

Roman Trzaskowski

Nieważność czynności prawnej dokonanej w formie aktu notarialnego

1. ZAGADNIENIA WSTĘPNE

1.1. Cel badania

W założeniu ustawodawcy forma aktu notarialnego ma zapewniać wysoki stopień pewności powstania zamierzonych przez strony skutków prawnych¹, z czym wiąże się obowiązek troski notariusza o to, by czynność prawna dokonana w formie aktu notarialnego była zgodna z prawem i prawidłowa².

Urzeczywistnienie tego założenia jest z wielu względów bardzo istotne. Przede wszystkim jest ono konieczne dla realizacji podstawowego zadania ustrojowego notariatu, jakim jest zapewnienie bezpieczeństwa obrotu prawnego³, zwłaszcza obrotu nieruchomościami. W tym kontekście dość wspomnieć, że nieskuteczność czynności prawnej dokonanej w formie aktu notarialnego, będącego podstawą wpisu w księdze wieczystej, prowadzi zwykle do niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym⁴. Negatywny wpływ tej niezgodności na bezpieczeństwo obrotu jest wprawdzie łagodzony przez zasadę rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych⁵ (art. 5 ustawy

¹ Zob. uchwała Sądu Najwyższego (dalej jako SN) z 19.07.2001 r. (III CZP 36/01), OSNC 2002/1, poz. 7; postanowienie SN z 2.02.2005 r. (IV CK 453/04), LEX nr 376389; uchwała SN z 22.05.2009 r. (III CZP 21/09), OSNC 2010/1, poz. 13.

² W wyroku z 5.02.2004 r. (III CK 271/02), LEX nr 602711, Sąd Najwyższy wskazał, że „zgodnie z art. 2 ustawy o notariacie, notariusz jest osobą zaufania publicznego, gwarantem wiarygodności i prawidłowości dokonywanych przez niego czynności i uczestnikiem szeroko rozumianego wymiaru sprawiedliwości”. Por. A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny w praktyce notarialnej i wieczystoksięgowej*, Kraków 2003, s. 31, który wskazuje, że notariusz sporządzający akt nie jest osobą „poświadczającą” oświadczenia stron, a osobą kontrolującą zarówno legalność dokonanej przez strony czynności prawnej, jak i jej celowość; zob. też E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie przestrzegania prawa przez notariusza*, w: R. Szytk (red.), *II Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej*, Poznań–Kluczbork 1999, s. 45–46; J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności notarialnej*, „Nowy Przegląd Notarialny” 2000/1, s. 47–48, 55.

³ Zamiast wielu A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 13, 15; S. Rudnicki w: G. Bieniek, S. Rudnicki, *Nieruchomości. Problematyka prawna*, Warszawa 2007, s. 14; R. Pastuszko, *Obowiązek wyjaśniająco-doradczy notariusza a wysłuchanie stron czynności prawnej*, w: R. Szytk (red.), *III Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej. Referaty i opracowania*, Warszawa–Kluczbork 2006, s. 269; J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 44.

⁴ Zob. też J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 61.

⁵ Zob. też J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 61.

z 6.07.1982 r. o księgach wieczystych i hipotece⁶), jednak – jak wiadomo – ochrona ta nie jest pełna (nie dotyczy czynności nieodpłatnych).

Ochrona ta w ogóle nie wchodzi w rachubę wówczas, gdy przedmiotem czynności prawnej było prawo nieujawnione w księdze wieczystej (np. spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu). W takich przypadkach forma aktu notarialnego stanowi jedyną gwarancję bezpieczeństwa obrotu.

Funkcja gwarancyjna związana z dokonaniem czynności w formie aktu notarialnego obejmuje także ochronę interesów stron dokonujących czynności prawnej⁷. W tym aspekcie forma aktu notarialnego ma zapewniać, że strony dokonujące określonej, zazwyczaj szczególnie ważnej czynności prawnej, będą zmierzać do wywołania skutków prawnych z rozmysłem i świadomością oraz że czynność będzie dokonana prawidłowo i zamierzone przez strony skutki rzeczywiście powstaną. Nie bez znaczenia jest tu także dążenie do zapobiegania sporom, które mogą powstać na tle czynności notarialnej⁸.

W ścisłym związku ze wskazanymi założeniami pozostają liczne przepisy prawa o notariacie⁹, a zwłaszcza art. 80, 81, 86 i 94 § 1. Wynika z nich bowiem, że notariusz przy dokonywaniu czynności notarialnych jest obowiązany czuwać nad należyтым zabezpieczeniem praw i słuszych interesów stron oraz innych osób, dla których czynność ta może powodować skutki prawne (art. 80 § 2 pr. not.). Jest także obowiązany udzielać stronom niezbędnych wyjaśnień dotyczących dokonywanej czynności notarialnej (art. 80 § 3 pr. not.)¹⁰, a w przypadku sporządzenia aktu notarialnego powinien przestrzegać art. 94 § 1 pr. not., zgodnie z którym akt notarialny przed podpisaniem powinien być odczytany przez notariusza lub przez inną osobę w jego obecności; przy odczytaniu aktu notariusz powinien się przekonać, że osoby biorące udział w czynności dokładnie rozumieją treść oraz znaczenie aktu, a akt jest zgodny z ich wolą.

Fundamentalne znaczenie mają także negatywne obowiązki notariusza, przewidziane w art. 81 i art. 86 pr. not. W myśl pierwszego z przepisów notariusz ma obowiązek odmówić dokonania czynności notarialnej sprzecznej z prawem. Daje to asumpt do stwierdzenia, że notariusz jest „strażnikiem zgodności aktu notarialnego z prawem”¹¹. Co więcej, w związku z art. 81 pr. not. w orzecznictwie i doktrynie wskazuje się, że notariusz jest organem ochrony prawnej i „sprawuje jurysdykcję prewencyjną, oddziałując na zainteresowanych kontrahentów, aby swoje stosun-

⁶ Ustawa z 6.07.1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (tekst jedn.: Dz. U. z 2001 r. Nr 124, poz. 1361 ze zm.), dalej jako u.k.w.h.

⁷ Zob. A. Oleszko, *Staranność zawodowa notariusza a zarzut wadliwie sporządzonej czynności notarialnej w aspekcie ustrojowym oraz odpowiedzialności prawnej w: Odpowiedzialność karna notariusza*, A. Oleszko (red.), Warszawa 2010, s. 19.

⁸ W wydanej pod rządem ustawy z 24.05.1989 r. – Prawo o notariacie (Dz. U. Nr 33, poz. 176 ze zm.), dalej jako pr. not. z 1989 r., uchwalę z 29.05.1990 r. (III CZP 29/90), OSNC 1990/12, poz. 150, Sąd Najwyższy wskazał, że „forma aktu notarialnego i poddanie kontroli notariusza czynności prawnej mającej stanowić podstawę tego aktu zmierza do zapobiegania powstawaniu sporów i braku stabilności prawnej dokonanej czynności”; podobnie w wyroku SN z 5.02.2004 r. (III CK 271/02), LEX nr 602711. W doktrynie zob. np. A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 15; zob. też H. Brudzyński, *Nieważność aktów notarialnych w świetle orzecznictwa sądowego*, Warszawa 1991, s. 1.

⁹ Ustawa z 14.02.1991 r. – Prawo o notariacie (tekst jedn.: Dz. U. z 2008 r. Nr 189, poz. 1158 ze zm.), dalej jako pr. not.

¹⁰ Co do tych kwestii zob. np. R. Pastuszko, *Obowiązek wyjaśniająco-doradczy...*, s. 270 i n.

¹¹ Zob. wyrok SN z 7.11.1997 r. (II CKN 420/97), OSNC 1998/5, poz. 76; zob. też J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 48.

ki prawne ukształtowali zgodnie z prawem”¹². W uchwale składu siedmiu sędziów z 7.12.2010 r.¹³ Sąd Najwyższy stwierdził wręcz, że „odmowa czynności notarialnej z powodu istnienia ustawowych przesłanek zawiera podjęcie swego rodzaju decyzji, *sui generis* rozstrzygnięcia, w szczególności co do zgodności tej czynności z prawem”, oraz wskazał, że należy przyjąć, iż „postępowanie przed notariuszem może być uznane za odpowiednik postępowania w sprawie”¹⁴. Sąd wyjaśnił też, że dokonywaną przez notariusza ocenę zgodności zamierzonej czynności prawnej z prawem „kwalifikować można jako odpowiednik postępowania pierwszoinstancyjnego” i z tego względu uznał, iż model postępowania w przedmiocie kontroli odmowy dokonania czynności notarialnej jest zgodny z zasadą dwuinstancyjności wyrażoną w art. 176 Konstytucji¹⁵.

Z kolei w myśl art. 86 pr. not. notariuszowi nie wolno dokonywać czynności notarialnej, jeżeli poweźmie wątpliwość, czy strona czynności notarialnej ma zdolność do czynności prawnych.

W kontekście przywołanych założeń wydaje się oczywiste, że nieprawidłowość i związana z tym nieważność (nieskuteczność) czynności prawnej – której zapobiegać ma jej dokonanie w formie aktu notarialnego – jest zjawiskiem ze wszech miar niepożądanym. Nawet jeżeli przypadki, w których dochowanie formy aktu notarialnego nie zapobiegło nieprawidłowościom, są rzadkie¹⁶ – choć wszelkie szacunki muszą być dokonywane z ostrożnością¹⁷ – nie można ich tracić z pola widzenia: każda nieważna czynność prawna dokonana w formie aktu notarialnego to z punktu widzenia systemowego jedna czynność za dużo i może pociągać za sobą odpowiedzialność cywilną notariusza¹⁸. Dlatego też użyteczne wydają się badania nad przyczynami tych nieprawidłowości oraz refleksja, czy i w jaki sposób możliwe jest zapobieżenie tym nieprawidłowościom oraz w jakim zakresie należy to od staranności notariuszy. W ogólnym zarysie właśnie temu służyć ma niniejsze opracowanie.

¹² Zob. wydaną pod rządą prawa o notariacie z 1989 r. uchwałę z 29.05.1990 r. (III CZP 29/90), OSNC 1990/12, poz. 150, w której Sąd Najwyższy wskazał, że „notariusz w ramach określonych w art. 50 prawa o notariacie sprawuje jurysdykcję prewencyjną, oddziałując na zainteresowanych kontrahentów, aby swoje stosunki prawne ukształtowali zgodnie z prawem i zasadami współzycia społecznego”; do „jurysdykcji prewencyjnej” Sąd Najwyższy nawiązał także *de lege lata* w wyroku z 5.02.2004 r. (III CK 271/02), LEX nr 602711. O jurysdykcji prewencyjnej notariusza wspominali np. E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza w wypadku nieważnej (bezskutecznej) czynności prawnej*, w: R. Szytk (red.), *III Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej. Referaty i opracowania*, Warszawa-Kluczbork 2006, s. 80; H. Brudziński, *Nieważność aktów notarialnych...*, s. 1; o funkcji prewencyjnej nadmienią natomiast: J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 48, 56; R. Pastuszko, *Obowiązek wyjaśniania doradczy...*, s. 269.

¹³ Uchwała SN z 7.12.2010 r. (III CZP 86/10), OSNC 2011/5, poz. 49.

¹⁴ Aprobując J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 56, która wskazuje, że „ustawodawca nadał odmowie dokonania czynności notarialnej charakter zbliżony do charakteru orzeczenia sądowego (postanowienia)”.

¹⁵ Ustawa z 2.04.1997 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

¹⁶ Nadal stanowią znikomy odsetek ogółu aktów notarialnych – co do ocen z przeszłości zob. H. Brudziński, *Nieważność aktów notarialnych...*, s. 26; E. Gniewek, *O potrzebie szczególnej ostrożności notariusza przy dokonywaniu czynności z udziałem osób starszych*, „Rejent” 2000/5, s. 211.

¹⁷ Jak trafnie zwracał uwagę E. Gniewek, *O potrzebie szczególnej ostrożności...*, s. 211–212, do zakwestionowania czynności prawnych dokonanych w formie aktu notarialnego dochodzi także w toku innych spraw niż sprawy o ustalenie nieważności czynności prawnej.

¹⁸ Co do tej kwestii zob. np. E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 73 i 74.

1.2. Materiał empiryczny

Kanwą niniejszego opracowania stanowi analiza orzecznictwa sądów powszechnych¹⁹, którą objęto prawomocne wyroki uwzględniające powództwa w sprawach oznaczonych w repertorium C symbolem 051, który zgodnie z załącznikiem do zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z 12.12.2003 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej²⁰ przyporządkowywany jest do spraw „o unieważnienie aktu notarialnego”.

W celu zgromadzenia akt sądowych zwrócono się do prezesów 10 sądów okręgowych (Białystok, Gdańsk, Katowice, Kraków, Lublin, Łódź, Poznań, Rzeszów, Warszawa, Wrocław) o nadesłanie po 15 akt spraw z lat 2008–2009 rozpoznanych w tych sądach okręgowych lub podległych im sądach rejonowych, w których wydany został prawomocny wyrok ustalający nieważność czynności prawnej dokonanej w formie aktu notarialnego (symbol rep. C-051).

W odpowiedzi nadesłano łącznie akta 75 spraw zakończonych prawomocnym wyrokiem w latach 2007–2011 (+1 wyrok nieprawomocny), spośród których w 41 sprawach uwzględniono powództwo, ustalając nieważność czynności prawnej (zawsze była to czynność *inter vivos*) sporządzonej w formie aktu notarialnego, w 13 sprawach uwzględniono żądanie uznania czynności za bezskuteczną względem wierzyciela, a w 20 sprawach powództwo oddalono. W jednej z nadesłanych spraw wydano prawomocny wyrok zobowiązujący pozwanego do złożenia oświadczenia woli o powrotnym przeniesieniu własności nieruchomości w związku ze skutecznym odwołaniem umowy darowizny. Szczegółowe dane ilustruje tabela 1.

Tabela 1.			
	Ilość nadesłanych spraw zakończonych prawomocnie (w tym postępowania w II instancji)	Liczba prawomocnych wyroków uwzględniających powództwo w sprawach C-051 + w innych sprawach	Prawomocne wyroki oddalające
Białystok	6 (2 apelacje oddalone, 1 uwzględniona, 1 skarga kasacyjna nieprzyjęta do rozpoznania + 1 uchwała SN)	5	1
Gdańsk	3 (1 apelacja uwzględniona)	1 ²¹ + 1 uwzględniający skargę pauliańską	1
Katowice	8 (2 apelacje oddalone, 1 uwzględniona)	5 + 1 uwzględniający skargę pauliańską	2

¹⁹ Analizę taką przeprowadził onegdaj także H. Brudzyński, *Nieważność aktów notarialnych...* s. 2–3 (uwzględniała ona 257 spraw prawomocnie zakończonych w 1988 r. i w I półroczu 1989 r., w tym 115 spraw, w których uwzględniono powództwo, 86 spraw, w których oddalono powództwo, oraz 56 spraw umorzonych: 10 wskutek ugody, 46 wskutek cofnięcia pozwu).

²⁰ Zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z 12.12.2003 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej (Dz. Urz. Min. Sprawiedl. Nr 5, poz. 22 ze zm.).

²¹ Chodzi o wyrok Sądu Rejonowego w Malborku z 23.06.2009 r. (I C 95/08). W sprawie tej powód pozewm wniesionym w 2008 r. żądał uznania za bezskuteczną względem niego (art. 527 k.c.) czynności prawnej dokonanej w formie aktu notarialnego w 2001 r. W wyroku (bez uzasadnienia) sąd ustalił, że „że jest bezskuteczna umowa darowizny”.

Tabela 1.			
	Ilość nadesłanych spraw zakończonych prawomocnie (w tym postępowania w II instancji)	Liczba prawomocnych wyroków uwzględniających powództwo w sprawach C-051 + w innych sprawach	Prawomocne wyroki oddalające
Kraków	21 (7 apelacji oddalonych, 2 uwzględnione, 3 skargi kasacyjne nieprzyjęte do rozpoznania)	5 + 3 uwzględniające skargę pauliańską	13
Lublin	3 (1 apelacja oddalona, 1 uwzględniona)	2	1
Łódź	4	1 + 2 uwzględniające skargę pauliańską	1
Poznań	8 (3 apelacje oddalone, w 1 sprawie wyrok zmieniony)	5 + 3 uwzględniające skargę pauliańską	
Rzeszów	7 (1 apelacja oddalona)	4 + 2 uwzględniające skargę pauliańską + 1 zobowiązujący do złożenia oświadczenia woli o powrotnym przeniesieniu nieruchomości po odwołaniu darowizny	
Warszawa	12 (3 apelacje oddalone, 1 uwzględniona, 1 uwzględniona częściowo) + 1 wyrok nieprawomocny	10 (+ 1 nieprawomocny) + 1 uwzględniający skargę pauliańską	1
Wrocław	3 (2 apelacje oddalone)	3	
W sumie	75 + 1 wyrok nieprawomocny	41 + 13 uwzględniających skargę pauliańską + 1 zobowiązujący do złożenia oświadczenia woli o powrotnym przeniesieniu nieruchomości po odwołaniu darowizny	20

Jest oczywiste, że zarówno ze względu na liczbę przebadanych spraw, jak i ich dobór nie można uznać, że wyniki badania odzwierciedlają prawidłowość statystyczną. W szczególności nie sposób przyjąć, że stanowiąc one podstawę wniosków co do częstotliwości nieprawidłowości aktów notarialnych²². Tym

²² Jest tak także dlatego – na co zwracał też uwagę E. Gniewek, *O potrzebie szczególnej ostrożności...*, s. 211 – że w wielu przypadkach powództwa u ustalenie nieważności czynności prawnej dokonanej w formie aktu notarialnego są oddalone – mimo wadliwości aktu – ze względu na brak interesu prawnego powoda, w szczególności ze względu na możliwość wytoczenia powództwa na podstawie art. 10 u.k.w.h. Spośród nadesłanych spraw potwierdza to np. wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z 12.01.2009 r. (I C 1134/08), niepubl., utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 5.05.2009 r. (I ACa 320/09), niepubl. Oba sądy wskazywały, że powód nie ma interesu prawnego w stwierdzeniu nieważności umowy sprzedaży nieruchomości, ponieważ przysługuje mu możliwość wytoczenia powództwa na podstawie art. 10 u.k.w.h., które zapewnią ochronę dalej idącą (jest to orzeczenie podlegające ujawnieniu w księdze wieczystej i ma szersze oddziaływanie ze względu na domniemania z art. 3 i 4 u.k.w.h.). Sąd apelacyjny odwołał się do wyroku SN z 27.08.2008 r. (II CSK 105/08), niepubl. Brak interesu prawnego stał się jedną z przyczyn uchylecia wyroku Sądu Rejonowego w Łukowie z 4.03.2009 r. (I C 27/08) wyrokiem Sądu Okręgowego w Lublinie z 10.06.2009 r. (II Ca 358/09), niepubl. Sąd okręgowy wskazał, że powód nie ma interesu prawnego w żądaniu uznania za nieważną umowy działu spadku, ponieważ może zrealizować swój interes przez wniosek o dział spadku, powództwo z art. 10 u.k.w.h., powództwo o dopuszczenie do współposiadania albo powództwo o wydanie rzeczy. Powództwa o ustalenie nieważności czynności prawnej sporządzonej w formie aktu notarialnego są oddalone także z innych przyczyn (mimo wadliwości aktu). Na przykład w sprawie zakończonej wyrokiem Sądu Rejonowego dla Krakowa-Nowej Huty w Krakowie z 27.05.2009 r. (I C 138/09/N), niepubl., oddalono powództwo

niemniej dają użyteczną orientację co do występujących w praktyce przyczyn nieważności aktów notarialnych i mogą stanowić podstawę dla wyciągnięcia istotnych wniosków.

Podstawowym przedmiotem zainteresowania w ramach niniejszego opracowania będzie 41 spraw, w których wydano prawomocne wyroki uwzględniające powództwo, ustalając nieważność czynności prawnej sporządzonej w formie aktu notarialnego.

Z góry warto zaznaczyć, że wśród tych spraw przyczyną nieważności były:

- brak świadomości lub swobody składającego oświadczenie woli, o którym mowa w art. 82 kodeksu cywilnego²³ (15 spraw²⁴);
- szeroko rozumiana i niejednorodna sprzeczność umowy z prawem w rozumieniu art. 58 k.c. (obejmująca przypadki braku wymaganej decyzji administracyjnej i naruszenia ustawowego prawa pierwokupu) (16 spraw);
- brak umocowania do działania w cudzym imieniu (4 sprawy);
- wady oświadczenia woli (2 sprawy: pozornosc i podstęp);
- braki w zakresie zdolności do czynności prawnych (3 sprawy²⁵);
- braki dotyczące szeroko rozumianej reprezentacji osób prawnych (2 sprawy²⁶).

Każda z tych przyczyn zasługuje na komentarz, jednak ze względu na różną intensywność ich występowania akcenty w opracowaniu nie będą rozłożone równo: wzmoczona uwaga poświęcona zostanie tym przyczynom nieważności, które występują najczęściej.

Na odrębną uwagę zasługiwały także sprawy, w których sąd uznał czynność prawną za bezskuteczną względem wierzyciela na podstawie art. 527 i n. k.c. Wprawdzie, ściśle rzecz biorąc, sprawy te trudno zakwalifikować do spraw o „unieważnienie aktu notarialnego”, dla której właściwy jest symbol C-051²⁷, tym niemniej kilka okoliczności przemawiało za ich uwzględnieniem.

o stwierdzenie nieważności nabycia nieruchomości, mimo że umowa była nieważna ze względu na jej zawarcie po wygaśnięciu zezwolenia na nabycie nieruchomości przez spółkę będącą cudzoziemcem w rozumieniu art. 1 ust. 2 ustawy z 24.03.1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (tekst jedn.: Dz. U. z 2004 r. Nr 167, poz. 1758 ze zm.), dalej jako u.n.n.c. Uzasadnienia wyroku nie sporządzono, jednakże z akt sprawy wynikało, że strony przed notariuszem „uznały nieważność nabycia przedmiotowej nieruchomości z mocy prawa, a zawartą między nimi (...) umowę za dotkniętą wadą prawną i nie wywołującą zamierzonego skutku prawnego i rozwiązały wszelkie więzi prawne łączące strony na podstawie (...) umowy”. Brak interesu prawnego powoda był także podstawą oddalenia powództwa o stwierdzenie nieważności oświadczenia woli w wyroku Sądu Rejonowego w Dąbrowie Górniczej z 10.10.2007 r. (I C 363/07), niepubl.

²³ Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.), dalej jako k.c.

²⁴ W jednej ze spraw art. 82 k.c. był jedną z podstaw żądania (obok dwu innych), zidentyfikowanie przyczyny nieważności uznanej przez sąd nie jest jednak możliwe, ponieważ nie sporządzono uzasadnienia wyroku.

²⁵ W dwóch sprawach chodziło o całkowity brak zdolności do czynności prawnych (całkowite ubezwłasnowolnienie) – wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z 30.11.2009 r. (I C 1800/09), niepubl.; wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z 28.01.2009 r. (I C 1062/08), niepubl., a w trzeciej o zbyciu prawa przez osobę ubezwłasnowolnioną częściowo bez zgody kuratora (uprzedniej i następczej) – art. 18 § 1 k.c. – wyrok I C 159/09, niepubl. W jednej z tych spraw pierwsza czynność była dotknięta wadą z art. 82 k.c., a druga – wadą z art. 14 § 2 k.c. (i dlatego jest także uwzględniona wśród spraw związanych z zastosowaniem art. 82 k.c.).

²⁶ W jednej ze spraw chodziło o brak zgody walnego zgromadzenia spółki na nabycie nieruchomości przez zarząd – wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 16.03.2010 r. (IV C 1081/00), niepubl., a w drugiej o naruszenie przepisów ustawy z 29.06.1963 r. o zagospodarowaniu wspólnot gruntowych (Dz. U. Nr 28, poz. 169 ze zm.) skutkujące brakiem upoważnienia do zbycia nieruchomości – wyrok Sądu Rejonowego w Bielsku Podlaskim z 3.09.2009 r. (I C 140/09), niepubl.

²⁷ Począwszy od 1.01.2011 r. sprawy o uznanie czynności prawnej za bezskuteczną (art. 527 k.c.) powinny być oznaczane odrębnym symbolem (307) – zob. zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z 30.12.2010 r.

Po pierwsze, w praktyce sądowej sprawy te są dość powszechnie przyporządkowywane do kategorii spraw „o unieważnienie aktu notarialnego”, o czym świadczy fakt, że sprawy takie nadesłano z siedmiu sądów okręgowych (spośród 10).

Po drugie, praktyka ta nie może być jednoznacznie oceniona jako wadliwa, ponieważ samo pojęcie „unieważnienia aktu notarialnego”, do którego w załączniku do zarządzenia w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej przyporządkowywano symbol C-051, jest dalekie od doskonałości. Należy bowiem mieć na względzie, że pojęcie to ma charakter potoczny²⁸. W literaturze przedmiotu z naciskiem podkreśla się, że konieczne jest wyraźne odróżnienie aktu notarialnego jako dokumentu od stwierdzonej w nim czynności prawnej²⁹. Akt notarialny nie może być w ogóle nieważny, a nieważna może być tylko czynność prawna, której akt notarialny jest formą³⁰. W odniesieniu do samego aktu chodzić może jedynie o jego ocenę jako dokumentu urzędowego³¹. Akt, który nie spełnia konstytutywnych elementów wskazanych przez prawo o notariacie, nie ma znaczenia aktu notarialnego³² (nie istnieje jako akt notarialny³³). Racje te są uwzględniane także w orzecznictwie³⁴. W rezultacie w orzecznictwie i doktrynie zgodnie wskazuje się, że nie może być skutecznie

zmieniające zarządzenie w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej (Dz. Urz. Min. Sprawiedl. z 2011 r. Nr 2, poz. 11).

²⁸ Rozpowszechniony także w praktyce wizytacyjnej – zob. np. A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 32.

²⁹ Zob. E. Drozd w: *Czynności notarialne z elementem zagranicznym w obrocie nieruchomościami (zagadnienia wybrane) II Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej*, R. Szytk (red.), Poznań–Kluczbork 1999, s. 8–9; A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 35.

³⁰ Zob. E. Drozd, *Forma aktu notarialnego w: Księga pamiątkowa. I Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej*, Kluczbork 1993, s. 16, 31 przypis 12; A. Oleszko, *Pytania i odpowiedzi*, „Rejent” 2000/5, s. 168; A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 35; A. Maziarz, *Obrót prawny nieruchomości*, Warszawa 2011, II.2.1 (tam gdzie przypis 64); S. Rudnicki w: *Nieruchomości...*, s. 18; G. Wolak, *Glosa do wyroku SN z dnia 26 listopada 2004 r., I CK 384/04*, „Rejent” 2010/11, s. 123–124.

³¹ Zob. E. Drozd, *Forma aktu notarialnego...*, s. 16; A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 31 przypis 12, 32–33; S. Rudnicki w: *Nieruchomości...*, s. 18. Tak onegdaj wyraźnie art. 88 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27.10.1933 r. – Prawo o notariacie (Dz. U. Nr 84, poz. 609), dalej jako pr. not. z 1933 r.; przepis ten stanowił, że „akt, sporządzony z naruszeniem przepisów art. 65, 70, 71, 72, 75, 78 i 84, nie ma mocy dokumentu publicznego”.

³² Zob. E. Drozd, *Forma aktu notarialnego...*, s. 19; A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 35. Wydaje się, że dotyczy to także naruszenia art. 84 pr. not.; por. A. Oleszko, *Odmowa sporządzenia czynności notarialnej*, „Rejent” 1996/4–5, s. 56–57, 58, który z jednej strony stwierdza, że naruszenie art. 84 pr. not. powoduje bezwzględnie nieważność czynności prawnej, a z drugiej – że naruszenie sprawia, iż całą czynność uważa się za nieistniejącą, niepowstałą; w każdym razie sankcja wynika tu z samego art. 84 pr. not., a nie z art. 58 k.c.; por. jednak też J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 52–53, której zdaniem „czynność sporządzona wbrew zakazowi wynikającemu z art. 84 k.c. jest bezwzględnie nieważna i to nawet wówczas, gdy dla dokonania danej czynności notarialnej forma notarialna stanowiła jedynie formę fakultatywną”.

³³ Zob. A. Oleszko, *Akty notarialne. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 131; G. Wolak, *Glosa do wyroku...*, s. 119–120.

³⁴ Zob. wyrok SN z 30.05.2000 r. (IV CKN 36/00), OSNC 2000/12, poz. 223, w którym wskazano, że „akt notarialny nie podlega ocenie co do swej ważności w aspekcie skutków materialnoprawnych”, i wyjaśniono, iż o ważności aktu notarialnego można mówić tylko pod kątem posiadania cech przewidzianych w art. 94 § 1 pr. not., jednakże tak rozumiana ważność „nie ma nic wspólnego z ważnością w rozumieniu skuteczności materialnoprawnej”. „Jeżeli bowiem określony akt nie spełnia wymagań przewidzianych w art. 94 § 1 Prawa o notariacie, to należy przyjąć, że w ogóle nie stanowi aktu notarialnego w rozumieniu przepisu art. 2 § 2 Prawa o notariacie, i tylko w tym sensie, tj. w sensie braku cech aktu notarialnego, można ewentualnie mówić o jego nieważności, która oznacza nieistnienie aktu notarialnego”. Tak też wyrok SN z 26.11.2004 r. (I CK 384/04), LEX nr 303351.

wytoczone powództwo „o stwierdzenie nieważności aktu notarialnego”³⁵, choć w praktyce błędne określenia żądania pozwu nie są przez Sąd Najwyższy traktowane w sposób rygorystyczny³⁶. Ściśle rzecz ujmując, nie jest prawidłowe także powództwo o ustalenie nieważności czynności prawnej, jest ono jednak akceptowane, ponieważ w doktrynie wskazuje się, że stwierdzenie (ustalenie) nieważności czynności prawnej jest niejako stwierdzeniem (ustaleniem) w sposób pośredni nieistnienia stosunku prawnego (prawa)³⁷.

³⁵ Zob. wyrok SN z 30.05.2000 r. (IV CKN 36/00), OSNC 2000/12, poz. 223; w doktrynie E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 74 przypis 5; S. Rudnicki w: *Nieruchomości...*, s. 18; G. Wolak, *Glosa do wyroku...*, s. 127–128; A. Maziarz, *Obrót prawny...*, II.2.1 (tam gdzie przypis 64).

³⁶ W wyroku z 26.11.2004 r. (I CK 384/04), LEX nr 303351, rozstrzygając sprawę, w której powódka żądała „unieważnienia aktu notarialnego”, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że nie należy „przywiązywać decydującego znaczenia do nieprecyzyjnego sformułowania pozwu”, ponieważ żądanie uznania za nieważny aktu notarialnego oznaczać musi żądanie uznania, iż zawarta w nim czynność prawna jest nieważna. „Skoro więc powód żąda uznania za nieważny aktu notarialnego, to tym samym należy przyjąć, iż żądanie to dotyczy czynności prawnej zawartej w tym akcie”. U podstaw tego poglądu leży przekonanie sądu, że „jeżeli dla ważności czynności prawnej wymagane jest, aby była ona dokonana w formie aktu notarialnego, to zawsze gdy istnieją podstawy dla stwierdzenia, że czynność taka jest nieważna, niezależnie od tego, czy przyczyną nieważności są tylko uchybienia dotyczące samego aktu notarialnego, czy też wadliwość czynności prawnej, istnieją podstawy do uznania, że zarówno czynność prawna, jak i akt notarialny są nieważne”. Orzeczenie to spotkało się z mieszanym przyjęciem G. Wolaka, *Glosa do wyroku...*, s. 115, 129 i n., który zaakceptował prawnoprocesową tezę, że żądanie uznania za nieważny aktu notarialnego oznaczać musi żądanie uznania, iż zawarta w nim czynność prawna jest nieważna. Autor zastrzegł jednak, że zdarzają się sporadycznie sprawy, w których powód wyraźnie odróżnia ważność czynności prawnej od ważności samego aktu notarialnego i żąda stwierdzenia nieważności tego ostatniego; w takim przypadku sąd powinien oddalić powództwo. G. Wolak odwołuje się m.in. do wyroku SN z 28.06.2007 r. (IV CSK 115/07), LEX nr 358817, w którym sąd wskazał, że „związanie granicami żądania nie oznacza, że Sąd związany jest w sposób bezwzględny samym sformułowaniem zgłoszonego żądania. Jeżeli treść żądania sformułowana jest niewłaściwie, niewyrażnie lub nieprecyzyjnie Sąd może, a nawet ma obowiązek odpowiednio je zmodyfikować, jednakże zgodnie z wolą powoda i w ramach podstawy faktycznej powództwa”. Z drugiej strony G. Wolak zakwestionował posłużenie się przez Sąd Najwyższy pojęciem nieważności aktu notarialnego, a ponadto wskazał, że nieważność czynności prawnej nie musi pociągać za sobą „nieważności” aktu notarialnego (akt notarialny może w pełni odpowiadać wymogom formalnym) – zob. G. Wolak, *Glosa do wyroku...*, s. 125, 126–127. Por. też E. Drozd, *Forma aktu notarialnego...*, s. 31 przypis 12, który za „dalece niewłaściwe” uznaje posługiwanie się określeniem „nieważny” akt notarialny w odniesieniu do nieważnej czynności prawnej zawartej w prawidłowo – pod względem formalnym – sporządzonym akcie notarialnym, spowodowanej inną przyczyną (np. sprzecznością z ustawą). Warto także wspomnieć, że w wyroku z 24.05.1995 r. (I CRN 61/95), LEX nr 82289, Sąd Najwyższy przyjął, że oddalenie przez sąd żądania „unieważnienia” umowy w sytuacji, w której umowa ta była nieważna z mocy prawa, jest „wynikiem zbyt sformalizowanego stanowiska”, skoro w uzasadnieniu pozwu powołano się na okoliczności faktyczne świadczące o nieważności umowy z mocy samego prawa i powołano przepisy kodeksu cywilnego stanowiące o takiej nieważności. Z uzasadnienia wynika także, że celem powództwa było wyeliminowanie zawartej umowy z obrotu z takim skutkiem, jakby umowa w ogóle nie została zawarta. „Skoro zatem w sprawie ustalone zostało, że umowa zawarta przez strony jest nieważna *ex lege*, rzeczywista treść żądania pozwu uzasadniała jego uwzględnienie przez stwierdzenie nieważności umowy”. Aprobując do orzeczenia ustosunkowali się A. Oleszko, *Akty notarialne...*, s. 128; G. Wolak, *Glosa do wyroku...*, s. 132–134, którego zdaniem w sytuacji, gdy powód domaga się unieważnienia czynności prawnej, dopuszczalne byłoby stwierdzenie przez sąd, że określona czynność prawna jest nieważna, co dotyczy zwłaszcza przypadku, gdy strona działa bez pełnomocnika, a uzasadnienie pozwu lub argumentacja powoda jednoznacznie wskazuje na podstawy faktyczne świadczące o bezwzględnej nieważności czynności prawnej (art. 58 k.c.). Por. J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 58, której zdaniem żądanie „unieważnienia czynności” w odniesieniu do czynności nieważnej z mocy prawa jest błędem terminologicznym i w rzeczywistości dotyczy żądania stwierdzenia (ustalenia) nieważności tej czynności. Zob. też wyrok SN z 9.04.2002 r. (III CKN 971/00), LEX nr 54496.

³⁷ J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 58. W orzecznictwie zob. wyrok SN z 27.08.1976 r. (II CR 288/76), OSNC 1977/5–6, poz. 91, w którego uzasadnieniu czytamy: „Jeżeli (...) przedmiotem (...) procesu (...) jest roszczenie procesowe o ustalenie nieważności umowy, czyli ustalenie nieistnienia praw, jakie miałyby z tej umowy wynikać, to w stosunku do takiego żądania pozwu (...) aktualność zarzutu przedawnienia jest logicznym niepodobieństwem”.

Po trzecie, nie bez znaczenia jest także okoliczność, że dokumentowanie przez notariusza czynności podlegających zaskarżeniu na podstawie art. 527 i n. k.c. wywołuje pewne wątpliwości w literaturze.

2. ZAGADNIENIA WYŁANIAJĄCE SIĘ NA TLE POSZCZEGÓLNYCH PRZYCZYŃ NIEWAŻNOŚCI

2.1. Uwagi wstępne

Nie budzi wątpliwości, że notariusz – jak to ujęto w literaturze – może i powinien dokonywać czynności notarialnych jedynie „zgodnie z prawem i zgodnych z prawem”³⁸.

Najogólniej rzecz biorąc, przyczyny uznania za nieważną umowy sporządzonej przez notariusza mogą być dwojakiego rodzaju: po pierwsze, chodzić może o bezpośrednio naruszenie przepisów prawa materialnego dotyczących dokumentowanej czynności prawnej, po drugie, o naruszenie przepisów prawa o notariacie, które powoduje utratę przez akt charakteru dokumentu urzędowego³⁹, a co za tym idzie także niezachowanie formy aktu notarialnego⁴⁰ i nieważność czynności prawnej, dla której zastrzeżono taką formę pod rygorem nieważności⁴¹. Nieprawidłowości drugiego rodzaju nie wystąpiły w ramach spraw objętych niniejszym badaniem i z tego względu nie będą przedmiotem rozważań⁴².

2.2. Brak świadomości lub swobody (art. 82 k.c.)

2.2.1. Obserwacje dotyczące praktyki sądowej

Jak już wspomniano na wstępie, najczęstszą przyczyną ustalenia nieważności czynności prawnej dokonanej w formie aktu notarialnego jest wada oświadczenia woli w postaci braku świadomości lub swobody. Wadę tę reguluje art. 82 k.c., stanowiąc, że „nieważne jest oświadczenie woli złożone przez osobę, która z jakichkolwiek powodów znajdowała się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne

³⁸ Tak S. Wójcik, *Wpływ notariusza na powstawanie stosunków cywilnoprawnych z umów*, w: *Problematyka prawna reprivatyzacji notariatu polskiego*, R. Szytk (red.), Poznań 1996, s. 231; zob. też E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 48, 50; A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 77–78, którego zdaniem notariusz ma obowiązek przestrzegania zarówno formalnych zasad prawa o notariacie, jak i przepisów powszechnego prawa materialnego.

³⁹ Zob. E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 72; A. Oleszko, *Akty notarialne...*, s. 121–122.

⁴⁰ Zob. E. Drozd, *Forma aktu notarialnego...*, s. 19; A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 35.

⁴¹ Zob. np. A. Oleszko, *Pytania...*, s. 141; A. Oleszko, *Akty notarialne...*, s. 124; G. Wolak, *Glosa do wyroku...*, s. 119, 126; w orzecznictwie zob. uchwała SN z 16.07.1991 r. (III CZP 65/91), OSNC 1992/3, poz. 43. Tego drugiego aspektu dotyczy art. 2 § 2 pr. not., stanowiący, że „czynności notarialne, dokonane przez notariusza zgodnie z prawem, mają charakter dokumentu urzędowego”. W doktrynie przeważa pogląd, że „prawo”, o którym mowa w przepisie, to właśnie przepisy prawa o notariacie określające wymagania formalne aktu notarialnego; tak S. Wójcik, *Wpływ notariusza...*, s. 231. Tak też E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 48–49, który zaznacza jednak, że art. 2 § 2 pr. not. nie formułuje samodzielnie obowiązku przestrzegania prawa, lecz oznacza charakter dokumentów sporządzanych w toku czynności notarialnych.

⁴² Co do tej kwestii zob. np. E. Drozd, *Forma aktu notarialnego...*, s. 19 i n.; E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 50–51; A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 38 i n.; A. Oleszko, *Akty notarialne...*, s. 122 i 198; S. Rudnicki w: *Nieruchomości...*, s. 18–19; G. Wolak, *Glosa do wyroku...*, s. 120 i n.; w orzecznictwie zob. np. uchwała SN z 16.07.1991 r. (III CZP 65/91), OSNC 1992/3, poz. 43; uchwała SN z 19.07.2001 r. (III CZP 36/01), OSNC 2002/1, poz. 7; postanowienie SN z 15.05.2003 r. (I CKN 367/01), LEX nr 585680.

powzięcie decyzji i wyrażenie woli. Dotyczy to w szczególności choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego, chociażby nawet przemijającego, zaburzenia czynności psychicznych”.

W poddanych analizie sprawach przyczyną nieważności był zawsze brak wystarczającej świadomości spowodowany m.in.:

- schizofrenią paranoidalną (3 sprawy)⁴³ oraz psychozą schizoafektywną (1 sprawa⁴⁴);
- zespołem otępiennym (2 sprawy⁴⁵) i otępieniem starczym (1 sprawa⁴⁶);
- chorobą Alzheimera (2 sprawy⁴⁷);
- niedorozwojem umysłowym (1 sprawa⁴⁸) lub „upośledzeniem umysłowym w stopniu umiarkowanym”⁴⁹ (1 sprawa⁵⁰);
- wpływem narkozy (1 sprawa⁵¹);
- ciężką depresją (1 sprawa⁵²).

Rozstrzygnięcia sądowe wymagają pewnego komentarza. W sprawach tych podstawową rolę odgrywała zwykle opinia biegłego. Nie jest to oczywiście zaskoczeniem i *per se* nie wzbudza zastrzeżeń⁵³. Wątpliwości dotyczą jednak tego, jaka okoliczność ma być ustalona za pomocą opinii biegłego. Zdarza się bowiem – być może pod wpływem wyroku Sądu Najwyższego z 24.05.2005 r.⁵⁴ – że sąd zadaje biegłemu lakoniczne i proste pytanie o to, czy w chwili złożenia oświadczenia

⁴³ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego w Łodzi z 8.09.2010 r. (II C 1067/08), niepubl.; w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rejonowego w Kraśniku z 17.04.2008 r. (I C 35/07), niepubl.; w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rejonowego w Piasecznie z 30.10.2008 r. (I C 39/08), niepubl. – Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił apelację wyrokiem z 15.04.2010 r. (V Ca 565/10), niepubl.

⁴⁴ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rejonowego dla Warszawy-Żoliborza z 9.03.2010 r. (VI C 714/06), niepubl.

⁴⁵ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 21.10.2008 r. (I C 405/07), niepubl.;– apelację od tego wyroku oddalił Sąd Apelacyjny we Wrocławiu wyrokiem z 16.04.2009 r. (I ACa 1093/08), niepubl.; tak też w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Fabrycznej z 21.06.2011 r. (I C 678/03), niepubl.

⁴⁶ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rejonowego w Dąbrowie Górniczej z 30.06.2009 r. (I C 579/07), niepubl. – apelację od tego wyroku oddalił Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z 27.11.2009 r. (III Ca 712/09), niepubl.

⁴⁷ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 7.04.2010 r. (IV C 164/06), niepubl. Wyrok ten został zmieniony (w zakresie nieistotnym w tym miejscu) wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 17.03.2011 r. (VI ACa 1022/10), niepubl. Tak też w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 16.07.2010 r. (XXIV C 268/10), niepubl.

⁴⁸ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z 28.01.2008 r. (I C 1610/07), niepubl. Według uzasadnienia pozwu (uzasadnienie nie zostało sporządzone).

⁴⁹ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z 28.01.2009 r. (I C 1062/08), niepubl.

⁵⁰ W sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego w Katowicach z 9.06.2011 r. (I C 548/09), niepubl., powód żądał ustalenia nieważności umowy, powołując się oprócz art. 82 k.c. także na inne przyczyny (brak zgody współmałżonka na czynność przekraczającą zwykły zarząd majątkiem wspólnym oraz uchylene się od skutków oświadczenia woli ze względu na błąd co do treści). W sentencji wyroku nie oznaczono przyczyny nieważności, a uzasadnienie nie zostało sporządzone.

⁵¹ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 30.04.2009 r. (I C 579/07), niepubl. – apelację od tego wyroku oddalił Sąd Apelacyjny we Wrocławiu wyrokiem z 31.03.2010 r. (I ACa 929/09), niepubl.

⁵² Przyczyną braku świadomości są zwykle stany chorobowe, których ocena z reguły wymaga wiadomości specjalnych; zob. wyrok SN z 4.10.2000 r. (III CKN 1238/00), LEX nr 533879.

⁵³ Wyrok SN z 24.05.2005 r. (V CK 659/04), LEX nr 180821, w którym wskazano, że „zadając pytanie biegłym Sąd winien nawiązać do przesłanek sformułowanych przez art. 82 k.c., a zatem zapytać, czy pozwany znajdował się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli”.

woli składający je znajdował się w stanie wyłączającym świadome powzięcie decyzji i wyrażenie woli. Stosownie do tego biegli orzekają o istnieniu lub braku tej świadomości⁵⁵. Dokonują także samodzielnej kwalifikacji prawnej, stwierdzając na przykład, iż składający oświadczenie „miał świadomość medyczną, a nie miał świadomości prawnej”⁵⁶. Wbrew sugestiom płynącym z orzecznictwa Sądu Najwyższego praktyka ta nie wydaje się prawidłowa, ponieważ pojęcie „stanu wyłączającego świadome powzięcie decyzji i wyrażenie woli” jest pojęciem prawnym, a nie medycznym, ostatecznej kwalifikacji powinien zatem dokonywać sąd z wykorzystaniem uzyskanych od biegłego wiadomości specjalnych.

Oczywiście stwierdzenie biegłego, że składający oświadczenie znajdował się w „stanie wyłączającym świadome powzięcie decyzji i wyrażenie woli”, można rozumieć jako wypowiedź o charakterze czysto medycznym, która podlega dalszej ocenie sądu, rzecz jednak w tym, iż pojawiają się wątpliwości, czy tak sformułowane przez sąd pytanie i odpowiedź biegłego daje sądowi wystarczający punkt oparcia dla rozstrzygnięcia. Zasięgając opinii biegłego, sąd powinien mieć jasność co do tego, jakie okoliczności faktyczne (medyczne) są kluczowe dla uznania, że mamy do czynienia z prawnie relewantnym „stanem wyłączającym świadome powzięcie decyzji i wyrażenie woli”, i stosownie do tego wyznaczyć obowiązek biegłego. Analiza akt sądowych nasuwa istotne wątpliwości co do tego, czy rzeczywiście tak się sprawy mają.

Jest tak tym bardziej, że uchwycenie właściwego kryterium „prawniczego” nie jest sprawą oczywistą. W literaturze i orzecznictwie przeważnie wskazuje się, że brak świadomości to brak rozeznania, niemożność zrozumienia posunięć własnych lub też innych osób, niezdawanie sobie sprawy ze znaczenia własnego postępowania⁵⁷. Zastrzega się przy tym, że stan wyłączający świadome powzięcie decyzji i wyrażenie woli nie powinien być rozumiany dosłownie, nie musi więc oznaczać zupełnego zniesienia świadomości⁵⁸. Niekiedy dodaje się, że wada z art. 82 k.c. musi być spowodowana przyczynami wewnętrznymi (dotyczącymi właściwości psychiki lub procesu myślowego), a nie zewnętrznymi⁵⁹, co jest – w przypadku braku świadomości – trafne o tyle, o ile oznacza, iż w art. 82 k.c. nie chodzi o brak „uświadomienia” (brak informacji pochodzących z zewnątrz), lecz brak spowodowany przyczynami organicznymi.

Formułując stosowne kryterium, należy mieć na względzie, że możliwość dokonywania czynności prawnych w drodze samodzielnego oświadczenia woli jest

⁵⁵ Tak np. w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego w Białymstoku z 9.07.2010 r. (I C 1176/09), niepubl. Biegły stwierdził w opinii, że „w chwili dokonywania czynności sprzedaży mieszkania (...) była w stanie wyłączającym świadome i swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie swojej woli”.

⁵⁶ Tak np. w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 21.10.2008 r. (I C 405/07), niepubl.

⁵⁷ B. Lewaszkiewicz-Petrykowska, *Wady oświadczenia woli w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 1973, s. 42–43; Z. Radwański w: *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, Z. Radwański (red.), Warszawa 2002, t. 2, s. 382; K. Pietrzykowski w: *Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 1–449*¹¹, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2005, t. 1, s. 358; w orzecznictwie zob. wyrok SN z 7.02.2006 r. (IV CSK 7/05), LEX nr 180191; wyrok SN z 27.07.2010 r. (II CSK 147/10), LEX nr 621139.

⁵⁸ B. Lewaszkiewicz-Petrykowska, *Wady oświadczenia woli...*, s. 42; Z. Radwański w: *System prawa...*, Warszawa 2002, t. 2, s. 382; K. Pietrzykowski w: *Kodeks cywilny...*, t. 1, s. 358. W orzecznictwie zob. np. wyrok SN z 7.02.2006 r. (IV CSK 7/05), LEX nr 180191; wyrok SN z 27.07.2010 r. (II CSK 147/10), LEX nr 621139.

⁵⁹ Zob. np. wyrok SN z 17.11.2004 r. (IV CK 229/04), LEX nr 277851; wyrok SN z 7.02.2006 r. (IV CSK 7/05), LEX nr 180191.

kluczowym wyrazem zasady autonomii woli i nie powinna być pochopnie kwestionowana. Nie każdy stopień osłabienia władz umysłowych powinien być kwalifikowany jako wyłączający świadome powzięcie decyzji i wyrażenie woli. Wydaje się na przykład jasne, że osoby starsze, których władze umysłowe z wiekiem w sposób naturalny ulegają pewnemu osłabieniu, nie powinny być z tego tylko powodu pozbawione możliwości decydowania o swych sprawach majątkowych (także możliwości dokonywania aktów szkodliwości względem najbliższych). Z drugiej strony jest także oczywiste, że osłabienie lub zaburzenie władz umysłowych może osiągnąć taki poziom, iż pozostawienie zainteresowanemu pełnej „zewnętrznej” swobody decyzyjnej może mu przynieść więcej szkody niż pożytku.

Poszukując owego punktu krytycznego, nie należy abstrahować od pewnych wskazówek systemowych. W szczególności trzeba uwzględnić sformułowaną przez ustawodawcę przesłankę ubezwłasnowolnienia całkowitego i częściowego. Jeżeli bowiem ustawodawca uznaje, że osoba, która z przyczyn wskazanych w art. 13 § 1 k.c. „nie jest w stanie kierować swym postępowaniem” albo „potrzebuje pomocy do prowadzenia jej spraw”, może być – odpowiednio – ubezwłasnowolniona całkowicie (art. 13 § 1 k.c.) albo częściowo (art. 16 § 1 k.c.), z czym związane jest wyłączenie albo ograniczenie swobody dokonywania czynności prawnych, to należy przyjąć, iż kryterium to nie jest bez znaczenia także przy stosowaniu art. 82 k.c.⁶⁰ Okoliczność, że określona osoba „nie jest w stanie kierować swym postępowaniem” albo „potrzebuje pomocy do prowadzenia jej spraw” w rozumieniu art. 13 § 1 i art. 16 § 1 k.c., dostarcza argumentu za tym, że składając swe oświadczenie, osoba ta znajdowała się w „stanie wyłączającym świadome powzięcie decyzji i wyrażenie woli”. Oddziaływanie przesłanek jest tu zresztą dwukierunkowe, ponieważ w praktyce w wielu przypadkach po dokonaniu nieważnej czynności prawnej dochodzi do ubezwłasnowolnienia całkowitego lub częściowego osoby, która złożyła oświadczenie w „stanie wyłączającym świadome powzięcie decyzji i wyrażenie woli”.

Nawiązanie do skutków ubezwłasnowolnienia częściowego potwierdza też, że ustawodawca przywiązuje wagę do ciężaru gatunkowego czynności prawnej. W związku z tym można bronić poglądu, że także na gruncie art. 82 k.c. nie jest bez znaczenia, czy określona osoba dokonywała czynności drobnej, czy też bardzo poważnej: ten sam poziom świadomości może się okazać wystarczający w pierwszym i niewystarczający w drugim przypadku⁶¹.

Ogólnie rzecz biorąc, przydatne wydaje się kryterium zwracające uwagę na okoliczność, czy składający oświadczenie miał zdolność do rozsądnej oceny skutków swego działania⁶². Im poważniejsza czynność, tym istotniejsze znaczenie ma zdolność do

⁶⁰ Do braku możliwości kierowania swym postępowaniem w kontekście art. 82 k.c. nawiązał SN w wyroku z 6.09.2000 r. (II CKN 1093/00), LEX nr 51990, gdzie wskazał, że ustalenie, iż „powód miał możliwość rozumienia podejmowanych decyzji i wynikających z tego konsekwencji oraz możliwość kierowania swoim postępowaniem, jest [...] równoznaczne z ustaleniem, że powód nie znajdował się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli”.

⁶¹ W tym sensie może budzić wątpliwości stanowczy pogląd wyrażony w wyroku SN z 24.05.2005 r. (V CK 659/04), LEX nr 180821, że ustawodawca nie dopuszcza stopniowości stanu świadomości. W wyroku tym sąd wskazał również, że „zadając pytanie biegłym Sąd winien nawiązać do przesłanek sformułowanych przez art. 82 k.c., a zatem zapytać, czy pozwany znajdował się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli”.

⁶² Zob. R. Trzaskowski, *Wady oświadczenia woli w perspektywie kodyfikacyjnej*, „Studia Prawa Prywatnego” 2008/3, s. 67.

szerzego uwzględnienia skutków czynności. W przypadku obrotu nieruchomościami chodzi zwykle o czynności bardzo poważne, wymagania powinny być zatem podwyższone. Nie wystarczy, że osoba rozporządzająca nieruchomością jest zdolna do oceny bezpośredniego skutku gospodarczego czynności (a więc rozróżnienia znaczenia czynności odpłatnych i nieodpłatnych oraz znaczenia ekwiwalentności świadczeń). W pewnym podstawowym zakresie osoba ta powinna być również zdolna do oceny wpływu dokonywanej czynności na jej życie, przy czym nie chodzi tu tylko o związek tej czynności z możliwością zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, ale także o zdolność do oceny wpływu rozporządzenia na istotne więzi rodzinne i społeczne. W związku z tym ważne jest na przykład, czy osoba dokonująca rozporządzenia jest w stanie ogarnąć świadomością związane z rozporządzeniem zagrożenia dla stosunków rodzinnych (mają one znaczenie kluczowe zwłaszcza dla osób potrzebujących długotrwałej i często także kosztownej pomocy). Należy podkreślić, że decydująca jest tu zdolność do oceny, a nie to, czy zdolność ta została wykorzystana (mogą się wszak zdarzać decyzje pochopne i błędne).

W omawianych sprawach istotne znaczenie mają oczywiście kwestie dowodowe⁶³. Dlatego warto zwrócić uwagę na możliwość odwoływania się przez sąd do domniemań faktycznych. W szczególności okoliczność, że dokumentowane w akcie notarialnym rozporządzenie stwarza istotne zagrożenie dla interesów majątkowych albo niemajątkowych (albo wręcz godzi w te interesy) osoby, której władze umysłowe są niewątpliwie osłabione, stwarza domniemanie, że osoba ta, dokonując rozporządzenia, znajdowała się w „stanie wyłączającym świadome powzięcie decyzji i wyrażenie woli” („wystarczająco” świadome). Dlatego w wyroku z 7.04.2010 r.⁶⁴ Sąd Okręgowy w Warszawie, odwołując się do zasad doświadczenia życiowego, trafnie przypisał istotne znaczenie okoliczności, że zazwyczaj matka nie „przepisuje” bez jakiejś szczególnej przyczyny mieszkania, w którym mieszka jej syn, siostrze.

2.2.2. Obserwacje dotyczące praktyki notarialnej

Zgodnie z art. 86 pr. not. „notariuszowi nie wolno dokonywać czynności notarialnej, jeżeli poweźmie wątpliwość, czy strona czynności notarialnej ma zdolność do czynności prawnych”. W doktrynie wskazuje się, że hipoteza art. 86 pr. not. jest źle zredagowana⁶⁵, w rzeczywistości bowiem nie ogranicza się ona do przypadków, w których wątpliwość dotyczy zdolności do czynności prawnych w rozumieniu art. 11 i n. k.c., lecz obejmuje również – a nawet przede wszystkim – sytuacje, w których notariusz ma wątpliwość co do tego, czy składający oświadczenie znajduje się w stanie wyłączającym świadome lub swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli⁶⁶. Za taką interpretacją przemawia wystarczająco silnie konstatacja, że zdolność do czynności prawnych zależy od przesłanek formalnych (wiek, ubezwłas-

⁶³ Zob. R. Trzaskowski, *Wady oświadczenia woli...*, s. 68.

⁶⁴ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 7.04.2010 r. (IV C 164/06), niepubl.

⁶⁵ Zob. S. Wójcik, *Wpływ notariusza...*, s. 233; E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 56.

⁶⁶ Zob. np. S. Wójcik, *Wpływ notariusza...*, s. 233; E. Drozd w: *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, Z. Radwański (red.), Warszawa 2008, t. 2, s. 156; E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 56–57; E. Gniewek, *O potrzebie szczególnej ostrożności...*, s. 214; por. też J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 53–54, której zdaniem chodzi tu o wątpliwości dotyczące ubezwłasnowolnienia oraz braku świadomości lub swobody strony; S. Rudnicki w: *Nieruchomości...*, s. 17, który obejmuje zakre-

nowolnienie), które podlegają ustaleniu na podstawie dokumentów, dlatego co do zasady nie mogą powstać wątpliwości co do zdolności do czynności prawnych⁶⁷.

Tak interpretowany art. 86 pr. not. oznacza, że notariuszowi nie wolno dokonać czynności notarialnej, jeżeli poweźmie wątpliwość, czy strona czynności notarialnej znajduje się w stanie świadomości pozwalającym na skuteczne złożenie oświadczenia woli.

Oczywiście nie uzasadnia to tezy, że w każdym przypadku, w którym czynność prawna dokonana w formie aktu notarialnego została przez sąd uznana za nieważną ze względu na wadę oświadczenia woli z art. 82 k.c., można dopatrywać się zaniedbań po stronie notariusza i naruszenia przezeń powyższego zakazu. Analiza akt sądowych, a zwłaszcza wypowiedzi biegłych, potwierdza, że okoliczność, iż osoba dokonująca czynności znajduje się w stanie wyłączającym świadome powzięcie decyzji i wyrażenie woli, nie zawsze jest dostrzegalna dla notariusza. W niektórych przypadkach sąd zaznacza wprost w uzasadnieniu, że notariuszowi nie można zarzucić nienależytej staranności.

Tym niemniej po przeprowadzonej analizie trudno oprzeć się wrażeniu, że zdarzają się także przypadki, w których trudno pojąć, jak stan wyłączający świadome powzięcie decyzji i wyrażenie woli mógł ująć uwagi notariusza.

Dotyczy to w pierwszej kolejności spraw, w których doszło do zawarcia umowy o treści rażąco niekorzystnej dla strony składającej wadliwe oświadczenie. Tytułem przykładu można wskazać, że w jednej ze spraw⁶⁸ osoba dotknięta zespołem psychoorganicznym otępiennym sprzedała spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu za 10 000 zł, podczas gdy jego wartość – oznaczona w akcie – wynosiła 72 000 zł⁶⁹. Dopytywana o tę okoliczność przez sąd notariusz zeznała, że „nie rozpytywała stron dlaczego cena sprzedaży tak bardzo różni się od ceny rynkowej”. W innej sprawie osoba dotknięta głębokim zespołem otępiennym sprzedała nieruchomość za cenę 30 000 zł, podczas gdy jej wartość oznaczono w akcie na 68 000 zł, a wartość rzeczywista wynosiła 150 000 zł⁷⁰.

Być może stosunek notariuszy do sytuacji, w których określona osoba – niekiedy w podeszłym wieku – zbywa prawo za cenę wielokrotnie niższą od wartości rynkowej, ukształtował się pod wpływem zapatrywania, mającego swych zwolenników w doktrynie, że notariusz nie może prowadzić żadnych dowodów na okoliczność wyzysku⁷¹. Jeżeli jednak pogląd ten ma oznaczać, że notariusz może zachować całkowicie bierną postawę w okolicznościach, w których narzuca się podejrzenie wyzysku albo nawet – jak we wskazanych sprawach – braku świadomości po stronie składającego oświadczenie, nie sposób go zaakceptować. Wydaje

sem zastosowania art. 86 pr. not. wątpliwości co do tego, czy strona działa w stanie dostatecznej staranności. W orzecznictwie zob. np. wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z 28.05.2010 r. (II Ca 595/10), niepubl.

⁶⁷ Tak E. Drozd w: *System prawa...*, t. 2, s. 155–156.

⁶⁸ Chodzi o sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 21.10.2008 r. (I C 405/07) – apelację od tego wyroku oddalił Sąd Apelacyjny we Wrocławiu wyrokiem z 16.04.2009 r. (I ACa 1093/08), niepubl.

⁶⁹ Nabywca został skazany prawomocnym wyrokiem karnym m.in. z art. 286 ustawy z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.), dalej jako k.k.

⁷⁰ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Fabrycznej z 21.06.2011 r. (I C 678/03), niepubl.

⁷¹ Zob. E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 76, którego zdaniem „muszą być jakieś granice dla obowiązków notariusza”; odmiennie E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 60.

się oczywiste, że kierując się względem na obowiązek zabezpieczenia praw i słusznych interesów stron (art. 80 § 2 pr. not.) oraz obowiązkiem udzielania stronom niezbędnych wyjaśnień dotyczących dokonywanej czynności notarialnej (art. 80 § 3 pr. not.), notariusz powinien poznać intencje strony zbywającej prawo po cenie rażąco odbiegającej od jego wartości znanej stronom (być może jest to *negotium mixtum cum donatione*). Jeżeli jest to osoba, w stosunku do której zachodzi zwiększone prawdopodobieństwo osłabienia świadomości (np. ze względu na wiek albo zachowanie), ocena ta powinna być szczególnie wnikliwa i ostrożna.

Silne wrażenie niedołożenia należytej staranności przez notariusza powstaje także w sprawach, w których oświadczenia są składane przez osoby dotknięte niedorozwojem (upośledzeniem) umysłowym, zwłaszcza jeżeli w krótkim czasie po złożeniu oświadczenia dochodzi do ich całkowitego ubezwłasnowolnienia (oznaczającego przecież, że nie są w ogóle w stanie kierować swoim postępowaniem)⁷². Okoliczności niektórych z tych spraw są wręcz rażące. Dotyczy to na przykład sprawy (wytoczonej z powództwa prokuratora), w której oświadczenie woli pochodziło od osoby dotkniętej upośledzeniem umysłowym, która udzieliła pełnomocnictwa swemu opiekunowi z ramienia PCK, wykorzystanego następnie przezeń do sprzedaży nieruchomości podopiecznego swemu bratu po cenie rażąco zaniżonej (za 30 000 zł, zamiast 69 000 zł). W sprawie tej notariusz został skazany w I instancji (w II instancji uniewinniony) za to, że w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (wynagrodzenie za dokonanie czynności notarialnej) ułatwił popełnienie przestępstwa, nie dopełniając obowiązków notariusza⁷³: w ocenie sądu dokonał czynności notarialnej mimo wątpliwości co do stanu świadomości zdolności zbywcy do należytego pojmowania działań, działał tym samym na szkodę zbywcy (ciąg przestępstw z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.)⁷⁴.

Wątpliwości pojawiają się także w innych sprawach. Dotyczy to na przykład sprawy, w której oświadczenie woli dokonania darowizny zostało złożone przez 90-letnią osobę dotkniętą demencją starczą, pozostającą pod stałą opieką osób trzecich, której władze były osłabione do tego stopnia, że nie była w stanie złożyć podpisu w akcie notarialnym (złożyła odcisk palca)⁷⁵. Po zapoznaniu się z aktami sprawy trudno uwierzyć, że okoliczności świadczące o braku świadomości nie były

⁷² Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z 28.01.2008 r. (I C 1610/07); por. A. Oleszko, *Wymóg odczytania aktu notarialnego w ocenie prawa notarialnego, prawa karnego oraz odpowiedzialności dyscyplinarnej notariusza*, w: *Odpowiedzialność karna notariusza*, A. Oleszko (red.), Warszawa 2010, s. 112, który wskazuje, że nie można uznać zachowania przez notariusza wymogów staranności zawodowej „o ile opierał zarzut niedopełnienia obowiązków z art. 231 k.k. polegający na «nierozpoznanie» przy odczytaniu aktu notarialnego braku po stronie czynności prawnej świadomości podjętej decyzji (ciężkiego upośledzenia umysłowego – art. 82 k.c. w zw. z art. 86 pr. o not.) ograniczając się stwierdzenia, że «gdyby powziął wątpliwości co do braku świadomości i wyrażenia woli strony, to nie sporządziłby aktu». Skoro akt sporządził to oznacza, że nie miał takich wątpliwości”. Zdaniem autora, taką obronę notariusza należy uznać za „głosowną polemikę z opinią biegłych oraz ustaleniami sądu”.

⁷³ Co do takiej kwalifikacji zob. A. Oleszko, *Wynagrodzenie notariusza jako działanie funkcjonariusza publicznego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej*, w: *Odpowiedzialność karna notariusza*, A. Oleszko (red.), Warszawa 2010, s. 196 i n.

⁷⁴ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z 28.01.2009 r. (I C 1062/08).

⁷⁵ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rejonowego w Dąbrowie Górniczej z 30.06.2009 r. (I C 579/07), niepubl. – apelację od tego wyroku oddalił Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z 27.11.2009 r. (III Ca 712/09), niepubl.

dostrzegalne dla notariusza, a przynajmniej że nie wzbudziły jego wątpliwości. Tymczasem w akcie notarialnym znajdujemy standardowe oświadczenie, że darczyńca „ma pełną świadomość w przedmiocie dokonywanej czynności”, i krótkie wyjaśnienie co do przyczyn złożenia odcisku palca⁷⁶.

W innej sprawie notariusz udokumentował czynność prawną osoby dotkniętej schizofrenią paranoidalną, mimo że – co wynikało z opinii biegłego – w takich przypadkach nie występuje tzw. *lucidum intervallum*. Notariusz wyjaśniał jednak, że przeprowadził „wnikliwą” rozmowę z oświadczającym, w związku z czym sąd uznał, iż notariusz dochował należytej staranności; w ocenie sądu rozmowa trwała za krótko, by można było się zorientować co do braku świadomości⁷⁷.

Omawiane przypadki skłaniają do ponownego przemyślenia poziomu dociekliwości co do stanu świadomości osoby składającej oświadczenie woli. Wydaje się to tym bardziej uzasadnione, że w praktyce orzeczniczej najwyraźniej wzrasta liczba spraw, w których przyczyną nieważności czynności prawnej sporządzonej w formie aktu notarialnego była wada z art. 82 k.c. O ile w analizowanych sprawach przyczyna ta wystąpiła w 15 sprawach (na 54 uwzględnione powództwa⁷⁸), o tyle prowadzący swe badania w 1991 r. H. Brudzyński wspominał jedynie o jednej sprawie (spośród 115, w których uwzględniono powództwa), w której prawomocnie uwzględniono powództwo na podstawie art. 82 k.c.⁷⁹, w związku z czym nie poświęcał problemowi baczniejszej uwagi, poprzestając na konstatacji, że z reguły notariusz jest w stanie przekonać się o tym, czy dana osoba może złożyć oświadczenia woli spełniające wymagania czynności prawnej. W ocenie autora „do wyjątków należą przypadki”, w których, mimo wykazania przez notariusza niezbędnej czujności, czynność była nieważna ze względu na art. 82 k.c.⁸⁰

Także ta okoliczność przemawia za postawieniem postulatu, by notariusze wykazywali większą dbałość w omawianym względzie. Oczywiście nie chodzi o to, by – jak nietrafnie wskazano w piśmiennictwie – notariusz wykazywał „dogłębną znajomość psychiatrii”⁸¹. Jest też prawdą, że rola notariusza nie jest prosta, ponieważ musi on balansować między niesłuszną odmową dokonania czynności prawnej na podstawie art. 86 k.c. a dokumentowaniem czynności nieważnej⁸². Z drugiej strony zbyt optymistyczne wydaje się stwierdzenie, że „brak przesadnych podstaw do powątpiewania o stanie świadomości strony, gdy czynność jest dokonywana w kancelarii notarialnej”⁸³. Niemal wszystkie umowy, których nieważność stwierdzono w wyrokach objętych niniejszym badaniem, sporządzone zostały w kancelarii notarialnej, przy czym osoby składające wadliwe oświadczenie woli były tam zwykle dowożone przez bliskich bezpośrednio zainteresowanych dokonaniem czynności.

⁷⁶ Co do niepodania przez notariusza w akcie notarialnym przyczyn niezłożenia własnoręcznego podpisu przez osobę biorącą udział w akcie notarialnym i zastąpienia go odciskiem palca zob. A. Oleszko, *Wymóg odczytania aktu notarialnego...*, s. 114–115.

⁷⁷ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rejonowego w Piasecznie z 30.10.2008 r. (I C 39/08), niepubl. – Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił apelację od tego wyroku wyrokiem z 15.04.2010 r. (V Ca 565/10), niepubl.

⁷⁸ Liczba ta obejmuje uwzględnione skargi pauliańskie.

⁷⁹ Zob. H. Brudzyński, *Nieważność aktów notarialnych...*, s. 15–16.

⁸⁰ Zob. H. Brudzyński, *Nieważność aktów notarialnych...*, s. 14.

⁸¹ R. Szytko, *Odmowa dokonania czynności notarialnej*, „Rejent” 1991/3, s. 89.

⁸² E. Gniewek, *O potrzebie szczególnej ostrożności...*, s. 214.

⁸³ Tak E. Gniewek, *O potrzebie szczególnej ostrożności...*, s. 215.

Ogólnie rzecz biorąc, trzeba podkreślić, że notariusz nie może zachowywać postawy pasywnej w sytuacji, w której okoliczności wskazują na istotnie zwiększone prawdopodobieństwo złożenia oświadczenia dotkniętego wadą z art. 82 k.c. Nie chodzi jednak tylko o odbieranie oświadczeń woli w szpitalu⁸⁴, kiedy to – jak trafnie wskazuje się w literaturze – dołożenie należytej staranności może wymagać, by notariusz zasięgnął opinii lekarza prowadzącego i zamieścił o tym wzmiankę w akcie notarialnym⁸⁵. Szczególna ostrożność wskazana jest także w przypadku osób starszych⁸⁶, choć trafnie zauważa się, że nie można *a limine* negować autonomii tych osób (zasada autonomii woli powinna mieć priorytet)⁸⁷. Jeżeli jednak osoba mająca złożyć oświadczenie zostaje dowieziona do kancelarii przez inne osoby i zdradza objawy nieporadności intelektualnej (np. jest na bieżąco instruowana przez bliskich), potrzeba wzmożonej czujności wydaje się oczywista. W takich przypadkach notariusz rzeczywiście nie może poprzestać na przygotowaniu projektu aktu według wskazówek drugiej strony, jego odczytaniu i podpisaniu czy też prostym pytaniem o to, czy osoba dokonująca rozporządzenia rozumie treść odczytanego dokumentu⁸⁸. Powinien upewnić się w bezpośredniej rozmowie – w miarę możliwości odcinając wpływy zewnętrzne – co do okoliczności istotnych z punktu widzenia art. 82 k.c., udzielając dodatkowych wyjaśnień i formułując prostym językiem pytania o zamierzone podstawowe skutki gospodarcze czynności⁸⁹ oraz upewniając się co do tego, czy składający zdaje sobie sprawę z podstawowych konsekwencji i zagrożeń związanych z dokonaniem czynności (także społecznych). W literaturze trafnie też wskazano, że w szczególnych („krańcowych”) przypadkach notariusz powinien skorzystać z opinii psychiatry⁹⁰ (np. wtedy, gdy odbiera oświadczenie woli od osoby przebywającej w szpitalu psychiatrycznym albo co do której wie, że objęta jest leczeniem psychiatrycznym). Okoliczności te powinny być omówione w akcie notarialnym, który – jak wiadomo – może zawierać oprócz oświadczeń woli także „stwierdzenie faktów i istotnych okoliczności”, które zaszły przy sporządzeniu aktu⁹¹.

Źródłem omawianego obowiązku notariusza jest wyprowadzany z art. 80 § 3 pr. not. obowiązek wyjaśniająco-doradczy, wydaje się wszak oczywiste, że wysłuchanie strony (poznanie jej intencji) warunkuje uczynienie zadość obowiązkowi wyjaśniająco-doradczemu notariusza⁹². Należy też pamiętać, że przewidziany w art. 86 pr. not. zakaz dokonania czynności notarialnej aktualizuje się już wtedy, kiedy notariusz powźmie wątpliwość (a ściślej – powinien ją mieć), czy strona czynności notarialnej ma świadomość niezbędną do powzięcia decyzji i wyrażenia woli, a nie dopiero wówczas, gdy notariusz uzyska pewność w tym względzie.

⁸⁴ J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 54; E. Gniewek, *O potrzebie szczególnej ostrożności...*, s. 215.

⁸⁵ Tak J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 54.

⁸⁶ E. Gniewek, *O potrzebie szczególnej ostrożności...*, s. 210.

⁸⁷ Zob. E. Gniewek, *O potrzebie szczególnej ostrożności...*, s. 214.

⁸⁸ Tak trafnie E. Gniewek, *O potrzebie szczególnej ostrożności...*, s. 213, 215.

⁸⁹ Podobnie E. Gniewek, *O potrzebie szczególnej ostrożności...*, s. 213, 215.

⁹⁰ R. Szytk, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 89.

⁹¹ E. Drozd w: *System prawa...*, t. 2, s. 157.

⁹² Ogólnie co do obowiązku wysłuchania zob. R. Pastuszko, *Obowiązek wyjaśniająco-doradczy...*, s. 273–274.

2.3. Braki w zakresie zdolności do czynności prawnych

Przyjęte wyżej szerokie rozumienie art. 86 pr. not., zgodnie z którym przepis ten ma zastosowanie także – a w praktyce przede wszystkim – do przypadków, w których notariusz poweźmie wątpliwość, czy strona czynności notarialnej znajduje się w stanie pozwalającym na świadome powzięcie decyzji i wyrażenie woli, nie zmienia oczywiście tego, że hipoteza przepisu obejmuje również sytuacje, w których wątpliwości notariusza dotyczą zdolności do czynności prawnych w rozumieniu kodeksu cywilnego.

Dotyczy to z pewnością sytuacji, w których strona czynności notarialnej jest całkowicie pozbawiona zdolności do czynności prawnych. W praktyce chodzić tu może wyłącznie o czynności osób ubezwłasnowolnionych całkowicie. Do sytuacji tych – spotykanych w praktyce (nieważność z powodu ubezwłasnowolnienia całkowitego wystąpiła w 2 sprawach⁹³, a rozstrzygnięcia sądowe nie wzbudzają zastrzeżeń) – mają w zasadzie zastosowanie reguły opisane powyżej, z tą tylko różnicą, że ustalenie, iż osoba jest ubezwłasnowolniona całkowicie, wyłącza możliwość dokonania czynności notarialnej.

Dodatkowego komentarza wymagają natomiast przypadki, w których stroną czynności notarialnej jest osoba posiadająca ograniczoną zdolność do czynności prawnych (sytuacja taka była przyczyną nieważności w jednej ze spraw, kiedy to umowa sprzedaży nieruchomości została zawarta przez osobę ubezwłasnowolnioną częściowo bez zgody kuratora⁹⁴). Pojawia się tu bowiem wątpliwość, czy także takich przypadków dotyczy art. 86 pr. not. Pochodną tej wątpliwości jest pytanie o to, jak powinien zachować się notariusz, który ustalił, że jedna ze stron umowy, która ma zostać zawarta w formie aktu notarialnego, ma ograniczoną zdolność do czynności prawnych i nie uzyskała wymaganej zgody na jej zawarcie. Stanowi to wycinek ogólniejszej kwestii, czy notariusz może sporządzić umowę w formie aktu notarialnego, wiedząc, że będzie ona dotknięta bezskutecznością zawieszoną.

W kontekście art. 86 pr. not. kwestia ta jest trudna do jednoznacznego rozstrzygnięcia. Brzmienie przepisu może sugerować, że dotyczy on wyłącznie przypadków całkowitego braku zdolności do czynności prawnych („Notariuszowi nie wolno dokonywać czynności notarialnej, jeżeli poweźmie wątpliwość, czy strona czynności notarialnej **ma zdolność do czynności prawnych**”), równie dobrze można jednak bronić poglądu, iż chodzi w nim o sytuacje, w których strona „nie ma” wymaganej „zdolności do czynności prawnych”.

Kwestia ta budzi wątpliwości doktrynalne także w ogólniejszej perspektywie. Stosownie do jednego z poglądów na notariuszu ciąży m.in. obowiązek zapobiegania czynnościom bezskutecznym, co dotyczy także bezskuteczności zawieszonej⁹⁵. Reprezentowane jest również stanowisko przeciwne, zgodnie z którym notariusz nie może odmówić sporządzenia czynności prawnej tylko z tego powodu, że jej

⁹³ Chodzi o sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z 28.01.2009 r. (I C 1062/08), niepubl. oraz sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z 30.11.2009 r. (I C 1800/09), niepubl.

⁹⁴ Chodzi o sprawę rozstrzygniętą wyrokiem SO w Krakowie z 28.01.2009 r. (I C 1062/08) oraz sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z 30.11.2009 r. (I C 1800/09), niepubl.

⁹⁵ E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 59–60, którego zdaniem bezpieczeństwo obrotu wymaga, by dokonywać czynności od razu skutecznej, bez potrzeby jej późniejszego potwierdzenia.

skuteczność (ważność) zależy od potwierdzenia; powinien natomiast zamieścić wzmiankę o konieczności potwierdzenia tej czynności⁹⁶.

Wzgląd na poszanowanie autonomii woli stron przemawia za trafnością drugiego z zapatrywań. Konieczne są tu jednak pewne dodatkowe zastrzeżenia. Przede wszystkim umowa dotknięta bezskutecznością zawieszoną nie powinna stwarzać zagrożenia dla obrotu. Należy zatem przyjąć, że notariusz, który wie o okolicznościach powodujących tę bezskuteczność, powinien wskazać je w akcie notarialnym z wyraźnym zaznaczeniem, iż ostateczne skutki umowy zależą od jej potwierdzenia (oczywiście powinien o tym poinformować również strony). Od potwierdzenia powinno zależeć także ujawnienie skutków czynności w księdze wieczystej. Spełnienie tych przesłanek wyłącza także zagrożenie dla interesów stron, a w szczególności dla interesów strony, która pozostanie „związana” do czasu potwierdzenia umowy albo jego odmowy. Jeżeli poinformowane o zawieszeniu skutków umowy strony obstają przy jej zawarciu, notariusz powinien dokonać czynności notarialnej. Artykuł 86 pr. not. nie powinien mieć tu zastosowania.

2.4. Inne niż brak świadomości wady oświadczenia woli

Badania materiału empirycznego wskazują, że wśród przyczyn nieważności czynności prawnych sporządzonych w formie aktu notarialnego zdecydowanie mniejsze znaczenie praktyczne mają inne niż brak świadomości wady oświadczenia woli. Stały się one przyczyną nieważności umowy sporządzonej w formie aktu notarialnego tylko w 2 sprawach⁹⁷.

2.4.1. Pozorność

W pierwszej ze spraw chodziło o wadę pozorności (art. 83 k.c.). Uwzględniając apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku z 22.10.2008 r.⁹⁸ i kierując się wydaną w tej sprawie uchwałą Sądu Najwyższego z 22.05.2009 r.⁹⁹ („Umowa o dożywocie ukryta pod pozorną umową sprzedaży nieruchomości zawartą w formie aktu notarialnego jest nieważna, jeżeli istotne postanowienia umowy o dożywocie nie zostały objęte tą formą szczególną”), Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z 7.10.2009 r.¹⁰⁰ uznał mianowicie za pozorną i nieważną umowę sprzedaży nieruchomości za określoną cenę, w której kupujący oświadczyli, że oddają sprzedającej w bezpłatne dożywotnie użyczenie dom mieszkalny stanowiący część składową nabywanej nieruchomości. Pozorność wynikała przede wszystkim z tego, że w rzeczywistości strony nie przewidywały odpłatności za nabycie nieruchomości.

W świetle akt sprawy przyczyny zawarcia umowy pozornej w takim kształcie nie rysują się jasno. Trudno też ocenić, czy w konkretnej sytuacji doszło do naru-

⁹⁶ Tak E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 78.

⁹⁷ W ramach prezentacji badań za lata 1988 i 1989 (I półrocze) H. Brudzyński wspominał o 11 orzeczeniach uwzględniających żądanie oparte na wadach oświadczenia woli; zob. H. Brudzyński, *Nieważność aktów notarialnych...*, s. 3.

⁹⁸ Wyrok Sądu Okręgowego w Białymstoku z 22.10.2008 r. (I C 991/08), niepubl.

⁹⁹ Uchwała SN z 22.05.2009 r. (III CZP 21/09), OSNC 2010/1, poz. 13.

¹⁰⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego Białymstoku z 7.10.2009 r. (I ACa 60/08), niepubl.

szenia obowiązków notariusza określonych w art. 80 § 2 i art. 80 § 3 pr. not. Nie można jednak wykluczyć, że tak naprawdę strony – a przynajmniej zbywca nieruchomości – działały w błędzie co do skutków prawnych umowy.

W kontekście tej sprawy warto przypomnieć, że kwestia dopuszczalności udokumentowania czynności pozornej przez notariusza wywołuje pewne wątpliwości w doktrynie. Stosownie do jednego z poglądów notariusz powinien odmówić dokonania czynności pozornej, ponieważ jest to czynność prawna sprzeczna z prawem w rozumieniu art. 81 pr. not.¹⁰¹ Pogląd ten kwestionuje się ze wskazaniem, że notariusz nie ma żadnych podstaw do przyjmowania, iż dana czynność zawierana jest dla pozorów, a jego podejrzenia są niewystarczające; jedyne co może zrobić, to uprzedzić strony o skutkach prawnych, gdyby się okazało, że czynność jest pozorna¹⁰².

W nawiązaniu do tej kontrowersji trzeba stwierdzić, że nie jest jasne, na ile mamy tu do czynienia z rzeczywistą różnicą zdań. W każdym razie wydaje się oczywiste, że notariusz, który powziął wiadomość o pozorności umowy (np. w związku z oświadczeniami stron), nie może przyczyniać się do wywołania zagrożeń związanych z jej zawarciem (zwłaszcza zagrożeń dla bezpieczeństwa obrotu). Wbrew formułowanemu w doktrynie wypowiedziom zagrożeń tych nie neutralizuje w pełni art. 83 § 2 k.c.¹⁰³, ponieważ wynika zeń jasno, że przepis nie dotyczy czynności nieodpłatnych. Ponadto trudno zgodzić się z tym, by notariusz dokumentował oświadczenia, którym nie towarzyszy zamiar wywołania skutków prawnych. W rezultacie należy uznać, że notariusz powinien odmówić dokonania czynności notarialnej na podstawie art. 81 pr. not., jeżeli wie, iż jest ona dokonywana dla pozorów.

Mniej oczywista jest sytuacja, w której wobec notariusza strony wyrażają stanowczą wolę zawarcia umowy, a na podstawie innych okoliczności (np. informacji od osób trzecich) notariusz ma wątpliwości co do zgodności tych oświadczeń z wolą wewnętrzną (nie jest to pewne). Wydaje się, że w takiej sytuacji powinien on upewnić się co do woli stron i w razie podtrzymania żądania dokonać czynności.

2.4.2. Podstęp i inne wady

W jednej ze spraw przyczyną nieważności umowy sporządzonej w formie aktu notarialnego było uchylenie się od skutków oświadczenia woli wskutek podstępu jednej ze stron¹⁰⁴. W sprawie tej przedmiotem sporu była skuteczność umów o ustanowienie rozdzielności majątkowej między małżonkami i o podział majątku, w wyniku których cały majątek miał przyspaść mężowi. U podstaw tych umów leżały snute przez męża plany rozpoczęcia działalności gospodarczej, które miały obejmować także zatrudnienie żony. Po zawarciu umowy okazało się, że mąż w ogóle nie miał zamiaru rozpoczęcia prowadzenia działalności gospodarczej, a w 10 dni po dokonaniu czynności wyprowadził się z mieszkania (uprzednio należącego do

¹⁰¹ Tak E. Gniewek, *O potrzebie szczególnej ostrożności...*, s. 57; S. Rudnicki w: *Nieruchomości...*, s. 16, który odnosi to do przypadków, w których notariusz wie albo mógł się z łatwością przekonać, że czynność prawna jest pozorna.

¹⁰² Tak E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 75.

¹⁰³ Zob. E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 75.

¹⁰⁴ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 21.04.2011 r. (XXIV C 639/08), niepubl.

majątku wspólnego) i związał z inną kobietą; następnie po krótkim czasie sprzedał wspomniane mieszkanie bratu.

Rozstrzygnięcie sądu nie wzbudza wątpliwości podobnie jak działanie notariusza: wywołany podstępnie błąd dotyczył tu sfery motywacyjnej i w żaden sposób nie może być podstawą zarzutu niestaranności notariusza.

Zarzut taki mógłby natomiast wchodzić w rachubę, gdyby wywołany umyślnie błąd dotyczył treści czynności prawnej (jej skutków) – to samo dotyczy zresztą zwykłego błędu – a strona pozostała w błędzie, ponieważ notariusz nie uczynił zadość obowiązkom z art. 80 § 2 i 3 pr. not. (gdyby to uczynił, wyprowadziłby stronę z błędu).

Uczynienie zadość obowiązkom z art. 80 § 2 i 3 pr. not. wyłącza natomiast możliwość sytuacji, w której notariusz wie o błędzie jednej ze stron i dokonuje czynności notarialnej, nie informując jej o tym.

Trudno też wyobrazić sobie sytuację, w której na podstawie art. 81 pr. not. notariusz odmawia dokonania czynności prawnej ze względu na błąd jednej ze stron¹⁰⁵. Jeżeli wie o błędzie, powinien o tym poinformować stronę, a w rezultacie błąd zostanie wyeliminowany i problem odmowy dokonania czynności prawnej z uwagi na błąd w ogóle nie powstanie.

Czy innym jest przypadek groźby¹⁰⁶. W doktrynie wskazuje się, że przewidziany w art. 81 pr. not. zakaz dokonywania czynności notarialnych sprzecznych z prawem dotyczy także czynności dokonanych pod wpływem groźby¹⁰⁷. W związku z tym twierdzi się, że notariusz ma obowiązek odmowy dokonania czynności, gdy poweźmie wiadomość, iż strona działa pod wpływem groźby¹⁰⁸. Kwestia ta może jednak budzić pewne wątpliwości, zwłaszcza jeżeli okoliczności wskazują na to, że w razie niedokonania czynności stronie rzeczywiście grozi poważne niebezpieczeństwo osobiste lub majątkowe (może wówczas dojść do kolizji między wartością, jaką jest bezpieczeństwo obrotu, a bezpieczeństwem strony). W każdym razie wydaje się jasne, że notariusz powinien poinformować stronę o przysługujących jej prawach i działaniach, które mogą prowadzić do ustania stanu zagrożenia.

Powyższe uwagi pozwalają również na ustalenie, czy notariusz ma obowiązek odmowy dokonania czynności notarialnej w sytuacji, w której zawarcie umowy wyczerpywałoby znamiona wyzysku¹⁰⁹. Trzeba tu mieć na względzie różne sytuacje. **Pierwsza** to taka, w której strona nie jest świadoma, że zawierana umowa jest dla

¹⁰⁵ Por. jednak E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 59, którego zdaniem zakaz dokonywania czynności notarialnych sprzecznych z prawem dotyczy także czynności dokonanych pod wpływem błędu; por. też A. Oleszko, *Odmowa sporządzenia czynności...*, s. 55, który wskazuje, że sprzeczne z prawem mogą okazać się także czynności skutkujące tzw. nieważnością względną, np. gdy oświadczenie zostaje złożone innej osobie pod wpływem błędu lub groźby.

¹⁰⁶ W jednej ze spraw oświadczenie woli było dotknięte tą wadą, jednakże pozostało to bez wpływu na ważność czynności prawnej, ponieważ strona złożyła oświadczenie o uchyleniu się od skutków wadliwego oświadczenia po upływie terminu z art. 88 k.c. Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z 20.04.2009 r. (I C 265/08), niepubl. – apelacja od wyroku została oddalona wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 18.09.2009 r. (I ACa 715/09), niepubl., a skargi kasacyjnej nie przyjęto do rozpoznania.

¹⁰⁷ Tak E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 59, który przyjmuje, że notariusz ma obowiązek odmowy dokonania czynności, gdy poweźmie wiadomość, że strona działa pod wpływem błędu.

¹⁰⁸ Zob. E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 59.

¹⁰⁹ Obowiązek taki potwierdza E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 60. Neguje go E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 76, którego zdaniem notariusz nie może prowadzić żadnych dowodów na okoliczność wyzysku: „Muszą być jakieś granice dla obowiązków notariusza”.

niej rażąco niekorzystna (wskutek niedoświadczenia i niedołęstwa). Druga zaś ma miejsce wtedy, gdy strona jest tego świadoma, ale działa w wyniku przymusowego położenia (nagłej potrzeby ekonomicznej, uzależnienia od wyzyskującego itp.).

Pierwsze sytuacje powinny być wyeliminowane przez notariusza. Zawsze wtedy, gdy strony uzgodniły świadczenia „rażąco” nieekwiwalentne – co było dostrzegalne dla notariusza – notariusz powinien upewnić się, czy nie jest to wynikiem nieświadomości (niedoświadczenia, niedołęstwa), i w razie potrzeby uświadomić stronę.

Jeżeli natomiast strona jest świadoma braku równowagi, lecz obstaje przy zawarciu umowy ze względu na swe pilne potrzeby („przymusowe położenie”), konieczne jest dalsze rozróżnienie. Może się zdarzyć – choć będą to zapewne sytuacje wyjątkowe – że strona, dla której umowa jest „rażąco korzystna”, działa uczciwie, lecz nie jest w stanie zaproponować bardziej korzystnych warunków (np. nie stać jej na zakup rzeczy i nie zamierzała jej kupić), a druga strona nie ma czasu na poszukiwanie innego kontrahenta (np. musi błyskawicznie sprzedać używany samochód i wie, że nawet drastyczne obniżenie ceny zachęcić może tylko osoby mające do niej zaufanie; pozostałe doszukiwać się będą ukrytych wad prawnych lub fizycznych samochodu). Wydaje się, że w takim przypadku stronie, dla której umowa jest „rażąco korzystna”, nie można w ogóle postawić zarzutu rażąco niemoralnego postępowania, a więc „wyzyskiwania” w rozumieniu art. 388 k.c. Notariusz powinien zatem dokonać czynności notarialnej, opisując jednak w akcie wskazane okoliczności.

Z kolei w typowych sytuacjach, w których działanie jednej ze stron będzie naganne moralnie (tzn. kupuje ona po rażąco zaniżonej cenie rzecz jej potrzebną, za którą byłaby w stanie i gotowa zapłacić wyższą cenę), notariusz powinien pouczyć strony o skutkach zawarcia umowy w warunkach wyzysku i w razie podtrzymania żądania dokonać czynności notarialnej, umieszczając w akcie notarialnym wzmiankę o możliwości wzruszenia umowy z uwagi na art. 388 k.c.

2.5. Brak umocowania do działania w cudzym imieniu

W sprawach objętych omawianym badaniem jedną z częstszych przyczyn nieważności czynności prawnej dokonanej w formie aktu notarialnego okazał się brak wystarczającego umocowania do działania w cudzym imieniu (tak było w 3 sprawach). W jednej ze spraw było to wynikiem odwołania pełnomocnictwa (częściowego)¹¹⁰, w innej – wygaśnięcia pełnomocnictwa wskutek śmierci mocodawcy¹¹¹, a w jeszcze innej – sfalszowania pełnomocnictwa¹¹².

Dodatkowo w jednej ze spraw umowa została zawarta przez kuratora osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie, który zataił fakt śmierci tej osoby (kurator dysponował zezwoleniem sądu wydanym za życia ubezwłasnowolnionego)¹¹³.

Żadna z tych sytuacji nie nasuwa wątpliwości co do trafności merytorycznego rozstrzygnięcia sądu. W pierwszych dwóch sprawach doszło do uznania powództwa, w związku z czym sąd nie badał okoliczności wskazanych w art. 105 k.c.

¹¹⁰ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rzeszowie z 2.06.2008 r. (I C 231/08), niepubl.

¹¹¹ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rzeszowie z 30.04.2008 r. (I C 7/08), niepubl.

¹¹² Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem S w Krakowie z 25.02.2008 r. (I C 1677/07), niepubl.

¹¹³ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rejonowego dla Krakowa-Krowodrzy z 11.05.2010 r. (I C 1246/09), niepubl.

Warto też wspomnieć, że z pozwem z art. 189 kodeksu postępowania cywilnego¹¹⁴ występowały tu osoby fałszywie reprezentowane (ewentualnie ich spadkobiercy), co było wyrazem braku woli potwierdzenia umowy skutkującego jej ostateczną bezskutecznością (por. art. 103 k.c.).

Żadna z tych spraw nie nastroczała też wątpliwości co do prawidłowości działania notariuszy, ponieważ opierali się oni na oświadczeniach (jak się okazywało niezgodnych z prawdą) pełnomocników co do aktualności umocowania.

W nawiązaniu do tych spraw warto natomiast zwrócić uwagę, że – podobnie jak w przypadku dokonania czynności przez osobę ograniczoną w zdolności do czynności prawnych bez wymaganej zgody przedstawiciela ustawowego – notariusz nie może odmówić sporządzenia aktu notarialnego na podstawie art. 81 pr. not., jeżeli strona działająca we własnym imieniu i *falsus procurator* chcą zawrzeć umowę mimo braku wystarczającego umocowania. Jeżeli okoliczność ta jest wiadoma notariuszowi, powinien uprzedzić zawierających umowę o tym, że skutki umowy zależą od jej potwierdzenia, i zaznaczyć to w akcie notarialnym; od potwierdzenia powinno zależeć także ujawnienie skutków czynności w księdze wieczystej.

2.6. Braki w zakresie reprezentacji osób prawnych

W dwóch sprawach przyczyną nieważności czynności prawnej sporządzonej w formie aktu notarialnego był brak wystarczającej kompetencji organu osoby prawnej do dokonania tej czynności. W jednej ze spraw chodziło o brak zgody walnego zgromadzenia spółki zezwalającego zarządowi na nabycie nieruchomości¹¹⁵, w drugiej – o nieprawidłowości wynikające z naruszenia przepisów ustawy z 29.06.1963 r. o zagospodarowaniu wspólnot gruntowych¹¹⁶.

W pierwszej ze spraw z żądaniem ustalenia nieważności umowy wystąpiła spółka, co było równoznaczne z brakiem wątpliwości co do ewentualnego potwierdzenia umowy dotkniętej bezskutecznością zawieszoną (kwestia ta w ogóle nie była przedmiotem rozważań). Z tego punktu widzenia rozstrzygnięcie sądu było prawidłowe. Mniej jasno przedstawia się ocena drugiej ze spraw, w której z żądaniem ustalenia nieważności umowy wystąpiła obdarowana nieruchomością gmina. W sprawie tej nie rozważano konsekwencji uchwały składu siedmiu sędziów z 14.09.2007 r.¹¹⁷, w której Sąd Najwyższy orzekł, że „do umowy zawartej przez zarząd spółdzielni bez wymaganej do jej ważności uchwały walnego zgromadzenia lub rady nadzorczej ma zastosowanie w drodze analogii art. 103 § 1 i 2 k.c.”. W związku z tym warto zaznaczyć, że uchwała ta ma znaczenie ogólniejsze i – w braku regulacji szczególnej – może mieć zastosowanie także do działania organów innych osób prawnych.

¹¹⁴ Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.).

¹¹⁵ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 16.03.2010 r. (IV C 1081/00), niepubl.

¹¹⁶ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rejonowego w Bielsku Podlaskim z 3.09.2009 r. (I C 140/09), niepubl.

¹¹⁷ Uchwała SN z 14.09.2007 r. (III CZP 31/07), OSNC 2008/2, poz. 14. Zob. też wyrok SN z 17.04.2009 r. (III CSK 304/08), LEX nr 511002; wyrok SN z 17.09.2009 r. (IV CSK 144/09), LEX nr 564977; postanowienie SN z 11.03.2010 r. (IV CSK 413/09), LEX nr 677902; wyrok SN z 15.04.2010 r. (II CSK 526/09), LEX nr 602232. Odmienne wyrok SN z 8.10.2009 r. (II CSK 180/09), LEX nr 536071.

Odrębną kwestią jest prawidłowość działania notariusza. Jest oczywiste, że notariusz powinien przestrzegać przepisów o reprezentacji osób prawnych¹¹⁸ i w związku z tym powinien ustalić, czy organ osoby prawnej ma wystarczające kompetencje do dokonania czynności prawnej (np. czy ma wymaganą zgodę innego organu, jeżeli podstawą wymagania jest przepis prawa), a przeoczenie ewentualnego braku może być (i zwykle będzie) wynikiem jego błędu.

Nie jest to równoznaczne ze stwierdzeniem, że w braku wystarczającej kompetencji notariusz ma obowiązek odmówienia zawarcia umowy na podstawie art. 81 pr. not. W świetle uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 14.09.2007 r.¹¹⁹ umowa taka nie byłaby nieważna, lecz dotknięta bezskutecznością zawieszoną, i mogłaby zostać potwierdzona. Dlatego trzeba przyjąć, że notariusz nie może odmówić sporządzenia aktu notarialnego, jeżeli strona działająca we własnym imieniu i „falszywy organ” chcą zawrzeć umowę mimo braku wystarczającej kompetencji. Powinien natomiast uprzedzić zawierających umowę o tym, że skutki umowy zależą od jej potwierdzenia, i zaznaczyć to w akcie notarialnym; od potwierdzenia powinno zależeć także ujawnienie skutków czynności w księdze wieczystej.

2.7. Sprzeczność czynności prawnej z prawem w rozumieniu art. 81 pr. not.

2.7.1. Zakres pojęcia czynności notarialnej sprzecznej z prawem

W 16 sprawach przyczyną nieważności umowy zawartej w formie aktu notarialnego była – w ocenie sądu – jej sprzeczność z prawem (art. 58 k.c.). Przypadki te zasługują na szczególną uwagę, ponieważ zgodnie z art. 81 pr. not. notariusz ma obowiązek odmówić dokonania czynności notarialnej sprzecznej z prawem¹²⁰, przy czym – jak wskazuje się w doktrynie – obowiązek ten jest aktualny także wtedy, gdy poinformowana o sprzeczności strona podtrzymuje żądanie sporządzenia aktu notarialnego¹²¹. Dlatego też ustalenie nieważności umowy sporządzonej w formie aktu notarialnego z powodu jej sprzeczności z prawem jest szczególnie dotkliwie dla reputacji notariusza, ponieważ sugeruje niedołożenie przezeń należytej staranności. Przybliżoną opinię co do tego, na ile sugestia ta jest uzasadniona, można wyrobić sobie, pochylając się nad sprawami, w których sądy taką nieważność ustaliły.

Szczegółową prezentację wyników badania warto jednak poprzedzić ustaleniem zakresu pojęcia „czynność notarialna sprzeczna z prawem” i tym samym zakresu zastosowania art. 81 pr. not.

Nie powinno budzić wątpliwości, że sprzeczność „czynności notarialnej” z prawem w rozumieniu tego przepisu zachodzi w razie sprzeczności „czynności praw-

¹¹⁸ Tak E. Gniewek, *O potrzebie szczególnej ostrożności...*, s. 57.

¹¹⁹ Uchwała SN z 14.09.2007 r. (III CZP 31/07), OSNC 2008/2, poz. 14. Zob. też wyrok SN z 17.04.2009 r. (III CSK 304/08), LEX nr 511002; wyrok SN z 17.09.2009 r. (IV CSK 144/09), LEX nr 564977.

¹²⁰ Zob. np. A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 77.

¹²¹ Zob. E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 52; A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 77; S. Rudnicki w: *Nieruchomości...*, s. 17; J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 48. W orzecznictwie zob. wyrok SN z 7.11.1997 r. (II CKN 420/97), OSNC 1998/5, poz. 76; wyrok SN z 5.10.2001 r. (III CKN 461/00), OSNC 2002/6, poz. 80.

nej” z prawem¹²², a więc w razie naruszenia przepisów prawa materialnego dotyczących tej czynności prawnej¹²³. Punktem odniesienia jest tu przede wszystkim – choć nie wyłącznie¹²⁴ – art. 58 k.c.¹²⁵

W rezultacie w doktrynie trafnie wskazuje się, że omawiane pojęcie dotyczy także przypadków, w których dla zawarcia umowy w formie aktu notarialnego przepisy ustawy wymagają zachowania określonej procedury (np. postępowania o zamówienie publiczne) pod rygorem nieważności danej czynności prawnej i procedura ta nie została dochowana¹²⁶.

Artykuł 81 pr. not. – inaczej niż art. 64 pr. not. z 1933 r.¹²⁷, art. 22 prawa o notariacie z 1951 r.¹²⁸ oraz art. 50 pr. not. z 1989 r.¹²⁹ – nie wspomina o obowiązku odmowy dokonania czynności notarialnej sprzecznej z zasadami współżycia społecznego. Mimo to w doktrynie przeważa pogląd, że art. 81 pr. not. dotyczy także sytuacji, w których czynność prawna jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego¹³⁰.

Wbrew formułowanej w doktrynie krytyce należy uznać, że jest to pogląd trafny, z tym zastrzeżeniem, iż obowiązek odmowy dokonania czynności notarialnej może odnosić się tylko do przypadków, w których sprzeczność umowy z zasadami współżycia społecznego jest dostrzegalna dla notariusza (np. nie musi on wiedzieć o niemoralnym celu umowy znanym obu stronom). Nie można bowiem przyjąć, że notariusz miałby dokumentować w akcie notarialnym czynność prawną dotkniętą nieważnością ze względu na ewidentną sprzeczność z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie byłoby nie do pogodzenia z funkcją „strażnika zgodności aktu notarialnego z prawem”, istotną zwłaszcza dla bezpieczeństwa obrotu.

¹²² Tak np. *implicite* R. Szytk, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 85–86; *explicite* S. Wójcik, *Wpływ notariusza...*, s. 231.

¹²³ Zob. S. Wójcik, *Wpływ notariusza...*, s. 231; E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 52.

¹²⁴ Zob. E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 55.

¹²⁵ Zob. np. J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 44–45, 47. Por. S. Wójcik, *Wpływ notariusza...*, s. 234, którego zdaniem art. 81 pr. not. obejmuje także przypadki sprzeczności czynności z prawem zwyczajowym.

¹²⁶ Por. S. Wójcik, *Wpływ notariusza...*, s. 236, który podaje przykład zawarcia umowy bez obligatoryjnego przetargu; A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 83, w związku z tym na gruncie art. 71 ust. 1a i art. 72 ust. 2 pkt 2 ustawy z 10.06.1994 r. o zamówieniach publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2002 r. Nr 72, poz. 664 ze zm.), dalej jako u.z.p., przyjmował, że udzielenie zamówienia publicznego z wolnej ręki bez wymaganej decyzji administracyjnej było sprzeczne z prawem, co wyczerpywało przyczynę odmowy sporządzenia aktu notarialnego dotyczącego umowy w sprawie zamówienia publicznego); w istocie podobnie E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 58.

¹²⁷ Przepis ten stanowił, że „nie wolno notariuszowi dokonywać czynności, sprzeciwiających się prawu, porządkowi publicznemu lub dobrem obyczajom”.

¹²⁸ Ustawa z 25.05.1951 r. – Prawo o notariacie (Dz. U. Nr 36, poz. 276 ze zm.). Przepis ten stanowił, że „państwowemu biuro notarialnemu nie wolno dokonywać czynności sprzecznych z prawem lub naruszających zasady współżycia społecznego w Państwie Ludowym” – art. 30 według tekstu jednolitego z 1963 r. (Dz. U. z 1963 r. Nr 19, poz. 106 ze zm.).

¹²⁹ Przepis ten stanowił, że „notariusz odmówi dokonania czynności notarialnej sprzecznej z prawem albo naruszającej zasady współżycia społecznego”.

¹³⁰ Zob. np. S. Wójcik, *Wpływ notariusza...*, s. 234–235, 236; A. Oleszko, *Odmowa sporządzenia czynności...*, s. 46; A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 77; E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 54–55; J. Budzianowska, *Odmowa dokonania czynności...*, s. 46–47. Odmiennie jednak E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 76; S. Rudnicki w: *Nieruchomości...*, s. 16, którego zdaniem wykraczałoby to poza pojęcie „sprzeczności z prawem” i nakładało na notariusza obowiązki, którym najczęściej nie byłby w stanie sprostać.

Należy też podkreślić, że zakres zastosowania art. 81 pr. not. nie ogranicza się do przypadków, w których skutkiem sprzeczności czynności prawnej z prawem byłaby tzw. nieważność bezwzględna.

Już pod rządem art. 64 pr. not. z 1933 r.¹³¹ ukształtował się pogląd, że czynność notarialna sprzeciwia się prawu, jeżeli z mocy prawa materialnego jest nieważna albo uzasadnia zaskarżenie czy też naraża stronę na niekorzystne skutki. Stanowisko takie jest reprezentowane także *de lege lata*¹³². Według zbliżonego ujęcia art. 81 pr. not. obejmuje nie tylko sytuacje, w których naruszenie prawa pociąga za sobą nieważność czynności prawnej, ale także sytuacje, w których notariusz ponosiłby odpowiedzialność, narażając stronę na niekorzystne skutki prowadzące do bezskuteczności sporządzonej czynności prawnej¹³³.

W związku z tym trafnie wskazuje się, że notariusz ma obowiązek odmowy dokonania czynności notarialnej¹³⁴ także wtedy, gdy skutkiem sprzeczności z prawem (inaczej niż w przypadku wady oświadczenia woli w postaci groźby czy wyzysku) jest możliwość wzruszenia umowy następczym orzeczeniem sądu¹³⁵.

Z drugiej strony, jak wynika już z dotychczasowych uwag, podstawą odmowy dokonania czynności notarialnej nie może być okoliczność, że umowa będzie dotknięta bezskutecznością zawieszoną; okoliczność ta powinna jednak wpływać na treść aktu notarialnego.

Pewna wątpliwość dotyczy natomiast obowiązku odmowy dokonania czynności notarialnej w sytuacji, w której umowa mogłaby zostać uznana za bezskuteczną względem osoby trzeciej. Kwestia ta zostanie omówiona odrębnie w dalszej części opracowania. Podobnie mogą budzić wątpliwości problem, czy i na ile notariusz ma obowiązek szanowania przysługujących osobom trzecim praw o charakterze względnym.

2.7.2. Poszczególne przyczyny nieważności

Brak zezwolenia na nabycie nieruchomości przez cudzoziemca

W sprawach objętych badaniem nieważność umowy zawartej w formie aktu notarialnego z powodu jej sprzeczności z prawem wynikała z braku wymaganego zezwolenia na nabycie nieruchomości przez cudzoziemca (przyczyna ta wystąpiła w 4 sprawach).

¹³¹ Przepis ten stanowił: „Nie wolno notariuszowi dokonywać czynności, sprzeciwiających się prawu, porządkowi publicznemu lub dobremu obyczajom”, nawiązując zapewne do art. 55 i 56 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27.10.1933 r. – Kodeks zobowiązań (Dz. U. Nr 82, poz. 598 ze zm.), z tym że te ostatnie przepisy mówiły o „ustawie”, a nie o „prawie”.

¹³² Zob. E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 55; zob. też S. Rudnicki w: *Nieruchomości...*, s. 16.

¹³³ Zob. np. A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 77. Por. też wyrok SN z 12.06.2002 r. (III CKN 694/00), OSNC 2003/9, poz. 124, w którym sąd wskazał, że „określenie «czynność notarialna sprzeczna z prawem» obejmuje również czynność wprawdzie ważną z punktu widzenia prawa, lecz narażającą stronę na niekorzystne dla niej skutki ze względu na użyty język budzący wątpliwości co do treści złożonego oświadczenia”; uwaga sądu dotyczyła braku adnotacji w pełnomocnictwie o możliwości dokonania przez pełnomocnika czynności z samym sobą; chodziło o pełnomocnictwo do zawarcia umowy przyrzeczonej udzielone na zabezpieczenie wykonania umowy przedwstępnej.

¹³⁴ A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 83.

¹³⁵ Tak A. Oleszko oceniał skutki naruszenia art. 71 ust. 1a u.z.p.; zob. A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 80–81.

W 3 sprawach¹³⁶ przedmiotem oceny było nabycie nieruchomości, które – wbrew oświadczeniu zamieszczonemu w akcie notarialnym – stanowiło (w ocenie sądu) nabycie drugiego domu w rozumieniu art. 8 ust. 2 pkt 2 ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców¹³⁷. Przepis ten przewidywał, że przez okres 5 lat od dnia przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej do Unii Europejskiej wymagane jest zezwolenie na nabycie przez cudzoziemców, będących obywatelami lub przedsiębiorcami państw-stron umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym albo Konfederacji Szwajcarskiej, „drugiego domu”, przy czym art. 1 ust. 5 zd. 1 u.n.n.c. stanowił, że „nabyciem drugiego domu w rozumieniu przepisów ustawy jest nabycie przez cudzoziemca, o którym mowa w art. 1 ust. 2 pkt 1, nieruchomości przeznaczonej pod zabudowę mieszkaniową lub na cele rekreacyjno-wypoczynkowe, która nie będzie stanowić stałego miejsca zamieszkania cudzoziemca”¹³⁸.

Istotne w tych sprawach okoliczności były zwykle zbliżone. Przy zawarciu umowy notariusz zadawał się oświadczeniem cudzoziemca, że nabywana nieruchomość nie jest „drugim domem”, po czym Skarb Państwa (Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji) żądał uznania umowy za nieważną ze względu na brak zezwolenia, dowodząc – z odwołaniem do okoliczności zaistniałych po zawarciu umowy – że nabywana nieruchomość nie stała się miejscem stałego zamieszkania cudzoziemca, w związku z czym wbrew oświadczeniu było to nabycie drugiego domu. Sądy podzielały argumentację powoda, odrzucając racje pozwanych, którzy starali się wykazywać, że brak zamieszkania na nieruchomości był spowodowany koniecznością przeprowadzenia remontu budynku¹³⁹ albo ciężką chorobą cudzoziemca. Istotne znaczenie miało tu stwierdzenie, że dla wykazania istnienia zamiaru stałego zamieszkiwania w chwili zawarcia umowy niezbędne są okoliczności zewnętrzne. O nieistnieniu tego zamiaru sądy wnioskowały na podstawie działań, które miały miejsce po zawarciu umowy (brak zezwolenia na osiedlenie się albo na pobyt stały i nieubieganie się o nie¹⁴⁰ lub brak zamieszkania¹⁴¹).

Stanowisko sądów odpowiada tezom zaprezentowanym w piśmiennictwie przez A. Berezę. W ocenie autora, odzwierciedlającej też stanowisko Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji, wskazanie celu nabycia nieruchomości polegającego na stałym na niej zamieszkanu „musi być w każdym przypadku konkretne i stanowić

¹³⁶ Tak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rejonowego w Mikołowie z 21.12.2009 r. (I C 158/08), niepubl.; w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rejonowego w Kościanie z 17.04.2009 r. (I C 72/08), niepubl. – apelację od tego wyroku oddalił Sąd Okręgowy w Poznaniu wyrokiem z 9.10.2009 r. (XV Ca 692/09), niepubl.; w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 31.03.2010 r. (I C 678/09), niepubl..

¹³⁷ Ustawa z 24.03.1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (tekst jedn.: Dz. U. z 2004 r. Nr 167, poz. 1758 ze zm.), dalej jako u.n.n.c.

¹³⁸ Art. 1 ust. 5 zd. 2 u.n.n.c. postanawiał, że „nie dotyczy to nabycia samodzielnego lokalu mieszkalnego w rozumieniu ustawy z 24.06.1994 r. o własności lokali (Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903 oraz z 2004 r. Nr 141, poz. 1492)”.

¹³⁹ W jednej ze spraw pozwany wyjaśniał, że w chwili zawarcia umowy miał zamiar zamieszkania, ale budynek był w złym stanie i wymagał remontu, czemu towarzyszyły trudności z materiałami (wysoka cena) i wykonawcami (trudno dostępni); po pewnym czasie konkubina pozwanego uzyskała mieszkanie, przedmiotowa nieruchomość stała się zatem zbędna i została sprzedana. Pozwany podkreślał, że dla ważności umowy decydujące znaczenie miał zamiar istniejący w chwili złożenia oświadczenia woli.

¹⁴⁰ Tak Sąd Rejonowy w Kościanie w wyroku z 17.04.2009 r. (I C 72/08), niepubl. – apelację od tego wyroku oddalił Sąd Okręgowy w Poznaniu wyrokiem z 9.10.2009 r. (XV Ca 692/09), niepubl.

¹⁴¹ Tak Sąd Okręgowy w Rzeszowie w wyroku z 31.03.2010 r. (I C 678/09), niepubl.

bezpośrednią konsekwencję nabycia nieruchomości. Potencjalna możliwość stałego zamieszkania powinna być w każdym wypadku udowodniona przez cudzoziemca przed notariuszem w postaci stosownego zezwolenia na pobyt lub karty pobytu obywatela Unii Europejskiej. Nie można więc poprzestać w takich przypadkach jedynie na oświadczeniu cudzoziemca, który często zakłada brak możliwości skontrolowania takiej czynności przez organy państwa polskiego¹⁴². Zdaniem autora nabycie bez zezwolenia w oparciu o samą „hipotetyczną sytuację”, że w bliżej nieokreślonej przyszłości cudzoziemiec na stałe zamieszka na nabytej nieruchomości, stanowi naruszenie ustawy¹⁴³, a przypisanie decydującego znaczenia samej woli cudzoziemca zaprzeczaloby racjonalności ustawodawcy¹⁴⁴. Według A. Berezy, nawet gdyby uznać możliwość nabycia bez zezwolenia w oparciu o samo oświadczenie, właściwy organ jest władny wystąpić z pozwem „o unieważnienie” czynności „już w momencie podjęcia informacji, że cudzoziemiec nie zamieszkuje na stałe (tzn. nie jest zameldowany na pobyt stały) na nabytej przez siebie nieruchomości”¹⁴⁵ (potrzebne jest zatem bezwzględne zameldowanie po zawarciu aktu notarialnego)¹⁴⁶.

Stanowisko sądów powszechnych odpowiada także pogładowi wyrażonemu w wyroku Sądu Najwyższego z 27.11.2008 r.¹⁴⁷ Sąd wskazał tam, że przez miejsce zamieszkania, o którym mowa w art. 1 ust. 5 u.n.n.c., należy rozumieć, w nawiązaniu do zawartej w art. 6 ust. 1 ustawy o ewidencji ludności i dowodach osobistych¹⁴⁸ konstrukcji stałego pobytu, „zamieszkiwanie na nabytej nieruchomości z zamiarem stałego przebywania na niej – w sensie chęci uczynienia tu swego centrum życiowego”. Sąd wyjaśnił przy tym, że „ustalając, czy nabycie nieruchomości nastąpiło z przeznaczeniem pod tak rozumiane stałe miejsce zamieszkania, nie można się kierować jedynie treścią oświadczeń nabywcy, należy uwzględnić także faktyczne i prawne możliwości uczynienia przez nabywcę na nieruchomości swego centrum życiowego (w szczególności, czy dysponuje kartą pobytu obywatela Unii Europejskiej, wydaną na podstawie ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o zasadach i warunkach wjazdu i pobytu obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej oraz członków ich rodzin na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. Nr 141, poz. 1180 ze zm.)”.

W świetle przytoczonych poglądów stanowisko sądów orzekających w omawianych sprawach (podobnie jak stanowisko Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji) może budzić pewne wątpliwości. Dotyczą one wpływu okoliczności, które miały miejsce po zawarciu umowy, na przesłankę istotną dla jej ważności. Otóż wydaje się, że okoliczności te nie mogą mieć znaczenia decydującego. W przeciwnym razie jedna ze stron – co prawda tylko pośrednio, ale skutecznie – mogłaby przez swe następcze działanie doprowadzić do uznania umowy za nieważną (np. wtedy, gdy z takich czy innych względów uzna transakcję za niekorzystną). Nie odpowiada to interesom kontrahenta (trudno dopuścić, by był on zaskakiwany zmianami de-

¹⁴² A. Bereza, „Nabycie drugiego domu” przez cudzoziemców w świetle przepisów prawa polskiego, „Rejent” 2005/5, s. 43.

¹⁴³ A. Bereza, „Nabycie drugiego domu”..., s. 43.

¹⁴⁴ A. Bereza, „Nabycie drugiego domu”..., s. 44.

¹⁴⁵ A. Bereza, „Nabycie drugiego domu”..., s. 44.

¹⁴⁶ A. Bereza, „Nabycie drugiego domu”..., s. 45.

¹⁴⁷ Wyrok SN z 27.11.2008 r. (IV CSK 313/08), OSNC-ZD 2009/3, poz. 77.

¹⁴⁸ Ustawa z 10.04.1974 r. o ewidencji ludności i dowodach osobistych (tekst jedn.: Dz. U. z 2006 r. Nr 139, poz. 993 ze zm.).

cyjii cudzoziemca) ani bezpieczeństwu obrotu, a także charakterowi sankcji przewidzianej w art. 6 u.n.n.c. W doktrynie zdecydowanie przeważa wszak pogląd, że przepis ten przewiduje sankcję nieważności bezwzględnej, co oznacza, iż nieważność działa *ipso iure* i *ab initio*¹⁴⁹. Takie też stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w uchwale z 25.06.2008 r.¹⁵⁰ Już w chwili zawarcia umowy musi być zatem jasne, czy spełnione są przesłanki wyłączające konieczność uzyskania zezwolenia na nabycie nieruchomości. Z tego punktu widzenia samo oświadczenia cudzoziemca nie jest wystarczające¹⁵¹ (przeciwny pogląd zaprzeczałby racjonalności ustawodawcy), niezbędne jest wykazanie zamiaru i możliwości zamieszkania na podstawie stosownych dokumentów.

We wszystkich omawianych sprawach sądy ustalały nieważność umów sprzedaży nieruchomości, przy czym były to umowy o podwójnym skutku. Sądy wychodziły zatem z trafnego założenia – podzielanego przez doktrynę – że jeżeli umowa zobowiązująca ma od razu wywołać skutki prawnorzeczowe (umowa o podwójnym skutku), już w chwili zawarcia umowy cudzoziemiec powinien posiadać zezwolenie¹⁵².

Odrębną kwestią jest ocena działania notariuszy. Przynajmniej przedmiotowo rzecz biorąc, poprzestanie na oświadczeniu nabywcy nie było prawidłowe. Nawet jeżeli notariusze zakładali, że o spełnieniu przesłanki decydować będą okoliczności po zawarciu umowy, powinni o tym pouczyć strony¹⁵³ i zamieścić wzmiankę w akcie notarialnym, iż umowa może się okazać nieważna, jeżeli cudzoziemiec nie zamieszka na stałe na nabywanej nieruchomości. Uwagi te mają jednak znaczenie wyłącznie historyczne, ponieważ obowiązek uzyskania zezwolenia na nabycie drugiego domu istniał tylko do 30.04.2009 r.

Wśród innych przypadków, w jednej ze spraw¹⁵⁴ przyczyną nieważności umowy sprzedaży udziału we współwłasności było niespełnienie przez cudzoziemca przesłanki określonej w art. 8 ust. 1 pkt 2 u.n.n.c., zgodnie z którym nie wymaga uzyskania zezwolenia „nabycie nieruchomości przez cudzoziemca zamieszkującego w Rzeczypospolitej Polskiej co najmniej 5 lat od udzielenia mu zezwolenia na osiedlenie się lub zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich”. W okolicznościach sprawy cudzoziemiec uzyskał zezwolenie na pobyt jedynie na rok przed zawarciem umowy.

¹⁴⁹ Zob. np. R. Szytk, *Realizacja ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców*, „Rejent” 2004/6, s. 171–172; J. Kawecka-Pysz, *Nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców*, Kraków 2004, s. 95; B. Swaczyna, *Umowne znieślenie własności nieruchomości*, Warszawa 2004, s. 85; Z. Truskiewicz, *Ustawa o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców z komentarzem*, Kraków 1996, s. 62; tak też – jak się wydaje – S. Rudnicki, *Nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców*, w: G. Bieniek, S. Rudnicki, *Nieruchomości...*, Warszawa 2007, s. 205, który stwierdza, że umowa jest nieważna, i nie wspomina o jej względnym charakterze. Odmienne K. Kruczałak, *Nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców*, „Rejent” 1998/12, s. 100, i J.J. Skoczylas, *Cywilnoprawny obrót nieruchomościami przez cudzoziemców*, Warszawa 2006, s. 198, których zdaniem nieważność, o której mowa w art. 6 u.n.n.c., jest tzw. nieważnością względną.

¹⁵⁰ Uchwała SN z 25.06.2008 r. (III CZP 53/08), LEX nr 393767. W związku z tym za błędną należy uznać sentencję wyroku Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 31.03.2010 r. (I C 678/09), niepubl., w której sąd orzekł, że „unieważnia umowę”.

¹⁵¹ Tak A. Bereza, „Nabycie drugiego domu”..., s. 37.

¹⁵² Tak M. Pazdan, *O nabywaniu nieruchomości położonych w Polsce przez cudzoziemców*, w: *Księga pamiątkowa. I Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej*, A. Oleszko (red.), Kluczbork 1993, s. 187; J.J. Skoczylas, *Cywilnoprawny obrót nieruchomościami...*, s. 131, 133.

¹⁵³ Tak też A. Bereza, „Nabycie drugiego domu”..., s. 37.

¹⁵⁴ Chodzi o sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 12.12.2008 r. (I C 523/08), niepubl.

Rozstrzygnięcie sądu nie wzbudza zastrzeżeń. Mniej jednoznacznie wypada ocena działań notariusza. W szczególności nie jest jasne (ustalenia w sprawie tego nie wyjaśniają), na jakiej podstawie uznał on, że nabycie nieruchomości przez cudzoziemca nie wymagało zezwolenia.

Tylko na marginesie warto wspomnieć, że nie w każdym przypadku nieważności nabycia nieruchomości przez cudzoziemca (ze względu na brak wymaganego zezwolenia) dopatrywać się można zaniedbań notariusza. Nie wszystkie bowiem okoliczności istotne dla obowiązku uzyskania zezwolenia mogą być przezeń w normalnym toku czynności ustalone. Na przykład zgodnie z art. 1 ust. 2 pkt 4 u.n.n.c. cudzoziemcem jest „osoba prawna i spółka handlowa nieposiadająca osobowości prawnej mająca siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, kontrolowana bezpośrednio lub pośrednio przez osoby lub spółki wymienione w pkt 1, 2 i 3”. Zgodnie zaś z art. 1 ust. 3 u.n.n.c. „w przypadku spółki handlowej za kontrolowaną, w rozumieniu ustawy, uważa się spółkę, w której cudzoziemiec lub cudzoziemcy dysponują bezpośrednio lub pośrednio powyżej 50% głosów na zgromadzeniu wspólników lub na walnym zgromadzeniu, także jako zastawnik, użytkownik lub na podstawie porozumień z innymi osobami, albo mają pozycję dominującą w rozumieniu przepisów art. 4 § 1 pkt 4 lit. b lub c, lub e ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych”.

Wyodrębnienie i zbycie koniecznej części nieruchomości wspólnej jako pomieszczenia przynależnego do samodzielnego lokalu

Zgodnie z art. 3 ust. 2 ustawy o własności lokali¹⁵⁵ grunt oraz części budynku i urządzenia, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali, stanowią nieruchomość wspólną.

W związku z naruszeniem tego przepisu (i art. 58 § 1 k.c.) w 2 sprawach¹⁵⁶ sądy uznały za nieważne ustanowienie i zbycie odrębnej własności lokalu, w których jako przynależne do lokalu oznaczono pomieszczenia, w których znajdowały się urządzenia służące do użytku właścicieli wielu lokali (hydrofornia, kotłownia, wentylatornia, pomieszczenie węzła cieplnego).

Rozstrzygnięcia te nie nasuwają zastrzeżeń. W doktrynie istnieje zgoda co do tego, że istnieją takie części budynku i gruntu, które nie mogą zostać wyłączone z zakresu nieruchomości wspólnej¹⁵⁷, przy czym – jak się wyjaśnia – chodzi tu o części, które są konieczne dla prawidłowego korzystania z co najmniej dwóch nieruchomości lokalowych, oraz te, których włączenie do danej nieruchomości lokalowej prowadziłoby do pozbawienia samodzielnego charakteru inne lokale¹⁵⁸. W konsekwencji stwierdza się, że czynność prawna, która miałaby prowadzić

¹⁵⁵ Ustawa z 24.06.1994 r. o własności lokali (tekst jedn.: Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903 ze zm.), dalej jako u.w.l.

¹⁵⁶ Chodzi o sprawy rozstrzygnięte wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 17.11.2009 r. (XXIV C 421/09), niepubl. oraz wyrokiem Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa z 29.09.2010 r. (I C 505/10), niepubl.

¹⁵⁷ Zob. M. Watrakiewicz, *Nieruchomość wspólna według ustawy o własności lokali*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2002/3, s. 644; J. Pisuliński w: *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe*, E. Gniewek (red.), Warszawa 2007, t. 4, s. 250; G. Bieniek, Z. Marmaj, *Własność lokali. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 74–75; E. Gniewek, *O nabywaniu przez właścicieli lokali pomieszczeń przynależnych – po ustanowieniu odrębnej własności lokalu*, „Rejent” 2008/5, s. 15.

¹⁵⁸ Zob. M. Watrakiewicz, *Nieruchomość wspólna...*, s. 644; J. Pisuliński w: *System prawa...*, t. 4, s. 250.

do wyłączenia takich części ze współwłasności, byłaby nieważna jako sprzeczna z prawem¹⁵⁹.

Należy jednak podkreślić, że pogląd ten dotyczy tzw. koniecznych części nieruchomości wspólnej. W skład nieruchomości wspólnej mogą też wchodzić części niekonieczne (np. piwnice), których przynależność do części wspólnej zależy od treści czynności prawnej albo orzeczenia¹⁶⁰. W świetle art. 2 ust. 4 u.w.l. jest na przykład jasne, że częścią wspólną są wszelkie pomieszczenia, które nie zostały włączone w skład lokalu jako jego części składowe (piwnice, strychy, komórki, garaże)¹⁶¹.

Rozróżnienia te nie są obce judykaturze. W wyroku z 3.11.2010 r.¹⁶², oceniając charakter pomieszczeń technicznych z punktu widzenia pojęcia nieruchomości wspólnej (art. 3 ust. 2 u.w.l.), Sąd Najwyższy wskazał, że ustalenie, które części budynku stanowią część wspólną, może powodować trudności. „Ustawa posługuje się kryterium części, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali. Wyrażona w ustawie zasada dotyczyć będzie więc tych części budynku i urządzeń, które nie są związane z korzystaniem wyłącznie z jednego lokalu, ale też tych, które są przeznaczone do użytku wszystkich właścicieli”. Sąd zwrócił też uwagę, że w skład pojęcia nieruchomości wspólnej mogą wchodzić elementy o zróżnicowanym stopniu związania z wyodrębnionymi lokalami. Sąd wskazał przede wszystkim elementy, które nie wzbudziły jego wątpliwości, takie jak wspólna klatka schodowa, ściany zewnętrzne czy dach (określa się je jako konieczne¹⁶³). Wyróżnił poza tym „pomieszczenie związane funkcjonalnie z lokalami” – takie jak pralnie, suszarnie, przechowalnie wózków dziecięcych – które ułatwiają korzystanie z lokali mieszkalnych, choć nie mają charakteru urządzeń koniecznych do takiego korzystania, oraz pomieszczenia techniczne przeznaczone do funkcjonowania i obsługi technicznej budynku, w których znajdują się urządzenia w postaci instalacji wodociągowych zimnej i ciepłej wody, kanalizacyjnej, grzewczej. W ocenie sądu funkcja ochronna tych ostatnich pomieszczeń (w odniesieniu do znajdujących się w nich tych urządzeń) „nie pozostawia wątpliwości, że zakwalifikowanie ich jako części wspólnej pozostaje w interesie wszystkich właścicieli lokali. Z uwagi zatem na funkcję jaką pełnią pomieszczenia techniczne stanowią one nieruchomość wspólną”. W konsekwencji sąd uznał, że uchwała zarządu spółdzielni mieszkaniowej niezaliczająca do nieruchomości wspólnej pomieszczeń technicznych niezbędnych do funkcjonowania i obsługi technicznej budynku jest sprzeczna z prawem (art. 27 ust. 1 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych¹⁶⁴ w zw. z art. 3 ust. 2 u.w.l.).

W uzupełnieniu dotychczasowych uwag warto nadmienić, że pomieszczeniem przynależnym do lokalu nie może być też część większego pomieszczenia, w którym znajdują się wspomniane urządzenia techniczne. W doktrynie bowiem wska-

¹⁵⁹ M. Watrakiewicz, *Nieruchomość wspólna...*, s. 644; J. Pisuliński w: *System prawa...*, t. 4, s. 250. W doktrynie nie budzi też wątpliwości, że nieważna jest umowa o wyodrębnienie i sprzedaż lokalu niesamodzielnego – zamiast wielu zob. J. Pisuliński w: *System prawa...*, t. 4, s. 244.

¹⁶⁰ Tak J. Pisuliński w: *System prawa...*, t. 4, s. 249; G. Bieniek, Z. Marmaj, *Własność lokali...*, s. 75–76; R. Strzelczyk w: R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność lokali. Komentarz*, Warszawa 2010, komentarz do art. 2, nb 39; zob. też E. Gniewek, *O nabywaniu...*, s. 12–13, 14–16, 26.

¹⁶¹ J. Pisuliński w: *System prawa...*, t. 4, s. 248–249.

¹⁶² Wyrok SN z 3.11.2010 r. (V CSK 139/10), LEX nr 738135.

¹⁶³ Zob. np. uchwała SN z 3.10.2003 r. (III CZP 65/03), OSNC 2004/12, poz. 189.

¹⁶⁴ Ustawa z 15.12.2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116 ze zm.), dalej jako u.s.m.

zuje się, że choć pomieszczenia przynależne nie muszą być samodzielne, jednak nie mogą znajdować się w obrębie innego samodzielnego lokalu¹⁶⁵. Muszą też być fizycznie wydzielone (oznaczenie liniami nie jest wystarczające)¹⁶⁶. Powierzchnie niewyodrębnione, nieprzylegające do lokalu nie mogą być też „innymi” częściami składowymi lokalu¹⁶⁷. Poglądy te spotkały się z aprobatą Sądu Najwyższego, który w postanowieniu z 19.05.2004 r.¹⁶⁸ wyjaśnił, że „pomieszczeniem przynależnym może być inny samodzielny lokal lub część budynku nie stanowiąca samodzielnego lokalu, jednakże w obu przypadkach pomieszczenie przynależne musi mieć pewne fizyczne wyodrębnienie, czego [...] brak w odniesieniu do miejsca garażowego”. W ocenie sądu „pomieszczenie przynależne nie musi jednak koniecznie spełniać takich wymogów budowlano-technicznych jak samodzielny lokal”¹⁶⁹.

Uwagi powyższe mają istotne znaczenie także dla notariuszy, którzy z ostrożnością powinni podchodzić do zaświadczeń o samodzielności lokalu. Nawet jeżeli obejmują one pomieszczenia przynależne, to w tej części nie są wiążące¹⁷⁰ i mogą być – tak jak w obu sprawach objętych badaniami – błędne. W związku z tym wydaje się oczywiste, że jeżeli z przedłożonych notariuszowi dokumentów wynika, że przedmiotem wyodrębnienia lub sprzedaży ma być lokal wraz z pomieszczeniami przynależnymi, które mają charakter pomieszczeń technicznych, notariusz powinien odmówić dokonania czynności notarialnej¹⁷¹.

Sprzeczność z art. 93 ust. 3 ustawy o gospodarce nieruchomościami¹⁷²

W jednej ze spraw¹⁷³ przyczyną nieważności umowy „częściowego zniesienia współwłasności nieruchomości” było naruszenie art. 93 ust. 3 u.g.n., polegające na tym, że przy zniesieniu współwłasności wydzielanej części nieruchomości nie

¹⁶⁵ Zob. J. Pisuliński w: *System prawa...*, t. 4, s. 243.

¹⁶⁶ Por. E. Gniewek, *O nabywaniu...*, s. 16, który wspomina o pomieszczeniach „wygradzonych”; G. Bieniek, Z. Marmaj, *Własność lokali...*, s. 62; R. Strzelczyk w: *Własność lokali...*, komentarz do art. 2, nb 29; G. Matusik, *Wyodrębnienie i zbycie lokalu wraz z „powierzchnią przynależną” – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Rejent” 2011/7–8, s. 88, który wspomina o wydzieleniu „w całości” ścianami; E. Bończak-Kucharczyk, *Własność lokali i wspólnota mieszkaniowa. Komentarz*, Warszawa 2010, komentarz do art. 2; M. Watrakiewicz, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2004 r., I CK 696/03*, „Rejent” 2005/12, s. 148, który wspomina o wydzieleniu ścianami; R. Strzelczyk, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2004 r., I CK 696/03*, „Orzecnictwo Sądów Polskich” 2005/5, s. 256, który wspomina o kryterium wydzielenia ścianami.

¹⁶⁷ Zob. G. Matusik, *Wyodrębnienie i zbycie lokalu...*, s. 91, którego zdaniem „powierzchnie” takie mogą być częścią składową lokalu tylko wówczas, gdy przylegają bezpośrednio do lokalu i stanowiły przed połączeniem odrębną rzecz.

¹⁶⁸ Postanowienie SN z 19.05.2004 r. (I CK 696/03), OSP 2005/5, poz. 61. Pogląd ten spotkał się z aprobatą glosatorów – zob. R. Strzelczyk, *Glosa...*, s. 256–257; M. Watrakiewicz, *Glosa...*, s. 148 i n.; aprobująco także R. Strzelczyk w: *Własność lokali...*, komentarz do art. 2, nb 53.

¹⁶⁹ Wywody te zostały zaaprobowane w postanowieniu SN z 5.10.2007 r. (I CSK 229/07), LEX nr 457733 oraz w uchwale SN z 7.03.2008 r. (III CZP 10/08), OSNC 2009/4, poz. 51.

¹⁷⁰ Zob. M. Watrakiewicz, *Glosa...*, s. 150, którego zdaniem określenie o samodzielności lokalu pomieszczeń przynależnych do niego wykracza poza kompetencje starosty – kompetencja ta obejmuje tylko stwierdzenie samodzielności lokalu danego rodzaju – i nie wiąże stron ustanawiających odrębną własność lokalu.

¹⁷¹ Por. np. J. Pisuliński w: *System prawa...*, t. 4, s. 244; R. Strzelczyk w: *Własność lokali...*, s. 77.

¹⁷² Ustawa z 21.08.1997 r. o gospodarce nieruchomościami (tekst jedn.: Dz. U. z 2010 r. Nr 102, poz. 651 ze zm.), dalej jako u.g.n.

¹⁷³ Chodzi o sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Okręgowego w Gdańsku z 30.06.2009 r. (III Ca 422/09), niepubl.; w wyroku tym sąd uwzględnił apelację od wyroku Sądu Rejonowego Gdańsk-Południe z 4.02.2009 r. (I C 938/08), niepubl., oddalającego powództwo z uwagi na brak interesu prawnego powoda.

zapewniono – wbrew warunkowej decyzji o zatwierdzeniu projektu podziału nieruchomości – dostęp do drogi publicznej.

Rozstrzygnięcie to nie budzi wątpliwości w świetle uchwały z 4.06.2009 r.¹⁷⁴ – przywołanej zresztą w rozstrzygnięciu – w której Sąd Najwyższy orzekł, że „jeżeli decyzja o podziale nieruchomości zawiera warunek, że przy zbywaniu wydzielonych działek zostaną ustanowione służebności drogowe zapewniające dostęp do drogi publicznej lub nastąpi sprzedaż udziałów w prawie do działki stanowiącej drogę wewnętrzną, umowa przeniesienia własności wydzielonej działki zawarta bez spełnienia tego warunku jest nieważna”. W uzasadnieniu sąd wyjaśnił, że czynność prawna zbycia wydzielonej działki gruntu bez zapewnienia dostępu do drogi publicznej narusza art. 93 ust. 3 *in principio* u.g.n., a w konsekwencji również art. 99 u.g.n., i z tego powodu jest dotknięta sankcją nieważności jako sprzeczna z ustawą (art. 58 § 1 k.c.).

Tym samym sąd rozstrzygnął istniejący w doktrynie spór co do tego, czy w razie nieustanowienia służebności przy podziale nieruchomości wbrew art. 93 ust. 3 w zw. z art. 99 u.g.n. czynność prawna jest – jak twierdziła większość autorów – ważna, a problem należy rozwiązać na podstawie art. 145 § 1 k.c.¹⁷⁵, czy też – jak twierdzili inni – zbycie działki gruntu wydzielonej na podstawie warunkowej decyzji zatwierdzającej podział nieruchomości bez ustanowienia służebności, której dotyczyło zastrzeżenie warunku, jest niedopuszczalne i powoduje nieważność umowy¹⁷⁶. Dobrze umotywowane stanowisko Sądu Najwyższego spotkało się z na ogół aprobującym przyjęciem w piśmiennictwie¹⁷⁷.

W jego świetle nie powinno już budzić wątpliwości, że notariusz powinien odmówić sporządzenia w formie aktu notarialnego umowy, która nie spełnia wymagań wynikających z warunkowego zatwierdzenia podziału¹⁷⁸.

¹⁷⁴ Uchwała SN z 4.06.2009 r. (III CZP 34/09), OSNC 2010/2, poz. 20.

¹⁷⁵ Tak np. G. Bieniek w: G. Bieniek, S. Rudnicki, *Nieruchomości...*, s. 483; E. Mzyk w: *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*, G. Bieniek (red.), Warszawa 2010, komentarz do art. 93, pkt 8; por. też M. Wolanin, *Nowelizacja ustawy o gospodarce nieruchomościami – omówienie zasadniczych zmian*, cz. 1, „Monitor Prawniczy” 2000/4, s. 209, który wskazał, że niedopełnienie warunku określonego w decyzji administracyjnej uprawnia organ orzekający o zatwierdzeniu podziału do stwierdzenia w drodze decyzji wygaśnięcia decyzji zatwierdzającej geodezyjny podział nieruchomości (art. 99 u.g.n. i art. 162 § 1 pkt 2 ustawy z 14.06.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.)).

¹⁷⁶ Tak J. Kopyra, *Podział nieruchomości gruntowej na podstawie ustawy o gospodarce nieruchomościami*, Warszawa 2008, s. 137, 145.

¹⁷⁷ Aprobująco i z przekonującą argumentacją do orzeczenia ustosunkowała się B. Janiszewska, „Warunkowy” podział geodezyjny a dopuszczalność zbycia działki gruntu bez zapewnienia dostępu do drogi publicznej, „Radca Prawny” 2009/6, s. 57–58; pogląd przywołuje bez zastrzeżeń także M. Dziurzyńska, *Podział nieruchomości a dostęp do drogi publicznej*, „Rejent” 2010/6, s. 18–19; J. Jaworski w: J. Jaworski, A. Prusaczyk, A. Tułodziecki, M. Wolanin, *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*, Warszawa 2011, komentarz do art. 93, nb 5; por. też E. Bończak-Kucharczyk, *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*, Warszawa 2011, komentarz do art. 93, pkt 2, komentarz do art. 99, pkt 3; E. Mzyk w: *Ustawa o gospodarce...*, komentarz do art. 99, pkt 3, który z jednej strony stwierdza, że brak w umowie ustanowienia wymaganej służebności gruntowej nie powoduje jej nieważności, a z drugiej – przytacza bez zastrzeżeń uchwałę SN z 4.06.2009 r. (III CZP 34/09). Krytycznie do orzeczenia odniosła się E. Makarewicz, *Przeniesienie własności działki bez spełnienia warunku określonego w decyzji o podziale nieruchomości – glosa – III CZP 34/09*, „Monitor Prawniczy” 2010/17, s. 973–974.

¹⁷⁸ Tak też J. Kopyra, *Podział nieruchomości...*, s. 145; B. Janiszewska, „Warunkowy” podział..., s. 58; M. Dziurzyńska, *Podział nieruchomości...*, s. 18.

Trzeba jednak zwrócić uwagę, że Sąd Najwyższy w ogóle nie rozważał – sygnalizowanej w literaturze¹⁷⁹ – możliwości sanowania umowy w wyniku następczego zapewnienia nieruchomości dostępu do drogi publicznej. Konstrukcja taka mogłaby polegać na przyjęciu, że do czasu zawarcia dodatkowego porozumienia co do ustanowienia niezbędnej służebności zobowiązanie do przeniesienia własności byłoby dotknięte bezskutecznością zawieszoną. Z chwilą dopełnienia przesłanki zobowiązanie stawałoby się w pełni skuteczne, jednakże do przeniesienia własności nieruchomości wymagane byłoby dodatkowe porozumienie stron obejmujące ich bezwarunkową zgodę na niezwłoczne przejście własności (analogia do art. 157 § 2 k.c.). Co więcej, można by bronić poglądu, że zawarta między stronami umowa zobowiązująca, choć dotknięta bezskutecznością zawieszoną, kreowałaby zobowiązanie do ustanowienia odpowiedniej służebności. Kwestia może być jednak jedynie zasygnalizowana, gdyż jej stanowcze rozstrzygnięcie wymagałoby odrębnej, pogłębionej analizy.

Naruszenie prawa pierwokupu (art. 599 k.c.)

W jednej ze spraw¹⁸⁰ przyczyną nieważności umowy sprzedaży nieruchomości było naruszenie ustawowego prawa pierwokupu przysługującego gminie na podstawie art. 109 u.g.n. *In casu* naruszenie polegało na tym, że wbrew obowiązkwii wynikającemu z art. 110 ust. 3 u.g.n. notariusz nie zawiadomił właściwego organu o sprzedaży. W ocenie sądu uzasadniało to zastosowanie art. 599 § 2 k.c., zgodnie z którym w przypadku ustawowego prawa pierwokupu przysługującego gminie m.in. sprzedaż dokonana bezwarunkowo jest nieważna.

Stanowisko to – inaczej niż działanie notariusza¹⁸¹ – nie wzbudza wątpliwości. Wydaje się bowiem, że bezwarunkowa sprzedaż, o której mowa w art. 599 § 2 k.c., obejmuje wszystkie postaci naruszeń prawa pierwokupu wskazane w art. 599 § 1 k.c.

Treść rozstrzygnięcia wskazuje (uzasadnienie nie zostało sporządzone), że sąd orzekający w sprawie nie podzielił mniejszościowego poglądu, iż nieważnością, o której mowa w art. 599 § 2 k.c., jest dotknięta sama „bezwarunkowość” umowy, co skutkuje jej przekształceniem w umowę warunkową¹⁸². Kierował się – i słusznie

¹⁷⁹ Zob. H. Brudziński, *Nieważność aktów notarialnych...*, s. 20–21.

¹⁸⁰ Chodzi o sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Rejonowego w Chełmie z 28.12.2009 r. (I C 245/09), niepubl.

¹⁸¹ W aktach sprawy znajduje się informacja o tym, że Rada Izby Notarialnej podjęła kroki zmierzające do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego względem notariusza.

¹⁸² Tak np. W. Czachórski, A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 2007, s. 454, których zdaniem umowa przekształca się w zobowiązującą umowę warunkową z zastrzeżeniem terminów na wykonanie prawa pierwokupu określonych w art. 598 § 2 k.c.; zob. też M. Gutowski, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 15 listopada 2002 r.*, V CKN 1374/00, „Palestra” 2005/3–4, s. 276–279; pogląd ten przywołuje bez zastrzeżeń M. Pazdan, *Bezwarunkowa sprzedaż nieruchomości wbrew umownemu prawu pierwokupu*, w: *Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997, s. 170–171. Z kolei A. Kunicki uznawał, że nieważność z art. 599 § 2 k.c. „jest nieważnością względną i dotyczy jedynie kontrahentów. Przepis § 2 art. 599 k.c. można rozumieć w ten sposób, że dotyczy on wypadku nieskuteczności warunkowej, podobnie jak to się dzieje przy czynnościach prawnych niepełnych (*negotium claudicans*). Oświadczenie ze strony Skarbu Państwa o wykonaniu prawa pierwokupu czyni sprzedaż ważną i skuteczną pomiędzy Skarbem Państwa a sprzedawcą”, a odmowa skorzystania z pierwokupu konwaliduje umowę między stronami – zob. A. Kunicki, *Zakres skuteczności prawa pierwokupu*, „Nowe Prawo” 1966/12, s. 1533–1534. Por. też A. Ohanowicz w: A. Ohanowicz, J. Górski, *Zarys prawa zobowiązań*, Warszawa 1970, s. 304, który pisał, że „potrzebom obrotu i interesom Skarbu Państwa lepiej służyłoby następujące sformułowanie § 2: «Jednakże gdy prawo pierwokupu przysługuje Skarbowi Państwa z mocy ustawy, może ono być wykonane choćby sprzedaż dokonana została bezwarunkowo»”.

– przeważającym w orzecznictwie¹⁸³ i w doktrynie¹⁸⁴ poglądem, że przewidziana w art. 599 § 2 k.c. nieważność dotyczy całej umowy sprzedaży.

Jest oczywiste, że notariusz powinien odmówić dokonania czynności notarialnej prowadzącej do naruszenia prawa pierwokupu, o którym mowa w art. 599 § 2 k.c. Sprawa jest mniej oczywista w przypadkach, których dotyczy art. 599 § 1 k.c., stanowiący, że „jeżeli zobowiązany z tytułu prawa pierwokupu sprzedał rzecz osobie trzeciej bezwarunkowo albo jeżeli nie zawiadomił uprawnionego o sprzedaży lub podał mu do wiadomości istotne postanowienia umowy sprzedaży niezgodnie z rzeczywistością, ponosi on odpowiedzialność za wynikłą szkodę”.

Jak wiadomo, jest wysoce sporne, czy w przypadkach objętych art. 599 § 1 k.c. skutki naruszenia prawa pierwokupu ograniczają się do odpowiedzialności odszkodowawczej¹⁸⁵. Z punktu widzenia praktyki notarialnej istotne jest jednak, że orzecznictwo – idąc za częścią doktryny – dopuszcza możliwość wzmocnienia ochrony uprawnionego z odwołaniem do art. 59 k.c.¹⁸⁶ W odniesieniu do umownego prawa pierwokupu Sąd Najwyższy zastrzegł przy tym w wyroku z 10.10.2008 r.¹⁸⁷, że „bezwarunkowa umowa zbycia nieruchomości zawarta przez osobę zobowiązaną z umowy pierwokupu z osobą trzecią może być uznana za bezskuteczną w stosunku do osoby uprawnionej z prawa pierwokupu (art. 59 k.c.) tylko w takim zakresie, w jakim czyni jego prawo niewykonalnym; wobec uprawnionego umowa ta powin-

¹⁸³ Zob. uchwała SN z 30.07.1968 r. (III CZP 48/68), OSNCP 1969/3, poz. 49: „Zgodnie z art. 599 § 2 k.c., gdy prawo pierwokupu przysługuje Skarbowi Państwa z mocy ustawy, sprzedaż dokonana bezwarunkowo jest nieważna. (...) W wypadku przeto bezwarunkowej umowy sprzedaży Skarb Państwa nie może wykonać prawa pierwokupu. Odmienne poglądy odwołujący się do konstrukcji tzw. bezskuteczności względnej (warunkowej), według którego bezwarunkowa umowa sprzedaży jest nieważna tylko między stronami umowy, a oświadczenie Skarbu Państwa o wykonaniu tej umowy przedstawia się jako skuteczne – stanowi wynik wykładni *contra legem* i dlatego nie może być przyjęty”; uchwała SN z 11.05.1973 r. (III CZP 21/73), OSNCP 1973/11, poz. 197; wyrok SN z 15.11.2002 r. (V CKN 1374/00), OSNC 2004/3, poz. 45 stanowi, że „według art. 599 § 2 k.c., jeżeli zobowiązany z tytułu prawa pierwokupu przysługującego z mocy ustawy Skarbowi Państwa lub jednostce samorządu terytorialnego, współwłaścicielowi albo dzierżawcy, sprzedał rzecz osobie trzeciej bez zastrzeżenia warunku, o którym mowa w art. 597 § 1 k.c., sprzedaż ta jest nieważna. Chodzi tu więc o sankcję, przejawiającą się w tym, że cała bezwarunkowa umowa sprzedaży nie wywołuje od chwili zawarcia zamierzonych skutków prawnych. Sankcja ta podlega uwzględnieniu przez sąd z urzędu i ma charakter definitywny, tj. wykluczający konwalidację (...). Powoływane przez pozwanych w toku postępowania wypowiedzi piśmiennictwa, według których bezwarunkowa umowa sprzedaży przekształca się *ex lege* w umowę warunkową z terminem do wykonania prawa pierwokupu określonym w art. 598 § 2 k.c., nie mają oparcia w regulacji zawartej w art. 599 § 2 k.c. i mogą być traktowane jedynie jako postulaty skierowane pod adresem ustawodawcy”.

¹⁸⁴ Zob. J.S. Piątkowski w: F. Błahuta, J. St. Piątkowski, J. Policzekiewicz, *Gospodarstwa rolne. Obrót. Dziedziczenie. Podział*, Warszawa 1967, s. 41; R. Czarnecki w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, J. Ignatowicz (red.), Warszawa 1972, t. 2, s. 1335; J. Górecki, *Prawo pierwokupu*, Kraków 2002, s. 162; F. Zoll, *Głosa do wyroku SN z dnia 15 listopada 2002 r.*, V CKN 1374/00, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2003/11, s. 599 i n.; Z. Radwański, J. Panowicz-Lipska, *Zobowiązania – część szczegółowa*, Warszawa 2008, s. 64; K. Stefaniuk, *Głosa do wyroku SN z dnia 10 października 2008 r.* (II CSK 221/08), „Przegląd Sądowy” 2010/5, s. 111; tak też – jak się wydaje – M. Safjan w: *Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 450–1088*, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2005, t. 2, s. 316.

¹⁸⁵ Poglądy doktryny omawiają J. Górecki, *Prawo...*, s. 136 i n.; Z. Radwański w: *System prawa...*, Warszawa 2008, t. 2, s. 457; M. Pyziak-Szafnicka, *Stosowanie art. 59 k.c. w razie naruszenia umownego prawa pierwokupu, czyli rzecz o budowaniu pomnika kodeksu cywilnego*, w: J. Gołaczyński, P. Machnikowski (red.), *Współczesne problemy prawa prywatnego*, Warszawa 2010, s. 515 i n.

¹⁸⁶ Zob. uchwała SN z 19.11.1968 r. (III CZP 100/68), OSNCP 1969/11, poz. 189; uchwała SN z 22.01.1973 r. (III CZP 90/72), OSNCP 1973/9, poz. 147; wyrok SN z 29.11.2001 r. (V CKN 536/00), LEX nr 52637; wyrok SN z 9.02.2006 r. (V CK 437/05), LEX nr 173547.

¹⁸⁷ Wyrok SN z 10.10.2008 r. (II CSK 221/08), OSNC-ZD 2009/1, poz. 29.

na zostać uznana za zawartą pod warunkiem, że skorzysta on z prawa pierwokupu w przewidzianym terminie”¹⁸⁸.

Ostatnie z orzeczeń spotkało się z krytycznym przyjęciem w doktrynie¹⁸⁹ i rzeczywiście budzi poważne wątpliwości, m.in. dlatego, że prowadzi do silniejszej ochrony umownego prawa pierwokupu niż przewidziana w art. 599 § 2 k.c.¹⁹⁰ W każdym jednak razie stanowi kolejny wyraz stabilizowania się poglądu dopuszczającego wykorzystanie art. 59 k.c. do ochrony umownego prawa pierwokupu. Pogląd ten nie jest bez znaczenia dla praktyki notarialnej, a jego konsekwencje zostaną omówione w ramach analizowania obowiązków notariusza w przypadkach, w których dokumentowana przezeń umowa może być dotknięta bezskutecznością względną.

Odrzucenie przyjmowanego w orzecznictwie zapatrywania wywoływałoby natomiast pytanie o to, czy notariusz powinien odmówić sporządzenia aktu notarialnego na potrzeby czynności prawnej naruszającej umowne prawo pierwokupu, którego konsekwencją jest jedynie odpowiedzialność odszkodowawcza. W tej kwestii w doktrynie wyrażono onegdaj pogląd, że sprzedaż nieruchomości z naruszeniem umownego prawa pierwokupu, pociągająca za sobą odpowiedzialność odszkodowawczą, jest sprzeczna z prawem w rozumieniu art. 81 pr. not.¹⁹¹ (z czego wynika, że notariusz powinien odmówić sporządzenia aktu notarialnego). Także Sąd Najwyższy przyjął w wyroku z 5.10.2001 r.¹⁹², że notariusz ma obowiązek odmowy sporządzenia aktu notarialnego obejmującego bezwarunkową umowę sprzedaży, naruszającą umowne prawo pierwokupu.

Pogląd ten nie wydaje się jednak prawidłowy¹⁹³. W rzeczywistości bowiem naruszenie umownego prawa pierwokupu należy kwalifikować jako przypadek niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązku skutecznego *inter partes*¹⁹⁴ (obowią-

¹⁸⁸ Jest to nawiązanie do koncepcji, którą od dawna reprezentuje w doktrynie M. Pazdan, *Bezwarunkowa sprzedaż...*, s. 170–171.

¹⁸⁹ Zob. P. Machnikowski, *Glosa do wyroku SN z dnia 10 października 2008 r., II CSK 221/08*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2010/1, s. 20; K. Stefaniuk, *Glosa...*, s. 109; por. też M. Pyziak-Szafnicka, *Stosowanie art. 59...*, s. 518 i n.

¹⁹⁰ Podkreśla to trafnie K. Stefaniuk, *Glosa...*, s. 111.

¹⁹¹ Zob. A. Oleszko, *Odmowa sporządzenia czynności...*, s. 55.

¹⁹² Wyrok SN z 5.10.2001 r. (III CKN 461/00), OSNC 2002/6, poz. 80.

¹⁹³ Orzeczenie SN krytycznie ocenił A. Oleszko, ponieważ – jego zdaniem – umowne prawo pierwokupu nie wyłącza możliwości rozporządzenia nieruchomością, a sprawia jedynie, że zbywca, naruszając uprawnienie z tytułu umownego prawa pierwokupu, musi liczyć się z odpowiedzialnością odszkodowawczą przewidzianą w art. 599 § 1 k.c. – zob. A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 95. A. Oleszko opiera swój pogląd na założeniu, że ujawnienie prawa pierwokupu w księdze wieczystej nadaje mu rozszerzoną skuteczność, która sprawia, że uprawniony w razie sprzedaży bezwarunkowej ma możliwość wykonania swego prawa względem nabywcy (s. 94). W rezultacie przyjmuje, że ujawnienie prawa pierwokupu w księdze wieczystej nie skutkuje zakazem dokonania czynności notarialnej i notariusz nie może odmówić sporządzenia umowy sprzedaży bezwarunkowej, natomiast zgodnie z art. 80 § 2 pr. not. powinien pouczyć nabywcę o skutkach ujawnionego w księdze wieczystej umownego prawa pierwokupu (s. 95).

¹⁹⁴ Na mocy art. 56 k.c. owo ustawowe prawo pierwokupu staje się elementem stosunku między „stronami” (por. art. 596 k.c., w którym mowa o „jednej ze stron” i „drugiej stronie”, co oznacza, że przepis zakłada, iż strony wiążą jakiś stosunek prawny). Pozostałe przepisy także posługują się terminologią charakterystyczną dla stosunku względnego – zob. art. 597 k.c.: § 1 – „uprawniony do pierwokupu”; § 2 – oświadczenie złożone „zobowiązanemu”; art. 598 § 1, art. 599 § 1 k.c. – „zobowiązany z tytułu prawa pierwokupu”, art. 600 § 1 k.c. – „między zobowiązanym a uprawnionym”. W doktrynie przyjmuje się, że umowne zastrzeżenie prawa pierwokupu rodzi więc o charakterze „swoistego stosunku zobowiązaniowego” – zob. M. Pazdan, *Bezwarunkowa sprzedaż...*, s. 164, i tam przywoływane poglądy.

ku składającego się na treść stosunku prawnego¹⁹⁵), a nie przypadek sprzeczności z ustawą, w związku z czym naruszenie to nie jest objęte zakresem zastosowania art. 81 pr. not. i nie uzasadnia odmowy dokonania czynności notarialnej. Sytuacji nie zmienia to, że zgodnie z art. 80 § 2 pr. not. przy dokonywaniu czynności notarialnej notariusz jest obowiązany czuwać nie tylko nad należytym zabezpieczeniem praw i słusznym interesów stron, ale także zabezpieczyć prawa i słusne interesy innych osób, dla których czynność ta może powodować skutki prawne. Po pierwsze dlatego, że w omawianej sytuacji mamy do czynienia z kolizją bezwzględnego prawa strony do rozporządzania rzeczą i uprawnienia względnego osoby trzeciej. A po drugie dlatego, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, iż „notariusz nie może na podstawie przepisu art. 80 § 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (Dz. U. Nr 22, poz. 91) odmówić sporządzenia czynności notarialnej. Odmowa taka może nastąpić jedynie w razie spełnienia warunku wskazanego w art. 81 tego prawa”¹⁹⁶.

Zbycie udziału we współwłasności nieruchomości bez zgody pozostałych spadkobierców (art. 1036 k.c.)

W jednej ze spraw¹⁹⁷ przyczyną nieważności umowy sprzedaży udziału we współwłasności nieruchomości wchodzącej w skład spadku okazał się brak zgody pozostałego spadkobiercy. Przypadek ten nie wzbudza wątpliwości co do prawidłowości działania notariusza – podstawą czynności było wadliwe stwierdzenie nabycia spadku – natomiast wywołuje zastrzeżenia co do rozstrzygnięcia sądu. Uznanie umowy sprzedaży za nieważną pozostaje w sprzeczności z przyjmowanym w doktrynie poglądem, że brak zgody współspadkobierców (lub tylko niektórych spośród nich) na rozporządzenie przez spadkobiercę jego udziałem w nieruchomości należącej do spadku nie powoduje nieważności czynności prawnej o skutkach rozporządzających, lecz jedynie następującą *ex lege* ograniczoną bezskuteczność względną rozporządzenia wobec tych spadkobierców, którzy zgody nie wyrazili¹⁹⁸. Bezskuteczność ta polega na tym, że dział spadku można przeprowadzić w ten sposób, jakby rozporządzeń tych nie było¹⁹⁹. Podstawą tego poglądu jest art. 1036 k.c., który stanowi, że „spadkobierca może za zgodą pozostałych spadkobierców rozporządzić udziałem w przedmiocie należącym do spadku. W braku zgody któregokolwiek z pozostałych spadkobierców rozporządzenie jest bezskuteczne o tyle, o ile naruszałoby uprawnienia przysługujące temu spadkobiercy na podstawie przepisów o dziale spadku”. Z przepisu wynika, że skutkiem braku zgody nie jest nieważność, lecz w pewien sposób ograniczona „bezskuteczność” rozporządzenia.

¹⁹⁵ Por. co do naruszenia prawa pierwokupu P. Machnikowski, *Glosa...*, s. 21, którego zdaniem art. 597 § 1 k.c. przewiduje obowiązek sprzedającego zastrzeżenia warunku zawieszającego, który aktualizuje się w razie zawierania umowy sprzedaży; jest to obowiązek względem uprawnionego z prawa pierwokupu, którego naruszenie pociąga za sobą kontraktową odpowiedzialność odszkodowawczą.

¹⁹⁶ Zob. uchwała SN z 9.05.1995 r. (III CZP 53/95), LEX nr 563626; uchwała SN z 19.11.2010 r. (III CZP 82/10), OSNC 2011/6, poz. 62.

¹⁹⁷ Chodzi o sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 28.12.2009 r. (I C 515/08), niepubl.

¹⁹⁸ A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 145.

¹⁹⁹ A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 147.

Uznając zapatrywanie doktryny za prawidłowe, należy wskazać, że w jego świetle obowiązki notariusza związane z art. 1036 k.c. stanowią wycinek szerszego zagadnienia, dotyczącego dokumentowania czynności zagrożonych bezskutecznością względnością, który zostanie omówiony w dalszej części opracowania. Już w tym miejscu można wspomnieć, że w doktrynie wyrażono pogląd, iż brak zgody współspadkobierców na zbycie udziału w nieruchomości nie jest okolicznością uzasadniającą odmowę sporządzenia aktu notarialnego, ponieważ nie jest to czynność sprzeczna z prawem (art. 81 pr. not.). Ze względu na art. 80 § 2 i 3 pr. not. notariusz ma jednak obowiązek uczynienia w treści aktu stwierdzenia, które wynika z przepisu art. 1036 k.c.²⁰⁰

Naruszenie prawa najemcy do nabycia mieszkania zakładowego

Przyczyną nieważności umowy ustanowienia i sprzedaży odrębnej własności lokalu zawartej w formie aktu notarialnego może być także – co potwierdza jedna ze spraw objętych badaniem²⁰¹ – naruszenie praw współnajemcy wynikających z ustawy z 15.12.2000 r. o zasadach zbywania mieszkań będących własnością przedsiębiorstw państwowych, niektórych spółek handlowych z udziałem Skarbu Państwa, państwowych osób prawnych oraz niektórych mieszkań będących własnością Skarbu Państwa²⁰².

W sprawie tej odrębna własność lokalu została ustanowiona i sprzedana wyłącznie na rzecz jednego ze współnajemców mieszkania, z pominięciem uprawnień drugiego współnajemcy (byłej żony).

Orzeczenie to nie budzi wątpliwości z punktu widzenia regulacji ustawowej, ponieważ zgodnie z art. 3 ust. 1 u.z.m.p.p. „mieszkania, których najemcami są osoby uprawnione, mogą być zbywane wyłącznie, pod rygorem nieważności, na zasadach określonych w niniejszej ustawie”. *In casu* nie budzi w zasadzie wątpliwości także działanie notariusza, który nie wiedział o tym, że kupujący nie jest wyłącznym najemcą – kupujący zgodnie z prawdą oświadczył, że jest stanu wolnego (był już po rozwodzie). Tym niemniej można się spodziewać, że szanse na uniknięcie nieważności umowy byłyby większe, gdyby notariusz wyjaśnił kwestię tego, czy nabywca jest jedynym najemcą mieszkania.

Zbycie wywłaszczonej nieruchomości z naruszeniem uprawnienia byłego właściciela

W jednej ze spraw²⁰³ przyczyną nieważności umowy sprzedaży nieruchomości było także naruszenie art. 136 ust. 2 u.g.n. Zgodnie z tym przepisem „w razie powzięcia zamiaru użycia wywłaszczonej nieruchomości lub jej części na inny cel niż określony w decyzji o wywłaszczeniu, właściwy organ zawiadamia poprzedniego

²⁰⁰ A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 147.

²⁰¹ Chodzi o sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Okręgowego w Katowicach z 7.09.2010 r. (I C 810/09), niepubl.

²⁰² Ustawa z 15.12.2000 r. o zasadach zbywania mieszkań będących własnością przedsiębiorstw państwowych, niektórych spółek handlowych z udziałem Skarbu Państwa, państwowych osób prawnych oraz niektórych mieszkań będących własnością Skarbu Państwa (Dz. U. z 2001 r. Nr 4, poz. 24 ze zm.), dalej u.z.m.p.p.

²⁰³ Chodzi o sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Rejonowego w Dąbrowie Górniczej z 25.06.2009 r. (I C 460/07), niepubl. – apelacja od tego wyroku została oddalona wyrokiem Sądy Okręgowego w Katowicach z 7.10.2008 r. (III Ca 446/08), niepubl.

właściciela lub jego spadkobiercę o tym zamiarze, informując równocześnie o możliwości zwrotu wywłaszczonej nieruchomości”. Regulacja ta pozostaje w związku z art. 136 ust. 1 u.g.n., który stanowi, że „nieruchomość wywłaszczona nie może być użyta na cel inny niż określony w decyzji o wywłaszczeniu, z uwzględnieniem art. 137, chyba że poprzedni właściciel lub jego spadkobierca nie złożą wniosku o zwrot tej nieruchomości”, a także w związku z art. 136 ust. 3 zd. 1 u.g.n. przewidującym, że „poprzedni właściciel lub jego spadkobierca mogą żądać zwrotu wywłaszczonej nieruchomości lub jej części, jeżeli, stosownie do przepisu art. 137, stała się ona zbędna na cel określony w decyzji o wywłaszczeniu. Z wnioskiem o zwrot nieruchomości lub jej części występuje się do starosty, wykonującego zadanie z zakresu administracji rządowej, który zawiadamia o tym właściwy organ”.

W okolicznościach sprawy sprzedająca nieruchomość gmina zawiadomiła jedynie już nieżyjącego wywłaszczonego właściciela (pominięto zawiadomienie spadkobierców). W ocenie sądu, nie podejmując działań w celu ustalenia aktualnego adresu poprzedniego właściciela nieruchomości lub jego spadkobierców, gmina nie dołożyła należytej staranności.

Sąd nie miał też wątpliwości co do tego, że sprzedaż nieruchomości z naruszeniem przysługującego byłemu właścicielowi roszczenia o zwrot wywłaszczonej nieruchomości jest sprzeczna z prawem i nieważna. Stanowisko to ma rzeczywiście mocne oparcie w orzecznictwie Sądu Najwyższego. O ile początkowo Sąd Najwyższy przyjmował, że umowa zawarta z pominięciem powinności zwrotu wywłaszczonej nieruchomości na rzecz poprzedniego właściciela nie jest – sama przez się – nieważna (art. 58 § 1 k.c.), ponieważ przepis statuujący tę powinność ma charakter „względnie obowiązujący”²⁰⁴, o tyle ostatnio przeważać zaczęły orzeczenia, w których SN uznaje, że zakaz użycia nieruchomości wywłaszczonej na inne cele niż określone w decyzji o wywłaszczeniu, gdy nieruchomość może być zwrócona byłemu właścicielowi, jest przepisem bezwzględnie obowiązującym, którego naruszenie skutkuje – stosownie do art. 58 § 1 k.c. – nieważnością²⁰⁵.

²⁰⁴ Zob. uchwała SN z 30.04.1987 r. (III CZP 19/87), OSNCP 1988/7–8, poz. 96, w której sąd wskazał, że „umowa, na mocy której Skarb Państwa oddał wywłaszczony grunt osobie fizycznej w użytkowanie wieczyste z naruszeniem powinności zwrotu tego gruntu na rzecz poprzedniego właściciela albo jego następcy prawnego (art. 74 ust. 1 ustawy z 29.04.1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości – Dz. U. Nr 22, poz. 99), nie jest – sama przez się – nieważna (art. 58 § 1 k.c.)”; w uzasadnieniu sąd wyjaśnił, że „obowiązek zwrotu nieruchomości wywłaszczonej aktualizuje się po zaakceptowaniu go przez poprzedniego właściciela albo jego następcę prawnego. Statuujący go przepis więc może zostać wyłączony odmienną wolą uprawnionego, ma zatem charakter względny. Do nieważności zaś w rozumieniu § 1 art. 58 k.c. prowadzi sprzeczność czynności prawnej z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa”. Sąd powołał się również na racje celowościowe, wskazując, że ubiegający się o ustanowienie użytkowania wieczystego nie ma obowiązku dociekania, czy Skarb Państwa – wpisany w księgę wieczystej jako właściciel nieruchomości – dysponuje odmową przyjęcia wywłaszczonej nieruchomości przez dotychczasowego właściciela. Wskazał także na analogię do skutków naruszenia prawa pierwokupu, które – w braku bowiem odmiennego unormowania szczególnego – nie powoduje nieważności bezwarunkowej umowy sprzedaży.

²⁰⁵ Zob. wyrok SN z 8.08.2001 r. (I CKN 1102/98), LEX nr 110623; wyrok SN z 15.02.2002 r. (III CKN 543/00), LEX nr 54361; wyrok SN z 21.07.2008 r. (III CSK 19/08), OSNC-ZD 2009/1, poz. 19; tak też w istocie wyrok SN z 24.06.2009 r. (I CSK 534/08), LEX nr 511976. Por. jednak wyrok SN z 21.06.2007 r. (IV CSK 81/07), OSNC-ZD 2008/2, poz. 40, w którym sąd stwierdza, że „umowa, na której podstawie wywłaszczona nieruchomość została oddana w użytkowanie wieczyste, zawarta z naruszeniem obowiązków wynikających z art. 47 ust. 4 i art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29.04.1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczeniu nieruchomości (jedn. tekst: Dz. U. z 1991 r. Nr 30, poz. 127 ze zm.) nie jest z tego powodu nieważna. Jej zawarcie z naruszeniem tych przepisów może uzasadniać tylko odpowiedzialność odszkodowawczą”.

Pogląd ten stwarza zagrożenie dla bezpieczeństwa obrotu i już z tego względu budzi poważne wątpliwości. Zagrożeniom tym nie jest w stanie zapobiec nawet starannie działający notariusz. Jeżeli jednak z dokumentów wynika, że przedmiotem rozporządzenia jest nieruchomość nabyta przez Skarb Państwa albo jednostkę samorządu terytorialnego w ramach wywłaszczenia, notariusz powinien odebrać od zbywcy oświadczenie o uczynieniu zadość wymaganiom określonym w art. 136 ust. 2 u.g.n. oraz o niezłożeniu wniosku o zwrot wywłaszczonej nieruchomości lub jej części w terminie 3 miesięcy (art. 136 ust. 5 u.g.n.)²⁰⁶. W przypadku niedopełnienia wymagań ustawowych notariusz powinien odmówić dokonania czynności na podstawie art. 81 pr. not.

Odrzucenie dominującego w orzecznictwie poglądu i przyjęcie, że zbycie nieruchomości z naruszeniem uprawnienia do zwrotu wywłaszczonej nieruchomości nie powoduje nieważności umowy, lecz jedynie odpowiedzialność odszkodowawczą, sytuowałoby obowiązki notariusza na nieco innej płaszczyźnie. Umowa taka bowiem mogłaby zostać uznana za bezskuteczną względem byłego właściciela (ewentualnie jego spadkobiercy). Wywołuje to pytanie o obowiązki notariusza, które stanowi wycinek szerszego zagadnienia dokumentowania czynności zagrożonych bezskutecznością względną, poddanego analizie w dalszej części opracowania.

Sprzeczność umowy z zasadami współżycia społecznego

Wspominano już o tym, że notariusz powinien odmówić dokonania czynności notarialnej na podstawie art. 81 pr. not., jeżeli zamierzona czynność prawna byłaby sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Dotyczy to także umowy uznanej za nieważną w jednej ze spraw objętych badaniem²⁰⁷, mocą której 96-letnia osoba sprzedała swojemu kuzynowi nieruchomość po rażąco zaniżonej cenie (kuzyn został skazany wyrokiem karnym z art. 286 § 1 k.k.).

Okoliczności zawarcia umowy przywodziły na myśl instytucję wyzysku, której zastosowanie nie wchodziło jednak w rachubę ze względu na to, że pozew „o unieważnienie aktu notarialnego” został wniesiony po upływie terminu wskazanego w art. 388 § 2 k.c. Uzasadniając swe rozstrzygnięcie, sąd wskazał, że „zbędne było (...) dociekanie, czy podstawą żądania jest wyzysk (art. 388 k.c.). Jeśli bowiem dokonanie czynności prawnej uważać należy za przestępstwo, to stopień wadliwości tej czynności jest wyższy, niż w przypadku wyzysku. Należy tu mówić o sprzeczności czynności z prawem”.

To ostatnie stwierdzenie budzi wątpliwości, ponieważ zawarcie umowy w warunkach wyzysku spowodowanego przymusowym położeniem (art. 388 § 1 k.c.) zawsze wyczerpuje znamiona art. 304 k.k. Gdyby zatem myśl sądu stosować konsekwentnie, okazałoby się, że przynajmniej w przypadku wyzysku wynikającego z przymusowego położenia nigdy nie ma zastosowania art. 388 k.c. (i wskazana tam sankcja), lecz art. 58 § 1 k.c. Teza ta nie wydaje się możliwa do uzgodnienia z wyraźną treścią art. 388 k.c.

²⁰⁶ Oświadczenia te nie zostały odebrane we wskazanej wyżej sprawie.

²⁰⁷ Chodzi o sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z 16.10.2008 r. (I C 698/08), niepubl.

Stanowisku sądu nie można się jednak dziwić, ponieważ skonfrontowany z okolicznościami konkretnej sprawy nie mógł pogodzić się z ograniczeniami wynikającymi z wadliwie skonstruowanego art. 388 k.c. i poszukiwał dodatkowego argumentu, który pozwoliłby sięgnąć do art. 58 k.c. i przewidzianej tam, działającej *ex lege* i *ab initio*, sankcji nieważności. Mimo zastrzeżeń co do uzasadnienia tego zabiegu ostateczne rozstrzygnięcie należy uznać za prawidłowe. Czynnikiem, który uzasadniał zastosowanie bardziej surowej sankcji, było towarzyszące zawarciu umowy nadużycie zaufania. Umowę należało zatem uznać za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.).

W stosunku do obowiązków notariusza aktualne pozostają uwagi poczynione przy okazji omawiania wadliwości czynności prawnych wynikających z wad oświadczenia woli. Rażąca niewspółmierność świadczeń oraz wiek sprzedającego powinny zawsze skłaniać notariusza do szczególnie starannego wyjaśnienia intencji stron oraz uświadomienia im skutków zamierzonej umowy. Jeżeli w ocenie notariusza zamierzona umowa jest spreczna z zasadami współżycia społecznego, powinien on – moim zdaniem – odmówić dokonania czynności notarialnej.

Być może próbą ominięcia ograniczeń czasowych wynikających tym razem z art. 534 k.c. było także rozstrzygnięcie sądu, który powództwo o uznanie za bezskuteczną umowy darowizny (art. 527 k.c.) uwzględnił, ustalając w sentencji, że „jest bezskuteczna umowa darowizny”²⁰⁸. Brak uzasadnienia uniemożliwia przesądzenie rozumowania sądu, możliwe jednak, że rozstrzygnięcie wynikało z tego, iż zaskarżana umowa została sporządzona w 2001 r., a powództwo wytoczone w 2008 r., a więc po upływie 5 lat. Być może także w tej sprawie sąd doszukiwał się dodatkowych okoliczności, które świadczyły o sprzeczności umowy z ustawą albo z zasadami współżycia społecznego. Samo uznanie umowy za bezskuteczną wydaje się jednak nieprawidłowe, ponieważ nie wyjaśnia, z jaką w istocie sankcją mamy do czynienia.

Sprzeczność z art. 98 § 2 pkt 2 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego²⁰⁹

Zgodnie z art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o. żadne z rodziców nie może reprezentować dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską przy czynnościach prawnych między dzieckiem a jednym z rodziców lub jego małżonkiem, chyba że czynność prawna polega na bezpłatnym przysporzeniu na rzecz dziecka albo że dotyczy należnych dziecku od drugiego z rodziców środków utrzymania i wychowania. W jednej ze spraw objętych badaniem²¹⁰ naruszenie tego przepisu zostało uznane za przyczynę nieważności umowy sprzedaży spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu przez ojca na rzecz małoletniego syna reprezentowanego przez matkę.

W świetle art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o. rozstrzygnięcie sądu może wydawać się oczywiste. Ma także mocne oparcie w postanowieniu z 15.12.1999 r.²¹¹, w którym Sąd

²⁰⁸ Chodzi o wyrok Sądu Rejonowego w Malborku z 23.06.2009 r. (I C 95/08), niepubl.

²⁰⁹ Ustawa z 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 788), dalej jako k.r.o.

²¹⁰ Chodzi o sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Rejonowego w Pile z 8.10.2008 r. (I C 280/07), niepubl. – apelację od tego wyroku oddalił Sąd Okręgowy w Poznaniu wyrokiem z 6.03.2009 r. (II Ca 75/09), niepubl.

²¹¹ Postanowienie SN z 15.12.1999 r. (I CKN 299/98), OSP 2000/12, poz. 186.

Najwyższy wskazał, że „umowa sprzedaży nieruchomości przez ojca na rzecz małoletniego syna, działającego przez matkę wyłączoną z uprawnienia reprezentowania na mocy art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o., jest nieważna (art. 58 § 1 k.c.) i nie może być potwierdzona przez syna po uzyskaniu przez niego pełnej zdolności do czynności prawnych (art. 18 § 2 k.c.)”²¹².

Warto jednak zasygnalizować, że stanowisko to może być dyskusyjne, ponieważ z punktu widzenia interesów małoletniego bardziej korzystne byłoby przyjęcie, że w rzeczywistości umowa nie jest sprzeczna z prawem, lecz zawarta przez przedstawiciela ustawowego poza zakresem jego umocowania, w związku z czym jej ważność zależy od potwierdzenia przez kuratora ustanowionego przez sąd opiekuńczy (analogia do art. 103 k.c.). Takie rozstrzygnięcie odpowiadałoby też nowszej tendencji w orzecznictwie Sądu Najwyższego, która dopuszcza stosowanie art. 103 k.c. w drodze analogii do przypadków wadliwości reprezentacji²¹³.

W konkretnej sprawie zawarcie nieważnej umowy nie mogło być podstawą zarzutu względem notariusza, ponieważ nie wiedział on, że zbywca jest ojcem małoletniego nabywcy reprezentowanego przez matkę (strony nie ujawniły tej okoliczności). Jest jasne, że w przeciwnym razie powinien on – w świetle postanowienia Sądu Najwyższego z 15.12.1999 r.²¹⁴ – odmówić dokonania czynności notarialnej. Odrzucenie poglądu o nieważności czynności dokonanych z naruszeniem art. 98 § 1 k.r.o. oznaczałoby natomiast, że zastosowanie znalazłyby omówione już uprzednio reguły dotyczące dokumentowania przez notariusza czynności dotkniętych bezskutecznością zawieszoną.

Sprzeczność z art. 13 u.g.n.

Ciekawego przykładu nieważności umowy sporządzonej w formie aktu notarialnego dostarcza sprawa²¹⁵, w której sprzeczność z prawem polegała na naruszeniu art. 13 ust. 2 u.g.n., przewidującego, że nieruchomości stanowiące własność Skarbu Państwa oraz własność jednostek samorządu terytorialnego mogą być przedmiotem darowizny na cele publiczne (umowa powinna określać ten cel). W sprawie tej sąd dopatrzył się sprzeczności w tym, że określony w umowie cel darowizny nie mieścił się w ramach celów uznawanych w ustawie za publiczne.

Rozstrzygnięcie to nie budziło wątpliwości (wytoczone przez prokuratora powództwo o stwierdzenie nieważności umowy darowizny zostało uznane przez pozwanych). Zważywszy, że rozpoznanie sprzeczności wymagało jedynie zestawienia celu wskazanego w umowie darowizny oraz pojęcia celu publicznego zdefiniowanego w art. 6 u.g.n. (*in casu* konkretnie w art. 6 pkt 6 u.g.n.), powinna być ona dostrzeżona przez notariusza, który winien odmówić dokonania czynności notarialnej.

²¹² Rozstrzygnięcie zaaprobował M. Pazdan, *Glosa do postanowienia SN z dnia 15 grudnia 1999 r., I CKN 299/98*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2000/12, s. 626 i n.

²¹³ Zob. zwłaszcza uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 14.09.2007 r. (III CZP 31/07), OSNC 2008/2, poz. 14. Zob. też wyrok SN z 17.04.2009 r. (III CSK 304/08), LEX nr 511002; wyrok SN z 17.09.2009 r. (IV CSK 144/09), LEX nr 564977; postanowienie SN z 11.03.2010 r. (IV CSK 413/09), LEX nr 677902; wyrok SN z 15.04.2010 r. (II CSK 526/09), LEX nr 602232. Odmienne wyrok SN z 8.10.2009 r. (II CSK 180/09), LEX nr 536071.

²¹⁴ Postanowienia SN z 15.12.1999 r. (I CKN 299/98), OSP 2000/12, poz. 186.

²¹⁵ Chodzi o sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z 15.01.2009 r. (XII C 2278), niepubl.

Sprzeczność *datio in solutum* z art. 75 u.k.w.h.

Zgodnie z art. 75 u.k.w.h. „zaspokojenie wierzyciela hipotecznego z nieruchomości następuje według przepisów o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, chyba że z nieruchomości dłużnika jest prowadzona egzekucja przez administracyjny organ egzekucyjny”.

W jednej ze spraw objętych badaniem²¹⁶ sprzeczność z tym przepisem została uznana przez sąd za przyczynę nieważności umowy przewidującej przeniesienie własności nieruchomości w miejsce wykonania zobowiązania, przy której zawieraniu dłużnika reprezentował wierzyciel, działając na podstawie pełnomocnictwa udzielonego mu przy zaciąganiu zobowiązania pierwotnego (zabezpieczonego hipoteką na przedmiotowej nieruchomości) i upoważniającego go do dokonania czynności z samym sobą.

W uzasadnieniu wyroku sąd wskazał, że sprzeczna „z bezwzględnie obowiązującymi przepisami ustawy o księgach wieczystych i hipotece (art. 58 § 1 k.c.) jest umowa *datio in solutum*, na podstawie której dłużnik przenosi na wierzyciela hipotecznego własność nieruchomości obciążonej hipoteką w celu wygaszenia zobowiązania, które ta hipoteka zabezpieczała. Dopuszczalne jest natomiast zawarcie umowy o świadczenie w miejsce wykonania w celu wygaszenia zobowiązania zabezpieczonego hipoteką, jeśli zaspokojenie wierzyciela nie następuje z obciążonej nieruchomości”.

Omawiając to rozstrzygnięcie, należy przede wszystkim przypomnieć, że w wyroku z 3.07.2008 r.²¹⁷ Sąd Najwyższy orzekł, iż „porozumieniem przewidzianym w art. 453 k.c. (*datio in solutum*) można objąć także świadczenie polegające na przeniesieniu własności nieruchomości przez pożyczkobiorcę w celu zwolnienia się z długu wynikającego z umowy pożyczki”. Stanowisko takie znalazło uprzednio wyraz w wyroku z 20.03.2003 r.²¹⁸, z tym że Sąd Najwyższy zastrzegł tam, iż do świadczenia w miejsce wykonania mają zastosowanie ogólne przesłanki ważności czynności prawnych. „Umowa co do świadczenia w miejsce wykonania może być więc w konkretnych okolicznościach nieważna, m.in. z powodu sprzeczności z zasadami współzycia społecznego lub dlatego, że miała na celu obejście ustawy”.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego nie dostarcza jednak bezpośredniego oparcia dla omawianego rozstrzygnięcia sądu powszechnego. Jego podstaw można się natomiast doszukać w piśmiennictwie. Zwrócono tam mianowicie uwagę, że dokumentując umowę *datio in solutum*, notariusz powinien mieć na względzie art. 75 u.k.w.h., w świetle którego sądowe postępowanie jest jedynym dopuszczalnym sposobem zaspokojenia wierzyciela hipotecznego z nieruchomości²¹⁹. Ze względu na ten przepis za nieważne uznaje się umowy *datio in solutum*, na podstawie których dłużnik przenosi na wierzyciela hipotecznego własność nieruchomości obciążonej hipoteką w celu wygaszenia zobowiązania, które ta hipoteka

²¹⁶ Chodzi o sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Rejonowego Poznań-Grunwald z 27.03.2009 r. (I C 272/08), niepubl. – apelacja została oddalona wyrokiem SO w Poznaniu z 4.09.2009 r. (XV Ca 665/09), niepubl.

²¹⁷ Wyrok SN z 3.07.2008 r. (IV CSK 149/08), OSNC-ZD 2009/1, poz. 17.

²¹⁸ Wyrok SN z 20.03.2003 r. (III CKN 804/00), LEX nr 78896.

²¹⁹ D. Celiński, *Konstrukcja datio in solutum*, „Rejent” 2006/4, s. 60–61.

zabezpieczała²²⁰. Za dopuszczalne uznaje się natomiast zawarcie umowy o świadczenie w miejsce wykonania w celu wygaszenia zobowiązania, jeżeli zaspokojenie wierzyciela nie następuje z obciążonej nieruchomości²²¹.

Stanowisko to nie jest jednak podzielane powszechnie. Stosownie do odmiennego zapatrywania co do zasady dopuszczalne jest następcze umorzenie wierzytelności hipotecznej przez nabycie przez wierzyciela własności nieruchomości „w miejsce wykonania” (*datio in solutum*)²²². U podstaw tego poglądu leży przekonanie, że „dobrowolne i świadome” *datio in solutum* nie narusza godnych ochrony interesów właściciela nieruchomości ani interesu publicznego, ponieważ właściciel nie jest z góry zobowiązany do dokonania takiej czynności, przysługuje mu w tej mierze pełna swoboda decyzji. W takich przypadkach „zaspokojenie wierzyciela następuje w drodze umowy, za zgodą obu stron, a nie w wyniku jednostronnego wykonania przez wierzyciela kompetencji do przejścia przedmiotu zabezpieczenia”²²³. Niekiedy zastrzega się jednak, że czynność ta nie może zmierzać do obejścia prawa, a szczególna potrzeba weryfikacji umowy pod tym kątem powstaje wówczas, gdy przeniesienie własności nieruchomości następuje przed datą wymagalności wierzytelności hipotecznej²²⁴.

Zapatrywanie liberalne część doktryny uznaje za słuszne *de lege ferenda*, ale wątpliwe *de lege lata*²²⁵.

Istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia omawianej kwestii ma okoliczność, że w doktrynie nadal – mimo zmiany brzmienia art. 75 u.k.w.h. – przeważa stanowisko, iż umowa, która miałaby na celu zaspokojenie wierzyciela hipotecznego z pominięciem postępowania egzekucyjnego, byłaby nieważna²²⁶.

Dla omawianego zagadnienia pewne znaczenie ma także pogląd wyrażony w wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 5.09.1996 r.²²⁷, w którym sąd wskazał, że przewidziany w art. 75 u.k.w.h. (w ówczesnym brzmieniu) zakaz umowy

²²⁰ D. Celiński, *Konstrukcja datio...*, s. 61. Zob. też B. Swaczyna, *Hipoteka umowna*, Warszawa 2007, s. 408, którego zdaniem *datio in solutum* nie może polegać na przeniesieniu na wierzyciela hipotecznego prawa stanowiącego przedmiot hipoteki, ponieważ stanowiłoby to obejście art. 75 k.s.w.h.; umowa taka prowadziłaby do uzyskania zaspokojenia w sposób gospodarczo tożsamy z przejściem przez wierzyciela przedmiotu hipoteki.

²²¹ D. Celiński, *Konstrukcja datio...*, s. 61.

²²² Tak T. Czech, *Hipoteka. Komentarz*, Warszawa 2011, komentarz do art. 75, pkt 19–20; M. Kućka w: *Hipoteka po nowelizacji. Komentarz*, J. Pisuliński (red.), Warszawa 2010, komentarz do art. 75, pkt 2, którego zdaniem „dopuszczalne jest także określenie sposobu spełnienia świadczenia w umowie, z której wynika zabezpieczona hipoteką wierzytelność, w ten sposób, by dłużnik mógł się zwolnić z zaciągniętego zobowiązania, którego nie wykonał, w drodze przeniesienia na wierzyciela hipotecznego własności nieruchomości obciążonej (wierzyciel nie ma przy tym możliwości domagania się przeniesienia własności nieruchomości na niego)”; chodzi wówczas o umówienie się przez strony o świadczenie w miejsce wykonania (*pactum de in solutum dando*).

²²³ Tak T. Czech, *Hipoteka...*, komentarz do art. 75, pkt 19–20.

²²⁴ Tak J. Pisuliński w: *System prawa...*, t. 4, s. 775. Odmienne T. Czech, *Hipoteka...*, komentarz do art. 75, pkt 20, którego zdaniem dla dopuszczalności zastosowania *datio in solutum* nie ma znaczenia, czy wierzytelność jest wymagalna.

²²⁵ Tak S. Rudnicki, *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Przepisy o postępowaniu w sprawach wieczystoksięgowych. Komentarz*, Warszawa 2009, komentarz do art. 75, pkt 2.

²²⁶ Tak S. Rudnicki, *Ustawa o księgach wieczystych...*, komentarz do art. 75, pkt 2; H. Ciepla w: H., Ciepla, E. Balan-Gonciarz, *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Komentarz*, Warszawa 2011, komentarz do art. 75, pkt 1; J. Pisuliński w: *System prawa...*, t. 4, s. 775, 880; T. Czech, *Hipoteka...*, komentarz do art. 75, pkt 11.

²²⁷ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 5.09.1996 r. (I ACr 286/96), LEX nr 45632.

o przypadek przedmiotu zabezpieczenia (*lex commisorio*) jest normą generalną, a o zakresie jego zastosowania nie decyduje typ dokonanej czynności, lecz zamierzone przez strony jej praktyczne skutki. „Jeśli dokonana przez strony czynność prawna (lub funkcjonalnie powiązane czynności prawne) stwarza dla dłużnika ryzyka uzasadniające ustanowienie zakazu umowy o przypadek przedmiotu zabezpieczenia, czynność tę należy uznać za dokonaną *contra legem* i – z mocy art. 58 § 1 k.c. – nieważną”. W ocenie sądu racją zakazu umowy o przypadek przedmiotu zabezpieczenia jest ochrona dłużnika przed ryzykiem straty majątkowej dysproporcjonalnej wobec wysokości zabezpieczonej wierzytelności oraz ryzykiem nadużycia przez wierzyciela silniejszej względem dłużnika pozycji w celu zawłaszczenia przedmiotu zabezpieczenia²²⁸.

Obecny stan dyskusji doktrynalnej skłania do wniosku, że notariusz powinien z pewnością odmówić dokonania czynności notarialnej, jeżeli – tak jak w sprawie stanowiącej kanwę niniejszych rozważań – *datio in solutum* nie jest wynikiem następczej swobodnej decyzji dłużnika hipotecznego, lecz stanowi uzgodniony *a priori* sposób zaspokojenia wierzyciela. Sytuacja ta ma miejsce na przykład wtedy, gdy już przy zaciąganiu zobowiązania pierwotnego dłużnik udziela wierzycielowi nieodwołalnego pełnomocnictwa do przewłaszczenia nieruchomości „w miejsce świadczenia” upoważniającego go do dokonania czynności z samym sobą. Pozostałe przypadki nie są już tak oczywiste, a notariusze powinni bacznie obserwować stan dyskusji doktrynalnej i wypowiedzi judykatury.

Naruszenie art. 204 prawa spółdzielczego²²⁹

Nietypowego przykładu sprzeczności z prawem umowy zawartej w formie aktu notarialnego dostarcza sprawa, w której sąd uznał za nieważną „umowę przeniesienia własności budynku z prawem użytkowania wieczystego” ze względu na naruszenie prawa spółdzielczego²³⁰. Umowa ta została zawarta w wykonaniu uchwały o likwidacji spółdzielni, przewidującej zawieranie tego rodzaju umów z osobami, którym przysługiwało spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu. *In casu* umowa została zawarta z osobą, która nie była do tego uprawniona (jej przydział był nieważny, ponieważ lokal był już uprzednio przydzielony – por. art. 213 § 4 pr. spół.), z pominięciem osoby rzeczywiście uprawnionej. Powód żądał uznania umowy za nieważną ze względu na brak kauzy rozporządzenia (brak zobowiązania do rozporządzenia); sąd I instancji miał pewne problemy ze wskazaniem podstawy nieważności. Ostatecznie sąd II instancji uznał, że umowa była spreczna z duchem prawa spółdzielczego wynikającym z art. 204 pr. spół., który przewidywał onegdaj, iż przedmiotem działalności spółdzielni mieszkaniowej jest zaspokajanie potrzeb członków i ich rodzin.

²²⁸ Zob. też H. Ciepła w: *Ustawa o księgach wieczystych...*, komentarz do art. 75, pkt 2; T. Czech, *Hipoteka...*, komentarz do art. 75, pkt 1.

²²⁹ Ustawa z 16.09.1982 r. – Prawo spółdzielcze (tekst jedn.: Dz. U. z 2003 r. Nr 188, poz. 1848 ze zm.), dalej jako pr. spół.

²³⁰ Chodzi o sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 13.05.2009 r. (IV C 1687/07), niepubl. – apelacja od tego orzeczenia została oddalona wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8.10.2010 r. (VI CA 1047/09), niepubl.

Rozstrzygnięcie sądu wydaje się prawidłowe, choć można je uzasadniać także w inny sposób. Trzeba przypomnieć, że art. 231 pr. spół. (obecnie z art. 17¹⁸ u.s.m.) przewidywał, że „z chwilą zakończenia likwidacji lub postępowania upadłościowego spółdzielni własnościowe prawo do lokalu przekształca się w prawo odrębnej własności lokalu mieszkalnego lub we własność domu jednorodzinnego, chyba że nabywcą budynku jest inna spółdzielnia mieszkaniowa”. Przekształcenie to następowało *ex lege*²³¹ z chwilą wykreślenia spółdzielni z rejestru²³² i nie wymagało zawarcia umowy o przeniesieniu własności (wymagane było jedynie określenie w umowie praw i obowiązków w odniesieniu do całego budynku, a zwłaszcza stosunkowego udziału we współwłasności nieruchomości)²³³. Wprawdzie w literaturze uznawano (i nadal uznaje się) za dopuszczalne wyprzedzające (a więc w toku postępowania likwidacyjnego, ale przed wykreśleniem spółdzielni z rejestru) ustanowienie i przeniesienie odrębnej własności lokali²³⁴, jednak wydaje się jasne, że mogło ono nastąpić tylko na rzecz osób uprawnionych z tytułu spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu. W przeciwnym razie miałyby miejsce – tak jak w omawianej sprawie – zbycie odrębnej własności lokalu, który jest nadal przedmiotem spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu przysługującego innej osobie. Dopuszczalność takiej umowy wyklucza *de lege lata* art. 17¹⁷ u.s.m., który stanowi, że „jeżeli spółdzielnia, na mocy jednostronnej czynności prawnej, ustanowiła dla siebie odrębną własność lokalu, przeniesienie własności lokalu może nastąpić wyłącznie na rzecz członka, któremu przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do tego lokalu, albo osoby niebędącej członkiem spółdzielni, której przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do tego lokalu”. Wprawdzie przepis ten dodano dopiero w wyniku nowelizacji i wszedł on w życie z 15.01.2003 r., jednak w doktrynie wskazuje się, że już uprzednio takie samo rozwiązanie przewidywał (także dla spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu) art. 9 ust. 8 u.s.m., stanowiący, iż „jeżeli spółdzielnia, na mocy jednostronnej czynności prawnej, ustanowiła dla siebie odrębną własność lokalu mieszkalnego, przeniesienie własności lokalu mieszkalnego może nastąpić wyłącznie na rzecz członka, któremu przysługuje spółdzielcze prawo do tego lokalu”²³⁵. Z kolei jeszcze przed wejściem w życie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych przyjmowano, że zbycie przez spółdzielnię mieszkaniową osobie trzeciej nieruchomości obciążonej prawami do lokali byłoby niedopuszczalne, wykraczałoby bowiem poza granice tej własności wynikające ze społeczno-gospodarczego jej przeznaczenia (art. 36 i art. 140 k.c.)²³⁶. W ten sam sposób należałoby ocenić zbycie odrębnej własności lokalu innej osobie niż ta, której przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do tego lokalu.

Odrębną kwestią jest ocena działania notariusza. W świetle powyższych uwag jest jasne, że – wiedząc o nieważności przydziału – powinien on odmówić dokonania czynności notarialnej dokumentującej taką umowę.

²³¹ Por. np. uchwała SN z 9.12.2010 r. (III CZP 100/10), OSNC 2011/6, poz. 70. Por. też uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z 21.12.1974 r. (III CZP 31/74), OSNCP 1975/9, poz. 128. W doktrynie zob. K. Pietrzykowski, *Spółdzielnie mieszkaniowe. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 295–297; E. Bończak-Kucharczyk, *Spółdzielnie mieszkaniowe. Komentarz*, Warszawa 2008, komentarz do art. 17¹⁸.

²³² Zob. K. Pietrzykowski, *Spółdzielnie mieszkaniowe...*, s. 295–296.

²³³ Zob. uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z 21.12.1974 r. (III CZP 31/74), OSNCP 1975/9, poz. 128; w piśmiennictwie E. Bończak-Kucharczyk, *Spółdzielnie mieszkaniowe...*, komentarz do art. 17¹⁸.

²³⁴ Zob. E. Bończak-Kucharczyk, *Spółdzielnie mieszkaniowe...*, komentarz do art. 17¹⁸.

²³⁵ Tak K. Pietrzykowski, *Spółdzielnie mieszkaniowe...*, s. 181, 294–295.

²³⁶ J. Ignatowicz w: M. Gersdorf, J. Ignatowicz, *Prawo spółdzielcze. Komentarz*, Warszawa 1985, s. 446.

Czynności dokonane z pokrzywdzeniem wierzyciela

W 13 sprawach²³⁷ objętych badaniami sądy uznały czynność prawną za bezskuteczną względem pokrzywdzonego wierzyciela na podstawie art. 527 i n. k.c.

Poddane analizie rozstrzygnięcia sądów na ogół nie nasuwają zasadniczych wątpliwości co do prawidłowości przyjmowanej w nich interpretacji przepisów prawa materialnego. Warto jednak zwrócić uwagę, że w kilku sprawach, formułując sentencję wyroku, sądy poprzestały na uznaniu określonej umowy za bezskuteczną względem wierzyciela, pomijając precyzyjne oznaczenie chronionej wierzytelności. W związku z tym należy przypomnieć, że w doktrynie i orzecznictwie zgodnie przyjmuje się, iż czynność prawna może być dotknięta bezskutecznością tylko w odniesieniu do skonkretyzowanej wierzytelności przysługującej wierzycielowi, który czynność zaskarżył²³⁸, i tylko do maksymalnych jej rozmiarów²³⁹. W pełni aktualne pozostają uwagi Sądu Najwyższego, który w wyroku z 13.02.1970 r.²⁴⁰ wskazał, że „zarówno wtedy, gdy chodzi o uznanie na podstawie art. 59 k.c. za bezskuteczną w stosunku do powoda umowy uniemożliwiającej zadośćuczynienie roszczeniu powoda, jak i wtedy, gdy uznanie czynności dłużnika za bezskuteczną w stosunku do wierzyciela zmierza na podstawie art. 527 i n. k.c. do zapewnienia mu ochrony wobec niewypłacalności dłużnika, sentencja wyroku uwzględniającego powództwo powinna określać konkretne roszczenie (art. 59 k.c.) albo konkretną

²³⁷ Chodzi o wyrok Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 28.10.2009 r. (I C 286/09), niepubl.; wyrok Sądu Rejonowego w Rzeszowie z 20.11.2008 r. (I C 722/08), niepubl.– apelacja od wyroku została oddalona wyrokiem Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 22.05.2009 r. (I Ca 177/09), niepubl.; wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia z 5.06.2008 r. (VI C 714/06), niepubl. – apelacja od wyroku została oddalona wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 4.11.2008 r. (V Ca 2051/08), niepubl.; wyrok Sądu Rejonowego dla Krakowa-Podgórze z 5.06.2009 r. (I C 90/09), niepubl. – apelacja od wyroku została oddalona wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z 29.04.2010 r. (II Ca 1814/09), niepubl.; wyrok Sądu Rejonowego dla Krakowa-Podgórze z 26.05.2008 r. (I C 135/08/P), niepubl.; wyrok Sądu Rejonowego dla Krakowa-Podgórze z 22.09.2008 r. (I C 983/07/P), niepubl.; wyrok Sądu Rejonowego w Mikołowie z 6.05.2008 r. (I C 10/08), niepubl.; wyrok Sądu Rejonowego w Skierniewicach z 4.12.2008 r. (I C 81/08), niepubl.; wyrok Sądu Rejonowego w Skierniewicach z 12.02.2007 r. (I C 210/06), niepubl.; wyrok Sądu Rejonowego w Gdyni z 21.07.2009 r. (I C 342/08), niepubl.; wyrok Sądu Rejonowego w Gnieźnie z 3.08.2009 r. (I C 82/08), niepubl.; wyrok Sądu Rejonowego w Gnieźnie z 28.06.2010 r. (I C 494/09), niepubl. – apelacja od wyroku została oddalona wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z 30.11.2010 r. (II Ca 1066/10), niepubl.; wyrok Sądu Rejonowego w Śremie z 23.04.2008 r. (I C 138/05), niepubl.

²³⁸ Zob. wyrok SN z 13.02.1970 r. (III CRN 546/69), OSNCP 1970/10, poz. 192, w którym sąd wskazał, że „zarówno wtedy, gdy chodzi o uznanie na podstawie art. 59 k.c. za bezskuteczną w stosunku do powoda umowy uniemożliwiającej zadośćuczynienie roszczeniu powoda, jak i wtedy, gdy uznanie czynności dłużnika za bezskuteczną w stosunku do wierzyciela zmierza na podstawie art. 527 i n. k.c. do zapewnienia mu ochrony wobec niewypłacalności dłużnika, sentencja wyroku uwzględniającego powództwo powinna określać konkretne roszczenie (art. 59 k.c.) albo konkretną wierzytelność (art. 527 k.c.), których zaspokojeniu ma służyć uznanie umowy lub innej określonej czynności prawnej za bezskuteczną wobec powoda”; uchwała SN z 11.10.1995 r. (III CZP 139/95), OSNC 1996/1, poz. 17; M. Sychowicz w: *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*, G. Bieniek (red.), Warszawa 2007, t. 1, s. 692.

²³⁹ Zob. wyrok SN z 5.06.2002 r. (II CKN 1336/00), LEX nr 55083, gdzie wskazano, że w sentencji orzeczenia należy rozstrzygnąć o tym, czy cała czynność, czy też tylko jej część uznana została za bezskuteczną; wyrok SN z 17.09.2003 r. (II CK 10/02), LEX nr 82277; wyrok SN z 15.06.2007 r. (II CSK 93/07), LEX nr 951503, w którym wskazano, że „jeżeli przesłanka pokrzywdzenia wierzycieli występuje, jedynym ograniczeniem zakresu skargi paulińskiej jest wysokość chronionej wierzytelności”; sąd odrzucił tym samym możliwość uznania czynności za bezskuteczną w inaczej określonej części. W doktrynie E. Gniewek, *Dochođenje roszczenia pauliańskiego – ogólne uwagi o pozowaniu*, w: *Odpowiedzialność w prawie cywilnym*, P. Machnikowski (red.), Wrocław 2006, s. 47; P. Machnikowski w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, E. Gniewek (red.), Warszawa 2011, s. 974.

²⁴⁰ Wyrok SN z 13.02.1970 r. (III CRN 546/69), OSNCP 1970/10, poz. 192.

wierzytelność (art. 527 k.c.), których zaspokojeniu ma służyć uznanie umowy lub innej określonej czynności prawnej za bezskuteczną wobec powoda”.

Odłąbną i bardziej skomplikowaną kwestią jest ocena obowiązków notariusza w kontekście dokumentowania czynności, które mogą być dotknięte bezskutecznością względną. Podstawowa wątpliwość dotyczy tego, czy sama okoliczność, że dokumentowana czynność może być uznana za bezskuteczną względem osoby trzeciej – o czym notariusz wie – może być podstawą odmowy dokonania czynności notarialnej na podstawie art. 81 pr. not.

Problem ten jest różnie oceniany w doktrynie. Zdaniem E. Gniewka notariusz ma obowiązek zabezpieczenia słuszych interesów osób trzecich, dlatego też ciąży na nim obowiązek czuwania, by dokonywana czynność notarialna nie czyniła niemożliwym zadośćuczynienie roszczeniu osoby trzeciej (art. 59 k.c.) bądź też nie powodowała pokrzywdzenia wierzyciela (art. 527 i n. k.c.)²⁴¹.

Odmienne stanowisko wyraził E. Drozd, zdaniem którego zawarcie umowy w okolicznościach wskazanych w art. 59 k.c. nie jest zabronione, a przepis koncentruje się jedynie na zapewnieniu ochrony osoby trzeciej²⁴². „Sporządzając akt notarialny notariusz nie pozbawia ochrony osoby trzeciej, w takiej postaci, jaką ustawodawca uznał za stosowną i wystarczającą (...). Nie narusza więc tego przepisu, nie narusza też interesu osoby trzeciej, która, jeśli zechce, swój interes zrealizuje (...) na podstawie art. 59 k.c.”²⁴³. Obowiązek notariusza ogranicza się zatem do zwrócenia stronom uwagi na zagrożenie dla skuteczności zawieranej przez nie umowy²⁴⁴. Z kolei w odniesieniu do roszczenia pauliańskiego autor wskazuje, że notariusz w ogóle nie jest w stanie stwierdzić, czy przesłanki tego roszczenia są urzeczywistnione²⁴⁵.

Pewną ewolucję poglądów dostrzec można u A. Oleszki. Pierwotnie wskazywał on, że notariusz powinien odmówić sporządzenia aktu notarialnego, jeżeli z treści oświadczeń woli wynika, że czynność zmierza do pokrzywdzenia osób trzecich²⁴⁶.

W późniejszym opracowaniu autor akcentuje już tylko obowiązek wyjaśniająco-doradczy notariusza, stwierdzając, że wskazany w art. 80 § 2 pr. not. obowiązek „zabezpieczenia praw i słuszych interesów innych osób, dla których czynność notarialna może powodować skutki prawne”, powoduje obowiązek notariusza pouczenia o bezskuteczności względnej czynności prawnej dokumentowanej w akcie notarialnym, jeżeli skutkiem zawartej umowy osoba trzecia nie mogłaby zaspokoić własnych roszczeń²⁴⁷. Zdaniem A. Oleszki „obowiązek wyjaśniająco-doradczy jest spełniony, jeżeli notariusz zwróci stronom czynności prawnej uwagę na możliwość sprzeczności ich interesów wynikających z zawartej umowy z ochroną interesu osoby trzeciej, której roszczenie nie mogłoby być dochodzone albo byłoby znacznie utrudnione skutkiem zawartej umowy, zaś strony czynności właściwie pouczone wyrażają wolę zawarcia umowy w niezmienionej postaci, a żądanie to nie jest sprzeczne z prawem (art. 81). W takiej

²⁴¹ Tak E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 60.

²⁴² Zob. E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 77.

²⁴³ E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 77.

²⁴⁴ E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 77.

²⁴⁵ E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 77.

²⁴⁶ Zob. A. Oleszko, *Odmowa sporządzenia czynności...*, s. 55.

²⁴⁷ A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 165.

sytuacji notariusz powinien sporządzić akt notarialny stwierdzający zawarcie umowy o skutkach rozporządzających, mając na uwadze zasadę *volenti non fit iniuria*²⁴⁸.

Zmierzając do zajęcia stanowiska we wskazanym wyżej sporze, należy przede wszystkim ocenić, czy udokumentowanie przez notariusza czynności prawnej, która w chwili jej dokonywania odpowiada przesłankom zaskarżenia i uznania jej za bezskuteczną na podstawie art. 527 i n. k.c. – o czym notariusz wie (np. dłużnik tego nie ukrywa) – zagraża godnym ochrony interesom.

Po pierwsze, może tu chodzić o interesy dłużnika i „osoby trzeciej”, o której mowa w art. 527 i n. k.c. Ich zagrożenie nie dostarcza jednak wystarczających argumentów przeciwko dokonaniu czynności prawnej. Jest oczywiste, że wiedząc o okolicznościach umożliwiających zaskarżenie czynności, notariusz powinien o tym poinformować strony zaskarżanej czynności. Jeżeli mimo to obstają one przy dokonaniu czynności, należy uznać, że działają na własne ryzyko (*volenti non fit iniuria*).

Po drugie, chodzić może o interesy „osoby czwartej”, a więc także o bezpieczeństwo obrotu. W tej kwestii należy wskazać, że w razie uznania czynności prawnej za bezskuteczną względem wierzyciela czynność ta pozostaje skuteczną (ważną) względem innych osób²⁴⁹. Dalsze rozporządzenia korzyścią (np. nieruchomością) pozostają skuteczne, chyba że i one zostaną skutecznie zaskarżone. Ta ostatnia możliwość istnieje tylko wtedy, gdy „osoba czwarta” wiedziała o okolicznościach uzasadniających uznanie czynności dłużnika za bezskuteczną (art. 531 § 2 k.c.) – a wówczas nie zasługuje na ochronę – albo wtedy, gdy czynność prawna była nieodpłatna. Ten ostatni przypadek wydaje się najbardziej wrażliwy. *Prima facie* zdaje się on oznaczać, że udokumentowanie przez notariusza czynności dokonanej przez dłużnika i „osobę trzecią” z pokrzywdzeniem wierzyciela, choć nie zagraża „osobie trzeciej” (poinformowanej wszak przez notariusza), może prowadzić do naruszenia interesów kolejnej osoby działającej w dobrej wierze („osoby czwartej”), a tym samym godzić w bezpieczeństwo obrotu, którego notariusz jest „strażnikiem”. W rzeczywistości tak jednak nie jest, ponieważ dokumentując czynność dokonaną przez dłużnika i „osobę trzecią” z pokrzywdzeniem wierzyciela, starannie działający notariusz powinien zamieścić w akcie notarialnym wzmiankę o możliwości zaskarżenia czynności przez wierzyciela. Okoliczność ta powinna być z kolei dostrzeżona przez notariusza dokumentującego czynność prawną „osoby trzeciej” z „osobą czwartą” i podana do wiadomości „osoby czwartej”, która decydowałaby o tym, czy mimo wszystko chce dokonać czynności prawnej.

Po trzecie, chodzić może o interesy samego wierzyciela. Dokonanie czynności prawnej wyczerpującej hipotezę art. 527 i n. k.c. niewątpliwie pogarsza jego położenie, ponieważ w celu zaspokojenia swej wierzytelności jest on zmuszony do wystąpienia ze skargą pauliańską. *Prima facie* wydaje się, że notariusz nie powinien przykładąć ręki do powstania skutków prawnych takiej czynności. Tezę tę potwierdza okoliczność, że czynność dokonana z pokrzywdzeniem wierzyciela

²⁴⁸ A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 166. Do poglądu A. Oleszki przychyła się R. Pastuszko, *Obowiązek wyjaśniająco-doradczy...*, s. 273, który zastrzega jednak, że żądanie stron nie może być sprzeczne z prawem.

²⁴⁹ Zob. B. Łubkowski w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, J. Ignatowicz (red.), Warszawa 1972, t. 2, s. 1247–1248; A. Ohanowicz w: *System prawa cywilnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, Z. Radwański (red.), Wrocław 1981, t. 3, s. 949; W. Popiołek w: *Kodeks cywilny, Komentarz do artykułów 450–1088*, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2005, t. 2, s. 197; M. Sychowicz w: *Komentarz do kodeksu cywilnego...*, t. 1, s. 692; P. Machnikowski w: *Kodeks cywilny...*, s. 975.

jest uznawana za sprzeczną z zasadami współzycia społecznego²⁵⁰, z czym idzie w parze stwierdzenie, iż art. 527 i n. k.c. przewiduje inny niż nieważność skutek sprzeczności umowy z zasadami współzycia społecznego²⁵¹. Skłania to do wniosku, że notariusz powinien odmówić dokonania czynności notarialnej „z pokrzywdzeniem wierzyciela”, przy czym podstawą odmowy jest sprzeczność dokumentowanej czynności prawnej z prawem, a nie tylko sama okoliczność, że mamy tu do czynienia z naruszeniem interesów osób, o których mowa w art. 80 § 2 pr. not.

W tym kontekście należy zaznaczyć, że pokrzywdzenie wierzyciela w rozumieniu art. 527 § 2 k.c. jest dalej idącym naruszeniem jego interesów niż czynność podlegająca zaskarżeniu na podstawie art. 59 k.c. Ta ostatnia godzi jedynie w możliwość realnego zadośćuczynienia roszczeniu, nie podważa zaś sama przez się – inaczej niż czynność podlegająca art. 527 k.c. – możliwości odszkodowawczego zaspokojenia interesów wierzyciela. Gradacja ta znajduje ustawowe potwierdzenie w odmiennych terminach zaskarżenia czynności (por. art. 59 zd. 2 k.c. i art. 534 k.c.) oraz w poglądach doktryny i orzecznictwa, które przeważnie nie kwalifikują umowy podpadającej pod art. 59 k.c. jako sprzecznej z zasadami współzycia społecznego²⁵². Dlatego też należy przychylić się do poglądu tych autorów, którzy kwestionują dopuszczalność odmowy dokonania przez notariusza czynności notarialnej, która stwarzałaby podstawy do zastosowania art. 59 k.c. Przewidziana w tym przepisie ochrona prawa względnego ma charakter wyjątkowy, ograniczony i nie powinna być dodatkowo (choćby tylko pośrednio) rozszerzana za pośrednictwem art. 81 pr. not. Jak już wspomniano, podstawą odmowy dokonania czynności notarialnej na podstawie tego ostatniego przepisu nie może być samo naruszenie słusznych interesów osób trzecich, o których mowa w art. 80 § 2 pr. not.²⁵³

²⁵⁰ Na tle art. 530 k.c. M. Pyziak-Szafnicka uznaje postawę dłużnika i osoby trzeciej za „bardzo naganną” – zob. M. Pyziak-Szafnicka w: *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, A. Olejniczak (red.), Warszawa 2009, t. 6, s. 1263.

²⁵¹ Tak M. Safjan w: *Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 1–449*¹¹, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2008, t. 1, s. 252; wyrok SN z 12.02.2002 r. (I CKN 902/99), LEX nr 54357; podobnie P. Machnikowski w: *Kodeks cywilny...*, s. 140–141; por. też Z. Radwański w: *System prawa...*, t. 2, s. 247. Podobnie M. Gutowski, *Nieważność i inne przypadki wadliwości czynności prawnych w kontekście odpowiedzialności karnej*, „Państwo i Prawo” 2004/9, s. 75, który wskazuje, że norma zawarta w art. 527 k.c. stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 58 § 2 k.c. w zakresie tych stanów faktycznych, w których obie strony umowy są świadome pokrzywdzenia wierzyciela; art. 58 k.c. nie obejmuje natomiast sytuacji, w których nabywca przedmiotu nie wie o tym, że czynność prawna dokonana jest z pokrzywdzeniem wierzycieli (są one objęte wyłącznie art. 527 k.c.); zdaniem M. Gutowskiego takie rozwiązanie lepiej chroni wierzyciela.

²⁵² Zob. np. M. Safjan w: *Kodeks cywilny...*, t. 1, s. 335; M. Lemkowski w: J. Grykiel, M. Lemkowski, *Czynności prawne. Art. 56–81 k.c. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 80; R. Trzaskowski, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych (art. 353¹ k.c.)*, Kraków 2005, s. 436. Por. też S. Rudnicki w: S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2009, komentarz do art. 58, pkt 5. W orzecznictwie zob. wyrok SN z 16.03.1993 r. (II CRN 94/92), LEX nr 9151; wyrok SN z 12.02.2002 r. (I CKN 902/99), LEX nr 54357. W doktrynie jest jednak również reprezentowany pogląd, że art. 59 k.c. przewiduje „inny skutek” w rozumieniu art. 58 § 1 k.c. – zob. Z. Radwański, *Teoria umów*, Warszawa 1977, s. 129; podobnie P. Machnikowski w: *Kodeks cywilny...*, s. 140; w istocie podobnie A. Ohanowicz, *Zbieg norm w Kodeksie cywilnym*, w: A. Ohanowicz, *Wybór prac*, Warszawa 2007, s. 289, którego zdaniem art. 59 k.c. ma być sankcją za niezgodne z zasadami współzycia społecznego zachowanie się stron zawierających umowę, na co wskazuje także lokalizacja art. 59 k.c. zaraz po art. 58 k.c. Por. też Z. Radwański w: *System prawa...*, Warszawa 2002, t. 2, s. 247.

²⁵³ Zob. uchwała SN z 9.05.1995 r. (III CZP 53/95), LEX nr 563626; uchwała SN z 19.11.2010 r. (III CZP 82/10), OSNC 2011/6, poz. 62.

Odrębną kwestią jest zasadność standardowego pouczenia przez notariusza stron umowy o ewentualnych skutkach naruszenia interesu majątkowego osoby trzeciej. W literaturze wskazuje się, że pouczenia takie są „zupełną rzadkością”, a zazwyczaj poprzestaje się na zawartej w akcie notarialnym formułce, iż „zbywca oświadczył, że przedmiotowa nieruchomość nie jest obciążona długami, prawami na rzecz osób trzecich, ani ograniczeniami w jej rozporządzeniu”²⁵⁴. W związku z tym pojawia się postulat odbierania od zbywcy oświadczenia, że nie toczy się przeciwko niemu postępowanie sądowe o zasądzenie określonej kwoty pieniężnej albo że w chwili zawieranej umowy nie jest dłużnikiem osoby trzeciej na podstawie prawomocnego orzeczenia sądu²⁵⁵.

Postulat ten wydaje się trafny przynajmniej w tych przypadkach, w których zaskarżenie czynności może dotyczyć interesów osoby trzeciej działającej w dobrej wierze, co dotyczy z pewnością przypadków uregulowanych w art. 528 k.c., a być może także tych unormowanych w art. 527 § 3 i 4 k.c. (osoba trzecia działająca w dobrej wierze może nie być w stanie dowieść braku wiedzy).

3. WNIOSKI

Różnorodność przyczyn nieważności czynności prawnych dokonanych w formie aktu notarialnego ujawniona w niniejszym badaniu uniemożliwia sformułowanie rozbudowanych wniosków. Dlatego też w tym miejscu należy poprzestać na kilku uwagach o ogólnym charakterze, w kwestiach szczegółowych odsyłając do odpowiednich części opracowania.

Przede wszystkim warto zwrócić uwagę, że nie w każdym przypadku, w którym czynność prawna udokumentowana w akcie notarialnym okazała się nieważna, może to stanowić podstawę zarzutu w stosunku do notariusza. Częste bowiem są sytuacje, w których okoliczności decydujące o nieważności są dlań niedostrzegalne, co dotyczy także przypadków sprzeczności z prawem.

Zdarzają się jednak także sytuacje – dość rzadkie²⁵⁶ – w których przestrzeganie przez notariusza wymagań określonych w art. 80, art. 81 i art. 86 pr. not. powinno uchronić strony przed zawarciem umowy nieważnej albo podlegającej zaskarżeniu na podstawie art. 527 i n. k.c. Dotyczy to w szczególności rażąco niekorzystnych umów zawieranych przez osoby o widocznie osłabionych władzach intelektualnych (np. ze względu na wiek) oraz umów zawieranych przez osoby dotknięte niedorozwojem (upośledzeniem) umysłowym. Jeżeli okoliczności towarzyszące zawieraniu umowy wskazują na istotnie zwiększone prawdopodobieństwo złożenia oświadczenia dotkniętego wadą z art. 82 k.c., notariusz powinien upewnić się co do istnienia wystarczającej świadomości, udzielając prostym językiem wyjaśnień, formułując pytania o zamierzone podstawowe skutki czynności oraz upewniając się co do tego, czy składający zdaje sobie sprawę z podstawowych konsekwencji i zagrożeń związanych z dokonaniem czynności (także społecznych).

²⁵⁴ A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 163; uprzednio A. Oleszko, *Wpływ bezskuteczności względnej czynności prawnej na sytuację stron oraz pokrzywdzonego wierzyciela w postępowaniu wieczystoksięgowym*, „Rejent” 2001/10, s. 20 i n.

²⁵⁵ A. Oleszko, *Obrót cywilnoprawny...*, s. 165.

²⁵⁶ Por. H. Brudzyński, *Nieważność aktów notarialnych...*, s. 26, który stwierdzał, że tylko w kilku przypadkach nieważność można było przypisać jednoznacznie nieprawidłowości działania notariusza.

Co do zasady notariusz powinien także wyjaśniać okoliczności, które w świetle ustawy, orzecznictwa i doktryny są istotne dla zgodności danej czynności z prawem.

W wielu przypadkach o sprzeczności czynności z prawem decyduje dokonanie przez notariusza interpretacji przepisów, która została następnie odrzucona przez sąd. Są to sytuacje nieuchronne, zwłaszcza gdy brak jest autorytatywnych wypowiedzi Sądu Najwyższego, a zdania doktryny są podzielone. Zadanie notariusza nie jest wówczas łatwe: zdaniem niektórych autorów w razie wątpliwości co do wykładni notariusz powinien poinformować strony o możliwych rozbieżnościach i ich skutkach i – jeżeli podtrzymują one żądanie dokonania czynności prawnej – sporządzić akt notarialny²⁵⁷ (w takim przypadku ryzyko obciąża strony w myśl zasady *volenti non fit iniuria*). Według odmiennej koncepcji notariusz musi wyrobić sobie pogląd na dopuszczalność czynności i stosownie do tego dokonać czynności albo odmówić jej dokonania²⁵⁸. Ryzyko obciąża notariusza i nie ma tu miejsca na zasadę *volenti non fit iniuria*²⁵⁹. Bliższy prawu wydaje się pogląd drugi. Jeżeli notariusz jest przekonany co do sprzeczności umowy z prawem, powinien odmówić jej dokonania – odmowa ta podlega przecież kontroli sądowej – choćby w doktrynie dominował pogląd odmienny. W każdym razie powinien kierować się zasadą ostrożności i sugerować stronom takie rozwiązania, które odpowiadają ich zamiarom społeczno-gospodarczym, a równocześnie nie budzą wątpliwości co do zgodności z prawem.

Summary

Roman Trzaskowski, Invalidity of an act in law performed in the form of notarial deed

As assumed by the legislator, the form of notarial deed is to ensure – in the interest of the parties and security of transactions – a high degree of certainty of the legal effects intended by the parties, which is the reason why the Act of 14 February 1991 – Law on [Civil Law] Notaries obliges notaries to make sure that an act in law performed in the form of notarial deed is lawful and correct. Nevertheless, there are cases in practice in which the act in law performed in the form of notarial deed is invalid or affected by another sanction which excludes or weakens the act's legal effects. An analysis of case files has shown that the most frequent reason for invalidity is a defect in the declaration of intent, namely the declaration being made without consciousness or freedom (Art. 82 of the Civil Code) – the number of such cases is noticeably greater compared to early 1990s – and the unlawfulness of the agreement, in the broad sense, within the meaning of Art. 58 CC. There are also relatively frequent cases of acts in law performed in the form of notarial deed which are held ineffective against the creditor, pursuant to Art. 527 and subs. CC. Research shows that in some cases – especially those of grossly disadvantageous agreements made by persons with noticeably weakened intellectual faculties (e.g. due to old age) and agreements made by persons with mental deficiencies (disabilities) – the notary's strict adherence to the duties provided for in the Law on Notaries might protect parties from entering into an invalid or challengeable agreement.

²⁵⁷ Tak A. Oleszko, *Odmowa sporządzenia czynności...*, s. 56; w tym duchu E. Drozd, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 73.

²⁵⁸ E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 53.

²⁵⁹ Zob. E. Gniewek, *O uniwersalnej zasadzie...*, s. 53.