

Warszawa, 2004-03-29

## **Opinia prawna**

### **W sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz zmianie niektórych innych ustaw (druk nr 2522 i druk nr 25522-A)**

Przedmiotem poselskiego projektu ustawy są przede wszystkim zmiany w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych i w prawie spółdzielczym.

#### **Odnosnie zmian w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych:**

Propozycje nowelizacji można podzielić na dwie grupy:

- 2) przepisy mające na celu uściślenie redakcji obowiązujących przepisów oraz wynikające z potrzeby dostosowania brzmienia przepisów do obowiązujących regulacji;
- 2) przepisy zmierzające – zdaniem projektodawców – do poprawy sytuacji członków spółdzielni mieszkaniowych i mające na celu poprawę poczucia bezpieczeństwa członków spółdzielni.

Projekt nowelizacji nasuwa szereg zastrzeżeń. Z uwagi na krótki termin do sporządzenia opinii można jedynie zasygnalizować ważniejsze problemy.

Zmiany w art. 3 ust. 4, w art. 12 ust. 5, w art. 17(14) ust. 3 i w art. 48 ust. 4 są zmianami o charakterze "technicznym" i nie budzą zastrzeżeń. Również część zaproponowanych przepisów stanowi istotne uzupełnienie braków legislacyjnych ustawy. Do takich zaliczyłabym dodanie przepisu ust. 4(1) w art. 4 oraz nowe brzmienie w art. 6 ust. 4 (wymóg zgody na zaciągnięcie kredytu i ustanowienie hipoteki również właścicieli nie będących członkami spółdzielni), której to zmianie towarzyszy zmiana w art. 44 ustawy. Również uzupełnienie przepisów art. 16 i 17(18) przez zdefiniowanie pojęcia "byłego członka" jest potrzebne.

Natomiast dopisanie w art. 3 ust. 2, w art. 13 ust. 1, w art. 14 ust. 1, w art. 17(1) ust. 6 i w art. 48 ust. 2 dodatkowego zdania odnoszącego się do

roszczenia uważam za zbędne, bowiem jeżeli przepis w zdaniu wcześniejszym konstruuje uprawnienie, to tym samym oznacza, że uprawnionemu przysługuje roszczenie.

Druga grupa przepisów ma na celu poprawę sytuacji członków spółdzielni, poprzez nałożenie na spółdzielnię dodatkowych obowiązków, oraz zmianę dotychczasowych rozwiązań prawnych.

Dodatkowe obowiązki nakładane są w art. 4 poprzez dodanie ust. 6(3) i 6(4), które określają w jaki sposób spółdzielnia ma dysponować opłatami. Jest to propozycja nieprawidłowa, jak wskazano w piśmie Krajowej Rady Spółdzielczej.

Proponuje się również ( w art. 4 ust. 8), aby zasadność zmiany wysokości opłat bezpośrednio na drodze sądowej mogła być również kwestionowana przez członków spółdzielni ( obecnie mogą oni to uczynić dopiero po wyczerpaniu postępowania wewnątrzspółdzielczego). Propozycja ta jest zgodna z zarzutem podniesionym we wniosku do Trybunału Konstytucyjnego ( sygn. Akt K.32/03), dlatego wyrok TK, który zostanie ogłoszony w dniu 30 marca br. będzie miał tu zasadnicze znaczenie.

W art. 11(1) odnoszącym się do zasad przekształcenia spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego na spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu proponuje się odmienne uregulowanie zasad tego przekształcenia. Chodzi o uchylenie przepisu ust. 4, który odsyła do statutu spółdzielni w zakresie określenia zasad rozliczeń z tytułu tego przekształcenia.

Jest to rozwiązanie w moim przekonaniu niesłuszne. Przepis ust. 4 daje możliwość do udzielania bonifikat przy przekształceniu prawa lokatorskiego w prawo własnościowe. Jest to rozwiązanie korzystne dla członków spółdzielni, którzy mogą na bardzo korzystnych warunkach dokonać takiego przekształcenia ( wysokość bonifikat dochodzi do 80% należności). Rozwiązanie takie czyni niejako zadość prawom nabytym członkom spółdzielni, którzy przed wejściem w życie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych mogli po uiszczeniu podobnych opłat dokonać przekształcenia prawa lokatorskiego na własnościowe ( której to możliwości pozbawiła ich ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych).

Istotna zmiana odnosi się do dodania art. 25(1). Jest to dosłowne powtórzenie art. 25 ustawy w pierwotnym brzmieniu, którego konstytucyjność była badana przez TK w wyroku z dnia 29.05.2001 r. (K.5/01 – OTK 2002/4/87). Trybunał stwierdził konstytucyjność tego przepisu stwierdzając jednocześnie, że odnośnie ust. 2 art. 25 jego sformułowanie nasuwa pewne wątpliwości interpretacyjne a “specyfika oceny jego zgodności z konstytucją polega na tym, iż w chwili obecnej nie można przewidzieć, jakie skutki faktyczne będzie on wywoływał”, co w konsekwencji oznacza, że “szczególnego znaczenia nabiera domniemanie zgodności ustawy z konstytucją”. Trybunał podkreślił również, że “upoważnienie do podjęcia uchwały w trybie art. 25 ust. 2 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych nie powinno być rozumiane jako podstawa do podważenia ani zmiany sytuacji prawnej osób posiadających spółdzielcze prawo do lokalu poprzez “automatyczne” ich przejście do nowo utworzonej spółdzielni. Co prawda zakwestionowany przepis wprost takiego zastrzeżenia nie wypowiada, ale można je jednak wyprowadzić stosując wykładnię systemową i celowościową”. Jak widać stwierdzenie konstytucyjności przepisu przez TK nie obyło się bez licznych zastrzeżeń.

Nowelizacja ustawy z dnia 15.01.2003 r. (Dz.U. 92.240.2058) uchyliła przepis art. 25 w całości. Uchylenie tego przepisu zostało z kolei zaskarżone do Trybunału Konstytucyjnego (wniosek Grupy Posłów z dnia 11 marca 2003 r. – sygn. Akt K.42/02) i czeka na rozpatrzenie.

W moim przekonaniu argumentacja stosowana przez Trybunał odnosiła się do zupełnie innego stanu prawnego, który istniał przed uchwaleniem nowelizacji i który nie uwzględniał równouprawnienia ograniczonego prawa rzeczowego.

Zaskarżone obecnie przepisy miały swoje uzasadnienie na gruncie poprzednio przyjętej koncepcji ustawy, która zakładała istnienie tylko lokatorskiego prawa do lokalu i prawa własności oraz “uwłaszczenie” spółdzielców dysponujących lokatorskim prawem do lokalu i najemców. Po przywróceniu instytucji własnościowego prawa do lokalu należy wziąć pod uwagę również interesy tych lokatorów, którzy nie są zainteresowani w dokonaniu przekształcenia. Pozostawienie w dotychczasowym brzmieniu szeregu przepisów ( w tym art. 25 ust. 1) kłóciłoby się z zachowaniem ich praw, gdyż oznaczałoby zmianę sposobu zarządu nieruchomością wspólną

Natomiast interpretacja ust. 2 prowadzi do wniosku, jaki wysnuł TK, że w tym wypadku powstaną dwie spółdzielnie ( w odróżnieniu od sytuacji, o której mowa w

art. 109a prawa spółdzielczego wg projektu)., co będzie rodzić szereg problemów. Jaki będzie tryb postępowania w wypadku sprzecznych uchwał takich spółdzielni? Podobny pogląd prezentuje E. Bończak – Kucharczyk (“Spółdzielnie mieszkaniowe w świetle nowych przepisów”, W-wa 2002 r. s. 203), która stwierdza, że “jak się wydaje funkcjonowanie dwóch, a nawet większej liczby spółdzielni mieszkaniowych w obrębie jednej nieruchomości w wyniku realizacji możliwości przewidzianych przez art. 25 ust. 2 usm niezupełnie jest zgodne z intencjami, jakie przyświecały uchwaleniu tego przepisu (...). Można też przypuszczać, że ze względu na skomplikowane procedury oraz utrudnienia w zarządzaniu nieruchomościami, jakie byłyby skutkiem takiego podziału, przepis ten rzadko będzie wykorzystywany w praktyce”

Nie wiadomo, do czego odnosić ma się zaproponowany art. 39 w nowym brzmieniu. Jeżeli ma się odnosić do przeniesienia “własności lokalu” to przecież przekształcenie we własność spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu uregulowane jest w art. 17(14) ustawy.

Obowiązujący przepis odnosi się do członków - najemców lokali użytkowych ( w tym garaży) oraz najemców pracowni, którzy ponieśli w pełnym zakresie koszty budowy tych lokali. Projektodawcy proponują rozszerzenie uprawnień również na osoby nie będące członkami spółdzielni oraz na sytuacje, kiedy koszty te ponieśli poprzednicy prawni tych najemców.

Problem poprzedników prawnych budzi zastrzeżenia , gdyż przepis przyznaje w ten sposób roszczenie każdemu nabywcy prawa najmu. Natomiast problem spadkobierców uregulowany został w art. 48(1) ust. 3 ustawy.

Obecny przepis art. 39 ust 1 ustawy został zaskarżony przez RPO do Trybunału Konstytucyjnego z powodu sprzeczności z art. 2 w związku z art. 64 ust. 2 Konstytucji ( sygn. Akt K.32/03) . Rzecznik podnosi, że utrata w wyniku nowelizacji ustawy roszczenia o przeniesienie własności przez osoby nie będące członkami spółdzielni oznacza pozbawienie ich prawa słusznie nabytego i że członkostwo najemcy w spółdzielni mieszkaniowej nie może być kryterium, w oparciu o które różnicowane są jego uprawnienia do żądania przeniesienia przez spółdzielnię odrębnej własności lokalu na jego rzeczy. Zarzut uważam za słuszny. Wprawdzie wymóg członkostwa jest sensowny w wypadku roszczenia o ustanowienie spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, jednak brak jest powodu, aby

zmuszać do członkostwa w wypadku roszczenia o przeniesienie własności. Uprawnienia należy "rozpisać". Wyrok zostanie ogłoszony w dniu 30 marca b.r.

Nie widzę natomiast powodu, dla którego wskazane osoby miałyby zostać pozbawione możliwości alternatywnego żądania ustanowienia spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu. Zaproponowana zmiana wymagałaby też dokonania zmiany w art. 48(1) ust. 3 ustawy.

Zmianę odnośnie nowej redakcji art. 44 uważam za uzasadnioną. Przepis art. 44 ust. 4 ustawy został zaskarżony do TK z powodu sprzeczności z art. 2, 32 i 64 Konstytucji w zakresie, w jakim pomija zastrzeżenie, że hipoteka obciążająca nieruchomości, stanowiąca własność spółdzielni mieszkaniowej powinna zabezpieczać wierzytelność powstałą w związku z zaspokojeniem potrzeb tej nieruchomości. ( wniosek Grupy Posłów z dnia 26.03.2003r. rozszerzający wniosek o sygn. Akt K.42/02). Art. 44 ust. 4 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, dopuszcza sytuację, gdy hipoteką obciążone będą wszystkie lokale ( jako hipoteka łączna) w przypadku ustanowienia odrębnej własności lokali – niezależnie od tego czy przed nabyciem własności lokalu spoczywał na właścicielu lokalu obowiązek spłaty części lub całości długu zabezpieczonego hipoteką, czy nie. Wprawdzie, aby do tego nie doszło w związku z przeniesieniem własności lokali w nieruchomościach spółdzielczych art. 44 ust. 1 wprowadza zasadę, że z chwilą ustanowienia odrębnej własności lokali w nieruchomościach stanowiących własność spółdzielni mieszkaniowych, hipoteki obciążające te nieruchomości w dniu wejścia w życie ustawy wygasają, przepis nie dotyczy jednak hipotek ustanowionych później, które tym samym nie wygasają.

Ponadto przepis art. 44 ust. 4 ustawy wprowadza wyjątek od zasady wygasania hipotek z chwilą ustanowienia odrębnej własności lokali w nieruchomościach stanowiących własność spółdzielni mieszkaniowych, gdy ustanowienie odrębnej własności lokali następuje jednocześnie na rzecz wszystkich członków spółdzielni, co jest w praktyce możliwe tylko w małych spółdzielniach. W takim przypadku również powstaje hipoteka łączna, obciążająca wszystkie lokale stanowiące odrębną własność, ale wierzyciel, któremu przysługuje ta hipoteka, ma obowiązek dokonać jej podziału między właścicieli odrębnych lokali w taki sposób, żeby hipoteka na każdym z lokali zabezpieczała taką część długu zabezpieczonego

Wygaśnięcie hipotek obciążających nieruchomości spółdzielni będących przedmiotem przekształcenia w odrębną własność lokali w chwili wejścia w życie ustawy, stosownie do art. 44 ust. 1, oznacza, że stosownie do przepisu ust. 2 spółdzielnia mieszkaniowa obciąży inną nieruchomość stanowiącą jej własność hipoteką, w celu zabezpieczenia wierzytelności poprzednio zabezpieczonej hipoteką, którą wygasa. W prawdzie w literaturze podniesiono, że chodziło tu o nieruchomości stanowiące wyłączną własność spółdzielni, o których mowa w art. 40 pkt. 1 – 3 ustawy (tak E. Bończak – Kucharczyk w oprac. Pt. “Spółdzielnie mieszkaniowe w świetle nowych przepisów”, W-wa 2002 r., s.302) jednak pogląd taki zakłada, że we wszystkich innych nieruchomościach nastąpią przekształcenia uzasadniające wygaśnięcie hipoteki. Tymczasem nie można wykluczyć, że nie we wszystkich nieruchomościach lokatorzy będą zainteresowani dokonaniem przekształceń dotychczasowego prawa we własność. Brak wyraźnego odesłania w obowiązującym przepisie ust. 2 do nieruchomości, o których mowa w art. 40 zd. 2 pkt. 1 – 3 oznaczać może zatem możliwość ustanawiania hipotek zamiast w budynkach dotąd obciążonych na budynkach, w których lokatorzy spłacili już wcześniej swoje zadłużenia.

Za potrzebną uważam zmianę, polegającą na dodaniu w art. 48 przepisów ust. 1(1) i ust. 1(2) odnoszących się do kaucji mieszkaniowych. Kwestię kaucji regulowała ustawa z dnia 12 października 1994 r. o zasadach przekazywania zakładowych budynków mieszkalnych przez przedsiębiorstwa państwowe (Dz. U. Nr 119, poz. 567 z późn. zm.), która zobowiązywała w art. 9 ust. 2 spółdzielnie mieszkaniowe, których członkami są wszystkie osoby będące w dniu złożenia oferty przejęcia nieruchomości przez spółdzielnię najemcami lokali mieszkalnych położonych w przekazywanych nieruchomościach do dokonania na rzecz tych członków przydziału najmowanych lokali i ustanowienia na ich rzecz lokatorskich praw do tych lokali. Wysokość ustalonego przez spółdzielnię wkładu mieszkaniowego wnoszonego przez członków nie mogła w takich przypadkach przekraczać 5% aktualnej wartości rynkowej prawa odrębnej własności lokali zajmowanych przez tych członków, a wpłacone przez nich wcześniej kaucje mieszkaniowe podlegały zaliczeniu na poczet wkładu mieszkaniowego.

Po wejściu w życie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych powstał problem, czy przepis ten, wobec regulacji zawartej w owej ustawie, należy nadal stosować. Np. M. Nazar w artykule pt. "Prawa do lokali według ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych" (Rejent nr 6 z 2001 r.) uważał, że przepis ten zastąpiony został przez art. 48 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych. Można też było bronić odmiennego stanowiska, gdyż przepis art. 48 dotyczył przekształcenia najmu w lokatorskie prawo do lokalu, a art. 48 odnosił się jedynie do wykupu mieszkania.

Po wejściu w życie nowelizacji z dnia 19 grudnia 2002 r. trudno jednak jest obronić tezę o dalszym jego obowiązywaniu. Znowelizowany art. 48 dotyczy bowiem zarówno zasad przekształcania najmu we własność jak i w prawa spółdzielcze do lokalu. Tym samym brak jest samodzielnych podstaw prawnych w przepisach spółdzielczych zarówno do zwrotu kaucji jak i do zaliczenia jej na poczet wkładu. Jedyną możliwość stanowi, jak się wydaje, zastosowanie w tej sytuacji w drodze analogii przepisu art. 6 ust. 2 ustawy z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie kodeksu cywilnego ( Dz. U. Nr 71, poz. 733). Obowiązek zwrotu kaucji wynika też z charakteru kaucji, która służy do zabezpieczenia ewentualnych roszczeń wynajmującego i w braku takich roszczeń podlega zwrotowi. W każdym wypadku, gdy kaucja podlega zwrotowi może być oczywiście na wniosek zainteresowanego lokatora zaliczona na poczet przekształceń.

Całkowicie nową propozycją, nigdy dotąd nie wysuwaną jest dodanie rozdziału 3(1) pt. "Nadzór nad spółdzielniami mieszkaniowymi". Dodanie tego rozdziału nie zostało w żaden sposób uzasadnione i w zarówno sama koncepcja jak każdy z zaprojektowanych przepisów nasuwa zastrzeżenia. Propozycja ta musi być rozpatrywana również w aspekcie całej regulacji prawa spółdzielczego. Powstaje np. pytanie jaki ma być stosunek tych przepisów do przepisów prawa spółdzielczego odnośnie postępowania lustracyjnego. Ponadto przepisy są z jednej strony niekompletne (np. w jakim trybie Prezes miałby wszczynać postępowanie?), z drugiej zaś zbędnością wielu przepisów ( np. że uchwała organu spółdzielni sprzeczna z prawem jest nieważna – jaki miałby być stosunek takiego przepisu do unormowań zawartych w k.c. odnośnie organów osoby prawnej?). Nie wiadomo też jaki miałby być stosunek takiego postępowania do postępowania sądowego. Projektodawcy przewidzieli bardzo szeroki nadzór – nie tylko nad legalnością ale też

nad celowością i gospodarnością. Oznacza to merytoryczną kontrolę nad decyzjami osoby prawnej, która działa w oparciu o majątek członków spółdzielni. Oczywiście takie ograniczenie może budzić podstawowe zastrzeżenia natury konstytucyjnej. Czy decyzje wspólnot mieszkaniowych miałyby być kontrolowane w tym samym trybie?

Oczywiście nie jest też prawdą, że rozszerzenie zakresu działania Prezesa Urzędu (czy ministra właściwego do spraw budownictwa, gospodarki przestrzennej i mieszkaniowej – jak to wskazano w autopoprawce) nie pociągnie za sobą kosztów dla budżetu państwa.

### **Odnosnie zmian w ustawie – Prawo spółdzielcze:**

Zdaniem Projektodawców projekt ma na celu ochronę pozycji członka spółdzielni, przy czym omówiono jedynie dwie propozycje, podczas gdy zaproponowane zmiany są obszerne. Dotyczą one wprowadzenia nowego art. 16a (bez uwzględnienia, że ustawa w wielu innych przepisach normuje prawa i obowiązki członków), uszczegółowienia przepisów art. 26 i 32, niewielkich modyfikacji w art. 42 oraz w art.49 par. 2 wykreślono zd. 2.

Projektodawcy proponują też wykreślenie dotychczasowego art. 58 a w jego miejsce dodanie rozdziału 5a odnoszącego się do "Odpowiedzialności cywilnoprawnej" (dlaczego nie odpowiedzialności cywilnej?). Rozdział jest napisany tak, jak gdyby nie istniały unormowania kodeksu cywilnego (np. art. 59a czy art. 59b par. 2 itd.).

W art. 91 wprowadza się zmianę, w myśl której w spółdzielniach mieszkaniowych a także w spółdzielniach w stanie likwidacji, lustrację przeprowadza się corocznie. Może to powodować zastrzeżenia z uwagi na dodatkowe koszty, które będą musieli ponieść członkowie spółdzielni (należy też pamiętać, że jednocześnie projektuje się w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych nadzór organu administracyjnego – właściwego ministra). Dodano też przepis wskazujący, co jest celem lustracji.

Proponuje się też dodanie art. 109a, który stanowi powtórzenie uchylonego art. 108a. Przepis art. 108a został uchylony w wyniku nowelizacji ustawy wbrew

orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego, który w maja 2001 r. uznał ten artykuł za zgodny z Konstytucją RP ( K.5/01). Trybunał uznał wręcz za niezgodny z konstytucją stan prawny, który nie dopuszcza możliwości podziału spółdzielni na wniosek mniejszości. Przywrócenie tego przepisu należy ocenić pozytywnie. Przepis ten pozwala na podzielenie spółdzielni przez walne zgromadzenie spółdzielni lub sąd na żądanie członków spółdzielni, których prawa i obowiązki majątkowe są związane z wyodrębnioną organizacyjnie jednostką na podstawie uchwały podjętej większością głosów tych członków.

Kolejna zmiana polega na dodaniu tytułu pt. "Przepisy karne". Tytuł powinien korespondować z tytułem rozdziału o "Odpowiedzialności cywilnej". Przepis ujęty w art. 266b jest zbyt szeroki ( pod względem podmiotowym) i nieprecyzyjny. W wypadku art. 266a ( wzorowanym na kodeksie spółek handlowych) par. 2 jest zbędny – ta sama treść wynika z kodeksu karnego.

Problematyczny jest też cel łączenia ustawy o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych i o zmianie ustawy – Prawo spółdzielcze w jedną całość, skoro zmiany w prawie spółdzielczym nie są konsekwencją zmian w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych.

Pozostałe druki tzn poselski projekt ustawy o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz 2259 i rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo spółdzielcze ( druk nr 2521) nie nasuwają większych zastrzeżeń.

*Sporządziła : Zofia Monkiewicz*