

Wygaśnięcie hipoteki, o której mowa w art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz.U. z 2003 r. nr 119, poz. 1116), następuje z chwilą ustanowienia w nieruchomości stanowiącej własność spółdzielni odrębnej własności choćby jednego lokalu na rzecz innej osoby
– postanowienie SN z dnia 14 lipca 2004 r., IV CK 568/03

Hipoteka zwykła, ustanowiona dla zabezpieczenia wierzytelności kredytowej banku, obejmuje ustawowe odsetki za opóźnienie w spłacie tej wierzytelności w zakresie wskazanym w art. 1025 § 3 k. p. c. Nie zabezpiecza natomiast odsetek za opóźnienie ustalonych w umowie kredytowej według zmiennej stopy procentowej, nawet gdyby zostały objęte treścią wpisu do księgi wieczystej – uchwała SN z 20 maja 2005 r. sygn. akt III CZP 24/

Dla ustanowienia hipoteki przymusowej na podstawie art. 109 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. nr 19, poz. 147 ze zm.) niezbędne jest przedstawienie tytułu wykonawczego, z którego wynika wierzytelność wnoskodawcy podlegająca zabezpieczeniu – postanowienie SN z 20 marca 2003 r., III CKN 205/00

Zmiana hipoteki kaucyjnej na przymusową zwykłą po ogłoszeniu upadłości dłużnika jest dopuszczalna, jeżeli wskazana we wniosku kwota należności głównej oraz odsetek za opóźnienie nie przekracza najwyższej sumy dotychczasowej hipoteki kaucyjnej – postanowienie SN z dnia 19 lutego 2003 r., V CK 80/02.

Przedmiotem zabezpieczenia hipoteki przymusowej mogą być również:

-użytkowanie wieczyste-gdzie hipoteka obciąża także budynki i urządzenia znajdujące się na użytkowanym terenie

Pełnomocnictwo.

Umocowanie do czynności prawnych w cudzym imieniu może mieć postać pełnomocnictwa ogólnego, rodzajowego albo szczególnego (art. 98 KC).

Pełnomocnictwo ogólne upoważnia do czynności zwykłego zarządu i, pod rygorem nieważności, powinno być udzielone na piśmie (art. 99 § 2 KC).

Pełnomocnictwo szczególne umocowuje do konkretnej czynności prawnej, np.do sprzedaży lub kupna określonej nieruchomości.

Pełnomocnictwo rodzajowe umocowuje do czynności prawnych określonego rodzaju, w tym także przekraczających zakres zwykłego zarządu, jeżeli ustawa nie wymaga pełnomocnictwa szczególnego (art.98 KC).

Forma pełnomocnictwa zależy od tego jakiej formy wymaga ustawa do dokonania czynności prawnej.

- hipoteka przymusowa
 - Hipoteka przymusowa spełnia funkcję szczególnego rodzaju środka egzekucyjnego, podczas gdy funkcją hipoteki zwykłej jest ułatwienie i zabezpieczenie kredytu. Istota hipoteki przymusowej polega na tym, że wierzyciel, którego wierzytelność jest stwierdzona tytułem egzekucyjnym, może uzyskać na podsrawie tego tytułu hipotekę na wszystkich nieruchomościach dłużnika obciążającą, osobno a nie łącznie, każdą z tych nieruchomości.

Hipoteka łączna-umowna. Wprowadzona przez przepisy obowiązujące od 23 września jest tzw. hipoteka łączna-umowna - - Wierzyciel, któremu przysługuje hipoteka łączna-umowna, może według swego uznania żądać zaspokojenia w całości lub w części z każdej nieruchomości z osobna, z niektórych z nich lub ze wszystkich łącznie.

Hipoteka przymusowa powstaje z mocy prawa lub na podstawie orzeczenia sądu.

hipoteka przymusowa

hipoteka, która może być ustanowiona na rzecz wierzyciela posiadającego wymagalną wierzytelność stwierdzoną tytułem wykonawczym, określonym w przepisach o postępowaniu egzekucyjnym na wszystkich nieruchomościach dłużnika. Hipoteka przymusowa może być również ustanowiona na podstawie tymczasowego zarządzenia sądu lub postanowienia prokuratora.

Hipoteka przymusowa

praw. służy zabezpieczeniu i egzekucji wierzytelności już istniejącej. Powstaje ona bez zgody, a nawet wbrew woli właściciela nieruchomości. Ustanowienia takiej hipoteki może żądać osoba, której przysługuje wierzytelność pieniężna względem właściciela nieruchomości. Osoba ta musi uzyskać tytuł wykonawczy, czyli orzeczenie sądu zasądające wierzytelność lub ustalające istnienie wierzytelności, który stanowi podstawę wpisu hipoteki do księgi wieczystej. Tytuły wykonawcze mogą pochodzić od sądów cywilnych, sądów karnych lub prokuratora w celu zabezpieczenia kary grzywny, mogą nadto być wystawione przez banki, gdyż na mocy art. 53 pr. bankowego wyciągi z kont bankowych mają moc tytułów wykonawczych. Do powstania tej hipoteki niezbędny jest wpis do księgi wieczystej.

Warto przypomnieć: 3 stycznia 1996 r. zostało ogłoszone (Dz.U. nr 10, poz. 61) obwieszczenie Prezesa Trybunału Konstytucyjnego o utracie mocy obowiązującej art. 53 ust. 2 ustawy Prawo bankowe z 1989 r. w zakresie, w jakim przepis ten nadawał dokumentom bankowym przymiot tytułów wykonawczych bez potrzeby uzyskiwania sądowych klauzul wykonalności w odniesieniu do niektórych wierzytelności. Inspirację dla orzeczenia wydanego przez Trybunał stanowiło kilka przykładów zaczerpniętych z praktyki bankowej. Więcej nie było trzeba.

Musi być pisemne oświadczenie dłużnika o poddaniu się egzekucji.

Ostatnia nowelizacja ustawy Prawo bankowe nie zmieniła zasadniczo uprawnień banków do wystawiania bankowych tytułów egzekucyjnych. Opowiadał się za tym Związek Banków Polskich, postulując w uchwale z 21 kwietnia 2004 r. "*utrzymanie regulacji bankowego tytułu egzekucyjnego*". Nastąpiło jednak wzmocnienie ochrony prawnej dłużnika dzięki odpowiedniej zmianie art. 97 ust. 2. Pozostała wszakże sytuacja, na tle której utrzymują się powody do kontrowersji, a nawet niepokoju. Uprawnienie do wystawiania b.t.e. jest nadzwyczajnym uprawnieniem banków i - podobnie jak to zdarza się w innych podobnych przypadkach - bywa nadużywane. Niektóre banki występują do sądu z wnioskami o nadanie b.t.e. klauzuli wykonalności, mimo iż dłużnik nie złożył pisemnego oświadczenia o poddaniu się egzekucji

Aktualny stan prawny wskazuje, iż w przypadku np. wygaśnięcia prawa spółdz. po wskazanych w ustawie terminach, hipoteka ustanowiona na prawie spółdzielczym np. banku pozostaje bezprzedmiotowa.

Art. 231 Prawa Spółdz. Nie obejmuje sytuacji przysądzenia własności lub użytkowania wieczystego nieruchomości SM i nie jest dobrym zabezpieczeniem

Do stosunków cywilnoprawnych, które powstały po tym dniu, w tym hipotek, przepisy art. 44 ustawy nie mogą być stosowane. Od dnia 24 kwietnia 2001 r. byt hipotek, ustanawianych nieruchomości przez spółdzielnie mieszkaniowe podlega przepisom ustawy o księgach wieczystych i hipotece, a więc kształtowanie w tym zakresie przez strony stosunków cywilnoprawnych odbywa się m.in. przez zastosowanie unormowań zawartych w art. 76 ust. 4 lub art. 90 ustawy o księgach wieczystych i hipotece.

Najtrudniejsze jest ustalenie zobowiązań nie ujawnionych w księdze wieczystej

Nieruchomości będące przedmiotem sprzedaży mogą trafiać na rynek obciążone różnego rodzaju długami. O istnieniu niektórych kupujący może dowiedzieć się dopiero od... komornika. Najmniej

niebezpieczeństw niosą ze sobą wierzycielności zabezpieczone hipoteką na nieruchomości - bo są widoczne. Mogą to być hipoteki wpisane na rzecz banku, urzędu skarbowego, ZUS-u, gminy lub wierzycieli indywidualnych. Z zapisów w księdze wieczystej możemy uzyskać informacje o zobowiązaniach właściciela, jego wierzycielach oraz przyczynie długu. Trzeba jednak wiedzy i umiejętności, aby ustalić rodzaje i faktyczne kwoty zadłużenia oraz tak zorganizować sprzedaż i spłatę długu, aby sprzedający dostał należne mu pieniądze, a kupujący skutecznie nabył nieruchomość wolną od zobowiązań sprzedającego. Innym sygnałem, który można znaleźć w księdze wieczystej jest wpis w dziale III księgi wieczystej ostrzeżenie o wszczęciu egzekucji komorniczej lub wpis sądowy o toczącym się postępowaniu. Oznacza to, że nieruchomość może stanowić zabezpieczenie jakichś zobowiązań sprzedającego, które już egzekwuje komornik, albo które zostaną dopiero ustalone w postępowaniu sądowym. Znacznie trudniejsze jest ustalenie zobowiązań sprzedającego nie ujawnionych w księdze wieczystej. Zadłużenia te mogą powstawać z wielu powodów, a wierzycielami może być wiele instytucji i osób. Mogą to być zobowiązania dotyczące opłat za wieczyste użytkowanie, podatku od nieruchomości, zobowiązań do wspólnoty mieszkaniowej, ze szczególnym uwzględnieniem zobowiązań dotyczących funduszu remontowego. Większego nakładu pracy wymaga ustalenie zadłużeń w spółdzielnimieszkańciowej. Kolejnym źródłem długów mogą być należności z tytułu eksploatacji nieruchomości na rzecz np. zakładu energetycznego, gazowniczego, firm telekomunikacyjnych i wodociągów, zakładów komunalnych. Zdecydowanie większych umiejętności wymaga też ustalenie zobowiązań sprzedającego w stosunku do urzędu skarbowego i zakładu ubezpieczeń społecznych. Długi te są zabezpieczone hipoteką przymusową na nieruchomości. **Ale groźny jest moment bezpośrednio przed wpisem hipoteki przymusowej. Tym bardziej, że ten sposób zabezpieczenia wierzycielności może przenieść odpowiedzialność za dług na kupującego nieruchomość.** Jest mało prawdopodobne, aby przeciętny śmiertelnik, kupując nieruchomość potrafił sobie z nimi poradzić. Eliminacja opisanych wyżej zagrożeń to zadanie dla dobrze wykształconego i doświadczonego pośrednika. Jego rolą jest nie tylko ustalenie wierzycieli, wysokości zobowiązań, ale także znalezienie sposobu na takie przeprowadzenie transakcji, by wyłączyć odpowiedzialność kupującego za zobowiązania sprzedającego. Ustawodawca aby zabezpieczyć klientów wprowadził wymóg posiadania licencji oraz ubezpieczenia się pośrednika od odpowiedzialności cywilnej. To zwiększa poziom bezpieczeństwa klientów pod warunkiem, że korzystają z usług pośrednika, który i licencję i ubezpieczenie w odpowiedniej wysokości posiada.

Adam Nitka, Witold Czapla
- Doradcy Rynku

MINISTER

z up. SEKRETARZ STANU

Krzysztof Pater

* * *

Informację w związku z **oświadczeniem senatora Zygmunta Cybulskiego**, złożonym na 57. posiedzeniu Senatu ("Diariusz Senatu RP" nr 58), przekazał Podsekretarz Stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości:

Warszawa, dnia 21 kwietnia 2004 r.

Szanowny Panie Marszałku

Odpowiadając na oświadczenie Pana senatora Zygmunta Cybulskiego, złożone podczas 57. posiedzenia Senatu Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 4 marca 2004 r., przesłane Ministrowi Infrastruktury przy piśmie z dnia 10 marca 2004 r., Nr BPS/DSK-043-106-04, które zostało przekazane Ministrowi Sprawiedliwości przez Podsekretarza Stanu w Ministerstwie Infrastruktury przy piśmie z dnia 19 marca 2004 r., nr BM-2/053/K-46/04/KŁ, w zakresie swej właściwości, uprzejmie informuję, co następuje.

W powyższym oświadczeniu Pan Senator proponuje wprowadzenie zmian w ustawie z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz.U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116 ze zm.) poprzez:

- rozciągnięcie w czasie działania art. 44 ust. 1 powołanej ustawy w postaci wygaśnięcia hipotek, również do hipotek (nazwanych "nieuzasadnionymi"), które zostały ustanowione w okresie od dnia 24 kwietnia 2001 do dnia 15 stycznia 2003 r.,

- ustalenie odpowiedzialności Skarbu Państwa za zobowiązania spółdzielni mieszkaniowych zabezpieczone hipotekami do wysokości wygaśniętych hipotek.

Powyższe zmiany, zdaniem Pana Senatora, rozwiążą definitywnie problemy spółdzielców i w konsekwencji naprawią szkody spowodowane błędnymi regulacjami zawartymi w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych.

Na wstępie pozwolę sobie przypomnieć, że na wcześniejsze oświadczenie Pana Senatora w sprawie nowelizacji art. 44 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, udzieliłem odpowiedzi w piśmie z dnia 18 grudnia 2003 r., nr P.II.436/91/03, którego kopia została przesłana Prezesowi Urzędu Mieszkalnictwa i Rozwoju Miast. W powyższym piśmie szczegółowo wyjaśniłem, jakie jest ratio legis powołanego art. 44, jak również wskazałem, że przepis ust. 1 w art. 44 uważa się za kontrowersyjny, a także budzący wątpliwości konstytucyjne po uchyleniu w art. 44 w ust. 2 zdania drugiego i trzeciego ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych na mocy art. 8 pkt 5 ustawy z dnia 21 grudnia 2001 r. o zmianie ustaw: o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, Prawo energetyczne, o partiach politycznych, o

dostosowaniu górnictwa węgla kamiennego do funkcjonowania w warunkach gospodarki rynkowej oraz szczególnych uprawnieniach i zadaniach gmin górniczych, o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem administracji publicznej, Prawo telekomunikacyjne, o komercjalizacji, restrukturyzacji i prywatyzacji przedsiębiorstwa państwowego "Polskie Koleje Państwowe", o spółdzielniach mieszkaniowych, o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych, Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej, o przebudowie i modernizacji technicznej oraz finansowaniu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej w latach 2001-2006, o zmianie ustawy o zamówieniach publicznych oraz o utracie mocy ustawy o kasach oszczędnościowo-budowlanych i wspieraniu przez państwo oszczędzania na cele mieszkaniowe (Dz.U. Nr 154, poz. 1802).

Warto także wskazać, że na temat treści normatywnej art. 44 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych w piśmiennictwie wypowiedane są rozbieżne poglądy (np. vide: Bieniek, "Z problematyki stosowania ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych w praktyce notarialnej", "Rejent" 2003, nr 9, s. 22. R. Dzięczek, "Spółdzielnie mieszkaniowe, komentarz", s. 283, Warszawa 2003), przy czym dotychczas na temat powyższej regulacji brak jest wypowiedzi Sądu Najwyższego.

Można uznać przepisy art. 44 ustawy za dyskusyjne. Z tych względów nie sposób zanegować potrzeby nowelizacji art. 44 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych. Nie mogę jednakże opowiedzieć się za postulowanym przez Pana Senatora kierunkiem zmian. Minister Sprawiedliwości nie był projektodawcą ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz jej kolejnych nowelizacji ani nie jest "gospodarzem" tej ustawy. Przekazanie przez Ministra Infrastruktury, z powołaniem się na właściwość, kolejnego oświadczenia Pan Senatora, dotyczącego nowelizacji ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, z jednoczesnym poleceniem zajęcia stanowiska przez Ministra Sprawiedliwości i

przekazania tego stanowiska Marszałkowi Senatu Rzeczypospolitej Polskiej oraz przesłania kopii stanowiska do wiadomości, ze względu na zakres kompetencji Ministra Sprawiedliwości, budzi wątpliwości.

Instytucja hipoteki jest uregulowana w dziale II ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. z 2001 r. Nr 124, poz. 1361 ze zm.), a ponadto, jako ograniczone prawo rzeczowe (art. 244 § 1 kc), w ogólnym zakresie dotyczącym wszystkich ograniczonych praw rzeczowych, podlega przepisom kodeksu cywilnego (art. 244-251). Resort sprawiedliwości ponosi odpowiedzialność za treść regulacji w powyższych aktach prawnych i jest wiodący przy ich tworzeniu. Do zadań Ministra Sprawiedliwości należy także dbałość o spójność systemu prawa cywilnego, do czego należy zaliczyć wszystkie regulacje dotyczące ograniczonych praw rzeczowych, a do których m.in. zalicza się hipotekę oraz własnościowe spółdzielcze prawo do lokalu. Jednak ta okoliczność nie może stanowić podstawy do prowadzenia w Ministerstwie Sprawiedliwości rozważań dotyczących możliwości zmiany art. 44 ustawy, ustanowionego w celu uwłaszczenia członków spółdzielni mieszkaniowych, który zawiera przepisy szczególne w zakresie wygaśnięcia hipotek (ust. 1) oraz przekształcenia ex lege hipoteki w hipotekę łączną (ust. 4).

Wobec powyższego problem przedstawiony w oświadczeniu zostanie zasygnalizowany Ministrowi Infrastruktury, który obecnie przygotowuje projekty stanowisk Rządu wobec poselskich projektów ustaw: o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych (druk nr 2259) oraz o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (druk nr 2522).

Podchodząc z pełnym zrozumieniem do troski Pana Senatora o los członków spółdzielni mieszkaniowych, których sytuacja w konkretnej spółdzielni stała się bezpośrednią przyczyną złożonego oświadczenia, dodatkowo wyjaśniam, co następuje.

Art. 44 ust. 1 został zamieszczony w rozdziale 5 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, zawierającym przepisy przejściowe i końcowe związane z przekształceniami własnościowymi w spółdzielniach mieszkaniowych oraz skutkami tych przekształceń, a zatem dotyczy stanów, jakie powstały przed wejściem w życie omawianej ustawy, tj. przed dniem 24 kwietnia 2001 r. Do stosunków cywilnoprawnych, które powstały po tym dniu, w tym hipotek, przepisy art. 44 ustawy nie mogą być stosowane. Od dnia 24 kwietnia 2001 r. byt hipotek, ustanawianych przez spółdzielnie mieszkaniowe podlega przepisom ustawy o księgach wieczystych i hipotece, a więc kształtowanie w tym zakresie przez strony stosunków cywilnoprawnych odbywa się m.in. przez zastosowanie unormowań zawartych w art. 76 ust. 4 lub art. 90 ustawy o księgach wieczystych i hipotece.

Zaznaczyć należy, że po dniu 24 kwietnia 2001 r. spółdzielnie mieszkaniowe i banki, w zakresie hipotek, kształtowały swoje wzajemne relacje na zasadzie swobody umów, jedynie z ograniczeniami wynikającymi z zasad funkcjonowania spółdzielni (m.in. wymagana zgoda rady nadzorczej spółdzielni na obciążenie nieruchomości). Zabezpieczanie zatem przez banki udzielanych kredytów hipoteką na nieruchomości spółdzielni mieszkaniowej tylko za jej zgodą, w okresie od dnia 24 kwietnia 2001 r. do dnia 15 stycznia 2003 r., było działaniem podejmowanym w ramach czynności cywilnoprawnych i obie strony tych umów działały w zaufaniu do obowiązujących norm prawnych. Tymczasem zgłoszona propozycja ma na celu zniweczenie tych wzajemnych ustaleń i wprowadzenie (kolejnymi ustawowymi zmianami) na rynku kredytowania sytuacji, która w konsekwencji może spowodować ograniczenie kredytowania przez nie działalności gospodarczej. Proponowana zmiana naruszałaby stabilność przepisów w zakresie obrotu cywilnoprawnego, dopuszczając możliwość kształtowania w drodze ustawy stosunków cywilnoprawnych z mocą wsteczną, z pokrzywdzeniem interesów jednej ze stron, z uprzywilejowaniem natomiast drugiej strony, mimo że działały one w ramach swobody umów i w zgodzie z obowiązującymi regulacjami prawnymi. Przyjęcie uregulowania, iż wystarczającym środkiem zabezpieczenia interesu wierzyciela jest "odpowiedzialność" Skarbu Państwa nie wydaje się trafne z wielu względów. Zadać należy przede wszystkim pytanie, dlaczego aktualnie, w warunkach gospodarki rynkowej, tylko spółdzielnie mieszkaniowe mają mieć, tak szeroko rozumiane, zabezpieczenia majątkowe ze strony Skarbu Państwa, a nie inne podmioty, które poprzez swoją działalność również zaspakajają potrzeby mieszkaniowe obywateli. Dodatkowo należy wskazać, że przywileju wygaszania hipotek nie przewidziano w innych aktach prawnych umożliwiających lokatorom nabywanie na własność zajmowanych przez nich lokali mieszkalnych, np. w ustawie z dnia 15 grudnia 2000 r. o zasadach zbywania mieszkań będących własnością przedsiębiorstw, niektórych spółek handlowych z udziałem Skarbu Państwa, państwowych osób prawnych oraz niektórych mieszkań będących własnością Skarbu Państwa (Dz.U. z 2001 r. Nr 4, poz. 24 ze zm.). Proponowane rozwiązanie różnicuje zatem sytuację prawną lokatorów ubiegających się o nabycie na własność

zajmowanego lokalu mieszkalnego. Warto także zauważyć, że wprowadzenie regulacji przewidującej "odpowiedzialność Skarbu Państwa za długi spółdzielni" w obecnie istniejącym stanie finansów publicznych, może okazać się wysoce utrudnione.

Należy podkreślić, że wygaśnięcie hipoteki w przypadku, o którym mowa w art. 44 ust. 1 ustawy, nie pociąga za sobą wygaśnięcia wierzytelności, a jedynie doprowadza do pozbawienia tej wierzytelności prawnego środka jej zabezpieczenia. Oznacza to, że wierzytelność istnieje i wierzyciel może dochodzić jej zaspokojenia z majątku dłużnika, którym jest w tym wypadku spółdzielnia mieszkaniowa. Niewątpliwie taki majątek dłużnika stanowi m.in. nieruchomości, na której prowadzona jest przez spółdzielnię budowa domu

mieszkalnego. W wyniku bowiem zawarcia na podstawie art. 17⁽³⁾ ust. 1 lub art. 18 ust. 1 ustawy umowy o budowę lokalu, powstaje jedynie roszczenie o ustanowienie spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, zwanego "ekspektatywą własnościowego prawa do lokalu" lub roszczenie o ustanowienie odrębnej własności lokalu, zwane "ekspektatywą odrębnej własności lokalu". Ekspektatywy te są wprawdzie zbywalne, podlegają dziedziczeniu i egzekucji, lecz nie stanowią praw przenoszących prawo własności (lub użytkowania wieczystego), jak też innych praw rzeczowych związanych z nieruchomością, na której jest realizowane zadanie inwestycyjne. Z tych względów nawet unormowanie rozciągnięcia w czasie ustawowego wygaśnięcia hipotek, jak proponuje Pan Senator, nie pozbawia wierzyciela możliwości egzekwowania wierzytelności z nieruchomości będącej własnością spółdzielni mieszkaniowej w sytuacji, gdy wierzytelność ta jest wymagalna, jak również nie pozbawia spółdzielni możliwości ustanowienia na tej nieruchomości nowej hipoteki.

Warto dodać, że spółdzielnie mieszkaniowe w zakresie zaciąganych przez nie zobowiązań majątkowych nie zostały uznane za osoby prawne o wyjątkowym statusie wśród osób prawnych i nie są objęte szczególną gwarancją ze strony Skarbu Państwa na podstawie ustawy z dnia 8 maja 1997 r. o poręczeniach i gwarancjach udzielanych przez Skarb Państwa oraz niektóre osoby prawne (Dz.U. z 2003 r. Nr 174, poz. 1689).

Propozycje legislacyjne przedstawione przez Pana Senatora są zaprezentowane na tle nieprecyzyjnego stanu faktycznego i w związku z tym utrudnione jest ustalenie sytuacji prawnej członków spółdzielni mieszkaniowej, o których mowa w oświadczeniu.

Z oświadczenia wynika, że wskazana przez Pana Senatora spółdzielnia mieszkaniowa na nieruchomości będącej jej własnością (lub w użytkowaniu wieczystym) wybudowała budynek mieszkalny oraz że obecnie ta spółdzielnia znajduje się w stanie upadłości. Jednocześnie jednak Pan Senator podaje, iż przed ogłoszeniem upadłości spółdzielnia zawarła z członkami spółdzielni umowy o budowę lokalu. Należy zatem wnioskować, że musiała być to nieruchomość niezabudowana albo co najwyżej w budowie, jeżeli zawierane były dopiero umowy o budowę lokali. Można przypuszczać, że w czasie zawierania tych umów nieruchomość, na której realizowano inwestycję, nie była obciążona hipoteką. Z dalszej części oświadczenia wynika, że po wybudowaniu budynku spółdzielnia zaciągnęła kredyt i zabezpieczyła ten kredyt hipoteką ustanowioną na nieruchomości, której dotyczyły umowy o budowę lokali. Ponadto Pan Senator podaje, że spółdzielnia jest zadłużona, a w związku z tym członkowie, którzy zawarli umowy o budowę lokali nie będą mogli odzyskać kwot wpłaconych na poczet wkładu mieszkaniowego. Przechodząc do analizy tego stanu faktycznego, w świetle obowiązujących regulacji i proponowanych zmian, należy przede wszystkim zauważyć, że nieprecyzyjnie przedstawiony stan faktyczny w oświadczeniu uniemożliwia poczynienie pełnych ustaleń w tym zakresie. Nie jest jasne, czy w oświadczeniu chodzi o członków spółdzielni, którzy zawarli umowę o budowę lokalu na prawach lokatorskich na podstawie art. 10 ustawy (co wydaje się prawdopodobne w kontekście stwierdzenia, iż członkowie wnieśli wkład mieszkaniowy), ale może być to również umowa o budowę lokalu w celu przeniesienia jej własności na rzecz członka (art. 18 ust. 1 ustawy) lub umowa o budowę lokalu w celu ustanowienia spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu (art. 17⁽³⁾ ust. 1).

Jest bezsporne, że stosunki między członkami spółdzielni a spółdzielnią mają charakter cywilnoprawny. Podkreślić należy, że stosunki cywilnoprawne są przez strony regulowane w drodze negocjacji, umów i ugód, a ingerencja ustawodawcy w te stosunki powinna być ograniczona, szczególnie zaś nie powinna ich zmieniać wstecz.

Warto zauważyć, że w prawie cywilnym (do którego zalicza się m.in. prawo spółdzielcze) uczestnicy obrotu powinni być aktywni, jeżeli chcą korzystać z możliwości stwarzanych im przez prawo i jeżeli chcą realizować swe roszczenia. Prawo cywilne jest bowiem oparte na swoistej "samoobsłudze", co oznacza, że strony same decydują, w ramach swobody umów, o

treści nawiązywanych stosunków, same też uruchamiają sądowy mechanizm w razie, gdy doznają naruszenia prawem chronionych interesów. Nie jest to oczywiście zadanie łatwe, przede wszystkim z powodu licznych zmian przepisów, zwłaszcza w ostatnich latach. Nieznajomość jednak prawa cywilnego przez strony stosunków cywilnoprawnych może powodować dla nich ujemne skutki, gdyż nie będą oni wiedzieli, do czego mają uprawnienia, nie będą też z prawa korzystali, zaś aparat państwowy nie jest obowiązany w tym ich wyręczać.

Członkowie spółdzielni, zawierając umowy o budowę lokali, podjęli tzw. ryzyko kontraktowe. Z uwagi na specyfikę dochodzenia do zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych w formie budownictwa spółdzielczego ryzyko to jest duże, co wymaga od członków spółdzielni wzmożonej aktywności oraz bieżącego orientowania się w sytuacji (zwłaszcza gospodarczej) spółdzielni. W związku z tą ostatnią kwestią należy wskazać, że spółdzielnie należą do podmiotów zobowiązanych do udzielania informacji publicznej z mocy art. 4 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz.U. Nr 112, poz. 1198 ze zm.). Niezależnie zatem od uregulowań zawartych w przepisach prawa spółdzielczego, członkowie spółdzielni mogą o jej działalności uzyskać informacje w trybie powołanej ustawy.

Wydaje się, że obawy Pana Senatora co do odpowiedzialności członków, którzy zawarli umowę o budowę lokalu, z tytułu obciążenia nieruchomości hipoteką nie są uzasadnione. Członkowie ci nie mają praw rzeczowych do nieruchomości, a jedynie w wypadku osób, o których mowa w art. 17⁽⁴⁾ ust. 1 i art. 19 ust. 1 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, roszczenie o ustanowienie spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu lub roszczenie o ustanowienie odrębnej własności lokalu. Te ich uprawnienia powodują, że nie są oni dłużnikami rzeczowymi. Warto nadto zauważyć, że ostatnia z wymienionych ekspektatyw uprawnia członków do żądania ustanowienia prawa do lokalu już w chwili, gdy ze względu na stan realizacji inwestycji możliwe jest przestrzenne oznaczenie lokalu (art. 21 ust. 1 ustawy).

Odnosząc się do podniesionej w oświadczeniu kwestii ogłoszenia upadłości spółdzielni mieszkaniowej należy wskazać, że mocą art. 1 pkt 43 ustawy z dnia 19 grudnia 2002 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 240, poz. 2058) do ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych dodany został art. 54⁽¹⁾, który ma istotne znaczenie w powyższej sprawie. W myśl art. 54⁽¹⁾ ust. 1 przepisy ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych stosuje się odpowiednio do spółdzielni mieszkaniowych będących w likwidacji lub w upadłości. Regulacja ta oznacza, że do postępowania upadłościowego wobec spółdzielni mieszkaniowej mają odpowiednie zastosowanie przepisy ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz - poprzez odesłanie zawarte w art. 1 ust. 7 tejże ustawy - przepisy o upadłości spółdzielni zawarte w dziale XIII ustawy z dnia 16 września 1982 r. - Prawo spółdzielcze (Dz.U. z 1995 r. Nr 54, poz. 288 ze zm.), a w wyniku dalszego odesłania, określonego w art. 137 Prawa spółdzielczego, w sprawach nieuregulowanych, przepisy ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz.U. Nr 60, poz. 535 ze zm.). Regulacja postępowania upadłościowego spółdzielni mieszkaniowych jest zatem zsynchronizowana i obejmuje całokształt zagadnień związanych z tym postępowaniem. W pełnym zakresie chroni ona prawa członka spółdzielni i gwarantuje realizację jego praw. Prezentowane są nawet poglądy, że członkowie spółdzielni mieszkaniowej mają większą szansę do uzyskania mieszkań od upadłej spółdzielni. Wszczęcie postępowania upadłościowego nie uszczupla praw członka spółdzielni do przekształceń praw lokatorskich lub prawa najmu w spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu lub odrębną własność lokalu. Zgodnie z art. 54⁽¹⁾ ust. 2 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych pisemne żądania, o których mowa w art. 11⁽¹⁾, 12, 17⁽¹⁴⁾, 17⁽¹⁵⁾, 39 i 48, składane są do syndyka masy upadłościowej. **Przepis art. 17⁽¹⁸⁾ powołanej ustawy stanowi, że spółdzielcze własnościowe**

prawo do lokalu przekształca się z mocy prawa w prawo odrębnej własności lokalu lub we własność domu jednorodzinnego, jeżeli w toku likwidacji, postępowania upadłościowego albo postępowania egzekucyjnego nabywcą budynku nie będzie spółdzielnia mieszkaniowa. W wypadku nabycia budynku lub udziału w budynku przez inną spółdzielnię mieszkaniową, byłemu członkowi przysługuje roszczenie o przyjęcie do tej spółdzielni.

Powołaną ustawą z dnia 19 grudnia 2002 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz niektórych innych ustaw dokonano także nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego, do którego w art. 1000 dodany został przepis § 4. Ma on istotne znaczenie w przypadku postępowania upadłościowego, a także postępowania egzekucyjnego i likwidacji spółdzielni, stanowi bowiem, że z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o przysądzeniu własności, spółdzielcze lokatorskie i własnościowe prawo do lokalu z mocy prawa przekształcają się odpowiednio w prawo najmu, w prawo odrębnej własności lokalu albo we własność domu jednorodzinnego.

Uważa się, że roszczenia z "ekspektatywy odrębnej własności lokalu" oraz "ekspektatywy własnościowego prawa do lokalu" w razie wszczęcia postępowania upadłościowego mogą być dochodzone na warunkach określonych w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych. Charakter tych ekspektatyw pozwala na przyjęcie tezy, że zaspokojenie roszczeń z umów o budowę lokalu, zawartych na podstawie art. 17⁽⁴⁾ ust. 1 i art. 18 ust. 1 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, powinno nastąpić poza masą upadłościową i jest to możliwe, gdy dany lokal został wybudowany. Dopiero natomiast w braku wybudowanego lokalu roszczenie może być dochodzone na ogólnych zasadach przewidzianych w Prawie upadłościowym i naprawczym (R. Sztyk, "Prawo upadłościowe i naprawcze w praktyce notarialnej (część II)", "Rejent" 2003, nr 9, s. 40).

Z poważaniem

Tadeusz Wołek

* * *