**PRZEPISY KWESTIONOWANE**

**W POSELSKIM PROJEKCIE USTAWY O SPÓŁDZIELNIACH MIESZKANIOWYCH – druk 819**

3 kwiecień 2013

**Art. 1**

**ust. 2. Spółdzielnia nie może odnosić korzyści majątkowych kosztem swoich członków, w szczególności z tytułu przekształceń praw do lokali.**

Dyskusyjne też wydaje się przeniesienie bez zmian przepisu art. 1 ust. 11 u.s.m., gdyż wydaje się, że zakaz osiągania przez spółdzielnię mieszkaniową korzyści majątkowych kosztem swoich członków nie powinien obejmować korzyści osiąganych w ramach działalności gospodarczej spółdzielni (o której mowa w art. 1 ust. 5 u.s.m.). (B-K)

Przepis zawiera zakaz ”… odnoszenia korzyści majątkowych przez spółdzielnię kosztem swoich członków…” ale nie podaje definicji pojęcia „korzyści majątkowe”; rodzi to wątpliwości jak rozumieć to pojęcie:

* czy korzyścią majątkową jest tylko dochód, czyli różnica między uzyskanym od członka przychodem za daną usługę a kosztami poniesionymi przez spółdzielnię w związku z tą usługą, czy też
* korzyścią majątkową jest uzyskanie przez spółdzielnię od członka pełnego ekwiwalentu finansowego za przekazane mu składniki majątku spółdzielni według ich wartości realnej a nie księgowej ( pamiętać należy, że ostatnie przeszacowanie księgowej wartości majątku trwałego przeprowadzone zostało w 1995 roku),
* czy zakaz osiągania korzyści majątkowej kosztem członka ma dotyczyć również tych świadczeń spółdzielni, które nie są związane z członkostwem ( np. członek zajmujący mieszkanie na zasadach spółdzielczych może być równocześnie w tej samej spółdzielni najemcą lokalu handlowego ). (ZRSMRP)

**Art.1**

**ust. 3. Przedmiotem działalności spółdzielni może być zgodnie z jej statutem:**

**1) budowanie lub nabywanie budynków w celu ustanowienia na rzecz członków spółdzielni spółdzielczych lokatorskich praw do znajdujących się w tych budynkach lokali mieszkalnych,**

Stanowisko Rady Ministrów.

W art. 1 ust. 3 pkt 1 projektu pozostawia się regulację zawartą w u.s.m. przewidującą, że przedmiotem działalności spółdzielni może być m.in., zgodnie z jej statutem, budowanie lub nabywanie budynków w celu ustanowienia na rzecz członków spółdzielni spółdzielczych lokatorskich praw do znajdujących się w tych budynkach lokali mieszkalnych.

Rząd postuluje, aby korzystając z okazji przygotowywania projektu nowej ustawy dotyczącej działalności spółdzielni mieszkaniowych, rozważyć celowość utrzymywania możliwości ustanawiania spółdzielczych lokatorskich praw do lokali mieszkalnych (art. 1 § 2 pkt 1), która nie występuje obecnie w praktycznej działalności spółdzielni. W przypadku rezygnacji z tej możliwości - lokale mieszkalne w budynkach nowobudowanych lub nabywanych przez spółdzielnie byłyby przeznaczane na wynajem, w tym z ewentualną opcją uzyskania w przyszłości ich własności, oraz – jak ma to w praktyce miejsce z większością mieszkań budowanych obecnie przez spółdzielnie – ich własność będzie przenoszona na członka lub inną osobę.

**Art. 1**

**ust. 4. Spółdzielnia zarządza nieruchomościami stanowiącymi jej mienie lub mienie jej członków nabyte na podstawie ustawy.**

*Rozwiązanie to wraz z przepisem art. 37 ust. 3 prowadzi do dysfunkcjonalnego nakładania na siebie korporacyjnego i „własnościowego” modelu zarządu w spółdzielni.*

*Rozwiązanie takie, ze względu na swoją nieokreśloność, jest niezgodne z art. 2 Konstytucji RP, a ponadto dysfunkcjonalne jako potencjalne źródło sporów prawnych.(P)*

Rozwiązanie proponowane w art. 37 ust. 3 w zw. z art. 50 ust. 1 Projektu pozostaje w sprzeczności z tymi przepisami Projektu, które ustanawiają reguły zarządu nieruchomościami spółdzielczymi. Chodzi przede wszystkim o sprzeczność z art. 1 ust. 4 Projektu, w którym stwierdza się, że spółdzielnia zarządza (obligatoryjnie) nieruchomościami stanowiącymi jej mienie lub mienie jej członków nabyte na podstawie ustawy, przy czym w tym wypadku przez „ustawę” należy rozumieć i Projekt, i każdą wcześniejszą ustawę normującą zagadnienie spółdzielczych praw mieszkaniowych, (czyli zwłaszcza ustawę o spółdzielniach mieszkaniowych z 2000 r. oraz Prawo spółdzielcze). Z kolei przez „mienie jej członków” należy rozumieć także prawo odrębnej własności lokali.

Tymczasem z art. 37 ust. 3 Projektu jasno wynika, że z chwilą ustanowienia odrębnej własności pierwszego lokalu spółdzielczego w ramach danej nieruchomości spółdzielczej (obejmującej najczęściej jeden budynek mieszkalny) zarząd taką nieruchomością (jako nieruchomością wspólną) nie będzie stanowił zarządu „spółdzielczego”, sprawowanego na podstawie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, lecz musi to być zarząd przewidziany dla wspólnot mieszkaniowych i sprawowany na podstawie ustawy o własności lokali z 1994 r.

Na podstawie analizowanych właśnie postanowień Projektu można pokusić się o dalsze konkluzje.

Po pierwsze, nawet w przypadku, w którym spółdzielnia zachowałaby własność większości lokali (co w praktyce – z uwagi na wspomnianą kontynuację procesu uwłaszczeniowego – jest mało prawdopodobne), to i tak nie jest oczywiste, że będzie sprawować zarząd nieruchomością wspólną (nieruchomością spółdzielczą).

Po drugie, spółdzielnia mieszkaniowa nie musi być zarządcą nieruchomości wspólnej (spółdzielczej) nawet wtedy, gdyby wszyscy właściciele lokali pozostali członkami spółdzielni, albowiem reguły zarządu także w takiej sytuacji – zgodnie z art. 37 ust. 3 Projektu – wyznacza ustawa o własności lokali.

Po trzecie, prawdopodobieństwo, iż spółdzielnie mieszkaniowe – wbrew założeniu przyjętemu w art. 1 ust. 4 Projektu – nie będą zarządzać nieruchomościami spółdzielczymi, jest tym większe, że właściciele lokali nie muszą (choć mogą – art. 6 ust. 5 Projektu) być członkami spółdzielni mieszkaniowej.

Po czwarte, można przypuszczać, że właściciele lokali niezwiązani ze spółdzielnią ani węzłem majątkowym (jako beneficjenci „tylko” praw lokatorskich lub własnościowych), ani korporacyjnym mogą nie być skłonni do powierzania funkcji zarządcy nieruchomością wspólną spółdzielniom mieszkaniowym.

Niezależnie bowiem od tego, jaki udział w nieruchomości wspólnej będzie przysługiwał spółdzielni i niezależnie od tego, czy wspólnota Mieszkaniowa (np. z powodu początkowo nadal większościowego udziału spółdzielni w nieruchomości wspólnej) powierzy spółdzielni sprawowanie zarządu nieruchomością wspólną, ulegnie zmianie podstawa prawna sprawowania tego zarządu – w miejsce ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych reżim prawny zarządzania nieruchomością wspólną będzie wyznaczać ustawa o własności lokali z 1994 r. (M.B)

**Art. 2**

**ust. 2. Przepisy ustawy wymienionej w ust. 1, dotyczące wystąpienia, wykluczenia i wykreślenia ze spółdzielni, stosuje się tylko do chwili zawarcia umowy o ustanowienie spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego albo umowy o ustanowienie odrębnej własności lokalu.**

*Ustawodawca nie może pozbawiać organizacji społecznej możliwości usuwania członków w sytuacjach określonych w statucie, jest to naruszenie konstytucyjnej wolności zrzeszania się (art. 58 ust. 1 Konstytucji RP) (P)*

Regulacja ta budzi zasadnicze wątpliwości w kwestii istoty członkostwa w spółdzielni mieszkaniowej, zakłada bowiem, że przepisy ustawy o spółdzielniach dotyczące wystąpienia, wykluczenia i wykreślenia ze spółdzielni mieszkaniowej, stosuje się tylko do chwili zawarcia umowy o ustanowienie spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego albo umowy o ustanowienie odrębnej własności lokalu. Jak się wydaje konsekwencją takiej konstrukcji jest stworzenie swoistego „przymusu” członkostwa w spółdzielni mieszkaniowej. Dodać należy, że w projekcie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych – art. 6 ust. 7 – członkostwo w spółdzielni ustaje z chwilą zbycia spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu albo odrębnej własności lokalu lub ekspektatywy tego prawo albo rozwiązania umowy o budowę lokalu, o której mowa w art. 36 projektu. W tym zakresie projektodawcy forsują wątpliwe – z punktu widzenia **fundamentalnej** zasady dobrowolności przystępowania i występowania ze spółdzielni – rozwiązanie, polegające na przymusowym powiązaniu praw do lokali w spółdzielni mieszkaniowej z członkostwem. Rozwiązanie to w pewnej mierze nawiązuje do ustawy o własności lokali. Należy jednak wyraźnie podkreślić, że ustawa ta – poza tym, że odnosi się do kwestii zaspokajania potrzeb mieszkaniowych – jest systemowo odrębnie usytuowana od ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych. Gdyby podzielić tok rozumowania projektodawców ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, to konsekwentnie należałoby przyjąć, że np. kupno mieszkania od dewelopera musiałoby wiązać się z przymusowym powiązaniem organizacyjnym nabywcy z prowadzoną przez dewelopera działalnością (spółką itp.). Jeszcze większe wątpliwości dotyczyłyby tzw. obrotu wtórnego lokalami spółdzielczymi. Wydaje się, że taki przymus członkostwa w spółdzielni mieszkaniowej narusza nie tylko zasadę dobrowolności członkostwa, ale stanowi również wyraz dyskryminacji podmiotów praw spółdzielczych do lokali, w szczególności podmiotów odrębnej własności lokali mieszkalnych w spółdzielni mieszkaniowej w stosunku do właścicieli innych lokali. Dodać również należy, iż członkostwo w spółdzielni mieszkaniowej w sferze praw i obowiązków członka ma szerszy wymiar niż tylko „obsługa” jego potrzeb mieszkaniowych. Nie znajduję żadnych podstaw ani prawnych, ani aksjologicznych do tego typu „przymusowego” członkostwa.(St)

**Art. 2**

**ust. 3. Nie stosuje się przepisów ustawy wymienionej w ust. 1 dotyczących udziałów i wpisowego.**

*Zakaz posiadania przez spółdzielnie mieszkaniowe funduszu udziałowego oraz przewidziane w nim ograniczenia związane z tworzeniem funduszu zasobowego (art. 78 § 1 pkt. 2 pr.spółdz) należy ocenić negatywnie z perspektywy konstytucyjnej wolności zrzeszania się (art. 58 ust. 1 Konstytucji RP) oraz równego traktowania (art. 32 ust. 1 Konstytucji RP).*

*Przepis ten ogranicza gwarantowane konstytucyjnie prawo decydowania przez członków o sprawach spółdzielni, w tym wypadku jej funduszach (art. 58 ust. 1 Konstytucji RP).*

*Pprojektowany przepis dyskryminuje spółdzielnie mieszkaniowe w porównaniu do kapitałowych spółek handlowych zakazując im posiadania funduszu własnego, jakim jest fundusz udziałowy i utrudniając gromadzenie funduszu zasobowego.(Z)*

Członek spółdzielni zgodnie z art. 19 obowiązującego Prawa spółdzielczego obowiązany jest wpłacić do spółdzielni udział. Obowiązek ten wynika ze stosunku członkostwa. Kwoty wniesione na udziały stanowią fundusz udziałowy spółdzielni, a więc jej majątek. Udział określa m.in. zakres uczestnictwa członka spółdzielni w pokrywaniu jej strat. Konsekwencją tego rozwiązania jest to że członek nie może przed ustaniem członkostwa żądać zwrotu kwot wpłaconych na udziały.

Pozbawienie możliwości tworzenia funduszu udziałowego przez spółdzielnie mieszkaniowe jest pozbawieniem zabezpieczenia tego typu spółdzielni w przypadku poniesienia strat, jak również narusza zasadę samorządności spółdzielczej, która nie ma zastosowania do innych rodzajów spółdzielni jak również innych podmiotów korporacyjnych.(ZRSMRP)

Łącząc powyższe konsekwencje (i) z proponowanym w Projekcie obowiązkiem dokonania przez spółdzielnie mieszkaniowe zwrotu udziałów członkowskich (art. 53 Projektu) oraz (ii) z obligatoryjnym wygaśnięciem mandatów wszystkich prezesów spółdzielni (art. 56 Projektu), nasuwa się teza, iż niejako nieuchronnym rezultatem przyjęcia rozwiązań proponowanych w Projekcie może stać się ustanie bytu prawnego samych spółdzielni mieszkaniowych. Spółdzielnie mieszkaniowe, bowiem – (i) pozbawione prawa własności nieruchomości zabudowanych spółdzielczymi domami mieszkalnymi oraz (ii) prawa zarządzania nieruchomościami spółdzielczymi, (iii) narażone na zwiększone wydatki związane z obowiązkiem zwrotu udziałów oraz (iv) bez organu zarządczego działającego w komplecie, (v) w dodatku znajdując się w sytuacji raczej pozbawionej szans na prowadzenie nowych inwestycji budowlanych – mogą po prostu utracić sens (rację) dalszego istnienia (likwidacja), a nawet ogłosić upadłość.(M.B)

**Art. 2**

**ust. 4. Członek spółdzielni ma prawo otrzymania odpisu lub kopii statutu i regulaminów, wglądu lub otrzymania odpisów lub kopii uchwał organów spółdzielni i protokołów ich obrad, protokołów lustracji, rocznych sprawozdań finansowych i sprawozdań z działalności spółdzielni, dowodów księgowych i umów zawieranych przez spółdzielnię z osobami trzecimi i innych dokumentów spółdzielni określonych w jej statucie; koszty sporządzenia odpisów lub kopii dokumentów, z wyjątkiem odpisów lub kopii statutu i regulaminów, pokrywa zainteresowany członek spółdzielni.**

*Projektowany przepis ustawy przewidujący bez jakichkolwiek ograniczeń prawo członka spółdzielni do otrzymania w m.in. odpisów lub uchwał organów spółdzielni i protokołów ich obrad, odpisów lub kopii umów zawieranych z osobami trzecimi, czy innych dokumentów spółdzielni (bez ich specyfikacji) można oceniać, jako niezgodne z gwarantowanym w art. 47 Konstytucji m.in. prawem do ochrony prawnej życia prywatnego i rodzinnego. Analizowany projekt ustawy nie przewiduje w dziedzinie uprawnień określonych w art. 2 ust. 4 żadnych ograniczeń, a zwłaszcza wymogu respektowania przepisów o ochronie danych osobowych, tajemnicy handlowej czy dóbr osobistych.*

*Realizacja praw korporacyjnych członków spółdzielni mieszkaniowych nie uzasadnia tak szerokiej możliwości wglądu tych osób w życie prywatne i rodzinne innych jednostek.(BO)*

Zakres prawa do informacji dla członka spółdzielni zakreślony został nazbyt szeroko w stosunku do przepisów powszechnie obowiązujących. W szczególności dotyczy to obowiązku dostarczania członkom spółdzielni umów zawieranych przez spółdzielnię z osobami trzecimi, a także innych dokumentów. Wykonanie tego obowiązku przez spółdzielnię w wielu przypadkach doprowadzić może do naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa kontrahenta spółdzielni. Zakres tego obowiązku jest szerszy niż nakładany na podmioty publiczne. Wszak projektodawcy nie mogą pomijać tego, że wbrew obiegowym opiniom, spółdzielnie mieszkaniowe są podmiotami prawa prywatnego. Sam fakt wykonywania przez nie niektórych funkcji o charakterze publicznym nie pozbawia jej podmiotowości prywatnoprawnej nie nadaje podmiotowości publicznoprawnej.(St)

**Art. 2**

**ust. 6. Spółdzielnia mieszkaniowa prowadzi stronę internetową, na której zamieszcza teksty statutu, regulaminów, uchwał i protokołów obrad organów spółdzielni, protokołów lustracji oraz rocznych sprawozdań finansowych, a także inne dokumenty i informacje określone w statucie. Teksty uchwał i protokołów obrad organów spółdzielni, protokołów lustracji oraz rocznych sprawozdań finansowych, a także inne dokumenty i informacje określone w statucie są dostępne tylko dla członków spółdzielni.**

*Wymaganie to jest przykładem nadmiernej ingerencji – zarówno ustawodawcy, jak i projektodawcy - w funkcjonowanie spółdzielni mieszkaniowych, tym bardziej nieproporcjonalnej, że nie praktykowanej wobec innych spółdzielni oraz innych zrzeszeń. Nie wprowadzono tego rodzaju wymogu nawet w przypadku tych partii politycznych, których działalność finansowana jest z budżetu. Należy pozostawić kwestię prowadzenia strony internetowej spółdzielniom mieszkaniowym i ich statutom, zachowując jednak projektowane ograniczenie dostępności „tylko dla członków spółdzielni”.*

*W projekcie przewidziano udostępnienie „tylko dla członków spółdzielni”, co odpowiada wyrokowi Trybunału Konstytucyjnego ( K 64/07).**Nie jest jednak – w świetle projektu – jasne, jakie środki techniczne mają to zagwarantować. W każdym razie tego rodzaju rozwiązanie oznacza dla spółdzielni mieszkaniowej istotne i stałe obciążenie. W istocie, więc Trybunał Konstytucyjny nie odniósł się do problemu nadmiernego obciążenia, jakie spowoduje dla spółdzielni mieszkaniowych wymóg założenia strony internetowej.( art. 49 i 51 Konstytucji RP). (P)*

W opinii Krajowej Rady Sądownictwa wykonanie obowiązku określonego w art. 2 ust. 6 projektu ustawy, polegającego na zobligowaniu spółdzielni mieszkaniowych do prowadzenia strony internetowej oraz zamieszczania na niej określonych kategorii dokumentów ( m.in. tekstu statutu, regulaminów, uchwał i protokołów obrad organów spółdzielni, protokołów lustracji oraz rocznych sprawozdań finansowych) może okazać się regulacją „martwą”, ponieważ znaczna część spółdzielni mieszkaniowych w dalszym ciągu nie posiada stron internetowych, a w niektórych przypadkach ( np. gdy Spółdzielnia posiada jedną nieruchomość) prowadzenie strony internetowej nie znajduje racjonalnego uzasadnienia i będzie dla spółdzielni dodatkowym obciążeniem finansowym ( koszty związane ze stworzeniem, utrzymaniem i aktualizacją strony internetowej).

Nie ma uzasadnienia dla wprowadzania obowiązku założenia strony internetowej dla spółdzielni mieszkaniowych i publikowania na niej dokumentów spółdzielni. Przepis ten ma mieć zastosowanie wyłącznie do spółdzielni mieszkaniowych. Jest to przejaw dyskryminacji i nierównego traktowania spółdzielni mieszkaniowych w stosunku do innych branż spółdzielczych jak również innych podmiotów gospodarczych tj. spółek, stowarzyszeń i fundacji, które nie mają obowiązku zakładania strony internetowej i publikowania na niej swoich dokumentów. Założenie strony internetowej powinno wynikać z decyzji organów samorządowych poszczególnych spółdzielni. Należy zwrócić uwagę, że nałożenie tego obowiązku wiąże się z ponoszeniem przez spółdzielnie dodatkowych kosztów, które będą musieli ponieść jej członkowie, co ma szczególne znaczenie dla małych spółdzielni. (ZRSMRP)

**Art. 3**

**ust. 1. Nie stosuje się przepisów ustawy z dnia ... r. o spółdzielniach dotyczących zebrania przedstawicieli i zebrań grup członkowskich.**

**ust. 2. Statut może stanowić, że jeżeli liczba członków spółdzielni przekroczy 500, walne zgromadzenie jest podzielone na części.**

*Żadna z wartości składających się w myśl art. 31 ust. 3 Konstytucji RP na interes publiczny (bezpieczeństwo lub porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowie i moralność publiczna, wolności i prawa innych osób) nie uzasadniają konieczności ograniczenia w projektowany sposób wolności zrzeszania się w spółdzielniach, tym bardziej wyłącznie w odniesieniu do spółdzielni mieszkaniowych.*

*Projektowane rozwiązanie jest przejawem ingerencji nieproporcjonalnej, na co wskazuje zastosowanie w odniesieniu do niego testu proporcjonalności przyjętego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego.*

*W doktrynie wskazano, że podział walnego zgromadzenia na części „oznacza fasadyzację instytucji walnego zgromadzenia. Sytuacja taka – z racji rozwiązania normatywnego przyjętego w art. 83 ust. 1 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych – dotyczy tylko spółdzielni mieszkaniowych”, co powoduje naruszenie równości „spółdzielni mieszkaniowych – w porównaniu z innymi spółdzielniami. Cechą relewantną jest posiadanie przez każdą spółdzielnię organu stanowiącego w postaci walnego zgromadzenia. Jest to cecha konieczna każdej spółdzielni, niezależnie od przedmiotu i celu jej działania. Wprowadzenie zaskarżonej normy oznacza dopuszczenie wobec spółdzielni mieszkaniowej do sytuacji, gdy najważniejszy organ decydujący o jej demokratyzmie będzie albo fasadowy („maszynka do głosowania” nad niezmienialnymi projektami uchwał, bo wtedy można zsumować wyniki głosowania w kuriach), albo sparaliżowany (obrady w kuriach doprowadzą do wielości „cząstkowych” projektów? fragmentów? uchwał, których nie ma jak przekształcić w wymaganą przez prawo uchwałę walnego zgromadzenia jako całości)”. Z punktu widzenia możliwości prowadzenia debaty i wypracowania wspólnego stanowiska przez spółdzielców niezależnie od biurokracji spółdzielczej „walne zgromadzenie kurialne jest nawet gorsze od zebrania przedstawicieli – bo to ostatnie jednak obraduje viritim. I można co prawda zastanawiać się, czy i kiedy demokracja pośrednia jest gorsza (i w czym) od demokracji bezpośredniej, ale najgorsza nawet demokracja pośrednia zakłada jednak, że demokratycznie wybrani przedstawiciele mogą efektywnie wypracować w deliberacjach jeden pogląd. Natomiast obrady kuriami walnego zgromadzenia albo będą sprowadzone do fasadowego głosowania (nad projektem przygotowanym przez biurokrację spółdzielczą), albo doprowadzą do sytuacji, gdy w poszczególnych kuriach powstaną uchwały różnej treści – co oznacza brak możliwości powstania jednej uchwały walnego zgromadzenia”. W doktrynie uznano za racjonalne stworzenie możliwości zastąpienia walnego zgromadzenia zebraniem przedstawicieli członków, po przekroczeniu określonej w statucie liczby członków spółdzielni. W wielu spółdzielniach liczba zrzeszonych członków jest bardzo duża, a więc zebrania masowe byłyby niezdolne do podejmowania właściwie przemyślanych i rozważonych decyzji dotyczących zarządzania spółdzielnią. Wymagało to zapewnienia członkom spółdzielni możliwości zadecydowania w statucie o wprowadzeniu systemu zarządzania spółdzielnią opartego na demokracji pośredniej, co oznacza, że najważniejszym organem spółdzielni jest zebranie przedstawicieli członków, w którym biorą udział członkowie delegaci wybrani na zebraniach grup członkowskich, pomyślanych jako organ spółdzielni zapewniający związek pomiędzy członkami spółdzielni a zebraniem przedstawicieli. Zdaniem doktryny istniejący model demokracji wewnątrzspółdzielczej, zaakceptowany także w orzecznictwie sądowym, „ustawodawca przekreślił w trybie wprowadzania poprawki, bo treść przedmiotowego art. 83 nie była wcześniej przewidziana w żadnym z projektów wniesionych do Sejmu. W ten sposób lata doświadczeń i ustalonej praktyki zostały zupełnie zlekceważone.(P)*

Przepis ten stanowi po raz kolejny próbę uregulowania funkcji walnego zgromadzenia oraz walnego zgromadzenia podzielonego na części w sposób autonomiczny w stosunku do ustawy – prawo spółdzielcze. Jak dotychczas taki zabieg legislacyjny zamiast ułatwiać procedowanie w spółdzielniach mieszkaniowych, komplikował tryb procedowania na walnych zgromadzeniu w szczególności, gdy zostało ono podzielone na części. (St)

Artykuł 3 p.u.s.m. wprowadza regulację szczególną wobec ogólnego prawa spółdzielczego (zob. art. 36-42, 48-55 pr.spółdz) dotyczącą walnego zgromadzenia i zarządu w spółdzielniach mieszkaniowych. Jeżeli chodzi o funkcjonowanie walnego zgromadzenia to zasadza się ono na modelu demokracji bezpośredniej, w którym o najważniejszych dla spółdzielni mieszkaniowej sprawach rozstrzygają bezpośrednio członkowie przez swój udział w walnym zgromadzeniu lub jego częściach (zob. art. 3 ust. 2 p.u.s.m.). Projektowane przepisy nawiązują zatem do obowiązującego art. 8³ u.s.m., któremu zarzucano jednak naruszenie demokracji spółdzielczej, praw członków, paraliż spółdzielni wynikający z trudności realizacji modelu demokracji bezpośredniej, np. związanymi podejmowaniem uchwał przez walne zgromadzenie podzielone na części. W konsekwencji formułowano zarzut niezgodności z Konstytucją RP oraz dysfunkcyjność. (Z)

**Art. 3**

**ust. 4. Poszczególne części walnego zgromadzenia składają się z członków spółdzielni, których prawa i obowiązki majątkowe są związane z wyodrębnioną organizacyjnie jednostką spółdzielni albo z częścią majątku spółdzielni, która nadaje się do takiego wyodrębnienia. Każdy członek spółdzielni może uczestniczyć także w innych częściach walnego zgromadzenia bez prawa udziału w głosowaniu.**

*Metoda podziału walnego zgromadzenia na części, zawiera regulację, która powinna stanowić materię statutową, a przy tym sformułowania projektu – przez swoją niejednoznaczność (dotyczy to umożliwiającego zbyt wiele interpretacji sformułowania „wyodrębniona organizacyjnie jednostka spółdzielni albo część majątku spółdzielni”, z którymi „związane są prawa i obowiązki majątkowe członków”) jest niezgodna z zasadą określoności prawa (art. 2 Konstytucji) i może w związku z tym być źródłem konfliktów delegitymizujących uchwały spółdzielni. (P)*

Zagwarantowanie w art. 3 ust. 4 projektu prawa uczestnictwa każdego członka spółdzielni mieszkaniowej w innych częściach walnego zgromadzenia (bez prawa udziału w głosowaniu); przepis ten w istocie podważa organizacyjną ideę podziału walnego zgromadzenia na części w dużych spółdzielniach mieszkaniowych – podział taki podyktowany został względami organizacyjnymi. Niejednokrotnie w największych spółdzielniach mieszkaniowych organizacja walnego zgromadzenia wiąże się z koniecznością często kosztownego najmu odpowiednich rozmiarów sali. Nie wszystkie duże spółdzielnie są w stanie w danym mieście tak dużą salę wynająć, z braku tego typu pomieszczeń. Podział zgromadzenia na części w założeniu powinien ułatwiać procedowanie, zwiększyć zakres demokracji wewnątrzspółdzielczej przez ograniczenie „wiecowego” charakteru zgromadzeń, ale także obniżyć koszty. Tymczasem ustawowa gwarancja udziału każdego członka spółdzielni we wszystkich częściach walnego zgromadzenia, nakłada na spółdzielnie obowiązek zapewnienia odpowiednich rozmiarów pomieszczenia dla odbycia każdej części zgromadzenia, niepodobna bowiem z góry przewidzieć, ilu członków z takiego uprawnienia zechce skorzystać. Dodatkowo podnieść należy, że brak prawa głosu należy wiązać jedynie z aktem głosowania, a nie z możliwością zabierania głosu na każdej części walnego zgromadzenia. W konsekwencji, trudno będzie w wielu przypadkach uniknąć „wiecowego” charakteru walnego zgromadzenia.(St)

**Art.3**

**ust. 6. Zarząd, rada nadzorcza i członek spółdzielni mają prawo zgłaszać projekty uchwał i żądać zamieszczenia oznaczonych spraw w porządku obrad walnego zgromadzenia. Projekty uchwał mogą być zgłaszane nie później niż na 10 dni przed posiedzeniem walnego zgromadzenia albo jego pierwszej części. Zarząd spółdzielni wykłada w lokalu spółdzielni zgłoszone projekty uchwał nie później niż następnego dnia po ich zgłoszeniu, zawiadamiając o tym członków spółdzielni w sposób określony w statucie. Zgłoszone projekty uchwał i sprawy, zarząd umieszcza w porządku obrad walnego zgromadzenia. Zarząd jest obowiązany do przygotowania pod względem formalnym i przedłożenia pod głosowanie na walnym zgromadzeniu projektów uchwał i poprawek zgłoszonych przez członka spółdzielni. Członek spółdzielni może zgłosić poprawki do projektów uchwał najpóźniej dwa dni przed rozpoczęciem walnego zgromadzenia albo jego pierwszej części.**

**ust. 8. O czasie, miejscu i porządku obrad walnego zgromadzenia lub jego części zawiadamia się wszystkich członków spółdzielni na piśmie co najmniej 21 dni przed terminem posiedzenia walnego zgromadzenia lub jego pierwszej części. Zawiadomienie powinno zawierać czas, miejsce, porządek obrad oraz informację o miejscu wyłożenia wszystkich sprawozdań i projektów uchwał, które będą przedmiotem obrad oraz informację o prawie członka do zapoznania się z tymi dokumentami.**

Przepis ten wprowadza chaos w przygotowaniach obrad walnego zgromadzenia szczególnie podzielonego na części.

Wprowadzenie skróconego terminu na zgłaszanie projektów uchwał do 10 dni przed posiedzeniem pierwszej części walnego zgromadzenia, przyznanie prawa wniesienia projektu uchwały pojedynczemu członkowi oraz konieczność wykładania następnego dnia po złożeniu projektów uchwał w lokalu spółdzielni i powiadamiania o tym fakcie każdorazowo członków spółdzielni wprowadza destrukcję w działaniach spółdzielni w przygotowaniach obrad najwyższego organu spółdzielni.

Jako że zasady wnoszenia projektów uchwał przez zarząd, radę nadzorczą i członka spółdzielni zostały określone wyłącznie dla walnego zgromadzenia odbywanego częściach, to należy wnioskować, że dla walnego zgromadzenia odbywanego „en bloc” będą w tym zakresie obowiązywały przepisy art. 40 § 2 Prawa spółdzielczego przyznające takie prawo radzie nadzorczej, przynajmniej jednej dziesiątej, nie mniej jednak niż trzech członków, jeżeli uprawnienia tego nie zastrzeżono w statucie dla większej liczby członków w terminie określonym w statucie spółdzielni.

Również złożony do Sejmu projekt ustawy o spółdzielniach wprowadza w tym zakresie odmienne uregulowania.

Nie ma żadnego uzasadnienia aby wprowadzać takie zróżnicowanie zasady wnoszenia projektów uchwał dla walnego zgromadzenia odbywanego „en bloc” i walnego zgromadzenia odbywanego w częściach. (ZRSMRP)

Przepisy art. 83 u.s.m. zostały tak skonstruowane, by utrudnić lub wręcz uniemożliwić podejmowanie uchwał przez podzielone na części walne zgromadzenie, mogą one także prowadzić do naruszania praw członków. W omawianym projekcie ustawy dokonano, co prawda, pewnych zmian i uzupełnień przepisów dotyczących odbywania walnego zgromadzenia (np. zmieniono termin, w którym muszą być wnoszone projekty uchwał z 21 na 10 dni przed terminem zgromadzenia i przewidziano możliwość wnoszenia przez członków zmian do tych projektów najpóźniej 2 dni przed rozpoczęciem zgromadzenia lub jego pierwszej części), ale zmiany te nie usuwają sygnalizowanych w literaturze problemów. Trafne więc wydają się uwagi na ten temat zawarte w opinii Związku Rewizyjnego Spółdzielni Mieszkaniowych RP z dnia 21 maja 2012 r.(B-K)

Wątpliwości budzi również zagwarantowanie każdemu członkowi spółdzielni prawa do zgłaszania projektów uchwał i żądania zamieszczenia oznaczonych spraw w porządku obrad (art. 3 ust. 6 projektu). W dotychczasowych przepisach takie prawo przysługiwało grupie minimum
10 członków. Trudno znaleźć jakiekolwiek uzasadnienie aksjologiczne do przyznania inicjatywy uchwałodawczej poszczególnym członkom spółdzielni. Rozwiązanie takie jest sprzeczne z ideą form działania zbiorowego, a właśnie w takiej konwencji prawnej działają spółdzielnie. Trudno sobie wyobrazić konsekwencje rozpowszechnienia takiej formy inicjatywy uchwałodawczej na inne podmioty, np. wprowadzenie prawa zgłaszania projektów ustaw przez pojedynczych posłów itp.

Wątpliwości z punktu widzenia jakości legislacji wewnątrzspółdzielczej budzi również skrócenie z 14 do 10 dni terminu zgłaszania projektów uchwał przed posiedzeniem walnego zgromadzenia (art. 3 ust. 6 projektu). Połączenie tego rozwiązania z prawem każdego członka spółdzielni do zgłoszenia projektu uchwały (uchwał) może – zamiast zwiększyć zakres demokracji wewnątrzspółdzielczej, wprowadzić paraliż organizacyjny. Kolejny termin, który uległ skróceniu z 3 do 2 dni, to termin zgłaszania poprawek do projektów uchwał (art. 3 ust. 6 projektu). Trudno sobie wyobrazić, żeby w terminie 2 dni możliwe było przygotowanie poprawek w na tyle poprawnej j formie, aby mogły być przedmiotem głosowania na walnym zgromadzeniu.

Zaproponowane w projekcie rozwiązania legislacyjne dotyczące przygotowywania i procedowania na walnym zgromadzeniu (bądź walnym zgromadzeniu podzielonym na części) mogą – poprzez zagrożenie paraliżem organizacyjnym – pozbawić ten organ realnej możliwości decydowania o najistotniejszych sprawach spółdzielni. Spowodowana tym paraliżem niska jakość w pośpiechu przygotowywanych projektów uchwał może również spowodować lawinowy przyrost spraw sądowych związanych z ich zaskarżaniem.

Jak trafnie wskazuje doktryna, sprowadzenie danego organu do roli „fasady” prawnej może w skrajnych sytuacjach wywoływać wątpliwości natury prawnokonstytucyjnej. Takie nadmierne rozbudowanie uprawnień członków danego organu, pozbawia ten organ realnego wpływy an działania całej struktury.

Proponowana regulacja prawna pozostaje również w sprzeczności z art. 3 ust. 8 projektu, który to przepis nakazuje zawiadamiać wszystkich członków spółdzielni o czasie, miejscu i porządku obrad walnego zgromadzenia na piśmie na co najmniej 21 dni przed terminem walnego zgromadzenia lub pierwszej jego części, przy czym zawiadomienie powinno zawierać porządek obrad oraz informację o miejscu wyłożenia wszystkich sprawozdań i projektów uchwał. Skoro jednak projektodawcy ustawy zezwalają we wcześniejszych przepisach na wnoszenie projektów uchwał i poprawek do projektów uchwał w znacznie skróconych terminach, to przedstawiony na 21 dni porządek obrad wraz z projektami uchwał może nie odzwierciedlać faktycznych czynności, które będą podejmowane na walnym zgromadzeniu lub poszczególnych jego częściach.

Takie rozwiązania pozostają w sprzeczności z elementarnymi zasadami techniki legislacyjnej, uwzględniającymi ustrojowe podstawy działania spółdzielni mieszkaniowej. Walne zgromadzenie – z istoty rzeczy – ma decydować o najistotniejszych sprawach danej spółdzielni mieszkaniowej, tymczasem „rozdrobnienie” organizacyjne może pozbawić ten organ podstawowej funkcji. (St)

**Art. 3**

**ust. 9. Do wyłącznej właściwości walnego zgromadzenia należy podejmowanie uchwał w sprawie wyboru i odwołania prezesa spółdzielni, niezależnie od tego, który organ, zgodnie ze statutem, wybiera i odwołuje członków zarządu. Kadencja zarządu spółdzielni trwa 3 lata, z tym że walne zgromadzenie może odwołać prezesa lub innych członków zarządu przed upływem kadencji.**

*Jest to przejaw nadmiernej ingerencji ustawodawcy w sprawy, które powinny być regulowane statutowo.(P)*

*Projektowany przepis jest niezgodny z zagwarantowaną w art. 58 ust. 1 Konstytucji RP wolnością zrzeszania oraz z zasadą równości wobec prawa, zagwarantowaną w art. 32 ust. 1 ustawy zasadniczej. Zgodnie z wolnością zrzeszania to sami spółdzielcy powinni mieć możność określenia w statucie spółdzielni, którą tworzą, zasad powoływania organu zarządzającego oraz jego poszczególnych członków, w tym prezesa.(Bo)*

Należy podkreślić, że ustawodawca jest uprawniony do odrębnego regulowania danej materii w stosunku do przepisów ogólnie obowiązujących w danej dziedzinie prawa, wymaga to jednak uzasadnienia. Przy założeniu, że zarząd danego podmiotu jest ciałem o charakterze kolegialnym, nie ma podstaw do różnicowania statusu prawnego prezesa spółdzielni mieszkaniowej w stosunku do pozostałych członków zarządu. Tymczasem w projekcie, przyjęto rozwiązanie, na podstawie, którego prezesa spółdzielni wybiera i odwołuje walne zgromadzenie i to niezależnie od tego, który organ, zgodnie ze statutem, wybiera i odwołuje członków zarządu. Przyjęta w tej materii swoboda regulacji statutowej, która w żadnym innym rodzaju spółdzielni nie jest kwestionowana, ma doznać ograniczenia jedynie w spółdzielni mieszkaniowej. Przepis ten nawet nie „wymusza” na organach spółdzielni mieszkaniowej zmiany statutu. Projektodawcy wręcz godzą się z sytuacją, w której statut konkretnej spółdzielni mieszkaniowej przewiduje wybór i odwoływanie członków zarządu (w tym prezesa) przez radę nadzorczą, przekazując tę kompetencję – w przypadku prezesa – wprost do walnego zgromadzenia. Całkowicie uchodzi projektodawcom kwestia kolegialności zarządu spółdzielni, w tym spółdzielni mieszkaniowej. W takiej konstrukcji prawnej, prezes zarządu nie dysponuje tego typu kompetencjami w stosunku do pozostałych członków zarządu, której uzasadniałyby jego odmienny tryb wybierania i odwoływania. Podkreślenia wymaga również zdeprecjonowanie roli rady nadzorczej spółdzielni mieszkaniowej, która traci w istocie swoje kompetencje kontrolne wobec prezesa zarządu, skoro zawsze może on zostać odwołany przez walne zgromadzenia, nawet wbrew postanowieniom statutu.

Procedura odwoływania prezesa zarządu spółdzielni mieszkaniowej i sposób jej ukształtowania w stosunku do pozostałych członków zarządu narusza również reguły rzetelnej legislacji.

Projektodawcy nie przedstawili również żadnego uzasadnienia ograniczenia kadencji zarządu spółdzielni mieszkaniowej wyłącznie do trzech lat. Takie ograniczenie nie występuje w innego rodzaju spółdzielniach. (St)

**Art. 3**

**ust. 10. Uchwały walnego zgromadzenia w sprawie udzielenia absolutorium członkom zarządu, w tym prezesowi, albo członkom rady nadzorczej spółdzielni są podejmowane w głosowaniu tajnym.**

Sposób głosowania nad udzieleniem absolutorium dla członków zarządu lub członków rady nadzorczej (tajne czy jawne) powinien określać statut spółdzielni.

Przepis ten ma zastosowanie wyłącznie do spółdzielni mieszkaniowych tym samym w sposób rażący dyskryminuje spółdzielnie mieszkaniowe i narusza też wspólne dla całej spółdzielczości zasady samorządności.(ZRSMRP)

**Art. 3**

**ust. 11. Nieudzielenie przez walne zgromadzenie absolutorium prezesowi lub innemu członkowi zarządu jest równoznaczne z jego odwołaniem.**

*Automatyzm odwołania w przypadku braku absolutorium wydaje się wątpliwy, skoro projekt pozwala na rozdzielenie instytucji absolutorium od odwołania. Zagadnienie to powinno być regulowane statutowo, jest to naruszenie konstytucyjnej wolności zrzeszania się (art. 58 ust. 1 Konstytucji RP).(P)*

Brak jest również uzasadnienia do wprowadzenia „automatycznego” odwołania prezesa zarządu spółdzielni mieszkaniowej i innych członków zarządu w przypadku nieudzielenia absolutorium przez walne zgromadzenie.

W podmiotach typu korporacyjnego celowo rozdzielana jest kwestia głosowania nad udzieleniem bądź nieudzieleniem absolutorium i kwestia głosowania nad odwołaniem członka zarządu, który takiego absolutorium nie uzyskał. Ten mechanizm podyktowany jest powszechnie akceptowanym w doktrynie i orzecznictwie mechanizmem podwójnej kontroli tego typu czynności, które wywierają ogromny wpływ na stabilność zarządzania różnego rodzaju korporacjami.(St)

**Art. 3**

**ust. 12. W razie odwołania prezesa lub innego członka zarządu przez walne zgromadzenie lub nieudzielenia mu absolutorium walne zgromadzenie dokonuje wyboru prezesa lub innego członka zarządu, chyba, że dokonanie wyboru innego członka zarządu należy, zgodnie ze statutem, do właściwości rady nadzorczej.**

**ust. 13. Jeżeli w wypadku określonym w ust. 12 walne zgromadzenie nie dokona wyboru prezesa lub innego członka zarządu, rada nadzorcza wyznacza jednego lub kilku swoich członków do czasowego pełnienia funkcji prezesa lub innego członka zarządu oraz zwołuje w terminie dwóch miesięcy walne zgromadzenie w celu dokonania wyboru prezesa lub innego członka zarządu, chyba że dokonanie wyboru innego członka zarządu należy, zgodnie ze statutem, do właściwości rady nadzorczej.**

*Jest to przykład ingerencji nadmiernej i zbyt szczegółowej.*

*Kwestie te należy pozostawić do rozstrzygnięcia w statutach spółdzielni, których ustawa nie może zastępować; prawo o stowarzyszeniach nie zastępuje przecież statutów stowarzyszeń, podobnie i ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych nie powinna zastępować statutów spółdzielni jest to naruszenie konstytucyjnej wolności zrzeszania się (art. 58 ust. 1 Konstytucji RP).(P)*

Przechodząc do omówienia przepisów dotyczących funkcjonowania zarządu w spółdzielni mieszkaniowej należy zauważyć, że powinny być one oceniane z perspektywy art. 58 ust. 1 Konstytucji RP gwarantującego wolność zrzeszania się. Wynika z niej m.in. prawo do decydowania przez członków zrzeszenia o jego sprawach, w szczególności jego struktury organizacyjnej. Ta konstytucyjna wolność może podlegać ograniczeniom, jeżeli ma oparcie w innych wolnościach i prawach konstytucyjnych, takich jak np. porządek publiczny (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP). Przy czym ograniczenia takie muszą respektować zasadę proporcjonalności ograniczeń. Wydaje się, że oceniane przepisy o zarządzie nie spełniają tego kryterium, ponieważ mają zastosowanie zarówno wobec „dobrych” jak i „złych” zarządów spółdzielni mieszkaniowych.

Wspomniane regulacje dotyczące zarządu spółdzielni mieszkaniowych różnią się od tych, które występują w wypadku innych typów spółdzielni, co z kolei powinno być rozpatrywane przez pryzmat zasady równego traktowania spółdzielni przez ustawodawcę, do czego jest on zobowiązany na mocy art. 32 ust. 1 Konstytucji RP. Odstępstwa są możliwe, ale znowu uzasadnienie projektu ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych nie wyjaśnia przyczyn nierównego traktowania spółdzielni mieszkaniowych wobec innych prywatnoprawnych osób prawnych, w tym spółdzielni innego typu i spółek handlowych.

Merytoryczna ocena wspomnianych przepisów przewidująca znaczne ułatwienia w odwoływaniu prezesów i członków zarządu spółdzielni mieszkaniowych prowadzi do wniosku, że mogą one okazać się w praktyce dysfunkcyjne. Osłabiają one stabilność „złych” i „dobrych” zarządów spółdzielni mieszkaniowej, które nie będą w stanie skutecznie realizować długoterminowych celów gospodarczych spółdzielni mieszkaniowych. Projektodawca zdaje się liczyć z takim niebezpieczeństwem przewidując „awaryjne” rozwiązanie na wypadek pojawienia się trudności z wyborem zarządu (art. 3 ust. 13 p.u.s.m.). Przy czym trzeba zaznaczyć, że art. 3 ust. 9-12, art. 55 p.u.s.m. realizując wprawdzie inne cele nieuchronnie jednak prowadzą do wystąpienia wspomnianego niebezpieczeństwa, a następnie art. 3 ust. 13 p.u.s.m. próbuje im przeciwdziałać. Nie są to optymalne rozwiązania legislacyjne. (Z)

**Art. 3**

**ust. 14. Jeżeli liczba członków spółdzielni przekroczy 500, prezesa zarządu, członków zarządu oraz członków rady nadzorczej wybiera się w wyborach tajnych, bezpośrednich, wyznaczanych na dzień wolny od pracy, spośród nieograniczonej liczby kandydatów.**

**ust. 15. W wypadku określonym w ust. 14 statut powinien określać:**

**1) tryb i termin zarządzania wyborów,**

**2) sposób zawiadamiania członków o terminie wyborów,**

**3) skład, tryb wyboru i odwoływania członków spółdzielczej komisji wyborczej oraz zakres jej działania, obejmujący w szczególności ustalanie zasad zaliczania członków do okręgów wyborczych, informowanie o spisie kandydatów z uwzględnieniem podziału na obwody wyborcze oraz przeprowadzenie głosowania i podanie jego wyników do wiadomości członków,**

**4) zasady tworzenia, tryb i zakres działania obwodowych komisji wyborczych,**

**5) zasady tworzenia, tryb i zakres działania komitetów wyborczych, obejmujący w szczególności zgłaszanie kandydatów na prezesa zarządu, członków zarządu i członków rady nadzorczej oraz tryb rejestrowania komitetów wyborczych przez zarząd,**

**6) szczegółowy tryb przeprowadzania głosowania, z uwzględnieniem, że odbywa się ono w lokalu wyborczym, między godziną 8.00 a 20.00, z wykorzystaniem kart wyborczych, których wzór określa spółdzielcza komisja wyborcza.**

*Przepisy te są przejawem nadmiernej i dysfunkcjonalnej ingerencji w odrębność spółdzielni, jako zrzeszenia i osoby prawnej co jest naruszeniem konstytucyjnej wolności zrzeszania się (art. 58 ust. 1 Konstytucji RP)*

*Mechanizm ten w praktyce może doprowadzić do upolitycznienia spółdzielni mieszkaniowych i przekształcenia ich w przybudówki partyjne. Kopiowanie wybranych rozwiązań z wyborów powszechnych, mających charakter polityczny, powoduje konieczność prowadzenia przez kandydatów swoistych kampanii wyborczych. Projekt milczy na temat finansowania tych kampanii, gwarancji ich rzetelności, zasad prowadzenia. Może to spowodować, że w większym jeszcze stopniu niż w innych wyborach wynik będzie zależny od sumy wydanych pieniędzy i sprawności reklamy wyborczej, a to oznacza uzależnienie kandydatów od sponsorów politycznych lub gospodarczych, nie tylko przecież na okres wyborów.(P)*

*Przytoczone powyżej regulacje dotyczące zarządu spółdzielni mieszkaniowych różnią się od tych, które występują w wypadku innych typów spółdzielni, co z kolei powinno być rozpatrywane przez pryzmat zasady równego traktowania spółdzielni przez ustawodawcę, do czego jest on zobowiązany na mocy art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.(Z)*

Dalej idące zmiany w zakresie ograniczenia kształtu struktury organizacyjnej spółdzielni przewiduje art. 3 ust. 14-16 Proj.SM. W spółdzielniach, których liczba wynosi 500, prezesa, członków zarządu, oraz członków rady nadzorczej wybiera się w wyborach tajnych, bezpośrednich, wyznaczonych na dzień wolny od pracy, spośród nieograniczonej liczby kandydatów. Oznacza to, że w zakresie wyznaczonym przez art. 3 ust. 14 Proj.SM organ – walne zgromadzenie spółdzielni zostaje zastąpione przez demokratyczne wybory, co jest typowe dla wyborów politycznych, takich jak wybory parlamentarne, samorządowe i prezydenckie. Jest to radykalne odejście od założeń, na jakich opiera się struktura organizacyjna spółdzielni, spółek handlowych, stowarzyszeń. Należy ocenić je, jako nietrafne z następujących względów. Po pierwsze „odwoływalność” prezesa zarządu i jego członków (art. 3 ust. 9-11 Proj.SM) skutkować może bardzo częstymi wyborami przewidzianymi art. 3 ust. 14-15 Proj.SM. Może to stanowić barierę dla sprawnego funkcjonowania spółdzielni. Wyniki wyborów, także ze względu na niskie zaangażowanie członków w życie spółdzielni mogą okazać się niereprezentatywne i przypadkowe, co w efekcie nie spowoduje poprawy jakości zarządzania. Po drugie sama koncepcja przeniesienia modelu „wyborów demokratycznych”, jako lepszej i efektywniejszej do spółdzielni jest wątpliwa. Będą się z nią wiązały koszty, które zostaną przerzucone na członków. Po trzecie walne zgromadzenie umożliwia członkom odbycie dyskusji przez wykonywanie uprawnień do zabierania głosu podczas walnego zgromadzenia, które są nierozłącznie związane z członkostwem. Stanowić ma to w założeniu gwarancję właściwych decyzji członków kumulujących się w momencie głosowania za lub przeciwko uchwale. Tymczasem model „wyborów demokratycznych” przewidziany w art. 3 ust. 14-15 Proj.SM czyni członkowskie prawo do dyskusji bezprzedmiotowym, co powoduje, że nie jest jasne, w jaki sposób członek oddający głos ma sobie wyrobić zdanie na temat komitetów wyborczych i kandydatach na stanowiska prezesa zarządu i jego członków oraz członków rady nadzorczej. Podczas wyborów realizujących cele i zadania publiczne i polityczne służy temu kampania wyborcza. Czy zatem w spółdzielni także powinna się odbywać taka mikro kampania wyborcza (por. art. 3 ust. 15 pkt. 1 Proj.SM)? Jeżeli tak, to kto ma pokryć jej koszty, czy nie dojdzie tu do nadużyć? Nie sposób pomijać tych wątpliwości.

Artykuł 3 ust. 16 Proj.SM rozszerza jego zakres przedmiotowy art. 3 ust. 14-15 Proj.SM. Nakazuje on stosować te przepisy także do uchwał o połączeniu z inną spółdzielnią, o podziale spółdzielni, pozostawieniu spółdzielni w stan likwidacji, przeznaczeniu majątku pozostałego po likwidacji, zbycia nieruchomości zakładu lub innej jednostki organizacyjnej.

Przewidziane w art. 3 ust. 9-16 ograniczenia dotyczące kształtu struktury organizacyjnej spółdzielni, jakie można zaobserwować w porównaniu do regulacji zawartych w ustawie prawo spółdzielcze muszą być skonfrontowane z art. 20, art. 22 art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 1 Konstytucji RP. Z pierwszego z tych przepisów wynika wolność działalności gospodarczej obejmującej także swobodę decydowania o sprawach założonej korporacji, w tym struktury organizacyjnej. Wolność ta może podlegać ograniczeniom ze względu na interes społeczny i inne wartości konstytucyjne oraz zasadę proporcjonalności oraz zakaz nierównego traktowania (art. 22 art. 31 ust. 3, art. 32 ust. 1 Konstytucji RP). Brak argumentów, zwłaszcza do tak radykalnych ograniczeń, jak te z art. 3 ust. 14-16 Proj.SM. Zaznaczyć należy, że z pośród korporacji funkcjonujących w porządku prawnym jedynie spółdzielnie mieszkaniowe są narażone na wspomniane tu zawężenie swobody prowadzenia działalności gospodarczej, co otwiera pole do dyskusji o ich nierównym traktowaniu. Z pewnością inne prywatnoprawne korporacje, zwłaszcza spółki handlowe cieszą się szerszą autonomią (w porównaniu do tych granic wynikających z art. 3 ust. 9-16 Proj.SM). (Z)

**Art. 3**

**ust. 16. Przepisy ust. 14 i 15 stosuje się odpowiednio w wypadku podejmowania uchwały o połączeniu się z inną spółdzielnią, o podziale spółdzielni, o postawieniu spółdzielni w stan likwidacji, przeznaczenia majątku pozostałego po zaspokojeniu zobowiązań likwidowanej spółdzielni, zbycia nieruchomości, zbycia zakładu lub innej wyodrębnionej jednostki organizacyjnej.**

*Podejmowanie tego rodzaju decyzji w głosowaniu powszechnym, po kampanii prowadzonej przez komitety wyborcze, bez żadnych wymagań dotyczących tej kampanii, jej finansowania, frekwencji ani reguł weryfikacji wyniku, może spowodować przekazanie prawa decydowania w ręce mniejszości, względnie tych, którzy wydadzą więcej na kampanię w tak pomyślanym swoistym referendum stanowiącym.*

*Ustawodawca nie powinien ich jednak narzucać spółdzielniom mieszkaniowym, jeżeli uznaje, że mają one zaspokajać potrzeby mieszkaniowe, a nie potrzeby partii politycznych czy grup interesów. (P)*

Przewidziane w art. 3 ust. 9-16 ograniczenia dotyczące kształtu struktury organizacyjnej spółdzielni, jakie można zaobserwować w porównaniu do regulacji zawartych w ustawie prawo spółdzielcze muszą być skonfrontowane z art. 20, art. 22 art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 1 Konstytucji RP. Z pierwszego z tych przepisów wynika wolność działalności gospodarczej obejmującej także swobodę decydowania o sprawach założonej korporacji, w tym struktury organizacyjnej.

Zaznaczyć należy, że z pośród korporacji funkcjonujących w porządku prawnym jedynie spółdzielnie mieszkaniowe są narażone na wspomniane tu zawężenie swobody prowadzenia działalności gospodarczej, co otwiera pole do dyskusji o ich nierównym traktowaniu. Z pewnością inne prywatnoprawne korporacje, zwłaszcza spółki handlowe cieszą się szerszą autonomią.(Z)

Zgodnie z art. 3 ust. 16 projektu ustawy w spółdzielniach mieszkaniowych liczących powyżej 500 członków uchwały dotyczące między innymi zbycia nieruchomości, zbycia zakładu lub innej wyodrębnionej jednostki organizacyjnej mają być podejmowane w tajnych i bezpośrednich wyborach, co wydaje się z jednej strony rozwiązaniem niezwykle kosztownym a z drugiej może uniemożliwiać spółdzielni prawidłowe funkcjonowanie (np. przy sprzedaży odrębnej własności nowo wybudowanych lokali będzie trzeba przeprowadzać wybory, pomimo tego, że budowa oraz przenoszenie prawa do lokali stanowi jeden z podstawowych celów spółdzielni mieszkaniowych). Wprowadzanie obowiązku przeprowadzania wyborów może mieć sens tylko wtedy, gdy będzie dotyczyło spraw nadzwyczajnych, szczególnie istotnych dla funkcjonowania lub likwidacji spółdzielni mieszkaniowej. (Krajowa Rada Sądownictwa).

**Art. 4.**

**Minister właściwy do spraw budownictwa, gospodarki przestrzennej i mieszkaniowej może wykonywać uprawnienia Krajowej Rady Spółdzielczej lub związku rewizyjnego wobec spółdzielni mieszkaniowej określone w ustawie z dnia ... r. o spółdzielniach, z wyłączeniem art. 88 i 89 tej ustawy, jeżeli uprawnień tych nie wykonuje Krajowa Rada Spółdzielcza lub związek rewizyjny.**

*Przepis zakłada swoiste upaństwowienie spółdzielni mieszkaniowych, skoro dopuszcza ingerencję ministra w ich działalność, jak gdyby były jednostkami organizacyjnymi administracji rządowej. Wskazany w projekcie minister kieruje działem administracji rządowej, a zatem przyznanie mu uprawnień nadzorczych w odniesieniu do podmiotów (do tego prywatnych osób prawnych) spoza właściwego działu jest niezgodne z art. 149 ust. 1 Konstytucji RP.*

*Tego rodzaju rozwiązanie ogranicza wolność zrzeszeń w sposób nieznajdujący uzasadnienia w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.(P)*

Przepis ten po raz kolejny próbuje wprowadzić wobec spółdzielni mieszkaniowych nadzór administracyjny ministra (w tym przypadku ministra właściwego do spraw budownictwa i gospodarki morskiej).

W tym zakresie w całej rozciągłości należy podtrzymać uwagi odnoszące się do art. 2 ust. 3 projektu, w szczególności dotyczące złamania zasady równości wobec prawa. Po raz kolejny projektodawcy proponują zastosowanie niczym nieuzasadnionych administracyjnych instrumentów prawnych wyłącznie w stosunku do spółdzielni mieszkaniowych.

Dodatkowo podnieść należy, że spółdzielnie mieszkaniowe
w gospodarce rynkowej zawsze są podmiotami prawa prywatnego i to nawet wtedy, gdy realizują zadanie o charakterze publicznym. W konsekwencji nadzór administracyjny w sferze cywilnoprawnej zawsze musi stanowić wyjątek od zasady swobody działalności podmiotu prywatnego. Wyjątek ten wymaga od ustawodawcy uzasadnienia.

Co więcej nawet, gdyby takie uzasadnienie zostało zaprezentowane, kryteria nadzoru administracyjnego w sferę cywilnoprawną muszą być jednoznaczne i ścisłe. Art. 4 projektu nie precyzuje żadnych kryteriów nadzoru. Zastępuje to ogólnikowym wręcz sformułowaniem zezwalającym na administracyjną ingerencję ministra, gdy Krajowa Rada Spółdzielcza lub związek rewizyjny nie wykonują swoich uprawnień. Podkreślić należy, że sfera tych uprawnień jest zróżnicowana również z punktu widzenia wagi ich oddziaływania na spółdzielnie mieszkaniowe. Powstaje pytanie, czy każde, nawet nieistotne zaniechanie Krajowej Rady Spółdzielczej lub związku rewizyjnego, uprawnia ministra do „przejęcia ich uprawnień”. Kolejne rodzące się pytanie, to kwestia, kto według jakich kryteriów ma decydować, czy Krajowa Rada Spółdzielcza lub związek rewizyjny wykonują bądź nie wykonują swoje uprawnienia. Wymaga podkreślenia, że sięganie po te uprawnienia wobec spółdzielni mieszkaniowych powinno następować w sytuacjach wyjątkowych, gdy spółdzielnia w sposób rażący łamie prawo albo następuje „paraliż” jej działania (np. wskutek braku organów). Praktyka sądowa zdaje się pokazywać, że spory w sferze prawidłowego umocowania, czy wyboru organów spółdzielni są szczególnie kontrowersyjne i bardzo często brak jest podstaw, aby w tym zakresie następowała ingerencja związku rewizyjnego czy Krajowej Rady Spółdzielczej. Często również okazuje się, że ingerencja ta była przedwczesna. Dodatkowy nadzór administracyjny ministra wywołać może jeszcze dalej idące komplikacje prawne.(St)

**Art. 5**

**ust. 3. Lokalem o innym przeznaczeniu w rozumieniu ustawy jest również dom zawierający jeden lokal, a także samodzielna część domu bliźniaczego lub szeregowego przeznaczona do zaspokojenia innych potrzeb niż mieszkaniowe.**

Stanowisko Rady Ministrów.

W art. 5 ust. 3 projektu zawarto definicję lokalu o innym przeznaczeniu, stanowiącego odrębny budynek powołując się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2008 r., sygn. akt IV CSK 402/07. Wskazać należy, że do wyroku tego odniósł się Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 19 listopada 2010 r., sygn. akt III CZP 85/10, OSNC 2011/5/57, wyjaśniając, że w budynku, który obejmuje tylko jeden lokal, nie można ustanowić odrębnej własności tego lokalu. Okoliczność ta, wobec odmiennego potraktowania lokalu stanowiącego odrębny budynek, wymagałaby pogłębionej analizy projektodawców.

**Art. 6**

**ust. 4. Członkami spółdzielni są jej założyciele oraz osoby, które złożyły oświadczenia o przystąpieniu i zostały przyjęte na podstawie przepisów ustawy z dnia ... r. o spółdzielniach, jak również osoby, którym przysługuje ekspektatywa prawa odrębnej własności lokalu, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu albo spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego, choćby nie złożyły oświadczenia o przystąpieniu i nie zostały przyjęte, z zastrzeżeniem ust. 5 i 6.**

**ust. 6. Jeżeli spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego, prawo odrębnej własności lokalu albo ekspektatywa tego prawa należy do kilku osób, członkiem spółdzielni jest tylko jedna z nich, chyba że przysługuje ono wspólnie małżonkom. W wypadku zgłoszenia się kilku uprawnionych rozstrzyga sąd w postępowaniu nieprocesowym. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego przez spółdzielnię terminu wystąpienia do sądu, nie dłuższego niż 12 miesięcy, wyboru dokonuje spółdzielnia.**

*Przepis sprzeczny z wolnością zrzeszania się, ustanawiający przymus członkostwa określonych osób („choćby nie złożyły oświadczenia o przystąpieniu i nie zostały przyjęte”) w spółdzielni mieszkaniowej. Tego rodzaju nieproporcjonalne ograniczenie wolności zrzeszeń i autonomii osoby prawnej przez projektodawcę nie znajduje uzasadnienia w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. (P)*

Należy podkreślić, że Trybunał Konstytucyjny z zasadą wolności zrzeszania się, rozumianą jako możliwość organizowania się społeczeństwa, prowadzenia różnorodnej działalności poprzez tworzenie zrzeszeń, utożsamia także zasadę dobrowolności (wolności negatywnej) zrzeszania się, czyli zakaz ustanawiania przymusowego członkowstwa w takich zrzeszeniach (zob. wyrok TK z dnia 1 lipca 2008 r„ sygn. akt K 23/07, OTK Z.U. 100/6/A/2008). Art. 6 ust. 4 Projektu wprowadza zasadę związania członkostwa w spółdzielni mieszkaniowej z prawem do lokalu. Zgodnie z nim „członkami spółdzielni są jej założyciele oraz osoby, które złożyły oświadczenia o przystąpieniu i zostały przyjęte na podstawie przepisów ustawy z dnia .. r. o spółdzielniach, jak również osoby, którym przysługuje ekspektatywa prawa odrębnej własności lokalu, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu albo spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego, choćby nie złożyły oświadczenia o przystąpieniu i nie zostały przyjęte, z zastrzeżeniem ust. 5 i 6”.

Wskazane unormowanie budzi poważne wątpliwości pod względem zgodności z Konstytucją, w tym w szczególności zasadą wolności zrzeszania się wyrażoną art. 58 ust. 1 Konstytucji. O dobrowolności zrzeszania się w spółdzielniach zapewnia także ustawa z dnia 16 września 1982 r. prawo spółdzielcze (Dz. U. z 2003 r., Nr 188, poz. 1848 z późn. zm.). Zgodnie z art. 1. § 1 ustawy „spółdzielnia jest dobrowolnym zrzeszeniem nieograniczonej liczby osób..”. Na temat związania prawa spółdzielczego z członkostwem w spółdzielni wypowiedział się także Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 30 marca 2004 r., wskazując na dobrowolność jako cechę wyróżniającą spółdzielnię (sygn. akt K 32/03).

Projektodawca zdecydował się związać członkowstwo w spółdzielni mieszkaniowej z prawem do lokalu. W konsekwencji osoba, której przysługuje prawo do lokalu lub ekspektatywa takiego prawa, staje się ex lege członkiem spółdzielni.

W rezultacie regulacja zawarta w art. 6 ust. 4 Projektu jest bez wątpienia rodzajem przymusu członkowstwa w spółdzielni. Wprawdzie osoba, która zdecyduje się na nabycie prawa do lokalu czyni to świadomie i dobrowolnie, ale są sytuacje, kiedy taka dobrowolność nie występuje. Przede wszystkim należy podkreślić, że spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu oraz jego ekspektatywa zostały określone przez Projektodawcę jako prawa zbywalne oraz przechodzące na spadkobierców (zob. art. 22 i 35 Projektu). W przypadku ich dziedziczenia, spadkobiercy stają się ex lege członkami spółdzielni w związku z czym dobrowolność członkostwa w formie zrzeszania się, jaką jest spółdzielnia, staje się iluzoryczna.

Wobec powyższego, związanie członkowstwa w spółdzielni z prawem do lokalu, a tym samym ustanowienie przymusowego członkostwa w spółdzielni, nie jest zgodne z zasadą wolności i dobrowolności zrzeszania się wyrażoną w art. 58 ust. 1 Konstytucji.(Ch)

Stanowisko Rady Ministrów.

Zasadnicze wątpliwości wzbudza propozycja, iż członkiem spółdzielni jest każda osoba, której przysługuje prawo do lokalu i do tego nie jest potrzebne oświadczenie woli o przystąpieniu do spółdzielni (art. 6 ust. 4 i 6 projektu). Tego typu rozwiązanie prowadzi do powstania dwóch kategorii członków, którzy:

- przystąpili do spółdzielni i wpłacili wpisowe oraz udział członkowski;

- nabywają prawa członkowskie z mocy prawa, bez żadnych dodatkowych czynności, czy też nakładów finansowych.

Należy podnieść, że przystąpienie do „*spółdzielni*” - dobrowolnego zrzeszenia osób - następuje w oparciu o wyrażone oświadczenie woli, które powinno zostać przyjęte przez drugą stronę (tzn. spółdzielnię). Dodatkowo proponowana koncepcja członkostwa osób „… choćby nie złożyły oświadczenia o przystąpieniu i nie zostały przyjęte …” – wymaga wyjaśnienia, w oparciu o co i w jakiej wysokości tego typu „członkowie” byliby zobowiązani do odpowiedzialności za straty spółdzielni.

Wydaje się, iż proponowana regulacja koliduje nie tylko z obecnie obowiązującym art. 1 § 1 *ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze* (Dz. U. z 2003 r. Nr 188, poz. 1848, z późn. zm.), dalej: „Prawo spółdzielcze”, zgodnie z którym spółdzielnia jest dobrowolnym zrzeszeniem nieograniczonej liczby osób o zmiennym składzie osobowym (…), ale także z uchwalonymi we wrześniu 1995 r. Międzynarodowymi Zasadami Spółdzielczymi, które podkreślają dobrowolność zrzeszania się w spółdzielniach.

**Art. 6**

**ust. 7. Członkostwo w spółdzielni ustaje z chwilą zbycia spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu albo prawa odrębnej własności lokalu lub ekspektatywy tego prawa oraz rozwiązania umowy o budowę lokalu, o której mowa w art. 36.**

Stanowisko Rady Ministrów.

Wątpliwości budzi art. 6 ust. 7 projektu, w myśl którego członkostwo w spółdzielni ustaje z chwilą zbycia spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, albo prawa odrębnej własności lokalu lub ekspektatywy tego prawa oraz rozwiązania umowy o budowę lokalu. Jednocześnie, zgodnie z projektem, nie jest wykluczone posiadanie przez członka spółdzielni prawa do więcej niż jednego lokalu w zasobach spółdzielni. W związku z powyższym rodzi się pytanie, czy w przypadku zbycia jednego z posiadanych lokali, osoba ta utraci członkostwo w spółdzielni.

**Art.7**

**ust. 5. Jeżeli spółdzielnia nadal zarządza nieruchomością, w której właścicielom wyodrębnionych lokali przysługuje nie więcej niż połowa udziałów w nieruchomości wspólnej oraz co najmniej do jednego lokalu członkowi spółdzielni przysługuje spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego albo spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, właściciel lokalu uczestniczy w pokrywaniu kosztów związanych z eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości w częściach przypadających na jego lokal przez uiszczanie opłat nie wyższych niż opłaty ustalone na podstawie ust. 1 albo 2.**

Wprowadzający w błąd i sprzeczny z przepisem art. 37 ust. 3 projektu jest zawarty w tym projekcie przepis art. 7 ust. 5, który mówi, że jeżeli spółdzielnia nadal zarządza nieruchomością, w której właścicielom wyodrębnionych lokali przysługuje nie więcej niż połowa udziałów w nieruchomości wspólnej oraz co najmniej do jednego lokalu członkowi spółdzielni przysługuje spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego albo spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, właściciel lokalu uczestniczy w pokrywaniu kosztów związanych z eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości w częściach przypadających na jego lokal przez uiszczanie opłat nie wyższych niż opłaty wnoszone przez osoby, którym przysługują spółdzielcze prawa do lokali. Określenie „jeżeli spółdzielnia nadal zarządza nieruchomością” może bowiem w odniesieniu do omawianych nieruchomości dotyczyć po wejściu w życie projektowanej ustawy tylko sytuacji, kiedy spółdzielnia zarządza nieruchomością gdyż właściciele lokali nie zawarli nowej umowy w formie aktu notarialnego lub nie podjęli uchwały zaprotokołowanej przez notariusza zmieniającej sposób zarządu lub zarządcę, albo nawet zawarli ze sobą i ze spółdzielnią umowę powierzającą jej zarząd nieruchomością wspólną. Tylko, że we wszystkich tych przypadkach spółdzielnia zarządza nieruchomością już nie na podstawie przepisów ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, lecz na podstawie przepisów u.w.l. (i na podstawie zawartej umowy), a właściciele lokali od dnia wejście w życie nowej ustawy wnoszą opłaty wspólnocie zgodnie z przepisami u.w.l. Nie mogą zatem wnosić ich także do spółdzielni (i to w innej wysokości) zgodnie z ustaleniami art. 7 ust. 5 projektu. Jeśli więc celem twórców projektu miało być spowodowanie, by po wejściu w życie ustawy w nieruchomościach zarządzanych dotychczas przez spółdzielnie mieszkaniowe w oparciu o przepisy u.s.m. stan był inny niż wyżej opisany, to należało wprowadzić stosowny przepis przejściowy dotyczący zarządzania, a nie opłat. Wtedy uzasadnienie mógłby mieć również przepis o opłatach wnoszonych do spółdzielni przez właścicieli lokali do czasu dopóki zarząd nieruchomością wspólną nie zacznie być sprawowany w oparciu o przepisy u.w.l. (B-K)

**Art. 7**

**ust. 7. Zarząd spółdzielni prowadzi odrębnie dla każdej nieruchomości:**

**1) ewidencję i rozliczenie przychodów i kosztów, o których mowa w ust. 1, 2 i 5;**

**2) ewidencję i rozliczenie wpływów i wydatków funduszu remontowego zgodnie z art. 10 ust. 3; ewidencja i rozliczenie wpływów i wydatków funduszu remontowego na poszczególne nieruchomości powinna uwzględniać wszystkie wpływy i wydatki funduszu remontowego tych nieruchomości.**

*Przepis ten stanowi nadmierną ingerencję w funkcjonowanie spółdzielni, zasadniczo sprzecznej z ich celem, jakim jest zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych, a także niezgodnym z art. 75 Konstytucji RP w myśl którego władze publiczne mają prowadzić politykę sprzyjającą zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych obywateli. Tymczasem projektodawca proponuje sprzyjać zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych tych obywateli, których na to stać. W myśl projektu bowiem spółdzielnia tworzy odrębnie dla każdej nieruchomości fundusz na remonty zasobów mieszkaniowych (art. 10 ust. 3), a zarząd spółdzielni „prowadzi odrębnie dla każdej nieruchomości ewidencję i rozliczenie wpływów i wydatków funduszu remontowego” (art. 7 ust. 7). Projekt nie określa źródeł finansowania remontów w przypadku braku wpływów w odniesieniu do danej nieruchomości, co może oznaczać dalszą degradację części zasobów mieszkaniowych. (P)*

Na tle tych regulacji nasuwają się generalnie dwie uwagi. Po pierwsze, czy wobec oparcia projektu ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych o zasadę demokracji bezpośredniej (art. 3 p.u.s.m.) nie należy pozostawić decyzji o zerwaniu z zasadą solidaryzmu spółdzielczego członkom? To oni powinni przesądzić o istnieniu ogólnego funduszu na remonty zasobów mieszkaniowych lub oddzielnych funduszy na remonty zasobów mieszkaniowych dla każdej nieruchomości. W przypadku pozostania przy proponowanym rozwiązaniu niezbędne jest ustanowienie długiego *vacatio legis* w celu zakończenia bieżących rozliczeń dokonanych na zasadach dotychczasowych.(Z)

Przepisy te ograniczają samorządność spółdzielni w kształtowaniu ich relacji ekonomicznych z członkami i praktycznie niweczą zasadę solidaryzmu spółdzielczego.

Zgodnie z treścią proponowanego przepisu spółdzielnie byłyby zobowiązane utworzyć odrębny fundusz remontowy dla każdego budynku i wszelkie roboty remontowe realizowane w danym budynku będą musiały być finansowane z funduszu remontowego tego budynku.

Z chwilą wejścia ustawy w życie pojawią się wątpliwości, co do zasad rozliczania prac remontowych będących w toku.

Wobec odejścia od zasady solidaryzmu spółdzielczego pojawi się problem, z jakich środków finansowych spółdzielnia ma pokryć prace remontowe w budynku, którego wpłacone przez użytkowników lokali środki na fundusz remontowy nie pokrywają kosztów przeprowadzanego zakresu prac remontowych.

Brak środków na zakończenie prac remontowych, a tym samym zerwanie umowy z wykonawcą spowoduje konieczność zapłacenia kar umownych obciążających użytkowników lokali remontowanego budynku.

Równocześnie brak przepisu ustawowego określającego zasady rozliczenia zaszłości gospodarki funduszem remontowym do dnia wejścia w życie ustawy spowoduje liczne konflikty wewnętrzne w spółdzielniach oraz spory sądowe między:

- członkami zamieszkałymi w budynkach, w których akumulacja środków na fundusz remontowy do wejścia w życie ustawy była większa od nakładów na remonty w tych budynkach, a

- członkami zamieszkałymi w budynkach, w których akumulacja środków na fundusz remontowy do wejścia w życie ustawy była mniejsza od nakładów na remonty tych budynków.

Wobec powyższego niezbędne jest wprowadzenie okresu niezbędnego dla uzyskania równowagi w gospodarce remontowej poszczególnych nieruchomości.(ZRSMRP)

Stanowisko Rady Ministrów.

W art. 7 ust. 7 pkt 2 projektu nakłada się na zarząd spółdzielni obowiązek rozliczania wpływów i wydatków funduszu remontowego odrębnie dla każdej nieruchomości. Mając na uwadze liczne konflikty pomiędzy spółdzielnią a członkami i właścicielami lokali wynikające z rozliczeń środków finansowych jednego funduszu na remonty zasobów mieszkaniowych całej spółdzielni, Rząd aprobuje proponowaną regulację i jednocześnie, z uwagi na istotę i skutek proponowanych zmian, uznaje za konieczne określenie odpowiedniego *vacatio legis* dla ich wprowadzenia.

**Art. 8**

**ust. 5. Członkowie spółdzielni i właściciele niebędący członkami spółdzielni mogą kwestionować na drodze sądowej zasadność zmiany wysokości opłat w terminie 3 miesięcy od dnia otrzymania zawiadomienia, o którym mowa w ust. 2. Do dnia uprawomocnienia się orzeczenia sądu kończącego postępowanie w sprawie ponoszą oni opłaty w dotychczasowej wysokości.**

*Projekt zawiera rozwiązania nieracjonalne, których realizacja może spowodować obciążenie spółdzielni mieszkaniowych kosztami w sposób niezależny od ich działalności i z tego względu stanowiący nieproporcjonalne ograniczenie ich praw majątkowych chronionych przez art. 64 ust. 2 Konstytucji RP. (P)*

Art. 8 ust. 5 projektu, który przewiduje, że członkowie spółdzielni i właściciele nie będący członkami spółdzielni mogą kwestionować na drodze sądowej zasadność zmiany wysokości opłat, przy czym do dnia uprawomocnienia się orzeczenia sądu kończącego postępowanie w sprawie ponoszą oni opłaty w dotychczasowej wysokości. Zmiana wysokości opłat może być rezultatem okoliczności niezależnych od spółdzielni, co stwarza ryzyko nadużywania przepisu w sposób narażający spółdzielnie na straty. Projekt nie określa sposobu ich wyrównania, co oznacza ustawowe przyzwolenie na wykorzystanie sądowego kwestionowania opłat jako sposobu uniknięcia ich ponoszenia w nowej wysokości przez pewien czas. W myśl projektu uznanie przez sąd zasadności zmiany wysokości opłat nie ma wpływu na to, że kwestionujący wysokość tych opłat zyskuje przez samo tylko ich zakwestionowanie, a każda zmiana wysokości opłat może wiązać się z immanentnym ryzykiem strat.

Przepis obowiązującej ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych w brzmieniu „W przypadku wystąpienia na drogę sądową ponoszą oni opłaty w dotychczasowej wysokości” został uznany za niezgodny z art. 64 ust. 2 Konstytucji RP w zakresie, w jakim dotyczy opłat niezależnych od spółdzielni mieszkaniowej. W Art. 8 ust. 5 zdanie drugie projektu jest zatem niezgodne z art. 64 ust. 2 Konstytucji RP w zakresie, w jakim projektowany przepis dotyczy opłat niezależnych od spółdzielni mieszkaniowej.(P)

Zprojektowanego przepisu wynika, że w przypadku zakwestionowania na drodze sądowej wyższych opłat, powód ponosi opłaty w dotychczasowej wysokości. Przepis stawia w uprzywilejowanej sytuacji tylko jeden podmiot. Przepis zwalnia osobę skarżącą z obowiązku pełnego uczestniczenia w kosztach przypadających na lokal. Natomiast inny przepis art. 7 ust. 1-4 projektu stwierdza, ze każdy członek, właściciel niebędący członkiem pokrywa tylko swoje koszty utrzymania i eksploatacji nieruchomości. Powstaje więc pytanie z jakich źródeł spółdzielnia ma pokryć różnicę między starą i nową wysokością opłat? Nie może tego uczynić z opłat innych członków. Interes osoby kwestionującej wysokość opłat jest chroniony przez prawo cywilne, Jeśli wysokość opłat zostanie zakwestionowana słusznie, to osoba ma prawo domagać się zwrotu niesłusznie wpłaconych kwot (art. 410 K.c). (ZRSMRP)

Stanowisko Rady Ministrów.

Wątpliwości budzi również propozycja zwarta w art. 8 ust. 5 projektu, która przewiduje, że do czasu uprawomocnienia się orzeczenia sądu w sprawie dot. zakwestionowania przez członka lub właściciela lokalu zmiany wysokości opłat, ponoszą oni te opłaty w dotychczasowej wysokości. Zasada ta powinna obowiązywać tylko do opłat na pokrycie kosztów zależnych od spółdzielni, proponowane objęcie nią również opłat na pokrycie kosztów niezależnych od spółdzielni (w szczególności kosztów energii, gazu wody, odbiór nieczystości stałych i płynnych) może doprowadzić do zapaści finansowej spółdzielni

**Art. 9**

**ust. 2. Pożytki i inne przychody z własnej działalności gospodarczej spółdzielnia przeznacza w szczególności na pokrycie wydatków związanych z eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości spółdzielni w zakresie obciążającym członków spółdzielni.**

*Projekt przewiduje, że pożytki i inne przychody z własnej działalności gospodarczej spółdzielnia przeznacza na pokrycie obciążeń członków, także tych „z mocy ustawy”, co jest rozwiązaniem wątpliwym, skoro przymusowo należą do spółdzielni. (P)*

Czy prawo do pożytków z działalności spółdzielni ma również przysługiwać osobom, które uzyskują członkostwo z mocy ustawy bez wniesienia wpisowego i udziałów? byłoby to unormowanie kuriozalne i demoralizujące.(ZRSMRP)

Stanowisko Rady Ministrów.

Odnośnie do art. 9 ust. 2 projektu, należy wskazać na potrzebę wprowadzenia w ramach tego przepisu regulacji przewidującej, iż pożytki i inne przychody mogą być przeznaczone również na prowadzenie działalności kulturalnej i oświatowej. Przepis art. 7 ust. 8 projektu zawiera co prawda regulację dotyczącą finansowania tego typu działalności, jednakże przepis ten odnosi się do sytuacji obciążenia członków kosztami na ten cel w drodze uchwały walnego zgromadzenia, co może być trudne do przeprowadzenia. Dlatego zasadne byłoby umożliwienie wygospodarowania środków na te cele z innych źródeł, szczególnie w sytuacji, w której zgodnie z zasadami wyrażonymi w art. 1 Prawa spółdzielczego, jedną z funkcji, które mogą podejmować spółdzielnie jest właśnie prowadzenie działalności społecznej, kulturalnej.

**Art.10**

**ust. 2. Wartość środków trwałych finansowanych bezpośrednio z funduszu udziałowego lub wkładów mieszkaniowych i budowlanych nie zwiększa funduszu zasobowego; umorzenie wartości tych środków trwałych obciąża odpowiednio fundusz udziałowy lub wkłady mieszkaniowe i budowlane.**

Czy rzeczywiście z funduszu udziałowego można finansować inwestycje, a następnie uznać wartość uzyskanych w ten sposób środków trwałych w ciężar funduszu udziałowego? Przecież fundusz udziałowy jest przeznaczony przede wszystkim na pokrycie ewentualnych strat spółdzielni ( nb. wniesione przez członka udziały wyznaczają granicę odpowiedzialności członka za zobowiązania i straty spółdzielni ) (ZRSMRP)

Zastrzeżenia budzi art. 10 ust. 2 bo nie został skorelowany z koncepcją likwidacji funduszu udziałowego w spółdzielniach mieszkaniowych. (B-K)

Stanowisko Rady Ministrów.

Wskazać należy również na brak konsekwencji projektu w art. 10 ust. 2. Jeżeli zgodnie z art. 2 ust. 2 projektu w spółdzielniach mieszkaniowych nie będą miały zastosowania przepisy ustawy o spółdzielniach dot. udziałów i wpisowego, a z art. 6 ust. 4 projektu wynika, że członkiem można zostać z mocy prawa przez sam fakt, iż przysługuje danej osobie prawo do mieszkania, bez konieczności przystępowania do spółdzielni i wnoszenia z tego tytułu udziałów, tym samym rodzi się pytanie z jakiego tytułu będzie powstawać fundusz udziałowy, o którym mowa w art. 10 ust. 2. W sytuacji kiedy osoba staje się członkiem bez konieczności wyrażenia woli przystąpienia do spółdzielni, to trudno wymagać od niej wnoszenia udziałów, a tym samym generowania z tego tytułu środków na fundusz udziałowy.

**Art. 10**

**ust. 3. Spółdzielnia tworzy odrębnie dla każdej nieruchomości fundusz na remonty zasobów mieszkaniowych. Odpisy na ten fundusz obciążają koszty gospodarki zasobami mieszkaniowymi. Obowiązek dokonywania wpłat na fundusz dotyczy członków spółdzielni oraz właścicieli lokali niebędących członkami spółdzielni.**

*Przepis ten stanowi nadmierną ingerencję w funkcjonowanie spółdzielni, zasadniczo sprzecznej z ich celem, jakim jest zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych, a także niezgodnym z art. 75 Konstytucji RP w myśl którego władze publiczne mają prowadzić politykę sprzyjającą zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych obywateli. Tymczasem projektodawca proponuje sprzyjać zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych tych obywateli, których na to stać. W myśl projektu bowiem spółdzielnia tworzy odrębnie dla każdej nieruchomości fundusz na remonty zasobów mieszkaniowych (art. 10 ust. 3), a zarząd spółdzielni „prowadzi odrębnie dla każdej nieruchomości ewidencję i rozliczenie wpływów i wydatków funduszu remontowego” (art. 7 ust. 7).*

*Projekt nie określa źródeł finansowania remontów w przypadku braku wpływów w odniesieniu do danej nieruchomości, co może oznaczać dalszą degradację części zasobów mieszkaniowych. (P)*

Na tle tych regulacji nasuwają się generalnie dwie uwagi. Po pierwsze, czy wobec oparcia projektu ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych o zasadę demokracji bezpośredniej (art. 3 p.u.s.m.) nie należy pozostawić decyzji o zerwaniu z zasadą solidaryzmu spółdzielczego członkom? To oni powinni przesądzić o istnieniu ogólnego funduszu na remonty zasobów mieszkaniowych lub oddzielnych funduszy na remonty zasobów mieszkaniowych dla każdej nieruchomości. W przypadku pozostania przy proponowanym rozwiązaniu niezbędne jest ustanowienie długiego *vacatio legis* w celu zakończenia bieżących rozliczeń dokonanych na zasadach dotychczasowych.(Z)

Używając terminu zasoby mieszkaniowe (w art. 10 ust. 3 projektu) nie wprowadza się definicji zasobów mieszkaniowych, a termin ten nie jest zdefiniowany w żadnym innym akcie prawnym. Tymczasem dla spółdzielni jest on istotny nie tylko ze względu na potrzebę określenia, na co mogą być wydane środki funduszu remontowego, ale także ze względu na przepis art. 17 ust. 1 pkt 44 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2000 r. Nr 54, poz. 654 z późn. zm.). Brak definicji zasobu mieszkaniowego powoduje, że nie wiadomo, jak te przepisy stosować, bo np. nie wiadomo, czy w skład zasobu mają wchodzić budynki mieszkalne (wtedy lokale mieszkalne w budynkach niemieszkalnych nie wchodziłyby w skład zasobu mieszkaniowego, za to wchodziłyby lokale niemieszkalne w budynkach mieszkalnych i nieruchomości wspólne w budynkach mieszkalnych), czy w skład zasobu mają wchodzić lokale mieszkalne (wtedy wchodziłyby lokale mieszkalne położone w budynkach mieszkalnych i niemieszkalnych, a nie wchodziłyby lokale niemieszkalne położone w obu rodzajach budynków i należałoby określić czy i w jakim zakresie wchodzi nieruchomość wspólna). A ponadto, czy mają to być tylko samodzielne lokale mieszkalne, czy lokale w rozumieniu ustawy z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (tekst. jedn. Dz. U. z 2005 r. Nr 31, poz. 266 z późn. zm.).(B-K)

Przepisy te ograniczają samorządność spółdzielni w kształtowaniu ich relacji ekonomicznych z członkami i praktycznie niweczą zasadę solidaryzmu spółdzielczego. Zgodnie z treścią proponowanego przepisu spółdzielnie byłyby zobowiązane utworzyć odrębny fundusz remontowy dla każdego budynku i wszelkie roboty remontowe realizowane w danym budynku będą musiały być finansowane z funduszu remontowego tego budynku. Z chwilą wejścia ustawy w życie pojawią się wątpliwości, co do zasad rozliczania prac remontowych będących w toku. Wobec odejścia od zasady solidaryzmu spółdzielczego pojawi się problem, z jakich środków finansowych spółdzielnia ma pokryć prace remontowe w budynku, którego wpłacone przez użytkowników lokali środki na fundusz remontowy nie pokrywają kosztów przeprowadzanego zakresu prac remontowych. Brak środków na zakończenie prac remontowych, a tym samym zerwanie umowy z wykonawcą spowoduje konieczność zapłacenia kar umownych obciążających użytkowników lokali remontowanego budynku.

Równocześnie brak przepisu ustawowego określającego zasady rozliczenia zaszłości gospodarki funduszem remontowym do dnia wejścia w życie ustawy spowoduje liczne konflikty wewnętrzne w spółdzielniach oraz spory sądowe między:

- członkami zamieszkałymi w budynkach, w których akumulacja środków na fundusz remontowy do wejścia w życie ustawy była większa od nakładów na remonty w tych budynkach, a

- członkami zamieszkałymi w budynkach, w których akumulacja środków na fundusz remontowy do wejścia w życie ustawy była mniejsza od nakładów na remonty tych budynków.

Wobec powyższego niezbędne jest wprowadzenie okresu niezbędnego dla uzyskania równowagi w gospodarce remontowej poszczególnych nieruchomości.(ZRSMRP)

**Art. 11**

Przepisy art. 11 określają przypadki w których osoba korzystająca z lokalu jest obowiązana udostępnić lokal - należy przepisy tego artykułu uzupełnić o obowiązek udostępniania lokalu w celu wyposażenia lokalu w dodatkowe instalacje (np. wodomierze, podzielniki ciepła), oraz umożliwienia ich odczytu.(ZRSMRP)

**Art. 11**

**ust. 4. Jeżeli rodzaj remontu budynku tego wymaga, osoby korzystające z lokalu lub budynku obowiązane są na żądanie i koszt spółdzielni w uzgodnionym terminie przenieść się do lokalu zamiennego na okres wykonywania remontu, ściśle oznaczony i podany do wiadomości zainteresowanych. Okres ten nie może być dłuższy niż 12 miesięcy.**

*Projektowany przepis nakłada na członka spółdzielni obowiązek – ze względu na remont – przeniesienia się do lokalu zamiennego „na żądanie i koszt spółdzielni”; nie jest jednak jasne, kto wskazuje lokal zamienny. Przepis ten, ze względu na swoją nieokreśloność, jest konfliktogenny i może przyczyniać się do znacznego podwyższenia kosztów remontów ponoszonych przez spółdzielnię, a zatem do unikania remontów i pogarszania stanu technicznego mieszkań. Obciążenie wyłącznie spółdzielni kosztami lokalu zamiennego jest przykładem nieracjonalnej i nieproporcjonalnej ingerencji w prawa majątkowe spółdzielni, które są chronione przez art. 64 ust. 2 Konstytucji RP, a więc także tych jej członków, którzy nie korzystają z lokalu zamiennego.(P)*

Artykuł 11 ust. 4 Proj.SM przewiduje, że w wypadku remontu budynku osoby korzystające z lokalu lub budynku obowiązane są przenieść się na oznaczony czas do lokalu zamiennego na koszt spółdzielni. O ile reguła ta jest całkowicie zrozumiała w przypadku, w którym spółdzielnia jest właścicielem zasobów mieszkaniowych i jedynie udostępnia je członkom (innym osobom) na zasadach odpłatności, wtedy bowiem dostarczenie lokalu przez spółdzielnię i pokrycie kosztów jego używania jest zastępczym sposobem, w jaki spółdzielnia wywiązuje się z obowiązku udostępnienia lokalu, do czego się zobowiązała. Nie jest ona jednak uzasadniona w przypadku, w którym lokale są własnością innych niż spółdzielnia osób. Nie ma żadnego powodu, dla którego spółdzielnia miałaby opłacać lokal zastępczy dla właściciela lokalu w wypadku remontu budynku. Relację między spółdzielnią i właścicielem lokalu wyczerpują się jedynie w tym, że ta ostatnia jest także właścicielem innych lokali (zob. art. 4 u.w.l) i ewentualnie może zarządzać nieruchomością wspólną (por. jednak art. 37 ust. 3 Proj.SM). Żadna z nich nie stanowi podstawy do tak szeroko ujętego obowiązku spółdzielni. Rozpatrywany przepis może być niezgodny z art. 64 ust. 2 Konstytucji RP, skoro zmusza spółdzielnię do nieuzasadnionego wyzbywania się majątku. (Z)

**Art. 14**

**ust. 5. Spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego może być ustanowione na rzecz członka spółdzielni, członka spółdzielni i jego małżonka albo osób wskazanych przez członka spółdzielni, które wspólnie z nim ubiegają się o ustanowienie takiego prawa.**

Nie jest znany cel zerwania z dotychczasową zasadą jednopodmiotowości spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego (może ono obecnie być ustanowione na rzecz jednej osoby lub małżonków). W uzasadnieniu do omawianego projektu ustawy się o tym nie wspomina i w ogóle można odnieść wrażenie, że zmiana ta jakby nie została przez nikogo zauważona. Tymczasem w art. 14 ust. 5 projektu wyraźnie przewidziano możliwość ustanowienia tego prawa na rzecz wielu osób i wspomina się o tym także w art. 6 ust. 6 oraz art. 17 ust. 3 projektu.

Skutki wprowadzenia takiej zmiany w ogóle nie były przez wnioskodawców projektu, ani inne osoby analizowane i nie w pełni zostały uwzględnione w innych przepisach projektu. Wprowadzenie tej zmiany wydaje się więc dość pochopne.(B-K)

**Art. 15.**

**ust. 1. Wynajmowanie lub oddawanie w bezpłatne używanie przez członka spółdzielni całego lub części lokalu mieszkalnego nie wymaga zgody spółdzielni, chyba że byłoby to związane ze zmianą sposobu korzystania z lokalu lub przeznaczenia lokalu bądź jego części. Jeżeli wynajęcie lub oddanie w bezpłatne używanie miałoby wpływ na wysokość opłat na rzecz spółdzielni, członek spółdzielni jest obowiązany do pisemnego zawiadomienia spółdzielni o tej czynności.**

Projektowany przepis umożliwia wynajmowanie lub oddawanie w bezpłatne używanie przez członka całego lub części lokalu mieszkalnego. Czy oznacza to, że jeśli warunki finansowe będą uzależniać uzyskanie prawa lokatorskiego od nieprzekroczenia określonego poziomu dochodów, to „biedny” lokator ma zarabiać na podnajmie mieszkania współfinansowanego środkami publicznymi?

Zarówno obowiązujący przepis jaki i projektowany wymagają zgody spółdzielni na wynajem lub użyczenie, które związane byłoby ze zmianą sposobu korzystania z lokalu albo jego części. Trudno zrozumieć dlaczego ustawodawca i projektodawca wymaga zgody spółdzielni na zmianę sposobu korzystania z lokalu lub zmianę przeznaczenia lokalu bądź jego części tylko wówczas, gdy lokal jest przedmiotem najmu. (ZRSMRP)

**Art. 16**

**ust. 3. Rozliczenie kosztów budowy następuje w terminie 3 miesięcy od dnia oddania budynku do użytkowania.**

Zaproponowano (w art. 16 ust. 3 i w art. 34 ust. 4 projektu) skrócenie czasu, w jakim nastąpić ma rozliczenie kosztów budowy - z 6 do 3 miesięcy od dnia oddania budynku do użytkowania. Ma to zapewne dyscyplinować spółdzielnie, jednak można było mieć wątpliwości, czy nawet termin 6 miesięcy będzie zawsze możliwy do utrzymania, zwłaszcza gdy inwestycja obejmuje więcej niż jeden budynek. Nadal nie jest też pewne, jakie mają być skutki niedotrzymania tego terminu przez spółdzielnię.(B-K)

Przepis nie rozstrzyga kto jest zobowiązany lub uprawniony w zakresie wyniku ostatecznego rozliczenia kosztów budowy, jeżeli w okresie rozliczeniowym wygasło prawo lokatorskie i spółdzielnia ustanowiła prawo na rzecz nowego członka.(ZRSMRP)

**Art. 17.**

**ust. 1. W wypadku zaległości z zapłatą opłat, o których mowa w art. 7 ust. 1 i 7, za okres co najmniej 6 miesięcy, rażącego lub uporczywego wykraczania osoby korzystającej z lokalu przeciwko obowiązującemu porządkowi domowemu albo niewłaściwego zachowania tej osoby czyniącego korzystanie z innych lokali lub nieruchomości wspólnej uciążliwym, spółdzielnia może w trybie procesu żądać orzeczenia przez sąd o wygaśnięciu spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego. Jednakże nie można orzec o wygaśnięciu spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego, jeżeli najpóźniej przed zamknięciem rozprawy przed sądem drugiej instancji członek spółdzielni uiści wszystkie zaległe opłaty.**

*Niekonstytucyjny charakter ma art. 17 ust. 1 zd. 2 projektowanej ustawy, który nakazuje oddalenie powództwa o wygaśniecie spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu, jeżeli członek spółdzielni spłaci całe zadłużenie. Zgodnie bowiem z ogólnymi regułami procesowymi oddalenie powództwa jest równoznaczne z przegraniem sprawy przez powoda, co z kolei uzasadnia obciążenie powoda kosztami postępowania. Przyjęcie fikcji przegranego procesu spółdzielni, celem ochrony członka spółdzielni, który zalegał z opłatami za co najmniej 6 miesięcy a w trakcie postępowania spłacił dług, bez jakiekolwiek bliższego doprecyzowania tejże regulacji, nie spełnia kryterium zróżnicowania mającego umocowanie w wartościach i zasadach konstytucyjnych.*

*Skoro jedynym argumentem dla zróżnicowania miałaby być ochrona majątku indywidualnego, ochrona taka nie znajduje oparcia w normach Konstytucji. Prawa majątkowe osób innych niż osoby prawne typu korporacyjnego nie są przez Konstytucję faworyzowane.*

*w świetle ustabilizowanego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (min. wyrok z dnia 5 listopada 1997r., sygn. K. 22/97, OTK z 1997r., Nr 3-4, poz. 41, wyrok z dnia 6 maja 1998r., sygn. K. 37/97, OTK z 1998r., Nr 3, poz. 33) z zasady równości wyrażonej w art. 32 Konstytucji RP wynika skierowany do ustawodawcy nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej kategorii. Wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną) powinny być traktowane równo, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Jeżeli zaś celem przyjętych w art. 17 ust. 1 projektowanej ustawy rozwiązań w zakresie kosztów procesu jest, aby strona pozwana, w żadnym wypadku nie ponosiła kosztów postępowania, to takie rozwiązanie nie mieści w wartościach konstytucyjnych.(Bo)*

W normie tej wskazano przypadki „zaległości [członka spółdzielni] z zapłatą opłat (...), rażącego lub uporczywego wykraczania osoby korzystającej z lokalu przeciwko obowiązującemu porządkowi domowemu albo niewłaściwego zachowania tej osoby czyniącego korzystanie z innych lokali lub nieruchomości wspólnej uciążliwym”, natomiast w dyspozycji możliwość żądania przez spółdzielnię orzeczenia przez sąd o wygaśnięciu spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu. W art. 17 ust 1. zd. 2 czytamy jednak, że sąd oddali powództwo, jeżeli „członek spółdzielni uiści wszystkie zaległe opłaty”.

W konsekwencji norma ta jest niepełna, gdyż zachowanie określone jako „rażące lub uporczywe wykraczania osoby korzystającej z lokalu przeciwko obowiązującemu porządkowi” pozostaje bez sankcji w przypadku, gdy członek spółdzielni nie zalega z zapłatą opłat. Analizując wskazany przepis należy pamiętać, że „(...) niejasność przepisu może uzasadniać stwierdzenie jego niezgodności z Konstytucją, o ile jest tak daleko posunięta, iż wynikających z niej rozbieżności nie da się usunąć za pomocą zwyczajnych środków mających na celu wyeliminowanie niejednolitości w stosowaniu prawa.” (wyrok TK z 3 grudnia 2002 r., sygn. P 13/02, OTK-A 2002, Nr 7, poz. 90).(Ch)

Stanowisko Rady Ministrów.

W art. 17 ust. 1 projektu wskazano, że w wypadku zaległości z zapłatą opłat, o których mowa w art. 7 ust. 1 i 7 projektu, za okres co najmniej 6 miesięcy, rażącego lub uporczywego wykraczania osoby korzystającej z lokalu przeciwko obowiązującemu porządkowi domowemu albo niewłaściwego zachowania tej osoby, czyniącego korzystanie z innych lokali lub nieruchomości wspólnej uciążliwym, spółdzielnia może w trybie procesu żądać orzeczenia przez sąd o wygaśnięciu spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego. Sąd nie będzie mógł orzec o wygaśnięciu lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego, jeżeli najpóźniej przed zamknięciem rozprawy przed sądem drugiej instancji członek spółdzielni uiści wszystkie zaległe opłaty.

W związku z powyższym, rodzi się wątpliwość, czy w przepisach prawa materialnego ustawodawca może nałożyć na sąd obowiązek konkretnego rozstrzygnięcia w sprawie. Brzmienie projektowanego przepisu budzi również wątpliwości interpretacyjne.

W sytuacji, gdy spółdzielnia będzie dochodziła przed sądem wydania omawianego orzeczenia z powodu dwóch łącznie występujących przesłanek, tj.:

- rażącego lub uporczywego wykraczania osoby korzystającej z lokalu przeciwko obowiązującemu porządkowi domowemu albo niewłaściwego zachowania tej osoby czyniącego korzystanie z innych lokali lub nieruchomości wspólnej uciążliwym,

- zaległości za okres 6 miesięcy z opłatami, o których mowa w art. 7 ust. 1 i 7 projektu,

to w przypadku uiszczenia zaległych opłat, pomimo istnienia pierwszej przesłanki, sąd nie będzie mógł orzec o wygaśnięciu lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego.

**Art. 17**

**ust. 3. Z chwilą gdy orzeczenie sądu, o którym mowa w ust. 1 i 2, stanie się prawomocne, spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego wygasa oraz ustaje członkostwo w spółdzielni.**

Czy orzeczenie przez sąd o wygaśnięciu spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu będzie równoznaczne z obowiązkiem opróżnienia lokalu i przekazania go do dyspozycji spółdzielni. Jeśli spółdzielnia będzie zmuszona następnie wystąpić do sądu o orzeczenie opróżnienie lokalu (eksmisji ) zaległości w opłatach będą powiększały się w tym okresie i powstanie problem z utrzymaniem danej nieruchomości.(ZRSMRP)

**art. 17**

**ust. 4. W wypadku wygaśnięcia spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego spółdzielnia, z zastrzeżeniem art. 21, ogłasza nie później niż w ciągu 3 miesięcy od dnia opróżnienia lokalu, zgodnie z postanowieniami statutu, przetarg na ustanowienie odrębnej własności tego lokalu, zawiadamiając o przetargu w sposób określony w statucie oraz przez publikację ogłoszenia w prasie lokalnej.**

*Przepis ten jest przejawem nie znajdującej oparcia w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ingerencji we własność spółdzielni jako zrzeszenia i osoby prawnej. Sposób postępowania spółdzielni w sytuacji, której dotyczy przepis, powinien zostać określony w statucie.(P)*

 Projekt tworzy mechanizm, który narzuca samodzielnej i samorządnej spółdzielczości preferowanie odrębnej własności lokali jako prawa silniejszego w stosunku do spółdzielczego prawa do lokalu, a tym samym sprzyja samolikwidacji spółdzielni. W tym kontekście należy przypomnieć, że Konstytucja RP nie przesądza w jakiej formie powinny być zaspakajane potrzeby mieszkaniowe i ustawodawca nie powinien tego czynić, ponieważ oznaczałoby to nie znajdującą oparcia w ustawie zasadniczej ingerencję w autonomię osoby prawnej, jaką jest spółdzielnia i w jej prawo własności.(P)

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego stosunki „prawne między spółdzielnią mieszkaniową i jej członkami mają charakter cywilnoprawny, a nie administracyjnoprawny (oparty na podporządkowaniu jednej strony – drugiej). Ingerencja ustawodawcy w tego rodzaju stosunki prawne jest dopuszczalna, jeżeli jest to konieczne dla realizacji celów określonych przez Konstytucję, np. ochrony konsumenta (art. 76) lub ochrony wartości wskazanych w art. 31 ust. 3”, co nie zachodzi w sytuacji regulowanej przez projektowany przepis. (P)

Dodatkowo należy mieć na uwadze, że w przypadku zwolnienia mieszkania w budynku położonym na gruncie o nieuregulowanym stanie prawnym w ogóle nie jest możliwe ustanowienie odrębnej własności.(ZRSMRP)

**Art. 17**

**ust. 5. W wypadku wygaśnięcia spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego spółdzielnia wypłaca osobie uprawnionej wartość rynkową tego lokalu. Przysługująca osobie uprawnionej wartość rynkowa jest równa kwocie, jaką spółdzielnia uzyska od osoby obejmującej lokal w wyniku przetargu przeprowadzonego przez spółdzielnię zgodnie z postanowieniami statutu.**

Projekt przewiduje, że w wypadku wygaśnięcia spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego spółdzielnia po opróżnieniu lokalu ogłasza nie później niż ciągu 3 miesięcy od wygaśnięcia prawa, przetarg na ustanowienie odrębnej własności tego lokalu.

Osobie uprawnionej z tytułu wygasłego prawa spółdzielnia ma wypłacić kwotę uzyskaną z przetargu, po potrąceniu spłaty przypadającej na ten lokal części zobowiązań spółdzielni związanych z budową (kredyt).

Spółdzielnia ma mieć obowiązek wypłacenia osobie uprawnionej wartość rynkową lokalu a nie wkład mieszkaniowy mimo że b.członkowi w dacie wygaśnięcia prawa przysługiwało tylko spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu, a nie spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu,

Proponowany przepis prowadzi do nieuprawnionego zwrotu wartości rynkowej lokalu w wypadku wygaśnięcia spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu.

Dodatkowo należy mieć na uwadze, że w przypadku zwolnienia mieszkania w budynku położonym na gruncie o nieuporządkowanym stanie prawnym w ogóle nie jest możliwe ustanowienie odrębnej własności.(ZRSMRP)

W ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych, w brzmieniu określonym nowelizacją z dnia 14 czerwca 2007r., wprowadzona została zasada, iż w przypadku wygaśnięcia spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego spółdzielnia, z zastrzeżeniem wyjątków wskazanych w ustawie, ogłasza nie później niż w ciągu 3 miesięcy od dnia opróżnienia lokalu, zgodnie z postanowieniami statutu, przetarg na ustanowienie odrębnej własności tego lokalu, zawiadamiając o przetargu w sposób określony w statucie oraz przez publikację ogłoszenia w prasie lokalnej. W wypadku wygaśnięcia spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego spółdzielnia wypłaca osobie uprawnionej wartość rynkową tego lokalu. Przysługująca osobie uprawnionej wartość rynkowa nie może być wyższa od kwoty, jaką spółdzielnia uzyska od osoby obejmującej lokal w wyniku przetargu przeprowadzonego przez spółdzielnię zgodnie z postanowieniami statutu (art. 11 ust. 21 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych). Przy czym warunkiem wypłaty, o której mowa w ust. 21, jest opróżnienie lokalu (art. 11 ust 24 ustawy).

Wskazane uregulowania nie będą mogły zostać zastosowane w sytuacji, w której nieruchomość posiada nieuregulowany stan prawny w rozumieniu art. 113 ust. 6 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r.o gospodarce nieruchomościami lub spółdzielni nie przysługuje prawo własności lub użytkowania wieczystego gruntu, na którym wybudowała sama budynek lub wybudowali go jej poprzednicy prawni. W takich wypadkach nie jest bowiem dopuszczalne ustanowienie przez spółdzielnię odrębnej własności lokalu. W związku z tym spółdzielnia mieszkaniowa nie może w takiej sytuacji wywiązać się z ustawowego obowiązku ogłoszenia w terminie 3 miesięcy od dnia opróżnienia lokalu przez osobę, której spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu wygasło, przetargu na ustanowienie odrębnej własności lokalu. Nie jest więc możliwe zadośćuczynienie roszczeniu osoby uprawnionej, która lokal opróżniła, wypłaty wartości rynkowej tego lokalu, ponieważ nie może być ona wyższa od kwoty uzyskanej w wyniku przetargu, a tego ostatniego spółdzielnia przeprowadzić nie może. W takiej sytuacji, osoba uprawniona, pomimo opróżnienia mieszkania, nie będzie mogła otrzymać należnej jej kwoty. Natomiast spółdzielnia, pomijając już zagadnienie ewentualnego pozostawania w zwłoce wobec osoby uprawnionej, która opróżniła lokal, nie będzie mogła - wobec treści art. 11 ust. 2 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych – zadysponować opróżnionym lokalem, w związku z czym finansowy ciężar jego utrzymania obciąży wszystkich członków spółdzielni.(Bo)

**Art. 18.**

**W wypadku ustania małżeństwa wskutek rozwodu albo unieważnienia małżeństwa były małżonek, któremu przypadło spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego w wyniku podziału tego prawa, staje się członkiem spółdzielni.**

Proponowany przepis nie nakłada na rozwiedzionych małżonków obowiązku podziału majątku i obowiązku zawiadomienia spółdzielni, któremu z nich przypadło prawo lokatorskie do lokalu.

Projektowany przepis przewiduje automatyzm uzyskania członkostwa przez byłego małżonka, któremu przypadło prawo lokatorskie w wyniku podziału majątku lecz nie precyzuje z jaką datą staje się członkiem spółdzielni osoba, której przypadło prawo lokatorskie, czy z datą dokonania podziału majątku czy z datą złożenia oświadczenia i podjęcia uchwały przez organ wskazany w statucie spółdzielni, czy z datą wejścia ustawy w życie.

Jeśli były małżonek, któremu przypadło prawo do lokalu zawiadomił spółdzielnię po kilku latach od dokonania podziału majątku, to z jaką datą staje się członkiem spółdzielni.(ZRSMRP)

**Art. 19.**

**ust. 1. Z chwilą śmierci jednego z małżonków spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego, które przysługiwało obojgu małżonkom, przypada drugiemu małżonkowi. Małżonek ten staje się członkiem spółdzielni.**

Projektowany przepis na mocy którego, z chwilą śmierci jednego z małżonków prawo lokatorskie, które przysługiwało obojgu małżonkom, przypada drugiemu małżonkowi i małżonek ten staje się członkiem spółdzielni nie precyzuje, z jaką datą staje się członkiem spółdzielni osoba, której przypadło prawo lokatorskie, czy z datą śmierci współmałżonka czy z datą złożenia oświadczenia i podjęcia uchwały przez organ wskazany w statucie spółdzielni czy z datą wejścia ustawy w życie. (ZRSMRP)

**Art. 20**

**ust. 1. W wypadku wygaśnięcia spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego roszczenia o przyjęcie do spółdzielni i zawarcie umowy o ustanowienie spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego przysługują małżonkowi, dzieciom i innym osobom bliskim byłego członka. Spółdzielnia wyznacza tym osobom termin, nie krótszy niż rok, do złożenia oświadczenia o przystąpieniu i do zawarcia umowy. Po bezskutecznym upływie terminu roszczenia wygasają, a uprawnionym osobom przysługuje roszczenie o wypłatę wartości rynkowej lokalu. Przepisy art. 17 ust. 4–7 stosuje się.**

*Stosownie do projektowanego przepisu w wypadku wygaśnięcia spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego roszczenia o przyjęcie do spółdzielni przysługują osobom w przepisie tym wskazanym, którym spółdzielnia wyznacza termin, nie krótszy niż rok, do złożenia oświadczenia o przystąpieniu do spółdzielni. Oznacza to jednak ustawowe obciążenie spółdzielni kosztami utrzymania lokalu co najmniej przez rok, a więc stanowi rozwiązanie dla spółdzielni niekorzystne, ograniczające jej prawa majątkowe**chronione przez art. 64 ust. 2 Konstytucji RP (P)*

Na tle art. 20 ust. 1 p.u.s.m. spółdzielnia nie może znać osób bliskich byłego członka, którym przysługują stosowne roszczenia. Wobec tego spółdzielnia nie może konkretnie im wyznaczyć stosownego terminu, a jedynie może generalnie określić taki termin. Przepis nie jest więc precyzyjny (art. 20 ust. 1 zd. 2 p.u.s.m.).

Nie są koherentne ze sobą rozwiązania z art. 20 ust. 2 i art. 14 ust. 5 p.u.s.m. Pierwszy zasadza się na zachowaniu zasady jednopodmiotowości. Przewiduje, że w wypadku powstałym na skutek wygaśnięcia spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego i wystąpienia kilku uprawnionych z roszczeniami o przyjęcie do spółdzielni i zawarcie umowy o ustanowienie spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego sąd dokonuje wyboru jednego z nich. Drugi przeciwnie dopuszcza wielopodmiotowość spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego (art. 14 ust. 5 p.u.s.m.) (Z)

Stanowisko Rady Ministrów.

Projekt posługuje się w art. 20 terminem „osoba bliska”, bez jego zdefiniowania.

**Art. 20**

**ust. 5. W wypadku wygaśnięcia roszczeń, o których mowa w ust. 3 lub 4, spółdzielnia wypłaca osobie uprawnionej kwotę wniesioną na poczet wkładu mieszkaniowego, zwaloryzowaną według wartości rynkowej lokalu. Przysługująca osobie uprawnionej kwota nie może być wyższa od kwoty wniesionej na poczet wkładu mieszkaniowego przez osobę zawierającą ze spółdzielnią umowę o budowę lokalu zgodnie z postanowieniami statutu.**

Przepis nakazuje wypłatę wkładu mieszkaniowego zwaloryzowanego według rynkowej wartości lokalu osobie uprawnionej.

Jak zatem dokonać waloryzacji wkładu mieszkaniowego według rynkowej wartości lokalu skoro lokal ten nie został jeszcze wybudowany.

Należy zwrócić uwagę, że osoba zawierająca ze spółdzielnią umowę o budowę mieszkania zobowiązana jest do pokrywania rzeczywistych kosztów budowy a nie ustalanych według wartości rynkowej. (ZRSMRP)

**Art.21**

**ust. 1. Jeżeli w toku likwidacji, postępowania upadłościowego albo postępowania egzekucyjnego z nieruchomości spółdzielni nabywcą prawa do gruntu wraz z budynkiem albo udziałem we współwłasności budynku nie będzie inna spółdzielnia mieszkaniowa, spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego przekształca się w prawo najmu lokalu mieszkalnego. W ciągu 12 miesięcy od dnia nabycia prawa do gruntu wraz z budynkiem albo udziałem we współwłasności budynku do najemcy stosuje się art. 49.**

**ust. 2. Jeżeli w wypadku określonym w ust. 1 zbycie prawa do gruntu wraz z budynkiem albo udziałem we współwłasności budynku nastąpiło przed ustanowieniem spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego, nabywca, według swojego wyboru, zobowiązuje się – po zakończeniu budowy – do zawarcia z osobą uprawnioną lub z inną wskazaną przez nią osobą umowy najmu lokalu mieszkalnego bądź wypłaca osobie uprawnionej kwotę wniesioną na poczet wkładu mieszkaniowego, zwaloryzowaną według wartości rynkowej lokalu.**

**ust. 3. W wypadku nabycia prawa do gruntu wraz z budynkiem albo udziałem we współwłasności budynku przez inną spółdzielnię mieszkaniową osoby, którym przysługują spółdzielcze lokatorskie prawa do lokali mieszkalnych albo roszczenia o zawarcie umowy o budowę lokalu lub umowy o ustanowienie spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego, stają się członkami tej spółdzielni, a stroną tych umów staje się spółdzielnia, która nabyła prawo do gruntu wraz z budynkiem albo udziałem we współwłasności budynku. Jednocześnie ustają stosunki członkostwa w spółdzielni, której prawo do gruntu wraz z budynkiem albo udziałem we współwłasności budynku zostało zbyte.**

*Art. 21 ust. 2 i 3 projektu ustawy, przewidując odmienne rozwiązania( względem prawa upadłościowego i naprawczego), proponuje regulację o charakterze asystemowym, zniekształcającym klasyczne instytucje jurydyczne, Przedstawione cechy analizowanych uzasadniają tezę o niezgodności tych przepisów z art. 2 Konstytucji (zasada prawidłowej legislacji).*

*Art. 21 ust. 2 projektu ustawy nakłada na nabywcę nieruchomości obowiązek zwrotu kwot, których nigdy nie otrzymał. Natomiast on sam nabywając nieruchomość spółdzielczą musiał uiścić jej wartość.*

*W tym kontekście można zasadnie uznać, że przepisy art. 21 ust. 2 i 3 są niezgodne z konstytucyjną zasadą ochrony własności (art. 64 ust. 2 Konstytucji).(Ch)*

Art. 21 ust. 2 i 3 nasuwa się wiele krytycznych wniosków. Oba przepisy są nieprecyzyjnie sformułowane. Ponadto ingerują one w klasyczne instytucje prawne z zakresu prawa cywilnego, postępowania cywilnego i upadłościowego, a przy tym deformują je. W szczególności zwraca uwagę, że projekt ignoruje uregulowane w odrębnych przepisach skutki prawne egzekucji z nieruchomości oraz zbycia nieruchomości w toku postępowania likwidacyjnego lub upadłościowego osoby prawnej. Wprowadzane są rozwiązania asystemowe, które będą skutkować niespójnością systemu prawa. Wszystkie trzy wymienione postępowania zmierzają do zaspokojenia wierzycieli. Celem egzekucji z nieruchomości jest uzyskanie środków na spłatę wierzycieli podmiotu, którego nieruchomość została poddana sprzedaży licytacyjnej. Nabywca takiej nieruchomości nie odpowiada — zgodnie z regułami ustanowionymi w kodeksie postępowania cywilnego — za długi zaciągnięte przez właściciela licytowanej nieruchomości (art. 1000 k.p.c.). Celem postępowania upadłościowego również jest zaspokojenie wierzycieli upadłego. Dokonuje się tego w drodze likwidacji masy upadłości i pozyskania w ten sposób środków na zaspokojenie wierzycieli. Również w tym wypadku nabywca składników majątkowych wchodzących w skład masy upadłości nie odpowiada za długi upadłego (zob. art. 313 ustawy z 28 lutego 2003 - Prawo upadłościowe i naprawcze, t.j. Dz.U. z 2009 r., nr 175, poz. 1361 ze zm.). Tak samo jest w przypadku likwidacji osób prawnych. W jej toku dokonuje się sprzedaży składników majątkowych należących do podmiotu likwidowanego. Środki w ten sposób uzyskane przeznacza się na zaspokojenie wierzycieli, a ich nadwyżkę zazwyczaj rozdziela się między członków likwidowanej korporacyjnej osoby prawnej. Wykreślenie osoby prawnej z rejestru nie może nastąpić przed zaspokojeniem lub zabezpieczeniem zaspokojenia likwidowanej osoby prawnej (zob. np. art. 282 i art. 285-287 Kodeksu spółek handlowych oraz art. 125 Prawa spółdzielczego.). Jeżeliby nawet nabywca nieruchomości w toku postępowania likwidacyjnego przejął jakieś długi likwidowanej osoby prawnej, to nastąpiłoby to na podstawie umowy między nim a podmiotem likwidowanym za zgodą wierzycieli podmiotu likwidowanego (art. 519 Kodeksu cywilnego).

Art. 21 ust. 2 i 3 projektu ustawy, przewidując odmienne rozwiązania, proponuje regulację o charakterze asystemowym, zniekształcającym klasyczne instytucje jurydyczne, Przedstawione cechy analizowanych uzasadniają tezę o niezgodności tych przepisów z art. 2 Konstytucji (zasada prawidłowej legislacji).

W obu przepisach przyjęto regulację, w ramach której kandydatom na beneficjentów prawa lokatorskiego realizowana jest ochrona udzielana kosztem majątkowym osób trzecich, tj. nabywców nieruchomości spółdzielczych Uzasadnia to zarzut naruszenia zasady ochrony własności (art. 64 ust. 2 Konstytucji). Ponadto w trosce o interes majątkowy kandydatów na beneficjentów prawa lokatorskiego przepisy art. 21 ust. 2 i 3 nakładają na nabywców nieruchomości spółdzielczych obowiązek kontraktowania, czyli obowiązek zawarcia umów cywilnoprawnych o treści zdefiniowanej przez przepisy analizowanego projektu ustawy.

Przepisy te nakładają również obowiązek rozpoczęcia, dalszego prowadzenia i zakończenia inwestycji budowlanych, które podjęła lub zamierzała podjąć spółdzielnia mieszkaniowa postawiona w stan upadłości lub likwidacji, bądź w stosunku do której prowadzono egzekucję z nieruchomości, nie troszcząc się o to, czyim kosztem majątkowym inwestycje takie mają być zrealizowane.

Szczególnie rażące jest obciążanie nabywcy nieruchomości spółdzielczej obowiązkiem wypłaty osobie uprawnionej wartości wkładu mieszkaniowego zwaloryzowanego według wartości rynkowej lokalu. Należy w związku z tym podkreślić, że art. 21 ust. 2 projektu ustawy nakłada na nabywcę nieruchomości obowiązek zwrotu kwot, których nigdy nie otrzymał. Natomiast on sam nabywając nieruchomość spółdzielczą musiał uiścić jej wartość.

W kontekście powyższych uwag krytycznych można zasadnie uznać, że przepisy art. 21 ust. 2 i 3 są niezgodne z konstytucyjną zasadą ochrony własności (art. 64 ust. 2 Konstytucji).(Bo)

Stanowisko Rady Ministrów.

Wątpliwości budzi projektowany art. 21 ust. 1 i 2. Zgodnie z tym przepisem, w przypadku nabycia w toku postępowania likwidacyjnego, upadłościowego albo postępowania egzekucyjnego z nieruchomości spółdzielni prawa do gruntu wraz z budynkiem, spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego przekształca się w prawo najmu lokalu mieszkalnego. W przypadku, gdy zbycie to nastąpiło przed ustanowieniem spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu, nabywca będzie zobowiązany, po zakończeniu budowy, do zawarcia z osobą uprawnioną lub inną wskazaną przez nią osobą umowy najmu lokalu mieszkalnego bądź wypłacenia kwoty wniesionej na poczet wkładu mieszkaniowego (art. 21 ust. 2 projektu). Projektowana regulacja może skutkować tym, że nabywca będzie musiał dwukrotnie zapłacić za daną nieruchomość (po raz pierwszy, gdy będzie nabywał prawo do gruntu wraz z budynkiem, a po raz drugi – gdy będzie zwracał wkład mieszkaniowy). W praktyce może się więc okazać, że egzekucja z nieruchomości spółdzielni będzie bezcelowa, gdyż nie znajdzie się podmiot zainteresowany nabyciem takiej nieruchomości.

Podobne wątpliwości budzi także regulacja art. 32 projektu.

**Art. 21**

**ust. 4. Zakończenie likwidacji spółdzielni albo postępowania upadłościowego nie może nastąpić przed zbyciem prawa do gruntu wraz z budynkiem albo udziałem we współwłasności budynku, w którym zostały ustanowione albo miały być ustanowione spółdzielcze lokatorskie prawa do lokali mieszkalnych.**

Stanowisko Rady Ministrów.

Proponowane w art. 21 ust. 4 projektu rozwiązanie, zgodnie z którym zakończenie postępowania upadłościowego nie będzie możliwe przed zbyciem prawa do gruntu wraz z budynkiem albo udziałem we współwłasności budynku, w którym zostały ustanowione lub miały być ustanowione prawa lokatorskie, nie znajduje uzasadnienia w świetle unormowań *ustawy z dnia 28 lutego 2008 r. - Prawo upadłościowe i naprawcze* (Dz. U. z 2012 r. poz. 1112 i 1529).

W takim przypadku regulacja art. 21 ust. 4 projektu wydaje się bezprzedmiotowa.

**Art. 34.**

**1. Z członkiem spółdzielni ubiegającym się o ustanowienie odrębnej własności lokalu spółdzielnia zawiera umowę o budowę lokalu. Umowa ta, zawarta w formie pisemnej pod rygorem nieważności, powinna zobowiązywać strony do zawarcia, po wybudowaniu lokalu, umowy o ustanowienie odrębnej własności tego lokalu, a ponadto powinna zawierać:**

**1) zobowiązanie członka spółdzielni do pokrywania kosztów budowy w części przypadającej na jego lokal przez wniesienie wkładu budowlanego określonego w umowie;**

**2) określenie zakresu rzeczowego robót realizowanej budowy, która będzie stanowić podstawę ustalenia wysokości kosztów budowy lokalu;**

**3) określenie zasad ustalania wysokości kosztów budowy lokalu;**

**4) określenie rodzaju, położenia i powierzchni lokalu oraz pomieszczeń do niego przynależnych;**

**5) inne postanowienia określone w statucie.**

**2. Członek spółdzielni, o którym mowa w ust. 1, wnosi wkład budowlany według zasad określonych w statucie i w umowie, o której mowa w ust. 1, w wysokości odpowiadającej całości kosztów budowy przypadających na jego lokal. Jeżeli część wkładu budowlanego została sfinansowana z zaciągniętego przez spółdzielnię kredytu na sfinansowanie kosztów budowy danego lokalu, członek spółdzielni jest obowiązany do spłaty tego kredytu wraz z odsetkami w części przypadającej na jego lokal.**

**3. Przepisy ust. 1 pkt 2 i 3 i ust. 2 nie dotyczą członków spółdzielni, którzy zawierają umowę o budowę lokalu bezpośrednio z wykonawcą robót budowlanych, w wypadku zadań nieobejmujących nieruchomości wspólnych lub części wspólnych.**

**4. Rozliczenie kosztów budowy następuje w terminie 3 miesięcy od dnia oddania budynku do użytkowania.**

Stanowisko Rady Ministrów.

Konstrukcja ekspektatywy odrębnej własności lokalu, zawarta w projektowanym art. 34, rodzi wątpliwości. Projekt ustawy, w ślad za obowiązującymi regulacjami u.s.m., przewiduje dla umowy zobowiązującej do przeniesienia własności nieruchomości wymóg formy pisemnej, zaś dla przeniesienia roszczenia wynikającego z tej umowy – formę aktu notarialnego. Wskazać trzeba, że zgodnie z art. 158 Kodeksu cywilnego umowa zobowiązująca do przeniesienia własności nieruchomości wymaga formy aktu notarialnego, zaś umowa przelewu roszczenia z takiej umowy – zwykłej formy pisemnej (art. 511 k.c.). W uzasadnieniu do projektu projektodawcy nie wskazali przyczyn, dla których zrezygnowano ze stosowania formy aktu notarialnego dla umowy zobowiązującej do przeniesienia własności nieruchomości.

**Art. 34**

**ust. 4. Rozliczenie kosztów budowy następuje w terminie 3 miesięcy od dnia oddania budynku do użytkowania.**

Zaproponowano (w art. 16 ust. 3 i w art. 34 ust. 4 projektu) skrócenie czasu, w jakim nastąpić ma rozliczenie kosztów budowy - z 6 do 3 miesięcy od dnia oddania budynku do użytkowania. Ma to zapewne dyscyplinować spółdzielnie, jednak można było mieć wątpliwości, czy nawet termin 6 miesięcy będzie zawsze możliwy do utrzymania, zwłaszcza gdy inwestycja obejmuje więcej niż jeden budynek. Nadal nie jest też pewne, jakie mają być skutki niedotrzymania tego terminu przez spółdzielnię.(B-K)

Przepis nie rozstrzyga kto jest zobowiązany lub uprawniony w zakresie wyniku ostatecznego rozliczenia kosztów budowy, jeżeli w okresie rozliczeniowym nastąpiło zbycie odrębnej własności lokalu.(ZRSMRP)

**Art. 37**

**ust. 3. Po ustanowieniu odrębnej własności pierwszego lokalu w określonej nieruchomości stosuje się przepisy ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali, niezależnie od pozostawania przez właścicieli lokali członkami spółdzielni.**

*Projektowane rozwiązanie oznacza, że po ustanowieniu odrębnej własności pierwszego lokalu członkowie spółdzielni zostaną pozbawieni prawa do samodzielnego decydowania o sposobie zarządzania lokalami, do których mają tytuł prawny, co jest równoznaczne z nieuprawnioną ingerencją w wolność zrzeszania się, która przysługuje im na mocy art. 12 i 58 ust. 1 Konstytucji RP, a także w ich prawo własności, podlegające ochronie w myśl art. 64 ust. 2 Konstytucji.*

Projektowany przepis ustanawia mechanizm stopniowej likwidacji spółdzielni mieszkaniowych, co jest niezgodne z zasadą pomocniczości wyrażoną we wstępie do Konstytucji RP, w myśl której ustawodawca powinien stanowić prawo umacniające uprawnienia obywateli i ich wspólnot, a nie arbitralnie je eliminować. Projektowany przepis umożliwia narzucanie większości stanowiska mniejszości. (P)

W przypadku art. 37 ust. 3, art. 50 Proj.SM spotykamy się z ograniczeniem wolności działalności gospodarczej członków w aspekcie podmiotowym jako nakaz przyjęcia formy prawnej wspólnoty mieszkaniowej do prowadzenia działalności polegającej na zarządzaniu nieruchomością wspólną (art. 20 Konstytucji RP wyrażającym zasadę swobody prowadzenia działalności gospodarczej)

W sytuacji, jaka powstanie po wejściu w życie art. 37 ust. 3, art. 50, 59 Proj.SM spółdzielnia będzie mogła ubiegać się o to, aby powstała wspólnota mieszkaniowa powierzyła jej na podstawie umowy lub uchwały zarząd nieruchomością wspólną (art. 18 ust. 1 i 3 u.w.l). Przy czym w takim przypadku spółdzielnia będzie zarządzała nieruchomością wspólną na zasadach komercyjnych tj. odpłatnie za wykonywane na rzecz wspólnoty mieszkaniowej usługi, a nie jak dotychczas jako sposób zaspokajania potrzeb mieszkaniowych. (Z)

Rozwiązanie proponowane w art. 37 ust. 3 Projektu należy uważać za zdecydowanie niespotykane i w tym znaczeniu kuriozalne. Projektodawca bowiem, proponując uchwalenie nowej ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, jednocześnie wyklucza, i to z chwilą wejścia jej w życie, prawną możliwość stosowania nowo przyjętych przepisów, co najmniej w części dotyczącej zarządu nieruchomościami zabudowanymi spółdzielczymi domami mieszkalnymi.

W dodatku jeśliby skala uwłaszczeń realizowanych na podstawie art. 47–49 Projektu była duża i postępująca w szybkim tempie, a temu służą nowe „uproszczenia” i „ułatwienia”, to może się okazać, że w krótkim czasie po uchwaleniu Projektu nie tylko przepisy Projektu o zarządzie nieruchomościami spółdzielczymi nie będą mogły być stosowane, lecz również że nie będą stosowane (bądź też będą stosowane tylko w rzadkich przypadkach – dla stale malejących „resztek” jeszcze istniejących praw lokatorskich i własnościowych) przepisy Projektu dotyczące prawa lokatorskiego i prawa własnościowego. Mówiąc inaczej, w krótkim czasie po wejściu w życie Projektu może zaistnieć taka sytuacja faktyczna, że znakomita większość właśnie przyjętych przepisów nie będzie mogła być stosowana z powodu braku przedmiotu swojego zastosowania. (M.B)

Stanowisko Rady Ministrów.

Rozwiązanie przyjęte w art. 37 ust. 3 projektu powoduje, że naturalny kres stosowania w odniesieniu do zarządzania daną nieruchomością przepisów projektowanej ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych następuje nie wtedy, gdy ustanowiono odrębne własności wszystkich lokali w danej nieruchomości (jak stanowi art. 26 ust. 1 u.s.m.), ale już w chwili przeniesienia własności pierwszego lokalu przez spółdzielnię na inną osobę. A w przypadku nieruchomości, w których przed wejściem w życie projektowanej ustawy spółdzielnia zbyła choćby jeden lokal, nastąpi to z dniem wejścia w życie tej ustawy, co oznaczać będzie rozpoczęcie obowiązywania *ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali* (Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903, z późn. zm.) – dalej: „u.w.l.” Rozpoczęcie działalności wspólnoty mieszkaniowej oznacza m. in., że:

- spółdzielnia mieszkaniowa jest traktowana jak każdy inny właściciel lokalu,

- właściciele lokali muszą zadecydować o wyborze formy zarządu nieruchomością wspólną (spośród przewidzianych w u.w.l.),

- właściciele lokali muszą aktywnie uczestniczyć w zarządzaniu tą nieruchomością, przestają wnosić opłaty do spółdzielni a zaczynają je wnosić do wspólnoty mieszkaniowej na pokrycie kosztów utrzymania (kosztów zarządu) nieruchomości wspólnej, proporcjonalnie do swoich udziałów we własności tej nieruchomości.

Projekt ustawy w tym zakresie nie zawiera żadnych przepisów przejściowych, natomiast prawidłowe działanie wspólnoty mieszkaniowej wymagać będzie przynajmniej:

- zarejestrowania wspólnoty mieszkaniowej jako podmiotu gospodarki narodowej i nadanie jej numeru REGON,

- uzyskania NIP i zarejestrowania wspólnoty mieszkaniowej jako podatnika podatku dochodowego od osób prawnych i podatnika VAT,

- założenia rachunku bankowego wspólnoty mieszkaniowej, na dokonywanie przez właścicieli lokali wpłat: zaliczek na poczet kosztów zarządu nieruchomością wspólną, należności za media, itp.

- zawarcia przez wspólnotę umów z dostawcami m. in. energii, gazu, wody, czy odbiorcami nieczystości stałych i płynnych, bowiem nie będzie już możliwe korzystanie z umów, których stroną była spółdzielnia,

- podjęcia uchwały w sprawie wysokości kosztów zarządu nieruchomością wspólną (art. 22 ust. 3 pkt 3 u.w.l.), ewentualnie wysokości zaliczek na poczet tych kosztów (art. 15 ust. 1 u.w.l.) na dany rok.

W związku z tym, że zmiana miałaby nastąpić w określonym dniu z mocy ustawy, spodziewać się można licznych negatywnych skutków nieprzygotowania właścicieli lokali do podjęcia obowiązków związanych z zarządzaniem nieruchomością wspólną, ale także niewypełniania ich przez właścicieli lokali.

Z uwagi na to, że zmiany proponowane w art. 37 ust. 3 projektu dotyczyć będą zdecydowanej większości zasobów spółdzielczych i mogą niekorzystnie wpływać na ich funkcjonowanie, niezbędne jest, w ocenie Rządu, zastosowanie odpowiedniego *vacatio legis* do ich wprowadzenia.

**Art. 37**

**ust. 4. Do rozliczeń między spółdzielnią a wspólnotą mieszkaniową, składającą się z właścicieli, o których mowa w ust. 3, stosuje się odpowiednio art. 82 ustawy z dnia ... r. o spółdzielniach.**

*Rozwiązanie takie, ze względu na swoją nieokreśloność, jest niezgodne z art. 2 Konstytucji RP, a ponadto dysfunkcjonalne jako potencjalne źródło sporów prawnych.(P)*

Artykuł 37 ust. 4 Proj.SM jest przepisem odsyłającym o niezwykle oszczędnej treści. Stanowi on jedynie, że do rozliczeń między spółdzielnią a wspólnotą mieszkaniową, składającą się z właścicieli, o których mowa w art. 37 ust. 3 Proj.SM stosuje się odpowiednio art. 82 Projektu ustawy o spółdzielniach znajdującego się w sejmie (Druk nr. 515). Z kolei art. 37 ust. 5 nakazuje art. 37 ust. 4 Proj.SM stosować odpowiednio do rozliczeń spółdzielni z właścicielami domów jednorodzinnych.

Z art. 37 ust. 4 Proj.SM wynika zatem, że skutkiem powstania wspólnoty mieszkaniowej (art. 37 ust. 3 Proj.SM) jest rozliczenie między spółdzielnią a powstałą wspólnotą mieszkaniową. Przepis nie precyzuje, czym jest owo „rozliczenie”, ani co ma stanowić jego przedmiot. Natomiast ma się ono dokonać według odpowiednio stosowanych zasad przewidzianych w projekcie ustawy o spółdzielniach (Druk nr 515).

Termin „rozliczenie” wskazuje, że chodzi o „rozdzielenie czegoś”, „załatwienie spraw finansowych”. Wniosek ten znajduje potwierdzenie w treści art. 82 projektu ustawy o spółdzielniach (Druk nr 515). Wprawdzie milczy on o rozliczeniach ale związany z nim art. 81 § 2 projektu ustawy o spółdzielniach (Druk nr 515) wspomina o planie podziału praw i obowiązków. Oznacza to, że spółdzielnia i powstająca wspólnota będą musiały dokonać rozliczeń dotyczących np. funduszu remontowego nieruchomości (por. art. 4 ust. 4¹, art. 6 ust. 3 u.sm), wydatków związanych z nieruchomością spółdzielni przeznaczonej do wspólnego korzystania przez osoby zamieszkujące w lokalach położonych w nieruchomości, w której powstała wspólnota (por. 26 ust. 2 u.sm). (Z)

Podnieść też należy, że w art. 37 ust. 4 projektu przewiduje się, iż w razie ustanowienia odrębnej własności lokali w nieruchomości stanowiącej dotychczas w całości własność spółdzielni stosuje się do rozliczeń między spółdzielnią a wspólnotą mieszkaniową odpowiednio art. 82 projektowanej ustawy o spółdzielniach. Ten projektowany przepis nic o żadnych rozliczeniach nie mówi, ale powiązany jest z art. 81 tego projektu, gdzie w ust. 2 mowa jest o uchwale o podziale spółdzielni, która zawierać ma m.in. plan podziału praw i obowiązków majątkowych. Plan ten w żadnym stopniu nie odpowiada potrzebom rozliczeń spółdzielni ze wspólnotą mieszkaniową, gdyż z powodu powstania wspólnoty nie następuje żadna zmiana (ani też podział) majątku spółdzielni, poza oczywiście zwykłym zbyciem lokalu na rzecz innej osoby.(B-K)

Stanowisko Rady Ministrów.

Ponadto, w art. 37 ust. 4 projektu przewiduje się, iż w razie ustanowienia odrębnej własności lokali w nieruchomości stanowiącej dotychczas w całości własność spółdzielni stosuje się do rozliczeń między spółdzielnią a wspólnotą mieszkaniową odpowiednio art. 82 projektowanej ustawy o spółdzielniach. Przepis ten wprawdzie nic o rozliczeniach nie mówi, ale powiązany jest z art. 81 tego projektu, w którym w ust. 2 mowa jest o uchwale o podziale spółdzielni, która zawierać ma m.in. plan podziału praw i obowiązków majątkowych. Plan ten w żadnym stopniu nie odpowiada potrzebom rozliczeń spółdzielni z już powstałą z mocy ustawy wspólnotą mieszkaniową. Można natomiast spodziewać się, że brak odpowiedniego *vacatio legis* i możliwości wyprzedzającego dokonania omawianego podziału, spowoduje wieloletnie spory sądowe zarówno między członkami i spółdzielnią, jak i między wspólnotą i spółdzielnią

**Art. 40.**

**ust. 1. Kto, będąc członkiem zarządu spółdzielni mieszkaniowej, pełnomocnikiem, albo likwidatorem, wbrew obowiązkowi dopuszcza do tego, że:**

**1) spółdzielnia nie rozlicza kosztów budowy lokalu w terminach, o których mowa w art. 16 ust. 3 albo art. 34 ust. 4,**

**2) nie przedstawia kalkulacji wysokości opłat, o których mowa w art. 8 ust. 1 w związku z art. 7 ust. 1, 2, 5 i 7,**

**3) nie wydaje zaświadczenia w terminie, o którym mowa w art. 48 ust. 9, art. 49 ust. 3 albo art. 50 ust. 3,**

**– podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności.**

**2. Orzekanie w sprawach, o których mowa w ust. 1, następuje w trybie określonym w przepisach ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555, z późn. zm.).**

**Art. 41.**

**ust. 1. Kto, będąc członkiem zarządu spółdzielni mieszkaniowej, pełnomocnikiem, albo likwidatorem, wbrew przepisom ustawy nie udostępnia członkowi spółdzielni odpisu lub kopii regulaminów, nie zwołuje walnego zgromadzenia członków lub zebrania przedstawicieli lub nie przedkłada tym organom projektów uchwał składanych przez osoby uprawnione, uniemożliwia wgląd do uchwał organów spółdzielni i protokołów ich obrad, dowodów księgowych i umów zawieranych przez spółdzielnię z osobami trzecimi lub odmawia wydania odpisów lub kopii tych dokumentów podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności.**

**ust. 2. Orzekanie w sprawach, o których mowa w ust. 1, następuje w trybie określonym w przepisach ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego.**

*Zamieszczone w projekcie przepisy karne (art. 40 i 41) nie spełniają konstytucyjnej zasady określoności czynu zabronionego, a także zasady proporcjonalności (konieczności w demokratycznym państwie), są zatem niezgodne z art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP (zasada demokratycznego państwa prawnego).(P)*

Znaczenie zasady określoności czynu zabronionego podkreślił Trybunał Konstytucyjny uznając przepis karny w obowiązującej ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych (art. 272)za niezgodny z art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji*.*

Zgodnie z zasadą określoności czynu zabronionego przepis prawa materialnego powinien możliwie bezpośrednio i wyraźnie wskazywać, kto, w jakich okolicznościach i jak powinien się zachować, a wyjątkowo – w wypadku, gdy bezprawność czynu polega na naruszeniu nakazów lub zakazów wyraźnie sformułowanych w innych przepisach tej samej ustawy lub innych ustaw – czy tak pojmowana „określoność czynu” jest spełniona. Trybunał zwracał uwagę na konstytucyjne standardy określoności przepisów prawnych, podkreślając, że znaczenie ogólnej zasady określoności przepisów rysuje się jeszcze wyraźniej, gdy ocenia się określoność przepisów prawa przewidujących sankcje penalne. Zgodnie z art. 42 ust. 1 Konstytucji „odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia (…)”. Przepis ten wyraża zasadę, że zakaz albo nakaz obwarowany sankcją karną powinien być sformułowany w sposób precyzyjny i ścisły (zasada *nullum delictum sine lege certa*) Jest to jedna z podstawowych zasad prawa karnego, której obowiązywanie w demokratycznym państwie prawnym nie budzi wątpliwości. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że należy wykluczyć niedoprecyzowanie jakiegokolwiek elementu normy karnej, które pozwalałoby na dowolność jej stosowania przez właściwe organy władzy publicznej czy na zawłaszczanie przez te organy pewnych sfer życia i penalizowanie zachowań, które nie zostały *expressis verbis* określone jako zabronione w przepisie prawa karnego”.

Zamieszczanie w ustawie przepisów karnych wymaga szczególnej ostrożności ze względu na ryzyko związane ze złożonymi konsekwencjami nadmiernej kryminalizacji. Projektodawca formułując propozycję przepisów karnych powinien mieć pewność, że kryminalizacja jest nieodzowna dla ochrony wartości konstytucyjnych znajdujących odzwierciedlenie w chronionych dobrach prawnych, a ponadto będzie skuteczna, projektowany zakaz karny uda się sformułować w sposób jednoznaczny i zrozumiały, zaś jego zastosowanie w praktyce będzie możliwe. Zamieszczenie w ustawie przepisów karnych powinno zatem zostać poprzedzone przeprowadzeniem swego rodzaju testu ich niezbędności. Oceniane z tej perspektywy przepisy karne projektu nie znajdują wystarczającego uzasadnienia.(P)

Artykuły 40 i 41 projektu zawiera różne zmiany dotyczące przepisów karnych (obecnie zawartych w art. 273 i 274 u.s.m.). Zwraca uwagę, że proponuje się zaostrzenie kar – oprócz grzywny proponuje się ograniczenie wolności, a zamiast w trybie przepisów Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia mają być orzekane w trybie Kodeksu postępowania karnego. I można mieć wątpliwości czy kary nie są zbyt surowe, np. czy kara ograniczenia wolności jest proporcjonalna do czynu polegającego na niedotrzymaniu terminu. Poza tym w art. 40 ust. 1 pkt 3 projektu umieszczono nieprawidłowe odesłania do nieistniejących w projekcie przepisów art. 48 ust. 9 i art. 50 ust. 3. (B-K)

Stanowisko Rady Ministrów.

Wątpliwości budzą projektowane przepisy karne (rozdział V projektu). Projekt przewiduje z jednej strony rozszerzenie zakresu kryminalizacji, z drugiej – zmianę poziomu penalizacji. Jednocześnie w uzasadnieniu do projektu celowość całości zmian w tym obszarze wyjaśniono ogólnym stwierdzeniem „Rozdział V zawiera przepisy karne”.

Odnosząc się do projektowanego art. 40 ust. 1 zauważać należy, że proponowane brzmienie art. 40 ust. 1 pkt 2, z uwagi na zawarte w nim odesłanie do art. 8 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1, 2, 5 i 7, budzi wątpliwości nie tylko natury legislacyjnej, ale również z punktu widzenia praktycznego jego stosowania w aspekcie prawidłowego przypisania sprawcy znamion zarzucanego mu czynu zabronionego. W związku z powyższym wskazane wydaje się określenie znamion czynu zabronionego w sposób precyzyjny, a tym samym nie budzący wątpliwości interpretacyjnych.

**Art. 42**

**2) w art. 3982 § 1 otrzymuje brzmienie:**

**„§ 1. Skarga kasacyjna jest niedopuszczalna w sprawach o prawa majątkowe, w których wartość przedmiotu zaskarżenia jest niższa niż pięćdziesiąt tysięcy złotych, w sprawach gospodarczych – niższa niż siedemdziesiąt pięć tysięcy złotych, a w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych – niższa niż dziesięć tysięcy złotych. Jednakże w sprawach o uchylenie, stwierdzenie nieważności albo o ustalenie nieistnienia uchwał organów osób prawnych lub jednostek organizacyjnych niebędących osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną, oraz uchwał właścicieli lokali, skarga kasacyjna przysługuje niezależnie od wartości przedmiotu zaskarżenia, a w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych skarga kasacyjna przysługuje niezależnie od wartości przedmiotu zaskarżenia w sprawach o przyznanie i o wstrzymanie emerytury lub renty oraz o objęcie obowiązkiem ubezpieczenia społecznego. Skarga kasacyjna przysługuje niezależnie od wartości przedmiotu zaskarżenia także w sprawach o odszkodowanie z tytułu szkody wyrządzonej przez wydanie prawomocnego orzeczenia niezgodnego z prawem.”.**

Stanowisko Rady Ministrów.

Nie zasługuje na aprobatę propozycja zmiany art. 398² § 1 Kodeksu postępowania cywilnego (art. 42 pkt 2 projektu), przewidująca rozszerzenie katalogu spraw, w których przysługuje, niezależnie od wartości przedmiotu zaskarżenia, skarga kasacyjna. Zauważyć należy, że skarga kasacyjna jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia i ma szczególny charakter, dlatego też powinna być dopuszczalna tylko w wyjątkowych przypadkach.

W uzasadnieniu projektu nie przedstawiono argumentów przemawiających za uniezależnieniem dopuszczalności skargi kasacyjnej od wartości przedmiotu zaskarżenia w sprawach o uchylenie, stwierdzenie nieważności albo ustalenie nieistnienia uchwał organów osób prawnych lub jednostek organizacyjnych niebędących osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną oraz uchwał właścicieli lokali. Zauważyć też trzeba, że projektowane zmiany nie uwzględniają zmian wynikających z nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego z dnia 16 września 2011 r. (Dz. U. z 2011 r. Nr 233, poz. 1381).

**Art. 44.**

**W ustawie z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903 oraz z 2004 r. Nr 141, poz. 1492) wprowadza się następujące zmiany:**

*Projektowana w art. 44 nowelizacja ustawy o własności lokali wykracza poza zakres przedmiotowy i podmiotowy ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych w stopniu, który wydaje się trudny do zaakceptowania z punktu widzenia zawartych w par. 3 Zasad techniki prawodawczej reguł dotyczących tworzenia ustaw.(P)*

Przyjęcie zmian do ustawy o własności lokali w tak szerokim zakresie poprzez regulacje zawarte w Rozdziale 6 Projektu („Zmiany w przepisach obowiązujących”) jest sprzeczne z zasadą przyzwoitej legislacji. Zmiany innych aktów prawnych w ustawie powinny mieć na celu jedynie zapewnienie spójności przyjmowanej ustawy z aktami już obowiązującymi. Projektodawca natomiast nie tylko wprowadza do Projektu gruntowne zmiany w ustawie o własności lokali, ale także zmienia istotnie status prawny instytucji kluczowej dla tej ustawy, tj. wspólnoty mieszkaniowej.

Zgodnie natomiast z § 3 ZTP „ustawa nie może zmieniać lub uchylać przepisów regulujących sprawy, które nie należą do jej zakresu przedmiotowego lub podmiotowego albo się z nimi nie wiążą”. Znaczenie tej zasady potwierdził Trybunał Konstytucyjny wskazując, że „pojęcie ustawy zakłada, że jest to akt prawny regulujący pewną dziedzinę życia społecznego i zbudowany w pewien usystematyzowany, racjonalny i logiczny sposób. (...) Wynika stąd generalny zakaz dowolnego „obudowywania” projektów ustaw w trakcie postępowania ustawodawczego rozwiązaniami niezwiązanymi z materią, której ustawa dotyczy” (wyrok TK z dnia 24 marca 2004 r. sygn. K 37/03, OTK Z.U. 21/3A/2004). W konsekwencji, wprowadzenie zasadniczych zmian do ustawy o własności lokali decyduje o nadaniu Projektowi charakteru ustawy zmieniającej ustawę o własności lokali. Takie działanie pozostaje w sprzeczności z zasadą przyzwoitej legislacji.(Ch)

**Art. 44.**

**2) art. 6 otrzymuje brzmienie:**

**„Art. 6. 1. Ogół właścicieli, których lokale wchodzą w skład nieruchomości, stanowi wspólnotę mieszkaniową.**

**2. Właściciele lokali mogą nabywać prawa do majątku wspólnego właścicieli lokali i zaciągać zobowiązania dotyczące tego majątku w takim zakresie, w jakim jest to związane z zarządzaniem nieruchomością wspólną.**

**3. Właścicielom lokali przysługują w ich majątku wspólnym udziały w takiej wielkości jak w nieruchomości wspólnej.**

**4. Wspólnota mieszkaniowa może pozywać i być pozywana w sprawach dotyczących praw i obowiązków związanych z zarządem nieruchomością wspólną.”;**

Stanowisko Rady Ministrów.

Kwestia nabywania przez wspólnoty mieszkaniowe praw i obowiązków została jednoznacznie rozstrzygnięta uchwałą Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 21 grudnia 2007 r., sygn. akt III CZP 65/07, która stanowi cyt.: „*Wspólnota mieszkaniowa, działając w ramach przyznanej jej zdolności prawnej, może nabywać prawa i obowiązki do własnego majątku*.”. Wspólnota mieszkaniowa jest tzw. ułomną osobą prawną, o której mowa w art. 331 k.c. Wynika to m.in. z uprawnienia wspólnoty do nabywania praw i zaciągania zobowiązań oraz prawa do pozywania i bycia pozywanym. W związku z powyższym, nie można zgodzić się z tym, iż istnieją jakiekolwiek przeszkody w stosowaniu tej uchwały. Zawarte w art. 44 pkt 2 projektu regulacje przekształcające wspólnotę mieszkaniową we współwłasność w częściach ułamkowych pozbawiają wspólnoty mieszkaniowe ułomnej osobowości prawnej. Wprowadzając zmiany w przepisach u.w.l. nie przewidziano w projekcie przepisów przejściowych, które regulowałyby np. kwestie opodatkowania, praw i obowiązków wspólnoty mieszkaniowej wynikających z zawartych umów, następstwa prawnego, itp.

Odnośnie do art. 44 pkt 2 projektu należy zauważyć, że zaproponowane w projektowanym art. 6 ust. 2 u.w.l. rozwiązanie, zgodnie z którym właściciele mogą nabywać prawa do majątku wspólnego i zaciągać zobowiązania dotyczące tego majątku, nie jest spójne z ustępem 4 tego artykułu przyznającym wspólnocie prawo do pozywania i bycia pozywaną w sprawach związanych z zarządem.

**Art. 44.**

**5) art. 16 otrzymuje brzmienie:**

**„Art. 16. 1. Jeżeli właściciel lokalu zalega co najmniej za okres sześciu miesięcy z zapłatą należnych od niego opłat lub zaliczek lub wykracza w sposób rażący bądź uporczywy przeciwko obowiązującemu porządkowi domowemu lub przez swoje niewłaściwe zachowanie czyni korzystanie z innych lokali lub nieruchomości wspólnej uciążliwym, każdy właściciel lub wspólnota mieszkaniowa mogą żądać sprzedaży lokalu w drodze licytacji na podstawie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o egzekucji z nieruchomości.**

**§ 2. Jeżeli właścicielem, o którym mowa w ust. 1, jest dotychczasowy właściciel nieruchomości, każdy właściciel i wspólnota mieszkaniowa mogą żądać także wyodrębnienia własności lokalu.”;**

Stanowisko Rady Ministrów.

Zdaniem Rządu, nie ma potrzeby wprowadzenia zmian, o których mowa w projektowanym art. 16 ust. 2 u.w.l. (art. 44 pkt 5 projektu). Kwestię tę reguluje art. 4 ust. 1 u.w.l. cyt.: *„Art. 4. 1. Dotychczasowemu właścicielowi nieruchomości przysługują co do niewyodrębnionych lokali oraz co do nieruchomości wspólnej takie same uprawnienia, jakie przysługują właścicielom lokali wyodrębnionych; odnosi się to także do jego obowiązków.”.* Powyższe oznacza, iż w aktualnym stanie prawnym nie ma przeszkód, by niewyodrębniony lokal należący do dotychczasowego właściciela budynku (np. dewelopera, gminy) mógł zostać zlicytowany w oparciu o art. 16 ust. 2 u.w.l.

**Art.44**

**8) art. 22 otrzymuje brzmienie:**

**„Art. 22. 1. Zarząd podejmuje samodzielnie czynności zwykłego zarządu nieruchomością wspólną.**

**2. Do podjęcia przez zarząd czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu nieruchomością wspólną jest potrzebna uchwała właścicieli lokali wyrażająca zgodę na dokonanie tej czynności.**

**3. Czynnościami przekraczającymi zakres zwykłego zarządu są w szczególności:**

**1) ustalenie wynagrodzenia zarządu,**

**2) przyjęcie rocznego planu gospodarczego,**

**3) ustalenie wysokości opłat na pokrycie kosztów zarządzania,**

**4) zmiana przeznaczenia części nieruchomości wspólnej,**

**5) obciążenie nieruchomości wspólnej lub jej części ,**

**6) udzielenie zgody na nadbudowę lub przebudowę nieruchomości wspólnej, na ustanowienie odrębnej własności lokalu powstałego w następstwie nadbudowy lub przebudowy i rozporządzenie tym lokalem oraz na zmianę wysokości udziałów w następstwie powstania odrębnej własności lokalu nadbudowanego lub przebudowanego,**

**7) wytoczenie powództwa na podstawie art. 16,**

**8) udzielenie zgody na zmianę udziałów w nieruchomości wspólnej,**

**9) udzielenie pełnomocnictwa do reprezentowania właścicieli lokali,**

**10) podjęcie uchwały o stosowaniu do właścicieli lokali ustawy z dnia ….. o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz.U. Nr …, poz. …).**

**4. Ważność czynności dokonanej przez zarząd bez wymaganej zgody właścicieli lokali zależy od jej potwierdzenia. Potwierdzenie może być dokonane nie później niż w terminie dwóch miesięcy od dnia dokonania czynności.**

**5. Do zbycia albo nabycia przez zarząd własności innej nieruchomości w celu powiększenia nieruchomości wspólnej jest potrzebna zgoda wszystkich właścicieli lokali.”;**

Stanowisko Rady Ministrów.

W opinii Rządu, należy odrzucić propozycję art. 22 u.w.l. (art. 44 pkt 8 projektu). Należy zauważyć, że na mocy ustawy zarząd wspólnoty mieszkaniowej może samodzielnie wykonywać jedynie czynności zwykłego zarządu. Natomiast podejmowanie przez zarząd wspólnoty czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu wymaga wyrażenia przez właścicieli lokali zgody w drodze uchwały. Poza otrzymaniem zgody zarząd musi uzyskać od właścicieli lokali pełnomocnictwo do reprezentowania wspólnoty mieszkaniowej w tym zakresie. Obecny katalog czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu ma charakter otwarty, a zatem stanowi jedynie przykładowe przytoczenie czynności wykonywanych w związku z zarządzaniem nieruchomością wspólną. Jego stosowanie nie budzi w praktyce najmniejszych wątpliwości.

**Art.44**

**11) art. 25 otrzymuje brzmienie:**

**„Art. 25. 1. Uchwała sprzeczna z ustawą jest nieważna.**

**2. Uchwała sprzeczna z umową właścicieli lokali albo naruszająca zasady prawidłowego zarządzania nieruchomością wspólną lub w inny sposób naruszająca interesy właściciela lokalu może być zaskarżona do sądu.**

**3. Każdy właściciel lokalu lub zarząd może wytoczyć przeciwko wspólnocie mieszkaniowej powództwo o uchylenie uchwały.**

**4. Jeżeli zarząd wytacza powództwo, wspólnotę reprezentuje pełnomocnik ustanowiony przez właścicieli lokali. W wypadku nieustanowienia pełnomocnika sąd właściwy do rozpoznania sprawy ustanawia kuratora dla wspólnoty.**

**5. Powództwo może być wytoczone w terminie 6 tygodni od dnia podjęcia uchwały na zebraniu ogółu właścicieli albo od dnia zawiadomienia wytaczającego powództwo o treści uchwały podjętej przynajmniej częściowo w trybie indywidualnego zbierania głosów.**

**6. Orzeczenie sądu stwierdzające nieważność uchwały lub jej nieistnienie albo uchylające uchwałę ma moc prawną względem wszystkich właścicieli lokali i zarządu.”;**

Stanowisko Rady Ministrów.

Zasadną wydaje się propozycja wprowadzenia nowego brzmienia art. 25 ust. 1 u.w.l., zgodnie z którym uchwała sprzeczna z ustawą byłaby nieważna. Analogiczna konstrukcja, w myśl której uchwała walnego zgromadzenia członków spółdzielni sprzeczna z ustawą jest nieważna, zawarta jest w art. 42 § 2 Prawa spółdzielczego. Natomiast jako zbędny wydaje się proponowany ust. 6 w art. 25 u.w.l..

Przedstawiając powyższe, Rząd prezentuje stanowisko, że przedmiotowy projekt w zakresie proponowanych zmian przepisów u.w.l. nie powinien mieć dalszego biegu legislacyjnego, z zastrzeżeniem ewentualnej zmiany art. 25 ust. 1 u.w.l..

Wskazać należy, że proponowane zmiany dotyczą istotnych elementów funkcjonowania ponad 130 tys. wspólnot mieszkaniowych, funkcjonujących w oparciu o system prawny praktycznie niezmieniany.

**Art. 45.**

**ust. 1. Spółdzielnia, która na gruncie będącym w dniu 5 grudnia 1990 r. w jej posiadaniu i stanowiącym własność Skarbu Państwa albo jednostki samorządu terytorialnego lub związku takich jednostek wybudowała sama lub wybudował jej poprzednik prawny budynki lub inne urządzenia trwale związane z gruntem, nabywa, po upływie 2 lat od dnia wejścia ustawy w życie, własność tego gruntu przez przemilczenie w takim zakresie, w jakim grunt ten jest niezbędny do prawidłowego korzystania z budynków i innych urządzeń.**

Prokurator Generalny w stanowisku do poselskiego projektu ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych (druk 819) z dnia 19.12.2012 r. stwierdził, że projektowana w art. 45 projektu instytucja przemilczenia jako instrument do nabywania praw do gruntu przez spółdzielnie mieszkaniowe budzi zatem wątpliwości. Trudno jest bowiem odnaleźć analogię między sytuacją objętą przepisem art. 34 ust. 1 dekretu o majątkach opuszczonych i poniemieckich, taką jak ustalenie sytuacji prawnej mienia, którego podmiot przestał istnieć, a sytuacją spółdzielni mieszkaniowych, w której - stosownie do art. 45 ust. 1 projektu - warunkiem nabycia własności gruntu będzie „posiadanie” w dniu 5 grudnia 1990 r. Dokonując oceny powyższych regulacji, zasadny wydaje się pogląd, że w istocie charakter prawny nabywania własności przez spółdzielnie nie jest przemilczeniem, ale w zasadzie, ąuasi-zasiedzeniem, którego dotyczył art. 35 ust. 41 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz. U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116 ze zm.). Przepis ten został uznany przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodny z art. 2, a przez to z aort. 64 ust. 2, art. 64 ust 3 w związku z art. 31 ust. 3, art. 165 ust. 1 i 2 oraz art. 167 ust. 2 Konstytucji.(wyrok z dnia 29 października 2010 r., sygn. akt P 34/08, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 84).

Stanowisko Rady Ministrów.

Poważne wątpliwości wzbudza zastosowanie w art. 45 projektowanej ustawy konstrukcji przemilczenia, jako podstawy prawnej nabycia przez spółdzielnię mieszkaniową własności gruntu, który znajdował się w jej posiadaniu w dniu 5 grudnia 1990 r. Należy zauważyć, iż instytucja przemilczenia nie jest uregulowana przez przepisy aktów normatywnych określających zasady nabywania własności nieruchomości, tj. brak jest takich regulacji prawnych w Kodeksie cywilnym, jak również *w ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami* (Dz. U. z 2010 r. Nr 102, poz. 651, z późn. zm.), dalej: „u.g.n.”.

W kontekście poglądu TK, wyrażonego w orzeczeniu z dnia 29 października 2010 r. w sprawie P 34/08, budzi wątpliwości zasadność regulacji przewidującej nabycie przez przemilczenie, w określonych przypadkach, własności gruntu przez spółdzielnie po upływie 2 lat od wejścia w życie projektowanej ustawy. W orzeczeniu tym TK podkreślił konieczność ostrożnego podchodzenia do kwestii nadzwyczajnego trybu zasiedzenia gruntów przez spółdzielnię. Dodać należy, że na mocy wskazanej we **Wprowadzeniu** niniejszego stanowiska, *ustawy z dnia 27 lipca 2012 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych*, w art. 35 u.s.m. uchylone zostały ust. 4 i 42, z tym, że do spraw wszczętych na podstawie art. 35 ust. 4 i niezakończonych do dnia wejścia w życie tej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe. Oznacza to, że od dnia 4 grudnia 2012 r. spółdzielnie mogą nabywać prawo własności oraz prawo użytkowania wieczystego gruntu na zasadach ogólnych obowiązujących wszystkie podmioty obrotu cywilnoprawnego.

**Art. 47**

**ust. 4. Jeżeli rada nadzorcza nie podejmie uchwały, o której mowa w ust. 1, członek spółdzielni może wystąpić do sądu, na podstawie art. 64 Kodeksu cywilnego w związku z art. 1047 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego, z powództwem o wydanie orzeczenia zastępującego uchwałę rady nadzorczej spółdzielni. Koszty zastępstwa procesowego spółdzielni pokrywa spółdzielnia.**

*Zgodnie z projektem zatem koszty bezzasadnego powództwa będą obciążały członków spółdzielni, co jest ingerencją w spółdzielcze prawa majątkowe (art. 64 ust. 2 Konstytucji) nie znajdującą uzasadnienia w świetle art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, a ponadto – w świetle wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 lipca 2012 r. (P 8/12) – jest niezgodne z art. 45 ust. 1 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP. Trybunał Konstytucyjny uznał, że przepis („Koszty sądowe oraz koszty zastępstwa procesowego pokrywa spółdzielnia”) tożsamy z projektowanym („Koszty zastępstwa procesowego spółdzielni pokrywa spółdzielnia”) powoduje, że spółdzielnia mieszkaniowa pokrywa koszty postępowania także wtedy, gdy w żaden sposób go nie wywołała (np. nie była bezczynna) i postępowanie wygrała.(P)*

Art. 47 ust. 4 zd. 2 jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 oraz z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 32 w zw. z art. 2 Konstytucji RP ponieważ po pierwsze: narusza gwarantowane każdemu prawo dostępu do sądu, rozumiane jako prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, a po drugie: narusza prawo do sądu poprzez zróżnicowanie pozycji procesowej stron w sposób, który wypacza idee sprawiedliwego procesu i pozostaje w sprzeczności z zasadą sprawiedliwości społecznej.

Przepis istotnie nie przewiduje zastosowania ogólnych przepisów dotyczących odpowiedzialności za wynik postępowania, w szczególności art. 108 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, nakazującego stronie przegrywającej zwrot kosztów procesu przeciwnikowi, także gdy strona była zwolniona od kosztów sądowych. W obowiązującym stanie prawnym nie ma innej kategorii spraw , w których strona z mocy ustawy byłaby całkowicie i trwale zwolniona z obowiązku ponoszenia kosztów procesu. Projektodawca nie tyle bowiem odwleka w czasie ostateczne rozstrzygnięcie kwestii dotyczącej kosztów sądowych, lecz nałożył na spółdzielnię obowiązek poniesienia wszystkich kosztów procesu, sugerując szczególne uprzywilejowanie powoda w tej kategorii spraw, bez względu na zachowanie się stron w procesie i niezależnie od sytuacji pozaprocesowej stron (stanu majątkowego, sytuacji zdrowotnej i życiowej). istotnym problemem jest nie tylko pełne i trwałe zwolnienie powoda od kosztów procesu niezależnie od okoliczności sprawy, ale również obciążenie pozwanego całością kosztów postępowania - tak wywołanych koniecznością podjęcia swojej obrony, jak i wydatkami poniesionymi przez powoda, w tym kosztami jego obsługi prawnej. Przepis ten nie tyle stanowi wyłom w ogólnej zasadzie odpowiedzialności za wynik postępowania, ale wypacza zasadę słuszności, która umożliwiała nieobciążanie przegrywającego kosztami procesu czy nieprzyznanie kosztów stronie, które bezzasadnie wytoczyła powództwo.

Przepis art. 47 ust. 4 projektowanej ustawy narusza konstytucyjnie gwarantowane każdemu prawo dostępu do sądu poprzez takie ukształtowanie procedury dotyczącej zasad ponoszenia kosztów postępowania, które wypacza idee sprawiedliwego procesu. Zwolnienie strony przegrywającej od obowiązku ponoszenia jakichkolwiek kosztów postępowania sądowego, bez stworzenia odpowiedniego źródła rekompensaty poniesionych kosztów dla strony wygrywającej, stanowi instytucjonalne ograniczenie prawa do sądu.

Podnieść również należy, że regulacji dotyczących zasad ponoszenia kosztów procesu pomiędzy stronami nie sposób nie rozważać w kontekście zasady równości. Przy stanowieniu zasad ponoszenia kosztów procesu, jak i przy określaniu ich poziomu koniecznym jest wyważenie wielu sprzecznych interesów różnych podmiotów, a także udzielenie ochrony interesowi publicznemu. Nie można np. nie dostrzegać znaczenia sposobu regulacji instytucji kosztów postępowania przy eliminowaniu pieniactwa. Klauzula porządku publicznego (powołana w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP) zezwala na uwzględnienie takiego właśnie kryterium przy określaniu zasad i poziomu obciążania kosztami. Niemniej, w myśl art. 32 Konstytucji żadne kryterium nie może stanowić podstawy dla różnicowań niesprawiedliwych, dyskryminujących określone podmioty. Omawiana regulacja różnicuje podmioty obrotu cywilnego: jednym podmiotom zapewnia pełną bezpłatność postępowania, a drugim (spółdzielniom mieszkaniowym) – zwrotu poniesionych kosztów postępowania nie zabezpiecza, a nadto zobowiązuje do zwrotu kosztów przeciwnikowi.(Bo)

**Art. 47**

**ust. 5. Uchwała zarządu spółdzielni, o której mowa w art. 42 i 43 ustawy wymienionej w art. 62, albo uchwała rady nadzorczej albo prawomocne orzeczenie sądu zastępujące tę uchwałę stanowi podstawę wpisu odrębnej własności lokalu w księdze wieczystej na wniosek zainteresowanego członka spółdzielni, któremu przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu. Koszty sądowe w postępowaniu wieczystoksięgowym obciążają członka spółdzielni.**

**ust. 6. Uchwała zarządu albo rady nadzorczej spółdzielni, o których mowa w ust. 5, stanowi podstawę wpisu w księdze wieczystej, jeżeli:**

**1) bezskutecznie upłynął termin do zaskarżenia do sądu uchwały zarządu;**

**2) bezskutecznie upłynął termin do zaskarżenia do sądu uchwały rady nadzorczej, chyba że członek spółdzielni przed upływem tego terminu wniósł odwołanie od uchwały rady do walnego zgromadzenia;**

**3) bezskutecznie upłynął termin do wniesienia do walnego zgromadzenia odwołania od uchwały rady nadzorczej, jeżeli termin ten jest dłuższy od terminu do zaskarżenia uchwały rady do sądu;**

**4) bezskutecznie upłynął termin do zaskarżenia do sądu uchwały walnego zgromadzenia podjętej po rozpatrzeniu odwołania od uchwały rady nadzorczej;**

**5) sąd prawomocnie oddalił powództwo o uchylenie uchwały rady nadzorczej albo walnego zgromadzenia.**

**Art. 48 i Art. 49**

*W myśl art. 47 ust. 5 i 6, a także art. 48 i art. 49 projektu uchwała zarządu albo rady nadzorczej spółdzielni określająca przedmiot odrębnej własności lokali w danej nieruchomości stanowi podstawę stosownego wpisu w księdze wieczystej, co oznacza rezygnację z formy aktu notarialnego w tym zakresie, a w konsekwencji z udziału notariusza we właściwym sformułowaniu wpisu w księgach wieczystych. Może to powodować negatywne konsekwencje dla wiarygodności działań spółdzielni, a zwłaszcza dla osób, których wspomniane uchwały dotyczą – przepis niezgodny z art. 64 ust. 2 Konstytucji RP (P)*

Z art. 47 ust. 5 (oraz z art. 48 ust. 1 i art. 49 ust. 1) Projektu wynika mianowicie, że podstawą wpisu prawa własności lokalu do księgi wieczystej, a zatem i materialnoprawną podstawą nabycia prawa własności, jest **wyłącznie** uchwała zarządu lub rady nadzorczej spółdzielni w sprawie określenia przedmiotu odrębnej własności lokali. Treść art. 47 ust. 5 (oraz art. 48 ust. 1 i 49 ust. 1 Projektu) zdaje się więc świadczyć o tym, że nabycie prawa własności lokali spółdzielczych przez spółdzielców następuje z mocy samego prawa (czyli ex lege), skoro do wpisu tego prawa do księgi wieczystej wystarcza uchwała zarządu lub rady nadzorczej w sprawie określenia przedmiotu odrębnej własności

lokali.

Przedstawiona właśnie niekonsekwencja ujęcia materialnoprawnej podstawy nabycia prawa odrębnej własności lokali spółdzielczych polega więc na tym, że z jednej strony czyni się nią fikcyjne oświadczenia woli dwóch stron, tj. zbywcy i nabywcy, a zatem fikcyjną czynność prawną (umowę), co wprost wynika z art. 47 ust. 7 Projektu. Z drugiej zaś – w art. 47 ust. 5 (i w art. 48 ust. 1 i 49 ust. 1) Projektu podstawę tę stanowi wyłącznie „techniczna” w swej istocie uchwała zarządu lub rady nadzorczej w sprawie określenia przedmiotu odrębnej własności lokali, co z kolei sugeruje uwłaszczenie z mocy prawa. Nie ulega wątpliwości, że niekonsekwencja ta może stać się powodem rozbieżności interpretacyjnych na etapie stosowania prawa. Tymczasem jakiekolwiek kontrowersje na temat materialnoprawnej podstawy nabycia prawa podmiotowego (tu: prawa odrębnej własności lokali spółdzielczych przez spółdzielców) są szczególnie niepożądane i szkodliwe społecznie, jako że czynią niepewnym tytuł prawny do przedmiotu prawa (tu: nieruchomości lokalowej), godzą w ten sposób w zasadę bezpieczeństwa prawnego obrotu cywilnoprawnego.

Z uzasadnienia do Projektu wynika, że chodziło o wprowadzenie „uproszczonych zasad”, tj. wprowadzenie możliwości nabycia własności lokalu nie tylko z pominięciem obowiązku zawarcia umowy w formie aktu notarialnego, ale również z pominięciem konieczności zawarcia jakiejkolwiek umowy.

Ustosunkowując się do wspomnianego motywu, należy zwrócić uwagę na to, że w dziedzinie obrotu nieruchomościami ustawodawca „od zawsze” przywiązuje dużą wagę do sformalizowania tego obrotu, za czym przemawia wzgląd na zasadę bezpieczeństwa obrotu oraz rangę wpisów praw rzeczowych do księgi wieczystej i związanych z tymi wpisami domniemań, w tym domniemania prawdziwości wpisu oraz zasadę rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych. Dlatego też wymaga się, by zbycie nieruchomości, także lokalowych, przez jeden podmiot prywatny na rzecz innego podmiotu prywatnego w ramach obrotu inter vivos następowało nie tylko na podstawie umowy, lecz umowy zawartej w formie aktu notarialnego. Dopiero na podstawie tak sporządzonej umowy sąd dokonuje wpisu nowego właściciela do księgi wieczystej, gdyż piecza notariusza znacząco zwiększa prawdopodobieństwo, że czynność prawna (umowa) została dokonana oraz że została dokonana w sposób zgodny z prawem. Jest zatem ważna i skuteczna.

Postulowane w Projekcie „uproszczenie” trzeba uznać za nazbyt daleko posunięte i godzące w interes „uwłaszczanych” spółdzielców. Rozwiązania te są szkodliwe dla samych spółdzielców, którzy w przyszłości mogą mieć trudności z wykazaniem przysługującego im tytułu prawnego do mieszkania, co do którego zostali „uwłaszczeni”. Mogą zatem nie wiedzieć, że sam odpis z księgi wieczystej stwierdzający, iż podmiot „A” jest właścicielem lokalu nie jest wystarczający do wykazania się tytułem prawnym do nieruchomości lokalowej. (M.B)

Stanowisko Rady Ministrów.

Wątpliwości budzi art. 47 ust. 6 projektu, zgodnie z którym uchwała zarządu albo rady nadzorczej spółdzielni stanowiłaby podstawę wpisu w księdze wieczystej. Co do zasady, odrębną własność lokali można obecnie ustanowić w drodze umowy, jednostronnej czynności prawnej właściciela nieruchomości albo orzeczenia sądowego znoszącego współwłasność (art. 7 ust. 1 u.w.l.).

Proponowane rozwiązanie, w którym ustanowienie odrębnej własności lokali następuje w drodze uchwały rady nadzorczej względnie uchwały zarządu spółdzielni, stanowi odejście od tradycyjnych unormowań. Ponadto zaproponowana procedura w praktyce tylko pozornie uprości ustanawianie i przenoszenie odrębnej własności lokali, gdyż w ust. 8 art. 47 proponuje się, aby dokonanie wpisu odrębnej własności lokalu uzależnione było od przedstawienia stosownego zaświadczenia spółdzielni z poświadczonymi notarialnie podpisami.

**Art. 47**

**ust. 8. Do wniosku o dokonanie wpisu, o którym mowa w ust. 5, należy dołączyć zaświadczenie spółdzielni z poświadczonymi notarialnie podpisami osób ją reprezentujących:**

**1) o spłaceniu przez zainteresowanego członka spółdzielni przypadających na lokal zobowiązań spółdzielni związanych z budową, w tym w szczególności odpowiedniej części zadłużenia kredytowego spółdzielni wraz z odsetkami, oraz zadłużenia z tytułu opłat, o których mowa w art. 7 ust. 2;**

**2) o spełnieniu przesłanek, o których mowa w ust. 6.**

*Analogiczny przepis, został uznany przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodny z art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 21 ust. 2 Konstytucji RP w zakresie, w jakim zobowiązuje spółdzielnię do zawarcia umowy przeniesienia własności lokalu po dokonaniu przez członka spółdzielni lub osobę niebędącą członkiem spółdzielni wyłącznie spłat, w nim wskazanych. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego „niezgodność ta polega na arbitralnym wkroczeniu w istotę prawa własności przez wprowadzenie (...) przymusowego, nieekwiwalentnego uwłaszczenia, na rzecz osób (...) które mają zaspokojoną potrzebę mieszkaniową), co przeczy zasadzie proporcjonalności ograniczenia (dopuszczalność ograniczenia własności tylko z uwagi na interesy i prawa objęte ochroną konstytucyjną) i narusza zasadę równej ochrony prawnej własności”.(P)*

Przepis ten, nakazujący sądowi dokonanie wpisu prawa odrębnej własności lokalu m.in. po spłaceniu przez zainteresowanego członka spółdzielni przypadających na lokal zobowiązań spółdzielni związanych z budową, w tym w szczególności odpowiedniej części zadłużenia kredytowego spółdzielni wraz z odsetkami oraz zadłużenia z tytułu opłat, o których mowa w art. 7 ust. 2, jest prawnie nieuzasadnioną próbą usankcjonowania działania niekonstytucyjnych przepisów.

Ten zabieg legislacyjny zmierza w istocie do dokonania przed wejściem w życie nowej ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, wszelkich czynności „uwłaszczeniowych” kosztem majątku spółdzielni na podstawie przepisów niemal identycznych z tymi, których niezgodność z Konstytucją stwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 17 grudnia 2008 r.
(sygn. P 16/08). Należy podnieść, że od daty wejścia w życie tego orzeczenia ustawodawca, zamiast dostosować stan prawny do wymogów obowiązującej Konstytucji w zakresie wskazanym przez Trybunał Konstytucyjny, kolejnymi nowelizacjami ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych zmierza w istocie do usankcjonowania stanu prawnego sprzecznego z wymogami ustawy zasadniczej. Temu celowi zdaje się również służyć art. 47 ust. 8 pkt 1 projektu. W momencie wejścia tak skonstruowanego przepisu przejściowego, jakiekolwiek regulacje kwestii „uwłaszczeniowych” w nowej ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych staną się bezprzedmiotowe. Takie propozycje „dostosowania” prawa do wymogów Konstytucji, świadczą niestety o całkowitym braku poszanowania projektodawców dla orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego.(St)

**Art. 48**

**ust. 2. Sąd dokona wpisu, o którym mowa w ust. 1, po przedstawieniu zaświadczenia spółdzielni z poświadczonymi notarialnie podpisami osób ją reprezentujących:**

**1) o dokonaniu przez zainteresowanego członka spółdzielni spłaty części zobowiązań spółdzielni związanych z budową, o których mowa w art. 16 ust. 1 pkt 1, w tym w szczególności odpowiedniej części zadłużenia kredytowego spółdzielni wraz z odsetkami, a jeżeli spółdzielnia skorzystała z pomocy uzyskanej ze środków publicznych lub z innych środków – spłaty przypadającej na ten lokal części umorzenia kredytu w kwocie podlegającej odprowadzeniu przez spółdzielnię do budżetu państwa, oraz spłaty zadłużenia z tytułu opłat, o których mowa w art. 7 ust. 1;**

**2) o spełnieniu przesłanek, o których mowa w art. 47 ust. 6.**

*Art. 48 ust. 2 projektu jest zatem niezgodny z art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 21 ust. 2 Konstytucji RP w zakresie, w jakim zawiera rozwiązania tożsame z zawartymi w przepisach ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych uznanych za niezgodne z Konstytucją przez Trybunał Konstytucyjny. (P)*

Przepis ten, nakazujący sądowi dokonanie wpisu prawa odrębnej własności lokalu m.in. po spłaceniu przez zainteresowanego członka spółdzielni przypadających na lokal zobowiązań spółdzielni związanych z budową, w tym w szczególności odpowiedniej części zadłużenia kredytowego spółdzielni wraz z odsetkami oraz zadłużenia z tytułu opłat, o których mowa w art. 7 ust. 2, jest prawnie nieuzasadnioną próbą usankcjonowania działania niekonstytucyjnych przepisów.

Ten zabieg legislacyjny zmierza w istocie do dokonania przed wejściem w życie nowej ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, wszelkich czynności „uwłaszczeniowych” kosztem majątku spółdzielni na podstawie przepisów niemal identycznych z tymi, których niezgodność z Konstytucją stwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 17 grudnia 2008 r.
(sygn. P 16/08). Należy podnieść, że od daty wejścia w życie tego orzeczenia ustawodawca, zamiast dostosować stan prawny do wymogów obowiązującej Konstytucji w zakresie wskazanym przez Trybunał Konstytucyjny, kolejnymi nowelizacjami ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych zmierza w istocie do usankcjonowania stanu prawnego sprzecznego z wymogami ustawy zasadniczej. Temu celowi zdaje się również służyć art. 47 ust. 8 pkt 1 projektu. W momencie wejścia tak skonstruowanego przepisu przejściowego, jakiekolwiek regulacje kwestii „uwłaszczeniowych” w nowej ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych staną się bezprzedmiotowe. Takie propozycje „dostosowania” prawa do wymogów Konstytucji, świadczą niestety o całkowitym braku poszanowania projektodawców dla orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego.(St)

**Art. 48**

**ust. 4. Jeżeli po zgłoszeniu przez członka spółdzielni wniosku o dokonanie wpisu odrębnej własności lokalu w księdze wieczystej spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego wygasło, sąd dokona wpisu, o którym mowa w ust. 1, na rzecz osób wymienionych w art. 20 ust. 1, a w braku tych osób – na rzecz spadkobierców członka spółdzielni, choćby te osoby albo spadkobiercy nie byli członkami spółdzielni. Przepisy ust. 1-3 stosuje się odpowiednio.**

Stanowisko Rady Ministrów.

Proponowana regulacja art. 48 ust. 4 może rodzić wątpliwości w postępowaniu wieczystoksięgowym zarówno jeśli chodzi o krąg osób, na rzecz których wpis ma nastąpić, jak i samą podstawę wpisu. Podnieść bowiem należy, iż uchwały, o których mowa w art. 48 ust. 1 w swej treści nie będą wymieniać osób, na których rzecz wpis ma nastąpić. Ponadto art. 20 ust. 1, do którego odsyła projektowany art. 48 ust. 4, nie dość precyzyjnie określa krąg osób uprawnionych do wystąpienia z roszczeniem, o którym mowa w tym artykule.

Nie wiadomo zatem, jak miałoby następować w postępowaniu wieczystoksięgowym ustalenie osoby, na której rzecz dokonywałoby się wpisu do księgi wieczystej. Przypomnieć w tym miejscu wypada, iż zgodnie z art. 6268 § 2 k.p.c., rozpoznając wniosek o wpis, sąd bada jedynie treść i formę wniosku, dołączonych do wniosku dokumentów oraz treść księgi wieczystej.

Budzi wątpliwości potrzeba wskazania w przepisach art. 47 ust. 5,art. 48 ust. 1, art. 48 ust. 4, art. 49 ust. 1 podmiotów uprawnionych do występowania z wnioskiem o wpis w księdze wieczystej. Kwestię legitymacji do złożenia wniosku reguluje kompleksowo art. 6262 § 5 k.p.c., w stosunku do którego projektowane przepisy miałyby charakter przepisów szczególnych. Wydaje się, iż nie w każdym przypadku byłoby to jednak konieczne ze względu na dość pojemną formułę wynikającą z przepisu art. 6262 § 5 k.p.c.

**Art. 51.**

**1. W wypadku podziału nieruchomości stanowiącej własność spółdzielni, polegającego na ustanowieniu odrębnej własności choćby jednego lokalu na rzecz osoby innej niż spółdzielnia, obciążonej hipoteką istniejącą w dniu wejścia w życie ustawy, zabezpieczającą kredyt, z którego środki finansowe przeznaczono na potrzeby tej nieruchomości, hipoteka łączna nie powstaje. Jeżeli członek spółdzielni, na rzecz którego spółdzielnia dokonuje przeniesienia prawa odrębnej własności lokalu lub budynku dokonał wszystkich spłat, o których mowa w przepisach ustawy, nabywa on prawo odrębnej własności lokalu lub nieruchomości bez obciążeń hipotecznych, z zastrzeżeniem art. 47 ust. 10.**

**2. Dokonanie podziału, o którym mowa w ust. 1, powoduje wygaśnięcie hipoteki obciążającej nieruchomość w dniu wejścia w życie ustawy zabezpieczającej kredyt, z którego środki finansowe przeznaczono na potrzeby innej nieruchomości. W celu zabezpieczenia kredytu zabezpieczonego poprzednio hipoteką, która wygasła, spółdzielnia niezwłocznie obciąży hipoteką nieruchomość, na potrzeby której przeznaczone zostały środki pochodzące z tego kredytu, lub inną nieruchomość stanowiącą własność spółdzielni.**

**3. Wierzytelność spółdzielni w stosunku do właścicieli lokali należna od nich z tytułu przypadającej im do spłaty części kredytów zaciągniętych przez spółdzielnię mieszkaniową może zostać zabezpieczona hipoteką na lokalach stanowiących własność tych osób.Ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych. Projekt 24**

**4. Przepisy ust. 1 i 2 stosuje się odpowiednio w wypadku ustanowienia odrębnej własności lokalu w nieruchomości położonej na gruncie, którego spółdzielnia jest użytkownikiem wieczystym.**

Stanowisko Rady Ministrów.

Kolejne wątpliwości budzi art. 51 projektu przewidujący rozwiązania zbliżone do regulacji zawartych w art. 44 u.s.m. uchylonych wskazaną w **Wprowadzeniu** niniejszego stanowiska, *ustawą z dnia 27 lipca 2012 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych*. Na mocy tej ustawy w art. 44 u.s.m. zostały uchylone ust. 11, 21 i 4 zawierające regulacje szczególne dotyczące podziału hipoteki obciążającej nieruchomość w razie wyodrębnienia własności lokalu. Oznacza to, że od dnia 4 grudnia 2012 r. w miejsce uchylonych regulacji wchodzą normy ogólne, w tym art. 76 *ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece* (Dz. U. z 2001 r. Nr 124, poz. 1361, z późn. zm.), przewidujący m.in. podział hipoteki proporcjonalnie do wartości nieruchomości powstałych wskutek podziału.

**Art. 53.**

**Walne zgromadzenie spółdzielni podejmie w terminie 12 miesięcy od dnia wejścia ustawy w życie uchwałę określającą sposób i terminy wypłaty członkom spółdzielni wniesionych przez nich udziałów członkowskich.**

*Ten przepis projektu ustawy oznacza ingerencję ustawodawcy w umowne stosunki prawne ukształtowane pod rządami przepisów ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych Ustawowo modyfikuje wcześniej ustalony obowiązek członka spółdzielni mieszkaniowej, stanowiący ekwiwalent z tytułu uzyskania członkostwa w spółdzielni, ale jednocześnie zabezpieczenie roszczeń wierzycieli spółdzielni mieszkaniowej. Osobista odpowiedzialność członków spółdzielni mieszkaniowej ogranicza się bowiem tylko do wysokości udziałów. Niekonstytucyjność omawianej regulacji polegała na arbitralnym wkroczeniu w istotę prawa własności, co przeczy zasadzie proporcjonalności ograniczenia (dopuszczalność ograniczenia własności tylko z uwagi na interesy i prawa objęte ochroną konstytucyjną) i narusza zasadę równej ochrony prawnej własności- niezgodny z art.58 ust. 1 i art. 64 ust. 2 Konstytucji RP.(Bo)*

Artykuł 53 Projektu nakazuje, by walne zgromadzenie spółdzielni podjęło w terminie 12 miesięcy od dnia wejścia w życie Projektu uchwałę określającą sposób i terminy wypłaty członkom spółdzielni wniesionych przez nich udziałów członkowskich.

Przepis art. 53 Projektu trzeba – jak się zdaje – łączyć z art. 2 ust. 3 Projektu, w którym stwierdza się, iż w stosunku do spółdzielni mieszkaniowych nie stosuje się przepisów projektowanej ustawy o spółdzielniach w części dotyczącej udziałów i wpisowego.

Łącząc powyższe konsekwencje (i) z proponowanym w Projekcie obowiązkiem dokonania przez spółdzielnie mieszkaniowe zwrotu udziałów członkowskich (art. 53 Projektu) oraz (ii) z obligatoryjnym wygaśnięciem mandatów wszystkich prezesów spółdzielni (art. 56 Projektu), nasuwa się teza, iż niejako nieuchronnym rezultatem przyjęcia rozwiązań proponowanych w Projekcie może stać się ustanie bytu prawnego samych spółdzielni mieszkaniowych. Spółdzielnie mieszkaniowe bowiem – (i) pozbawione prawa własności nieruchomości zabudowanych spółdzielczymi domami mieszkalnymi oraz (ii) prawa zarządzania nieruchomościami spółdzielczymi, (iii) narażone na zwiększone wydatki związane z obowiązkiem zwrotu udziałów oraz (iv) bez organu zarządczego działającego w komplecie, (v) w dodatku znajdując się w sytuacji raczej pozbawionej szans na prowadzenie nowych inwestycji budowlanych – mogą po prostu utracić sens (rację) dalszego istnienia (likwidacja), a nawet ogłosić upadłość.(M.B)

Stanowisko Rady Ministrów.

Zasadnicze zastrzeżenia wzbudza rozwiązanie przewidziane w art. 53 projektu, które narusza jedną z zasad spółdzielczych, iż zwrot udziałów (obowiązkowych) nie może nastąpić przed ustaniem członkostwa.

**Art. 54.**

**ust. 1. Członek spółdzielni, któremu w dniu wejścia ustawy w życie nie przysługuje spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu albo prawo odrębnej własności lokalu oraz któremu nie przysługuje roszczenie o ustanowienie spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego albo prawa odrębnej własności lokalu, traci z tym dniem członkostwo w spółdzielni.**

*Jako niezgodny z gwarantowaną konstytucyjnie wolnością zrzeszania się (art. 58 ust. 1) można oceniać art. 53 ust. 1 projektu ustawy.*

*Art. 54 ust. 1 projektu ustawy jest niezgodny z zasadą ochrony praw słusznie nabytych, wynikającej z zasady demokratycznego państwa prawnego. Oto grupa dotychczasowych członków spółdzielni, którzy działając w dobrej wierze uzyskali członkostwo, zostanie go pozbawiona ze skutkiem natychmiastowym, bez jakiejkolwiek szansy zachowania swego stanu prawnego, chociażby poprzez wprowadzenie okresu przejściowego, umożliwiającego uzyskanie określonych praw do lokalu.(Bo)*

Przepis ten stanowi, że członek spółdzielni, któremu w dniu wejścia w życie odpowiedniej ustawy nie przysługuje spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu albo prawo do odrębnej własności lokalu oraz któremu nie przysługuje roszczenie o ustanowienia spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego albo prawa odrębnej własności lokalu, traci z tym dniem członkostwo w spółdzielni. Przepis ten jest kolejnym przykładem próby arbitralnej ingerencji ustawodawcy w sferę wewnętrznej autonomii i samorządności spółdzielni mieszkaniowych. Zgodnie z wolnością zrzeszania to same spółdzielnie mieszkaniowe powinny decydować, kto ma być ich członkiem, a kto winien zostać członkostwa pozbawiony. Innymi słowy, materia art. 53 projektu winna być uregulowana w statucie spółdzielni, a nie w ustawie. Restrykcje przewidziane w analizowanym przepisie nie znajdują pełnego uzasadnienia w ustawowych celach spółdzielni mieszkaniowych. (Bo)

**Art. 55.**

**ust. 1. Osobie, która przed dniem wejścia ustawy w życie utraciła tytuł prawny do lokalu z powodu nieuiszczania opłat związanych z eksploatacją i utrzymaniem jej lokalu, nieruchomości wspólnych lub nieruchomości stanowiących mienie spółdzielni, przysługuje do spółdzielni roszczenie o ustanowienie takiego tytułu prawnego do lokalu, jaki utraciła, jeżeli w terminie 12 miesięcy od dnia wejścia ustawy w życie spłaci spółdzielni całe zadłużenie wraz z odsetkami albo spłaciła je wcześniej.**

**ust. 2. Roszczenie, o którym mowa w ust. 1, przysługuje tylko wtedy, jeżeli przed dniem wejścia ustawy w życie nie został ustanowiony tytuł prawny do lokalu na rzecz innej osoby.**

*Art. 55 ust. 1 projektu ustawy zmusza spółdzielnie mieszkaniowe do wchodzenia w stosunki prawne i relacje faktyczne z osobami, które nadużyły już ich zaufania i spowodowały realne szkody majątkowe. W związku z tym należy oceniać art. 55 ust. 1 jako niezgodny z wolnością zrzeszania się (art. 58 ust. 1 Konstytucji). Obywatele w demokratycznym państwie prawnym mają prawo oczekiwać, że prawo będzie promować postawy legalistyczne i prospołeczne oraz kreować rozwiązania sprawiedliwe. Natomiast omawiany przepis, mający charakter extraordynaryjny i promuje postawy zgoła odmienne, tzn. uchylanie się od opłat. (Bo)*

Art. 55 ust. 1 projektu ustawy jest niezgodny z zasadą zaufania obywateli do państwa i stanowionego przezeń prawa oraz z zasadą poprawnej legislacji, wynikających z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP). Przepis ten bowiem przewiduje ogólnie, bez wskazania żadnych dodatkowych okoliczności po stronie zainteresowanych, że osoby, które utraciły przed dniem wejścia w życie projektowanej ustawy tytuł prawny do lokalu z powodu nie uiszczania opłat związanych z eksploatacją i utrzymaniem lokalu, nieruchomości wspólnych lub nieruchomości stanowiących mienie spółdzielcze mają roszczenie o ustanowienie takiego samego tytułu prawnego do lokalu w miejsce utraconego, pod warunkiem spłaty zadłużenia w terminie 12 miesięcy od dnia wejścia w życie właściwej ustawy.

Autorzy projekty nie zróżnicowali zatem kategorii osób uprawnionych na podstawie przyczyn, które spowodowały powstanie zadłużenia. Obywatele w demokratycznym państwie prawnym mają prawo oczekiwać, że prawo będzie promować postawy legalistyczne i prospołeczne oraz kreować rozwiązania sprawiedliwe. Natomiast omawiany przepis, mający charakter extraordynaryjny i promuje postawy zgoła odmienne, tzn. uchylanie się od opłat. Są w ten sposób promowani zarówno ci, którzy utracili prawo do lokalu zarówno na skutek nie uiszczania opłat z przyczyn obiektywnych, np. konieczności przeznaczenia środków pieniężnych na leczenia, jak i ci, którzy nie ponosili odpowiednich opłat w wyniku niedbalstwa, czy celowych zaniechań. W świetle analizowanego przepisu tak samo mają być traktowania zarówno ci, którzy utracili spółdzielcze prawo do lokalu mieszkalnego, jak i ci którzy stracili prawo wynikające np. z najmu do lokalu użytkowego, w którym prowadzili działalność gospodarczą nastawioną na zysk. Okres w którym zainteresowani mogą spłacić zadłużenie jest stosunkowo długi – 12 miesięcy od dnia wejścia ustawy w życie. Proponowane rozwiązanie nie jest ani słuszne, ani sprawiedliwe. Twórcy projektu w analizowanym przepisie nie podjęli się wyważenia różnych wartości konstytucyjnych, np. w zakresie przeciwdziałania bezdomności.

Analizowany przepis jest nieprecyzyjny, a przez to sprzeczny z zasadą poprawnej legislacji. Nie określa on okresu, w którym doszło do utraty lokalu. Oznacza to, że właściwe roszczenie może dotyczyć przywrócenia praw do lokalu utraconego w każdym czasie, nawet bardzo odległym. Nie określono w nim także jednoznacznie rodzaju utraconego prawa do lokalu.(Z)

**Art. 56.**

**ust. 1. Mandat prezesa spółdzielni wygasa po upływie 12 miesięcy od dnia wejścia ustawy w życie, chyba że przed upływem tego terminu walne zgromadzenie wybierze prezesa spółdzielni zgodnie z przepisami art. 3.**

**ust. 2. Dokonanie wyboru prezesa spółdzielni zgodnie z ust. 1 oznacza odwołanie dotychczasowego prezesa spółdzielni, chyba że walne zgromadzenie ponownie wybrało tę samą osobę.**

*Projektowany przepis stanowi niedopuszczalną, niezgodną z zasadą demokratycznego państwa prawnego ingerencję ustawodawczą, sprzeczną z konstytucyjnie chronionym statusem spółdzielni jako osoby prawnej. Ingerencja ta nie jest uzasadniona w świetle art. 31 ust. 3 w związku z art. 58 Konstytucji. Spółdzielnie nie są częścią struktury państwowej, którą ustawodawca może swobodnie kształtować, ale współtworzą wraz z innymi organizacjami społeczeństwo obywatelskie. Projektodawca arbitralnie przewiduje konieczność swego rodzaju czystki, mającej objąć wszystkich prezesów spółdzielni mieszkaniowej, co narusza zasady samorządności spółdzielczej, wprowadzając założenie, że spółdzielcy nie są zdolni do przeprowadzenia zmian prezesów. Żadna z wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji nie uzasadnia tego rodzaju ingerencji, która nie spełnia standardów proporcjonalności, ponieważ hipotetyczny cel (usunięcie prezesów niekompetentnych i nieakceptowanych) nie stanowi wartości uzasadniającej wprowadzane w ustawie uprzedmiotowienie spółdzielni, związane ze swoistym uznaniem w ustawie, że spółdzielcy nie są w stanie sami rozwiązać swoich problemów, a także uzasadniającej obciążające spółdzielnię konsekwencje, związane z ewentualnym zakończeniem relacji pracowniczych łączących spółdzielnię i jej prezesa.(P)*

Skutki związane z wygaśnięciem ex lege mandatów prezesów spółdzielni. Skutki te są wręcz nie do pomyślenia.

Sposób sformułowania art. 56 ust. 1 Projektu sugeruje, iż intencją ustawową tego przepisu jest to, by w razie niedokonania wyboru prezesa spółdzielni przez walne zgromadzenie przed upływem ustawowego terminu wygaśnięcia jego mandatu, nie było prawnie dopuszczalne powołanie prezesa w terminie późniejszym.

W art. 56 ust. 1 Projektu stwierdza się bowiem, że mandat prezesa spółdzielni wygasa po upływie 12 miesięcy od dnia wejścia w życie Projektu, **chyba że wcześniej** walne zgromadzenie wybierze prezesa zgodnie z przepisami art. 3 Projektu (chodzi o art. 3 ust. 13 Projektu).

Jeżeli walne zgromadzenie nie skorzysta ze stworzonej mu możliwości odwołania dotychczasowego prezesa i dokonania wyboru nowego (choćby miała to być ta sama osoba) przed upływem 12 miesięcy od wejścia w życie Projektu, to w okresie późniejszym, czyli już po wygaśnięciu mandatu prezesa na podstawie art. 56 ust. 1 Projektu, nie będzie prawnie dopuszczalne skorzystanie z rozwiązania przewidzianego w art. 3 ust. 13 Projektu i dokonanie wyboru prezesa w trybie przewidzianym w tym przepisie.

W wypadku takim nie byłoby również prawnie dopuszczalne, by skorzystać z przewidzianej w art. 3 ust. 13 Projektu instytucji „prezesa tymczasowego”, polegającej na wyznaczeniu przez radę nadzorczą spółdzielni swojego członka do czasowego pełnienia funkcji prezesa spółdzielni.

Zgodnie z regułami ogólnymi bowiem zarząd jednoosobowy (składający się z samego tylko prezesa) przestaje istnieć z chwilą wygaśnięcia mandatu prezesa, co powoduje, że osoba prawna (np. spółdzielnia mieszkaniowa) jest pozbawiona organu zarządczego; w efekcie nie może prowadzić swoich spraw, w tym uczestniczyć w obrocie cywilnoprawnym. W takiej sytuacji sąd powinien ustanowić dla osoby prawnej (spółdzielni) kuratora (art. 42 § 1 k.c.). Rola kuratora zaś polega na podjęciu starań o powołanie brakującego organu osoby prawnej, a w razie potrzeby (np. w wypadku prawnej lub faktycznej bezskuteczności podjętych starań o powołanie brakującego organu) na podjęciu działań mających na celu likwidację spółdzielni (art. 42 § 2 k.c.). W przypadku wygaśnięcia mandatu prezesa spółdzielni na podstawie art. 56 ust. 1 Projektu oraz w razie uznania za prawidłową wykładni tego przepisu, o której mowa wyżej, prawna niedopuszczalność powołania nowego prezesa spółdzielni po upływie 12 miesięcy od wejścia w życie Projektu odnosiłaby się także do kuratora wyznaczonego przez sąd na podstawie art. 42 § 1 k.c.

Identycznie rzecz się przedstawia w przypadku zarządu wieloosobowego.

Wygaśnięcie mandatu prezesa spółdzielni na podstawie art. 56 ust. 1 Projektu powoduje, że skład zarządu jest niekompletny. Istnieje wówczas tzw. Zarząd kadłubowy. W ocenie Sądu Najwyższego, przepisy art. 42 k.c. mają zastosowanie nie tylko wtedy, gdy brak jest w ogóle organu osoby prawnej, np. zarządu (nikt nie został powołany w skład zarządu), lecz również wtedy, gdy z powodu niekompletnego składu zarządu nastąpiła utrata możliwości kierowania działalnością osoby prawnej lub jej reprezentowania.

Zatem również w przypadku gdy Zarząd spółdzielni jest wieloosobowy, wraz z wygaśnięciem mandatu prezesa zarządu mogą nastąpić skutki identyczne z przedstawionymi dla zarządu jednoosobowego.

Faktyczny brak jednego z koniecznych członków zarządu stanowi bowiem jedną z przyczyn ustanowienia przez sąd kuratora (art. 42 § 1 k.c.). Gdyby w dodatku art. 56 ust. 1 Projektu rzeczywiście został uznany za wprowadzający zakaz dokonania wyboru prezesa po upływie 12 miesięcy od wejścia w życie Projektu, również kurator nie dysponowałaby prawną możliwością uzupełnienia składu zarządu spółdzielni mieszkaniowej. Spółdzielnia byłaby wówczas „skazana” na trwały zarząd kadłubowy, a taki stan nie jest tolerowany przez kodeks cywilny. Jedynym rozwiązaniem byłoby wówczas podjęcie decyzji o likwidacji spółdzielni (art. 42 § 2 k.c.).(M.B)

Nie znajduje również żadnego uzasadnienia, przewidziane w art. 56 ustawy wygaśnięcie mandatu prezesa spółdzielni w terminie 12 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy (chyba, że przed upływem tego terminu walne zgromadzenie dokona wyboru prezesa). Projektowana ustawa nie prowadza tego typu nowych rozwiązań prawnych, które czyniłyby celowy „ustawowe” skracanie kadencji prezesa zarządu spółdzielni. Wydaje się, że rozwiązanie to podyktowane jest jedynie względami politycznymi.(St)

**Art. 62.**

**Traci moc ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz. U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116, z późn. zm.), z wyjątkiem art. 48, który traci moc po upływie 12 miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy.**

*W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego utrzymanie w mocy art. 48 obowiązującej obecnie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych przez okres 12 miesięcy od dnia wejścia w życie nowej ustawy jest rozwiązaniem nieracjonalnym, ponieważ jest równoznaczne z zaniechaniem – wbrew sygnalizacji Trybunału Konstytucyjnego - działań legislacyjnych mających na celu uregulowanie uprawnień najemców dawnych mieszkań zakładowych, które zostały nieodpłatnie przejęte przez spółdzielnie mieszkaniowe, co stanowi zagrożenie dla bezpieczeństwa prawnego osób, których art. 48 dotyczy. Instytucja roszczenia o przeniesienie własności lokalu (ukształtowana w art. 48 ust. 1) jest niezgodna z Konstytucją w zakresie wskazanym w wyroku Trybunału.(P)*

Przepis ten uchyla moc obowiązującą ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r.
o spółdzielniach mieszkaniowych, z tym zastrzeżeniem, że przedłuża obowiązywanie art. 48 o kolejne 12 miesięcy.

W tym zakresie należy wyraźnie podkreślić, że art. 48 dotyczący „uwłaszczenia” najemców mieszkań zakładowych, był przedmiotem dwóch orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego.

W wyroku z dnia 15 lipca 2009 r. Trybunał uznał za niezgodny
z Konstytucją ust. 3 tego art. 48, który odnosił się do sytuacji, w której spółdzielnia mieszkaniowa nabyła mieszkanie zakładowe nieodpłatnie. Przepis ten umożliwiał najemcy nabycie odrębnej własności takiego lokalu wyłącznie po pokryciu przez niego nakładów koniecznych przeznaczonych na utrzymanie budynku, w którym znajdował się ten lokal.

Po wejściu w życie tego orzeczenia w przepisach powstała swoista luka prawna, której nie był w stanie wypełnić ani ustawodawca, ani orzecznictwo sądowe. W konsekwencji w kolejnym wyroku z dnia 14 lutego 2012 r. (sygn. P 17/10 Trybunał stwierdził również niezgodność z ustawą zasadniczą art. 48 ust. 1 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych w zakresie, w jakim przyznaje najemcy roszczenie o przeniesienie własności spółdzielczego lokalu mieszkalnego, który przed nieodpłatnym przejęciem przez spółdzielnię mieszkaniową był mieszkaniem przedsiębiorstwa państwowego, państwowej osoby prawnej lub państwowej jednostki organizacyjnej, powiązane wyłącznie z obowiązkiem spłaty zadłużenia z tytułu świadczeń wynikających z umowy najmu lokalu. Zgodnie z sentencją tego orzeczenia, powyższy przepis we wskazanym zakresie, traci moc obowiązującą z upływem 12 miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw. Zatem Trybunał, odraczając utratę mocy obowiązującej tego przepisu na 12 miesięcy, stworzył ustawodawcy stosowną możliwość skonstruowania prawidłowej i zgodnej z ustawą zasadniczą normy prawnej.

W tak ukształtowanym stanie prawnym zupełnie niezrozumiałe jest zamierzenie projektodawców utrzymania w mocy art. 48 przez kolejne 12 miesięcy liczone od dnia wejścia w życie nowej ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych. W istocie projektodawcy ustawy o spółdzielniach mieszkaniowcy po raz kolejny, zamiast dostosowywać stan prawny do wymogów ustawy zasadniczej, dokonują „obejścia” prawa poprzez niczym nieuzasadnione wydłużenie mocy obowiązującej przepisu niezgodnego
z Konstytucją. Stwierdzić przy tym należy, iż po raz kolejny marginalizowane jest orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego, w którym TK nie tylko orzekł o niekonstytucyjności przepisu, ale dodatkowo określił termin utraty przez ten przepis mocy obowiązującej. Nie ma żadnego uzasadnienia ani prawnego, ani aksjologicznego dla tego typu „praktyk” legislacyjnych.(St)

Stanowisko Rady Ministrów.

Odnośnie do regulacji zawartej w art. 62 projektu, podnieść należy, że skutkiem wejścia w życie projektowanego przepisu, będzie przedłużenie obowiązywania przepisów uznanych przez TK wyrokiem z dnia 14 lutego 2012 r., sygn. akt P 17/10 za niekonstytucyjne. TK zastosował dwunastomiesięczne odroczenie wejścia w życie utraty mocy obowiązującej zakwestionowanych przepisu art. 48 ust. 1 w zakresie określonym w części I wyroku, wskazując w uzasadnieniu, iż: „*odroczenie terminu utraty mocy obowiązującej zaskarżonego przepisu pozwala na ochronę słusznych interesów uczestników obrotu prawnego oraz pozwala uniknąć naruszenia konstytucyjnej zasady bezpieczeństwa prawnego*”. Trybunał wskazał również, iż „*podstawowym następstwem niniejszego wyroku powinna być niezwłoczna zmiana kwestionowanego przepisu*” i „*uwzględniając złożoność rozważanego problemu prawnego […] pozostawił ustawodawcy dwanaście miesięcy na dokonanie odpowiednich zmian*”. W celu wykonania ww. orzeczenia TK w dniu 2 października br. podjęto w Senacie prace nad projektem ustawy o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych (druk senacki nr 190).

Rząd zwraca uwagę, że projekt nie zawiera regulacji mających istotne znaczenie dla funkcjonowania spółdzielni mieszkaniowych.

Należą do nich m.in.:

- regulacje przesądzające dalsze obowiązywanie lub utratę mocy przepisów przejściowych zawierających samoistne uregulowania dotyczące przekształceń praw do lokali w spółdzielniach znajdujących się w nowelizacjach u.s.m., w szczególności we wskazanej we **Wprowadzeniu** niniejszego stanowiska *ustawie z dnia 14 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych* oraz *ustawie z dnia 18 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw* (Dz. U. Nr 223, poz. 1779),

- uregulowanie w niniejszym projekcie lub w drodze zmiany w przepisach u.g.n. sprawy uzyskania praw do gruntu przez spółdzielnie, które nie mogą sprostać zasadniczej przesłance zawartej w art. 35 u.s.m., jak również art. 45 projektu, to jest posiadania gruntów w dniu 5 grudnia 1990 r.,

- regulacje określające stosunek projektowanej ustawy do przepisów *ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego* (Dz. U. Nr 232, poz. 1377). Projekt ustawy nie określa w żaden sposób stosunku projektowanej regulacji do przepisów *ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego*, dalej zwanej „ustawą o ochronie praw nabywcy”. Co więcej, przedmiotowy projekt wprowadza diametralnie odmienne, niż przepisy ustawy o ochronie praw nabywcy, uregulowania, jeżeli chodzi np. o formę zawarcia umowy o budowę lokalu, skutkiem tego może być z jednej strony niepewność, które przepisy należy stosować w przypadku zawierania przez spółdzielnię mieszkaniową umowy o budowę lokalu, w sytuacji gdy działa ona jak deweloper. Z drugiej strony zróżnicowany poziom obowiązków wynikający z obu tych regulacji dla przedsiębiorców może powodować chęć obejścia przez deweloperów przepisów ustawy o ochronie praw nabywcy, poprzez zakładanie i prowadzenie działalności w formie spółdzielni mieszkaniowych (deweloper nie miałby obowiązku stosowania środków ochrony wpłat nabywców, prospektu informacyjnego, przepisów regulujących umowę deweloperską, inne regulacje miałyby zastosowanie w przypadku jego upadłości).

Wbrew zawartemu w uzasadnieniu stanowisku, że projektowana ustawa nie spowoduje skutków finansowych dla budżetu państwa, zasygnalizować chociażby trzeba skutki finansowe związane z realizacją przez właściwego ministra zadań przewidzianych dla niego w art. 4 projektu – wykonywanie uprawnień Krajowej Rady Spółdzielczej lub związku rewizyjnego, które wymagać może zatrudnienia fachowego personelu (do tej pory zadania tego rodzaju nie były wykonywane przez aparat urzędniczy ministra).

Kolejne skutki finansowe związane będą z wydatkami wymiaru sprawiedliwości wynikającymi z prowadzenia większej liczby spraw, w tym m. in. z:

- realizacją zadań przez sąd rejestrowy, zobowiązujący (na wniosek członka spółdzielni, któremu spółdzielnia odmówiła wglądu lub wydania dokumentów) spółdzielnię do udostępnienia lub wydania odpisów tych dokumentów,

- projektowanymi zmianami w Kodeksie postępowania cywilnego zmierzającymi do „uniezależnienia kontroli kasacyjnej orzeczeń sądowych dotyczących sankcji wadliwych uchwał organów spółdzielni od wartości przedmiotu sporu (przedmiotu zaskarżenia)”, które nie pozostaną bez wpływu na wzrost liczby spraw rozpoznawanych przez Sąd Najwyższy, a wcześniej przez sądy apelacyjne, weryfikujące pod względem formalnym skargi kasacyjne,

- z rozliczeniami dotyczącymi rozliczeń podziałowych między powstałymi z mocy ustawy wspólnotami mieszkaniowych i spółdzielniami mieszkaniowymi, ze zmianami w przepisach u.w.l. zobowiązującymi sąd do ustanowienia kuratora dla wspólnoty mieszkowej.