

Warszawa, 2006-05-19

Opinia prawna
W sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o spółdzielniach
mieszkaniowych

Przedmiotem opinii jest projekt ustawy w wersji roboczej z dnia 12.05.2006 r.

Cały projekt oceniam krytycznie, zarówno jeżeli chodzi o koncepcje jak i o poszczególne rozwiązania. Bardzo krótki termin na dokonanie ekspertyzy pozwala jednak na zasygnalizowanie jedynie niektórych wybranych zagadnień.

Analiza merytoryczna wskazanych w zleceniu przepisów (również pod względem konstytucyjności zawartych w nich rozwiązań) będzie przedmiotem odrębnej opinii prawnej.

Projekt nasuwa zasadnicze zastrzeżenia natury konstytucyjnej, merytorycznej i legislacyjnej.

Najważniejszą zmianą przewidzianą w opiniowanym projekcie jest wprowadzenie **zakazu ustanawiania spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu**. Zmiana miałaby obowiązywać od dnia wejścia w życie ustawy (art. 17(1) ust. 1). Projekt przewiduje również uchylenie art.11(1), który stanowi podstawę prawną dla domagania się przez członków posiadających lokatorskie prawo do lokalu przekształcenia tego prawa w prawo własnościowe na warunkach określonych w przepisie.

Proponowana zmiana oznacza nie tylko ograniczenie uprawnienia spółdzielni, ale również odebranie dotychczasowej możliwości członkom spółdzielni, którzy mogli domagać się przekształcenia prawo lokatorskiego we własnościowe.

Już sama możliwość ingerencji ustawodawcy w dotychczasowe uprawnienia spółdzielni jest kontrowersyjna pod względem konstytucyjnym.

Nie sposób jednoznacznie przyjąć, że Trybunał Konstytucyjny nie znalazł konstytucyjnego uzasadnienia dla ustanowienia spółdzielczego prawa do lokalu mieszkalnego, na co powołują się projektodawcy.

Jak czytamy w uzasadnieniu do wyroku z dnia 20.04.2005 (K 42/02):

“Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że nie jest jego rolą rozstrzygnięcie o tym, jakie inne niż własność prawo lub prawa podmiotowe mogą być ustanawiane przez spółdzielnie mieszkaniowe co do lokali znajdujących się w należących do takich spółdzielni budynkach, w szczególności, czy mają to być prawa przewidziane w przepisach powszechnie obowiązujących, czy też specyficzne prawa dotyczące tylko budynków spółdzielczych. Podtrzymując w całej rozciągłości stanowisko wyrażone w uzasadnieniu wyroku z 30 marca 2004 r. (sygn. K 32/03, OTK ZU nr 3/A/2004, poz. 22, punkt III, 2.2), Trybunał nie wypowiada się zatem obecnie ani w kwestii zgodności z Konstytucją zniesienia możliwości ustanawiania spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, dokonanego przez ustawę o spółdzielniach mieszkaniowych, ani przywrócenia takiej możliwości, dokonanego przez ustawę zmieniającą z 19 grudnia 2002 r. Zajęcie w niniejszej sprawie takiego stanowiska jest tym bardziej uzasadnione, że we wnioskach zakwestionowano jedynie poszczególne przepisy, regulujące spółdzielcze własnościowe prawa do lokalu, a nie całokształt przepisów normujących tę instytucję. W tym stanie rzeczy Trybunał Konstytucyjny rozważył problem zgodności z Konstytucją poszczególnych przepisów, w stosunku do których wnioskodawcy wysunęli i uzasadnili zarzut niezgodności z Konstytucją.”

Powyższe stwierdzenie nakazuje sięgnąć do wywodów TK zawartych w powołanym wyroku z 30.03.2004 r. (K 32/02), w którym Trybunał stwierdził, że ponieważ na gruncie ustawy obowiązki majątkowe nałożone na członków spółdzielni mieszkaniowej, niezależnie od przysługującego im tytułu do lokalu mieszkalnego są niemal identyczne, zatem brak jest ekonomicznego uzasadnienia dla wprowadzenia odrębnych rozwiązań dotyczących z jednej strony własnościowego prawa do lokalu, z drugiej – odrębnej własności lokalu.

Przypuszczalnie do tych stwierdzeń nawiązują projektodawcy.

Kontrowersyjność wyrażonego przez TK poglądu znalazła wyraz w zdaniu odrębnym sędziego Bohdana Zdziennickiego do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2005 r. (K 42/02). Stwierdza on m.in., że “Spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu (występujące obok spółdzielczego prawa lokatorskiego i prawa odrębnej własności lokalu), jeżeli zostanie wybrane przez członka spółdzielni, korzysta z ochrony konstytucyjnej przewidzianej przede wszystkim w art. 64 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji. Stąd ograniczenie przez ustawodawcę możliwości korzystania przez obywateli z tego prawa byłoby dopuszczalne jedynie w ramach określonych przez art. 31 ust. 3 Konstytucji. W tych ramach nie mieści się

na pewno zamiar "stopniowego wygaszania spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu" ze względu na potrzebę "rozbicia spółdzielczych molochów i ograniczenie władzy prezesów" (tak: M. Wrzolek-Romańczuk "Zmiany w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych" *Palestra* nr 1-2/2003, s. 27). Konstytucja nie wymaga, by potrzeby mieszkaniowe obywateli były zaspakajane jedynie w formie spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu lub w formie odrębnej własności lokalu.

W zakresie tej ostatniej formy prawnej z postanowień Konstytucji nie wynika, że wspólnota mieszkaniowa, którą tworzy na mocy art. 6 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o odrębnej własności lokali ogół właścicieli odrębnych lokali wchodzących w skład domu wielomieszkaniowego, czy zarząd elementami składowymi budynku stanowiącymi współwłasność wszystkich właścicieli odrębnych lokali w tym budynku na podstawie przepisów kodeksu cywilnego o zarządzie rzeczą wspólną są formami preferowanymi - ze względu na określone wartości konstytucyjne - w stosunku do opartego na członkostwie spółdzielczego korzystania z części budynku przeznaczonych do wspólnego użytku przez osoby mające spółdzielcze własnościowe prawo do odrębnego lokalu.

Sformułowanie zawarte w art. 75 ust. 1 Konstytucji, w myśl którego "władze publiczne [...] popierają działania obywateli zmierzające do uzyskania własnego mieszkania" nie odnosi się tylko do domów i lokali mieszkalnych stanowiących przedmiot odrębnej własności. Użyty w tym przepisie przymiotnik "własne" należy rozumieć szeroko; jest to adresowany do władz publicznych nakaz popierania nabywania przez obywateli wszelkich uprawnień do samodzielnego zajmowania lokalu mieszkalnego, o pewnej trwałości w czasie i takiej ochronie prawnej, która pozwala przyjąć, iż potrzeby mieszkaniowe są zaspokojone. Innymi słowy, Konstytucja nie wprowadza wymagania, aby zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych odbywało się wyłącznie, czy przede wszystkim przez ułatwione nabycie własności lokalu lub domu mieszkalnego.

W ustroju, którego podstawę stanowi "społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej" (art. 20 Konstytucji) nawet orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego nie mogą przesądzać o wyższości prawa własności nad ograniczonym prawem rzeczowym, skoro jedno i drugie prawo podlegają ochronie prawnej na podstawie Konstytucji. O tym, które prawo lepiej służy obywatelom decydują oni sami w ramach i zgodnie z regułami gospodarki rynkowej."

Prawo własności nie jest jednoznacznie mniej korzystne od prawa własności, gdyż niesie ze sobą również korzyści, jakich pozbawienie są właściciele. Osoba dysponująca tym prawem może nie interesować się sporami, jakie niewątpliwie rodzi wykonywanie prawa współwłasności nieruchomości, nie musi martwić się o środki, z których zostaną pokryte remonty, może czerpać zyski z wynajmu lokali użytkowych znajdujących się na terenie będącym własnością spółdzielni w postaci niższego czynszu, może łatwo przenieść prawo, bez konieczności dokonania późniejszego wpisu do księgi wieczystej itd.

Nie jest też prawdą, że w wypadku upadłości lub likwidacji spółdzielni wszystkie mieszkania, do których członkowie nie uzyskali prawa odrębnej własności wchodzi w skład masy upadłościowej, gdyż zgodnie z art. 17(18) w takim wypadku prawo własnościowe przekształca się w prawo własności lokalu. Jeżeli chodzi o drugi argument przytoczony w uzasadnieniu czyli o zaciągnięte kredyty hipoteczne spółdzielni, to interesy osób uprawnionych z tytułu spółdzielczych praw do lokali zabezpiecza art. 6 ust. 4 ustawy.

Gdyby rzeczywiście własność była tak korzystna, jak twierdzą projektodawcy, wówczas nie zachodziłaby potrzeba stwarzania prawnych zakazów ustanawiania własnościowego prawa, bowiem sam rynek spowodowałby jego zmarginalizowanie.

W grę wchodzi zatem zarówno ochrona interesu spółdzielni jak i ochrona interesu majątkowego osób uprawnionych do przekształcenia prawa lokatorskiego w prawo własnościowe, który podlega również ochronie konstytucyjnej (chodzi o ochronę zgodnego z prawem, a więc słusznie nabytego roszczenia, objętego zasadą ochrony praw nabytych i ochrony praw majątkowych).

Jeżeli mimo tych argumentów ustawodawca zdecyduje się przyjąć omawiane rozwiązanie, któremu nie sposób odmówić pewnego wsparcia w wywodach Trybunału Konstytucyjnego, należałoby przynajmniej pozostawić odpowiednio długi okres *vacatio legis*, tak aby członkowie spółdzielni mogli dostosować swoją sytuację prawną do nowych warunków, innymi słowy – skorzystać z dotychczasowej możliwości przekształcenia prawa. Wymóg taki wyprowadza Trybunał Konstytucyjny z art. 2 Konstytucji. W obecnym brzmieniu projekt przewiduje wejście w życie ustawy po upływie 30 dni od dnia ogłoszenia. Jest to okres zdecydowanie zbyt krótki. Nie ma żadnego powodu, aby zaskakiwać spółdzielnie i spółdzielców tak szybkimi zmianami, polegającymi przecież na odebraniu im istotnego uprawnienia.

Należy również podkreślić, że rozwiązania legislacyjne przyjęte w projekcie, zmierzające do wyeliminowania ustanawiania tego prawa, są nieprawidłowe.

Przewiduje się daleko idące **zmiany w Rozdziale 2(1)** odnoszącym się do spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu.

Proponuje się zastąpienie dotychczasowego art. 17(1) nowym w ten sposób, że poza nowym brzmieniem ust. 1 zachowane zostałyby jedynie dotychczasowe ust. 5 i 6 jako ust. 2 i 3. Następnie przewiduje się uchycenie art. 17(3), 17(4) i 17(5) i zmiany w niektórych dalszych przepisach. Kryterium eliminacji przepisów stanowiło ich odnoszenie się do ustanawiania prawa własnościowego.

Rozwiązania zaproponowane w odniesieniu do regulacji zawartej w Rozdziale 2(1) są niewłaściwe. W rozdziale regulującym merytorycznie instytucję własnościowego prawa do lokalu wprowadza się jednocześnie zakaz jej ustanawiania, co stanowi swego rodzaju *curiosum* prawne. Chcąc osiągnąć pożądany efekt należałoby zakaz ustanawiania nowych praw własnościowych zawrzeć w kolejnym artykule ustawy nowelizującej. Podkreślić należy, że zaproponowany przepis art. 17(1) ust. 1 ma charakter przepisu przejściowego i jako taki nie może znajdować się w tym miejscu.

Należy też ponownie przeanalizować zasadność wykreślenia dotychczasowych przepisów. Np. dotychczasowa treść ust. 1 w art. 17(1) określa istotę stosunku prawnego łączącego właściciela lokalu i członka posiadającego własnościowe prawo do lokalu, a więc ich wzajemne prawa i obowiązki.

Kolejny problem wiąże się z losem już zawartych umów o budowę lokali, o których mowa w art. 17(3) ustawy. Być może ten właśnie problem pragnie rozstrzygnąć ustawodawca proponując w **art. 2 ustawy** aby do spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie ustawy stosować przepisy dotychczasowe (wariant I) lub przepisy nowe (w wariacie II). Można tak jednak tylko przypuszczać, gdyż sformułowanie jest nieprawidłowe. Określenie "sprawy wszczęte" stosuje się do spraw toczonych przed organami sądowymi lub administracyjnymi, a nie do zawartych i niezrealizowanych umów. Można je też np. odnieść do spraw podziałów nieruchomości. Zakładając, że chodzi o tę kwestię, która przecież musi być rozstrzygnięta w ustawie, należy podnieść, że ingerencja w zawarte przed wejściem w życie nowelizacji umowy w postaci zmuszenia stron do ich wykonania w

inny sposób, niż było to ich wola (do ustanowienia prawa własności) byłaby sprzeczna z zasadą *pacta sunt servanda*, będącą jedną z zasad wyprowadzanych przez Trybunał Konstytucyjny z zasady praworządności (art. 2 Konstytucji). Zakaz dokonywania takiej ingerencji nie ma wprowadzić charakteru bezwzględnego, jednak muszą istnieć szczególne ważne przesłanki dla takiej ingerencji. W momencie słusznego utrzymania prawa własnościowego w stosunku do obecnych jego posiadaczy, zakaz nabycia takiego prawa w stosunku do osób, które zawarły stosowne umowy, jest szczególnie wątpliwy. Podkreślenia wymaga też okoliczność, że – zgodnie z art. 17(4) ustawy - z chwilą zawarcia umowy o budowę lokalu powstaje ekspektatywa własnościowego prawa do lokalu, będąca niewątpliwie prawem o charakterze majątkowym podlegającym ochronie konstytucyjnej (art. 64 Konstytucji). Należy zatem opowiedzieć się za rozwiązaniem, zgodnie z którym wyjątkiem od wprowadzanego przez ustawę zakazu ustanawiania własnościowego prawa do lokalu byłaby realizacja wcześniej zawartych umów o budowę lokalu.

Zgodnie z zasadami techniki legislacyjnej, jeżeli w stosunku do określonych stosunków prawnych (zawartych umów o budowę lokalu) zamierza się zachować czasowo w mocy przepisy dotychczasowe, wówczas należy to wyraźnie zaznaczyć w przepisach przejściowych, wymieniając te przepisy.

Brzmienie proponowanego **art. 16(1)** nasuwa zastrzeżenia. Stosowanie ustawy o ochronie praw lokatorów następuje nie “odpowiednio” lecz “wprost” zarówno do spółdzielczego prawa lokatorskiego jak i do prawa własnościowego. Wynika to z art. 2 pkt.1) ustawy, zgodnie z którym ilekroć w ustawie mowa jest o lokatorze - należy przez to rozumieć najemcę lokalu lub osobę używającą lokal na podstawie innego tytułu prawnego niż prawo własności. Potrzeba zamieszczenia tego przepisu wymaga wyjaśnienia. Miejsce jego zamieszczenia jest nieprawidłowe (skoro ma się odnosić do prawa lokatorskiego to nie należy go zamieszczać w rozdziale 2(1) odnoszącym się do prawa własnościowego).

Proponowany przepis **art. 35 ust.2(1)** pozostaje w sprzeczności z przepisem art. 35 ust. 2. Jest też merytorycznie nieuzasadniony, gdyż nie wiadomo na jakiej zasadzie wola tylko jednego potencjalnego współwłaściciela ma decydować o rodzaju prawa do całości nieruchomości (gruntu). Pomijam już kwestie redakcyjne.

Przepis pozostaje w sprzeczności z zasadami przekształcenia prawa użytkowania wieczystego w prawo własności zawartymi w ustawie z dnia 29 lipca 2005r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości (Dz.U.05.175.1459): Zgodnie z art. 1 ust. 1 zd. 1 tej ustawy:

“Osoby fizyczne będące w dniu wejścia w życie ustawy użytkownikami wieczystymi nieruchomości zabudowanych na cele mieszkaniowe lub zabudowanych garażami albo przeznaczonych pod tego rodzaju zabudowę oraz nieruchomości rolnych mogą wystąpić z żądaniem przekształcenia prawa użytkowania wieczystego tych nieruchomości w prawo własności”.

Zgodnie z ust. 2 - 5 art. 1:

“2. Z żądaniem przekształcenia prawa użytkowania wieczystego nieruchomości, o którym mowa w ust. 1, w prawo własności nieruchomości, mogą również wystąpić:

1) osoby fizyczne i prawne będące właścicielami lokali, których udział w nieruchomości wspólnej obejmuje prawo użytkowania wieczystego;

2) spółdzielnie mieszkaniowe będące właścicielami budynków mieszkalnych lub garaży.

3. Z żądaniem przekształcenia prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości mogą również wystąpić osoby fizyczne będące następcami prawnymi osób, o których mowa w ust. 1, oraz osoby fizyczne i prawne będące następcami prawnymi osób, o których mowa w ust. 2.

4. Przepis ust. 2 pkt 1 stosuje się również do osób, które nabyły udział w użytkowaniu wieczystym po dniu wejścia w życie ustawy.

5. Osoby, o których mowa w ust. 1-4, mogą wystąpić z żądaniem przekształcenia prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości do dnia 31 grudnia 2012 r.”

Art. 2 ustawy przewiduje obowiązek wystąpienia z żądaniem **wszystkich** współużytkowników wieczystych:

*“Art. 2. W przypadku osób, o których mowa w art. 1 ust. 2, z żądaniem przekształcenia występują **wszyscy** użytkownicy wieczystości. W razie braku zgody stosuje się odpowiednio art. 199 Kodeksu cywilnego”.*

Zmianę w art. 42 ust. 3 uważam za nieuzasadnioną. Artykuł 42 odnosi się do określenia przez spółdzielnię przedmiotu odrębnej własności wszystkich lokali w

nieruchomości, co następuje na podstawie uchwały zarządu spółdzielni. Ustęp 3 wymienia obowiązkową treść uchwały.

W punkcie 1), zgodnie z którym uchwała ta powinna określać oznaczenie nieruchomości proponuje się dodać obowiązek odnoszący się do zasad wyodrębniania nieruchomości. Jest to oczywiście niewłaściwe miejsce do zamieszczenia takiego przepisu.

Ponadto sama propozycja treści tego przepisu, istotnie ograniczająca możliwości tworzenia nieruchomości wielobudynkowych, musi nasuwać zastrzeżenia.

Osiedla mieszkaniowe projektowane są w ten sposób, że zawierają przestrzeń wspólną. Zaproponowane rozwiązanie ograniczające możliwość tworzenia nieruchomości w postaci nieruchomości wielobudynkowych spowoduje brak terenów wspólnych dla mieszkańców osiedli w jeszcze większym stopniu niż dotychczasowe rozwiązania. Należy też podkreślić istotny problem kosztów takiego wyodrębnienia.

Zgodnie z art. 41 ust. 4 ustawy o spółdzielniach *mieszkaniowych* *“Uzasadnione koszty związane z podziałem nieruchomości oraz z czynnościami związanymi z rozgraniczeniem nieruchomości oraz ewidencją gruntów i budynków, w tym również koszty uzasadnionych prac geodezyjnych, refunduje Skarb Państwa.”*

W obecnym stanie prawnym, ponieważ spółdzielnia ma prawo domagać się zwrotu tylko kosztów uzasadnionych, zatem nie ma ona obowiązku dokonywania podziału nieruchomości gruntowej na tyle działek, aby każdy blok miał swoją odrębną działkę, nawet jeżeli wyodrębnienie takich działek jest możliwe.

Rozwiązanie to uważam za słuszne, gdyż w grę wchodzi tu zarówno koszty dokonywania podziału (spółdzielnia uzyska rekompensatę jedynie z tytułu kosztów uzasadnionych), jak również względy architektoniczne i względy wygody w zakresie dostępu do poszczególnych budynków, wykraczające poza wytyczenie drogi koniecznej. Trudno też sobie wyobrazić, że w wypadku, gdy kilka bloków posiada wspólne podwórkę, przez które wiodą ścieżki do tych budynków i na którym parkują samochody lokatorów z tych budynków i znajduje się plac zabaw, to wolą lokatorów byłoby dokonanie podziału takiego podwórka między poszczególne bloki, jako części gruntu przynależnych do poszczególnych nieruchomości budynkowych.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 – 3 ustawy z dnia 24.06.1994 r. o własności lokali (Dz.U. z 2000r., Nr 80, poz.903):

1. Jeżeli powierzchnia nieruchomości gruntowej zabudowanej budynkiem, w którym wyodrębniono własność lokali, jest większa niż powierzchnia działki

budowlanej, w rozumieniu przepisów o gospodarce nieruchomościami, niezbędnej do korzystania z niego, współwłaściciele mogą dokonać podziału tej nieruchomości.

2. Jeżeli na nieruchomości gruntowej jest położony więcej niż jeden budynek, a przynajmniej w jednym z nich wyodrębniono własność lokalu, współwłaściciele mogą dokonać podziału tej nieruchomości polegającego na wydzieleniu z dotychczasowej nieruchomości dwóch lub więcej działek budowlanych.

3. Przy dokonywaniu podziału, o którym mowa w ust. 1 i 2, stosuje się przepisy o gospodarce nieruchomościami.

Definicja działki budowlanej zawarta jest w art. 4 pkt. 3a) ustawy o gospodarce nieruchomościami. Zgodnie z tą definicją, przez pojęcie działki budowlanej należy rozumieć *zabudowaną działkę gruntu, której wielkość, cechy geometryczne, dostęp do drogi publicznej oraz wyposażenie w urządzenia infrastruktury technicznej umożliwiają prawidłowe i racjonalne korzystanie z budynków i urządzeń położonych na tej działce.*

Jeżeli zatem spółdzielnia dokonana podziału nie satysfakcjonującego współwłaścicieli, to mogą oni **na własny koszt** dokonać dalszego podziału nieruchomości, ale tylko w wypadku, gdyby z nieruchomości można było wydzielić mniejsze działki budowlane i zastosowaniem wymogów, przewidzianych dla dokonania podziału nieruchomości, zawartych w ustawie o gospodarce nieruchomościami.

Zamieszczenie w ustawie zaproponowanego przepisu oznacza, że Skarb Państwa będzie musiał pokryć dodatkowe koszty wyodrębnienia nieruchomości jednobudynkowych, co nie jest kwotą małą i o czym nie wspomina się w uzasadnieniu do projektu. Rozwiązanie przeciwne, nakładające obowiązek pokrycia kosztów na spółdzielnie byłoby kolejną nieuzasadnioną ingerencją w majątek spółdzielni. Jak wskazał TK w wyroku z dnia 29.05.2001 r. (K.5/01) "...spółdzielnie mieszkaniowe są podmiotami prawnymi, których własność podlega ochronie przewidzianej w art. 64 i art. 21 Konstytucji. Oznacza to, że każda ingerencja ustawodawcy w to prawo podlega ocenie z punktu widzenia art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz innych norm i wartości konstytucyjnych(...). Dlatego każdy przepis prawa, przewidujący ograniczenie własności, a zwłaszcza taki, który prowadzi do jej utraty, winien być uzasadniony koniecznością realizacji jednej z wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji"

Skreślając ust. 1 należy zauważyć, że do tego odstępu zawarte jest odesłanie w ust. 2.

Zmiany w **art. 44** wymagają uwzględnienia wyroku TK z dnia 21 grudnia 2005 r. (sygn. akt SK 10/05), w którym orzeczono niezgodność art. 44 ust. 1 i 2 z art. 64 ust. 2 w związku z art. 2, art. 20 i art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Przepisy ustawy powołane w punkcie 1 tracą moc obowiązującą z dniem 31 grudnia 2006 r. (Dz. U. z 2005 r., Nr 260, poz.2184).

Sporządziła: Zofia Monkiewicz – radca prawny