NACZELNA RADA ADWOKACKA
ul. Świętojerska 16, 00-202 Warszawa
tel. 22 505 25 00, 22 505 25 01, fax 22 505 25 08
e-mail: nra@nra.pl www.nra.pl

Warszawa, dnia 22 sierpnia 2017 r.

Pan
Senator Stanisław Gogacz
Przewodniczący
Komisji Ustawodawczej Senatu RP

Dot. BL-0401/607/17

NRA-12-ST-1.12.2017

W odpowiedzi na pismo z dnia 27 czerwca 2017 r. uprzejmie przesyłam opinię Naczelnej Rady Adwokackiej do **projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy o księgach wieczystych i hipotece** (druk senacki nr 559) przygotowaną przez adw. dr. Dariusza Erwina Kotłowskiego.

adw. prof. dr hab. Maciej Gutowski

Przewodniczący Komisji Legislacyjnej
Naczelnej Rady Adwokackiej

Warszawa, dnia 21 sierpnia 2017 r.

OPINIA

Naczelnej Rady Adwokackiej

wobec projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy o księgach wieczystych i hipotece

(druk senacki nr 559)

Senacki projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy o księgach wieczystych i hipotece (druk senacki nr 559) ma na celu dostosowanie systemu prawa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 października 2016 r. (sygn. akt SK 71/13), stwierdzającego niezgodność art. 754^1 § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2016 r. poz. 1822, z późn. zm.), zwanej dalej: „k.p.c.", z art. 64 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

W myśl art. 754^1 § 1 k.p.c., w brzmieniu poddanym kontroli Trybunału Konstytucyjnego, jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej albo jeżeli sąd inaczej nie postanowi, zabezpieczenie udzielone według przepisów tytułu II („Zabezpieczenie roszczeń pieniężnych") upada po upływie miesiąca od uprawomocnienia się orzeczenia uwzględniającego roszczenie, które podlegało zabezpieczeniu.

Stwierdzić trzeba, że ogólna zasada wyrażona w art. 754^1 § 1 k.p.c. znajduje zastosowanie w odniesieniu do następujących przypadków zabezpieczenia roszczeń pieniężnych określonych w art. 747:

- obciążenie nieruchomości obowiązanego hipoteką przymusową (pkt 2),
- ustanowienie zakazu zbywania lub obciążania nieruchomości, która nie ma urządzonej księgi wieczystej lub której księga wieczysta zaginęła lub uległa zniszczeniu (pkt 3),

- obciążenie statku albo statku w budowie hipoteką morską (pkt 4),
- ustanowienie zakazu zbywania spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu (pkt 5).

Natomiast w przypadku zabezpieczenia polegającego na zajęciu ruchomości, wynagrodzenia za pracę, wierzytelności z rachunku bankowego albo innej wierzytelności lub innego prawa majątkowego (art. 747 pkt 1) oraz sprowadzającego się do ustanowienia zarządu przymusowego nad przedsiębiorstwem lub gospodarstwem rolnym obowiązanego albo zakładem wchodzącym w skład przedsiębiorstwa lub jego częścią albo częścią gospodarstwa rolnego obowiązanego (art. 747 pkt 6) w rachubę wchodzi już *lex specialis* z art. 754^1 § 2 k.p.c.

Jak zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny przepisem szczególnym w rozumieniu art. 754^1 § 1 k.p.c. jest chociażby art. 754^1 § 2 k.p.c., zgodnie z którym w sprawach, w których udzielono zabezpieczenia przy zastosowaniu art. 747 pkt 1 lub pkt 6, zabezpieczenie upada, jeżeli uprawniony w terminie dwóch tygodni od uprawomocnienia się orzeczenia uwzględniającego roszczenie nie wniósł o dokonanie dalszych czynności egzekucyjnych. Tym samym przewidziany w art. 754^1 § 1 k.p.c. skutek w postaci upadku zabezpieczenia w żaden sposób nie jest powiązany z postawą uprawnionego wierzyciela. W konsekwencji więc złożenie przez niego wniosku o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności czy też nawet wniosku o wszczęcie egzekucji nie przerywało biegu terminu miesięcznego i tym samym nie mogło zapobiec np. wygaśnięciu hipoteki przymusowej ustanowionej na zasadzie art. 747 pkt 2 k.p.c.

Tym samym Trybunał Konstytucyjny wskazał, że z perspektywy konstytucyjnej, o upadku z mocy prawa zabezpieczenia oraz wygaśnięciu hipoteki przymusowej chroniącej prawa majątkowe wierzyciela, można mówić w sytuacji, w której wystąpiła realna możliwość ochrony tych praw. Ustawowy mechanizm prowadzący *de facto* do kreacji pozornej ochrony prawa

majątkowego przez zabezpieczenie, które staje się od razu nieskuteczne, jest nie do przyjęcia i nie może być utrzymywany w systemie.

Aby uczynić zadość powyższemu obowiązkowi projektodawca proponuje nadać nowe brzmienie art. 754^1 § 1 k.p.c., zgodnie z którym jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej albo jeżeli sąd inaczej nie postanowi, zabezpieczenie udzielone według przepisów niniejszego tytułu upada po upływie dwóch miesięcy od uprawomocnienia się orzeczenia uwzględniającego roszczenie, które podlegało zabezpieczeniu, albo od uprawomocnienia się postanowienia o odrzuceniu apelacji lub innego środka zaskarżenia wniesionego przez obowiązanego od orzeczenia uwzględniającego roszczenie, które podlegało zabezpieczeniu, chyba że uprawniony wniósł o dokonanie dalszych czynności egzekucyjnych.

Jednocześnie proponuje się dodanie art. 111^2 w ustawie z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz. U. z 2017 r. poz. 1007), zwaną dalej: „u.k.w.h.", gdyż w ocenie projektodawcy, celowe jest przyznanie wierzycielowi możliwości zgłoszenia żądania przekształcenia hipoteki przymusowej ustanowionej na podstawie art. 110 pkt 1 u.k.w.h. w hipotekę, która zabezpiecza wierzytelność stwierdzoną już tytułem wykonawczym. Uprawnienie to wierzyciela byłoby ograniczone jedynie terminem dwóch miesięcy, liczonym od dnia uprawomocnienia się orzeczenia uwzględniającego roszczenie, które podlegało zabezpieczeniu, a więc terminem harmonizującym z tym, który został określony w art. 754^1 § 1 k.p.c.

Jednakże zmiana treści hipoteki nie może naruszać praw osób, którym przysługują prawa z pierwszeństwem równym lub niższym. Stąd też dodawany art. 111^2 ust. 2 przesądza, że w sytuacji, gdyby zmiana treści hipoteki miała prowadzić do zwiększenia zakresu zaspokojenia wierzyciela z nieruchomości obciążonej, konieczne staje się uzyskanie zgody takich osób.

Natomiast istota proponowanego art. 111^2 ust. 3 u.k.w.h. sprowadza się do ustalenia, że analogiczne uprawnienia mają być powiązane także

z pozostałymi hipotekami przymusowymi, o których mowa w art. 110 pkt 2–5 u.k.w.h. Brak jest bowiem podstaw dla odmiennego traktowania hipotek przymusowych związanych z postanowieniami prokuratorów, decyzjami administracyjnymi, dokumentami zabezpieczenia oraz zarządzeniami zabezpieczenia, o których mowa w ustawie z dnia 11 października 2013 r. o wzajemnej pomocy przy dochodzeniu podatków, należności celnych i innych należności pieniężnych (Dz. U. poz. 1289, z późn. zm.) czy też zarządzeniami zabezpieczenia określonymi w przepisach o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, skoro ich funkcja jest w zasadzie tożsama z funkcją hipoteki przymusowej ustanowionej na podstawie postanowienia sądu o udzieleniu zabezpieczenia.

Tym samym projektowane rozwiązanie polega na:

1) uzależnieniu utrzymania zabezpieczenia roszczeń pieniężnych w określonym zakresie od wniesienia przez uprawnionego o dokonanie dalszych czynności egzekucyjnych;
2) przyznaniu wierzycielowi możliwości zgłoszenia żądania przekształcenia hipoteki przymusowej ustanowionej w ramach zabezpieczenia w hipotekę, która zabezpiecza wierzytelność stwierdzoną już tytułem wykonawczym;
3) zastosowaniu projektowanych rozwiązań do zabezpieczeń, które zostały ustanowione przed wejściem w życie ustawy, ale do tego czasu nie upadły.

Naczelna Rada Adwokacka pozytywnie opiniuje senacki projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy o księgach wieczystych i hipotece (druk senacki nr 559) i opowiada się za skierowaniem przedmiotowego projektu ustawy do dalszych prac legislacyjnych.

dr Dariusz Erwin Kotłowski
adwokat