

Tomasz Czech

Zabezpieczenie odsetek od wierzytelności hipotecznej

1. Hipoteka jest powszechnie uważana za jeden z najlepszych instrumentów zabezpieczenia kredytu długoterminowego. W kredytowaniu długoterminowym kredytodawcom szczególnie zależy, aby uzyskać efektywne zabezpieczenie nie tylko pożyczonego kapitału, ale i swego wynagrodzenia, wyrażonego przede wszystkim w postaci odsetek od tego kapitału. Zakres i sposób zabezpieczenia odsetek od wierzytelności hipotecznej wywołuje liczne kontrowersje na gruncie prawa polskiego, zasługuje więc na dokładniejszą analizę. Niniejsze opracowanie jest poświęcone trzem kwestiom:

- 1) wymogowi wpisu odsetek umownych do księgi wieczystej,
- 2) zakresowi zabezpieczenia odsetek przez hipotekę zwykłą,
- 3) zabezpieczeniu hipoteką zwykłą odsetek naliczanych według zmiennej stopy procentowej.

Zagadnienia te były już przedmiotem obszernych i pogłębionych rozważań Jerzego Pisulińskiego¹, co pozwala w szerokim zakresie oprzeć się na ustaleniach tego autora, nie unikając zarazem polemiki.

2. Obecnie podnoszone kontrowersje dotyczą przede wszystkim zakresu zabezpieczenia odsetek od wierzytelności zabezpieczonej hipoteką zwykłą, dlatego też niniejsza analiza dotyczyć będzie tylko tej postaci hipoteki. Poszukiwanie źródeł dzisiejszych wątpliwości należy zaś roz-

¹ J. Pisuliński, *Hipoteka kaucyjna*, Kraków 2002. Recenzja tej pracy, autorstwa A. Oleszki, została zamieszczona w Rejencie 2002, nr 7, s. 236-241.

począć od przedstawienia dawniejszego stanu prawnego w celu zobrazowania zmian zachodzących w materiale normatywnym, stawiających przed prawnikami kolejne problemy interpretacyjne.

Pod rządami prawa rzeczowego kwestię zabezpieczenia odsetek od wierzytelności hipotecznej regulował art. 194 dekretu z dnia 11 października 1946 r., który stanowił, że hipoteka zabezpiecza, oprócz kapitału, wierzytelności objęte wpisem odsetki za dwa ostatnie lata przed licytacją oraz przyznane koszty procesu w wysokości nieprzekraczającej dziesiątej części kapitału. Przepis ten zatem ograniczał zabezpieczenie hipoteczne odsetek do roszczeń za okres dwóch lat, licząc wstecz od momentu przeprowadzenia licytacji. Wyraźnie także przewidywał, że hipoteką objęte są tylko odsetki wpisane do księgi wieczystej. Z przepisem tym korespondowała regulacja rozporządzenia wykonawczego z dnia 26 listopada 1946 r. (Dz.U. Nr 66, poz. 366 z późn. zm.), gdzie we wzorach załączonych do przepisów przewidziano możliwość wpisu wysokości oprocentowania w dziale IV księgi wieczystej.

Brzmienie art. 194 prawa rzeczowego wywołało dyskusję w doktrynie, czy hipoteka zwykła zabezpiecza oprócz odsetek wpisanych także odsetki od wierzytelności niewymienione we wpisie, a powstające z mocy ustawy. Zarówno pod rządami kodeksu zobowiązań (art. 248 § 1), jak i kodeksu cywilnego (art. 481 § 1) wierzycielowi przysługiwało prawo do odsetek za samo opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego. Przewagę zdobył pogląd, że wbrew kategoriicznemu brzmieniu przepisu zabezpieczenie hipoteczne rozciąga się także na niewymienione we wpisie odsetki powstające *ex lege*². Uzasadnienia poszukiwano w wykładni funkcjonalnej, gdyż – zdaniem zwolenników tego poglądu – nieracjonalne ze strony ustawodawcy byłoby przyjęcie, że zabezpieczenie odsetek należnych z mocy ustawy miałyby być uzależnione od zgody właściciela nieruchomości na wpis.

3. Powyższa wątpliwość co do zabezpieczenia odsetek ustawowych od wierzytelności hipotecznej miała zostać rozwiązana przy okazji uchwalenia ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (dalej powoływanej jako ustawa). Artykuł 69 ustawy przesądzał, że w gra-

² Por. np. J. Ignatowicz, J. Wasilkowski, *System prawa cywilnego*, t. II, Ossolineum 1977, s. 772; J. Wasilkowski, *Zarys prawa rzeczowego*, Warszawa 1963, s. 200.

nicach przewidzianych w kodeksie postępowania cywilnego hipoteka zabezpiecza także roszczenia o odsetki nieprzedawnione oraz o przyznane koszty postępowania. Z przepisu zniknął zatem wymóg objęcia odsetek wpisem, co w zamiarze twórców ustawy miało zapewne spowodować, że hipoteka zabezpieczałaby także odsetki powstające z mocy ustawy. Skorelowane z tym były także nowe przepisy wykonawcze. W § 27 pkt 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 marca 1983 r. (Dz.U. Nr 19, poz. 84), określającym treść wpisów do działu IV księgi wieczystej, została zamieszczona wzmianka o wpisie wysokości oprocentowania wierzytelności zabezpieczonej hipoteką³.

Przeprowadzona w powyższy sposób zmiana przepisów mogła jednak prowadzić do interpretacji, że bez potrzeby dokonania wpisu hipoteką są objęte nie tylko odsetki powstające z mocy ustawy, ale i tzw. odsetki kapitałowe, stanowiące wynagrodzenie za korzystanie z kapitału, naliczane na podstawie umowy pomiędzy stronami (art. 359 § 1 k.c.). W praktyce wieczystoksięgowej zaczęto zatem dokonywać wpisów hipotek zabezpieczających wierzytelności oprocentowane, ale już faktu oprocentowania nie ujawniano w rejestrze publicznym. Wykładnia oparta na postulacie racjonalnego ustawodawcy wskazywała bowiem, że nie bez przyczyny usunięto z brzmienia stosownego przepisu wyrażenie „objęte wpisem”, a nowy przepis nie różnicował zakresu zabezpieczenia hipotecznego w odniesieniu do odsetek w zależności od ich tytułu prawnego (umowa czy przepis ustawy). Ponadto z zasady legalności obowiązującej przy prowadzeniu rejestru publicznego wynikało, że do takiego rejestru nie można wpisać danych nieprzewidzianych właściwymi przepisami prawa.

Powyższe rozumowanie zostało zakwestionowane przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 września 1986 r. III CZP 52/86⁴, w której SN stwierdził, że wpis do księgi wieczystej hipoteki zwykłej, zabezpieczającej kredyt, wymaga określenia wysokości odsetek od tego kredytu. W uzasadnieniu Sąd Najwyższy powołał się na przepisy rozporządzenia wykonawczego z 1983 r., dotyczące treści wpisu w dziale IV księgi wieczystej.

³ Podobnie stanowił § 27 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 marca 1992 r. w sprawie wykonania przepisów ustawy o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. Nr 29, poz. 128 z późn. zm.), które obowiązywało do 2001 r.

⁴ Opublikowanej w OSNCP 1987, nr 10, poz. 149, z glosą M. Bączyka, NP 1989, nr 5-6.

Wskazał, że, co prawda, § 27 pkt 2 rozporządzenia nie wspomina, że w łamie 4. (obejmującym wpisy hipoteki) wpisuje się dane co do oprocentowania wierzytelności, ale już § 27 pkt 5 wyraźnie przewiduje możliwość wpisu zmiany w oprocentowaniu. Zmiana wpisu obejmującego wysokość odsetek byłaby możliwa tylko wtedy, gdyby w łamie 4. istniał już wpis precyzujący wysokość oprocentowania. Zdaniem Sądu Najwyższego, wykładnia logiczna § 27 uzasadniała zatem wniosek, że pkt 2 tego przepisu wymagał dokonania w łamie 4. wpisu odsetek w określonej wysokości od wierzytelności zabezpieczonej hipoteką.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchylił się jednak od próby wyjaśnienia sensu normatywnego zmiany brzmienia przepisu określającego zakres zabezpieczenia hipotecznego w odniesieniu do roszczeń ubocznych, polegającej na wykreśleniu słów „objętych wpisem”. Jego zdaniem, wprawdzie przepis ten nie stanowił podstawy do nałożenia obowiązku dokonania wpisu wysokości odsetek w księdze wieczystej, ale wystarczającą podstawą do tego były przepisy rozporządzenia wykonawczego, przy zastosowaniu podanej wyżej wykładni. Sąd Najwyższy pominął jednak fakt, iż rozporządzenie to, stosownie do tytułu i delegacji ustawowej z art. 58 ust. 1 ustawy, określało szczegółowe zasady prowadzenia ksiąg wieczystych i nie mogło samodzielnie określać zakresu prawa podmiotowego, jakim jest hipoteka. Innymi słowy, Sąd Najwyższy zajął się wyłącznie techniczną kwestią treści wpisów w księdze wieczystej, a nie udzielił odpowiedzi na pytanie, czy w przepisach ustawy o księgach wieczystych i hipotece znajduje się podstawa prawna do uznania, że zabezpieczenie odsetek kapitałowych wymaga dokonania wpisu wysokości oprocentowania w księdze wieczystej.

Interpretację Sądu Najwyższego uzupełnił M. Bączyk w głosie do powyższej uchwały. Glosator wskazał na potrzebę zwężającej interpretacji przepisów o licznych w owym czasie przywilejach bankowych. Ponadto uzasadnienia dla wymogu dokonania wpisu oprocentowania doszukiwał się w potrzebie ochrony osób trzecich, nabywających obciążoną nieruchomością⁵.

Pogląd o konieczności dokonania wpisu odsetek kapitałowych do księgi wieczystej Sąd Najwyższy wyraził ponownie w orzeczeniu z dnia 24

⁵ M. Bączyk, *op. cit.*, s. 187.

listopada 1998 r. I CKN 864/98⁶. Znalazło to swój wyraz w niefortunnie sformułowanej tezie, że „zabezpieczenie hipoteczne nie obejmuje odsetek kapitałowych”. W rzeczywistości w uzasadnieniu wyroku Sąd Najwyższy sprecyzował, że dotyczy to tylko odsetek kapitałowych, które nie zostały ujawnione we wpisie. Jednakże samo uzasadnienie orzeczenia także budzi wątpliwości. Zdaniem Sądu Najwyższego, odsetki za zwłokę są objęte zabezpieczeniem hipotecznym na podstawie art. 69 ustawy, natomiast wymóg dokonania wpisu odsetek kapitałowych należy wywodzić z art. 68 ustawy, gdyż zwiększają one sumę wyznaczającą granice odpowiedzialności dłużnika hipotecznego. Zastrzeżenia budzi jednak ograniczenie zakresu art. 69 ustawy tylko do odsetek za zwłokę (powinno być raczej: za opóźnienie), podczas gdy przepisy takiego rozróżnienia nie wprowadzają (*lege non distinguente*). Ponadto suma pieniężna hipoteki, o której mowa w art. 68 ustawy, ma odpowiadać wysokości wierzytelności głównej i bynajmniej nie jest granicą odpowiedzialności dłużnika hipotecznego; suma ta może np. wzrosnąć o zasądzone koszty postępowania. Górną granicą odpowiedzialności jest natomiast wartość obciążonej nieruchomości. Orzeczenie spotkało się z akceptacją doktryny, jednakże bez szerszego uzasadnienia⁷.

Dodatkowe argumenty doktrynalne przemawiające za wymogiem dokonania wpisu odsetek kapitałowych do księgi wieczystej zostały przedstawione przez J. Pisulińskiego⁸, który wskazał, że uzasadnienia dla powyższego wymogu należy doszukiwać się w zasadzie szczegółowości hipoteki, rozumianej jako konieczność:

- 1) konkretyzacji obciążonej rzeczy (prawa),
- 2) konkretyzacji zabezpieczonej wierzytelności oraz
- 3) sprecyzowania maksymalnej wysokości zabezpieczenia⁹.

⁶ Opublikowanym w OSNIC 1996, nr 6, poz. 111.

⁷ Np. E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2000, s. 254; K. Piasecki, *Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz*, Bydgoszcz 1995, s. 157; S. Rudnicki, *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece*, Warszawa 2002, s. 212.

⁸ J. Pisuliński, *op. cit.*, s. 87-89.

⁹ *Ibidem*, s. 59, zwołaniem się na literaturę niemiecką. Należy przy tym pamiętać, że zasada szczegółowości jest bardzo różnie rozumiana w doktrynie, np. S. Rudnicki, *op. cit.*, s. 194 przyjmuje ją jako regułę, że hipoteka powinna obciążać oznaczoną nieruchomość.

Wpis odsetek kapitałowych ma na celu dokładniejsze opisanie zabezpieczonej wierzytelności, umożliwiając pełniejszą ochronę dłużnika rzeczowego oraz realizację postulatu jawności praw rzeczowych, jak również usunięcie ewentualnego zagrożenia dla bezpieczeństwa obrotu. Autor posiłkuje się także argumentami natury prawoporównawczej.

Pogląd ten znalazł potwierdzenie w treści § 46 nowego rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 września 2001 r. w sprawie prowadzenia ksiąg wieczystych i dokumentów (Dz.U. Nr 102, poz. 1122), gdzie wprost umożliwiono wpisanie w łamie 4. działu IV księgi wieczystej wysokości odsetek umownych. Wydaje się przy tym, że przepis § 46 pkt 4 rozporządzenia najtrafniej odwołuje się do „odsetek umownych”. Pojęcie to obejmuje nie tylko odsetki kapitałowe *sensu stricto*, ale i odsetki umowne za opóźnienie (art. 481 § 2 k.c.)¹⁰.

Podsumowując dotychczasowe rozważania, można stwierdzić, że pomimo zastrzeżeń wynikających z gramatycznej i historycznej wykładni przepisów ustawy o księgach wieczystych i hipotece doktryna i orzecznictwo zgodnie przyjmują, iż w świetle wykładni funkcjonalnej zabezpieczeniem hipotecznym objęte są tylko te odsetki umowne, które zostały wpisane do księgi wieczystej¹¹.

4. Przy okazji uchwalenia ustawy o księgach wieczystych i hipotece dokonano także innej zmiany w przepisach dotyczących zabezpieczenia odsetek od wierzytelności hipotecznej. Usunięto mianowicie sformułowanie art. 194 prawa rzeczowego, które ograniczało zakres zabezpieczenia

¹⁰ Nieco inaczej J. Piśuliński, *op. cit.*, s. 90, który przyjmuje, że wymóg wpisu dotyczy odsetek umownych za opóźnienie, których stopa przekracza wysokość odsetek ustawowych. Autor ten jednak nie uwzględnił potencjalnego ryzyka, że stopa odsetek ustawowych może zostać zmieniona i spaść poniżej ustalonej wcześniej stopy odsetek umownych. Strony mogą również inaczej ukształtować sposób naliczania odsetek za opóźnienie, np. nie z dnia na dzień, a w pełnych okresach miesięcznych.

¹¹ Nie jest to jednak regułą w polskim prawie zabezpieczeń rzeczowych. Wpis zastawu rejestrowego do rejestru zastawów nie wymaga bowiem podania wysokości odsetek, a wydaje się, że odsetki te są co do zasady zabezpieczone na podstawie art. 314 k.c. w związku z art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 6 grudnia 1996 r. o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów (Dz.U. Nr 149, poz. 703 z późn. zm.). Kwestia ta wywołuje jednak pewne kontrowersje interpretacyjne, por. np. Z. Strus, M. Strus-Wołos, *Ustawa o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 37-38.

hipotecznego do odsetek za okres dwóch lat przed licytacją oraz do kosztów postępowania w wysokości dziesiątej części kapitału, a zamiast tego wprowadzono odesłanie do kodeksu postępowania cywilnego¹². Odesłanie to – w powszechnym mniemaniu doktryny – nawiązywało wówczas do treści art. 1025 k.p.c., regulującego kolejność zaspokajania wierzycieli przy egzekucji z nieruchomości po sporządzeniu planu podziału sumy uzyskanej z egzekucji¹³. Paragraf 3 powołanego przepisu k.p.c. w zdaniu pierwszym przewiduje, że w równym stopniu z wierzytelnością ulegają zaspokojeniu odsetki i koszty postępowania. W zdaniu drugim zawiera natomiast wyjątek od powyższej zasady dla wierzytelności hipotecznych (zaspokajanych wtedy w kategorii szóstej¹⁴). Z pierwszeństwem równym wierzytelności hipotecznej uwzględniane są odsetki tylko za ostatnie dwa lata przed przysądzeniem własności, a koszty postępowania tylko w wysokości nieprzekraczającej dziesiątej części kapitału. Pozostałe odsetki i koszty zaspokajane są w kategorii ostatniej.

Niektórzy przedstawiciele doktryny przyjęli, że wejście w życie ustawy o księgach wieczystych i hipotece nie oznaczało zmiany stanu normatywnego w omawianym zakresie i art. 1025 § 3 k.p.c. dla wierzytelności zabezpieczonych hipotecznie przewiduje ograniczenie zabezpieczenia odsetek, jak również wysokości zabezpieczonych kosztów postępowania¹⁵. Wydaje się jednak, że wiele argumentów przemawia za poglądem przeciwnym. Wejście w życie ustawy o księgach wieczystych i hipotece

¹² Identyczne jak w przypadku art. 314 k.c., regulującego zabezpieczenie przez zastaw roszczeń związanych z wierzytelnością główną.

¹³ Por. np. J. Pisuliński, *op. cit.*, s. 84-85; S. Rudnicki, *op. cit.*, s. 211.

¹⁴ Początkowo art. 1025 § 3 zd. 2 k.p.c. odsyłał do kategorii czwartej, ale w doktrynie zgodnie przyjęto, że zaszła tutaj pomyłka legislacyjna, a w rzeczywistości odwołanie następuje do kategorii szóstej, w której znalazły się wierzytelności hipoteczne; por. np. B. Dobrzański, [w:] B. Dobrzański, M. Lisiewski, Z. Resich, W. Siedlecki, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, Warszawa 1976, s. 1033; E. Wengerek, *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. Komentarz*, Warszawa 1972, s. 598. Źródła tej pomyłki tkwiły w redakcji art. 816 § 1 kodeksu postępowania cywilnego z 1932 r. (w brzmieniu ustalonym w 1950 r.), który zaspokojenie wierzytelności hipotecznych przewidywał właśnie w kategorii czwartej. W trakcie prac legislacyjnych wierzytelności hipoteczne przesunięto do kategorii szóstej, nie uwzględniając tej zmiany w brzmieniu art. 1025 § 3 k.p.c. Uchybienie to usunięto nowelizacją k.p.c. z dnia 18 kwietnia 1985 r.

¹⁵ Por. np. J. Pisuliński, *op. cit.*, *passim*, w szczególności s. 89, 152; G. Tracz, [w:] *Prawo umów w obrocie gospodarczym*, red. S. Włodyka, Warszawa 2001, s. 168.

oznaczałoby zatem zasadniczą zmianę w kwestii zabezpieczenia roszczeń ubocznych od wierzytelności hipotecznej. Od tej pory hipoteką zabezpieczone byłyby wszystkie odsetki, jak również całość kosztów postępowania. Hipoteka zabezpieczałaby zatem nie tylko odsetki za okres dwóch lat przed licytacją¹⁶, ale wszystkie odsetki nieprzedawnione w momencie wytoczenia stosownego powództwa.

Powyższy pogląd nie jest powszechnie przyjmowany w doktrynie prawniczej, wymaga zatem szerszego uzasadnienia. Sprowadza się on do konstatacji, że wejście w życie art. 69 ustawy oznaczało poszerzenie zakresu odpowiedzialności dłużnika rzeczowego w odniesieniu do roszczeń ubocznych zabezpieczonej wierzytelności. Artykuł 69 ustawy w związku z art. 1025 § 3 zd. 1 k.p.c. przewiduje bowiem, że zabezpieczeniu hipoteką podlegają wszelkie odsetki (z zastrzeżeniem objęcia wpisem odsetek kapitałowych) oraz koszty postępowania w pełnej wysokości. Ograniczenie zabezpieczenia wynikałoby jedynie z przepisów o przedawnieniu (art. 69 i 77 ustawy), ale wydaje się, że po nowelizacji kodeksu cywilnego z 1990 r. uwzględniane mogło ono być tylko na zarzut dłużnika rzeczowego (por. art. 73 ustawy). Literalne brzmienie art. 1025 § 3 k.p.c. wskazuje, że reguluje on wyłącznie kwestię pierwszeństwa zaspokajania wierzytelności w postępowaniu egzekucyjnym. Dopuszcza mianowicie do pierwszeństwa równego wierzytelności hipotecznej tylko odsetki za ostatnie dwa lata przed przysądzeniem własności, a koszty postępowania tylko w wysokości nieprzekraczającej dziesiątej części kapitału. Pozostałe odsetki i koszty nakazuje zaspokajać w kategorii ostatniej.

W świetle przedstawianej interpretacji, praktyczna różnica w porównaniu do stanu prawnego pod rządami prawa rzeczowego staje się szczególnie widoczna w przypadku, gdy właścicielem obciążonej nieruchomości nie jest dłużnik osobisty. Według prawa rzeczowego z 1946 r. jego odpowiedzialność byłaby ograniczona do odsetek za dwa lata oraz kosztów w wysokości dziesiątej części kapitału. Zgodnie z prezentowanym poglądem, ustawa o księgach wieczystych i hipotece rozszerzyła jednak zakres jego odpowiedzialności na całość należnych odsetek i całość kosztów

¹⁶ Na marginesie można zauważyć, że po wejściu w życie kodeksu cywilnego z 1964 r. przez pewien czas istniała niezgodność pomiędzy art. 194 prawa rzeczowego, który liczył okres dwóch lat wstecz od dnia licytacji, a art. 1025 § 3 k.p.c., który liczył ten okres od dnia przysądzenia własności.

postępowania, tyle tylko, że roszczenia objęte dodatkową odpowiedzialnością mają być zaspokajane w postępowaniu egzekucyjnym w kategorii ostatniej. Odpowiedzialność takiego dłużnika rzeczowego pozostawałaby nadal ograniczona do wartości obciążonej nieruchomości.

Powyższa koncepcja opiera się na wykładni art. 69 ustawy, który stanowi materialnoprawną podstawę regulacji zakresu prawa hipotecznego w odniesieniu do roszczeń ubocznych wobec wierzytelność głównej. Artykuł 69 przewiduje, że hipoteką objęte są także roszczenia o odsetki nieprzedawnione i przyznane koszty postępowania. W pierwotnym stanie normatywnym zakres tego zabezpieczenia nie został określony wprost, ale poprzez odesłanie do przepisów kodeksu postępowania cywilnego (art. 1025 § 3 k.p.c.). Jednakże według literalnego brzmienia art. 1025 § 3 k.p.c. nie przewiduje żadnego ograniczenia wysokości odsetek i kosztów zabezpieczonych hipoteką. Istotą (celem) powołanego przepisu jest bowiem regulacja kolejności zaspokajania roszczeń ubocznych przy egzekucji przeprowadzanej według planu podziału sporządzanego przez organ egzekucyjny i temu odpowiada jego dosłowna treść. W przypadku kosztów i odsetek od wierzytelności hipotecznej jest wprawdzie przewidziane pewne ograniczenie, ale dotyczy ono tylko pierwszeństwa zaspokojenia części odsetek i kosztów. Brzmienie art. 1025 § 3 k.p.c. w świetle dokonanej powyżej wykładni nie daje zatem podstaw do ograniczenia zakresu zabezpieczenia hipotecznego, tym bardziej, że zdanie czwarte powołanego paragrafu, odwołujące się bezpośrednio do zdania trzeciego, stanowi wprost, że istnieją jeszcze pozostałe odsetki i koszty (*sic!*), które podlegają zaspokojeniu w kategorii ostatniej. Nieuzasadniony wydaje się zatem pogląd, że art. 1025 § 3 jest materialnoprawną podstawą ograniczenia treści prawa hipotecznego. Odwołanie zawarte w art. 69 ustawy należy uznać za odesłanie „puste”, gdyż kodeks postępowania cywilnego nie zawiera stosownego przepisu, który by określał „granice” zabezpieczenia hipoteką.

5. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na tło historyczne wprowadzenia stosownych przepisów do polskiego systemu normatywnego. Przypomnijmy, że w dniu wejścia w życie ustawy o księgach wieczystych i hipotece materialnoprawne ograniczenie zabezpieczenia hipotecznego zostało zastąpione odesłaniem do przepisów kodeksu postępowania cywilnego. Wydaje się, że przy wprowadzeniu art. 69 ustawy zamiarem

ustawodawcy było nawiązanie do ustalonej w 1964 r. treści art. 314 k.c.¹⁷ W ten sposób regulacja hipoteki w zakresie zabezpieczenia roszczeń o odsetki i przyznane koszty postępowania zostałyby do pewnego stopnia skorelowana z unormowaniem pokrewnego prawa rzeczowego – zastawem. Także zaspokajanie powyższych roszczeń w postępowaniu egzekucyjnym następowałyby w tym samym zakresie, w tych samych kategoriach: do określonego pułapu w tej samej kategorii co wierzytelność główna, powyżej tego pułapu w kategorii ostatniej. Pozwala to przy dalszej analizie pomocniczo sięgać do brzmienia art. 314 k.c. i argumentów porównawczych¹⁸.

W świetle wskazanego powyżej nawiązania do art. 314 k.c., zaprezentowanemu wcześniej pogładowi można byłoby zatem zarzucić pomijanie doniosłości wprowadzenia do art. 69 ustawy wyraźnego odesłania do przepisów kodeksu postępowania cywilnego. Ponadto z wykładni funkcjonalnej wynikałoby także, że racjonalny ustawodawca nie powinien wprowadzać odesłań „pustych”, odesłań donikąd. Z art. 1025 § 3 k.p.c. należałoby zatem odczytać taką treść normatywną, która by wprowadziła stosowne ograniczenie treści hipoteki (i zastawu). Innymi słowy, chociaż art. 1025 § 3 zd. 2 k.p.c. odczytany wprost przewiduje jedynie wyjątek od zasady, że odsetki i koszty ulegają zaspokojeniu w równym stopniu z należnością główną, w powiązaniu z art. 69 ustawy (oraz art. 314 k.c.) dla powyższych celów należałoby go jednak rozumieć jako ograniczenie zakresu praw zastawniczych. Inna wykładnia mogłaby budzić także wątpliwości w świetle art. 102 ust. 2 ustawy, który reguluje zabezpieczenie hipoteką kaucyjną roszczeń związanych z wierzytelnością hipo-

¹⁷ Art. 314 k.c. stanowi, że w granicach przewidzianych w kodeksie postępowania cywilnego zastaw zabezpiecza wszelkie roszczenia związane z wierzytelnością zabezpieczoną, w szczególności roszczenie o odsetki nieprzedawnione, o odszkodowanie z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, o zwrot nakładów na rzecz oraz o przyznane koszty zaspokojenia wierzytelności.

¹⁸ Także w przypadku art. 314 k.c. piśmiennictwo powszechnie przyjmuje, że wyrażenie „w granicach określonych w kodeksie postępowania cywilnego” powinien być rozumiany jako odesłanie do art. 1025 § 3 k.p.c.; por. np. Z. K. N o w a k o w s k i, [w:] *System prawa cywilnego*, t. II, s. 809; S. R u d n i c k i, *Komentarz do kodeksu cywilnego*. Księga druga, Warszawa 2001, s. 44; J. S z a c h u ł o w i c z, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I, Warszawa 2002, s. 614. Dla uproszczenia wywodów pomijamy zagadnienia związane z zastawem rejestrowym.

teczną, a nieobjętych z mocy ustawy hipoteką zwykłą¹⁹. Ponadto wykładnia taka mogłaby prowadzić do naruszenia interesów osób trzecich i bezpieczeństwa obrotu²⁰.

Podjmując się obrony zaprezentowanego poglądu o braku ograniczenia zabezpieczenia odsetek i kosztów przez hipotekę zwykłą, powyższemu rozumowaniu, poza sprzecznością z literalną wykładnią art. 1025 § 3 k.p.c., można postawić kilka zarzutów. Po pierwsze, interpretacja taka pozbawia znaczenia zdanie trzecie art. 1025 § 3, które w nawiązaniu do zdania drugiego przewiduje, że pozostałe odsetki i koszty są zaspokajane w kategorii ostatniej. Jeśli przyjąć, że hipoteką objęte są tylko odsetki i koszty wymienione w zdaniu drugim, to nie ma już żadnych pozostałych roszczeń do zaspokojenia w kategorii ostatniej. Zdanie trzecie nie zawiera przy tym żadnych wyłączeń dotyczących zastawu czy hipoteki. Niewłaściwa byłaby wykładnia, która sugerowałaby, że chodzi tutaj o roszczenia związane z wierzytelnością hipoteczną, nieobjęte hipoteką zwykłą i zabezpieczone hipoteką kaucyjną (art. 102 § 2 ustawy). W takim przypadku roszczenia te podlegałyby bowiem zaspokojeniu w kategorii przewidzianej dla wierzytelności hipotecznych, a nie w kategorii ostatniej. Ponadto wykładnia taka nie wyjaśniłaby powyższej wątpliwości w odniesieniu do zastawu według kodeksu cywilnego, gdzie nie istnieje kategoria „zastawu kaucyjnego”, zabezpieczającego nieobjęte zastawem roszczenia uboczne.

Po drugie, powyższe rozumowanie odnosiłoby się tylko do zastawu i hipoteki, nie dotyczyłoby natomiast praw korzystających z ustawowego pierwszeństwa (np. pierwszeństwo na kosztach z art. 122 § 2 k.p.c.), przy których brak jest odesłania do przepisów kodeksu postępowania cywilnego w zakresie roszczeń ubocznych, a które w art. 1025 k.p.c. zostały zrównane z prawami zastawniczymi. Jedynym uzasadnieniem dla tego zróżnicowania w tym przypadku byłaby specyfika zastawniczych ograniczonych praw rzeczowych. Jednakże istnienie tej specyfiki wydaje się być trudne do uzasadnienia akurat przy wykładni przepisów egzekucyjnych o kolejności zaspokajania roszczeń. Jaki bowiem cel przyswie-

¹⁹ Por. szerzej na temat zabezpieczenia takich roszczeń J. Pisuliński, *op. cit.*, s. 83-97.

²⁰ Przeciwno tej wykładni przytaczane są także argumenty prawnoporównawcze; por. J. Pisuliński, *op. cit.*, s. 89.

całby ustawodawcy we wprowadzeniu zróżnicowanego traktowania odsetek od należności pełnomocnika, któremu przysługuje pierwszeństwo na kosztach zgodnie z art. 122 § 1 k.p.c., w porównaniu z odsetkami od wierzytelności zabezpieczonej zastawem na powyższych kosztach?

Po trzecie, przyjmując powyższą wykładnię w stosunku do art. 314 k.c. (pokrewnego art. 69 ustawy), wprowadzamy zróżnicowanie zakresu zabezpieczenia w odniesieniu do roszczeń związanych z wierzytelnością zabezpieczoną zastawem. Ograniczenie dotyczyłoby tylko odsetek od wierzytelności oraz przyznanych kosztów postępowania, natomiast pozostałe roszczenia uboczne, w tym roszczenia o odszkodowanie z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, jak również o zwrot nakładów na rzecz, byłyby objęte zastawem w całości. Trudne byłoby do wytłumaczenia, przy uwzględnieniu postulatu racjonalnego ustawodawcy, różne traktowanie np. roszczeń o koszty postępowania i roszczeń o odszkodowanie z tytułu odpowiedzialności *ex contractu*.

Po czwarte, chybionym wydaje się powoływanie na treść art. 102 ust. 2 ustawy *in fine*, umożliwiającego zabezpieczenie pewnych roszczeń ubocznych hipoteką kaucyjną. Przepis ten odczytany dosłownie nie zawiera żadnego nawiązania do odsetek przekraczających okres dwóch lat ani kosztów postępowania powyżej dziesiątej części kapitału. Nie jest on bowiem samodzielną podstawą do konstruowania normy prawnej, a może być odczytywany wyłącznie w świetle wykładni art. 68-69 ustawy. Nie może zatem stanowić argumentu za żadną z opisywanych koncepcji. Przeciwno bronionej tutaj koncepcji przemawiałaby natomiast treść § 46 pkt 3 rozporządzenia wykonawczego z 2001 r., który przewiduje wpis hipoteki kaucyjnej, ustanowionej jednocześnie z hipoteką zwykłą, na zabezpieczenie kosztów, podczas gdy w świetle powyższej teorii koszty te byłyby już zabezpieczone hipoteką zwykłą. Wydaje się jednak, że powyższej wątpliwości można by uniknąć, przyjmując, że chodzi tutaj o koszty, które zostały równocześnie zabezpieczone hipoteką zwykłą i kaucyjną w celu uzyskania odpowiednio wysokiej kategorii zaspokajania w postępowaniu egzekucyjnym dla całości kosztów. Alternatywnie możliwa jest wykładnia, że przepis ten wskazuje na takie koszty, które nie mieściłyby się w pojęciu „przyznanych kosztów postępowania” z art. 69 ustawy.

Po piąte, argument odwołujący się do ochrony interesów osób trzecich i bezpieczeństwa obrotu budzi pewne zastrzeżenia. Broniona w niniejszym artykule koncepcja nie wywołuje bowiem ryzyka naruszenia interesów dalszych hipotekariuszy, gdyż wszystkie wierzytelności zabezpieczone hipoteką są zaspokajane w tej samej kategorii, z takim samym ograniczeniem zaspokojenia odsetek i kosztów postępowania, wynikającym z art. 1025 § 3 zd. 2 k.p.c. Koncepcja ta nie narusza również interesów dłużników rzeczowych²¹. Pewne zagrożenie istniałoby tylko dla ewentualnych nabywców obciążonej nieruchomości, którzy nie byłoby w stanie precyzyjnie określić zakresu ewentualnej odpowiedzialności rzeczowej. Jednakże zakres tej odpowiedzialności nigdy nie przekroczyłby wartości nabywanej nieruchomości, a ponadto w świetle danych uzyskanych z księgi wieczystej (dotyczących stopy oprocentowania, daty powstania lub wygaśnięcia wierzytelności) istniałaby możliwość oszacowania zakresu potencjalnego ryzyka.

6. Dodatkowym argumentem przemawiającym przeciwko bronionej tutaj koncepcji mogłaby być zmiana treści art. 69 ustawy, której dokonano ustawą z dnia 6 września 2001 r. o zmianie ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 125, poz. 1368). Nowela ta wprowadziła m. in. możliwość przeprowadzenia egzekucji z nieruchomości także w trybie administracyjnym. Poprzednie sformułowanie powołanego przepisu „w granicach przewidzianych w kodeksie postępowania cywilnego” zostało zastąpione przez sformułowanie „w granicach przewidzianych w odrębnych przepisach”. Tym samym ustawodawca mógł potwierdzić swoją intencję utrzymania odesłania zawartego w art. 69 ustawy, jednak w rozszerzonym zakresie. Artykuł 69 w nowym brzmieniu odwoływałby się bowiem nie tylko do kodeksu postępowania cywilnego, ale i do ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (na co wskazuje tryb wprowadzenia nowelizacji) oraz, jak się wydaje, do prawa upadłościowego (normującego egzekucję uniwersalną).

²¹ Inaczej J. Pisuliński, *op. cit.*, s. 88, który twierdzi, że na ochronę zasługuje właściciel nieruchomości, nie będący dłużnikiem osobistym, gdyż może on nie znać dokładnie treści umowy, z której wynika zabezpieczona wierzytelność. Argument ten budzi zastrzeżenia w świetle zasady *vigilantibus iura scripta sunt*.

Dokonana nowelizacja wywołała duże trudności interpretacyjne. W myśl art. 115 § 3 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, odsetki za zwłokę od należności pieniężnych, do których mają zastosowanie przepisy działu trzeciego ustawy – Ordynacja podatkowa, zaspokajają się bowiem w kolejności przewidzianej dla tych należności, tj. w przypadku należności zabezpieczonej hipotecznie w kategorii trzeciej. Inne odsetki podlegałyby zaspokojeniu dopiero w kategorii szóstej. Literalna wykładnia tych przepisów prowadziłaby do wniosku, że w postępowaniu egzekucyjnym w administracji, w przypadku zabezpieczenia hipoteką wierzytelności cywilnoprawnej, odsetki i koszty postępowania podlegają zaspokojeniu w kategorii ostatniej, nie korzystają zatem z pierwszeństwa przysługującego hipotece. W doktrynie wyrażono pogląd, że mamy tutaj do czynienia z luką w prawie, co upoważnia do sięgnięcia w drodze analogii do art. 1025 § 3 k.p.c. i rozstrzygnięcia tej nieuzasadnionej rozbieżności²².

Z kolei kwestię zaspokojenia odsetek od wierzytelności hipotecznej w postępowaniu upadłościowym reguluje art. 204 § 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. W myśl tego przepisu, odsetki od wierzytelności hipotecznej ulegałyby zaspokojeniu dopiero w kategorii ósmej, według kolejności spłacania kapitału. Jednakże powszechny pogląd doktryny, wbrew dosłownemu brzmieniu powołanego przepisu, przyjmuje, że znajdują tutaj zastosowanie reguły rządzące kolejnością zaspokajania wierzycieli w egzekucji singularnej, unormowanej w kodeksie postępowania cywilnego²³. Uzasadnienia poszukuje się przede wszystkim w wykładni celowościowej, a niekiedy także w art. 68 pr. upadł., odsyłającym w sprawach nieuregulowanych do kodeksu postępowania cywilnego.

W doktrynie wyrażono pogląd, że pomimo dokonanej ostatnio nowelizacji zakres zabezpieczenia hipotecznego roszczeń ubocznych pozostał bez zmian i jest regulowany przez art. 1025 § 3 k.p.c. Na poparcie tej tezy sięga się przede wszystkim do argumentu celowościowego, że zakres prawa hipotecznego nie może być ustalany odmiennie w zależności od

²² Szerzej J. Pisuliński, *op. cit.*, s. 94-97.

²³ Zob. S. Cieślak, *Podział funduszów masy upadłości*, Warszawa 2000, s. 148; A. Marciniak, *Dochodzenie roszczeń zabezpieczonych zastawem lub hipoteką*, Sopot 2001, s. 316; J. Pisuliński, *op. cit.*, s. 394-395; por. także uchwałę SN z dnia 5 lipca 2002 r. III CZP 43/02, *Prawo Bankowe* 2002, nr 11, z glosą J. Pisulińskiego.

rodzaju postępowania egzekucyjnego. Jednakże argument ten opiera się na założeniu, że przepisy egzekucyjne regulują kwestię zakresu zabezpieczenia hipotecznego roszczeń ubocznych. Tymczasem zarówno ustawa o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, jak i prawo upadłościowe nie zawierają przepisów wprost ograniczających zakres hipoteki. Gdyby zgodnie z bronioną tutaj koncepcją przyjąć, że przepisy egzekucyjne zawierają tylko reguły dotyczące kolejności zaspokajania roszczeń, powyższe uzasadnienie traci na znaczeniu. W takim przypadku należałoby raczej zadać sobie pytanie, czy odmienne uregulowanie kolejności zaspokajania roszczeń w poszczególnych postępowaniach egzekucyjnych nie jest aby celowym zamiarem ustawodawcy, które nie ma nic wspólnego z zakresem zabezpieczenia. Nie od rzeczy byłby argument dopatrujący się we wspomnianym zróżnicowaniu wyrazu preferencji ustawodawcy dla poszczególnych kategorii roszczeń – preferencji kształtujących się odmiennie w zależności od okoliczności i trybu, w jakim jest prowadzona egzekucja. Nie sięgając daleko, takie zróżnicowanie ujawnia się w uszeregowaniu należności w kolejne kategorie. Dla przykładu, zobowiązania podatkowe zaspokajane są według kodeksu postępowania cywilnego w kategorii piątej i siódmej, w postępowaniu upadłościowym w kategorii trzeciej i piątej, a w postępowaniu administracyjnym w zasadzie w kategorii trzeciej i czwartej. Interpretacja niektórych przedstawicieli doktryny sprowadza zróżnicowanie rozwiązań dotyczących zaspokajania roszczeń ubocznych w poszczególnych procedurach egzekucyjnych do reguły określonej w art. 1025 § 3 k.p.c. W związku z tym powstaje wątpliwość, czy nie jest to aby wykładnia *contra legem*, sprzeczna z zamierzeniami ustawodawcy, a przeprowadzona w celu udowodnienia tezy, że przepisy egzekucyjne regulują granice zabezpieczenia hipotecznego.

W świetle powyższego, wbrew pierwszym skojarzeniom art. 69 ustawy zdaje się raczej stanowić argument przemawiający za bronioną tutaj koncepcją. Słusznie się bowiem wskazuje, że materialnoprawny zakres prawa hipotecznego nie powinien być kształtowany w zależności od przypadku, według jakiej procedury jest prowadzona egzekucja z nieruchomości. Nie stanowi to jednak argumentu za sprowadzeniem wszystkich rozwiązań przyjętych w procedurach egzekucyjnych do tego, które zostało zawarte w art. 1025 § 3 k.p.c., dlatego właściwszy wydaje się pogląd, że przepisy egzekucyjne nie wprowadzają w ogóle ograniczenia zabezpieczenia hipotecznego.

Podsumowując, należy uznać, że w rzeczywistości w przypadku art. 69 ustawy mamy do czynienia z odesłaniem „pustym”, a hipoteka zabezpiecza odsetki oraz koszty postępowania w pełnej wysokości. Co najwyżej, wbrew dosłownemu brzmieniu powyższego przepisu, można próbować wyklądać zawarte w nim odesłanie nie jako ograniczenie zabezpieczenia hipotecznego, ale jako zasygnalizowanie zróżnicowanego traktowania kolejności zaspokajania roszczeń ubocznych w poszczególnych procedurach egzekucyjnych.

Przedstawione powyżej wątpliwości interpretacyjne są prawdopodobnie wynikiem próby ustawodawcy uregulowania zakresu praw zastawniczych w przepisach egzekucyjnych. Wydaje się jednak, że była to próba nieudana, a i droga ku temu wiodła niewłaściwa. Z punktu widzenia techniki legislacyjnej odpowiednim miejscem do określenia treści prawa zastawniczego są akty prawne zawierające stosowne przepisy prawa materialnego, w których można by uwzględnić interesy osób trzecich, dążąc m. in. do zoptymalizowania bezpieczeństwa obrotu, natomiast nie są takim miejscem przepisy postępowania cywilnego, które mają nieco inne cele. Kształtując kategorie zaspokajania roszczeń przy egzekucji, uwzględniają one także interesy państwa (pierwszeństwo kosztów egzekucyjnych), jak i jego politykę społeczną (wysoka kategoria dla należności alimentacyjnych i należności za pracę) oraz gospodarczą²⁴. Przeprowadzona powyżej analiza upoważnia zatem także do wniosku, że omawiana próba połączenia przepisów materialnych i proceduralnych nie prowadzi do łącznego osiągnięcia zamierzonych celów.

7. W literaturze kolejne wątpliwości wywołała kwestia, czy hipoteka zwykła może zabezpieczać odsetki o zmiennej stopie procentowej. Zdaniem niektórych przedstawicieli doktryny, takie odsetki mogą być zabezpieczone jedynie hipoteką kaucyjną²⁵. Rozróżnia się przy tym dwie sy-

²⁴ Preferencje ustawodawcy w tej dziedzinie doskonale obrazuje fakt, w której kategorii są zaspokajane wierzytelności hipoteczne, będące zazwyczaj instrumentem kredytu długoterminowego.

²⁵ J. Pisuliński, *op. cit.*, s. 91-93; S. Rudnicki, *op. cit.*, s. 192, twierdzą, że hipoteka zwykła zabezpiecza tylko odsetki o stałej stopie procentowej. Należy przy tym zastrzec, że autorom tym w istocie nie chodzi o odsetki o stałym oprocentowaniu, a o odsetki o ustalonej z góry stopie procentowej, wyrażonej konkretną liczbą. Dla przykładu, stosowana niekiedy w umowach kredytowych stopa IRS (*interest rate swap*) może być

tuacje: albo stopa odsetek jest zmieniana na podstawie oświadczenia jednej ze stron, albo wysokość oprocentowania jest określana przez odwołanie do pewnego miernika o wartości zmiennej w czasie (np. stopa LIBOR, WIBOR, podstawowe stopy procentowe NBP). Przyjmuje się, że w pierwszej sytuacji złożenie takiego oświadczenia powoduje zmianę wierzytelności hipotecznej, co na podstawie art. 70 ustawy mogłoby wymagać zgody osób, którym przysługują prawa obciążające nieruchomość z pierwszeństwem równym lub niższym²⁶. W praktyce zdecydowanie powszechniejsza jest jednak sytuacja druga, dlatego też ona będzie przedmiotem niniejszej analizy.

Zdaniem S. Rudnickiego, hipoteka zwykła może zabezpieczać jedynie odsetki o stałej stopie procentowej, ze względu na wymóg „oznaczenia” wierzytelności z art. 68 ustawy²⁷. Wierzytelność oprocentowana według stałej stopy procentowej składa się bowiem z dwóch elementów: kapitału i sumy odsetek o ustalonej wielkości, co umożliwia oznaczenie wysokości całej wierzytelności, natomiast w przypadku odsetek o zmiennej stopie procentowej jeden z elementów wierzytelności ulega zmianie, w związku z czym cała wierzytelność nie może być uważana za oznaczoną.

Powyższa argumentacja wywołuje poważne zastrzeżenia. Przyjmuje bowiem, że art. 68 ustawy dotyczy nie tylko kapitału (wierzytelności głównej), ale i odsetek. W rzeczywistości podstawą prawną zabezpieczenia odsetek hipoteką zwykłą jest art. 69 ustawy, natomiast art. 68 ustawy odwołuje się jedynie do kapitału, który wpisujemy do księgi wieczystej jako „oznaczoną” wielkość. Świadczy o tym także § 46 pkt 3 i 4 rozporządzenia wykonawczego, który wyraźnie odróżnia wpis wielkości kapitału od wpisu wysokości odsetek umownych. Niezależnie bowiem od tego, czy wierzytelność jest oprocentowana według stałej, czy zmiennej stopy procentowej, podlega ona na podstawie art. 68 ustawy zabezpieczeniu hipoteką zwykłą, jeżeli można ją wyrazić w oznaczonej sumie pieniężnej, natomiast kwestię zabezpieczenia odsetek reguluje art. 69 ustawy, który, podobnie jak przepisy egzekucyjne, nie różnicuje rodzaju odsetek

stała, ale zazwyczaj jest ustalana dopiero w przyszłości, przy wypłacie kredytu. Wydaje się, że według cytowanych autorów takie odsetki, chociaż naliczane według stałej stopy procentowej, wymagałyby zabezpieczenia hipoteką kaucyjną.

²⁶ J. Pisuliński, *op. cit.*, s. 92.

²⁷ S. Rudnicki, *op. cit.*, s. 246.

w zależności od tego, czy są naliczane na podstawie stałej, czy zmiennej stopy procentowej. Wymóg istnienia „oznaczonej” wysokości kapitału wynika m.in. z regulacji domniemania ustawowego (art. 71 ustawy) i rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych (art. 80 ustawy) w odniesieniu do wiary publicznej głównej. Regulacje te nie obejmują natomiast odsetek i dlatego ustawa nie wymaga, aby odsetki były wyrażone w „oznaczonej” stopie procentowej. Wymogu takiego nie można także wywieść z wykładni § 46 pkt 4 rozporządzenia wykonawczego. Przepis ten odwołuje się wprawdzie do wysokości odsetek umownych, ale niewłaściwa byłaby jego wykładnia jako obowiązku podania konkretnej cyfry. Przepis ten stosuje się bowiem także do hipoteki kaucyjnej (argument *lege non distinguente*)²⁸, a taka wykładnia uniemożliwiłaby zabezpieczenie odsetek zmiennych nie tylko hipoteką zwykłą, ale i przy pomocy samodzielnej hipoteki kaucyjnej.

Zdaniem J. Pisulińskiego, przeciwko możliwości zabezpieczenia odsetek o zmiennej stopie procentowej przy pomocy hipoteki zwykłej przemawia potrzeba ochrony interesów innych wierzycieli hipotecznych oraz właściciela nieruchomości obciążonej. Nie są oni bowiem w stanie przewidzieć górnej granicy odpowiedzialności z tytułu zabezpieczonych hipoteką odsetek. Problem ten można by rozwiązać, podając we wpisie maksymalną stawkę, którą może osiągnąć zmienna stopa procentowa (co jest stosowane w praktyce niemieckiej). Jednakże, zdaniem J. Pisulińskiego, przeciwko tej możliwości przemawiałoby rozciągnięcie domniemania wpisu hipoteki i rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych także na zabezpieczoną wiary publiczność (oraz roszczenia o przyszłe odsetki – argument *a contrario* z art. 83 ustawy)²⁹.

Powyższa argumentacja J. Pisulińskiego wzbudza pewne zastrzeżenia. Przede wszystkim pomija wykładnię językową art. 69 ustawy. Tymczasem przepis ten nie różnicuje rodzaju zabezpieczanych hipoteką odsetek w zależności od tego, czy są naliczane na podstawie stałej, czy zmiennej stopy procentowej, jak również nie przewiduje wymogu „oznaczonej” stopy procentowej. Także § 46 pkt 4 obecnego rozporządzenia wykonawczego nie wprowadza takiego rozróżnienia dla wysokości wpisywa-

²⁸ Tak też J. Pisuliński, *op. cit.*, s. 151.

²⁹ *Ibidem*, s. 93.

nych odsetek umownych. Co więcej, § 46 pkt 7 rozporządzenia, dotyczący treści zmian wpisów, wyraźnie dopuszcza możliwość, że wpisane oprocentowanie jest naliczane według zmiennej stopy procentowej. Stwierdza mianowicie, że automatycznie następujące zmiany takiego oprocentowania nie wymagają dokonywania stosownego wpisu w księdze wieczystej. Wykładnia językowa przemawiałaby zatem przeciwko powyższemu pogładowi; być może odmienne wyniki interpretacyjne udało się osiągnąć przy użyciu innych rodzajów wykładni. W tym kierunku zmierza J. Pisuliński, przedstawiając argumentację celowościową opartą na zasadach ochrony interesów właściciela obciążonej nieruchomości oraz innych hipotekariuszy. Rozważmy jednak jej zasadność.

Podstawowym założeniem J. Pisulińskiego zdaje się być przekonanie, że polski ustawodawca uregulował konstrukcję hipoteki zwykłej, zabezpieczenia roszczeń ubocznych oraz wpisu do księgi wieczystej w taki sposób, aby z samego wpisu można było odczytać maksymalne obciążenie nieruchomości. Realizowałoby to jeden z elementów zasady szczegółowości, w brzmieniu proponowanym przez tego autora. W modelowym przykładzie wysokość wierzytelności głównej (kapitał) wynikałaby wprost z dokonanego wpisu, maksymalną wysokość odsetek można by policzyć, mnożąc dwukrotnie stopę odsetek kapitałowych (podaną we wpisie) lub stopę odsetek ustawowych (za opóźnienie) przez kapitał³⁰, zaś koszty postępowania nie mogłyby przekroczyć dziesiątej części kapitału. Jednakże realność podanego przykładu może budzić wątpliwości.

Przede wszystkim w świetle wcześniejszym rozważań wątpliwe jest, czy zakres zabezpieczenia roszczeń ubocznych hipoteką zwykłą istotnie ogranicza się maksymalnie do odsetek za dwa lata przed przysądzeniem własności i kosztów postępowania w wysokości dziesiątej części kapitału. Gdyby zabezpieczenie obejmowało całość odsetek i kosztów, nie sposób byłoby bowiem precyzyjnie obliczyć maksymalnego obciążenia nieruchomości. Dla potrzeb tej analizy założymy jednak chwilowo, że art. 69 ustawy w powiązaniu z przepisami egzekucyjnymi rzeczywiście ogranicza zakres zabezpieczenia hipotecznego.

³⁰ W zależności od tego, która stopa odsetkowa jest wyższa. Zakładamy, że obie stopy są podane w stosunku rocznym.

Podany wyżej modelowy przykład nie uwzględnia istnienia jednego istotnego czynnika wpływającego na wysokość zabezpieczonych roszczeń ubocznych. Zakłada bowiem niezmiennosc stopy odsetek ustawowych, podczas gdy polskie dotychczasowe doświadczenia wskazują na to, że stopa ta dla wiarygodności złotówkowych zmienia się mniej więcej raz do roku. Stopa ta może nie tylko spadać, co jest regułą w ciągu kilku ostatnich lat, ale i rosnać³¹. Jest to uzależnione przede wszystkim (w długim okresie) od wysokości inflacji w Polsce. Nie sposób jednak nie zauważyć, że stawka WIBOR oraz stawki referencyjne NBP są także w długim okresie w głównej mierze uzależnione od tego czynnika. Dlaczego zatem przyjmować, że zmiany ustawowej stopy odsetek są irrelevantne dla obliczenia maksymalnego zakresu obciążenia w przyszłości, a tylko zmiany odsetek umownych, zmierzające przeciw w identycznym kierunku, mają takie znaczenie?

Ponadto przykład ten nie bierze pod uwagę odsetek od odsetek naliczanych na podstawie art. 482 § 1 k.c. od chwili wytoczenia powództwa co do zasady według stopy ustawowej. Nie przekonuje argument, że przepisu tego nie stosuje się, ponieważ ustawodawca ograniczył zabezpieczenie odsetek do roszczeń za okres dwóch lat³². Odsetki od odsetek byłyby naliczane w danej kategorii zaspokajania także za okres dwóch lat, ale po prostu według innego wzoru matematycznego (tzw. procent składany).

8. Nawet przy przyjęciu założenia o ograniczeniu zakresu zabezpieczenia hipotecznego w przepisach egzekucyjnych, w przypadku hipoteki zwykłej jeden z elementów proponowanej przez J. Pisulińskiego zasady szczególowości, dotyczący oznaczenia maksymalnej wielkości obciążenie hipotecznego, nie może zatem zostać w praktyce zrealizowany. Stoi temu na przeszkodzie faktyczna zmienność wysokości odsetek ustawowych. W rzeczywistości w prawie polskim obowiązuje bowiem inna zasada – ograniczenie odpowiedzialności dłużnika rzeczowego do wartości obciążonej nieruchomości. Powyższy element zasady szczególowości może być co najwyżej rozumiany jako postulat stworzenia warunków umoż-

³¹ Np. rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 24 października 2000 r. podniosło tę stawkę z 21% do 30% w stosunku rocznym.

³² J. Pisuliński, *op. cit.*, s. 91.

liwiających zainteresowanym uczestnikom obrotu **oszacowanie** potencjalnej odpowiedzialności rzeczowej.

W przypadku zabezpieczenia hipoteką zwykłą wierzytelności oprocentowanej według zmiennej stopy procentowej, określonej przez odwołanie do stawki WIBOR, uczestnicy obrotu na podstawie danych zapisanych w księdze wieczystej uzyskują taką możliwość. Wpis stawki WIBOR (LIBOR, EURIBOR, stopy referencyjnej NBP) wraz z wysokością marży daje bowiem wystarczające informacje do oszacowania rzędu wielkości oprocentowania, które mogłoby obciążać daną nieruchomość. Prawo polskie zapewnia bowiem pełne ograniczenie odpowiedzialności rzeczowej dopiero na poziomie wartości nieruchomości. Poniżej tego poziomu dostarcza uczestnikom obrotu informacje, które pomagają jedynie oszacować ryzyko związane z potencjalną odpowiedzialnością rzeczową³³.

W prawie polskim wydaje się wątpliwy, stosowany w praktyce niemieckiej, pomysł oznaczania we wpisie maksymalnej wysokości zmiennej stopy procentowej. Nie byłoby to jednak sprzeczne z domniemaniami wpisu hipoteki i rękojmią wiary publicznej ksiąg wieczystych rozciągającymi się na odsetki przyszłe³⁴, ale z ogólnymi zasadami rządzącymi prowadzeniem rejestrów publicznych. Zasada legalności, wprost wywodzona z art. 7 Konstytucji, stanowi bowiem, że organ prowadzący rejestr (sąd wieczystoksięgowy) nie może dokonać wpisu do rejestru danych nieprzewidzianych właściwymi przepisami prawa. Paragraf 46 pkt 4 rozporządzenia wykonawczego przewiduje możliwość wpisu jedynie wysokości odsetek umownych i nic nie wspomina o odsetkach maksymalnych. Zgodnie zasadą, że co nie jest wprost dozwolone, to jest zakazane, wpis maksymalnej wysokości zmiennej stopy procentowej w księdze wieczystej byłby niedopuszczalny.

³³ Inaczej rzecz przedstawia się w przypadku hipoteki kaucyjnej, gdzie powyższy postulat zasady szczególności został w pełni zrealizowany (art. 102 § 1 ustawy).

³⁴ Tak twierdzi J. Pisuliński, *op. cit.*, s. 93 w oparciu o argument *a contrario* z art. 83 ustawy. Wydaje się jednak, że nie jest to rozumowanie trafne. Artykuł 83 odwołuje się bowiem do przelewu roszczenia o zaległe odsetki, natomiast domniemanie z art. 71 oraz odesłanie do przepisów rękojmi z art. 80 ustawy dotyczą tylko przelewu wierzytelności głównej (kapitału). Wbrew językowym niejasnościom art. 83, przepisy te nie obejmują zatem przelewu żadnych odsetek, a nie tylko zaległych. Argumentując *ad absurdum*, przeciwny pogląd prowadziłyby do wniosku, że roszczenia o odsetki przyszłe należałoby przenieść wraz z hipoteką na podstawie art. 79 ust. 1 ustawy.

Przyjęcie poglądu o niemożliwości zabezpieczenia odsetek zmiennych przy pomocy hipoteki zwykłej prowadziłyby niekiedy do zaskakujących rezultatów. Gdyby zabezpieczona miała być wierzytelność oprocentowana według stopy ustawowej (co jest regułą interpretacyjną w art. 359 § 2 k.c.), takie odsetki byłyby naliczane według zmiennej stopy procentowej, w związku z czym powinny – zdaniem zwolenników powyższego poglądu – zostać zabezpieczone hipoteką kaucyjną. Przeciwnie rozwiązanie zagrażałoby ponoć bezpieczeństwu obrotu. Tymczasem ustawowe odsetki za opóźnienie w identycznie zmieniającej się wysokości bezpieczeństwu obrotu już by nie groziły, chociaż powodowałyby takie samo ryzyko obciążenia nieruchomości. Ryzyko jest identyczne bez względu na to, czy powyższe odsetki umowne zostały wpisane do księgi wieczystej, czy nie. Powstaje zatem praktyczna wątpliwość: dlaczego zmuszać strony do ustanawiania dodatkowej hipoteki kaucyjnej na zabezpieczenie odsetek umownych, które w razie ich zabezpieczenia hipoteką zwykłą i tak by nie powodowały wzrostu ryzyka obciążenia nieruchomości.

Powyższe uzasadnienie można by uzupełnić o jeszcze jeden argument praktyczny. Znakomita większość wpisów hipotecznych jest obecnie dokonywana na zabezpieczenie kredytów bankowych, które są oprocentowane w większości przy wykorzystaniu zmiennej stopy procentowej w oparciu o stawkę WIBOR (LIBOR, EURIBOR). Banki w celu pełnego zabezpieczenia swoich interesów zmuszane byłyby do ustanawiania dodatkowych hipotek kaucyjnych na zabezpieczenie tych odsetek. W praktyce zaś mogłoby to powodować powstawanie tzw. nadzabezpieczenia lub wyczerpywania się zdolności kredytowej nieruchomości obciążonej³⁵, wbrew interesom właściciela nieruchomości. Wydaje się, że przy rozstrzyganiu omawianego zagadnienia należy brać pod uwagę nie tylko bezpieczeństwo obrotu, ale i uwzględniać praktyczny wpływ proponowanych rozwiązań na obciążenie dłużnika rzeczowego.

Podsumowując, nie wydaje się przekonująca koncepcja wyłączająca możliwość zabezpieczenia odsetek o zmiennej stopie procentowej przy pomocy hipoteki zwykłej. Pozostaje ona w sprzeczności z wykładnią gramatyczną art. 68-69 ustawy. Podnoszone argumenty próbują znaleźć

³⁵ Argumenty powoływane przeciwko hipotece łącznej umownej; por. np. J. Wasilkowski, J. Ignatowicz, *op. cit.*, s. 771.

jednak celowościowe uzasadnienie dla powyższej koncepcji w treści jednego z elementów zasady szczególności, dotyczącego oznaczenia maksymalnej wielkości obciążenie hipotecznego. W świetle wcześniejszych rozważań, obecnie hipoteka zwykła zabezpiecza całość odsetek i zasądzonych kosztów postępowania, co podważa realne obowiązywanie powyższej zasady w prawie polskim. Stoi temu na przeszkodzie także rzeczywista zmienność stopy odsetek ustawowych. W prawie polskim w odniesieniu do hipoteki zwykłej wskazany element zasady szczególności może być rozumiany jedynie jako postulat stworzenia warunków umożliwiających zainteresowanym uczestnikom obrotu oszacowanie ich potencjalnej odpowiedzialności rzeczowej.

9. Niniejszy artykuł poświęcony był niektórym wątpliwościom powstającym przy wykładni przepisów dotyczących zabezpieczenia hipoteką zwykłą odsetek od wierzytelności hipotecznej. Wskazano, że w świetle wykładni funkcjonalnej zabezpieczeniem hipotecznym objęte są tylko te odsetki umowne, które zostały wpisane do księgi wieczystej. Przedstawiono argumenty na poparcie tezy, że hipoteka zwykła zabezpiecza całość nieprzedawnionych odsetek i zasądzonych kosztów postępowania, a przepisy egzekucyjne nie stanowią materialnoprawnego ograniczenia zakresu zabezpieczenia hipotecznego. Na koniec podjęto próbę uzasadnienia tezy, że odsetki naliczane na podstawie zmiennej stopy procentowej są zabezpieczone hipoteką zwykłą na podstawie wpisu podstaw ustalania wysokości tych odsetek do księgi wieczystej, bez potrzeby ustanawiania dla nich odrębnej hipoteki kaucyjnej.