

POSTANOWIENIE

K., dnia 17 grudnia 2013 r.

Sąd Okręgowy w Kaliszu, II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: S.S.O. Wojciech Vogt

Sędziowie: S.S.O. Barbara Mokras – spr.

S.S.O. Janusz Roszewski

po rozpoznaniu w dniu 17 grudnia 2013 r. w Kaliszu

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku Banku (...)

z udziałem A. F. i G. F.

o zmianę wpisu hipoteki umownej łącznej zwykłej w kwocie 1.100.256 CHF na rzecz Banku (...) S.A. w księgach wieczystych (...)

na skutek apelacji wnioskodawcy

od postanowienia Sądu Rejonowego w Kępnie IX Zamiejscowy Wydział Ksiąg Wieczystych w O.

z dnia 9 kwietnia 2013 r. o sygn. akt Dz. Kw (...)

postanawia:

I. zmienić postanowienie Sądu Rejonowego w Kępnie IX Zamiejscowy Wydział Ksiąg Wieczystych w O.z dnia 9 kwietnia 2013 r. w sprawie o sygn. akt Dz. Kw (...)w ten sposób, że w dziale IV ksiąg wieczystych nr (...)nakazać wykreślić sumę hipoteki umownej łącznej zwykłej wpisanej na rzecz Banku (...) S.A.z siedzibą w W.i w jej miejsce wpisać hipotekę umowną łączną zwykłą w wysokości 993.346,25 CHF (dziewięćset dziewięćdziesiąt trzy tysiące trzysta czterdzieści sześć 25/100) na rzecz Banku (...) S.A.z siedzibą w W.oraz nakazać wpisać hipotekę umowną łączną zwykłą w kwocie 106.909,75 CHF (sto sześć tysięcy dziewięćset dziewięć 75/100) na rzecz Banku (...)z siedzibą w W.tytułem zabezpieczenia roszczenia zwrotnego wynikającego z umowy poręczenia portfela kredytowego (...)nr (...)z dnia 1 sierpnia 2006 r. z zastrzeżeniem, iż przysługuje jej pierwszeństwo niższe wobec hipoteki umownej łącznej zwykłej w kwocie 993.346,25 CHF (dziewięćset dziewięćdziesiąt trzy tysiące trzysta czterdzieści sześć 25/100) wpisanej na rzecz Banku (...) S.A.z siedzibą w W.w księdze wieczystej (...)pod numerem (...)a w księdze wieczystej (...)wpisanej pod pozycją (...)a pierwszeństwo wyższe wobec hipotek ujawnionych w księdze wieczystej (...)pod numerami (...)i następnymi oraz w księdze wieczystej (...)wpisanych pod pozycją (...) i następną

II. kosztami postępowania obciążyć wnioskodawcę w zakresie przez niego poniesionym

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 9 kwietnia 2013 r. Sąd Rejonowy w Kępnie IX Zamiejscowy Wydział Ksiąg Wieczystych z siedzibą w O. oddalił wnioski Banku (...) o zmianę wpisu hipoteki umownej łącznej zwykłej w kwocie 1.100.256 CHF ustanowionej na rzecz Banku (...) S.A. w księgach wieczystych (...) przez częściowe wykreślenie sumy tej hipoteki i zastąpienie jej kwotą 993.346,25 CHF oraz wpisanie na rzecz wnioskodawcy hipoteki umownej łącznej zwykłej w kwocie 106.909,75 CHF.

W uzasadnieniu ustalono, iż w księgach wieczystych (...) wprowadzono ujawnioną jest hipoteka umowna zwykła łączna na rzecz Banku (...) S.A. z siedzibą w W. w kwocie 1.100.256 CHF, jednak w dziale III tych ksiąg znajduje się wzmianka o wszczęciu egzekucji z nieruchomości na rzecz wierzyciela Banku (...) S.A. z siedzibą w W..

Rozstrzygając niniejszą sprawę Sąd Rejonowy wskazał, iż na mocy art. 626⁸ § 1 k.p.c. wpis dokonany może być jedynie na wniosek i w jego granicach, przy czym Sąd rozpoznając wniosek bada jedynie treść wniosku, treść i formę dołączonych do wniosku dokumentów oraz treść księgi wieczystej. W ocenie Sądu I instancji, który powołał się na brzmienie art. 95 § 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe dla ustanowienia hipoteki na nieruchomości konieczne jest złożenie oświadczenia przez właściciela nieruchomości o ustanowieniu hipoteki a wnioskodawca nie załączył do wniosku takiego dokumentu. Sąd Rejonowy wskazał nadto, iż po zmianie ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece wprowadzonej nowelizacją, która weszła w życie w dniu 20 lutego 2011 r. brak jest podstaw do dokonania wpisu hipoteki zwykłej umownej. Poza tym skoro ujawniona w księdze wieczystej hipoteka opiewa na kwotę 1.100.256 CHF, a po niej ujawnione zostały kolejne hipoteki, to brak jest podstaw do dokonania wpisu hipoteki umownej zwykłej na kwotę 106.909,75 zł w następnej kolejności za hipoteką umowną w kwocie 993.346,25 zł.

Apelację od powyższego orzeczenia wniósł wnioskodawca Bank (...) w W. zaskarżając je w całości i zarzucając naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 95 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz. U. 2012, poz. 1376 z późn. zm.) poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, art. 97 ustawy o księgach wieczystych i hipotece z dnia 6 lipca 1982 r. oraz art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 26 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw poprzez ich niezastosowanie. Powołując się na te zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i dokonanie wpisów zgodnie z wnioskiem z dnia 2 kwietnia 2012 r. a ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja zasługuje na uwzględnienie.

Analizując zarzuty apelacji oraz uzasadnienie zaskarżonego postanowienia wskazać należy, iż jak się wydaje uwadze Sądu Rejonowego umknęło brzmienie art. 97 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (t.j. Dz.U. z 2013, poz. 707 z późn. zm.) – zwanej dalej u.k.w.h., na którym wnioskodawca oparł swój wniosek i który przewiduje, że jeżeli dłużnikowi osobistemu, który zaspokoił wierzyciela hipotecznego, przysługuje roszczenie zwrotne względem właściciela nieruchomości obciążonej, hipoteka przechodzi na dłużnika aż do wysokości przysługującego mu roszczenia. Jednakże gdy wierzyciel został zaspokojony tylko w części, przysługuje mu co do pozostałej części pierwszeństwo przed hipoteką dłużnika osobistego.

W konsekwencji w niniejszej sprawie, wbrew twierdzeniom Sądu Rejonowego, wnioskodawca nie miał obowiązku przedkładać oświadczenia właściciela nieruchomości o ustanowieniu hipoteki albowiem w istocie nie domaga się on wpisania nowej hipoteki a jedynie modyfikacji już istniejącej (por. postanowienie SN z dnia 23 czerwca 2010 r. w sprawie sygn. akt II CSK 20/10, publ. LEX 686360).

Podkreślenia przy tym wymaga, że przepis art. 95 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz 1376 z późn. zm.) - zwanej dalej prawem bankowym) jest przepisem szczególnym w stosunku do art. 31 ust. 1 u.k.w.h. (uchwała SN z dnia 20 czerwca 2007 r., III CZP 50/70, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 83). Wymienione w nim dokumenty w postaci ksiąg rachunkowych banków i wyciągów z tych ksiąg są, stosownie do jego ust. 3, samodzielną

podstawą wpisu do księgi wieczystej hipoteki na nieruchomości stanowiącej własność dłużnika banku lub innej osoby ustanawiającej hipotekę na rzecz banku w celu zabezpieczenia wierzytelności dłużnika banku.

Wskazać należy, iż w niniejszej sprawie rozważenia wymagało czy poręczyciel, którym bez wątplenia jest wnioskodawca, jest dłużnikiem osobistym w rozumieniu art. 97 u.k.w.h. W ocenie Sądu Okręgowego, mimo przeciwnego stanowiska niektórych przedstawicieli doktryny, wnioskodawca, będący poręczycielem, który zaspokoił w części wierzyciela hipotecznego jest dłużnikiem osobistym w rozumieniu tego przepisu (tym samym Sąd Okręgowy uznaje za słuszne argumenty zawarte w postanowieniu SN z dnia 13 sierpnia 2008 r. sygn. akt I CSK 50/08, publ. LEX 464467). Podkreślenia wymaga, iż stanowisko przeciwne niesłusznie naruszałoby interes wnioskodawcy, przy czym zauważyć trzeba, że regulacja zawarta w art. 97 u.k.w.h. nie narusza ani interesu wierzyciela hipotecznego, na którego rzecz ustanowiona została hipoteka podlegająca podziałowi, ani właścicieli nieruchomości, ani też pozostałych wierzycieli hipotecznych. Nie ulega również wątpliwości, że wprawdzie poręczyciel jest podmiotem spłacającym cudzy dług, ale skoro odpowiedzialność dłużnika może przybrać jedynie postać odpowiedzialności osobistej i odpowiedzialności rzeczowej, to co oczywiste w niniejszej sprawie nie jest on dłużnikiem rzeczowym. Po stronie wnioskodawcy powstało bowiem roszczenie regresowe kierowane przeciwko dłużnikowi (właścicielowi nieruchomości) na podstawie art. 518 § 1 pkt 1 k.c. w zw. z art. 881 k.c. Z tych przyczyn podstawą wpisu hipoteki na rzecz wnioskodawcy stanowi w niniejszej sprawie art. 97 u.k.w.h.

W tym miejscu nadmienić należy, że wbrew twierdzeniom zawartym w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia wnioskodawca domagał się wpisania na jego rzecz hipoteki umownej zwykłej w walucie franka szwajcarskiego a nie jak na to wskazał Sąd Rejonowy w złotych polskich. Okoliczność ta jest o tyle istotna, że na podstawie art. 97 u.k.w.h. dokonuje się modyfikacji treści już ujawnionej hipoteki a nie wpisuje się nowej hipoteki (por. T. Czech Hipoteka Komentarz do art. 97 ustawy o księgach wieczystych i hipotece publ. LexPolonica). Z tej przyczyny obie części hipoteki podlegającej podziałowi muszą być wyrażone w tej samej walucie. Co więcej jeżeli waluta hipoteki różniłaby się od waluty roszczenia regresowego art. 97 u.k.w.h. nie miałby w ogóle zastosowania gdyż nie można by ustalić do jakiej wysokości hipoteka przeszła na dłużnika osobistego bo żaden przepis ustawy nie zawiera ustawowego przelicznika walut (por. T. Czech Hipoteka Komentarz do art. 97 ustawy o księgach wieczystych i hipotece publ. LexPolonica).

W niniejszej sprawie wbrew twierdzeniom Sądu I instancji zachowana została tożsamość waluty, stąd nie zaistniała negatywna przesłanka zastosowania art. 97 u.k.w.h.

Konsekwencją brzmienia tego przepisu jest również fakt, że w niniejszej sprawie wnioskodawca nie domagał się wpisania nowej hipoteki a jedynie modyfikacji istniejącego już obciążenia. Z tej przyczyny słuszność należy przyznać apelującemu, iż w niniejszej sprawie zastosowanie ma również art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 26 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2009 r. Nr 131, poz. 1075), zgodnie z którym do hipotek zwykłych powstałych przed dniem wejścia w życie tej ustawy, a zatem przed 20 lutego 2009 r., stosuje się przepisy ustawy o księgach wieczystych i hipotece w dotychczasowym brzmieniu. Z tej przyczyny niesłusznym było stanowisko Sądu Rejonowego, iż z uwagi na nowelizację ustawy o księgach wieczystych i hipotece, w obecnym stanie prawnym, brak jest podstaw do wpisania hipoteki umownej łącznej zwykłej.

Podkreślenia wymaga, że pierwszeństwo hipotek zmodyfikowanych na podstawie art. 97 u.k.w.h. wskazane zostało wprost w tym przepisie. Z tej przyczyny zupełnie niezrozumiałe są twierdzenia Sądu Rejonowego o niedopuszczalności wpisania hipoteki na rzecz wnioskodawcy z pierwszeństwem wyższym wobec hipotek wpisanych pod kolejnymi pozycjami wpisanymi po hipotece, której podziału domaga się apelujący.

Mając na uwadze powyższe rozważania oraz treść wniosku i dołączonych do niego dokumentów Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. orzekł jak w punkcie I. sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 520 § 1 k.p.c.