



KRAKOWSKA AKADEMIA
im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego

Wydział Prawa, Administracji i Stosunków Międzynarodowych

Kierunek: Prawo

Specjalność: Kryminologia

Anna Blichowska

„Ochrona interesów dającego zabezpieczenie w umowie
przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie”

Praca magisterska
napisana pod kierunkiem
dr. hab. Jakuba Biernata, prof. KAAFM

Kraków 2023

Spis treści

Wykaz skrótów	4
Wstęp	5
Rozdział 1. Zagadnienia ogólne	7
Rozdział 2. Ochrona dającego zabezpieczenie w ramach odpowiedzialności kontraktowej ...	14
1. Wprowadzenie	14
2. Przesłanki odpowiedzialności kontraktowej.....	17
3. Uprawnienia wierzyciela w razie spełnienia się przesłanek odpowiedzialności kontraktowej.....	21
4. Sytuacja dającego zabezpieczenie.....	23
5. Ocena regulacji	28
Rozdział 3. Ochrona dającego zabezpieczenie przez ubezskutecznienie umowy na podstawie art. 59 k.c.	30
1. Wprowadzenie	30
2. Przesłanki, po spełnieniu których możliwe jest ubezskutecznienie umowy	31
3. Zastosowanie art. 59 k.c. do ochrony dającego zabezpieczenie	37
4. Realizacja uprawnienia z art. 59 k.c. przed sądem	39
5. Realizacja uprawnienia z art. 59 k.c. po wydaniu przez sąd orzeczenia	40
6. Ocena regulacji	42
Rozdział 4. Ochrona dającego zabezpieczenie przez wpis do księgi wieczystej roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości.....	45
1. Wprowadzenie	45
2. Przesłanki ujawnienia roszczenia dającego zabezpieczenie w księdze wieczystej	46
3. Skutki ujawnienia roszczenia dającego zabezpieczenie w księdze wieczystej	47
4. Ocena regulacji	58
Rozdział 5. Ochrona dającego zabezpieczenie przez odpowiednie ukształtowanie treści umowy	60
1. Wprowadzenie	60

2. Umowna modyfikacja odpowiedzialności odszkodowawczej	61
3. Zadek.....	63
4. Kara umowna	67
5. Zobowiązanie wierzyciela do nierozporządzania nieruchomością lub niekorzystania z nieruchomości.....	70
6. Problematyka nadzabezpieczenia.....	71
7. Ocena regulacji	75
Zakończenie	77
Bibliografia.....	80
Orzecznictwo	87

Wykaz skrótów

k.c., kodeks cywilny - ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r.- Kodeks cywilny (t. j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1360 z późniejszymi zmianami)

k.p.c. – ustawa z dnia 17 listopada 1964 r.- Kodeks postępowania cywilnego (t. j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1805 z późniejszymi zmianami)

KKSSiP – Kwartalnik Krakowskiej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury

KPN - Krakowski Przegląd Notarialny

KPP – Kwartalnik Prawa Prywatnego

MOP – Monitor Prawniczy

MPH – Monitor Prawa Handlowego

NP – Nowe Prawo

NPN - Nowy Przegląd Notarialny

PiP – Państwo i Prawo

PPH – Przegląd Prawa Handlowego

pr. bank. – ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (t. j. Dz.U. z 2022 r. poz. 2324 z późniejszymi zmianami)

PrPr – Prokuratura i Prawo

PWD – Prawo w Działaniu

SN - Sąd Najwyższy

SN - Sąd Najwyższy

u.k.w.h. - ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (t. j. Dz. U. z 2023 r. poz. 146 z późniejszymi zmianami)

u.z.r.r.z – ustawa z dnia 6 grudnia 1996 r. o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów (t. j. Dz.U. z 2018 r. poz. 2017)

Wstęp

Tematykę niniejszej pracy stanowią rozważania dotyczące ochrony interesów prawnych dającego zabezpieczenie, jako jednej ze stron umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Koncepcja merytoryczna pracy oparta jest na tezie, zgodnie z którą między stronami umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, zachodzi dysproporcja w zakresie ochrony interesów prawnych. Podstawą dla wspomnianej tezy jest analiza charakterystyki umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie oraz wniosek, zgodnie z którym na skutek zawarcia tej umowy, jedna ze stron (beneficjent zabezpieczenia) z mocy prawa, zyskuje pozycję uprzywilejowaną względem drugiej strony umowy. Celem poznawczym pracy jest przedstawienie uregulowań dotyczących ochrony interesów dającego zabezpieczenie. Hipoteza badawcza zakłada, iż aktualnie obowiązujące przepisy prawne nie likwidują dysproporcji w zakresie ochrony interesów stron umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie.

W tle omawianego problemu ujawniają się cztery główne zagadnienia, które wpływają na niekorzystną sytuację dającego zabezpieczenie. Po pierwsze, lakoniczność aktualnie obowiązujących przepisów dotyczących instytucji przewłaszczenia na zabezpieczenie. Po drugie, fakt, że wierzyciel uzyskuje tytułem zabezpieczenia prawo, dające najszerszy zakres uprawnień spośród praw rzeczowych. Po trzecie, brak akcesoryjności przewłaszczenia na zabezpieczenie względem zabezpieczanej wierzytelności. Po czwarte, fakt, że przedmiotem umowy jest świadczenie dotyczące rzeczy co do zasady o znacznej wartości ekonomicznej (tj. przeniesienie własności nieruchomości). Konsekwencją postawienia wyżej określonej tezy jest więc, przede wszystkim, potrzeba zbadania mechanizmów ochrony interesu prawnego dającego zabezpieczenie na podstawie aktualnie obowiązujących przepisów prawa. Następnie, wspomniane mechanizmy zostaną poddane ocenie przez pryzmat zalet i wad ich zastosowania, z punktu widzenia dającego zabezpieczenie. Konieczne jest także sformułowanie wniosku i odpowiedzi na pytanie, czy obecne obowiązujące przepisy dotyczące instytucji przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, zapewniają wystarczającą ochronę interesów dającego zabezpieczenie na wypadek zachowania się kontrahenta niezgodnie z treścią umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie. Wreszcie, w razie odpowiedzi negatywnej, warto zaproponować nową regulację prawną, która zwiększałaby poziom ochrony dającego zabezpieczenie i jednocześnie zmniejszała ryzyko poniesienia ewentualnych strat majątkowych, na skutek zawarcia przez niego umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie.

W niniejszej pracy zastosowano metodę formalno – dogmatyczną w znaczeniu szerokim, polegającą na egzegezie tekstu aktów prawnych, literatury i orzecznictwa. Praca składa się z pięciu rozdziałów. Pierwszy z nich jest poświęcony zagadnieniom ogólnym. W rozdziale tym została przedstawiona charakterystyka instytucji przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie generalnie, jako stosunku cywilnoprawnego, ale także w kontekście metod zabezpieczenia wierzytelności, jako przykładu zabezpieczenia o charakterze rzeczowym. Następnie, na podstawie tak przeprowadzonej analizy, wskazano wspomniane już wyżej cztery główne zagadnienia determinujące zagrożenie dla interesów dającego zabezpieczenie. Kolejne cztery rozdziały zawierają omówienie instytucji prawnych, uregulowanych przez aktualnie obowiązujące przepisy prawa, zawarte w kodeksie cywilnym oraz u.k.w.h. Są to kolejno: odpowiedzialność kontraktowa; względne ubezskutezczenie umowy na podstawie art. 59 k.c.; ujawnienie w księdze wieczystej roszczenia dającego zabezpieczenie; modyfikacja umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie przez dodanie elementów spoza jej minimalnej treści. W każdym z tych rozdziałów, powyższe instytucje prawne zostały scharakteryzowane ogólnie, a także w odniesieniu do specyfiki dającego zabezpieczenie. Rozdziały od II do V zakończone są oceną poszczególnych regulacji.

Niniejsza praca wymagała odwołania się do literatury prawniczej w zakresie przekrojowym, obejmującym w szczególności: prawo zobowiązań, prawo rzeczowe, część ogólną prawa cywilnego, prawo obrotu nieruchomościami. Nadto, do omówienia poszczególnych kwestii wykorzystano bogaty dorobek orzecznictwa Sądu Najwyższego. Jednakże, z uwagi na względnie sporny charakter przedmiotu badań, wiele aspektów dotyczących omawianej tematyki pozostaje nierozstrzygniętych tak w literaturze, jak i w orzecznictwie.

Stan prawny, literatura i orzecznictwo na dzień 22 maja 2023 r.

Rozdział 1. Zagadnienia ogólne

W polskim systemie prawnym istnieją różne rodzaje zabezpieczeń wierzytelności. Ich cechą wspólną jest podtrzymanie istnienia wierzytelności oraz wzmocnienie pozycji wierzyciela, który zdecydował się skorzystać z wybranej metody zabezpieczenia przysługującej mu wierzytelności¹. Zabezpieczenia wierzytelności stymulują obrót prawny. Z jednej strony zwiększają prawdopodobieństwo zaspokojenia wierzytelności, a co za tym idzie, polepszają sytuację wierzyciela. Z drugiej strony stwarzają szansę zawiązania określonego stosunku dłużnikowi, minimalizując ryzyko poniesienia strat majątkowych ciążące na potencjalnym kontrahencie, który decyduje się współtworzyć wspomniany stosunek prawny. Zgodnie z podstawową klasyfikacją prawnych zabezpieczeń wierzytelności, wyróżnia się zabezpieczenia osobiste oraz zabezpieczenia rzeczowe. Różnią się one przede wszystkim przedmiotem zabezpieczenia. Pierwsze z nich prowadzą do tego, że dłużnik lub osoba trzecia odpowiada za dług całym swoim majątkiem obecnym i przyszłym. Drugie, umożliwiają wierzycielowi zaspokojenie się tylko z określonej rzeczy wchodzącej w skład majątku dłużnika lub osoby trzeciej². Wśród zabezpieczeń o charakterze rzeczowym wymienia się przewłaszczenie na zabezpieczenie³, w tym mimo istniejących głosów sprzeciwu, przewłaszczenie nieruchomości na zabezpieczenie⁴.

Umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie nie jest uregulowana kompleksowo, a jedynie w określonym wymiarze. W szczególności zaś w art. 101 pr.bank. oraz w art. 387¹ k.c.⁵.

¹ Zob. A. Jakubecki, *Postępowanie zabezpieczające w sprawach z zakresu własności intelektualnej*, Zakamycze 2000, s. 222; M. Pyziak – Szafnicka, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, t. 1, red. M. Safjan, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 845; G. Sikorski, *Funkcja, podstawa prawna i rodzaje zabezpieczeń wierzytelności bankowych w prawie polskim*, PPH 1997, nr 9, s. 25; A. Szpunar, *O zasadzie akcesoryjności poręczenia*, *Palestra* 1992, t. 36, nr 11 – 12, s. 22; A. Ziętek – Capiga, *Zabezpieczenie wierzytelności pieniężnych pracodawcy*, Warszawa 2018, rozdz. 2, podrozdz. 2.1.

² Zob. J. Gołaczyński, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe*, t. 4, red. E. Gniewek, wyd. 4, Warszawa 2021, s. 327; I. Heropolitańska, *Prawne zabezpieczenia zapłaty wierzytelności*, Warszawa 2018, cz. 1, rozdz. 1, podrozdz. 1.5; J. Mojak, [w:] *Prawne zabezpieczenie wierzytelności bankowych*, Zakamycze 2000, s. 81 – 106; A. Stangret – Smoczyńska, [w:] *Ochrona praw wierzycieli w Polsce*, red. J. Gołaczyński, E. Mączyńska, Warszawa 2017, s. 184 – 185; A. Ziętek – Capiga, *Zabezpieczenie...*, rozdz. 2, podrozdz. 2.2.

³ Zob. E. Gniewek, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe*, t. 3, red. E. Gniewek, wyd. 4, Warszawa 2020, s. 316; J. Gołaczyński, [w:] *Ochrona praw wierzycieli w Polsce*, red. J. Gołaczyński, E. Mączyńska, Warszawa 2017, s. 103; J. Gołaczyński, [w:] *System prawa...*, s. 327; Z. Truskiewicz, *Kilka refleksji o przewłaszczeniu nieruchomości na zabezpieczenie*, KPN 2019, nr 2, s. 153.

⁴ Zob. wyrok SN z dnia 29 maja 2000 r., III CKN 246/00, Legalis nr 48403; wyrok SN z dnia 8 marca 2002 r., III CKN 748/00, Legalis nr 54733; J. Gołaczyński, *Glosa do wyroku SN z dnia 29 maja 2000 r., sygn. III CKN 246/00*, OSP 2001, nr 5, poz. 69; S. Rudnicki, *Glosa do wyroku SN z dnia 29 maja 2000 r., sygn. III CKN 246/00*, PS 2001, nr 6, s. 119 – 129; Z. Truskiewicz, *Kilka refleksji...*, s. 162 – 163. Odmienne E. Łętowska, *Podstawy prawa cywilnego*, Warszawa 1994, s. 231; J. Skąpski, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie*, *Studia Cywilistyczne* 1969, t. 13-14, s. 322 – 323; J. Skąpski, *Rzeczowe formy zabezpieczenia wierzytelności (z wyłączeniem hipoteki)*, *Studia Iuridica* 1994, t. 21, s. 152; A. Szpunar, *O powierniczych czynnościach prawnych*, *Rejent* 1993, nr 11, s. 13.

⁵ Instytucja przewłaszczenia na zabezpieczenie jest przewidziana również w: ustawie z dnia 30 października 2002 r., o pomocy publicznej dla przedsiębiorców o szczególnym znaczeniu dla rynku pracy (t. j. Dz.U. z 2021 r. poz.

Pierwszy z nich wprowadza zarys przewłaszczenia na zabezpieczenie w zakresie wierzytelności banku. Ustawodawca wymienia w nim podstawowe elementy konstrukcji tego stosunku obligacyjnego, jednakże bez sprecyzowania treści i skutków prawnych. Drugi z powołanych przepisów, wprowadza sankcję nieważności umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, która spełnia przesłanki wymienione w art. 387¹ k.c. Mając na względzie lakoniczność unormowania, w doktrynie i orzecznictwie wykształciło się stanowisko, zgodnie z którym art. 101 pr.bank. nie wyczerpuje możliwości kształtowania treści stosunku przewłaszczenia na zabezpieczenie. Samą umowę należy traktować jako umowę nienazwaną, której granice wyznacza art. 353¹ k.c.⁶

Przewłaszczenie nieruchomości na zabezpieczenie to umowa, której skutkiem prawnym jest przeniesienie własności nieruchomości na rzecz wierzyciela w celu zabezpieczenia przysługującej mu wierzytelności, z jednoczesnym powzięciem zobowiązania przez wierzyciela do przeniesienia własności nieruchomości z powrotem na zbywcę jeśli wierzytelność zostanie zaspokojona⁷. Jest to umowa dwustronnie zobowiązująca. Dający zabezpieczenie zobowiązuje się przenieść na swojego kontrahenta własność nieruchomości w celu zabezpieczenia wierzytelności. Jednocześnie druga strona zobowiązuje się przenieść własność nieruchomości z powrotem na dającego zabezpieczenie, o ile wierzytelność będąca podstawą przewłaszczenia, zostanie zaspokojona. Należy uznać, iż umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie składa się z dwóch elementów obligacyjnych, które stanowią minimalną konieczną treść tejże umowy⁸. Pierwszy z nich, w którym dłużnikiem jest dający zabezpieczenie wywołuje, co do zasady, skutek rzeczowy na podstawie art. 155 § 1 k.c.⁹. Z kolei

239); ustawie z dnia 19 października 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa (t. j. Dz.U. z 2022 r. poz. 2329); ustawie z dnia 19 grudnia 2008 r. o postępowaniu kompensacyjnym w podmiotach o szczególnym znaczeniu dla polskiego przemysłu stoczniowego (t. j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1696 z późniejszymi zmianami); ustawie z dnia 8 września 2000 r. o komercjalizacji i restrukturyzacji przedsiębiorstwa państwowego „Polskie Koleje Państwowe” (t. j. Dz.U. z 2022 r. poz. 2542); ustawie z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 924 z późniejszymi zmianami).

⁶ Zob. A. Bieranowski, *Konstrukcja prawna...*, s. 88 – 89; J. Gołaczyński, [w:] *Ochrona praw wierzycieli w Polsce*, red. J. Gołaczyński, E. Mączyńska, Warszawa 2017, s. 108; P. Such, *Umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie – akcesoryjność i sposób zaspokojenia się wierzyciela*, KKSSiP 2020, z. 4, s. 22; uchwała SN z dnia 5 maja 1993 r., III CZP 54/93, Legalis nr 28079.

⁷ Zob. J. Górecki, *Niektóre następstwa i skutki umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie*, Rejent 1997, nr 4, s. 164; I. Heropolitańska, *Prawne...*, cz. 1, rozdz. 41; Z. Truszkiewicz, *Kilka refleksji...*, s. 182; wyrok SN z dnia 29 maja 2000 r., III CKN 246/00, Legalis nr 48403; wyrok SN z dnia 8 marca 2002 r., III CKN 748/00, Legalis nr 54733.

⁸ Zob. wyrok SN z dnia 19 lipca 2001 r., III CKN 1225/98, Legalis nr 51104; wyrok SN z dnia 8 marca 2002 r., III CKN 748/00, Legalis nr 54733.

⁹ Zob. A. Bieranowski, *Konstrukcja prawna przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie*, Rejent 2003, nr 7 -8, s. 79; Z. Radwański, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, t. 2, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, wyd. 3, Warszawa 2019, s. 296 – 297 i powołana tam literatura; J. Skąpski, *Przewłaszczenie...*, s. 316; wyrok SN z dnia 26 września 2007 r., IV CSK 118/07, Legalis nr 88044.

zobowiązanie do zwrotnego przeniesienia własności nieruchomości jest zawarte z zastrzeżeniem warunku zawieszającego, co zgodnie z art. 157 § 1 k.c. wyłącza możliwość nadania mu skutku rozporządzającego¹⁰. Dopiero spełnienie się warunku tj. zaspokojenie wierzytelności przysługującej kontrahentowi, powoduje powstanie skutków obligacyjnych w postaci obowiązku przeniesienia własności nieruchomości na dającego zabezpieczenie. Dla realizacji tego obowiązku konieczne jest zawarcie umowy rozporządzającej, w wyniku czego dający zabezpieczenie odzyska prawo własności nieruchomości. Stronami umowy są: wierzyciel będący beneficjentem zabezpieczenia oraz dłużnik albo osoba trzecia w roli dającego zabezpieczenie. Z uwagi na to, że przedmiotem przewłaszczenia jest nieruchomość, dla ważności umowy wymagana jest forma aktu notarialnego (art. 158 zd. 1 k.c.). Bezpośrednim skutkiem zawarcia umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, jest zatem co do zasady, przejście prawa własności nieruchomości na wierzyciela. Dopiero z chwilą ziszczenia się warunku zawieszającego tj. zaspokojenia podstawowej wierzytelności, po stronie dającego zabezpieczenie powstaje roszczenie względem aktualnego właściciela o zwrotne przeniesienie własności nieruchomości. Roszczenie to zostanie spełnione przez zawarcie, w formie aktu notarialnego, umowy rozporządzającej przenoszącej własność w wykonaniu zobowiązania wynikającego ze stosunku przewłaszczenia na zabezpieczenie.

Omówienia wymaga kwestia wzajemnej relacji między przewłaszczeniem na zabezpieczenie, a zabezpieczaną wierzytelnością. Ściślej, sporne jest kwalifikowanie umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie jako czynności kauzalnej. Omawianie problematyki kauzalności przewłaszczenia na zabezpieczenie, należy rozpocząć od przedstawienia pojęcia kauzy. W nauce prawa cywilnego kauza rozumiana jest dwojako, w ujęciu subiektywnym i obiektywnym. Kauza w znaczeniu subiektywnym, jest utożsamiana z psychologicznymi motywami dokonania przysporzenia, przez dążenie do osiągnięcia zamierzonego, stypizowanego celu o charakterze gospodarczym¹¹. W ujęciu obiektywnym, kauza oznacza zdarzenie prawne będące przyczyną przysporzenia, które to zdarzenie musi wynikać z treści czynności prawnej¹². Wspomniane zdarzenie prawne ma charakter odrębny od czynności przysparzającej i pojawia się w obrocie prawnym jako stosunek obligacyjny stanowiący

¹⁰ Zob. E. Gniewek, [w:] *System prawa ...*, s. 319; J. Gołaczyński, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie*, Warszawa 2004, s. 187 – 189; Z. Truszkiewicz, *Kilka refleksji...*, s. 182.

¹¹ Zob. W. Czachórski, *Czynności prawne przyczynowe i oderwane w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 1952, s. 35 – 40; S. Grzybowski, [w:] *System prawa cywilnego. Część ogólna*, red. S. Grzybowski, Ossolineum 1985, s. 505; Gutowski, *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2017, wyd. 4, s. 373 – 374; M. Pyziak-Szafnicka, *Uznanie długu*, Warszawa 1996, s. 147 – 148; Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 269.

¹² Zob. J. Biernat, *Umowa o zbycie spadku w polskim prawie spadkowym*, Warszawa 2021, s. 83 – 85; E. Drozd, *Przeniesienie własności nieruchomości*, Warszawa 1974, s. 117 – 119; Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 270.

podstawę rozporządzenia¹³. Za trafne należy uznać rozumienie kauzy jako zobowiązania do rozporządzenia. Pojęcie kauzalności materialnej, zostało zawarte w art. 156 k.c. i dotyczy wyłącznie czynności rozporządzających zawieranych w wykonaniu zobowiązania. Kauzalność materialna wprowadza związek między dwoma zdarzeniami prawnymi i oznacza uzależnienie ważności czynności rozporządzającej od istnienia ważnego zobowiązania, stanowiącego podstawę dla przekształcenia praw podmiotowych w ramach danego stosunku prawnego¹⁴. Istnienie wyżej wskazanego związku jest zatem dodatkową przesłanką ważności czynności prawnej o charakterze rzeczowym¹⁵. W doktrynie wyrażane jest stanowisko, zgodnie z którym umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie jest umową kauzalną¹⁶. Zgodnie z tym poglądem, wskazuje się, że przewłaszczenie na zabezpieczenie ma swoją osobną kauzę (*causa cavendi*). Jako cel przewłaszczenia na zabezpieczenie uznaje się zabezpieczenie wierzytelności, a cel ten utożsamia się z przyczyną przysporzenia tj. przeniesieniem własności przedmiotu przewłaszczenia¹⁷. Wyżej przytoczone stanowisko należy uznać za zbyt kateryczne. Przedstawiciele nauki prawa optujący za uznaniem przewłaszczenia na zabezpieczenie *a priori* za czynność kauzalną, pomijają kwestię konstrukcyjną umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, a także definicję kauzalności wynikającą z art. 156 k.c. Raz jeszcze należy podkreślić, iż kauzalność materialna dotyczy tylko czynności rozporządzających dokonywanych w wykonaniu wcześniejszego zobowiązania. Zestawiając to założenie ze złożoną konstrukcją przewłaszczenia na zabezpieczenie trzeba przyznać, że ogólne zakwalifikowanie umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, jako czynności kauzalnej jest nietrafne. Przewłaszczenie na zabezpieczenie można rozpatrywać przez pryzmat kauzalności, jedynie w zakresie elementów obejmujących przeniesienie własności nieruchomości w wykonaniu uprzednio powstałego zobowiązania¹⁸. W konsekwencji należy postawić tezę, zgodnie z którą jeśli przeniesienie własności nieruchomości przez dającego zabezpieczenie następuje w drodze osobnej umowy rozporządzającej, na skutek wyłączenia skutku rzeczowego

¹³ Zob. wyrok SN z dnia 3 października 2007 r., IV CSK 193/07, Legalis nr 107388; wyrok SN z dnia 5 marca 2009 r., II CSK 484/08, Legalis nr 161292.

¹⁴ Zob. J. Biernat, *Umowa o zbycie...*, s. 83 - 85; J. Biernat, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. W. Borysiak, K. Osajda, wyd. 30, Legalis 2022, art. 156, nb. 1 - 6; E. Drozd, *Przeniesienie...*, s. 117 - 119.

¹⁵ Zob. J. Biernat, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 156, nb. 32; K. Gołębiowski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2021, wyd. 10, art. 156, nb. 2; E. Gniewek, [w:] *System prawa ...*, s. 543; M. Kępiński, [w:] *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz do art. 1-352*, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2021, art. 156, nb. 11.

¹⁶ Zob. Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 294 - 295; S. Rudnicki, *Glosa...*, s. 119; T. Sokołowski, [w:] *Zabezpieczenia wierzytelności*, red. K. Szadkowski, K. Żok, Warszawa 2020, cz. 2, rozdz. 1, podroz. 2; A. Szpunar, *O powierniczych...*, s. 18; Z. Truskiewicz, *Kilka refleksji...*, s. 170

¹⁷ Zob. pozycje powołane w poprzednim przypisie.

¹⁸ Zob. S. Rudnicki, *Przewłaszczenie nieruchomości na zabezpieczenie*, [w:] *Nieruchomości. Problematyka prawna*, Warszawa 2011; S. Rudnicki, *Własność nieruchomości*, Warszawa 2012, rozdz. 7, podroz. 4.

(art. 155 § 1k.c. *in fine*), to czynność ta jest kauzalna, a jej ważność zależy między innymi od istnienia ważnego zobowiązania do przeniesienia własności nieruchomości na zabezpieczenie. Podobnie, czynność rozporządzająca stanowiąca spełnienie roszczenia o zwrotne przeniesienie własności przez aktualnego właściciela będzie ważna, o ile ważne będzie zobowiązanie powstałe na skutek spełnienia się warunku zawieszającego. W pozostałym zakresie, przewłaszczenie na zabezpieczenie nie powinno być kwalifikowane jako kauzalna czynność prawna.

Akcesoryjność czynności prawnych oznacza, że jedna czynność prawna (czynność akcesoryjna) dzieli los prawny drugiej (czynność główna)¹⁹. W ramach omawianej tematyki, należy rozważyć ewentualne istnienie akcesoryjności między umową przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, a zabezpieczoną wierzytelnością. Innymi słowy, trzeba odpowiedzieć na pytanie, czy los prawny stosunku przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie jest uzależniony od istnienia zabezpieczanej wierzytelności. W doktrynie wyrażany jest pogląd, zgodnie z którym przewłaszczenie nieruchomości na zabezpieczenie jest stosunkiem akcesoryjnym względem zabezpieczanej wierzytelności²⁰. Zwolennicy tego stanowiska odwołują się do innych zabezpieczeń o charakterze rzeczowym, takich jak hipoteka, zastaw zwykły i zastaw rejestrowy. Z faktu, że wszystkie z nich posiadają cechę akcesoryjności względem wierzytelności, które zabezpieczają (co do hipoteki – zob. art. 79 u.k.w.h., co do zastawu zwykłego – zob. art. 323 k.c., co do zastawu rejestrowego – zob. art. 18 ust. 1 u.z.r.r.z.) wyprowadzają oni wniosek, że akcesoryjność dotyczy również przewłaszczenia na zabezpieczenie. Nadto, uważa się, że wszelkie zabezpieczenia z natury swej pełnią rolę służebną względem zabezpieczanych wierzytelności. Wreszcie, zwolennicy omawianej tezy uznają, iż akcesoryjność jest ściśle związana z kauzalnością przewłaszczenia na zabezpieczenie, a ta co do zasady nie jest kwestionowana w nauce prawa i orzecznictwie. Przeciwnicy powyższego twierdzenia kwestionują przyznanie umowie przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie cechy akcesoryjności. Zgodnie z istniejącą linią orzecniczą stosunek przewłaszczenia na zabezpieczenie oraz zabezpieczana wierzytelność występują obok siebie, jako dwa niezależne stosunki obligacyjne²¹. Co więcej, podkreśla się, iż akcesoryjność

¹⁹ Zob. J. Gołaczyński, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 10, Warszawa 2021, art. 306, nb. 12 i powołana tam literatura; J. Pisuliński, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe*, t. 4, red. E. Gniewek, wyd. 4, Warszawa 2021, s. 466.

²⁰ Zob. Z. Truskiewicz, *Kilka refleksji...*, s. 169 – 170; F. Zoll, *Glosa do wyroku SN z dnia 29 maja 2000 r., III CKN 246/00*, OSP 2001, nr 2, poz. 26. Odmiennie: postanowienie SN z dnia 21 marca 2013 r., II CSK 396/12, Legalis nr 726328; wyrok SN z dnia 12 lutego 2016 r., II CSK 815/14, Legalis nr 1461019; J. Górecki, *Niektóre następstwa...*, s. 179; A. Szpunar, *O powierniczych...*, s. 18.

²¹ Zob. postanowienie SN z dnia 21 marca 2013 r., II CSK 396/12, Legalis nr 726328; wyrok SN z dnia 12 lutego 2016 r., II CSK 815/14, Legalis nr 1461019; wyrok SN z dnia 13 maja 2016 r., III CSK 247/15, Legalis nr 1488819.

poszczególnych praw musi wynikać z konkretnego przepisu ustawy. W przypadku przewłaszczenia na zabezpieczenie, takiego przepisu brak²². W istocie, stosunek przewłaszczenia na zabezpieczenie nie dzieli losu prawnego zabezpieczanej wierzytelności. Znajduje to swój wyraz między innymi na tle problematyki cesji wierzytelności (art. 509 k.c.). Należy opowiedzieć się za stanowiskiem drugim. Wydaje się, iż zakwalifikowanie przewłaszczenia na zabezpieczenie jako stosunku akcesoryjnego w sposób odpowiadający pozostałym zabezpieczeniom o charakterze rzeczowym, nie jest uzasadnione. Również argument opierający się na kauzalności przewłaszczenia na zabezpieczenie nie prowadzi do wniosku, że omawiana akcesoryjność występuje. Decydujące znaczenie ma bowiem konkretna norma prawna przyznająca cechę akcesoryjności. Jej brak w odniesieniu do prawa własności przewłaszczonej rzeczy nie powinien być interpretowany jako luka prawna uzasadniająca stosowanie w drodze analogii art. 79 u.k.w.h., art. 323 k.c. lub art. 18 ust. 1 u.z.r.r.z. Reasumując, brak akcesoryjności między zabezpieczaną wierzytelnością, a stosunkiem przewłaszczenia na zabezpieczenie oznacza, iż nieistnienie wierzytelności nie wpływa bezpośrednio na byt przewłaszczenia na zabezpieczenie. Powoduje jedynie powstanie roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. Przeniesienie własności nieruchomości w celu zabezpieczenia nieistniejącej wierzytelności, zgodnie z art. 410 k.c. należy traktować, jako świadczenie nienależne. Zamierzony cel świadczenia nigdy nie zostanie osiągnięty.

Przewłaszczenie nieruchomości na zabezpieczenie w sposób szczególny różni się od pozostałych zabezpieczeń o charakterze rzeczowym. Po pierwsze, w przeciwieństwie do praw zastawniczych, umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie nie jest akcesoryjna względem zabezpieczanej wierzytelności. Po drugie, skutkiem ustanowienia zabezpieczenia w ramach innych niż przewłaszczenie na zabezpieczenie zabezpieczeń o charakterze rzeczowym jest powstanie ograniczonego prawa rzeczowego obciążającego daną rzecz będącą przedmiotem zabezpieczenia. W związku z tym, przez cały czas trwania zabezpieczenia, właścicielem rzeczy jest podmiot ustanawiający zabezpieczenie. W przypadku stosunku przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, wierzyciel uzyskuje prawo własności nieruchomości, co do zasady, już w momencie ustanowienia zabezpieczenia. W konsekwencji sytuacja dającego zabezpieczenie jest szczególnie wrażliwa z kilku względów. Wierzyciel może wykonywać prawo własności, zwłaszcza rozporządzać nieruchomością i korzystać z niej. Co więcej, dający zabezpieczenie nie ma pewności, że po zaspokojeniu zabezpieczonej

²² Zob. Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 297; P. Such, *Umowa przewłaszczenia...*, s. 29 – 30; K. Zaradkiewicz, *Tzw. zastaw nieakcesoryjny w polskim prawie cywilnym. Uwagi ogólne na tle ustawy o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów*, KPP 2000, z. 2, s. 293.

wierzytelności, odzyska on prawo własności nieruchomości. A zatem możliwa jest sytuacja, w której wierzytelność kontrahenta dającego zabezpieczenie zostanie zaspokojona i jednocześnie zatrzyma on prawo własności nieruchomości. Wreszcie, należy wspomnieć o negatywnych konsekwencjach braku akcesoryjności w stosunku przewłaszczenia na zabezpieczenie, z punktu widzenia dającego zabezpieczenie. Jeśli z jakichś przyczyn dojdzie do upadku zobowiązania, z którego wynika zabezpieczona wierzytelność, nie wpływa to na los stosunku przewłaszczenia na zabezpieczenie. Właścicielem nieruchomości pozostaje wierzyciel, a dający zabezpieczenie nie może odzyskać własności nieruchomości zgodnie z postanowieniami umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Dzieje się tak, ponieważ warunek o którym mowa w umowie nigdy się nie spełni.

Nie ulega zatem wątpliwości, że przy obecnie obowiązującej lakonicznej regulacji omawianej instytucji oraz widocznej dysproporcji w zakresie ochrony stron stosunku przewłaszczenia na zabezpieczenie na korzyść wierzyciela, należy zastanowić się nad instrumentami prawnymi, w ramach których interesy dającego zabezpieczenie mogą być chronione.

Rozdział 2. Ochrona dającego zabezpieczenie w ramach odpowiedzialności kontraktowej

1. Wprowadzenie

Prawo polskie przewiduje instytucję, której celem jest zniwelowanie skutków zaistnienia czynników wywołujących szkodę. W związku z tym, w określonych przypadkach, przepisy kodeksu cywilnego łączą wystąpienie przyczyny powodującej szkodę z obowiązkiem jej naprawienia. Wspomniana wyżej przyczyna wywołująca szkodę, pozwala wyróżnić dwa zasadnicze rodzaje odpowiedzialności odszkodowawczej: *ex contractu* oraz *ex delicto*²³. Odpowiedzialność odszkodowawcza, to rodzaj stosunku obligacyjnego, w którym występuje świadczenie odszkodowawcze. Jeśli źródłem powstania zobowiązania odszkodowawczego jest niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, to mamy do czynienia z odpowiedzialnością kontraktową. Stosunek odszkodowawczy ma tutaj charakter wtórny, który powstaje w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania pierwotnego²⁴. Źródłem odpowiedzialności deliktowej jest z kolei tzw. czyn niedozwolony. W ramach odpowiedzialności deliktowej istnieje jedyny, pierwotny węzeł obligacyjny łączący strony, w postaci zobowiązania odszkodowawczego²⁵. W przeciwieństwie do odpowiedzialności *ex contractu*, świadczenie odszkodowawcze ma w tym przypadku charakter pierwotny i nie wynika z innego stosunku obligacyjnego łączącego strony. W zależności od tego, jakie jest źródło wystąpienia szkody, w danym stanie faktycznym stosuje się inny reżim prawny, co w konsekwencji ma doprowadzić do osiągnięcia jednakowego celu tj. naprawienia szkody²⁶.

Dla zaistnienia odpowiedzialności kontraktowej nie ma znaczenia jakie zdarzenie prawne stanowiło podstawę zobowiązania²⁷. W razie gdyby wynikające z niego świadczenie nie mogło zostać spełnione w ogóle lub tak, jak wynika to z treści zobowiązania, po stronie uprawnionego pojawia się przede wszystkim możliwość przymusowego dochodzenia spełnienia świadczenia.

²³ Zob. M. Kaliński, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 6, red. A. Olejniczak, wyd. 3, Warszawa 2018, s. 18.

²⁴ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353– 626*, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2022, art. 471, nb. 4-7; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 450 - 1088*, red. K. Pietrzykowski, wyd. 10, Warszawa 2021, art. 471, nb. 10; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534)*, t. 3, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018, art. 471, nt. 7; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, t. 3, red. J. Gudowski, wyd. 2, Warszawa 2018, art. 471, nt. 2.

²⁵ Zob. A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania - część ogólna*, t. 3, red. A. Kidyba, wyd. 2, Warszawa 2014, art. 415, nt. 1; M. Wałachowska, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534)*, t. 3, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018, art. 415, nt. 2; M. Zelek, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353– 626*, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2022, art. 415, nb. 5.

²⁶ Zob. M. Kaliński, [w:] *System prawa prywatnego...*, s. 8-9.

²⁷ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 9.

Nie zawsze jednak uprawniony jest zainteresowany przymusowym dochodzeniem spełnienia świadczenia lub świadczenie może okazać się niemożliwe do spełnienia. Wówczas pierwotny stosunek obligacyjny łączący strony, może przekształcić się w zobowiązanie odszkodowawcze lub być uzupełniony świadczeniem odszkodowawczym²⁸. Przykładem takiego pierwotnego stosunku obligacyjnego jest stosunek wynikający z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Dający zabezpieczenie ma prawo oczekiwać, że jego kontrahent zachowa się zgodnie z treścią łączącej ich umowy. W razie gdyby świadczenie wynikające z tej umowy nie zostało spełnione na rzecz dającego zabezpieczenie w ogóle lub wprawdzie zostało spełnione, ale inaczej niż wynika to z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, wówczas zachodzi zdarzenie będące podstawą obowiązku naprawienia szkody. Źródłem odpowiedzialności odszkodowawczej jest zatem niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania przez kontrahenta dającego zabezpieczenie z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Instytucję odpowiedzialności odszkodowawczej z punktu widzenia ochrony interesów dającego zabezpieczenie, należy więc rozpatrywać w ramach odpowiedzialności kontraktowej, a nie deliktowej.

W ramach odpowiedzialności kontraktowej wyróżnia się ogólny reżim prawny, który znajduje zastosowanie w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązań bez względu na ich źródło (art. 471 – 486 k.c.). Jeśli jednak źródłem zobowiązania jest umowa wzajemna, należy stosować art. 487 – 497 k.c. jako *lex specialis* względem wyżej wspomnianych przepisów ogólnych²⁹. W konsekwencji, jeśli dane zobowiązanie wynika z umowy, istotne jest aby w sposób prawidłowy ocenić tę umowę jako wzajemną albo inną niż wzajemna. Od tego bowiem zależy, które z przywołanych przepisów regulują obowiązek naprawienia szkody w danym stanie faktycznym.

Aby móc prawidłowo określić zakres przepisów regulujących odpowiedzialność kontraktową, której źródłem jest niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, należy rozstrzygnąć, czy jest to umowa wzajemna. W tym celu warto odnieść się szerszego pojęcia, jakim jest umowa dwustronnie zobowiązująca. Wszystkie umowy wzajemne, są umowami dwustronnie zobowiązującymi, a zatem takimi w

²⁸ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 4-7; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 10; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nt. 7; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nt. 2.

²⁹ Zob. A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nt. 1; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nt. 3; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nb. 1; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nt. 1; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 10, Warszawa 2021, art. 487, nb. 1.

których każda ze stron jest jednocześnie dłużnikiem i wierzycielem³⁰. Nie wszystkie jednak umowy dwustronnie zobowiązujące są umowami wzajemnymi. Zgodnie z art. 487 § 2 k.c. w umowie wzajemnej świadczenia są swoimi odpowiednikami. W literaturze, przepis ten interpretuje się dwojako. Z jednej strony zwraca się uwagę na użyte w przepisie słowo „odpowiednik”, które oznacza ekwiwalentność świadczeń. Wartość świadczenia jednej strony ma, z punktu widzenia podmiotów stosunku, odpowiadać wartości świadczenia strony przeciwnej (subiektywna ekwiwalentność)³¹. W doktrynie istnieje także odmienne stanowisko, zgodnie z którym o wzajemności umowy decyduje przyczyna, dla której obie strony zdecydowały się zaciągnąć zobowiązanie, czyli fakt otrzymania świadczenia w zamian za swoje świadczenie³². Umowa wzajemna nie powstałaby bez zgodnej deklaracji o wymianie świadczeń. Przyjmuje się również, że umowy wzajemne to wyłącznie umowy odpłatne³³. Umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie jest umową dwustronnie zobowiązującą³⁴. Wynika z niej bowiem, iż zarówno dający zabezpieczenie, jak i jego kontrahent pełnią w tym stosunku prawnym jednocześnie rolę wierzyciela i dłużnika. Dający zabezpieczenie zobowiązuje się przenieść własność nieruchomości, oczekuje natomiast odzyskania prawa własności nieruchomości, o ile ziszczy się odpowiedni warunek zawieszający. Druga strona umowy staje się właścicielem nieruchomości, ale jednocześnie zobowiązuje się do zwrotnego przeniesienia własności nieruchomości, o ile ziszczy się wyżej wspomniany warunek. Umowa ta nie jest natomiast umową wzajemną³⁵. Należy wskazać, że brak jest, typowej dla umów wzajemnych, więzi pomiędzy świadczeniami. Strony nie świadczą sobie nawzajem z tego powodu, że liczą na świadczenie wzajemne. Obowiązek zwrotnego przeniesienia własności nieruchomości to konsekwencja spełnienia się warunku, pod jakim prawo to zostało przeniesione na dotychczasowego właściciela. Aktualny właściciel świadczy

³⁰ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nb. 9; A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nt. 5; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nb. 2.

³¹ Zob. A. Brzozowski, P. Machnikowski, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań- część ogólna*, t. 5, red. K. Osajda, wyd. 3, Warszawa 2020, s. 506; M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nb. 2; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nb. 2; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nt. 5; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nt. 3; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nb. 2.

³² Zob. A. Brzozowski, P. Machnikowski, [w:] *System prawa...*, s. 506 i powołana tam literatura; A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nt. 4.

³³ Zob. A. Brzozowski, P. Machnikowski, [w:] *System prawa...*, s. 506; M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nb. 9; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nb. 2; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 487, nt. 9; wyrok SN z dnia 17 grudnia 2008 r., I CSK 258/08, LEX nr 484670.

³⁴ Zob. J. Becker, A. Zbrojewski, *Nieważność umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie nieruchomości mieszkalnej* (art. 387¹ k.c.), [w:] *Państwo i prawo w czasach COVID- 19*, Warszawa 2020, s. 667; J.M. Kondek, *Umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie i jej praktyka w świetle wizytacji i lustracji kancelarii notarialnych w latach 2013– 2017*, PWD 2019, t. 40, s. 173; P. Such, *Umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie– akcesoryjność i sposób zaspokojenia się wierzyciela*, KKSSiP 2020, z. 4, s. 23.

³⁵ Tamże.

nie dlatego, że w wyniku świadczenia strony przeciwnej stał się właścicielem, lecz dlatego, że podstawa pozwalająca mu zachować prawo własności, przestała istnieć. W konsekwencji, do umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie nie stosuje się przepisów o odpowiedzialności kontraktowej z umów wzajemnych tj. art. 487- 497 k.c.

Przepisy dotyczące odpowiedzialności *ex contractu* mają charakter dyspozytywny. Strony w granicach swobody umów, mogą modyfikować zakres odpowiedzialności odszkodowawczej m.in. w drodze dodatkowych zastrzeżeń umownych³⁶. Niniejszy rozdział zostanie jednak poświęcony odpowiedzialności kontraktowej biorąc pod uwagę minimalną konieczną treść umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie³⁷.

2. Przesłanki odpowiedzialności kontraktowej

Powstanie odpowiedzialności kontraktowej uzależnione jest od spełnienia trzech przesłanek. Po pierwsze, musi dojść do niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Po drugie, konieczne jest wystąpienie szkody. Po trzecie, między zdarzeniem wywołującym szkodę, a szkodą musi istnieć związek przyczynowy³⁸.

2.1 Niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania

Niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania można zbiorczo określić jako naruszenie zobowiązania. Naruszenie to zachodzi wówczas, gdy dłużnik zachowuje się niezgodnie z treścią zobowiązania, a zatem wbrew zasadom wyrażonym w art. 354 k.c. oraz art. 355 k.c.³⁹. W konsekwencji, świadczenie dłużnika nie czyni zadość interesowi wierzyciela. Granica między niewykonaniem, a nienależytym wykonaniem zobowiązania jest nieostra. Zgodnie z tezą przeważającą w doktrynie, zobowiązanie jest wykonane, gdy świadczenie posiada charakterystyczne mu cechy konstytutywne⁴⁰. Jeśli świadczenie pozbawione jest elementów uzupełniających, wówczas mamy do czynienia z nienależytym wykonaniem zobowiązania. Wypada zaznaczyć, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania

³⁶ Zob. M. Kaliński, [w:] *System prawa prywatnego...*, s. 206- 212.

³⁷ Ochrona dającego zabezpieczenie przez indywidualne ukształtowanie treści umowy jest omówiona w rozdziale nr 5.

³⁸ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 10; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 15; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nt. 13; T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, wyd. 3, Warszawa 2023, art. 471, nb. 6; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nt. 3; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 6- 12.

³⁹ Zob. W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 4; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nt. 22; T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nb. 7; Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nt. 1; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 9

⁴⁰ Zob. W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 16; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nt. 25; F. Zoll, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 6, red. A. Olejniczak, wyd. 2, Warszawa 2014, s. 1134.

stanowi obiektywny element odpowiedzialności kontraktowej. Dla powstania obowiązku odszkodowawczego, niezbędny jest również element subiektywny, którym jest wina dłużnika⁴¹. Zgodnie z art. 472 k.c. dłużnik obowiązany jest zachować się z należytą starannością. Z tego wynika, iż dłużnik co do zasady odpowiedzialny jest zarówno za winę umyślną, jak i za niedbalstwo. Odpowiedzialność kontraktowa jest więc odpowiedzialnością na zasadzie winy⁴².

2.1.1 Niewykonanie zobowiązania

Niewykonanie zobowiązania może polegać na: niemożności następczej, za którą dłużnik odpowiada; opóźnieniu zwykłym; opóźnieniu kwalifikowanym (zwłoce)⁴³. Zostały one wyodrębnione ze względu na różnicę w dolegliwości negatywnych dla dłużnika skutków.

Aby niemożność spełnienia świadczenia stała się podstawą odpowiedzialności odszkodowawczej, musi charakteryzować się pewnymi cechami. Po pierwsze, należy brać pod uwagę wyłącznie niemożność obiektywną. Zachodzi ona wówczas, gdy nikt (w tym konkretny dłużnik) nie jest w stanie spełnić określonego świadczenia⁴⁴. Po drugie, świadczenie ma stać się niemożliwe do spełnienia już po powstaniu zobowiązania⁴⁵. Po trzecie, niemożność musi mieć charakter trwały⁴⁶. Po czwarte, odpowiedzialność odszkodowawcza wystąpi tylko jeśli niemożność jest następstwem okoliczności, za które odpowiada dłużnik⁴⁷. W takiej sytuacji zobowiązanie pierwotne nie wygasa, ale przekształca się w zobowiązanie wtórne, o charakterze odszkodowawczym. W kodeksie cywilnym nie ma odrębnej regulacji dotyczącej niemożności następczej, za którą dłużnik odpowiada. W literaturze wskazuje się, iż w tym przypadku za podstawę prawną należy uznać art. 471 k.c.⁴⁸.

Kolejnym przypadkiem niewykonania zobowiązania jest opóźnienie, czyli sytuacja w której dłużnik nie spełnia świadczenia w terminie lub jeśli termin był nieoznaczony, nie spełnia świadczenia niezwłocznie po wezwaniu wierzyciela (art. 476 zd. 1 k.c.). W zależności od tego,

⁴¹ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 41; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 15- 19 i powołana tam literatura; F. Zoll, [w:] *System prawa...*, s. 1114.

⁴² Zob. W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 18.

⁴³ Zob. M. Pannert, [w:] *Zobowiązania*, red. T. Mróz, wyd. 3, Warszawa 2019, s. 286.

⁴⁴ Zob. W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nb. 2; wyrok SN z dnia 7 października 1986 r., III CRN 256/86, Legalis nr 25525; wyrok SN z dnia 8 maja 2002 r., III CKN 1015/99, Legalis nr 59099.

⁴⁵ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nb. 11; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nb. 1; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nt. 3; T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nb. 1; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nt. 1; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nb. 1.

⁴⁶ Zob. W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nb. 3; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nt. 6; T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nb. 1; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nt. 6; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nb. 4.

⁴⁷ Zob. art. 471 k.c. *in fine*.

⁴⁸ Zob. W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nb. 9; T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nb. 6.

czy opóźnienie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiada, wyróżnia się opóźnienie zwykłe i opóźnienie kwalifikowane (zwłoka).

W przypadku opóźnienia zwykłego, świadczenie nie zostało spełnione z przyczyn niezależnych od dłużnika. Wierzyciel może wówczas domagać się spełnienia świadczenia w drodze przymusu państwowego, lecz nie przysługuje mu roszczenie odszkodowawcze. Jeśli świadczenie miało charakter pieniężny, wierzyciel może żądać zapłaty odsetek za opóźnienie⁴⁹.

Jeśli świadczenie nie zostało spełnione w terminie na skutek okoliczności, za które dłużnik odpowiada, mamy do czynienia z opóźnieniem kwalifikowanym (zwłoką)⁵⁰. W tym przypadku przepisy przyznają wierzycielowi szerszy zakres uprawnień w porównaniu do opóźnienia zwykłego. Względem dłużnika, który popadł w zwłokę wierzyciel może, podobnie jak w razie opóźnienia zwykłego, domagać się spełnienia świadczenia. Co więcej, obok żądania wykonania zobowiązania, pojawia się uzupełniające roszczenie o naprawienie szkody wywołanej niespełnieniem świadczenia w terminie (art. 477 § 1 k.c.). Ustawa przewiduje ponadto możliwość odmowy przyjęcia świadczenia, jeśli wskutek zwłoki straciło ono dla niego znaczenie w stopniu co najmniej przeważającym. Wówczas świadczenie odszkodowawcze nie ma już charakteru uzupełniającego, lecz staje się świadczeniem głównym, które zastępuje w całości świadczenie pierwotne (art. 477 § 2 k.c.). Dodatkowo, jeśli przedmiotem świadczenia była rzecz oznaczona co do tożsamości, to możliwe jest egzekwowanie odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie rzeczy względem dłużnika będącego w zwłoce, chyba że te same skutki mogłyby wystąpić nawet przy terminowym spełnieniu świadczenia (tzw. przypadek mieszany - art. 478 k.c.). W określonych sytuacjach wierzyciel może również, obok roszczenia odszkodowawczego, domagać się od dłużnika zwrotu za samodzielne spełnienie przysługującego mu świadczenia, o ile akt samopomocy jest w danym przypadku możliwy (art. 479 - 480 k.c.)⁵¹.

W doktrynie wskazuje się, iż niekiedy odróżnienie opóźnienia i następczej niemożliwości jest sporne ze względu na możliwe krzyżowanie się zakresów tych pojęć⁵². Należy jednak zaznaczyć, że obie odmiany opóźnienia różnią się od następczej niemożliwości świadczenia przede wszystkim tym, że mimo niedochowania terminu, spełnienie świadczenia

⁴⁹ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 476, nb. 5; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 476, nb. 4; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 476, nb. 3.

⁵⁰ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 476, nb. 3; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 476, nb. 5; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 476, nb. 4.

⁵¹ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 476, nb. 6; M. Pannert, [w:] *Zobowiązania*, s. 289; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 476, nb. 6.

⁵² Zob. F. Zoll, [w:] *System prawa...*, s. 1137.

jest wciąż obiektywnie możliwe lub niemożność świadczenia ma charakter wyłącznie periodyczny.

2.1.2 Nienależyte wykonanie zobowiązania

Nienależyte wykonanie zobowiązania to druga, obok niewykonania zobowiązania, odmiana naruszenia zobowiązania. Od należytego wykonania zobowiązania naruszenie to różni się niezaspokojeniem interesu wierzyciela, co z kolei jest cechą wspólną z niewykonaniem zobowiązania. Należy więc przyjąć, że nienależyte wykonanie zobowiązania to sytuacja, w której świadczenie zostało spełnione przez dłużnika choćby w minimalnym stopniu odmiennie niż wynika to z treści danego zobowiązania, ale nie jest ono pozbawione cech konstytutywnych ustalanych w oparciu o art. 354 k.c.⁵³. Nienależyte wykonanie zobowiązania jest zatem formą pośrednią, która występuje wtedy, gdy nie można zarzucić dłużnikowi braku jakiegokolwiek zachowania lub zachowania skrajnie innego niż wynikające z treści zobowiązania, ale jednocześnie zachowanie to nie spełnia podstawowego celu zobowiązania (nie zaspokaja interesu wierzyciela).

2.2 Szkoda

W związku z brakiem definicji legalnej szkody, zgodnie z judykaturą i nauką prawa, należy określić ją jako uszczerbek na dobrach chronionych prawnie wbrew woli poszkodowanego, jako następstwo zdarzenia wywołującego szkodę, z którym ustawa wiąże obowiązek jej naprawienia⁵⁴. Rozmiar szkody podlegającej naprawieniu w ramach odpowiedzialności kontraktowej co do zasady obejmuje stratę (*damnum emergens*) i utracone korzyści (*lucrum cessans*). Oblicza się ją poprzez zestawienie rzeczywistego majątku poszkodowanego z hipotetycznym majątkiem przyszłym, który poszkodowany z dużym prawdopodobieństwem mógłby mieć, gdyby nie doszło do wyrządzenia szkody. Zgodnie z poglądem reprezentowanym w doktrynie, odpowiedzialność kontraktowa dotyczy wyłącznie szkody o charakterze majątkowym⁵⁵.

2.3 Związek przyczynowy między zachowaniem dłużnika, a szkodą

⁵³ Zob. W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 16; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nt. 25; F. Zoll, [w:] *System prawa...*, s. 1134.

⁵⁴ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 11- 14; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 22; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nt. 14- 20; T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 9; wyrok SN z dnia 29 kwietnia 2011 r., I CSK 457/10, Legalis nr 385416.

⁵⁵ Zob. Z. Gawlik, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania- część ogólna*, red. A. Kidyba, wyd. 2, Warszawa 2014, art. 471, nt. 18; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 22 i powołana tam literatura.

Zgodnie z art. 361 § 1 k.c. odpowiedzialność odszkodowawcza obejmuje co do zasady normalne następstwa zdarzenia, z którego wynikła szkoda. Do powstania odpowiedzialności odszkodowawczej niezbędne jest zatem wystąpienie związku przyczynowego między dwiema pozostałymi przesłankami: zdarzeniem wywołującym szkodę i szkodą. Aby ustalić, czy w danym stanie faktycznym związek przyczynowy istnieje, należy zweryfikować czy zdarzenie, któremu przypisuje się wywołanie szkody, stanowi warunek *sine qua non*⁵⁶. Jeśli wniosek zawiera stwierdzenie, że szkoda nie powstałaby gdyby nie doszło do konkretnego zdarzenia, należy uznać że związek przyczynowy istnieje. Jednak nie każde zdarzenie spełniające warunek *sine qua non*, stanowi podstawę odpowiedzialności odszkodowawczej. Tylko jeśli dany uszczerbek poszkodowanego jest typowym następstwem określonego zdarzenia, można przyjąć iż doszło do spełnienia trzeciej przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej⁵⁷. W doktrynie wyrażana jest teza, zgodnie z którą szkoda jest typowym następstwem określonego zachowania, o ile każdorazowe wystąpienie zdarzenia szkodzącego proporcjonalnie zwiększa prawdopodobieństwo powstania szkody⁵⁸. Ta sama podwójna weryfikacja, powinna nastąpić w przypadkach złożonych, w których między szkodą, a zdarzeniem ją wywołującym zachodzą przyczyny pośrednie, które razem składają się na określony stan faktyczny ze skutkiem w postaci szkody⁵⁹. Wówczas, każdy element wyodrębniony jako osobne zdarzenie potencjalnie szkodzące, podlega indywidualnej ocenie przez pryzmat normalnego związku przyczynowego, o którym mowa w art. 361 § 1 k.c.

3. Uprawnienia wierzyciela w razie spełnienia się przesłanek odpowiedzialności kontraktowej

W literaturze wyrażane jest stanowisko, zgodnie z którym polski ustawodawca konstruując przepisy o stosunkach obligacyjnych, dążył do maksymalnej ochrony zobowiązania pierwotnego⁶⁰. Tylko w przypadkach niemożliwości spełnienia świadczenia pierwotnego lub gdy istotnie straciło ono znaczenie dla wierzyciela, aktualizuje się odpowiedzialność odszkodowawcza. W związku z powyższym, podstawowym uprawnieniem wierzyciela jest roszczenie o wykonanie zobowiązania *in natura* tak w razie niewykonania, jak i nienależytego

⁵⁶ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 59; B. Fuchs, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534)*, t. 3, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, art. 361, nt. 10; G. Koziół, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, wyd. 3, Warszawa 2023, art. 461, nb. 5; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 361, nt. 3; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 361, nb. 17.

⁵⁷ Tamże.

⁵⁸ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 60; B. Fuchs, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 361, nt. 5; G. Koziół, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 361, nb. 5; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 361, nb. 8.

⁵⁹ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 62; G. Koziół, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 361, nb. 6; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 361, nt. 5; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 361, nb. 10.

⁶⁰ Zob. F. Zoll, [w:] *System prawa...*, s. 1137.

wykonania zobowiązania⁶¹. Kolejnym uprawnieniem wierzyciela jest roszczenie odszkodowawcze, które w myśl art. 363 § 1 k.c. polega na przywróceniu stanu poprzedniego bądź zapłacie sumy pieniężnej. W zależności od typu naruszenia zobowiązania, może ono mieć charakter zastępczy albo uzupełniający.

Biorąc pod uwagę niewykonanie zobowiązania, konieczne jest wyodrębnienie jego trzech odmian. W razie następczej niemożliwości, za którą dłużnik ponosi odpowiedzialność, roszczenie odszkodowawcze, jako roszczenie wtórne, stanie się roszczeniem głównym⁶². Warto również zwrócić uwagę, że w razie następczej niemożliwości świadczenia, na podstawie art. 475 § 2 k.c. wierzycielowi przysługuje uprawnienie o wydanie surogatów, a więc wszystkiego co dłużnik uzyskał w zamian za zbycie, utratę lub uszkodzenie rzeczy oznaczonych co do tożsamości. Zgodnie z tezą prezentowaną w doktrynie, obowiązek wydania surogatów ciąży na dłużniku zarówno wtedy, gdy niemożliwość świadczenia jest następstwem okoliczności za które nie ponosi odpowiedzialności, jak i wtedy gdy za tę niemożliwość odpowiada⁶³.

Uprawnienia wierzyciela będące następstwem opóźnienia różnią się w zależności od tego, czy dłużnik jest odpowiedzialny za niespełnienie świadczenia w terminie. Należy zaznaczyć, że opóźnienie zwykle nie powoduje powstania roszczenia o naprawienie szkody, a jedynie daje szansę przymusowego egzekwowania roszczenia pierwotnego powiększonego, w wypadku świadczenia pieniężnego, o odpowiednio naliczone odsetki⁶⁴. W przypadku zwłoki, świadczenie odszkodowawcze może mieć charakter uzupełniający względem roszczenia o świadczenie pierwotne. Jeśli jednak na skutek zwłoki świadczenie pierwotne straciło dla wierzyciela znaczenie, wówczas roszczenie odszkodowawcze staje się roszczeniem głównym i całkowicie zastępuje żądanie spełnienia świadczenia pierwotnego⁶⁵.

⁶¹ Zob. Z. Gawlik, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nt. 3; M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 3; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 10; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nt. 6; T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 2; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nt. 2; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 3.

⁶² Zob. W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nb. 9; T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nb. 6.

⁶³ Zob. W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 475, nb. 9; F. Zoll, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 6, red. A. Olejniczak, wyd. 2, Warszawa 2018, s. 1231.

⁶⁴ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 476, nb. 5; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 476, nb. 4; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 476, nb. 3.

⁶⁵ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 476, nb. 6; M. Pannert, [w:] *Zobowiązania*, s. 289; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 476, nb. 6.

Nienależyte wykonanie zobowiązania nie wyłącza możliwości jego realizacji *in natura*. Dlatego roszczenie o naprawienie szkody w tym przypadku zawsze będzie miało charakter uzupełniający⁶⁶.

Realizacja przesłanek odpowiedzialności kontraktowej powoduje, że po stronie wierzyciela pojawiają się również inne uprawnienia. Jest to przede wszystkim wspomniane już roszczenie o odsetki za opóźnienie spełnienia świadczenia pieniężnego (art. 481 k.c.). W przypadku zwłoki możliwy jest nadto tzw. akt samopomocy polegający na zastępczym spełnieniu świadczenia z późniejszym roszczeniem o zwrot kosztów (art. 479, 480 k.c.). Wśród uprawnień wierzyciela można wyróżnić też prawo do wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy (np. art. 491 k.c.)⁶⁷.

4. Sytuacja dającego zabezpieczenie

Umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie stanowi źródło stosunku obligacyjnego. Zobowiązanie łączące strony tej umowy winno być wykonane zgodnie z regułami określonymi w art. 354 i 355 k.c. Niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania wynikającego z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, przy spełnieniu wymaganych przesłanek, może rodzić odpowiedzialność kontraktową. Umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie jest umową dwustronnie zobowiązującą. A zatem, niewłaściwe zachowanie się zarówno dającego zabezpieczenie, jak i jego kontrahenta może stanowić podstawę odpowiedzialności *ex contractu*. Na potrzeby niniejszej pracy, zostanie omówiona specyfika odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, biorąc pod uwagę ochronę interesów dającego zabezpieczenie.

4.1 Specyfika co do przesłanek odpowiedzialności kontraktowej

Konkretyzując przesłanki obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 471 k.c. należy przypomnieć, iż umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie tworzy po stronie dotychczasowego właściciela nieruchomości obowiązek przeniesienia własności nieruchomości z powrotem na dającego zabezpieczenie w takim kształcie, w jakim prawo to uzyskał, przyjmując że doszło do spełnienia warunku zawieszającego. Powyżej opisane zachowanie dłużnika stanowi treść świadczenia jakie winien on spełnić na rzecz wierzyciela i

⁶⁶ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 4; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nt. 2.

⁶⁷ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 5; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 11; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nt. 7; T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 3; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 471, nb. 3.

stanowi podstawę do sformułowania wniosków dotyczących uprawnień dającego zabezpieczenie służących ochronie jego interesów.

4.1.1 Niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania

Przede wszystkim, dla powstania odpowiedzialności kontraktowej konieczne jest zdarzenie wywołujące szkodę, a więc niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania.

Po pierwsze, do niewykonania zobowiązania dojdzie w razie następcej niemożności spełnienia świadczenia, za którą dłużnik odpowiada. Ustalając katalog sytuacji, które powodują wspomnianą niemożność, należy mieć na uwadze następcość, obiektywność i trwałość niemożności. Wydaje się jednak, iż powyższe trzy cechy typowe dla niemożności, podlegają pewnej modyfikacji na potrzeby ochrony dającego zabezpieczenie. Świadczenie musi stać się niemożliwe do spełnienia po powstaniu zobowiązania. Mimo, że po stronie dającego zabezpieczenie dopiero z chwilą ziszczenia się warunku zawieszającego, przysługujące mu roszczenie podlega aktualizacji (tj. zaczyna istnieć, a następnie, zgodnie z art. 455 k.c., staje się wymagalne), należy stwierdzić, że momentem od którego niemożność spełnienia świadczenia określa się jako niemożność następczą, jest chwila zawarcia umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Przyjęcie, że momentem decydującym o zakwalifikowaniu danego zdarzenia jako przyczyny niemożności następcej jest ziszczenie się warunku zawieszającego, w sposób skrajny ograniczałoby możliwość zastosowania przepisów o odpowiedzialności kontraktowej. Warto w tym miejscu przypomnieć, że warunek w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego, jako zdarzenie przyszłe i niepewne, może lecz nie musi się ziścić. Jeśli jednak warunek się ziści, to między chwilą zawarcia umowy, a ziszczeniem się warunku może upłynąć stosunkowo dużo czasu, w którym zwiększa się prawdopodobieństwo wystąpienia zdarzenia powodującego niemożność spełnienia świadczenia. Reasumując, z perspektywy stron umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, cezurą decydującą o uznaniu niemożności spełnienia świadczenia jako niemożności następcej jest chwila zawarcia umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. W konsekwencji, wszelkie zdarzenia powodujące niemożność spełnienia świadczenia przez aktualnego właściciela nieruchomości, które wystąpiły po zawarciu umowy, mogą stanowić podstawę odpowiedzialności kontraktowej. Co do zasady świadczenie musi być niemożliwe do spełnienia nie tylko przez kontrahenta dającego zabezpieczenie, ale przez każdy podmiot prawa cywilnego (niemożność obiektywna). W przypadku ochrony interesów dającego zabezpieczenie, powyższa teza wydaje się być niewłaściwa. Prowadzi ona bowiem do ograniczenia zastosowania przepisów o odpowiedzialności *ex contractu* co do większości

zachowań aktualnego właściciela nieruchomości, które powodują naruszenie zobowiązania, a które w rozumieniu nauki prawa nie stanowią niemożliwości obiektywnej. Wśród zdarzeń powodujących następczą niemożliwość stanowiącą podstawę odpowiedzialności odszkodowawczej, należy więc wyróżnić w pierwszej kolejności przypadki obiektywnej niemożliwości, gdy stan faktyczny przewłaszczonej nieruchomości zostanie nieodwracalnie zmieniony, a odpowiedzialność za to ponosi dłużnik. Chodzi tu o zniszczenie nieruchomości w stopniu pozwalającym na stwierdzenie, że fizycznie przestała ona istnieć (a zatem dotyczy to wyłącznie nieruchomości budynkowych i lokalowych). Wówczas żaden potencjalny uczestnik obrotu nie jest w stanie spełnić świadczenia na rzecz dającego zabezpieczenie, ponieważ przedmiot świadczenia nie istnieje. Całkowite zniszczenie nieruchomości lokalowej lub budynkowej spełnia również kryterium trwałości, czyli ostatniej cechy jaką powinna się charakteryzować niemożliwość spełnienia świadczenia. Oprócz wyżej opisanej sytuacji dotyczącej jedynie fizycznego zniszczenia przedmiotowej nieruchomości, trzeba wskazać, iż następcza niemożliwość spełnienia świadczenia przez kontrahenta dającego zabezpieczenie nastąpi także wtedy, gdy podmiot ten przeniesie własność przewłaszczonej nieruchomości na osobę trzecią. Niemożliwość ta, mimo że nie spełnia kryterium obiektywności, prowadzi do niewykonania zobowiązania wynikającego z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Przypadek wyzbycia się własności nieruchomości wbrew postanowieniom umowy niewątpliwie stanowi rodzaj naruszenia zobowiązania. Nie sposób jednak zakwalifikować powyższego zachowania jako nienależyte wykonanie zobowiązania, ponieważ stopień naruszenia obowiązku ciążącego na dłużniku obejmuje konstytutywne cechy świadczenia polegającego na zwrotnym przeniesieniu własności nieruchomości. Utrata przez dłużnika prawa własności nieruchomości będącej przedmiotem świadczenia, do spełnienia którego jest obowiązany, powoduje że przestaje on być podmiotem uprawnionym do rozporządzenia nieruchomością, co z kolei całkowicie pozbawia go możliwości zadośćuczynienia interesowi swojego kontrahenta z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Za słuszością powyższej tezy przemawia również trwały charakter niemożliwości spełnienia świadczenia w wyniku zbycia nieruchomości na rzecz osoby trzeciej. W konsekwencji należy przyjąć, że następcza niemożliwość świadczenia, za którą odpowiada dłużnik powodująca niewykonanie zobowiązania, zachodzi wówczas gdy przedmiot świadczenia tj. przewłaszczona nieruchomość przestanie istnieć po zawarciu umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, a także gdy dotychczasowy właściciel przeniesie prawo własności przewłaszczonej nieruchomości na osobę trzecią.

Po drugie, o niewykonaniu zobowiązania mowa również wtedy, gdy doszło do opóźnienia zwykłego albo zwłoki. Zgodnie z ogólnymi uwagami poczynionymi na temat tych odmian niewykonania zobowiązania, należy stwierdzić, że jeśli aktualny właściciel nie przeniósł własności nieruchomości w określonym kształcie na dającego zabezpieczenie w oznaczonym terminie lub niezwłocznie po wezwaniu dającego zabezpieczenie, to dopuścił się opóźnienia. Jeżeli niewykonanie zobowiązania w terminie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności, mamy do czynienia z opóźnieniem zwykłym. W przeciwnym razie aktualny właściciel dopuszcza się zwłoki.

Kolejną odmianą naruszenia zobowiązania jest jego nienależyte wykonanie. Zachodzi ono wtedy, gdy zachowanie dłużnika spełnia konstytutywne cechy należnego świadczenia, ale na skutek choćby minimalnej modyfikacji odbiega od treści zobowiązania. W przypadku świadczenia polegającego na zwrotnym przeniesieniu własności nieruchomości, trzeba przyjąć, że naruszenie przez dłużnika zobowiązania polegać będzie wprawdzie na przeniesieniu własności nieruchomości, ale w kształcie innym niż wynika to z umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie. Dłużnikowi przysługuje prawo własności nieruchomości, a więc realizując prawo do korzystania z nieruchomości może zmodyfikować cechy fizyczne nieruchomości. Jest on także uprawniony do rozporządzania nieruchomością, co daje mu możliwość między innymi obciążania nieruchomości ograniczonymi prawami rzeczowymi lub prawami obligacyjnymi. Przeniesienie własności nieruchomości na rzecz dającego zabezpieczenie po dokonaniu wyżej opisanych zmian w stanie prawnym lub faktycznym przewłaszczonej nieruchomości powoduje, że interes wierzyciela nie jest w pełni zaspokojony. W konsekwencji zachowanie dłużnika nie spełnia celu zobowiązania i jest sprzeczne z jego treścią, co należy kwalifikować jako naruszenie zobowiązania.

4.1.2 Szkoda

W sytuacji dającego zabezpieczenie, za szkodę należy uznać uszczerbek o charakterze majątkowym będący następstwem niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Rozmiar wyrządzonej szkody zależeć będzie od stopnia naruszenia zobowiązania. Wydaje się, iż punktem wyjścia dla oszacowania szkody w majątku dającego zabezpieczenie jest wycena przewłaszczonej nieruchomości i określenie o ile zwiększała ona aktywa w majątku dającego zabezpieczenie przed zawarciem przez niego umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie.

W razie niewykonania zobowiązania na skutek niemożliwości spełnienia świadczenia lub zwłoki (w przypadku gdy wierzyciel odmówi przyjęcia świadczenia *in natura*), wierzyciel

nie odzyskuje prawa własności przewłaszczonej nieruchomości. Wysokość szkody będzie więc odpowiadać co najmniej wartości nieruchomości będącej przedmiotem świadczenia. Jeśli z okoliczności wynika, iż dający zabezpieczenie w stopniu zaawansowanym poczynił przygotowania do rozporządzenia przewłaszczoną nieruchomością po jej odzyskaniu, do rzeczywiście poniesionych strat doliczyć należy hipotetyczną wartość korzyści, którą prawdopodobnie zyskałby będąc właścicielem tej nieruchomości.

Jeśli z kolei nienależyte wykonanie zobowiązania polegało na obciążeniu nieruchomości przez dłużnika ograniczonym prawem rzeczowym lub prawem obligacyjnym, albo jeśli dotychczasowy właściciel korzystał z nieruchomości w ten sposób, iż na skutek fizycznych zmian jej wartość zmalała, wyceniając szkodę należy ująć powyższe czynniki w bilansie majątkowym dającego zabezpieczenie. W konsekwencji szkoda będzie opiewać na różnicę wartości nieruchomości bez wyżej wymienionych obciążeń prawnych lub zmian fizycznych, czyli w kształcie w jakim została przewłaszczona, a jej aktualną wartością określoną według cen w dacie ustalania odszkodowania, po dokonaniu naruszeń. Podobnie jak w przypadku niewykonania zobowiązania, szkoda powstała na skutek nienależytego wykonania zobowiązania musi uwzględniać prawdopodobne szacowane korzyści, które wierzyciel mógłby uzyskać będąc właścicielem nieruchomości, w kształcie w jakim powinien ją odzyskać od kontrahenta z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, a więc bez dokonanych obciążeń i zmian fizycznych obniżających jej wartość.

4.2 Specyfika co do uprawnień dającego zabezpieczenie w razie spełnienia się przesłanek odpowiedzialności kontraktowej

Zaistnienie przesłanek odpowiedzialności kontraktowej powoduje, iż po stronie dającego zabezpieczenie powstają uprawnienia, dzięki którym mimo niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, może dojść do zadośćuczynienia jego interesom.

W pierwszej kolejności należy rozważyć kwestię uprawnień dającego zabezpieczenie w razie niewykonania zobowiązania. Jeśli zwrotne przeniesienie własności nieruchomości w ogóle nie jest możliwe, wskutek okoliczności za które dłużnik odpowiada, dającemu zabezpieczenie przysługuje roszczenie odszkodowawcze jako roszczenie główne, które w pełni zastępuje roszczenie o spełnienie świadczenia pierwotnego. W związku z tym, że przedmiotem świadczenia z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie jest rzecz oznaczona co do tożsamości, następuje niemożliwość spełnienia świadczenia, zarówno gdy jest ona następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność, jak i w przypadku określonym w art. 475 § 1 k.c., umożliwia dającemu zabezpieczenie domaganie się wydania

surogatów, które jego kontrahent otrzymał w razie zbycia, utraty lub zniszczenia przewłaszczonej nieruchomości. Obowiązek wydania surogatów występuje wówczas wspólnie z obowiązkiem naprawienia szkody (okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność) albo samodzielnie (okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności). Zwłoka dłużnika, daje wierzycielowi możliwość domagania się przeniesienia własności nieruchomości wraz z naprawieniem szkody wynikłej z opóźnienia. Dający zabezpieczenie może też z powodu zwłoki odmówić przyjęcia świadczenia, jeśli w sposób istotny straciło ono dla niego znaczenie. Wówczas obowiązek naprawienia szkody stanie się świadczeniem głównym, obciążającym dłużnika.

Jeśli dający zabezpieczenie nabył prawo własności nieruchomości, ale w kształcie innym niż prawo to przeniósł na swojego kontrahenta, również przysługuje mu roszczenie odszkodowawcze. Jednakże w sytuacji nienależytego wykonania zobowiązania, roszczenie to będzie miało jedynie charakter uzupełniający.

5. Ocena regulacji

Przepisy ogólne dotyczące odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 – 486 k.c.) stanowią jeden z mechanizmów ochrony interesów dającego zabezpieczenie. Ryzyko obciążenia dłużnika obowiązkiem naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, zwiększa prawdopodobieństwo zachowania się dłużnika zgodnie z treścią stosunku obligacyjnego, którego jest podmiotem.

Należy zwrócić uwagę na szeroki zakres potencjalnych zdarzeń zagrażających interesowi dającego zabezpieczenie, objętych obowiązkiem odszkodowawczym na podstawie powyższych przepisów. Roszczenie o naprawienie szkody, przy spełnieniu odpowiednich przesłanek, może dotyczyć zarówno przypadków fizycznej ingerencji w przedmiot świadczenia, jak i czynności rozporządzających.

Obowiązek naprawienia szkody może powstać w razie naruszeń dokonanych przez aktualnego właściciela nieruchomości już po zawarciu umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, niezależnie od spełnienia się warunku zawieszającego. W związku z tym można sądzić, że odpowiedzialność kontraktowa znajduje zastosowanie częściej w stosunku do ochrony na podstawie art. 59 k.c.

Warto również wspomnieć, że odpowiedzialność odszkodowawcza za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, w swoim podstawowym kształcie, stanowi środek ochrony dającego zabezpieczenie, który wynika wprost z mocy prawa. Wierzyciel nie musi podejmować dodatkowych czynności, aby zabezpieczyć swoje interesy, tak jak to bywa w

ramach ochrony przez wpis roszczenia do księgi wieczystej, gdzie konieczna jest wcześniejsza intabulacja.

Dodatkowa zaleta odpowiedzialności *ex contractu*, na tle specyfiki ochrony interesów dającego zabezpieczenie, ujawnia się w razie następczej niemożności spełnienia świadczenia na skutek zaistnienia okoliczności, za które dłużnik nie odpowiada. Co do zasady bowiem, w takim wypadku, zobowiązanie wygasa. Fakt, że obowiązek dłużnika polega na zwrotnym przeniesieniu własności oznaczonej nieruchomości, w określonych okolicznościach generuje dodatkowy obowiązek wydania surogatów. W ten sposób, interes dającego zabezpieczenie jest chroniony również na wypadek niezawinionej przez dłużnika utracie, zniszczenia lub zbycia nieruchomości.

Możliwość domagania się przez dającego zabezpieczenie zadośćuczynienia roszczeniu odszkodowawczemu nie jest nieograniczona czasowo. Termin przedawnienia roszczenia odszkodowawczego z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, zgodnie z art. 118 k.c., wynosi co do zasady sześć lat od momentu wystąpienia wszystkich przesłanek odpowiedzialności kontraktowej⁶⁸. Na tle innych instytucji służących ochronie interesów dającego zabezpieczenie takich jak żądanie względnego ubezszkudnienia umowy czy ujawnienie roszczenia w księdze wieczystej, okres w którym uprawniony może zainicjować przymusową realizację roszczenia odszkodowawczego jest relatywnie długi.

Nie sposób jednak nie wspomnieć o tym, że naprawienie szkody, mimo że zgodnie z art. 363 k.c. może polegać na przywróceniu stanu poprzedniego, ze względu na specyfikę przedmiotu świadczenia z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, w większości przypadków będzie ograniczało się do świadczenia pieniężnego. W szczególności dotyczy to niemożności spełnienia świadczenia z powodu zbycia nieruchomości na rzecz osoby trzeciej bądź jej zniszczenia. W konsekwencji, dający zabezpieczenie może liczyć wyłącznie na zapłatę przez swojego kontrahenta odpowiedniej sumy pieniężnej, bez względu na to, że z perspektywy typowego uczestnika obrotu większe znaczenie, niż ekwiwalent pieniężny, może mieć odzyskanie konkretnej nieruchomości.

⁶⁸ Zob. uchwała SN z dnia 22 listopada 2013 r., III CZP 72/13, LEX nr 1391775.

Rozdział 3. Ochrona dającego zabezpieczenie przez ubezskutecznienie umowy na podstawie art. 59 k.c.

1. Wprowadzenie

W prawie polskim przewidziane są różne rodzaje wadliwości czynności prawnych. Wśród nich wyróżnia się bezskuteczność względną jako jedną z odmian sankcji bezskuteczności⁶⁹. Cechą charakterystyczną bezskuteczności względnej jest ochrona interesów określonego podmiotu, który nie jest stroną ubezskutecznionej czynności prawnej, a którego uprawnienie zostało naruszone, na skutek jej dokonania⁷⁰. Artykuł 59 k.c. to jeden z przepisów traktujących o bezskuteczności względnej. Pozwala żądać uznania za bezskuteczną umowy w stosunku do danej osoby, jeśli wykonanie tej umowy czyni zadośćuczynienie roszczeniu przysługującego tej osobie częściowo lub całkowicie niemożliwym, o ile strony umowy wiedziały o istnieniu roszczenia lub umowa była nieodpłatna. Osoba uprawniona z art. 59 k.c. nie jest stroną ubezskutecznionej umowy, ale jest wierzycielem jednej ze stron tej umowy. Istotne jest, że celem art. 59 k.c. nie jest wyeliminowanie z obrotu prawnego kwestionowanej umowy jako bezprawnej. Umowa ta jest ważna i co do zasady skuteczna, natomiast założona przez ustawodawcę potrzeba ochrony interesów uprawnionego, powoduje przypisanie określonej postaci wadliwości tj. bezskuteczności względnej, poprzez wydanie odpowiedniego wyroku sądowego⁷¹. Skuteczność umowy przy zastosowaniu art. 59 k.c. ulega zatem ograniczeniu w wymiarze podmiotowym.

Instytucja z art. 59 k.c. łączy się z ochroną interesów dającego zabezpieczenie na mocy umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Należy bowiem przypomnieć, że jednym ze skutków zawarcia umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie jest powstanie po stronie dającego zabezpieczenie warunkowego roszczenia o zwrotne przeniesienie własności nieruchomości przez dotychczasowego właściciela. Problematykę ochrony dającego zabezpieczenie oraz możliwość względnego ubezskutecznienia umowy, łączy więc roszczenie, którego spełnienia być może będzie oczekiwał dający zabezpieczenie, a którego realizacja przy zaistnieniu określonych przesłanek potencjalnie może być chroniona przez regulację z art. 59 k.c. Powyższą kwestię komplikuje jednak charakter roszczenia dającego zabezpieczenie. Należy bowiem zaznaczyć, że w chwili zawarcia umowy

⁶⁹ Zob. M. Gutowski, *Bezskuteczność czynności prawnej*, wyd. 2, Warszawa 2017, rozdz. 1, § 1.

⁷⁰ Zob. M. Gutowski, *Bezskuteczność...*, rozdz. 2, § 1.

⁷¹ Zob. wyrok SN z dnia 5 marca 2004 r., I CK 375/03, LEX nr 175947; wyrok SN z dnia 10 marca 2011 r., V CSK 284/10, LEX nr 951034; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny. Część ogólna*, red. P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka, wyd. 2, Warszawa 2014, art. 59, nt. 51.

przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, dającemu zabezpieczenie przysługuje roszczenie przysługujące, które może zmienić się w roszczenie istniejące, o ile dojdzie do ziszczenia się warunku.

2. Przesłanki, po spełnieniu których możliwe jest ubezskutecznienie umowy

Z art. 59 k.c. wynikają cztery przesłanki, których spełnienie jest konieczne do zastosowania tego uregulowania. Po pierwsze, po stronie uprawnionego musi istnieć roszczenie o określonych cechach. Po drugie, ma dojść do zawarcia umowy między dłużnikiem, a osobą trzecią. Po trzecie, wykonanie tej umowy ma czynić częściowo lub całkowicie niemożliwym zadośćuczynienie roszczeniu. Po czwarte, wymagana jest wiedza stron umowy o roszczeniu lub nieodpłatność umowy.

2.1. Roszczenie

Pierwszą przesłanką wynikającą z treści art. 59 k.c. jest istnienie roszczenia. Przez roszczenie rozumie się wynikającą ze stosunku zobowiązania możliwość żądania określonego zachowania od określonej osoby⁷². Aby jednak roszczenie mogło korzystać z ochrony przewidzianej w art. 59 k.c. musi ono posiadać określone cechy. Źródłem tego roszczenia może być dowolny stosunek prawny, który rodzi skutki w sferze cywilnej⁷³.

Wątpliwości pojawiają się co do roszczeń istniejących oraz przyszłych. Roszczenia istniejące to takie, dla których powstania nie jest już konieczne spełnienie jakichkolwiek przesłanek. Roszczenia przyszłe to takie, co do których nie zaistniały wszystkie przesłanki ich powstania⁷⁴. Zgodnie z przeważającą opinią, art. 59 k.c. znajduje zastosowanie, o ile roszczenie istnieje⁷⁵. W doktrynie i orzecznictwie prezentowany jest również odmienny pogląd, zgodnie z którym „ochroną przewidzianą w art. 59 należy też objąć roszczenia, które wynikają z już istniejącego i skutecznego stosunku prawnego, lecz mają charakter warunkowy”⁷⁶. Stanowisko

⁷² Zob. A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, wyd. 4, Warszawa 2020, s. 124.

⁷³ Zob. M. Gutowski, *Bezsłowność...*, rozdz. 3, § 3, ust. 2; M. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo cywilne - część ogólna*, t. 2, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, wyd. 3, Warszawa 2019, s. 579; A. Janas, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1-125)*, t. 1, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018, art. 59, nt. 4; P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nb. 5; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 18-19; R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna, cz. 2 (art. 56-125)*, t. 1, red. J. Gudowski, Warszawa 2021, art. 59, nt. 8.

⁷⁴ Zob. T. Żyżnowski, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV. Artykuły 730-1088*, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2021, art. 904¹ nt. 3.

⁷⁵ Zob. M. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 580; M. Gutowski, *Bezsłowność...*, rozdz. 3, § 3, ust. 2; A. Janas, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 8; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 14; wyrok SN z dnia 15 czerwca 2000 r., II CKN 1003/99, LEX nr 583754.

⁷⁶ Tak R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 8.

to znalazło swoje odzwierciedlenie w orzecznictwie: SN stwierdził, iż dający zabezpieczenie ma prawo korzystać z ochrony art. 59 k.c. względem czynności dokonywanych przez dotychczasowego właściciela, takich jak zbycie nieruchomości przed terminem spłaty długu⁷⁷. Stąd wniosek, że nie tyle roszczenie ma mieć status istniejącego, ile musi istnieć stosunek prawny będący źródłem tego roszczenia. Zwolennicy pierwszego poglądu twierdzą, iż w odniesieniu do ekspektatywy i wierzytelności przyszłej, rolę art. 59 k.c. pełni art. 530 k.c. jako odpowiednik skargi pauliańskiej do ochrony wierzycieli przyszłych. Należy opowiedzieć się za stanowiskiem pierwszym. Za słusnością tej tezy przemawia fakt, iż jedna z przesłanek zastosowania art. 59 k.c. wymaga wiedzy stron o roszczeniu. Trudno zaś oczekiwać od kogokolwiek wiedzy na temat zjawiska, które jeszcze nie zaistniało.

W doktrynie i orzecznictwie istnieje spór co do tego, czy art. 59 k.c. dotyczy tylko roszczeń niepieniężnych, czy zarówno roszczeń pieniężnych, jak i niepieniężnych. Roszczenia o charakterze pieniężnym polegają na możliwości żądania świadczenia poprzez przeniesienie do majątku wierzyciela określonej sumy pieniężnej⁷⁸. Roszczenia niepieniężne mają za przedmiot świadczenie polegające na określonym działaniu bądź zaniechaniu. W dawnym orzecznictwie przeważała teza, iż art. 59 k.c. obejmuje również roszczenia pieniężne⁷⁹. Jednak zgodnie z wyrażonym w nowszej literaturze i jednocześnie przeważającym w doktrynie poglądem, art. 59 k.c. obejmuje swym zakresem wyłącznie roszczenia niepieniężne. Przyjmuje się, że odpowiednikiem regulacji art. 59 k.c. dla roszczeń pieniężnych jest art. 527 k.c.⁸⁰ Ponadto uważa się, że nie jest możliwe zaistnienie sytuacji, w której doszłoby do niemożliwości zadośćuczynienia roszczeniu, które polega na świadczeniu sumy pieniężnej. Tak rozumiana niemożliwość, może jedynie wystąpić w przypadku niewypłacalności dłużnika, co stanowi immanentną przesłankę zastosowania art. 527 k.c. Z drugiej strony, wskazuje się, iż fakt niewypłacalności dłużnika nie ma znaczenia w przypadku roszczeń niepieniężnych. Polegają one bowiem na żądaniu określonego działania bądź zaniechania. Ekwiwalent w postaci sumy pieniężnej nie zastępuje oznaczonego świadczenia, a skoro tak, kwestia możliwości bądź niemożliwości zaspokojenia roszczenia niepieniężnego nie powinna być rozpatrywana w kontekście wypłacalności bądź niewypłacalności dłużnika. Pomimo istniejących różnic, należy

⁷⁷ Zob. wyrok SN z dnia 8 marca 2002 r., III CKN 748/00, LEX nr 54937.

⁷⁸ Zob. T. Dybowski, A. Pyrzyńska, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań...*, s. 271.

⁷⁹ Zob. wyrok SN z dnia 13 lutego 1970 r., III CRN 546/69, Legalis nr 14361; uchwała SN z dnia 5 stycznia 1971 r., III CZP 88/70, Legalis nr 15086; A. Ohanowicz, *Przepis art. 59 k.c. a tzw. ius ad rem*, PiP 1966, z. 11, s. 685 cyt. za M. Gutowski, *Bezskuteczność...*, rozdz. 3, § 3, ust. 2; S. Szer, *Nowy rodzaj bezskuteczności czynności prawnej*, NP 1966, nr 11, s. 1515 cyt. za M. Gutowski, *Bezskuteczność...*, rozdz. 3, § 3, ust. 2.

⁸⁰ Zob. M. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 578; A. Janas, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 7; P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 58, nb. 5; R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 12.

opowiedzieć się za poglądem większościowym, który uznaje iż art. 59 k.c. znajduje zastosowanie jedynie do roszczeń niepieniężnych.

W odniesieniu do roszczenia korzystającego z ochrony na mocy art. 59 k.c. literatura i orzecznictwo wskazują na jeszcze jedną klasyfikację roszczeń. Obejmuje ona podział na roszczenia obligacyjne i prawnorzeczowe. Należy wskazać, że powyższy podział został stworzony przez doktrynę i orzecznictwo. Nie jest wyrażony w przepisach kodeksu cywilnego, w związku z tym brak jest definicji legalnych roszczeń obligacyjnych i prawnorzeczowych. Zgodnie z poglądami prezentowanymi w literaturze, kategoria roszczeń rzeczowych obejmuje: roszczenia powstałe w wyniku naruszenia praw rzeczowych oraz roszczenia cechujące się rozszerzoną skutecznością⁸¹. Z kolei roszczenia obligacyjne to roszczenia wynikające ze stosunków zobowiązaniowych⁸². Na tym tle zostały sformułowane następujące tezy. W orzecznictwie wskazuje się, że art. 59 k.c. dotyczy zarówno roszczeń obligacyjnych jak i prawnorzeczowych⁸³. Stanowisko to jednak spotkało się z krytyką przedstawicieli doktryny. Większość z nich uważa, iż teza sformułowana przez SN jest zbyt ogólna w zakresie, w jakim dotyczy roszczeń o charakterze rzeczowym⁸⁴. Wskazuje się, iż SN nie wziął pod uwagę specyficznego charakteru tych roszczeń. Mianowicie chodzi o ich bezwzględny charakter i związaną z tym skuteczność *erga omnes*. Zgodnie tym poglądem, nie istnieje umowa, której wykonanie mogłoby spowodować niemożliwość zadośćuczynienia tego typu roszczeniom. Przedstawiciele doktryny, uznają więc, iż z samej natury roszczeń rzeczowych wynika wystarczająca ochrona, o szerszym niż w przypadku art. 59 k.c. zakresie oddziaływania. W związku z tym art. 59 k.c. należy stosować tylko do roszczeń obligacyjnych, które ze względu na relacje *inter partes* wymagają zagwarantowania dodatkowej ochrony. Wątpliwości może budzić zasadność podziału roszczeń na obligacyjne i prawnorzeczowe. Należy zaznaczyć, że roszczenie jest instytucją wynikającą z prawa zobowiązań. Wprawdzie nie stanowi ono elementu stosunku obligacyjnego, jednakże jest ściśle związane z sytuacją prawną wierzyciela, który ma uprawnienie względem dłużnika, określonego zachowania się. Wierzyciel jako strona stosunku zobowiązaniowego ma prawo nie tylko oczekiwać określonego działania lub

⁸¹ Zob. M. Gutowski, *Bezskuteczność...*, rozdz. 3, § 3, ust. 2; M. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 579; A. Janas, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nb. 5; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 4; R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 13.

⁸² Zob. R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 13 i powołana tam literatura.

⁸³ Zob. wyrok SN z dnia 28 grudnia 1976 r., III CRN 302/76, Legalis nr 19825; wyrok SN z dnia 10 lutego 1982 r., III CRN 257/81, Legalis nr 22974; wyrok SN z dnia 29 kwietnia 1998 r., I CKN 640/97, LEX nr 1225363; wyrok SN z dnia 29 listopada 2001 r., V CKN 536/00, LEX nr 52637.

⁸⁴ Zob. M. Gutowski, *Bezskuteczność...*, rozdz. 3, § 3, ust. 2; M. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 579; A. Janas, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nb. 5; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 4; R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 13.

zaniechania dłużnika, ale ma prawo żądać takiego zachowania. Roszczenie jako możliwość żądania określonego zachowania od określonego, zindywidualizowanego podmiotu ma więc charakter względny⁸⁵. Dlatego też należy odróżnić roszczenia od uprawnień bezwzględnych, które mogą stanowić element niektórych zobowiązań. Uprawnienia bezwzględne wynikają z praw bezwzględnych, w tym praw rzeczowych. W przeciwieństwie do roszczeń, uprawnienia bezwzględne adresowane są do ogółu podmiotów, w związku z czym takie zobowiązanie, w którym występuje uprawnienie bezwzględne, jest stosunkiem jednostronnie zindywidualizowanym⁸⁶. Wydaje się, iż przedstawiciele doktryny, wyróżniając kategorię roszczeń prawnorzeczowych, odnoszą się do wspomnianych uprawnień bezwzględnych, a także roszczeń, które zyskują rozszerzoną skuteczność. Uprawnienia bezwzględne choć mogą być elementem stosunku obligacyjnego, nie są jednak roszczeniami. W konsekwencji trzeba uznać, iż roszczenie ze swej natury dotyczy stosunków zobowiązaniowych. Powyższe rozważania stoją w sprzeczności do określenia "roszczenie rzeczowe". Zaproponowany w nauce prawa podział roszczeń na obligacyjne i rzeczowe jest niewłaściwy. W związku z tym należy odrzucić argumentację obydwu stron sporu.

W literaturze wyrażana jest teza, zgodnie z którą roszczenia korzystające z rozszerzonej skuteczności na podstawie wpisu w księdze wieczystej, nie podlegają regulacji art. 59 k.c.⁸⁷. Artykuł 17 u.k.w.h. zapewnia bowiem ochronę uprawnionego w szerszym zakresie, ponieważ dotyczy praw nabytych przez czynność prawną po ujawnieniu roszczenia w księdze wieczystej, bez ograniczeń podmiotowych. Dyspozycja art. 59 k.c. obejmuje natomiast czynność prawną dokonaną między zobowiązanym z tytułu chronionego roszczenia, a osobą trzecią bez względu na podjęte przez nią kolejne czynności, które podtrzymują stan niemożliwości zadośćuczynienia roszczeniu uprawnionego podmiotu. Skoro więc ustawa gwarantuje dalej idącą ochronę w związku z ujawnieniem roszczenia w księdze wieczystej, należy przyjąć że skorzystanie przez uprawnionego z art. 59 k.c. jest niecelowe. Nie sposób zgodzić się z wyżej przytoczonym stanowiskiem. O możliwości skorzystania z art. 59 k.c. decyduje bowiem spełnienie przesłanek zastosowania tego przepisu. Jeśli więc zaistniał stan faktyczny, w którym jednocześnie zrealizowane są wymagania wynikające z treści art. 59 k.c. oraz art. 17 u.k.w.h., nie sposób odmówić uprawnionemu możliwości wyboru podstawy prawnej, w ramach której będzie mógł dochodzić realizacji swojego roszczenia. Co więcej, sam fakt, że skorzystanie z

⁸⁵ Zob. P. Machnikowski, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań...*, s. 152.

⁸⁶ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Art. 353-626*, t. 2, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2022, art. 353, nb. 32; P. Machnikowski, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań...*, s. 180-181.

⁸⁷ Zob. M. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa prywatnego...*, s. 579; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 4 i powołana tam literatura.

art. 17 u.k.w.h. pozwala na dochodzenie roszczenia względem szerszego kręgu podmiotów, nie oznacza, że w każdym przypadku rozszerzona skuteczność na mocy wpisu w księdze wieczystej zapewnia dalej idącą ochronę w porównaniu do art. 59 k.c. Należy bowiem zaznaczyć, że rozszerzona skuteczność z art. 17 u.k.w.h nie dotyczy służebności drogi koniecznej, służebności przesyłu albo służebności ustanowionej w związku z przekroczeniem granicy przy wznoszeniu budynku lub innego urządzenia (art. 17 u.k.w.h. *in fine*). Jeśli jednak wspomniane ograniczone prawa rzeczowe, zostały ustanowione w drodze umowy, której wykonanie częściowo lub całkowicie uniemożliwia zadośćuczynienie roszczeniu, podmiot uprawniony, przy spełnieniu pozostałych przesłanek, może skorzystać z art. 59 k.c. Reasumując, należy stwierdzić, że art. 59 k.c. dotyczy także roszczeń o rozszerzonej skuteczności wynikającej z ich ujawnienia w księdze wieczystej.

2.2 Zawarcie umowy

Drugą przesłanką jest zawarcie umowy przez dłużnika z innym podmiotem niż uprawniony z art. 59 k.c. Treść przepisu wyraźnie wskazuje, że przedmiotem ubezskutechnienia może być tylko umowa. Zgodnie z dominującym poglądem, umowa o której mowa w art. 59 k.c. winna być zawarta już po powstaniu roszczenia. W doktrynie wskazuje się, iż na podstawie art. 59 k.c. może zostać ubezskuteczniona umowa wadliwa, poza przypadkiem nieważności bezwzględnej⁸⁸. Należy zgodzić się z tezą, że możliwe jest ubezskutechnienie umowy względnie nieważnej oraz względnie bezskutecznej. Brak podstaw natomiast do zastosowania art. 59 k.c. także do umów bezskutecznie zawieszonych oraz bezskutecznych *sensu stricto*. Nie można bowiem pozbawić skuteczności umowy, która na podstawie przepisów skutków nie wywołuje.

2.3 Wykonanie umowy

Trzecia przesłanka polega na wykonaniu umowy zawartej między dłużnikiem, a osobą trzecią, w ten sposób iż czyni to całkowicie lub częściowo niemożliwym zadośćuczynienie roszczeniu. Nie chodzi zatem o każde wykonanie umowy, a jedynie takie, na skutek którego zaspokojenie roszczenia uprawnionego przestaje być możliwe całkowicie lub częściowo. Konieczność wykonania umowy nie jest jednak ujmowana jednolicie w nauce prawa. W doktrynie wyrażane jest stanowisko, zgodnie z którym umowa nie musi zostać wykonana przez strony. Wystarczy, aby z treści umowy wynikało, że jej wykonanie uniemożliwi

⁸⁸ Zob. P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nb.8.

zadośćuczynienie roszczeniu⁸⁹. Pogląd ten nie zasługuje na aprobatę. W istocie, jedynie umowa już wykonana może spowodować niemożliwość zadośćuczynienia roszczeniu. Przyjmując, że strony zawarły umowę, z której wynika roszczenie względem dłużnika, a umowa ta nie została wykonana, mamy do czynienia jedynie z istnieniem konkurencyjnych roszczeń. Co za tym idzie, każdy z wierzycieli ma szansę na zaspokojenie swojego roszczenia. Sam fakt istnienia więcej niż jednego roszczenia o to samo świadczenie względem tego samego dłużnika, powoduje jedynie potencjalną niemożliwość spełnienia jednego z nich. Żaden z wierzycieli nie może być bowiem pewny, które z roszczeń zostanie zaspokojone przez dłużnika. Jeśli natomiast, strony zawarły umowę, z której nie wynika roszczenie, ponieważ ma ona charakter rzeczowy, to w istocie niemożliwość zadośćuczynienia roszczeniu zachodzi dopiero od momentu nastąpienia skutków rzeczowych, a więc od momentu wykonania umowy.

Niemożliwość zadośćuczynienia roszczeniu wywołana wykonaniem umowy nie musi być całkowita. Stopień niemożliwości nie ma znaczenia. Wynika to z brzmienia art. 59 k.c. Norma prawna gwarantuje uprawnionemu możliwość uzyskania takiego świadczenia, jakie wynika ze stosunku obligacyjnego⁹⁰. W konsekwencji roszczenie uprawnionego powinno zostać zaspokojone przez świadczenie o określonych cechach. Dlatego też jeśli wykonanie umowy określonej w art. 59 k.c. może spowodować, że roszczenie uprawnionego może być zaspokojone chociażby w minimalnym stopniu w sposób inny niż wynikało to z wierzytelności, to umowa taka podlega względnemu ubezskuteczeniu na podstawie art. 59 k.c.

2.4 Wiedza stron lub nieodpłatność

Ostatnia przesłanka art. 59 k.c. jest ujęta przez zastosowanie alternatywy zwykłej. Ustawodawca wymaga od stron umowy wiedzy o istnieniu roszczenia lub nieodpłatności umowy. Istotna jest sama wiedza, że roszczenie istnieje i mimo tego zawarto umowę, przy czym przyjmuje się, że wiedza o roszczeniu oznacza co najmniej „wiedzę o faktach, z których zaistnieniem łączy się powstanie roszczenia”⁹¹. W ramach wiedzy stron, nie jest jednak

⁸⁹ Zob. A. Janas, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 11; P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nb. 9; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 26; R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 19.

⁹⁰ Zob. uchwała SN z dnia 5 stycznia 1971 r., III CZP 88/70, Legalis nr 15086 z glosą A. Ohanowicza, NP 1971, nr 11, s. 1691; postanowienie SN z dnia 8 grudnia 1995 r., III CZP 170/95, Legalis nr 29669.

⁹¹ Tak R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 27; wyrok SN z dnia 7 lutego 2013 r., II CSK 230/12, LEX nr 1293943. W wyroku tym SN uznał, że znajomość umowy implikuje wiedzę o roszczeniu wynikającym z tej umowy.

wymagana świadomość stron umowy, że przez jej wykonanie dojdzie do uniemożliwienia zadośćuczynienia roszczeniu⁹².

W przypadku umów nieodpłatnych, wiedza stron umowy o roszczeniu nie jest wymagana. W doktrynie istnieje spór co do tego, czy oceniając odpłatność umowy, należy brać pod uwagę kryterium materialne czy formalne⁹³. Odpłatność formalna jest postrzegana przez pryzmat przyporządkowania danej umowy do przewidzianego przez ustawodawcę typu umowy⁹⁴. Umowy materialnie odpłatne, to takie których świadczenia są rzeczywistymi ekwiwalentami⁹⁵. W związku z tym, należy ustalać odpłatność umowy w oparciu o analizę treści konkretnej umowy⁹⁶.

Za trafny należy uznać pogląd drugi. Przyjęcie kryterium formalnego wydaje się być nieprecyzyjnym wyznacznikiem dla określenia odpłatności umowy. Kierując się kryterium formalnym, zwiększa się prawdopodobieństwo, iż umowy, w których wartości świadczeń realnie się nie pokrywają, zostaną zakwalifikowane jako umowy odpłatne. Co za tym idzie, może dojść do uprzywilejowania pozycji osoby trzeciej, która nie spełniła świadczenia o wartości ekwiwalentnej do wartości świadczenia, które zostało spełnione na jej rzecz. Aby móc chronić interesy właściwego podmiotu, konieczne jest więc w sposób możliwie najdokładniejszy ustalenie ekwiwalentności świadczeń. Podsumowując, względy słuszności przemawiają za oceną odpłatności umowy w rozumieniu kryterium materialnego.

3. Zastosowanie art. 59 k.c. do ochrony dającego zabezpieczenie

Specyfika ochrony interesów dającego zabezpieczenie w ramach art. 59 k.c. ujawnia się na tle dwóch przesłanek: istnienia roszczenia oraz związku między wykonaniem umowy, a niemożliwością zadośćuczynienia roszczeniu.

Roszczenie przysługujące dającemu zabezpieczenie polega na możliwości żądania zwrotnego przeniesienia własności nieruchomości przez wierzyciela z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Zatem treść tego roszczenia to żądanie oznaczonego działania określonego podmiotu, a więc jest to roszczenie niepieniężne. Trzeba zaznaczyć, iż w chwili zawarcia przez strony umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, po

⁹² Zob. M. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 582; A. Janas, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 13; P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 58, nb. 11; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 37; R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 28.

⁹³ Zob. M. Safjan, *Kodeks cywilny. Komentarz. Art. 1- 449*, t. 1, red. K. Pietrzykowski, wyd. 10, Warszawa 2020, art. 59, nb. 9; odmiennie E. Łętowska, *Prawo do rzeczy w art. 59 Kodeksu cywilnego*, KPP 1997, z. 3, s. 438; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 43-45.

⁹⁴ Zob. M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 43-45.

⁹⁵ Zob. M. Safjan, *Kodeks cywilny...*, art. 59, nb. 9.

⁹⁶ Zob. wyrok SN z dnia 12 maja 2005 r., V CK 559/04, LEX nr 311327; wyrok SN z dnia 16 września 2011 r., IV CSK 624/10, LEX nr 1102545; wyrok SN z dnia 4 lipca 2012 r., I CSK 519/11, LEX nr 1228432.

stronie dającego zabezpieczenie powstaje roszczenie o charakterze warunkowym, które przekształca się w roszczenie istniejące w momencie ziszczenia się warunku tj. zaspokojenia wierzytelności wynikającej ze stosunku prawnego będącego podstawą zawarcia umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Dlatego też możliwość zastosowania art. 59 k.c. w ramach ochrony dającego zabezpieczenie powinno się rozważać w obydwu wariantach: wtedy, gdy dającemu zabezpieczenie przysługuje roszczenie warunkowe oraz w sytuacji, gdy jego roszczenie już istnieje.

Zgodnie z wcześniejszymi ustaleniami, art. 59 k.c. dotyczy jedynie roszczeń istniejących. Dający zabezpieczenie może zatem korzystać z zastosowania art. 59 k.c., o ile przysługujące mu roszczenie warunkowe zmieni się w roszczenie istniejące; cezurą jest zaspokojenie wierzytelności, na podstawie której zawarto umowę przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Co więcej, roszczenie musi zmienić swój status z warunkowego w istniejące przed zawarciem umowy, której wykonanie częściowo lub całkowicie uniemożliwi zadośćuczynienie roszczeniu. Reasumując, tak długo jak długo dającemu zabezpieczenie przysługuje roszczenie warunkowe, nie są spełnione przesłanki wystąpienia z żądaniem ubezskuteczenia umowy na podstawie art. 59 k.c.

Wykonanie umowy zawartej między wierzycielem z umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, a podmiotem trzecim, musi uniemożliwić zadośćuczynienie roszczenia dającego zabezpieczenie. Dla wystąpienia wyżej opisanej zależności między roszczeniem, a umową, przede wszystkim konieczne jest, aby przedmiot umowy i roszczenia był tożsamy. Nieruchomość zbyta tytułem zabezpieczenia wierzytelności musi być przedmiotem umowy wierzyciela z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Dający zabezpieczenie może żądać zwrotnego przeniesienia własności przewłaszczonej nieruchomości w takim kształcie, w jakim prawo to przeniósł na swojego kontrahenta z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Oznacza to, że nie tylko późniejsze wyzbycie się przez wierzyciela z tytułu przewłaszczenia prawa własności nieruchomości w drodze umowy z osobą trzecią, ale również obciążenie nieruchomości ograniczonym prawem rzeczowym lub prawem obligacyjnym na skutek umowy, której jedną ze stron jest aktualny właściciel, spowoduje niemożliwość zadośćuczynienia roszczeniu, o której mowa w art. 59 k.c.

Całkowita niemożliwość zachodzi więc, gdy właściciel nieruchomości zobowiązany do zwrotnego przeniesienia własności na rzecz dającego zabezpieczenie, przeniesie w drodze umowy prawo własności przedmiotowej nieruchomości na inny podmiot, w związku z czym podmiot zobowiązany do spełnienia świadczenia w postaci przeniesienia własności nieruchomości, przestał być jej właścicielem.

Częściowa niemożliwość zachodzi, gdy podmiot zobowiązany do zaspokojenia roszczenia nie jest w stanie tego zrobić bez modyfikacji świadczenia, które winien spełnić. Modyfikacja ta zachodzi wówczas gdy wierzyciel z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, wprowadził nie wyzbył się własności nieruchomości, ale ustanowił na niej w drodze umowy ograniczone prawo rzeczowe lub prawo obligacyjne.

W doktrynie i orzecznictwie podejmowane są próby określenia charakteru umów, które podlegają względnemu ubezskuteczeniu. Wskazuje się, że art. 59 k.c. obejmuje kategorię umów rozporządzających, umów o podwójnym skutku, a także, według niektórych przedstawicieli nauki prawa, umów zobowiązujących do rozporządzenia prawem⁹⁷. Rozstrzygając tę kwestię, wystarczy w istocie określić charakter tych umów, których wykonanie częściowo lub całkowicie uniemożliwia zadośćuczynienie roszczeniu dającego zabezpieczenie tj. umowy przenoszącej własność nieruchomości, umowy o ustanowienie ograniczonych praw rzeczowych oraz umowy, której skutkiem jest powstanie prawa obligacyjnego obciążającego nieruchomość. Należy przyjąć, że są to umowy rozporządzające, ponieważ powodują czy to przeniesienie, czy to powstanie prawa podmiotowego⁹⁸. Reasumując, wszystkie wyżej wymienione umowy, których wykonanie całkowicie lub częściowo uniemożliwia zadośćuczynienie roszczeniu dającego zabezpieczenie, powodują przekształcenie w zakresie praw podmiotowych.

4. Realizacja uprawnienia z art. 59 k.c. przed sądem

Dający zabezpieczenie może żądać ubezskuteczenia umowy wytaczając odpowiednie powództwo w terminie 1 roku od dnia zawarcia umowy, której wykonanie czyni całkowicie lub częściowo niemożliwym zadośćuczynienie roszczeniu. Jest to powództwo o ukształtowanie, które dający zabezpieczenie powinien wytoczyć przeciwko wszystkim stronom umowy⁹⁹. W ramach powództwa o ukształtowanie, sąd dokonuje subsumpcji zastanego stanu faktycznego i danego przepisu prawa materialnego, a następnie ustala, czy przesłanki zastosowania tego przepisu są spełnione w danym stanie faktycznym. W wyniku pozytywnej oceny, sąd wyrokiem konstytutywnym kształtuje zastany stosunek prawny na nowo przez jego zniesienie lub zmianę

⁹⁷ Zob. P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 58, nb. 11; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 26, która twierdzi, że art. 59 k.c. może dotyczyć również umów czysto zobowiązujących.; R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 22.

⁹⁸ Zob. A. Brzozowski, P. Machnikowski, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań...*, s. 504; Z. Radwański, A. Olejniczak, J. Grykiel, [w:] *System prawa...*, s. 261.

⁹⁹ Zob. J. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 583; A. Janas, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 15; P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nb. 12; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 46; R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 35.

ze skutkiem wstecznym lub na przyszłość¹⁰⁰. W przeciwieństwie do postępowania zainicjowanego powództwem o świadczenie, orzeczenie kształtujące nie zasądza na rzecz powoda określonego świadczenia, ale stanowi podstawę do twierdzenia, że zgodnie z nowo ukształtowanym stosunkiem prawnym, po stronie pozwanego powstaje obowiązek świadczenia w kształcie odpowiadającym zmodyfikowanemu przez sąd stosunkowi prawnemu. Wyrok o ukształtowanie nie podlega zatem egzekucji¹⁰¹. Ciężar udowodnienia tego, że doszło do spełnienia wszystkich przesłanek, spoczywa na dającym zabezpieczenie, jako osobie która z tych faktów wywodzi skutki prawne zgodnie z art. 6 k.c.¹⁰². W razie uznania powództwa, sąd wydaje wyrok, w którym uznaje za bezskuteczną umowę zawartą między zobowiązanym z tytułu przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, a osobą trzecią w zakresie, w jakim roszczenie dającego zabezpieczenie nie może być spełnione¹⁰³. Orzeczenie zapadłe w tym postępowaniu nie niweczy zatem całkowicie skutków zawartej umowy. Umowa ta nadal jest ważna i skuteczna, z tą różnicą, że sąd konstytutywnie stwierdza, iż należy postrzegać ją jako pozbawioną skutków prawnych tylko względem powoda w granicach, w jakich jej wykonanie uniemożliwia zadośćuczynienie przysługującego mu roszczeniu. Jako że omawiane postępowanie sądowe jest inicjowane powództwem o ukształtowanie, orzeczenie merytorycznie kończące to postępowanie stanowi podstawę prawną do tego, żeby następnie dający zabezpieczenie mógł dochodzić realizacji swojego roszczenia.

5. Realizacja uprawnienia z art. 59 k.c. po wydaniu przez sąd orzeczenia

Realizacja roszczenia dającego zabezpieczenie może przybrać formę przymusu egzekucyjnego, albo dobrowolnego spełnienia świadczenia¹⁰⁴. Zasadne jest pytanie, wobec kogo należy wszcząć postępowanie egzekucyjne, albo też z kim dający zabezpieczenie ma zawrzeć umowę przenoszącą własność przewłaszczonej nieruchomości. Wydaje się, iż właściwym w tej sytuacji podmiotem jest ta strona ubezskutecznionej umowy, w czyjej majątku pozostaje przewłaszczonej nieruchomości¹⁰⁵. Skoro roszczenie opiewa na żądanie spełnienia

¹⁰⁰ Zob. P. Osowy, *Powództwa o ukształtowanie stosunku prawnego*, Warszawa 2015, s. 20- 21.

¹⁰¹ Zob. P. Osowy, *Powództwa o ukształtowanie...*, s. 34.

¹⁰² Zob. M. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 582; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 39.

¹⁰³ Zob. J. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 583; A. Janas, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 21-22; P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nb. 16; R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 41.

¹⁰⁴ Zob. M. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 583- 584; A. Janas, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 22; P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 58, nb. 16; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 51-52; R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 42.

¹⁰⁵ Zob. A. Ohanowicz, *Przepis art. 59 k.c...*, s. 689 cyt. za M. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 582; E. Łętowska, *Prawo do rzeczy...*, s. 441 cyt. za M. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 582.

świadczenia przez zwrotne przeniesienie własności nieruchomości w takim kształcie, w jakim nastąpiło jej przewłaszczenie, to jedyną osobą, która jest w stanie zadośćuczynić temu roszczeniu jest aktualny właściciel nieruchomości.

W pierwszej kolejności należy omówić sytuację, w której skutkiem ubezskutecznionej umowy było przeniesienie własności przewłaszczonej nieruchomości w drodze umowy na rzecz osoby trzeciej. W tym miejscu należy podkreślić istotę zastosowania art. 59 k.c. Można przyjąć, iż przepis ten po spełnieniu wyżej omówionych przesłanek, rozszerza skuteczność roszczenia osoby uprawnionej. Co więcej teza ta jest utrwalona i wskazywana przez większość przedstawicieli nauki prawa¹⁰⁶. Rozszerzona skuteczność w odniesieniu do art. 59 k.c. oznacza możliwość żądania spełnienia roszczenia nie tylko przez podmiot pierwotnie do tego zobowiązany, ale również przez drugą stronę ubezskutecznionej umowy. Raz jeszcze trzeba zaznaczyć, że bezskuteczność względna nie powoduje unicestwienia wszelkich skutków zawartej umowy. W ramach tej sankcji tylko ściśle określony w sentencji wyroku podmiot może uznać ją za nieistniejącą, ale też nie w całości, a jedynie w granicach w jakich wykonanie tej umowy koliduje z realizacją przysługującego mu roszczenia. Skoro więc względnie ubezskuteczniona umowa pozostaje ważna i skuteczna w sferze prawnej stron tej umowy, nie można przyjąć, że bezskuteczność zawieszona powoduje zniesienie skutku rzeczowego polegającego na uprzednim przeniesieniu własności nieruchomości przez wierzyciela z umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie. Tego typu następstwo wykraczałoby bowiem poza zakres zastosowania art. 59 k.c., a także kolidowałoby z faktycznym skutkiem, jaki na gruncie prawa materialnego wywołuje proces o ukształtowanie. *Ratio legis* art. 59 k.c. polega na tym, że powszechnie przyjęte względy słuszności wymagają od uczestników obrotu prawnego, aby wywiązywali się oni z powstałych uprzednio między nimi stosunków prawnych i wynikających stąd zobowiązań¹⁰⁷. Dlatego też należy uznać, że bezskuteczność względna zasądzona na podstawie art. 59 k.c. kreuje po stronie nabywcy nieruchomości obowiązek zadośćuczynienia roszczeniu przysługującego dającemu zabezpieczenie, bądź to przez znoszenie egzekucji bądź to przez zawarcie umowy przenoszącej własność, w wyniku czego dający zabezpieczenie nabędzie prawo własności nieruchomości.

W razie częściowej niemożliwości polegającej na obciążeniu przewłaszczonej nieruchomości ograniczonymi prawami rzeczowymi lub prawami obligacyjnymi, dający

¹⁰⁶ Zob. M. Gutowski, *Bezskuteczność...*, rozdz. 3, § 3, ust. 1; M. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa...*, s. 577; A. Janas, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 1; P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nb. 1; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 2; R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 2.

¹⁰⁷ Zob. wyrok SN z dnia 5 marca 2004 r., I CK 375/03, LEX nr 175947; wyrok SN z dnia 10 marca 2011 r., V CSK 284/10, LEX nr 951034; M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 59, nt. 51.

zabezpieczenie musi kierować żądanie zawarcia umowy przeniesienia własności nieruchomości wobec swojego pierwotnego kontrahenta z umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, ponieważ to właśnie wierzyciel z umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie pozostaje właścicielem nieruchomości. Z punktu widzenia dającego zabezpieczenie, trzeba wskazać, że jeśli uzyska on pozytywne dla siebie rozstrzygnięcie w wyniku przeprowadzonego postępowania, jego sytuacja będzie wyglądała w następujący sposób: sąd uwzględniając powództwo, uznał spełnienie przesłanek zastosowania w danej sprawie art. 59 k.c. W związku z tym, uznaje się, że umowa zawarta między wierzycielem z przewłaszczenia na zabezpieczenie, a osobą trzecią, która obejmowała ustanowienie na przedmiotowej nieruchomości ograniczonych praw rzeczowych lub powstanie praw obligacyjnych, jest bezskuteczna w stosunku do powoda w zakresie, w jakim zmienia ona stan prawny przewłaszczonej nieruchomości. W tym miejscu należy określić, w którym momencie dojdzie do wygaśnięcia praw obligacyjnych lub ograniczonych praw rzeczowych, które częściowo uniemożliwiają zadośćuczynienie roszczeniu dającego zabezpieczenie. Od chwili przeniesienia prawa własności nieruchomości na dającego zabezpieczenie, przewłaszczona nieruchomość nie jest obciążona ograniczonym prawem rzeczowym lub prawem obligacyjnym w drodze umowy, ze skutkiem *erga omnes*. Tak rozumiana sentencja wyroku wydanego na podstawie powództwa z art. 59 k.c. pozwala stwierdzić, iż wszelkie ograniczone prawa rzeczowe ustanowione na przedmiotowej nieruchomości oraz prawa obligacyjne dotyczące tej nieruchomości, powstałe w drodze umowy, która następnie została względnie ubezskuteczniona, istnieją do momentu przeniesienia własności nieruchomości z powrotem na dającego zabezpieczenie. Tylko ten podmiot ma podstawę do tego, aby wspomniane obciążenia uznawać za nieistniejące, a skoro tak, to prawa obciążające nieruchomość wygasną z chwilą zawarcia umowy przenoszącej własność. Dotychczasowy właściciel przenosi na uprawnionego prawo własności nieruchomości w takim kształcie, w jakim nieruchomość nabył na mocy umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, tj. bez wyżej opisanych obciążeń.

6. Ocena regulacji

Artykuł 59 k.c. odgrywa rolę w ochronie dającego zabezpieczenie. Fakt ten wystarczy by uznać tę instytucję za wartościową z punktu widzenia dającego zabezpieczenie. Daje bowiem szansę zaspokojenia roszczenia dającego zabezpieczenie w takim kształcie, jaki wynika z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, bez względu na późniejsze powstanie praw obligacyjnych dotyczących tej nieruchomości, ograniczonych praw rzeczowych lub też przeniesienie własności nieruchomości w drodze umowy na rzecz podmiotu

innego niż uprawniony. Wydaje się, że instytucja z art. 59 k.c. to nic innego jak rodzaj zabezpieczenia wierzytelności, które polega na zwiększeniu prawdopodobieństwa, że roszczenie zostanie zaspokojone przez dłużnika. Nie jest to jednak regulacja pozbawiona wad.

Przede wszystkim, z punktu widzenia dającego zabezpieczenie, istotny problem stanowi kolizja między możliwością zastosowania omawianego przepisu, a tym, że roszczenie przysługujące dającemu zabezpieczenie nie zawsze zmienia swój charakter z warunkowego na istniejący. Podmiot ten, nie może domagać się względnego ubezskutecznienia umowy dopóki jego roszczenie nie powstanie, a co za tym idzie, roszczenie dającego zabezpieczenie w czasie do ziszczenia się warunku określonego w umowie przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, pozostaje poza zakresem ochrony gwarantowanej przez art. 59 k.c.

Regulację art. 59 k.c. trzeba ocenić jako mniej korzystną w zestawieniu z możliwością ubezskutecznienia czynności prawnej na podstawie art. 527-534 k.c., czyli przepisów traktujących o ochronie wierzyciela w razie niewypłacalności dłużnika. Instytucja ta dotyczy wierzytelności pieniężnych i właśnie ze względu na tę różnicę, uznaje się ją jako odpowiednik art. 59 k.c. w stosunku do roszczeń, których ze względu na charakter pieniężny, przepis ten nie obejmuje.

Należy wspomnieć o wyraźnym ograniczeniu zastosowania art. 59 k.c. w stosunku do stron umowy, o której mowa w tym przepisie, a więc z wyłączeniem podmiotów będących beneficjentami ewentualnych dalszych rozporządzeń dokonanych przez osobę trzecią z finalnym pokrzywdzeniem dającego zabezpieczenie. W przypadku roszczeń pieniężnych, taką rolę pełni art. 531 § 2 k.c. Wobec tego, można wnioskować, że wierzyciel, któremu przysługuje roszczenie pieniężne jest lepiej chroniony i tym samym uprzywilejowany w porównaniu do wierzyciela, któremu przysługuje roszczenie niepieniężne. Taka konkluzja w sposób niezrozumiały prowadzi do hierarchizacji interesów tych podmiotów w obrocie prawnym.

Artykuł 59 k.c. budzi także wątpliwości ze względu na swoją lakoniczność. Brak szczegółowości tego przepisu sprawia problemy interpretacyjne. Wprawdzie wprowadza mechanizm ochronny dla podmiotu uprawnionego z tytułu roszczenia, jednak w żaden sposób nie reguluje kwestii zasadniczych stanowiących bezpośredni skutek orzeczenia uwzględniającego powództwo. Skrótowość omawianego przepisu powoduje, że istotne zagadnienia dotyczące chociażby podmiotu, z którym dający zabezpieczenie powinien zawrzeć umowę przenoszącą własność przewłaszczonej nieruchomości, muszą być ustalane w drodze wykładni. Wprowadza to niepewność wśród uczestników obrotu, a co za tym idzie powoduje,

że ochrona z art. 59 k.c. traci praktyczną wartość z punktu widzenia potencjalnych adresatów tej regulacji.

Rozdział 4. Ochrona dającego zabezpieczenie przez wpis do księgi wieczystej roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości

1. Wprowadzenie

Jednym z możliwych skutków zawarcia umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie jest powstanie zobowiązania po stronie wierzyciela, polegającego na tym, że dokona on zwrotnego przeniesienia własności nieruchomości na dającego zabezpieczenie, o ile przysługująca mu wierzytelność zostanie zaspokojona. W związku z tym dający zabezpieczenie zawierając umowę przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, być może w przyszłości będzie uprawniony z tytułu roszczenia o zwrotne przeniesienie własności nieruchomości będącej przedmiotem zabezpieczenia. Na wstępie należy wskazać, że roszczenie to w momencie zawarcia przez strony umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie ma charakter warunkowy. Powstanie zobowiązania do zwrotnego przeniesienia własności nieruchomości przez wierzyciela jest uzależnione od zaspokojenia wierzytelności wynikającej ze stosunku prawnego stanowiącego podstawę zawartej później umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie. A więc w chwili zawarcia umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, roszczenie dającego zabezpieczenie jeszcze nie istnieje, aczkolwiek może powstać, o ile dojdzie do zaspokojenia wierzytelności aktualnego właściciela nieruchomości. Mamy więc do czynienia ze zdarzeniem przyszłym i niepewnym, które to zdarzenie, jeśli nastąpi, spowoduje zaistnienie skutku obligacyjnego w postaci powstania wierzytelności dającego zabezpieczenie, której elementem jest roszczenie o zwrotne przeniesienie własności nieruchomości przez dotychczasowego właściciela. W istocie, ziszczenie się powyższego warunku prowadzi do powstania, a nie ustania skutków czynności prawnej¹⁰⁸. Zgodnie z przeważającym w literaturze stanowiskiem, jest to warunek zawieszający¹⁰⁹. W tym miejscu należy rozważyć kwestię powstania i wymagalności przedmiotowego roszczenia. Z powyższych rozważań wynika, że roszczenie o zwrotne przeniesienie własności nieruchomości powstaje z chwilą zaspokojenia wierzytelności przysługującej wierzycielowi, dzięki czemu dochodzi do zaspokojenia wierzytelności zabezpieczonej w drodze przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie.

¹⁰⁸ Zob. Z. Radwański, R. Trzaskowski, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo cywilne - część ogólna*, t. 2, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, wyd. 3, Warszawa 2019, s. 345.

¹⁰⁹ Zob. wyrok SN z dnia 29 maja 2000 r., III CKN 246/00; wyrok SN z dnia 8 marca 2002 r., III CKN 748/00, Legalis nr 54733; M. Bączyk, A. Jakubiec, P. Katner, M. Romanowski, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań - umowy nienazwane*, t. 9, red. W. J. Katner, wyd. 3, Warszawa 2018, s. 786; J. Gołaczyński, *Przeniesienie własności nieruchomości na zabezpieczenie*, Rejent 1994, nr 5, s. 44; Z. Truszkiewicz, *Kilka refleksji o przewłaszczeniu nieruchomości na zabezpieczenie*, KPN 2019, nr 2, s. 185; odmiennie T. Sokołowski, *Niedopuszczalność „przewłaszczenia” nieruchomości na zabezpieczenie. Sprzeciw wobec „refeudalizacji” obrotu prawnego*, [w:] *Zabezpieczenia wierzytelności*, red. K. Szadkowski, K. Żok, Warszawa 2020, s. 78.

Moment w którym roszczenie o zwrotne przeniesienie własności nieruchomości staje się wymagalne należy interpretować w ramach art. 455 k.c., który traktuje o terminie spełnienia świadczenia. Chwila, od której dający zabezpieczenie będzie mógł przymusowo dochodzić zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności zależy więc od tego, czy strony umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie określiły w tej umowie termin spełnienia świadczenia przez wierzyciela. Jeśli tak, roszczenie stanie się wymagalne z upływem tego terminu. Jeśli brak tego postanowienia w umowie, to roszczenie dającego zabezpieczenie stanie się wymagalne od momentu wezwania aktualnego właściciela do zaspokojenia roszczenia. W konsekwencji roszczenie dającego zabezpieczenie jeśli powstanie, winno być spełnione, co do zasady, przez kontrahenta z umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie. Jednakże z wielu powodów spełnienie świadczenia przez wierzyciela z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie w zamierzonym kształcie może okazać się niemożliwe. Omawiając instrumenty prawne zwiększające zakres ochrony dającego zabezpieczenie należy rozważyć ewentualną możliwość zastosowania przepisów ustawy o księgach wieczystych i hipotece.

2. Przesłanki ujawnienia roszczenia dającego zabezpieczenie w księdze wieczystej

Zgodnie z art. 16 u.k.w.h. w księdze wieczystej mogą być ujawniane prawa osobiste i roszczenia w wypadkach przewidzianych w ustawie. W doktrynie i orzecznictwie panuje spór co do tego, jakie przepisy mogą stanowić podstawę ujawnienia w księdze wieczystej praw osobistych i roszczeń¹¹⁰. Bez wątpienia za jedną z takich podstaw należy uznać regulację z art. 16 ust. 2 u.k.w.h. Artykuł 16 ust. 2 u.k.w.h. zawiera przykładową¹¹¹, otwartą listę praw osobistych¹¹² i roszczeń, które mogą być ujawnione w księdze wieczystej. Wśród nich ustawodawca wymienia przyszłe roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości (art. 16 ust. 2 pkt 2 u.k.w.h.). Należy więc zbadać istnienie podstawy prawnej dla ujawnienia w księdze wieczystej warunkowego roszczenia dającego zabezpieczenie o zwrotne przeniesienie własności nieruchomości w ramach wykładni art. 16 ust. 2 pkt 2 u.k.w.h. Problem sprowadza się do stosunku między zakresami nazw „roszczenie przyszłe”, a „roszczenie warunkowe”. W

¹¹⁰ Tak H. Ciepla, J. Majewska, *Prawa osobiste i roszczenia podlegające ujawnieniu w księdze wieczystej*, NPN 1999, nr 4, s. 37-39; T. Czech, *Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz*, Warszawa 2014, art. 16, nt. 30; M. Lemkowski, *Znaczenie prawne ujawnienia praw osobistych i roszczeń w księdze wieczystej*, Rejent 2010, nr 7, s. 44-48; Ł. Przyborowski, [w:] *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece. Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Przepisy o postępowaniu wieczystoksięgowym. Komentarz*, red. J. Pisuliński, Warszawa 2014, art. 16, nt. 11.

¹¹¹ Zob. H. Ciepla, J. Majewska, *Prawa osobiste...*, s. 37; wskazuje na to zwrot „w szczególności”.

¹¹² Zob. E. Gniewek, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe*, t. 4, red. E. Gniewek, wyd. 3, Warszawa 2013, s. 153; E. Gniewek, *Księgi wieczyste. Art. 1-58 KWU. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2018, art. 16, nb. 12. Autor wskazuje na archaiczność pojęcia „prawa osobiste”, należy rozumieć pod tą nazwą prawa o charakterze względnym wynikające ze stosunku obligacyjnego; E. Klat-Górska, [w:] *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Komentarz*, red. M. Fras, M. Hądas, Warszawa 2021, art. 16, nt. 1.

przepisach brak jest definicji legalnej roszczenia przyszłego. Przedstawiciele doktryny określają je jako „roszczenie wynikające z wierzytelności u której podłoża leży częściowo tylko zrealizowany stan faktyczny uzasadniający jej powstanie”¹¹³. Jest to zatem roszczenie, które jeszcze nie istnieje, ale może powstać, o ile dojdzie do spełnienia wszystkich wymaganych przesłanek. Stąd wniosek, że zaistnienie roszczenia przyszłego jest w pewien sposób zawieszone w czasie i jego powstanie zależy od wystąpienia pewnych okoliczności w przyszłości. Wspomniane przyszłe okoliczności faktyczne to na przykład ziszczenie się warunku lub nadejście terminu. Warunek jako zdarzenie przyszłe i niepewne, które uzależnia powstanie lub ustanie skutków czynności prawnej (art. 89 k.c.), jest jedną z przesłanek powstania lub ustania skutków czynności prawnej, w której treści został zastrzeżony. Zawarte w definicji legalnej warunku „zdarzenie” oznacza fakt, z którym norma prawna wiąże powstanie lub ustanie stosunku cywilnoprawnego. Nie ulega więc wątpliwości, warunek może stanowić okoliczność faktyczną, której wystąpienie implikuje realizację stanu faktycznego i tym samym zmianę roszczenia przyszłego w roszczenie istniejące. Roszczenia warunkowe są zatem traktowane jako jedna z postaci roszczeń przyszłych¹¹⁴, co wskazuje na stosunek logicznego zawierania się roszczeń warunkowych w zakresie roszczeń przyszłych. Należy zatem uznać, że roszczenie warunkowe wynikające z umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie jest roszczeniem przyszłym w rozumieniu art. 16 ust. 2 pkt 2 u.k.w.h i jako takie może zostać ujawnione w księdze wieczystej¹¹⁵.

3. Skutki ujawnienia roszczenia dającego zabezpieczenie w księdze wieczystej

3.1. Uwagi wstępne

Fakt, że warunkowe roszczenie dającego zabezpieczenie stanowi roszczenie przyszłe, które może zostać ujawnione w księdze wieczystej powoduje, że określone regulacje ustawy o księgach wieczystych i hipotece mają zastosowanie do tego roszczenia. Ujawnienie w księdze wieczystej roszczenia, prowadzi do objęcia tego roszczenia szczególnym zakresem ochrony charakterystycznym dla regulacji dotyczącej ksiąg wieczystych. Ochrona ta występuje w dwóch wymiarach: rozszerzonej skuteczności roszczenia wpisanego w księdze wieczystej względem praw nabytych przez czynność prawną po jego ujawnieniu (art. 17 u.k.w.h.) oraz

¹¹³ Tak T. Żyźnowski, [w] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV. Artykuły 730–1088*, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2021, art. 904¹ nt. 3.

¹¹⁴ Zob. uchwała SN z dnia 19 września 1997 r., III CZP 45/97, LEX nr 31693; P. Grabowski, *Przelew wierzytelności przyszłych*, Monitor Prawniczy 2000, nr 9, s. 564; E. Klat-Górska, [w:] *Ustawa o księgach...*, art. 16, nt. 9; J. Mojak, *Obrót wierzytelnościami*, Warszawa 2004, rozdz. 1, ust. 1.2, pkt 1.2.3. i powołana tam literatura.

¹¹⁵ Zob. postanowienie SN z dnia 26 września 2007 r., IV CSK 118/07, LEX nr 315847.

odpowiedniego stosowania przepisów o pierwszeństwie ograniczonych praw rzeczowych do roszczeń ujawnionych w księdze wieczystej (art. 20 u.k.w.h.).

3.2 Ochrona w ramach rozszerzonej skuteczności

Zgodnie z art. 17 u.k.w.h. roszczenie lub prawo osobiste ujawnione w księdze wieczystej uzyskuje skuteczność względem praw nabytych przez czynność prawną po jego ujawnieniu, czyli tzw. rozszerzoną skuteczność¹¹⁶. Rozszerzona skuteczność wynikająca z art. 17 u.k.w.h. polega na tym, że uprawniony z tytułu roszczenia lub prawa osobistego ujawnionego w księdze wieczystej może realizować te prawa względem każdorazowego właściciela nieruchomości w takim kształcie, w jakim były ustanowione w momencie ujawnienia ich w księdze wieczystej. Podkreślenia wymaga fakt, że aktualny właściciel nieruchomości może swobodnie rozporządzać nieruchomością i na to uprawnienie nie wpływa w żaden sposób ujawnienie w księdze wieczystej roszczenia lub prawa osobistego¹¹⁷. Prawo własności jest bowiem prawem zbywalnym, a jego zbywalności nie można ograniczyć przez czynność prawną (art. 57 § 1 w zw. z art. 140 k.c.). Rozszerzona skuteczność dotyczy zatem praw będących skutkiem rozporządzania nieruchomością, dlatego istotne jest wskazanie, że użyte przez ustawodawcę wyrażenie „prawa nabyte” winny być rozumiane zarówno jako prawo własności jaki i prawa obciążające nieruchomość¹¹⁸. W istocie, skuteczność ta obejmuje dwa zakresy możliwych zdarzeń prawnych. Po pierwsze, roszczenie lub prawo osobiste ujawnione w księdze wieczystej zyska skuteczność względem prawa własności przysługującego osobie trzeciej, która nabyła nieruchomość w drodze czynności prawnej od dotychczasowego właściciela. Dochodzi do zmiany *actio in personam*, czyli typowego dla praw obligacyjnych, dochodzenia roszczenia lub prawa osobistego względem konkretnego podmiotu w *actio in rem scripta*, a więc w możliwość dochodzenia roszczenia lub prawa osobistego względem osób trzecich pozostających w określonym związku z prawem osobistym lub roszczeniem¹¹⁹. W

¹¹⁶ Zob. H. Ciepla, J. Majewska, *Prawa osobiste...*, s. 41; T. Czech, *Księgi wieczyste...*, art. 17, nt. 1; E. Gniewek, *Księgi wieczyste...*, art. 17, nb. 1; M. Deneka, *Księgi wieczyste. Zasady materialnoprawne*, wyd. 2, Warszawa 2012, rozdz. 6, ust. 2; E. Gniewek, [w:] *System...*, s. 767; E. Klat-Górska, *Ustawa o księgach...*, art. 17, nt. 6; Ł. Przyborowski, [w:] *Komentarz do ustawy...*, art. 17, nt. 2.

¹¹⁷ Zob. H. Ciepla, J. Majewska, *Prawa osobiste...*, s. 42; T. Czech, *Księgi wieczyste...*, art. 17, nt. 6; E. Gniewek, *Księgi wieczyste...*, art. 17, nb. 66; M. Deneka, *Księgi wieczyste...*, rozdz. 6, ust. 2, pkt 8; E. Klat-Górska, *Ustawa o księgach...*, art. 17, nt. 2; Ł. Przyborowski, [w:] *Komentarz do ustawy...*, art. 17, nt. 8; S. Rudnicki, [w:] *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Przepisy o postępowaniu w sprawach wieczystoksięgowych. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2009, art. 17.

¹¹⁸ Zob. E. Gniewek, *Księgi wieczyste...*, art. 17, nb. 15-17.

¹¹⁹ Zob. M. Pyziak-Szafnicka, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo cywilne - część ogólna*, red. M. Safjan, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 812; H. Ciepla, J. Majewska, *Prawa osobiste...*, s. 41 i powołana tam literatura; E. Klat-Górska, [w:] *Ustawa o księgach...*, art. 17, nt. 2; H. Ciepla, *Wpis prawa odkupu do księgi wieczystej* [w:] *Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej, sądowej, egzekucyjnej, podatkowej z wzorami umów*, Warszawa 2018, rozdz. 4, pkt 4.1.3.2.

konsekwencji zmienia się krąg podmiotów, wobec których roszczenie lub prawo osobiste mogą być kierowane. Po drugie, roszczenie lub prawo osobiste zyska skuteczność względem praw obciążających nieruchomości, ustanowionych w drodze czynności prawnej przez jakikolwiek podmiot.

Konstrukcja prawna rozszerzenia skuteczności roszczenia wpisanego do księgi wieczystej jest niekiedy utożsamiana z przystąpieniem do długu¹²⁰. Teza ta nie wydaje się być trafna, z punktu widzenia chociażby mechanizmu odpowiedzialności podmiotów współodpowiedzialnych za dług tj. odpowiedzialności solidarnej. W przypadku solidarnej odpowiedzialności dłużników, wierzyciel może żądać spełnienia świadczenia od każdego albo tylko niektórych z nich po części lub od jednego w całości, przy czym spełnienie całego świadczenia przez jednego z dłużników zwalnia pozostałych od tego obowiązku¹²¹. Osoba trzecia będąca nabywcą nieruchomości jest bowiem odpowiedzialna w zakresie ciążącego na niej roszczenia o zwrotne przeniesienie własności i tylko wobec niego dający zabezpieczenie może kierować to żądanie, natomiast jednocześnie dający zabezpieczenie może od swojego kontrahenta z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie domagać się odpowiedzialności odszkodowawczej za niewykonanie zobowiązania wynikającego z łączącej ich umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie¹²², czego z kolei nie może dochodzić od osoby trzeciej będącej aktualnym właścicielem nieruchomości.

Należy wskazać, że ochrona z art. 17 u.k.w.h. może być realizowana, o ile prawo własności nieruchomości zostanie nabyte lub obciążone przez czynność prawną¹²³. Nadto konieczne jest aby do ujawnienia roszczenia lub prawa osobistego w księdze wieczystej doszło przed dokonaniem wspomnianej czynności prawnej zbywającej lub obciążającej prawo własności nieruchomości. W tym miejscu należy zastanowić się nad tym, w którym momencie prawo osobiste lub roszczenie wpisane do księgi wieczystej zyska rozszerzoną skuteczność. Literalna wykładnia art. 17 u.k.w.h. wskazuje, iż momentem tym jest chwila ujawnienia roszczenia lub prawa osobistego w księdze wieczystej. Rzecz jasna pojawia się wątpliwość czy „ujawnienie” oznacza dokonanie wpisu w księdze wieczystej czy złożenie wniosku o dokonanie wpisu, względnie wytoczenie powództwa o uzgodnienie treści księgi wieczystej z

¹²⁰ Tak E. Gniewek, *Księgi wieczyste...*, art. 17, nb. 32. Autor odwołuje się do instytucji współodpowiedzialności za dług. W przedmiotowym przypadku autor definiuje dług jako odpowiednik wierzytelności przysługującej dającemu zabezpieczenie, po stronie aktualnego właściciela.

¹²¹ Zob. P. Horosz, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, wyd. 2, Warszawa 2019, art. 366, nb. 2.

¹²² Patrz rozdział II pracy.

¹²³ Nie znajdują tu więc zastosowania pozostałe zdarzenia prawne prowadzące do zmiany właściciela lub zmiany uprawnionego z tytułu innego niż prawo własności, jak np. zasiedzenie, decyzja administracyjna, orzeczenie sądu - zob. Ł. Przyborowski, [w:] *Komentarz do ustawy...*, art. 17, nt. 13-14.

rzeczywistym stanem prawnym na podstawie art. 10 u.k.w.h. Co do zasady przyjmuje się, że rozszerzona skuteczność zaczyna działać *ex tunc* od momentu złożenia wniosku o dokonanie wpisu. Dotyczy to również sytuacji wytoczenia powództwa o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym na podstawie art. 10 u.k.w.h, ponieważ podstawą wieczystoksięgowego wpisu uzgadniającego treść księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym jest pozew uprawnionego, nie zaś orzeczenie kończące postępowanie wytoczone na podstawie art. 10 u.k.w.h.¹²⁴ lub wszczęcia z urzędu postępowania o wpis¹²⁵. Twierdzenie to uzasadniane jest zastosowaniem w drodze analogii art. 29 u.k.w.h. W przypadku wszczęcia z urzędu postępowania o wpis, a także powództwa o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym na podstawie art. 10 u.k.w.h, zanim dojdzie do wydania orzeczenia rozstrzygającego kwestie merytoryczne, sąd wieczystoksięgowy wpisuje w księdze wieczystej odpowiednie ostrzeżenie aby dać wyraz temu, że rzeczywisty stan prawny przedmiotowej nieruchomości może być inny niż wynikający z treści księgi wieczystej¹²⁶.

Ochrona w ramach rozszerzonej skuteczności dotyczy wszystkich praw osobistych i roszczeń, które mogą być ujawnione w księdze wieczystej¹²⁷, w tym także warunkowego roszczenia o zwrotne przeniesienie własności nieruchomości wynikającego z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Omawiana rozszerzona skuteczność powoduje, że uprawniony z tytułu roszczenia może kierować żądanie zwrotnego przeniesienia własności względem każdorazowego właściciela nieruchomości, który nabył ją w drodze czynności prawnej po ujawnieniu roszczenia w księdze wieczystej. Mamy zatem wciąż istniejący, ten sam co w chwili zawarcia umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie stosunek obligacyjny, między dającym zabezpieczenie, a wierzycielem z umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie. Różnica polega na tym, że stosunek ten obejmuje się od strony biernej każdy podmiot, który dokonał z dotychczasowym właścicielem nieruchomości czynności prawnej, na skutek której nabył nieruchomość. W zakresie ochrony z art. 17 u.k.w.h. dający zabezpieczenie ma prawo żądać od każdorazowego właściciela nieruchomości będącej przedmiotem

¹²⁴ Zob. J. Kuropatwiński, [w:] *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Komentarz*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2021, art. 10, nt. 89.

¹²⁵ Zgodnie z art. 626⁸ k.p.c. wpis dokonywany jest jedynie na wniosek i w jego granicach, chyba że przepis szczególny przewiduje dokonanie wpisu z urzędu. Jedną z podstaw wszczęcia przez sąd postępowania o wpis z urzędu jest stwierdzenie niezgodności wpisów w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym, co powoduje wpisanie przez sąd z urzędu właściwego ostrzeżenia (art. 626¹³ k.p.c.).

¹²⁶ Podstawą wpisu ostrzeżenia w przypadku wszczęcia z urzędu postępowania o wpis jest art. 626¹³ k.p.c., a w przypadku powództwa o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym jest to art. 10 ust. 2 u.k.w.h.

¹²⁷ Zob. E. Gniewek, *Księgi wieczyste...*, art. 17, nb. 2; Ł. Przyborowski, [w:] *Komentarz do ustawy...*, art. 17, nt. 1.

zabezpieczenia spełnienia świadczenia w postaci zwrotnego przeniesienia własności nieruchomości. Ponadto dający zabezpieczenie na skutek zwrotnego przeniesienia własności nieruchomości odzyska to prawo w takim kształcie, w jakim zostało ono zbyte na rzecz wierzyciela z umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, to znaczy wolne od obciążeń dokonanych przez czynność prawną po ujawnieniu roszczenia w księdze wieczystej. Obciążenia te wygasną z mocy prawa z chwilą zawarcia przez dającego zabezpieczenie i aktualnego właściciela umowy przenoszącej własność nieruchomości będącej przedmiotem zabezpieczenia.

Nasuwa się pytanie o to względem jakich praw, oprócz prawa własności, roszczenie uzyskuje rozszerzoną skuteczność, zwłaszcza że ustawodawca wprost ich nie wymienia. W doktrynie dominuje stanowisko, że chodzi o wszelkie prawa będące skutkiem rozporządzenia nieruchomości¹²⁸. Zwolennicy tego poglądu powołują się na cel art. 17 u.k.w.h., którym jest ochrona uprawnionego z tytułu roszczenia lub prawa osobistego przed skutkami rozporządzania nieruchomością. W związku z tym należy przyjąć rozszerzoną skuteczność zarówno względem prawa własności, ograniczonych praw rzeczowych, ale także praw osobistych roszczeń pozostających w związku z przedmiotową nieruchomością. Wyjątkami w tym zakresie są ustanowienie na nieruchomości służebności drogi koniecznej, służebności przesyłu albo służebności ustanowionej w związku z przekroczeniem granicy przy wznoszeniu budynku lub innego urządzenia (art. 17 u.k.w.h. *in fine*). Są to bowiem ograniczone prawa rzeczowe, których rozszerzona skuteczność nie obejmuje z mocy wyłączenia ustawowego. Warto nadmienić, że odpowiedź na pytanie o to, względem jakich praw ujawnione roszczenie uzyskuje rozszerzoną skuteczność, zawarta jest pośrednio w treści art. 18 u.k.w.h. Przepis ten uprawnia sąd wieczystoksięgowy do wykreślenia praw nabytych pozostających w sprzeczności lub naruszających ujawnione wcześniej prawa osobiste lub roszczenia. Nie ulega wątpliwości, że cechą sprzeczności z roszczeniami i prawami osobistymi posiadają zarówno ograniczone prawa rzeczowe jak i prawa osobiste oraz roszczenia w zależności od specyfiki danego prawa korzystającego z ochrony przez wpis do księgi wieczystej¹²⁹. Powyższe stanowisko jest godne aprobaty. Ochrona gwarantowana wpisem roszczenia do księgi wieczystej ma sens, o ile jest zupełna. Oznacza to, że uprawniony z tytułu roszczenia o przeniesienie własności, a później właściciel może wykonywać to prawo w pełnym zakresie, wolnym od dokonanych przez

¹²⁸ Zob. E. Gniewek, *Księgi wieczyste...*, art. 17, nb. 17; Ł. Przyborowski, [w:] *Komentarz do ustawy...*, art. 17, nt. 9.

¹²⁹ E. Gniewek, *Księgi wieczyste...*, art. 18, nb. 39-43; M. Lemkowski, *Znaczenie prawne...*, s. 62 i powołana tam literatura; Ł. Przyborowski, *Komentarz do ustawy...*, art. 18, nt. 27.

wierzyciela lub osoby trzeciej obciążeń. Obciążenia te to nie tylko ograniczone prawa rzeczowe, ale także prawa obligacyjne będące częścią stosunków zobowiązaniowych skupionych wokół nieruchomości stanowiącej własność podmiotu korzystającego z ochrony art. 17 u.k.w.h.

Rozważając kwestię rozszerzonej skuteczności z art. 17 u.k.w.h. należy omówić konstrukcję realizacji roszczenia dającego zabezpieczenie wpisanego do księgi wieczystej. Po pierwsze, umowę przenoszącą własność nieruchomości ma zawrzeć aktualny właściciel¹³⁰, ponieważ to on jest uprawniony z tytułu prawa własności i co do zasady tylko w jego zakresie leży możliwość rozporządzenia prawem własności na rzecz innej osoby. Po drugie, w drodze zwrotnego przeniesienia własności nieruchomości, dający zabezpieczenie nabędzie prawo własności nieruchomości w takim kształcie, w jakim je zbył zawierając umowę przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Prawa ustanowione na nieruchomości przez kogokolwiek, z wyjątkiem wspomnianych wyżej służebności, po ujawnieniu roszczenia dającego zabezpieczenie w księdze wieczystej, na mocy art. 17 u.k.w.h. wygasają i w momencie nabycia własności przez dającego zabezpieczenie nie obciążają już nieruchomości.

Kolejnym zagadnieniem wymagającym uwagi jest chwila uzyskania rozszerzonej skuteczności przez roszczenie o przeniesienie własności nieruchomości wynikające z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, które zostało wpisane do księgi wieczystej. Istotą tego problemu jest fakt, że w przypadku wynikającego z umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości, mamy do czynienia z roszczeniem przyszłym, którego powstanie zależy od ziszczenia się warunku zawieszającego. Specyfika roszczenia przyszłego prowadzi zatem do pytania, w którym momencie roszczenie przyszłe ujawnione w księdze wieczystej uzyska rozszerzoną skuteczność z art. 17 u.k.w.h. W tej kwestii mamy do czynienia ze sporem w doktrynie, opartym na dwu przeciwnych stanowiskach. Część przedstawicieli nauki prawa twierdzi, że roszczenie przyszłe uzyska rozszerzoną skuteczność dopiero od chwili powstania tego roszczenia¹³¹. Jeśli osoba trzecia nabędzie prawo w drodze czynności prawnej w momencie, gdy ujawnione warunkowe roszczenie jeszcze nie istnieje, to późniejsze zaktualizowanie się roszczenia nie zmieni faktu, że roszczenie to nie uzyska rozszerzonej skuteczności. Pogląd przeciwny oparty jest na stwierdzeniu, że rozszerzona skuteczność przyszłego roszczenia funkcjonuje podobnie jak w przypadku praw i roszczeń istniejących już w chwili wpisu, od momentu złożenia wniosku o

¹³⁰ Zob. E. Klat-Górska, [w:] *Ustawa o księgach...*, nt. 7; Ł. Przyborowski, [w:] *Komentarz do ustawy...*, art. 17, nt. 30; S. Rudnicki, [w:] *Komentarz do ustawy...*, art. 17; wyrok SN z 13 dnia lipca 2005 r., I CK 28/05, LEX nr 35609.

¹³¹ Zob. S. Breyer, *Przeniesienie własności nieruchomości*, Warszawa 1971, s. 259.

wpis lub wszczęcia z urzędu postępowania o wpis. Zwolennicy pierwszego zapatrywania nie uzasadniają przyjmowanego przez siebie stanowiska, lecz wprost stwierdzają, że momentem decydującym jest chwila, w której roszczenie powstaje¹³². Przedstawiciele doktryny optujący za drugim poglądem wysuwają za to szereg argumentów na poparcie swojego zdania¹³³. Po pierwsze, wskazuje się, że uzależnienie rozszerzonej skuteczności wpisu przyszłego roszczenia od chwili jego powstania jest sprzeczne z celem, dla którego podmioty uprawnione decydują się na ujawnienie takiego roszczenia w księdze wieczystej. Chodzi o wyraźny sygnał dla osób trzecich, że czynność w postaci nabycia własności lub obciążenia prawa własności danej nieruchomości może wiązać się z następstwem konieczności spełnienia świadczenia w postaci zwrotnego przeniesienia własności nieruchomości na dającego zabezpieczenie lub wygaśnięciem ustanowionych obciążeń. Po drugie, skoro ujawnienie roszczenia przyszłego w księdze wieczystej w sytuacji nabycia prawa przed powstaniem tego roszczenia pozbawia uprawnionego instrumentów ochronnych, to fakt wymienienia przez ustawodawcę przyszłego roszczenia o przeniesienie własności w katalogu z art. 16 ust. 2 pkt 2 u.k.w.h. traci sens. Po trzecie, zwraca się uwagę, że w prawie cywilnym funkcjonują instytucje ochronne związane z roszczeniami przyszłymi¹³⁴. Dodatkowo wskazuje się, że przyznanie rozszerzonej skuteczności roszczeniom przyszłym dopiero od chwili ich powstania, prowadzi do nieuzasadnionego różnicowania praw i roszczeń podlegających wpisowi na podstawie art. 16 u.k.w.h. co może mieć wpływ na ewentualne ustalanie pierwszeństwa na podstawie art. 20 u.k.w.h. ujawnionych praw i roszczeń, a w konsekwencji na zachwianie pewności w obrocie prawnym. Po czwarte, trzeba mieć na uwadze kształt katalogu praw i roszczeń z art. 16 ust. 2 u.k.w.h., w którym widnieje przyszłe roszczenie o przeniesienie własności nieruchomości, a także *ratio legis* utworzenia tego katalogu. Ustawodawca uznał, że niektóre prawa i roszczenia, mimo że znajdują źródło w stosunkach obligacyjnych, w praktyce są mocno związane z prawami rzeczowymi oraz występują w obrocie prawnym obejmującym czynności mające za przedmiot właśnie prawa rzeczowe, których ujawnianie w księdze wieczystej jest oczywiste¹³⁵. Wreszcie, przyjmując za słuszne stanowisko pierwsze, doszłoby do nieuzasadnionego wzmocnienia interesów osoby trzeciej, która miałaby pewność, że ryzyko związane z nabyciem

¹³² Zob. H. Ciepla, J. Majewska, *Prawa osobiste...*, s. 47; D. Dusanowska, *Problematyka praw osobistych i roszczeń podlegających ujawnieniu w księdze wieczystej*, Rejent 2009, nr 4, s. 29; wyrok SN z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 28/05, LEX nr 35609; postanowienie SN z dnia 27 maja 2010 r., III CZP 24/10, Legalis nr 223280.

¹³³ Zob. M. Lemkowski, *Znaczenie prawne...*, s. 58-59; T. Czech, *Księgi wieczyste...*, art. 17, nt. 18; D. Dulęba, *Skutki niezachowania formy umowy przedwstępnej*, PPH 2006, nr 8, s. 55; E. Gniewek, *Księgi wieczyste...*, art. 17, nb. 13; Ł. Przyborowski, [w:] *Komentarz do ustawy...*, art. 17, nt. 13.

¹³⁴ Przykładem ochrony roszczeń przyszłych uregulowanym w kodeksie cywilnym jest art. 530 k.c. traktujący o ochronie przyszłych wierzycieli w razie działania dłużnika w zamiarze pokrzywdzenia przyszłego wierzyciela.

¹³⁵ Zob. D. Dusanowska, *Problematyka praw...*, s. 20 i powołana tam literatura.

nieruchomości lub obciążeniem prawa własności nieruchomości, do której jakiś podmiot może w przyszłości rościć sobie prawa nie istnieje. Jest to sprzeczne z zasadą jawności ksiąg wieczystych wyrażoną w art. 2 zd. 2 u.k.w.h. Ustawodawca bowiem zakazuje powoływania się na nieznaną treść ksiąg wieczystych. W sytuacji w której, zgodnie z tezą postawioną przez zwolenników pierwszego poglądu, podmiot mógłby nabyć lub obciążyć prawo własności nieruchomości wbrew widniejącym już w księdze wieczystej wpisom przyszłego roszczenia dającego zabezpieczenie, skuteczność dokonanej przez ten podmiot czynności byłaby oparta w istocie na zasłanianiu się nieznaną treścią wpisów w księdze wieczystej. Pogląd zakładający rozszerzoną skuteczność roszczenia przyszłego, która pojawia się z chwilą ujawnienia roszczenia zasługuje na aprobatę. Dopuszczalność wpisu w księdze wieczystej przyszłego roszczenia w ramach art. 16 ust. 2 pkt 2 u.k.w.h. oznacza, że ustawodawca przewidział dlań te same co w stosunku do pozostałych praw osobistych i roszczeń wymienionych w art. 16 ust. 2 u.k.w.h. skutki wynikające z ochrony poprzez wpis do księgi wieczystej. W przeciwnym razie ujawnienie tego roszczenia byłoby iluzoryczne i nie spełniało swojej funkcji.

W ramach rozszerzonej skuteczności wynikającej z art. 17 u.k.w.h istotną rolę pełni art. 18 u.k.w.h., który odzwierciedla ochronny wymiar regulacji z art. 17 u.k.w.h. w przestrzeni proceduralnej. Zakres normowania art. 18 u.k.w.h. sprowadza się do tego, że od chwili kiedy roszczenie o zwrotne przeniesienie własności nieruchomości zostało zaspokojone, w wyniku czego dający zabezpieczenie odzyskał prawo własności nieruchomości, sąd rozpoznając wniosek uprawnionego o wpis prawa własności nieruchomości do księgi wieczystej jest obowiązany ustalić, czy w treści księgi wieczystej widnieją wpisy praw, które byłyby sprzeczne lub naruszałyby prawo własności dającego zabezpieczenie. Sąd wieczystoksięgowy stwierdzając, że wpisy o nich widnieją w księdze wieczystej wykreśla je z urzędu.

Ochrona wynikająca z art. 17 u.k.w.h. jest ograniczona czasowo. Wynika to wprost z art. 19 u.k.w.h. Stanowi on, że jeśli w terminie roku nie złożono wniosku o wpis prawa, którego roszczenie dotyczy, roszczenie o przeniesienie własności nieruchomości podlega wykreśleniu na żądanie właściciela. W przypadku roszczenia przyszłego, wynikającego z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, termin roczny liczy się od dnia wymagalności roszczenia (art. 19 ust. 3 u.k.w.h.). A zatem to w interesie uprawnionego leży dołożenie wszelkich starań, aby po przekształceniu się roszczenia przyszłego w roszczenie istniejące, świadczenie w postaci zwrotnego przeniesienia własności nieruchomości, zostało na jego rzecz spełnione.

3.3. Ochrona w ramach odpowiedniego zastosowania przepisów o pierwszeństwie ograniczonych praw rzeczowych

Ujawnienie w księdze wieczystej roszczenia dającego zabezpieczenie umożliwia ochronę tego roszczenia na podstawie art. 20 u.k.w.h. Zgodnie z art. 20 u.k.w.h. ustawodawca nakazuje odpowiednie stosowanie przepisów dotyczących pierwszeństwa ograniczonych praw rzeczowych, do praw osobistych i roszczeń wpisanych do księgi wieczystej. Na początku należy ustalić zakres regulacji, które na podstawie treści art. 20 u.k.w.h. podlegają odpowiedniemu zastosowaniu. Są to art. 249- 250 k.c. oraz art. 11-15 u.k.w.h.¹³⁶. Wynikają stąd następujące wnioski. Zgodnie z brzmieniem art. 20 u.k.w.h. względem praw osobistych i roszczeń ujawnionych w księdze wieczystej stosuje się odpowiednio przepisy o pierwszeństwie ograniczonych praw rzeczowych. Nie może zatem budzić wątpliwości odpowiednie zastosowanie przepisu, który wprost stanowi, że reguła pierwszeństwa pomiędzy ograniczonymi prawami rzeczowymi istnieje (tj. art. 249 k.c.)¹³⁷. Zastosowany odpowiednio art. 250 k.c. dopuszcza z kolei zmianę pierwszeństwa praw osobistych i roszczeń ujawnionych w księdze wieczystej w drodze umowy osób uprawnionych z tytułu tych praw osobistych i roszczeń. Odesłanie do art. 11 i 12 u.k.w.h. oznacza, że prawa i roszczenia ujawnione w księdze wieczystej zyskują pierwszeństwo zarówno przed prawami osobistymi i roszczeniami nieujawnionymi w księdze wieczystej (art. 11 u.k.w.h.), jak również przed prawami osobistymi i roszczeniami ujawnionymi później (art. 12 ust. 1 u.k.w.h.), przy czym decydujący jest moment złożenia wniosku o wpis prawa osobistego lub roszczenia albo wszczęcia z urzędu postępowania o wpis (art. 29 u.k.w.h.)¹³⁸. Z kolei prawa osobiste i roszczenia ujawnione w tym samym czasie mają równe pierwszeństwo (art. 12 ust. 2 u.k.w.h.). Odpowiednie stosowanie art. 13 i 14 u.k.w.h. pozwala na zastrzeżenie pierwszeństwa określonego prawa osobistego lub roszczenia, które ma być ujawnione w księdze wieczystej po ujawnieniu innego prawa osobistego lub roszczenia.

Omawiając ochronę wynikającą z art. 20 u.k.w.h. trzeba określić, wobec jakich praw pierwszeństwo przysługuje. W tym miejscu zasadne jest usystematyzowanie tych praw w kilku

¹³⁶ Zob. T. Czech, *Księgi wieczyste...*, art. 20, nt. 4; E. Gniewek, *Księgi wieczyste...*, art. 20, nb. 8-13; I. Heropolitańska, [w:] *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Komentarz*, wyd. 5, Warszawa 2021, art. 20, nb. 1-3; E. Klat-Górska, *Ustawa o księgach...*, art. 20, nt. 1; Ł. Przyborowski, [w:] *Komentarz do ustawy...*, art. 20, nt. 2-3. Ten ostatni kwestionuje jednak zasadność odpowiedniego zastosowania art. 249 k.c. oraz art. 11 u.k.w.h. wskazując na dosłowne brzmienie art. 20 u.k.w.h. tj. przepisy o pierwszeństwie ograniczonych praw rzeczowych należy stosować do „ujawnionych” praw i roszczeń.

¹³⁷ Zob. E. Gniewek, *Księgi wieczyste...*, art. 20, nb. 9. Autor wskazuje, że nie podlega odpowiedniemu zastosowaniu względem ujawnionych w księdze wieczystej praw i roszczeń, wynikająca z art. 249 k.c. zasada, że prawo powstałe wcześniej ma pierwszeństwo przed prawem powstałym później.

¹³⁸ Zob. E. Gniewek, *Księgi wieczyste...*, art. 20, nb. 11; M. Lemkowski, *Znaczenie prawne...*, s. 54.

grupach: roszczenia i prawa osobiste ujawnione w księdze wieczystej, roszczenia i prawa osobiste nieujawnione w księdze wieczystej, ograniczone prawa rzeczowe ujawnione w księdze wieczystej oraz ograniczone prawa rzeczowe nieujawnione w księdze wieczystej. Wątpliwości nie budzi fakt, że pierwszeństwo zadziała w stosunku do wszystkich praw osobistych i roszczeń z grupy pierwszej. Odesłanie z art. 20 u.k.w.h. dotyczy bowiem przede wszystkim roszczeń i praw osobistych ujawnionych w księdze wieczystej, na co wskazuje literalne brzmienie tego przepisu. Przyjmuje się również, że ten sam mechanizm zadziała w przypadku grupy drugiej¹³⁹. Wynika to bowiem z odpowiedniego zastosowania art. 11 u.k.w.h. Największe rozbieżności w doktrynie wywołuje problem kolizji roszczeń i praw osobistych ujawnionych w księdze wieczystej z ograniczonymi prawami rzeczowymi. Pierwsze stanowisko zakłada, że odesłanie z art. 20 u.k.w.h. ma szerokie zastosowanie, a więc „obejmuje zarówno kolizję z prawami osobistymi i roszczeniami, a także z ograniczonymi prawami rzeczowymi. Przedstawiciele doktryny opowiadający się za przeciwnym poglądem, uznają za słuszne wyłączenie z tego zbioru przypadków kolizji z ograniczonymi prawami rzeczowymi. Zwolennicy pierwszej tezy¹⁴⁰ powołują się przede wszystkim na cel wprowadzenia możliwości ujawnienia w księdze wieczystej praw osobistych i roszczeń na podstawie art. 16 u.k.w.h.. Skoro prawa te mogą zostać wpisane do księgi wieczystej, to podlegają wszelkim regułom związanym z ich ujawnieniem, w tym ochronie, której źródłem jest art. 20 u.k.w.h. Nadto podkreśla się, że nie należy różnicować praw osobistych, roszczeń i ograniczonych praw rzeczowych jeśli ustawa tak nie stanowi¹⁴¹. Przeciwnicy tezy pierwszej głoszą, iż nie należy wprowadzać kategorycznej możliwości zastosowania art. 20 u.k.w.h. względem kolizji z ograniczonymi prawami rzeczowymi. Należy bowiem badać każdy przypadek kolizji *in concreto* i w wyniku dogłębnej analizy ustalić właściwe rozwiązanie¹⁴². W orzecznictwie spotyka się także tendencje do hierarchizowania roszczeń i ograniczonych praw rzeczowych wpisanych do księgi wieczystej na korzyść ograniczonych praw rzeczowych¹⁴³. Należy opowiedzieć się za stanowiskiem pierwszym, które dopuszcza stosowanie art. 20 u.k.w.h. względem ograniczonych praw rzeczowych. Niezależnie od argumentu natury funkcjonalnej i celowościowej wprowadzenia

¹³⁹ Zob. T. Czech, *Księgi wieczyste...*, art. 20, nt. 7; E. Gniewek, *Księgi wieczyste...*, art. 20, nb. 10; I. Heropolitańska, [w:] *Ustawa o księgach...*, art. 20, nb. 2. Odmiennie Ł. Przyborowski, [w:] *Komentarz do ustawy...*, art. 20, nt. 3.

¹⁴⁰ Zob. T. Czech, *Księgi wieczyste...*, art. 20, nt. 7; E. Gniewek, *Księgi wieczyste...*, art. 20, nb. 17; E. Klat-Górska, *Ustawa o księgach...*, art. 20.

¹⁴¹ Zob. E. Gniewek, *Księgi wieczyste...*, art. 20, nb. 17.

¹⁴² Zob. M. Lemkowski, *Znaczenie prawne...*, s. 54-56; Ł. Przyborowski, [w:] *Komentarz do ustawy...*, art. 20, nt. 4.

¹⁴³ Zob. postanowienie SN z dnia 8 lutego 2006 r., II CSK 146/05, Legalis nr 173907; wyrok SN z dnia 30 marca 2011 r., III CSK 171/10, LEX nr 1129118.

katalogu praw osobistych i roszczeń z art. 16 u.k.w.h. powoływanych przez zwolenników pierwszej tezy, trzeba zaakcentować istnienie regulacji wynikającej z art. 76 ust. 5 u.k.w.h.¹⁴⁴, która wyraźnie stanowi, że w określonym stanie faktycznym, roszczenie ujawnione w księdze wieczystej zyskuje pierwszeństwo nad powstałą później hipoteką. Jest to zatem wyrażony wprost w ustawie przykład zastosowania reguł pierwszeństwa roszczenia względem ograniczonego prawa rzeczowego. Tym samym, obecność regulacji ustawowej rozstrzygającej tę kwestię, prowadzi do wniosku, że ochrona praw osobistych i roszczeń wynikająca z art. 20 u.k.w.h. znajduje zastosowanie tak wobec innych praw osobistych i roszczeń, jak również wobec ograniczonych praw rzeczowych.

Biorąc pod uwagę powyższą interpretację art. 20 u.k.w.h. należy stwierdzić, że roszczenie warunkowe dającego zabezpieczenie o zwrotne przeniesienie własności nieruchomości, ujawnione w księdze wieczystej korzysta z ochrony polegającej na pierwszeństwie przed prawami osobistymi, roszczeniami oraz ograniczonymi prawami rzeczowymi zarówno nieujawnionymi w księdze wieczystej, jak i wpisanymi do księgi wieczystej po wpisaniu roszczenia dającego zabezpieczenie.

Ochrona wynikająca z art. 20 u.k.w.h. polega na tym, że ustawodawca pozwala na zhierarchizowanie praw osobistych, roszczeń oraz ograniczonych praw rzeczowych dotyczących danej nieruchomości, na wzór przepisów o pierwszeństwie ograniczonych praw rzeczowych. Oznacza to, że przepisy wyraźnie wartościują wyżej wskazane uprawnienia pod względem możliwości ich wykonywania względem innych podmiotów których prawa osobiste, roszczenia lub ograniczone prawa rzeczowe charakteryzują się niższym poziomem pierwszeństwa. Kryterium tego wartościowania stanowi moment, od którego liczy się skutki ujawnienia w księdze wieczystej danego prawa osobistego, roszczenia lub ograniczonego prawa rzeczowego w księdze wieczystej, czyli chwila złożenia wniosku o wpis albo wszczęcie z urzędu postępowania o wpis, a jeśli ujawnieniu podlegało więcej niż jedno wyżej wskazane prawo, to także wyżej wskazana chwila dotycząca każdego z tych praw. W konsekwencji prawo osobiste, roszczenie lub ograniczone prawo rzeczowe posiadające pierwszeństwo, może być wykonywane w sposób wolny od ograniczeń, które mogłyby wynikać z równoczesnego wykonywania praw o niższym pierwszeństwie. Z perspektywy dającego zabezpieczenie, pierwszeństwo przysługującego mu warunkowego roszczenia o przeniesienie własności

¹⁴⁴ Zob. postanowienie SN z dnia 29 maja 2018 r., IV CSK 624/17, LEX nr 2550126; postanowienie SN z dnia 26 listopada 2021 r., I NSNc 456/21, LEX nr 3332165; B. Kucia, [w:] *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Komentarz*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2021, art. 76, nt. 14.

nieruchomości daje możliwość dochodzenia tegoż roszczenia, bez względu na istnienie nieujawnionych lub ujawnionych innych praw osobistych, roszczeń, ograniczonych praw rzeczowych odnoszących się do przedmiotowej nieruchomości. Co więcej, z ochrony tej będzie korzystało nie tylko przysługujące mu warunkowe roszczenie o przeniesienie własności nieruchomości, ale zgodnie z art. 20 § 2 u.k.w.h. także uzyskane w wyniku realizacji tego roszczenia prawo własności.

4. Ocena regulacji

Na tle obecnie obowiązujących przepisów, ochrona interesów dającego zabezpieczenie przez ujawnienie w księdze wieczystej przysługującego mu roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości, wydaje się być wystarczająca. Na poziomie merytorycznym opisane w niniejszym rozdziale instrumenty prawne wynikające z regulacji ustawy o księgach wieczystych i hipotece stwarzają wyczerpujący zakres ochrony realizacji roszczenia dającego zabezpieczenie. Wpis do księgi wieczystej przedmiotowego roszczenia zapewnia dwie daleko idące metody ochrony: rozszerzoną skuteczność (art. 17 u.k.w.h.) oraz pierwszeństwo (art. 20 u.k.w.h.). Omówiona ochrona ma szeroki zakres, ponieważ dotyczy nie tylko przypadków zbycia nieruchomości przez wierzyciela z umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie na rzecz osoby trzeciej, ale także obciążenia nieruchomości prawami o charakterze bezwzględny oraz prawami o charakterze względnym. Dający zabezpieczenie może odzyskać prawo własności nieruchomości nie tylko od swojego kontrahenta z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, ale od każdorazowego właściciela nieruchomości, który nabył ją w drodze czynności prawnej po ujawnieniu w księdze wieczystej roszczenia dającego zabezpieczenie. Dający zabezpieczenie może nadto odzyskać prawo własności nieruchomości w takim kształcie, w jakim się go wyżył w drodze umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Przysługujące mu roszczenie może zyskać pierwszeństwo przed innymi prawami osobistymi, roszczeniami lub ograniczonymi prawami rzeczowymi. Wątpliwości natomiast pojawiają się w płaszczyźnie językowej i polegają na braku precyzji przepisów regulujących powyższą tematykę. Wiele kwestii dotyczących ujawnienia w księdze wieczystej roszczenia warunkowego przysługującego dającemu zabezpieczenie napotyka na spór w orzecznictwie i doktrynie. Wprowadza to niepewność co do rzeczywistego stanu prawnego nieruchomości, dla której prowadzona księga wieczysta zawiera wpis takiego roszczenia. Mimo braku sporu przedstawicieli prawa co do relacji pojęć roszczenia warunkowego i przyszłego, wniosek w postaci stwierdzenia, że roszczenie warunkowe przysługujące dającemu zabezpieczenie spełnia przesłanki prawa, które może zostać wpisane do księgi wieczystej, jako

roszczenie przyszłe, nie wynika wprost z przepisu, ale jest skutkiem analizy pojęć języka prawnego. W związku z tym, możliwość ujawnienia warunkowego roszczenia w księdze wieczystej, czyli zagadnienie istotne z punktu widzenia typowego uczestnika obrotu, nie jest wystarczająco transparentne.

Rozdział 5. Ochrona dającego zabezpieczenie przez odpowiednie ukształtowanie treści umowy

1. Wprowadzenie

Punktem wyjścia dla rozważań dotyczących problematyki indywidualnego ukształtowania treści umowy winno być przywołanie, funkcjonującej w polskim prawie cywilnym, ogólnej zasady autonomii woli podmiotów stosunków cywilnoprawnych. Oznacza ona możliwość kreowania przez podmioty prawa ich sytuacji cywilnoprawnej według własnej woli, w sposób wolny od przymusu ze strony innych uczestników obrotu oraz przy możliwie najmniejszej ingerencji organów państwa¹⁴⁵.

Przejawem autonomii woli jest wyrażona w art. 353¹ k.c. zasada swobody umów¹⁴⁶. Zgodnie z tą regulacją, strony mogą w sposób dowolny formułować stosunki obligacyjne za pomocą umów, w ustawowo określonych granicach. Swoboda umów dotyczy między innymi kształtowania treści umowy. Oznacza to, iż strony zawierając umowę mogą sformułować postanowienia umowne w sposób dowolny, między innymi wprowadzając klauzule umowne spoza minimalnej koniecznej treści umowy¹⁴⁷. Dodatkowe zastrzeżenia mogą przyznawać uprawnienia, których realizacja zwiększa prawdopodobieństwo zaspokojenia interesu uprawnionej strony. Indywidualne ukształtowanie treści umowy może więc służyć ochronie interesów poszczególnych stron danej umowy.

Wyżej wskazane modyfikacje mogą dotyczyć każdej umowy o charakterze obligacyjnym, w tym umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie¹⁴⁸. Wśród postanowień umownych wykraczających poza zakres minimalnej koniecznej treści umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, a służących ochronie interesów dającego zabezpieczenie należy wyróżnić te, które wykazują specyfikę w odniesieniu do tej umowy oraz te, które takiej specyfiki nie wykazują bądź wykazują ją w niewielkim stopniu.

¹⁴⁵ Zob. A. Brzozowski, P. Machnikowski, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 5, red. K. Osajda, wyd. 3, Warszawa 2020, s. 520; M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz art. 353 – 626*, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2022, art. 353¹, nb. 1; A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania*, red. A. Kidyba, Warszawa 2014, art. 353¹, nt. 1; R. Strugała, [w:] *Zobowiązania. Przepisy ogólne i powiązane przepisy Księgi I KC. Tom I. Komentarz*, red. P. Machnikowski, Warszawa 2023, art. 353¹, nb. 17.

¹⁴⁶ Zob. pozycje powołane w poprzednim przypisie.

¹⁴⁷ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 353¹, nb. 14; P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 10, Warszawa 2021, art. 353¹, nb. 4 – 5; A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 353¹, nt. 1 – 2; R. Strugała, [w:] *Zobowiązania...*, art. 353¹, nb. 28; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, J. Gudowski, wyd. 2, Warszawa 2018, art. 353¹, nt. 5 – 7.

¹⁴⁸ Zob. A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 353¹, nt. 3; K. Osajda, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. W. Borysiak, K. Osajda, wyd. 30, Legalis 2022, art. 353¹, nb. 21.

Postanowienia specyficzne dla umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, a wykraczające poza minimalną konieczną treść tej umowy zostaną omówione w osobnych podrozdziałach. Wśród nich należy wymienić: umowną modyfikację odpowiedzialności odszkodowawczej, zadek, karę umowną, zobowiązanie wierzyciela do nierozporządzania nieruchomością lub niekorzystania z nieruchomości oraz postanowienia umowne dotyczące nadzabezpieczenia.

2. Umowna modyfikacja odpowiedzialności odszkodowawczej

Jednym z mechanizmów zwiększenia ochrony dającego zabezpieczenie w drodze modyfikacji umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, jest możliwość rozszerzenia odpowiedzialności kontraktowej na korzyść dającego zabezpieczenie. Artykuł 473 § 1 k.c. dopuszcza bowiem objęcie reżimem odpowiedzialności odszkodowawczej przypadków niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, będących skutkiem okoliczności, za które dłużnik, co do zasady, nie ponosi odpowiedzialności. Dopuszczalność wskazanej modyfikacji odpowiedzialności kontraktowej wynika także z dyspozytywnego charakteru art. 471 i 472 k.c. określających ogólne warunki odpowiedzialności *ex contractu*¹⁴⁹. Należy również wspomnieć, iż umowna modyfikacja może dotyczyć odpowiedzialności za zachowania osób trzecich, określonych w art. 474 k.c.¹⁵⁰. Strony mogą dokonać zmian w drodze odrębnej umowy lub postanowienia umownego w umowie głównej zarówno przed, jak i po powstaniu stosunku obligacyjnego, aż do chwili zaistnienia przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej¹⁵¹.

W doktrynie wskazuje się, iż zmiana (w tym rozszerzenie) odpowiedzialności kontraktowej może dotyczyć zasad odpowiedzialności, stopnia winy, adekwatności związku przyczynowego, zakresu odszkodowania¹⁵². Maksymalny zakres zaostżenia obowiązku odszkodowawczego wyznaczony jest jedynie przez granice swobody umów tj. normy prawne, zasady współżycia społecznego, naturę zobowiązania¹⁵³. Stwarza to podmiotom prawa względnie szerokie pole do

¹⁴⁹ Zob. W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. W. Borysiak, K. Osajda, wyd. 30, Legalis 2022, art. 473, nb. 6.

¹⁵⁰ Zob. M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, 473, nb. 22; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 450–1088*, red. K. Pietrzykowski, wyd. 10, Warszawa 2021, nb. 5; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, art. 473, nt. 2; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 10, Warszawa 2021, art. 473, nb. 9.

¹⁵¹ Zob. W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 11; M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 24; A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nt. 6; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nt. 3; T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, wyd. 3, Warszawa 2023, art. 473, nb. 2; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 2.

¹⁵² Zob. Z. Gawlik, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania*, red. A. Kidyba, Warszawa 2014, art. 473, nt. 2; M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, 473, nb. 2.

¹⁵³ Zob. W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 5; Z. Gawlik, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nt. 3; M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 4; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 2; G. Stojek,

ewentualnych modyfikacji tak, aby konkretna umowa w sposób możliwie najpełniejszy odzwierciedlała wolę stron.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt stosunku przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, należy odwołać się do odpowiedzialności kontraktowej w kształcie wynikającym z minimalnej koniecznej treści tej umowy¹⁵⁴. Przede wszystkim, jest to odpowiedzialność na zasadzie winy. Kontrahent dającego zabezpieczenie¹⁵⁵ odpowiada co najmniej za niedochowanie należytej staranności w stosunkach danego rodzaju. Strony mogą jednak zdecydować, że obowiązek naprawienia szkody powstanie niezależnie od winy dłużnika, a więc ustanowić odpowiedzialność odszkodowawczą za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania na zasadzie ryzyka¹⁵⁶. Co więcej, możliwe jest także zaostrezenie odpowiedzialności na zasadzie ryzyka w ten sposób, iż dłużnik będzie obciążony obowiązkiem odszkodowawczym w razie pojawienia się tzw. okoliczności egzoneracyjnych. Strony mogą bowiem postanowić, iż siła wyższa lub wyłączna wina osoby trzeciej, za którą dłużnik nie odpowiada, nie zwalniają go od obowiązku naprawienia szkody¹⁵⁷. W nauce prawa i orzecznictwie przeważa jednak pogląd, zgodnie z którym nie można obciążyć dłużnika odpowiedzialnością za okoliczności, które obciążają wyłącznie wierzyciela¹⁵⁸.

Zasadą jest, że obowiązek odszkodowawczy wynikający z naruszenia zobowiązania opiewa na pełną szkodę obejmującą poniesione straty i utracone korzyści. W tym zakresie nie ma więc potrzeby modyfikacji postanowień dotyczących rozmiaru odszkodowania. Wśród przedstawicieli doktryny pojawiają się jednak głosy, iż dopuszczalne jest umowne rozszerzenie odpowiedzialności kontraktowej o zadośćuczynienie za doznaną krzywdę¹⁵⁹. Niemniej jednak jest to pogląd mniejszościowy¹⁶⁰. W kontekście umowy przewłaszczenia nieruchomości na

[w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nt. 5; T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 1; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nt. 1; F. Zoll, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 6 red. A. Olejniczak, wyd. 3, Warszawa 2018, s. 1126.

¹⁵⁴ Zob. uwagi zawarte w rozdziale 2 niniejszej pracy.

¹⁵⁵ Na potrzeby niniejszego rozdziału nazywany również dłużnikiem.

¹⁵⁶ Zob. Z. Gawlik, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nt. 5; M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 19; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 1; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nt. 11; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nt. 1; wyrok SN z dnia 27 czerwca 2003 r., IV CKN 300/01, Legalis nr 61206.

¹⁵⁷ Zob. Z. Gawlik, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nt. 5; M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 17; G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nt. 10; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 7.

¹⁵⁸ Zob. W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 41; M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 15; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 2; T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 473, nb. 7; wyrok SN z dnia 27 września 2013 r., I CSK 748/12, Legalis nr 736909.

¹⁵⁹ Zob. J. Rezler, *Naprawienie szkody wynikłej ze spowodowania uszczerbku na ciele lub zdrowiu (według prawa cywilnego)*, Warszawa 1968, s. 33; M. Safjan, *Naprawienie krzywdy niemajątkowej w ramach odpowiedzialności ex contractu*, [w:] *Odpowiedzialność cywilna. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Adama Szpunara*, red. M. Pyziak-Szafnicka, Kraków 2004, s. 265.

¹⁶⁰ Zob. A. Śmieja, *Umowna modyfikacja zasad odpowiedzialności kontraktowej*, IUSTITIA 2011, nr 3, s. 122.

zabezpieczenie, umowne rozszerzenie odpowiedzialności kontraktowej może dotyczyć jednakże dwóch pozostałych przesłanek. W ramach zdarzenia stanowiącego naruszenie zobowiązania, warto wspomnieć, iż strony mogą powiązać roszczenie odszkodowawcze z opóźnieniem zwykłym, które co do zasady takiego uprawnienia nie przyznaje. Dopuszczalne jest zastrzeżenie, że dłużnik będzie odpowiadał za szkodę nie tylko pozostającą w adekwatnym związku przyczynowym ze zdarzeniem szkodzącym, ale również za szkodę, która nie spełnia kryterium normalnego następstwa niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Odpowiedzialność kontrahenta dającego zabezpieczenie może być zatem poszerzona o inne niż typowe następstwa zachowania szkodzącego.

3. Zadek

W ramach indywidualnego kształtowania treści umowy, strony mogą wprowadzić zastrzeżenie zadatku. Jest to dodatkowe postanowienie umowne, które zwiększa ochronę interesu strony uprawnionej w razie niewykonania zobowiązania przez kontrahenta z powodu okoliczności, za które jedynie kontrahent ponosi odpowiedzialność¹⁶¹. Przyznaje ono bowiem możliwość odstąpienia od umowy i zachowania zadatku albo odstąpienia od umowy i żądania podwójnej wartości zadatku, jeśli to strona uprawniona go dała¹⁶². Uprawniony z tytułu zastrzeżonego zadatku może jednak zrezygnować z odstąpienia od umowy i domagać się wykonania zobowiązania. Należy zaznaczyć, że dla ważności zastrzeżenia zadatku konieczne jest wręczenie drugiej stronie przedmiotu zadatku stanowiące element realny¹⁶³. Wręczenie przedmiotu zadatku polega na przekazaniu sobie nawzajem przez kontrahentów lub tylko przez jednego z nich, rzeczy zamiennej lub sumy pieniężnej tytułem zadatku. Regułą jest, iż zadek stanowi część ułamkową świadczenia będącego przedmiotem zobowiązania¹⁶⁴. Maksymalna wysokość zadatku nie jest ustawowo określona. W doktrynie wyrażany jest jednak pogląd, zgodnie z którym biorąc pod uwagę granice swobody kontraktowania, zadek może

¹⁶¹ Zob. P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 5, red. K. Osajda, wyd. 3, Warszawa 2020, s. 1207; A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nt. 2; P. Zakrzewski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, art. 394, nt. 2.

¹⁶² Zob. A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nt. 12; P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 9; W. Wenda, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, wyd. 3, Warszawa 2023, art. 394, nb. 5; A. Zbiegień – Turzańska, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. W. Borysiak, K. Osajda, wyd. 30, Legalis 2022, art. 394, nb. 14.

¹⁶³ Zob. P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa...*, s. 1212; M. Lemkowski, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353–626*, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2022, art. 394, nb. 16; P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 7; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 3; W. Wenda, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 3.

¹⁶⁴ Zob. M. Lemkowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 6; A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nt. 10; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 5; W. Wenda, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 3; P. Zakrzewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nt. 9.

wprawdzie być znacznej wartości, ale nie powinien przekraczać ani być równy wysokości świadczenia¹⁶⁵. W literaturze i orzecznictwie zadatek określa się jako „surogat odszkodowania”¹⁶⁶. Ma zatem na celu, tak jak odpowiedzialność kontraktowa, zdyscyplinować dłużnika do spełnienia świadczenia.

Instytucja zadatku jest uregulowana w ramach art. 394 k.c. Jest to jednak przepis dyspozytywny, który umożliwia stronom wprowadzenie tej instytucji do umowy w kształcie odzwierciedlającym ich oczekiwania, w granicach zasady swobody umów. W doktrynie i orzecznictwie istnieje spór co do tego, czy uprawniony z tytułu zadatku rezygnując z odstąpienia od umowy, może domagać się odszkodowania za niewykonanie zobowiązania na zasadach ogólnych. Większość przedstawicieli nauki prawa odrzuca możliwość domagania się odszkodowania na podstawie art. 471 – 486 k.c. w zamian za rezygnację z odstąpienia od umowy¹⁶⁷. Zgodnie z tą tezą art. 394 k.c. stanowi *lex specialis* względem ogólnej regulacji o odpowiedzialności kontraktowej. Wierzycielowi nie przysługuje więc wybór między uprawnieniami wynikającymi z tych dwóch odrębnych reżimów prawnych. W orzecznictwie zostało wyrażone przeciwne stanowisko, zgodnie z którym zastrzeżenie zadatku nie wyklucza wyboru jednego z dwóch uprawnień w razie niewykonania zobowiązania z powodu przyczyn, za które odpowiada dłużnik¹⁶⁸. Uzasadniając słuszność poglądu pierwszego, wskazuje się na powszechnie akceptowaną tezę, że zadatek nie podlega uzupełnieniu ani obniżeniu w razie wykazania różnicy między rozmiarem szkody, a zastrzeżoną kwotą zadatku¹⁶⁹. Dodatkowo, zwolennicy tego stanowiska podnoszą argument kompleksowości regulacji art. 394 k.c., który wyczerpująco zastępuje ogólny reżim odpowiedzialności kontraktowej. Przeciwnicy tego twierdzenia kwestionują przede wszystkim ich zdaniem błędne, twierdzenie zakładające, że *ratio legis* art. 394 k.c. stanowi ochrona tak wierzyciela jak i dłużnika, co w stopniu

¹⁶⁵ Zob. P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa...*, s. 1223; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 5; R. Trzaskowski, C. Żuławska, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, red. J. Gudowski, wyd. 2, Warszawa 2018, art. 394, nt. 4; wyrok SN z dnia 12 maja 2005 r., V CK 577/04, LEX nr 1511067.

¹⁶⁶ Zob. P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa...*, s. 1226; P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 9; A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nt. 12; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 6; A. Zbiegień – Turzańska, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 2; wyrok SN z dnia 18 maja 2000 r., III CKN 245/00, Legalis nr 63362.

¹⁶⁷ Zob. P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa...*, s. 1227; P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 9; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 11; M. Tenenbaum – Kulig, *Uprawnienia wierzyciela nieodstępującego od umowy zabezpieczonej zadatkiem – na tle uchwały Sądu Najwyższego z 25.6.2009 r. (III CZP 39/09)*, [w:] *Współczesne problemy prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Edwarda Gniewka*, red. J. Gołaczyński, P. Machnikowski, Warszawa 2010, s. 639 – 650.

¹⁶⁸ Zob. uchwała SN z dnia 25 czerwca 2009 r., III CZP 39/09, Legalis nr 150509; wyrok SN z dnia 14 grudnia 2011 r., I CSK 149/11, Legalis nr 453476; postanowienie SN z dnia 15 stycznia 2019 r., III CSK 175/18, Legalis nr 865720.

¹⁶⁹ Zob. P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa...*, s. 1227; A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nt. 13; M. Tenenbaum – Kulig, *Instytucja zadatku w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 2008, s. 187.

wyczerpującym uzasadniać ma pozbawienie wierzyciela możliwości dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych¹⁷⁰. Zdaniem tej grupy przedstawicieli doktryny, należy zauważyć też fakt, że brak jest wyraźnej regulacji, odpowiadającej art. 484 § 1 k.c., która zakazywałaby dochodzenia świadczenia uzupełniającego względem zadatku, w postaci odszkodowania¹⁷¹. Bardziej przekonujące wydaje się być stanowisko drugie. Za jego trafnością przemawia chociażby fakt, że odrębność instytucji zadatku jako szczególnej odmiany surogatu odszkodowania nie jest przedstawiana w sposób konsekwentny. Zastrzeżenie zadatku daje bowiem uprawnionemu możliwość wyboru między odstąpieniem od umowy, a żądaniem wykonania zobowiązania. Skoro mimo zastrzeżenia zadatku wierzyciel dysponuje roszczeniem o spełnienie świadczenia *in natura*, a więc roszczeniem charakterystycznym dla odpowiedzialności *ex contractu*, dlaczego pozbawiać go możliwości żądania uzupełniającego świadczenia odszkodowawczego. Nie sposób zgodzić się również z argumentem kwalifikującym dopuszczenie alternatywnego domagania się odszkodowania na zasadach ogólnych, jako obejście prawa, w ten sposób że zadatek jako, co do zasady, forma rekompensaty niezależna od doznanej szkody, za sprawą możliwości zrezygnowania z niej na poczet świadczenia odszkodowawczego, stałaby się instytucją uzależnioną od rozmiarów szkody, wbrew woli ustawodawcy. Należy bowiem zaznaczyć, że art. 394 k.c. podobnie jak przepisy regulujące odpowiedzialność kontraktową, mają charakter względnie obowiązujący. Strony mogą więc w granicach swobody kontraktowania zmodyfikować ustawowy kształt zadatku, w tym świadomie uzależnić go od poniesionej szkody. Reasumując należy uznać, że jeśli w związku z zawarciem umowy wręczono zadatek, wierzyciel w razie niewykonania zobowiązania może bądź to odstąpić od umowy zachowując zadatek albo żądając jego zwrotu, bądź to domagać się wykonania zobowiązania wraz ze spełnieniem obowiązku odszkodowawczego na zasadach ogólnych.

Odpowiedzialność *ex contractu* zarówno w kształcie wynikającym wprost z ustawy, jak i w kształcie umownie zmodyfikowanym, stanowi instrument chroniący interesy dającego zabezpieczenie w umowie przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Należy więc rozważyć, czy również tzw. surogaty odszkodowania, w tym zadatek, mogą spełniać funkcje ochronną dla dającego zabezpieczenie. Podobnie jak w innych umowach obligacyjnych, zawarcie umowy przywłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie może być połączone z wręczeniem sobie nawzajem przez kontrahentów lub tylko przez jednego z nich, rzeczy

¹⁷⁰ Zob. M. Lemkowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 55; A. Zbiegień – Turzańska, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 26

¹⁷¹ Zob. F. Zoll, [w:] *System prawa...*, s. 1187 i powołana tam literatura.

zamiennej lub sumy pieniężnej tytułem zadatku. Można przypuszczać, że w przypadku umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, co do zasady, będzie to określona suma pieniężna, stanowiąca ułamek wartości przewłaszczonej nieruchomości.

Z uwagi na fakt, że umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie jest dwustronnie zobowiązująca, zarówno dający zabezpieczenie, jak i jego kontrahent mogą wręczyć sobie zadatek przy jej zawarciu. Warto natomiast zaznaczyć, że ochronie dającego zabezpieczenie służy nie tylko przyjęcie zadatku, ale także wręczenie go kontrahentowi. Jeśli dojdzie do niewykonania zobowiązania, dający zabezpieczenie ma wówczas dwie możliwości. Jeśli dający zabezpieczenie nie chce, aby przedmiotowy stosunek obligacyjny trwał, może go jednostronnie zakończyć, korzystając z uprawnienia do odstąpienia od umowy, bez wyznaczenia dodatkowego terminu drugiej stronie. Odstępując od umowy może zachować otrzymany od kontrahenta zadatek, a jeśli sam go wręczył, przysługuje mu roszczenie o zwrot dwukrotności zadatku. Inną opcją znajdującą zastosowanie tylko w razie opóźnienia, jest domaganie się realizacji świadczenia *in natura*.

Zastrzeżenie zadatku w umowie przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie powoduje określone następstwa. Niewykonanie przez aktualnego właściciela nieruchomości zobowiązania z przyczyn, za które wyłącznie on ponosi odpowiedzialność, stwarza po stronie dającego zabezpieczenie dwie możliwości. Po pierwsze, może on skorzystać z uprawnienia do odstąpienia od umowy i zatrzymać zadatek albo żądać podwójnej wysokości zadatku. Na skutek odstąpienia od umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, przeniesienie własności nieruchomości na rzecz wierzyciela należy ocenić jako uzyskanie korzyści majątkowej bez podstawy prawnej. W związku z tym, dającemu zabezpieczenie może przysługiwać również roszczenie o przeniesienie własności przewłaszczonej nieruchomości na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Po drugie, dający zabezpieczenie może zrezygnować z uprawnień wynikających z zastrzeżonego zadatku i domagać się należytego wykonania zobowiązania, względnie naprawienia szkody w ramach odpowiedzialności kontraktowej. W konsekwencji, w razie niewywiązania się przez kontrahenta z obowiązków umownych, dający zabezpieczenie może dążyć do odzyskania prawa własności przewłaszczonej nieruchomości bądź to na podstawie art. 471 – 486 k.c. bądź to na podstawie art. 405 – 414 k.c. Wydaje się, że na wybór metody zaspokojenia swojego interesu przez dającego zabezpieczenie ma wpływ zakres możliwości dowodowych, którymi podmiot ten dysponuje. W szczególności należy tu mieć na uwadze ciężar udowodnienia poszczególnych przesłanek w zakresie odpowiedzialności *ex contractu*, który w przeważającej mierze spoczywa

na dającym zabezpieczenie. Niewątpliwie, omawiany wybór może zależeć również od oceny ewentualnego aktualnego stanu wzbogacenia drugiej strony kosztem dającego zabezpieczenie.

Z punktu widzenia ochrony interesów dającego zabezpieczenie, instytucja zadatku wydaje się być korzystną modyfikacją umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie. Należy bowiem wskazać, że uprawnienia z tytułu zastrzeżonego zadatku aktualizują się w razie wystąpienia jednej przesłanki. Wystarczy, aby kontrahent dającego zabezpieczenie nie wykonał zobowiązania z powodu okoliczności, za które ponosi odpowiedzialność. Nie jest wymagane wykazanie szkody oraz jej wysokości, a co za tym idzie odpada konieczność udowodnienia adekwatnego związku przyczynowego między zdarzeniem wywołującym szkodę, a szkodą¹⁷². Nadto, warto wskazać na jeszcze jedną potencjalną korzyść zadatku. Jeśli dający zabezpieczenie zadatek otrzymał, niewykonanie zobowiązania przez jego kontrahenta upoważnia go do zachowania przedmiotu zadatku, bez konieczności przeprowadzania postępowania egzekucyjnego¹⁷³. W interesie dającego zabezpieczenie leży jednak ustalenie względnie wysokiej kwoty zadatku w stosunku do wartości przewłaszczonej nieruchomości, aby w sposób możliwie najpełniejszy zabezpieczyć swój interes w razie niewywiązania się z zobowiązania przez kontrahenta. Jednocześnie wysokość zadatku powinna mieścić się w granicach wyznaczonych przez ustawę, zasady współżycia społecznego i naturę stosunku.

4. Kara umowna

Kolejnym dodatkowym zastrzeżeniem umownym służącym zabezpieczeniu interesów wierzyciela jest kara umowna. Strony mogą postanowić w umowie, że w razie gdyby dłużnik nie wykonał lub nienależycie wykonał zobowiązanie niepieniężne, będzie on obowiązany zapłacić co do zasady swojemu kontrahentowi określoną sumę pieniężną. Jednocześnie dłużnik nie może bez zgody wierzyciela zwolnić się z wykonania zobowiązania przez zapłatę kary umownej (art. 483 k.c.). Z treści wyżej wskazanego przepisu wynika więc przede wszystkim dyscyplinujący charakter tej instytucji względem dłużnika¹⁷⁴. Kara umowna pełni prócz tego funkcję kompensacyjną. W literaturze i judykaturze bowiem określa się ją mianem kolejnego, obok zadatku, surogatu odszkodowania za niewykonanie lub nienależyte wykonanie

¹⁷² Zob. P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa...*, s. 1225; A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nt. 12; W. Wenda, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nb. 5; P. Zakrzewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nt. 16.

¹⁷³ Zob. A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nt. 12; P. Zakrzewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 394, nt. 16.

¹⁷⁴ Zob. W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 483, nb. 23; wyrok SN z dnia 17 czerwca 2003 r., III CKN 122/01, Legalis nr 64879; wyrok SN z dnia 8 sierpnia 2008 r., V CSK 85/08, Legalis nr 124576.

zobowiązania¹⁷⁵. Warto podkreślić, że kara umowna w sposób względnie szeroki zabezpiecza interesy wierzyciela. Przede wszystkim, w przeciwieństwie do zadatku, kara umowna może dotyczyć również nienależytego wykonania zobowiązania¹⁷⁶. Nadto, dopuszcza się możliwość zastrzeżenia w jednej umowie kilku kar umownych obejmujących różne naruszenia zobowiązania, a niekiedy łączne dochodzenie zapłaty kilku z nich lub nawet wszystkich¹⁷⁷. Wprawdzie górna granica wartości kary umownej nie jest ustawowo narzucona. Należy jednak mieć na uwadze, że art. 484 § 1 k.c. przewiduje instytucję miarkowania kary umownej. Rażąco wygórowana kara może zostać zmniejszona przez sąd na żądanie dłużnika. Wreszcie, należy wskazać, że art. 484 § 1 k.c. w sposób wyraźny określa relację między podstawowym modelem kary umownej wynikającym z wyżej wymienionego przepisu, a odpowiedzialnością odszkodowawczą na zasadach ogólnych. Co do zasady, zapłata kary umownej wyłącza możliwość dochodzenia przez wierzyciela uzupełniającego świadczenia odszkodowawczego (tzw. kara wyłączna)¹⁷⁸. Zastrzeżenie to podlega jednak modyfikacjom umownym, przez wprowadzenie do umowy tzw. kary zaliczalnej albo kary alternatywnej¹⁷⁹. W ten sposób interes wierzyciela może być zaspokojony kompleksowo, czy to przez połączenie roszczenia o zapłatę kary umownej z uzupełniającym roszczeniem odszkodowawczym, czy to przez wybór jednego z tych roszczeń. W tym miejscu należy również zaznaczyć, że w sytuacji nienależytego wykonania zobowiązania, wierzycielowi przysługuje kumulacja roszczeń o świadczenie *in natura* i o zapłatę kary umownej¹⁸⁰. Z perspektywy wierzyciela, instytucja kary umownej wykazuje korzyści również w kwestii dochodzenia zaspokojenia roszczenia kompensacyjnego w postaci zapłaty kary. Wierzyciel musi bowiem wykazać jedynie istnienie ważnego zastrzeżenia kary umownej oraz fakt naruszenia zobowiązania przez dłużnika, przy czym wina dłużnika objęta jest domniemaniem prawnym¹⁸¹. W istocie wierzyciel nie musi wykazywać

¹⁷⁵ Zob. W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 483, nb. 15; P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa...*, s. 1285; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 483, nb. 3; wyrok SN z dnia 13 lutego 2014 r., V CSK 45/13, Legalis nr 993320; wyrok SN z dnia 2 kwietnia 2014 r., IV CSK 416/13, Legalis nr 998603.

¹⁷⁶ Zob. P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa...*, s. 1286; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 483, nb. 3; T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, wyd. 3, Warszawa 2023, art. 483, nb. 2.

¹⁷⁷ Zob. P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa...*, s. 1298; Z. Gawlik, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 483, nt. 4; J. Szwaja, *Kara umowna według kodeksu cywilnego*, Warszawa 1967, s. 116 – 117; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 483, nt. 1.

¹⁷⁸ Zob. P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa...*, s. 1309 – 1310; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nb. 5; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nt. 9; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nb. 1; F. Zoll, [w:] *System prawa...*, s. 1185.

¹⁷⁹ Zob. pozycje powołane w poprzednim przypisie.

¹⁸⁰ Zob. W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 483, nb. 93; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 483, nb. 9; J. Szwaja, *Kara umowna...*, s. 115.

¹⁸¹ Zob. P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa...*, s. 1305; Z. Gawlik, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 483, nt. 8; T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 483, nb. 14; wyrok SN z dnia 7 lipca 2005 r., V CK 869/04, Legalis nr 124569; wyrok SN z dnia 6 października 2010 r., II CSK 180/10, Legalis nr 406122.

dwóch pozostałych przesłanek odpowiedzialności kontraktowej tj. szkody i adekwatnego związku przyczynowego. W doktrynie i orzecznictwie istnieje spór co do tego, czy dla realizacji roszczenia z kary umownej konieczne jest, aby wierzyciel faktycznie poniósł szkodę. Zgodnie z pierwszym stanowiskiem, wykazanie przez dłużnika braku szkody nie zwalnia go z obowiązku zapłaty kary umownej¹⁸². Przeciwnie zakłada wymóg zaistnienia szkody po stronie wierzyciela¹⁸³. Pierwszy pogląd znajduje emanację w obecnie ugruntowanej linii orzeczniczej¹⁸⁴. Jest argumentowany funkcją represyjną i dyscyplinującą kary umownej, a także wyrażonym wprost w ustawie brakiem związku między wysokością kary umownej, a rozmiarem szkody (art. 484 § 1 *in fine* k.c.)¹⁸⁵. Zwolennicy drugiego stanowiska podnoszą, iż kara umowna jako surogat odszkodowania jest immanentnie powiązana ze szkodą. Jej główną funkcją jest kompensacja uszczerbku na dobrach prawnych wierzyciela. Co więcej, zgodnie z powyższą tezą, wskazuje się na umiejscowienie art. 483 – 484 k.c. wśród przepisów regulujących odpowiedzialność kontraktową, co jeszcze dobitniej ma uwydatnić powiązanie instytucji kary umownej z powstaniem szkody¹⁸⁶. Należy opowiedzieć się za stanowiskiem drugim. Wydaje się, iż już na etapie wykładni literalnej art. 484 § 1 k.c. brak jest wątpliwości co do uzależnienia kary umownej od szkody, bez potrzeby sięgania do wykładni systemowej i celowościowej. Brak związku między wysokością kary, a rozmiarem szkody nie może być utożsamiany z całkowitą irrelewantnością szkody. Instytucja kary umownej jest bowiem, obok zadatku, substytutem odszkodowania i tak samo jak w ramach zadatku, wierzyciel jest zwolniony z pewnych obowiązków dowodowych jedynie dla ułatwienia dochodzenia rekompensaty majątkowej. Zmiana ciężaru dowodu przez ustawodawcę, nie wpływa automatycznie na modyfikację przesłanek typowych dla odpowiedzialności *ex contractu*, a

¹⁸² Zob. W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nb. 7; Z. Gawlik, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nt. 3; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nb. 4; J. Szwaja, *Kara umowna...*, s. 89; F. Zoll, [w:] *System prawa...*, s. 1220.

¹⁸³ Zob. P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa...*, s. 1306; M. Lemkowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nb. 1; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nt. 1; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nb. 1.

¹⁸⁴ Zob. uchwała SN z dnia 6 listopada 2003 r., III CZP 61/03, Legalis nr 59773; wyrok SN z dnia 4 grudnia 2003 r., II CK 271/02, Legalis nr 61747; wyrok SN z dnia 1 kwietnia 2004 r., II CK 94/03, Legalis nr 70702; wyrok SN z dnia 16 czerwca 2004 r., III CK 103/03, Legalis nr 124556; postanowienie SN z dnia 31 stycznia 2019 r., II CSK 381/18.

¹⁸⁵ Zob. W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nb. 7; Z. Gawlik, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nt. 3; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nb. 4; J. Szwaja, *Kara umowna...*, s. 89; F. Zoll, [w:] *System prawa...*, s. 1220.

¹⁸⁶ Zob. P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa...*, s. 1306; M. Lemkowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nb. 1; T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nt. 1; K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 484, nb. 1.

odnoszących się również do surogatów odszkodowania, w tym na konieczność wystąpienia szkody.

Kara umowna może zostać wprowadzona postanowieniem stron do umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie w celu ochrony interesu prawnego dającego zabezpieczenie. W interesie dającego zabezpieczenie będzie więc zadbanie o to, aby w sposób najbardziej dla niego korzystny zmodyfikować ustawowy model kary umownej. Pozornie najbardziej korzystne wydaje się być ustalenie jak najwyższej sumy potencjalnej kary pieniężnej. Dający zabezpieczenie musi jednakże pamiętać o istnieniu instytucji miarkowania kary umownej, z której może skorzystać jego kontrahent występując na drogę sądową z odpowiednim żądaniem. Warto, aby kara zastrzeżona w umowie przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie miała postać kary zaliczalnej. Umożliwi to dochodzenie uzupełniającego roszczenia odszkodowawczego w razie gdyby rozmiar szkody przekroczył wartość uzgodnionej kary. Dający zabezpieczenie powinien optować również za ustanowieniem kilku kar umownych w zależności od danego typu naruszenia zobowiązania przez swojego kontrahenta. W ten sposób całościowo zabezpieczy się na wypadek różnych możliwych, szkodzących zachowań dłużnika.

5. Zobowiązanie wierzyciela do nierozporządzania nieruchomością lub niekorzystania z nieruchomości

Zgodnie z art. 140 k.c. prawo własności w określonych granicach uprawnia właściciela do korzystania z rzeczy i rozporządzania daną rzeczą z wyłączeniem innych osób. Powyższe uprawnienia stanowią podstawową treść prawa własności¹⁸⁷. Należy natomiast zaznaczyć, że w ramach stosunku obligacyjnego, w którym przedmiotem świadczenia jest określona rzecz (w tym nieruchomość), strony mogą w drodze czynności prawnej zmodyfikować zakres wykonywania prawa własności ze skutkiem *inter partes*. Możliwe jest zatem umowne wprowadzenie ograniczeń w przedmiocie wykonywania prawa własności, co do korzystania z rzeczy lub rozporządzania rzeczą. Warto zwrócić uwagę na regulację wynikającą z art. 57 k.c. Rozporządzanie prawem własności nie może być wyłączone lub ograniczone przez czynność prawną, gdyż jest to prawo zbywalne z mocy prawa. W związku z tym, w przypadku umowy o nierozporządzanie rzeczą, wszelkie czynności rozporządzające prawem własności dokonane przez właściciela, są skuteczne *erga omnes*. Jednocześnie czynność taką należy uznać za

¹⁸⁷ Zob. E. Gniewek, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe. Tom 3*, red. E. Gniewek, wyd. 4, Warszawa 2020, s. 118; G. Matusik, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. W. Borysiak, K. Osajda, wyd. 30, Legalis 2022, art. 140, nb. 10 - 14; M. Orlicki, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz art. 1- 352*, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2021, art. 140, nb. 15; W. Szydło, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 10, Warszawa 2021, art. 140, nb. 23.

naruszenie zobowiązania umownego. W konsekwencji właściciel rzeczy ponosi wobec swojego kontrahenta odpowiedzialność kontraktową na zasadach ogólnych (art. 471 – 486 k.c.).

Istnieje możliwość rozszerzenia treści umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie o dodatkowe postanowienie spoza minimalnej koniecznej treści, regulujące kwestię ograniczenia wykonywania prawa własności nieruchomości przez aktualnego właściciela¹⁸⁸. Strony mogą zastrzec, iż pod rygorem odpowiedzialności odszkodowawczej, wierzyciel przez określony czas nie będzie korzystał z nieruchomości (pobierał pożytków, posiadał, używał nieruchomości) lub rozporządzał nieruchomością. Umowny zakaz korzystania lub rozporządzania nieruchomością może być ustalony czasowo przez wyznaczenie terminu końcowego. Wydaje się jednak, iż biorąc pod uwagę perspektywę typowego uczestnika obrotu, zasadą będzie ustanowienie takiego zakazu na cały czas trwania stosunku przewłaszczenia na zabezpieczenie. Wyżej opisane dodatkowe postanowienie umowne stanowi mechanizm ochrony interesów dającego zabezpieczenie w oparciu o odpowiedzialność *ex contractu*. Ma ono zatem charakter kompensacyjny, ale także dyscyplinujący. Zastrzeżenie w umowie zakazu rozporządzania nieruchomością, ma zminimalizować ryzyko dokonania przez aktualnego właściciela zmiany statusu prawnego nieruchomości w sposób sprzeczny z umową przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Z kolei ograniczenie w korzystaniu z nieruchomości obiektywnie zwiększa prawdopodobieństwo odzyskania przez dającego zabezpieczenie nieruchomości w takim stanie faktycznym w jakim tę nieruchomość przewłaszczył.

6. Problematyka nadzabezpieczenia

W ramach omawiania indywidualnego ukształtowania treści umowy, należy poruszyć kwestię tzw. nadzabezpieczenia. To pojęcie, utrwalone w doktrynie i judykaturze, stanowi problem charakterystyczny dla wszystkich modeli rzeczowego zabezpieczenia wierzytelności, w tym dla instytucji przewłaszczenia na zabezpieczenie. Nadzabezpieczenie jest definiowane w aspekcie węższym i szerszym¹⁸⁹. W znaczeniu węższym, pojęcie to oznacza rażącą dysproporcję między wartością zabezpieczonej wierzytelności, a sumą zabezpieczenia¹⁹⁰. W ujęciu szerszym, wspomniana rażąca dysproporcja musi być połączona z zamiarem

¹⁸⁸ Zob. wyrok SN z dnia 17 stycznia 2020 r., IV CSK 513/18, Legalis nr 2473447; wyrok SN z dnia 25 lutego 2022 r., II CSKP 87/22, Legalis nr 2763939.

¹⁸⁹ Zob. T. Nowakowski, *Przewłaszczenie nieruchomości lokalowej na zabezpieczenie roszczeń z tytułu nieoprocentowanej pożyczki – glosa – IV CSK 513/18*, MOP 2022, nr 1, s. 47.

¹⁹⁰ Zob. wyrok SN z dnia 28 października 2010 r., II CSK 218/10, Legalis nr 276045; wyrok SN z dnia 12 października 2011 r., II CSK 690/10, Legalis nr 399538; wyrok SN z dnia 15 września 2016 r., I CSK 611/15, Legalis nr 1532452.

beneficjenta zabezpieczenia osiągnięcia, za pomocą instytucji zabezpieczenia wierzytelności, innego celu niż zabezpieczenie wierzytelności tj. najczęściej uzyskania korzyści majątkowej dla siebie lub osoby trzeciej. Wspólnym elementem obydwu definicji jest zatem brak ekwiwalentności świadczeń składających się na zabezpieczenie określonej wierzytelności. Ekstensywność zabezpieczenia niejednokrotnie wynika z faktu, iż dłużnik decydując się na zawiązanie stosunku zabezpieczenia wierzytelności znajduje się w trudnej sytuacji majątkowej, a między stronami zachodzi faktyczna dysproporcja ekonomiczna¹⁹¹. Znaczące wygórowanie wartości zabezpieczenia w stosunku do zabezpieczonej wierzytelności, stwarza po stronie dającego zabezpieczenie stan zagrażający jego interesom prawnym. Beneficjent zabezpieczenia może bowiem, w sposób prawnie nieuzasadniony, wzbogacić się kosztem swojego kontrahenta.

Wyżej przedstawiony stan faktyczny nabiera istotnego znaczenia w przypadku zabezpieczenia wierzytelności w drodze umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Przedmiotem przewłaszczenia jest nieruchomość, a więc rzecz co do zasady o znacznej wartości majątkowej. W związku z tym w przypadku umów przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, ryzyko wystąpienia nadzabezpieczenia jest względnie duże. W tym miejscu należy rozważyć, w jaki sposób przeciwdziałać skutkom potencjalnego nadzabezpieczenia z pozycji dającego zabezpieczenie. Ustawodawca nie przewidział konkretnego mechanizmu na wypadek wystąpienia nadzabezpieczenia¹⁹². Dający zabezpieczenie nie jest więc chroniony z mocy prawa, poza przypadkiem unieważnienia umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie na podstawie art. 58 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.¹⁹³. Wynika stąd konieczność uregulowania problematyki nadzabezpieczenia na etapie konstruowania umowy. Kwestia rozliczeń między stronami w razie zaistnienia nadzabezpieczenia jest ściśle związana z zagadnieniem sposobu zaspokojenia się wierzyciela z przedmiotu przewłaszczenia, w razie niewykonania zobowiązania będącego podstawą zawarcia umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie¹⁹⁴. W doktrynie i orzecznictwie zgodnie uznaje się, że oznaczenie przez strony sposobu zaspokojenia się wierzyciela z przedmiotu przewłaszczenia nie należy do elementów minimalnej koniecznej

¹⁹¹ Zob. M. Gutowski, *Sankcja nieważności umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie nieruchomości mieszkaniowej na podstawie nowego art. 387[1] KC*, PrPr 2020, nr 7, s. 187; wyrok SN z dnia 31 marca 2016 r., IV CSK 372/15, Legalis nr 1460324.

¹⁹² Zob. T. Nowakowski, *Przewłaszczenie...*, s. 47.

¹⁹³ Zob. T. Bogusz, *Nadzabezpieczenie wierzytelności*, MPH 2012, nr 1, s.1; wyrok SN z dnia 28 października 2010 r., II CSK 218/10, Legalis nr 276045; wyrok SN z dnia 12 października 2011 r., II CSK 690/10, Legalis nr 399538.

¹⁹⁴ Zob. M. Bączyk, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – umowy nienazwane*, t. 6, red. W. Katner, wyd. 3, Warszawa 2018, s. 783 – 784.

treści omawianej umowy¹⁹⁵. Metoda zaspokojenia się z przedmiotu zabezpieczenia, a co za tym idzie sposób rozliczenia się stron na wypadek nadzabezpieczenia winny być wprowadzone do umowy przez dodatkowe postanowienie spoza minimalnej koniecznej treści umowy¹⁹⁶. Wydaje się, iż podstawą do ustalenia w umowie reguł dotyczących rozliczenia stron na wypadek nadzabezpieczenia jest uprzednia wycena przedmiotu przewłaszczenia tj. nieruchomości¹⁹⁷. W ten sposób, stosunek wartości przedmiotu zabezpieczenia i przedmiotu przewłaszczenia będzie wyraźnie oznaczony. Konsekwencje określenia w umowie sposobu rozliczeń kształtują się następująco. W razie gdyby warunek umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie nie spełnił się, aktualny właściciel nieruchomości mógłby zaspokoić się z przedmiotu przewłaszczenia w sposób oznaczony w umowie, a w przypadku braku takiego zastrzeżenia, według swojego wyboru zasygnalizowanego kontrahentowi¹⁹⁸. Jednocześnie właściciel nieruchomości byłby zobowiązany do rozliczenia nadwyżki majątkowej uzyskanej na skutek zaspokojenia się z nieruchomości, zgodnie z regułami ustalonymi w umowie. Należy więc zaznaczyć, że postanowienie umowne o rozliczeniu w razie wystąpienia nadzabezpieczenia, kreuje po stronie dającego zabezpieczenie roszczenie o należyte wykonanie zobowiązania umownego pod rygorem odpowiedzialności odszkodowawczej na zasadach ogólnych (art. 471 – 486 k.c.).

W orzecznictwie wyrażane jest stanowisko, zgodnie z którym w razie gdyby umowa nie regulowała kwestii rozliczeń, nadzabezpieczenie generuje po stronie dającego zabezpieczenie możliwość ubiegania się o zwrot odpowiedniej sumy na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu¹⁹⁹. Wskazuje się, że przysporzenie opiewające na sumę nadzabezpieczenia należy traktować jako świadczenie nienależne, które przy braku ewentualnych indywidualnych postanowień umownych, podlega zwrotowi na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Niewątpliwie jest to jedna z dróg ochrony

¹⁹⁵ Zob. J. Skąpski, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie*, Studia Cywilistyczne 1969, t. 13, s. 309; Z. Truszkiewicz, *Kilka refleksji o przewłaszczeniu nieruchomości na zabezpieczenie*, KPN 2019, nr 2, s. 178 – 179; wyrok SN z dnia 27 czerwca 1995 r., I CR 7/95, Legalis nr 29382; postanowienie SN z dnia 21 marca 2013 r., II CSK 396/12, Legalis nr 726328.

¹⁹⁶ Zob. U. Ernst, *Zabezpieczenie na rzeczach ruchomych w Polsce i Niemczech. Przewłaszczenie na zabezpieczenie – zastaw rejestrowy – prawo kolizyjne*, Warszawa 2011, s. 219.

¹⁹⁷ Zob. M. Bączyk, [w:] *System prawa...*, s. 784.

¹⁹⁸ Zob. J. Górecki, *Niektóre następstwa i skutki umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie*, Rejent 1997, nr. 4, s. 175; wyrok SN z dnia 28 października 2010 r., II CSK 218/10, Legalis nr 276045; wyrok SN z dnia 13 maja 2011 r., V CSK 360/10, Legalis nr 440139.

¹⁹⁹ Zob. wyrok SN z dnia 28 października 2010 r., II CSK 218/10, Legalis nr 276045; wyrok SN z dnia 13 maja 2011 r., V CSK 360/10, Legalis nr 440139; wyrok SN z dnia 22 października 2014 r., II CSK 784/13, Legalis nr 1187120; wyrok SN z dnia 20 listopada 2015 r., III CSK 462/14, Legalis nr 1399188; wyrok SN z dnia 17 stycznia 2020 r., IV CSK 513/18, Legalis nr 2473447; postanowienie SN z dnia 9 grudnia 2020 r., V CSK 470/19, Legalis nr 2505891.

interesów dającego zabezpieczenie. Jednakże może ona budzić pewne wątpliwości. O świadczeniu nienależnym możemy mówić wówczas, gdy świadczenie jest pozbawione podstawy w postaci ważnego zobowiązania wynikającego w szczególności z przepisów prawa, czynności prawnej, orzeczenia sądu, decyzji administracyjnej²⁰⁰. W przypadku stosunku przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, zobowiązanie do oznaczonych świadczeń wynika z czynności prawnej w postaci umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Umowa ta z kolei jest emanacją zasady swobody kontraktowania wyrażonej w art. 353¹ k.c. Należy jednocześnie zaznaczyć, iż omawiana umowa może podlegać indywidualnej kontroli sądowej, przez pryzmat oceny ekstensywności dokonanego zabezpieczenia. Jeśli więc świadczenia wynikające z umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie pozostają względem siebie w dysproporcji prowadzącej do nadzabezpieczenia, a umowa ta nie została z tego powodu uznana przez sąd za nieważną, to można zaryzykować stwierdzenie, iż brak jest podstaw do zastosowania przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Świadczenie w postaci przeniesienia własności nieruchomości o wyższej wartości niż zabezpieczana wierzytelność, traktowane jest w takim przypadku, jako emanacja woli dającego zabezpieczenie mieszcząca się w granicach art. 353¹ k.c. W konsekwencji nie można zakwestionować istnienia podstawy świadczenia w postaci przeniesienia własności nieruchomości na zabezpieczenie. Co za tym idzie, można przypuszczać, iż to na dającym zabezpieczenie ciąży ryzyko poniesienia ewentualnej straty majątkowej na skutek nadzabezpieczenia, które to ryzyko może zminimalizować wprowadzając do umowy odpowiednie zastrzeżenie o rozliczeniach na wypadek nadzabezpieczenia. Reasumując, powołanie się przez dającego zabezpieczenie na przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, mimo iż znajduje poparcie we współczesnej linii orzeczniczej, jest rozwiązaniem niepewnym z uwagi na wątpliwości związane z funkcjonowaniem zasady autonomii woli stron w stosunku prawnocywilnym jakim jest przewłaszczenie nieruchomości na zabezpieczenie. Dlatego też, istotnym elementem w procesie konstruowania tej umowy jest uwzględnienie przez strony ewentualnych rozliczeń na wypadek wystąpienia nadzabezpieczenia. Ustalenia te zwiększają pewność zaspokojenia godnych ochrony interesów stron umowy, bez potrzeby sięgania do przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Wydaje się, iż jedynie wówczas, gdy umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie zostanie unieważniona na podstawie art. 58 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. dopuszczalność zastosowania przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu będzie prawnie uzasadniona. Należy jednak pamiętać, że w razie

²⁰⁰ Zob. P. Mostowik, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 6, red. A. Olejniczak, wyd. 3, Warszawa 2018, s. 326 – 327.

uznania bezpodstawnego wzbogacenia wskutek nienależnego świadczenia, obowiązek zwrotu będzie opiewał na całość świadczenia uzyskanego od dającego zabezpieczenie, a nie tylko na różnicy wartości świadczeń. Jest to dalej idące następstwo pozostające bez związku z ewentualnym sposobem rozliczeń uzgodnionym przez strony.

7. Ocena regulacji

Zasada swobody umów funkcjonująca w prawie zobowiązań, przyznając stronom umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, możliwość indywidualnego ukształtowania treści stosunku obligacyjnego tak, aby w stopniu możliwie największym ustalona treść odzwierciedlała wolę kontrahentów. Nie ulega wątpliwości, iż emanacją woli dającego zabezpieczenie jest między innymi wyeliminowanie ryzyka poniesienia strat majątkowych w związku z zawiązaniem stosunku przewłaszczenia na zabezpieczenie. Pewne mechanizmy ochrony interesów dającego zabezpieczenie mogą więc mieć swoje źródło w postanowieniach spoza minimalnej treści umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, wprowadzonych do tej umowy na podstawie wspomnianej swobody kontraktowania.

Punktem odniesienia dla wszystkich opisanych w niniejszym rozdziale instytucji jest odpowiedzialność kontraktowa regulowana w art. 471 – 486 k.c. Należy bowiem przypomnieć, iż jest to podstawowa forma ochrony dającego zabezpieczenie, wynikająca z mocy prawa. W wyżej wskazanych przepisach, ustawodawca gwarantuje podstawowy model ochrony w ramach obowiązku naprawienia szkody, jednocześnie dając stronom możliwość indywidualnej modyfikacji warunków odpowiedzialności odszkodowawczej. W konsekwencji trzeba uznać, iż zastrzeżenie dodatkowych postanowień umownych, o których mowa w niniejszym rozdziale może służyć wzmocnieniu ochrony dającego zabezpieczenie.

Przede wszystkim, dodatkowe postanowienia umowne mogą wprost zmienić wyjściowy model odpowiedzialności kontraktowej w zakresie przesłanek lub zasady odpowiedzialności (art. 473 k.c.). Na skutek indywidualnych modyfikacji, dający zabezpieczenie może domagać się naprawienia szkody w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania z przyczyn niezawinionych przez kontrahenta. Możliwe jest także pozbawienie przesłanki związku przyczynowego, cechy adekwatności. W ten sposób zakres potencjalnych zdarzeń szkodzących, będących podstawą odpowiedzialności odszkodowawczej, zostaje poszerzony na korzyść dającego zabezpieczenie.

Nadto, z treści umowy mogą wynikać dla dającego zabezpieczenie uprawnienia alternatywne w stosunku do typowego żądania wykonania zobowiązania pod rygorem odpowiedzialności kontraktowej. Jest tak w przypadku zastrzeżenia zadatku lub alternatywnej

kary umownej. Możliwość wyboru sposobu dochodzenia zaspokojenia interesów należy ocenić na korzyść dla dającego zabezpieczenie. Różnorodność potencjalnych uprawnień, zwiększa szansę na kompensację strat majątkowych, które dający zabezpieczenie może ponieść w związku z naruszeniem zobowiązania przez swojego kontrahenta.

Co więcej, umowne ograniczenie treści prawa własności przewłaszczonej nieruchomości, ustanowione w stosunku do tymczasowego właściciela w zakresie korzystania z nieruchomości lub rozporządzania nieruchomością, stanowi barierę względem wykonywania prawa własności przez aktualnego właściciela nieruchomości. Przekłada się to na ochronę interesów dającego zabezpieczenie. W czasie trwania stosunku przewłaszczenia, aktualny właściciel nieruchomości co prawda może swobodnie wykonywać przysługujące mu prawo własności, ale wiążąca się z tym odpowiedzialność kontraktowa niejednokrotnie może sprawić, że kontrahent dającego zabezpieczenie zaniecha podejmowania pewnych czynności właścicielskich, co do których strony ustanowiły ograniczenia w umowie. W konsekwencji zwiększa się szansa, że dający zabezpieczenie odzyska nieruchomość w niezmiennym stanie faktycznym i prawnym.

Wreszcie, nie sposób nie wspomnieć o istotnym z perspektywy dającego zabezpieczenie postanowieniu w przedmiocie rozliczeń na wypadek nadzabezpieczenia. W związku z tym, że przedmiotem przewłaszczenia jest nieruchomość, ustalenie zasad rozliczeń wydaje się być szczególnie istotną kwestią w ramach ochrony interesów dającego zabezpieczenie. Omawiane dodatkowe zastrzeżenie umowne pozwoli uniknąć wzbogacenia się aktualnego właściciela nieruchomości kosztem dającego zabezpieczenie, w sytuacji zaspokojenia się z przedmiotu przewłaszczenia. Uregulowanie rozliczeń w treści umowy, eliminuje potrzebę powoływania się na przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, które to rozwiązanie może budzić wątpliwości.

Omawiając tematykę postanowień spoza minimalnej koniecznej treści umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, jako metody ochrony interesów dającego zabezpieczenie, warto nadmienić, że indywidualna modyfikacja treści przedmiotowej umowy nie jest w pełni dowolna. W procesie tworzenia umowy należy mieć na uwadze granice zasady swobody kontraktowania tj. normy prawne, zasady współżycia społecznego, naturę zobowiązania. Przekroczenie tych granic może bowiem skutkować unieważnieniem umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie w całości bądź w części. W konsekwencji, osiągnięcie określonego celu gospodarczego będącego wyrazem woli dającego zabezpieczenie stanie się niemożliwe.

Zakończenie

Będąc przedmiotem niniejszej pracy analiza czterech metod ochrony interesów dającego zabezpieczenie, na gruncie aktualnie obowiązujących przepisów, prowadzi do następujących wniosków. Przede wszystkim, nie ulega wątpliwości, że w stosunku przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, z racji specyfiki charakterystyki prawnej tego stosunku, to dający zabezpieczenie ponosi znaczne ryzyko strat majątkowych, w porównaniu do swojego kontrahenta. W związku z powyższym istnieje konieczność analizy i oceny mechanizmów prawnych zapewniających mu ochronę na wypadek zachowania się kontrahenta w sposób sprzeczny z postanowieniami umownymi.

Można zaryzykować stwierdzenie, iż podstawowy problem związany z umową przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie sprowadza się do skąpej regulacji tego stosunku prawnego. Brak definicji legalnej oraz przepisów wprost określających podstawowe cechy umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, generuje problemy interpretacyjne począwszy od charakterystyki prawnej tejże umowy, skończywszy na metodach zabezpieczających interesy jej stron. Nieustannie pojawiająca się potrzeba odwoływania się do dorobku doktryny i orzecznictwa w ramach omawiania tematyki stosunku przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, niesie za sobą konieczność ustosunkowania się do różnego rodzaju sporów interpretacyjnych wynikających właśnie z lakonicznej regulacji przedmiotowej umowy. W konsekwencji, większość wniosków wyprowadzanych na skutek analizy stosunku przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie ma charakter dyskusyjny, mieszczący się w granicach większego lub mniejszego prawdopodobieństwa.

Omówione w poszczególnych rozdziałach instrumenty prawne, z perspektywy dającego zabezpieczenie, generalnie należy ocenić jako korzystne. Każdy z nich, w określonych sytuacjach zmniejsza ryzyko uszczerbku w majątku dającego zabezpieczenie. Pełnią one rolę dyscyplinującą względem beneficjenta zabezpieczenia, skłaniając go do wywiązania się z obciążających go obowiązków określonych w postanowieniach umownych. Z konkretnych analiz poczynionych w podsumowaniach rozdziałów wynika jednakże, że żadna z omawianych metod nie jest pozbawiona wad. Powstaje więc pytanie, czy obecnie obowiązujące przepisy prawa w wystarczającym stopniu zapewniają ochronę interesów dającego zabezpieczenie. Z jednej strony, można by skłonić się nad odpowiedzią pozytywną. W ramach aktualnych uregulowań, zarówno fizyczne jak i prawne zmiany przewłaszczonej nieruchomości dokonane wbrew postanowieniom umowy, mogą wiązać się z odpowiednią reakcją cywilnoprawną z inicjatywy dającego zabezpieczenie. Co więcej, spośród omówionych metod ochrony, dwie z

nich sięgają szerszego kręgu podmiotów. Zastosowanie art. 59 k.c. wywołuje skutek w sferze prawnej osoby trzeciej, z którą kontrahent dającego zabezpieczenie zawarł określoną umowę. Z kolei uprawnienia uzyskane na podstawie wpisu roszczenia do księgi wieczystej są skuteczne względem każdego właściciela nieruchomości, który nabył ją w drodze czynności prawnej po ujawnieniu w księdze wieczystej roszczenia dającego zabezpieczenie. Z drugiej strony, na podstawie dokonanych obserwacji trzeba uznać, iż dostępne instrumenty ochrony z uwagi na charakteryzujące je wady, nie są proporcjonalne do ryzyka jakie ponosi dający zabezpieczenie zawierając stosunek przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Wobec powyższego, oprócz kompleksowej regulacji umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie określającej jej podstawowe cechy, istnieje potrzeba zmian legislacyjnych, w wyniku których zaproponowane rozwiązania uszczelnilyby mechanizm ochrony interesów słabszej strony umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie.

Należy postulować wprowadzenie odpowiednika art. 531 § 2 k.c. co do roszczeń o charakterze niepieniężnym, tak aby umożliwić jednolitą ochronę wierzycieli pieniężnych i niepieniężnych na wypadek ewentualnych dalszych rozporządzeń dokonywanych przez osobę trzecią. Różnicowanie poziomu ochrony z uwagi na charakter roszczenia nie jest prawnie uzasadnione i prowadzi do swoistej dyskryminacji w stosunkach cywilnoprawnych. Warto także rozważyć możliwość wprowadzenia swoistej odmiany ustawowego prawa pierwokupu na wypadek zbycia przez aktualnego właściciela całości lub części przewłaszczonej nieruchomości na rzecz osoby trzeciej, w trakcie trwania stosunku przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie. Tego typu instytucja prawna łączyłaby w sobie cechy ustawowego prawa pierwokupu z nabyciem prawa pod tytułem darmym. Ustawowe prawo pierwokupu przysługiwałoby wyłącznie dającemu zabezpieczenie, na skutek czego uzyskałby on pierwszeństwo nabycia przedmiotu sprzedaży. Specyfika tego rozwiązania ujawnia się na etapie skorzystania przez dającego zabezpieczenie z prawa pierwokupu. Wykonując prawo pierwokupu, dający zabezpieczenie staje się stroną warunkowej umowy sprzedaży z jedną modyfikacją. Niezależnie od ceny ustalonej w treści umowy, dający zabezpieczenie nabywałby przedmiot sprzedaży tytułem darmym, a zatem postanowienie umowne dotyczące ceny nieruchomości znajdowałoby zastosowanie względem każdego potencjalnego nabywcy nieruchomości, z wyjątkiem dającego zabezpieczenie. Omawiana umowa co do zasady byłaby umową sprzedaży, a jedynie w przypadku gdyby jej stroną był dający zabezpieczenie, nosiłaby ona cechy darowizny. W konsekwencji dający zabezpieczenie miałby możliwość udaremnienia wyzbycia się przedmiotu przewłaszczenia przez swojego kontrahenta na rzecz osoby trzeciej. Jednocześnie mógłby on odzyskać własność nieruchomości bez ponoszenia strat majątkowych

związanych z koniecznością zapłaty ceny. W kwestii wzajemnej relacji omawianego mechanizmu i stosunku przewłaszczenia na zabezpieczenie, zasadnym wydaje się przyjęcie, że wraz z wykonaniem przez dającego zabezpieczenie uprawnienia kształtującego wynikającego z prawa pierwokupu, stosunek przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie powinien ustać z mocy prawa.

Bibliografia

- 1) M. Bączyk, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – umowy nienazwane*, t. 6, red. W. J. Katner, wyd. 3, Warszawa 2018
- 2) J. Becker, A. Zbrojewski, *Nieważność umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie nieruchomości mieszkalnej (art. 387¹ k.c.)*, [w:] *Państwo i prawo w czasach COVID- 19*, Warszawa 2020
- 3) A. Bieranowski, *Konstrukcja prawna przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie*, Rejent 2003, nr 7 -8
- 4) J. Biernat, *Umowa o zbycie spadku w polskim prawie spadkowym*, Warszawa 2021
- 5) J. Biernat, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. W. Borysiak, K. Osajda, wyd. 30, Legalis 2022
- 6) T. Bogusz, *Nadzabezpieczenie wierzytelności*, Monitor Prawa Handlowego 2012, nr 1
- 7) W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. W. Borysiak, K. Osajda, wyd. 30, Legalis 2022
- 8) S. Breyer, *Przeniesienie własności nieruchomości*, Warszawa 1971
- 9) A. Brzozowski, P. Machnikowski, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań- część ogólna*, t. 5, red. K. Osajda, wyd. 3, Warszawa 2020
- 10) H. Ciepla, J. Majewska, *Prawa osobiste i roszczenia podlegające ujawnieniu w księdze wieczystej*, Nowy Przegląd Notarialny 1999, nr 4
- 11) W. Czachórski, *Czynności prawne przyczynowe i oderwane w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 1952
- 12) T. Czech, *Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz*, Warszawa 2014
- 13) M. Deneka, *Księgi wieczyste. Zasady materialnoprawne*, wyd. 2, Warszawa 2012
- 14) P. Drapała, A. Olejniczak, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 5, red. K. Osajda, wyd. 3, Warszawa 2020
- 15) E. Drozd, *Przeniesienie własności nieruchomości*, Warszawa 1974
- 16) D. Dulęba, [w:] *Skutki niezachowania formy umowy przedwstępnej*, Przegląd Prawa Handlowego 2006, nr 8
- 17) D. Dusanowska, *Problematyka praw osobistych i roszczeń podlegających ujawnieniu w księdze wieczystej*, Rejent 2009, nr 4

- 18) U. Ernst, *Zabezpieczenie na rzeczach ruchomych w Polsce i Niemczech. Przewłaszczenie na zabezpieczenie – zastaw rejestrowy – prawo kolizyjne*, Warszawa 2011
- 19) D. Fuchs, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534)*, t. 3, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018
- 20) Z. Gawlik, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania- część ogólna*, red. A. Kidyba, wyd. 2, Warszawa 2014
- 21) E. Gniewek, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe*, t. 3, red. E. Gniewek, wyd. 3, Warszawa 2013
- 22) E. Gniewek, *Księgi wieczyste. Art. 1-58 KWU. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2018
- 23) E. Gniewek, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe*, t. 3, red. E. Gniewek, wyd. 4, Warszawa 2020
- 24) J. Gołaczyński, [w:] *Przeniesienie własności nieruchomości na zabezpieczenie*, Rejent 1994, nr 5
- 25) J. Gołaczyński, *Glosa do wyroku SN z dnia 29 maja 2000 r., sygn. III CKN 246/00*, OSP 2001, nr 5, poz. 69
- 26) J. Gołaczyński, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie*, Warszawa 2004
- 27) J. Gołaczyński, [w:] *Ochrona praw wierzycieli w Polsce*, red. J. Gołaczyński, E. Mączyńska, Warszawa 2017
- 28) J. Gołaczyński, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 10, Warszawa 2021
- 29) J. Gołaczyński, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe*, t. 4, red. E. Gniewek, wyd. 4, Warszawa 2021
- 30) J. Górecki, *Niektóre następstwa i skutki umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie*, Rejent 1997, nr 4
- 31) P. Grabowski, *Przelew wierzytelności przyszłych*, Monitor Prawniczy 2000, nr 9
- 32) S. Grzybowski, [w:] *System prawa cywilnego. Część ogólna*, red. S. Grzybowski, Ossolineum 1985
- 33) M. Gutowski, *Bezskuteczność czynności prawnej*, wyd. 2, Warszawa 2017
- 34) M. Gutowski, *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2017
- 35) M. Gutowski, Z. Radwański, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo cywilne - część ogólna*, t. 2, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, wyd. 3, Warszawa 2019

- 36) M. Gutowski, *Sankcja nieważności umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie nieruchomości mieszkaniowej na podstawie nowego art. 387[1] KC*, Prokuratura i Prawo 2020, nr 7
- 37) M. Gutowski, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz art. 353 – 626*, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2022
- 38) I. Heropolitańska, *Prawne zabezpieczenia zapłaty wierzytelności*, Warszawa 2018
- 39) I. Heropolitańska, [w:] *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Komentarz*, wyd. 5, Warszawa 2021
- 40) P. Horosz, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, wyd. 2, Warszawa 2019
- 41) A. Jakubecki, *Postępowanie zabezpieczające w sprawach z zakresu własności intelektualnej*, Zakamycze 2000
- 42) A. Janas, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1-125)*, t. 1, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018
- 43) M. Kaliński, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 6, red. A. Olejniczak, wyd. 3, Warszawa 2018,
- 44) J. Kępiński, [w:] *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz do art. 1–352*, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2021
- 45) E. Klat- Górka, [w:] *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Komentarz*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2021
- 46) J. M. Kondek, *Umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie i jej praktyka w świetle wizytacji i lustracji kancelarii notarialnych w latach 2013–2017*, Prawo w Działaniu 2019, t. 40
- 47) G. Kozieł, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, wyd. 3, Warszawa 2023
- 48) J. Kuropatwiński, [w:] *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Komentarz*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2021
- 49) M. Lemkowski, *Znaczenie prawne ujawnienia praw osobistych i roszczeń w księdze wieczystej*, Rejent 2010, nr 7
- 50) M. Lemkowski, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353–626*, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2022
- 51) E. Łętowska, *Podstawy prawa cywilnego*, Warszawa 1994
- 52) E. Łętowska, *Prawo do rzeczy w art. 59 Kodeksu cywilnego*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 1997, z. 3

- 53) P. Machnikowski, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań - część ogólna*, t. 5, red. K. Osajda, A. Olejniczak, wyd. 3, Warszawa 2020
- 54) P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 10, Warszawa 2021
- 55) J. Mojak, [w:] *Prawne zabezpieczenie wierzytelności bankowych*, Zakamycze 2000
- 56) J. Mojak, *Obrót wierzytelnościami*, Warszawa 2004
- 57) P. Mostowik, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 6, red. A. Olejniczak, wyd. 3, Warszawa 2018
- 58) T. Nowakowski, *Przewłaszczenie nieruchomości lokalowej na zabezpieczenie roszczeń z tytułu nieoprocentowanej pożyczki – glosa – IV CSK 513/18*, Monitor Prawniczy 2022, nr 1
- 59) A. Ohanowicz, *Przepis art. 59 k.c. a tzw. ius ad rem*, Państwo i Prawo 1966, z. 11
- 60) A. Ohanowicz, *Glosa do uchwały SN z dnia 5 stycznia 1971 r., III CZP 88/70*, Nowe Prawo 1971, nr 11
- 61) A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania - część ogólna*, t. 3, red. A. Kidyba, wyd. 2, Warszawa 2014
- 62) K. Osajda, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. W. Borysiak, K. Osajda, wyd. 30, Legalis 2022
- 63) P. Osowy, *Powództwa o ukształtowanie stosunku prawnego*, Warszawa 2015
- 64) M. Pannert, [w:] *Zobowiązania*, red. T. Mróz, wyd. 3, Warszawa 2019
- 65) J. Pisuliński, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe*, t. 4, red. E. Gniewek, wyd. 4, Warszawa 2021
- 66) W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 450–1088*, red. K. Pietrzykowski, wyd. 10, Warszawa 2021
- 67) Ł. Przyborowski, [w:] *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Przepisy o postępowaniu wieczystoksięgowym. Komentarz*, red. J. Pisuliński, Warszawa 2014
- 68) M. Pyziak - Szafnicka, *Uznanie długu*, Warszawa 1996
- 69) M. Pyziak - Szafnicka, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo cywilne- część ogólna*, red. M. Safjan, wyd. 2, Warszawa 2012
- 70) M. Pyziak - Szafnicka, [w:] *Kodeks cywilny. Część ogólna*, red. P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka, wyd. 2, Warszawa 2014
- 71) Z. Radwański, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, t. 2, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, wyd. 3, Warszawa 2019

- 72) J. Rezler, *Naprawienie szkody wynikłej ze spowodowania uszczerbku na ciele lub zdrowiu (według prawa cywilnego)*, Warszawa 1968
- 73) S. Rudnicki, *Glosa do wyroku SN z dnia 29 maja 2000 r., sygn. III CKN 246/00*, PS 2001, nr 6
- 74) S. Rudnicki, [w:] *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece. Ustawa o księgach wieczystych i hipotece, przepisy o postępowaniu w sprawach wieczystoksięgowych. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2009
- 75) S. Rudnicki, *Przewłaszczenie nieruchomości na zabezpieczenie*, [w:] *Nieruchomości. Problematyka prawna*, Warszawa 2011
- 76) S. Rudnicki, *Własność nieruchomości*, Warszawa 2012
- 77) M. Safjan, *Naprawienie krzywdy niemajątkowej w ramach odpowiedzialności ex contractu*, [w:] *Odpowiedzialność cywilna. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Adama Szpunara*, red. M. Pyziak-Szafnicka, Kraków 2004
- 78) M. Safjan, *Kodeks cywilny. Komentarz. Art. 1- 449¹⁰*, t. 1, red. K. Pietrzykowski, wyd. 10, Warszawa 2020
- 79) G. Sikorski, *Funkcja, podstawa prawna i rodzaje zabezpieczeń wierzytelności bankowych w prawie polskim*, Przegląd Prawa Handlowego 1997, nr 9
- 80) J. Skąpski, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie*, *Studia Cywilistyczne* 1969, t. 13
- 81) J. Skąpski, *Rzeczowe formy zabezpieczenia wierzytelności (z wyłączeniem hipoteki)*, *Studia Iuridica* 1994, t. 21
- 82) T. Sokołowski, *Niedopuszczalność „przewłaszczenia” nieruchomości na zabezpieczenie. Sprzeciw wobec „refeudalizacji” obrotu prawnego*, [w:] *Zabezpieczenia wierzytelności*, red. K. Szadkowski, K. Żok, Warszawa 2020
- 83) T. Sokołowski, [w:] *Zabezpieczenia wierzytelności*, red. K. Szadkowski, K. Żok. Warszawa 2020
- 84) A. Stangret – Smoczyńska, [w:] *Ochrona praw wierzycieli w Polsce*, red. J. Gołaczyński, E. Mączyńska, Warszawa 2017
- 85) G. Stojek, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018
- 86) R. Strugała, [w:] *Zobowiązania. Przepisy ogólne i powiązane przepisy Księgi I KC. Tom I. Komentarz*, red. P. Machnikowski, Warszawa 2023
- 87) P. Such, *Umowa przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie – akcesoryjność i sposób zaspokojenia się wierzyciela*, *Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury* 2020, z. 4

- 88) T. Szanciło, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, wyd. 3, Warszawa 2023
- 89) S. Szer, *Nowy rodzaj bezskuteczności czynności prawnej*, *Nowe Prawo* 1966, nr 11
- 90) A. Szpunar, *O zasadzie akcesoryjności poręczenia*, *Palestra* 1992, t. 36, nr 11 – 12
- 91) A. Szpunar, *O powierniczych czynnościach prawnych*, *Rejent* 1993, nr 11
- 92) J. Szwaja, *Kara umowna według kodeksu cywilnego*, Warszawa 1967
- 93) A. Śmieja, *Umowna modyfikacja zasad odpowiedzialności kontraktowej*, *IUSTITIA* 2011, nr 3
- 94) M. Tenenbaum – Kulig, *Instytucja zadatku w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 2008
- 95) M. Tenenbaum – Kulig, *Uprawnienia wierzyciela nieodstępującego od umowy zabezpieczonej zadatkiem – na tle uchwały Sądu Najwyższego z 25.6.2009 r. (III CZP 39/09)*, [w:] *Współczesne problemy prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Edwarda Gniewka*, red. J. Gołaczyński, P. Machnikowski, Warszawa 2010
- 96) Z. Truszkiewicz, *Kilka refleksji o przewłaszczeniu nieruchomości na zabezpieczenie*, *Krakowski Przegląd Notarialny* 2019, nr 2
- 97) R. Trzaskowski, C. Żuławska, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, red. J. Gudowski, wyd. 2, Warszawa 2018
- 98) R. Trzaskowski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna, cz. 2 (art. 56–125)*, t. 1, red. J. Gudowski, Warszawa 2021
- 99) M. Wałachowska, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018
- 100) W. Wenda, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, wyd. 3, Warszawa 2023
- 101) T. Wiśniewski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, red. J. Gudowski, wyd. 2, Warszawa 2018
- 102) A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, wyd. 4, Warszawa 2020
- 103) K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 10, Warszawa 2021
- 104) P. Zakrzewski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018

- 105) K. Zaradkiewicz, *Tzw. zastaw nieakcesoryjny w polskim prawie cywilnym. Uwagi ogólne na tle ustawy o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2000, z. 2
- 106) A. Zbiegień – Turzańska, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. W. Borysiak, K. Osajda, wyd. 30, Legalis 2022
- 107) M. Zelek, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353– 626*, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2022
- 108) A. Zieliński, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie a zaspokojenie wierzyciela w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, Rejent 1997, nr 7
- 109) A. Ziętek – Capiga, *Zabezpieczenie wierzytelności pieniężnych pracodawcy*, Warszawa 2018
- 110) F. Zoll, *Glosa do wyroku SN z dnia 29 maja 2000 r., III CKN 246/00*, OSP 2001, nr 2, poz. 26
- 111) F. Zoll, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 6, red. A. Olejniczak, wyd. 2, Warszawa 2014
- 112) F. Zoll, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 6, red. A. Olejniczak, wyd. 3, Warszawa 2018
- 113) T. Żyznowski, [w] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV. Artykuły 730–1088*, t. 4, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2021

Orzecznictwo

- 1) wyrok SN z dnia 13 lutego 1970 r., III CRN 546/69, Legalis nr 14361
- 2) uchwała SN z dnia 5 stycznia 1971 r., III CZP 88/70, Legalis nr 15086
- 3) wyrok SN z dnia 28 grudnia 1976 r., III CRN 302/76, Legalis nr 19825
- 4) wyrok SN z dnia 10 lutego 1982 r., III CRN 257/81, Legalis nr 22974
- 5) wyrok SN z dnia 7 października 1986 r., III CRN 256/86, Legalis nr 25525
- 6) uchwała SN z dnia 5 maja 1993 r., III CZP 54/93, Legalis nr 28079
- 7) wyrok SN z dnia 27 czerwca 1995 r., I CR 7/95, Legalis nr 29382
- 8) postanowienie SN z dnia 8 grudnia 1995 r., III CZP 170/95, Legalis nr 29669
- 9) uchwała SN z dnia 19 września 1997 r., III CZP 45/97, LEX nr 31693
- 10) wyrok SN z dnia 29 kwietnia 1998 r., I CKN 640/97, LEX nr 1225363
- 11) wyrok SN z dnia 18 maja 2000 r., III CKN 245/00, Legalis nr 63362
- 12) wyrok SN z dnia 29 maja 2000 r., III CKN 246/00, Legalis nr 48403
- 13) wyrok SN z dnia 15 czerwca 2000 r., II CKN 1003/99, LEX nr 583754
- 14) wyrok SN z dnia 29 listopada 2001 r., V CKN 536/00, LEX nr 52637
- 15) wyrok SN z dnia 8 marca 2002 r., III CKN 748/00, Legalis nr 54733
- 16) wyrok SN z dnia 8 maja 2002 r., III CKN 1015/99, Legalis nr 59099
- 17) wyrok SN z dnia 17 czerwca 2003 r., III CKN 122/01, Legalis nr 64879
- 18) wyrok SN z dnia 27 czerwca 2003 r., IV CKN 300/01, Legalis nr 61206
- 19) uchwała SN z dnia 6 listopada 2003 r., III CZP 61/03, Legalis nr 59773
- 20) wyrok SN z dnia 4 grudnia 2003 r., II CK 271/02, Legalis nr 61747
- 21) wyrok SN z dnia 5 marca 2004 r., I CK 375/03, LEX nr 175947
- 22) wyrok SN z dnia 1 kwietnia 2004 r., II CK 94/03, Legalis nr 70702
- 23) wyrok SN z dnia 16 czerwca 2004 r., III CK 103/03, Legalis nr 124556
- 24) wyrok SN z dnia 12 maja 2005 r., V CK 559/04, LEX nr 311327
- 25) wyrok SN z dnia 12 maja 2005 r., V CK 577/04, LEX nr 1511067
- 26) wyrok SN z dnia 7 lipca 2005 r., V CK 869/04, Legalis nr 124569
- 27) wyrok SN z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 28/05, LEX nr 35609
- 28) postanowienie SN z dnia 8 lutego 2006 r., II CSK 146/05, Legalis nr 173907
- 29) wyrok SN z dnia 26 września 2007 r., IV CSK 118/07, Legalis nr 88044
- 30) postanowienie SN z dnia 26 września 2007 r., IV CSK 118/07, LEX nr 315847
- 31) wyrok SN z dnia 3 października 2007 r., IV CSK 193/07, Legalis nr 107388
- 32) wyrok SN z dnia 8 sierpnia 2008 r., V CSK 85/08, Legalis nr 124576

- 33) wyrok SN z dnia 17 grudnia 2008 r., I CSK 258/08, LEX nr 484670
- 34) wyrok SN z dnia 5 marca 2009 r., II CSK 484/08, Legalis nr 161292
- 35) uchwała SN z dnia 25 czerwca 2009 r., III CZP 39/09, Legalis nr 150509
- 36) postanowienie SN z dnia 27 maja 2010 r., III CZP 24/10, Legalis nr 223280
- 37) wyrok SN z dnia 6 października 2010 r., II CSK 180/10, Legalis nr 406122
- 38) wyrok SN z dnia 28 października 2010 r., II CSK 218/10, Legalis nr 276045
- 39) wyrok SN z dnia 10 marca 2011 r., V CSK 284/10, LEX nr 951034
- 40) wyrok SN z dnia 30 marca 2011 r., III CSK 171/10, LEX nr 1129118
- 41) wyrok SN z dnia 29 kwietnia 2011 r., I CSK 457/10, Legalis nr 385416
- 42) wyrok SN z dnia 13 maja 2011 r., V CSK 360/10, Legalis nr 440139
- 43) wyrok SN z dnia 16 września 2011 r., IV CSK 624/10, LEX nr 1102545
- 44) wyrok SN z dnia 12 października 2011 r., II CSK 690/10, Legalis nr 399538
- 45) wyrok SN z dnia 14 grudnia 2011 r., I CSK 149/11, Legalis nr 453476
- 46) wyrok SN z dnia 4 lipca 2012 r., I CSK 519/11, LEX nr 1228432
- 47) wyrok SN z dnia 7 lutego 2013 r., II CSK 230/12, LEX nr 1293943
- 48) postanowienie SN z dnia 21 marca 2013 r., II CSK 396/12, Legalis nr 726328
- 49) wyrok SN z dnia 27 września 2013 r., I CSK 748/12, Legalis nr 736909
- 50) uchwała SN z dnia 22 listopada 2013 r., III CZP 72/13, LEX nr 1391775
- 51) wyrok SN z dnia 13 lutego 2014 r., V CSK 45/13, Legalis nr 993320
- 52) wyrok SN z dnia 2 kwietnia 2014 r., IV CSK 416/13, Legalis nr 998603
- 53) wyrok SN z dnia 22 października 2014 r., II CSK 784/13, Legalis nr 1187120
- 54) wyrok SN z dnia 20 listopada 2015 r., III CSK 462/14, Legalis nr 1399188
- 55) wyrok SN z dnia 12 lutego 2016 r., II CSK 815/14, Legalis nr 1461019
- 56) wyrok SN z dnia 31 marca 2016 r., IV CSK 372/15, Legalis nr 1460324
- 57) wyrok SN z dnia 13 maja 2016 r., III CSK 247/15, Legalis nr 1488819
- 58) wyrok SN z dnia 15 września 2016 r., I CSK 611/15, Legalis nr 1532452
- 59) postanowienie SN z dnia 29 maja 2018 r., IV CSK 624/17, LEX nr 2550126
- 60) postanowienie SN z dnia 15 stycznia 2019 r., III CSK 175/18, Legalis nr 865720
- 61) postanowienie SN z dnia 31 stycznia 2019 r., II CSK 381/18
- 62) wyrok SN z dnia 17 stycznia 2020 r., IV CSK 513/18, Legalis nr 2473447
- 63) postanowienie SN z dnia 9 grudnia 2020 r., V CSK 470/19, Legalis nr 2505891
- 64) postanowienie SN z dnia 26 listopada 2021 r., I NSNc 456/21, LEX nr 3332165
- 65) wyrok SN z dnia 25 lutego 2022 r., II CSKP 87/22, Legalis nr 2763939