

Biuro Analiz Sejmowych
OPINIA ZLECONA

Warszawa, dnia 4 września 2006 roku

Opinia prawna
na temat projektów zmian w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych
zawartych w drukach sejmowych numer 339, 766, 767 i 768 ze szczególnym
uwzględnieniem oceny ich zgodności z Konstytucją RP.

Uwagi wprowadzające

Przedmiotem niniejszej opinii są wskazane wyżej projekty zmian w ustawie z dnia 15 grudnia 2000r. o spółdzielniach mieszkaniowych (t.j. DzU z 2003 r., Nr 119, poz. 1116 ze zm; dalej: usm). Liczba projektów oraz zawartych w nich zmian powodują konieczność przyjęcia na wstępie pewnych założeń porządkujących wywody zawarte w niniejszej opinii.

Projekty omawiam w kolejności wymienionej w tytule opinii. Z uwagi na obszerny materiał podlegający analizie na tle każdego projektu wyodrębniam i rozważam najpierw zagadnienia systemowe (modelowe), a dopiero następnie pozostałe kwestie szczegółowe.

Dla uniknięcia zbyt rozbudowanej systematyki i różniącej się od systematyki poszczególnych projektów, w analizie zmian szczegółowych odnoszę się do oznaczeń poszczególnych zmian w ustawie przyjętych w każdym projekcie.

Zakreślony termin opracowania opinii nie pozwala na wstrzymanie się z jej ukończeniem do przewidywanego na 5 września 2006 r. ogłoszenia wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 51/05. Wyrok ten będzie mieć oczywiście znaczenia przesądzające dla oceny niektórych rozwiązań zawartych w projektach

objętych analizą. Wiadomo jednak, że wraz z ogłoszeniem wyroku pojawia się jedynie komunikat prasowy dotyczący danej sprawy. Uzasadnienie wyroku jest zaś dostępne dopiero później. Doświadczenie wskazuje, że niejednokrotnie dopiero szczegółowa analiza uzasadnienia pozwala w pełni zrozumieć sens orzeczenia i oczekiwania Trybunału.

Druk 339

(z uwagi na zaawansowane prace Komisji druk ten omawiam w wersji roboczej z 12 V 2006 r.)

I. Uwagi ogólne

I. 1 W sferze rozwiązań systemowych projekt 339 przyjmuje, że w przyszłości, po wejściu w życie ustawy nowelizującej spółdzielnie mieszkaniowe nie będą mogły ustanawiać spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu (w żadnej z dotychczasowych postaci, tj. prawa do lokalu mieszkalnego, do lokalu o innym przeznaczeniu, prawa do miejsca postojowego w garażu wielostanowiskowym).

Rozwiązanie to zasługuje w pełni na aprobatę jako pozostające z zgodzie z Konstytucją RP. Stanowi ono w moim przekonaniu prawidłowe odczytanie wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego zawartych w wyrokach z 29 maja 2001 r. sygn. K 5/01, z 30 marca 2004 r. sygn. K 32/03 i 20 kwietnia 2005 r. sygn. K 42/02 na temat charakteru spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, braku ekonomicznego uzasadnienia dla jego istnienia, warunków finansowych, na jakich było dotychczas ustanawiane. W szczególności analiza uzasadnienia pierwszego z wymienionych tu wyroków TK prowadzi do wniosku, że TK nie miał wątpliwości co do charakteru spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu jako swego rodzaju „ułamkowej” i niepełnej” własności. Dążenie do likwidacji tego prawa, nawet w sposób nie w pełni konsekwentny – jaki został przyjęty w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych w pierwotnym brzmieniu – posiadało zdaniem TK legitymację konstytucyjną, opartą o potrzebę usunięcia skutków regulacji mającej w przeszłości realizować cele obce społecznej gospodarce rynkowej, której podstawą jest własność prywatna.

Projektowanym rozwiązaniem zasadnie objęto w druku 339 zarówno konstytucyjne ustanawianie spółdzielczego własnościowego prawa przez

spółdzielnię mieszkaniową jak i przekształcenie lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego w prawo własnościowe. Art. 11¹ ust.2 usm, uznany przez TK w wyroku z 20 kwietnia 2005 r. za niezgodny z art.2 i 64 ust.2 Konstytucji, mocą ustawy nowelizującej z 3 czerwca 2005 r. otrzymał wprawdzie inną treść (dotyczącą waloryzacji wysokości wkładu mieszkaniowego), tym niemniej zastrzeżenia TK odnośnie do dotychczasowej treści art.11¹ ust.2 są aktualne w tym zakresie, w którym TK zakwestionował warunki finansowe przekształcenia prawa lokatorskiego we własnościowe. TK stwierdził zaś w uzasadnieniu wyroku z 20 kwietnia 2005 r., że jeżeli ustawodawca dopuszcza istnienie obok prawa własności innego typu praw podmiotowych, których przedmiotem jest lokal służący zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych, to musi odpowiednio zróżnicować także wysokość świadczeń spełnianych przez ich nabywców. Posługując się przedstawionym argumentem, TK uznał za niezgodne z Konstytucją przepisy art.17³ ust.1 pkt 1 ust.2 regulujące zakres świadczeń majątkowych, do których jest zobowiązany członek spółdzielni mający uzyskać spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu.

Mimo niejednoznaczności wywodów uzasadnienia wyroku TK z 20 kwietnia 2005 r., prawidłowy wydaje się wniosek, że analogiczne zastrzeżenia odnoszą się do przekształcania prawa lokatorskiego we własnościowe i że w konsekwencji takie przekształcenia nie są dopuszczalne, a więc prawidłowo w propozycji 3, 6 i 6a projektu 339 przewidziano uchylenie art. 11 ze n. 1 i 17 ze n.3 do 17 ze zn. 5 usm.

Co więcej, wydaje się, że ustawowe wprowadzenie zróżnicowania warunków finansowych nabycia spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu i prawa odrębnej własności nie jest w ogóle możliwe z uwagi na charakter spółdzielczej formy realizacji inwestycji mieszkaniowej. Przy braku inwestora „zewnętrznego” członkowie spółdzielni muszą bowiem ponieść wszystkie koszty budowy. Z ekonomicznego punktu widzenia działalność spółdzielni mieszkaniowej to działalność samych członków. Zwolnienie niektórych członków z ponoszenia części kosztów, tak by doprowadzić do zróżnicowania warunków nabycia, oznaczałoby niedopuszczalne przerzucenie tych kosztów na pozostałych członków (por. K. Pietrzykowski: Spółdzielnie mieszkaniowe. Warszawa 2006. s. 118 ; M. Wrzolek-Romańczuk: Ochrona praw członków finansujących budowę lokali (domów) w spółdzielniach mieszkaniowych w świetle ustawy z 15 grudnia 200 r. o spółdzielniach mieszkaniowych. Zeszyty Naukowe Warszawskiej Wyższej Szkoły Ekonomicznej rok

VI/2002, nr 20, s. 140 i n. oraz tej autorki Zmiany w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych. Palestra 2003, nr 1-2, s. 34) .

I. 2 Drugie istotne rozwiązanie systemowe przyjęte w druku 339 dotyczy warunków przekształcenia lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego, spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu oraz najmu lokalu w odrębną własność (propozycje odnoszące się do art. 12, 17 ze zn. 14 i 48).

W wypadku przekształcenia lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego proponowany art. 12 ust. 1 pkt 2 przewiduje obowiązek spłaty nominalnej kwoty przypadającej na lokal danego członka części umorzenia kredytu lub dotacji, o ile spółdzielnia skorzystała z pomocy podlegającej odprowadzeniu do budżetu uzyskanej ze środków publicznych lub z innych środków. Gdy chodzi o przekształcenie spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu druk 339 przewiduje pominięcie obowiązków członka przewidzianych w obecnie obowiązującym art. 17 ze zn. 14 ust. 1 pkt 2 i 3 usm.

Wskazane propozycje, a zwłaszcza dotycząca art. 12 ust. 1 pkt 2, rodzą konieczność skonfrontowania projektowanego rozwiązania z rozstrzygnięciem zawartym w wyroku TK z 29 maja 2001 r. w sprawie sygn. K 5/01 w części dotyczącej zgodności z Konstytucją art. 46 ust. 1 usm (w pierwotnym brzmieniu), który przewidywał możliwość przekształcenia lokatorskiego prawa do lokalu w odrębną własność po wpłacie różnicy między wartością rynkową prawa odrębnej własności a wartością zwaloryzowanego wkładu mieszkaniowego i innych spłat, która to różnica nie mogła przekraczać kwoty stanowiącej równowartość 3% aktualnej wartości rynkowej prawa własności lokalu.

TK orzekł w w/w wyroku, iż art. 46 ust. 1 usm był niezgodny z art. 64 w zw. z art. 21 Konstytucji. Istota stanowiska TK w tej materii zdaje się sprowadzać do dwóch aspektów. Otóż TK uznał wówczas, że ograniczenie kwoty wpłaty z tytułu nabycia własności lokalu mieszkalnego do 3% jej wartości rynkowej jest arbitralne i nadmierne. TK uznał ponadto, że tak daleko idąca ingerencja w prawo własności nie znajduje konstytucyjnego uzasadnienia.

Przytoczoną argumentację poddano przekonywającej krytyce w piśmiennictwie (K. Pietrzykowski: Spółdzielnie mieszkaniowe. Komentarz, wydanie 2001, s. 150 i n.). Wskazano mianowicie, że członek spółdzielni, który otrzymywał przydział

lokatorskiego prawa do lokalu, pokrywał - w różnych okresach – od 50 do 70% kosztów budowy przypadających na jego lokal. Odbywało się to w ten sposób, że najpierw członek wносił zaliczkę na wkład mieszkaniowy (z reguły 10% kosztów budowy), a bank państwowy udzielał spółdzielni kredytu preferencyjnego w wysokości 40 do 60% kosztów budowy. Kredyt ten był następnie spłacany przez spółdzielnię, ale ze środków wnoszonych przez poszczególnych członków. Pozostała część kosztów budowy przypadających na dany lokal (od 50 do 30%) była finansowana przez bank państwowy z kredytu, który był jednorazowo umarzony.

Przekształcenie lokatorskiego prawa do lokalu w prawo własnościowe (poprzednio na podstawie art. 219 pr. spółdz., obecnie na podstawie art. 11 ze zn. 1 usm) czy też w prawo odrębnej własności lokalu powoduje powstanie obowiązku spółdzielni spłaty umorzonej kwoty kredytu w wartości nominalnej.

Tymczasem, zgodnie z art. 219 par. 1 pr. spółdz. członek spółdzielni był obowiązany wpłacić różnicę między równowartością własnościowego prawa do lokalu, określoną na podstawie art. 229 par. 1 pr. spółdz., a zwaloryzowanym wkładem mieszkaniowym. Od wejścia w życie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych członek był obowiązany spłacić wszelkie długi związane z lokalem, w tym odpowiednią część zadłużenia kredytowego spółdzielni oraz wpłacić różnicę między wartością rynkową prawa odrębnej własności a wartością zwaloryzowanego wkładu mieszkaniowego i spłat długów związanych z lokalem.

Na tle tak ukształtowanych zasad podkreślono (op. cit., s. 151), że w wyniku przekształcenia prawa lokatorskiego spółdzielnia uzyskiwała (i uzyskuje nadal) niczym nie uzasadnioną korzyść majątkową. Przyjęta w art. 46 ust. 1 kwota 3% wartości rynkowej lokalu miała ograniczyć te nieuzasadnione korzyści spółdzielni.

Wracając do argumentacji TK zawartej w uzasadnieniu wyroku K 5/01 można zatem jedynie zgodzić się z tym, że kwota 3% wartości rynkowej lokalu była przyjęta arbitralnie, tak jak byłaby uznana za arbitralną każda inna kwota. Dotyczy to także obecnego sformułowania art. 11 ze zn. 1 ust. 1 pkt 5 i 12 ust. 1 pkt 5, w których ustawowo określono jednakową spłatę i bonifikatę przy obu rodzajach przekształceń. Stad w obecnym stanie najbardziej uzasadnione, odpowiadające rzeczywistym obowiązkom członka i spółdzielni jest przyjęcie nominalnej kwoty spłaty (przy bardziej poprawnym sformułowaniu brzmienia przepisu w druku 767 – zmiana 12).

Takie rozwiązanie nie stoi w sprzeczności z wyrokiem K 5/01 i z Konstytucją (przy wskazanym odczytaniu tego wyroku), gdyż w istocie nie ingeruje ono w prawo

własności spółdzielni, a jedynie nie daje jej podstaw do uzyskiwania korzyści kosztem jej członków.

Co więcej, takie rozwiązanie wydaje się korespondować z późniejszym o kilka lat rozstrzygnięciem TK zawartym w wyroku z 20 kwietnia 2005 r. sygn. K 42/02, stosownie do którego żądanie ekwiwalentu za przekształcenie prawa lokatorskiego na spółdzielcze prawo własnościowe lub odrębną własność obliczonego według odniesienia do wartości rynkowej lokalu i według modelu „ceny sztywnej” ustalonej przez ustawodawcę (a nie „ceny maksymalnej”), musi budzić zastrzeżenia, w świetle założenia, zgodnie z którym działania spółdzielni, w szczególności na płaszczyźnie stosunków z jej członkami, nie powinny zmierzać do przysporzenia spółdzielni zysków kosztem jej członków.

I. 3 Zagadnienia szczegółowe

Ad zmiana 2

Zasadna wydaje się nie zmiana, lecz uchylenie przepisu art. 6 ze zn. 1 ust. 5 i innych regulujących skutki modernizacji lokalu lub budynku (są to: art. 6 ze zn. 1 ust. 4,5 i 6, 10 ust. 5, 11 ze zn. 1, 12 ust. 2 pkt 2, 17 ze zn. 3, 17 ze zn. 14 ust. 1, 39 ust. 1 pkt 1, 42 ust. 3 usm), gdyż pojecie to nie występuje w przepisach ustawy – prawo budowlane, a praktyka (po nowelizacji usm z 19 grudnia 2002 r.) pokazała, że wskazane przepisy są nadużywane przez spółdzielnie, wykorzystywane do dwukrotnego pobierania opłat z tego tytułu – przez wpłaty na fundusz remontowy i przy przekształceniu dotychczasowego prawa.

Ad zmiana 4 a

Uchylenie art.12 ze zn. 2 usm jest w pełni uzasadnione, gdyż ta regulacja kwestii podatkowych w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych budzi zastrzeżenia natury legislacyjnej (zgodnie z zasadami poprawnej legislacji przepisy podatkowe powinny być zamieszczane wyłącznie w ustawach podatkowych, w tym wypadku w ustawie z dnia 26 lipca 1991r. o podatku dochodowym od osób fizycznych) oraz merytorycznej (trudno uznać, że bonifikaty, o którym mowa w w/w przepisie mają charakter dochodów podlegających opodatkowaniu).

Ad zmiana 5

Przepisy ustawy z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (DzU z 2005, Nr 31, poz. 266 ze zm; dalej: uopl) stosuje się wprost do osób, którym przysługuje lokatorskie prawo do lokalu i spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu mieszkalnego, co wynika z art. 2 ust. 1 pkt 1 tej ustawy. Z uwagi na to, brzmienie art. 16 ze zn. 1 jest nieprawidłowe.

Ponadto umiejscowienie proponowanego przepisu nie jest adekwatne do systematyki ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych – rozdział 2 ze zn. 1 tej ustawy reguluje bowiem problematykę spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, a nie prawa lokatorskiego.

Ad zmiana 6

Przepis art. 17 ze zn. 1 ust. 1 w brzmieniu zaproponowanym w druku 339 ma charakter przepisu przejściowego, a zatem powinien znaleźć się wśród przepisów przejściowych ustawy nowelizującej.

W przepisach przejściowych powinna się znaleźć również, pominięta w druku 339, regulacja w materii umów o budowę lokali zawartych na podstawie art. 17 ze zn. 3 usm oraz ekspektatywy własnościowego prawa do lokalu (art. 17 ze zn. 4 usm). Prawidłowe propozycje w tej materii, które mogą być wykorzystane, zawiera druk 767 (vide zawarta tam propozycja sformułowania art. 3 ustawy nowelizującej).

Trzeba bowiem podkreślić, że błędem ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych w pierwotnym brzmieniu było nieuregulowanie w przepisach przejściowych sytuacji członków, którym w dniu 23 kwietnia 2001 r. (wejścia w życie usm) przysługiwały lokatorskie prawa do lokali albo którzy ubiegali się o spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu i mieli zawarte tzw. umowy realizacyjne, tak by mogli przekształcić swe prawa lub uzyskać spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu i ewentualnie zakończyć postępowania sądowe w tych sprawach bez oczekiwania na zakończenie długotrwałej niekiedy procedury regulowania przez spółdzielnie stanu prawnego nieruchomości i na dokonanie czynności przewidzianych w art. 41 i n. usm.

Ad zmiana 9, 11

Pominiecie w przepisach art.17 ze zn. 14 ust.1 i art.39 ust.1 obowiązku uzupełnienia wpłat o spłatę kredytów i pożyczek zaciągniętych na remont budynku lub lokalu jest zasadne, gdyż członkowie, osoby niebędące członkami, którym przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu oraz właściciele lokali mają obowiązek wnoszenia wpłat na fundusz remontowy.

Ad zmiana 10

Projektowana treść art.35 ust. 2 ze zn. 1 budzi zastrzeżenia natury redakcyjnej oraz merytorycznej. Gdy chodzi o ten drugi aspekt, istnieje potrzeba zharmonizowania propozycji z przepisami ustawy z dnia 29 VII 2005 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości (DzU Nr 175, poz. 1459, a zwłaszcza z art. 2 w zw. Z art. 1 ust. 2 przewidującym, że z żądaniem przekształcenia występują wszyscy użytkownicy wieczystości. Odstępstwo od tej zasady (czyli zróżnicowanie praw określonych podmiotów) przewidziane w projektowanym art. 35 ust. 2 ze zn. 1 nie znajduje uzasadnienia konstytucyjnego (szerzej n/t zróżnicowania prawa podmiotów zob. uwagi IV. 2 do druku 768).

Ad zmiana 12

Kwestia, czy dana nieruchomość ma obejmować jeden czy też więcej budynków powinna być pozostawiona woli członków spółdzielni, jej organów, a po przeniesieniu odrębnej własności – woli współwłaścicieli, którzy mogą dokonać podziału nieruchomości stosownie do art. 5 ustawy z 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (DzU 2000, Nr 80., poz. 903; dalej: uwl), przy zastosowaniu przepisów ustawy z 21 sierpnia 1997r. o gospodarce nieruchomościami (DzU z 2004 r. Nr 261, poz. 2603 ze zm.).

Ad zmiana 13

Projektowany przepis jest zbyteczny jako nie zawierający istotnej treści normatywnej.

Ad zmiana 14

Pomijając niezręczności językowe (np. „członek mający spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu”, „tworząc hipotekę „ etc.), trzeba uznać, że projekt przeniesienia prawa odrębnej własności, w sytuacji, gdy członek, któremu przysługuje lokatorskie prawo do lokalu, nie dokonał spłat przewidzianych w art. 12 ust. 1, a jedynie z ustanowieniem hipoteki, stanowi nieuzasadnione odstępstwo od zasad (zliberalizowanych w projekcie) wyrażonych w/w przepisie, co budzi zastrzeżenia natury konstytucyjnej (art. 32, 64 ust. 2 Konstytucji), jak również nie zabezpiecza należycie praw spółdzielni, a tym samym jej członków.

Ad zmiana 15

W konsekwencji zmian art. 12 ust. 1 pkt 2 proponowanych w druku 339 art. 46 ze zn. 1 powinien zostać uchylony.

Ad zmiana 16

Przy uwzględnieniu stanowiska co do zmiany 15 należałoby pominąć odesłanie do art. 45 ze zn. 1.

W związku z proponowaną treścią art. 48 ust. 6 trzeba uwzględnić, że od 2 marca 2006 r. regulację w materii kosztów sądowych zawiera ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (DzU Nr 167, poz. 1398 ze zm.; vide art. 42 ust. 1 i 44 ust. 1 tej ustawy), co czyni proponowaną regulację nieaktualną.

Ad zmiana 18

Proponowana treść art. 51 ze zn. 1 stanowi powtórzenie art. 49 usm w pierwotnym brzmieniu, a tym samym powieli wady tego unormowania (zwracał na nie uwagę K. Pietrzykowski: Spółdzielnie mieszkaniowe. Komentarz. Warszawa 2001, s. 156; autor podtrzymuje to stanowisko – por. wydanie 3 Komentarza, Warszawa 2006, s. 376). Przede wszystkim chodzi o niewłaściwy tryb postępowania - postępowanie nieprocesowe o zniesienie współwłasności. Na tym etapie uprawnieni dopiero dochodzą realizacji swoich roszczeń o ustanowienie i przeniesienie odrębnej

własności lokali, a nie dążą do zniesienia współwłasności między nimi a spółdzielnią. Dla realizacji takiego roszczenia adekwatne jest powództwo przewidziane w art. 64 kc i 1047 par. 1 kpc. Prawo wytoczenia takiego powództwa powinno przysługiwać nie tylko członkowi, ale każdej osobie, która na podstawie przepisów usm może żądać ustanowienia lub przeniesienia własności lokalu.

Druk 766

II. Uwagi ogólne

W projekcie 766 zarysowują się dwie zmiany o charakterze systemowym :

1 zmiana zasad finansowania budowy lokalu przez członka spółdzielni ubiegającego się o ustanowienie odrębnej własności lokalu przez wprowadzenie do art. 18 usm (a także do art. 19 usm) kategorii ceny nabycia lokalu i towarzysząca temu zamiarowi propozycja nowelizacji art. 17 ze zn. 3 ust. 1 pkt 3 w sposób, który abstrahuje od całości kosztów przypadających na dany lokal ,

2. zmiana zasad kontroli podwyższania opłat za korzystanie z lokali.

II. 1 Jak można sądzić na podstawie uzasadnienia druku 766 omawiana zmiana ma na celu uwzględnienie wyroku TK z 20 kwietnia 2005 r. sygn. K 42/02 przez wprowadzenie do ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych zróżnicowania finansowych warunków nabycia prawa odrębnej własności lokalu i spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu.

Jak już wskazałam w pkt. I.1 opinii, nie widzę możliwości zróżnicowania tych warunków przy zachowaniu spółdzielczych zasad realizacji inwestycji mieszkaniowych. W szczególności trudno uznać za jej realizację zmianę polegającą na wprowadzeniu kategorii „ceny nabycia lokalu” w sytuacji, gdy na s.26 uzasadnienia projektu jest wprost mowa o tym, że powstanie możliwość uwzględnienia w cenie również zysku spółdzielni, którego wysokość zostanie określona w statucie (art. 8 ust. 1 pkt 1 usm). Pojęcie zysku nie przystaje do zasad, w oparciu o które funkcjonuje spółdzielnia, a zwłaszcza do charakterystycznej dla

spółdzielni mieszkaniowej zasady bezwynikowej działalności (z najnowszego orzecznictwa por. wyrok SN z 21 sierpnia 2006r. w sprawie sygn. II CSK 30/05, w którym Sąd Najwyższy podkreślił, że w działalności gospodarczej spółdzielni mieszkaniowej w ogóle nie występuje pojęcie zysku ani nadwyżki bilansowej – przytaczam za I. Lewandowską: Spółdzielnia bezprawnie sięgnęła do portfeli mieszkańców, Rzeczpospolita z 22 sierpnia 2006 r.).

Zmiana 8 z druku 766 w kwestii nowelizacji art. 18 usm odnosi się zaś do członka ubiegającego się o ustanowienie odrębnej własności lokalu i jego obowiązków, w tym obowiązku pokrycia określonej w umowie ceny nabycia lokalu. Oczywiście, w związku z treścią art. 1 ust. 2 pkt 5 usm, zgodnie z którym przedmiotem działalności spółdzielni może być m.in. budowanie lub nabywanie budynków w celu wynajmowania lub sprzedaży znajdujących się w tych budynkach lokali mieszkalnych lub lokali o innym przeznaczeniu, przyjmuje się że ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych dopuszcza także sprzedaż lokali (mieszkalnych i o innym przeznaczeniu) na rzecz osób niebędących członkami. A zatem spółdzielnia może zarówno zbywać lokale nabyte przez nią jako stanowiące odrębne nieruchomości jak i ustanawiać ich odrębną własność i ją przenosić na rzecz osób niebędących członkami. Istotne jest jedynie, aby zgodnie z planami działalności spółdzielni budynek był nabyty (budowany) w celu prowadzenia zwykłej działalności gospodarczej spółdzielni (zbywania lokali na rynku), a nie jej statutowej działalności – zaspokajania potrzeb mieszkaniowych członków (por. A. Jedliński: Odrębna własność lokalu w spółdzielni mieszkaniowej. Gdańsk 2003, s. 65 i n.)

W podstawowym jednakże zakresie, zgodnie z art. 1 ust. 2 pkt 1 - 2 usm przedmiotem działalności spółdzielni mieszkaniowej jest budowanie lub nabywanie budynków w celu ustanawiania na rzecz członków spółdzielczych praw do lokali oraz odrębnej własności znajdujących się w tych budynkach lokali mieszkalnych lub lokali o innym przeznaczeniu, a także ułamkowego udziału we współwłasności w garażach wielostanowiskowych.

Projekty zmian omówione w pkt II. 1 pozostając formalnie w zgodzie z Konstytucją, ale są sprzeczne z zasadami prowadzenia działalności gospodarczej przez spółdzielnie mieszkaniowe i z tego powodu nie zasługują a aprobatę. Mimo zatem konieczności dokonywania zmian w ustawach spółdzielczych należałoby się jednak wystrzeżać takich, które będą zmierzać do pozbawienia spółdzielni ich cech swoistych, byłoby to bowiem równoznaczne z ich wykreśleniem z porządku

prawnego (por. P. Zakrzewski: Z zagadnień konstrukcji prawnej spółdzielni. Rejent 2004, nr 9, s. 14).

II. 2 Propozycje zmian zawarte w punktach 1 h, i, j, k druku 766 zmierzają do zbliżenia zasad i trybu kontroli podwyższania opłat za korzystanie z lokali w spółdzielni mieszkaniowej do zasad i trybu kontroli podwyższania czynszów albo innych opłat za używanie lokali określonych w ustawie z 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (DzU z 2005 r., Nr 31, poz. 266 ze zm.).

Jak wynika z uzasadnienia druku 766 omawiana propozycja ma na celu uwzględnienie stanowiska TK wyrażonego w postanowieniu z 29 czerwca 2005 r. sygn. S 1/05, które zawiera uwagi Trybunału dla Sejmu o stwierdzonych uchybieniach i lukach w przepisach regulujących opłaty za używanie lokali.

Stanowisko Trybunału nie jest jednakże jednoznaczne. Z jednej bowiem strony, w punkcie 9.2 w/w postanowienia Trybunał dopuszcza zróżnicowanie ochrony przed nadmiernie wysokimi opłatami za używanie lokalu zależnie od tego, czy lokatorem jest najemca lokalu, czy przysługuje mu spółdzielcze prawo do lokalu. Z drugiej zaś strony TK mówi o konieczności stworzenia jednakowego poziomu ochrony dla wszystkich lokatorów. W moim przekonaniu system ten nie może abstrahować od szczególnych zasad, według których funkcjonuje spółdzielnia mieszkaniowa, gdyż w ostatecznym rezultacie będzie to działać na niekorzyść członków. Jednakowy poziom ochrony nie musi zresztą oznaczać identyczności rozwiązań szczegółowych. Nie można również zapominać o tym, że ustawy o ochronie praw lokatorów nie stosuje się do właścicieli lokali (por. art. 1, art. 2 ust. 1 pkt 1) , podczas gdy ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych normuje prawa i obowiązki właścicieli lokali w spółdzielni mieszkaniowej.

Wydaje się, że propozycje zmian w omawianym zakresie zawarte w druku 766 idą zbyt daleko, ujednociając zasady i tryb kontroli podwyższania opłat za korzystanie z lokali w spółdzielni mieszkaniowej, bez należytego uwzględnienia zasad, według których funkcjonuje spółdzielnia. Przede wszystkim w zmianie 1h proponuje się zbyt długi okres na zawiadomienie o podwyżce opłat (nie później niż na 3 miesiące naprzód na koniec miesiąca kalendarzowego. Do takiej oceny prowadzi m.in. pogląd wyrażony w przytoczonym już wyżej wyroku SN z 21 sierpnia 2006 r. w sprawie II CSK 30/05. Otóż Sąd Najwyższy wskazał w tej materii, że

wysokość opłat w spółdzielni mieszkaniowej powinna być tak skalkulowana, by nie było różnicy między wielkością kosztów i przychodów. Jeśli taka różnica powstanie, powinna być skorygowana przy ustalaniu stawek eksploatacyjnych i to możliwie jak najszybciej, a więc już w następnym miesiącu po stwierdzeniu różnicy. W ten sposób zapobiega się powstawaniu strat bilansowych. Przyjęcie propozycji zmiany 1h z druku 766 uniemożliwiłoby takie szybkie reagowanie.

Co więcej, w wypadku spółdzielni zasadne jest utrzymanie rozwiązania, by do czasu uprawomocnienia się orzeczenia sądu osoba korzystająca z lokalu wpłacała opłaty eksploatacyjne w podwyższonej wysokości, bo w przeciwnym razie, do czasu ukończenia długotrwałego zazwyczaj postępowania sądowego, pozostali członkowie będą musieli finansować brakującą część opłat? Takie stanowisko wynika z konieczności dostrzegania istotnej różnicy w pozycji właściciela lokalu wynajmującego ten lokal oraz członków spółdzielni mieszkaniowej (uprawnionych z tytułu spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu lub właścicieli lokali w spółdzielni mieszkaniowej). Wynajmowanie lokalu przez właściciela to jego działanie (osiąganie pożytków cywilnych) prowadzone na zasadzie ryzyka gospodarczego, podczas, gdy członkowie zrzeszają się w spółdzielni w celu zaspokojenia swoich potrzeb mieszkaniowych.

Wobec braku tożsamości istotnych cech podmiotów uprawnionych, z punktu widzenia Konstytucji uzasadniona jest obrona utrzymania zróżnicowania w zakresie omówionym w pkt. II.2 opinii.

Zdecydowanie pozytywnie należy natomiast ocenić rozwiązanie w kwestii ciężaru dowodu zasadności podwyżki. W związku z trudnościami dowodowymi, na jakie napotykają członkowie spółdzielni kwestionujący wysokość opłat eksploatacyjnych i ich podwyżek, w piśmiennictwie już od pewnego czasu prezentowane było stanowisko, że w każdej sprawie, w której jest kwestionowana wysokość opłaty eksploatacyjnej, ciężar dowodu, że opłaty zostały ustalone zgodnie z ustawą spoczywa na spółdzielni mieszkaniowej (por. K. Pietrzykowski: : Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 2 lipca 2003 r. I ACa 190/03. OSP 2005, nr 1, poz. 6 oraz M. Wrzolek-Romańczuk: Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 21 października 2003 r. I ACa 516/03. OSP 2004, nr 9, poz. 118).

II.3 Uwagi szczegółowe

Ad zmiana 1b

Regulacja ta jest nieprawidłowa z przyczyn omówionych w pkt II.1 opinii.

Ad zmiana 1c , 13 c

Jak już wskazałam w uwagach szczegółowych do zmiany 2 z druku 339 opowiadam się za usunięciem pojęcia modernizacji i przepisów regulujących jej skutki.

Ad zmiany 1d, e, f, g , 2a

Nie znajduje wystarczającego uzasadnienia dla wyróżniania kategorii opłat niezależnych od spółdzielni. Ściśle biorąc, trudno tu zresztą mówić o „niezależności”, gdyż spółdzielnia ma wpływ na warunki co najmniej niektórych umów zawieranych w tych sprawach.

Ad zmiana 2c

Wprowadzenie regulacji zapobiegającej żądaniom spółdzielni powtórnego niejako pokrywania kosztów remontów co do zasady jest słuszne, z zastrzeżeniem zasadności uchylecia art. 11 ze zn. 11 oraz 17 ze zn. 3.

Ad zmiana 3 a i b

Jak już wskazano zasadne jest uchYLECIE art. 11 ze zn. 1

Ad zmiana 4 a

Gdyby doszło do utrzymania regulacji przewidującej obowiązek członka wpłaty różnicy określonej w przepisie art. 12 ust. 1 pkt 5, to słuszne byłoby uwzględnienie wartości sfinansowanych przez członka nakładów podnoszących wartość lokalu, która nie znalazła odzwierciedlenia w wysokości zwaloryzowanego wkładu mieszkaniowego.

Co do zasady opowiadam się jednak za propozycją zmiany 4 z druku 339 bądź zmiany 12 z druku 767.

Ad zmiana 4b

Rozwiązanie prawidłowe, realizujące- jak można sądzić - wyrok TK z 20 kwietnia 2005 r.

Ad zmiana 5

Zmiana w pełni prawidłowa, podtrzymuje uwagi szczegółowe do zmiany 4 a z druku 339.

Ad zmiany 6a, b , 7, 13a

Z przytoczonych wyżej względów (por. punkt I.1 opinii) uważam za właściwe wprowadzenie zakazu ustanawiania spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu.

Ad zmiana 10 a

Zmiana możliwa do przyjęcia w razie nie podzielenia koncepcji z druku 767 związania członkostwa ze spółdzielczym własnościowym prawem do lokalu lub prawem odrębnej własności lokalu.

Ad zmiana 10 b

Obliczanie większości właścicieli lokali według wielkości udziałów w nieruchomości wspólnej należy uznać za prawidłowe.

Ad zmiana 11

Przedłużanie po raz kolejny terminu dla dokonania czynności przewidzianych w art. 42 usm wydaje się nieuzasadnione, oznaczałoby premiowanie spółdzielni, które nie dopełniły dotychczas ustawowych obowiązków.

Ad zmiana 12

Zmiana dopuszczalna i zgodna z Konstytucją.

Ad zmiana 14

Por. uwagę do zmiany 11 powyżej oraz uwagi szczegółowe do zmiany 18 z druku 339, z tym że w druku 766 prawidłowo nie przewiduje się stosowania przepisów o zniesieniu współwłasności.

Druk 767

III. Uwagi ogólne

Analiza projektu 767 prowadzi do wniosku, że przewiduje on trzy podstawowe nowe rozwiązania systemowe:

1. związanie członkostwa w spółdzielni mieszkaniowej ze spółdzielczym własnościowym prawem do lokalu oraz z prawem odrębnej własności lokalu ,
2. przywrócenie zakazu konstytutywnego ustanawiania przez spółdzielnię spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu oraz przekształcania lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego w prawo własnościowe,
3. przekształcanie lokatorskiego prawa do lokalu oraz prawa najmu w odrębną własność na warunkach bardziej korzystnych od obowiązujących obecnie.

Pierwsze z tych rozwiązań wymaga oceny pod kątem zgodności z przepisami Konstytucji; drugie i trzecie zostało w tym aspekcie przeanalizowane w punkcie I.1 i I.2 opinii.

III. 1 . Projektowana regulacja przewiduje nadanie art. 3 ust. 4 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o spółdzielniach mieszkaniowych następującego brzmienia:

Członkami spółdzielni są jej założyciele oraz osoby, które złożyły deklaracje członkowskie i zostały przyjęte na podstawie przepisów ustawy wymienionej w art. 1 ust. 4 (tj. ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze – wyjaśnienie M.W-R), jak również osoby, którym przysługuje prawo odrębnej własności lokalu albo spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, choćby nie złożyły deklaracji członkowskich i nie zostały przyjęte, z zastrzeżeniem ust. 5 (przepis ten przewiduje członkostwo jednej osoby spośród osób, którym przysługuje prawo do lokalu). Stosownie do projektowanej regulacji (nowa treść art. 1 ust. 7) do członków spółdzielni mieszkaniowej nie będą mieć zastosowania przepisy ustawy – Prawo spółdzielcze dotyczące wpisowego i udziałów oraz wystąpienia, wykluczenia i wykreślenia ze spółdzielni.

Przyjęcie przedstawionej regulacji doprowadziłoby do odwrócenia poprzednio obowiązującej zasady związania ustanowionego już spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu z członkostwem w spółdzielni przez związanie członkostwa w spółdzielni mieszkaniowej ze spółdzielczym własnościowym prawem do lokalu i prawem odrębnej własności lokalu.

W moim przekonaniu rozwiązanie to nie tylko nie budzi zastrzeżeń natury jurystycznej, zwłaszcza co do zgodności z Konstytucją RP, ale zasługuje na aprobatę jako stwarzające realną szansę nadania spółdzielczości mieszkaniowej prawidłowego kształtu. Do przyjęcia takiego stanowiska skłaniają następujące względy.

a) Przede wszystkim trzeba wskazać, iż proponowana regulacja stanowi rozwiązanie analogiczne do przyjętego w art. 6 ustawy z dnia 24 czerwca 1994r. o własności lokali. Zgodnie z tym przepisem ogół właścicieli, których lokale wchodziły w skład

określonej nieruchomości, tworzy wspólną mieszkaniową. W przepisie tym ustawodawca określił wspólną mieszkaniową przez wskazanie jej składu (tworzy ją ogół właścicieli). Z regulacji tej wynika, że „członkostwo we wspólnocie mieszkaniowej ma charakter pochodny względem prawa własności lokali wchodzących w skład określonej nieruchomości, nie można do niej wstąpić czy z niej wystąpić”. Skutki te powstają jako następstwo nabycia i utraty własności takiego lokalu (A. Doliwa: Prawo mieszkaniowe. Komentarz. Warszawa 2003, s. 650).

Przedstawione rozwiązanie zawarte w ustawie o własności lokali nie było kwestionowane, a tym bardziej uznane za niezgodne z Konstytucją.

b) Gdy chodzi o inne wątpliwości co do zgodności projektowanej regulacji z Konstytucją, m.in. w aspekcie przewidzianego w art. 58 Konstytucji prawa zrzeszania się, trzeba wskazać, że pod rządami ustawy - Prawo spółdzielcze w brzmieniu przewidującym związanie prawa do lokalu z członkostwem w spółdzielni, w wyroku z dnia 17 III 1986 I CR 485/85 (OSN CP 1987, poz. 40) Sąd Najwyższy przyjął, iż dopuszczalne jest zobowiązanie danej osoby do złożenia oświadczenia woli o przystąpieniu do spółdzielni w charakterze członka (art. 64 kc), jeżeli obowiązek taki wynika z zawartej przez strony umowy zamiany spółdzielczych własnościowych praw do lokali mieszkalnych. Nie narusza to w niczym zasady dobrowolności należenia do spółdzielni (art. 1 ustawy – Prawo spółdzielcze), gdyż o przynależności do określonej spółdzielni strony zdecydowały przy zawieraniu umowy zamiany lokali spółdzielczych.

Odnosząc ten pogląd do projektowanej regulacji, trzeba przyjąć, że wyrażenie zgody na członkostwo nastąpi w momencie zawarcia umowy o ustanowienie prawa do lokalu (podobnie jak wyrażana jest zgoda na członkostwo we wspólnocie mieszkaniowej w wypadku nabycia prawa odrębnej własności od dewelopera).

c) W stosunku do osób, którym już przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu lub prawo odrębnej własności lokalu wybudowanego w spółdzielni mieszkaniowej, uzyskanie statusu członka spółdzielni nastąpi ex lege, w momencie wejścia w życie projektowanej zmiany ustawy. Tu mogłyby pojawić się obawy, iż wobec tych osób mogłoby dojść do naruszenia praw nabytych. W moim przekonaniu obawy te są pozbawione podstaw.

Zasada ochrony praw nabytych polega na tym, że nowe regulacje prawne powinny w zasadzie chronić prawa nabyte, z czego wynika, że uzyskane raz prawo nie może być odebrane lub zmodyfikowane w niekorzystny sposób (por. L.Garlicki: Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu. Warszawa 2003, s. 65).

Podobnie jak inne zasady konstytucyjne (np. zasada równości), zasada ochrony praw nabytych nie ma charakteru bezwzględnego, absolutnego. Dopuszczalne są odstępstwa od tej zasady, jeżeli przemawiają za tym przekonujące argumenty, pozostające w związku z innymi wartościami. Przyjmuje się zatem dopuszczalność niezbędnych ingerencji w prawa nabyte (L. Garlicki: op. cit.).

W moim przekonaniu projektowana regulacja nie modyfikuje nabytego już prawa do lokalu (nie zmienia ani jego charakteru, ani treści prawa), prawo to nie ulega osłabieniu. Gdyby jednak uznać, w szerszym kontekście, że projektowana regulacja wpływa na istniejące już prawo, to na pewno nie robi tego w sposób niekorzystny (a jedynie taki skutek byłby sprzeczny z zasadą ochrony praw nabytych). Wprost przeciwnie, proponowana regulacja przyczyni się do wzmocnienia pozycji podmiotu, któremu przysługuje prawo do lokalu, przez zapewnienie mu wpływu na zarządzanie spółdzielnią.

Ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą z dnia 3 czerwca 2005 r., objęła wieloma przepisami także osoby niebędące członkami spółdzielni, którym przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu. Na osoby te zostały nałożone określone obowiązki wynikające z funkcjonowania spółdzielni niemal identyczne jak w wypadku członków spółdzielni. Nie będąc członkami spółdzielni, osoby te nie mają natomiast praw przysługujących członkom, a tym samym nie mają zagwarantowanego wpływu na zarządzanie spółdzielnią.

d) Co więcej, w tej sytuacji, zwłaszcza jeżeli znaczna liczba osób, którym przysługują prawa do lokali, nie jest członkami, rola spółdzielni staje się iluzoryczna. Przyjęcie projektowanej regulacji pozwoli zmienić te sytuację. Pozwoli rozwiązać obawy wyrażane po wejściu w życie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, iż dojdzie generalnie do unicestwienia spółdzielni tego rodzaju.

Oceniając omawianą propozycję, nie sposób pominąć, że Trybunał Konstytucyjny w swoich orzeczeniach (zwłaszcza w wyroku z 25 lutego 1999 r. sygn.

K 23/98, z 29 czerwca 2001 r. sygn. K 23/00 oraz z 30 marca 2004 sygn. 32/03) przecinał związanie spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu z członkostwem, ale robił to w odniesieniu do tych sytuacji, gdy to związanie działało na niekorzyść członków i dawało spółdzielni podstawę do „władczych” działań w stosunku do członka. Nie można więc uznać, że rozważana tu propozycja przyjęcia zasady odwrotnej jest niezgodna ze stanowiskiem TK, skoro ma na celu wzmocnienie pozycji podmiotów, którym przysługują spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu i prawo odrębnej własności lokalu.

Wyrażona w niniejszej opinii pozytywna ocena propozycji związania członkostwa w spółdzielni mieszkaniowej ze spółdzielczym własnościowym prawem do lokalu oraz z prawem odrębnej własności lokalu konsekwentnie oznacza aprobatę dla rozwiązań szczegółowych druku 767, objętych zmianami: 1, 2, 3 a, d, f, g, 4, 5 e, 6 a, 16, 19, 20 b, 22, 23, 24, 25, 26 b, 29, 30.

Gdy chodzi o zmianę 1 b za właściwe uważam jednak nie wyłączenie stosowania przepisów prawa spółdzielczego o wpisowym i udziałach, tak by spółdzielnia mieszkaniowa nie była pozbawiona wpłat na fundusz zasobowy i udziałowy (por. także wyrok SN Z 21 sierpnia 2006 r. II CSK 30/05).

III. 2 W materii zakazu konstytutywnego ustanawiania przez spółdzielnię spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu w uzasadnieniu druku 767 odwołano się do wyroku TK z 20 kwietnia 2005 r. sygn. K 42/02 oraz wskazano na brak możliwości zróżnicowania warunków finansowych nabycia odrębnej własności lokalu w spółdzielni mieszkaniowej i spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu.

W pełni aprobuje tę propozycję i przemawiająca za nią argumentację oraz odwołuję się do uwag zawartych w punkcie I.1 niniejszej opinii.

Istotny walor proponowanej regulacji polega także na tym, że w propozycji art. 3 ustawy nowelizującej szczegółowo uregulowano kwestie powstające na styku dotychczasowej i nowej regulacji, w tym zwłaszcza zmianę charakteru prawnego umowy o budowę lokalu zawartej na podstawie art. 17 ze zn. 3 i ekspektatywy spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu.

Konsekwencją omawianej zmiany modelowej są zmiany szczegółowe zawarte w punktach 3 c, 7, 11, 16, 18 projektu 767.

III.3 Propozycja przekształcania lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego (art. 12 usm) i prawa najmu (art.48 usm) na bardziej korzystnych warunkach finansowych niż obowiązujące od 22 lipca 2005 r. co do istoty jest zbieżna z propozycjami zawartymi w druku 339. Także w odniesieniu do analogicznej propozycji z druku 767 zachowują walor uwagi zawarte w punkcie niniejszej opinii, w tym uwaga dotycząca bardziej prawidłowego sformułowania przepisów w druku 767.

Konsekwencja omawianej zmiany modelowej są zmiany szczegółowe 12 (a, b, c).

III. 4 Uwagi szczegółowe

Ad zmiana 3 e , 4 a

Propozycja 3e trafnie zmierza do indywidualizacji wydatków przypadających na poszczególne nieruchomości, co pozwoli w konsekwencji na przypisywanie rzeczywistych kosztów do poszczególnych lokali zgodnie z wypracowaną od lat linią orzecznictwa (kluczowe znaczenie w tej sprawie miała uchwała SN z 5 XII 1991 r. III CZP 127/91 OSN 1992, z. 6, poz. 105 , która utrwaliła ukształtowany wcześniej kierunek orzecznictwa - vide uchwała SN z 17 VII 1969 r. III CZP 42/69. OSN CP 1970, z. 5 , poz. 77, orz. SN z 11 VI 1971 r. I CR 168/71 . OSN CP 1972, poz. 69, z 15 XI 1968 r. III CZP 104/68. OSN CP 1969 , poz. 154, wyrok SN z 6 II 1979 r. IV CR 491/78. OSN CP 1979, z. 10, poz. 194, uchwała SN z 13 VI 1990 r. III CZP 31/90. OSN CP 1991, z. 2-3, poz. 21).

Podobnie zmiana 4a (spółdzielnia tworzy odrębny dla każdej nieruchomości fundusz na remonty zasobów mieszkaniowych) jest konsekwentnym wcieleniem w życie zasady indywidualizacji kosztów eksploatacji poszczególnych nieruchomości, a zatem i lokali. Obowiązkiem wpłat propozycja obejmuje wszystkich członków (zgodnie z zamiarem związania członkostwa z prawem do lokalu).

Ad zmiana 3 k

Prawidłowe jest utrzymanie terminu 14 dniowego, jako minimalnego okresu na zawiadomienie zobowiązanych do wnoszenia opłat o zmianie wysokości opłat (por. uwagi II.2 do druku 766).

Ad zmiana 3 l

Por. uwagi II.2 do druku 766 .

Regulacja w kwestii ciężaru dowodu zasadności zmiany wysokości opłat w pełni prawidłowa (por. uwagi II.2 do druku 766), niezwykle istotna dla rzeczywistej ochrony praw członków, którzy nie mają bezpośredniego dostępu do dokumentów / materiałów źródłowych.

Ad zmiana 5 b, c, d, 12 b

Uchylenie przepisów dotyczących modernizacji i jej skutków jak najbardziej pożądane, vide uwagi szczegółowe do zmiany 2 z druku 339.

Ad zmiana 8

Uchylenie art. 9 ust. 1 usm nie wydaje się słuszne. Dla nadania regulacji odnoszącej się do spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego większej przejrzystości zasadne byłoby natomiast wprowadzenie zmiany, która pozwoliłaby rozgraniczyć essentialia negotii (elementy przedmiotowe istotne) dwóch wchodzących w grę umów, tj. umowy o budowę lokalu (art. 10 ust. 1 usm) oraz umowy o ustanowienie lokatorskiego prawa do lokalu (art. 9 ust. 1 usm).

Ad zmiana 10 a, b

Propozycja ujęcia wygaśnięcia spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu według zasad nawiązujących do ustawy o ochronie praw lokatorów nie nasuwa zastrzeżeń .

Ad zmiana 10 c, 20, 21

Propozycja wyraźnego określenie w ustawie obowiązku spółdzielni ogłaszania aukcji lub przetargu na ustanowienie odrębnej własności lokalu w razie wygaśnięcia prawa do lokalu w sposób jednoznaczny przesądza o działaniach spółdzielni, co pozwala mieć nadzieje na wyeliminowanie nieprawidłowości w tym zakresie.

Ad zmiana 13

Por. uwagi do zmiany 4 a z druku 339.

Ad zmiana 14

Za zmianą 14 przemawiałyby zdecydowanie przesłanki o charakterze społecznym, a zwłaszcza względ na to, że spółdzielnie nadużywają przepisu art. 15 usm, ale trzeba przyznać, że jurystycznie propozycja ta wymagałaby dopracowania.

Ad zmiana 15, 26 a

Za bardziej prawidłowe uważam obowiązujące brzmienie art. 16 ust. 1 i 17 ze zn. 18 ust. 1 usm , gdyż uwzględnia ono okoliczność, że zmiana charakteru prawa do lokalu następuje już w toku postępowania likwidacyjnego lub upadłościowego, z chwilą nabycia budynku przez podmiot inny niż spółdzielnia mieszkaniowa, a nie dopiero z dniem wykreślenia spółdzielni z rejestru po zakończeniu jej likwidacji albo postępowania upadłościowego (por. M. Wrzolek – Romańczuk : Zmiany w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych. Palestra 2003, nr 1-2, s. 41; natomiast K. Pietrzykowski ocenia brzmienie art. 16 ust. 1 usm nadane ustawą nowelizującą z 19 grudnia 2002 r. jako wyjątkowo niefortunne oraz zdecydowanie niekorzystne dla członków – por. Spółdzielnie mieszkaniowe, Komentarz. Warszawa 2006. s. 216 i n. oraz 296 i n.).

Ad zmiana 17

Art. 17 ze zn. 2 ust. 5 w dotychczasowym brzmieniu przewiduje zakaz zbycia prawa do części lokalu. W wyroku z 20 kwietnia 2005 r. TK odniósł się zaś jedynie do wypadku zbycia „części lokalu „,pomijając sytuację zbycia „prawa do części lokalu”.

Wyrok Trybunału nie dotyczy zatem występujących w praktyce sytuacji, gdy np. jeden sąsiad chce sprzedać drugiemu pokój (por. K. Pietrzykowski: Spółdzielnie mieszkaniowe. Komentarz. Warszawa 2006, s. 247 i cyt. Tam orzeczenie SN). Projektowana regulacja (uchylenie art. 17 ze zn. 2 ust. 5 usm) pozwoliłaby uwzględnić takie właśnie sytuacje.

Ad zmiana 33

Uchylenie art. 40 usm oceniam jako zasadne, zgodne z Konstytucją (art. 64, 21) i chroniące prawo partycypowania w dotychczasowym majątku spółdzielni przez wszystkie podmioty, które przyczyniły się do powstania tego majątku.

Odnosnie do propozycji uchylenia art. 41 – 43 usm trzeba zauważyć, że minęły już (wydłużane zresztą) terminy dokonania czynności wymienionych w tych przepisach. Ponowne przedłużanie terminów oznaczałoby premiowanie opieszłych spółdzielni, które wbrew pierwotnej treści art. 41 usm nie podjęły niezwłocznie czynności określonych w tym przepisie oraz nie określiły przedmiotu odrębnej własności lokali (art. 42 usm).

Ad zmiana 38

Ta propozycja przewiduje rozwiązanie w pełni prawidłowe , por. uwagi szczegółowe do zmiany 18 z druku 339.

Druk 768

IV. Zagadnienia ogólne

W druku 768 w zagadnienia systemowe wkraczają propozycje:

1. uregulowania w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych długości kadencji przedstawiciela na zebranie przedstawicieli oraz sposobu zawiadamiania o posiedzeniu / zebraniu grupy członkowskiej,

2. uregulowania w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych niektórych praw członka jak również obowiązku spółdzielni poddania się badaniu ich działalności przeprowadzanemu przez ministra właściwego do spraw budownictwa (osobę upoważnionej przez niego),

3. dotyczące trybu zawiadamiania o zmianie wysokości opłat i kwestionowania zasadności podwyżki tych opłat,

4. przekształcania prawa lokatorskiego w odrębną własność lub w spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu na zasadach bardziej korzystnych od obecnie obowiązujących.

IV. 1 Zmiana systemowa 1 (podobnie zresztą zmiana 2) obejmuje typowe zagadnienia części ogólnej prawa spółdzielczego. Nie znajduję przy tym uzasadnienia dla szczególnej regulacji tych zagadnień w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych.

Z kolei określenie długości kadencji przedstawicieli na zebranie przedstawicieli stanowi typową materię statutową. Przeto przyjęcie już w samej ustawie, że wybór przedstawiciela następuje na okres nie dłuższy niż rok budzi sprzeciw. Okres ten wydaje się zdecydowanie za krótki. Oczywiście, generalnie trudno wskazać ściśle kryteria pozwalające określić, jaki powinien być minimalny i maksymalny czas sprawowania funkcji przedstawiciela. Formalnie można wręcz przyjąć, że skoro przedstawiciele mają reprezentować członków spółdzielni na zebraniu przedstawicieli, które odbywa się raz w roku (art. 39 par. 1 pr. spółdz.), to rzeczywiście minimalny czas trwania przedstawicielstwa powinien wynosić rok. Ale zastrzeżenie (w statucie) tak krótkiej kadencji zmusza do przeprowadzania wyborów przed kolejnymi dorocznymi zebraniem, a poza tym powoduje brak możliwości przedstawiciela pełnego rozeznania w sprawach spółdzielni w tak krótkim okresie. Z kolei, co do maksymalnego czasu trwania przedstawicielstwa przyjmuje się, że nie może być on nadmierny, tak by nie dopuścić do powstawania koterii i frakcji czy wprost „uzawodowienia” funkcji przedstawiciela. Jako wzorcowy termin wskazuje się cztery lata, z zastrzeżeniem, że w spółdzielniach nowo powstałych lub intensywnie rozwijających się, w początkowym okresie można przyjąć krótszą kadencję, np.

dwuletnią (por. C. Podsiadlik: Zebranie przedstawicieli i zebrania grup członkowskich spółdzielni – wybrane zagadnienia, część II. Monitor Prawniczy 2005, nr 2, s. 99).

Określenie sposobu zwoływania zebrań grup członkowskich to także typowa materia statutowa. Regulacja w tej sprawie powinna uwzględniać nie tylko swoistość danej spółdzielni, ale także każdego z zebrań grup członkowskich. A zatem różne zebrania różnych grup członkowskich tej samej spółdzielni, mogą, a czasem nawet powinny, być zwoływane w różny sposób - np. w spółdzielni mieszkaniowej członków już zamieszkałych w budynkach, którymi zarządza spółdzielnia można zawiadamiać w formie ogłoszeń wywieszanych tych budynkach, a członków oczekujących w formie zawiadomień wysyłanych na adres do korespondencji lub ogłoszeń w prasie. Ważne jest to, by przyjęty w statucie sposób zawiadamiania o zebraniu grupy członkowskiej dawał gwarancję, że wszyscy zainteresowani członkowie zostaną prawidłowo powiadomieni (por. C. Podsiadlik: op. cit., s. 101).

IV.2 Nie znajduję również podstaw do regulowania w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych przepisem szczególnym kwestii praw członków spółdzielni mieszkaniowych. Ta materia została uregulowana na nowo ustawą nowelizującą z 3 czerwca 2005 r. w sposób nie nasuwający zastrzeżeń.

Propozycja dodania przepisu art. 3 ze zn. 2 ust. 1 nie jest trafna jako odnosząca się do typowej materii statutowej.

Ograniczenie udziału pracowników spółdzielni (mogłoby do nastąpić w spółdzielniach różnych rodzajów, z wyjątkiem spółdzielni pracy) w jej organach innych niż zarząd, skądinąd pożądane (pracownicy często dominują te organy, w tym także zebranie przedstawicieli) nie powinno jednak nastąpić w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych, lecz w ustawie – prawo spółdzielcze.

Kategoryczny sprzeciw wywołuje propozycja dodania art. 3 ze zn. 3 i poddania spółdzielni mieszkaniowych badaniu przeprowadzanemu przez ministra właściwego do spraw budownictwa lub upoważniona przez niego osobę. Realizacja tej propozycji oznaczałaby wprowadzenie rozwiązania bezprecedensowego i brzemiennego w negatywne skutki dla polskiego prawa spółdzielczego, w którym ukształtowany jest od lat – zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie – pogląd o cywilnoprawnym

charakterze stosunków prawnych między członkiem a spółdzielnią, a także między spółdzielniami i związkami spółdzielni. Pogląd ten zakłada równorzędność podmiotów stosunku prawnego, wyklucza zaś stosunek nadrzędności, jako właściwy administracyjnej metodzie regulacji prawnej (por. K.Pietrzykowski: Powstanie i ustanie stosunku członkostwa w spółdzielni. Warszawa 1990, s.60 i n. oraz – tego autora wypowiedzi w: Kodeks cywilny. Komentarz do art. 1-449¹¹, Tom I, Warszawa 2005, s.33, 36 in. zob. też z nowszego orzecznictwa uzasadnienie uchwały SN z 23 lipca 2003 r. III CZP 50/03. OSN 2004, z.10, poz. 154 oraz uzasadnienie wyroku SN z 18 września 2003 r. I CK 115/02. OSN 2004, z.11, poz. 176).

Ustawą nowelizującą z 3 czerwca 2005 r. i tak naruszono już w sposób niedopuszczalny ten model przez wprowadzenie do prawa spółdzielczego art. 93 a przyznającego właściwemu ministrowi prawo żądania informacji i danych dotyczących organizacji i działalności spółdzielni mieszkaniowych niezbędnych do dokonania oceny zgodności z prawem i gospodarności działalności spółdzielni oraz możliwości wystąpienia przez ministra do związku rewizyjnego lub Krajowej Rady Spółdzielczej z wnioskiem o przeprowadzenie lustracji oraz prawo nakazania spółdzielni uwzględnienia wniosków z przeprowadzonej lustracji.

Już sama regulacja zawarta w art. 93 a Pr. spółdz. budzi zastrzeżenia natury systemowej, gdyż przewiduje nadzór organu administracji nad podmiotem należącym do sektora prywatnego, a więc zastosowanie metody administracyjnej do regulacji stosunków cywilnoprawnych.

Nie można przy tym tracić z pola widzenia, że ustawą nowelizującą z 3 czerwca 2005 r. zmieniono art. 91 par. 1 pr. spółdz. Dodano par. 2 ze zn. 1, a w par. 93 dodano par. 1 a i 1 b. Zmiany te prawidłowo doprecyzowały cele lustracji, tok podejmowanych czynności, sprecyzowały obowiązki organów spółdzielni związane z lustracją. Tą drogą powinno iść doskonalenie regulacji normującej kontrolę funkcjonowania spółdzielni.

Przechodząc teraz do oceny propozycji z druku 768 dodania w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych art. 3 ze zn. 3 w płaszczyźnie zgodności z Konstytucją, należy zwrócić uwagę na dwa elementy. Analiza przepisów Konstytucji regulujących kompetencje Rady Ministrów, a zwłaszcza art 146 ust. 2 i 4, Konstytucji prowadzi do wniosku, że uprawnienia ministra objęte omawianą propozycją wykraczają poza te ramy.

Ponadto, patrząc z pozycji podmiotów, które miałyby być poddane proponowanej kontroli, łatwo zauważyć, że spółdzielnie mieszkaniowe, spośród różnych podmiotów sektora prywatnego, byłyby tu jedynym wyjątkiem. Takie nieuzasadnione zróżnicowanie sytuacji oznaczałoby naruszenie zasady równości podmiotów charakteryzujących się tą samą cechą relewantną dla danej oceny.

Zgodnie bowiem z ustalonym stanowiskiem TK zasada równości nakłada na ustawodawcę obowiązek równego traktowania wszystkich podmiotów w obrębie określonej klasy (kategorii); analogicznie równej dla wszystkich ochronie podlega własność i inne prawa majątkowe. Wszystkie podmioty charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną) powinny być więc traktowane równo, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących jak i faworyzujących (por. orzeczenie TK z 15 października 2001 r. sygn. K 12/01 i cytowane tam wcześniejsze orzecznictwo TK). TK dopuszcza przy tym odstępstwa od zasady równego traktowania (jako nie prowadzące do uznania wprowadzających je przepisów za niekonstytucyjne), o ile przemawiają za tym odpowiednio przekonywujące argumenty, które mają charakter istotny, proporcjonalny oraz pozostają w jakimś związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych (por. orz. TK z 12 grudnia 1994r. sygn. K 3/94 oraz 23 października 1995 r. sygn. K 4/95).

W uzasadnieniu propozycji omawianej zmiany argumenty takie nie zostały wskazane (nie wydaje się to zresztą możliwe).

IV.3 Gdy chodzi o propozycje druku 768 ujednoczenia zasad i trybu kwestionowania podwyżki opłat za eksploatację lokali w spółdzielni mieszkaniowej aktualne są uwagi do druku 766, zawarte w punkcie II.2 niniejszej opinii.

IV.4 W odniesieniu do propozycji przekształcania praw do lokali w spółdzielni mieszkaniowej na zasadach korzystniejszych od obecnie obowiązujących, zastosowanie mają uwagi do druku 339, zawarte w punkcie I.1 niniejszej opinii, z tym jednak zastrzeżeniem, że przy akceptacji propozycji odstępnie od spłaty różnicy między wartością rynkową lokalu a zwaloryzowanym wkładem mieszkaniowym, obowiązek spłaty powinien być tak ukształtowany, by doszło poniesienia całości kosztów budowy przypadających na dany lokal.

IV. 5 Uwagi szczegółowe

Ad zmiana 5, 6 , 13

Jak już wskazywałam, art. 11 ze zn. 1 powinien zostać uchylony. Gdy chodzi o propozycję ograniczenia w czasie możliwości przekształcania prawa lokatorskiego we własnościowe (zmiana 6) oraz ustanawiania spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu (zmiana 13), to niezależnie od tego, iż opowiadam się za zniesieniem tej możliwości, uważam, że odniesienie terminu ustawowego do daty uzyskania pozwolenia na budowę nie jest poprawne. Akceptacja tej propozycji doprowadziłaby do braku jednolitości stanu prawnego, co przy unormowania należącym do źródeł prawa powszechnie obowiązującego jest nie do przyjęcia. Podobnie, na krytykę zasługiwało odniesienie przez ustawę nowelizującą z 19 grudnia 2002 r. początku biegu terminu przewidzianego w art. 42 ust. 1 usm do przypadkowego zdarzenia, jakim było złożenie pierwszego wniosku o przeniesienie własności lokalu w danej nieruchomości.

Ad zmiana 8

Wyraźne przesądzenie w ustawie możliwości określenia w statucie korzystniejszych od ustawowych zasad rozliczeń z tytułu przeniesienia własności lokalu jest słuszne.

Ad zmiana 9

Por. uwagi szczegółowe do zmiany 17 z druku 767.

Ad zmiana 10, 11 , 12

Z powodów przedstawionych wyżej (punkt I.1 opinii) przepisy art. 17 ze zn. 3 i 17 ze zn. 4 powinny być uchylone.

Ad zmiana 14

Art. 42 powinien zostać uchylony, por. uwagi szczegółowe do zmiany 33 z druku 767; podobnie zbyteczna jest regulacji objęta art. 2 z druku 768.

Ad propozycja dotycząca art. 3 ustawy nowelizującej

Aktualne są tu uwagi szczegółowe do zmiany 18 z druku 339.

Sporządziła:

- Na zlecenie Komisji Infrastruktury
- za pośrednictwem Biura Analiz Sejmowych

Dr hab. Małgorzata Wrzosek – Romańczuk

Radca prawny

Profesor w Warszawskiej Wyższej Szkole
Ekonomicznej im. E. Wiszniewskiego

Za zgodność:
Justyna Kaca