



Rejent * rok 18 * nr 11(211)
listopad 2008 r.

Recenzja

Bartłomiej Swaczyna, *Hipoteka umowna*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa 2007, s. 493

Recenzowana książka jest opracowaniem poświęconym hipotece w ogólności, a rozważania zawarte w pracy odnoszą się również do innych – oprócz hipoteki umownej – rodzajów tego prawa. Dlatego też, mimo że sam tytuł wskazuje na hipotekę umowną jako przedmiot zainteresowania Autora, to czytelnik „otrzymuje” więcej niż mógłby się spodziewać w oparciu o brzmienie tytułu. Wynika to z faktu, że zawarte w książce rozważania zachowują aktualność w stosunku do innych aniżeli hipoteka umowna rodzajów hipoteki.

Książka zawiera dużą dawkę rozważań teoretycznych, co stanowi o jej atrakcyjności, nie mniej jednak będzie przydatna dla wszystkich odbiorców zajmujących się hipoteką w tym przede wszystkim notariuszy, sędziów i referendarzy sądowych pracujących w wydziałach wieczystoksięgowych. Solidna porcja teorii zawarta w książce powinna się przekładać u uważnego czytelnika na prawidłowe pojmowanie pojęcia i funkcji hipoteki, a w konsekwencji prowadzić do rozwiania wątpliwości interpretacyjnych dotyczących możliwości dokonania wpisu hipoteki w księdze wieczystej. Pomimo dużej ilości rozważań teoretycznych zawartych w opracowaniu czyta się je łatwo i chętnie, bowiem Autor przedstawia zaprezentowane poglądy w sposób klarowny.

Opracowanie składa się z jedenastu rozdziałów poprzedzonych wykazem skrótów oraz przedmową. Książka zawiera również skorowidz rzeczowy oraz skorowidz przepisów prawnych.

W rozdziale pierwszym zatytułowanym „Ogólna charakterystyka hipoteki” omówione zostało pojęcie i funkcje hipoteki, jej rodzaje oraz problematyka akcesoryjności hipoteki. W tej części pracy szczególnie ciekawe są rozważania dotyczące akcesoryjności. Słusznie konkluduje Autor, że przy próbie definiowania akcesoryjności prawa podmiotowego należy odwołać się do funkcjonalnego związku pomiędzy prawem akcesoryjnym a prawem głównym.

Rozdział drugi dotyczy problematyki powstania hipoteki umownej. Jak podkreślono, należy odróżnić moment ustanowienia hipoteki od jej powstania. Na początku rozdziału Autor opisuje zagadnienia dotyczące umowy o ustanowienie hipoteki, w szczególności strony umowy, jej treść oraz formę. W tej części następuje wielokrotne odwołanie do przykładów praktycznych oraz orzecznictwa. Następnie Autor przedstawia poglądy na temat charakteru prawnego umowy o ustanowienie hipoteki. Na zakończenie analizuje drugą obok zawarcia umowy przesłankę powstania hipoteki umownej, a mianowicie wpis hipoteki do księgi wieczystej.

Rozdział trzeci nosi tytuł „Treść hipoteki”. W części wstępnej dokonano ogólnej charakterystyki treści hipoteki, a następnie poddano analizie uprawnienie wierzyciela hipotecznego do zaspokojenia się z nieruchomości, analizując następujące aspekty zagadnienia: skuteczność wobec każdorazowego właściciela nieruchomości, pierwszeństwo względem wierzycieli osobistych, pierwszeństwo ograniczonych praw rzeczowych oraz charakter prawny obowiązku właściciela obciążonej nieruchomości. W tej ostatniej kwestii Autor przedstawia i poddaje analizie dwa ujęcia obowiązku właściciela, a więc rozumienie tego obowiązku jako wyłącznie znoszenia egzekucji prowadzonej z nieruchomości oraz przeciwnej koncepcji obligacji realnej. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że powinno zachowanie właściciela nieruchomości obciążonej hipoteką, niebędącego dłużnikiem osobistym, nigdy nie sprowadza się do obowiązku znoszenia działań wykonywanych przez wierzyciela hipotecznego osobiście, a może być jedynie pojmowane w kategorii obowiązku znoszenia egzekucji.

Rozdział czwarty dotyczy przedmiotu hipoteki. W części wstępnej Autor przedstawia dwa stanowiska doktryny odnoszące się do tego zagadnienia. Zgodnie z pierwszym przyjmuje się, że przedmiotem hipoteki jest nieruchomość, zwolennicy drugiego uznają za jej przedmiot prawo własności nieruchomości. Autor skłania się w konkluzji ku temu drugiemu, a zarazem formułuje wypowiedź, że „stopień wyrafinowania argu-

mentów sformułowanych w sporze o przedmiot hipoteki jest odwrotnie proporcjonalny do jego praktycznej doniosłości i przypomina nieco znaną dyskusję o wyższości Świąt Bożego Narodzenia nad Świątami Wielkiej Nocy”. Następnie zaprezentowane zostają poszczególne rodzaje nieruchomości stanowiące przedmiot hipoteki, a więc gruntowa, lokalowa i budynkowa, oraz pozostałe przedmioty hipoteki, tj. użytkowanie wieczyste, prawa spółdzielcze oraz wierzytelność zabezpieczona hipoteką. Rozdział zamyka analiza dotycząca udziału w przedmiocie hipoteki oraz zakresu obciążenia hipoteką poszczególnych przedmiotów.

W rozdziale piątym Autor zajmuje się problematyką dotyczącą wierzytelności hipotecznej. W części dotyczącej ogólnej charakterystyki wierzytelności hipotecznej znajduje się szereg celnych uwag określających wzajemne relacje pomiędzy wierzytelnością a hipoteką. Podkreślić należy za Autorem, że jeżeli wierzytelność opiewa na zapłatę w określonej walucie, np. w euro, to również hipoteka powinna być wyrażona w euro. Analogiczna sytuacja istnieje, kiedy wierzytelność wyrażona jest w euro, a jej wypłata i spłata następuje w złotych według określonego w umowie kursu wymiany walut. Autor słusznie stwierdza, że w obecnym stanie prawnym nie jest dopuszczalne zabezpieczenie hipoteką więcej niż jednej wierzytelności, co dotyczy zarówno hipoteki zwykłej, jak i kaucyjnej. Na marginesie warto zauważyć, że stan ten *de lege ferenda* powinien ulec zmianie. Rozważania zawarte w dalszej części rozdziału dotyczą zakresu zabezpieczenia wierzytelności hipotecznej, problematyki przelewu wierzytelności hipotecznej oraz zagadnień dotyczących zmiany treści wierzytelności hipotecznej i hipoteki.

Rozdział szósty nosi tytuł „Hipoteka kaucyjna”. Na początku rozważań o hipotece kaucyjnej Autor słusznie zwraca uwagę, że wybór pomiędzy ustanowieniem hipoteki zwykłej i kaucyjnej nie może być determinowany jedynie wolą osób ustanawiających, bowiem hipoteką kaucyjną można zabezpieczyć ściśle określony krąg wierzytelności, poza którym dopuszczalne jest ustanowienie wyłącznie hipoteki zwykłej. Nie ulega wątpliwości, że nie jest dopuszczalne zabezpieczenie hipoteką zwykłą wierzytelności o nieustalonej wysokości. Nie wydaje się przekonujące stanowisko Autora odrzucające pogląd, zgodnie z którym hipoteka kaucyjna może być ustanowiona także w celu zabezpieczenia wierzytelności przyszłej o ustalonej wysokości. Przede wszystkim nie wydaje się uzasadnione twierdzenie, że możliwe jest wyeliminowanie konsekwencji wynikających z brzmienia

art. 71 u.k.w.h. oraz art. 80 u.k.w.h. – w przypadku ustanowienia hipoteki zwykłej w celu zabezpieczenia wierzytelności przyszłej – poprzez zastosowanie właściwych przepisów rozporządzeń regulujących prowadzenie ksiąg wieczystych i odpowiednio elektronicznych ksiąg wieczystych. Ponadto negowanie możliwości zabezpieczenia hipoteką kaucyjną wierzytelności przyszłej o ustalonej wysokości nie odpowiada funkcjonalnej wykładni przepisów o tej odmianie hipoteki.

Dalsza część rozdziału piątego poświęcona jest problematyce zabezpieczenia hipoteką kaucyjną roszczeń ubocznych, przelewu wierzytelności zabezpieczonej hipoteką kaucyjną oraz pozostałym odrębnościom tej odmiany hipoteki. Ostatnia część dotyczy zmiany hipoteki kaucyjnej w zwykłą oraz hipoteki zwykłej w kaucyjną.

Rozdział VII poświęcony jest hipotece łącznej. Poszczególne części dotyczą: ogólnej charakterystyki hipoteki łącznej, jej powstania oraz rozporządzenia.

Rozdział VIII zawiera rozważania dotyczące hipoteki na wierzytelności hipotecznej.

Rozdział IX nosi tytuł „Ochrona hipoteki”. Część wstępna dotyczy ogólnej charakterystyki ochrony hipoteki, w dalszej części znajdują się rozważania dotyczące bezpieczeństwa hipoteki oraz środków jej ochrony.

W rozdziale X Autor omawia problematykę związaną z zaspokojeniem wierzyciela hipotecznego. Znajdziemy tu przede wszystkim rozważania dotyczące zaspokojenia wierzyciela hipotecznego bez egzekucji z przedmiotu hipoteki oraz w ramach egzekucji.

Rozdział XI dotyczy zagadnień związanych z wygaśnięciem hipoteki, w szczególności wobec wygaśnięcia wierzytelności zabezpieczonej hipoteką.

Niewątpliwie omawiana pozycja stanowi opracowanie, które nie może pozostać niezauważone przez odbiorcę zainteresowanego problematyką hipoteki. Całościowa prezentacja poglądów doktryny w poszczególnych obszarach analizowanej problematyki, zwieńczona w wielu miejscach własnymi przemyśleniami Autora, stanowić powinna szczególną zachętę dla czytelnika oczekującego sporej dawki teorii. Jak już wspominałem, książka może być pomocna również dla praktyków, szczególnie tam, gdzie Autor, komentując obowiązujące przepisy, wskazuje na właściwe sposoby ich zastosowania.

Marek Leśniak