

Pożegnanie z hipoteką kaucyjną

Przedstawiciele wielu branż związanych z prowadzeniem inwestycji w obszarze nieruchomości będą z pewnością zadowoleni ze zmian, jakie wprowadzi uchwalona w minione wakacje Ustawa z dnia 26 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw.

Przedmiotową ustawą wprowadzonych zostanie wiele istotnych rozwiązań systemowych w zakresie hipotecznego zabezpieczenia wierzytelności, które wywołają pewnego rodzaju rewolucję w funkcjonujących od ponad 25 lat przepisach dotyczących hipoteki.

Z uwagi na bardzo szeroki zakres zmian, który mocno wpłynie na wielu uczestników obrotu prawnego, ustawa nowelizująca wejdzie w życie dopiero po 18 miesiącach od jej ogłoszenia, a zatem dnia 20 lutego 2011 roku. Warto jednak już w tej chwili zwrócić uwagę na zakres wprowadzanych przez nią zmian, aby móc odpowiednio przygotować się do przyszłych inwestycji finansowych.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że ustawą nowelizującą zostanie zniesiony podział hipoteki na zwykłą oraz kaucyjną. Obecnie obowiązuje zasada, zgodnie z którą hipoteki zwykle są ustanawiane na zabezpieczenie wierzytelności istniejących, o określonej wysokości, natomiast zabezpieczeniu wierzytelności o nieustalonej wysokości służą hipoteki kaucyjne (art. 68 oraz 102 obowiązującej ustawy). Skutkuje to ustanawianiem przez wierzycieli zazwyczaj dwóch hipotek na jednej nieruchomości: zwykłej na zabezpieczenie należności głównej oraz kaucyjnej na zabezpieczenie zapłaty odsetek narosłych od wierzytelności głównej, kosztów egzekucji itd. Dla ustanowienia takich hipotek muszą zostać złożone dwa wnioski i poniesione koszty dwóch opłat sądowych (przy czym przedmiotowy koszt zazwyczaj ponosi i tak zadłużony już dłużnik).

Niektórzy prawnicy prezentują podejście, zgodnie z którym wierzytelność główna oraz wierzytelności przyszłe (np. odsetki od wierzytelności głównej) traktowane są łącznie jako jedna wierzytelność o nieustalonej wysokości i w konsekwencji na jej zabezpieczenie ustanawiana jest jedna hipoteka kaucyjna. Przedmiotowe rozwiązanie jest jednak krytykowane przez niektórych przedstawicieli doktryny oraz praktyków.

Taki rozłam w podejściu do zasadności ustanawiania hipotek kaucyjnych na zabezpieczenie całej wierzytelności (kwoty głównej oraz świadczeń ubocznych takich, jak odsetki) powinien zakończyć się po wejściu w życie ustawy nowelizującej. Zacznie bowiem wówczas obowiązywać zasada, zgodnie z którą hipoteka będzie mogła zabezpieczać wierzytelność pieniężną, w tym również wierzytelność przyszłą. Wierzyciele będą ustanawiali zatem już tylko jeden rodzaj hipoteki, który będzie mógł zabezpieczać zarówno wierzytelność główną, jak i odsetki, koszty egzekucji i inne przyszłe wierzytelności o nieustalonej wysokości związane z wierzytelnością główną, o ile zostaną one wymienione w dokumencie stanowiącym podstawę wpisu hipoteki do księgi wieczystej. Składany będzie tylko jeden wniosek o wpis jednej hipoteki oraz ponoszona będzie jedna opłata sądowa. Efektem powyższych zmian będzie wykreślenie całego rozdziału 2 („Hipoteka kaucyjna”) znajdującego się w dziale II obowiązującej ustawy.

Inną zmianą wprowadzoną ustawą nowelizującą, która z pewnością największe zainteresowanie wzbudzi wśród banków wspólnie finansujących inwestycje, będzie możliwość ustanawiania jednej hipoteki na zabezpieczenie wierzytelności wszystkich banków biorących udział w finansowaniu. Ustawą nowelizującą zostanie bowiem dodany nowy art. 68², zgodnie z którym hipoteką umowną będzie można zabezpieczać kilka wierzytelności przysługujących różnym podmiotom, a służących sfinansowaniu tego samego przedsięwzięcia. Naturalną konsekwencją wprowadzenia tego rozwiązania będzie konieczność ustanawiania w takich sytuacjach administratora hipoteki.

W sytuacji wspólnego finansowania przez kilka podmiotów jednego przedsięwzięcia (np. budowy osiedla mieszkaniowego), jak dotychczas polski system nie oferował kompleksowych rozwiązań funkcjonują-

cych w systemach prawnych innych państw europejskich (a w szczególności stworzenia płaszczyzny do działania tzw. agentów kredytu). Ponadto dodać trzeba, że polski system prawny w tym zakresie nie jest spójny. Możliwość ustanawiania administratorem jednego podmiotu została dotychczas zapewniona jedynie w ustawie o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów. Administrator zastawu jest zatem stroną umów o ustanowienie zastawu, a działa przy tym w imieniu własnym, aczkolwiek na rzecz innych wierzycieli. Takie rozwiązanie nie istnieje obecnie w odniesieniu do hipoteki. W rezultacie prowadzi to do niezwykle skomplikowania transakcji, gdzie po stronie wierzyciela występuje kilka podmiotów finansujących inwestycję. Mogą oni właściwie tylko w zakresie wykonywania praw z zastawu rejestrowego wyznaczyć jednego spośród siebie do wykonywania na ich rzecz praw zastawnika. W zakresie ustanowienia hipoteki muszą być natomiast ustanawiane hipoteki na rzecz każdego z wierzycieli, co po raz kolejny powiększa koszty ponoszone przez dłużnika (m.in. koszty sporządzenia dodatkowych oświadczeń o ustanowieniu hipoteki, koszty wielu opłat sądowych od wniosków, koszty sporządzania kompletów załączników do kilku wniosków).

Dzięki zmianom proponowanym ustawą nowelizującą, w przypadku finansowania inwestycji przez kilka podmiotów możliwe będzie zawarcie umowy, na podstawie której zostanie powołany administrator hipoteki (jeden z wierzycieli lub nawet osoba trzecia, aczkolwiek częściej zapewne będzie to jeden z wierzycieli, bowiem ustawa o zastawie rejestrowym dopuszcza jedynie ustanawianie administratorów wywodzących się z grona wierzycieli). Umowa o ustanowienie administratora hipoteki będzie musiała zostać zawarta na piśmie i będzie musiała określić zakres zabezpieczenia poszczególnych wierzytelności podmiotów udzielających finansowania, a także wskazywać na finansowane przedsięwzięcie. W wyniku powołania administratora hipoteki, w księdze wieczystej jako uprawniony będzie wpisywany jedynie administrator, a nie pozostali wierzyciele.

Należy jednak pamiętać, że ustanawiając hipotekę na rzecz administratora, nawet jeżeli będzie nim bank, konieczne będzie zachowanie formy aktu notarialnego. Ustawa nowelizująca wyłącza bowiem w tym zakresie art. 95 Prawa bankowego. Przedmiotowa regulacja jest niezbyt konsekwentna, przy ogólnym założeniu autorów ustawy nowelizującej dążenia do wprowadzenia regula-

cji zmniejszających koszty ponoszone przez uczestników obrotu prawnego.

Zupełną nowością jest również wprowadzenie możliwości rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym. Do obowiązującej ustawy zostanie dodany po art. 101 cały nowy oddział 5, który będzie regulował możliwość decydowania przez właściciela nieruchomości o ustanowieniu w opróżnione miejsce innej hipoteki albo przeniesieniu na to miejsce dowolnej hipoteki wpisanej z innym pierwszeństwem. Oznacza to, że jeżeli nieruchomość będzie obciążona kilkoma hipotekami o różnym pierwszeństwie, to po wygaśnięciu wierzytelności, która była zabezpieczona hipoteką wpisaną np. na pierwszym miejscu i jej wykreśleniu z księgi wieczystej, o ile jednocześnie z wykreśleniem hipoteki właściciel wpisze swoje uprawnienie do rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym do księgi wieczystej, właściciel nieruchomości będzie mógł w przyszłości na

tym miejscu ustanowić hipotekę z najwyższym pierwszeństwem na rzecz innego wierzyciela (dodany przez ustawę nowelizującą art. 101⁴).

Zmiany, które zostaną wprowadzone ustawą nowelizującą będą miały dużo szerszy zakres niż opisany powyżej. Jeśli chodzi o pozostałe nowości o istotnym znaczeniu, należy również zwrócić uwagę na roszczenie, jakie zostanie przyznane właścicielowi nieruchomości obciążonej hipoteką, który będzie mógł wystąpić o zmniejszenie sumy hipoteki w sytuacji, gdy zabezpieczenie hipoteczne stanie się nadmierne. Strony będą mogły również zdecydować czy suma hipoteki zostanie wyrażona w tej samej walucie, co kwota wierzytelności. Możliwy będzie również podział hipoteki, a ponadto zastąpienie zabezpieczonej hipoteką wierzytelności inną wierzytelnością tego samego wierzyciela.

Regulacje, które obowiązują obecnie powodują konieczność wprowadzania wie-

lu skomplikowanych zabiegów prawnych w niejednokrotnie dosyć zaawansowanych strukturach związanych z finansowaniem przedsięwzięć budowlanych, co zwiększa koszty prowadzonych inwestycji. Z pewnością dopiero stosowanie zapisów ustawy nowelizującej w praktyce przyniesie odpowiedź na pytanie, czy nowe regulacje w pełni odpowiadają uczestnikom obrotu prawnego, jednakże na chwilę obecną wydaje się, że ustawa ta stanowi istotny krok naprzód, który umożliwi dostosowanie polskich standardów do wymogów współczesnego obrotu gospodarczego.

Aleksandra Jach

*Kancelaria Adwokatów i Radców Prawnych
Miller, Canfield, W. Babicki, A. Chelchowski
i Wspólnicy Sp.k.*

R E K L A M A

Central Europe Construction Review



Contact us at:

- tel: /48/ 12 618 90 30 ■ fax: /48/12 618 90 08
- e-mail: moreinfo@pmrpublications.com

PMR

091109