

Umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie – akcesoryjność i sposób zaspokojenia się wierzyciela

PAWEŁ SUCH*

STRESZCZENIE

Umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie stanowi jeden ze sposobów zabezpieczenia wierzytelności, niezwykle korzystny dla wierzyciela. Wskutek zawarcia tej umowy wierzyciel staje się właścicielem ruchomości lub nieruchomości przed nadejściem terminu wymagalności jego roszczenia, dzięki czemu może zaspokoić się, w razie potrzeby, bez wszczynania czasochłonnej i kosztownej procedury. Wprowadzenie art. 387¹ k.c. z pewnością będzie zapobiegać najbardziej rażącym nadużyciom. Należy jednak postulować wprowadzenie dalszych regulacji dotyczących umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie nieruchomości. Umowa ta powinna mieć charakter akcesoryjny, tzn. stwierdzenie nieważności umowy stanowiącej źródło zobowiązania pieniężnego powinno skutkować stwierdzeniem nieważności umowy przewłaszczenia z zobowiązaniem wierzyciela do zwrotnego przeniesienia własności nieruchomości. Wierzycielowi powinien jednocześnie przysługiwać zarzut zatrzymania do czasu zaspokojenia jego roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. Bardzo ważnym zagadnieniem jest kwestia uregulowania sposobu zaspokojenia się wierzyciela z przewłaszczonej nieruchomości. Jest to zbyt ważna materia, aby pozostawić ją w całości swobodzie kontraktowej stron. Powinny istnieć przynajmniej pewne ramy, w ramach których wierzyciel może zaspokoić się z przedmiotu przewłaszczenia.

Słowa kluczowe: zabezpieczenie wierzytelności, przewłaszczenie na zabezpieczenie, akcesoryjność, zaspokojenie się wierzyciela z przedmiotu zabezpieczenia

* Dr Paweł Such - asesor sądowy w Sądzie Rejonowym w Krośnie.

I. WSTĘP

Umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie stanowi jeden ze sposobów zabezpieczenia wierzytelności, niezwykle korzystny dla wierzyciela. Wskutek zawarcia tej umowy staje się on właścicielem ruchomości lub nieruchomości przed nadejściem terminu wymagalności jego roszczenia, dzięki czemu może zaspokoić się, w razie potrzeby, bez wszczynania czasochłonnej i kosztownej procedury. W odniesieniu do dłużnika instytucja ta może okazać się jednak wyjątkowo niekorzystna. W doniesieniach medialnych można natrafić na artykuły o osobach, które zawierając umowę pożyczki stosunkowo drobnej sumy, w celu zabezpieczenia wierzytelności, przenosiły prawo własności nieruchomości o znacznej wartości. Wiele osób zostało więc, przy okazji zawierania takich transakcji, pokrzywdzonych działaniem zorganizowanych grup przestępczych. Życie pokazuje więc, że chociaż umowa ta jest dopuszczalna w obrocie, to może łatwo prowadzić do pokrzywdzenia podmiotów nieświadomych swoich praw, zwłaszcza przy przewłaszczeniu na zabezpieczenie nieruchomości.

Jedną z prób ograniczenia negatywnych skutków tych umów jest art. 387¹ k.c. Jego zadaniem jest ochrona dłużników przed najbardziej skrajnymi wypaczeniami, do jakich dochodziło przy okazji zawierania umów przewłaszczenia na zabezpieczenie nieruchomości, a konkretnie umów przewłaszczenia nieruchomości o znacznej wartości w celu zabezpieczenia stosunkowo niedużej kwoty pieniędzy. Jak wskazano w uzasadnieniu ustawy: „W praktyce w umowach przewłaszczenia na zabezpieczenie konsument był często nakłaniany do określania wspólnie z pożyczkodawcą wartości mieszkania w znacznie zaniżonej wysokości. Pożyczkobiorca często zawierał umowę przewłaszczenia na zabezpieczenie niskiej kwoty pożyczki stanowiącej nominalnie np. 5% wartości mieszkania, w efekcie czego tracił własność mieszkania nawet w przypadku jednego dnia opóźnienia. W niektórych sytuacjach pożyczkobiorca nie był nawet świadomy wysokości potencjalnych wierzytelności, na rzecz których przewłaszczał mieszkanie, ponieważ umowy te zawierały szereg otwartych klauzul pozwalających na dowolne zwiększenie obciążeń konsumenta”. Ustawodawca, wprowadzając art. 387¹ k.c., przyjął więc, że nieważna jest umowa, w której osoba fizyczna zobowiązuje się do przeniesienia własności nieruchomości służącej zaspokojeniu jej potrzeb mieszkaniowych w celu zabezpieczenia roszczeń wynikających z tej lub innej umowy niezwiązanej bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową tej osoby, w przypadku gdy:

- 1) wartość nieruchomości jest wyższa niż wartość zabezpieczanych tą nieruchomości roszczeń pieniężnych powiększonych o wysokość odsetek maksymalnych za opóźnienie od tej wartości za okres 24 miesięcy lub

- 2) wartość zabezpieczanych tą nieruchomością roszczeń pieniężnych nie jest oznaczona lub
- 3) zawarcie tej umowy nie zostało poprzedzone dokonaniem wyceny wartości rynkowej nieruchomości przez biegłego rzeczoznawcę.

Niestety, pomimo wprowadzenia przedmiotowego przepisu, regulacja dotycząca przewłaszczenia na zabezpieczenie nadal ma charakter szczątkowy i wciąż w zakresie jej stosowania rodzi problemy.

Biorąc pod uwagę możliwe negatywne skutki w zakresie przewłaszczenia na zabezpieczenie nieruchomości dla sytuacji majątkowej dłużnika – wszakże nieruchomości to często jedyny wartościowy składnik majątku dłużnika – oraz obowiązujące w tym zakresie regulacje prawne, w niniejszym artykule poruszę jedynie kwestię przewłaszczenia na zabezpieczenie nieruchomości, nie analizując umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie ruchomości. Ramy artykułu nie pozwalają na dokładne omówienie wszystkich zagadnień dotyczących tej problematyki. Postaram się jednak zwrócić szczególną uwagę na relację pomiędzy umową, z której wynika zabezpieczana wierzytelność, a umową przewłaszczenia na zabezpieczenie (akcesoryjność umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie), jak też na sposób zaspokojenia się z zabezpieczonej wierzytelności w okolicznościach, gdy przedmiotem zabezpieczenia jest nieruchomość. Kwestia akcesoryjności ma tu niebagatelne znaczenie, które rzutuje na ustalenie, czy w przypadku nieważności umowy stanowiącej podstawę zobowiązania dłużnika (np. pożyczki) zachowuje ważność umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie. Z kolei brak regulacji ustawowych odnośnie do sposobu zaspokojenia się wierzyciela z przewłaszczonej nieruchomości sprawia, że kwestia ta budzi wiele problemów praktycznych w sytuacji braku stosownej regulacji w zawartej pomiędzy stronami umowie i dlatego stanowi ciekawy temat do rozważań.

II. INSTYTUCJA PRZEWŁASZCZENIA NA ZABEZPIECZENIE

Instytucja przewłaszczenia na zabezpieczenie, jako jeden ze sposobów zabezpieczenia, nie jest pomysłem współczesnych prawników. Ma ona swoje źródło w prawie starożytnego Rzymu. Była ona związana z powiernictwem, zwanym fiducją. Na jej podstawie dłużnik przenosił własność rzeczy na wierzyciela, z jednoczesnym zastrzeżeniem zwrotu własności po spłacie długu, które występowało w *pactum fiduciae*¹. Mimo upływu wieków umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie do dzisiaj polega na „przeniesieniu własności rzeczy lub innych dóbr (...) przez powierzającego

¹ Zob. J. Gołaczyński, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie ruchomości*, „Rejent” 1995, nr 1, s. 51. Tam również została opisana historia instytucji i są dostępne rozważania prawnoporównawcze.

na rzecz powiernika w celu zabezpieczenia wierzytelności przysługującej powiernikowi względem powierzającego na podstawie innego stosunku prawnego (najczęściej z umowy kredytu lub pożyczki) wraz z zobowiązaniem powiernika do powrotnego przeniesienia własności na rzecz powierzającego (dłużnika) po zaspokojeniu przez tego ostatniego wierzytelności powiernika. W definicji tej istotną rolę odgrywa cel czynności w postaci zabezpieczenia wierzytelności (*causa cavendi*)².

Na gruncie przepisów prawa polskiego instytucja ta była i nadal jest uregulowana w sposób szczątkowy. Do czasu wejścia w życie art. 387¹ k.c. możliwość zabezpieczenia wierzytelności poprzez przewłaszczenie na zabezpieczenie była przewidziana jedynie w prawie bankowym. Wspominało również o tym prawo upadłościowe. Stąd też pojawił się spór, czy umowa ta ma charakter nazwany czy nienazwany³. Mimo wprowadzenia do k.c. art. 387¹ nadal nie można przyjąć, że umowa ta stała się przez to umową nazwaną. Szcątkowość tej regulacji sprawia bowiem, że w dalszym ciągu należy ją kwalifikować jako umowę nienazwaną. Z przepisów ustawowych w dalszym ciągu nie wynika, jakie są istotne elementy tej umowy. Można rzec, że ustawodawca dostrzega jedynie taką umowę jako funkcjonującą w obrocie. Jej podstawowe cechy zostały wykształcone przez doktrynę i orzecznictwo. Zawierając zatem tę umowę wiadomo jaka jest jej istota, co jest jej celem, ale brak jest uregulowań o charakterze ustawowym co do jej warunków. W konsekwencji umowa ta, jak i inne umowy nienazwane, jest zawierana w oparciu na zasadzie swobody umów. Treść umowy może być formułowana według życzenia stron (*contractus innominatus*), a z samej swojej istoty umowa ta nie ma wyodrębnionych *essentialia negotii*⁴. Zgodnie z art. 101 ust. 1 prawa bankowego zabezpieczenie wierzytelności banku może być dokonane w drodze przeniesienia na bank przez dłużnika lub osobę trzecią, do czasu spłaty zadłużenia wraz z należnymi odsetkami i prowizją, prawa własności rzeczy ruchomej lub papierów wartościowych. Regulacja ta nie przewidywała żadnych warunków zawarcia umowy przewłaszczenia, nie opisywała tej instytucji. Podobny charakter ma, w istocie jedynie sygnalizujący istnienie instytucji zabezpieczenia, art. 70¹ u.p.u., według którego przepisów o wyłączeniu z masy upadłości nie stosuje się do rzeczy, wierzytelności i innych praw majątkowych przeniesionych przez upadłego na wierzyciela w celu zabezpieczenia wierzytelności. Do przedmiotów tych oraz do zabezpieczonych w ten sposób wierzytelności stosuje się odpowiednio przepisy ustawy dotyczące zastawu i wierzytelności zabezpieczonych zastawem. Treść przywołanego przepisu wskazuje, że trudno uznać go za zawierający regulacje dotyczące umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie. Taki sposób redakcji instytucji przewłaszczenia na zabezpieczenie pozwala więc stwierdzić, że ustawodawca

² A. Kappes, *System Prawa Prywatnego*, t. 9, Warszawa 2015, s. 376.

³ Por. G. Sikorski, *Komentarz do art. 101 Prawa Bankowego*, Legalis 2015.

⁴ Por. W. Katner, *System...*, s. 11-12.

zaakceptował występowanie w obrocie umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, nie ingerując jednak w jej treść.

Do tego, aby ustalić cechy charakterystyczne umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, należy sięgnąć do orzecznictwa. Sąd Apelacyjny w Szczecinie⁵ wskazał, że do *essentialia negotii* umowy należą określenie celu przewłaszczenia (*causa* zabezpieczenia) oraz zastrzeżenie o zwrotnym przeniesieniu prawa własności na przywłaszczającego przez wierzyciela w przypadku spłaty zobowiązania. Nie należy zaś do nich odniesienie wartości wierzytelności podlegającej zabezpieczeniu do wartości przewłaszczanego przedmiotu, albowiem umowa przewłaszczenia nie jest wzajemna i dysproporcja pomiędzy świadczeniami nie ma wpływu na jej ważność. Podobnie Sąd Najwyższy⁶ stwierdził, że do przedmiotowo istotnych elementów należy zamieszczenie w jej treści zastrzeżenia o zwrotnym przeniesieniu własności na przewłaszczającego przez wierzyciela, w razie spłaty długu. W sposób najbardziej zwięzły charakter analizowanych elementów umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie wyjaśnił Sąd Najwyższy w postanowieniu z 21.03.2013 r.⁷: „Postanowienia umowne określające sposób i warunki zaspokojenia się wierzyciela z przewłaszczonej rzeczy, chociaż nie mają charakteru *essentialia negotii*, wiążą strony (por. wyrok Sądu Najwyższego z 27.06.1995 r., I CR 7/95⁸). Nerozerwalnie więc, według treści umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, prawo własności przewłaszczonej nieruchomości powinno przysługiwać podmiotowi, na którym ciąży również obowiązki wynikające z tej umowy. W konsekwencji, przejęcie jakichkolwiek praw z tej umowy – do własności przewłaszczonej, czy prawa do zaspokojenia się wierzyciela z przedmiotu zabezpieczenia – musi łączyć się z jednoczesnym przejęciem zobowiązań ciężących na przewłaszczonym”.

W kwestii rozważań nad charakterem umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie pojawiły się stanowiska wskazujące, że umowa ta składa się z dwóch części. Jedni wskazują, że czynności te objęte są konsensem stron i stanowią złożoną czynność prawną, drudzy z kolei podają cztery elementy umowy: 1) bezwarunkowe przeniesienie własności na zabezpieczenie na wierzyciela w zamian za ekwiwalentne świadczenie wierzyciela w postaci udzielenia pożyczki; 2) zwrot długu skutkujący wygaśnięciem zabezpieczonej wierzytelności; 3) upadek celu zabezpieczenia; 4) odpowiadające ekwiwalentne świadczenie wierzyciela w postaci przywrócenia

⁵ W wyroku z 14.05.2014 r., I A Ca 134/14 (odwołując się do wyroku SN z 19.07.2001 r., III CKN 1225/98, Lex nr 49576).

⁶ W wyroku z 19.07.2001 r., III CKN 1225/98, por. też przywołane tam orzecznictwo.

⁷ Postanowienie SN z 21.03.2013 r., II CSK 396/12, Lex nr 1324263.

⁸ OSNC 1995, nr 12, poz. 183.

stosunków własnościowych do stanu pierwotnego poprzez powrotne przeniesienie własności nieruchomości⁹.

Brak regulacji dotyczących umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie wywoływał kontrowersje w przedmiocie możliwości zawierania tej umowy. Jednak już w uchwale Sądu Najwyższego z 10.05.1948 r., C. Prez. 18/48, taką możliwość zaaprobowano wyjaśniając, że „zabezpieczenie wierzytelności przez przeniesienie na wierzyciela prawa własności rzeczy ruchomej z równoczesnym ustanowieniem zobowiązania do korzystania z prawa własności tylko w granicach umowy jest dopuszczalne”.

Szczegółne wątpliwości pojawiły się z uwagi na zakaz warunkowego przeniesienia własności nieruchomości, wyrażony w art. 157 k.c. Obecnie przyjmuje się, że przeniesienie własności musi mieć charakter bezwarunkowy. Jednocześnie wolno jednak zastrzec zobowiązanie do powrotnego (bezwarunkowego) przeniesienia własności, gdy zabezpieczone zobowiązanie zostanie wykonane¹⁰.

W przypadku przewłaszczenia ruchomości najczęściej zawiera się umowę przeniesienia własności rzeczy pod warunkiem, że w razie spłaty własność powróci do dłużnika. W umowach dotyczących przeniesienia własności nieruchomości wierzyciel zobowiązuje się do przeniesienia własności na dłużnika po spełnieniu świadczenia. Należy wówczas zawrzeć drugą umowę przenoszącą własność¹¹. Umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie jest zawierana w celu zabezpieczenia wierzytelności¹². Zawierając natomiast umowę przeniesienia własności nieruchomości, należy wskazać przyczynę przeniesienia własności nieruchomości, jaką w tym konkretnym wypadku jest zabezpieczenie wierzytelności¹³. Kauza powinna być ujawniona w akcie notarialnym¹⁴. Należy podzielić pogląd, że umowa ta musi

⁹ O różnych stanowiskach zob. R. Wrzecionek, *Przewłaszczenie własności na zabezpieczenie a staranność zawodowa notariusza*, [w:] *Zabezpieczenia wierzytelności*, K. Szadkowski, K. Żok (red.), Warszawa 2020, s. 84-85.

¹⁰ Por. E. Gniewek, *System Prawa Prywatnego*, t. 3, Warszawa 2013, s. 565-566; por. też wyrok SN z 8.03.2002 r., III CKN 748/00.

¹¹ Por. S. Brzeszczyńska, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie*, „Monitor Prawniczy” 2002, nr 17, Legalis.

¹² Por. J. Kondek, *Umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie w praktyce notarialnej*, s. 5; dostępna na stronie: <https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2018/11/IWS-Kondek-J.M.-Umowa-przew%C5%82aszczenia-nieruchomo%C5%9Bci.pdf>.

¹³ Tamże, s. 6; por. też wyrok SN z 13.05.2016 r., III CSK 247/15.

¹⁴ Por. J. Pazdan, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie*, „Rejent” 1994, nr 1, s. 26. Inaczej kauzę wskazuje A. Szlęzak, który nie zgadza się z *causa cavendi*: „kauzą przewłaszczenia jest albo *causa acquirendi vel obligandi*, albo *causa sovendi*”, w zależności od tego, czy analizie poddajemy element zobowiązujący, czy rozporządzający czynności. Niczego zaś nowego – poza sprecyzowaniem roli gospodarczej w obrocie – nie wnosi określenie kauzy przewłaszczenia jako *causa cavendi* i dlatego z pojęcia tego należałoby zrezygnować. Szerzej zaś, *causa* w ogóle nie służy definiowaniu funkcji gospodarczej przysporzenia, lecz określaniu ważności przysporzenia poprzez poszukiwanie jego podstawy prawnej w innym, wcześniejszym lub równoczesnym zdarzeniu prawnym”, A. Szlęzak, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie rzeczy przyszyłych, rzeczy oznaczonych co do gatunku oraz nieruchomości*, „Rejent” 1995, nr 2, s. 117.

zawierać zobowiązanie do zwrotnego przeniesienia własności nieruchomości¹⁵. Kwestię tę znakomicie wyjaśnił Sąd Najwyższy¹⁶: „Intencją stron umowy o przewłaszczenie na zabezpieczenie (art. 65 § 2 k.c.) nie jest przeniesienie własność rzeczy celem zaspokojenia zobowiązania z umowy np. pożyczki i przyjęcie przez wierzyciela świadczenia w postaci rzeczy na poczet długu z tytułu spłaty pożyczki. Przy przewłaszczeniu na zabezpieczenie realizacja zamierzonego przez strony celu następuje w ten sposób, że w razie niespłacenia długu wierzyciel może, jako właściciel rzeczy, zaspokoić z niej swoją wierzytelność bez potrzeby zachowywania niektórych procedur dyktowanych interesem dłużnika, ale nie oznacza to jednak, że zupełnie dowolnie. W każdym wypadku zaspokojenia się wierzyciela z przewłaszczonej rzeczy następuje nie z chwilą nabycia przez wierzyciela własności rzeczy, ale z chwilą dokonania czynności powodującej zaspokojenie się wierzyciela z tej rzeczy i prowadzącej do umorzenia w całości lub w części zabezpieczonej wierzytelności”. Oceniając taką umowę, należy więc zawsze zwracać uwagę na jej cel. W pewnym uproszczeniu można wskazać, że w jej przypadku przeniesienie własności jest jedynie środkiem do celu, jakim jest zabezpieczenie wierzytelności.

Obecnie również istnieją poglądy kwestionujące dopuszczalność zawierania umów przewłaszczenia na zabezpieczenie, a w szczególności umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Jako mankamenty tej umowy wskazuje się przykładowo: „brak cechy esencjalnej umowy przenoszącej własność nieruchomości w postaci obowiązku świadczenia wzajemnego, uzupełniany jedynie konstrukcją kauzy na zabezpieczenie”¹⁷, obowiązywanie zasady swobody umów na gruncie prawa zobowiązań, a nie na gruncie prawa rzeczowego, naruszenie zasady *numerus clausus*¹⁸. W doktrynie zwraca się również uwagę na mocne różnicowanie pozycji stron zawartej umowy, która jest niekorzystna dla dłużnika. Cechą charakterystyczną omawianej umowy jest bowiem nabycie własności rzeczy jeszcze przed wymagalnością roszczenia. Brak regulacji stawia wierzyciela w niezwykle korzystnym położeniu. Nie musi on zaspokajać się w postępowaniu egzekucyjnym, lecz

¹⁵ Tamże, s. 6, por. wyrok SN z 13.05.2011 r., V CSK 360/10, ale w niektórych wyrokach SN zajmował stanowisko odmienne, np. wyroku z 27.06.1995 r., I CR 7/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 183, gdzie przyjął, że określenie sposobu zaspokojenia się wierzyciela z przewłaszczonej rzeczy oraz warunków dokonania tej czynności nie należy do przedmiotowo istotnych elementów (tzw. *essentialia negotii*) umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie. Może jednak być zawarte w takiej umowie, stanowiąc jej element uboczny (tzw. *naturalia negotii*), i wówczas wiąże strony. Gdy umowa nie określa warunków zaspokojenia się wierzyciela z przewłaszczonej rzeczy, to wierzyciel może zaspokoić się – według swego wyboru – w każdy sposób, który nie jest sprzeczny z treścią stosunku prawnego łączącego strony, umową lub zasadami współżycia społecznego.

¹⁶ Wyrok SN z 13.05.2011 r., V CSK 360/10.

¹⁷ T. Sokołowski, *Niedopuszczalność...*, s. 68.

¹⁸ Tamże, s. 69; por. także przywołaną tam literaturę.

w celu zaspokojenia się korzysta z przysługującego mu prawa własności. Wierzyciel będzie mógł zaspokoić się z nieruchomości w każdy sposób, który nie jest sprzeczny z treścią stosunku prawnego, ustawą lub zasadami współżycia społecznego, zwłaszcza w okolicznościach braku przewidzenia przez strony w umowie sposobu zaspokojenia z tej nieruchomości¹⁹. Istnieje bowiem niezwykle istotna różnica pomiędzy tradycyjnymi formami zabezpieczeń a umową przewłaszczenia na zabezpieczenie. „Immanentną cechą konstrukcji zabezpieczenia jest zawsze jej warunkowy charakter. Zabezpieczenie zacznie funkcjonować, gdy ziści się warunek zawieszający w postaci niespełnienia świadczenia głównego (...) Natomiast konstrukcja przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie idzie w odwrotnym kierunku. Kluczowym elementem jest tutaj co do istoty warunek rozwiązujący, a jego ziszczenie się powoduje upadek podstawy prawnej do dalszego trwania prawa własności nieruchomości lub powstanie roszczenia o zwrot nieruchomości”²⁰.

Pomimo kwestionowania dopuszczalności umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie oraz zgłaszanych pod jej adresem niejednokrotnie słusznych zarzutów jest ona niewątpliwie dopuszczalna w obrocie. Przesądził to sam ustawodawca, ingerując jedynie w postanowienia, które stanowiły o rażącym pokrzywdzeniu konsumentów. Gdyby ustawodawca chciał wyeliminować tę umowę z obrotu, wówczas wprost zakazałby jej zawierania. Co więcej, szczątkowość regulacji w tej materii wskazuje na to, że możliwość uregulowania szczegółowych warunków zabezpieczenia ustawodawca pozostawił samym stronom – według ich uznania.

III. AKCESORYJNOŚĆ UMOWY PRZEWŁASZCZENIA NA ZABEZPIECZENIE

Ważnym zagadnieniem pozostaje kwestia akcesoryjności umowy przewłaszczenia nieruchomości w stosunku do umowy stanowiącej podstawę zobowiązania dłużnika do zapłaty na rzecz wierzyciela. Większość autorów opowiada się za brakiem akcesoryjności tych umów²¹. Prawidłowe rozstrzygnięcie tego problemu jest istotne, albowiem w przypadku stwierdzenia nieważności umowy będącej przyczyną zawarcia umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, czyli np. umowy kredytu, rację bytu traci również umowa przewłaszczenia. Kwestia ta nabiera szczególnie znaczenia w przypadku konsumentów, zwłaszcza w kontekście klauzul abuzywnych.

¹⁹ A. Stranget-Smoczńska, [w:] *Ochrona praw wierzycieli w Polsce. Wymiar ekonomiczny, koszty transakcyjne, prawne formy zabezpieczeń, informatyzacja sądownictwa*, J. Gołaczyński, E. Mączyńska (red.), Warszawa 2017, s. 193, która odwołuje się do wyroku SN z 27.06.1995 r., I Cr 7/95.

²⁰ T. Sokołowski, *Niedopuszczalność „przewłaszczenia” nieruchomości na zabezpieczenie. Sprzeciw wobec „refeudalizacji” obrotu prawnego*, [w:] K. Szadkowski, K. Żok (red.) *Zabezpieczenia...*, s. 78.

²¹ Por. A. Kappes, *System...*, s. 377.

Szukając odpowiedzi na postawiony wyżej problem, należy w pierwszej kolejności wyjaśnić, czym jest pojęcie akcesoryjności. Polega ono na prawnym powiązaniu między zabezpieczającym prawem a zabezpieczoną nim wierzytelnością, sprawiającym, że powstanie, zakres, treść, przeniesienie, wykonywanie i wygaśnięcie prawa zabezpieczającego uzależnione będą od zabezpieczonej nim wierzytelności²². Przyjęcie akcesoryjności sprawia, że ważność umowy przewłaszczenia zależy od ważności umowy podstawowej. Nieważność umowy lub uchylenie się od jej skutków będzie miało zatem wpływ na ważność umowy przewłaszczenia²³. „W rzeczywistości chodzi tutaj nie tyle o ewentualną akcesoryjność przewłaszczenia na zabezpieczenie (bo problem akcesoryjności dotyczy jedynie praw, a nie stosunków prawnych), a akcesoryjność prawa własności wierzyciela do zabezpieczonej wierzytelności. Innymi słowy chodzi o to, czy własność fiducyjna zmienia swą treść w stosunku do zmiany treści zabezpieczonej wierzytelności”²⁴.

W literaturze istnieją dwie odmiany zasady akcesoryjności. Pierwsza (tradycyjna) wskazuje, że prawa te zostały skonstruowane dla umocnienia innych praw podmiotowych, przez co ich istnienie i treść zależą od praw samoistnych, z którymi są funkcjonalnie związane. Według drugiego poglądu akcesoryjność sprowadza się do funkcjonalnego związku dwóch praw, z których jedno ma charakter prawa samoistnego, a drugie niesamoistnego. W konsekwencji pierwszy pogląd uzależnia powstanie prawa niesamoistnego (akcesoryjnego) od istnienia prawa głównego, choć nie przesądza różnego uregulowania dalszych prawnych losów prawa niesamoistnego. Z kolei drugi pogląd wskazuje, że prawo akcesoryjne może powstać także wówczas, gdy nie istnieje prawo główne. Wystarczy, by pomiędzy pewnymi prawami zachodził ów funkcjonalny związek polegający na powiązaniu bytu obu praw, z których jedno ma charakter prawa niesamoistnego, drugie zaś samoistnego²⁵.

Co do zasady instytucje zabezpieczające wierzytelność mają charakter akcesoryjny. Takim przykładem jest np. hipoteka. Jak stanowi art. 94 u.k.w.h., wygaśnięcie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką pociąga za sobą wygaśnięcie hipoteki, chyba że z danego stosunku prawnego mogą powstać w przyszłości kolejne wierzytelności podlegające zabezpieczeniu. Hipoteka może powstać w celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności (por. art. 65 u.k.w.h.), nie może być przeniesiona bez wierzytelności, którą zabezpiecza (art. 79 ust. 2 u.k.w.h.). Cechą hipoteki jest

²² Por. J. Pisuliński, *System Prawa Prywatnego*, t. 9, Warszawa 2015, s. 562.

²³ Por. A. Szpunar, *O zasadzie akcesoryjności poręczenia*, „Palestra” 1992, nr 11-12, s. 24 – rozważania odnoszą się do poręczenia, ale dobrze omówiona jest zasada akcesoryjności.

²⁴ G. Tracz, F. Zoll, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie...*, s. 45.

²⁵ Por. A. Raczyński, *Akcesoryjność praw zastawniczych na tle różnych przejawów zasady akcesoryjności w polskim prawie cywilnym*, [w:] *Współczesne tendencje w dziedzinie zabezpieczenia wierzytelności*, T. Sokołowski (red.), Poznań 2013, s. 165-167.

akcesoryjność, którą można scharakteryzować w ten sposób, że bez zabezpieczonej wierzytelności hipoteka nie istnieje. „Jednak od zasady akcesoryjności hipoteki istnieją wyjątki zrywające ten związek. W świetle postanowień art. 68 ust. 1 u.k.w.h. możliwe jest powstanie hipoteki, mimo że w chwili jej ustanawiania nie istnieje jeszcze wierzytelność, którą hipoteka ta zabezpiecza, przepis ten przewiduje bowiem możliwość hipotecznego zabezpieczenia wierzytelności przyszłej (innymi przytaczanymi w piśmiennictwie wyjątkami, przełamującymi ścisły związek hipoteki i zabezpieczonej wierzytelności są: możliwość zastąpienia zabezpieczonej wierzytelności inną wierzytelnością wierzyciela hipotecznego – art. 68³ u.k.w.h., przelew wierzytelności hipotecznej bez zabezpieczającej ją hipoteki w wypadkach określonych w art. 79¹ i 79² u.k.w.h., zmiana wierzytelności hipotecznej przewidziana w art. 97 i w art. 98 ust. 1 u.k.w.h., taki charakter przypisuje się również często art. 74 i art. 77 u.k.w.h.)”²⁶. Również zastaw, choć akcesoryjny, może zabezpieczać wierzytelność przyszłą (por. art. 306 § 2 k.c.). Można wskazać na istniejące powiązanie występujące w trzech płaszczyznach: powiązania zakresu zabezpieczonej wierzytelności, przeniesienie prawa zastawniczego lub wierzytelności zabezpieczonej takim prawem oraz wygaśnięcia prawa zastawniczego wraz z zabezpieczoną wierzytelnością²⁷.

W obcych systemach prawnych akcesoryjność umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie nie jest zasadą, a wyjątkiem²⁸. W polskim systemie prawnym ustawodawca milczy na temat akcesoryjności umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie. Akcesoryjność powinna zaś wynikać z ustawy. Orzecznictwo stoi więc na stanowisku, że umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie nie jest akcesoryjna. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy²⁹: „Zabezpieczenie udzielane przez zawarcie umowy przewłaszczenia nie ma charakteru akcesoryjnego, a wygaśnięcie zabezpieczonej wierzytelności w całości lub w części nie oznacza, że własność przewłaszczonej rzeczy lub prawa wraca do osoby, która nimi rozporządziła w celu zabezpieczenia”³⁰. Na przeszkodzie uznaniu umowy za akcesoryjną stoi zasada *numerus clausus* praw rzeczowych. Sąd Apelacyjny w Krakowie³¹ wskazał, że umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie nie jest prawem akcesoryjnym w stosunku do zabezpieczonej wierzytelności, albowiem zgodnie z zasadą *numerus clausus* katalog, treść oraz

²⁶ Postanowienie SN z 6.11.2013 r., IV CSK 100/13.

²⁷ Zob. A. Raczyński, *Akcesoryjność...*, s. 172-173.

²⁸ Tamże, s. 24-31.

²⁹ Wyrok SN z 12.02.2016 r., II CSK 815/14.

³⁰ Podobnie SN w postanowieniu o sygn., II CSK 396/12; zob. też wyrok SA w Krakowie z 19.12.2014 r., I ACa 1359/14.

³¹ Wyrok SA w Krakowie o sygn., I ACa 1359/14.

konstrukcja praw rzeczowych mogą zostać ukształtowane jedynie przez ustawodawcę.

O akcesoryjności nie rozstrzyga również art. 156 k.c. Stanowi on, że jeżeli zawarcie umowy przenoszącej własność następuje w wykonaniu zobowiązania wynikającego z uprzednio zawartej umowy zobowiązującej do przeniesienia własności, z zapisu zwykłego, z bezpodstawnego wzbogacenia lub z innego zdarzenia, ważność umowy przenoszącej własność zależy od istnienia tego zobowiązania. Do umów zobowiązujących w rozumieniu tego przepisu można zaliczyć umowę przewłaszczenia na zabezpieczenie³², przeniesienie własności nieruchomości jest bowiem związane z czynnością zabezpieczającą³³. Orzecznictwo zna przypadki, w których umowa stanowiąca przyczynę zawarcia umowy przewłaszczenia została uznana za nieważną. Jedną z takich spraw była rozpoznawana przez Sąd Najwyższy. Spółki zawarły nieważną umowę pożyczki. Sąd drugiej instancji uznał, że nieruchomość powinna wrócić do dłużnika. Sąd Najwyższy, który rozpoznawał w tej sprawie skargę kasacyjną, uznał odmiennie. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy³⁴, jedyną przyczyną zawarcia umowy przewłaszczenia nie była umowa pożyczki, ale zawarto ją „dla zabezpieczenia wierzytelności pozwanego o zwrot przekazanej powodowym spółkom kwoty. Ta umowa miała więc swoją wyraźną *causa cavendi*, bowiem jej celem było zabezpieczenie zwrotu pożyczonej przez pozwanego kwoty”. Ważność umowy, według Sądu Najwyższego, należało więc oceniać pod kątem zabezpieczenia zwrotu pobranej kwoty, nawet jeśli teraz zwrot będzie odbywał się na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Niedookreślone są „skutki wygaśnięcia podstawowej umowy z innych przyczyn niż spełnienie świadczenia. Skutki prawne *causae finita* w odniesieniu do umowy podstawowej nie dotyczyłyby – w myśl omawianej koncepcji – niezależnej rzekomo umowy zbycia nieruchomości. Pozostawałaby ona zatem ważna i skuteczna. Tymczasem takie założenie jest ze wskazanych powyżej powodów trudne do przyjęcia. (...) Dalej, wierzytelność zabezpieczona może być, co do zasady, zawsze zbyta, a nabywca podnieść może zarzuty wynikające z istnienia innych stosunków umownych łączących go z dłużnikiem, np. zarzut potrącenia”³⁵.

Konkludując, w obecnym stanie prawnym należy stwierdzić, że umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie nie ma charakteru akcesoryjnego. W związku z tym, zawarcie nieważnej umowy pożyczki nie ma wpływu na ważność umowy

³² Por. K. Osajda, *Komentarz do art. 156*, Legalis 2020.

³³ Por. A. Bieranowski, *Konstrukcja prawna przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie*, „Rejent” 2003, nr 7-8, s. 83.

³⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z 13.05.2016 r., III CSK 247/15.

³⁵ T. Sokołowski, *Niedopuszczalność...*, s. 72.

przewłaszczenia na zabezpieczenie. W dziedzinie prawa rzeczowego obowiązuje zasada *numerus clausus*, która wyklucza możliwość wprowadzenia akcesoryjności bez podstawy ustawowej. Mimo że ustawodawca, w oparciu o zasadę swobody umów wyrażoną w art. 353¹ k.c., dopuszcza zawieranie innych umów zabezpieczających wierzytelności niż przewidziane w k.c., to granicą dla swobody umów jest właściwość (natura) stosunku, ustawa lub zasady współzycia społecznego. System prawa nie pozwala zaś na samodzielnie wprowadzanie jedynie w drodze wykładni akcesoryjności umowy w obszarze prawa rzeczowego. W mojej ocenie należy jednak postulować uregulowanie tej kwestii w drodze ustawy, wprowadzając zasadę akcesoryjności umowy przewłaszczenia własności na zabezpieczenie wobec umowy stanowiącej źródło zobowiązania. Takie rozwiązanie pozwoli zabezpieczyć interesy osób fizycznych zawierających umowę przewłaszczenia na zabezpieczenie. W obecnym stanie prawnym brak akcesoryjności prowadzi do rażącego pokrzywdzenia słabszej strony umowy jaką jest dłużnik. Nawet gdy umowa podstawowa (np. pożyczki) jest nieważna, to umowa przewłaszczenia pozostaje nadal ważna i skuteczna. Mówiąc nieco kolokwialnie, to dłużnik musi martwić się nie tylko o to, aby spłacić dług, ale jeszcze o to, aby, pomimo spłaty długu, odzyskać nieruchomości. Tymczasem wierzyciel nawet mimo nie nadejścia jeszcze terminu wymagalności swojej wierzytelności pozostaje już właścicielem nieruchomości dłużnika. Konstrukcja przewłaszczenia na zabezpieczenie sprawia ponadto, że mimo stwierdzenia nieważności umowy podstawowej (np. pożyczki) własność nieruchomości nie wraca do dłużnika, a pozostaje przy wierzycielu, odmiennie niż w przypadku wierzytelności zabezpieczonej hipoteką. Przy kredycie hipotecznym wierzyciel musi bowiem najpierw pozwać dłużnika, aby uzyskać tytuł wykonawczy. Takie rozróżnienie, pomimo że zarówno hipoteka, jak i umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie należą do tej samej grupy konstrukcji zabezpieczających wierzytelności, jest nieuzasadnione i krzywdzące. Zwłaszcza kiedy odzyskanie nieruchomości – przy obecnie funkcjonującym modelu umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie – nawet w sytuacji wywiązania się przez dłużnika ze spoczywających na nim obowiązków może okazać się bardzo problematyczne, i to nie tylko z uwagi na nieuczciwość wierzyciela, lecz także okoliczności losowe, np. upadłość spółki, śmierć wierzyciela (gdy jest on osobą fizyczną – wówczas nieruchomości wchodzi do spadku). Można więc powiedzieć, że w pewnym sensie ekonomiczne ryzyko transakcji jest przeniesione na dłużnika. W okolicznościach uznania akcesoryjności umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie stwierdzenie nieważności umowy pożyczki skutkowałoby zaś nieważnością umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie – za czym należałoby postulować. Pożyczkobiorca dysponowałby roszczeniem o przeniesienie własności nieruchomości, a pożyczkodawca powinien móc skorzystać z zarzutu zatrzymania do czasu zwrotu pobranych przez dłużnika kwot, które

musi on oddać na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Taka regulacja potwierdzałaby regułę wskazującą na akcesoryjność praw zabezpieczających wierzytelności i zabezpieczyłaby interesy wszystkich stron umowy. Obecnie brak akcesoryjności utrzymuje niestety rażącą dysproporcję w równowadze stron umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie. Pomimo stwierdzenia nieważności umowy stanowiącej źródło zobowiązania pieniężnego umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie nadal pozostaje ważna.

Jak nadmieniałem wyżej, w polskim systemie zasada akcesoryjności funkcjonuje w umowach nazwanych zabezpieczających wierzytelności. Hipoteka, która w pewnym sensie ma zbliżony charakter do omawianej niniejszym artykułem umowy, jest akcesoryjna. Dlatego również umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie, z racji przynależności do grupy instytucji zabezpieczających wierzytelność, powinna taki przymiot uzyskać. Wprowadzając w drodze ustawy akcesoryjny charakter umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, można byłoby również wprowadzić obowiązek dokonywania w księdze wieczystej wpisu informującego o tym, że nieruchomość stanowi przedmiot własności przeniesionej w drodze przewłaszczenia na zabezpieczenie oraz sformalizować procedurę zaspokojenia się z nieruchomości (o czym będzie mowa poniżej). W tych okolicznościach wierzyciel byłby właścicielem nieruchomości. Niemniej jednak wzmianka w księdze wieczystej informowałaby potencjalnych kupujących o przeniesieniu własności jedynie w celu zabezpieczenia, a także wyłączałaby rękojmię wiary publicznej ksiąg wieczystych. Dla zabezpieczenia interesów dłużnika wpis wzmianki o przeniesieniu własności nieruchomości celem przewłaszczenia na zabezpieczenie powinien wyłączać możliwość zbycia nieruchomości. Wówczas dłużnik byłby chroniony przed bezprawnym zbyciem rzeczy, ale i interesy wierzyciela pozostawałyby w sposób należyty zabezpieczone, albowiem byłby właścicielem nieruchomości. Dla zbycia nieruchomości nie potrzebowałby wytaczać powództwa przeciwko dłużnikowi, lecz wystarczyłoby wszczęcie procedury zaspokojenia. Sformalizowanie tej procedury pozwoliłoby wyznaczyć granicę obowiązywania zabezpieczenia i stanowiłoby ochronę dla interesów dłużnika, wierzyciela oraz potencjalnych kupujących.

IV. ZASPOKOJENIE SIĘ WIERZYCIELA Z PRZEDMIOTU ZABEZPIECZENIA

Umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie jest zawierana w celu zabezpieczenia wierzytelności. Nietrudno wyobrazić sobie sytuację, w której dojdzie do potrzeby zaspokojenia się wierzyciela z przedmiotu zabezpieczenia. Brak jest jednak regulacji wskazującej, w jaki sposób ma do tego dojść. Według przytoczonych powyżej orzeczeń i twierdzeń przedstawicieli doktryny strony powinny przewidzieć

sposób zaspokojenia w łączącej je umowie. Może się jednak zdarzyć, że strony tego nie ustalą.

Aby rozwikłać ten problem, należy w pierwszej kolejności ustalić, kiedy dojdzie do zaspokojenia się wierzyciela. Według pierwszego stanowiska moment ten nadchodzi wraz z upływem terminu do wykonania zobowiązania przez dłużnika, kiedy staje się on niczym nieograniczonym właścicielem. Druga koncepcja wskazuje na konieczność zaspokojenia się zgodnie z postanowieniami umowy. Z kolei gdy brak jest takich postanowień, zaspokojenie powinno nastąpić wówczas, gdy przedmioty dotyczące przewłaszczenia zostaną zbyte, a wierzyciel otrzyma ich cenę³⁶. Należy uznać, jak wyjaśnił SN³⁷, że: „Zaspokojenie wierzyciela z przewłaszczonej rzeczy następuje nie z chwilą, gdy nabywa on rzecz na własność, bo to ma miejsce w momencie zawarcia umowy przewłaszczenia (art. 155 § 1 k.c.), ale z chwilą, gdy podjęcie czynności prowadzące do zaspokojenia się z tej rzeczy w celu umorzenia w całości lub w części zabezpieczonej wierzytelności. Sposób zaspokojenia wierzyciela wierzytelności zabezpieczonej przewłaszczeniem na zabezpieczenie, czy to ustalony umownie, czy wybrany przez wierzyciela podlega jednak pewnym ograniczeniom, a mianowicie nie może być sprzeczny z treścią stosunku prawnego łączącego strony, umową lub zasadami współżycia społecznego (...) Sposoby zaspokojenia się wierzyciela korzystającego z przewłaszczenia na zabezpieczenie nie są określone w ustawie, ale za dopuszczalne należy uznać tylko takie, które gwarantują ochronę praw dłużnika i pozostałych jego wierzycieli w sposób możliwie najbardziej zbliżony do rozwiązań ustawowych przyjętych dla zastawu zwykłego czy hipoteki. Zaspokojenie zabezpieczonej wierzytelności z przewłaszczonej rzeczy może nastąpić np. poprzez jej zbycie, oddanie osobie trzeciej do odpłatnego korzystania lub rozporządzenie nią w inny sposób. Niezależnie od wątpliwości zgłoszonych w tej kwestii w literaturze, w orzecznictwie przyjęte jest, że sposobem zaspokojenia wierzyciela może być też zatrzymanie rzeczy i zarachowanie jej wartości na poczet zabezpieczonej wierzytelności. Czynność taka jest bowiem również zgodna z celem przewłaszczenia na zabezpieczenie”.

Strony powinny uzgodnić procedurę w zawieranej przez siebie umowie, jednak jeżeli tego nie uczynią, to przy orzekaniu trzeba będzie się kierować istotą tej umowy. W razie braku spłaty wierzyciel może złożyć dłużnikowi oświadczenie o ostatecznym przejęciu nieruchomości na własność³⁸. Dlatego należy uznać, że do zaspokojenia dojdzie, gdy wierzyciel podejmie stosowne kroki, tzn. sprzeda

³⁶ Por. J. Górecki, *Niektóre następstwa i skutki umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie*, „Rejent” 1997, nr 4, s. 176-177.

³⁷ Wyrok SN z 13.05.2011 r., V CSK 360/10.

³⁸ Por. postanowienie SN z 12.04.2013 r., IV CSK 515/12; wyrok SN z 13.05.2011 r., V CSK 360/10.

nieruchomość w celu odzyskania środków pieniężnych lub nabędzie rzecz „definitywnie”³⁹ na własność. Pytaniem praktycznym jest to, w jaki sposób wierzyciel może zaspokoić się przez definitywne przejęcie nieruchomości na własność, skoro jest już właścicielem, a przepisy nie przewidują żadnej procedury w tym zakresie. Jak wynika z uzasadnienia przywołanego wyroku SN wystarczy złożenie stosownego oświadczenia. Należy jednak postulować uregulowanie tej kwestii celem ochrony praw dłużnika i zabezpieczenia słusznych praw wierzyciela. To wierzyciel powinien mieć przede wszystkim obowiązek poinformowania dłużnika, że przystępuje do zaspokojenia się z przedmiotu zabezpieczenia. Jak stanowi art. 981 k.p.c., jeżeli należność wierzyciela będzie uiszczona wraz z kosztami przed zamknięciem przetargu, komornik umorzy egzekucję. Przy przewłaszczeniu na zabezpieczenie nie istnieje regulacja analogiczna do wskazanego przepisu. W mojej ocenie, odwołując się do wyżej poczynionych rozważań, mając na uwadze cel zawarcia umowy, jej właściwości i istotę, należy uznać, że spłata zadłużenia przed sprzedażą nieruchomości lub jej ostatecznym przejęciem na własność powinna prowadzić do natychmiastowego zaprzestania czynności wobec dłużnika, zmierzających do zaspokojenia się z przedmiotu przewłaszczenia. Można wyobrazić sobie sytuację, w której wierzyciel, zamiast sprzedaży nieruchomości, będzie zainteresowany w korzystaniu z niej – tzn. definitywnym przejęciu jej na własność. Wyjaśnił to także Sąd Najwyższy w przywołanym powyżej orzeczeniu. Jak stanowi art. 984 § 1 k.p.c., jeżeli również na drugiej licytacji nikt nie przystąpi do przetargu, przejęcie nieruchomości na własność może nastąpić w cenie nie niższej od dwóch trzecich części sumy oszacowania, przy czym prawo przejęcia przysługuje wierzycielowi egzekwującemu i hipotecznemu oraz współwłaścicielowi. Jeżeli przedmiotem egzekucji jest nieruchomość rolna, stosuje się art. 982 k.p.c. z wynikającą z niniejszego przepisu zmianą co do ceny przejęcia. W wypadku, gdy osoby w nim określone nie skorzystają z prawa przejęcia nieruchomości rolnej, prawo to przysługuje także wierzycielowi egzekwującemu i hipotecznemu. W przypadku przewłaszczenia na zabezpieczenie należy wprowadzić analogiczną instytucję, ustalając, że przejęcie będzie następowało w cenie oszacowania przez rzeczoznawcę. W k.p.c. przejęcie następuje po dwóch bezskutecznych licytacjach. Przy przewłaszczeniu na zabezpieczenie nie ma konieczności organizowania licytacji, a procedura poszukiwania nabywcy nieruchomości ma charakter nieformalny. Dlatego brak jest podstaw, aby obniżyć cenę nabycia poniżej wartości obiektywnej, jaką jest wartość ustalona przez rzeczoznawcę. Wierzyciel może wówczas podjąć działanie bardziej opłacalne

³⁹ Czyli oświadczy, że nie oczekuje na zapłatę długu, ale będzie dysponował nieruchomością nie jak powiernik, ale jak właściciel.

ekonomicznie i zdecydować, czy woli przejąć nieruchomość za cenę oszacowania, czy też doprowadzić do jej sprzedaży.

Gdy wierzyciel zdecyduje się na zaspokojenie poprzez definitywne przejęcie na własność, powinno dojść do jasnego oświadczenia złożonego dłużnikowi i rozliczenia różnicy pomiędzy wartością nieruchomości i wartością zabezpieczonej wierzytelności. Jednocześnie możliwość złożenia takiego oświadczenia powinna zostać uzależniona od wymagalności roszczenia. W razie sporu co do wymagalności dłużnikowi powinna przysługiwać możliwość obrony, która wiązałaby się z automatycznym zakazem zbycia przewłaszczonej nieruchomości, np. przez złożenie sprzeciwu do sądu, a nie jak to jest obecnie – przez złożenie wniosku o zabezpieczenie roszczenia. Oczywiście sąd na wniosek wierzyciela, w razie oczywistej bezzasadności sprzeciwu, powinien mieć możliwość uchylić taki zakaz.

Praktyczny problem dotyczący sposobu zaspokojenia się wierzyciela z nieruchomości stanowi kwestia rozliczenia się pomiędzy stronami. Celem przewłaszczenia na zabezpieczenie jest zabezpieczenie wierzytelności, więc nadwyżka pozostała po sprzedaży nieruchomości powinna zostać zwrócona dłużnikowi. Należy podzielić pogląd, że notariusz, na podstawie art. 92 § 3 i art. 92 § 1 pkt 5 u.p.n., powinien, w ramach swojej staranności zawodowej, określić wartość wzajemnych świadczeń stron czynności prawnej przewłaszczenia na zabezpieczenie i konsekwencji wynikających z ewentualnych różnic tych wartości dla każdej ze stron, z czego wynika obowiązek umownego przewidzenia sposobu rozliczenia ewentualnej nadwyżki po zaspokojeniu się wierzyciela z zabezpieczonej nieruchomości⁴⁰. Z uwagi jednak na to, że istnieje ryzyko zaniedbania przez notariusza spoczywającego na nim obowiązku, należałoby, w mojej ocenie, wprowadzić odpowiednie regulacje prawne w tym zakresie.

Należy jednak zastanowić się, czy strony mogą w umowie wyłączyć konieczność zwrotu nadwyżki sumy uzyskanej ze sprzedaży nieruchomości? Argumentem przemawiającym za taką możliwością jest fakt, że art. 387¹ k.c. zakazuje zawierania umów przewłaszczenia w przypadku znaczącej różnicy w wartości zabezpieczonej wierzytelności, a także nakłada pewne obowiązki o charakterze informacyjnym, a zasadą obowiązującą w prawie zobowiązań jest swoboda umów. Taka wykładnia byłaby jednak nieprawidłowa. Pomijałaby cel i istotę umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie. Przeniesienie własności nieruchomości jest tylko środkiem prowadzącym do celu, jakim jest zabezpieczenie wierzytelności. Gdyby wierzyciel

⁴⁰ Zob. R. Wrzecieć, *Przewłaszczenie własności na zabezpieczenie a staranność zawodowa notariusza*, [w:] K. Szadkowski, K. Żok, *Zabezpieczenia...*, s. 87

zatrzymał nadwyżkę, doszłoby wówczas do jego bezpodstawnego wzbogacenia⁴¹. Taka sytuacja nie budzi więc większych wątpliwości. Celem omawianego przewłaszczenia jest zabezpieczenie wierzytelności, a nie definitywne przeniesienie własności nieruchomości. Dlatego postanowienie umowne, w którym strony wyłączałyby konieczność zwrotu nadwyżki, byłoby nieważne jako niezgodne z celem i istotą umowy przewłaszczenia. Należy podkreślić, że „sam fakt, iż wierzyciel jest właścicielem przewłaszczonej rzeczy nie prowadzi w żadnym wypadku do zaspokojenia, ponieważ nie ta rzecz była określonym w zobowiązaniu przedmiotem świadczenia wynikającego z zabezpieczonej wierzytelności”⁴².

Większy problem praktyczny stanowi regulacja, a raczej jej brak, dotyczący sposobu zaspokojenia się z nieruchomości poprzez jej zbycie. Otóż wierzyciel nie ma żadnego interesu, aby sprzedać nieruchomość po korzystnej cenie. Może się poza tym okazać, że wystąpi znaczna różnica pomiędzy ceną ustaloną przez rzeczoznawcę a ceną, za którą potencjalny kupujący zdecyduje się na zakup nieruchomości. Nie zawsze będzie to efekt nieuczciwego działania wierzyciela. Cena ustalona przez rzeczoznawcę ma charakter teoretyczny i zawsze będzie weryfikowana na podstawie reguł gry rynkowej. Jako postulat *de lege ferenda* należy zatem wskazać konieczność wprowadzenia przepisów zobowiązujących wierzyciela do informowania dłużnika o sprzedaży nieruchomości, ewentualnie wprowadzenie sprzedaży w trybie egzekucji komorniczej. Zaletą tego drugiego rozwiązania byłoby poddanie tej procedury pod kontrolę niezależnych organów egzekucyjnych. Wadą z kolei wzrost kosztów, albowiem jak powszechnie wiadomo, egzekucja prowadzona przez komornika znacznie zawyża koszty dłużnika. Sposób sprzedaży nie jest obecnie uregulowany. Wierzyciel może samodzielnie sprzedać nieruchomość i nie musi o tym informować dłużnika. Jeżeli porównamy tę sytuację z regulacją obowiązującą w prawie upadłościowym lub k.p.c., to widać znaczącą dysproporcję w uprawnieniach dłużnika. Przepisy k.p.c. przewidują cenę, za którą można sprzedać nieruchomość, np. zgodnie z art. 965 k.p.c. cena wywołania wynosi trzy czwarte sumy oszacowania, a zgodnie z art. 983 k.p.c. w trakcie drugiej licytacji cena wywołania stanowi dwie trzecie sumy szacowania. Jak stanowi art. 997 k.p.c., na postanowienie sądu co do przybiccia przysługuje zażalenie. Podstawą zażalenia nie mogą być takie uchybienia przepisów postępowania, które nie naruszają praw skarżącego. Ponadto, jak stanowi art. 156 ust. 3 u.g.n., operat szacunkowy może być wykorzystywany do celu, dla którego został sporządzony, przez okres 12 miesięcy od daty jego sporządzenia, chyba że wystąpiły zmiany uwarunkowań

⁴¹ Wyrok SN z 13.05.2011 r., V CSK 360/10.

⁴² G. Tracz, F. Zoll, *Przewłaszczenie...*, s. 48-49, którzy odwołują się do S. Rudnicki, *Zabezpieczenia...*, s. 116.

prawnych lub istotne zmiany czynników, o których mowa w art. 154 u.g.n. Należy zatem zastanowić się, w jaki sposób wykorzystać sporządzony operat. W mojej ocenie rzeczoznawca, który sporządzał pierwotny operat, powinien wypowiedzieć się co do wartości nieruchomości, jeżeli od dnia sporządzenia operatu do dnia zaspokojenia się z przewłaszczonej nieruchomości (przez sprzedaż lub definitywne przejęcie na własność) minęło więcej niż 12 miesięcy.

Aby zabezpieczyć dłużnika, należy wprowadzić regulacje, które wyznaczą ramy sprzedaży takiej nieruchomości. Analiza umów przewidujących przewłaszczenie na zabezpieczenie w kontraktach zawieranych w latach 90. pozwala stwierdzić, że znajdowały się tam unormowania dotyczące zaspokojenia, w tym także możliwość sprzedaży poniżej wartości przedmiotu zabezpieczenia wskazanej w umowie⁴³.

W celu wyznaczenia podstawowych warunków sprzedaży warto wprowadzić przepis przewidujący kwotę, za którą można sprzedaż nieruchomość bez zgody dłużnika na obniżenie ceny, np. za cenę nie niższą niż 90% wartości ustalonej przez rzeczoznawcę, a sprzedaż poniżej tej kwoty wymagałaby zgody dłużnika lub sprzedaży w drodze egzekucji komorniczej. Zgodnie z art. 965 k.p.c. cena wywołania wynosi trzy czwarte sumy oszacowania. W mojej ocenie tak niska kwota sprzedaży nie byłaby uzasadniona. Sprzedaż egzekucyjna w trybie k.p.c. odbywa się w drodze licytacji, z której wyłączone są niektóre osoby (por. art. 976 § 1 k.p.c.). Ponadto ma ona charakter publiczny, odbywa się w obecności i pod nadzorem sędziego lub referendarza sądowego (art. 972 § 1 k.p.c.). Podobne regulacje dotyczące przetargu są zawarte w prawie upadłościowym (por. art. 320 i art. 321 u.p.u.). Sprzedaż w formie przetargu czy licytacji pozwala na uzyskanie ceny w wyniku gry rynkowej. Wiedzą powszechną jest to, że ceny nieruchomości sprzedawanych w drodze egzekucji komorniczej są niższe niż ceny w zwykłym obrocie rynkowym. Jednak zawsze przetarg, licytacja pozwala na uzyskanie najbardziej korzystnej ceny. W przypadku przewłaszczenia na zabezpieczenie wierzyciel nie musi wszczynać żadnej specjalnej procedury, ani kierować się żadnymi konkretnymi regulacjami. Może wybrać swojego kontrahenta w sposób dowolny. Dlatego różnica pomiędzy ceną ustaloną w operacie a ceną sprzedaży nie powinna być znaczna.

Obecnie, w razie pokrzywdzenia, dłużnikowi będzie przysługiwać powództwo na podstawie np. art. 415 k.c. Jednak byłaby to niezwykle trudna sprawa pod względem dowodowym. Wszakże jeżeli wierzyciel ogłosił sprzedaż i nie zgłosił się nikt zainteresowany za cenę wskazaną przez rzeczoznawcę, wówczas trudno wymagać od wierzyciela, aby powstrzymywał się ze sprzedażą nieruchomości, czekając na bardziej korzystną ofertę. Będzie chciał jak najszybciej uzyskać pieniądze

⁴³ Zob. G. Tracz, F. Zoll, *Przewłaszczenie...*, s. 21.

ze sprzedaży i należy zrozumieć jego motywację. Dlatego przepisy powinny mieć na celu wyważenie słuszných interesów wierzyciela i ochronę dłużnika przed pokrzywdzeniem. Regulacja w tej materii powinna uwzględniać słusne interesy obu stron. Należy pamiętać, że główną przyczyną sprzedaży nieruchomości jest niewykonanie zobowiązania przez dłużnika. Gdyby terminowo regulował swoje należności, wówczas nie zaistniałaby potrzeba sprzedaży.

Obecnie przy sprzedaży przez wierzyciela nie ma żadnego nadzoru lub choćby kontroli. Może on sprzedać nieruchomość znacznie poniżej jej wartości rynkowej. Jego jedynym celem jest uzyskanie kwoty, która pokryje jego wierzytelność. Nie ma on żadnego interesu, aby dbać o prawa dłużnika. Podczas zawarcia umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie nieruchomości dochodzi do naruszenia równowagi stron. Wierzyciel, który stwierdzi brak zapłaty, nie musi wnosić powództwa do sądu, może sprzedać nieruchomość bez uzyskiwania tytułu wykonawczego. Wprowadzenie przynajmniej kilku przepisów dotyczących procedury sprzedaży pozwoliłoby na zapewnienie ochrony słuszných interesów dłużnika.

V. PODSUMOWANIE

Instytucja umów przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie jest wykorzystywana w obrocie i służy zabezpieczeniu wierzytelności. Umowa ta nie jest uregulowana w drodze ustawy, ale jednocześnie orzecznictwo i szeroko rozumiane piśmiennictwo naukowe wskazują na cechy charakterystyczne tej umowy. Pierwszą kwestią, która nasuwa się przy analizie tej instytucji, jest rażąca dysproporcja w pozycji wierzyciela i dłużnika. Wierzyciel jest właścicielem nieruchomości jeszcze przed upływem terminu wymagalności jego roszczenia. W razie stwierdzenia nieważności umowy stanowiącej przyczynę zawarcia umowy przewłaszczenia, np. pożyczki, w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego umowa przewłaszczenia nadal jest ważna, zabezpieczając zwrot środków pobranych tytułem bezpodstawnego wzbogacenia. Spłata zobowiązania nie daje gwarancji bezproblemowego odzyskania nieruchomości. Może się okazać, że pomimo spłaty swojego zobowiązania dłużnik nie odzyska nieruchomości, bo pożyczkodawca zdąży ją zbyć, a nabywcę będzie chroniła rękojmia. Biorąc pod uwagę występującą często dysproporcję ekonomiczną i informacyjną (konsument kontra duże przedsiębiorstwa), należy postulować wprowadzenie kilku rozwiązań, które zabezpieczą podstawowe interesy dłużników.

Cechą charakterystyczną umów zabezpieczających wierzytelności jest ich akcesoryjność. Obecnie, jak wynika z przywołanego powyżej wyroku, przewłaszczenie na zabezpieczenie nie będzie zabezpieczało wykonania umowy pożyczki, lecz zwrot pobranej kwoty przez dłużnika. W przypadku nieważności umowy pożyczki pożyczkobiorcy powinno przysługiwać roszczenie o przeniesienie własności

nieruchomości, a wierzycielowi powinno przysługiwać prawo zatrzymania do czasu zwrotu przez dłużnika pobranej kwoty.

W mojej ocenie – w celu zabezpieczenia interesów dłużnika – należy wprowadzić zakaz zaspokojenia się z przedmiotu zabezpieczenia bez wszczynania odrębnej procedury. Postępowanie egzekucyjne, co do zasady, zostało powierzone organom publicznym. Należy uwzględnić specyfikę umowy przewłaszczenia, ale jednocześnie wprowadzić instytucje, które pozwolą na kontrolę sprzedaży nieruchomości lub definitywnego przejęcia jej na własność. Jest to zbyt ważna materia, aby w całości powierzyć ją umowie stron. Dlatego sprzedaż nieruchomości powinna być możliwa w procedurze zaspokojenia. Nie wyklucza to sprzedaży, jak wskazano powyżej, np. w granicach powyżej 90% wartości nieruchomości bez angażowania komornika. Transakcja powinna odbywać się jednak w procedurze zaspokojenia, np. przez złożenie oświadczenia dłużnikowi, który mógłby zgłosić sprzeciw, podnosząc, że termin wymagalności jeszcze nie upłynął. Sytuacja wierzyciela i tak byłaby korzystniejsza niż przy hipotece, albowiem cały czas pozostaje właścicielem nieruchomości.

Uregulowanie umowy funkcjonującej w obrocie stabilizuje z jednej strony sytuację stron i daje szansę na ochronę słabszych podmiotów, jednocześnie może z drugiej strony doprowadzić do spadku zainteresowania daną instytucją. Oczywiście konkretne rozwiązania mogą być różne. Jednak najistotniejszą kwestią powinno być wprowadzenie regulacji, która wyznaczy prawne ramy zaspokojenia i akcesoryjności, albowiem obecny brak regulacji sprzyja silniejszym rynkowo podmiotom, nie zabezpieczając należycie słusznych interesów dłużników. Zatem najważniejszym postulatem, jaki można i trzeba przedstawić, jest konieczność uregulowania umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie.

BIBLIOGRAFIA

Literatura

- Adamus R., *Upadłość a przewłaszczenie na zabezpieczenie. Komentarz*, Legalis 2010.
- Bieranowski A., *Konstrukcja prawna przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie*, „Rejent” 2003, nr 7-8.
- Brzeszczyńska S., *Przewłaszczenie na zabezpieczenie*, „Monitor Prawniczy” 2002, nr 17, Legalis 2002.
- Gniewek E., [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 3, Warszawa 2013.
- Gołaczyński J., *Przewłaszczenie na zabezpieczenie ruchomości*, „Rejent” 1995, nr 1.
- Górecki J., *Niektóre następstwa i skutki umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie*, „Rejent” 1997, nr 4.
- Kappes A., [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 9, Warszawa 2015.
- Katner W., [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 9, Warszawa 2015.
- Kondek J., *Umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie w praktyce notarialnej* (<https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2018/11>).
- Osajda K., *Komentarz do art. 156*, Legalis 2020.

Umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie...

- Pazdan J., *Przewłaszczenie na zabezpieczenie*, „Rejent” 1994, nr 1.
- Pisuliński J., *System Prawa Prywatnego*. t. 4, Warszawa 2012.
- Raczyński A., *Akcesoryjność praw zastawniczych na tle różnych przejawów zasady akcesoryjności w polskim prawie cywilnym*, [w:] *Współczesne tendencje w dziedzinie zabezpieczenia wierzytelności*, T. Sokołowski (red.), Poznań 2013.
- Sokołowski T., *Niedopuszczalność „przewłaszczenia” nieruchomości na zabezpieczenie. Sprzeciw wobec „refeudalizacji” obrotu prawnego*, [w:] *Zabezpieczenia wierzytelności*, K. Szadkowski, K. Żok (red.), Warszawa 2020.
- Stranget-Smoczńska A., [w:] *Ochrona praw wierzycieli w Polsce. Wymiar ekonomiczny, koszty transakcyjne, prawne formy zabezpieczeń, informatyzacja sądownictwa*, Gołaczyński J., Mączyńska E. (red.), Warszawa 2017.
- Szłęzak A., *Przewłaszczenie na zabezpieczenie rzeczy przyszłych, rzeczy oznaczonych co do gatunku oraz nieruchomości*, „Rejent” 1995, nr 2.
- Szpunar A., *O zasadzie akcesoryjności poręczenia*, „Palestra” 1992, nr 11-12.
- Tracz G., Zoll F., *Przewłaszczenie na zabezpieczenie*, Kraków 1996.
- Wrzcionek R., *Przewłaszczenie własności na zabezpieczenie a staranność zawodowa notariusza*, [w:] *Zabezpieczenia wierzytelności*, Szadkowski, K. Żok (red.), Warszawa 2020.

Akty normatywne

- Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 1575, ze zm.).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks Cywilny (Dz. U. z 2020 r. poz. 1740, ze zm.).
- Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz. U. z 2019 r. poz. 2204).
- Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (Dz. U. z 2020 r. poz. 1192).
- Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2020 r. poz. 65).
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 2020 r. poz. 1896).
- Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz. U. z 2020 r. poz. 1228).
- Ustawa z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-COV-2 (Dz. U. z 2020 r. poz. 875).

Orzecznictwo

- Uchwała SN z 10.05.1948 r., C. Prez. 18/48, Lex 52107.
- Uchwała SN z 5.05.1993 r., III CZP 54/93, Lex 3937.
- Wyrok SN z 27.06.1995 r., I CR 7/95, Lex 9271.
- Wyrok SN z 19.07.2001 r., III CKN 1225/98, Lex 49576.
- Wyrok SN z 8.03.2002 r., III CKN 748/00, OSNC 2003, nr 3, poz. 33.
- Wyrok SN z 13.05.2011 r., CSK 360/10, Lex 1102269.
- Wyrok SN z 24.09.2015 r., CSK 667/14, Lex 1796880.
- Wyrok SN z 13.05.2016 r., III CSK 247/15, Lex 2069444.
- Postanowienie SN z 21.03.2013 r., II CSK 396/12, Lex 1324263.
- Postanowienie SN z 12.04.2013 r., IV CSK 515/12, Lex 1347889.
- Postanowienie SN z 6.11.2013 r., IV CSK 100/13, Lex 1421818.
- Wyrok SA w Szczecinie z 14.05.2014 r., I ACa 134/14, <http://orzeczenia.szczecin.sa.gov.pl>.
- Wyrok SA w Krakowie z 19.12.2014 r., I ACa 1359/14, <http://orzeczenia.krakow.sa.gov.pl>.

Agreement on transfer of title to a property as security – accessory nature and ways to satisfy the creditor

ABSTRACT

Agreement on transfer of title to a property as security is a method of securing repayment of debt and one that is very favourable for creditors. As a result of such agreement, the creditor becomes owner of the property or properties before its claim becomes due and thus the creditor may have its claims covered when a need arises, without initiating a time consuming and costly procedure. The implementation of Article 387¹ of the Civil Code will certainly prevent the most excessive abuse. However, it is postulated that further regulations concerning agreements on transfer of title to a property as security be implemented.

Such agreement should have an accessory nature – that is, when the agreement underlying the related pecuniary obligation is found invalid, this should also invalidate the agreement on transfer of title, obliging the creditor to re-transfer the title to the property. Additionally, the creditor should be entitled to raise an allegation of seizure until its claims under unjustified enrichment are satisfied. The issue of regulating the method of satisfying the creditor from the property whose title has been transferred is a very important matter. The matter is of such importance that it should not be left to the contractual discretion of the parties. As a minimum, a framework should be established within which the creditor may get satisfaction from the transferred property.

Key works: agreements on transfer of title as security, securing of receivables, allegation of seizure.