej hipoteki na miejsce, które zostanie opróżnione przez hipotekę o wyższym pierwszeństwie, która opiewa na kwotę niższą (np. 900 000 zł). Czy dopuszczalny jest w takim wypadku wpis roszczenia? Jeśli tak, to czy w wypadku opróżnienia miejsca hipotecznego należy wpisać przenoszoną hipotekę w granicach kwoty wygasłej hipoteki (tj. 900 000 zł), pomniejszając jednocześnie kwotę hipoteki podlegającej w części przeniesieniu (do kwoty 3 100 000 zł)?

- por. § 80c Rozp. Ministra Sprawiedliwości z 2 lutego 2011 r. zmieniające rozp. ws. zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych w systemie informatycznym

a) Tak, dopuszczalne jest złożenie do sądu takiego wniosku, pomimo brzmienia art. 101¹ ust. 1 UKWH, który zezwala na rozporządzenie opróżnionym miejscem hipotecznym w granicach wygasłej hipoteki. Przepis ten ma bowiem jedynie za zadanie ochronę wierzycieli hipotecznych z takim samym lub niższym pierwszeństwem. I tak powinien być traktowany. Zapewnia im bowiem to, iż kwota hipoteki ujawnionej przed nimi w księdze wieczystej nie ulegnie bez ich zgody podwyższeniu. Natomiast przepis ten nie ma zastosowania w przypadku, gdy za opróżnionym miejscem hipotecznym nie ma wpisanych innych hipotek albo, gdy przenoszona ma być hipoteka z miejsca niższego, która jest, poza miejscem opróżnionym, jedyną hipoteką. Z mocy bowiem art. 140 k.c. właściciel nieruchomości ma prawo, w granicach określonych przez ustawy rozporządzać swoją nieruchomością. Zatem jeżeli nie krzywdzi innych osób, z powodu braku wierzycieli hipotecznych, ma prawo zażądać wpisania na miejsce opróżnione hipoteki w kwocie wyższej niż wartość zwolnionego miejsca. Odmówienie mu takiego uprawnienia byłoby nieracjonalne i niezgodne z art. 140 k.c. W razie nieprzyjęcia takiego rozwiązania byłoby konieczne ustanowienie na opróżnionym miejscu hipoteki w takiej samej sumie jak suma wygasłej hipoteki, po czym bank mógłby zawrzeć z właścicielem nieruchomości umowę o zmianę treści hipoteki przez podwyższenie jej sumy.

W związku z powyższym sąd powinien wniosek uwzględnić a po wpisaniu do księgi wieczystej hipoteki, ujawnić w polu 4.4.1.10. „Pierwszeństwo” roszczenie o przeniesienie jej na wyższe miejsce hipoteczne.



W przypadku powstania OMH po 1. hipotece i złożeniu wniosku, mającego na celu doprowadzenie do ujawnienia w księdze wieczystej rzeczywistego stanu prawnego, **sąd nie dokonuje zmniejszenia sumy hipoteki**, a jedynie wykreśla hipotekę wygasłą. Natomiast w odniesieniu do hipoteki, dla której zastrzeżono roszczenie, w polu 4.4.1.10. „Pierwszeństwo” ujawnia się informację, że hipoteka została przeniesiona na OMH i przysługuje jej pierwszeństwo hipoteki, która wygasła (ze wskazaniem numeru tej hipoteki). Ponadto w polu 4.4.1.15. „Rodzaj zmiany” opisuje się dokonaną zmianę i wskazuje numer pola, którego zmiana dotyczy. Czynności te przewiduje § 80c *Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych w systemie informatycznym*.

35) W jakiej sytuacji dochodzi do częściowego wygaśnięcia hipoteki, o którym mowa w art. 101¹ ust. 2 UKWH?

- por. art. 101¹ UKWH

Hipoteka wygasa częściowo w następujących przypadkach (we wszystkich wymagany jest konstytutywny wpis do księgi wieczystej):

- 1) wierzyciel zrzeknie się części sumy hipoteki,
- 2) wierzyciel hipoteczny i właściciel nieruchomości umownie obniżą sumę hipoteki,
- 3) sąd wyda wyrok obniżający sumę hipoteki z powodu istnienia nadmierności zabezpieczenia (art. 68 ust. 2 zd. 2 UKWH),
- 4) hipoteka łączna zostaje podzielona w taki sposób, że suma hipoteczna dotycząca wszystkich nieruchomości uległa zmniejszeniu.

36) Czy właściciel nieruchomości może zrzec się na piśmie uprawnień do rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym?

- por. art. 101⁸ UKWH

Przepis art. 101⁸ UKWH kategorycznie stanowi, iż niedopuszczalne jest zastrzeżenie, przez które właściciel nieruchomości zobowiązuje się do nierozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym. Nie ma przy tym znaczenia czy zastrzeżenie takie zostanie dokonane w umowie zawartej z wierzycielem hipotecznym, czy też będzie zawarte w samodzielny oświadczeniu właściciela nieruchomości.



VII. Hipoteka łączna

37) Czy w przypadku „starej” hipoteki łącznej (ustanowionej przed 20 lutego 2011 r.), dopuszczalne jest – już po tej dacie – rozszerzenie przedmiotu obciążenia hipoteką o kolejną nieruchomość? Jaką hipotekę należy wpisać na kolejnej nieruchomości – „starą” czy „nową”?

- por. art. 76 UKWH

Po 20 lutego 2011 r. **dopuszczalne jest** rozszerzenie przedmiotu starej hipoteki, zarówno w odniesieniu do hipotek łącznych zwykłych, jak i łącznych kaucyjnych. Czynność taka stanowić będzie zmianę treści hipoteki, co było możliwe pod rządami starych przepisów (zastosowanie do hipotek zwykłych) i jest dopuszczalne pod rządami nowych (zastosowanie do hipotek kaucyjnych). **Hipoteka wpisana na kolejnej nieruchomości nie będzie hipoteką „nową”,** ponieważ nie ma tu miejsca czynność ustanowienia „nowej” hipoteki, a jedynie zmiana treści hipoteki „starej”. Sąd powinien więc wpisać do księgi wieczystej taki rodzaj hipoteki, jaki do tej pory figurował w pozostałych księgach wieczystych – hipoteką łączną zwykłą bądź hipoteką łączną kaucyjną.

38) Czy po nowelizacji art. 76 ust. 4 UKWH, w przypadku wydzielenia z księgi wieczystej (prowadzonej dla nieruchomości wspólnej) lokalu mieszkalnego, przenosi się do nowej księgi wieczystej (prowadzonej dla nieruchomości lokalowej) hipoteki wpisane w księdze wieczystej prowadzonej dla nieruchomości wspólnej przed nowelizacją ustawy?

- por. art. 76 ust. 4 UKWH

W razie wydzielenia lokalu z „dużej” nieruchomości, na nieruchomości lokalowej powstaje hipoteka łączna z mocy prawa – należy więc „przepisać” ją do księgi wieczystej zakładanej dla wyodrębnionego lokalu (wpis ma charakter deklaratoryjny). Jeśli „duża” nieruchomość obciążona była hipoteką zwykłą bądź kaucyjną, do lokalowej księgi wieczystej należy wpisać, jako hipotekę łączną, odpowiednio hipotekę zwykłą lub kaucyjną. Trzeba podkreślić, że w takiej sytuacji nie dochodzi do powstania hipoteki zwykłej bądź kaucyjnej po 20 lutego 2011 r. Jest to wciąż ta sama hipoteka, która powstała przed 20 lutego 2011 r., a wskutek podziału nieruchomości jej treść zmieniła się z mocy prawa (rozszerzony został jej przedmiot obciążenia).

VIII. Przepisy intertemporalne

- por. art. 10 Ustawy nowelizującej UKWH oraz por. art. XXVI Przepisów wprowadzających Kodeks cywilny (zasada *tempus regit actum*)⁵

39) Czy jest możliwe uwzględnienie wniosku o wpis w księdze wieczystej hipoteki umownej zwykłej lub kaucyjnej w sytuacji, gdy oświadczenie o ustanowieniu takiej hipoteki zostało złożone przed 20 lutego 2011 r., a wniosek o wpis wpłynął do sądu po tym dniu?

Tak, jest to możliwe. Przed 20 lutego 2011 r. nie istniała możliwość ustanowienia hipoteki innej niż zwykła lub kaucyjna; takie hipoteki mogły być w pełni skutecznie ustanawiane. Strony ustanawiające hipotekę nie mogą więc ponosić konsekwencji późniejszego złożenia wniosku o wpis w księdze wieczystej (np. jeśli strony stawiły się u notariusza 18 lutego 2011 r., w piątek, notariusz mógł złożyć w sądzie akt notarialny dopiero we wtorek). Jest to zgodne z zasadą *tempus regit actum*, wyrażoną w Przepisach wprowadzających Kodeks cywilny, ustawie, którą uznaje się za akt zawierający normy dotyczące prawa międzyczasowego. Zasada ta oznacza, że do oceny ważności i skutków czynności prawnej stosuje się przepisy obowiązujące w chwili dokonywania tej czynności. Odstępstwa od tej zasady wymagają wyraźnej podstawy ustawowej.

Izabela Heropolitańska – Członek Zarządu Fundacji na Rzecz Kredytu Hipotecznego
Agnieszka Tułodziecka – Prezes Fundacji na Rzecz Kredytu Hipotecznego

⁵ **Art. XXVI.** Do stosunków prawnych powstałych przed wejściem w życie kodeksu cywilnego stosuje się prawo dotychczasowe, chyba że przepisy poniższe stanowią inaczej.