

# Michał Warciński

---

## Glosa do wyroku SN z 12 października 2001 r.

---

Palestra 48/9-10(549-550), 274-283

---

2003

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

## Glosa do wyroku SN z 12 października 2001 r.

V CKN 631/00\*

Teza głosowanego wyroku brzmi:

**Ukryta pod pozorną darowizną umowa sprzedaży nieruchomości nie czyni zadość wymaganiu formy aktu notarialnego (art. 158 zd. pierwsze k.c.) dla umowy sprzedaży także wtedy, gdy w formie tej nastąpiła pozorna darowizna. Umowa taka jest zawsze nieważna (art. 73 § 2 zd. pierwsze k.c.).**

### I

Wydany przez SN wyrok dotyczy, bardzo ważkiej dla praktyki i interesującej dla teorii, problematyki pozorności w umowach o przeniesienie własności nieruchomości. Należy przyjąć z dużym uznaniem stanowisko SN wyrażone w tezie, jak i jego motywy przedstawione w uzasadnieniu. Orzeczenie to niewątpliwie przyczynia się do zakończenia sporu jaki toczy się od lat wokół tej kwestii w nauce prawa cywilnego<sup>1</sup>.

---

\* OSNC 2002, z. 7, poz. 91.

<sup>1</sup> S. Wójcik, *Pozorność w umowach o przeniesienie własności nieruchomości*, NP 1962, z. 4, s. 512–526; J. Ignatowicz, *Jeszcze o pozorności w umowach o przeniesie własności*, NP 1962, z. 4, s. 526–527; M. Kępiński, *Pozorność w umowach o przeniesienie własności*, NP 1969, z. 9, s. 1373–1380; *idem*, *Glosa do wyroku SN z 26 maja 1983 r., II CR 32/83*, NP 1985, z. 2, s. 116–121; S. Breyer, *Z problematyki pozorności w obrocie nieruchomościami*, NP 1976, z. 11, s. 1502–1513; *idem*, *Przeniesienie własności nieruchomości*, Warszawa 1966, s. 62–64; E. Drozd, *Pozorność w umowach przenoszących własność nieruchomości*, (w:) *Studia Cywilistyczne* 1974, t. XXII, s. 69–90; B. Lewaszkiwicz-Petrykowska, *Wady oświadczenia woli*, Warszawa 1973; S. Grzybowski, (w:) *System prawa cywilnego. Część ogólna*, t. I, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1974, s. 572 i n.

Stanowi też słuszne odejście od wcześniejszej praktyki orzeczniczej SN<sup>2</sup>. Jak się wydaje, wyrok SN zasługuje na pełną aprobatę.

Ze zjawiskiem pozorności, przy umowach przenoszących własność nieruchomości, mamy do czynienia w sytuacji, gdy strony zawierają w formie aktu notarialnego np. umowę sprzedaży, ale w rzeczywistości nie chcą by wywołała ona właściwe umowie sprzedaży skutki prawne, lecz skutki np. umowy darowizny. Jednocześnie lub przed zawarciem umowy oficjalnej, podjętej w prawem wymaganej formie, której strony odmawiają skuteczności, strony zawierają, najczęściej w formie ustnej, ukrytą umowę, której skutki w pełni akceptują. Może też zaistnieć przypadek, kiedy strony zechcą, pod zawartą w formie aktu notarialnego umową darowizny, ukryć umowę odpłatną. Taki też stan faktyczny wystąpił w sprawie, jaką się zajął SN. Celem takich zabiegów jest najczęściej uniknięcie konsekwencji, jakie przewidują dla zawarcia stosownych umów m.in. przepisy prawa podatkowego lub przepisy prawa spadkowego o zaliczaniu darowizn na poczet schedy spadkowej, czy o obliczaniu zachowku.

W doktrynie przyjmuje się<sup>3</sup>, iż fakt pozorności ma miejsce wtedy, gdy zachodzi (1) jedność podmiotowa (te same strony biorą udział w obydwu umowach), (2) jedność przedmiotu (przedmiotem świadczenia strony przenoszącej własność rzeczy jest ta sama nieruchomość), (3) umowa dyssymulowana zawierana jest przed lub w trakcie zawierania umowy pozornej, (4) umowa pozorna sporządzona jest w formie aktu notarialnego, (5) treści czynności ukrytej i pozornej istotnie się różnią. Jeżeli chodzi o ostatni wymóg, istnieją rozbieżności<sup>4</sup>, czy różnica musi dotyczyć *essentialia negotii* umów, a więc typów umów (darowizna, sprzedaż), czy też pozornosc zachodzi już w przypadku np. pozornego zawyżenia lub zaniżenia ceny w akcie notarialnym umowy sprzedaży. Problem ten jednak wykracza poza ramy niniejszego, krótkiego opracowania, w którym podjęte są rozważania jedynie nad ewidentnym faktem pozorności kwalifikowanej w postaci ukrycia umowy jednego typu pod umową innego typu.

## II

W nauce dyskusyjne zagadnienie pozorności umów przenoszących własność nieruchomości doczekało się wypracowania kilku konkurencyjnych zapatrywań. W centrum sporu znajdowała się: (1) interpretacja przepisu art. 83 § 1 zd. 2 k.c., w

<sup>2</sup> Orz. SN z 16 marca 1955 r., III CR 2100/54, OSNCP 1956, z. 1, poz. 13; orz. SN z 22 października 1956 r., II CR 557/55, Nowe Prawo 1957, z. 9, s. 118–121; orz. SN z 18 marca 1966 r., II CR 123/66, OSNCP 1967, z. 2, poz. 22; orz. SN z 26 maja 1983 r., II CR 32/83, opubl. *Gazeta Prawnicza* nr 24/469 z 16 grudnia 1983 r.

<sup>3</sup> M. Kępiński, *Glosa...*, s. 117.

<sup>4</sup> Szerzej E. Drozd, *Pozorność w umowach...*, s. 73–81.

szczegółności problem, czy stanowi on o dwóch, czy też jednej czynności prawnej, oraz rozumienie pojęcia „właściwość czynności” w kontekście wymogu formy kwalifikowanej dla ukrytej czynności prawnej, (2) wreszcie, w razie przyjęcia, iż wspomniany przepis statuuje dwie czynności prawne, kwestia tego, czy czynność prawna pozorna „użycza” czynności ukrytej swej kwalifikowanej formy.

Wedle jednego ze stanowisk<sup>5</sup>, przy pozorności nie mamy do czynienia z dwiema czynnościami prawnymi, lecz z jedną, złożoną z dwóch elementów, ukrytych i pozornych oświadczeń woli stron umowy. Oświadczenia wyrażone na zewnątrz mają za zadanie jedynie sygnalizować wejście do obrotu prawnego oświadczeń ukrytych. Z chwilą złożenia pozornych oświadczeń, oświadczenia ukryte wywołują skutki prawne. Nie ma zatem tu dwóch samodzielnych czynności prawnych, ale jest jedna, której zewnętrznym przejawem, stanem faktycznym, jest czynność pozorna. W tymże zewnętrznym stanie faktycznym realizować się mają obydwa elementy, oświadczenia ukryte i pozorne. Mimo iż czynność ta jest jednolita, to przynajmniej jeden z elementów, wchodzących w jej skład, może być samodzielną czynnością prawną. Zgodnie bowiem z tą koncepcją czynność, na którą składają się owe dwa elementy, ma charakter jednolitej, ale jednocześnie można przypisać jej przymiot czynności podzielnej.

Za przyjęciem stanowiska o jednej czynności składającej się z dwóch elementów, ma przemawiać treść przepisu art. 65 § 2 k.c., ponieważ w ten sposób zapewnia się utrzymanie i realizację zgodnych oświadczeń stron i celu elementu ukrytego.

Przepis art. 83 § 1 k.c. nie stanowi o dwóch niezależnych umowach. Wzmianka w przepisie o „innej czynności prawnej” była konieczna dla wskazania, że strony chcą zawrzeć umowę o innej treści niż ujawniona w umowie pozornej. Poza tym w zdaniu pierwszym przepisu nie ma mowy o dwóch czynnościach prawnych, a przecież tu także powinno być przyjęte analogiczne rozwiązanie. Konieczność oceny ważności czynności ukrytej według jej „właściwości” należy rozumieć jako nakaz stosowania odpowiednich przepisów dotyczących czynności prawnej rzeczywistej. Unika się w ten sposób wyjaśniania znaczenia „właściwości” czynności prawnej ukrytej<sup>6</sup>.

Ostatnio w piśmiennictwie pojawił się pogląd opowiadający się za przedstawioną wyżej tzw. koncepcją monistyczną<sup>7</sup>. Autor tegoż zapatrywania podnosi, iż „w sensie strukturalnym akt pozorny i ukryty można określić jako dwie zespolone celem i równoczesnością intelektualną czynności prawne”<sup>8</sup>. Oświadczenie pozorne

<sup>5</sup> M. Kępiński, *Pozorność...*, s. 1375–1380.

<sup>6</sup> *Ibidem*, s. 1376.

<sup>7</sup> A. Bieranowski, *Głosa krytyczna do wyroku SN z 12 października 2001 r.*, V CKN 631/00, Rejent 2002, z. 11, s. 188–198.

<sup>8</sup> A. Bieranowski, *op. cit.*, s. 195–196. Jednakże nie można przystać na pogląd, iż czynność pozorna i ukryta zespolone są tym samym celem. Wręcz przeciwnie, strony podejmują się ukrycia jednej czynności pod drugą, pozorną właśnie ze względu na zamiar osiągnięcia innego celu niż tego, jaki można

pełni rolę nośnika, za którego pośrednictwem czynność ukryta zostaje wprowadzona do obrotu. Na poparcie tegoż zapatrywania przytacza się kilka interesujących argumentów<sup>9</sup>.

(1) Stosunek prawny wynikający z czynności prawnej pozornej należy traktować nieco „szerzej”, i przyjąć, iż, przy pozorności, zawiera on w sobie więcej niż zwykle elementów. Tymi elementami miałyby być: element świadczenia oraz prawa i obowiązki stron. Jedynie podmioty czynności i jej przedmiot nie byłyby zwielokrotnione.

(2) Za koncepcją monistyczną ma przemawiać zasada autonomii woli stron. Z zasady tej wynika jednoznaczny nakaz uszanowania rzeczywistej (ukrytej) woli stron i uznania ważności i skuteczności ich oświadczeń woli, o ile mieści się to „w granicach szeroko rozumianego porządku prawnego”<sup>10</sup>.

(3) Sankcji nieważności czynności pozornej nie należy rozciągać na jej formę. Forma czynności prawnej nie może być bowiem ważna albo nieważna. Bez względu na nieważność czynności pozornej nie niweczy możliwości wykorzystania jej formy dla czynności dyssymulowanej.

(4) Akceptacja tezy glosowanego wyroku prowadzić musi do uznania, iż w przypadku pozornego zaniżenia lub zawyżenia ceny w umowie sprzedaży nieruchomości, mamy do czynienia z dwiema umowami, które, jako pozorna i ukryta, są bezwzględnie nieważne i nieskuteczne, co razi nadmiernym rygoryzmem.

2. W doktrynie postawiono też tezę<sup>11</sup>, zgodnie z którą pozorność polega na dokonaniu dwóch odrębnych czynności prawnych, umowy ukrytej i umowy pozornej, przy czym umowy te są ze sobą jednak powiązane „w sposób szczególny formalnie i merytorycznie”<sup>12</sup>. Choć zatem każda z tych umów, brana osobno, jest bezwzględnie nieważna – umowie ukrytej bowiem brakuje wymaganej formy kwalifikowanej, umowa pozorna jest *ex lege* dotknięta nieważnością – to obydwie razem stanowią pewną całość i wzajemnie się uzupełniają. Koncepcja wzajemnego powiązania umów ukrytej i pozornej, rozwiązuje problem braku formy notarialnej umowy ukrytej zarówno w sytuacji zawierania umowy o podwójnym skutku, jak i dwóch umów, obligacyjnej i, w jej wykonaniu, rzeczowej. Pozwala ona na przyjęcie, że forma aktu notarialnego umowy pozornej jest niejako „użyczana” umowie ukrytej.

---

byłoby osiągnąć dokonując ważnie czynności pozornej. Gdyby wspomniane cele były tożsame, ukrywanie pod pozorną czynnością, czynności której strony chcą nadać rzeczywistą skuteczność, nie miałyby większego sensu.

<sup>9</sup> Ze względu na ograniczony zakres opracowania, zaprezentowane zostaną tylko te, które zdaniem autora mają szczególny ciężar gatunkowy.

<sup>10</sup> A. Bieranowski, *op. cit.*, s. 195.

<sup>11</sup> S. Breyer, *Z problematyki...*, s. 1507–1509.

<sup>12</sup> *Ibidem*, s. 1508.

Uzasadnienie tej koncepcji<sup>13</sup> ma m.in. wypływać z wykładami przepisu art. 58 k.c. w związku z przepisem art. 83 § 1 k.c. Przepis art. 58 k.c. stanowi, iż w miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi stosowne przepisy ustawy. Tym samym należy uznać, iż przepis art. 58 k.c. wyraźnie nawiązuje do przepisu art. 83 § 1 k.c. dopuszczając wspomniany wyjątek od reguły nieważności bezwzględnej i wejście stosownych przepisów w miejsce nieważności czynności pozornej.

Jak się zdaje, powyższe zapatrywanie podzielało także, aż do zapadnięcia glosowanego wyroku, orzecznictwo SN<sup>14</sup>. Przyjmowano bowiem, iż nieważna umowa pozorna „służy” swą formą umowie ukrytej, przez co ta ostatnia jest ważna i skuteczna.

### III

Przedstawione teorie mają niewątpliwie na celu utrzymanie w obrocie prawnym czynności prawnych ukrytych. Przyświeca im, skądinąd praktyczna i słuszna, idea zachowania skuteczności rzeczywistej woli stron, bez konieczności powtarzania stosownych czynności i ponoszenia przy tym, często przecież znacznych, kosztów obsługi notarialnej.

Jednakże skutki płynące z wdrożenia idei zachowania umowy dyssymulowanej jako ważnej, nie mogą stać w jawnej sprzeczności z wynikami badań formalno-dogmatycznych.

1. Do takich sprzeczności prowadzi akceptacja koncepcji jednej czynności prawnej, składającej się z dwóch elementów: oświadczeń ukrytych i pozornych.

Po pierwsze, literalna wykładnia przepisu art. 83 § 1 zd. 2 k.c. nie pozostawia żadnych wątpliwości co do tego, iż mamy tu do czynienia z dwiema odrębnymi, niezależnymi czynnościami prawnymi<sup>15</sup>. Wniosek o jednolitej czynności prawnej nie ma żadnego uzasadnienia normatywnego. Powoływanie się na argument, iż pierwsze zdanie przepisu art. 83 § 1 k.c. nie wspomina w ogóle o „czynności prawnej” jest chybione z tego względu, iż reguła ta dotyczy właśnie sytuacji<sup>16</sup>, kiedy strony dokonując pozornej czynności prawnej nie dokonują czynności ukrytej, bo nie chcą wywołania w ogóle skutków prawnych, jakie normalnie czynność prawna pozorna, czy ukryta by wywoływała. Jest to, znany doktrynie<sup>17</sup>, przypadek tzw. po-

<sup>13</sup> S. Breyer, *Przeniesienie własności...*, s. 63–64.

<sup>14</sup> Przypis 2.

<sup>15</sup> E. Drozd, *Pozorność...*, s. 72; M. Watrakiewicz, *Glosa aprobująca do wyroku SN z 12 października 2001 r.*, V CKN 631/00, Rejent 2002, z. 11, s. 204.

<sup>16</sup> K. Pietrzykowski, (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I, Warszawa 2003, s. 247; Z. Radwański, (w:) *System Prawa Prywatnego. Część ogólna*, t. II, Warszawa 2002, s. 385.

<sup>17</sup> A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1998, s. 305.

zorności zwykłej w odróżnieniu do pozorności kwalifikowanej, która polega na dokonaniu jednocześnie czynności pozornej i dyssymulowanej.

Po drugie, koncepcja ta jest wewnętrznie niespójna, a nawet sprzeczna<sup>18</sup>. Powiada się bowiem, że przy pozorności mamy do czynienia z jednolitą umową składającą się z dwóch elementów, przy czym jednocześnie zaznacza się, iż przynajmniej jeden z tych elementów może być samodzielną czynnością prawną<sup>19</sup>. Twierdzi się zatem o jednej czynności, na którą składa się przynajmniej jedna czynność, a zatem dopuszcza się możliwość zaistnienia kilku czynności w ramach jednej. Doprawdy jest to konstrukcja co najmniej nieprzekonująca.

Po trzecie, nietrafne jest wspieranie krytykowanego zapatrywania brzmieniem przepisu art. 65 § 2 k.c. Przepis ten stanowi przecież regułę interpretacyjną treści tylko ważnych czynności prawnych. Krótko mówiąc, nie można powoływać się nań przy dowodzeniu ważności umowy, co do której to ważności istnieją poważne wątpliwości.

W odniesieniu do niedawno zaprezentowanej w literaturze argumentacji wspierającej teorię monistyczną<sup>20</sup> nasuwa się kilka uwag.

(1) Nie można zgodzić się z poprawnością koncepcji, „szerszego” pod względem ilości elementów, stosunku prawnego. Jest to konstrukcja zupełnie sztuczna i tak naprawdę służy jedynie wsparciu poprawności teorii monistycznej. Brakuje jej przede wszystkim uzasadnienia normatywnego. Jedna teza (monizm), nie może być dowodzona przez przyjmowanie za przesłankę drugiej, nieudowodnionej tezy o konstrukcji „szerszego” stosunku prawnego. Nie sposób przecież uznać by konstrukcja „szerszego” stosunku prawnego była na tyle oczywista, aby można ją było przyjąć bez dowodzenia. Trzeba też zaznaczyć, iż Autor, broniąc koncepcji monistycznej, wspomina o dwóch czynnościach w szczególny sposób ze sobą zespolonych. Jest to wyraźna oznaka niespójności zapatrywania monistycznego.

(2) Zasada autonomii woli stron nie może stać w sprzeczności z brzmieniem bezwzględnie obowiązujących przepisów. Uznawanie, iż nieważne czynności mają wywoływać skutki prawne przewidziane dla czynności ważnych prowadzi właśnie do takiej sprzeczności.

(3) Forma czynności prawnej stanowi, obok treści, jej integralną część. Trzeba zaznaczyć, iż formą może być nie tylko pismo, czy zespół dźwięków (forma ustna), ale każde zachowanie, z którego w dostateczny sposób wynika wola wywołania skutku cywilnoprawnego w postaci powstania, zmiany, czy ustania stosunku prawnego. Czym innym jest zatem forma, a czym innym treść czynności, ale obydwa elementy nie mogą zaistnieć w obrocie prawnym oddzielnie. Zgadzając się ze stwierdzeniem, iż kategoria nieważności nie dotyczy formy, trzeba podkreślić, iż

<sup>18</sup> E. Drozd, *op. cit.*, s. 72.

<sup>19</sup> M. Kępiński, *op. cit.*, s. 1375.

<sup>20</sup> Przypis 7.

nieważność czynności prawnej to nieważność pewnego konstruktu jako pewnej całości, na którą składają się forma i treść. Nie sposób zatem przyjąć, by forma bezwzględnie nieważnej czynności prawnej „egzystowała” samodzielnie.

(4) Zagadnienie umów sprzedaży, w których zawyżono, ewentualnie zaniżono rzeczywistą cenę wcale nie jest w nauce całkowicie rozstrzygnięte na rzecz tezy, iż jest to przypadek pozorności kwalifikowanej<sup>21</sup>. Popierając jednakże konsekwentnie to zapatrywanie jako trafne<sup>22</sup>, należy odrzucić zarzut, iż prowadzi ono do nadmiernego rygoryzmu. Nieważność obydwu umów jest normalną sankcją jaką przewidują przepisy art. 83 § 1 i 158 k.c. Strony ukrywające rzeczywistą cenę powinny liczyć się z ewentualnymi tego konsekwencjami. Krytykowany argument podważa jurydyczny sens istnienia art. 158 k.c. Poza tym prawo nie powinno stać na straży nieformalnego obrotu nieruchomościami<sup>23</sup>.

Na koniec niniejszych uwag nasuwa się na myśl stwierdzenie, iż wszelkie próby podważenia prostego i logicznego stanowiska głosowanego wyroku, prowadzić muszą do budowania bardzo wątpliwych, pod względem teoretycznej poprawności, tez oraz nadinterpretacji przepisów. Sam Autor krytyki wyroku SN twierdzi m.in., iż pogląd o przetransformowaniu formy czynności pozornej na ukrytą czynność da się rozwiązać, „aczkolwiek wymaga żmudnych zabiegów interpretacyjnych i inferencyjnych”<sup>24</sup>. Z taką metodą poszukiwania właściwych rozwiązań teoretycznych i praktycznych nie sposób, jak się zdaje z oczywistych względów, zgodzić.

2. Za nietrafny powinno się uznać pogląd głoszący, iż czynność pozorna „używa” swej formy czynności ukrytej. Jest to interpretacja wykraczająca daleko poza ramy jakie określa ustawa<sup>25</sup>. Nie ma podstaw ku wyciągnięciu takiego wniosku z twierdzenia, iż rzekomo obydwie te czynności są ze sobą w „szczególny sposób połączone formalnie i merytorycznie”<sup>26</sup>. Są to po prostu dwie odrębne czynności prawne, z których każda dla stron ma odmienny cel<sup>27</sup>. Nie można też uznać<sup>28</sup>, by przepis art. 58 k.c. wyraźnie nawiązywał do przepisu art. 83 § 1 k.c. i pozwalał na przyjęcie, iż w miejsce pozornych i nieważnych oświadczeń wchodzi stosowne przepisy ustawy. W miejsce nieważnych, z powodu pozorności, czynności prawnych nie wchodzi przecież przepisy ustawy, lecz czynność ukryta. Jednakże czynność ukryta nie wchodzi w miejsce czynności pozornej *ex lege*, niezależnie od tego czy jest ważna, czy też nie. Czynność ukryta, by mogła wejść w miejsce pozornej,

<sup>21</sup> Szerzej E. Drozd, *Pozorność...*, s. 74–86.

<sup>22</sup> B. Lewaszkiewicz-Petrykowska, *Wady oświadczenia woli...*, s. 65–66; E. Drozd, *op. cit.*, s. 82–83.

<sup>23</sup> E. Drozd, *op. cit.*, s. 84–86.

<sup>24</sup> A. Bieranowski, *op. cit.*, s. 195.

<sup>25</sup> Tak słusznie M. Watrakiewicz, *op. cit.*, s. 204.

<sup>26</sup> *Ibidem*, s. 204–205.

<sup>27</sup> Przypis 8.

<sup>28</sup> E. Drozd, *op. cit.*, s. 73.



musi być ważna<sup>29</sup>. Jej ważność ocenia się według jej „właściwości”, a więc określonych przesłanek ważności czynności<sup>30</sup>.

Jeżeli zatem czynność ukryta nie spełnia określonych przesłanek ważności, w tym konieczności zachowania stosownej formy, nie będzie mogła zastąpić czynności pozornej.

#### IV

Należy jeszcze raz podkreślić trafność<sup>31</sup> tezy i uzasadnienia głosowanego orzeczenia. Jest ono logiczne i spójne, dlatego z teoretycznego punktu widzenia, jak się zdaje, nie można mu niczego zarzucić.

Zdaniem SN, z literalnej wykładni art. 83 § 1 zd. 2 k.c. jasno wynika, iż czynność pozorna i ukryta to dwie odrębne czynności prawne, a nie, jak chcą niektórzy<sup>32</sup> przedstawiciele nauki, elementy jednej czynności. Nie można też zgodzić się z poglądem, zgodnie z którym czynność pozorna „użycza” swej formy czynności dysymulowanej. Takie zapatrywanie nie znajduje podstaw w obowiązujących przepisach. Instytucja „użyczenia” formy powinna być zatem uregulowana stosownym przepisem, którego w obecnym stanie prawnym brakuje.

W uzasadnieniu wyroku, SN podkreślił, iż zgodnie z brzmieniem art. 83 § 1 zd. 2 k.c. ważność ukrytej czynności prawnej należy oceniać według właściwości tej czynności. Ważność czynności ukrytej uzależniona jest nie tylko od tego, czy zostaną spełnione przez ową czynność wszelkie wymogi przewidziane dla ogółu czynności prawnych, ale także od tego, czy spełnia ona przesłanki szczególne, przewidziane dla danego rodzaju czynności prawnych<sup>33</sup>. Nie ulega przecież wątpliwości, iż taką przesłanką dla ważności umowy sprzedaży nieruchomości jest zawarcie jej w formie aktu notarialnego (art. 158 k.c.), albo przynajmniej objęcie tą formą *essentialia negotii* takiej umowy<sup>34</sup>. Umowa ukryta, dla której wymagana jest forma aktu notarialnego nie może być uznana za ważną, ponieważ w wymaganej formie kwalifikowanej powinny być ujawnione nie dowolne oświadczenia, lecz tylko te, które nakierowane są na wywołanie skutków prawnych.

Przeanalizujemy sytuację zajścia pozorności (1) przy zawieraniu umowy obligacyjno-rzeczowej oraz (2) przy zawieraniu dwóch umów odrębnych, obligacyjnej i rozporządzającej.

<sup>29</sup> *Ibidem*, s. 73.

<sup>30</sup> B. Lewaszkiwicz-Petrykowska, (w:) *System Prawa Cywilnego. Część ogólna*, t. I, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985, s. 664.

<sup>31</sup> M. Safjan, (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, Warszawa 2003, s. 594.

<sup>32</sup> M. Kępiński, *op. cit.*, s. 1375.

<sup>33</sup> Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 1999, s. 233.

<sup>34</sup> A. Szpunar, *Forma umowy o przeniesienie własności nieruchomości*, (w:) *Księga pamiątkowa ku czci K. Przybyłowskiego*, Warszawa 1964, s. 375–376.

1. Jeżeli strony zawierają dla pozorów umowę np. sprzedaży nieruchomości nie zastrzegając warunku lub terminu, a zatem dopuszczając skutek rzeczowy umowy (art. 155 k.c.)<sup>35</sup>, to umowa taka, z mocy prawa, jest oczywiście bezwzględnie nieważna. Przekonuje nas o tym jasno brzmienie przepisu art. 83 § 1 k.c. Umowie takiej towarzyszy najczęściej ukryta umowa darowizny, której brakuje formy kwalifikowanej. Czy można uznać, iż wywołuje jakiegokolwiek, przewidziane prawem skutki? Odpowiedź musi być przecząca. Nieważna bezwzględnie, bo pozorna<sup>36</sup> czynność prawna nie może „służyć”, czy też „używać” swej formy innej nieważnej *ex lege* i *ex tunc* czynności prawnej<sup>37</sup>. Ukryta umowa jest, z braku stosownej formy, także bezwzględnie nieważną czynnością<sup>38</sup>.

Zapatorywanie o ważności umowy sprzedaży nieruchomości pod pozorną umową darowizny i *vice versa*, może wynikać z mylnego dopatrywania się w nich podobieństwa co do *essentialia negotii*<sup>39</sup>. Zdawałoby się, iż możliwe jest twierdzenie, że zarówno umowa sprzedaży, jak i darowizny, tworzą zobowiązanie do przeniesienia własności nieruchomości. Obie umowy pokrywają się w tym zakresie treścią. Pozorne byłoby tylko oświadczenie co do ceny.

To stanowisko jest jednak tylko z pozorów poprawne. Umowa sprzedaży i darowizny to dwie zupełnie się różniące instytucje. Wystarczy wspomnieć, iż pierwsza jest umową odpłatną i wzajemną, druga nieodpłatną, jednostronnie zobowiązującą. Zdecydowanie też inne reguły rządzą rozporządzeniami odpłatnymi i nieodpłatnymi<sup>40</sup>.

Powyższe rozumowanie prowadzi do wniosku, iż zarówno umowa pozorna, jak i ukryta, w świetle obowiązujących przepisów, są nieważne bezwzględnie i nie wywołują żadnych, prawem przewidzianych, skutków.

2. Nieco inaczej przedstawia się sytuacja, gdy zawarto dwie odrębne umowy, umowę obligacyjną i, w jej wykonaniu, umowę rozporządzającą.

Pozorna i ukryta umowa obligacyjna (sprzedaż, darowizna) będą nieważne z przyczyn wymienionych wcześniej. Przepisy art. 156 i 158 k.c. wprowadzają do polskiego systemu zasadę kauzalności materialnej i formalnej czynności prawnych rozporządzających, których przedmiotem mogą być m.in. nieruchomości<sup>41</sup>. W

<sup>35</sup> J. Wasilkowski, *Przeniesienie własności (zasady ogólne)*, PiP 1968, z. 5, s. 916; J. Ignatowicz, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2000, s. 97.

<sup>36</sup> A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *op. cit.*, s. 305.

<sup>37</sup> M. Watrakiewicz, *op. cit.*, s. 205.

<sup>38</sup> E. Drozd, *op. cit.*, s. 71.

<sup>39</sup> *Ibidem*, s. 71.

<sup>40</sup> A. Wolter, *Czynności prawne nieodpłatne inter vivos w projekcie kodeksu cywilnego*, (w:) *Rozprawy pawnicze, Księga pamiątkowa ku czci pracy naukowej K. Przybyłowskiego*, Warszawa 1964, s. 501; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *op. cit.*, s. 269–270.

<sup>41</sup> Z. Radwański, (w:) *System Prawa Prywatnego...*, s. 202; G. Tracz, *Aktualność generalnej reguły kauzalności czynności prawnych przysparzających w prawie polskim*, KPP 1997, z. 3, s. 519; K. Zaradkiewicz, *Numerus apertus abstrakcyjnych czynności prawnych w polskim prawie cywilnym?*, KPP 1999, z. 2, s. 297; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *op. cit.*, s. 273.

szczegółności przepis art. 156 k.c. stanowi, iż jeżeli zawarcie umowy rzeczowej następuje w wykonaniu zobowiązania do przeniesienia własności, ważność umowy przenoszącej własność zależy od istnienia tegoż zobowiązania. Przepis art. 158 k.c. *expressis verbis* wymaga, pod rygorem bezwzględnej nieważności umowy rzeczowej, by zobowiązanie do rozporządzenia było wymienione w akcie notarialnym tejże umowy.

Nie ulega wątpliwości, że zawarcie umowy obligacyjnej wywołuje skutek w postaci wykreowania określonej treści zobowiązania<sup>42</sup>. Nie sposób jednakże przyjąć, by skutek taki mogła wywołać czynność prawna bezwzględnie nieważna<sup>43</sup>. Czynnościami obligacyjnymi nieważnymi będą pozorna i ukryta umowa obligacyjna. Ani jedna, ani druga, nie może wykreować zobowiązania do przeniesienia własności nieruchomości. Brak zaś istnienia zobowiązania do przeniesienia własności powoduje, zgodnie z brzmieniem przepisu art. 156 k.c., nieważność umowy rzeczowej *ex lege* i *ex tunc*<sup>44</sup>.

Nie sposób też przyjąć, by w omawianym przypadku przepis art. 158 k.c. dopuszczał utrzymanie w mocy umowy rozporządzającej, w której treści wymieniono zobowiązanie z umowy pozornej. Po pierwsze dlatego, iż jak wykazano wcześniej, zobowiązania z umowy pozornej i ukrytej nie istnieją<sup>45</sup>. Po drugie dlatego, iż gdyby nawet uznać, że zobowiązanie z umowy ukrytej istnieje, to nie ono, lecz zobowiązanie nieistniejące z umowy pozornej, jest wymieniane w akcie notarialnym. Formalny brak rzeczywistej podstawy prawnej świadczenia (zobowiązania do zawarcia umowy rozporządzającej), winien również powodować, zgodnie z treścią art. 158 k.c., bezwzględną nieważność umowy rzeczowej<sup>46</sup>.

Z tych wszystkich względów należy przyjąć orzeczenie SN z pełną aprobatą.

Michał Warciński

<sup>42</sup> Z. Radwański, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 1998, s. 25.

<sup>43</sup> Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna...*, s. 294.

<sup>44</sup> E. Drozd, *op. cit.*, s. 89.

<sup>45</sup> *Ibidem*, s. 89.

<sup>46</sup> S. Wójcik, *op. cit.*, s. 520; odmiennie J. Wasilkowski, *op. cit.*, s. 922, przyp. 19, który twierdzi, iż brak wymienienia zobowiązania w akcie notarialnym nie powoduje nieważności umowy rzeczowej, o ile zobowiązanie do przeniesienia własności rzeczywiście istniało. Art. 158 zd. 2 k.c. stanowi jedynie o formalnym nakazie bez większego znaczenia. Pogląd ten ze słusznych względów nie znalazł szerszego uznania w nauce i judykaturze, ponieważ, jak się wydaje, jest *contra legem*.