

Z ORZECZNICTWA

ZYGMUNT KUKUŁA

GŁOSA
do wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 14.09.2012 r.,
II AKa 110/12, Lex nr 1220415.

TEZA:

Zawarcie pozornej umowy niesie za sobą skutek nieważności dla czynności pozornej i może mieć podłoże kryminalne, związane np. z udaremnieniem egzekucji i działaniem na szkodę wierzycieli, ale przepis art. 272 k.k. nie jest instrumentem do penalizowania tego typu zachowań. Statuuje on czyn godzący w dobro prawne, jakim jest wiarygodność dokumentów wystawianych przez funkcjonariuszy publicznych. Cywilnoprawne skutki wadliwości oświadczeń woli nie mogą się wprost przekładać na bezprawie kryminalne tylko dlatego, że czynność została potwierdzona notarialnie. Notariusz choć jest funkcjonariuszem publicznym nie występuje w stosunku do stron umowy z pozycji zwierzchności administracyjnej, charakterystycznej dla czynności urzędowych oraz dokumentów w ramach tych czynności wytworzonych. I dlatego spisując tylko pozorną umowę, sporządzony w ten sposób akt notarialny nie może być uznany za przedmiot czynności wykonawczej przestępstwa z art. 272 k.k., zaś strony czynności pozornej za sprawców tego przestępstwa.

GŁOSA:

Głosowane orzeczenie zawiera w sobie dużą doniosłość praktyczną, dotyczy bowiem karnoprawnej oceny dokumentów sporządzonych w formie aktu notarialnego. Nie trzeba szczególnie podkreślać, że ze względu na osobę notariusza, przysługuje im szczególna pozycja spośród wielu dokumentów występujących w obrocie prawnym. Notariusz bowiem wykonuje nie tylko zawód zaufania publicznego, ale też z mocy przepisu art. 115 § 13 pkt. 3

k.k. jest funkcjonariuszem publicznym. Warto zwrócić uwagę, że dokumenty sporządzone w formie aktu notarialnego, były już w przeszłości przedmiotem rozstrzygnięć Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych. W omawianym tu przypadku dokonywano oceny umowy cywilnej sporządzonej w formie aktu notarialnego.

Przestępstwo zwane podstępny wyłudzeniem poświadczenia nieprawdy (pośrednie fałszerstwo) zdefiniowane w art. 272 k.k., stanowi specyficzną odmianę przestępstwa przewidzianego w art. 271 k.k. nazywanego poświadczeniem nieprawdy. Jego istota sprowadza się do zdobycia przez sprawcę w drodze wyłudzenia, dokumentu formalnie autentycznego, w rzeczywistości zaś stwierdzającego stan niezgodny z prawdą. Dokument jest wystawiony przez funkcjonariusza publicznego lub osobę o przewidzianym w ustawie statusie (inna osoba upoważniona do wystawienia dokumentu), w najlepszej wierze z tym zastrzeżeniem, iż wystawiający padł ofiarą podstępu ze strony ubiegającego się o uzyskanie tego dokumentu. W porównaniu do poświadczenia nieprawdy, konstrukcja art. 272 k.k. nie wymaga aby wystawiany dokument stanowił poświadczenie nieprawdy, co do okoliczności mającej znaczenie prawne. Wystawca tego dokumentu nieświadomie i dobrowolnie poświadcza w nim nieprawdziwe okoliczności, jednakże krąg takich osób jest identyczny jak przy art. 271 k.k. Ważnym w kontekście glosowanego wyroku jest zwrócenie uwagi na fakt, że samo fałszywe informowanie wystawiającego dokument nie jest jeszcze przestępstwem. Konieczne do tego jest jeszcze podjęcie zabiegów utwierdzających w przekonaniu wystawcę, że przedstawione nieprawdziwe informacje są informacjami prawdziwymi. Podstępne wprowadzenie w błąd na co zwrócono uwagę w orzecznictwie, oznacza szczególną a nie jak np. w przepisie art. 286 § 1 k.k., zwykłą formę wprowadzenia w błąd. Dla wyczerpania znamion czynu opisanego w art. 272 k.k. nie wystarcza samo złożenie nieprawdziwego oświadczenia, ale konieczne staje się podjęcie dodatkowo pewnych działań, przebiegłych, pozorujących jej zgodność z rzeczywistością, utrudniających wykrycie prawdy.¹ Stanowi to w opinii sądu kwalifikowaną formę wprowadzenia w błąd, której wykrycie wymaga uwagi ponad miarę przeciętną².

Sięgając do dorobku orzecznictwa daje się zauważyć, iż wspomniane zachowania występujące przy sporządzaniu aktu notarialnego, bywały w sposób odmienny oceniane. Z jednej strony złożenie nieprawdziwych oświadczeń w przedmiocie stanu cywilnego, celem sporządzenia na tej podstawie aktu notarialnego nie mogło być przestępstwem w rozumieniu

¹ Wyrok SN z 4.06.2003 r., WA 26/03. OSNKW 2003, nr 9-10, poz. 83.

² Wyrok SA Kraków z 8.03.2001 r., II AKa 33/01, KZS 2001, nr 5, poz. 28.

art. 272 k.k.³ W późniejszym czasie dopuszczono możliwość uznania za takie przestępstwo zachowań, polegających na złożeniu przed notariuszem przy zawieraniu umowy nieprawdziwego oświadczenia, w celu ukrycia innej czynności prawnej, jeśli zamiarem sprawcy było podstępne wprowadzenie w błąd notariusza⁴. Pod rządami obecnego kodeksu dostrzeżono pewną zmianę w podejściu judykatury do oceny takich zachowań, występujących podczas czynności notarialnych. W przypadku podawania przy sporządzaniu aktu notarialnego nieprawdziwych oświadczeń stron umowy, obejmujących okoliczności o istotnym znaczeniu z punktu widzenia przeprowadzanej czynności, przyjęto, że wyczerpały się znamiona przestępstwa wyłudzenia poświadczenia nieprawdy, przynajmniej w odniesieniu do sytuacji, gdy ważność czynności zależy od zachowania formy notarialnej⁵. Parę lat później zaobserwowano zmianę podejścia do tej kwestii. Samo złożenie własnych nieprawdziwych oświadczeń po to, aby uzyskać dokument potwierdzający fakt ich złożenia, nie wystarcza aby uznać je za przestępstwo przewidziane w art. 272 k.k. Jest to możliwe jedynie w przypadku, gdy notariusz zostanie podstępnie wprowadzony w błąd np. co do tożsamości osób zawierających przed nim umowę, albo co do autentyczności przedstawianych przez nie dokumentów⁶. Wyrażenie opinii co do słuszności postanowień zawartych w głosowanym wyroku, musi zostać w tej sytuacji poprzedzone szerszą analizą kilku przesłanek na których opiera ono swoje założenie.

Pierwszą z nich jest pozorność umowy zawieranej między stronami przed notariuszem. W prawie cywilnym pozorność jest wadą oświadczenia woli polegającą na świadomej, a przy tym ujawnionej wobec adresata i przez niego aprobowanej niezgodności, pomiędzy treścią złożonego oświadczenia woli, dostępną dla innych uczestników obrotu prawnego, a rzeczywistą wolą osoby składającej to oświadczenie⁷. Pozorną może być zawierana umowa jak i jednostronne oświadczenie woli. Oświadczenie woli pozorne jest dotknięte sankcją nieważności bezwzględnej w rozumieniu prawa cywilnego, na którą może powołać się każdy, kto ma w tym interes prawny. Warto jeszcze przytoczyć ustawowe rozwiązanie odnoszące się do omawianej przesłanki. Otóż art. 83 § 1 zd. 2 k.c. stanowi, że ważność czynności pozornej ocenia się według jej właściwości, to znaczy czynność ukryta

³ Orzeczenie SN z 18.08.1950 r., KO 278/50, PiP 1950, nr 11, s. 196-198.

⁴ Uchwała SN z 12.06.1975 r., VI KZP 8/75, OSPiKA 1975, nr 5, poz. 98.

⁵ Postanowienie SN z 4.01.2005 r., III KK 286/04, Lex nr 146226

⁶ Wyrok SA Łódź z 18.08.2011 r., II AKa 70/11, OSA Łódź 2012, nr 3, poz. 30.

⁷ Z. Radwański, Prawo cywilne-część ogólna. Warszawa 1999, s. 193.

będzie ważna jeśli spełnione zostały wszystkie przesłanki jej ważności, np. co do formy, treści itp.⁸

Użycie w opisie czynu zabronionego zwrotu „wystawienie dokumentu”, jednoznacznie wskazuje na związek art. 272 k.k. z poświadczeniem nieprawdy, o którym mowa w art. 271 k.k. Tym samym wszystkie uwagi wypracowane dotąd a dotyczące sposobu dekodowania tego określenia, znajdują swoje zastosowanie do wykładni art. 272 k.k. Pojęcie dokumentu zostało tu zawężone w porównaniu do określenia dokumentu z art. 115 § 14 k.k. do dokumentów, które się „wystawia” a nie „sporządza”. Pozostaje to w zgodzie z wykładnią językową użytego w treści tego przepisu zwrotu „wystawia”. Dorobek judykatury jednoznacznie ukształtował tak przedstawioną ocenę dokumentów, o których wspominają art. 271 i 272 k.k. Przesłanką która podkreśla ich odrębność jest także i to, że konsekwencją wystawienia dokumentów jest użycie ich publicznie dla dowodzenia okoliczności w nich poświadczonych, bez potrzeby potwierdzenia ich innymi dowodami, przez co korzystają one z domniemania prawdziwości⁹. Rozszerzająca wykładnia tego rodzaju dokumentów stosowana w poprzednim ustroju, w nowych warunkach zdaniem sądu jest obecnie bezpodstawną. Zapatrywanie to uzyskało pełną aprobatę judykatury i piśmiennictwa i obowiązuje obecnie. Przedmiotem czynności wykonawczej art. 271 i 272 k.k. mogą być wyłącznie dokumenty kreowane aktem wystawienia, poświadczonych ręką uprawnionego wystawcy¹⁰. Poświadczenie w języku potocznym utożsamiane jest ze stwierdzeniem, poręczeniem prawdziwości, wiarygodności, tożsamości kogoś lub czegoś, różni się jednak od oświadczenia, które rozumiane jest jako wypowiedź czy oznajmienie. Te odmienności w znaczeniu nadawanym pojęciom „poświadczyć”, „oświadczyć”, zdaniem sądu odnoszą się do istniejącego już zdania, hipotezy bądź oceny. W porównaniu do poświadczenia, oświadczenie ma charakter pierwotny¹¹. Tym samym wszelkie rodzaje umów wyłączone zostały spod pojęcia dokumentów w znaczeniu nadanym przez art. 271 i 272 k.k.¹² Zgodność opinii

⁸ Wyrok SN z 16.03.1955 r., OSN 1956, poz. 13; wyrok SN z 22.10.1956 r., NP. 1957, nr 9, s. 18; S. Wójcik, Pozorność w umowach o przeniesienie własności nieruchomości. NP. 1962, nr 4, s. 512 – autor zakłada że umowa o przeniesienie własności nieruchomości, w której treści nie podano rzeczywistej podstawy prawnej oświadczenia, np. sprzedaż zamiast darowizny, jest bezwzględnie nieważna w całości. Inaczej, w sposób odmienny ocenia to J. Ignatowicz, Jeszcze o pozorności w umowach o przeniesienie własności nieruchomości. NP. 1962, nr 4, s. 526 i n.; S. Breyer, Z problematyki pozorności w obrocie nieruchomościami. NP. 1976, nr 11, s. 1502.

⁹ Wyrok SA Kraków z 25.11.1999 r., II AKa 173/99, OSN Prok. i Pr. 2000, nr 4, poz. 22.

¹⁰ Wyrok SA Wrocław z 5.09.2012 r., II AKa 155/12, Lex nr 1223512.

¹¹ Wyrok SA Lublin z 20.01.2002 r., II AKa 248/01, Przegląd Orzecznictwa Prokuratury Apelacyjnej w Lublinie 2002, nr 18, s. 33.

¹² Wyrok SN z 9.10.1996 r., V KKN 63/96, OSP 1998, nr 7-8, poz. 147; wyrok SN z 3.12.1997 r., V KKN 296/96, Prok. i Pr. 1998, nr 4, poz. 6; wyrok SN z 24.10.1998 r., V KKN 147/97, OSNKW 1997, nr 1-2, poz. 8; wyrok SN z 25.01.2005 r., WA 30/04, OSNKW 2005, nr 1, poz. 196; wyrok SN z 5.10.2005 r., II KK 126/05

występuje w przypadku oceny charakteru prawnego umów cywilnoprawnych. Jeśli zostały sporządzone w celach przestępczych, sprawca nie podlega odpowiedzialności karnej za czyn z art. 271 i 272 k.k., lecz za przestępstwo w którym uczestniczy w granicach swego zamiaru¹³, nie wyłączając formy pomocnictwa lub przygotowania do popełnienia innego przestępstwa¹⁴.

Przytoczone uwagi pozwalają odnieść się do zasadniczej oceny glosowanego wyroku, na którą wpływ mają również zapisy ustawy prawo o notariacie. Z treści art. 79 tej ustawy wynika, że notariusz sporządza akty notarialne, poświadczenia dziedziczenia, wypisy, odpisy i wyciągi z dokumentów. Na mocy art. 91 notariusz sporządza akt notarialny, jeśli wymaga tego przepis prawa lub taka jest wola stron. Art. 81 daje mu też prawo odmowy dokonania czynności notarialnej sprzecznej z prawem. Opierając się na przedstawionych uwagach i postępując zgodnie z wykładnią językową zwrotu „wystawia”, brak jest podstaw do przyjęcia, że umowa sporządzona w formie aktu notarialnego może stanowić podstawę odpowiedzialności karnej w oparciu o art. 272 bądź 271 k.k., bez narażenia się na zarzut zastosowania niedozwolonej w prawie karnym materialnym, wykładni rozszerzającej na niekorzyść sprawcy. Sytuację wymienioną w glosowanym wyroku nie można było objąć dyspozycją art. 272 k.k., tym samym zapadłe rozstrzygnięcie zasługuje na aprobatę. Jednakże choć sąd tego nie uwzględnił w opublikowanej tezie wyroku, znajduję podstawy do wykorzystania rozwiązań art. 272 k.k., dla sytuacji poświadczenia przez notariusza różnych okoliczności nieobjętych umowami. Podstawą formułowania wniosku w tej postaci są dalsze zapisy prawa o notariacie. Otóż art. 96 odnosi się wprost do innej kategorii czynności obejmujących poświadczenia. Na tej podstawie notariusz poświadcza własnoręcznie podpisu, zgodności odpisu, wyciągu lub kopii z okazanym dokumentem, datę okazania dokumentu, pozostawanie osoby przy życiu lub w określonym miejscu. Art. 91 § 1 stanowi, iż notariusz poświadcza na okazanym dokumencie datę, a na żądanie stron także godzinę i minutę okazania tego dokumentu, zaś w oparciu o § 2 notariusz w poświadczeniu wymienia imię, nazwisko i miejsce zamieszkania osoby, która dokument okazała. Ostatni z przepisów uwzględnianych przy dokonywaniu wykładni – art. 105, nakłada postanowienie, iż przy sporządzaniu protestów weksli i czeków, notariusz stosuje przepisy właściwe dla tych czynności. Wymienione tu zadania ustawa notarialna wprost nazywa poświadczeniem czegoś

OSN Prok. i Pr. 2006, nr 3, poz. 8; wyrok SN z 13.11.2008 r., IV KK 373/08. OSN Prok. i Pr. 2009, nr 3, poz. 7; wyrok SN z 16.12.2010 r., IV KK 379/10, BPK 2010, nr 11, poz. 10; wyrok SN z 30.08.2011 r., IV KK 190/11, Lex nr 950443; wyrok SN z 27.06.2012 r., V KK 112/12, BPK 2012, nr 7, s. 30.

¹³ Wyrok SA Kraków z 25.11.1999 r., II AKa 173/99, OSN Prok. i Pr. 2000, nr 4, poz. 22.

¹⁴ Wyrok SN z 27.06.2012 r., V KK 112/12, OSN Prok. i Pr. 2012, nr 10, poz. 7.

co już istnieje, i czego nie trzeba dodatkowo udowadniać w żaden inny sposób. Dokumenty te spełniają wszelkie przesłanki do uznania ich za dokumenty w rozumieniu art. 271 i 272 k.k., o ile sprawca w tym drugim przypadku użyje podstępu do wprowadzenia w błąd notariusza, co do tych okoliczności, będzie ponosił odpowiedzialność za przestępstwo wyłudzenia poświadczenia nieprawdy z art. 272 k.k.