

**Postanowienie Sądu Najwyższego z 19 lutego 2003 r.**  
**V CK 80/02 OSNC 2004/5/77**

*Zmiana hipoteki kaucyjnej na hipotekę przymusową zwykłą po ogłoszeniu upadłości dłużnika jest dopuszczalna, jeżeli wskazana we wniosku kwota należności głównej oraz odsetek za opóźnienie nie przekracza najwyższej sumy hipoteki kaucyjnej.*

Sędzia SN Lech Walentynowicz (przewodniczący)

Sędzia SN Irena Gromska-Szuster

Sędzia SN Zbigniew Strus (sprawozdawca)

Sąd Najwyższy w sprawie z wniosku Sławomira D. przy uczestnictwie syndyka masy upadłości "W.-T." S.A. w upadłości, o wpis, po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej w dniu 19 lutego 2003 r. kasacji uczestnika od postanowienia Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 30 października 2001 r. uchylił zaskarżone postanowienie i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu w Katowicach do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania w instancji kasacyjnej.

Zaskarżone postanowienie, oddalające apelację uczestnika postępowania syndyka masy upadłości "W.-T." S.A. w upadłości od wpisu Sądu Rejonowego w Tychach z dnia 24 lipca 2001 r., zostało wydane z powołaniem następujących okoliczności.

Sąd Rejonowy prowadzący księgę wieczystą Kw nr (...), po rozpoznaniu wniosku z dnia 22 sierpnia 2000 r., wpisał dnia 11 września 2000 r. hipotekę przymusową kaucyjną w kwocie 246.546,07 zł na rzecz Sławomira D. na podstawie nieprawomocnego nakazu zapłaty z dnia 27 stycznia 1999 r. W dziale II tej księgi jako użytkownik wieczysty wpisana jest "W.-T." S.A. Upadłość tej spółki została ogłoszona dnia 1 czerwca 2001 r. Przed ogłoszeniem upadłości wymieniony wierzyciel zażądał "przekształcenia" wpisanej hipoteki w hipotekę przymusową zwykłą oraz zmiany jej wysokości na kwotę 245.290,34 zł, powołując się na prawomocny wyrok Sądu Okręgowego z dnia 5 czerwca 2000 r., obniżający kwotę zasądzoną nakazem zapłaty. Wniosek ten został uwzględniony wpisem z dnia 11 września 2000 r.

Sąd Okręgowy, uzasadniając postanowienie oddalające apelację, dopuszczał zmianę hipoteki przymusowej kaucyjnej na przymusową zwykłą. Opierając się na poglądach głoszonych po wejściu w życie art. 27 rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 24 października 1934 r. - Prawo upadłościowe (jedn. tekst: Dz. U. z 1991 r. Nr 118, poz. 512 ze zm., dalej: "Pr.upadł."), uznał, że wpis dla pewnej oznaczonej sumy w ramach hipoteki kaucyjnej uzyskanej przed ogłoszeniem upadłości nie narusza zakazu zawartego w tym przepisie.

W kasacji syndyka masy upadłości "W.-T." S.A. wskazano naruszenie przepisu art. 27 Pr.upadł. jako wyczerpujące pierwszą podstawę kasacyjną (art. 393<sup>1</sup> pkt 1 k.p.c.). Skarżący domagał się zmiany lub

uchylenia zaskarżonego postanowienia i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Prawidłowe jest zapatrywanie Sądu drugiej instancji dotyczące dopuszczalności zmiany hipoteki kaucyjnej na zwykłą. Rozstrzygając kolizję norm zawartych w przepisach ustawy o księgach wieczystych i hipotece, kształtujących rodzaje hipotek, z przepisem art. 27 Pr.upadł. zakazującym obciążania hipoteką składników masy upadłości, Sąd ten *implicite* uznał, że zmiana hipotek przymusowych - kaucyjnej w zwykłą - nie narusza art. 27 Pr.upadł. Ponieważ wykładnia językowa zbiegających się przepisów dwóch aktów prawnych nie daje podstaw do rozstrzygnięcia zagadnienia, należy posłużyć się wykładnią funkcjonalną przepisu art. 27, którego celem jest zapewnienie równomiernego podziału masy upadłości między wierzycieli i zapobieżenie machinacjom upadłego, który zmierzałby do zmiany kolejności uprawnionych do podziału masy upadłości przez ustanawianie hipotek przenoszących niektóre wierzytelności do bardziej uprzywilejowanej kategorii (art. 204 § 1 pkt 2b Pr.upadł.). Możliwość taka istnieje zarówno przy wykorzystaniu hipoteki umownej, jak i hipoteki opartej na tytule zabezpieczenia lub tytule wykonawczym, skoro wykrycie zmywy przy wykorzystaniu np. umownego tytułu egzekucyjnego jest wysoce utrudnione. Przy uwzględnieniu tej funkcji przepisu art. 27 staje się zrozumiałe, że zakaz obciążania hipoteką ma zastosowanie wówczas, gdy określona wierzytelność wskutek zabezpieczenia rzeczowego przejdzie do kategorii uprzywilejowanej i uzyska lepszą pozycję przy podziale masy upadłości.

Przepis art. 204 § 1 pkt 2b Pr.upadł., określający przywilej hipoteczny w tym postępowaniu, nie rozróżnia rodzaju hipotek, z czego należy wyprowadzić wniosek, że obejmuje zarówno hipoteki zwykłe, jak i kaucyjne, umowne i przymusowe. Brak domniemania istnienia wierzytelności w razie zabezpieczenia jej hipoteką kaucyjną nakłada jedynie na wierzyciela większe obowiązki w zakresie dowodowym, ale nie wpływa na sytuację innych wierzycieli. Można więc powiedzieć, że w zakresie najwyższej sumy hipoteki kaucyjnej (dawne określenie: "w zakresie kaucji") zmiana takiej hipoteki na hipotekę zwykłą nie narusza zakazu wynikającego z art. 27 Pr.upadł., w związku z czym należy uznać trafność zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Zagadnienie komplikuje się na tle zabezpieczenia należności ubocznych, ponieważ obydwa rodzaje hipoteki w odmienny sposób zabezpieczają należności uboczne z tytułu odsetek: hipoteka kaucyjna zabezpiecza odsetki w ramach dokonanego wpisu, a hipoteka zwykła - na podstawie art. 69 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (jedn. tekst Dz. U. z 2001 r. Nr 124, poz. 1361 - dalej: "u.k.w.h.") - niezależnie od wpisu, co nie oznacza zakazu ich wpisywania. Dlatego zmiana hipoteki kaucyjnej na zwykłą może spowodować pogorszenie sytuacji wierzycieli niehipotecznych, którzy przed zmianą rodzaju hipoteki, nawet w razie uznania wierzytelności zabezpieczonej hipoteką kaucyjną do sumy najwyższej, uczestniczyliby jeszcze w podziale masy upadłości, natomiast w razie zmiany, przypadająca im część masy zostałaby zużyta na pokrycie wierzytelności ubocznej korzystającej z przywileju hipotecznego. W takim wypadku uzyskanie w wyniku zmiany hipoteki zwykłej, nie mieszczącej się wraz z należnościami ubocznymi w najwyższej sumie hipoteki kaucyjnej, naruszałoby przepis art. 27 Pr.upadł.

Ograniczenie kognicji sądu prowadzącego księgę wieczystą do badania treści wniosku, treści i formy dołączonych do wniosku dokumentów oraz treści księgi wieczystej (art. 626<sup>8</sup> § 2 k.p.c.) uniemożliwia sądowi prowadzenie postępowania w celu ustalenia skutków zmiany rodzaju hipoteki na przebieg postępowania upadłościowego. Nieuzasadniony byłby jednak wniosek, że wierzyciel z chwilą ogłoszenia upadłości w każdym wypadku traci uprawnienie do zmiany dopuszczalnej w myśl przepisów ustawy o księgach wieczystych i hipotece. W praktyce chodzić może o zmianę hipoteki kaucyjnej w hipotekę przymusową zwykłą, możliwość taka jest jednak ograniczona warunkiem, aby uzyskany wpis nie dawał możliwości realizacji hipoteki w kwocie wyższej od najwyższej sumy hipoteki kaucyjnej. Skoro art. 69 u.k.w.h. jest ustanowiony w interesie wierzyciela, może on ograniczyć we wniosku zakres swego zabezpieczenia, żądając wpisu wierzytelności głównej i odsetek za opóźnienie (tzw. ustawowych) do określonej wysokości, nie przekraczającej razem sumy hipoteki kaucyjnej. W takim wypadku część nieprzedawnionych odsetek mogłaby się znaleźć poza kategorią wierzytelności uprzywilejowanych i dzieliłaby los innych wierzytelności niezabezpieczonych, ale reszta pozostałaby uprzywilejowana. (...)

Uznając, że kasacja oparta jest na usprawiedliwionych podstawach Sąd Najwyższy uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania (art. 393<sup>13</sup> § 1 oraz art. 626<sup>1</sup> § 1 k.p.c.).