



Rejent * rok 14 * nr 12(164)
grudzień 2004 r.

Wydarzenia prawne wokół integracji z Unią Europejską

Czynności notarialne z zakresu obrotu nieruchomościami położonymi w państwach członkowskich Unii Europejskiej

1. Wprowadzenie

Przedmiotem niniejszego artykułu będzie dokonywanie przed polskim notariuszem czynności z zakresu obrotu nieruchomościami położonymi w innych niż Polska państwach członkowskich Unii Europejskiej.

Już na wstępie można stwierdzić, że problematyka ta stanowi fragment szerszego kompleksu zagadnień występujących przy dokonywaniu przed polskim notariuszem czynności mających za przedmiot nieruchomość położoną poza Polską. Specyfika unijna jest w tym zakresie stosunkowo niewielka i odnosi się przede wszystkim do zagadnienia wykonalności za granicą tytułów egzekucyjnych zawartych w akcie notarialnym.

W związku z powyższym należy zaznaczyć, że problemy powstające na tle obrotu nieruchomościami położonymi za granicą były już podejmowane w polskim piśmiennictwie i zostały w wielu wypadkach wyczerpująco omówione. Niniejszy artykuł będzie ograniczał się przede wszystkim do zestawienia poczynionych przez innych autorów ustaleń, dotyczących podejmowanej problematyki, z uwypukleniem aspektów związanych z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej.

Dalsze rozważania zostaną poświęcone kilku kompleksom zagadnień. Wśród nich należy wymienić: właściwość notariusza, obowiązywanie

zasady *iura novit curia* w odniesieniu do notariuszy, zagadnienia kolizyjnoprawne oraz wykonalność tytułu egzekucyjnego zawartego w akcie notarialnym.

2. Międzynarodowa właściwość polskiego notariusza

Kwestia właściwości polskiego notariusza w kontekście czynności z zakresu obrotu nieruchomościami położonymi w innych niż Polska państwach członkowskich UE obejmuje dwa zagadnienia: miejsce dokonania czynności i rodzaj czynności. Jest to wycinek szerszej problematyki określanej czasem – na podobieństwo jurysdykcji sądów – jako jurysdykcja polskiego notariatu¹.

Owa jurysdykcja ze względu na miejsce dokonania czynności jest wyznaczana przez zasadę terytorializmu. Oznacza ona, że notariusz może dokonywać czynności notarialnych jedynie na terytorium Polski. Poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej dokonywanie czynności notarialnych może zostać powierzone jedynie konsulom².

Trafnie podniesiono w piśmiennictwie, że nie można wyprowadzić wyjątku od tej zasady z art. 3 § 2 pr. o not.³ Powołany przepis stanowi wprawdzie, że ze względu na charakter czynności lub szczególnie okoliczności czynność notarialna może być dokonana w innym miejscu niż kancelaria notarialna, musi się ono jednak znajdować na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁴.

Powyższe zasady obowiązują również po 1 maja 2004 r., czyli po wstąpieniu Polski do Unii Europejskiej. W szczególności do przełamania

¹ Zob. M. P a z d a n, *Notariat a prawo prywatne międzynarodowe (uwagi ogólne)*, Rejent 1995, nr 9, s. 197-200.

² Zob. E. D r o z d, *Czynności notarialne z elementem zagranicznym w obrocie nieruchomościami (zagadnienia wybrane)*, [w:] *II Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej. Referaty i Opracowania*, Poznań-Kluczbork 1999, s. 11; A. O l e s z k o, *Stosowanie prawa obcego przez polskiego notariusza*, [w:] *II Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej. Referaty i Opracowania*, Poznań-Kluczbork 1999, s. 208; M. P a z d a n, *Cudzoziemiec klientem polskiego notariusza*, Rejent 2001, nr 7-8, s. 172; tenże, *Notariat a prawo...*, s. 201; tenże, *Notariat po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej*, Rejent 2002, nr 6, s. 33; R. S z t y k, *Czynności notarialne w obrocie prywatnym międzynarodowym*, Rejent 2001, nr 7-8, s. 301 i 302.

³ Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, tekst jedn.: Dz.U. z 2002 r. Nr 42, poz. 369 ze zm.

⁴ Tak M. P a z d a n, *Notariat a prawo...*, s. 201.

zasady terytorializmu nie może dojść w następstwie włączenia do polskiego porządku prawnego Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską⁵, zawierającego m.in. przepisy o swobodnym świadczeniu usług (art. 49-55 traktatu). Postanowienie art. 50 traktatu zalicza do usług świadczenia wykonywane zwykle za wynagrodzeniem, zaś art. 49 deklaruje swobodę wykonywania usług wewnątrz wspólnoty. Mogłaby w związku z tym powstać wątpliwość, czy swoboda świadczenia usług nie obejmuje również działalności notariuszy. Kwestię tę rozstrzyga w zasadzie jednoznacznie art. 45 w zw. z art. 55 traktatu, stanowiąc, że postanowienia o swobodzie świadczenia usług nie mają zastosowania do działalności, która jest związana z wykonywaniem władzy publicznej. Dokonywanie czynności notarialnych jest zaś niewątpliwie wykonywaniem czynności urzędowych, które można zaliczyć do zakresu władzy publicznej⁶.

Poczynione wyżej ustalenia przesadzają o kompetencji notariusza do dokonywania czynności notarialnych wyłącznie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Nie oznacza to jednak, że „punkt ciężkości” czynności notarialnych musi być zlokalizowany w Polsce. Zgodnie w piśmiennictwie przyjmuje się, że notariuszowi wolno dokonywać zarówno czynności, w których uczestniczą cudzoziemcy, jak i czynności, których przedmiot zlokalizowany jest poza granicami kraju. Dotyczy to również nieruchomości położonych w innych niż Polska państwach członkowskich Unii Europejskiej⁷.

Poszczególne systemy prawne państw członkowskich UE mogą jednak zawierać rozwiązania wyłączające właściwość polskich notariuszy do dokumentowania pewnych typów czynności prawnych z zakresu obrotu nieruchomościami. Przykładem takiego ograniczenia jest § 925

⁵ Dz.Urz. UE C z dnia 24 grudnia 2002 r.

⁶ Zob. E. D r o z d, *Czynności notarialne...*, s. 11. Problematykę swobody świadczenia usług we Wspólnocie w kontekście działalności notariuszy szczegółowo omawia M. P a z d a n, *Notariat po przystąpieniu...*, s. 30 i nast. Autor rozważa również objęcie swobodą świadczenia usług niektórych czynności notariuszy, które nie mają charakteru aktów z zakresu władzy publicznej. Z pewnością jednak nie może tutaj chodzić o czynności notarialne obejmujące czynności prawne z zakresu obrotu nieruchomościami.

⁷ Por. E. D r o z d, tamże, s. 20; M. P a z d a n, *Notariat a prawo...*, s. 202 i 203; t e n ż e, *Notariat po przystąpieniu...*, s. 34; zob. także przykład przytoczony przez

ust. 1 zd. 2 niem. k.c. Przepis ten stanowi, że do przyjęcia oświadczeń woli w ramach czynności rozporządzającej, obejmującej przeniesienie własności nieruchomości (*Auflassung*), właściwy jest każdy notariusz. Przytoczone postanowienie interpretuje się w ten sposób, że gdy chodzi o nieruchomość położoną w Niemczech rozporządzenie polegające na przeniesieniu własności może zostać dokonane wyłącznie przed niemieckim notariuszem⁸. Należy jednak podkreślić, że wspomniane ograniczenie dotyczy tylko czynności rozporządzającej. Polski notariusz może zatem sporządzić akt notarialny obejmujący czynność zobowiązującą do przeniesienia własności nieruchomości położonej w Niemczech⁹.

3. Zasada *iura novit notarius*

Przepisy prawa o notariacie nakładają na notariusza pewne obowiązki związane z dokonywaniem czynności notarialnych. Z punktu widzenia czynności z elementem obcym, szczególne znaczenie ma art. 80 oraz art. 81 pr. o not.

Jak stanowi art. 80 § 2 pr. o not., „przy dokonywaniu czynności notarialnych notariusz jest obowiązany czuwać nad należyтым zabezpieczeniem praw i słusznym interesów stron oraz innych osób, dla których czynność ta może powodować skutki prawne”. Z kolei art. 80 § 3 pr. o not. nakłada na notariusza obowiązek udzielania stronom niezbędnych wyjaśnień dotyczących dokonywanej czynności notarialnej. Wreszcie przepis art. 81 pr. o not. ustanawia zakaz dokonywania czynności notarialnych sprzecznych z prawem¹⁰.

Aby właściwie wykonywać swoje obowiązki, notariusz musi wykazać się odpowiednią znajomością prawa. Jest to zagadnienie zupełnie oczywiste, gdy czynność notarialna pod każdym względem powiązana jest

P. Meijknecht, *Dokumenty urzędowe w europejskim obrocie prawnym – z perspektywy Holandii*, Rejent 2001, nr 7-8, s. 159.

⁸ Zob. R. Kanzleiter, [w:] *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 6. Sachenrecht (§§ 854-1296)*, red. F. Quack, wyd. 3, München 1997, § 925, nb 13; w polskiej literaturze zob. E. Drozd, *Czynności notarialne...*, s. 23, przyp. 16; M. Pazdan, *Notariat a prawo...*, s. 203; R. Sztuk, *Czynności notarialne...*, s. 314.

⁹ Por. M. Pazdan, tamże, s. 203.

¹⁰ W kwestii wadliwości nazwy „sprzeczna z prawem czynność notarialna” zob. E. Drozd, tamże, s. 21.

z polskim systemem prawa. Zakres wymaganej od notariusza znajomości prawa staje się mniej oczywisty, gdy pojawia się element obcy. W przypadku podejmowanej w niniejszym artykule problematyki będzie to położenie nieruchomości stanowiącej przedmiot czynności notarialnej w innym niż Polska kraju członkowskim UE. Zagadnienie to bywa w piśmiennictwie określane jako fragment problematyki zasady *iura novit curia* w odniesieniu do notariuszy, chociaż zapewne bardziej precyzyjnie byłoby mówić po prostu o zasadzie *iura novit notarius*.

Za bezsporne w polskiej doktrynie można uznać wymaganie od notariusza znajomości polskiego prawa merytorycznego oraz kolizyjnego. Z poglądem tym należy zgodzić się bez zastrzeżeń¹¹.

Nie jest już tak jednomyślne stanowisko w kwestii zakresu wymaganej znajomości prawa obcego, wskazanego jako prawo właściwe przez polską normę kolizyjną. Zgoda panuje jedynie co do tego, że nie można od notariusza żądać znajomości obcego prawa merytorycznego. W piśmiennictwie zaznaczyła się natomiast różnica poglądów co do obowiązywania zasady *iura novit notarius* w odniesieniu do kolizyjnego prawa państwa wskazanego przez normę polskiego prawa prywatnego międzynarodowego. Według jednego stanowiska, na notariuszu w ogóle nie ciąży powinność znajomości obcego prawa kolizyjnego¹², inny pogląd przewiduje natomiast wymóg znajomości w ograniczonym zakresie obcego prawa kolizyjnego. Obowiązek znajomości obcego prawa prywatnego międzynarodowego ciążyłby na notariuszu „tylko w takich granicach, w jakich jego stosowanie dopuszcza prawo własne”¹³. Zacytowane sformułowanie odnosi się zapewne do odesłania, o którym stanowi art. 4 ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe¹⁴.

Drugi z przytoczonych poglądów wymaga od notariusza w każdym przypadku znajomości norm kolizyjnych prawa właściwego wg polskich

¹¹ Zob. E. D r o z d, tamże, s. 8; A. O l e s z k o, *Stosowanie prawa...*, s. 212; M. P a z d a n, *Cudzoziemiec...*, s. 174 i 175; t e n ż e, *Notariat a prawo...*, s. 207 i 208. M. Pazdan w ostatnio cytowanej pracy relacjonuje spór w doktrynie niemieckiej co do wymogu znajomości i uwzględniania przez notariusza rodzimych norm kolizyjnych.

¹² Tak E. D r o z d, tamże, s. 8.

¹³ M. P a z d a n, tamże, s. 208. Pogląd M. Pazdana akceptuje A. O l e s z k o, tamże, s. 212.

¹⁴ Ustawa z dnia 12 listopada 1965 r. Dz.U. Nr 46, poz. 290 ze zm.; dalej p.p.m.

uregulowań kolizyjnych. Żeby ustalić, czy zachodzi odesłanie, notariusz zawsze musi sięgnąć do stosownych obcych przepisów kolizyjnych i sprawdzić, jakie prawo jest według tych przepisów właściwe. W konsekwencji także i w tym przypadku stanie przed omówionym już w piśmiennictwie¹⁵ problemem ograniczonych możliwości uzyskania informacji o obcym prawie. Z tego względu należy opowiedzieć się za pierwszym poglądem, ograniczającym zasadę *iura novit notarius* do polskiego prawa (merytorycznego oraz kolizyjnego).

Ustalenia te mają istotne konsekwencje dla zakresu powinności notariusza, ustanowionych w art. 80 § 2 i 3 oraz w art. 81 pr. o not., w razie właściwości dla danej czynności prawa obcego, a tak będzie z reguły, gdy przedmiotem czynności jest nieruchomość położona za granicą.

Z pewnością notariusz, znając prawo właściwe według polskich norm kolizyjnych, może dokonać czynności mającej za przedmiot nieruchomość położoną poza Polską. Niewątpliwie będzie wówczas możliwe wypełnienie obowiązków ustawionych w art. 80 § 2 i 3 pr. o not.

Zagadnienie to jest bardziej złożone, gdy notariusz nie zna prawa obcego, właściwego dla danej czynności. Powstaje wówczas pytanie, czy ze względu na możliwą sprzeczność zamierzonej czynności z prawem właściwym¹⁶, powinien odmówić dokonania czynności na podstawie art. 81 pr. o not. Nieznajomość prawa obcego w połączeniu z brakiem powinności uzyskania informacji o tym prawie może uzasadniać odmowę¹⁷. Stanowisko takie opiera się na założeniu, że art. 81 pr. o not. ustanawia zakaz dokonania czynności sprzecznej nie tylko z polskim prawem, ale również z właściwym prawem obcym. Bardziej trafny jest jednak pogląd, według którego art. 81 pr. o not. ma w zasadzie na względzie sprzeczność prawa obcego z polskim prawem. Objęcie zakazem z art. 81 pr. o not. także czynności sprzecznych z obcym prawem byłoby uzasadnione, o ile zastosowanie obcego prawa mogłoby wywierać skutki w polskim obszarze

¹⁵ Zob. M. P a z d a n, tamże, s. 209; A. O l e s z k o, tamże, s. 210-212.

¹⁶ W grę wchodzi wyłącznie sprzeczność z normami merytorycznymi; czynność prawna nie może być bowiem sprzeczna z normami kolizyjnymi (polskimi albo obcymi), które jedynie wskazują prawo właściwe. Inaczej R. S z t y k, *Czynności notarialne...*, s. 300.

¹⁷ Zob. M. P a z d a n, *Notariat a prawo...*, s. 208 i 209; A. O l e s z k o, *Stosowanie prawa...*, s. 212.

prawnym¹⁸. W obrocie nieruchomościami położonymi za granicą zazwyczaj skutki czynności będą się aktualizowały poza Polską.

W konsekwencji należy przyjąć, że notariusz, mimo niezajomości obcego prawa właściwego, na podstawie rodzimych norm kolizyjnych może dokonać czynności notarialnej mającej za przedmiot nieruchomość położoną za granicą. Powinien jednak uprzedzić strony takiej czynności o tym, że według prawa miejsca położenia nieruchomości czynność ta może okazać się nieskuteczna względnie mogą być wymagane jakieś dodatkowe formalności, od których jej skuteczność zależy¹⁹.

4. Zagadnienia kolizyjnoprawne

Przy czynnościach notarialnych z elementem obcym może powstać problem prawa właściwego dla różnych kwestii związanych z daną czynnością. Wśród najistotniejszych w praktyce notarialnej zagadnień kolizyjnoprawnych można wymienić następujące: prawa właściwego dla zdolności prawnej oraz do czynności prawnych strony, prawa właściwego dla czynności prawnej i jej formy oraz statutu stosunku prawnego łączącego klienta z notariuszem²⁰.

Dalsze rozważania zostaną poświęcone jedynie dwóm z wymienionych wyżej zagadnień: prawu właściwemu dla oceny czynności prawnej i prawu właściwemu dla formy. W tym bowiem zakresie występuje specyfika związana z przedmiotem czynności, stanowiącym nieruchomość położoną poza Polską, w którymś z państw członkowskich Unii Europejskiej.

Prawo właściwe dla czynności prawnej mającej za przedmiot nieruchomość zostało określone przede wszystkim w art. 24 i 25 p.p.m. Jak stanowi art. 24 § 1 p.p.m., „własność i inne prawa rzeczowe podlegają prawu państwa, w którym znajduje się ich przedmiot”, natomiast według art. 25 § 2 p.p.m. zobowiązanie dotyczące nieruchomości podlega prawu państwa, w którym nieruchomość jest położona.

Zarówno zatem statut rzeczowy, jak i zobowiązaniowy są w przypadku czynności z zakresu obrotu nieruchomościami wyznaczane przez

¹⁸ Zob. E. D r o z d, *Czynności notarialne...*, s. 22.

¹⁹ Por. E. D r o z d, tamże, s. 23.

²⁰ Zob. M. P a z d a n, *Cudzoziemiec...*, s. 173.

łącznik miejsca położenia rzeczy. Rozszczępienie prawa właściwego dla czynności prawnej mającej za przedmiot nieruchomość nie jest jednak wykluczone w następstwie odesłania. Kolizyjna *lex rei sitae* może bowiem za pomocą różnych łączników wyznaczać prawo właściwe dla czynności rozporządzających i zobowiązujących²¹.

Prawo właściwe dla formy czynności prawnej podlega często odrębnej regulacji względem prawa właściwego dla samej czynności. Tak jest również w polskim prawie prywatnym międzynarodowym. Wprawdzie art. 12 zd. 1 p.p.m. przewiduje w zakresie formy właściwość *legis causae*, jednak zgodnie z art. 12 zd. 2 p.p.m. „wystarcza zachowanie formy przewidzianej przez prawo państwa, w którym czynność zostaje dokonana”.

Zasadniczo według polskiego prawa prywatnego międzynarodowego dokonana na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej czynność mająca za przedmiot nieruchomość położoną za granicą ma mieć formę przewidzianą przez prawo miejsca położenia nieruchomości. Wystarcza jednak zachowanie formy przewidzianej przez prawo polskie; z reguły będzie to forma aktu notarialnego.

Postanowienia zawarte w prawie prywatnym międzynarodowym mogą zostać wyłączone przez umowę międzynarodową, której stroną jest Polska (zob. art. 91 ust. 2 Konstytucji oraz art. 1 § 2 p.p.m.). Umowy zawierające rozstrzygnięcia kolizyjnoprawne w podejmowanym tutaj zakresie łączą Polskę z następującymi państwami członkowskim Unii Europejskiej: Czechami, Estonią, Francją, Litwą, Łotwą, Słowacją, Słowenią oraz Węgrami²².

Prawo właściwe dla stosunków prawnych dotyczących nieruchomości określają wszystkie wspomniane konwencje, wyjąwszy umowę

²¹ Por. E. D r o z d, tamże, s. 20; M. P a z d a n, *Notariat a prawo...*, s. 205. Obaj autorzy poruszają wprawdzie tę kwestię w kontekście ewentualnych ustaleń kolizyjnoprawnych organu orzekającego w państwie położenia rzeczy, który zastosuje własne prawo prywatne międzynarodowe, ale zagadnienie to jest w równym stopniu aktualne w ramach problematyki odesłania.

²² Zob. umowę między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Czechosłowacką Republiką Socjalistyczną o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych, podpisaną w Warszawie dnia 21 grudnia 1987 r., Dz.U. z 1989 r. Nr 39, poz. 210 ze zm. (dotyczy Czech i Słowacji); umowę między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estońską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach

z Francją. Zawarte tam normy kolizyjne posługują się łącznikiem położenia nieruchomości²³. Regulacje te nie odbiegają zatem od rozstrzygnięć przyjętych w prawie prywatnym międzynarodowym.

Wszystkie konwencje regulują prawo właściwe dla formy czynności prawnych. Umowa z Francją przewiduje właściwość *legis loci actus* (art. 3). Pozostałe konwencje wyznaczają prawo właściwe za pomocą łącznika położenia nieruchomości²⁴. Rozwiązania te nie są więc tożsame z regulacją zawartą w prawie prywatnym międzynarodowym. Praktyczne konsekwencje dla polskich notariuszy ma zwłaszcza drugie z nich. Jeżeli bowiem przedmiotem czynności prawnej będzie nieruchomość położona w Czechach, Estonii, na Litwie, Łotwie, Słowacji, w Słowenii bądź na Węgrzech, to prawo polskie będzie niewłaściwe dla oceny formy takiej umowy. Może się więc okazać, że dokonanie czynności prawnej w formie (polskiego) aktu notarialnego nie będzie czyniło zadość wymogom formalnym dla tej czynności, określonym w prawie miejsca położenia nieruchomości²⁵. Niekoniecznie pociągnie to za sobą nieważność czynności,

cywilnych, pracowniczych i karnych, sporządzoną w Tallinie dnia 27 listopada 1998 r., Dz.U. z 2000 r. Nr 5, poz. 49; umowę między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Francuską o prawie właściwym, jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń w zakresie prawa osobowego i rodzinnego, sporządzoną w Warszawie dnia 5 kwietnia 1967 r., Dz.U. z 1969 r. Nr 4, poz. 22, ze zm.; umową między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Litewską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych, sporządzoną w Warszawie dnia 26 stycznia 1993 r., Dz.U. z 1994 r. Nr 35, poz. 130 ze zm.; umowę między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Łotewską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych, sporządzoną w Rydze dnia 23 lutego 1994 r., Dz.U. z 1995 r. Nr 110, poz. 534; umowę między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Federacyjną Ludową Republiką Jugosławii o obrocie prawnym w sprawach cywilnych i karnych, podpisaną w Warszawie dnia 6 lutego 1960 r., Dz.U. z 1963 r. Nr 27, poz. 162 (dotyczy Słowenii); umowę między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Węgierską Republiką Ludową o obrocie prawnym w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych, podpisaną w Budapeszcie dnia 6 marca 1959 r., Dz.U. z 1960 r. Nr 8, poz. 54 ze zm.

²³ Zob. art. 37 umowy z Estonią, art. 36 umowy z b. Czechosłowacją, art. 36 umowy z Litwą, art. 38 umowy z Łotwą, art. 33 umowy z b. Jugosławią, art. 45 umowy z Węgrami.

²⁴ Zob. art. 36 ust. 2 umowy z Estonią, art. 35 ust. 2 umowy z b. Czechosłowacją, art. 35 ust. 2 umowy z Litwą, art. 37 ust. 2 umowy z Łotwą, art. 32 ust. 2 umowy z b. Jugosławią, art. 44 ust. 2 umowy z Węgrami.

²⁵ Nie zawsze jednak tak musi być. Przykładowo, zgodnie z § 46 ust. 1 czesk. k.c., umowa dotycząca przeniesienia własności nieruchomości wymaga formy pisemnej, zgodnie zaś z § 46 ust. 2 czesk. k.c., w przypadku przeniesienia własności nieruchomości

jako że skutki niezachowania wymaganej formy należy oceniać także według prawa miejsca położenia nieruchomości (jako statutu formy czynności), niemniej jednak notariusz powinien zdawać sobie sprawę ze zwiększonego ryzyka związanego z dokonaniem czynności w formie aktu notarialnego i pouczyć o tym strony czynności. Jeżeli jednak mimo to strony zdecydowałyby się na dokonanie czynności, notariusz może jej dokonać, traktując to jako przypadek, w którym strony pragną nadać czynności formę notarialną (art. 1 § 1 pr. o not.)²⁶.

Należy również zwrócić uwagę na okoliczność, że ustaleń powyższych dokonano z punktu widzenia polskiego prawa prywatnego międzynarodowego, tymczasem strony będą się zazwyczaj powoływały na tę czynność w państwie, w którym leży nieruchomość stanowiąca przedmiot czynności, zaś organ stosujący prawo dokona ustaleń kolizyjnoprawnych według własnego prawa prywatnego międzynarodowego²⁷.

Rozstrzygnięcia te wypadną tak samo w państwach, które są stronami konwencji omówionych wyżej. Jeżeli jednak nieruchomość będzie położona w innym państwie, to trzeba się liczyć z możliwością wskazania przez obowiązujące tam normy prawa prywatnego międzynarodowego innego prawa jako właściwego, niż wynikałoby to z przepisów polskich. Jest to mniej prawdopodobne, gdy chodzi o formę czynności prawnych oraz czynności rozporządzające prawami rzeczowymi. Najczęściej je bo-

oświadczenia obydwu stron powinny być zawarte w jednym dokumencie. Sporządzenie przez polskiego notariusza aktu notarialnego umowy obejmującej przeniesienie własności nieruchomości czyni zadość tym wymogom. Umowa taka spowoduje przejście własności na nabywcę, o ile nieruchomość nie była ujęta w księdze gruntowej (zob. § 133 ust. 3 czesk. k.c.), w przeciwnym razie do przeniesienia własności będzie jeszcze potrzebny wpis do księgi gruntowej (por. § 133 ust. 2 czesk. k.c.). W tym ostatnim przypadku sporządzenie umowy przez polskiego notariusza będzie niewystarczające, jako że przepisy o księgach gruntowych wymagają dokumentu z podpisami urzędowo potwierdzonymi albo sporządzonego przez czeskiego notariusza względnie adwokata lub radcę prawnego (§ 38 ust. 5 rozporządzenia w sprawie ksiąg wieczystych); zob. G. Schmidt, J.P. Lobkowicz, *Immobilienwerb in der Tschechischen Republik*, Köln 1996, s. 5; M. Zucklínová, [w:] *Sachenrecht in Europa. Systematische Einführungen und Gesetzestexte*, red. Christian v. Bar, Band 2. Polen, Tschechen, Ungarn, Osnabrück 2000, s. 117.

²⁶ Por. E. Drozd, *Czynności notarialne...*, s. 22.

²⁷ Por. E. Drozd, tamże, s. 20; M. Paźdzan, *Cudzoziemiec...*, s. 175 i 176.

wiem wystarczy zachowanie formy miejsca dokonania czynności²⁸, a dla czynności rozporządzających właściwa jest *lex rei sitae*. Rozbieżność może natomiast pojawić się w kwestii prawa właściwego dla czynności zobowiązujących, mających za przedmiot nieruchomości²⁹.

W tym zakresie szczególne znaczenie ma konwencja o prawie właściwym dla zobowiązań umownych, wyłożona do podpisu 19 czerwca 1980 r. w Rzymie (tzw. Konwencja rzymska), która weszła w życie 1 kwietnia 1991 r.³⁰ Jej stronami są wszystkie państwa członkowskie, które były członkami UE przed 1 maja 2005 r. Państwa-strony Konwencji są zobowiązane do wprowadzenia do wewnętrznego porządku prawnego wyrażonych w niej rozwiązań kolizyjnoprawnych. Sposób wywiązania się z tej powinności pozostawiono stronom Konwencji (por. art. 28 ust. 2)³¹.

Z punktu widzenia polskiego notariusza istotne jest jednak to, że rozstrzygnięcia kolizyjnoprawne zawarte w Konwencji rzymskiej są częścią prawa prywatnego międzynarodowego stron konwencji. Innymi słowy, sąd w państwie Unii Europejskiej, poszukując prawa właściwego dla zobowiązania umownego, również dotyczącego nieruchomości, zastosuje normy kolizyjne odpowiadające postanowieniom Konwencji³². Równocześnie przyjęte tam rozwiązania znacząco różnią się od postanowień polskiego prawa prywatnego międzynarodowego. Przede wszystkim Konwencja rzymska dopuszcza nieograniczony wybór prawa (art. 3 ust. 1). Oznacza to, że strony mogą wskazać prawo dowolnego państwa (także nie będącego stroną umowy, zob. art. 2)³³, jak również dokonać wyboru prawa, bez względu na charakter łączącego je stosunku obligacyjnego.

²⁸ Zob. M. Paźdzan, *Notariat a prawo...*, s. 205.

²⁹ Zob. E. Drozd, tamże, s. 21.

³⁰ Tekst jedn.: Dz.Urz. UE C nr 27 z dnia 26 stycznia 1998 r. Na znaczenie tej konwencji zwraca uwagę również M. Paźdzan, *Notariat po przystąpieniu...*, s. 37.

³¹ Zob. w tej kwestii A. C a ł u s, *Wybrane problemy wprowadzenia do systemów prawnych państw członkowskich Unii Europejskiej postanowień konwencji rzymskiej o prawie właściwym dla zobowiązań umownych*, PPHZ 1995, t. 18, s. 27 i nast.; B. F u c h s, *Statut kontraktowy a przepisy wymuszające swoje zastosowanie*, Katowice 2003, s. 131-140.

³² Por. J. Skąpski, *Konwencja EWG z 19 czerwca 1980 o prawie właściwym dla zobowiązań umownych jako „model” dla regulacji międzynarodowego prawa obligacyjnego w prawach krajowych, ze szczególnym uwzględnieniem prawa polskiego*, KPP 1994, z. 2, s. 194 i 195.

³³ Por. J. Skąpski, *Konwencja...*, s. 197.

Odnosi się to również, inaczej niż w art. 25 § 2 p.p.m., do zobowiązań dotyczących nieruchomości. W razie braku wyboru prawa właściwe jest prawo państwa, z którym umowa jest najściślej związana (art. 4 ust. 1). Jeżeli przedmiotem umowy jest prawo rzeczowe na nieruchomości albo prawo do używania nieruchomości, domniemywa się, że umowa jest najściślej związana z państwem, w którym leży nieruchomość (art. 4 ust. 3). Domniemanie to jednak nie ma zastosowania, gdy z całokształtu okoliczności wynika, że umowa ma ściślejszy związek z prawem innego państwa (art. 4 ust. 5)³⁴.

Konwencja rzymska zawiera także uregulowanie prawa właściwego dla formy umowy stanowiącej źródło zobowiązania (zob. art. 9). Przyjęte tam rozwiązanie w zasadzie odpowiada art. 12 p.p.m., należy więc stosować prawo właściwe dla umowy albo prawo państwa, w którym dokonano czynności (art. 9 ust. 1)³⁵. Jeżeli jednak umowa dotyczy prawa rzeczowego na nieruchomości albo używania nieruchomości, należy w zakresie formy stosować przepisy *legis rei sitae*, o ile według prawa państwa położenia nieruchomości obowiązują one bez względu na miejsce zawarcia umowy lub prawo właściwe dla czynności prawnej (art. 9 ust. 6).

Konwencja rzymska nie zaczęła obowiązywać w Polsce automatycznie z dniem przystąpienia do Unii Europejskiej. Stanie się tak dopiero po dokonaniu przez Polskę jej ratyfikacji. Ratyfikacja nie będzie jednak potrzebna, jeżeli wcześniej zostanie wydane rozporządzenie Rady UE o prawie właściwym dla zobowiązań umownych. Rozporządzenie obowiązuje bowiem bezpośrednio we wszystkich państwach członkowskich Unii³⁶.

Strony decydujące się na dokonanie czynności przed polskim notariuszem powinny uświadamiać sobie wspomniane okoliczności. Także i w tym zakresie na notariuszu ciąży powinność udzielenia stronom wyczer-

³⁴ Co do tzw. przepisów wymuszających swoje zastosowanie zob. art. 7 konwencji; por. B. F u c h s, *Statut...*, s. 126-131.

³⁵ Interesująco rozwiązano kwestię prawa właściwego dla oceny formy, gdy strony składają swe oświadczenia w różnych państwach. Jak stanowi art. 9 ust. 2, czynność jest ważna ze względu na formę, gdy spełnione są wymogi w tym zakresie prawa właściwego dla czynności prawnej lub prawa jednego z tych państw. Co do niemożliwości zastosowania w takiej sytuacji art. 12 zd. 2 p.p.m. zob. M. P a z d a n, *Prawo prywatne międzynarodowe*, wyd. 8, Warszawa 2002, s. 107.

³⁶ Zob. M. P a z d a n, *Notariat po przystąpieniu...*, s. 37.

pujących wyjaśnień (art. 80 § 3 pr. o not.). Obowiązek ten, jak już wyżej wspomniano, nie obejmuje objaśniania stronom treści przepisów obowiązujących w państwie położenia nieruchomości, a jedynie przedstawienie możliwych komplikacji związanych dokonaniem czynności w Polsce.

5. Wykonalność polskich aktów notarialnych w innych państwach Unii Europejskiej

Czynność prawna mająca za przedmiot nieruchomość może być źródłem m.in. roszczeń o wydanie rzeczy lub o zapłatę sumy pieniężnej. Co do tych roszczeń, dłużnik może poddać się egzekucji w akcie notarialnym (art. 777 § 1 pkt 4 i 5 k.p.c.) obejmującym czynność prawną, z której wynikają wspomniane roszczenia albo w odrębnym akcie notarialnym (zob. art. 777 § 2 k.p.c.).

W przypadku gdy nieruchomość położona jest poza Polską, wierzyciel z reguły będzie dochodził tych roszczeń za granicą – w kraju miejsca położenia nieruchomości. Powstaje w związku z tym zagadnienie wykonalności za granicą polskich aktów notarialnych zawierających poddanie się egzekucji. Dalsze rozważania niniejszego artykułu będą poświęcone wykonalności takich aktów notarialnych w innych państwach członkowskich Unii Europejskiej.

Zagadnienie wykonalności dokumentów publicznych w państwach należących do Europejskich Wspólnot Gospodarczych pierwotnie było uregulowane w konwencji podpisanej dnia 27 września 1968 r. w Brukseli (tzw. Konwencja brukselska), następnie, w celu umożliwienia zastosowania rozwiązań przyjętych w tej Konwencji w stosunkach z innymi państwami, przede wszystkim z członkami Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (*European Free Trade Agreement – EFTA*), podpisano w Lugano dnia 16 września 1988 r. równoległą konwencję o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych (tzw. Konwencja lugańska)³⁷. Polska jest również stroną tej Konwencji, która weszła u nas w życie dnia 1 lutego 2000 r.³⁸

³⁷ Zob. bliżej M. Paździan, *Znaczenie konwencji lugańskiej dla polskiego sądownictwa i notariatu*, [w:] *II Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej. Referaty i Opracowania*, Poznań-Kluczbork 1999, s. 221-223.

³⁸ Por. oświadczenie rządowe z dnia 31 grudnia 1999 r. w sprawie ratyfikacji przez Rzeczpospolitą Polską Konwencji o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w spra-

Konwencja lugańska nie była jednak ostatnim uregulowaniem europejskiego prawodawstwa tej materii. Rada UE wydała bowiem dnia 22 grudnia 2000 r. rozporządzenie w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych³⁹. Rozporządzenie to zastąpiło postanowienia Konwencji brukselskiej (zob. art. 68 rozporządzenia) oraz lugańskiej – w odniesieniu do państw członkowskich UE (art. 66 rozporządzenia), jak również szereg konwencji bilateralnych (art. 68 rozporządzenia). Nie ma ono jednak zastosowania do Danii (pkt 21 i 22 części wstępnej oraz art. 1 ust. 3 rozporządzenia)⁴⁰.

Rozporządzenie od 1 maja 2004 r. obowiązuje również w Polsce. Oznacza to, że problematyka wykonalności sporządzonych w Polsce aktów notarialnych w innych państwach członkowskich UE jest obecnie poddana zawartej w nim regulacji. Nie będzie miała w tym zakresie zastosowania Konwencja lugańska. Jedynie w relacjach z Danią Konwencja ta pozostanie podstawą dla oceny wykonalności aktów notarialnych.

W obecnym stanie prawnym pierwszoplanowe znaczenie mają więc postanowienia rozporządzenia i im będą poświęcone w przeważającej mierze dalsze rozważania. Przepisów Konwencji lugańskiej jednak nie można pominąć, ponieważ znajdują one zastosowanie w przypadku położenia nieruchomości w Danii. Przepisy rozporządzenia o wykonalności dokumentów urzędowych w znacznej mierze stanowią powtórzenie postanowień Konwencji lugańskiej i brukselskiej; z tego względu przy wykładni rozporządzenia można wykorzystać wypowiedzi doktryny i orzecznictwo dotyczące obu konwencji.

Zagadnienie wykonalności dokumentów urzędowych zostało uregulowane w art. 57 rozporządzenia. W jego tekście występuje nazwa *authentic instrument* w wersji angielskiej, *act authentique* w wersji francuskiej oraz

wach cywilnych i handlowych sporządzonej w Lugano dnia 16 września 1988 r. (Dz.U. z 2000 r. Nr 10, poz. 133). Tekst konwencji opublikowano w tym samym Dzienniku Ustaw pod poz. 132.

³⁹ Rozporządzenie Rady Nr 44/2001; Dz.Urz. UE L 12 z dnia 16 stycznia 2001 r.; rozporządzenie to weszło w życie 1 marca 2002 r. (art. 76); dalej cytowane jako rozporządzenie. Polski przekład rozporządzenia autorstwa K. Weitzta wraz z wersjami angielską, francuską i niemiecką został opublikowany w KPP 2004, z. 1, s. 239 i nast.

⁴⁰ Zob. K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa oraz uznawanie i wykonywanie orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych w świetle prawa wspólnotowego*, KPP 2004, z. 1, s. 215-219.

öffentliche Urkunde w wersji niemieckiej, której odpowiednikiem w polskim języku prawnym i prawniczym jest „dokument urzędowy”⁴¹. Zgodnie więc z art. 57 ust. 1 zd. 1 rozporządzenia, dokument urzędowy, który został sporządzony i jest wykonalny w jednym z państw członkowskich, zostanie uznany za wykonalny w innym państwie członkowskim na wniosek i w postępowaniu przewidzianym w art. 38 i nast. Jak wynika z art. 57 ust. 1 zd. 2 rozporządzenia, odmowa stwierdzenia wykonalności może nastąpić tylko wówczas, gdyby wykonanie dokumentu było oczywiście sprzeczne z porządkiem publicznym państwa wykonania⁴².

Dokumentem urzędowym w rozumieniu art. 57 rozporządzenia może być również akt notarialny zawierający poddanie się egzekucji, o ile spełnia określone tam warunki⁴³. Na plan pierwszy wysuwa się wymóg wykonalności w państwie sporządzenia dokumentu. W przypadku aktu notarialnego sporządzonego w Polsce, stwierdzenie wykonalności w innym państwie członkowskim UE może więc nastąpić tylko wówczas, gdy akt notarialny zostanie zaopatrzony w klauzulę wykonalności. Dopiero wówczas będzie stanowił tytuł wykonawczy (zob. art. 776 k.p.c.) i można będzie go uznać za dokument urzędowy wykonany w Polsce⁴⁴.

⁴¹ Por. art. 50 konwencji lugańskiej opublikowanej w czterech wersjach językowych, gdzie występują nazwy: dokument urzędowy, *authentic instrument* (ang.), *act authentique* (fr.) oraz *öffentliche Urkunde* (niem.); por. także rozporządzenie w przykładzie K. Weitz a; M. Pazdan, *Znaczenie konwencji lugańskiej...*, s. 231. Wątpliwości terminologiczne podnosi jednak P. Meijknecht, *Dokumenty urzędowe...*, s. 150 i 151.

⁴² Warto zwrócić uwagę na to, że w rozporządzeniu ograniczono możliwość odmowy wyrażenia zgody na wykonanie względem postanowienia art. 50 ust. 1 zd. 2 konwencji lugańskiej. Według Konwencji odmowa jest uzasadniona w razie sprzeczności wykonania z porządkiem publicznym (*enforcement of the instrument is contrary to public policy in the Member State addressed*), natomiast pod rządami art. 57 ust. 1 zd. 2 rozporządzenia sprzeczność ta musi być oczywista (*enforcement of the instrument is manifestly contrary to public policy in the Member State addressed*).

⁴³ Zob. pod rządami Konwencji lugańskiej P. Meijknecht, tamże, s. 155; M. Pazdan, *Znaczenie konwencji lugańskiej...*, s. 232; K. Piasecki, *Komentarz do konwencji z Lugano*, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego (art. 844-1153). Konwencja z Lugano. Komentarz*, t. III, pod redakcją K. Piaseckiego, wyd. 3, Warszawa 2002, art. 50, nb 2 i 3; M. Szpunar, *Pojęcie dokumentu urzędowego w rozumieniu artykułu 50 konwencji lugańskiej o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych*, Rejent 2000, nr 12, s. 94.

⁴⁴ Tak na tle Konwencji lugańskiej P. Meijknecht, tamże, s. 158; por także orzeczenie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 17 czerwca 1999 r. C-260/97,

Istotnym *novum* względem rozwiązań przyjętych w Konwencji lugańskiej jest możliwość żądania przez stronę czynności wystawienia certyfikatu według wzoru określonego w załączniku VI do rozporządzenia (art. 57 ust. 4 rozporządzenia). Certyfikat ma stanowić ułatwienie w komunikacji strony czynności z organami sądowymi i egzekucyjnymi w państwie wykonania dokumentu. Temu celowi służy zawarcie w certyfikacie informacji o charakterze i treści dokumentu⁴⁵. Rozporządzenie stanowi, że wystawcą certyfikatu ma być właściwy organ w państwie sporządzenia dokumentu. Ponieważ tytuł wykonawczy zawarty w akcie notarialnym powstaje w następstwie współdziałania notariusza i sądu nadającego klauzulę wykonalności, powstaje kwestia, kto jest właściwy do wystawienia certyfikatu. Ze względu na okoliczność, że akt notarialny zawierający poddanie się egzekucji staje się dokumentem urzędowym objętym postanowieniami art. 57 rozporządzenia dopiero po nadaniu klauzuli wykonalności, należy opowiedzieć się za obciążeniem sądu obowiązkiem sporządzenia certyfikatu. Notariusz powinien zostać w certyfikacie wymieniony jedynie jako organ uczestniczący w sporządzeniu dokumentu⁴⁶.

Jak już wspomniano, w przypadku położenia nieruchomości w Danii, wykonalność aktu notarialnego sporządzonego w Polsce podlega regulacji

wydane na tle art. 50 konwencji brukselskiej. W punkcie 17 orzeczenia ETS stwierdził, że „akt sam w sobie musi być wykonalny w państwie, gdzie został sporządzony” (*the instrument has to be enforceable in itself in the State in which it originates*). Wspomnianą okoliczność pomija M. Szpunar, *Pojęcie dokumentu...*, s. 94. Zresztą autor w sporządzonym przez siebie tłumaczeniu cytowanego orzeczenia ETS (tamże, s. 102) przekłada powyższy zwrot używając następującej formuły: „dokument powinien być tytułem egzekucyjnym w państwie, z którego pochodzi”. Sformułowanie to sugeruje, że uznanie wykonalności mogłoby nastąpić bez zaopatrzenia aktu notarialnego, zawierającego poddanie się egzekucji, w klauzulę wykonalności.

⁴⁵ Por. P. Meijknecht, tamże, s. 159.

⁴⁶ Zob. pkt 3.1. w formularzu certyfikatu: *authority involved in the drawing up of the authentic instrument* – w wersji angielskiej, *autorité intervenue dans l'établissement de l'acte authentique* – w wersji francuskiej oraz *befugte Stelle, aufgrund deren Mitwirkung eine öffentliche Urkunde vorliegt* – w wersji niemieckiej. Zaproponowane przeze mnie tłumaczenie bardziej odpowiada wersji angielskiej oraz francuskiej, natomiast K. Weitz przekłada ten zwrot jako „właściwy organ, na podstawie współdziałania którego dokument urzędowy powstał”, co bardziej odpowiada wersji niemieckiej, na której autor przede wszystkim się opierał przy przekładzie rozporządzenia. Ostatecznie zdecydowałem się na przyjętą terminologię ze względów stylistycznych.

zawartej w art. 50 konwencji lugańskiej. Zawarte tam postanowienia są w zakresie rozważanej tutaj problematyki niemal tożsame z przepisami art. 57 rozporządzenia. Ustalenia zawarte w punkcie 3 można więc odnieść także do wykonalności polskiego aktu notarialnego, mającego za przedmiot nieruchomość położoną w Danii.

W związku z przedmiotem niniejszego artykułu pozostają również postanowienia rozporządzenia oraz Konwencji lugańskiej, poświęcone jurysdykcji. Obydwa akty przewidują wyłączną jurysdykcję sądów państwa położenia nieruchomości w sprawach o prawa rzeczowe na nieruchomości oraz o najem lub jej dzierżawę (zob. art. 22 ust. 1 rozporządzenia oraz art. 16 pkt 1a konwencji lugańskiej)⁴⁷.

Uregulowania te przesądzają, że spory powstające na tle czynności prawnych dokonanych przed polskim notariuszem, a mających za przedmiot nieruchomość położoną w innym państwie UE, będą zazwyczaj rozstrzygane przez sąd w państwie, w którym znajduje się nieruchomość. Okoliczność ta dodatkowo zwiększa sygnalizowane już wyżej prawdopodobieństwo oceny czynności prawnej według prawa wskazanego nie przez polskie normy kolizyjne, lecz przez kolizyjną *lex rei sitae*.

Bartłomiej Swaczyna

⁴⁷ Zob. M. P a z d a n, *Znaczenie konwencji lugańskiej...*, s. 228; K. P i a s e c k i, *Komentarz do konwencji z Lugano...*, art. 16, nb 1.