



KRAKOWSKI PRZEGLĄD NOTARIALNY

KRAKOWSKI PRZEGLĄD NOTARIALNY

Kwartalnik Izby Notarialnej w Krakowie

Wydawca:

Izba Notarialna w Krakowie

Rynek Główny 23

31-008 Kraków

Tel. 12 429 50 89

E- mail: kin@kin.pl

Redaktor Naczelny:

Krzysztof Maj, notariusz w Krakowie.

Rada Programowa:

dr Jakub Biernat, notariusz w Krakowie,

dr Paweł Blajer, notariusz w Krakowie,

prof. dr hab. Paweł Czubik, notariusz w Krakowie,

Joanna Greguła, notariusz w Krakowie,

Sylvia Jankiewicz, notariusz w Krakowie,

Tomasz Kot, notariusz w Krakowie,

Andrzej Polański, notariusz w Myślenicach,

Andrzej Sebastyanika, notariusz w Chrzanowie,

prof. dr hab. Zygmunt Truszkiewicz, notariusz w Krakowie.

Kraków, kwiecień 2016, rok I, numer 2

Nakład 600 egz.

Wszelkie prawa zastrzeżone.

Skład i druk:

Drukarnia Pod Sikornikiem sp. z o.o.

ul. Pod Sikornikiem 17

30-216 Kraków

www.artpress.pl

Słowo wstępne 5

ARTYKUŁY

Paweł Czubik

Przepisy dotyczące odrzucenia spadku w europejskim rozporządzeniu spadkowym z perspektywy polskiego notariusza 9

Joanna Greguła

Przedstawicielstwo opiekuńcze – projekt nowej instytucji w prawie rodzinnym 17

Krzysztof Maj

Zmiany w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego obowiązujące od dnia 30 kwietnia 2016 r. 49

Marek Strzala

Ograniczenia reprezentacji wyznaniowych osób prawnych Kościoła Katolickiego 107

Zygmunt Truszkiewicz

Nieruchomość rolna i gospodarstwo rolne w rozumieniu U.K.U.R. 139

GLOSZY

Radosław Chorabik

Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 21 marca 2013 r., III CZP 8/13 175

Ryszard Gomółka

Glosa do Postanowienia Sądu Najwyższego z 15 stycznia 2014 r., I CSK 204/13 189

Łukasz Pastuszka

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 9 grudnia 2014 roku, III CSK 27/14 205

Roman Wendelski

Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 13 marca 2015 roku, III CZP 116/14: 213

Szanowni Państwo !

Drodzy Czytelnicy Krakowskiego Przeglądu Notarialnego !

Oddaję w Państwa ręce drugi numer Krakowskiego Przeglądu Notarialnego. Dziękuję za wszystkie ciepłe słowa, która skierowaliście do naszej Izby po lekturze wydania pierwszego numeru. Stanowią one mobilizację do dalszych działań wydawniczych.

Polecam uwadze artykuł prof. Z. Truskiewicza dotyczy pojęcia nieruchomości rolnej i gospodarstwa rolnego w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego. Mimo, że za kilka dni czeka nas w tym zakresie prawdziwe trzęsienie ziemi tezy w nim zawarte są uniwersalne. Nawet zapowiadane dalsze zmiany w tym przedmiocie będą musiały uwzględniać pewne oczywistości podkreślone w tym opracowaniu. Nie mniej gorąco zachęcam do lektury tekstu kol. J. Greguły dotyczącego pełnomocnictwa prewencyjnego. Jest to głos w dyskusji jak notariat może na miarę własnych zadań i uprawnień ustrojowych odpowiedzieć na wyzwanie współczesności jakim jest nieuchronny wzrost liczby seniorów w społeczeństwie. Założenia proponowanej instytucji w równym stopniu wychodzą na przeciw także potrzebom społecznym udziału w obrocie prawnym osób związanych z innymi dysfunkcjami, szczególnie zdrowotnymi. Także artykuł p. M. Strzały, dotyczący wyznaniowych osób prawnych oprócz niezwykle interesującej warstwy teoretycznej w moim przekonaniu w praktyce stanowić będzie niezastąpione kompendium wiedzy, jak nie popełnić błędu przy dokonywaniu czynności z udziałem takich osób. Choć może to być naprawdę trudne.

Pragnę zwrócić Państwa uwagę na dwie glosy kol. R. Wendelskiego oraz kol. R. Chorabika. Podjęli oni trud zmierzenia się z niezwykle trudnymi i kontrowersyjnymi zagadnieniami występującymi w praktyce notarialnej, a które stały się podstawą głosowanych orzeczeń Sądu Najwyższego. Wszechstronna analiza tych zagadnień przez nich dokonana w mojej ocenie prowadzi do oczywistej konieczności akceptacji wyprowadzonych przez nich wniosków.

Dziękuję wszystkim, którzy przyczynili się do wydania tego numeru. Z ogromną wdzięcznością przyjmę także wszelkie uwagi dotyczące naszego czasopisma. Zachęcam wszystkich tych, którzy chcą i mogą podjąć trud pracy intelektualnej do nadsyłania materiałów do kolejnych edycji Krakowskiego Przeglądu Notarialnego.

Krzysztof Maj
Redaktor Naczelny

ARTYKUŁY

Paweł Czubik*

Przepisy dotyczące odrzucenia spadku w europejskim rozporządzeniu spadkowym z perspektywy polskiego notariusza

Europejskie rozporządzenie spadkowe¹, niezależnie od krytyki, jakiej można poddać jego niektóre rozwiązania, charakteryzuje się przynajmniej dwoma istotnymi i jednoznacznie pozytywnymi rozwiązaniami. Pierwsza kwestia to możliwość projektowania transgranicznego przez spadkodawcę skutków testamentów (w Unii Europejskiej) – obywatel UE może poddać całość swojego spadku odpowiedniemu prawu miejsca zwykłego pobytu lub w razie dokonania wyboru – prawu ojczystemu. Pozwala to, przykładowo, zastosować rozwiązania polskiego prawa w testamentach dotyczących mienia położonego w Rumunii czy Portugalii. Jest to istotna i pozytywna zmiana. Drugim, niewątpliwie pozytywnym dla jednostek rozwiązaniem, są przepisy dotyczące kwestii formalnych i proceduralnych związanych z jednostronnymi oświadczeniami dotyczącymi m.in. odrzucenia lub przyjęcia spadku. Celem niniejszego tekstu jest analiza tych przepisów z perspektywy polskiego notariusza. Ze względów praktycznych ograniczono się przy tym do omówienia jedynie kwestii związanych z odrzuceniem spadku.

Dotychczasowy stan prawny nie dawał pewności co do skuteczności odrzucenia spadku transgranicznego w Europie. W niektórych przypadkach dokonanie tego typu czynności przed notariuszem polskim było jednoznacznie niemożliwe², w innych o skuteczności czynności rozstrzygało prawo

* Paweł Czubik – notariusz w Krakowie, dr hab. nauk prawnych, profesor nadzwyczajny w Katedrze Prawa Cywilnego i Gospodarczego Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie.

1 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego (Dz. Urz. UE L 201 z 27.07.2012, str. 107, z późn. zm.).

2 Dotyczyło to odrzucania spadku w przypadku prowadzenia postępowania spadkowego przez sąd spadku w państwie-stronie niektórych umów dwustronnych o pomocy prawnej. Z treści tego typu umów często wynika, iż jedynie sąd spadku (lub organ prowadzący postępowanie spadkowe np. obcy notariusz) ma możliwość dokonywania wszelkich czynności związanych z postępowaniem spadkowym. Dokonanie czynności odrzucenia takiego spadku (np. otwartego przed 17 sierpnia 2015 r. na Litwie) przed polskim notariuszem może być postrzegane jako nieskuteczne w związku nie tyle z samymi uwarunkowaniami prawa sądu spadku w tym zakresie, co w związku z unormowaniami umowy o pomocy prawnej. Uregulowania w tym zakresie, wynikające z umów o pomocy prawnej zawartych z państwami członkowskimi Unii Europejskiej, nie znajdują już zastosowania w przypadku spadków otwartych od 17 sierpnia 2015 r. Natomiast podobne regulacje występują w niektórych umowach o pomocy prawnej z państwami spoza UE (np. Rosją, Ukrainą, Serbią) i zachowują one swoje zastosowanie do spadków transgranicznych niezależnie od daty ich otwarcia. Dobrym rozwiązaniem w przypadku konieczności odrzucenia przez osobę przebywającą w Polsce spadku np. ukraińskiego

państwa, w którym prowadzono postępowanie spadkowe³. Zwykle odrzucenia takie, dokonywane przed notariuszem polskim, wywoływały skutek przed sądem spadku (np. w Hiszpanii) jako sporządzone *ex lege loci actus* i jako takie (zgodnie z właściwym prawem obcym) skuteczne formalnie, natomiast ocena wypełnienia niektórych aspektów materialnych czynności (co zwykle nie budziło wątpliwości, gdyż istota materialnoprawna czynności odrzucenia spadku jest postrzegana w sposób zbliżony w różnych państwach) oraz uczynienia zadość niektórym kwestiom proceduralnym (np. terminom wskazanym dla dokonania odrzucenia) oceniana była w świetle prawa właściwego dla spadku. Z łatwością można było, bez szczegółowej znajomości prawa właściwego dla spadku, uchybić terminom wskazanym przez to prawo. W praktyce nie należały do rzadkości sytuacje, gdy wskutek niedotrzymania krótszego terminu (w porównaniu z półrocznym terminem wskazanym przez art. 1015 § 1 kc) przewidzianego dla odrzucenia spadku zagranicznego, doszło do nabycia np. spadku zadłużonego.

Obecne rozwiązania wynikające z rozporządzenia spadkowego pozwalają w pewnym stopniu uniknąć w tym zakresie konsekwencji nieznamośności obcego prawa, mają tym samym dość istotne znaczenie dla zapewnienia bezpieczeństwa obrotu prawnego. Stanowią niewątpliwe ułatwienie dla obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej stosujących omawiane rozporządzenie. Przesądziło to o przyjęciu omawianych rozwiązań⁴.

Konstrukcja przepisów objętych artykułami 13 i 28 rozporządzenia wskazuje w stosunku do czynności polegających na odrzuceniu lub przyjęciu spadku na właściwość proceduralną i formalną nie tylko jurysdykcji i pra-

jest, wobec niemożności odrzucenia go przed notariuszem polskim, sporządzenie pełnomocnictwa do takiego odrzucenia przed właściwym sądem spadku na Ukrainie.

3 I tak w przypadku państw niebędących członkami UE, za wyjątkiem państw, o których mowa w przypisie powyżej (jak też Wielkiej Brytanii, Irlandii i Danii, które nie są stronami rozporządzenia spadkowego), skuteczność dokonanej przed notariuszem czynności odrzucenia spadku zależy od odpowiednich przepisów w tym zakresie prawa obcego właściwego dla sprawy spadkowej. Notariusz może dokonać czynności odrzucenia spadku, powinien jednak pouczyć stronę stawającą, iż o skuteczności dokonanej przed nim czynności rozstrzygnie właściwe prawo obce. W praktyce notariusze dokonujący takich czynności sporządzają akt notarialny w formie protokołu.

4 W preambule do rozporządzenia, precyzującej motywy jego przyjęcia, wskazano w motywie 32 zd. 1 i 2: „Aby ułatwić życie spadkobiercom i zapisobiercom mającym miejsce zwykłego pobytu w państwie członkowskim innym niż to, w którym dana sprawa spadkowa jest lub będzie rozpatrywana, niniejsze rozporządzenie powinno umożliwić każdej osobie – uprawnionej na mocy prawa właściwego dla dziedziczenia do złożenia oświadczeń dotyczących przyjęcia lub odrzucenia spadku, zapisu lub udziału obowiązkowego, lub dotyczących ograniczenia odpowiedzialności tej osoby za długi spadkowe – złożenie takich oświadczeń w formie przewidzianej prawem państwa członkowskiego zwykłego pobytu tej osoby przed sądami tego państwa członkowskiego. Nie powinno to uniemożliwiać składania takich oświadczeń w tym państwie członkowskim przed innymi organami, które są właściwe do przyjmowania oświadczeń na mocy prawa krajowego”.

wa właściwego dla spadku, lecz także jurysdykcji i po części prawa miejsca zwykłego pobytu odrzucającego. Przepis art. 13 konstytuuje odrębne dodatkowe uwarunkowania jurysdykcyjne dla czynności odrzucenia lub przyjęcia spadku⁵, zaś art. 28 stanowi wprowadzenie odrębnego od „właściwych” czynności spadkowych statutu kolizyjnoprawnego dla czynności odrzucenia spadku – w zakresie jedynie formy czynności⁶. Oczywiście sens tych przepisów, choć zmierzają one w podobnym kierunku, jest różny, ich znaczenie praktyczne także znacząco się różni. Art. 28 wydaje się potwierdzeniem rozwiązania i tak po części stosowanego powszechnie – jego przyjęcie można postrzegać w niektórych jurysdykcjach jako swoistego rodzaju normatywny regres. Zamiast wskazać klasyczną właściwość co do formy prawa *loci actus* (miejsca dokonania czynności), wiąże właściwość formalną z aspektem podmiotowym – łącznikiem odnoszącym się nie tyle do samej czynności, co do łącznika związanego z osobą odrzucającego w postaci jego miejsca zwykłego pobytu. Z jednej strony należy podnieść przy tym, że przepis ten powinien być postrzegany jako minimum uznania formalnego czynności, jaką przyjąć powinny państwa członkowskie w zakresie odrzucenia spadku, i nie ogranicza tym samym możliwości szerszego stosowania przepisów prawa krajowego odnoszących się do formy czynności i przyjęcie np. właściwości *legis loci actus*. I tak, w przypadku polskim skuteczność formalną czynności odrzucenia spadku należy zakładać również wówczas, gdy czynność ta wypełniać będzie przesłanki wynikające z art. 25 ust. 1 zd. 2 p.p.m. z 2011 r.⁷ Oznacza to, że polski sąd spadku powinien przyjąć również jako skuteczne formalnie oświadczenie o odrzuceniu spadku, złożone przez spadkobiercę przebywającego w państwie, w którym spadkodawca ten nie ma zwykłego

5 Przepis ten, zatytułowany „Przyjęcie lub odrzucenie spadku, zapisu lub udziału obowiązkowego”, stanowi: „Oprócz sądu mającego jurysdykcję do orzekania w danej sprawie spadkowej zgodnie z niniejszym rozporządzeniem, sądy w państwie członkowskim zwykłego pobytu każdej osoby, która na mocy prawa właściwego dla dziedziczenia może złożyć przed sądem oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, zapisu lub udziału obowiązkowego lub oświadczenie mające na celu ograniczenie odpowiedzialności danej osoby za długi spadkowe, mają jurysdykcję do przyjęcia takich oświadczeń, w przypadkach, gdy na mocy prawa tego państwa członkowskiego takie oświadczenia mogą być złożone przed sądem”.

6 Przepis ten, zatytułowany „Ważność pod względem formy oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku”, stanowi: „Oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, zapisu lub udziału obowiązkowego lub oświadczenie zmierzające do ograniczenia odpowiedzialności osoby składającej to oświadczenie jest ważne pod względem formy, w przypadku gdy odpowiada ono wymogom: a) prawa właściwego dla dziedziczenia zgodnie z art. 21 lub 22; lub b) prawa państwa, w którym osoba składająca oświadczenie ma miejsce zwykłego pobytu”. Przy czym prawem właściwym dla dziedziczenia jest albo prawo zwykłego pobytu spadkodawcy w chwili śmierci (art. 21 rozporządzenia), albo wybrane prawo ojczyście (art. 22 rozporządzenia).

7 Ustawa z dnia 4 lutego 2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (tekst pierwotny: Dz. U. Nr 80, poz. 432, tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 1792).

pobytu (a przebywa np. turystycznie), o ile spełnia ono wymogi formalne wynikające z prawa tego państwa – miejsca złożenia oświadczenia⁸. Z drugiej jednakże strony można (restryktywnie, aczkolwiek w zgodzie z regułami interpretacyjnymi prawa kolizyjnego) podnosić, iż art. 28 rozporządzenia spadkowego konstytuuje wskazanie prawa właściwego dla formy odrzucenia spadku, które zastępuje w przypadku tej czynności art. 25 p.p.m. Oznaczałoby to możliwość wystąpienia nieskuteczności czynności dokonanej np. w miejscu pobytu turystycznego, zgodnie co do formy z przepisami prawa *loci actus*. Co więcej, w związku ze sprecyzowanym w art. 20 uniwersalnym zakresem zastosowania prawa właściwego wskazanego przez rozporządzenie – w tym także tego wskazanego w art. 28 – oddziaływanie tego przepisu jest powszechne. Deroguje on w zakresie swojego zastosowania postanowienia art. 25 p.p.m, stwarzając tym samym obostrzenia formalne również w przypadku odrzucania spadku na terytorium państwa spoza UE, np. USA, gdy prawem właściwym dla dziedziczenia jest prawo polskie. Biorąc pod uwagę, że ten drugi mechanizm interpretacyjny jest poprawny pod względem normatywnym, należy obostrzenie to wziąć pod uwagę w przypadku dokonywania czynności notarialnych przy powołaniu się na dokonane zagranicą odrzucenie spadku⁹.

Znaczenie art. 13 wydaje się większe, i co więcej – należy postrzegać je również w kategoriach procesowych szerszych niż wynikające z samej litery przepisu. Regulacja ta dawać powinna pewność co do skuteczności złożonego zgodnie z jej dyspozycją oświadczenia, jeżeli w świetle prawa właściwego dla dziedziczenia może być ono złożone¹⁰. Tym samym sku-

8 Należy jednak zauważyć wyjątkową (wydaje się nieuzasadnioną rzeczywistym sensem czynności i konstytuującą *de facto* błąd interpretacyjny) restryktywność podejścia orzecznictwa Sądu Najwyższego do tej kwestii, wskazującego, iż dla potrzeb oceny formalnoprawnej skuteczności czynności odrzucenia spadku prawem właściwym jako *lex loci actus* jest prawo miejsca działania organu, któremu odrzucenie to jest przedkładane, zamiast rzeczywistego miejsca złożenia oświadczenia woli. Zob. Postanowienie SN z 15 kwietnia 2011 r., III CSK 223/10 (OSNC 2012, nr 1, poz. 3). Moim zdaniem sentencja tego wyroku w analizowanym zakresie była zupełnie nietrafna – jej sformułowanie wywołało zresztą dalsze konsekwencje orzecznicze, w przypadkach tych jednak skala błędów popełnionych przez SN okazała się jeszcze większa. Zob. Postanowienie SN – Izba Cywilna z 9 stycznia 2015 r. (V CSK 51/14), *OSP 2015 nr 11, poz. 107, str. 1579*, opubl. Legalis. Por. M. Margoński, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 9 stycznia 2015 r. (V CSK 51/14)*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2015, nr 10, s. 1583–1587.

9 Jest to o tyle istotne, że obecnie zgodnie z art. 95 § 2 prawa o notariacie odrzucenie spadku lub zapisu windykacyjnego powoduje utratę statusu osoby zainteresowanej i umożliwia sporządzenie protokołu dziedziczenia bez udziału tej osoby. Należy więc upewnić się, że dokonane zagranicą odrzucenie spadku jest formalnie skuteczne – w przeciwnym razie może prowadzić to w prostej linii do nieważności aktu poświadczenia dziedziczenia.

10 Jako oświadczenie substytuujące oświadczenie takie złożone przed sądem państwa członkowskiego mającego jurysdykcje w sprawie spadkowej. Zob. K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa w sprawach*

teczne będą złożone przed polskim notariuszem oświadczenia o odrzuceniu spadku otwartego od dnia 17 sierpnia 2015 r. w państwach Unii Europejskiej (stosujących rozporządzenie spadkowe) przez osoby mające miejsce zwykłego pobytu w Polsce¹¹. Być może z ujęcia omawianego przepisu można by wnioskować jeszcze jedną prawidłowość o sporym znaczeniu praktycznym. Jeżeli sąd miejsca zwykłego pobytu osoby, w świetle prawa właściwego dla dziedziczenia uprawnionej do odrzucenia lub przyjęcia spadku, ma jurysdykcję do przyjęcia oświadczenia w tym zakresie, oznacza to, że odrzucenie to odbywa się według konstrukcji proceduralnych właściwych dla tegoż sądu. Szczególnie istotne byłoby to w przypadku terminów, jakie przewidziano dla odrzucenia spadku¹². Skoro do odrzucenia właściwy jest również sąd/notariusz miejsca zwykłego pobytu odrzucającego, organ ten przyjmuje oświadczenia w tym zakresie zgodnie z własnym prawem (czy jednak własnymi terminami?). Przyjęcie takiej interpretacji oznaczałoby jednak, że odrzucenie tego samego spadku, otwartego po 17 sierpnia 2015 r., przez spadkobierców z różnymi miejscami zwykłego pobytu, będzie mogło odbywać się w różnych terminach.

Interpretacja powyższa zgodna byłaby z ogólnym proobywatelskim kierunkiem rozwoju prawa w Europie. Brak wiedzy w zakresie prawa obcego właściwego dla spadku i terminów wskazanych w tym prawie może prowadzić i w przeszłości niejednokrotnie prowadził, wobec sporych różnic w zakresie tych terminów w różnych porządkach prawnych państw Europy¹³, do istotnych problemów praktycznych¹⁴. Z drugiej strony wskazana interpre-

spadkowych w świetle rozporządzenia spadkowego [w:] *Europejskie prawo spadkowe*, M. Pazdan, J. Górecki (red.), Warszawa 2015, s. 82 i powołana tam literatura.

11 Oczywiście o ile prawo właściwe dla sprawy spadkowej przewiduje w ogóle możliwość odrzucenia spadku – jest to jednak ogólna prawidłowość dla państw UE związanych rozporządzeniem spadkowym.

12 Należy jednak zauważyć, że w prawie polskim terminy te zakreślone są w przepisach materialnoprawnych (art. 1015 kc) a nie procesowych, również ustawodawca unijny termin ten podporządkowuje prawu właściwemu dla dziedziczenia, o czym mowa będzie dalej w tekście. Także doktryna podkreśla, iż statutowi spadkowemu podlegają: „granice czasowe w jakich przyjęcie lub odrzucenie spadku może nastąpić” – zob. M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, wyd. XIV, Warszawa 2012, s. 294. Prof. Maksymilian Pazdan nie wyklucza zastosowania reguł porządku publicznego w przypadku, gdy termin ten jest rażąco krótki lub liczony od otwarcia spadku (a nie powzięcia wiadomości przez spadkobiercę o swoim statusie). Należy jednak zauważyć, że ewentualne zastosowanie w Polsce teź klauzuli (abstrahując od sposobu jej zastosowania – przez sąd/notariusza przyjmującego odrzucenie pomimo jawnego uchybienia terminowi) nie ma niestety jakiegokolwiek „zbawiennego” wpływu na sytuację spadkobiercy w państwie sądu spadku.

13 Terminy różnią się od kilkutygodniowych (jak w Niemczech) do rocznych (jak we Włoszech).

14 Np. w relacjach polsko-niemieckich, co wiedzie niekiedy do wyjątkowo niekorzystnych dla spadkobierców sytuacji. Zob. M. Margoński, *op. cit.*, s. 1584 i wspomniane tamże orzeczenie Sądu Krajowego (Oberlandesgericht) w Kolonii (z 12 lutego 2014 r., sygn. 2 Wx 25/14).

tacja, jeśli zostałyby przyjęta w praktyce państw UE, mogłaby w sytuacjach szczególnych prowadzić do spekulacji miejscem zwykłego pobytu odrzucającego, tak by sanować przeoczenia terminów. W ten sposób spadek przyjęty z mocy prawa, wskutek przeoczenia terminu w jednej jurysdykcji, mógłby stanowić jeszcze przedmiot odrzucenia w innej jurysdykcji, ze skutkiem w jurysdykcji właściwej dla sprawy spadkowej.

Należy jednak do powyższej interpretacji podejść dość sceptycznie, niezależnie od jej niewątpliwej wartości praktycznej. Zgodnie bowiem z art. 23 ust. 2 pkt. e) rozporządzenie wskazuje między innymi, że prawu właściwemu dla dziedziczenia podlegają „w szczególności [...] warunki i skutki [...] odrzucenia spadku”¹⁵. Należy ponadto zauważyć, że motyw 32 zd. 3 rozporządzenia stanowi: „Osoby, które decydują się skorzystać z możliwości złożenia oświadczenia w państwie członkowskim ich zwykłego pobytu, powinny same poinformować sąd lub organ rozpatrujący lub mający rozpatrywać daną sprawę spadkową o istnieniu takich oświadczeń w terminie określonym przez prawo właściwe dla dziedziczenia”. Jeżeli więc ustawodawca unijny jednoznacznie uznał (i trudno z nim w tym przypadku polemizować), iż termin zakreślony dla odrzucenia spadku podlega prawu właściwemu dla dziedziczenia, to obywatel UE odrzucający spadek zagranicą musi dokonać czynności w terminie wynikającym z przepisów prawa sądu spadku. Przeoczenie tego terminu skutkować może nieważnością dokonanego odrzucenia (skutki uchybienia terminowi oceniane są w świetle prawa właściwego dla dziedziczenia). Z drugiej strony, ustawodawca ograniczył w ten sposób istotnie znaczenie praktyczne omawianych przepisów, jednocześnie *volens nolens* dopuszczając do sytuacji, w której czynność dokonana w ramach właściwej jurysdykcji przemiennej z art. 13 oraz formalnie skuteczna z art. 28 nie wywoła skutków prawnych w jurysdykcji sądu spadku, ze względu na uchybienie terminowi wskazanemu przez przepisy wskazane przez prawo właściwe dla sprawy spadkowej. Przy czym notariusz lub sąd przyjmujący oświadczenie o odrzuceniu spadku, mający z art. 13 rozporządzenia jurysdykcję w sprawie odrzucenia, nie będzie najczęściej badał zachowania terminu właściwego z punktu widzenia prawa właściwego dla sprawy spadkowej. Może prowadzić to do wielu problemów – być może *de lege ferenda* kwestia terminów dla złożenia oświadczeń powinna stanowić przedmiot odrębnego uregulowania w ramach poprawionego rozporządzenia¹⁶.

15 Co prawda brak tu wprost odniesienia do „terminu” aczkolwiek wydaje się to oczywiste.

16 Z drugiej strony podjęcie przez państwa UE działań harmonizacyjnych, wprowadzających np. jednolity termin dla odrzucenia spadku w Europie, jest na chwilę obecną mało prawdopodobne ze względu na brak kompetencji Unii Europejskiej w zakresie przyjmowania prawa cywilnego materialnego.

Warto również przy tej okazji zauważyć istotne z praktycznego punktu widzenia rozwiązanie wynikające z rozporządzenia. Dla notariusza polskiego, który sporządza oświadczenie o odrzuceniu spadku zagranicznego, nie powstają jakiegokolwiek obowiązki notyfikacyjne odnoszące się do przesyłania informacji do zagranicznego sądu spadku. Nie są one w szczególności zastępowane, wobec braku jurysdykcji krajowej w sprawie spadkowej polskiego sądu, poprzez kreowanie obowiązku przesyłania wypisu aktu notarialnego zawierającego oświadczenie o odrzuceniu spadku do sądu rejonowego dla miasta stołecznego Warszawy, posiadającego generalną właściwość w sprawach z elementem zagranicznym w razie braku właściwości innego sądu krajowego – art. 628 k.p.c. Zgodnie bowiem z motywem 32 zd. 3 preambuły rozporządzenia, ustawodawca europejski obowiązki notyfikacyjne w tym zakresie, w przypadku transgranicznych postępowań spadkowych, nałożył na barki osoby składającej oświadczenie o odrzuceniu spadku, zwalniając sąd lub notariusza przyjmującego to oświadczenie z jakichkolwiek paralelnych obowiązków¹⁷.

Jak zaznaczono na wstępie, rozważania powyższe ograniczono do odrzucenia spadku, jako czynności (spośród tych, do których odnoszą się art. 13 i 28 rozporządzenia spadkowego) najczęściej występującej w praktyce polskiego notariusza – wnioski mogą być *mutatis mutandis*, jednakże z daleko posuniętą ostrożnością¹⁸ odnoszone do innych czynności, o których mowa w analizowanych przepisach.

Rozwiązania wynikające z rozporządzenia, wskazane powyżej, stanowią swoistą rewolucję, sama natomiast właściwość jurysdykcji obcej i prawa innego niż właściwe w samej sprawie spadkowej w zakresie związanym z odrzuceniem lub przyjęciem spadku nie stanowi *novum* w krajowej praktyce notarialnej. W szczególności istotne problemy w ostatnich latach wzbudzały kwestie odrzucania spadku imieniem małoletniego zamieszkałe-

17 Por. J. Turłukowski, *Artykuł 13*, [w:] M. Załucki, *Unijne Rozporządzenie spadkowe Nr 650/2012. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 104–105.

18 Należy jednakże w przypadku tego typu analogii zwrócić uwagę na aspekty formalne w przypadku czynności zmierzających do jedynie ograniczenia odpowiedzialności za długi. Motyw 33 rozporządzenia wskazuje bowiem, iż „Osoba, która chce ograniczyć swoją odpowiedzialność za długi spadkowe, nie powinna mieć możliwości uczynienia tego w formie zwykłego oświadczenia składanego w tym celu przed sądami lub innymi właściwymi organami państwa członkowskiego jej zwykłego pobytu, jeżeli prawo właściwe dla dziedziczenia nakłada na tę osobę wymóg wszczęcia przed właściwym sądem szczególnego postępowania sądowego, na przykład postępowania w sprawie spisu inwentarza. Oświadczenie złożone w takich okolicznościach przez daną osobę w państwie członkowskim jej zwykłego pobytu w formie przewidzianej prawem tego państwa członkowskiego nie powinno być zatem ważne formalnie do celów niniejszego rozporządzenia. Dokumentów wszczynających postępowanie sądowe nie należy uznawać za oświadczenia do celów niniejszego rozporządzenia”.

go poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej. Kwestie te, jako niezwiązane z rozporządzeniem spadkowym, należy potraktować odrębnie (niewykluczono, że będą one przedmiotem kolejnego opracowania na forum „Krakowskiego Przeglądu Notarialnego”).

Joanna Greguła*

Przedstawicielstwo opiekuńcze – projekt nowej instytucji w prawie rodzinnym

I. Uwagi wstępne

Fundacja na rzecz Bezpiecznego Obrotu Prawnego z siedzibą w Warszawie – instytucja, której celem jest przede wszystkim wspieranie i promowanie prac naukowo-badawczych w różnych dziedzinach prawa, a także upowszechnianie wiedzy prawnej w społeczeństwie oraz promowanie i wdrażanie rozwiązań zmierzających od zapewnienia bezpiecznego obrotu prawnego, powołała 29 maja 2014 r. Komisję d/s Wzmocnienia Ochrony Osób Starszych i Niepełnosprawnych, której powierzono opracowanie zagadnień związanych z wprowadzeniem do polskiego systemu prawnego instytucji prawnych, których celem jest wzmocnienie ochrony osób starszych i niepełnosprawnych, a w szczególności przedstawicielstwa opiekuńczego.

Komisja pod przewodnictwem dr Agnieszki Sinkiewicz¹ przygotowała projekt zmiany ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy, proponując rozwiązania prawne w zakresie przedstawicielstwa opiekuńczego, które są przedmiotem tych rozważań.

23 września 2015 roku w siedzibie Sejmu RP odbyła się konferencja, zorganizowana przez Fundację na rzecz Bezpiecznego Obrotu Prawnego, pod patronatem Ministra Sprawiedliwości i Rzecznika Praw Obywatelskich, na której została dokonana prezentacja projektu przedstawicielstwa opiekuńczego. Tematyka konferencji spotkała się z dużym zainteresowaniem środowisk politycznych, prawników, zwłaszcza sędziów rodzinnych oraz środowisk senioralnych. Temat ten był także prezentowany przeze mnie na Kongresie Prawa Medycznego w Krakowie, zorganizowanego na Uniwersytecie Jagiellońskim w Krakowie w dniach 3–4 grudnia 2015 roku.

Celem niniejszego opracowania jest próba przedstawienia instytucji przedstawicielstwa opiekuńczego w kształcie zaproponowanym przez Fundację, jednak w nieco szerszym kontekście.

II. Instytucja ubezwłasnowolnienia wobec przemian prawno-ekonomiczno-społecznych w Rzeczypospolitej Polskiej

Sytuacja demograficzna oraz przemiany ekonomiczno-społeczne w Polsce kierują uwagę prawników na instytucję ubezwłasnowolnienia pod

* Notariusz w Krakowie.

¹ Notariusz w Ostródzie.

kątem oceny, czy jest to instytucja wciąż potrzebna w kształcie określonym w aktualnych przepisach prawa. Porównanie z rozwiązaniami wprowadzonymi w wielu krajach Europy Zachodniej, zmiana postrzegania osób z niepełnosprawnościami oraz dynamiczny rozwój idei praw człowieka prowadzą do nowego spojrzenia na instytucję ubezwłasnowolnienia i dążenia do zastąpienia go innymi, bardziej nowoczesnymi środkami.

Ministerstwo Sprawiedliwości od kilku lat pracuje nad przygotowaniem projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, a także niektórych innych ustaw. Projekt założeń ustawy został zamieszczony w wykazie prac legislacyjnych i programowych Rady Ministrów, a w dniu 12 lutego 2015 roku stały Komitet Rady Ministrów przyjął i rekomendował ten projekt.

Już od kilku lat toczy się w środowiskach prawniczych dyskusja na temat dotychczasowego kształtu instytucji ubezwłasnowolnienia. W polskim systemie prawnym ubezwłasnowolnienie zarówno całkowite, jak i częściowe, wywołuje istotne skutki prawne, które co do zasady winny służyć dobru osoby ubezwłasnowolnionej. Bezpośrednim skutkiem prawnym ubezwłasnowolnienia całkowitego jest pozbawienie osoby ubezwłasnowolnionej zdolności do czynności prawnych. Dla całkowicie ubezwłasnowolnionego ustanawia się opiekę, z wyjątkiem sytuacji, gdy pozostaje on jeszcze pod władzą rodzicielską. Dokonanie czynności prawnych przez osoby pozbawione zdolności do czynności prawnych jest bezwzględnie nieważne². Dalsze skutki ubezwłasnowolnienia całkowitego są konsekwencją utraty zdolności do czynności prawnych. Osoba całkowicie ubezwłasnowolniona nie może więc zawrzeć umowy, sporządzić testamentu ani go odwołać, być wykonawcą testamentu, nie może zawrzeć małżeństwa, sprawować władzy rodzicielskiej, przysposobić i uznać dziecko, być opiekunem prawnym lub kuratorem, wykonywać niektóre zawody, nie może nawiązać stosunku pracy, zaciągnąć zobowiązania, np. wziąć kredyt czy pożyczkę, składać wnioski o pomoc socjalną, odbierać rentę czy inne świadczenia, np. alimenty. Konsekwencją ubezwłasnowolnienia całkowitego jest również brak czynnego i biernego prawa wyborczego oraz niemożność wypowiedzania się w referendach³.

2 Art. 14 § 1 k.c.

3 W niniejszym opracowaniu pominęłam rozważania dotyczące skutków ubezwłasnowolnienia w prawie konstytucyjnym: choć pojęcie ubezwłasnowolnienia pojawia się w Konstytucji tylko raz (art. 62 ust. 2 brzmi: „Prawo udziału w referendum oraz prawo wybierania nie przysługuje osobom, które prawomocnym orzeczeniem sądowym są ubezwłasnowolnione lub pozbawione praw publicznych albo wyborczych”), to stanowi ono element budowy różnych konstytucyjnych norm podstawowych z perspektywy funkcjonowania ustroju demokratycznego i demokratycznego państwa prawnego. Należy instytucję tę oceniać zwłaszcza jako klauzulę generalną w stosunku do art. 31 ust. 3 Konstytucji

Nieco inaczej kształtuje się sytuacja osoby ubezwłasnowolnionej częściowo, gdyż nie traci ona całkowicie zdolności do czynności prawnych, a zdolność ta zostaje jedynie ograniczona, co oznacza, że może ona zawierać umowy w drobnych bieżących sprawach życia codziennego, a także rozporządzać przedmiotami majątkowymi oddanymi do jej swobodnego użytku, w tym swoim zarobkiem, chyba że sąd opiekuńczy z ważnych powodów postanowi inaczej. Osoba częściowo ubezwłasnowolniona może zawrzeć małżeństwo za zgodą sądu, nawiązać stosunek pracy i dokonywać czynności prawnych, które dotyczą tego stosunku, być podmiotem czynności prawnych, których skutkiem jest nieodpłatne przysporzenie, np. być spadkobiercą czy obdarowanym. Osoba ubezwłasnowolniona częściowo nie może jednak sprawować samodzielnie władzy rodzicielskiej, przysposobić dziecka, być opiekunem, kuratorem, wykonywać niektórych zawodów, a także posiadać czynnego i biernego prawa wyborczego.

Na przestrzeni lat ukształtowała się argumentacja uzasadniająca pozytywne aspekty ubezwłasnowolnienia jako instytucji powołanej w wyłącznym interesie osoby chorej, która z przyczyn określonych w art. 13 § 1 k.c. nie jest w stanie kierować swym postępowaniem, albo z przyczyn określonych w art. 16 § 1 k.c. potrzebuje pomocy do prowadzenia spraw życia codziennego. Już w postanowieniu z 29 grudnia 1983 r. (I CR 377/83) stanowisko to potwierdza Sąd Najwyższy, a w innym, nieco późniejszym orzeczeniu, wskazuje, że interes osób trzecich, które pozostają w stosunkach prawnych albo faktycznych z osobą podlegającą postępowaniu o ubezwłasnowolnienie, w szczególności urzędu czy instytucji, nie może być oceniany w kategoriach ustawowej przesłanki ubezwłasnowolnienia. Uznanie ważności interesu publicznego oraz bezpieczeństwa obrotu prawnego jako dodatkowej przesłanki ubezwłasnowolnienia traci stopniowo na znaczeniu na rzecz zagwarantowania ochrony praw i dobra jednostki.

Ukształtowane na przestrzeni lat orzecznictwo SN wskazuje, że ubezwłasnowolnienie powinno zatem zapewniać pomoc i opiekę osobie wykazującej zaburzenia psychiczne w sytuacjach, gdy zadania opiekuńcze nie mogą być zrealizowane bez ubezwłasnowolnienia. Coraz szersza grupa przeciwników tej instytucji wskazuje jednak, że ma ona charakter wyraźnie dyskryminujący i stygmatyzujący, ograniczający autonomię woli jednostki.

(„Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”). Szczegółowe rozważania na ten temat przedstawia R. Rybski, *Konstytucyjny Status Osób Ubezwłasnowolnionych*, Warszawa 2015.

Według założeń teoretycznych, wymierną korzyścią instytucji ubezwłasnowolnienia powinna być nie tylko ochrona interesów jednostki, ale także zapewnienie warunków rozwoju oraz stymulowanie jej rozwoju poprzez zwiększenie, w miarę możliwości, zakresu samostanowienia. W rzeczywistości jednak tak się nie dzieje. Badania statystyczne przeprowadzone na grupie około 100 osób, na przestrzeni około 5 lat⁴ dowodzą, że realizacja celów ubezwłasnowolnienia i zmiany sytuacji socjalno-bytowej osób ubezwłasnowolnionych prawie w 50% nie zostaje osiągnięta. Wręcz przeciwnie, ubezwłasnowolnienie umożliwia kuratorom i opiekunom jednorazowe „złatwienie konkretnej sprawy”, ale często nie wpływa w żaden istotny sposób na polepszenie warunków życia osoby ubezwłasnowolnionej, zaś badania wykazują, że ustanowieni opiekunowie czy kuratorzy w znacznym procencie po osiągnięciu konkretnego celu wykazywali wyraźnie mniejsze zainteresowanie dalszym losem swoich podopiecznych, korzystając w sposób nieskrępowany z przyznanych im świadczeń socjalnych.

Przekonanie o charakterze dyskryminacyjnym i przynoszącym osobom chorym więcej szkód niż pożytku staje się w Polsce coraz powszechniejsze, czego dowodem jest raport sformułowany przez Fundację Instytutu Rozwoju Regionalnego⁵, czy też stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich zwracające uwagę na negatywne skutki względem osób, wobec których orzeczono ubezwłasnowolnienie pod kątem ochrony wolności człowieka.

Kluczowe znaczenie ma w tej sprawie wyrok Trybunału Konstytucyjnego do sprawy K28/05 III 5 z 2007 r., w którym Trybunał dokonując lustracji akt sądowych w sprawach o ubezwłasnowolnienie, podkreślił wiele nieprawidłowości. Orzeczenie Trybunału dotyczyło w szczególności stwierdzenia niezgodności z Konstytucją RP przepisu art. 559 w zw. z art. 545 § 1 i 2 k.p.c. (w poprzednim brzmieniu) w zakresie, w jakim przepis ten nie przyznawał osobie ubezwłasnowolnionej uprawnienia do zgłoszenia wniosku o wszczęcie postępowania o uchylenie lub zmianę ubezwłasnowolnienia. Konsekwencją tego orzeczenia była zmiana przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, o której niżej mowa.

Trybunał Konstytucyjny podkreślił w uzasadnieniu, że w większości państw odchodzi się od sztywnego ograniczania osób chorych psychicznie, upośledzonych lub uzależnionych na rzecz regulacji bardziej elastycznych, dopasowywanych do konkretnych sytuacji przez sąd orzekający w danej sprawie, a zamiast tego tworzy się możliwość indywidualnego oznacze-

4 A. Goraj, *Wpływ ubezwłasnowolnienia na losy ubezwłasnowolnionych*, „Psychiatria Polska” 1982, nr XVI, S. 39-40, P. Dragon, R. Marcol, *Instytucja Ubezwłasnowolnienia, jej istota i rodzaj w świetle obowiązujących przepisów prawa*, „Psychiatria Polska” 1970, IV, s. 197-201.

5 *Polska droga do Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych ONZ*, Kraków 2008.

nia czynności, które osoba poddana opiece może dokonywać samodzielnie bez zgody przedstawiciela ustawowego. Tego typu reformy miały miejsce w Niemczech i w Austrii, w których zniesiono instytucję ubezwłasnowolnienia, zastępując ją bardziej elastycznymi formami opieki. Trybunał podkreślił, że w niektórych państwach stworzono możliwość indywidualnego oznaczenia przez sąd rodzajów czynności, które osoba poddana opiece może dokonywać samodzielnie, bez zgody przedstawiciela ustawowego (Francja). Z kolei w Holandii przyznano takiej osobie prawo do sprzeciwienia się działaniu opiekuna, zaś w Szwajcarii ustanowienie przedstawiciela w celu pomocy w załatwieniu konkretnych czynności prawnych lub zarządu majątkiem nie ma w ogóle żadnego wpływu na zdolność do czynności prawnych podopiecznego.

Ratyfikacja Konwencji ONZ o Prawach Osób Niepełnosprawnych⁶ ma istotne znaczenie dla sytuacji osób z niepełnosprawnościami, gdyż stwierdza w art. 12, że:

[...] osoby te mają prawo do uznania w każdym miejscu za podmioty osobowe wobec prawa oraz mają taką samą zdolność do czynności prawnych we wszystkich aspektach życia jak inni obywatele. Państwa mają podejmować właściwe kroki, aby zapewnić dostęp do pomocy, jakiej mogą wymagać w korzystaniu ze swojej zdolności do czynności prawnej oraz podjąć wszelkie środki i działania w celu zapewnienia właściwych i efektywnych instrumentów stanowiących ochronę przed nadużyciami zgodnie z międzynarodowym ustawodawstwem dotyczącym praw człowieka.

Kwestia korzystania ze zdolności do czynności prawnych przez osoby z niepełnosprawnością intelektualną czy też z zaburzeniami psychicznymi budzi kontrowersje w tych państwach, w których jedyną formą ochrony prawnej tych osób są systemy opieki i ubezwłasnowolnienia.

Powołany przepis Konwencji ma za zadanie wprowadzić model wspomaganego podejmowania decyzji w miejsce tzw. zastępczego podejmowania decyzji. Wskazać należy, że ratyfikacja przez Polskę Konwencji może prowadzić do niezgodności z nią przepisów art. 13 i 16 k.c. Zapewnienie realizacji przez osoby z niepełnosprawnością intelektualną czy zaburzeniami psychicznymi ich zdolności do czynności prawnych w jak najpełniejszy sposób okazuje się być nie do pogodzenia ze skutkami wynikającymi z instytucji ubezwłasnowolnienia.

⁶ Konwencja ONZ o Prawach Osób Niepełnosprawnych została uchwalona 13 grudnia 2006 r., a ratyfikowana przez Polskę w 6 września 2012 r. i opublikowana w Dzienniku Ustaw RP 25 października 2012 r. pod pozycją 1169.

Aby podkreślić znaczenie skutków ubezwłasnowolnienia z punktu widzenia naruszenia praw osób, w stosunku do których je orzeczono, celowym wydaje się przytoczenie niektórych tez wyroków Trybunału Praw Człowieka dotyczących tego zagadnienia.

W sprawie Sztukaturów przeciwko Rosji (skarga nr 44009/05 w wyroku ETPCz z 27 marca 2008 r.) Trybunał zauważył, że ingerencja w prywatne życie skarżącego była na tyle poważna, że stał się on całkowicie uzależniony od opiekuna ustawowego we wszystkich niemal dziedzinach życia, a ubezwłasnowolnienie zostało zastosowane bezterminowo i nie mogło być zaskarżone przez osobę inną niż opiekun.

Dla porządku przypomnieć należy, że zmiana Kodeksu postępowania cywilnego w Polsce, dotycząca prawa ubezwłasnowolnionego do złożenia wniosku o uchylenie ubezwłasnowolnienia lub o zmianę ubezwłasnowolnienia z całkowitego na częściowe, a także do zaskarżenia postanowienia w tych sprawach, została wprowadzona dopiero od dnia 7 października 2007 r., a wcześniej sam ubezwłasnowolniony takiego prawa w ogóle nie posiadał.

Szerokim echem odbiło się także orzeczenie w sprawie Kędzior przeciwko Polsce (skarga nr 45026/07). W postępowaniu zakończonym wyrokiem ETPCz z 16 października 2012 r., wydanym w Strasburgu w przedmiotowej sprawie Trybunał badał prawidłowość umieszczenia skarżącego w domu opieki społecznej wbrew jego woli i bez jakichkolwiek wskazań medycznych. Umieszczenie skarżącego w domu opieki społecznej w świetle przepisów polskich nie wymagało zgody sądu. Mimo skarg składanych przez Stanisława Kędziora, przez kilka lat trwała korespondencja z sądem, który kilkakrotnie w różnych instancjach oddalał wnioski osoby skarżącej twierdząc, że nie jest ona, jako osoba ubezwłasnowolniona, uprawniona do złożenia wniosku z uwagi na brak zdolności do czynności prawnych i brak poparcia tego wniosku przez osobę opiekuna. Postępowania te toczyły się przez kilka lat w poprzednio obowiązującym stanie prawnym (w latach 2001–2008), a następnie w nowym stanie prawnym. Trybunał Praw Człowieka stwierdził w swoim wyroku, że skarżący był zdolny do wyrażania opinii o swojej sytuacji, a umieszczenie go w domu pomocy społecznej bez jego zgody uznano za pozbawienie wolności naruszające Konwencję Praw Człowieka.

Wyrok w tej sprawie był przedmiotem aktywnej dyskusji w środowiskach prawniczych i lekarskich, a obecny Rzecznik Praw Obywatelskich Adam Bodnar (poprzednio Helsińska Fundacja Praw Człowieka) oraz wiele innych autorytetów prawniczych, w tym przedstawiciele nauki i praktyki prawa oraz psychiatrii, podkreślali pilną konieczność wprowadzenia istotnych zmian legislacyjnych w celu dostosowania zakresu pomocy do stanu

niepełnosprawności umysłowej w sposób rozważny i proporcjonalny do stanu psychicznego i zdrowotnego podopiecznego.

Z kolei wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Kiss przeciwko Węgrom (skarga nr 38832/06) z 20 maja 2010 r. zakwestionował zgodność z Europejską Konwencją Praw Człowieka pozbawiania osób ubezwłasnowolnionych możliwości uczestniczenia w wyborach. Wyrok ten wskazuje wyraźną sprzeczność Konwencji z Konstytucją Węgier. Dla Polski ma on również istotne znaczenie, gdyż Konstytucja RP zawiera podobne przepisy wykluczające osoby ubezwłasnowolnione z uczestnictwa w wyborach. Komisja Wenecka w opinii nr 190/2002 o kodeksie dobrych praktyk w sprawach wyborczych określiła zbiór zasad, które winny mieć zastosowanie w sprawach dotyczących powszechnego uczestnictwa w wyborach. Stanowisko Komisji Weneckiej zostało utrwalone w Konwencji ONZ o Prawach Osób Niepełnosprawnych, w której zakłada się, że osoby te winny być aktywnymi uczestnikami życia społecznego. Konwencja, jak wskazano w wyroku, podkreśla zmianę punktu widzenia co do postrzegania osób niepełnosprawnych. Obowiązkiem państwa jest więc nie tyle dokonywanie określonych świadczeń na ich rzecz, ale raczej stworzenie im warunków, w których mogą się w pełni rozwijać. To podejście przekłada się także na korzystanie z praw politycznych. W sprawie Ajos Kiss przeciwko Węgrom ETPCz podkreśla, że powinno się stosować wymogi proporcjonalności oraz zasady sprawiedliwości proceduralnej w stosunku do osób o ograniczeniach intelektualnych, to jest prawo do wysłuchania osoby objętej ochroną, czy prawo do odwołania.

Wyrok ten ma duże międzynarodowe znaczenie, gdyż w wielu krajach, podobnie jak w Polsce, wyłączone jest prawo głosu dla osoby ubezwłasnowolnionej, tak np. na Węgrzech, Litwie, na Malcie, w Rumunii, Irlandii, Ukrainie, Szwajcarii, Gruzji czy w Kazachstanie. Problem wywołany wymienionym orzeczeniem jest poważny i dotyczy wielu państw europejskich, choć należy podkreślić, że również w tych krajach czy to sądy konstytucyjne, czy ordynacje wyborcze przewidują zmianę stanowiska w tej sprawie⁷.

Przytoczone sygnałnie powyższe orzeczenia ETPCz wskazują jednoznacznie tendencje orzecznicze Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i zostały powołane w celu podkreślenia zmiany kierunku oceny instytucji ubezwłasnowolnienia jako ograniczającej prawa człowieka i ingerującej w autonomię woli jednostki.

⁷ Konsekwencją wyroku w stosunku do państwa Węgry było dokonanie zmiany węgierskiego Kodeksu cywilnego dotyczącej instytucji ubezwłasnowolnienia, która zmierzała w kierunku zwiększenia możliwości podejmowania decyzji o własnym życiu przez osoby ubezwłasnowolnione. Niestety przepisy przyjęte przez parlament węgierski zostały zakwestionowane przez węgierski Trybunał Konstytucyjny z inicjatywy partii FIDESZ.

Konieczność zmian legislacyjnych dotyczących ubezwłasnowolnienia wynika w pierwszym rzędzie ze standardów wyznaczonych przez art. 12 ust. 2 Konwencji ONZ, o której zostało wyżej wspomniane. Standard ten obejmuje zapewnienie osobom niepełnosprawnym dostępu do wsparcia, którego mogą potrzebować przy korzystaniu ze zdolności do czynności prawnych, zapewnienie odpowiednich i skutecznych zabezpieczeń w celu zapobiegania nadużyciom przy korzystaniu i stosowaniu instytucji prawnych służących wsparciu osób niepełnosprawnych w zakresie zdolności do czynności prawnych, zagwarantowanie równego prawa takich osób do posiadania, dziedziczenia i własności, kontroli własnych spraw finansowych oraz jednakowego dostępu do pożyczek bankowych, hipotecznych i innych form kredytów.

Ministerstwo Sprawiedliwości w pracach nad nowelizacją uwzględniło ponadto Rekomendację 4 Komitetu Ministrów Rady Europy w sprawie zasad dotyczących prawnej ochrony dorosłych niemogących samodzielnie prowadzić swych spraw⁸, oraz – co szczególnie istotne – Rekomendację 11 Komitetu Ministrów Rady Europy w sprawie zasad dotyczących pełnomocnictwa opiekuńczego i dyspozycji na wypadek niezdolności do czynności prawnej.

Autorzy nowelizacji powołują się na podstawowe zasady polskiego prawa cywilnego jako na podstawowe wartości, które nowelizacja ta winna chronić. Jest nią m.in. dobro osoby korzystającej z ochrony, a więc **zasada autonomii woli jednostki**. Zdaniem autorów, nowelizacja zmierzać ma do zapewnienia równowagi pomiędzy dążeniem do ochrony obiektywnie rozumianego dobra danej osoby, o ile nie może prowadzić sama swoich praw, a stosowanymi środkami. **Zasada ochrony zaufania osób trzecich**, na którą powoływała się poprzednio doktryna jako na jedną z zasad uzasadniających instytucję ubezwłasnowolnienia, winna być znacząco ograniczona, z zachowaniem priorytetu ochrony osób z niepełnosprawnością. Kluczowe znaczenie dla wprowadzenia nowych instrumentów zastępujących ubezwłasnowolnienie ma **zasada subsydiarności (pomocniczości) instytucji ochronnych**. *Tyle władzy, ile to konieczne, tyle wolności, na ile to możliwe* – zasada ta określa, że przy decydowaniu, który z instrumentów ochrony winien być stosowany, należy preferować rozwiązania najmniej formalne i najmniej ingerujące w sytuację prawną osoby z niepełnosprawnością. Oznacza to zastosowanie rozwiązań w sposób proporcjonalny do potrzeb danej osoby, jak najmniej ingerujących w autonomię jej woli. Tę ostatnią zasadę brano szczególnie pod uwagę

8 Rekomendacja 1999 (4) Komitetu Ministrów Rady Europy w sprawie zasad dotyczących prawnej ochrony osób dorosłych niemogących samodzielnie prowadzić swych spraw uwzględnia Konwencję Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 4 listopada 1950 r., w szczególności art. 5, 6 i 8 Konwencji oraz art. 1 protokołu nr 1 do Konwencji, *case law* Europejskiej Komisji Praw Człowieka i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, oraz Konwencji Bioetyczną z 4 kwietnia 1997 r.

przy opracowywaniu rozwiązań proponowanych przez Fundację na Rzecz Obrotu Prawnego dotyczących przedstawicielstwa opiekuńczego.

Uzasadnienie proponowanych zmian wynika również z negatywnych ocen instytucji ubezwłasnowolnienia wynikających z norm międzynarodowych chroniących prawa człowieka, a zmiana modelu polegać ma na odejściu od zasady pozbawienia danej osoby zdolności do czynności prawnych przez sąd i **przyjęcie zasady pełnej zdolności do czynności prawnych osoby dorosłej oraz wyjątków do niej** w zależności od ograniczeń możliwości korzystania z tej zdolności ustalanej w sposób indywidualny. Ma to prowadzić do zmiany funkcji opieki, która ma być ustanawiana w zależności od stanu psychicznego podopiecznego i ma obejmować osobisty kontakt i wsparcie, asystencję, natomiast reprezentację podopiecznego tylko wtedy, gdy będzie to niezbędne.

Do kręgu osób, do których nowe instytucje winny być stosowane, mają zostać zaliczone osoby chore psychicznie (cierpiące na zaburzenia psychiczne), osoby z niepełnosprawnością intelektualną oraz osoby cierpiące na choroby wieku podeszłego. Nowelizacja utrzymuje indywidualną i następczą kontrolę czynności prawnych dokonanych przez te osoby, która polegać ma na możliwości uznania przez sąd za nieważne oświadczenia woli złożonego przez osobę w stanach wskazanych w art 82 kc. Zakłada rezygnację z instytucji opieki nad ubezwłasnowolnionymi całkowicie i kurateli nad ubezwłasnowolnionymi częściowo oraz kurateli dla osoby niepełnosprawnej i zastąpienie ich jednolitą instytucją opieki. Celem nowych rozwiązań jest wprowadzenie możliwości uwzględnienia przez sąd stanu psychicznego danej osoby i potrzebę interwencji ograniczającej jej swobodę podejmowania decyzji oraz umożliwienie dostosowania odpowiednich środków prawnych do sytuacji i potrzeb tej osoby. Projektodawcy uznali, że sąd winien jednak uprzednio rozważyć zastosowanie mniej inwazyjnych form pomocy, np. powołując asystenta rodziny, wykorzystując najpierw instytucję pełnomocnictwa opiekuńczego, a dopiero potem, uwzględniając maksymalne zachowanie autonomii osoby z zaburzeniami psychicznymi, winien dostosować kształt opieki do rzeczywistych potrzeb podopiecznego. W przeciwieństwie do dotychczas stosowanych rozwiązań, opieka będzie ustanawiana na czas oznaczony, chyba że niepełnosprawność ma charakter nieodwracalny.

Z punktu widzenia ekonomii procesowej, rozdzielenie postępowań na postępowanie przed sądem okręgowym o ubezwłasnowolnienie i postępowanie o ustanowienie opiekuna przed sądem rejonowym uznano również za niecelowe i zaproponowano prowadzenie postępowania wyłącznie przez sąd rodzinny (na szczeblu sądu rejonowego). W orzeczeniu sąd ma określić zakres zadań opiekuna w zależności od potrzeb podopiecznego.

Możliwa będzie:

a) **opieka asystencyjna**, która pozostawia podopiecznemu pełną zdolność do czynności prawnych, a polega jedynie na udzieleniu mu wsparcia w podjęciu decyzji;

b) **opieka z reprezentacją równoległą**, pozostawiająca również osobie podopiecznego pełną zdolność do czynności prawnych, a nadająca opiekunowi prawo do reprezentowania podopiecznego w oznaczonym zakresie;

c) **opieka z kompetencją do współdecydowania**, która polegać będzie na zastrzeżeniu uprzedniej zgody lub potwierdzenia przez opiekuna oznaczonych rodzajów czynności prawnych dokonanych przez osobę korzystającą z ochrony;

d) **opieka połączona z umocowaniem do wyłącznego zastępstwa**, w której na wzór obecnie przyjętych rozwiązań prawo do dokonania niektórych czynności prawnych miałby tylko opiekun, a nie miałyby go osoba z zaburzeniami psychicznymi.

Nie wchodząc w dalsze szczegóły proponowanych rozwiązań, należy wskazać, że przewidziane zostało prawo wystąpienia do sądu o rozstrzygnięcie w sprawach konfliktowych między osobą korzystającą z ochrony a opiekunem, oraz przewidziano brak możliwości występowania opiekuna w sprawach dotyczących zastąpienia osoby podopiecznego w sprawach dotyczących kwestii osobistych, to jest zawarcia małżeństwa, przysposobienia dziecka, uznania ojcostwa czy sporządzenia testamentu.

Przewidziano ponadto zdolność procesową osoby, dla której ustanowiono opiekę, w postępowaniach dotyczących niej samej, a także projekt ograniczenia w ustawie trwałości orzeczeń o ustanowieniu opieki poprzez wprowadzenie obowiązku weryfikowania w okresach pięcioletnich orzeczenia co do zasadności trwania opieki.

Projektodawcy uwzględnili też w założeniach do projektu ustawy wprowadzenie pełnomocnictwa opiekuńczego na wzór rozwiązań przewidzianych w prawie niemieckim, angielskim, szwajcarskim czy węgierskim, jako instytucji prawnej poszerzającej obszar autonomii woli jednostki, proponując jednocześnie zastrzeżenie dla niej formy aktu notarialnego, obowiązek uzyskania zgody pełnomocnika oraz wprowadzenie procedury stwierdzenia przez sąd, że mocodawca doznał zaburzeń psychicznych.

Wskazać należy, że wątpliwości projektodawcy budziła również kwestia rozstrzygnięcia o formach i zakresie nadzoru nad wykonywaniem pełnomocnictwa opiekuńczego oraz o przesłankach jego zastąpienia przez opiekę. Proponowana przez Fundację na rzecz Bezpiecznego Obrotu Prawnego umowa przedstawicielstwa opiekuńczego, będąca przedmiotem tych rozważań,

wprowadza podobne unormowania, rozstrzygając jednak bardziej precyzyjnie przedstawione wyżej problemy.

Analizując raport z konsultacji i opiniowania projektu założeń do tej ustawy, należy przytoczyć przede wszystkim niektóre istotne uwagi Sądu Najwyższego, Krajowej Rady Sądownictwa, a zwłaszcza uwagi Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa i Krajowej Rady Notarialnej, w których opiniujący odnieśli się do pełnomocnictwa opiekuńczego.

W uwagach Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa podniesiono, że pełnomocnik prewencyjny (opiekuńczy) musi wyrazić zgodę na podjęcie funkcji, i że należy przyjąć określony sposób stwierdzenia, że mocodawca doznał zaburzeń psychicznych. Z drugiej strony jednak podkreślono, że projekt nie definiuje pojęcia zaburzeń psychicznych jako kwestii, którą winni rozstrzygać lekarze, a nie prawnicy.

Z kolei w uwagach Krajowej Rady Notarialnej⁹ wskazano, że pełnomocnictwo opiekuńcze winno być ukształtowane jako pełnomocnictwo generalne za wyjątkiem możliwości wyłączenia z niego określonych zadań lub określonych działań bez nadzoru państwa nad jego wykonywaniem. Zdaniem KRN, wyłączenia z zakresu przedmiotowego pełnomocnictwa opiekuńczego winny być wymienione enumeratywnie na wzór art. 37 k.r.o., a rejestracja pełnomocnictw opiekuńczych w specjalnie prowadzonym rejestrze powinna być obowiązkowa, zarówno w zakresie wpisu do rejestru, jak i wykreślenia z niego, który to rejestr winien mieć charakter publiczny (jak ma to miejsce obecnie z rejestrem aktów poświadczenia dziedziczenia). Zwrócono ponadto uwagę na mogące powstać problemy w praktyce notarialnej, związane z likwidacją instytucji ubezwłasnowolnienia, a nadto w opinii został zawarty postulat wprowadzenia do systemu prawnego możliwości wiążącego dla sądu wskazania osoby, która obejmie funkcję opiekuna w razie konieczności, a także rozważenie wprowadzenia tzw. testamentu życia, to jest oświadczenia o wyrażeniu zgody na podejmowanie decyzji co do badania stanu zdrowia, leczenia czy przeprowadzania zabiegów, które w chwili składania oświadczenia nie są jeszcze znane czy planowane. Testament życia skierowany byłby do pełnomocnika opiekuńczego, a w razie jego braku – do innej wskazanej osoby lub opiekuna ustanowionego przez sąd.

Projekt Komisji d/s Wspierania Ochrony Prawnej Osób Starszych i Niepełnosprawnych Fundacji na rzecz Bezpiecznego Obrotu Prawnego w pewnym zakresie jest zbieżny z powyższymi propozycjami i uwagami, choć przewiduje dla rozwiązania wymienionych kwestii odmienną konstrukcję prawną, jasno sytuującą przedstawicielstwo opiekuńcze jako nową,

⁹ Opinia KRN w tej sprawie podjęta 11 kwietnia 2014 r. Uchwałą nr VIII/45/2014.

odrębną instytucję w prawie rodzinnym, o czym będzie mowa w dalszej części niniejszych rozważań.

Podniesione wyżej argumenty wskazują wyraźną tendencję traktowania instytucji ubezwłasnowolnienia jako przestarzałej, stygmatyzującej osobę ubezwłasnowolnioną, a także jako instytucji głęboko ingerującej w autonomię woli jednostki. Zapewne w niedługim czasie dojdzie do istotnych zmian w prawie prywatnym poprzez odmienne ukształtowanie roli opiekuna i możliwości dokonania przez sąd wyboru jednej lub kilku form opieki, o których wcześniej była mowa, a więc opieki asystencyjnej, która pozostawia podopiecznemu pełną zdolność do czynności prawnych, a jej istotą jest udzielenie podopiecznemu pomocy i wsparcia przy podjęciu decyzji; opieki z reprezentacją równoległą, również utrzymującą zdolność do czynności prawnych, a jednocześnie nadającą opiekunowi upoważnienie do reprezentowania podopiecznego w oznaczonym zakresie; opieki z kompetencją do współdecydowania, obligującą opiekuna do wyrażenia zgody lub potwierdzenia oznaczonych rodzajów czynności prawnych dokonanych przez osobę korzystającą z ochrony; a wreszcie opieki połączonej z upoważnieniem do wyłącznego zastępstwa, uprawniającej opiekuna do wyłącznego działania za podopiecznego, a ten ostatni pozbawiony byłby prawa do dokonywania czynności prawnych.

Trudno przy tak rewolucyjnych zmianach przewidzieć skutki wprowadzenia do systemu prawnego proponowanych rozwiązań, należy jednak wskazać, że z pewnością wystąpią w praktyce poważne problemy co do precyzyjnego określenia zawartości „koszyka” czynności, które wymagałyby współdziałania opiekuna lub powodowałyby wyłączenie jego działania. Niewątpliwie wprowadzenie zróżnicowania kompetencji opiekuna przy założeniu, że dana osoba podlegająca ochronie korzysta z pełnej zdolności do czynności prawnych, będzie powodowało w praktyce notarialnej wiele problemów.

Jednoznaczne skutki ubezwłasnowolnienia całkowitego lub częściowego w zakresie całkowitej lub częściowej utraty zdolności do czynności prawnych oraz obowiązek uzyskania przez ustanowionego opiekuna prawnego lub kuratora zgody sądu rodzinnego na dokonanie czynności prawnej nie wywoływały wątpliwości ani większych problemów przy dokonywaniu czynności notarialnych, dokumentujących czynności prawne z udziałem osób ubezwłasnowolnionych. Ustalono bowiem, że wszędzie tam, gdzie czynność prawna przynosi korzyść osobie ubezwłasnowolnionej, a więc jest bezpłatnym przysporzeniem na jej rzecz, zgoda sądu opiekuńczego nie jest potrzebna, natomiast gdy zachodzi konieczność rozporządzenia majątkiem ubezwłasnowolnionego, opiekun musi uzyskać zgodę sądu rodzinnego nie

tylko na dokonanie czynności, lecz również musi złożyć sądowi sprawozdanie z jej wykonania.

Wprowadzenie różnych rodzajów opieki i likwidacja ubezwłasnowolnienia mogą prowadzić do problemów związanych z przestrzeganiem art. 86 Prawa o notariacie, w szczególności w przypadkach, gdy notariusz poweźmie wątpliwość, czy strona czynności notarialnej, która formalnie posiada zdolność do czynności prawnych, jest w stanie złożyć świadome oświadczenie woli pozbawione wady. Może się bowiem zdarzyć, że notariuszowi zostanie przedłożone orzeczenie sądu, zgodnie z którym podopieczny może działać samodzielnie lub przy współdziałaniu opiekuna, zaś dokonana przez notariusza ocena co do stwierdzenia możliwości złożenia przez osobę oświadczenia woli w stanie niedotkniętym wadą oświadczenia woli¹⁰ będzie odmienna od stanowiska sądu. Może to nastąpić wówczas, gdy wskutek pogorszenia stanu zdrowia psychicznego podopiecznego, który w chwili ustanowienia opieki asystencyjnej był zdolny do działania przy wsparciu opiekuna, nastąpią po upływie określonego czasu zmiany w stanie jego świadomości w takim stopniu, w którym w ocenie notariusza możliwość podjęcia świadomej decyzji i wyrażenia woli będzie wyłączona. W takim przypadku notariusz będzie zmuszony do podjęcia decyzji o odmowie dokonania czynności.

Kwestie te z pewnością winny zostać jednoznacznie rozwiązane, gdyż problemy z tym związane mogą odbić się niekorzystnie nie tylko na sytuacji osób wymagających opieki, ale także mogą mieć wpływ na skutki dokonania czynności i w rezultacie doprowadzić nawet do odpowiedzialności notariusza.

Problemem, którego rozwiązania nie przewidziano w projekcie, jest rozstrzygnięcie skuteczności i ważności czynności notarialnej dokonanej przez osobę podopiecznego działającego samodzielnie, gdyby jednak czynność taka kwalifikowała się do współdziałania z opiekunem, a nawet do samodzielnego działania opiekuna uprawnionego do wyłącznego zastępstwa.

Do wielu kwestii związanych z dokonywaniem czynności prawnych wymagających formy notarialnej przez osoby wymagające opieki, zwłaszcza z zaburzeniami psychicznymi, będzie można odnieść się dopiero po szczegółowej analizie projektu ustawy. Nie budzi jednak wątpliwości, że w świetle wymienionych problemów szczególnego znaczenia nabiera propozycja wprowadzenia instytucji przedstawicielstwa opiekuńczego, choćby z uwagi na fakt, że przedstawiciel opiekuńczy działa samodzielnie w imieniu i na rzecz swego mocodawcy, a zakres działania jest jasno określony w umowie przedstawicielstwa opiekuńczego.

10 Art. 82 k.c.

III. Sytuacja demograficzna osób starszych i niepełnosprawnych oraz konsekwencje starzenia się ludności Polski

Obecnie na świecie żyje ponad 600 milionów osób powyżej 60. roku życia, a według prognoz demograficznych w 2050 roku liczba ta wyniesie 2 miliardy. Sytuacja demograficzna w Polsce wskazuje na poważne zmiany związane ze starzeniem się społeczeństwa. W Polsce żyje obecnie ponad 6 milionów seniorów. Przewiduje się, że w 2020 roku 15% społeczeństwa polskiego będą stanowić osoby powyżej 65. roku życia. Dane te skłaniają do refleksji.

W większości przypadków poziom życia seniorów w Polsce, z uwagi na niskie świadczenia emerytalne, nie jest wysoki, są więc grupą dążącą w sposób naturalny do poprawy standardu i jakości życia. W związku ze wzrostem zamożności społeczeństwa osoby starsze dysponują zwykle choćby niewielkim majątkiem trwałym. Ponadto znacząco wzrosła liczba osób (przedsiębiorców), które po wprowadzeniu zmian ustrojowych rozpoczęły i do dziś z powodzeniem prowadzą działalność gospodarczą w różnej formie, a obecnie wchodzą w wiek senioralny.

Rośnie liczba osób w wieku senioralnym prowadzących jednoosobowe gospodarstwa domowe, które z uwagi na nieposiadanie bliskich krewnych muszą w starszym wieku szukać pomocy u osób niespokrewnionych. Tempo życia powoduje, że mnożą się problemy związane ze zmniejszeniem poczucia obowiązku sprawowania opieki nad osobami starszymi przez dzieci czy wnuki lub innych bliskich krewnych, głównie z uwagi na zaangażowanie zawodowe i rodzinne.

Mimo starań państwa, organizacji pozarządowych oraz mediów, w dalszym ciągu poziom wiedzy prawniczej w tej grupie wiekowej jest wyraźnie niższy niż w młodszej części społeczeństwa, a osoby starsze z uwagi na naturalne ograniczenia nie są w stanie nadażyć za dokonywanymi zmianami legislacyjnymi. Ma na to również wpływ niedostateczne opanowanie nowych technologii komunikacji oraz brak wystarczających umiejętności korzystania z urządzeń informatycznych.

Reguły wolnego rynku powodują, że znacząco zwiększają się oferty sprzedażowe i usługowe kierowane do tej grupy wiekowej, a niewystarczająca wiedza o swoich prawach, zwłaszcza konsumenckich, oraz brak pomocy osób trzecich w realnej ocenie atrakcyjności i rzetelności tych propozycji prowadzą często do nadużyć, niekorzystnego rozporządzenia mieniem, a nawet oszustw.

Dodatkowo w ostatnich latach rośnie w Polsce liczba osób ubezwłasnowolnionych z powodu choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego,

alkoholizmu, narkomanii oraz starości. Jest już ich 87 tys. W ubiegłym roku wpłynęła do sądów duża liczba nowych wniosków o ubezwłasnowolnienie (około 14 tys.), a większość z nich (prawie 9 tys.) została uwzględniona.

Niewątpliwie wzrasta ponadto ogólna liczba osób chorych psychicznie, z czego znacząca część posiada zaburzenia w stopniu znacznym, które kwalifikują się jako przesłanki do ubezwłasnowolnienia całkowitego lub częściowego.

Zważywszy na skalę tych zjawisk, zachodzi konieczność podjęcia działań zmierzających do wprowadzenia do systemu prawnego nowoczesnych regulacji, które ułatwią funkcjonowanie w społeczeństwie osobom, dla których dotychczas jedynym rozwiązaniem było ubezwłasnowolnienie całkowite lub częściowe.

Wszystkie te okoliczności skłoniły Fundację na rzecz Bezpiecznego Obrotu Prawnego do rozpoczęcia realizacji programu, którego celem jest wzmocnienie ochrony prawnej osób starszych i niepełnosprawnych, w szczególności zaproponowanie nowych rozwiązań prawnych umożliwiających ochronę prawną tej grupy wiekowej.

Zjawisko starzenia się społeczeństwa polskiego ma charakter postępujący. Dane statystyczne wskazują, że przed rokiem 2050 z powodu malejącego przyrostu naturalnego i jednocześnie wzrastającej dożywalności człowieka liczba osób po 60. roku życia w państwach rozwiniętych wzrośnie w porównaniu z rokiem 2009 o 50%, a potroi się w państwach rozwijających. Z kolei źródła odwołujące się do konkretnych liczb podają, że ludność powyżej 60. roku życia w 2001 roku stanowiła 600 mln, zaś przed 2025 rokiem wrośnie ona do 1,2 mld, z czego 137 mln będą stanowiły osoby po 80. roku życia. W 2050 roku liczba osób starszych na całym świecie wyniesie ponad 2 mld¹¹.

Prognozy europejskie wskazują ponadto, że przed 2050 rokiem liczba osób po 80. roku życia wzrośnie trzykrotnie, a wiek, który dziś umownie zaliczamy do wieku średniego, to jest 40–64 lata, wydłuży się o około 9 lat. Powstaje zatem starsza część populacji, tzw. czwarty wiek – *oldest old people*¹². Jak podkreślają eksperci, kategoria osób z tej grupy wiekowej jest szczególnie zróżnicowana, gdyż tworzą ją zarówno osoby całkiem sprawne fizycznie i intelektualnie, jak i te, które są zupełnie zależne od innych członków rodziny lub instytucji społecznych. Uwagi wymaga także inne zjawisko, to jest dysproporcja między ilością mężczyzn i kobiet w tej najstarszej grupie wiekowej. Zarówno w Polsce, jak i w innych krajach europejskich na

11 Powyższe dane podają za Barbarą Mikołajczyk, *Międzynarodowa Ochrona Praw Osób Starszych*, Warszawa 2012.

12 B. Mikołajczyk, *Międzynarodowa ...*

55 mężczyzn w tej grupie wiekowej przypada 100 kobiet. Im kraj bardziej rozwinięty, tym proporcja ta się zwiększa. Problemy krajów rozwijających się są jeszcze bardziej złożone, gdyż w tej grupie wiekowej kobiety znajdują się w znacznie gorszej sytuacji materialnej i społecznej.

W Polsce, zgodnie z danymi wynikającymi z raportu GUS z listopada 2014 roku pt. *Sytuacja demograficzna osób starszych i konsekwencje starzenia się ludności Polski w świetle prognozy na lata 2014–2050*, na szczególną uwagę zasługują analizy konsekwencji starzenia się struktury populacji. W ujęciu ekonomicznym w roku 2020 liczba ludności w wieku niemobilnym i poprodukcyjnym jest wciąż niższa od liczby ludności w wieku przedprodukcyjnym i mobilnym, natomiast prognoza na rok 2050 wskazuje prawie dwukrotny wzrost liczby ludności w Polsce w wieku niemobilnym i poprodukcyjnym w stosunku do osób w wieku przedprodukcyjnym i mobilnym.

Starzenie się zasobów pracy i wzrost udziału osób biernych zawodowo to nieodwracalne prognozy rozwoju ludzkości, które są zdeterminowane przez procesy demograficzne.

Wskazanie na kilka z tych tendencji prowadzi do refleksji nad strategią działania w starzejącym się społeczeństwie, w tym także nad stworzeniem nowoczesnych i przyjaznych instytucji prawnych zapewniających ochronę prawną osób starszych i niepełnosprawnych, zwłaszcza w celu umożliwienia tej grupie równoprawnego uczestnictwa w rynku dóbr i usług konsumpcyjnych i finansowych. Dotyczy to nie tylko promowania znajomości prawa wśród tej grupy wiekowej, czy dostosowania produktów do potrzeb osób starszych, ale także zabezpieczenia ochrony ich praw poprzez tworzenie odpowiednich instrumentów w prawie prywatnym.

Wiele instytucji publicznych i prywatnych podejmuje przedsięwzięcia, których celem jest ustalenie strategii działania w starzejącym się społeczeństwie polskim w różnych obszarach. Dotyczy to uczestnictwa osób starszych w życiu społecznym, aktywności społecznej i kulturalnej, ochrony zdrowia, kultury fizycznej, edukacji w starości i do starości, zatrudnienia osób starszych, bezpieczeństwa socjalnego i ograniczania finansowych konsekwencji występowania ryzyk socjalnych, wizerunku starości i człowieka starego, mieszkania i środowiska zamieszkania osób starszych¹³. Z punktu widzenia niniejszego opracowania niewątpliwie znaczenie mają aspekty prawne dotyczące człowieka starszego w rodzinie oraz strategia zaspakajania potrzeb opiekuńczych osób starszych. W tej ostatniej kwestii nie można pominąć zmian w strukturze i funkcji rodziny. Zmiany wyrażają się przede wszystkim w zmniejszeniu wielkości rodzin i przekształceniach ich struktury, co w po-

¹³ Analizy dokonane są w opracowaniu Rzecznika Praw Obywatelskich z października 2012 r. pt. *Strategie działania w starzejącym się społeczeństwie*.

łączeniu ze znacząco zwiększającą się liczbą seniorów prowadzi do konieczności zapewnienia opieki osobom starszym przez osoby niespokrewnione. Przedstawienie wymienionych zagadnień zmierza do wskazania wpływu zmian i zjawisk demograficznych na stworzenie nowych rozwiązań umożliwiających osobom starszym lub niepełnosprawnym perspektywę odpowiedniej pomocy, z zachowaniem pełni ich godności i autonomii woli jednostki.

IV. Standardy międzynarodowe obowiązujące w sprawach dotyczących ochrony prawnej osób starszych i niepełnosprawnych

Problem zapewnienia osobom niepełnosprawnym dostępu do wsparcia, którego mogą potrzebować przy korzystaniu ze zdolności do czynności prawnych, oraz zapewnienie skutecznych zabezpieczeń w celu zapobiegania nadużyciom przy korzystaniu i stosowaniu instytucji prawnych służących wsparciu osób niepełnosprawnych, a także zagwarantowanie równego prawa tych osób do wykonywania swego prawa własności, do dziedziczenia, do kontroli swych finansów, jak również dostępu do usług bankowych, w tym do uzyskiwania różnych form kredytów, zostały dostrzeżone w prawie międzynarodowym, a zwłaszcza w dokumentach Unii Europejskiej.

W Rekomendacji Komitetu Ministrów Rady Europy nr (99) 4 z 23 lutego 1999 roku w sprawie zasad dotyczących prawnej ochrony niekompetentnych osób dorosłych podkreślono, że:

[...] stosując środki ochrony prawnej:

- 1) o ile to tylko możliwe – życzenia osoby z niepełnosprawnością (także wyrażone wcześniej, gdy była ona jeszcze kompetentna) powinny być respektowane zarówno odnośnie do kompetencji przedstawiciela, jak i wobec konkretnej osoby, która ma pełnić tę funkcję,
- 2) należy stworzyć możliwość powoływania reprezentanta lub asystenta dla osoby z niepełnosprawnością, jeżeli takie jest jej życzenie,
- 3) przedstawiciel prawny powinien m.in. wysłuchać zdania osoby, którą reprezentuje, a także respektować je jak dalece jest to możliwe,
- 4) przewidziane przez prawo instytucje ochrony i reprezentacji powinny być proste w swojej konstrukcji i tanie.

Z kolei w Rekomendacji z 5 kwietnia 2006 roku Komitetu Ministrów Rady Europy nr Rec (2006) 5 w sprawie Planu działania Rady Europy na lata 2006–2015 dotyczącego promowania praw oraz pełnego udziału osób z niepełnosprawnościami w życiu społecznym stwierdzono, że jednym z podstawowych celów działania jest „konieczność zapewnienia zarówno od strony prawnej, jak i faktycznej, adekwatnego wsparcia osobom doświadczającym

trudności w realizowaniu zdolności do czynności prawnych, dostosowanego do potrzeb tych osób” (Action line nr 12).

Rezolucja 1642 (2009) Zgromadzenia Parlamentu Rady Europy z 26 stycznia 2009 roku pt.: „Dostęp do praw osób niepełnosprawnych oraz ich pełna i adekwatna partycypacja w życiu społecznym” zachęca państwa członkowskie do zagwarantowania zdolności do czynności prawnych osobom z niepełnosprawnościami i umożliwienia im korzystania z niej na równych zasadach z pozostałymi członkami społeczeństwa. W tym celu państwa powinny zadbać, by prawo do samodzielnego podejmowania decyzji nie było ograniczane, wszystkie środki wpływające na zakres tej zdolności były indywidualnie dostosowywane do potrzeb osób z niepełnosprawnościami.

Opinia z 11 listopada 2008 roku Komitetu ds. Wolności Cywilnych, Sprawiedliwości i Spraw Wewnętrznych UE rekomenduje przejście od decydowania za osoby niekompetentne przez opiekunów prawnych do wspieranego podejmowania decyzji jako metody zapobiegającej dehumanizacji osób z niepełnosprawnością intelektualną lub psychospołeczną, zapobiegającej konfliktom między stronami i gwarantującej poszanowanie godności osób potrzebujących wsparcia.

Rezolucja (2008/2123 (INI) Parlamentu Europejskiego z 18 grudnia 2008 roku w sprawie transgranicznych implikacji prawnej ochrony dorosłych wzywa państwa członkowskie do ratyfikowania Konwencji ONZ o Prawach osób z niepełnosprawnościami, zapewnienia w swoich systemach prawnych stosowania form ochrony proporcjonalnych do potrzeb osób z niepełnosprawnościami.

9 grudnia 2009 roku Europejski Komitet Współpracy Prawnej przyjął Projekt Rekomendacji o zasadach dotyczących pełnomocnictw stałych i wcześniejszych oświadczeń woli w przypadku braku zdolności do czynności prawnych [CM (2009)163] (Draft Recommendation on Principles Concerning Continuing Powers of Attorney and Advance Directives for Incapacity), z którego wynika, że państwa członkowskie powinny promować rozwiązania chroniące prawo do samostanowienia osób na wypadek utraty przez nie w przyszłości faktycznej zdolności do podejmowania decyzji o znaczeniu prawnym, poprzez uznanie wiążącej mocy stałych pełnomocnictw oraz wcześniejszych oświadczeń woli (zawierających dyspozycję postępowania z osobą, w tym także w kwestiach zdrowotnych i zarządzania jej majątkiem w przypadku utraty przez nią zdolności faktycznej do podejmowania decyzji).

Ratyfikacja Konwencji o Prawach Osób Niepełnosprawnych¹⁴ była jednym z głównych powodów podjęcia prac nad projektem założeń do usta-

¹⁴ Konwencja ONZ o Prawach Osób Niepełnosprawnych przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 13 grudnia 2006 r., podpisana przez rząd Polski 20 marca 2007 r., została ratyfikowana przez Polskę 6 września 2012 r. i opublikowana w Dzienniku Ustaw z dnia 25 października 2012 r., pod pozycją 1169.

wy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej oraz niektórych innych ustaw.

Główne postanowienia Konwencji dotyczą równości wobec prawa i związane są ze zobowiązaniem państw stron Konwencji do podjęcia odpowiednich środków w celu zapewnienia osobom niepełnosprawnym dostępu do wsparcia, którego mogą potrzebować przy korzystaniu ze zdolności do czynności prawnej (art. 12 pkt 3) oraz udzieleniu przez te państwa gwarancji, że wszelkie środki związane z korzystaniem ze zdolności prawnej obejmować będą odpowiednie i skuteczne zabezpieczenia w celu zapobiegania nadużyciom zgodnie z międzynarodowym prawem praw człowieka. Zabezpieczenia te zapewnią, że środki związane z korzystaniem ze zdolności do czynności prawnej będą respektowały prawa, wolę i preferencje osoby, będą wolne od konfliktu interesów i bezprawnych nacisków, będą proporcjonalne i dostosowane do sytuacji danej osoby, będą stosowane przez możliwie najkrótszy czas i będą podlegały regularnemu przeglądowi przez właściwe, niezależne i bezstronne władze lub organ sądowy, a zabezpieczenia te winny być proporcjonalne do stopnia, w jakim takie środki wpływają na prawa i interesy danej osoby (art. 12 pkt 4).

Rozważania te należy uzupełnić jedynie o wskazanie znaczenia Konwencji w sprawach dotyczących zawierania małżeństw przez osoby chore psychiczne i niepełnosprawne intelektualnie. Sprzeczność obowiązujących dotychczas przepisów uniemożliwiających osobie ubezwłasnowolnionej zawarciu małżeństwa z Konwencją nie budzi wątpliwości, a omawiany projekt założeń do ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej oraz niektórych innych ustaw przewiduje istotne zmiany także w tym zakresie.

V. Instytucje pełnomocnictwa prewencyjnego w krajach europejskich

Swoistą inspiracją do podjęcia prac nad instytucją przedstawicielstwa opiekuńczego była tematyka seminarium polsko-niemieckiego, które odbyło się w Krakowie w dniach 5–7 października 2012 roku z inicjatywy Krajowej Rady Notarialnej oraz Federalnej Izby Notarialnej w Niemczech. Podczas tego seminarium notariusze polscy i niemieccy dyskutowali na temat prewencji prawnej realizowanej przez notariuszy w obu krajach, m.in. nad pełnomocnictwem prewencyjnym funkcjonującym z powodzeniem od wielu lat w prawie niemieckim¹⁵.

15 T. Diehn, *Prewencja prawna realizowana przez notariusza: pełnomocnictwo prewencyjne i prawo*

Doświadczenia naszych zachodnich sąsiadów wskazują na przydatność i szerokie wykorzystywanie tych rozwiązań przez obywateli. Z pewnością również wskazanie przyszłego opiekuna czy zagwarantowanie prawa do wydania dyspozycji na wypadek choroby zapewnia lepszą możliwość i wzmacnia suwerenne prawo jednostki do decydowania o ważnych sprawach osobistych.

Stosownie do § 1626 i § 1629 niemieckiego Kodeksu cywilnego (BGB), z chwilą uzyskania pełnoletności wygasa prawo rodziców do reprezentowania dziecka. W razie potrzeby reprezentantem prawnym osoby pełnoletniej, która nie może działać samodzielnie, jest opiekun wskazany przez państwo, a powoływany przez sąd opiekuńczy.

Pierwsza wzmianka o pełnomocnictwie prewencyjnym (*Vorsorgevollmacht*) w niemieckim Kodeksie cywilnym pojawiła się w 1992 roku (tj. § 1896 ust. 2 BGB), a jej uzupełnienie nastąpiło w 2005 roku. W niemieckim Kodeksie postępowania cywilnego zrównano status pełnomocnika opiekuńczego z przedstawicielem ustawowym (§ 53 ust. 1 *Zivilprozessordnung* w brzmieniu ustalonym przez drugą nowelizację prawa opiekuńczego).

Zgodnie z regulacją pełnomocnictwa prewencyjnego w prawie niemieckim, mocodawca w drodze czynności prawnej wskazuje reprezentanta (pełnomocnika), do którego ma zaufanie. Pełnomocnictwo to udzielane jest zwykle w formie aktu notarialnego, jest to forma fakultatywna, jednakże 90% pełnomocnictw prewencyjnych podlegających rejestracji sporządzanych jest w formie aktu notarialnego. Obligatoryjna forma aktu notarialnego w Niemczech przewidziana jest, podobnie jak w Polsce, w sprawach dotyczących nieruchomości, a także w innych sprawach, np. w sprawach zaciągnięcia pożyczki konsumenckiej oraz w sprawach dotyczących działalności przedsiębiorstwa mocodawcy. Jako ciekawostkę warto dodać, że w przypadkach, gdy pełnomocnictwo prewencyjne obligatoryjnie musi być sporządzone w formie aktu notarialnego, doradztwo ze strony notariusza jest wręcz nakazane ustawowo (§ 17 ustawy o dokumentach urzędowych).

Powszechnie stosowanie pełnomocnictw prewencyjnych ma tym większe znaczenie, że w razie braku ustanowienia pełnomocnictwa prewencyjnego sąd opiekuńczy zobowiązany jest ustanowić opiekuna prawnego dla osoby, która nie może radzić sobie sama, przy czym ustawodawca niemiecki przyznał pierwszeństwo pełnomocnictwu prewencyjnemu¹⁶. Oznacza to,

spadkowe – zagadnienia porównawcze, w: Pełnomocnictwo prewencyjne (Vorsorgevollmacht), wskazanie opiekuna na wypadek niepełności umysłowej i fizycznej (Betreuungsverfügung), testament życia (Patientenverfügung) – przegląd instytucji w prawie niemieckim, Warszawa 2013.

¹⁶ § 1896 ust. 2 BGB: „Opiekun może zostać ustanowiony jedynie w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne. Opieka jest zbędna, jeżeli sprawy osoby pełnoletniej mogą zostać załatwione przez pełnomocnika [...] tak samo dobrze jak przez opiekuna”.

że sąd przed ustanowieniem opiekuna zobowiązany jest sprawdzić, czy zostało udzielone pełnomocnictwo prewencyjne. Jeśli tak, to ustanowienie opieki nie następuje.

Spójność tego systemu zapewnia w Niemczech Centralny Rejestr Pełnomocnictw Prewencyjnych, który prowadzi niemiecki notariat¹⁷. Wpisy mogą być sprawdzane drogą elektroniczną przez całą dobę. Sprawdzanie rejestru dokonywane jest przede wszystkim przez sądy opiekuńcze (średnio 20 tys. razy miesięcznie). Jednakże rejestracja w tym systemie nie jest obligatoryjna, a zgłoszeniu podlega jedynie fakt istnienia danego dokumentu pełnomocnictwa, dane pełnomocnika i jego dane kontaktowe oraz miejsce przechowywania oryginału pełnomocnictwa. Alternatywnym rozwiązaniem dla obywateli niemieckich jest możliwość złożenia pełnomocnictwa prewencyjnego w depozycie w sądzie opiekuńczym, choć zdecydowana większość pełnomocnictw jest zarejestrowana w rejestrze prowadzonym przez niemiecki notariat.

Ciekawym rozwiązaniem jest wydawanie kart Centralnego Rejestru Pełnomocnictw Prewencyjnych (ZVR-CART) przez prowadzącą rejestr Federalną Izbę Notarialną. Jest to plastikowa karta o formacie karty płatniczej, na której znajduje się jedynie nazwisko mocodawcy oraz nazwisko i numer telefonu maksymalnie dwóch osób zaufania, to jest pełnomocników prewencyjnych. W razie zasłabnięcia czy nagłego wypadku odnalezienie karty przy osobie mocodawcy stanowi wskazówkę, że dokonano rejestracji pełnomocnictwa prewencyjnego i dzięki wskazanym na niej danym opiekuna można szybko skontaktować się z tą osobą¹⁸.

Dla uzupełnienia obrazu rozwiązań odnoszących się do powyższego zagadnienia w prawie niemieckim wskazać należy, że oprócz pełnomocnictwa prewencyjnego dużym zainteresowaniem obywateli cieszy się także **tzw. dyspozycja pacjenta**, która jest rodzajem pisemnego oświadczenia danej osoby, która wskazuje, jakie działania medyczne mają być podejmowane wobec niej w sytuacji, gdy nie może samodzielnie wyrazić swojej woli (*Patientenverfügung*).

Na koniec warto zauważyć różnicę między przedstawicielstwem opiekuńczym a tzw. testamentem życia (*Patientenverfügung*), który co do zasady jest dokumentem zawierającym wskazówki dotyczące sytuacji choroby i cierpienia, zgody na badanie stanu zdrowia, leczenie czy zabiegi, które w chwili składania tego oświadczenia nie są jeszcze znane. Instytucja ta wywołuje od dawna żywe dyskusje, zwłaszcza w zakresie objęcia nią także dyspozycji co do eutanazji lub decyzji o oddaniu organów do transplantacji.

17 Od 2003 r. Centralny Rejestr Pełnomocnictw Prewencyjnych dla Niemiec prowadzi Federalna Izba Notarialna i zostało do niego wpisanych ponad 2 mln pełnomocnictw prewencyjnych.

18 T. Diehna, op. cit., s. 13-19.

Podobne uregulowania dotyczące pełnomocnictwa prewencyjnego, dyspozycji pacjenta (testamentu życia) obowiązują również w prawie austriackim. W innych ustawodawstwach europejskich również funkcjonują rozwiązania zbliżone do pełnomocnictwa prewencyjnego. Prawodawstwo Wielkiej Brytanii w latach wcześniejszych przewidywało tzw. trwałe pełnomocnictwo (*Enduring Powers of Attorney Act 1985*), zaś obecnie tzw. stałe pełnomocnictwo (Sec. 9-14 i 22-23 *Mental Capacity Act 2005*). Podobnie we Francji funkcjonuje tzw. pełnomocnictwo dla przyszłej ochrony (*mandat de protection future*) wprowadzone w 2007 roku nowelizacją do francuskiego Kodeksu cywilnego (Art. 477-495 fr.k.c.). Prawo francuskie określa uprawnienia umocowanego, które można podzielić na prawa związane z dobrami materialnymi mocodawcy, oraz prawa związane z osobą mocodawcy, w tym z całą sferą społeczno-medyczną (zdrowiem, mieszkaniem, odpoczynkiem). Kwestie te zostały ustalone w Karcie Praw i Wolności Osób Dorosłych podlegających ochronie, wprowadzonej ustawą z dnia 5 marca 2007 roku.

Prawa i obowiązki pełnomocnika określone są w art. 457 i następujących francuskiego Kodeksu cywilnego. W szczególności osoba podlegająca ochronie otrzymuje od osoby odpowiedzialnej za jej ochronę, w sposób odpowiedni do jej stanu, wszystkie informacje na temat jej sytuacji osobistej, podjętych czynności i ich przydatności, stopnia ich pilności oraz o efektach i konsekwencjach odmowy ze strony osoby podlegającej ochronie.

Umocowanie może mieć formę zarówno pisemną, jak i formę aktu notarialnego, przy czym forma pisemna jest skuteczna jedynie w kwestiach administracyjnych, np. zawarcie umowy najmu, natomiast forma aktu notarialnego zapewnia skuteczność w zakresie, w jakim jest to w akcie wskazane.

Omawiane umocowanie staje się skuteczne od momentu potwierdzenia, iż stan zdrowia mocodawcy się pogarsza, a stwierdzenie takiej sytuacji może nastąpić jedynie na podstawie zaświadczenia lekarskiego sporządzonego przez lekarza, który wpisany jest na listę prowadzoną przez prokuratora. Natomiast wygaśnięcie tego umocowania następuje poprzez:

- a) przywrócenie zdolności mocodawcy do samodzielnego działania;
- b) śmierć mocodawcy lub objęcie go opieką bądź kuratelą, chyba że sąd postanowi inaczej;
- c) śmierć pełnomocnika lub sytuacja, gdy z uwagi na stan zdrowia sam pełnomocnik wymaga reprezentacji lub gdy poniósł porażkę w zakresie podejmowanych działań;
- d) zawinione działania pełnomocnika wywołały dla mocodawcy negatywne skutki prawne;
- e) odwołanie pełnomocnictwa przez sąd na wniosek osoby mającej interes prawny.

Stosownie do art. 479 francuskiego Kodeksu cywilnego wprowadzono pojęcie **osoby zaufanej**, która w naszym rozumieniu ma inne uprawnienia i obowiązki niż pełnomocnik prewencyjny. Może być nią tylko osoba fizyczna – członek rodziny, przyjaciel, a nawet lekarz prowadzący, zaś jej zadania określone są przede wszystkim w innych regulacjach prawnych nieobjętych prawem cywilnym, lecz tzw. Kodeksem zdrowia publicznego i Kodeksem działań społecznych i rodzinnych. Osobę zaufaną ustanawia się w sposób odformalizowany, w zwykłej formie pisemnej, a jej zadaniem jest asysta przy wywiadzie medycznym i pomoc w podjęciu decyzji związanej z leczeniem. Osobie zaufanej udostępniane są wszelkie informacje objęte tajemnicą lekarską, natomiast gdy pacjent nie jest już w stanie samodzielnie decydować o sobie, to opinia osoby zaufanej na ten temat będzie w pierwszej kolejności brana pod uwagę przez lekarzy. Osoba zaufana ustanowiona przez pacjenta zna poglądy i życzenia pacjenta na tematy związane z zakończeniem życia, dotyczące jakości życia, godności, akceptacji lub odmowy leczenia, uszanowania żądania niestosowania agresywnych terapii, zachowania norm komfortowej opieki końcowej oraz dawstwa narządów. We Francji istnieje domniemanie zgody na pobranie narządów po śmierci pacjenta, chyba że osoba pragnąca odmówić wyraziła swój sprzeciw w tzw. Narodowym Rejestrze Sprzeciwów. W przypadku braku sprzeciwu istnieje obowiązek uzyskania zgody najbliższej rodziny pacjenta na pobranie narządów, natomiast gdy została wyznaczona osoba zaufana, istnieje obowiązek zwrócenia się do niej w pierwszej kolejności.

Instytucje zbliżone do pełnomocnictwa prewencyjnego, dyspozycji pacjenta czy testamentu życia funkcjonują ponadto w innych krajach Europy, w tym także w Szwajcarii i na Węgrzech.

VI. Podstawowe założenia instytucji przedstawicielstwa opiekuńczego

Komisja d/s Wzmocnienia Ochrony Osób Starszych i Niepełnosprawnych Centrum Naukowego Fundacji na rzecz Bezpiecznego Obrotu Prawnego przeprowadziła analizę instytucji ubezwłasnowolnienia w prawie polskim oraz instytucji pełnomocnictwa prewencyjnego funkcjonującego w prawie niemieckim. Uznała, że z uwagi na sytuację demograficzną, społeczną i prawną w Polsce istnieje wyraźna potrzeba ustanowienia nowej instytucji prawnej, która ułatwi osobom starszym i niepełnosprawnym funkcjonowanie w różnych obszarach życia oraz załatwianie spraw, w tym dokonywanie czynności prawnych przy pomocy wybranej przez siebie osoby fizycznej, w oparciu o wzajemne relacje pełnego zaufania i suwerenność oraz autonomię decyzji.

Celem wprowadzenia przedstawicielstwa opiekuńczego jest więc umożliwienie podjęcia suwerennej decyzji, opartej na zaufaniu do osoby przedstawiciela, który może skutecznie działać w imieniu ustanawiającego w zakresie przedmiotowym ustalonym przez strony, także w sprawach wymagających pilnego załatwienia, np. dotyczących zarządu nieruchomościami stanowiącymi własność, czy w sprawach dotyczących działalności gospodarczej prowadzonej przez ustanawiającego.

Zgodnie z projektem, każda osoba pełnoletnia niezależnie od wieku, posiadająca pełną zdolność do czynności prawnych, może ustanowić przedstawiciela opiekuńczego **poprzez zawarcie z nim umowy** – na wypadek, gdyby nie mogła działać samodzielnie. Gdy więc na skutek choroby, podeszłego wieku, wypadku, operacji lub innych zdarzeń, które mogą wystąpić niespodziewanie, dojdzie do sytuacji, że osoba ta nie będzie mogła odpowiadać za swoje postępowanie i podejmować logicznych decyzji, może wyznaczyć inną osobę (czasem kilka osób), która w razie jej niezdolności do podejmowania decyzji i wykonywania czynności będzie ją reprezentować.

Nie wyklucza to możliwości udzielenia pełnomocnictwa na zasadach określonych w Kodeksie cywilnym, a więc pełnomocnictwa ogólnego, rodzajowego czy też szczególnego, którego skutkiem jest nie tylko prawo do reprezentowania mocodawcy przez pełnomocnika od chwili udzielenia pełnomocnictwa lub oznaczonej w pełnomocnictwie, ale i odpowiedzialność pełnomocnika co do działania objętego zakresem umocowania, ukształtowana w sposób podobny do wynikającego z umowy zlecenia.

Umowa przedstawicielstwa opiekuńczego ma jednak zupełnie inny cel i charakter, gdyż przedstawiciel opiekuńczy może podjąć działania za daną osobę i reprezentować ją dopiero wówczas, gdy ona sama nie może już załatwiać swoich spraw.

Projektodawcy przewidują, że ustanowienie przedstawiciela opiekuńczego może nastąpić poprzez zawarcie umowy wyłącznie w formie aktu notarialnego¹⁹. Powierzenie notariuszowi przygotowania treści umowy nakłada na niego przede wszystkim obowiązki określone w art. 86 ustawy Prawo o notariacie, a więc obowiązek dokładnego sprawdzenia, czy osoba, która zamierza ustanowić przedstawiciela, jest w pełni zdolna do dokonania czynności prawnej, a zatem nie zachodzą żadne okoliczności wyłączające świadome albo swobodne podjęcie decyzji i wyrażenie woli.

19 Podobne stanowisko zmierzające do ukształtowania w polskim prawie pełnomocnictwa prewencyjnego jako instytucji *sui generis*, realizowanego przez państwo nie jako przymus wobec obywatela wymagającego pomocy, ale jako instytucję autonomii woli, dającą obywatelowi możliwość wyboru osoby, do której ma zaufanie, zajmuje S. Łakomy, *Pełnomocnictwo prewencyjne w prawie polskim potrzeba i możliwości*, [w:] *Prewencja prawna realizowana przez notariusza: pełnomocnictwo prewencyjne i prawo spadkowe – zagadnienia porównawcze*, Warszawa 2013.

Istotna jest również możliwość uzyskania wszechstronnej i kompetentnej informacji na temat zakresu przedstawicielstwa opiekuńczego i skutków jego udzielenia. Notariusze jako doświadczeni prawnicy mogą profesjonalnie przygotować treść umowy, upewniając się, że osoba, która podejmuje decyzję co do wyboru swego przedstawiciela, dokonała tego kierując się całkowitym zaufaniem i wyraziła swą wolę autonomicznie i suwerennie.

Twórcy projektu proponują, aby ustanowienie przedstawicielstwa opiekuńczego miało charakter umowy między ustanawiającym go a reprezentantem. Rozwiązanie to jest ponadto tym bardziej pożądane, że w umowie o ustanowienie przedstawicielstwa opiekuńczego, druga strona musi wyrazić zgodę na podjęcie się tej funkcji. Jest to konieczne z uwagi na rodzaj stosunku prawnego opierającego się wyłącznie na zaufaniu. Ukształtowanie tej instytucji jako umowy stwarza także możliwość uzgodnienia między stronami, jakich czynności gotowy jest podjąć się przedstawiciel opiekuńczy, lub też jakich czynności nie ma prawa dokonywać.

Specyficzne ukształtowanie ustanowienia przedstawicielstwa opiekuńczego jako umowy ma więc na celu podkreślenie charakteru związku między ustanawiającym a przedstawicielem opiekuńczym – zbliżonego do przedstawicielstwa ustawowego.

Trudności określenia zakresu przedmiotowego przedstawicielstwa opiekuńczego wynikają z faktu, że polski system prawny opiera się na innych założeniach w odniesieniu do zakresu pełnomocnictwa niż system prawa niemieckiego, gdzie pełnomocnictwo przewencyjne ma co do zasady charakter generalny i umocowuje pełnomocnika do szerokiego decydowania o sprawach majątkowych mocodawcy.

W projekcie Fundacji przedstawiciel opiekuńczy ma być upoważniony do dokonywania czynności zwykłego zarządu, dochodzenia świadczeń, czynności sądowych, czynności dotyczących świadczeń opieki zdrowotnej, dyspozycji dotyczących pochówku i podejmowania decyzji w sprawie leczenia, o ile umowa o ustanowieniu przedstawiciela opiekuńczego nie stanowi inaczej. Może się bowiem zdarzyć, że przedstawicielem opiekuńczym będzie osoba tak dalece ciesząca się zaufaniem ustanawiającego, że zakres przedstawicielstwa opiekuńczego będzie obejmował upoważnienie do dokonywania czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu. Określenie w umowie szczegółowego zakresu czynności nią objętych, także przekraczających zakres zwykłego zarządu, daje prawo do działania przedstawicielowi opiekuńczemu bez konieczności uzyskania na to zgody sądu opiekuńczego.

Projekt przygotowywany przez Fundację przewiduje taksatywne wyliczenie czynności objętych zakresem przedstawicielstwa opiekuńczego, o ile umowa nie stanowi inaczej. Zatem czynności przekraczające zakres zwykłego

go zarządu muszą być ściśle sprecyzowane w taki sposób, w jaki czyni się to przy określeniu zakresu umocowania w pełnomocnictwie szczególnym.

Według projektu, gdy zajdzie konieczność z uwagi na dobro i interes osoby reprezentowanej, a w umowie nie wskazano rodzaju sprawy przekraczającej zakres zwykłego zarządu koniecznej do wykonania, przedstawiciel opiekuńczy może zwrócić się do sądu o wyrażenie zgody na dokonanie takiej czynności.

Najtrudniejszym i najbardziej kontrowersyjnym zagadnieniem było ustalenie momentu notyfikacji, czyli chwili, od której przedstawiciel opiekuńczy może działać w oparciu o zawartą umowę. Z jednej strony realizacja autonomii woli jednostki i szczególny stosunek między ustanawiającym a przedstawicielem może prowadzić do wniosku, że o chwili „uruchomienia” przedstawicielstwa opiekuńczego decyduje przedstawiciel, z drugiej jednak strony istnieje poważne ryzyko przekroczenia uprawnień przedstawiciela, gdy brak będzie odpowiednich instrumentów kontrolnych.

Projekt zakłada więc konieczność uzyskania przez przedstawiciela opiekuńczego zaświadczenia wydanego przez sąd, w którym oprócz danych osoby reprezentowanej oraz danych przedstawiciela opiekuńczego, będzie zamieszczone stwierdzenie, że zaistniało zdarzenie uzasadniające jego działanie²⁰. Zaświadczenie to będzie wydawał sąd opiekuńczy właściwy dla miejsca zamieszkania lub miejsca zwykłego pobytu osoby reprezentowanej, w oparciu o przedstawione zaświadczenie lekarskie potwierdzające, że reprezentowany znajduje się w stanie, który wyklucza możliwość świadomego powzięcia decyzji i wyrażenia woli.

Inne ustawodawstwa europejskie, w których istnieje instytucja pełnomocnictwa prewencyjnego, różnie regulują tę kwestię. W Niemczech pełnomocnik prewencyjny sam podejmuje decyzję, od kiedy rozpoczyna działać w imieniu reprezentowanego. W innych krajach (np. we Francji) zwykle decyduje o tym sąd.

Projekt nie rozstrzyga jednak do końca kwestii, jaki rodzaj dokumentu lekarskiego będzie przesłanką do wydania zaświadczenia przez sąd. Można założyć, że będą to dokumenty wydane wyłącznie przez lekarzy sądowych czy wręcz opinie biegłych lekarzy psychiatrów, psychologów, neurologów, itp. Wydaje się jednak nie do przyjęcia, że zaświadczenie lekarskie może być wydane przez lekarza ogólnego czy lekarza pierwszego kontaktu. Problematyka ta musi być przedmiotem szerszej dyskusji ze środowiskiem medycznym i uwzględniać z jednej strony konieczność efektywnego i szybkiego działania przedstawiciela, a jednocześnie wykluczyć wszelkie możliwe nadużycia. Dogłębnej analizie wymaga także aspekt ekonomii procesowej

²⁰ Art. 2 projektu zakłada zmianę przepisów Kodeksu postępowania cywilnego – art. 605² k.p.c.

i ograniczenia do minimum kosztów postępowania, to jest np. kosztów opinii biegłych.

Projekt przewiduje możliwość wypowiedzenia umowy o ustanowienie przedstawiciela opiekuńczego w przypadku utraty zaufania do przedstawiciela opiekuńczego lub powstania okoliczności uniemożliwiających jego działanie. Gdy ustanawiający posiada jeszcze pełną zdolność do czynności prawnych i jest w stanie samodzielnie podjąć decyzję, może wypowiedzieć umowę przedstawicielowi opiekuńczemu. To samo dotyczy drugiej strony. Gdy więc przedstawiciel, z uwagi na jakiegokolwiek przeszkody lub z powodu zmiany relacji między nim a ustanawiającym go przedstawicielem, nie może lub nie chce go reprezentować, wówczas przysługuje mu prawo wypowiedzenia umowy. Jest to możliwe tylko wówczas, gdy ustanawiający może sam podjąć decyzję i np. ustanowić innego przedstawiciela lub przedstawicieli.

Gdy jednak nie jest to możliwe i przedstawicielstwo opiekuńcze zostało już notyfikowane, wówczas ze sprawowania tej funkcji może zwolnić przedstawiciela tylko w szczególnych wypadkach sąd opiekuńczy²¹. Może się także zdarzyć, że przedstawiciel opiekuńczy nie może sprawować swojej funkcji jedynie przejściowo. Wtedy, zgodnie z projektem, sąd opiekuńczy ustanowi kuratora, o ile w umowie nie został wskazany inny przedstawiciel.

Choć ustanawiającego i przedstawiciela opiekuńczego łączy szczególny stosunek prawny oparty na zaufaniu, nie można jednak wykluczyć działania przedstawiciela na szkodę osoby, która go ustanowiła, lub działania niezgodnego z jego wolą. W projekcie przewidziane jest rozwiązanie dające sądowi prawo do nadzoru nad działalnością przedstawiciela opiekuńczego, który będzie musiał składać sądowi sprawozdania dotyczące reprezentowanego i rachunki z zarządu jego majątkiem. Należy podjąć szerszą dyskusję nad ewentualnym wprowadzeniem innych instrumentów kontrolnych działania przedstawiciela opiekuńczego, gdyż kontrola polegająca wyłącznie na składaniu sprawozdań sądowi, jak wskazuje praktyka sądowa, jest dość ograniczona.

Ochrona osoby reprezentowanej przewidziana jest także poprzez wprowadzony w projekcie zakaz dokonywania czynności prawnych między osobami, które ustanowiły przedstawicielem tę samą osobę, a także przy czynnościach prawnych między jedną z tych osób a przedstawicielem opiekuńczym lub jego bliską rodziną, to jest jego małżonkiem, zstępnyymi, wstępnyymi lub rodzeństwem. Przedstawiciel opiekuńczy nie może więc dokonać czynności, która uszczupla majątek reprezentowanego i przysparza go przedstawicielowi opiekuńczemu lub jego rodzinie. Możliwa jest jednak sytuacja odwrot-

²¹ Art. 1 projektu wprowadza nowe brzmienie przepisów kodeksu rodzinnego i opiekuńczego – art. 192 § 1 kro.

na, polegająca na dokonaniu czynności stanowiącej bezpłatne przysporzenie ze strony ustanowionego przedstawiciela na rzecz osoby reprezentowanej (np. darowizna pieniędzy).

Zaplecze techniczne i dotychczasowe doświadczenie w prowadzeniu rejestrów były w toku prac Komisji nad projektem niewątpliwym argumentem przemawiającym za powierzeniem notariatowi prowadzenia Centralnego Rejestru Przedstawicielstw Opiekuńczych.

Niewątpliwa użyteczność rejestru została wykazana w części raportu dotyczącej funkcjonowania pełnomocnictwa prewencyjnego w Niemczech, gdzie sądy opiekuńcze w każdej sprawie o ustanowienie opiekuna mają obowiązek każdorazowego sprawdzenia, czy dana osoba ustanowiła pełnomocnika prewencyjnego.

W toku prac nad projektem odstąpiono od uregulowania tego zagadnienia, z uwagi na szereg kontrowersji z tym związanych, a dotyczących przede wszystkim jawności lub tajności rejestru, jego charakteru – publicznego lub prywatnego, fakultatywności lub obligatoryjności wpisu w rejestrze, a ponadto przede wszystkim ustalenia zakresu danych podlegających rejestracji oraz kręgu osób uprawnionych do korzystania z niego.

Od przedstawicielstwa opiekuńczego ukształtowanego jako nowa instytucja prawa rodzinnego należy odróżnić tzw. testament życia, który co do zasady jest dokumentem zawierającym wskazówki dotyczącym sytuacji choroby i cierpienia, zgody na badanie stanu zdrowia, leczenie czy zabiegi, które w chwili składania tego oświadczenia nie są jeszcze znane. Instytucja ta wywołuje od dawna żywe dyskusje, zwłaszcza w zakresie objęcia nią także dyspozycji co do eutanazji lub decyzji o oddaniu organów do transplantacji. Projekt Fundacji nie idzie tak daleko, lecz przewiduje w zakresie przedmiotowym przedstawicielstwa opiekuńczego także dyspozycje dotyczące świadczeń opieki zdrowotnej, pochówku i podejmowania decyzji w sprawie leczenia. Jest więc formą mieszaną między instytucjami funkcjonującymi np. w Niemczech, gdzie pełnomocnictwo prewencyjne (*Vorsorgevollmacht*) i dyspozycja pacjenta (*Patientenverfugung*) to dwie różne instytucje. Niemieckie pełnomocnictwo prewencyjne reguluje, kto może reprezentować daną osobę w kwestiach prawnych w przypadku, gdy nie może ona działać samodzielnie, zaś dyspozycja pacjenta dotyczy wyłącznie kwestii, jakie działania medyczne mają być podejmowane w sytuacji, gdy pacjent nie może już samodzielnie wyrazić swojej woli.

Coraz częściej w debacie publicznej poruszane są tematy eutanazji, prowadzenia wobec człowieka tzw. terapii uporczywej, to jest takich procedur medycznych, które podtrzymują funkcje życiowe pacjenta nieuleczalnie chorego, jednocześnie przedłużając proces umierania, a skutkiem stosowania tej terapii może być nadmierne cierpienie lub naruszenie godności pacjenta.

Tzw. oświadczenia *pro futuro*, zwane także testamentem życia, to oświadczenie zawierające wyrażenie woli osoby w sprawach medycznych na wypadek utraty w przyszłości możliwości samodzielnego stanowienia o sobie, zarówno przez sformułowanie swojej woli bezpośrednio, jak i pośrednio, a więc poprzez ustanowienie osoby, która taką decyzję podejmie. Mógłby nią być także przedstawiciel opiekuńczy.

Oświadczenia *pro futuro* po raz pierwszy pojawiły się w latach 60. ubiegłego wieku w USA i dotyczyły głównie decyzji co do zaniechania stosowania terapii uporczywej w stanach terminalnych. Obecnie oświadczenia *pro futuro* nie muszą dotyczyć tylko stanów terminalnych, ale wszystkich interwencji medycznych w sytuacji, gdy pacjent nie może podjąć świadomych decyzji. W oświadczeniach *pro futuro* najnowszej generacji powierza się wykonywanie uprawnień pacjenta osobie zaufanej. Szczegółowe aspekty prawne oświadczeń *pro futuro* określa Europejska Konwencja Bioetyczna²² przyjęta 4 lipca 1997 roku w Oviedo.

Problemy interpretacyjne związane z zakresem przedmiotowym przedstawicielstwa opiekuńczego mogą wynikać z braku spójności z przepisami ustaw: ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. 2012 poz. 159, ze zm.) oraz ustawy z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentystry (Dz.U. 2011 nr 277, poz. 1634, ze zm.). Zgodnie z art. 31 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry:

a) lekarz ma obowiązek udzielać pacjentowi lub jego ustawowemu przedstawicielowi przystępnej informacji o jego stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu;

b) lekarz może udzielić tych informacji innym osobom za zgodą pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego;

c) powyższy obowiązek lekarza dotyczy pacjentów, którzy ukończyli 16 lat;

d) jeżeli pacjent nie ukończył 16 lat lub jest nieprzytomny bądź niezdolny do zrozumienia znaczenia informacji, lekarz udziela informacji osobie bliskiej w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta;

e) ilekroć w przepisach powołanej ustawy jest mowa o opiece faktycznym, należy przez to rozumieć opiekuna faktycznego w rozumieniu ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta.

22 Jej pełna nazwa to Konwencja o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w odniesieniu do zastosowań biologii i medycyny.

Natomiast zgodnie z art. 32 powołanej ustawy:

a) jeżeli pacjent jest małoletni lub niezdolny do świadomego wyrażenia zgody, wymagana jest zgoda jego przedstawiciela ustawowego, a gdy pacjent nie ma przedstawiciela ustawowego lub porozumienie się z nim jest niemożliwe – zezwolenie sądu opiekuńczego;

b) w przypadku osoby całkowicie ubezwłasnowolnionej zgodę wyraża przedstawiciel ustawowy tej osoby. Jeżeli osoba taka jest w stanie z rozeznaniem wypowiedzieć opinię w sprawie badania, konieczne jest ponadto uzyskanie zgody tej osoby;

c) jeżeli pacjent ukończył 16 lat, wymagana jest także jego zgoda;

d) jednak małoletni, który ukończył 16 lat, osoba ubezwłasnowolniona albo pacjent chory psychicznie lub upośledzony umysłowo, lecz dysponujący dostatecznym rozeznaniem, sprzeciwia się czynnościom medycznym, poza zgodą jego przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego albo w przypadku niewyrażenia przez nich zgody wymagane jest zezwolenie sądu opiekuńczego;

e) jeżeli pacjent małoletni albo niezdolny do świadomego działania nie ma przedstawiciela ustawowego ani opiekuna faktycznego, albo porozumienie się z tymi osobami jest niemożliwe, lekarz po przeprowadzeniu badania może przystąpić do udzielania dalszych świadczeń zdrowotnych dopiero po uzyskaniu zgody sądu opiekuńczego.

Art. 33 powołanej ustawy stwierdza, że badanie lub udzielenie pacjentowi innego świadczenia zdrowotnego bez jego zgody jest dopuszczalne, jeżeli wymaga on niezwłocznej pomocy lekarskiej, a ze względu na stan zdrowia lub wiek nie może wyrazić zgody i nie ma możliwości porozumienia się z jego przedstawicielem ustawowym lub opiekunem faktycznym.

Wspomniana ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (art. 3 pkt 1) definiuje pojęcia:

a) osoby bliskiej – to jest małżonka, krewnego lub powinowatego do drugiego stopnia w linii prostej, przedstawiciela ustawowego, osobę pozostającą we wspólnym pożyciu lub osobę wskazaną przez pacjenta,

b) opiekuna faktycznego – jako osoby sprawującej, bez obowiązku ustawowego, stałą opiekę nad pacjentem, który ze względu na wiek, stan zdrowia albo stan psychiczny opieki takiej wymaga.

Art. 9 powołanej ustawy upoważnia pacjenta lub jego ustawowego przedstawiciela do wyrażenia zgody na udzielenie informacji o stanie zdrowia pacjenta innym osobom, a także pacjentowi przysługuje prawo żądania od lekarza nieudzielania informacji wyżej wymienionym osobom.

Omówiony wyżej zakres przedmiotowy przedstawicielstwa opiekuńczego nie koresponduje z przedstawionymi przepisami ustawy o prawach

pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry, tak więc docelowo należy wprowadzić stosowne zmiany tych ustaw, które przyznają przedstawicielowi opiekuńczemu uprawnienia odpowiadające w pewnych wypadkach uprawnieniom przedstawiciela ustawowego, osoby bliskiej lub opiekuna faktycznego w rozumieniu tych ustaw.

VI. Podsumowanie

Wprowadzenie do systemu prawnego instytucji przedstawicielstwa opiekuńczego ma na względzie przede wszystkim dobro osoby, która z uwagi na chorobę czy innego rodzaju ograniczenia nie może działać samodzielnie, zaś w dalszej kolejności - interes społeczny. Wszystkie podane wyżej argumenty uzasadniają w wystarczający sposób wprowadzenie do polskiego systemu prawa nowoczesnej instytucji prawa rodzinnego, to jest umowy przedstawicielstwa opiekuńczego.

Podkreślenia wymaga uniwersalizm zaproponowanego rozwiązania. Przygotowany przez Fundację na rzecz Bezpiecznego Obrotu Prawnego projekt zmiany Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, dotyczący przedstawicielstwa opiekuńczego, może być wykorzystany zarówno jako samodzielna nowelizacja, poprzez wprowadzenie odrębnego tytułu w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym pt. *Przedstawicielstwo opiekuńcze*, a także jako część kompleksowej zmiany, której skutkiem będzie likwidacja instytucji ubezwłasnowolnienia wraz z wszelkimi konsekwencjami w prawie materialnym i procesowym.

Proponowane rozwiązanie stwarza możliwość dokonania przez obywatela samodzielnego wyboru osoby, która zajmie się nim w sytuacji, gdy straci możliwość decydowania o swym losie. Instytucja ta przyczyni się z pewnością do wzrostu świadomości wśród obywateli co do przysługującym im praw. Można będzie wobec tego w pełni realizować promowane przez instytucje unijne postulaty wolności od nadmiernej ingerencji państwa w życie obywateli, która jest w dniu dzisiejszym silna, zwłaszcza w zakresie dotyczącym ubezwłasnowolnienia i ustanawiania opieki i kurateli.

Nie da się jednak recypować rozwiązań zagranicznych dotyczących pełnomocnictwa prewencyjnego wprost do polskiego prawa. Przykładem może być odmienne niż w polskim prawie uregulowanie ustrojów majątkowych małżeńskich. Zakres działania przedstawiciela opiekuńczego co do zasady będzie ograniczony do składników majątku osobistego reprezentowanego, zaś dysponowanie składnikami majątku wspólnego małżonków może nastąpić tylko wówczas, gdy zostanie jasno określona sytuacja prawna majątku małżonków dotychczas objętego wspólnością ustawową np. w taki

sposób, jak ma to miejsce w przypadku orzeczenia ubezwłasnowolnienia, a więc gdyby zawarcie umowy przedstawicielstwa opiekuńczego miało prowadzić do ustania ustroju wspólności majątkowej. W Niemczech, z uwagi na charakter generalny pełnomocnictwa prewencyjnego oraz ustawową zasadę odrębności majątkowej małżonków, problem ten w ogóle nie powstaje.

Projekt wymaga więc szerszej dyskusji i analizy w celu jego dopracowania. Niewątpliwie istnieje konieczność współdziałania wszystkich instytucji i osób zajmujących się tą problematyką, w celu dokonania oceny i wypracowania wspólnego stanowiska nie tylko w zakresie wdrożenia do systemu prawnego tej instytucji, ale także we wszystkich innych kwestiach zmierzających do poprawy bezpieczeństwa prawnego osób starszych i niepełnosprawnych.

Krzysztof Maj*

Zmiany w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego obowiązujące od dnia 30 kwietnia 2016 r.

I. Wprowadzenie

Ustawa z dnia 14 kwietnia 2016 r. o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych ustaw¹, w sposób znaczący, by nie rzec – rewolucyjny – modyfikuje między innymi ustawę z dnia 11 kwietnia 2003 r. (tj. Dz.U. z 2012 r. poz. 803) o kształtowaniu ustroju rolnego. Zmiana w istocie stanowi uzupełnienie i rozwinięcie rozwiązań przyjętych poprzednio, na progu wejścia Polski do Unii Europejskiej. Przy ocenie rozwiązań podobnych, czy wręcz tożsamy, możliwe i celowe jest odnoszenie się do dorobku doktryny i orzecznictwa dotyczącego poprzedniej wersji ustawy, a także ustalonej i stabilnej praktyki jej stosowania. Dotyczy to w szczególności kluczowych pojęć nieruchomości rolnej oraz gospodarstwa rolnego, a także gospodarstwa rodzinnego oraz rolnika indywidualnego, choć także i w tym obszarze (gospodarstwo rolne, rolnik indywidualny) na mocy nowelizacji nastąpiły zmiany. Za przełomowe uznać należy wprowadzenie zasady, że nieruchomość rolną, co do zasady, (jeśli ustawa nie stanowi inaczej) może nabyć tylko rolnik indywidualny, a nabywca ma obowiązek prowadzenia gospodarstwa rolnego, w skład którego weszła nabywana nieruchomość rolna, przez okres 10 lat. Nabyta nieruchomość rolna nie może być w tym czasie zbyta ani oddana w posiadanie. Uniwersalność tej zasady uzupełnia rozszerzenie ograniczeń nabywania nieruchomości rolnych na prawo wieczystego użytkowania nieruchomości rolnej, a także jasne przesądzenie, że dotyczą one także udziału we współwłasności oraz współużytkowaniu wieczystym takiej nieruchomości. Zupełność regulacji wynika także z objęcia działaniem norm ograniczających, co do zasady każdego zdarzenia prawnego, na mocy, którego dochodzi do przejścia własności nieruchomości rolnej.

Absolutną nowością jest objęcie zakresem działania ustawy zbycia udziałów i akcji w spółce prawa handlowego oraz zmiana współnika w spółce osobowej, która jest właścicielem nieruchomości rolnej. Ustawodawca

* Notariusz w Krakowie.

1 Zwana dalej w treści „nowelizacją” lub „ustawą zmieniającą”; w chwili złożenia niniejszego tekstu do druku została przyjęta przez Sejm po poprawkach Senatu, ale nie była jeszcze podpisana przez Prezydenta RP i ogłoszona w Dzienniku Ustaw.

zwykły² nie przyjął wysoce kontrowersyjnych rozwiązań z ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego z dnia 5 sierpnia 2015 r. (Dz.U. z 2016, poz. 1433 i 2179)³, a to ograniczeń podziału gospodarstwa rolnego⁴, rozwiązań dotyczących tzw. „sąsiedzkiego” prawa pierwokupu nieruchomości rolnej, czy też obowiązku zapewnienia dostępu do drogi publicznej przy zbywaniu takiej nieruchomości⁵. Brak recepcji tych regulacji nie oznacza, że nowelizacja nie budzi, co najmniej takich samych wątpliwości, które towarzyszyły ocenie uchylonej ustawy.

II. Zmiana ustawy a Konstytucja RP oraz ustawodawstwo europejskie

Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego znajduje umocowanie w Konstytucji RP. Podstawą ustroju rolnego państwa jest gospodarstwo rodzinne – art. 23, a zasada ta nie narusza postanowień wynikających z przepisów art. 21 i art. 22 ustawy zasadniczej. Pierwszy z nich chroni własność i prawo dziedziczenia; wywłaszczenie jest dopuszczalne jedynie wtedy, gdy jest dokonywane na cele publiczne i za słusznym odszkodowaniem. Z drugiego ze wspomnianych artykułów wypływa zasada wolności gospodarczej, która może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny. Art. 23 Konstytucji określa od strony podmiotowej (rodzina) główną zasadę ustroju rolnego, jednakże jest przepisem o charakterze kierunkowym (programowym), sam, bowiem nie definiuje bliżej, czym jest gospodarstwo rodzinne. Uszczegółowienie tej zasady następuje w ustawodawstwie zwykłym, a ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego jest jednym z szeregu przepisów prawa stanowiących element tego doprecyzowania. Norma Konstytucji nie wpływa bezpośrednio na zasady organizacji produkcji rolnej, jej ramy własnościowe i organizacyjne, ani nie wyznacza miejsca działalności rolniczej w systemie społeczno-gospodarczym państwa. Nie jest jednocześnie podstawą do ustalenia, że wypływają z niej jakiegokolwiek prawa

2 W celu odróżnienia różnych poziomów legitymacji do tworzenia prawa za ustawodawcę zwykłego w niniejszym tekście uważać będę Sejm i Senat podejmujący decyzję w sprawie uchwalenia ustaw zwykłą większością głosów, a za ustawodawcę konstytucyjnego takie same działania tych organów, które jednak są podejmowane większością pozwalającą na zmiany w Konstytucji.

3 Ustawa ta na mocy art. 15 ustawy nowelizującej utraciła moc prawną z dniem 30 kwietnia 2016 r. Tym samym straciła moc prawną ustawa, która nie weszła w życie.

4 Zob. K. Maj, *Podział gospodarstwa rolnego w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego z dnia 5 sierpnia 2015 r. o kształtowaniu ustroju rolnego*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2016, nr 1, s. 69–127.

5 Zob. W. Miłoszewska, *Zapewnienie dostępu nieruchomości rolnej do drogi publicznej oraz obowiązków wpisu nieruchomości rolnej do ewidencji gruntów i budynków w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego*, „Krakowski Przegląd Notarialny”, 2016, nr 1, s. 127–147.

lub wolności, albo obowiązki o charakterze konstytucyjnym⁶. W doktrynie występuje zgodność poglądów w zakresie ram działania dla ustawodawcy zwykłego, które wynikają z art. 23 Konstytucji. Podstawa ustroju rolnego państwa, czyli gospodarstwo rodzinne, nie może naruszać zasady ochrony własności (art. 21) oraz zasady wolności gospodarczej (art. 22). **Nie jest to jedyny możliwy sposób prowadzenia działalności w rolnictwie, a wszystkie inne są dopuszczalne. Wprawdzie gospodarstwa rodzinne są tu podstawą, ale odmienne formy nie mogą być dyskryminowane. Wszelkie ograniczenia w tym zakresie muszą być także rozpatrywane poprzez pryzmat zasady proporcjonalności stosowanych ograniczeń.** Nie są wyznaczone pożądane kierunki działań w zakresie kształtowania ustroju rolnego, a wszelkie działania w tym zakresie muszą uwzględniać zachowawczy (stacyczny) charakter art. 23 Konstytucji. Gospodarstwa rodzinne mają być wspierane przez politykę państwa w dziedzinie finansowej, gospodarczej i społecznej w taki sposób, aby zachować możliwość ich efektywnego działania jako dominującej struktury w rolnictwie. Nie prowadzi to jednak do powstania praw podmiotowych dla poszczególnych jednostek, ani nie określa ich konstytucyjnego statusu. Przepis ten jednak pełni rolę gwarancyjną. Nakazuje ustawodawcy podjęcie takich działań, które zapewnią rzeczywistą możliwość funkcjonowania gospodarstw rolnych mających swe oparcie w rodzinie oraz zachowania ich charakteru jako podstawy ustroju rolnego państwa. Jest to norma ustrojowa, która uzupełnia zasady bardziej ogólne, w tym w szczególności zasadę społecznej gospodarki rynkowej⁷.

Warto także wskazać kilka znaczących wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego (TK) na temat zasady uznającej za podstawę ustroju rolnego gospodarstwo rodzinne. Bez wątplenia najważniejszym jest wyrok z 31 stycznia 2001 r., P 4/99, OTK 2001, nr 1, poz. 5, który stwierdził, że szczególnie reżim dziedziczenia gospodarstw rolnych jest niezgodny

6 Por. A. Lichorowicz, *Konstytucyjne podstawy ustroju rolnego RP (w świetle art. 23 Konstytucji)*, „Studia Iuridica Agraria” 2000, t. I, s. 31–33; T. Kurowska, *Ochrona gospodarstwa rodzinnego – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Studia Iuridica Agraria” 2009, t. VIII, s. 14–17; B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 176–177.

7 Zob. A. Oleszko, *Uznanie rodzinnego gospodarstwa rolnego jako konstytucyjnej podstawy polskiego ustroju rolnego (uwagi do Konstytucji z dnia 02 kwietnia 1997 r.)*, „Rejent” 1997, nr 5, s. 83–85; A. Lichorowicz, *Uwagi w kwestii reformy aktualnego modelu dziedziczenia gospodarstw rolnych*, [w]: red. Z. Banaszczyk, *Prace z prawa cywilnego. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Janusza Pietrzykowskiego*, red. Z. Banaszczyk, Warszawa 2000, s. 150; T. Kurowska, *Gospodarstwo rodzinne w świetle art. 23 Konstytucji RP*, [w:] red. K. Skotnicki, K. Winiarski *Własność i jej ograniczenia*, Częstochowa 2004, s. 44–55, T. Kurowska, *Ochrona...*, s. 21; L. Garlicki, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2005, t. VI, s. 6; P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 02 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2008, s. 63–64; W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 36.

z art. 64 ust. 1 i 2 w zw. z art. 21 ust. 1 i art. 31 ust. 3 Konstytucji, choć dotyczył on przepisów art. 1058 i nast. k.c. w zakresie, w którym odnosił się do spadków otwartych od dnia wskazanego w orzeczeniu. Przedmiotem badania nie było odniesienie się do przepisu art. 23 Konstytucji, jednak w uzasadnieniu tego wyroku Trybunał nakreślił pewne ramy, w jakich ustawodawca winien się poruszać, aby nie narazić się na skutecznie podniesiony zarzut niekonstytucyjności wprowadzonej regulacji. Zasadniczo w ocenie TK nie jest wykluczona *a priori* możliwość wprowadzenia przez ustawodawcę zwykłego modyfikacji zasad dziedziczenia w oparciu o ustawę. Ewentualne modyfikacje ogólnych zasad prawa spadkowego są dopuszczalne w zakresie gospodarstw rolnych, ale mają służyć w praktyczny sposób realizacji zasady wyrażonej w art. 23 Konstytucji. Samo zaś gospodarstwo rodzinne nie jest celem samym w sobie, ale powinno stanowić efektywną formę gospodarowania oraz zaspokajania potrzeb zarówno osoby, której prawo do gospodarstwa rodzinnego przysługuje, jak i społeczeństwa. Tylko tak prowadzone gospodarstwo rolne może stanowić podstawę ustroju rolnego państwa. Nie oznacza to jednak możliwości eliminacji instytucji dziedziczenia gospodarstw rolnych lub wprowadzenia do nich takich rozwiązań, które wykluczałyby swobodę testowania lub równą ochronę wszystkich spadkobierców. W przypadku dziedziczenia przedsiębiorstw interes publiczny, o którym mowa w art. 22 Konstytucji, może przemawiać za tym, aby w pewnych sytuacjach pozostawały one w niepodzielnym władaniu jednej osoby. Odnosi się to także do gospodarstw rolnych, które są szczególnym rodzajem przedsiębiorstw. Zasada równej ochrony dziedziczenia, wynikająca z art. 64 ust. 2 Konstytucji, nie ma charakteru absolutnego i nie oznacza równości praw spadkobierców. Może o tym decydować nie tylko spadkodawca, ale i ustawodawca, jeśli jest to uzasadnione potrzebą ochrony charakteru danego gospodarstwa lub zapewnienia prawidłowego i racjonalnego gospodarowania. Nie jest zatem wykluczone ograniczenie wysokości spłat od spadkobiercy uzyskującego gospodarstwo rolne w wyniku działu spadku, ani rozłożenie ich płatności w czasie. W wyroku z 5 września 2007 r., P 21/06, OTK – A 2007, nr 8, poz. 96, Trybunał przyjął, że niekonstytucyjne są przepisy art. LV, art. LVI i art. LVIII ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – przepisy wprowadzające Kodeks cywilny także na tych samych podstawach konstytucyjnych jak wyżej. Tym samym nie uznał, że norma art. 23 Konstytucji może stanowić podstawę uzasadnienia pozbawienia własności gospodarstwa rolnego przez osoby, które nabyły je w drodze dziedziczenia. Zakwestionowane przepisy nie dawały ani gwarancji niepodzielności gospodarstwa rolnego, ani objęcia jej przez osobę najbardziej do tego przygotowaną. Cel ten mógł być osiągnięty przez właściwe ukształtowanie przepisów o dziale spadku.

Za uznaniem za niekonstytucyjne przemawiało także to, że zakwestionowana regulacja bez dostatecznego uzasadnienia pozbawia równej ochrony spadkobierców dziedziczących z ustawy na zasadach ogólnych. Podział majątku spadkowego na gospodarstwo rolne i inne składniki prowadzi do nierównego traktowania pod względem majątkowym spadkobierców, a także powoduje nieuzasadnione zwiększenie sytuacji, w których dziedziczy Skarb Państwa. Stanowisko to podtrzymał Trybunał w postanowieniu z 4 lutego 2008 r., P 45/07, OTK-A 2008, nr 1, poz. 14. Art. 23 Konstytucji nie uprawnia żadnego podmiotu do żądania podjęcia przez ustawodawcę konkretnych działań nakierowanych na realizację zasady z niej wynikającej zarówno co do zakresu, jak i przedmiotu. Wypełnia funkcję gwarancyjną w ujęciu przedmiotowym i nie może modyfikować własności i dziedziczenia w rozumieniu konstytucyjnym. Trybunał dostrzegł jednak, że pokrycie zachowku może w konkretnych okolicznościach stanowić zagrożenie dla całości i ciągłości gospodarstw rodzinnych⁸. W wyroku z 7 maja 2014 r., K 43/12, OTK-A 2014, nr 5, poz. 50 TK jeszcze raz podkreślił, że art. 23 Konstytucji wyraża zasadę ustrojową dopełniającą i konkretyzującą zasady bardziej ogólne, w szczególności zasadę społecznej gospodarki rynkowej oraz trzech składających się na nią filarów. Nie wyklucza ona istnienia innych typów gospodarstw rolnych. Nakazuje jednak utrzymanie w polskim rolnictwie takiej struktury, która zapewni gospodarstwom rodzinnym charakter „podstawy ustroju rolnego państwa”. Gospodarstwo rodzinne ma być efektywną formą gospodarowania, zapewniającą „godziwe” utrzymanie rodzinom rolniczym oraz zaspokajającą potrzeby społeczeństwa. Gospodarstwem rodzinnym jest gospodarstwo, którego własność pozostaje w zasadzie w rękach jednej rodziny.

Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana Dz.U. UE z 26 października 2012, 2012/C 326/1) utrzymał zasadę (art. 4 ust. 2), że rolnictwo i rybołówstwo są dziedzinami, w których zakresie kompetencje są dzielone pomiędzy UE a państwami członkowskimi. Jednocześnie UE określa i realizuje wspólną politykę rolną i dotyczącą rybołówstwa (art. 38). Jej celami są: zwiększenie wydajności rolnictwa przez wspieranie postępu technicznego; racjonalny rozwój produkcji rolnej, jak również optymalne wykorzystanie czynników produkcji; zapewnienie odpowiedniego poziomu życia ludności wiejskiej, zwłaszcza przez podniesienie indywidualnego dochodu osób pracujących w rolnictwie; stabilizacja rynków; zagwarantowanie bezpieczeństwa dostaw oraz zapewnienie rozsądnych cen

⁸ Zob. wyrok TK z 25 lipca 2013 r., P 56/11. OTK-A 2013, nr 6, poz. 85, w którym potwierdził także poprzednie *acquis constitutionnel* w zakresie rozumienia norm art. 64 ust. 1, art. 20 i art. 21 Konstytucji.

w dostawach dla konsumentów (art. 39). Wspólna polityka rolna nie wkracza zatem bezpośrednio w obszar regulowany w ustawie. Nie ma więc przeszkód na gruncie przywołanych przepisów do regulacji zasad kształtowania ustroju rolnego przez ustawodawcę krajowego. Norma art. 345 traktatu podkreśla, że: „Traktaty nie przesadzają w niczym zasad prawa własności w Państwach Członkowskich”, mimo że usytuowana w jego końcowej części, ma charakter meta normy. Podkreśla wyłączną kompetencję państw członkowskich do kształtowania zasad i regulacji dotyczących prawa własności na gruncie prawa cywilnego (prywatnego). Tym samym zakreśla granice stosowania prawa unijnego w tym zakresie. Przepis ten jednak nie uchyla działania niektórych przepisów traktatu (np. art. 63, art. 102). Za utrwalone można uznać orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE przyjmujące, że zasady prawa własności w państwach członkowskich muszą być zgodne z podstawowymi zasadami traktatowymi. Zalicza się do nich zasada swobody przepływu kapitału (art. 63). Trybunał uznał, że ograniczenia w obrocie nieruchomościami nie mogą prowadzić do naruszenia zasady swobody przepływu kapitału⁹. Aby te ograniczenia zostały uznane za usprawiedliwione i mające pierwszeństwo przed zasadą swobody przepływu kapitału, muszą być uzasadnione przez istnienie nadrzędnego interesu publicznego (np. wymogi zagospodarowania przestrzennego, klarowność i przewidywalność działania systemu zabezpieczeń hipotecznych, konieczność utrzymania na danym terenie stabilnej liczby ludności, niezależnej do sezonowości ruchu turystycznego), lub podstawy wynikającej z innej normy traktatowej, np. art. 65. W czasie prac nad ustawą bardzo szeroko był omawiany motyw polityczny konieczności uchwalenia nowej ustawy. Ujmowany był jako konieczność utrzymania warsztatu pracy przez rolników wobec zbliżającego się upływu (1 maja 2016 r.) końca ograniczeń w zakresie możliwości nabywania nieruchomości rolnych i leśnych przez obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej oraz Konfederacji Szwajcarskiej, a także przedsiębiorców mających siedzibę w tych państwach. Treść noweli do ustawy może pozwolić na sformułowanie zarzutu, że ma ona na celu uniemożliwienie nabywania nieruchomości rolnych przez cudzoziemców. Ograniczenia w niej zawarte dotyczą w równym stopniu zarówno obywatele polskich, jak i cudzoziemców; jednak obowiązek osobistego prowadzenia gospodarstwa rolnego przez rolnika indywidualnego może w tym zakresie budzić uzasadnione wątpliwości. Choć wiele z przepisów noweli budzi zastrzeżenia natury konstytucyjnej, to można także formułować tezę, że swoimi zapisami narusza podstawowe

9 Por. sprawy 182/83 Fearon/Irish Land Commission, C-302/97, Klaus Konle/Republika Austrii, także C – 423/98, C-515/99, C-519/99 do C-524/99, C-300/01, C-214/04; M. Mataczyński, *Komentarz do art. 345*, [w:] red. D. Kornobis-Romanowska, *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Komentarz Lex*, t. III, red. D. Kornobis-Romanowska, Warszawa 2012.

normy traktatowe, jak choćby przywołaną wyżej zasadę swobody przepływu kapitału, czy też zasadę proporcjonalności wprowadzonych ograniczeń w celu ochrony interesu publicznego.

III. Zmiany zakresu działania ustawy

Pozytywną zmianą jest wprowadzenie art. 1a pkt. 1 do ustawy. Zgodnie z nim przepisów ustawy nie stosuje się do nieruchomości rolnych wchodzących w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa, o którym mowa w ustawie z dnia 19 października 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa. Wprowadzenie tego przepisu pozwala w sposób jasny i klarowny wyłączyć gospodarowanie (zbycie) nieruchomości rolnych przez Agencję Nieruchomości Rolnych¹⁰ na podstawie tej ustawy od ograniczeń wynikających z ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Zaniechaniem w tym zakresie, czy wręcz błędem legislacyjnym jest brak wyłączenia z ograniczeń działania ustawy czynności podejmowanych przez jednostki samorządu terytorialnego i Skarb Państwa na podstawie ustawy o gospodarce nieruchomościami¹¹. Tak więc zbycie nieruchomości rolnych przez te podmioty¹² **będzie możliwe tylko, jeśli nabywcą będzie rolnik indywidualny**, albo jeśli będzie to następować na rzecz podmiotów innych niż rolnik indywidualny, wymienionych w art. 2a ust. 3 ustawy, lub na rzecz osoby, która uzyskała na takie nabycie zgodę Agencji, o której mowa w art. 2a ust. 4 pkt 1 lub pkt 2. Bez wątplenia będzie to stanowiło w wielu przypadkach element hamujący w efektywnym i zgodnym z potrzebami gospodarowaniem nieruchomościami jednostek samorządu terytorialnego, być może w mniejszym stopniu - Skarbu Państwa.

Wprowadzony nowy art. 2c ustawy usuwa wątpliwości podnoszone po uchwaleniu ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego w 2003 r.¹³. Przepisy

10 Dalej jako „Agencja” lub „ANR”.

11 Art. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami wprost stanowi, że nie narusza ona innych ustaw w zakresie dotyczącym gospodarki nieruchomościami, choć w wyliczeniu zawartym w tym przepisie nie ma wymienionej ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego.

12 A także prawa wieczystego użytkowania nieruchomości rolnych w rozumieniu ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego oraz ustanowienie prawa użytkowania wieczystego takiej nieruchomości, co wynika z dodanego nowelizacją art. 2 c ustawy.

13 Stanowisko doktryny w tym zakresie jest dość jednolite. Przyjmowało, że do obecnej nowelizacji, zasad wynikających z ustawy nie stosowało się do przenoszenia prawa użytkowania wieczystego nieruchomości rolnej; por. R. Szytk, *Podstawowe zasady kształtowania ustroju rolnego*, „Rejent” 2003, nr 5, s. 21; P. Czechowski, P. Wieczorkiewicz, *Problemy ingerencji prawnej w swobodę obrotu nieruchomościami rolnymi w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego i jej wpływ na interpretację ustawodawstwa krajowego*, „Studia Iuridica Agraria” 2005, t. V, s. 37; E. Klat-Górska, *Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 28. Pogląd ten był powszechnie akceptowany

ustawy dotyczące nabycia nieruchomości rolnej stosuje się odpowiednio do nabycia prawa wieczystego użytkowania nieruchomości rolnej albo udziału lub części udziału w takiej nieruchomości, oraz do nabycia udziału lub części udziału we współwłasności nieruchomości rolnej. Niewątpliwie zmiana ta ma znaczenie systemowe – wprowadza spójność zasad nabywania własności nieruchomości rolnej oraz prawa wieczystego użytkowania takiej nieruchomości. W zakresie udziału stanowi uzupełnienie, jak się wydaje, li tylko redakcyjne, warte jednak odnotowania jako eliminacja mogących pojawiać się w tym zakresie wątpliwości w praktyce.

Ustawy nie stosuje się do nieruchomości rolnych o powierzchni mniejszej niż 0,3ha (dodany jako poprawka Senatu i przyjęty przez Sejm art. 1a pkt 2). Tym samym wprowadzenie tej normy stanowi uwięźnienie działań wielu osób wyrażających opinie, że bez takiej normy obszarowej ustawa będzie całkowicie paraliżowała obrót nieruchomościami rolnymi. Należy zwrócić uwagę, że powierzchnia nieruchomości co do której nie stosuje się przepisów ustawy musi być mniejsza niż 0,3ha, czyli zawierać się w przedziale od 0,0001 ha do 0,2999 ha.

Zupełnymi nowościami w ustawie są: **objęcie pojęciem „nabycie nieruchomości rolnej” co do zasady każdego zdarzenia prawnego, łącznie z obrotem *mortis causa*, oraz upływem czasu (zasiedzenie);** wprowadzenie ustawowej, a jednocześnie ustrojowej zasady, że **nieruchomość rolną może nabyć tylko rolnik indywidualny**, chyba że ustawa stanowi inaczej; wprowadzenie pośrednich form kontroli nabycia nieruchomości rolnych poprzez **wprowadzenie prawa pierwokupu dla Agencji udziałów i akcji w spółkach prawa handlowego**, które są właścicielami (wieczystymi użytkownikami) nieruchomości rolnych i **prawa ich nabycia przez Agencję za zapłatą równowartości pieniężnej w przypadku zaistnienia innego zdarzenia prawnego niż umowa sprzedaży; prawo nabycia przez Agencję za zapłatą równowartości pieniężnej¹⁴ nieruchomości rolnej, której własność lub użytkowanie wieczyste przysługuje spółce osobowej w przypadku zmian osobowych w składzie tej spółki, obowiązek prowadzenia przez 10 lat gospodarstwa rolnego, w skład którego weszła nabyta nieruchomość rolna; zakaz zbywania w tym czasie nabytej nieruchomości oraz oddawania w posiadanie innym osobom.** Te nowe rozwiązania zostaną dalej sukcesywnie omówione.

w praktyce notarialnej przynajmniej na obszarze apelacji krakowskiej.

¹⁴ W dalszej treści niniejszego opracowania prawo nabycia przez Agencję za zapłatą równowartości pieniężnej określane będzie występującym w praktyce i piśmiennictwie pojęciem „prawo wykupu”.

IV. Czy nowelizacja wprowadza zmiany w rozumieniu pojęcia „nieruchomość rolna”, do której stosuje się przepisy ustawy?

Definicja nieruchomości rolnej na potrzeby ustawy, oprócz pojęcia gospodarstwa rolnego i nabycia nieruchomości rolnej, ma fundamentalne znaczenie dla stosowania przepisów ustawy. Stanowi punkt odniesienia do wielu pojęć i instytucji występujących w ustawie. Zgodnie z art. 46¹ k.c.: „Nieruchomościami rolnymi (gruntami rolnymi) są nieruchomości, które są lub mogą być wykorzystywane do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie produkcji roślinnej i zwierzęcej, nie wyłączając produkcji ogrodniczej, sadowniczej i rybnej”. Z definicji tej wynika kilka wniosków. Można utożsamiać nieruchomość rolną i grunt rolny. Nie ma ograniczenia ani w zakresie minimalnej, ani maksymalnej powierzchni gruntu dla stwierdzenia, czy mamy do czynienia z nieruchomością rolną. Dla oceny, czy dana nieruchomość jest nieruchomością rolną nie ma znaczenia, czy jest zabudowana, chyba, że zabudowa wyklucza nawet potencjalne wykorzystanie jej do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie (np. zabudowa na całej powierzchni nieruchomości w sposób wykluczający możliwość wykorzystania jej do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie). Sposób użytkowania w chwili dokonywania klasyfikacji, czy dana nieruchomość jest nieruchomością rolną, jest dla niej nieistotny. Wystarczy, jeśli istnieje potencjalna możliwość wykorzystania jej do produkcji rolnej w przyszłości. Jeżeli ma być to związane z pewnym działaniem, podstawą jest ewentualne dokonanie odpowiednich zbiegów agrotechnicznych. Nieruchomość rolna musi być nieruchomością w rozumieniu art. 46 k.c., czyli stanowić odrębny przedmiot własności. Części powierzchni ziemskiej stanowiące jedną nieruchomość rolną nie muszą stanowić jednolitego obszaru pod względem ewidencyjnym; na jedną nieruchomość rolną składać się może kilka działek ewidencyjnych w rozumieniu przepisów o geodezji i kartografii.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego oraz sądów administracyjnych jednolicie i zgodnie dokonuje wykładni pojęcia nieruchomości rolnej w rozumieniu Kodeksu cywilnego. SN uznał, że definicja nieruchomości rolnej określona jest przede wszystkim według kryterium przeznaczenia¹⁵. Decydujące znaczenie ma gospodarczy, produkcyjny stan rzeczy, a nie okoliczność, że w skład działki lub działek obok gruntów rolnych wchodzi nieużytki. Pojęcia nieruchomości rolnej nie można rozciągać na grunty, które z przeznaczenia swego takiego charakteru nie mają, ani nie mogłyby go

15 Tak postanowienie SN z 24 sierpnia 1995 r., II CKN 137/97, zob. także uchwałę SN z 10 maja 1996 r., III CZP 47/96, OSNC 1996, nr 11, poz. 142.

mieć w przyszłości przy zastosowaniu odpowiednich zabiegów agrotechnicznych¹⁶. Nieruchomościami rolnymi są zarówno te, które są wykorzystywane do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie, jak i te, które jedynie potencjalnie taką możliwość stwarzają. Decydujące jest zatem przeznaczenie gruntu, a nie sposób, w jaki jest on faktycznie wykorzystywany¹⁷. W sytuacji, gdy przez dłuższy okres nieruchomość zagospodarowana była w inny sposób i wykorzystywana dla celów handlowo-usługowych czy produkcyjnych, niezwiązanych z produkcją rolną, jeśli istnieje potencjalna możliwość wykorzystania go do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie produkcji roślinnej i zwierzęcej, nie można nieruchomości odmówić charakteru rolnego¹⁸. Kryterium wyodrębniającym nieruchomość rolną jest rzeczywisty lub potencjalny sposób jej wykorzystania¹⁹. Według Naczelnego Sądu Administracyjnego (NSA) interpretacja art. 46¹ k.c. prowadzi do wniosku, iż wskazuje on na czysto agronomiczne cechy gruntu, które powodują, że uzyskiwanie na nim produktów rolnych jest fizycznie możliwe. Co więcej, uzyskiwanie płodów rolnych nie musi faktycznie następować. Przepis ten zadowala się tutaj możliwością, istnieniem pewnej potencjalnej perspektywy uzyskiwania płodów rolnych, znajdującej swoje uzasadnienie w fizyczno-agronomicznych właściwościach gruntu²⁰. Wchodzące w skład gospodarstwa rolnego grunty pod budynkami mieszkalnymi i grunty niezbędne do korzystania z tych budynków są nieruchomościami rolnymi (gruntami rolnymi) w rozumieniu art. 46¹ i art. 1058 k.c.²¹. Art. 46¹ nie ustanawia żadnych kryteriów obszarowych ani ilościowych wytwarzania produktów rolnych²². Podzielić należy zapatrywanie wyrażone przez E. Klat-Górską, że nie są nieruchomościami rolnymi w rozumieniu k.c. grunty rolne znajdujące się pod parkami i ogrodami wpisanymi do rejestru zabytków²³. Słuszności tego poglądu należy upatrywać nie tylko w treści art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych, zgodnie z którym „nie uważa się za grunty rolne gruntów znajdujących się pod parkami i ogrodami wpisanymi do rejestru zabytków”, oraz uznaniu re-

16 Tak uchwała SN z 14 grudnia 1984 r., III CZP 78/84, OSNCP 1985, nr 10, poz. 149.

17 Zob. postanowienie SN z 28 stycznia 1999 r., III CKN 140/98, lex el.

18 Por. wyrok WSA w Poznaniu z 8 grudnia 2011 r., IV SA/Po 558/11, LEX 1154873.

19 Post. SN z 6 lutego 2008 r., II CSK 467/07, lex. el.

20 Wyrok NSA z 20 marca 2008 r., I OSK 435/07, lex el.

21 Tak postanowienie SN z 24 sierpnia 1995 r., II CKN 137/97, podobnie uchwała SN z 10 maja 1996 r., III CZP 47/96, OSNC 1996, nr 11, poz. 142.

22 Zob. wyrok SN z dnia 14 listopada 2001 r., II CKN 440/01, lex. el.

23 E. Klat – Górska, *Ustawa (...)*, s. 38..

guł wykładni systemowej. Także odniesienie się do potencjalnej możliwości wykorzystania takich gruntów na cele produkcji wytwórczej w rolnictwie co do zasady musiałoby przynieść efekt negatywny. Za trafnością tego poglądu przemawia także wykładnia historyczna. Zgodnie z par. 1 pkt 4 uchylonego już rozporządzenia Rady Ministrów z 28 listopada 1964 r. w sprawie przenoszenia własności nieruchomości rolnych, znoszenia współwłasności nieruchomości rolnych oraz dziedziczenia gospodarstw rolnych (tj. Dz.U. z 1972, nr 31, poz. 215, z późn. zm.) w brzmieniu obowiązującym od 8 grudnia 1982 r., nie uważało się za nieruchomość rolną nieruchomości lub jej części wpisanej do rejestru zabytków.

Nie są nieruchomościami rolnymi w rozumieniu art. 46¹ k.c. nieruchomości lokalowe stanowiące odrębną nieruchomość. Bez znaczenia dla tej kwalifikacji pozostaje także charakter gruntu stanowiącego nieruchomość wspólną. W stosunku do odrębnej własności lokali dochodzi bowiem do relacji, **w której prawo własności lokalu jest prawem głównym, a udział w nieruchomości wspólnej (obejmującej także udział w prawie do gruntu: współwłasności lub współużytkowaniu wieczystym) jest prawem związanym i dzieli los prawa głównego**²⁴. Art. 46¹ k.c. został dodany przez art. 1 pkt 10 i 11 ustawy z dnia 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny, która weszła w życie 1 października 1990 r. W czasie wprowadzania tej zmiany regulacja dotycząca odrębnej własności lokali nie miała rangi odrębnej ustawy. Ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali weszła w życie z dniem 1 stycznia 1995 r. W ciągu 26 lat od wprowadzenia do Kodeksu cywilnego definicji nieruchomości rolnej, w praktyce znacznie poszerzył się zakres możliwości wykorzystania do produkcji rolnej także lokali stanowiących odrębne nieruchomości. Szczególnie dotyczy to prowadzenia działalności wytwórczej w zakresie działów specjalnych produkcji rolnej, gdzie grunt nie zawsze jest podstawą, a nawet można wskazać takie aktywności, które mogą się obejść bez gruntu (np. upraw grzybów i ich grzybni, wylęgarnie drobiu, hodowla i chów zwierząt laboratoryjnych, hodowla dżdżownic, hodowla entomofagów²⁵). Jednocześnie odrębna własność lokali w tym samym okresie stała się atrakcyjną i bardzo chętnie wykorzystywaną instytucją prawa cywilnego, szczególnie w zakresie zaspokajania potrzeb mieszkaniowych społeczeństwa. Dostrzegając potencjalnie możliwość wykorzystania lokali stanowiących przedmiot odrębnej własności do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie, zastrzec jednak należy, że w stanie

24 Tak postanowienie SN z 30 października 2008 IV CSK 238/08, LEX 590264, post. SN z 24 listopada 2010 r., II CSK 267/10, LEX 738095, odmiennie wyrok SN z 3 września 2009 r., I CSK 6/09, M. Prawn. 2010/13/746-747.

25 Zob. J. Bieluk, *Działy specjalne produkcji rolnej. Zagadnienia prawne*. Białystok 2013.

de lege lata nie są one objęte zakresem definicji nieruchomości rolnej zawartej w Kodeksie cywilnym.

W praktyce badanie, czy konkretna nieruchomość jest nieruchomością rolną w rozumieniu ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego, jest wielostopniowe, a pierwszym etapem jest ustalenie, czy jest to nieruchomość rolna w rozumieniu art. 46¹ k.c. Pozytywna odpowiedź powoduje konieczność ustalenia, czy jest ona objęta obowiązującym planem zagospodarowania przestrzennego, a jeśli tak, to jakie jest jej przeznaczenie zgodnie z tym planem²⁶. NSA wyraził pogląd²⁷, zgodnie z którym działka gruntu, która w planie zagospodarowania przestrzennego obowiązującym do końca 2003 r. przeznaczona była na cele zabudowy mieszkaniowej, po utracie mocy obowiązującej tego planu nie utraciła charakteru działki budowlanej, a tym samym nie stała się działką rolną. Przeznaczenie działki w planie miejscowym obowiązującym do końca 2003 r. i zachowanie jej faktycznego charakteru po utracie mocy obowiązującej planu powoduje, że działka ma wciąż charakter budowlany, a jej oznaczenie w ewidencji musi to uwzględniać. Ewidencja ma odzwierciedlać stan faktyczny nieruchomości. Zdaniem NSA nie daje się obronić teza, że „skoro plan nie obowiązuje, a dla nieruchomości nie została wydana decyzja o warunkach zabudowy, to nieruchomość mająca charakter niezabudowanej działki budowlanej staje się użytkiem rolnym, a ściślej stanowi grunt orny, choćby w postaci ugoru, czy nieużytku²⁸”. Jak się wydaje, tezę tego orzeczenia w ostrożny sposób zaakceptowała E. Klat-Górska²⁹. Stanowisko to należy uznać za trafne przy zastrzeżeniu, że winno to znaleźć odzwierciedlenie w odpowiednim oznaczeniu nieruchomości w ewidencji gruntów. Problematykę planów zagospodarowania przestrzennego reguluje ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Zgodnie z art. 4 ust. 1 tej ustawy ustalenie przeznaczenia terenu, rozmieszczenie inwestycji celu publicznego oraz określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu następuje w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. W przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego następuje to w drodze decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, przy czym lokalizację inwestycji celu publicznego ustala się w drodze decyzji o lokalizacji inwestycji

26 Por. postanowienie SN z 15 maja 2009 r., II CSK 9/09, lex el. – „W rozumieniu art. 2 pkt 1 ustawy z 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego nie są nieruchomościami rolnymi takie, które są wprawdzie takimi w znaczeniu przyjętym w art. 46¹ k.c., lecz w planach zagospodarowania przestrzennego są przeznaczone na inne cele niż rolne.”

27 Tak wyrok NSA z 27 czerwca 2012, I OSK 978/11, lex. el.

28 Zob. wyrok NSA z 27 czerwca 2012 r., I OSK 978/11, LexPolonica nr 3960074.

29 E. Klat-Górska, *Ustawa...*, s. 42.

celu publicznego, zaś sposób zagospodarowania terenu i warunki zabudowy dla innych inwestycji ustala się w drodze decyzji o warunkach zabudowy (art. 4 ust. 2).

Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jest aktem prawa miejscowego przybierającym postać uchwały rady gminy. Uchwała rady gminy w sprawie uchwalenia planu miejscowego obowiązuje od dnia wejścia w życie w niej określonego, jednak nie wcześniej niż po upływie 14 od dnia ogłoszenia w dzienniku urzędowym województwa. Składa się z części opisowej i rysunkowej. Jego ustalenia współkształtują treść prawa własności nieruchomości objętych planem. Gmina ma obowiązek opublikowania uchwały w sprawie planu na stronie internetowej gminy, jednak takie ogłoszenie planu ma charakter tylko informacyjny. Oprócz planu miejscowego może występować także plan zagospodarowania przestrzennego województwa (art. 39) oraz koncepcja przestrzennego zagospodarowania kraju (art. 47 ust. 3). Nie mają one jednak bezpośredniego wpływu na ustalenie przeznaczenia terenu.

Podstawowe barwne oznaczenia graficzne i literowe dotyczące przeznaczenia terenów, które należy stosować na projekcie rysunku planu miejscowego, określa załącznik nr 1 do rozp. Ministra Infrastruktury z 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. z 2003r., nr 164, poz.1587), a które zostało wydane na podstawie delegacji zawartej w art. 16 u.p.z.p. W zakresie nieruchomości, które mogą być przeznaczone na cele rolne, są to następujące oznaczenia:

- tereny rolnicze – oznaczenie literowe na planie – R, kolor oznaczenia na rysunku planu – żółty;
- tereny obsługi produkcji w gospodarstwach rolnych, hodowlanych, ogrodnich oraz gospodarstwach leśnych i rybackich, oznaczenie literowe na planie – RU, kolor oznaczenia na rysunku planu – kreskowanie żółto-czerwone;
- tereny zabudowy zagrodowej w gospodarstwach rolnych, hodowlanych i ogrodnich, oznaczenie na rysunku planu – RM, kolor oznaczenia na rysunku planu – kreskowanie żółto-brązowe.

Są to oznaczenia podstawowe, czyli nie wszystkie. Gminy jako podmioty władztwa planistycznego sporządzające miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego mogą ustalić także inne oznaczenia rysunku planu dla nieruchomości, których przeznaczenie w planie zostało ustalone jako rolne. W każdym jednak przypadku oznaczenie na planie nie wyznacza zakresu przeznaczenia; wynika on z części opisowej (tekstowej) planu. Powołane rozporządzenie Ministra Infrastruktury w § 4 ustala wymogi dotyczące sto-

sowania standardów przy zapisywaniu ustaleń projektu tekstu planu miejscowego. Oprócz innych wymagań: ustalenia dotyczące przeznaczenia terenów winny zawierać określenie poszczególnych terenów lub zasad ich zagospodarowania; symbol literowy wyróżniający go spośród innych terenów; określenie nakazów, zakazów, dopuszczeń i ograniczeń w zagospodarowaniu terenów; ustalenia dotyczące sposobów i terminów tymczasowego zagospodarowania. W pozostałym zakresie, gmina ma swobodę w określaniu zakresu przeznaczenia, ograniczoną oczywiście innymi przepisami, jak choćby tekstem studium uwarunkowań i zagospodarowania terenu, z którym plan musi być zgodny. Każdy ma prawo wglądu do studium planu miejscowego oraz otrzymania z niego wypisów i wyrysów (art. 30 ust. upzp). Żądanie w tym zakresie winno być skierowane odpowiednio do wójta, burmistrza lub prezydenta miasta. Nie jest ono uzależnione od wykazania jakiegokolwiek interesu prawnego czy faktycznego, albo ujawniania motywu wystąpienia z takim żądaniem. Zgodnie z wyrokiem WSA w Gliwicach z 17 maja 2009 r., I SA/G1 19/09, LEX 614299, organ administracji nie może odmówić wydania wypisu i/lub wyrysu z planu zagospodarowania przestrzennego oraz nie ma żadnego uprawnienia do badania, w jakim celu wnioskodawca zamierza wykorzystać otrzymany dokument.

Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego może zostać zmieniony. Wymaga to przeprowadzenia szczegółowej procedury, takiej jak przy jego uchwaleniu. Obowiązki zmiany także jest uzależnione od ogłoszenia w dzienniku urzędowym województwa. Z chwilą wejścia w życie planu zmienionego, tracą moc obowiązującą inne plany zagospodarowania przestrzennego lub ich części odnoszące się do objętego nim terenu. Stwierdzenie przez sąd nieważności uchwały o zmianie planu powoduje, że skutek nieważności występuje *ex tunc*. Oznacza to, że w przestrzeni prawnej plan zmieniony nie wywołał żadnych skutków prawnych. Ocena prawna musi doprowadzić do wniosku, że poprzedni plan nigdy nie utracił mocy, a więc niejako „odżywa”³⁰. Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym przewiduje możliwość kontroli prawidłowości uchwalenia planu przez sąd administracyjny, a przed jego publikacją wprowadza obowiązek takiej kontroli przez wojewodę. Sankcją naruszenia przepisów ustawy w zakresie procedury planistycznej oraz właściwości organów ją przeprowadzających i współdziałających przy procedurze uchwalania planu jest możliwość stwierdzenia nieważności planu w całości lub części przez sąd. Skutek orzeczenia sądu jest *ex tunc*, co może mieć znaczenie dla stosowania przepisów ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Dotyczy to szczególnie sytuacji,

30 Por. wyrok NSA z 8 października 2013 r., II OSK 2626/12, LEX 1559657.

gdy w dacie obowiązywania planu (przed orzeczeniem sądu) w obrocie daną nieruchomość uznano za nieruchomość rolną w rozumieniu ustawy i zastosowano w szczególności przy konstrukcji zbycia, prawo pierwokupu lub prawa wykupu przez Agencję, a uprawniony z prawa tego skorzystał. Wydaje się jednak, że praktyczny zakres takich przypadków będzie znikomy, jeśli w ogóle do pomyślenia. Aby nieruchomość była nieruchomością rolną w rozumieniu ustawy, zawsze musi być uznana za nieruchomość rolną w rozumieniu k.c. To, że plan także wyznaczałby jej przeznaczenie jako rolnej, nie miałoby dla sprawy żadnego znaczenia, gdyż podstawowym kryterium jest zgodność z definicją kodeksową. Zatem stwierdzenie nieważności planu nie niweczyłoby uznania, że dana nieruchomość była nieruchomością rolną w rozumieniu ustawy, gdyż nadal byłaby nieruchomością rolną w rozumieniu k.c. Stwierdzenie nieważności planu może być także rozpatrywane w sytuacji odwrotnej. Jeśli plan, który ustalał przeznaczenie danej nieruchomości na cele nierolne, został uznany za nieważny, a w obrocie przed wydaniem orzeczenia sądu zostały dokonane czynności bezwarunkowe (w przypadku sprzedaży), lub bez powiadomienia Agencji (w przypadku prawa wykupu). W tym wypadku zakres możliwych komplikacji jest znaczenie większy i dotyczy także tych spraw uregulowanych ustawą, które jako warunek ograniczenia obrotu przyjmują jako przedmiot nieruchomość rolną w rozumieniu ustawy. Tytułem przykładu można wskazać nowo wprowadzoną zasadę o charakterze ustrojowym, że nabywcą nieruchomości rolnej może być tylko rolnik indywidualny, chyba że ustawa stanowi inaczej (nowy, dodany art. 2a ust. 1 ustawy). Orzecznictwo NSA w tym zakresie w odniesieniu do wadliwości decyzji o pozwoleniu na budowę, która została wydana w oparciu o ustalenie planu, który następnie został uznany za nieważny, zmierza w kierunku uznania, że prowadzi to do możliwości stwierdzenia nieważności takiej decyzji o pozwoleniu na budowę. Skoro została stwierdzona nieważność planu, to decyzja o pozwoleniu na budowę została wydana bez podstawy prawnej, gdyż planu nie było³¹.

Przyjęcie tego poglądu dla skutków dokonywanych czynności cywilnoprawnych (szerzej nabycia nieruchomości rolnej) w oparciu o ustalenie planu, którego nieważność została następnie stwierdzona przez sąd administracyjny, nie wydaje się trafne. Jak wskazano wyżej, dotyczyć to może sytuacji, gdy wyłączono działanie ustawy uznając, że w dacie wystą-

31 Por. wyrok NSA z 27 września 2007 r., II OSK 1046/07, Lex nr 384291, wyrok NSA z 25 maja 2012 r., II OSK 400/11, wyrok NSA z 19 kwietnia 2011 r., II OSK 422/10, wyrok NSA z 8 kwietnia 2011 r., II OSK 497 – zdanie odrębne, wyrok NSA z 3 listopada 2010 r., I OSK 825/10, czy wreszcie uchwałę 7 sędziów NSA z 13 listopada 2012, I OPS 2/12.

pienia skutku zdarzenia prawnego³² przyjęto, że na skutek zapisów planu zbywana nieruchomość nie jest nieruchomością rolną w rozumieniu ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Wyłączenie działania ustawy skutkować może: możliwością nabycia nieruchomości (jej prawa wieczystego użytkowania) przez dowolną osobę, brakiem prawa pierwokupu lub prawa wykupu, brakiem zakazu prowadzenia gospodarstwa rolnego, w skład którego weszła nabyta nieruchomość (skoro nie jest to nieruchomość rolna), brakiem ograniczeń w zbywaniu udziałów i akcji spółki, która jest właścicielem (wieczystym użytkownikiem) takiej nieruchomości, brakiem możliwości jej nabycia przez Agencję w razie zmian współników w spółce osobowej. W oparciu o treść art. 9 ustawy, a także art. 58 § 1 k.c. i 73 § 1 i 2 k.c., uprawnione byłoby w tym przypadku rozpatrywanie poglądu, że tak dokonane czynności są nieważne. Jednak przyjęcie takiego skutku byłoby rujnujące dla pewności i stabilności obrotu cywilnoprawnego, choć być może zgodne z literą prawa. W praktyce mogą pojawić się problemy z ustaleniem, czy zapisy planu wyznaczają przeznaczenie nieruchomości jako inne niż rolne. W szczególności może to dotyczyć zapisów ustalających przeznaczenie dopuszczalne lub uzupełniające jako rolne. W takich przypadkach należy uznać, że nie nastąpiło przeznaczenie nieruchomości na cele inne niż rolne, zatem jest to nieruchomość rolna, do której stosuje się przepisy ustawy. Wydaje się, że odmiennej oceny wymaga sytuacja, w której ustalono przeznaczenie nieruchomości na cele nierolne, a jedynie ustalono tymczasowy sposób zagospodarowania jako rolny do czasu zagospodarowania zgodnego z przeznaczeniem określonym w planie.

Plan zagospodarowania przestrzennego może wyznaczać dla danej nieruchomości różne sposoby zagospodarowania, czyli określać różne przeznaczenie dla wyznaczonych rysunkiem planu jej części. Problematyczne jest uznanie, że decyduje dominujący sposób przeznaczenia, gdyż stanowi to istotne naruszenie zasad pewności obrotu³³. Różne mogą być bowiem kryteria brane pod uwagę przy wyznaczeniu dominacji przeznaczenia, a porównanie powierzchni „części rolnej” i „nierolnej” jest tylko jednym z możliwych do przyjęcia. **Wydaje się, że bardziej prawidłowe jest przyjęcie, że dana nieruchomość jest nieruchomością rolną tylko wówczas, gdy w całości jest przeznaczona zgodnie z planem na cele inne niż rolne.** Szczególnie trudności pojawiają się przy ocenie stanów faktycznych, w których brak jest obowiązującego planu zagospodarowania przestrzennego, a dla nieruchomości będącej przedmiotem oceny została wydana decyzja o ustaleniu

32 Nie tylko czynności cywilnoprawnej zawartej w akcie notarialnym, np. umowie sprzedaży, ale także orzeczenia sądu, aktu administracyjnego, skutku upływu czasu przy zasiedzeniu.

33 Zob. wyrok SN z 5 września 2012 r., IV CSK 93/12, LEX 1229816.

lokalizacji celu publicznego lub decyzja o ustaleniu warunków zabudowy. Z jednej strony decyzja taka na mocy art. 4 ust. 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym ustala przeznaczenie terenu w razie braku planu miejscowego. Z drugiej zaś strony, podnosi się, że nie jest to jednak plan, decyzja o warunkach zabudowy może być wydana dla wielu wnioskodawców, może istnieć wiele decyzji o warunkach zabudowy dla tego samego terenu dla różnych inwestycji odmiennie określających przeznaczenie terenu³⁴). Mimo podnoszonych zastrzeżeń w tym zakresie **trafnym poglądem jest, że istnienie ważnej decyzji o ustaleniu lokalizacji celu publicznego lub decyzji o warunkach zabudowy w całości określającym przeznaczenie nieruchomości będącej przedmiotem oceny na cele inne niż rolne, wyłącza uznanie jej za objętą działaniem ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego**³⁵. Paradoksalnie możliwość wydania wielu decyzji o warunkach zabudowy dla tego samego terenu dla różnych inwestycji odmiennie określających przeznaczenie terenu tylko wzmacnia pogląd, że w takim przypadku nieruchomość ta nie powinna być kwalifikowana jako nieruchomość rolna, skoro istnieje wiele możliwości jej zagospodarowania na cele inne niż rolne. Zbyt daleko idące jest zapatrywanie, że istnienie ważnej decyzji o ustaleniu lokalizacji celu publicznego lub decyzji o warunkach zabudowy w całości określającym przeznaczenie nieruchomości będącej przedmiotem oceny na cele inne niż rolne, wyłącza uznanie jej za objętą działaniem ustawy, tylko wtedy, gdy nie zawiera ona dodatkowego warunku wyłączenia gruntu z produkcji rolnej. Wprawdzie zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (tj. Dz.U. 2013. 1205, z 2014.1101, z 2015.200) przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne dokonuje się w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, jednak każde wyłączenie gruntów z produkcji rolnej określone w art. 11 ust. 1, 1a, 1b/ tej ustawy wymaga decyzji zezwalającej na takie wyłączenie. Niezależnie od tego, czy obszar gruntu objętego wnioskiem o wydanie zezwolenia jest objęty ważnym planem zagospodarowania przestrzennego, czy nie. W każdym przypadku istotny jest zamiar faktycznego wyłączenia gruntu z produkcji rolnej, a wydanie zezwolenia następuje przed wydaniem uzyskania pozwolenia na budowę (art. 1 ust. 3). Wejście w życie planu zagospodarowania przestrzennego powoduje, że organ, który decyzję o warunkach zabudowy lub decyzję o ustaleniu lokalizacji celu publicznego wydaje stwierdza jej wygaśnięcie, jeżeli ustalenia tej decyzji są inne niż wynikające z ustaleń uchwalonego planu miejscowego (art. 65 ust.1 pkt 2 u.p.z.p.).

34 E. Klat-Górska, *Ustawa...*, s. 41–42.

35 Por. G. Bieniek, *Kształtowanie ustroju rolnego*, [w:] G. Bieniek, S. Rudnicki, *Nieruchomości. Problematyka prawna. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 139.

Nie oznacza to automatyzmu w wydaniu decyzji wygaszającej, gdyż organ musi ustalić w postępowaniu administracyjnym, czy ustalenia decyzji są sprzeczne z planem. Wygaszenie decyzji oznacza koniec bytu prawnego z chwilą ostateczności decyzji wygaszającej, a nie *ex tunc*. Stanowi to realizację zasady trwałości wydanych decyzji administracyjnych oraz przejaw pewności ochrony praw nabytych, a także wyraz realizacji zasady pewności obrotu prawnego³⁶. Jednak w razie zbiegu istnienia planu miejscowego oraz decyzji o warunkach zabudowy lub ustaleniu inwestycji celu publicznego, przy ustaleniu, czy mamy do czynienia z nieruchomością rolną, pierwszeństwo ma plan. Decyzja o warunkach zabudowy lub ustaleniu lokalizacji celu publicznego ustala przeznaczenie nieruchomości, podobnie jak plan w sposób abstrakcyjny, choć jest wydawana dla konkretnego podmiotu oraz indywidualnie określonej inwestycji. Płynie z tego wnioski, że osoba, dla której wydano decyzję o warunkach zabudowy, nie musi być tożsama z osobą będącą właścicielem nieruchomości, co do której dokonywana jest ocena, czy zamierza dokonać czynności w zakresie nieruchomości rolnej. W moim przekonaniu **nie jest nieruchomością rolną w rozumieniu ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego nieruchomość objęta w całości ważnym pozwoleniem na budowę**. Pozwolenie na budowę jest etapem dalszym w ustalaniu przeznaczenia nieruchomości niż plan miejscowy, czy też decyzja o warunkach zabudowy lub ustaleniu lokalizacji celu publicznego. Umocowuje podmiot, dla którego została wydana, do rozpoczęcia działań faktycznych i prawnych w zakresie realizacji inwestycji objętej pozwoleniem. Nie każda jednak decyzja o pozwoleniu na budowę będzie uzasadniała stanowisko, że nieruchomość nią objęta traci charakter nieruchomości rolnej w rozumieniu ustawy kodeks cywilny. Będzie tak wówczas, gdy charakter inwestycji będzie ściśle związany z produkcją wytwórczą w rolnictwie. W takim przypadku dla celów ustawy nadal będzie to nieruchomość rolna. Rozpoczęcie robót budowlanych, czyli podjęcie działań faktycznych, które mogą zmienić przeznaczenie gruntu, może nastąpić co do zasady na podstawie ostatecznej decyzji o pozwoleniu na budowę (art. 28 ust. 1 ustawy prawo budowlane, Dz.U. 2013.1409, z późn. zm.). Są jednak dość liczne przypadki, które nie wymagają uzyskania w tym zakresie decyzji o pozwoleniu na budowę. Jest to m.in. budowa: wolno stojących budynków mieszkalnych jednorodzinnych, których obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których zostały zaprojektowane (art. 29 ust. 1 pkt 1a); wolno stojących parterowych budynków gospodarczych, w tym garaży, altan oraz przydomowych ganków i oranżerii (ogrodów zimowych) o powierzchni za-

³⁶ Zob. wyrok NSA z 24 kwietnia 2014 r., II OSK 2868/12, LEX 1575604; wyrok NSA z 30 kwietnia 2009 r., II OSK 659/08, LEX 555284.

budowy do 35m², przy czym łączna powierzchnia tych obiektów na działce nie może przekraczać dwóch na każde 500 m² powierzchni działki (art. 29 ust. 1 pkt 2); wolno stojących parterowych budynków rekreacji indywidualnej, rozumianych jako budynki przeznaczone do okresowego wypoczynku, o powierzchni zabudowy do 35 m², przy czym liczba tych obiektów na działce nie może przekraczać jednego na każde 500 m² powierzchni działki (art. 29 ust. 1 pkt 2a); wolno stojących parterowych budynków stacji transformatorowych i kontenerowych stacji transformatorowych o powierzchni zabudowy do 35 m² (art. 29 ust. 1 pkt 2b). Dla takich inwestycji konieczne jest zgłoszenie zamiaru rozpoczęcia robót budowlanych (art. 30 ust. 1) oraz upływ terminu do zgłoszenia sprzeciwu przez organ (30 dni od dnia doręczenia zgłoszenia – art. 30 ust. 5). Jeżeli te warunki są spełnione, otwiera się pole do oceny, czy dana inwestycja powoduje zmianę przeznaczenia nieruchomości. Musi to nastąpić z uwzględnieniem całokształtu okoliczności, w tym szczególności rodzaju inwestycji, jej wielkości, obszaru nieruchomości, na której ma być prowadzona. Co do zasady jednak należy przyjąć, że wymienione wyżej zamierzenia budowlane mogą powodować, że nieruchomość straci charakter nieruchomości rolnej w rozumieniu kodeksu cywilnego.

W razie braku planu miejscowego, decyzji o warunkach zabudowy lub ustaleniu inwestycji celu publicznego, albo decyzji o pozwoleniu na budowę, kwalifikacja nieruchomości jako nieruchomości rolnej winna odbywać się na podstawie danych z ewidencji gruntów i budynków. Ewidencja gruntów i budynków (kataster nieruchomości) jest to system informacyjny zapewniający gromadzenie, aktualizację oraz udostępnianie, w sposób jednolity dla całego kraju, informacji o gruntach, budynkach i lokalach, ich właścicielach oraz o innych podmiotach władających lub gospodarujących tymi gruntami, budynkami lub lokalami – art. 2 ust. 8 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. – Prawo geodezyjne i kartograficzne (Dz.U. 2015.520). Ustawa szczegółowo określa zawartość ewidencji gruntów i budynków, a grunty rolne i leśne obejmuje się gleboznawczą klasyfikacją gruntów, przeprowadzoną w sposób jednolity dla całego kraju, na podstawie urzędowej tabeli klas gruntów (art. 20 ust. 3). Dane z ewidencji stanowią m.in. podstawę oznaczania nieruchomości w księgach wieczystych, gospodarki nieruchomościami oraz ewidencji gospodarstw rolnych. Istnieje szeroki krąg podmiotów obowiązanych do przekazywania staroście danych w celu aktualizacji wpisów w ewidencji. Wydane na podstawie art. 26 ust. 2 ustawy przez Ministra Rozwoju Regionalnego i Budownictwa rozporządzenie z 29 marca 2001 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków (Dz.U. 2015.242), w § 67 wskazuje, że użytki gruntowe wykazywane w ewidencji dzielą się m.in. na użytki rolne, których szczegółowy podział jest określony

w § 68. Zgodnie z tym przepisem grunty rolne dzielą się na:

1. użytki rolne, do których zalicza się: grunty orne, oznaczone symbolem – R; sady – oznaczone symbolem – S; łąki trwałe, oznaczone symbolem – Ł; pastwiska trwałe, oznaczone symbolem – Ps; grunty rolne zabudowane, oznaczone symbolem – Br; grunty pod stawami, oznaczone symbolem – Wsr; grunty pod rowami, oznaczone symbolem – W; grunty zadrzewione i zakrzewione na użytkach rolnych, oznaczone symbolem – Lzr, oraz na
2. nieużytki oznaczone symbolem – N.

Oznaczenie nieruchomości w ewidencji gruntów dla ustalenia, czy dana nieruchomość podlega przepisom ustawy, ma znaczenie pomocnicze i nie zawsze przesądzające. Nie decyduje w razie istnienia planu określającego przeznaczenie nieruchomości na cele inne niż rolne albo ważnych decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, decyzji o warunkach zabudowy lub decyzji o pozwoleniu na budowę. **W razie ich braku stanowi podstawowy dowód dla uznania, że nieruchomość jest nieruchomością rolną w rozumieniu ustawy, nawet jeśli jej niewielka część oznaczona jest jako użytek, który może być wykorzystany do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie (grunt rolny).** Zastrzec trzeba, że stan ewidencyjny może być niezgodny ze stanem rzeczywistym; w takim przypadku rozstrzyga ocena stanu rzeczywistego, a nieujawnionego w ewidencji. Pomocnym w tym zakresie może być załącznik nr 6 do rozporządzenia w sprawie gruntów i budynków, określający zasady zaliczania gruntów do poszczególnych rodzajów użytków gruntowych.

V. Zmiana definicji gospodarstwa rolnego i jej wpływ na stosowanie przepisów ustawy

Gospodarstwo rolne w rozumieniu ustawy kształtuje inne występujące w niej pojęcia: gospodarstwa rodzinnego (art. 5 ust. 1), rolnika indywidualnego (art. 6 ust. 1), osobistego prowadzenia działalności gospodarczej (art. 6 ust. 2 pkt 1), stażu pracy niezbędnego do przyjęcia posiadania kwalifikacji rolniczych (art. 6 ust. 3). Stanowi jedną z przesłanek uzupełniających wyłączenie ustawowego prawa pierwokupu (art. 3 ust. 1 pkt 2). Do przeniesienia własności gospodarstwa rolnego stosuje się odpowiednio zasady dotyczące przenoszenia własności nieruchomości rolnych określonego w ustawie (art. 4a).

Ustawa odsyła do definicji zawartej w kodeksie cywilnym. Zgodnie z art. 55³ k.c.: „Za gospodarstwo rolne uważa się grunty rolne wraz z gruntami leśnymi, budynkami lub ich częściami, urządzeniami i inwentarzem, je-

żeli stanowią lub mogą stanowić zorganizowaną całość gospodarczą, oraz prawami związanymi z prowadzeniem gospodarstwa rolnego”. Na gruncie ustaw szczegółowych można znaleźć inne, autonomiczne regulacje dotyczące gospodarstwa rolnego. Tytułem przykładu wskazać można art. 6 ust. 4 ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (tj. Dz.U.2015, nr 704), art. 2 ust.1 ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. o podatku rolnym (tj. Dz.U.2013, nr 1381), art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 5 lutego 2015 r. o płatnościach w ramach systemów wsparcia bezpośredniego (Dz.U.2015, nr 308, nr 653). Statystyka państwowa dla celów powszechnych spisów rolnych przyjmuje podział podmiotowo-przedmiotowy: gospodarstwo rolne osoby fizycznej to gospodarstwo o powierzchni użytków rolnych od 0,10 ha, lub o powierzchni mniejszej albo nieposiadającej użytków rolnych, spełniającej jednak warunek posiadania określonej, minimalnej liczby zwierząt, zaś gospodarstwo rolne osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej to gospodarstwo rolne prowadzone przez jednostkę, której podstawowa działalność zaliczona jest do działalności rolniczej, lub gdy niezależnie od tej klasyfikacji w gruntach użytkowanych przez tę jednostkę powierzchnia użytków rolnych przekracza 1 ha lub jednostka prowadzi chów zwierząt gospodarskich³⁷. Obecna definicja gospodarstwa rolnego zawarta w art. 55³ k.c. wprowadzona została przez art. 1 pkt 12 ustawy z dnia 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy – kodeks cywilny (Dz.U. z 1990, nr 55, poz. 321) i obowiązuje od 1 października 1990 r., zaś w obecnym brzmieniu, wyłączającym z niej obowiązki związane z prowadzeniem gospodarstwa rolnego, od 25 września 2003 r. Ujmuje ona gospodarstwo rolne od strony przedmiotowej i funkcjonalnej jako pewną masę majątkową, która stanowi lub może stanowić zorganizowaną całość gospodarczą. Podstawą przyjęcia, że mamy do czynienia z gospodarstwem rolnym, jest konieczność istnienia co do zasady przynajmniej gruntów rolnych lub leśnych w rozumieniu art. 46¹ k.c., które są lub mogą być wykorzystywane do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie. Nie ma określonej ani minimalnej, ani maksymalnej ich powierzchni. Uznanie, że grunty wchodzą w skład gospodarstwa rolnego, nie jest uzależnione od istnienia określonego tytułu prawnego do tych gruntów. Ten sam grunt może wchodzić w skład wielu gospodarstw rolnych, a podstawą oceny w tym zakresie może być zarówno rodzaj tytułu prawa do gruntu (lub jego brak, np. posiadanie samoistne) oraz kryterium udziału we wspólności prawa do gruntu (współwłasność, współużytkowanie wieczyste, wspólność prawa wynikającego ze stosunku zobowiązaniowego, np. dzierżawy). Nie jest przesłanką uznania za gospo-

³⁷ Zob. *Powszechny Spis Rolny 2010 – użytkowanie gruntów*, s. 10, www.stat.gov.pl, dostęp: 12.04.2016 r. .

darstwo rolne faktyczne prowadzenie w nim działalności, a tym bardziej zakres tej działalności. W sposób dość jednolity w orzecznictwie sądowym oceniane są wskazane wyżej elementy. Najistotniejszym składnikiem gospodarstwa rolnego jest grunt. Bez niego nie może istnieć gospodarstwo rolne. Występowanie innych składników wymienionych w art. 55³ k.c. nie jest niezbędne dla istnienia gospodarstwa rolnego. Brak któregośkolwiek ze składników w tym przepisie wymienionych nie wystarcza do przyjęcia, że nie mamy do czynienia z gospodarstwem rolnym, o ile pozostałe tworzą lub mogą tworzyć zorganizowaną całość wystarczającą do prowadzenia działalności w rolnictwie³⁸. Istnienie nieruchomości rolnej jest równoznaczne z istnieniem gospodarstwa rolnego, choćby w jego skład nie wchodziły inne elementy³⁹. Gospodarstwem rolnym jest także gospodarstwo o obszarze poniżej 1 ha, gdyż przepis art. 55³ k.c. nie wymienia wśród kryteriów „gospodarstwa rolnego” jego powierzchni⁴⁰. Odosobniony jest pogląd SN wyrażony w wyroku z 2 czerwca 2000 r., II CKN 1067/98, że gospodarstwem rolnym jest jednostka gospodarcza zorganizowana na takim obszarze, że możliwe jest prowadzenie działalności wytwórczej przeznaczonej na zbyt. Został on poddany trafnej krytyce przez A. Lichorowicza (glosa OSP 2001/2/27). Wyrażone w glosie poglądy nie straciły na aktualności. W art. 46¹ k.c. nie znajdujemy żadnego kryterium ilościowego. Chodzi tylko o czysto agronomiczne cechy gruntu, z których wynika, że uzyskiwanie na nim produktów rolnych jest fizycznie możliwe. Uzyskiwanie z gruntu płodów rolnych nie musi stanowić faktu. Artykuł 46¹ k.c. zadowala się tutaj możliwością, istnieniem pewnej potencjalnej perspektywy uzyskiwania z gruntu płodów rolnych, znajdującej swe uzasadnienie w fizyczno-agronomicznych właściwościach gruntu. Stanowisko to, słusznie uznane za nietrafne na gruncie obowiązujących przepisów, porusza istniejący wciąż problem niedostosowania definicji gospodarstwa rolnego do istniejących i stale zmieniających się warunków prowadzenia działalności rolniczej. Wyłączenie z definicji gospodarstwa rolnego jego potencjalnej możliwości prowadzenia działalności o określonej wielkości produkcji, zrównuje obszar gruntu nieruchomości rolnej o powierzchni nawet stu kilkudziesięciu arów z wielosethektarowym gospodarstwem towarowym. Siłą rzeczy prowadzić to musi do sytuacji nieracjonalnych i paradoksalnych, gdy te same normy prawa mają być stosowane do obu tych gospodarstw –

38 Por. wyrok SN z 13 czerwca 1984 r., III CZP 22/84, OSNC 1985, nr 1, poz. 8; wyrok NSA z 20 września 1991 r., II SA 669/91, ONSA 1992, nr 2, poz. 26; postanowienie SN z 28 stycznia 1999 r., III CKN 140/98, LEX 50652; postanowienie SN z 7 maja 1997 r., II CKN 197/97, LEX 1672613.

39 Tak postanowienie SN z 8 grudnia 2000 r., I CKN 1036/99, Lex 51799.

40 Zob. wyrok SN z 5 lutego 1998 r., I PKN 511/97, LexisNexis 332840, OSNAPiUS 1999, nr 1, poz. 19.

tym bardziej, że do przyjęcia, że mamy do czynienia z gospodarstwem rolnym nie jest konieczne faktyczne prowadzenie działalności wytwórczej w rolnictwie. Uzasadniony jest zatem postulat rozważenia wprowadzenia do definicji gospodarstwa rolnego takich elementów, które różnice te uwzględnią. Może się to odbyć albo przez określenie minimalnej powierzchni gruntów albo wielkości produkcji, przy czym możliwe jest uwzględnienie obu tych przesłanek⁴¹. **W komentowanej ustawie uwzględniono jeden czynnik – powierzchnię niezależnie od tego, czy w gospodarstwie jest faktycznie prowadzona działalność wytwórcza. Prowadzi to do spostrzeżenia, że gospodarstwem rolnym w rozumieniu ustawy jest nieruchomości rolne o obszarze nie mniejszym niż 1 ha bez względu na to, czy właściciel prowadzi działalność wytwórczą w rolnictwie, czy też nie.** Brak uwzględnienia tego czynnika generuje skutki, które nie zawsze mogą być oceniane jako prawidłowe, szczególnie w zakresie obowiązku prowadzenia gospodarstwa rolnego przez nabywcę, który nie jest rolnikiem indywidualnym i nie ma do niego zastosowania zwolnienie, o którym mowa w art. 2b ust. 4 ustawy. Wyróżnić można następujące przykładowe wyliczenie praw do gruntu (nieruchomości), które mogą wchodzić w skład gospodarstwa rolnego: własność (współwłasność), użytkowanie wieczyste (współużytkowanie wieczyste), użytkowanie, prawa wynikające ze stosunków zobowiązaniowych, np. użyczenie, dzierżawa, w tym beczynszowa (art. 708 k.c.), faktyczne władztwo nad rzeczą, z którym prawo wiąże pewne skutki – posiadanie samoistne. W skład gospodarstwa rolnego mogą wchodzić także prawa wywiedzione z innych stosunków zobowiązaniowych, jak najem, leasing, niekoniecznie odnoszące się do nieruchomości. **Oceny, że mamy do czynienia z gospodarstwem rolnym w rozumieniu ustawy, należy dokonać dwustopniowo: po pierwsze musi to być gospodarstwo rolne w rozumieniu k.c., pod drugie – w jego skład muszą wchodzić nieruchomości rolne o powierzchni nie mniejszej niż 1 ha.** Otwarte jest pytanie, jakie prawa do gruntu są liczone do tej powierzchni, skoro pośrednio z definicji rolnika indywidualnego (art. 6 ust. 1) można wywieść, że są grunty stanowiące własność, będące w użytkowaniu wieczystym, dzierżawie albo są przedmiotem samoistnego posiadania. Jednak w przypadku oceny, czy mamy do czynienia z nabyciem nieruchomości rolnej w rozumieniu ustawy, istotne jest tylko przeniesienie własności (prawa wieczystego użytkowania) nieruchomości rolnej lub jej części (udziału we współwłasności, współużytkowaniu wieczystym). **Dla uznania, czy doszło do nabycia nieruchomości rolnej, nie mają znaczenia czynności prawne lub faktyczne, które prowadzą do obciążenia nieruchomości lub do utraty faktycznego władztwa nad takim grun-**

41 Por. A. Lichorowicz, *Glosa...*, s. 88; J. Bieluk, *Działy...*, s. 56–57.

tem. Czynności te nie są jednak obojętne do stwierdzenia, czy doszło do naruszenia normy art. 2b ust. 2 ustawy, która zakazuje „oddania w posiadanie innym podmiotom” nabytej nieruchomości rolnej, która weszła w skład prowadzonego gospodarstwa rolnego w ciągu 10 lat od nabycia nieruchomości rolnej.

Podmiotami praw do poszczególnych przedmiotów wchodzących w skład gospodarstwa rolnego może być każdy podmiot prawa, któremu przyznaje ono zdolność prawną, a samo prawo może być objęte ustawową wspólnością majątkową małżeńską lub łączną wspólników spółki cywilnej. Może także przysługiwać podmiotom nieposiadającym osobowości prawnej, np. spółkom prawa handlowego, które posiadają jednak specyficzną pojmowaną zdolność prawnohandlową (art. 8 k.s.h.).

Kodeks cywilny posługuje się pojęciem własności (współwłasności) gospodarstwa rolnego – art. 213 k.c. i nast., art. 1058 k.c., art. 1070¹ k.c., co wydaje się pewnym uproszczeniem, gdyż nie istnieje jako przedmiot własności prawo do gospodarstwa rolnego, a co najwyżej do poszczególnych przedmiotów wchodzących w jego skład. Konstrukcja prawa własności jest przydatna, o ile własność do pewnych jego składników wchodzi w grę w konkretnym przypadku. Można bowiem wyobrazić sobie, że większość jego aktywów w sensie ekonomicznym oparta jest na stosunkach zobowiązaniowych lub prawach niezbywalnych, np. użytkowaniu⁴². W doktrynie sporna jest możliwość traktowania gospodarstwa rolnego, jako masy majątkowej, która może być zbyta jako całość na podstawie jednej czynności prawnej mającej za przedmiot całe gospodarstwo rolne. Przeciwnicy tego poglądu wywodzą, że przepis art. 55² k.c. wyraźnie mówi tylko o czynności dotyczącej przedsiębiorstwa, a nie gospodarstwa rolnego; nie jest ono jako całość przedmiotem prawa i w takim charakterze nie może być przedmiotem czynności prawnej. Mogą być nim poszczególne jego przedmioty, w szczególności nieruchomości rolne i leśne⁴³. Zdecydowana większość doktryny opowiada się za odpowiednim stosowaniem normy dotyczącej zbycia przedsiębiorstwa do gospodarstwa rolnego⁴⁴. Także orzecznictwo sprzyja temu za-

42 Zob. Z. Truszkiewicz, *Regulacja prawna obrotu nieruchomościami rolnymi między żyjącymi – uwagi de lege ferenda*, „Studia Iuridica Agraria” 2010, t. VIII, s. 34–35.

43 Tak K. Stefańska, *Darowizna gospodarstwa rolnego w rzecz małoletniego*, [w:] *Problematyka prawna nieruchomości w praktyce notarialnej*, Lublin 1995, s. 183–184; S. Rudnicki, [w:] S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu cywilnego*, Warszawa 2003, s. 210; R. Pastuszko, *Gospodarstwo rolne jako przedmiot obrotu własnościowego w celu uzyskania świadczeń emerytalno-rentowych*, „Rejent” 2006, nr 10, s. 91 i nast.

44 Por. J. Strzępka, *Problematyka cywilnoprawna przenoszenia własności gospodarstwa rolnego na następcę*, [w:] *Problematyka prawna nieruchomości w praktyce notarialnej*, Lublin 1995, s. 197–198; E. Klat-Górska, *Pojęcie gospodarstwa rolnego w umowie sprzedaży*, „SP” 2000, nr 3–4, s. 91;

patrywaniu⁴⁵. Argumentami za są głównie: konstrukcyjnie podobna definicja gospodarstwa rolnego do przedsiębiorstwa, spełnienie tych samych funkcji, ale na różnych obszarach obrotu cywilnoprawnego, posługiwanie się przedmiotowym pojęciem gospodarstwa rolnego tak na gruncie k.c., np. art. 213, art. 526, art. 1070¹, jak i przepisów pozakodeksowych, jak choćby art. 84 ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników, gdzie jest mowa o przenoszeniu własności (współwłasności) gospodarstwa rolnego. Dynamiczny rozwój rolnictwa, szczególnie w ostatniej dekadzie, po wejściu Polski do UE sprowokował w dyskusji głosy idące dalej, wykazujące konieczność wyodrębnienia obok kategorii gospodarstwa rolnego formy przedsiębiorstwa rolnego, jako potrzeby i konieczności dla dużych producentów towarowych w rolnictwie⁴⁶. Obecnie przeważa stanowisko, że prowadzenie gospodarstwa rolnego jest prowadzeniem przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55¹ k.c.⁴⁷. Nie budzi także wątpliwości, że działalność rolnicza jest prowadzeniem działalności gospodarczej w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, choć jej przepisów nie stosuje się do działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie ustalonym brzmieniem jej art. 3⁴⁸.

J. Górecki, *Gospodarstwo rolne jako przedmiot zastawu*, „Rejent” 2003, nr 4, s. 55; E. Skowrońska-Bocian, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2011, t.1, s. 286–287; E. Gniewek, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2012, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, s. 133; W.J. Katner, [w:] red. M. Safjan, *System Prawa Prywatnego, t. 1, Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 1233.

45 Zob. uchwała SN z 7 stycznia 1992 r., III CZP 136/91, OSNC 1992, nr 7–8, poz. 127, z głosem częściowo krytyczną A. Lichorowicza, „OSP” 1993, nr 1, poz. 5; wyrok NSA z 15 marca 1995 r., SA/Gd 3078/94, ONSA 1996, nr 2, poz. 73, Lex 23859; wyrok SN z 28 lutego 2008 r., III CSK 252/07, LEX 380967.

46 Por. P. Bielski, *Cele definiowania pojęcia gospodarstwa rolnego w systemie prawa – uwagi z perspektywy prawa handlowego*, „Rejent” 2005, nr 10, s. 62; tenże *Spółka jawna jako forma prawna prowadzenia gospodarstwa rolnego w prawie polskim*, „Prawo spółek” 2007, nr 4, s. 38; P. Czechowski, A. Niewiadomski, *Gospodarstwo rolne jako masa majątkowa*, „Studia Iuridica Agraria”, 2009, T. VIII, s. 54; J. Bieluk, *O potrzebie wprowadzenia do prawa polskiego pojęcia przedsiębiorstwa rolnego*, *Studia Iuridica Agraria*, 2009, T. XII, s. 54, 139 – 144; tenże *Działy (...)*, s. 59–60.

47 Zob. R. Budzinowski, *Koncepcja gospodarstwa rolnego w prawie rolnym*, Poznań 1992, s. 139–140; K. Stefańska, *Model indywidualnego gospodarstwa rolnego w świetle znowelizowanego kodeksu cywilnego*, „PiP” 1992, nr 3, s. 36; E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 1997, s. 28; J. Widło, *Rozporządzanie przedsiębiorstwem*, Kraków 2002, s. 59–60; J. Górecki, *Gospodarstwo...*, s. 55.

48 Tak R. Budzinowski, *Status prawny rolnika jako przedsiębiorcy (zagadnienia wybrane)*, „RPEiS” 2002, nr 3, s. 111; J. Ablewicz, *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2010, s. 2; M. Sieradzka, *Komentarz do art. Ustawy o swobodzie działalności gospodarczej*, Warszawa 2012; M. Etel, *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej oraz w orzecznictwie sądowym*, Warszawa 2012, s. 195–196.

Potwierdza to także orzecznictwo sądowe⁴⁹. Istnieją obszary działalności wytwórczej w rolnictwie, w których odchodzenie od kryterium własnościowego w zakresie praw do gruntu może być szczególnie wyraziste. Dotyczy to działów specjalnych produkcji rolnej, gdzie często występuje oparcie tylko na stosunkach zobowiązaniowych, a grunt pełni rolę pasywną. Decydujące znaczenie ma wówczas rodzaj i zakres prowadzonej działalności⁵⁰. Ustawa w art. 4a pośrednio rozstrzyga ten spór na korzyść zwolenników tezy o dopuszczalności zbycia gospodarstwa rolnego w drodze jednej czynności prawnej, nakazując stosowanie zasad dotyczących przenoszenia własności nieruchomości rolnej określonych w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego do przeniesienia własności gospodarstwa rolnego. Tym samym pośrednio ustawodawca dopuszcza możliwość konstrukcji umowy zbycia gospodarstwa rolnego w drodze jednej czynności prawnej, aczkolwiek bez sprecyzowania, czy chodzi o zbycie przedsiębiorstwa jako całości, czy też wszystkich składników gospodarstwa rolnego.

VI. Inne zmiany w zakresie definicji ustawowych

Ustawa zmieniająca dodaje w art. 2 definicje trzech pojęć: osoby bliskiej, nabycia nieruchomości rolnej – kluczowego dla zrozumienia głębokości wprowadzonych ograniczeń, oraz wydaje się (wobec wprowadzenia art. 2c, mającego tylko znaczenie techniczno-redakcyjne) wyrażenia: „właściciel nieruchomości rolnej”. Są to odpowiednio dodane: art. 2 ust. 6, ust. 7 i ust. 8 ustawy.

Nowelizacja w art. 2 ust. 6 wprowadza definicję osoby bliskiej. Rezygnuje z prostego odwołania w tym zakresie do ustawy o gospodarce nieruchomościami (zmieniony został art. 3 ust. 5 oraz art. 4 ust. 4 pkt 2 ustawy). Następuje też zawężenie kręgu osób uważanych za osoby bliskie w stosunku do poprzedniego brzmienia przepisu. Zgodnie z art. 4 ust. 13 ustawy o gospodarce nieruchomościami, za osobę bliską uważa się także osobę pozostającą ze zbywcą faktycznie we wspólnym pożyciu. Po zmianie wchodzącej w życie od dnia 30 kwietnia 2016 r. osoba taka **nie będzie uważana za osobę bliską** na gruncie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Obecnie jest to określony w ustawie krąg osób, powiązanych węzłami krwi (np. dzieci, rodzice) lub ustalonymi węzłami prawnymi (małżonek, przysposobiony, przysposabiający). Przymiot bycia osobą bliską ma o wiele szersze znaczenie niż poprzednio. Osoba bliska niebędąca rolnikiem indywidualnym w rozumieniu ustawy

49 Tak uchwała NSA w składzie 7 sędziów z 2 kwietnia 2007 r., II OPS 1/07, Lex 249087; wyrok NSA z 29 sierpnia 2007 r., II OSK 1618/06, Lex 364703.

50 Por. J. Bieluk, *Działy...*, s. 68–69.

jest zaliczona do dość wąskiego (podmiotowo) kręgu osób, które co do zasady mogą nabyć własność (użytkowanie wieczyste) nieruchomości rolnej. Zalicza się do niego bowiem tylko jednostki samorządu terytorialnego, Skarb Państwa i działającą na jego rzecz Agencję Nieruchomości Rolnych, a także wyznaniowe osoby prawne. Utrzymano zasadę, że nabycie przez osobę bliską nieruchomości rolnej w drodze umowy sprzedaży wyłącza pierwokup Agencji (nowy art. 3 ust. 5 pkt 1 lit. a ustawy) i Agencja nie może zastosować prawa wykupu, jeśli osoba bliska nabywa nieruchomość rolną w drodze innego zdarzenia prawnego niż umowa sprzedaży (nowy art. 4 ust. 4 pkt 2 lit. b).

Agencja nie może także ingerować w działalność spółek handlowych, gdy udziały lub akcje nabywa osoba bliska (brak prawa pierwokupu art. 3a ust. 2 pkt 2), a w przypadku spółki osobowej nie przysługuje jej prawo wykupu nieruchomości rolnych spółki (gdy zamiast dotychczasowego współnika staje się osoba jemu bliska lub nowym współnikiem staje się osoba bliska któregokolwiek ze współników art. 3b ust. 6). Odpowiednio na mocy art. 4a dotyczy to także nabycia gospodarstwa rolnego. **Co praktycznie niezwykle istotne – osoba bliska nie musi osobiście prowadzić przez 10 lat gospodarstwa rolnego, w skład którego weszła nabyta nieruchomość rolna. Nie dotyczy jej też zakaz zbycia i oddawania w posiadanie innym podmiotom (także w okresie 10-letnim) – art. 2b ust. 4 ustawy.** Warto jednak podkreślić, że preferencje na rzecz osoby bliskiej zbywcy w zakresie udziałów i akcji występują tylko przy nowo wprowadzonych ograniczeniach dotyczących tylko sprzedaży (prawo pierwokupu); **nie występują** przy innym zdarzeniu prawnym prowadzącym do nabycia udziałów i akcji w spółkach prawa handlowego, które są właścicielami (użytkownikami wieczystymi) nieruchomości rolnych - art. 4 ust. 6 ustawy nie odwołuje się do katalogu zwolnień zawartych w art. 4 ust. 4 ustawy. To, czy zmiana współnika w spółce osobowej dotyczy osoby bliskiej lub czy do spółki takiej przystępuje jako współnik osoba bliska, wpływa na występujące w tym przypadku prawo Agencji nabycia własności nieruchomości rolnej (której prawo własności przysługuje tej spółce) – nowy art. 3b ustawy.

Możliwe i konieczne do rozpatrzenia przypadki graniczne dotyczące wyłączenia działania tych przepisów w praktyce mogą dotyczyć następujących sytuacji:

- a) zbycie następuje na rzecz małżonków, z których tylko jeden jest osobą bliską w stosunku do osób zbywających (np. małżonkowie darują nieruchomość swojej córce i jej zięciowi z postanowieniem, że nieruchomość wejdzie w skład ich majątku objętego wspólnością ustawową);
- b) zbycie następuje na rzecz jednej z tych osób (ojciec wraz z żoną będący właścicielami na prawach wspólności ustawowej, sprzedają nierucho-

- mość córce sprzedającego, gdzie jego żona jest macochą kupującej);
- c) zbycie jest dokonywane na rzecz współników spółki cywilnej, w której tylko jeden ze współników jest osobą bliską w rozumieniu ustawy (np. matka sprzedaje nieruchomości spółce cywilnej, w której jednym ze współników jest jej syn).

Prezentuję pogląd, że ze względu na wprowadzoną zasadę, że nabycie nieruchomości rolnej może nastąpić tylko na rzecz rolnika indywidualnego w rozumieniu ustawy, a wszelkie wyłączenia są wyjątkami – winny one być wykładane ściśle. Jednak sam ustawodawca zwykły po drugim czytaniu w Sejmie ustawy zmieniającej, dodał do art. 2a ust. 1 zdanie drugie, które mówi, że jeżeli nabywana nieruchomość rolna lub jej część ma wejść w skład wspólności majątkowej małżeńskiej, wystarczające jest, gdy rolnikiem indywidualnym jest jeden z małżonków. W przypadkach wskazanych wyżej dochodzi do nabycia przez osobę bliską (córkę, syna). **Stosując przez analogię doprecyzowanie wskazane wyżej, dotyczące rolnika indywidualnego, przyjmuję, że sytuacje te są objęte zwolnieniem dotyczącym osoby bliskiej. Wobec braku możliwości wyodrębnienia przedmiotu nabycia (nabycie do majątku objętego wspólnością ustawową lub z takiego majątku), w mojej ocenie należy dać pierwszeństwo przepisom dopuszczającym wyjątki.**

W związku z rosnącą rolą czynnika transgranicznego w obrocie, praktyka może także zderzyć się z pojęciem małżeństwa jednopłciowego, zawartego poza terytorium RP, oraz osobami pozostającymi w związku umownym, traktowanym przez państwo, w którym zostało zawarte, jak małżeństwo lub podobnie jak małżeństwo, np. francuski PACS. Czy takie osoby mogą być traktowane jako osoby bliskie w rozumieniu ustawy? W mojej opinii nie. Argumentem jest przepis art. 18 Konstytucji RP. Przesądza on, że małżeństwo to związek kobiety i mężczyzny.

Definicja nabycia nieruchomości rolnej zawarta w art. 2 ust. 7 ustawy oraz zasada, że – jeśli ustawa nie stanowi inaczej – nieruchomość rolną może nabyć tylko rolnik indywidualny, wydają się najważniejszymi zmianami o charakterze systemowym. Głęboko wykraczające poza znaczenie li tylko dla ustroju rolnego. **Zgodnie z nią, przez nabycie nieruchomości rolnej należy rozumieć przeniesienie własności nieruchomości rolnej lub nabycie nieruchomości rolnej w wyniku czynności prawnej lub orzeczenia sądu albo organu administracji publicznej, a także innego zdarzenia prawnego.** Nie będzie chyba przesadą opinia, że ma ona charakter totalny i jednocześnie wyczerpujący oraz zupełny. Obejmuje każde zdarzenie prawne skutkujące translacją (przeniesieniem) własności (użytkowania wieczystego) nieruchomości rolnej w rozumieniu ustawy.

Aby przybliżyć, z jakimi rodzajami zdarzeń możemy mieć do czynienia, cały zbiór zdarzeń określonych jako „nabycie nieruchomości rolnej” wypada podzielić na następujące kategorie: przepis ustawy, upływ czasu, śmierć osoby fizycznej, ustanie bytu osoby prawnej, jednostronne czynności prawne, umowy, uchwały, orzeczenia sądu, akty administracyjne⁵¹. Wydaje się, że w przyszłości, jeśli w naszym porządku prawnym pojawią się przepisy ustawy, na mocy których nastąpi nabycie przed określone osoby własności nieruchomości rolnych, będą one traktowane jako uzupełnienie zasady zawartej w art. 2a ust. 1 ustawy. Oznacza to, że niekoniecznie podmioty te (które nabędą własność lub użytkowanie wieczyste na mocy ustawy) będą musiały być rolnikami indywidualnymi w rozumieniu ustawy, skoro nabycie przez nie własności następuje na mocy przepisu innej ustawy. Nabycie własności może także nastąpić na podstawie występowania przez określony czas sytuacji faktycznej, z której istnieniem przepis prawa wiąże skutek w postaci nabycia prawa własności po jego upływie. Obecnie jest to istotna praktycznie instytucja zasiedzenia. Do art. 172 k.c. został dodany par. 3. Zgodnie z jego treścią nabycie nieruchomości rolną może tylko rolnik indywidualny – pod warunkiem, że powierzchnia nabywanej w drodze zasiedzenia nieruchomości rolnej wraz z nieruchomościami rolnymi stanowiącymi jego własność nie przekroczy 300 ha użytków rolnych. Znamienne, że norma obszarowa dotyczy jedynie własności, a nie innych praw do gruntów wchodzących w skład gospodarstwa rolnego, takich jak użytkowanie wieczyste, dzierżawa, czy posiadanie samoistne. Przepis art. 15 ustawy o wstrzymaniu (...) z dnia 31 marca 2016 r. wprowadza okres przejściowy. **Nie stosuje się go do skutków upływu samoistnego posiadania (nabycia własności), o ile okres zasiedzenia skończy się przed 30 kwietnia 2019 r., to jest upływem 3 lat od wejścia w życie ustawy.** Nabycie nieruchomości rolnej w drodze dziedziczenia, w tym także jako przedmiotu zapisu windykacyjnego, co do zasady traktowane jest przez ustawę jako „nabycie nieruchomości rolnej”. Nie zmienia tego uznanie przez ustawodawcę, że takie nabycie jest dopuszczalne i traktowane jako wyjątek od zasady, że jedynie rolnik indywidualny może nabyć nieruchomość rolną. Ustanie bytu osoby prawnej, które miałyby skutkować nabyciem własności nieruchomości rolnej przez podmiot inny niż ta osoba prawna, która przestaje istnieć, jest objęte ograniczeniami ustawy. Dotyczy to każdej osoby prawnej⁵² oraz podmiotów, które wpraw-

51 Zob. K. Maj, *Podział gospodarstwa rolnego w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2016, nr 1, s. 83–114.

52 Wyjątkiem będzie sytuacja, gdy ustanie bytu osoby prawnej skutkować będzie nabyciem nieruchomości rolnej przez jednostkę samorządu terytorialnego, Skarb Państwa lub wyznaniową osobę prawną.

dzie osobami prawnymi nie są, jak np. spółki osobowe prawa handlowego, ale którym może przysługiwać własność nieruchomości rolnej. W praktyce notarialnej dotyczyć do będzie w szczególności czynności związanych z likwidacją spółek tak osobowych, jak kapitałowych, ale także może dotyczyć innych podmiotów, jak choćby spółdzielni, stowarzyszeń, czy fundacji. Brak uregulowania takich sytuacji jest niewątpliwie zaniechaniem legislacyjnym. Pozostając w kręgu zainteresowania notariatu, podkreślenia wymaga, że złożenie oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia złożonego pod wpływem błędu lub groźby nie jest nabyciem nieruchomości w rozumieniu ustawy. Czynność, do której odnosi się takie oświadczenie, staje się nieważna *ex tunc*. Nie dochodzi zatem do przejścia prawa własności (jego przeniesienia), a skuteczne uchylenie znosi (przekreśla) zarówno skutki obligacyjne, jak i rzeczowe oświadczenia, które przenosiło własność nieruchomości. Wśród czynności jednostronnych, które mogą być istotne dla notariatu, a które mogą skutkować nabyciem własności nieruchomości rolnej, należy wymienić przyjęcie oferty oraz złożenie oświadczenia o wykonaniu prawa pierwokupu. Nie poddaje się jednoznacznej ocenie złożenie przez współnika spółki cywilnej oświadczenia o wypowiedzeniu swojego udziału w spółce, nawet jeśli przedmiotem wspólności łącznej jej współników była nieruchomość lub jej część (art. 869 par. 1 k.c.). Nie powoduje przejścia własności złożenie oświadczenia o wykonaniu tak ustawowego, jak i umownego prawa odstąpienia od umowy przenoszącej własność nieruchomości, oraz złożenie oświadczenia o odwołaniu darowizny.

Wśród umów wymienić można: umowę sprzedaży, umowę zamiany, umowę dożywocia, umowę przeniesienia własności w wykonaniu zapisu zwykłego, umowę o świadczenie w miejsce wykonania (art. 453 k.c. – *datio in solutum*), umowę przeniesienia własności w wykonaniu umowy zlecenia (art. 750 w zw. z art. 740 zd. 2 k.c.), ugodę, umowę przewłaszczenia na zabezpieczenie oraz powrotne przeniesienie własności po wygaśnięciu zabezpieczonej wierzytelności, zawarcie umowy spółki cywilnej (art. 860 w zw. z art. 861 k.c.) w odpowiedniej formie, gdzie wkładem współnika jest własność nieruchomości rolnej (lub jej części) albo odrębnej umowy przenoszącej ten wkład na współników związanej spółki, rozwiązanie umowy przenoszącej własność nieruchomości, a której skutkiem jest powrotne przeniesienie własności na zbywcę, przeniesienie własności nieruchomości rolnej (lub jej części) będące wykonaniem zobowiązania wynikającego z przyrzeczenia publicznego (art. 919 par. 1 k.c.), umowę zniesienia współwłasności, umowę działu spadku, umowę majątkową małżeńską⁵³, umowę

53 Oczywiście tylko taką, na mocy której dochodzi do nabycia własności (użytkowania wieczystego) nieruchomości rolnej, np. rozszerzającą wspólność ustawową.

o podział majątku wspólnego, umowy zawierane w wykonaniu dyspozycji art. 231 k.c., umowy zawierane na podstawie art. 151 k.c., umowę przekazania nieruchomości (art. 902 z in. 1 k.c.), umowę sprzedaży przez właściciela gruntu nieruchomości oddanej w użytkowanie wieczyste (art. 32 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, tj. Dz.U. 2015, poz. 782, z późn. zm.), zawarcie umowy z następcą, w ramach art. 84 ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (Dz.U. z 2015, poz. 704, z późn. zm.), umowy spółek handlowych – osobowych, gdzie jako wkład jest wnoszona własność (użytkowanie wieczyste) nieruchomości rolnej, umowy przenoszące własność w wykonaniu uchwał o podwyższeniu kapitału zakładowego, umowy skutkujące przeniesieniem własności w postępowaniu likwidacyjnym spółek prawa handlowego (zarówno na rzecz osób trzecich, jak wspólników/udziałowców/akcjonariuszy), umowa zbycia przedsiębiorstwa, w skład którego wchodzi nieruchomość rolna. Wątpliwości może budzić zawarcie umowy w trybie art. 27 ustawy z dnia 29 czerwca 1963 r. o zagospodarowaniu wspólnot gruntowych (Dz.U. z 1963, nr 28, poz. 169, z późn. zm.). Udział we wspólnocie gruntowej może być zbywany wyłącznie w całości i tylko na rzecz osoby posiadającej już udział w tej wspólnocie oraz na rzecz osób posiadających gospodarstwa rolne w tej samej wsi lub we wsiach przylegających do wspólnoty, a umowa w tym zakresie wymaga formy aktu notarialnego (art. 27 ust. 2). Ze względu na fakt, że wspólnota gruntowa może obejmować nieruchomości rolne, ale jednak stanowi ona pewną masę majątkową objętą szczególnego rodzaju wspólnością, a także z uwagi na to, że udział uprawnionego we wspólnocie gruntowej obejmuje idealny udział we wszystkich prawach i obowiązkach związanych ze wspólnotą, można uznać, że w takim wypadku przy zbyciu udziału we wspólnocie dochodzi (lub może dojść, bo to zależy od praw do nieruchomości przynależnych wspólnocie) do nabycia nieruchomości rolnej w rozumieniu ustawy.

W praktyce notarialnej wydaje się, że tylko podjęta w trybie z art. 30a ustawy z dnia 29 czerwca 1963 r. o zagospodarowaniu wspólnot gruntowych (Dz.U. z 1963, nr 28, poz. 169 z późn. zm.) uchwała o przekształceniu wspólnoty gruntowej we współwłasność w częściach ułamkowych może być rozpatrywana jako zdarzenie prawne, które jest nabyciem nieruchomości rolnej. Uchwała taka wymaga jednogłośnie i musi być zaprotokołowana przez notariusza w formie aktu notarialnego (art. 30a ust. 4). Nie poddaje się bezdyskusyjnej ocenie uchwała o podwyższeniu kapitału zakładowego, który ma być pokryty aportem w postaci własności (prawa użytkowania wieczystego) nieruchomości rolnej oraz uchwały o połączeniu, podziale przekształceniu spółek handlowych, skoro wymagają dla swej skuteczności orzeczenia

sądu o rejestracji. Choć co do zasady całościowo – połączenie, podział, przekształcenie spółek handlowych – takim zdarzeniem są [np. art. 4 ust. 1 pkt 4 b) ustawy].

Orzeczenia sądu wprost zostały przywołane w definicji „nabycia nieruchomości rolnej”. Będą to, przykładowo: stwierdzenie zasiedzenia (art. 609 i nast. k.p.c.), postanowienie o zniesieniu współwłasności (art. 617 i nast. k.p.c.), o dziale spadku (art. 680 i nast. k.p.c.), podziale majątku wspólnego po ustaniu wspólności majątkowej pomiędzy małżonkami (art. 680 i nast. k.p.c.), postanowienie o przysądzeniu własności (art. 999 par. 1 k.p.c.) – nie tylko na rzecz licytanta (art. 987 k.p.c.), ale także w szczególnej sytuacji na rzecz współwłaściciela nieruchomości rolnej (art. 982 par. 1 k.p.c.), wyrok rozwiązujący umowę przekazania gospodarstwa rolnego następcy (art. 89 i 119 ust. 2 ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników), wyrok sądu zobowiązujący pozwanego do złożenia oznaczonego oświadczenia woli (art. 64 k.c. w zw. z art. 1047 k.p.c.)⁵⁴. Nie będzie to jednak wyrok sądu stwierdzający nieważność czynności, na mocy której doszło do przeniesienia własności (użytkowania wieczystego) nieruchomości rolnej. Orzeczenie takie nie przenosi własności; stwierdza, że nigdy do niego nie doszło, gdyż wadliwość czynności była takiego rodzaju, że nie mogła wywołać skutku w postaci przeniesienia własności.

Przeniesienie własności nieruchomości rolnej może nastąpić na podstawie aktu administracyjnego, z reguły decyzji. Będą to np.: decyzja o zatwierdzeniu projektu scalenia lub wymiany gruntów, decyzja o ustaleniu lokalizacji linii kolejowej, decyzja o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej, decyzja o zezwoleniu na realizację inwestycji w zakresie lotniska użytku publicznego, decyzja o pozwoleniu na realizację inwestycji w zakresie budowli przeciwpowodziowej, decyzja o podziale nieruchomości w zakresie działek gruntu przeznaczonych pod drogi, uchwały rady gminy o scaleniu i podziale nieruchomości, decyzja o wywłaszczeniu nieruchomości, decyzja o zwrocie wywłaszczonej nieruchomości, decyzja o rozgraniczeniu, postanowienie o przyznaniu własności w trybie art. 112b ustawy z dnia 17 czerwca 1996 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

VII. Zasada możliwości nabycia nieruchomości rolnej przez rolnika indywidualnego oraz wyłączenia jej stosowania

Do istniejących w ustawie ograniczeń w obrocie nieruchomościami rolnymi, takimi jak prawo pierwokupu oraz prawo wykupu, nowelizacja wprowadza zupełnie nową zasadę. **Nieruchomość rolną (także prawo wie-**

⁵⁴ Nie w każdym przypadku; zob. K. Maj, *Podział...*, s. 112.

czystego użytkowania) może nabyć tylko rolnik indywidualny. Norma ta przenosi poziom restrykcji w nabywaniu nieruchomości rolnych na zupełnie nowy poziom. **Dotyczy każdego zdarzenia prawnego w wyniku, którego zmienia się podmiot prawa własności nieruchomości rolnej.** *De facto* eliminuje z obrotu nie tylko osoby prawne (a także podmioty nieposiadające osobowości prawnej, ale wyposażone w zdolność prawną), ale również osoby fizyczne inne niż rolnik indywidualny. Na tego ostatniego (ale i co do zasady na każdego nabywcę) nakłada obowiązek prowadzenia gospodarstwa rolnego, w skład którego weszła nabyta nieruchomość rolna, oraz zakaz zbywania i oddawania w posiadanie – w obu przypadkach przez okres 10 lat.

Nabywcą nieruchomości rolnej może być tylko rolnik indywidualny, chyba że ustawa stanowi inaczej (art. 2a ust.1). Przepis ustawy może wprost przewidywać możliwość nabycia nieruchomości rolnej przez osobę inną niż rolnik indywidualny. Wyłączenia takie znajdują się w samej ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego. Pojawia się jednak pytanie, czy do takich przepisów należą także inne regulacje ustawowe, które przyznają oznaczonym podmiotom prawo nabycia określonych nieruchomości, a w szczególności prawa wieczystego użytkowania. Wymienić tu można np. art. 209a ustawy o gospodarce nieruchomościami, a także inne uregulowania ustawowe, jak choćby ustawę z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publicznoprawnym (tj. Dz.U. z 2015, poz. 696)⁵⁵.

Zasada określona wyżej posiada znaczące wyjątki. Dotyczą one zarówno strony podmiotowej, jak wyłączenia przedmiotowego – ze względu na rodzaj zdarzenia, które powoduje przejście własności. Oprócz rolnika indywidualnego nieruchomość rolną może nabyć także: osoba bliska zbywcy, jednostka samorządu terytorialnego i Skarb Państwa lub działająca na jego rzecz Agencja (art. 2a ust. 3 pkt 1), a także wyznaniowa osoba prawna. Jak już wspomniałem wyżej, nabycie przez osobę bliską winno być rozumiane ściśle. Skoro jest wyłączenie od zasady ustrojowej, jeżeli zarówno po stronie zbywcy, jak i nabywcy może dojść do zbycia (nabycia) na prawach wspólności łącznej, stosunek osobisty mieszczący się w zakresie ustawowego pojęcia „osoba bliska” winien występować przynajmniej pomiędzy wszystkimi osobami zbywającymi i jedną nabywającą, lub jedną zbywającą i wszystkimi

⁵⁵ Zgodnie z art. 9 ust. 1 i 2 tej ustawy, wniesienie wkładu własnego w postaci składnika majątkowego może nastąpić w szczególności w drodze sprzedaży, użyczenia, użytkowania, najmu albo dzierżawy. Jeżeli składnik majątkowy wniesiony przez podmiot publiczny jest wykorzystywany przez partnera prywatnego w sposób oczywiście sprzeczny z jego przeznaczeniem określonym w umowie o partnerstwie publiczno-prywatnym, partner prywatny jest zobowiązany przekazać ten składnik podmiotowi publicznemu na zasadach określonych w umowie o partnerstwie publiczno-prywatnym. Art. 11 tej ustawy reguluje zwrot wkładu po zakończeniu umowy o partnerstwie publicznoprawnym.

nabywającymi. W przypadku jednostki samorządu terytorialnego możemy mieć do czynienia z gminą, powiatem, województwem samorządowym oraz ich związkami (związkiem międzygminnym, związkiem powiatowo-gminnym, związkiem powiatów). Nie jest objęte tym wyłączeniem nabycie nieruchomości rolnej przez samorządowe osoby prawne oraz stowarzyszenia gmin, stowarzyszenia powiatów, w tym z gminami i województwami. Podobnie dzieje się, gdy nabywcą jest Skarb Państwa. Nie mogą na mocy tego przepisu nabyć nieruchomości rolnych państwowe osoby prawne. W trzecim czytaniu ustawy w Sejmie dodano do art. 2a ust.3 pkt 1 lit. d w brzmieniu: „d) osoby prawne działające na podstawie przepisów Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, o stosunku Państwa do innych Kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancjach wolności sumienia i wyznania”. Próba wyliczenia możliwych przypadków wyłączenia podmiotowego na podstawie tego przepisu przekracza ramy niniejszego opracowania. Niewątpliwie jednak podzielić trzeba podnoszone bardzo istotne zastrzeżenia co do niekonstytucyjności tego zapisu. W szczególności poprzez pryzmat zasady równości wobec prawa, wyrażonej w przepisie art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.

Grupę zdarzeń prawnych, których skutek w postaci nabycia własności (prawa wieczystego użytkowania) nieruchomości rolnej nieobjęty dyspozycją art. 2 ust. 1 ustawy otwiera nabycie w drodze dziedziczenia oraz zapisu windykacyjnego (art. 2a ust. 3 pkt 2). **Jako że wyłączenie następuje nie ze względu na podmiot, ale sposób nabycia, nie jest istotne, kto nabywa drodze dziedziczenia. Może to być każdy podmiot, który zgodnie z prawem może być spadkobiercą lub zapisobiercą windykacyjnym.** W związku z wejściem w życie rozporządzenia UE 650/2012⁵⁶ możliwe są także w praktyce sytuacje graniczne, które będą wymagały oceny, czy mamy do czynienia z dziedziczeniem. Zapis windykacyjny nie powinien budzić wątpliwości, chyba że prawo właściwe do stwierdzenia nabycia praw do spadku lub jego poszczególnych przedmiotów przewidywać będzie instytucję zbliżoną do polskiej konstrukcji zapisu windykacyjnego. **W mojej opinii umowa przeniesienia przedmiotu zapisu zwykłego nie jest objęta tym wyłączeniem (wyjątkiem).** Nabycie nieruchomości rolnej na podstawie art. 151 k.c. lub 231 k.c. może nastąpić przez dowolną osobę (art. 2a ust. 3 pkt. 3). Przy przekroczeniu granic sąsiedniego gruntu może to być wykupienie zajętej części gruntu, jak również tej jej części, która na skutek budowy straciła dla właściciela gruntu zajętego znaczenie gospodarcze. Nie jest istotne, kto przy budo-

⁵⁶ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego (Dz.U.UE.L z 2012.201.107).

wie na cudzym gruncie występuje ze stosownym roszczeniem – samoistny posiadacz czy właściciel gruntu. Także bez wpływu na możliwość nabycia pozostaje droga wykonania stosownych roszczeń – umowna, czy też sądowa. **Z wielkim ubolewaniem należy stwierdzić, że nie jest poza zakresem zakazu także nabycie nieruchomości rolnej na podstawie orzeczenia sądu na podstawie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym oraz w drodze orzeczenia organu egzekucyjnego.** Stosowny zapis projektu został usunięty w trakcie trzeciego czytania ustawy w Sejmie. Tym samym zarówno postanowienie sądu o przysądzeniu własności, jak i możliwość nabycia przez współwłaściciela nieruchomości rolnej udziału w niej w trybie art. 982 k.p.c., a także przejęcie nieruchomości na własność regulowane przepisem art. 984 k.p.c. może nastąpić tylko na rzecz podmiotu zaliczonego do jednej z wyżej wymienionych grup podmiotowych. **Jest to systemowe osłabienie pozycji wierzyciela, który prowadzi egzekucję z nieruchomości rolnej. To co miało chronić ziemię rolną i rolnika w efekcie go osłabi.** Jeśli zabezpieczenie hipoteką stanie się iluzoryczne (bo bardzo ograniczony krąg osób będzie mógł nabyć nieruchomość w razie egzekucji), tym samym wzrośnie ryzyko braku możliwości zaspokojenia. Ziemia rolna przestanie być atrakcyjną formą zabezpieczenia hipotecznego. **Zmniejszy to realnie siłę ekonomiczną i możliwości rozwoju gospodarstw rolnych.**

W końcu nabycie w drodze postępowania upadłościowego oraz w toku postępowania restrukturyzacyjnego w ramach postępowania sanacyjnego może nastąpić przez dowolne osoby (art. 2a ust. 3 pkt 5 i 6).

Oprócz wyłączeń ustawowych przewidziana została możliwość nabycia nieruchomości rolnej na mocy decyzji administracyjnej wydanej przez Prezesa ANR. W pierwszym przypadku może być ona wydana na wniosek zbywcy, jeśli spełnione zostaną trzy warunki: 1) **zbywca wykaże, że nie było możliwości nabycia tej nieruchomości przez rolnika indywidualnego, osobę bliską zbywcy, jednostkę samorządu terytorialnego, Skarb Państwa lub działającą na jego rzecz Agencję (art. 2a ust. 4 pkt 1 a) lub wyznaniową osobę prawną.** Dalej 2) - nabywca daje rękojmię należytego prowadzenia działalności rolniczej, a 3) - w wyniku nabycia nie dojdzie do nadmiernej koncentracji gruntów rolnych. Do obostrzeń tych należy się odnieść bardzo krytycznie. **Spełnienie warunku pierwszego jest zgoła niewykonalne.** Przy pozorze troski o rolników indywidualnych, osoby bliskie, jednostki samorządu terytorialnego, Skarb Państwa oraz prawdziwym zatroskaniu o kościelne osoby prawne ustawodawca narzuca właścicielowi (wieczystemu użytkownikowi) nieruchomości rolnej zadanie nie do wykonania. Ilu jest rolników indywidualnych w Polsce? Ile gmin, powiatów i ich związków? Wyznaniowych osób prawnych? **Jak zbywca ma wykazać,**

że podmioty te nie mogły nabyć nieruchomości rolnej, którą zbywca chce podarować osobie trzeciej niebędącej osobą bliską lub przenieść w zamian za dożywocie?

Narzucanie właścicielowi wymagań nie do spełnienia godzi nie tylko w konstytucyjną zasadę ochrony własności, ale także w wyrażoną w art. 2 Konstytucji RP zasadę państwa prawa. Właściciel zamierzający zbyć nieruchomość rolną, nigdy nie będzie w stanie wykazać, że nie było możliwości nabycia jego nieruchomości przez rolnika indywidualnego. Tym samym jego starania o uzyskanie zgody Prezesa Agencji – przynajmniej w tym punkcie – całkowicie uzależnione są od uznania tego organu. I trudno przyjąć, że Prezes Agencji może tu działać w zakresie uznania administracyjnego. Nie ma bowiem sprecyzowanych przesłanek „luzu” decyzyjnego, czyli ram, które pozwalają na przyjęcie, że ta przesłanka ustawowa została spełniona. Oczywiście ustawodawca zwykły może wprowadzać ograniczenia w treści i sposobie wykonywania prawa własności. Musi jednak godzić się z tym, że ustawodawca konstytucyjny stworzył także dla niego przestrzeń w której ta działalność normatywna może się odbywać. Podmiot, któremu przysługuje prawo własności nieruchomości rolnej musi się liczyć z tym, że ustawodawca może uchwalić przepisy znacznie ograniczające treść przysługującego mu prawa. Nie mogą to być jednak przepisy, które dotyczą istoty prawa własności, a tak jest w tym przypadku.

Drugą przesłanką pozytywną, która musi być wykazana w toku postępowania, jest obiektywnie sprawdzalny stan, że nabywca daje rękojmię należytego prowadzenia działalności rolniczej. Także i ta norma budzi sprzeciw co do swej konstrukcji. Po pierwsze, nie są ustawowo sprecyzowane warunki należytego prowadzenia działalności rolniczej. Sama ustawa w art. 2 pkt 3 zawiera definicję „prowadzenia działalności rolniczej”, ograniczając ją do zakresu działalności wytwórczej w zakresie produkcji roślinnej i zwierzęcej. Nie odnosi się w żaden sposób do wielkości tej działalności (na własne potrzeby czy na zbyt), ani tym bardziej do form jej prowadzenia (uprawy i chów ekologiczny, działalność ekstensywna, metody przemysłowe). Skoro brak wzorca postępowania, to brak podstaw oceny. Po drugie, rękojmią należytego prowadzenia działalności rolniczej to przekonanie organu, że nabywca będzie prawidłowo ją wykonywał. O ile ten już prowadzi działalność rolniczą, organ może się oprzeć na podstawie jej opisu i oceny. A co w przypadku, gdy nabywca chce dopiero rozpocząć działalność? Po trzecie, choć nabywca będzie stroną toczącego się postępowania o wydanie stosownej zgody, organ może ją wydać wówczas, gdy to zbywca wykaże, że nabywca daje rękojmię należytego prowadzenia działalności rolniczej. W postępowaniu administracyjnym obowiązek przeprowadzania dowodów

cięży na organie, choć i strony mają w tym zakresie inicjatywę. Dziwny to jednak przypadek, gdy wnioskodawca ma wykazywać (udowadniać) wysoce ocenne okoliczności nieleżące po jego stronie. Ostatni warunek wydania pozytywnej decyzji przez Prezesa Agencji to ocena, że w wyniku nabycia nie dojdzie do nadmiernej koncentracji gruntów rolnych. Także i w tym przypadku zarzutem dla przepisu jest brak jakichkolwiek ustawowych przesłanek, którą sytuację należy rozumieć jako „nadmierną koncentrację gruntów rolnych”. W istocie wszystkie te trzy warunki to podstawa do dowolności przyjęcia rozstrzygnięcia przez organ.

Drugi przypadek możliwości wydania decyzji dotyczy osoby fizycznej, która zamierza utworzyć gospodarstwo rodzinne (art. 2a ust. 4 pkt 2). Musi ona posiadać kwalifikacje rolnicze lub być osobą, której przyznano pomoc publiczną pod warunkiem uzupełnienia kwalifikacji zawodowych, dawać rękojmię należytego prowadzenia działalności rolniczej oraz zobowiązać się do zamieszkiwania w okresie 5 lat od dnia nabycia nieruchomości na terenie gminy, na której obszarze położona jest jedna z nieruchomości rolnych mających wejść w skład tworzonego gospodarstwa rolnego. Oba różnią się nie tylko tym, kto może być adresatem tej decyzji (w pierwszym przypadku dowolny podmiot, w drugim - tylko osoba fizyczna), ale i powiązaniem z utworzeniem gospodarstwa rolnego. Gdy zgoda jest wydawana na podstawie art. 2a ust. 4 pkt 1, nieruchomość rolna nie musi wejść w skład prowadzonego przez nabywcę gospodarstwa rolnego. **Inaczej mówiąc, nabywca po uzyskaniu tej zgody może nabyć nieruchomość rolną, a jej obszar minimalny dla możliwości nabycia (i wydania zgody) nie ma bezpośredniego znaczenia.** Inaczej jest w sytuacji drugiej. **Zgoda może być wydana, jeśli nabywana nieruchomość rolna sama lub już z będącymi własnością nabywcy nieruchomościami rolnymi, przekroczy obszar 1 ha i utworzy gospodarstwo rodzinne.**

Bez względu na przesłanki niewyrażenia zgody przez Prezesa Agencji, – jeśli decyzja w tym zakresie będzie ostateczna – zbywca może żądać w ciągu miesiąca od dnia, w którym decyzja została się ostateczna, aby Agencja nabyła nieruchomość będącą przedmiotem wniosku za zapłatą równowartości pieniężnej. **Jest to ustawowy obowiązek nabycia przez Agencję, a nie jej prawo.** Równowartość ta jest ustalana przez Agencję przy zastosowaniu sposobów ustalania wartości nieruchomości przewidzianych w przepisach o gospodarce nieruchomościami. Jeżeli zbywca nie akceptuje jej wysokości, po powiadomieniu go przez Agencję może żądać ustalenia tej wysokości przez sąd lub złożyć oświadczenie o cofnięciu żądania nabycia nieruchomości przez Agencję (art. 2a ust. 6-10). **Ustawa nie określa dla Agencji terminu złożenia oświadczenia. Wobec milczenia ustawy zasad-**

ne jest przyjęcie, że winna to uczynić niezwłocznie po spełnieniu przesłanek do jego złożenia. Wprowadzenie tego mechanizmu kompensującego, co do zasady należy ocenić pozytywnie. Pewną obawę może jednak budzić brak szacunków dotyczących możliwych skutków wykonania tego obowiązku nabycia przez Agencję dla budżetu państwa. Przepis nie określa w tym przypadku formy złożenia oświadczenia przez Agencję o nabyciu za zapłatą równowartości pieniężnej. Choć jest to jednostronne oświadczenie Agencji o skutku rozporządzającym, nie powinno budzić wątpliwości, że dla swej ważności powinno być złożone w formie aktu notarialnego. **W mojej ocenie winno ono być złożone zbywcy, a zatem dla swej skuteczności zbywca powinien mieć możliwość zapoznania się z jego treścią. Dla tego oświadczenia nie zostało przyjęte domniemanie ustawowe, że zbywca zapoznał się z jego treścią z chwilą jego publikacji na stronie podmiotowej w Biuletynie Informacji Publicznej Agencji (art. 3 ust. 11), gdyż w tym przypadku brak obowiązku jego publikacji na stronie Agencji.** Przedmiotem złożonego przez Agencję oświadczenia może być także prawo wieczystego użytkowania. Zachodzi wówczas pytanie, czy do nabycia przez Agencję prawa wieczystego użytkowania wymagany jest wpis do księgi wieczystej, jak o tym stanowi art. 27 zd. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami? Wydaje się, że tak. Nabycie przez Agencję w tym trybie nie poddaje się zaliczeniu do klasycznych kategorii czynności prawnych. Postępowanie w sprawie nabycia nieruchomości przez Agencję inicjuje wniosek zbywcy. Dla swej skuteczności musi być złożony na piśmie w ciągu miesiąca, od kiedy decyzja odmawiająca zgody na zbycie nieruchomości rolnej stała się ostateczna. Agencja przeprowadza postępowanie w celu ustalenia wartości nieruchomości, informując o jej wysokości zbywcę. Brak sprzeciwu zbywcy na zaproponowaną wartość w ciągu miesiąca od otrzymania powiadomienia, uprawnia Agencję do złożenia oświadczenia o nabyciu nieruchomości za zapłatą równowartości pieniężnej. Agencja nie ma terminu do jego wykonania, ale skuteczność złożonego przez nią w tym zakresie oświadczenia uzależniona jest od tego, by w chwili dojścia do wiadomości zbywcy treści tego oświadczenia był on nadal jej właścicielem (wieczystym użytkownikiem). Szczegółność tej formy wynika ze sztywnego sposobu ustalenia równowartości jej nabycia (która może jednak nie być zaakceptowana przez zbywcę) oraz obowiązku nabycia nieruchomości przez Agencję.

W sposób naturalny pojawia się pytanie, czy zbywca jest związany swoim żądaniem nabycia nieruchomości, nawet jeśli nie akceptuje równowartości ustalonej przez ANR i na mocy art. 2a ust. 8 pkt 1 skierował do sądu żądanie jej ustalenia. W moim przekonaniu prawo żądania nabycia przez Agencję jest uprawnieniem zbywcy, z którego może w każdej chwili

zrezygnować, o ile Agencja nie złożyła skutecznego oświadczenia o nabyciu i doszło ono do wiadomości zbywcy, w ten sposób, że mógł się zapoznać z tego treścią. Trudno przewidzieć, w jakim kierunku podąży praktyka notarialna przy składaniu oświadczeń o nabyciu nieruchomości przez Agencję w tym trybie. Wydaje się, że byłoby ze wszelkich miar wskazane, aby w treści aktu notarialnego wykazane były: przywołanie treści ostatecznej decyzji odmawiającej wyrażenia zgody, o której mowa w art. 2 b ust. 4 (dotyczy to obu przypadków wskazanych w tym przepisie; nie dotyczy decyzji umarzającej postępowanie w sprawie wydania takiej zgody); powołanie się na pisemne żądanie zbywcy złożone w odpowiednim terminie (w przypadku, gdy właścicielami są małżonkowie, złożone przez nich oboje, gdyż czynność ta bezpośrednio prowadzi do zbycia nieruchomości); przywołanie operatu szacunkowego ustalającego wartość nieruchomości; udokumentowanie powiadomienia zbywcy o tej wartości wraz z oświadczeniem przedstawiciela Agencji, że zbywca w ustawowym terminie nie wystąpił do sądu o ustalenie tej wartości lub nie złożył pisemnego oświadczenia o cofnięciu żądania nabycia tej nieruchomości przez Agencję; oświadczenie o nabyciu nieruchomości za zapłatą równowartości pieniężnej. Oczywiście na gruncie tego sposobu nabycia powstaje wiele innych zagadnień, które będą musiały być rozstrzygane w praktyce. Będą do nich należeć z pewnością: złożenie przez zbywcę oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych pisemnego oświadczenia o żądaniu nabycia nieruchomości przez Agencję; wymagania ustawowe lub korporacyjne po stronie zbywcy na zbycie nieruchomości; zmiana charakteru nieruchomości rolnej na nierolną w rozumieniu ustawy przed złożeniem przed Agencję oświadczenia o nabyciu; sprawa podatku od towarów i usług VAT a kwota równowartości pieniężnej; związanie Agencji sposobem płatności równowartości pieniężnej określonym w pisemnym żądaniu zbywcy; dopuszczalność przelewu wierzytelności zbywcy względem Agencji o zapłatę równowartości pieniężnej.

VIII. Nowe ustawowe obowiązki nabywcy nieruchomości rolnej oraz ograniczenia w rozporządzaniu nabytą nieruchomością

Uzupełnieniem zasady, że nieruchomość rolną może nabyć tylko rolnik indywidualny, są dwa istotne ograniczenia: **obowiązek prowadzenia przez nabywcę gospodarstwa rolnego, w skład którego weszła nabyta nieruchomość rolna przez okres co najmniej 10 lat od dnia nabycia przez niego tej nieruchomości**, a przypadku osoby fizycznej prowadzenia tego gospodarstwa osobiście (art. 2b ust. 1), oraz **zakaz zbycia i oddawania w posiadanie nabytej nieruchomości innym podmiotom** (art. 2b ust. 2).

Nie wyprzedzając niżej podniesionych kwestii, przepisy te budzą daleko idące wątpliwości natury konstytucyjnej. Jednak do czasu wypowiedzenia się w tym zakresie przez Trybunał Konstytucyjny korzystają z domniemania zgodności z zapisami ustawy zasadniczej.

W zakresie pierwszego obowiązku zauważyć należy, że co do zasady dotyczy on każdego nabywcy prawa własności (użytkowania wieczystego) nieruchomości rolnej. Nie ma przy tym znaczenia powierzchnia nabywanej nieruchomości. Jak jednak łatwo zauważyć, jeśli powierzchnia nabytej nieruchomości rolnej nie przekracza 1 ha, a nabywca nie jest właścicielem (użytkownikiem wieczystym), dzierżawcą lub samoistnym posiadaczem innych nieruchomości, nakaz ten go nie dotknie, gdyż nabyta nieruchomość sama nie utworzy gospodarstwa rolnego, ani też nie wejdzie w skład gospodarstwa rolnego nabywcy. Konsekwentnie, jeśli powierzchnia nabywanej nieruchomości wraz ze stanowiącymi już własność (użytkowanie wieczyste), dzierżawionymi lub będącymi w samoistnym posiadaniu gruntami nie przekroczy tej powierzchni, ograniczenie to nie będzie obowiązywać. Jak wskazano wyżej, razi brak odniesienia się w definicji gospodarstwa rolnego do rodzaju praw do gruntu, które uważa się za tworzące gospodarstwo rolne. Jeśli ustawa w art. 2a ust. 2 odnosi się do art. 5 ust. 2 i 3 ustawy, to konsekwentnie trzeba przyjąć, że i w tym przypadku tylko takie prawa do gruntu są liczone do ustalania, czy mamy do czynienia z gospodarstwem rolnym. Jeśli przyjąć pogląd szerszy, to wówczas do powierzchni tej trzeba przyjąć także grunty o innym tytule władania, jak choćby np. na podstawie prawa użytkowania czy umowy użyczenia. Stanowisko to uważam jednak za nieuzasadnione i tworzące wyłom we w miarę spójnym, choć niepozbawionym wad stosowaniu pojęcia „gospodarstwo rolne” w różnych przepisach ustawy.

Nie jest jasne, jak należy rozumieć „prowadzenie gospodarstwa rolnego”. Czy wystarczy przez ten okres posiadać grunty o takiej samej powierzchni, jak w chwili nabycia? Czy też wystarczy, aby ich powierzchnia przez ten okres była wyższa niż 1 ha? Opowiadam się za tym drugim stanowiskiem. Czy prowadzenie gospodarstwa rolnego to prowadzenie działalności wytwórczej przeznaczonej na zbyt? Obowiązek taki nie wynika w moim przekonaniu z przepisu ustawy. Czy w przypadku osoby fizycznej osobiste prowadzenie gospodarstwa to konieczność fizycznego wykonywania wszystkich czynności związanych z pracami w tym gospodarstwie, zakaz korzystania z pomocy innych osób, czy też ich zatrudniania? Z całą pewnością nie bardziej błędnego. Czasy przywiązania chłopca do pługa przez władzę minęły, mam nadzieję, na zawsze. Z całą aprobatą wskazać tu należy orzeczenia SN, w których wskazał, że osobiste prowadzenie działalności rolniczej to

także dokonywanie wszystkich istotnych czynności kierowniczych w tym zakresie i decydowanie o zakresie oraz terminie prowadzonych czynności, czy to związanych z zabiegami agrotechnicznymi, czy też hodowlanymi⁵⁷. Prowadzenie gospodarstwa rolnego nie wyklucza samo przez się braku możliwości pracy poza tym gospodarstwem⁵⁸.

Drugie ograniczenie dotyczy zakazu zbycia oraz oddawania w posiadanie innym podmiotom także w okresie 10 lat od dnia nabycia własności (użytkowania wieczystego) nieruchomości rolnej. Już na samym początku pojawia się wątpliwość, czy przepis art. 2b ust. 2 jest normą samodzielną, czy też musi być rozpatrywany łącznie z ust. 1 tego artykułu. Konsekwencje są bowiem diametralnie różne. Gdyby przyjąć za słuszne stanowisko pierwsze, każda nabyta nieruchomość rolna nie mogłaby być zbyta ani oddana w posiadanie innym podmiotom bez względu na minimalną nawet powierzchnię takiej nieruchomości. Tym samym dotyczyłoby to gruntu o powierzchni np. 100 m², bez żadnego odniesienia się do prowadzenia (lub nie) przez nabywcę gospodarstwa rolnego. Wynik takiego rozumowania przeczyłby zdrowemu rozsądkowi. Dlatego też jedynie racjonalne jest powiązanie tego zakazu z wejściem nabytej nieruchomości w skład gospodarstwa rolnego nabywcy. *Ergo*, gdy nabyta nieruchomość weszła w skład gospodarstwa rolnego nabywcy, nie może być zbyta ani oddana w posiadanie innym podmiotom przez okres 10 lat od dnia nabycia.

Zauważyć należy, że pojęcie „zbycie” nie jest w ustawie zdefiniowane. Do słowniczka wyrażeń ustawowych wprowadzono „nabycie nieruchomości rolnej”, przypisując mu ustawowo istotne znaczenie. Rodzi to tym samym pytanie, jak należy rozumieć „zbycie”? Brak tu jasnej i jednoznacznej odpowiedzi. Z ostrożności przyjąłbym, że dotyczy to skutków czynności *inter vivos*, których powstanie jest uzależnione od woli nabywcy. Tym samym wyłączeniu z zakresu uznania, że mamy do czynienia ze „zbyciem” podlegałyby skutki wynikające z dziedziczenia (także zapisu windykacyjnego) oraz wszelkich aktów czynności przymusowych (zbycie w drodze egzekucji, w postępowaniu upadłościowym, postępowaniu restrukturyzacyjnym w toku postępowania sanacyjnego, na mocy orzeczenia sądu, np. rozgraniczenie, na mocy aktu administracyjnego). Wydaje się, że większe trudności w praktyce

57 Por. w tej materii postanowienie SN z 12 lutego 1966 r., III CR 368/65; uchwała SN z 9 marca 1970, III CZP 123/68; postanowienie SN z 26 maja 1988, III CRN 134/88; postanowienie SN z 1 lutego 2000 r., III CKN 575/98; wyrok SN z 29 września 2005 r., I UK 16/05; wyrok SN z 28 stycznia 2008 r., UK 202/08; wyrok SN z 13 listopada 2014 r., V CSK 52/14 – wszystkie lex el.

58 Zob. P. Blajer, *Definicja i status rolnika indywidualnego w świetle nowelizacji ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego*, „Studia Iuridica Agraria” 2012, t. X, s. 473 i n.; tenże: *Pojęcia gospodarstwa rolnego i rolnika indywidualnego w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego z dnia 5 sierpnia 2015 r.*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2016, nr 1, s. 18–21.

rodzić będzie ustalenie, czy doszło do oddania w posiadanie. Ma o tyle niebagatelne znaczenie, że przepis ustawy nie rozróżnia, o jakie posiadanie chodzi. Jeśli tak, to wydaje się, że o każde. To z kolei stawia pod znakiem zapytania możliwość ustanawiania – w zdawałoby się najczęstszych w praktyce umowach darowizny – służebności osobistej lub prawa użytkowania, jeśli zbywca nie jest osobą bliską. Choć bezpośrednio z przepisu tego nie wynika zakaz obciążania takiej nieruchomości, to może (choć moim zdaniem nie powinno) być traktowane jako oddanie w posiadanie innemu podmiotowi ustanowienie służebności gruntowej i służebności przesyłu. Wyraźnie – nie tylko zresztą w tym miejscu – w nowelizacji widać, że zabrakło ustawodawcy zwykłego woli wsłuchania się w głosy prawników cywilistów. Ta ostatnia wątpliwość musi być także skonfrontowana z pytaniem o skutek takiego oddania w posiadanie. W art. 9 ust. 1 zd. 2. pkt 2 ustawa mówi, że „nieważne jest: (...) oddanie w posiadanie nieruchomości rolnej bez zgody sądu, o której mowa w art. 2b ust. 3”. Przy dużej dozie wyrozumiałości co do treści tego zapisu, zasadne będzie pytanie, czy w zamyśle ustawodawcy zwykłego ma to powodować nieważność czynności, na mocy której doszło do takiego przeniesienia posiadania?

W mojej ocenie zabrakło w ustawie uregulowania sytuacji, gdy po nabyciu nieruchomości rolnej, która weszła w skład prowadzonego przez nabywcę gospodarstwa rolnego w okresie 10 lat wymaganych ustawą, nieruchomość ta przestała być nieruchomością rolną w rozumieniu ustawy. W takim wypadku zakaz zbywania i oddawania w posiadanie innym podmiotom nie powinien dalej obowiązywać.

Nie narażając się na konsekwencję nieważności czynności zbycia nieruchomości rolnej, nabywca takiej nieruchomości może wystąpić do sądu o zezwolenie na dokonanie takiej czynności, jeżeli konieczność jej dokonania wynika z przyczyn losowych (art. 2 b ust. 3). Ograniczeń wskazanych wyżej nie stosuje się, jeżeli nabywcą nieruchomości rolnej jest osoba bliska, jednostka samorządu terytorialnego, Skarb Państwa, wyznaniowa osoba prawna, spadkobierca, zapisobierca windykacyjny, lub nabycie następuje na podstawie art. 151 k.c. lub 231 k.c. (art. 2b ust. 4). **Ale stosuje się do nabywcy w toku postępowania restrukturyzacyjnego w ramach postępowania sanacyjnego, a także nabywcy, który uzyskał zgodę Prezesa Agencji na nabycie w drodze art. 2a pkt. 4.**

IX. Zmiany w zakresie prawa pierwokupu i prawa wykupu

Nowelizacja nie wprowadziła zmian w zakresie prawa pierwokupu dzierżawcy. **Trzeba jednak pamiętać, że prawem pierwokupu na rzecz dzierżawcy objęte zostało prawo wieczystego użytkowania nieruchomości rolnej. Dotyczy ono także udziału we współużytkowaniu wieczystym takiej nieruchomości, jak i udziału we współwłasności. Przysługuje ono dzierżawcy bez względu na powierzchnię nieruchomości rolnej.** Musi ona wchodzić w skład gospodarstwa rodzinnego dzierżawcy. Jediną zmianą jest wyłączenie prawa pierwokupu na rzecz spółdzielni produkcji rolnej.

Dość znaczące zmiany zostały dokonane w kwestii prawa pierwokupu Agencji, gdy brak uprawnionego dzierżawcy lub nie skorzysta on z przysługującego mu prawa. Obecnie prawo pierwokupu przysługuje Agencji bez względu na powierzchnię nieruchomości rolnej. **Norma powierzchniowa 5 ha nieruchomości rolnej została uchylona**⁵⁹. Także w tym przypadku stale trzeba mieć na uwadze, że Agencji przysługuje prawo pierwokupu prawa wieczystego użytkowania nieruchomości rolnej, a także udziału w takim prawie (oraz udziału we współwłasności). Pierwokup Agencji jest wyłączony, gdy kupującym jest: osoba bliska sprzedającego, jednostka samorządu terytorialnego, Skarb Państwa. Również, gdy sprzedaż następuje między osobami prawnymi tego samego Kościoła lub związku wyznaniowego (art. 3 ust. 5 pkt 3). Są to wyłączenia podmiotowe ze względu na nabywcę. Nie dokonano zmiany – wyłączenia prawa pierwokupu ze względu na podmiot zbywający. **Tym samym można przyjąć, że gdy zbywającym jest jednostka samorządu terytorialnego pierwokup Agencji przysługuje.** Pierwokup nie przysługuje Agencji także, gdy sprzedaż następuje na rzecz osoby, która uzyskała zgodę (decyzję administracyjną) Agencji, o której mowa w art. 2a ust. 4 ustawy oraz art. 29a ust. 3 pkt 1 lit. b/ ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa. Ten ostatni przypadek dotyczy sprzedaży nieruchomości w ciągu 15 lat od nabycia jej od Agencji za jej pisemną zgodą. Wprowadzono także dwutorowy sposób informowania sprzedającego o wykonaniu prawa pierwokupu. Agencja ma obowiązek przesłania tego oświadczenia przesyłką poleconą za potwierdzeniem odbioru w placówce operatora pocztowego w rozumieniu ustawy Prawo pocztowe, a następnie opublikować je na stronie podmiotowej w Biuletynie Informacji Publicznej Agencji. Wprowadzono domniemanie, że zobowiązany z tytułu prawa pierwokupu zapoznał się z treścią oświadczenia o wykonaniu prawa pierwokupu z chwilą jego publikacji na stronie Agencji (art. 3 ust. 10 i 11).

⁵⁹ Art. 1a ust. 2 – norma do 0,30 ha dotyczy wyłączenia działania ustawy w całości, w tym także prawa pierwokupu.

Jako zaniechanie ustawodawcze wskazać trzeba nieuregulowanie zbiegu praw pierwokupu, choć okazja ku temu była jak najbardziej sprzyjająca. Na marginesie zauważyć można, że choć zarządzającemu specjalną strefą ekonomiczną także może przysługiwać prawo pierwokupu nieruchomości rolnej położonej na terenie strefy, to wobec zasady, że nieruchomość rolną może nabyć tylko rolnik indywidualny – zarządzający będzie mógł wykonać swoje prawo pierwokupu tylko za zgodą Agencji, o której mowa w art. 2a pkt 4. Wątpliwe jednak może być w praktyce, by sprzedający złożył stosowny wniosek, a Agencja zakończyła postępowanie w sprawie wydania zgody przed upływem terminu do wykonania prawa pierwokupu. Należy mieć nadzieję, że takie przypadki nie będą zbyt liczne, podobnie jak i zbieg ustawowych praw pierwokupu.

Regulacje dotyczące prawa wykupu także zostały zasadniczo zmienione. Po pierwsze, przysługuje ono w stosunku do nieruchomości rolnej o dowolnej powierzchni. **Limit 5 ha został zniesiony**⁶⁰. Po drugie, dotyczy nie tylko prawa własności takiej nieruchomości, ale i prawa wieczystego użytkowania oraz udziałów w nich. **Po trzecie – co chyba najważniejsze – dotyczy każdego zdarzenia prawnego, w tym nabycia w drodze dziedziczenia, zapisu windykacyjnego, zasiedzenia, podziału, przekształcenia lub łączenia spółek handlowych (art. 4 ust. 1 pkt 4).** Szczegółowy opis możliwych do wystąpienia sytuacji został wskazany wyżej (VI). Identycznie jak przy pierwokupie, uprawnienie to nie przysługuje Agencji, gdy nabycie nieruchomości następuje na rzecz osoby, która uzyskała zgodę (decyzję administracyjną) Agencji, o której mowa w art. 2a ust. 4 ustawy oraz art. 29a ust. 3 pkt 1 lit. b) ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa, również w przypadku, gdy nabywcą jest osoba bliska. **Inaczej niż przy pierwokupie – przysługuje Agencji, gdy nabywcą jest jednostka samorządu terytorialnego.** Ustawa milczy na temat przypadku, gdy nabywcą jest Skarb Państwa, co wydaje się logiczne. Trudno, żeby Agencja – działająca jako powiernik Skarbu Państwa – miała prawo wykupu nieruchomości nabytej już przez Skarb Państwa. **Prawo wykupu nie przysługuje, gdy nabycie następuje w wyniku dziedziczenia ustawowego albo dziedziczenia przez rolnika indywidualnego, zaś w drodze zapisu windykacyjnego - tylko przez rolnika indywidualnego (art. 4 ust. 4 pkt 2 lit. c) i d)).**

Jednak wyłączenia ustawy co do możliwości stosowania prawa wykupu winny być poddane szczególnie wnikliwej krytyce w zakresie, w jakim przewidują taką możliwość w odniesieniu do nieruchomości nabytych w drodze dziedziczenia lub zapisu windykacyjnego. W moim przekonaniu

⁶⁰ Uwaga tożsama jak w przypisie poprzednim.

w całej rozciągłości aktualne są poglądy na tę materię Trybunału Konstytucyjnego przywołane w punkcie III niniejszego opracowania. Nastąpiło niczym nieuzasadnione pogorszenie sytuacji spadkobiercy testamentowego oraz osłabienie pozycji zapisobiercy windykacyjnego. Tym samym trzeba mieć nadzieję na rychłe zbadanie przez TK całości wprowadzonych zmian. Tylko wówczas bowiem ta i inne podnoszone zarzuty dotyczące niezgodności z Konstytucją zostaną rozstrzygnięte w sposób ostateczny.

Sposób zawiadomienia przez Agencję o wykonaniu prawa wykupu jest identyczny jak przy pierwokupie, zaś w zmienionym art. 4 ust. 5 wyraźnie wskazano, kto ma zawiadomić Agencję o nabyciu nieruchomości rolnej, co do której Agencji przysługuje prawo wykupu. Jest to co do zasady nabywca takiej nieruchomości. Gdy następuje to na mocy orzeczenia sądu, organu administracji publicznej lub organu egzekucyjnego – ten organ. W przypadku podziału, przekształcenia lub łączenia spółek handlowych – spółka nabywająca nieruchomość rolną. W każdym przypadku do zawiadomienia należy dołączyć wypis z ewidencji gruntów i budynków nabytej nieruchomości.

Art. 4a także uległ modyfikacji, mającej raczej znaczenie redakcyjne. Zgodnie z nim, przepisy ustawy (w tym dotyczące prawa pierwokupu i prawa wykupu) stosuje się odpowiednio do nabycia gospodarstwa rolnego, z tym że prawo pierwokupu przysługuje wyłącznie dzierżawcy całego gospodarstwa rolnego. Niewątpliwie jednak zastosowanie będzie miała także zasada określona w art. 2a ust. 1 ustawy. Nabywcą takiego gospodarstwa będzie mógł być tylko rolnik indywidualny, a inne podmioty – o ile będą zaliczone do odpowiedniego kręgu nabywców (osoba bliska, jednostka samorządu terytorialnego, Skarb Państwa, wyznaniowa osoba prawna), albo nabycie nastąpi w określonej przedmiotowo czynności, albo nabywca uzyska stosowną zgodę Agencji. Praktycznym osłabieniem możliwości skorzystania z prawa pierwokupu lub wykupu jest solidarna odpowiedzialność zbywcy i nabywcy za długi związane z prowadzeniem zbywanego gospodarstwa rolnego. Wydaje się, że w razie zbycia przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55 z in. 1 k.c., w skład którego wchodzi nieruchomość rolna, Agencji przysługuje prawo wykupu tej nieruchomości rolnej. Trudno byłoby jednak wskazać podstawę do twierdzenia, że w takim przypadku dotyczy ono całego przedsiębiorstwa, nawet gdyby jego zorganizowana część mogła być uznana za gospodarstwo rolne.

X. Ograniczenia dotyczące spółek prawa handlowego

Zupełną nowością są nowo wprowadzone przepisy art. 3a i art. 3b ustawy, które dotyczą spółek. Pierwszy z nich wprowadza w stosunku do spółek prawa handlowego zasadę prawa pierwokupu. Przysługuje on Agencji dzia-

łającej na rzecz Skarbu Państwa w przypadku sprzedaży udziałów i akcji w spółce handlowej, która jest właścicielem (użytkownikiem wieczystym) lub współwłaścicielem (współużytkownikiem wieczystym) nieruchomości rolnej. Na istnienie po stronie Agencji prawa pierwokupu nie ma wpływu powierzchnia nieruchomości rolnej, o ile nie następuje wyłącznie działania przepisów ustawy. Nie budzi wątpliwości, że skoro mowa jest o udziałach i akcjach, ograniczenie do dotyczy: udziałów w spółce z o.o., akcji w spółce akcyjnej oraz spółce komandytowo-akcyjnej. Dla prawa pierwokupu nie ma znaczenia sposób zbycia akcji. Przy akcjach imiennych może to być tryb przewidziany w art. 339 k.s.h. (pisemne oświadczenie zbywcy oraz przeniesienie posiadania), jak też mogą mieć zastosowanie przepisy o przelewie (gdy wydanie dokumentów akcji ze strony spółki opóźnia się). Dotyka praw istniejących. Nie odnosi się do prawa objęcia udziałów lub akcji w podwyższonym kapitale zakładowym spółki, a także umowy sprzedaży prawa poboru akcji. Wątpliwości może budzić umowa sprzedaży udziałów lub akcji na rzecz spółki w celu umorzenia. Ujmując literalnie brzmienie ustawy, także i w takim przypadku Agencji przysługuje prawo pierwokupu. **Brak wyłączeń podmiotowych prawa pierwokupu po stronie zbywcy. Po stronie nabywcy wyłączona od pierwokupu jest sprzedaż udziałów i akcji na rzecz osoby bliskiej, a przedmiotowo - w stosunku do akcji dopuszczonych do obrotu giełdowego (art. 3a ust. 2).** Gdy akcje niedopuszczone do obrotu giełdowego lub udziały w spółce z o.o. nabywa jednostka samorządu terytorialnego, nie ma wyłączenia prawa pierwokupu. Trudno uznać, że prawo pierwokupu przysługuje Agencji, gdy nabywcą jest Skarb Państwa. Przed nabyciem udziałów i akcji, czyli złożeniem oświadczenia o wykonaniu prawa pierwokupu, Agencji przysługuje prawo przeglądania ksiąg i dokumentów spółki oraz żądania do spółki informacji dotyczących obciążeń i zobowiązań nieujętych w księgach i dokumentach. Uzyskane przez Agencję informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁶¹. Rodzi się pytanie, co w przypadku, gdy spółka odmówi Agencji dostępu do ksiąg i dokumentów, albo odmówi udzielenia żądanych informacji? Ustawa nie przewiduje w tym zakresie żadnych sankcji. W szczególności pozbawione jest jakiegokolwiek podstawy prawnej stanowisko, że przez okres braku możliwości zapoznania się z w księgami lub odmowy udzielenia informacji ulega zawieszeniu bieg terminu do skorzystania przez Agencję z prawa pierwokupu. Do wykonania prawa pierwokupu w zakresie udziałów i akcji

61 Dz.U. z 2003 r., nr 153, poz. 1503, z późn. zm. Pytanie, czy uprawnienie przyznane Agencji nie sięga zbyt daleko w sferę chronionych przez prawo interesów spółki i pozwala na możliwość uzyskania nieuzasadnionej przewagi konkurencyjnej, pozostaje otwarte.

stosuje się odpowiednio przepisy art. 3 ust. 8, 10 i 11 ustawy – Agencja może wystąpić do sądu o ustalenie ceny, a zawiadomienia dokonuje w dwojaki sposób – pocztą oraz poprzez publikację na stronie internetowej. **Podkreślenia wymaga, że tylko wówczas, gdy spółka bezpośrednio jest właścicielem nieruchomości rolnej, prawo pierwokupu przy sprzedaży udziałów lub akcji przysługuje Agencji. Nie ma ona takiego prawa wówczas, gdy spółka, której udziały lub akcje są zbywane, pośrednio sprawuje kontrolę nad innym podmiotem, który jest właścicielem nieruchomości rolnej.** Przykładowo: spółka akcyjna nie jest właścicielem ani wieczystym użytkownikiem nieruchomości rolnej, ale jest jednym ze współników spółki z o.o., której własność lub użytkowanie wieczyste takiej nieruchomości przysługuje. Wydaje się również, że poza regulacją prawa pierwokupu jest także sprzedaż udziałów lub akcji w spółce z o.o., akcyjnej lub komandytowo-akcyjnej będącej współnikiem spółki osobowej, np. spółki jawnej lub komandytowej, która jest właścicielem (użytkownikiem wieczystym) nieruchomości. Sprzedaż udziałów (akcji) w tym przypadku nie dotyczy spółki prawa handlowego, która jest właścicielem nieruchomości rolnej. Trudno też uznać, że ograniczeniem z tytułu tego prawa pierwokupu są objęte udziały i akcje w spółkach mających siedzibę poza granicami RP. Zgodnie z art. 17 ust. 3 pkt 7 p.p.m. prawa państwa, w którym ma siedzibę dana osoba prawna, podlegają: nabycie i utrata statusu współnika lub członkostwa oraz prawa i obowiązki z nimi związane. Także w przypadku innych zdarzeń prawnych niż umowa sprzedaży, których skutkiem przejście z osoby A na osobę B udziałów lub akcji w spółce prawa handlowego, która jest właścicielem (użytkownikiem wieczystym) nieruchomości rolnej na mocy art. 4 ust. 6 ustawy, stosuje się odpowiednio zasady dotyczące nabycia nieruchomości rolnej. **Ale bez zwolnień określonych w art. 4 ust. 4. Skutkuje to prawem wykupu na rzecz Agencji udziałów lub akcji.** Lakoniczne odwołanie się tylko do zasad dotyczących nabycia nieruchomości rolnej rodzi pytanie, czy prawo wykupu Agencji dotyczy akcji dopuszczonych do obrotu giełdowego? Odpowiedź na nie wydaje się pozytywna, choć nawet przy dużej dozie wyobraźni trudno wyobrazić sobie skuteczny sposób jego wykonania. Bardziej jednak martwi skutek przewidziany w art. 9 ustawy, czyli nieważność czynności. Uzasadnia to chyba w sposób wystarczający postulat jak najszybszego doprecyzowania ustawy w tym zakresie.

Wprowadzone przepisy nie zasługują na aprobatę. Stanowią albo mogą stanowić nieuzasadnioną i nieproporcjonalną ingerencję Skarbu Państwa działającego przez Agencję w społecznie i prawnie zorganizowane formy prowadzenia aktywności, najczęściej gospodarczej. I tak oto Agencja może skorzystać z prawa pierwokupu udziałów lub akcji w spółce o bardzo dużym

majątku, rzędu dziesiątek czy setek milionów złotych, która jest właścicielem nieruchomości rolnych o wartości kilkuset, czy też kilku tysięcy złotych. Pozostali wspólnicy nie mają żadnego wpływu na to, że Skarb Państwa stanie się wspólnikiem bądź akcjonariuszem spółki, której także oni są wspólnikami (akcjonariuszami). Szeroko rozbudowane przepisy Kodeksu spółek handlowych oraz wypracowana w praktyce kultura korporacyjna, które chronią i spółkę i wspólników przed niechcianymi wspólnikami, została tu przekreślona bez dostatecznie silnych racji uzasadniających tak głęboką ingerencję. Nie widać żadnych przesłanek, które uzasadniałyby uprzywilejowanie Agencji co do możliwości zapoznawania się przed skorzystaniem z prawa pierwokupu z istotnych dla interesów spółki informacji. Zarówno takie prawo Agencji do pozyskiwania tych informacji, jak i skorzystanie z prawa pierwokupu, mogą dawać Skarbowi Państwa uprzywilejowaną pozycję jako nierzadko jedyne go wspólnika, akcjonariusza, czy też właściciela innych podmiotów działających na rynku i stanowiących konkurencję dla spółki, której udziały (akcje) są przedmiotem umowy sprzedaży warunkowej.

Wprowadzone ograniczenia nie dotyczą tylko udziałów i akcji. Brzmienie dodanego art. 3b ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego wprowadza na rzecz Agencji prawo wykupu nieruchomości rolnej w stosunku do nieruchomości rolnej. Agencja może je wykonać względem spółki osobowej w rozumieniu kodeksu spółek handlowych, w której następuje zmiana wspólnika lub przystąpienie nowego wspólnika. Sytuacja ta nie budzi wątpliwości, gdy następuje to na mocy zmiany umowy spółki, a także gdy jest to wynik zbycia całości praw i obowiązków wspólnika takiej spółki w trybie art. 10 k.s.h. Jednak nie wiadomo, czy za zmianę wspólnika lub przystąpienie nowego wspólnika można uważać np. sytuację przewidzianą w art. 60 k.s.h., kiedy na mocy umowy spółki prawa, jakie miał zmarły wspólnik, służą wszystkim spadkobiercom wspólnie? W mojej ocenie jest to wątpliwe; *verba legis* mówią o „zmianie wspólnika”, a nie o każdym zdarzeniu prawnym, jak ma to miejsca przy nabyciu nieruchomości. Równowartość pieniężna także jest ustalana przy zastosowaniu sposobów ustalania nieruchomości przewidzianych w przepisach o gospodarce nieruchomościami. Obowiązek powiadomienia Agencji o wystąpieniu przesłanki skorzystania przez nią z prawa wykupu ciąży na spółce. Ma ona prawo zwrócić się do sądu o ustalenie równowartości pieniężnej, jeśli nie zgadza się z jej wysokością wskazaną przez Agencję. Konsekwentnie Agencja, podobnie jak przy wykonaniu prawa pierwokupu, ma obowiązek zawiadomić spółkę o wykonaniu prawa wykupu w dwojaki sposób: pocztą tradycyjną oraz w drodze publikacji w internecie. Prawem Agencji jest możliwość wyboru, co do których nieruchomości rolnych chce wykonać prawo wykupu, jeśli spółka jest właścicielem więcej niż

jednej takiej nieruchomości. Tezę, że art. 3b dotyczy spółek zarejestrowanych na terenie RP, wydatnie wzmacnia treść ust. 1 tego przepisu, odnosząca się do spółek osobowych w rozumieniu ustawy Kodeks spółek handlowych. Prawa wykupu przewidzianego w art. 3b nie stosuje się do zmiany wspólnika w spółce osobowej, która jest wspólnikiem innej spółki osobowej, a która to ostatnia spółka jest właścicielem nieruchomości rolnej. Prawo wykupu nie przysługuje, gdy zamiast dotychczasowego wspólnika, wspólnikiem staje się osoba bliska (bez względu na podstawę prawną tej zmiany, dotyczy zdarzeń *inter vivos* i *mortis causa*) oraz gdy nowym wspólnikiem staje się osoba bliska któregokolwiek ze wspólników – art. 3b ust. 6. Paradoksalnie, gdy wspólnik chce drugiemu wspólnikowi zbyć swój udział spółkowy, a nie jest osobą bliską, to może to zrobić, ale wówczas prawo wykupu Agencji przysługuje.

Do częściowo tożsamyh argumentów krytycznych podniesionych wyżej przy przepisach dotyczących spółek osobowych dodać można stwierdzenie, że nieruchomości rolne mogą być głównym, czy podstawowym, składnikiem majątku spółki osobowej. Byt samej spółki uzależniony może być zatem od woli Agencji, która nie ma wskazanych żadnych przesłanek, jakimi ma się kierować przy podjęciu decyzji o skorzystaniu z prawa wykupu. Trudno zaakceptować taki stan rzeczy jako zgodny ze standardem państwa prawa, zasadą ochrony własności oraz wolności prowadzenia działalności gospodarczej. Zapewne i katalog zarzutów, i wykaz naruszonych zasad można by znacznie powiększyć, tyle tylko, że na dzień dzisiejszy wątpliwym jest, czy istnieje realna możliwość wydania ostatecznego orzeczenia w tym zakresie przez podmiot konstytucyjnie do tego umocowany, które zostanie opublikowane w Dzienniku Ustaw.

XI. Nadzór nad wykonaniem przepisów ustawy a tajemnica notarialna

Dodany do ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego art. 8a uprawnia i jednocześnie zobowiązuje Agencję do sprawowania nadzoru nad spełnieniem zobowiązania, o którym mowa w art. 2a ust. 4 pkt 2 lit. c oraz warunków opisanych w art. 2b ust. 1 i 2 ustawy. W pierwszym przypadku dotyczy to zamieszkiwania przez osobę fizyczną w okresie 5 lat od nabycia nieruchomości na terenie gminy, na której obszarze jest położona jedna z nieruchomości rolnych, która wejdzie w skład tworzonego gospodarstwa rolnego. Obowiązek ten skierowany jest do osoby fizycznej, która uzyskała od Agencji zgodę (decyzję administracyjną) na nabycie nieruchomości rolnej. Inne warunki, do których skontrolowanie wykonania wyznaczono Agencji, obejmują prowadzenie gospodarstwa rolnego, w skład którego weszła nabyta

nieruchomość rolna przez okres 10 lat od jej nabycia oraz zakaz jej zbywania i nieoddawania w posiadanie innym podmiotom w tym samym okresie. Jednym z instrumentów przyznanych Agencji jest prawo żądania związanych z przedmiotem kontroli pisemnych lub ustnych informacji oraz okazywania i udostępniania dokumentów (art. 8a ust. 5 pkt 2 a) i b)). Nie jest określony (sprecyzowany) krąg podmiotów, do których o udzielenie takich informacji oraz przedłożenie dokumentów może zwrócić się podmiot kontrolujący. Tym samym nie jest wykluczone, że pracownik Agencji przeprowadzający czynności związane z nadzorem zwróci się w konkretnym przypadku z takim żądaniem do notariusza. Oczywiście jest pytanie, czy w takim wypadku notariusz może zadośćuczynić wezwaniu, nie narażając się na zarzut naruszenia tajemnicy notarialnej.

Agencji nie zostało przyznane prawo – stanowiące jednocześnie obowiązek notariusza – otrzymania pisemnej informacji o sporządzonym dokumencie oraz wypisów sporządzonych dokumentów, jak o tym stanowi art. 111 § 2 ustawy Prawo o notariacie. Tym samym Agencja nie ma prawa skutecznego żądania ani informacji o sporządzonych czynnościach, ani wypisów dokumentów obejmujących dokonane przez notariusza czynności. Nowelizacja nie wprowadziła zmian do prawa o notariacie w zakresie tajemnicy notarialnej, jak choćby w przypadku udostępniania informacji na podstawie ustawy z dnia 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu (Dz.U. z 2003 r, nr 153, poz. 1505 z późn. zm.) – w zakresie określonym tymi przepisami⁶². Reasumując, notariusz powołując się na stanowiący jego obowiązek wymóg zachowania tajemnicy notarialnej, nie może bez zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy lub na podstawie prawomocnego postanowienia sądu okręgowego w sprawie wydania wypisu aktu notarialnego udzielić pracownikowi Agencji pomocy przy dokonywaniu kontroli w takim zakresie, w jakim pomoc ta stanowiłaby naruszenie tajemnicy notarialnej.

XII. Sanckje za naruszenie przepisów ustawy

Ustawodawca zwykły zrezygnował z penalizacji karnej za działanie niezgodne z zapisami ustawy. Zmodyfikował znacznie art. 9 ustawy poprzez wyliczenie przypadków, które skutkują nieważnością nabycia nieruchomości rolnej. Wprowadził także nową podstawę stwierdzenia nabycia przez sąd własności nieruchomości przez Agencję w razie naruszenia pewnych obowiązków przez nabywcę nieruchomości rolnej.

⁶² Patrz art. 18 § 4 ustawy Prawo o notariacie w brzmieniu ustalonym przez ustawę z dnia 25 czerwca 2009 r. (Dz.U. nr 166, poz. 1317).

Generalna zasada wynikająca z treści art. 9 ust. 1 ustawy przyjmuje nieważność nabycia nieruchomości rolnej, udziału bądź części udziału we współwłasności nieruchomości rolnej, nabycia akcji i udziałów w spółce prawa handlowego będącej właścicielem nieruchomości rolnej dokonane niezgodnie z przepisami ustawy. Na tle tak zarysowanej normy prawnej wyłaniają się następujące uwagi. Ze względu na niezwykle szeroki charakter pojęcia „nabycie nieruchomości rolnej” obejmującego każde zdarzenie prawne, nie jest do końca jasne, jaka zachodzi relacja pomiędzy tym przepisem a normami proceduralnymi stwierdzającymi nieważność orzeczenia w postępowaniu cywilnym, lub aktu administracyjnego w postępowaniu administracyjnym. Tytułem przykładu: czy orzeczenie sądu wydane w sprawie o zniesienie współwłasności nieruchomości rolnej, gdzie jako osoba, której przyznano własność takiej nieruchomości, została wskazana spółka z o.o., która nie przedłożyła w tym postępowaniu stosownej zgody Agencji, o której mowa w art. 2a ust. 4 pkt 1 ustawy, powoduje, że postanowienie sądu jest nieważne z mocy prawa, czy też nie wywołało ono skutku w postaci nabycia własności tej nieruchomości? Odpowiedź na tak postawione pytanie nie jest li tylko teoretyczna. Implikuje sposób stwierdzenia tej okoliczności, podmiot, który to może zrobić, tryb tego ustalenia, ewentualną odpowiedzialność odszkodowawczą Skarbu Państwa z tytułu stwierdzenia niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia sądu etc. Pytanie to dotyczy także postanowień sądu mających skutek deklaratoryjny, np. o zasiedzeniu nieruchomości rolnej. Również akty administracyjne np. decyzja o zwrocie wywłaszczonej nieruchomości może być obciążona taką wadą. Zastanawiające jest pominięcie w tym przepisie prawa wieczystego użytkowania. Wprawdzie art. 2c ust. 1 przewiduje, że przepisy ustawy dotyczące nabycia nieruchomości rolnej stosuje się odpowiednio do nabycia użytkowania wieczystego nieruchomości rolnej, ale przepis przewidujący sankcję za niezachowanie wierności zapisom ustawy nie jest sam przez się normą stanowiącą o „nabyciu”. Jest reakcją na brak stosowania się ustalonych zasad. Tym niemniej mimo tej niezręczności twórców nowelizacji nie sposób przyjąć za racjonalne, że skutek nieważności nie dotyczy nabycia prawa wieczystego użytkowania. **Nie jest wskazany stopień naruszenia przepisów ustawy skutkujący nieważnością, ani wyłączenie z zakresu nieważności nabycia nieruchomości rolnej przez Agencję na skutek wykonania prawa pierwokupu, czy wykupu albo też obowiązku nabycia za zapłatą równowartości pieniężnej.** Zdanie drugie ust. 1 w art. 9 ustawy wymienia dodatkowo i przykładowo sytuacje, w których zachodzi nieważność. Nieważne jest dokonanie czynności prawnej bez zawiadomienia uprawnionego do prawa pierwokupu lub powiadomienia Agencji w przypadkach określonych w art. 3b i art. 4 ust. 1

ustawy. Przy pierwokupie obejmuje brak zawiadomienia tak dzierżawcy, jak i Agencji, tej ostatniej także o sprzedaży udziałów lub akcji w spółce handlowej. Przepisy o sankcjach takich jak nieważność czynności prawnej winny być wykładane ściśle. Jest to o tyle istotne, że przepis mówi o nieważności za niezawiadomienie uprawnionego do prawa pierwokupu, a nie o nieważności umowy sprzedaży zawartej bez warunku, że uprawniony nie skorzysta z przysługującego mu prawa pierwokupu. Nieważność tej ostatniej czynności wynika jednak z art. 599 § 2 k.c., gdyż Agencja wykonuje prawo pierwokupu na rzecz Skarbu Państwa. Przy innym zdarzeniu prawnym niż umowa sprzedaży nieruchomości rolnej lub zmianie współnika spółki osobowej, albo przystąpieniu do takiej spółki nowego współnika (jeśli spółka jest właścicielem/wieczystym użytkownikiem nieruchomości rolnej), nieważność jest skutkiem braku powiadomienia Agencji. Termin tego obowiązku nie jest ustawowo zakreślony. Niedookreślenie to rodzić może znaczące perturbacje w praktyce, czy to np. przy wpisie do księgi wieczystej, czy też ocenie, czy przedstawiony dokument (akt notarialny, orzeczenie sądu, decyzja administracyjna) wywołał skutek w postaci nabycia własności/użytkowania wieczystego/zmiany składu spółki osobowej. Nieważne jest zbycie lub oddanie w posiadanie nieruchomości rolnej bez zgody sądu, o której mowa w art. 2b ust. 3 ustawy (o ile zakaz taki obejmuje nabywcę nieruchomości rolnej). Przepis ten w części dotyczącej nieważności oddania w posiadanie stanie się zapewne klasycznym przykładem prezentowanym na uniwersyteckich wykładach z prawa cywilnego wyjątkowo niskiego poziomu legislacji. Czy stwierdzenie nieważności przeniesienia posiadania zmieni stan faktyczny z niego wynikający? Niemniej zakaz ten w przyszłości może rodzić wiele problemów rzutujących na stabilność i bezpieczeństwo obrotu nieruchomościami. *De facto* w praktyce notarialnej po dniu wejścia w życie ustawy, jeśli nieruchomość (prawo wieczystego jej użytkowania) będąca przedmiotem czynności zbycia została nabyta po dniu 30 kwietnia 2016 r., wymagane będzie badanie, czy nie jest objęta zakazem zbycia, o którym mowa w art. 2b ust. 2 w zw. z ust. 1 ustawy. Gdy zbycie będzie tu rozumiane jako każde zdarzenie prawne, komplikacje w tym zakresie dotkną także sądy, organy egzekucyjne oraz podmioty uprawnione do wydawania aktów administracyjnych skutkujących przejściem własności.

Trzeci przypadek szczegółowy nieważności nabycia nieruchomości rolnej dotyczy sytuacji, gdy następuje to w oparciu o nieprawdziwe oświadczenia albo fałszywe lub potwierdzające nieprawdę dokumenty. Także i tu mądrość szukania sprawiedliwości przez sądy będzie przesłanką wyznaczającą zakres, jakie oświadczenia (czy np. wszystkie zawarte w akcie notarialnym umowy sprzedaży) i dokumenty powodowały będą skutek nieważności.

Oczywiście, gdy będą nieprawdziwe, fałszywe lub potwierdzające nieprawdę.

Nowością jest możliwość orzeczenia przez sąd przejścia własności nieruchomości rolnej na rzecz Agencji za zapłatą równowartości pieniężnej, gdy nabywca nieruchomości rolnej w ciągu 10 lat od jej nabycia nie podjął lub zaprzestał prowadzenia gospodarstwa rolnego, a w przypadku osoby fizycznej osobistego prowadzenia gospodarstwa rolnego, lub nie zamieszkiwał przez 5 lat od daty nabycia w gminie, w której położona jest jedna z nieruchomości wchodzących w skład tworzonego gospodarstwa rolnego. Sąd jest związany obowiązkiem wydania takiego orzeczenia, chyba że ważne względy gospodarcze, społeczne lub losowe stoją temu na przeszkodzie (art. 9 ust. 3). Także i w tym przypadku orzecznictwo sądowe ukształtuje, jak należy rozumieć zaprzestanie prowadzenia gospodarstwa rolnego, czy też jego osobiste prowadzenie. Rozwiązanie to ocenić należy krytycznie przez surowość skutku, choć łagodzonego poprzez konieczność kontroli sądu. W istocie jednak wszystkie przypadki prawa wykupu przez Agencję, jak i ten ostatni stanowią w istocie obejście normy art. 21 ust. 2 Konstytucji. Są rodzajem ukrytego wywłaszczenia, co prawda być może za słusznym wynagrodzeniem, ale bez jasno i klarownie wskazanego celu publicznego, który nie może być zrealizowany w sposób mniej uciążliwy dla obywatela.

XIII. Przepisy przejściowe i końcowe

A. Wyłączenia stosowania ustawy

Bardzo ważnym przepisem jest art. 11 ustawy o wstrzymaniu (...) z dnia 14 kwietnia 2016 r. Wprowadza on generalne wyłączenie stosowania ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego w wersji wprowadzonej nowelizacją do dwóch kategorii nieruchomości. Kategoria pierwsza obejmuje zbiór nieruchomości, które są gruntami rolnymi zabudowanymi o powierzchni nieprzekraczającej 0,5 ha, które w dniu 30 kwietnia 2016 r. zajęte są pod budynki mieszkalne oraz budynki, budowle i urządzenia niewykorzystywane obecnie do produkcji rolniczej, wraz z gruntami do nich przyległymi umożliwiającymi ich właściwe wykorzystanie oraz zajęte na urządzenie ogródka przydomowego – jeżeli grunty te tworzą zorganizowaną całość gospodarczą oraz nie zostały wyłączone z produkcji rolnej w rozumieniu ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Do drugiej kategorii zaliczone są nieruchomości rolne, które w dniu 30 kwietnia 2016 r. w ostatecznych decyzjach o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu przeznaczone są na cele inne niż rolne. Pytaniem wspólnym dotyczącym zakresu działania art. 11 pkt 1 i 2 jest to, czy dotyczy on także nieruchomości

(gruntów) oddanych w wieczyste użytkowanie? Przepis mówi odpowiednio o „gruntach rolnych zabudowanych” i „nieruchomościach rolnych” – nie odnosząc się w żaden sposób do rodzaju prawa do gruntu (własność, użytkowanie wieczyste). Oczywiście możliwe są dwa stanowiska w tej kwestii. Pierwsze - przyjmujące, że skoro ustawodawca zwykły w przepisie intertemporalnym nie wprowadził rozróżnienia na prawa do gruntu, które miały być objęte zwolnieniem od działania nowych przepisów, to dotyczy ono obu ich rodzajów, to jest własności i użytkowania wieczystego. Tym bardziej, że do 30 kwietnia 2016 r. powszechną praktyką było niestosowanie ograniczeń ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego do prawa użytkowania wieczystego nieruchomości rolnych. Nie była ona zakwestionowana ani przez doktrynę, ani orzecznictwo. Stanowisko zaś drugie może być zgoła odmienne. Wyłączenia od zastosowania nowych przepisów winny być wykładane ściśle. Gdyby ustawodawca chciał wyłączyć prawo wieczystego użytkowania, wyraziłby tę wolę wprost w treści art. 11. Tym samym prawo użytkowania wieczystego gruntów rolnych zabudowanych (art. 11 pkt 1) oraz nieruchomości rolnych (art. 11 pkt 2) podlega nowych przepisom. Opowiedzenie się za którymkolwiek ze stanowisk jest w istocie bardzo trudne. Ze względu na, to że brak w treści tego przepisu jest alogiczny, opowiadam się za poglądem pierwszym.

W stosunku do zwolnienia określonego w pkt 1 art. 11 można sformułować cztery warunki jego zastosowania: musi to być grunt rolny, w dniu 30 kwietnia 2016 r. zabudowany budynkiem mieszkalnym oraz budynkami, budowlami i urządzeniami niewykorzystywanymi do produkcji rolnej, a także gruntami przyległymi, jeśli grunty te stanowią zorganizowaną całość, niewyłączony z produkcji rolnej w rozumieniu ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych, o powierzchni nieprzekraczającej 0,5 ha. Mimo zastosowania pojęcia „grunt rolny”, a nie „nieruchomość rolna”, nie powinno być wątpliwości, że zwolnienie dotyczy nieruchomości rolnej w rozumieniu ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego w dacie, w której jest dokonywana ocena. Definicja nieruchomości rolnej w k.c. utożsamia nieruchomość rolną z gruntem rolnym. Gdyby po wejściu w życie ustawy nie była to nieruchomość rolna, ograniczenia z u.k.u.r nie miałyby zastosowania nie na mocy rozpatrywanego przepisu przejściowego, ale z istoty właściwości nieruchomości, która byłaby oceniana. Drugie wymaganie dotyczy zabudowy. Musi być to nieruchomość zabudowana w dniu wejścia w życie nowelizacji pod budynek mieszkalny. Mogą to być także inne budynki, budowle i urządzenia, o ile stanowią zorganizowaną całość gospodarczą. Nie mogą być wykorzystywane do produkcji rolnej. Pytanie, czy w dniu 30 kwietnia 2016 r., czy w chwili dokonywania kwalifikacji co do podlegania działaniu znowelizowanej usta-

wy? Ustawa mówi „obecnie”. Rozumiem, że odnosi się to daty wejścia w życie zmienionych przepisów. Grunt rolny nie może być wyłączony z produkcji rolnej rozumieniu ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Zgodnie z art. 4 pkt 11 tej ustawy, przez wyłączenie gruntów z produkcji rozumie się rozpoczęcie innego niż rolnicze lub leśne użytkowania gruntów; nie uważa się za wyłączenie z produkcji gruntów, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 3 tej ustawy, jeżeli przerwa w rolniczym użytkowaniu tych obiektów jest spowodowana zmianą kierunków produkcji rolniczej i trwa nie dłużej niż 5 lat. Art. 2 ust. 1 pkt 3 stanowi, że gruntami rolnymi w rozumieniu ustawy są grunty pod wchodzącymi w skład gospodarstw rolnych budynkami mieszkalnymi oraz innymi budynkami i urządzeniami służącymi wyłącznie produkcji rolniczej oraz przetwórstwu rolno-spożywczemu. Także i w tym przypadku nie wiadomo, jaka winna być data oceny: 30 kwietnia 2016 r., czy też chwila, w której musimy zdecydować, czy nieruchomości podlega zmienionej ustawie u.k.u.r.? W mojej opinii decyduje chwila wejścia w życie ustawy o wstrzymaniu (...). **Choć warunek ten jest alogiczny. Skoro grunt byłby wyłączony z produkcji rolnej, to nie był by nieruchomością rolną.** Łączna powierzchnia nieruchomości nie może przekroczyć 0,5 ha. Działki gruntu wchodzące w jej skład nie muszą graniczyć ze sobą, ale powinny być położone w sąsiedztwie, tak aby spełnić warunek przylegania. Przedmiotem zbycia nie musi być cała nieruchomość niepodlegająca działaniu ustawy. Do zbycia może, w moim przekonaniu, dochodzić sukcesywnie.

Druga grupa nieruchomości, które nie podlegają działaniu nowych, restrykcyjnych przepisów, to nieruchomości rolne, które w ostatecznych decyzjach o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu przeznaczone są na cele inne niż rolne⁶³. Przepis ten został dodany w trzecim czytaniu ustawy w Sejmie. Pośpiech w uchwalaniu nowelizacji także i w tym przypadku odcisnął swoje piętno. Zarzut dotyczy nieuwzględnienia decyzji o nieruchomościach objętych ostatecznym pozwoleniem na budowę. Jest on oczywiście niwelowany przez uznanie, że takie nieruchomości nie są nieruchomościami rolnymi w rozumieniu ustawy. Jeżeli po dniu 30 kwietnia 2016 r. decyzja o ustaleniu warunków zabudowy i zagospodarowania terenu została uchylona lub została stwierdzona jej nieważność, przepis art. 11 pkt 2 nie może mieć zastosowania.

B. Przepisy przejściowe

Art. 12 nowelizacji nakazuje stosować przepisy dotychczasowe do postępowań dotyczących nabycia nieruchomości rolnych oraz wpisu do księgi

⁶³ W całości przeznaczone na cele nie rolne.

wieczyste] m.in. na podstawie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Bez wątpienia obejmuje on swoim zakresem wszczęte postępowania sądowe, egzekucyjne, administracyjne. Ale czy może też mieć znaczenie dla praktyki notarialnej? Odpowiedź w mojej ocenie nie jest z góry negatywna. Wprawdzie ustawa Prawo o notariacie nie zawiera przepisów dotyczących „postępowania notarialnego” o dokonanie czynności z udziałem notariusza, trudno jednak przyjąć, że notariusz dokonuje czynności notarialnych bez jasno określonego trybu i tym samym nie prowadzi postępowania⁶⁴. W piśmienictwie prawniczym można odnaleźć dość liczne wypowiedzi na ten temat. Jedną z pierwszych był pogląd L. Jaworskiego o istnieniu „postępowania notarialnego”⁶⁵. Inne ujmują czynność notarialną jako *sui generis* czynność procesową w postępowaniu cywilnym, do którego zalicza się także prawo o notariacie⁶⁶, niektóre koncentrują się na trybie dokonywania czynności w nich upatrując esencji tego postępowania⁶⁷. Wreszcie wskazuje się, że obowiązki notariusza konkretyzują się już w fazie wstępnej, gdy strona zgłasza notariuszowi zamiar dokonania czynności. Mimo że może ona nie dojść do skutku, notariusz prowadzi już wówczas postępowanie o dokonanie czynności notarialnej⁶⁸. Odnotować można także wypowiedzi SN, z których wynika, że postępowanie notarialne jest postępowaniem cywilnym, regulowanym przepisami prawa o notariacie⁶⁹. Wszystko to prowadzi do wniosku, że samo żądanie sporządzenia czynności notarialnej skutkującej nabyciem nieruchomości rolnej, zgłoszone przed dniem 30 kwietnia 2016 r., nie prowadzi do zastosowania tego przepisu do takiej sytuacji. Gdy żądanie to przed wzmiankowaną datą zostało potwierdzone przez czynność notarialną, wydaje się jak najbardziej trafne uznanie, że zostało wszczęte postępowanie dotyczące nabycia nieruchomości rolnej. W praktyce za takie czynności uznałbym umowy obligacyjne w tym zakresie o skutku wyłącznie zobowiązującym. Nie dotyczy to takich czynności w zakresie zbycia udziałów i akcji w spółkach prawa handlowego, które są właścicielem nieruchomości rolnej, oraz zmian

64 Zob. A.J. Szereda, *Rozważania o „postępowaniu notarialnym”*, „Rejent” 2012, nr 5(253), s. 99–126.

65 L.W. Jaworski, *Reforma notariatu*, Kraków 1929, s. 21.

66 Por. B. Tymecki, *Notariat i czynności notarialne*, Białystok 1988, s. 86, 96.

67 Por. W. Natanson, *Zarys prawa o notariacie*, Warszawa 1953, s. 69; A. Oleszko, *Zarys staranności notariusza przy sporządzaniu czynności notarialnej*, [w:] *Problematyka prawna reprivatyzacji notariatu polskiego*, Poznań–Kluczbork 1996, s. 69.

68 M.K. Kolański, *Odpowiedzialność cywilna notariusza*, Toruń 2005, s. 60, 135.

69 Por. uchwałę SN z 29 maja 1990 r., III CZP 29/90, OSNCP 1990, nr 12, poz. 150, a także uchwałę SN z 16 lipca 1991 r., III CZP 65/91, OSNCP 1992, nr 3, poz. 43.

w składzie wspólników spółki osobowej, gdyż przepis art. 12 wyraźnie mówi o postępowaniach dotyczących nabycia nieruchomości rolnych.

Kolejna norma przejściowa (art. 13) nakazuje stosować przepisy dotychczasowe do czynności prawnych związanych z realizacją prawa pierwokupu nieruchomości rolnych oraz prawa wykupu przez Agencję w stosunku do umów zawartych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy. Wydaje się, że nie powinien on w praktyce budzić większych wątpliwości. Tym bardziej, że w powiązaniu z art. 12 wskazuje, że umowy warunkowe oraz inne umowy, co do których Agencji przysługuje prawo wykupu objęte są reżimem przepisów dotychczasowych. Ostatni przepis przejściowy dotyczy zasiedzenia nieruchomości rolnej. Do dnia 30 kwietnia 2019 r. będzie możliwe zasiedzenie takiej nieruchomości na dotychczasowych zasadach, to jest bez ograniczeń wprowadzonych nowelizacją.

XIV. Podsumowanie

Cel nie może uświęcać środków. Słuszne założenie, że ziemia rolna wymaga szczególnego traktowania, nie uzasadnia braku dbałości w tworzeniu prawa zgodnego z Konstytucją. Dotyczy to zarówno nieproporcjonalnej ingerencji w istotę prawa własności (rozporządzalności tym prawem), naruszenia wolności prowadzenia działalności gospodarczej, w tym w zakresie rolnictwa (gospodarstwo rodzinne jest podstawą ustroju rolnego, ale nie jest jedyną dopuszczalną formą prowadzenia aktywności w tym obszarze), zachwiania prawa dziedziczenia (przy dziedziczeniu testamentowym i zapisie windykacyjnym możliwe jest ukryte wywłaszczenie realizowane przez Agencję), jak i naruszenia równości wobec prawa (nieuzasadnione uprzywilejowanie wyznaniowych osób prawnych). Nie trzeba tracić nadziei, że zapowiadana do wprowadzenia w okresie dwóch lat od wejścia w życie nowelizacji kompleksowa regulacja dotycząca ustroju rolnego będzie pozbawiona przynajmniej części tych wad.

Marek Strzała*

Ograniczenia reprezentacji wyznaniowych osób prawnych Kościoła Katolickiego

Kościół katolicki ze względu na liczbę swych jednostek organizacyjnych obdarzonych specjalną formą osobowości prawnej prawa polskiego oraz wolumen należącego do nich majątku, w praktyce notarialnej zajmuje najważniejsze miejsce spośród funkcjonujących w Rzeczypospolitej Polskiej wspólnot religijnych. Wobec powyższego szczególnego znaczenia nabiera kwestia ustalania spełnienia przesłanek skutecznego złożenia oświadczenia woli przez działające za nie osoby fizyczne. W praktyce obrotu największą wątpliwości i sporów dotyczy spełnienia jednej z tych przesłanek – działania przez piastuna organu reprezentacji w granicach upoważnienia, a więc kwestia tzw. ograniczeń reprezentacji.

W świetle jednomyślnej linii orzecznictwa¹, zapoczątkowanej jeszcze w okresie międzywojennym², kwestie granic umocowania skutecznie na *forum* prawa cywilnego wyznacza prawo wewnętrzne Kościoła katolickiego – prawo kanoniczne. Koncepcja ta znajduje wśród przedstawicieli doktryny zarówno zwolenników, jak i przeciwników³. Stanowisko polskiej judykatury

* Uniwersytet Jagielloński, Zakład Prawa Kościelnego i Wyznaniowego.

1 Zob. zwłaszcza orzeczenie SN z 12 marca 1997 r., II CKN 24/97, Lex nr 80725; orzeczenie SN z 27 lipca 2000 r., IV CKN 88/00, OSP 2003, nr 9, poz. 115; orzeczenie SN z 24 marca 2004 r., IV CK 108/03, OSNC 2005, nr 4 poz. 65, Lex nr 145184; orzeczenie SN z 2 lutego 2005 r., IV CK 480/04, Lex nr 177273; orzeczenie SN z 17 lutego 2005 r., IV CK 582/04, Lex nr 176007; uchwała SN z 19 grudnia 2008 r., III CZP 122/08, OSNC 2009, nr 7–8, poz. 115, Biul. SN 2008, nr 12, poz. 7, OSP 2010, nr 2, poz. 18. W swoich orzeczeniach SN, choć opowiada się niezmiennie za skutecznością, jej podstawy upatruje w zupełnie różnych konstrukcjach – zob. szerzej: M. Strzała, *Skuteczność norm prawa kanonicznego w zakresie reprezentacji kościelnych osób prawnych w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, [w:] *Prawo państwowe a prawo wewnętrzne związków wyznaniowych*, red. K. Krasowski, M. Materniak-Pawłowska, M. Stanulewicz, Poznań 2010, s. 211–221.

2 Zob. orzeczenie SN z 3 listopada 1932 r., SN III 1 Rw 1769/32, OSNC 1932, poz. 213, „Przegląd Prawa i Administracji im. E. Tilla: orzecznictwo w zakresie Małopolski” 1933 (LVIII), s. 1–2; orzeczenie SN z 31 października 1930 r., SN III 2 C 231/30. Zob. też w zakresie ograniczenia reprezentacji przed sądami państwowymi: orzeczenie SN z 22 grudnia 1933 r. – 31 stycznia 1934 r., C I 1952/33, OSNC 1934, poz. 481, Lex nr 385241; orzeczenie SN z 17 lutego 1932 r., SN III 1. Rw 2887/31, OSNC 1932, poz. 36. Zob. również orzeczenie SN z 26 kwietnia – 11 czerwca 1935, C III 334/34; orzeczenie SN z 18 grudnia 1934 r., C I 12/34, OSNC 1935, poz. 346.

3 M. Jasiakiewicz, *Glosa do wyroku SN z 27. lipca 2000 r. IV CKN 88/00*, „Rejent” 2005, nr 1, s. 122–138; M. Krzemiński, *Znaczenie prawa kanonicznego dla określenia sposobu reprezentacji kościelnych osób prawnych. Glosa do wyroku SN z 27. VII. 2000 r. IV CKN 88/00*, „Pr. Bank.” 2005, nr 10, s. 20–30; G. Radecki, *Glosa do wyroku SN z dn. 27.07.2000 r. IV CKN 88/00*, „OSP” 2004, z. 5, s. 246–249; G. Radecki, *Glosa do wyroku SN z 24.03.2004 r. IV CK 108/03*, PS 2006, nr 1, s. 134–140; B. Rakoczy, *Glosa do orzeczenia SN z 27. VII. 2000 r. IV CKN 88/00*, „OSP” 2003, nr 9, s. 492–495;

ry nie jest typowe wyłącznie dla Rzeczypospolitej Polskiej, lecz z pewnymi modyfikacjami wynikającymi z różnic w ustawodawstwie występuje także w orzecznictwie sądowym innych państw Unii Europejskiej⁴, co pozwala korzystać z dorobku obcego orzecznictwa i doktryny.

Prawo kanoniczne zawiera szereg norm dotyczących zarządu majątkiem kościelnym, które ograniczają podmiot zarządzający nim w możliwości swobodnego podejmowania decyzji jego dotyczących, a w konsekwencji i w dokonywaniu czynności prawnych. Nie wszystkie z nich będą miały jednak znaczenie dla ustalenia granic umocowania piastunów organów reprezentacji osób prawnych prawa polskiego.

Po pierwsze, jako pozostające bez wpływu na uprawnienia organu reprezentacji należy uznać te normy prawa kanonicznego, które w rozumieniu tego prawa stanowią normy niezastrzeżone pod sankcją nieważności, a więc normy, co do których ustawodawca kościelny postanowił, że w razie ich naruszenia akt prawny zarządu majątkiem w systemie prawa kanonicznego będzie ważny. W świetle wyinterpretowanej przez polską judykaturę woli ustawodawcy polskiego zapewnienia poszanowania prawa kanonicznego i zgodności ustroju wyznaniowych osób prawnych z samorozumieniem

B. Rakoczy, *Glosa do wyroku SN z 24.03.2004 r. IV CK 108/03*, Rejent 2005, nr 11, s. 131–144; B. Rakoczy, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2005 r., IV CK 480/04*, „Przegląd Prawa Wyznaniowego” 2009, nr 1, s. 206 – 216; B. Rakoczy, *Glosa do wyroku SN z 17.02.2005 r. IV CK 582/04*, „Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa” 2009, nr 2 s. 159-164; G. Radecki, *Organy osób prawnych Kościoła Katolickiego w Polsce (na styku prawa kanonicznego i cywilnego)*, „Rejent” 2003, nr 7–8, s. 127–155. A. Januchowski, *Skuteczność prawa kanonicznego w zakresie reprezentacji osób prawnych Kościoła katolickiego*, „Rejent” 2007, nr 9, s. 49–67; W. Chmiel, *Obrót nieruchomościami przez parafię rzymsko-katolicką*, „Rejent” 2000, nr 6, s. 13–25; B. Rakoczy, *Ustawa o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 33–39; B. Rakoczy, *Prawo kanoniczne w orzecznictwie sądów polskich*, [w:] *Prawo wyznaniowe w Polsce (1989–2009): analizy, dyskusje, postulatory*, red. D. Walencik, Katowice–Bielsko-Biała 2009, s. 275–284.

4 W szczególności w Republice Austrii i Królestwie Hiszpanii. Odnośnie do Republiki Austrii – zob. orzeczenie austriackiego SN (*Oberste Gerichtshof, OGH*) z 25 listopada 1959 r., 5 Ob 554/59; orzeczenie OGH z 8 maja 1974 r., 1 Ob 68/74, SZ 47/59; orzeczenie OGH z 19 czerwca 1975 r., SZ 48/71, EvBl 1976, 31, JBl 1975, 650; orzeczenie OGH z 28 maja 1980 r., SZ 53/85, EvBl 1980, 214. Por. R. Bollenberger [w:] H. Koziol, P. Bydlinski, R. Bollenberger (red.), *Kurzkommentar zum ABGB: Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch, Ehegesetz, Konsumentenschutzgesetz, IPR-Gesetz und Europäisches Vertragsstatutübereinkommen*, Wien 2007, s. 807 - 808, teza 7; tak również: H. Pree, *Österreichisches Staatskirchenrecht*, Wien 1984, s. 98; B. Schinkele, *Religious entities as legal persons – Austria*, [w:] *Churches and Other Religious Organisations as Legal Persons*, red. L. Friedner, Leuven 2007, s. 42. W odniesieniu do Królestwa Hiszpanii – zob. m.in. orzeczenie hiszpańskiego SN (*Tribunal Supremo, TS*) z 6 czerwca 1959 r., STS 1362/1959, nr ECLI:ES:TS:1959:1362; orzeczenie TS z 22 listopada 1962 r., STS 134/1962, nr ECLI:ES:TS:1962:134; orzeczenie TS z 11 marca 1967 r., STS 68/1967, nr ECLI:ES:TS:1967:68; orzeczenie TS z 23 stycznia 1975 r., STS 30/1975, nr ECLI:ES:TS:1975:30. Por. M. Moreno Antón, praca doktorska pt. *La enajenación canónica de bienes eclesíasticos y su eficacia en el derecho español*, 839, <https://repositorio.uam.es/xmlui/handle/10486/4495> [dostęp 29 czerwca 2015]; M. López Alarcón, *Eficacia civil de la licencia para la enajenación de bienes eclesíasticos*, „Ius canonicum” 1989 (XXIX), nr 57, s. 315316.

Kościół Katolicki i jego normami ustrojowymi, której istotnym elementem jest wywoływanie analogicznych skutków w obu porządkach prawnych, czynność prawna ważna w świetle prawa kanonicznego musi być również ważna w państwowym porządku prawnym, aby nie dochodziło do rozdziewięku pomiędzy oboma systemami prawa, których zgodność była zamierzeniem ustawodawcy państwowego. Brak uzasadnienia dla wprowadzania przez prawo państwowe sankcji dalej idącej (nieważności) z powodu naruszenia norm recypowanego prawa kanonicznego, jeśli samo prawo recypowane przewiduje sankcję łagodniejszego rodzaju (niegodność). W konsekwencji, w praktyce notarialnej istotne będą wyłącznie normy prawa kanonicznego zaopatrzone w sankcję nieważności, podczas gdy pozostałe normy należy traktować w kategoriach zaleceń dla zarządców majątku kościelnego, mogących rodzić co najwyżej odpowiedzialność korporacyjną (np. odwołanie z urzędu czy inne sankcje prawa kanonicznego).

Drugą grupę przepisów irrelevantnych dla ważności czynności prawnej dokonywanej za wyznaniową osobę prawną Kościoła katolickiego stanowią normy, które można określić jako materialnoprawne ograniczenia zdolności prawnej osób prawnych. Chodzi tu o takie normy, które pozostają w sprzeczności z zasadą polskiego prawa cywilnego pełnej zdolności prawnej osób prawnych. W rezultacie zamieszczone w prawie kanonicznym normy, które ograniczałyby np. możliwość zawierania przez daną kościelną osobę prawną pewnych umów czy w nabywaniu przez nią określonego majątku, jako sprzeczne z tą zasadą nie wywołują skutku nieważności na *forum* prawa państwowego. Normy te należy traktować analogicznie jak normy prawa statutowego, zakazujące składania określonych rodzajów oświadczeń woli (zakazy statutowe), a więc jako normy rodzące jedynie skutek wewnętrzny i ewentualnie odpowiedzialność korporacyjną, jednak bez wpływu na ważność czynności prawnej. W istocie bowiem nie mamy tutaj do czynienia z ograniczeniem umocowania organu reprezentacji, a więc sytuacją, w której czynność może być dokonana przez organ reprezentacji, aczkolwiek po spełnieniu określonych warunków (zwłaszcza związanych z tzw. wytworzeniem woli wewnętrznej).

W rezultacie powyższego zakres norm prawa kanonicznego wpływających na ważność czynności prawnych w polskim porządku prawnym wyznaniowych osób prawnych Kościoła katolickiego jest ograniczony i dotyczy współdziałania w wytworzeniu woli wewnętrznej. Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie tych instytucji prawa kanonicznego, aby ułatwić praktyce obrotu ocenę, czy zachowane zostały przesłanki skutecznej reprezentacji osób prawnych Kościoła katolickiego.

Prawo powszechne

Recypowane w myśl powołanego wyżej stanowiska sądów polskich normy prawa kanonicznego, wpływające na zakres umocowania piastunów organów reprezentacji osób prawnych Kościoła katolickiego, zamieszczone są w tzw. kanonicznym prawie powszechnym (normach obowiązujących co do zasady w całym Kościele) oraz w tzw. kanonicznym prawie partykularnym (normach obowiązujących w części Kościoła), w tym w zaliczanych niekiedy do tej ostatniej kategorii kanonicznych normach statutowych poszczególnych osób prawnych.

Podstawowym⁵ aktem powszechnego prawa kanonicznego regulującym kwestie dotyczące zarządu majątkiem kościelnym oraz wyznaczającym granice umocowania wyznaniowych osób prawnych Kościoła katolickiego jest Kodeks prawa kanonicznego z 1983 r. (dalej: CIC'1983)⁶. Większość zapadłych na gruncie naruszenia zasad reprezentacji kościelnych osób prawnych orzeczeń polskiego SN oraz sądów powszechnych dotyczyła uchybienia przewidzianym w tym źródle prawa przesłankom dokonywania czynności prawnych mających za swój przedmiot majątek kościelny.

Powołany Kodeks prawa kanonicznego z 1983 r. zasadniczo przewiduje trzy zespoły norm, związanych z wytworzeniem woli wewnętrznej, a ograniczających (w świetle powołanego wyżej stanowiska orzecznictwa) piastuna organu reprezentacji w składaniu oświadczeń woli za daną wyznaniową osobę prawną Kościoła katolickiego. Powołane zespoły norm dotyczą instytucji prawnych prawa kanonicznego w postaci: aktów alienacji, czynności przekraczających granice zwyczajnego zarządzania oraz niemieszczących się w tych dwóch kategoriach innych czynności prawnych, które wymagają współdziałania w podjęciu decyzji (konstrukcje prawne rad, zgód i zezwoleń).

5 Analogiczny zbiór norm kanonicznego prawa majątkowego dla osób prawnych Kościoła katolickiego Kościoła katolickiego obrządków innych niż łaciński zawiera Kodeks Kanonów Kościołów Wschodnich – *Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium auctoritate Ioannis Pauli promulgatus*, AAS 82 (1990), pars II, s. 1061–1363. Z uwagi na małą liczebność tego rodzaju osób prawnych w Rzeczypospolitej Polskiej oraz ich ograniczoną aktywność w obrocie cywilnoprawnym, szczegółowe przedstawienie na kilkunastu stronach zawartych w nich przesłanek skutecznej reprezentacji, często o spornym charakterze, byłoby zupełnie nieproporcjonalne do ich znaczenia dla praktyki notarialnej. W konsekwencji, jako że przytłaczającą większość w Rzeczypospolitej Polskiej stanowią osoby prawne obrządku łacińskiego, dalsze rozważania zostają do nich ograniczone.

6 *Codex Iuris Canonici, auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus*, AAS 75 (1983), pars II, s. 1–320; przekład na język polski dokonany przez E. Szafronowskiego ogłosił dekretem nr 48/84/P Prymas Polski kard. Józef Glemp.

Alienacja

Podstawową grupą przepisów prawa kanonicznego ograniczających zarządcę majątku kościelnego w dokonywaniu aktów prawnych stanowią normy dotyczące alienacji. Ograniczenia reprezentacji dotyczące alienacji i procedur z nią związanych będą mieć zastosowanie w przypadku spełnienia następujących przesłanek:

1. stosowania w konkretnym przypadku przepisów księgi V Kodeksu prawa kanonicznego z 1983 r.– Dobra Doczesne;
2. czynność prawna stanowi alienację w rozumieniu prawa kanonicznego lub inną czynność, do której stosuje się przepisy o alienacji;
3. przedmiotem czynności prawnej jest tzw. majątek stały lub inny majątek podlegający przepisom o alienacji.

Zakres zastosowania przepisów o dobrach doczesnych Kościoła

Przepisy księgi V Kodeksu prawa kanonicznego z 1983 r. normującej zasady postępowania z majątkiem Kościoła katolickiego mają zastosowanie co do zasady tylko do publicznych osób prawnych prawa kanonicznego (k. 1257 § 1 CIC'1983), podczas gdy prywatne osoby prawa kanonicznego w zakresie zarządu majątkiem posługują się indywidualnie opracowanymi statutami (k. 1257 § 2 CIC'1983)⁷. W konsekwencji zasadniczym podziałem osób prawnych, który ma wpływ na kwestie reprezentacji, jest wyróżnienie osób publicznych i prywatnych.

Osoby publiczne są ustanawiane przez kompetentną władzę kościelną, by wykonywały w imieniu Kościoła, w oznaczonym dla nich zakresie i zgodnie z przepisami prawa, własne zadania zlecone im dla publicznego dobra (k. 116 § 1 CIC'1983). Na zasadzie przeciwieństwa, wszystkie pozostałe osoby prawne są prywatne⁸. Typowe osoby prawa kanonicznego, takie

7 Zob. R.T. Kennedy, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary on the Code of Canon Law*, Mahwah 2000, s. 1483 i 1486.

8 Kryterium tego rozróżnienia nie jest do końca jasne. Wskazuje się, że osoby publiczne działają w imieniu Kościoła i stanowią rodzaj instytucji, podczas gdy prywatne działają w swoim imieniu i wyłącznie na odpowiedzialność swoich członków. Rozróżnienie to ma być odzwierciedleniem dwóch sposobów wypełniania misji w Kościele: publicznej (instytucjonalnej), za którą odpowiedzialna jest hierarchia, i prywatnej (indywidualnej), do której zobowiązani są wszyscy wierni – zob. E. Molano, [w:] *Code of Canon Law Annotated: Latin – English edition of the Code of Canon Law and English-language translation of the 5th Spanish-language edition of the commentary prepared under the responsibility of the Instituto Martin de Azpilcueta*, red. E. Caparros, M. Theriault, J. Thorn, Montreal 1993, s. 136. W praktyce więc owo rozróżnienie ma takie znaczenie, że publiczne osoby prawne są ściśle związane z hierarchią kościelną, są przez nią zarządzane bądź nadzorowane, a prywatne cieszą się większą autonomią w swoim działaniu, która ujawnia się w szczegółowych regulacjach. Należy

jak parafie czy diecezje, albo osoby prawne „zakonne” należą do kategorii publicznych osób prawnych. Natomiast stowarzyszenia wiernych mogą zaliczać się do jednej lub drugiej kategorii, w ich przypadku więc konieczna jest każdorazowa analiza aktu erygującego i statutu, celem ustalenia, do której z powołanych kategorii osób prawnych dane stowarzyszenie się zalicza.

Choć z zasady nie podlegają one przepisom kościelnego prawa majątkowego, w przypadku prywatnych osób prawa kanonicznego ich statuty prawnokanoniczne mogą przewidywać określone kompetencje władz kościelnych, zwłaszcza ordynariuszy, w zakresie zarządzania majątkiem⁹. Możliwe jest również poddanie ich w akcie erygującym lub prawnokanonicznym statucie całości przepisów kodeksowego prawa majątkowego. W przypadku więc prywatnych osób prawa kanonicznego, posiadających osobowość prawa polskiego, szczególnie istotna jest staranna analiza powołanych dokumentów, celem ustalenia, czy przepisy o dobrach doczesnych Kościoła (w szczególności o alienacji) będą mieć zastosowanie w ich przypadku (np. na zasadzie odesłania).

Alienacja i czynności prawne z nią zrównane

Kolejną przesłanką, która musi być spełniona, aby zastosowanie znalazły przepisy dotyczące alienacji, jest zaliczanie się projektowanej czynności prawnej do kategorii aktu alienacyjnego lub innego aktu, do którego normy prawa kanonicznego przewidują stosowanie procedur i ograniczeń takich jak przy alienacji.

Rozważając pojęcie alienacji, należy wskazać, że w prawie kanonicznym przyjęło się rozróżniać alienację w węższym i szerszym znaczeniu¹⁰. W konsekwencji zastosowanego w k. 1295 CIC'1983 odesłania, przepisy ograniczające reprezentanta w dokonywaniu czynności prawnych znajdują zastosowanie do dwóch rodzajów aktów prawnych:

1. alienacji (zwanej niekiedy alienacją *sensu stricto*);

odnieść się krytycznie do tak nieprecyzyjnego *criterium divisionis*. Szczególnie uwidacznia się to na przykładzie stowarzyszeń wiernych, które mogą być bądź prywatne, bądź publiczne. Na ogół w statutach wyraźnie zostaje zastrzeżone, jaki jest ich charakter. W braku jednak takiej wzmianki konieczne jest odwoływanie się do równie niepewnej analizy użytych słów (erygowanie, nadanie osobowości) czy całokształtu regulacji.

9 R.T. Kennedy, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 1477.

10 Na gruncie niniejszych rozważań na temat procedur alienacyjnych w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 r. z 1983 r. rozróżnienie to ma głównie charakter teoretyczny, gdyż w obu przypadkach zastosowanie znajdą te same procedury wytworzenia woli wewnętrznej. Wobec jednak powszechnego posługiwania się w praktyce prawa kanonicznego tymi pojęciami zasadne jest ich przedstawienie. Poza normami księgi V Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 r. rozróżnienie to może mieć jednak znaczenie praktyczne (zwłaszcza w prawie statutowym lub partykularnym – zob. niżej).

2. transakcji, na skutek której majątek osoby prawnej może się znaleźć w gorszej sytuacji (zwanej niekiedy alienacją *sensu largo*)¹¹.

Pojęcie alienacji (w znaczeniu węższym) nie jest w prawie kanonicznym zdefiniowane, a w doktrynie prawa kanonicznego zakres semantyczny tego terminu jest również sporny. Najczęściej przez alienację rozumie się wyzbycie się prawa (zwłaszcza własności), opierając się na dosłownym znaczeniu czasownika *alienare*¹². Niekiedy jednak przez alienację rozumie się także czynność prawną, która na dłuższy czas wyłącza możliwość decydowania o przeznaczeniu i korzystaniu z rzeczy (np. wieloletnie użytkowanie).

Transakcje, na skutek których majątek osoby prawnej może się znaleźć w gorszej sytuacji, również nie zostały w Kodeksie prawa kanonicznego z 1983 r. zdefiniowane; brak jest również kodeksowej enumeracji tego rodzaju czynności prawnych. W rezultacie konieczne jest opieranie się na sformułowanych opisowo przesłankach alienacji *sensu largo*. Doktryna jednak zasadniczo zalicza do nich najczęściej: ustanowienie hipoteki, zastawu lub innego zabezpieczenia, albo służebności, udzielenie upoważnień, ustanowienie prawa odkupu czy opcji kupna, zobowiązanie do regularnego płacenia kwot pieniężnych, udzielanie niezabezpieczonych pożyczek, udzielenie poręczenia, przeniesienie prawa do zarządzania rzeczą bez przenoszenia własności, oraz zaciąganie długów¹³. Sporne jest, czy należy tutaj zaliczyć – kwalifikowane niekiedy za akty alienacji *sensu largo* – oddanie w najem lub dzierżawę¹⁴. Większościowe, tradycyjne stanowisko nadal uznaje, że powyższe czynności ze swej natury stwarzają zagrożenie dla majątku kościelnej osoby prawnej, podczas gdy pojawiają się głosy, iż w konkretnej sytuacji nawet te czynności mogą nie powodować realnego zagrożenia dla majątku kościelnej osoby prawnej, a w konsekwencji nie powinny podlegać regułom o alienacji. Istnieje również radykalny pogląd przeciwny, zgodnie z którym każda czynność prawna prowadząca do zobowiązania kościelnej osoby prawnej podlega przepisom o alienacji¹⁵.

11 Przy czym do tej drugiej grupy niekiedy zalicza się również tzw. darowizny obciążone, a więc dokonane z zastrzeżeniem sposobu korzystania lub warunku, które również wymagają zachowania przepisów o alienacji (k. 1267 § 2 CIC'1983). Zob. też: W. Wójcik, [w:] W. Wójcik, J. Krukowski, F. Lempa, *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 r.*, t. 4, Lublin 1987, s. 60.

12 Por. R.T. Kennedy, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 14931494.

13 [w:] red. J.P. Beal Tamże, s. 1502.

14 Przeciwno opowiada się m.in. R.T. Kennedy [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 15031504 i 1507 z przedstawioną tam argumentacją. Za taką możliwością: B.W. Zubert, *Komentarz do kodeksu prawa kanonicznego z 1983 r. T. II/3. Lud Boży. Instytuty życia konsekrowanego i stowarzyszenia życia apostołskiego*, Lublin 1990, s. 106; W. Wójcik, [w:] W. Wójcik, J. Krukowski, F. Lempa, *Komentarz...*, s. 86 i 92.

15 W. Wójcik, [w:] W. Wójcik, J. Krukowski, F. Lempa, *Komentarz...*, s. 92.

Majątek stały i inne przedmioty alienacji oraz czynności z nią zrównanych

Podleganie procedurom ograniczającym reprezentanta w zarządzie majątkiem ma miejsce, jeśli alienacja lub zagrożenie mają za przedmiot tzw. majątek stały (*patrimonium stabile*) kościelnej osoby prawnej¹⁶. Pojęcie majątku stałego również nie zostało zdefiniowane w Kodeksie prawa kanonicznego z 1983 r. Tradycyjnie oznacza ono wszelkie mienie, które ze swej natury lub wyraźnego postanowienia jest przeznaczone do pozostania w majątku osoby prawnej przez dłuższy określony lub nieokreślony czas, by zapewniać stabilność i bezpieczeństwo finansowe¹⁷. Tradycyjnie do majątku stałego zalicza się nieruchomości, nieużywalne ruchomości, długoterminowe inwestycje (najczęściej powyżej dwóch lat), takie jak akcje, obligacje, obligacje skarbowe oraz fundusze specjalnego przeznaczenia, które nawet jeśli składają się z gotówki, to zostały specjalnie odłożone na realizację konkretnego celu¹⁸. Pomocniczo majątek stały można określić jako majątek, który ma służyć osobie prawnej do realizacji w przyszłości celów, dla których ona istnieje¹⁹. W praktyce można posiłkować się inwentarzami, o których mowa w k. 1283 CIC'1983.

Do przedmiotów poddanych reżimowi alienacyjnemu należą również rzeczy darowane Kościołowi na podstawie ślubu (*ex voto*), rzeczy kosztowne z racji artystycznych lub historycznych (k. 1292 § 2 *in medio* CIC'1983) oraz relikwie znaczące, bądź doznające wielkiej czci ze strony wiernych (k. 1190 § 2 CIC'1983). W tych przypadkach jednak niemal zawsze należą one niezależnie od wyżej wymienionych cech swoistych, do *patrimonium stabile* kościelnej osoby prawnej.

Przesłanki ważnej alienacji

W przypadku stwierdzenia powyższych przesłanek, konieczność zastosowania określonych, wymaganych do ważności procedur lub ich kształt zależą dodatkowo od kryterium ekonomicznego w postaci kwoty minimalnej i maksymalnej, wynoszącymi obecnie w Polsce odpowiednio 100 000 euro i 1 000 000 euro²⁰, które należy odnosić do masy poddawanej alienacji, a nie do poszczególnych przedmiotów lub praw²¹.

16 R.T. Kennedy, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 15041505. Por. W. Wójcik, [w:] W. Wójcik, J. Krukowski, F. Lempa, *Komentarz...*, s. 87.

17 R.T. Kennedy, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 1495 i 1502.

18 R.T. Kennedy, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 14951496.

19 R.T. Kennedy, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 1496.

20 *Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz*, red. P. Majer, Warszawa 2001, s. 966.

21 R.T. Kennedy, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 1498.

Przekroczenie sumy najniższej wymaga do ważności aktu prawnego zezwolenia kompetentnej władzy kościelnej. W przypadku osób prawnych podlegających władzy biskupa diecezjalnego będzie on również podmiotem właściwym do wydania zezwolenia, przy czym do ważności zezwolenia wymagana jest również zgoda na jego udzielenie Kolegium Konsultorów oraz Diecezjalnej Rady ds. Ekonomicznych (k. 1292 § 1 zd. 2 CIC'1983). W przypadku diecezji do ważnej alienacji wymagane także zezwolenie obu wyżej wymienionych podmiotów kolegialnych (k. 1292 § 1 zd. 3 CIC'1983). W odniesieniu do osób prawnych niepodlegających władzy biskupa diecezjalnego podmiot udzielający zezwolenia jest określony statutami tych osób prawnych. We wszystkich wyżej wymienionych przypadkach wymagana jest również zgoda osób zainteresowanych (*interessati*), przez których najczęściej rozumie się fundatorów, darczyńców lub inne osoby, których prawa może naruszyć alienacja²².

Jeśli wartość dóbr alienowanych przekroczy wartość najwyższą, niezbędne jest uzyskanie dodatkowych zezwoleń ze strony Stolicy Apostolskiej (k. 1292 § 2 *in principio* CIC'1983). Jej zgoda jest potrzebna również niezależnie od wartości alienacji w przypadku, gdy przedmiotem aktu prawnego są rzeczy darowane Kościołowi na podstawie ślubu (*ex voto*), rzeczy kosztowne z racji artystycznych lub historycznych (k. 1292 § 2 *in medio* CIC'1983) oraz relikwie znaczące, bądź doznające wielkiej czci ze strony wiernych (k. 1190 § 2 CIC'1983)²³. Pomocą może służyć poniższa tabela:

22 Tamże[w:] red. J.P. Beal, s. 1499.

23 W przypadku tych przedmiotów różnice poglądów dotyczą tego, czy jeżeli wartość nie przekracza kwoty najniższej, konieczne jest również uzyskanie zezwolenia podmiotów, które byłyby właściwe do jego udzielenia w razie jej przekroczenia. Przeciwno konieczności uzyskania takiego zezwolenia – zob. R.T. Kennedy, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 1499. Za obowiązkiem uzyskania takiego zezwolenia opowiada się natomiast notariat włoski – zob. *Enti ecclesiastici e attività notarile*, red. V. Tozzi, Napoli 1989, s. 147.

Podmiot	Rodzaj czynności	Kanon	Kompetentna władza		
			Poniżej 100 000 EUR	> 100 000 EUR <1 000 000 EUR	Powyżej 1 000 000 EUR
osoby prawne podległe biskupowi	alienacja majątku stałego	1291		Bp+DRE+KK +zainteresowani	Bp+DRE+KK +zainteresowani + St. Apost.
	alienacja rzeczy darowanych ex voto, cennych artystycznie lub historycznie, relikwii	1291	Bp+DRE+KK +zainteresowani + St. Apost. (sporne)	Bp+DRE+KK +zainteresowani + St. Apost.	Bp+DRE+KK +zainteresowani + St. Apost.
	transakcje mogące pogorszyć sytuację majątkową	1295		Bp+DRE+KK +zainteresowani	Bp+DRE+KK +zainteresowani + St. Apost.
osoby prawne z prawem egzekucji / niepodlegające biskupowi		1292	j.w., z tym że w miejsce Bp+DRE+KK władza kościelna określona statutem		

Źródło: Opracowanie własne na podstawie: *Enti ecclesiastici e attività notarile*, red. V. Tozzi, Napoli 1989

W kontekście uzyskiwania zezwoleń należy nadmienić o warunkach ważności zezwolenia. Jeśli dobra są podzielne, w piśmie wnoszącym o udzielenie zezwolenia muszą być wskazane części już wcześniej alienowane, w przeciwnym wypadku udzielone zezwolenie jest nieważne (k. 1292 § 3 CIC'1983). Warto również zwrócić uwagę na k. 474 CIC'1983, w myśl którego akta kurii, które powstały, by wywołać skutek prawny, winny być podpisane przez ordynariusza, od którego pochodzą, i to do ważności, jak również przez kanclerza kurii lub notariusza. Kwestie wyżej powołanych przesłanek ważności zezwolenia jak do tej pory nie były przedmiotem orzecznictwa sądowego i nie sposób przewidzieć kierunku rozwoju judykatury w tym zakresie.

Czynności nadzwyczajnego zarządzania

Druga grupa przepisów w zakresie wytworzenia woli wewnętrznej przez osoby prawne Kościoła katolickiego dotyczy tzw. aktów nadzwyczajnego zarządzania. W przeciwieństwie do pojęcia alienacji w prawie kanonicznym oraz pojęcia czynności prawnych przekraczających granice zwyczajnego zarządzania w polskim Kodeksie cywilnym, zakres semantyczny

pojęcia aktów nadzwyczajnego zarządzania wyznaczany jest na zasadzie formalnej. Akty nadzwyczajnego zarządzania są to akty prawne, które zostały określone jako takie w określonym źródle prawa²⁴. Zaliczenie do aktów nadzwyczajnego zarządzania może mieć miejsce poprzez sporządzenie enumeratywnego katalogu takich aktów, albo w sposób dorozumiany poprzez sporządzenie enumeratywnego katalogu aktów prawnych, co do których zarządca majątku kościelnego musi do ważności uzyskać zgodę innego podmiotu.

W odniesieniu do diecezji akty nadzwyczajnego zarządzania powinny zostać określone przez Konferencję Episkopatu Polski (k. 1277 zd. 3 CIC'1983). Jeśli dana czynność mieściłaby się w katalogu określonym przez Konferencję Episkopatu, wówczas biskup diecezjalny powinien uzyskać zgodę diecezjalnej rady do spraw ekonomicznych oraz kolegium konsultorów (k. 1277 zd. 2 CIC'1983). Brak zgody któregośkolwiek z tych podmiotów, nawet wobec braku wyraźnej sankcji zawartej w komentowanym kanonie, zgodnie z regułami ogólnymi dotyczącymi zgody, jest obarczony sankcją nieważności (*arg. ex k. 127 § 1 CIC'1983*)²⁵. Konferencja Episkopatu Polski do końca 2015 r. nie wydała norm określających akty nadzwyczajnego zarządzania majątkiem diecezji. W konsekwencji polscy biskupi diecezjalni nie są ograniczeni obowiązkiem uzyskania zgody diecezjalnej rady do spraw ekonomicznych oraz zgody kolegium konsultorów w ramach instytucji aktów nadzwyczajnego zarządzania. Współdziałanie tych podmiotów będzie jednak niezbędne w ramach instytucji rad i zgód, o których była mowa wyżej, a zwłaszcza w procedurach alienacyjnych, w tym mających za przedmiot nie tylko dobra diecezji.

W przypadku pozostałych osób prawnych akty nadzwyczajnego zarządzania powinny zostać określone w statutach prawnokanonicznych osób prawnych (*arg. ex k. 1281 § 2 zd. 1 CIC'1983*). Jeśli jednak brak takich norm w prawie statutowym, wówczas na zasadzie subsydiarności, akty nadzwyczajnego zarządzania stanowić będą czynności prawne i faktyczne wymienione w dekreście wydanym przez biskupa diecezjalnego. Ten pomocniczy katalog będzie miał jednak zastosowanie jedynie wobec podległych biskupowi diecezjalnego publicznych osób prawnych (k. 1281 § 2 zd. 2 CIC'1983). W konsekwencji, aby ustalić właściwy katalog czynności nadzwyczajnego zarządzania, należy w pierwszej kolejności zbadać prawnokanoniczne statuty, poczynając od ustalenia, czy taki statut w ogóle został wydany w odniesieniu do danej osoby prawnej. W polskich warunkach zasadą jest,

24 Zob. niżej oraz: R. Smith, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 802; W. Wójcik [w:] W. Wójcik, J. Krukowski, F. Lempa, *Komentarz...*, s. 77.

25 Por. R.T. Kennedy [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 1479.

że w odniesieniu do osób prawnych, których ustrój regulowany jest w znacznej mierze Kodeksem prawa kanonicznego z 1983 r. (zwłaszcza parafie i diecezje), nie wydaje się odrębnego korpusu norm ustrojowych w postaci statutu. Ponieważ jednak w prawie kanonicznym statuty należy rozumieć szeroko (k. 94 § 1 CIC'1983), jako przepisy regulujące ustrój osoby prawnej, a nie konkretny dokument, katalog przedmiotowych aktów nadzwyczajnego zarządzania może się znaleźć chociażby w akcie powołującym daną osobę prawną (np. w dekrete erygującym parafię). Praktyka jednak pokazuje, że określenie czynności nadzwyczajnego zarządzania nie następuje w takich indywidualnych aktach, ale raczej w ogólnych dekretach wykonawczych na zasadzie subsydiarności, o której mowa była powyżej.

Zweryfikowawszy statut prawnokanoniczny w zakresie braku wyznaczenia aktów nadzwyczajnego zarządzania, można sięgać do subsydiarnego ich katalogu wydanego przez biskupa diecezjalnego. Z uwagi na ograniczenie zakresu uprawnień biskupa diecezjalnego do osób prawnych poddanych jego władzy, katalog taki również obowiązuje co do zasady jedynie w odniesieniu do takich osób (k. 1281 § 2 zd. 2 *in fine* CIC'1983). W rezultacie wymaga to ustalenia, czy dana osoba prawna podlega władzy biskupa diecezjalnego.

Pomocne mogą się tu okazać trzy ogólne zasady, z których każda w określonym wyjątkowym zestawie okoliczności może doznawać ograniczeń. Po pierwsze, w uproszczeniu należy przyjąć, że zasadniczo biskup diecezjalny (diecezji wyróżnionej na zasadzie terytorialnej) dysponuje władzą nad wszystkimi kanonicznymi osobami prawnymi mającymi siedzibę na terenie poddanej mu diecezji²⁶. W szczególności biskup diecezjalny ma władzę nad funkcjonującymi w danej diecezji parafiami, dekanatami utworzonymi jako osoby prawa kanonicznego, czy diecezjalnymi seminariami duchownymi. Po drugie, można posiłkować się ogólną zasadą, że osoba prawna podlega władzy tego urzędu, który ją powołał do istnienia. Zatem jeśli daną osobę prawną (zgodnie z prawem) powołano dekretem biskupa diecezjalnego, co do zasady podlega ona jego władzy. Po trzecie, istnieje także reguła przeciwna, w myśl której władzy miejscowego biskupa diecezjalnego nie podlegają osoby prawne powołane przez podmioty hierarchicznie wyższe, w szczególności osoby prawne powołane na prawie papieskim²⁷.

Samo udzielenie upoważnienia należy do ordynariusza, toteż w przypadku osób prawnych podległych biskupowi diecezjalnemu to jego zgoda

26 Niektóre z podmiotów podlegających władzy biskupa diecezjalnego mogły uzyskać prawo tzw. egzempcji, a więc wyjęcia spod jego władzy, wówczas prawodawstwo przezeń wydane nie obowiązuje te kanoniczne osoby prawne.

27 Tak jest np. w przypadku prałatury personalnej Opus Dei, utworzonej na mocy konstytucji apostoelskiej *Ut sit validum*, AAS 1983, s. 423–425.

będzie wymagana²⁸. W przypadku osób prawnych podległych ordynariuszowi zakonnemu będzie to jego prerogatywa²⁹. W omawianym zakresie nie ma wątpliwości, że upoważnienie to jest wymagane do ważności, co zostało *expressis verbis* wyrażone w treści kanonu 1281 § 1 CIC'1983. Odnosnie do warunków ważności samego upoważnienia, zdecydowana większość autorów przyjmuje, że zachowanie formy pisemnej dla upoważnienia nie jest konieczne dla ważności samego upoważnienia i udzielone ustnie pozostaje w mocy³⁰.

Na marginesie należy jeszcze dodać, że zwrot „przy zachowaniu przepisów statutów” zamieszczony w k. 1281 CIC'1983 ma to znaczenie, że wymóg uzyskania zgody (upoważnienia) ordynariusza nie uchyla obowiązku zachowania innych procedur wytworzenia woli wewnętrznej, przewidzianych statutami. W szczególności nie uchyla obowiązku uzyskania przewidzianych w prawie statutowym zgód lub rad przewidzianych do ważności.

Najczęstsze błędy w praktyce dotyczą różnego rodzaju zakonnych osób prawnych oraz parafii wojskowych. Przykładowo instytuty życia konsekrowanego mogą być zakładane zarówno na prawie diecezjalnym, jak i prawie papieskim. W tym ostatnim jednak przypadku co do zasady podlegają one wyłącznie władzy Stolicy Apostolskiej (k. 593 CIC'1983)³¹, a więc nie prawodawstwu lokalnego biskupa diecezjalnego. Nie jest to zasada bezwzględna, gdyż w aktach powołujących do życia zakony lub w konstytucjach zakonnych mogą być zamieszczone określone koncesje na rzecz lokalnych biskupów, np. w zakresie zarządu majątkiem położonych w diecezjach jednostek organizacyjnych obdarzonych własną osobowością prawną, takich jak domy zakonne czy opactwa. Natomiast parafie wojskowe nie podlegają władzy miejscowego biskupa diecezjalnego, ale władzy biskupa polowego.

Przykładem dekretu określającego akty nadzwyczajnej administracji jest dekret Metropolity Krakowskiego z 20 maja 2005 r.³², który wprost powołuje się na nieważność wynikającą z przepisów Kodeksu. Dekret ten przewiduje, że czynnościami nadzwyczajnego zarządzania są:

1. alienacja majątku kościelnego „przez którą należy rozumieć: sprzedaż, zamianę, darowiznę, wszelkie przeniesienie własności na inny podmiot” o łącznej wartości przekraczającej 10 000,00 zł;

28 W przeciwieństwie do alienacji przekraczającej kwotę minimalną w tej procedurze nie będzie potrzebny udział Kolegium Konsultorów oraz Diecezjalnej Rady ds. Ekonomicznych. Zob. R.T. Kennedy, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 1498, przyp. 149.

29 [w:] red. J.P. Beal Tamże, s. 1483.

30 [w:] red. J.P. Beal Tamże, wraz z literaturą wskazaną w przyp. 104.

31 Zob. również k. 586 § 2 CIC'1983.

32 *Notificationes e Curia Metropolitana Cracoviensi* 2005 (CXLIII), nr 7-9, s. 139140.

2. zaciąganie kredytów oraz poręczenie (każde o wartości powyżej 10 000,00 zł);
3. „jakiegokolwiek inne czynności, na skutek których majątek kościelny może znaleźć się w gorszej sytuacji”.

Stosunkowo najbardziej rozbudowane normy zawiera zarządzenie z 1 grudnia 2015 r. dotyczące aktów nadzwyczajnego zarządzania w parafiach wydane w diecezji bielsko-żywieckiej. W myśl tego dokumentu aktami nadzwyczajnego zarządzania są:

1. alienacja majątku kościelnego;
2. zrzeczenie się uprawnień majątkowych, w tym zwolnienie z długu (także kościelnych osób prawnych);
3. udzielenie dotacji przez parafię innej osobie prawnej powyżej kwoty 50 000 zł;
4. ustanowienie hipoteki, zastawu, służebności, użytkowania;
5. zaciągnięcie kredytu czy pożyczki bez względu na kwotę;
6. aktywacja karty kredytowej założonej na rachunku parafii, której limit całkowity przekracza 5000 zł;
7. wystawienie weksla, aval oraz poręczenie majątkowe powyżej 50 000 zł;
8. budowa i remont, gdy kosztorys przekracza w parafii do 5 000 wiernych wartość 150 000 zł, a w parafii powyżej 5000 wiernych – 250 000 zł;
9. zarządzania w parafiach – c.d.
10. przyjęcie/odrzućenie: darowizny z obciążeniem, spadków, zapisów, pobożnych rozporządzeń;
11. umowa dzierżawy, najmu, użyczenia, gdy czas trwania umowy przekracza 2 lata;
12. lokowanie pieniędzy w instrumenty finansowe wysokiego ryzyka (np. akcje, udziały w funduszach inwestycyjnych);
13. składanie wniosków o dofinansowanie z funduszy europejskich, krajowych, wojewódzkich i innych, jeżeli wartość wniosku przekracza 50 000 zł;
14. sprzedaż przedmiotów religijnych, które są częścią patrimonium – dziedzictwa parafii;
15. ustanowienie fundacji przez parafię.

Podtrzymując wyżej sformułowane zastrzeżenia co do znaczenia przewidzianego w innych niż Kodeks źródła prawa kanonicznego wymogu uzyskania rady lub zgody, należy wskazać, że w diecezji bielsko-żywieckiej statut parafialnych rad ds. ekonomicznych z 30 grudnia 2015 r. wymaga wysłuchania jej „opinii” w przypadku podejmowania nadzwyczajnych aktów zarządu majątkiem parafii przez proboszcza. W diecezji tarnowskiej oraz diecezji rzeszowskiej, według informacji kurii diecezjalnych, nie były wydawane dekryty biskupie wyznaczające akty nadzwyczajnego zarządza-

nia. Urzędnicy Kurii diecezji kieleckiej odmówili informacji na temat norm wydawanych przez biskupów diecezjalnych także w zakresie wyznaczenia aktów nadzwyczajnego zarządzania.

Pozostałe rady, zgody i zezwolenia przewidziane Kodeksem prawa kanonicznego z 1983 r.

Kodeks prawa kanonicznego Jana Pawła II, oprócz obowiązku współdziałania przy podejmowaniu decyzji co do czynności prawnych stanowiących akty nadzwyczajnego zarządzania lub akty alienacyjne, przewiduje również procedury uzyskania rady, zgody lub zezwolenia niemieszczące się w tych dwóch omówionych wyżej kategoriach.

Przed wszystkim biskup diecezjalny jest obowiązany wysłuchać rady diecezjalnej rady do spraw ekonomicznych oraz kolegium konsultorów przed podjęciem czynności „o większym znaczeniu ze względu na materialny stan diecezji” (k. 1277 zd. 1 CIC’1983). Czynności te nie zostały bliżej zdefiniowane w samym Kodeksie prawa kanonicznego z 1983 r. W kanonistyce istnieje spór, czy norma ta jest samodzielna, wprowadzając skuteczną na *forum* prawa cywilnego przesłankę reprezentacji³³, czy też nabiera mocy dopiero w przypadku wydania norm wykonawczych określających katalog czynności o większym znaczeniu³⁴. W Polsce na dzień dzisiejszy nie wydano przepisów, które formułowałyby katalog tych czynności.

W przypadku oddania w „dzierżawę” dóbr kościelnych Kodeks prawa kanonicznego z 1983 r. odsyła w zakresie konieczności uzyskania zezwolenia do norm wydanych dla danego kraju przez właściwą konferencję biskupów (k. 1297 CIC’1983). Konferencja Episkopatu Polski w Instrukcji z 25 sierpnia 2015 r. przewiduje, że oddanie w dzierżawę, najem lub użyczenie własności kościelnej na ponad dwa lata wymaga uprzedniej zgody biskupa diecezjalnego (p. 3.17). Wobec braku określenia sankcji bezpośrednio w powołanym przepisie może pojawić się wątpliwość, czy wymóg ten został zastrzeżony do ważności i jako taki jest skuteczny również jako ograniczenie reprezentacji. W doktrynie występuje pogląd, że wybór sankcji należy do samej konferencji biskupów, przy czym w sytuacji braku określenia sankcji należy domniemywać, że wymogi te nie są przewidziane dla ważności³⁵. Analogiczny problem występuje w przypadku obowiązku uzyskania zezwolenia

33 Tak: W. Wójcik, [w:] W. Wójcik, J. Krukowski, F. Lempa, *Komentarz...*, s. 73.

34 R.T. Kennedy, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 1478–1479. Zob. też: W. Wójcik, [w:] W. Wójcik, J. Krukowski, F. Lempa, *Komentarz...*, s. 73.

35 Zob. R.T. Kennedy [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 1507 wraz z przyp. 177 oraz s. 1517 wraz z przyp. 223.

na sprzedaż lub oddanie w dzierżawę dóbr kościelnych ich zarządcom, albo ich krewnym lub powinowatym do czwartego stopnia (k. 1298 CIC'1983). Z uwagi na sporny charakter pojęcia zezwolenia (*licencia*) jako rodzaju zgody sankcja tego wymogu nie jest pewna.

W dalszej kolejności należy wskazać na wymóg uzyskania zgody ordynariusza na lokowanie środków pozostałych po pokryciu wydatków (k. 1284 § 2 n. 6 CIC'1983). W literaturze wskazuje się jednak, iż choć mowa jest o zgodzie, to wymóg ten nie jest obarczony sankcją nieważności³⁶, w konsekwencji więc czynność dokonana w braku takiej zgody pozostaje ważna i skuteczna w polskim prawie cywilnym.

Do omawianej kategorii część autorów zalicza również przyjęcie przez kościelną publiczną osobę prawną fundacji tzw. nieautonomicznej (w uproszczeniu: darowizny bez powoływania nowej osoby prawnej). W tym przypadku zastrzeżone zostaje do ważności zezwolenie ordynariusza³⁷ (k. 1304 § 1 zd. 1 CIC'1983)³⁸. Sporne jest jednak to, czy również forma pisemna zezwolenia stanowi element wymagany *ad solemnitatem*, przy czym przeważa stanowisko odmawiające tej formie takiego charakteru³⁹.

Podsumowując, ewentualne ograniczenia zarządcy majątku kościelnego w postaci konieczności uzyskania rady, zgody lub zezwolenia (przy uwzględnieniu spornego charakteru większości z nich) mogą dotyczyć:

1. poważniejszych czynności zarządu majątkiem diecezji;
2. dzierżawy;
3. sprzedaży lub oddania w dzierżawę zarządcy majątku kościelnego lub jego rodzinie;
4. lokowania środków pozostałych po pokryciu wydatków;
5. przyjęcia fundacji nieautonomicznej (darowizny).

Exkurs: „zakonne” osoby prawne

Podobnie jak w przypadku innych osób prawnych, sytuacja kształtuje się w odniesieniu do aktów prawnych „zakonnych” osób prawnych⁴⁰, w szczególności w zakresie instytucji aktów nadzwyczajnego zarządzania. Analogicznie też pojęcie to należy rozumieć czysto formalnie, niezależnie

36 Tak m. in. R.T. Kennedy [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 1487.

37 Na temat wyznaczenia właściwego ordynariusza zob. k. 1302 § 3 CIC'1983. Zob. szerzej: R.T. Kennedy [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 1 518.

38 Por. R.T. Kennedy [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 1517.

39 Tamże[w:] red. J.P. Beal.

40 Na potrzeby niniejszego artykułu zamiast kodeksowego pojęcia instytucji życia konsekrowanego, dla uproszczenia używane będzie potoczny termin „zakony”.

od ich własnej natury i cywilistycznego rozumienia czynności prawnych przekraczających granice zwykłego zarządu. Zatem aktami nadzwyczajnego zarządzania są czynności prawne i faktyczne, które przekraczają kompetencję zarządcy dóbr kościelnych do samodzielnego decydowania i wymagają współdziałania w wytworzeniu woli wewnętrznej innych podmiotów⁴¹. Technicznie rzecz ujmując, będą to czynności, które zostały w odpowiednich normach uznane za akty nadzwyczajnego zarządzania – bądź *expressis verbis*, bądź *implicite* – poprzez wprowadzenie ograniczenia w możliwości podejmowania samodzielnie decyzji, w szczególności poprzez konieczność uzyskania odpowiedniej autoryzacji.

Typowymi przykładami aktów nadzwyczajnego zarządzania będą czynności wydatkowania gotówki powyżej pewnej kwoty, przeniesienie własności dóbr pomiędzy osobami prawnymi tego samego instytutu, odmowa przyjęcia darowizny lub przyjęcie darowizny obciążonej pewnymi obowiązkami, wymiana meblowania i innego wyposażenia, czy renegocjacja warunków pożyczki⁴². Przez niektórych autorów zaliczana tutaj jest również alienacja czy lokata pieniędzy na nowych warunkach⁴³.

Zgodnie z k. 638 § 1 CIC'1983 w przypadku aktów nadzwyczajnego zarządzania tego rodzaju osób prawnych nie ma jednak jednolitej procedury niezbędnej do ważności takiego aktu. W szczególności w przeciwieństwie do ogólnego prawa majątkowego specjalna procedura wytworzenia woli wewnętrznej nie będzie ograniczać się do uzyskania zgody ordynariusza (k. 1281 § 1 CIC'1983). W przypadku omawianych instytutów, warunki konieczne do ważności aktu nadzwyczajnej administracji określać będzie prawo własne. Najczęściej warunki te przyjmować będą postać obowiązku uzyskania rady lub zgody określonych podmiotów indywidualnych (np. konkretnego przełożonego)⁴⁴ lub kolegiałnych (np. rad, w tym rad ds. ekonomicznych,

41 R. Smith, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 802. Odmienne: A. Chrapkowski. J. Krzywda, [w:] J. Krukowski (red.), *Komentarz...*, t. II/2, s. 70.

42 R. Smith, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 802.

43 A. Chrapkowski. J. Krzywda, [w:] J. Krukowski (red.), *Komentarz...*, t. II/2, s. 70 wraz z podaną tam literaturą.

44 Zasadniczo majątkiem instytutów zarządzać winien ekonom (k. 636 § 1 zd. 2). W konsekwencji prawo własne najczęściej określać będzie akty nadzwyczajnego zarządzania poprzez ograniczenie ekonomu w możliwości podejmowania samodzielnej decyzji w postaci wprowadzenia wymogu zgody przełożonego danej osoby prawnej instytutu na konkretny rodzaj czynności. Ponieważ jednak ekonom nie jest organem wyznaniowej osoby prawnej w świetle katolickiej ustawy wyznaniowej, tylko właśnie przełożony, to on będzie musiał składać oświadczenie woli w jej imieniu. Zatem wymóg uzyskania zgody w takim przypadku odpadnie, skoro ten sam podmiot, który miał czynność zatwierdzić, sam jej dokonuje. W praktyce ekonomowie zarządzają majątkiem instytutów na podstawie pełnomocnictwa cywilnoprawnego udzielonego przez jedyny organ instytutu – przełożonego. Powstaje jednak kwestia, czy pełnomocnictwo udzielone nie do poszczegółnej czynności, a w szczególności pełno-

jeśli takie przewiduje prawo własne, czy kapituł). Należy jednak podkreślić, że mogą one przyjąć także inną postać. W przypadku niedochowania przesłanek ważności przewidzianych prawem własnym czynność w systemie prawa kanonicznego jest nieważna⁴⁵.

Przesłanki ważnej alienacji w przypadku przedmiotowych osób prawnych kształtują się analogicznie, jak w przypadku pozostałych publicznych osób prawnych, gdyż przepisy księgi V Kodeksu prawa kanonicznego z 1983 r. stosuje się także do nich, o ile co innego nie wynika wyraźnie z jego kano-nów. Ponieważ w przeciwieństwie do procedury dokonywania aktów nadzwyczajnego zarządzania, w przypadku alienacji, poza modyfikacjami w zakresie organów kompetentnych do brania udziału w podjęciu decyzji, brak jest odmiennych uregulowań, toteż zastosowanie znajdują wyżej opisane zasady dotyczące zakresu zastosowania przepisów o alienacji. W konsekwencji aktualne pozostają uwagi odnośnie zakresu podmiotowego, przedmiotowego (*patrimonium stabile*, akty mogące pogorszyć sytuację ekonomiczną, rzeczy darowane *ex voto* oraz wartościowe) oraz ekonomicznego (kwoty minimalna i maksymalna)⁴⁶.

W przypadku alienacji i jakiegokolwiek działania, przez które stan majątkowy osoby prawnej instytutu mógłby doznać uszczerbku, Kodeks prawa kanonicznego literalnie przewiduje, iż konieczne jest uzyskanie zezwolenia właściwego przełożonego, wydanego za zgodą jego rady (k. 638 § 3 zd. 1 CIC'1983), traktowanych jako warunki ważności. Dla niektórych autorów jednak wymóg ten dotyczy wyłącznie sytuacji, gdy wartość alienacji przekracza sumę najniższą wyznaczoną przez Konferencję Episkopatu⁴⁷, a sporne jest również to, czy kwotę tę wyznacza kwota ustalona przez Konferencję Episkopatu Polski, czy prawo własne instytutu⁴⁸.

mocnictwo ogólne, czynić będzie zawsze zadość wymogom prawa własnego. Zgoda przełożonego wymagana prawem kanonicznym dotyczy indywidualnego aktu i nie może być udzielana *in genere* na przyszłość. W takim wypadku powstaje wątpliwość, czy organ w postaci przełożonego nie przekroczył swoich kompetencji udzielając pełnomocnictwa, a zatem w takiej części pełnomocnictwo to byłoby nieważne (art. 38 i 39 k.c.). Z uwagi na tę wątpliwość należy zalecić uzyskiwanie zgody przełożonego na konkretną czynność nadzwyczajnego zarządzania, nawet jeśli należałaby ona do kategorii spraw objętych pełnomocnictwem. Warto też wskazać, że ponieważ ekonom działa w charakterze pełnomocnika, skutkiem braku zachowania procedury wytworzenia woli będzie bezskuteczność zawieszona (art. 103 k.c.).

45 R. Smith, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 803.

46 Por. A. Chrapkowski. J. Krzywda, [w:] J. Krukowski (red.), *Komentarz...*, t. II/2, s. 71.

47 Por. R. Smith [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 803. Zob. też R.T. Kennedy, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 1498. Za koniecznością uzyskania tych zgód niezależnie od kwoty najniższej opowiadają się: A. Chrapkowski. J. Krzywda, [w:] J. Krukowski (red.), *Komentarz...*, t. II/2, s. 71; B. W. Zubert, *Komentarz...*, s. 106107.

48 De Paolis, *I Beni Temporalis della Chiesa*, Bologna 1995, s. 190.

Bezsporne jest, że jeśli wartość alienacji przekracza wysokość określoną dla danego terytorium przez Stolicę Apostolską, do ważności wymagana jest również jej zgoda (k. 638 § 3 zd. 2 *in principio* i *in fine* CIC'1983)⁴⁹. Niezależnie od ich wartości, do alienacji dóbr ofiarowanych na mocy ślubu albo rzeczy drogocennych z racji artystycznych lub historycznych niezbędna *ad solemnitatem* jest również zgoda Stolicy Apostolskiej (k. 638 § 3 zd. 2 *in medio* i *in fine* CIC'1983).

Niezależnie od powyższego, w przypadku instytutów na prawie diecezjalnym oraz tzw. klasztorów niezależnych (a więc niepozostających w hierarchicznym podporządkowaniu podmiotom należącym do tego samego „zakonu”), niezależnie od kwoty i przedmiotu, do ważnej alienacji potrzebna jest zgoda ordynariusza miejsca (k. 638 § 4 CIC'1983). W przypadku gdy podmiot taki zamierza dokonać alienacji majątku położonego w innej diecezji niż macierzysta, wymagana będzie zgoda ordynariusza właściwego dla domu głównego i opinia (rada) ordynariusza właściwego ze względu na miejsce położenia majątku (arg. ex. 595 § 1 CIC'1983)⁵⁰. Pomocna może okazać się poniższa tabela:

Podmiot	Rodzaj czynności	Kanon	Kompetentna władza		
			Poniżej 100 000 euro (sporne)	> 100 000 euro < 1 000 000 euro (sporne)	Powyżej 1 000 000 euro (sporne)
„zakon”	czynność nadzwyczajnego zarządu (określona prawem własnym)	638	określona prawem własnym + rady/ zgody określone prawem własnym	określona prawem własnym + rady/ zgody określone prawem własnym	określona prawem własnym + rady/ zgody określone prawem własnym
	alienacja i transakcje mogące pogorszyć sytuację majątkową	638	kompetentny przełożony + jego rada (+ Bp w przypadku klasztorów niezależnych i instytutów diecezjalnych) (sporne)	kompetentny przełożony + jego rada (+ Bp w przypadku klasztorów niezależnych i instytutów diecezjalnych)	kompetentny przełożony + jego rada + St. Apost. (+ Bp w przypadku klasztorów niezależnych i instytutów diecezjalnych)

49 Sporne jest czy w braku ustalenia tej kwoty oddzielnym aktem, zastosowanie znajduje kwota ustalona przez Konferencję Episkopatu w zakresie kwoty najwyższej. Zob. m.in. B.W. Zubert, *Komentarz...*, s. 107.

50 R. Smith, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 804.

	alienacja rzeczy darowanych <i>ex-voto</i> , cennych artystycznie lub historycznie	638	kompetentny przełożony + jego rada + St. Apost. (+ Bp w przypadku klasztorów niezależnych i instytutów diecezjalnych)	kompetentny przełożony + jego rada + St. Apost. (+ Bp w przypadku klasztorów niezależnych i instytutów diecezjalnych)	kompetentny przełożony + jego rada + St. Apost. (+ Bp w przypadku klasztorów niezależnych i instytutów diecezjalnych)
--	--	-----	--	--	--

Źródło: Opracowanie własne

Prawo partykularne

Jak wskazano na wstępie, Kościół katolicki, ze względu na liczbę jednostek organizacyjnych obdarzonych specjalną formą osobowości prawnej prawa polskiego oraz wolumen należącego do nich majątku, w praktyce notarialnej zajmuje najważniejsze miejsce spośród wspólnot religijnych. Zarazem udział jego wyznaniowych osób prawnych w obrocie prawnym nastęrcza największych trudności. Źródłem tych trudności jest m. in. to, że o ile w przypadku pozostałych wspólnot religijnych, których status regulowany jest w drodze ustawy indywidualnej, ich prawo wewnętrzne najczęściej zamyka się w pojedynczym akcie (statucie lub innym głównym dokumencie prawa wewnętrznego), o tyle prawo kanoniczne Kościoła Katolickiego stanowi bardzo rozbudowany zespół różnego rodzaju norm pochodzących od różnych prawodawców, który przypomina bardziej prawo państwowe niż zespół norm ustrojowych osoby prawnej. Z tej przyczyny najbardziej kłopotliwe nie jest ustalenie przepisów wpływających na granice umocowania zawartych w Kodeksie prawa kanonicznego z 1983 r., które zostały przedstawione wyżej i o których istnieniu praktyka obrotu najczęściej ma wiedzę, a które przysparzają trudności jedynie w ich interpretacji oraz ustaleniu realizacji zawartych w nim przesłanek ważności, lecz poszukiwanie wpływających na granice reprezentacji norm zawartych poza tym aktem prawnym. Zadaniem tej części niniejszego artykułu jest wskazanie na podstawowe zasady dotyczące ustalania istnienia i treści norm prawa kanonicznego zawartych poza Kodeksem prawa kanonicznego z 1983 r., które mogą mieć wpływ na granice umocowania organów wyznaniowych osób prawnych Kościoła katolickiego. W tym celu zostaną przedstawione typowe źródła prawa kanonicznego występujące w Polsce, wraz ze wskazaniem podstawowych stosowanych w nich instytucji, ich wykładnią oraz ich znaczeniem dla reprezentacji.

Problem głębokości recepcji prawa kanonicznego

Przed zarysowaniem pozakodeksowych ograniczeń umocowania organów wyznaniowych osób prawnych konieczne jest poruszenie kwestii głębokości recepcji prawa kanonicznego. Powołane orzeczenia polskiego Sądu Najwyższego najczęściej zapadały w stanie faktycznym obejmującym naruszenie k. 1254 i n. Kodeksu prawa kanonicznego z 1983 r. oraz korespondującego z nimi k. 638 tegoż. Należy więc rozpatrzyć, czy recepcja obejmuje ogół norm prawnokanonicznych, czy też jedynie normy przedmiotowego kodeksu, albo czy została ona ograniczona w innym zakresie przedmiotowym (np. w odniesieniu do aktów wydanych w oparciu o prawno-kanoniczną władzę ustawodawczą). W szczególności należy rozstrzygnąć, czy ewentualne statuty prawnokanoniczne opisują także na *forum* prawa państwowego procedury wytwarzania woli przez wyznaniowe osoby prawne.

Nie rozstrzygając w tym miejscu ogólnego problemu zasadności i podstaw normatywnych recepcji prawa kanonicznego w zakresie zasad działania wyznaniowych osób prawnych, należy stwierdzić, że logiczną konsekwencją linii orzeczniczej SN jest przyjęcie recepcji ogółu norm prawa kanonicznego, a nie tylko norm Kodeksu prawa kanonicznego z 1983 r. Niezależnie bowiem od tego, czy upatrywać jej w art. 28 ust. 2 ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, zasadzie autonomii i niezależności, dorozumianym odesłaniu czy ogólnej woli ustawodawcy zapewnienia poszanowania norm prawa wewnętrznego Kościoła katolickiego⁵¹; w razie przyjęcia stanowiska o recepcji brak jest podstaw do ograniczania jej do konkretnych źródeł tego prawa. Ze wspomnianych podstaw recepcji wynika przejęcie norm prawa kanonicznego w zakresie, w jakim określają one zasady podejmowania decyzji, a opis procedur wytworzenia woli wewnętrznej może przecież znajdować się w wielu różnych źródłach prawa kanonicznego. Ponadto sam Kodeks prawa kanonicznego z 1983 r. odwołuje się do innych źródeł prawa kanonicznego, także w zakresie, w jakim do zastosowania jego instytucji niezbędne jest ich dookreślenie w innych aktach⁵². Recepcja pozakodeksowych norm staje się oczywista w przypadku wyznaniowych osób prawnych, które uzyskały osobowość prawa polskiego na podstawie art. 4 ust. 2 konkordatu⁵³, nie są

51 Zob. M. Strzała, *Skuteczność...*, s. 213–218.

52 Zob. zwłaszcza k. 638 § 1, k. 1281 § 2 CIC'1983.

53 Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Warszawie 28 lipca 1993 r., Dz. U. z 1998 r., nr 51, poz. 318.

wymienione w ustawie z 1989 r.⁵⁴, a których szczegółowy ustrój nie jest opisany w Kodeksie prawa kanonicznego z 1983 r.⁵⁵.

Załączek takiego stanowiska można już zaobserwować w powołanych orzeczeniach SN. W orzeczeniu z 1997 r. (II CKN 24/97) nakazano przy ponownym rozpoznaniu sprawy analizę przepisów konstytucji jednej z zakonnych osób prawnych. W orzeczeniu z 2005 r. (IV CK 480/04) SN od strony negatywnej poruszył omawiane zagadnienie, uznając, iż skoro w czasie dokonywania czynności nie istniał statut danej parafii czy dekret biskupa diecezjalnego określający czynności przekraczające granice i sposób zwyczajnego zarządzania, to proboszcz dysponował pełnią kompetencji do działania za parafię. Najpełniej na ten temat wypowiedział się SN w 2009 r. (III CZP 122/08), stwierdzając, że przepisy prawa polskiego „w zakresie regulacji ustroju i sposobu działania organów stowarzyszenia publicznego odsyłają do przepisów prawa kanonicznego, a w kwestii organizacji i sposobu działania osoby prawnej także do wydanych na podstawie prawa kanonicznego statutów. Chodzi przy tym o **odesłanie zarówno do statutów sensu stricto, jak i do prawa kanonicznego w ogólności** (...) [podkr. i wytł. – M.S.]”⁵⁶.

Można więc założyć, że w przyszłości orzecznictwo sądów powszechnych i SN będzie się rozwijać właśnie w kierunku recepcji norm prawa kanonicznego zawartych poza Kodeksem Prawa Kanonicznego z 1983 r. Recepcja tych norm z uwagi na wcześniej wspomniane aspekty prawa kanonicznego może rodzić wiele trudności w praktyce obrotu prawnego, szczególnie wobec ograniczonej znajomości prawa kanonicznego, co jest skutkiem wy-

54 Ustawa z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 1989 r., nr 29, poz. 154 z późn. zm.

55 Za przykład takiego podmiotu można traktować np. parafatury personalne (k. 295 § 1 CIC'1983).

56 Ustawodawca polski nie zdecydował się na wprowadzenie do polskiego porządku prawnego sformułowanego *expressis verbis* ograniczenia recepcji prawa kanonicznego do przepisów Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 r. Rozwiązanie takie zastosował natomiast prawodawca włoski w art. 18 ustawy nr 222/1985 z dnia 20 maja 1985 r. o instytucjach i dobrach kościelnych we Włoszech i wspieraniu duchownych katolickich w służbie diecezji, *Disposizioni sugli enti e beni ecclesiastici in Italia e per il sostentamento del clero cattolico in servizio nelle diocesi*, G.U. Nr 129 z dnia 3 czerwca 1985 r., dodatek zwyczajny, odchodząc tym samym od obowiązującej na podstawie konkordatu laterańskiego zasady pełnej i skutecznej recepcji ograniczeń reprezentacji wynikających z prawa kanonicznego. W świetle powołanego przepisu w celu stwierdzenia nieważności lub bezskuteczności czynności prawnych dokonanych przez instytucje kościelne nie można podnosić zarzutów względem osób trzecich dotyczących ograniczenia prawa reprezentacji lub pominięcia kontroli kanonicznej, o których one nie wiedziały, a które nie wynikają z Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 r. lub rejestru osób prawnych („*Ai fini dell'invalidità o inefficacia di negozi giuridici posti in essere da enti ecclesiastici non possono essere opposte a terzi, che non ne fossero a conoscenza, le limitazioni dei poteri di rappresentanza o l'omissione di controlli canonici che non risultino dal codice di diritto canonico o dal registro delle persone giuridiche*”). Por. L. Lamacchia, *Alienazione di beni ecclesiastici*, „Notariato” 2007, nr 5, s. 568569.

eliminowania ze studiów prawniczych po II wojnie światowej wykładów dotyczących tej gałęzi prawa. Dodatkowa trudność wynika zaś z faktu rozmieszczenia tych norm w zróżnicowanych źródłach, publikowanych poza oficjalnym promulgatorem Stolicy Apostolskiej *Acta Apostolicae Sedis* lub niepublikowanych wcale⁵⁷.

Nie jest jednak tak, aby zachowanie wszelkich przepisów prawa kanonicznego było niezbędne dla skutecznego działania przez organ reprezentacji za wyznaniową osobę prawną Kościoła katolickiego. Z orzecznictwa można wywieść regułę ograniczającą recepcję norm prawa kanonicznego tylko do takich przepisów, których sankcją jest nieważność. W orzeczeniu z 2004 r. (IV CK 108/03) SN wyraził pogląd, iż recepcja norm prawa kanonicznego dotycząca zasad działania proboszcza w imieniu parafii ogranicza się jedynie do tych jego norm, które „**uzależniają ważność** czynności podjętych przez proboszcza w imieniu parafii od uprzedniego pisemnego upoważnienia biskupa diecezjalnego (kanon 1281 § 1 i § 2) lub zezwolenia właściwej władzy (kanony 1291, 1292 i 1295) (...), „**nie wywierają natomiast takich konsekwencji** normy stawiające proboszczowi określone wymagania co do wykonywania zarządu **bez zastrzeżenia nieważności** czynności dokonanej z naruszeniem tych wymagań [podkr. – M.S.]”. W konsekwencji, badając granice umocowania wynikające z prawa kanonicznego, można ograniczyć się do tych jego przepisów, które zaopatrzone są w sankcję nieważności (*leges perfectae*).

57 W Republice Federalnej Niemiec zapobiega się temu zjawisku w szczególności poprzez publikowanie niektórych z właściwych przepisów prawa kanonicznego, w szczególności wydanych przez biskupów diecezjalnych, przez władze poszczególnych krajów związkowych. Zob. art. 14 ust. 3 konkordatu z Saksonią – Anhalt z 1998 r. wraz z protokołem dodatkowym, AAS, 90 (1998), Nr 7, s. 470–502; art. 14 z Meklemburgią z 1997 r. (AAS 90 (1998), Nr 2, s. 98–116; art. 15 z Saksonią z 1996 r. (AAS 89 (1997), Nr 9, s. 613650), art. 21 z Turyngią z 1997 r. (AAS 89 (1997), Nr 11, s. 756–795, art. 13 wraz z korespondującym § 8 allegatu z Dolną Saksonią z 1965 r. (AAS 57 (1965), Nr 12, s. 834856). W Berlinie natomiast władze lokalne zawarły umowę z miejscowym biskupem diecezjalnym, na mocy której zobowiązały się na wniosek ordynariusza miejsca opublikować w dzienniku urzędowym kraju związkowego przepisy o zarządzie majątkiem kościelnym oraz te przepisy, które wpływają na ważność czynności jego dotyczących (pkt V *in fine*) – zob. Protokół końcowy konferencji przedstawicieli Biskupa Ordynariusza Berlina i Senatu Berlina w sprawie regulacji zagadnień będących przedmiotem wspólnego zainteresowania z 2 lipca 1970 r., http://www.bmi.bund.de/SharedDocs/ExterneLinks/DE/Themen/Kirchen_und_Religionsgemeinschaften/Berlin_katholische_gemeinde.html?nn=268184; [dostęp 16.02.2012].

Źródła pozakodeksowych ograniczeń reprezentacji

Poza Kodeksem prawa kanonicznego z 1983 r. ograniczenia reprezentacji organów wyznaniowych osób prawnych Kościoła katolickiego mogą wynikać zasadniczo z dwóch rodzaju norm. Po pierwsze warunki i procedury dokonywania czynności prawnych mogą wynikać z przepisów ogólnych, nieskierowanych do konkretnych kanonicznych osób prawnych, będących odpowiednikiem przepisów prawa powszechnie obowiązującego w prawie polskim, a wydanych w oparciu o kanonicznoprawną władzę ustawodawczą bądź wykonawczą, a więc w tym ostatnim przypadku wydanych w celu realizacji przepisów ustaw kościelnych (k. 30 CIC'1983).

Władzę ustawodawczą w całym Kościele katolickim posiada przede wszystkim Biskup Rzymu oraz Kolegium Biskupów. Przy czym ogólne regulacje papieskie dotyczące działania osób prawnych i zarządu majątkiem zasadniczo zostały zawarte wyłącznie w Kodeksie prawa kanonicznego z 1983 r., zaś Sobór nie wydawał przepisów w tym względzie. Natomiast na szczeblu lokalnym (w stosunku do jednostek wyróżnionych na zasadzie terytorialnej) oraz w odniesieniu do niektórych jednostek organizacyjnych wyróżnionych na zasadzie personalnej (łącznie zwanymi kościołami partykularnymi⁵⁸) tego rodzaju akty mogą wydawać przede wszystkim podmioty stojące na czele tych jednostek⁵⁹. Dodatkowo akty takie mogą wydawać także synody partykularne (k. 445 zd. 2 CIC'1983) oraz Konferencja Episkopatu (konferencja biskupów), choć ta ostatnia jedynie w zakresie, w jakim takiej kompetencji udziela jej prawo powszechne lub upoważnienie udzielone przez Stolicę Apostolską (k. 455 § 1 CIC'1983)⁶⁰.

Drugim rodzajem norm, które mogą prowadzić do ograniczenia organu reprezentacji w kompetencji do składania oświadczeń woli, są normy wynikające z kanonicznych regulacji ustrojowych dotyczących organizacji indywidualnych osób prawa kanonicznego, a więc odpowiedników norm statutowych polskiego prawa cywilnego. Najczęściej normy takie zawarte będą w statutach prawno-kanonicznych (niestanowiących wprost statutu w rozumieniu prawa cywilnego). Należy z całą mocą podkreślić, że w przeciwieństwie do prawa polskiego, w którym normy ustrojowe najczęściej za-

58 Należą do nich przede wszystkim diecezje, ale także prałatura terytorialna, opactwo terytorialne, wikariat apostolski, prefektura apostolska oraz stała administratura apostolska (k. 368 CIC'1983). Z uwagi na podstawowe znaczenie diecezji, w dalszych rozważaniach pomijamy pozostałe Kościoły partykularne.

59 W odniesieniu do diecezji – biskupi diecezjalni, którzy sprawują władzę ustawodawczą osobiście (k. 381 § 1 i 391 § 1 i 2 CIC'1983). Zob. też k. 381 § 2 CIC'1983.

60 Uprawnienia prawodawcze Konferencji Episkopatu wynikają z Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 r. i jako takie zostały już omówione wyżej.

warte są bądź w ustawie, bądź w uzupełniającym ją statucie (art. 38 k.c.), w prawie kanonicznym normy ustrojowe mogą być zawarte także w innych aktach prawa kościelnego, w szczególności w aktach powołujących daną kanoniczną osobę prawną, aktach zatwierdzających statut prawnokanoniczny czy różnego rodzaju źródłach prawa zakonnego. Wśród tych norm mieszczą się zarówno normy wydane przez podmioty władzy ustawodawczej, jak też inne podmioty czy urzędy prawa kanonicznego.

Normy ogólne wydawane przez biskupów diecezjalnych

Rozpoczynając badanie granic umocowania w przepisach prawa kanonicznego zamieszczonych poza Kodeksem Prawa Kanonicznego z 1983 r., należy zacząć od norm prawa partykularnego dotyczących ogólnie zarządu majątkiem kościelnym wydawanych przez biskupów diecezjalnych. W przypadku biskupów diecezjalnych mogą oni zarówno na mocy przysługującej im władzy ustawodawczej wydać dekret regulujący zarządzanie mieniem kościelnym w diecezji, jak również wydawać przepisy wykonawcze do ustaw kościelnych prawa powszechnego. Z uwagi na powołany wyżej zakres kompetencji biskupa diecezjalnego, badanie wydania przez niego ustawy partykularnej regulującej kwestie zarządu majątkiem w osobach prawnych podlegających jego władzy, należy poprzedzić ustaleniem, że dana osoba prawna podlega tej władzy⁶¹.

Dopiero po ustaleniu, że biskup diecezjalny dysponuje prawem wydawania przepisów dla danej osoby prawnej, w szczególności w zakresie zarządu majątkiem kościelnym, należy przystąpić do badania, czy przepisy takie zostały wydane. Badania można rozpocząć od zapytania skierowanego do urzędów diecezjalnych (w szczególności Kanclerza czy Ekonoma) z prośbą o udostępnienie odpisu. Ponadto zasadniczodekrety ogólne są ogłaszane w sposób określony przez prawodawcę (k. 8 § 2 oraz k. 31 § 2 CIC'1983), w Polsce najczęściej w czasopismach wydawanych przez diecezje, będących oficjalnymi promulgatorami⁶².

W archidiecezji krakowskiej, diecezjach tarnowskiej, bielsko-żywieckiej oraz rzeszowskiej, według informacji przekazanych przez urzędników kurialnych, nie były wydawane ogólne dekrety w sprawach majątkowych. Kielecka kuria diecezjalna odmówiła informacji na temat istnienia i treści dekretów biskupa diecezjalnego w sprawach majątku kościelnego. W analizie przepisów zawartych w dekretach biskupich szczególną uwagę

61 Zob. wyżej.

62 Dla archidiecezji krakowskiej jest to: „*Notificationes e Curia Metropolitana Cracoviensi*”. Dla diecezji tarnowskiej: „*Currenda*”.

należy zwrócić na te postanowienia, które zaopatrzone są w sankcję nieważności, gdyż to one wpływają na zakres ograniczenia umocowania. Zasadą jest, że nieważnością są obarczone przede wszystkim te przepisy, które wyraźnie postanawiają, że akt jest nieważny (*arg. ex k. 10 CIC'1983*). Sankcja nieważności może więc przede wszystkim wynikać *expressis verbis* z treści przepisów dekretów (np. „czynność jest nieważna, jeśli”; „pociąga za sobą nieważność”; „nieważnie dokonuje”, itp.), jak również wynikać z charakteru niektórych instytucji prawa kanonicznego i dotyczących jej przepisów ogólnych, bez zastrzeżenia wprost nieważności w samym dekrecie⁶³.

W szczególności chodzi tu o instytucję rady oraz zgody. Zgodnie z k. 127 § 1 CIC'1983, jeśli przepis postanawia, że do podjęcia aktu konieczna jest zgoda jakiejś grupy osób, ważność wymaga ich zwołania oraz podjęcia uchwały o jej udzieleniu bezwzględną większością głosów tych, którzy są obecni (podmiot, który występuje o zgodę, nie bierze udziału w głosowaniu). Natomiast jeśli przepis stanowi o radzie, do ważności konieczne jest wysłuchanie rady wszystkich. Analogicznie możliwe jest uzależnienie aktu od zgody lub rady poszczególnych podmiotów. W takich wypadkach (k. 127 § 2 CIC'1983) do ważności konieczna jest aprobata takiego podmiotu (w przypadku zastrzeżenia zgody) lub wysłuchanie stanowiska takiego podmiotu (w przypadku zastrzeżenia rady).

Zasady te, mające niewątpliwie zastosowanie w odniesieniu do wymogów rady i zgody zamieszczonych w samym Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 r., nastroczają pewnych wątpliwości interpretacyjnych w tych przypadkach, w których takie wymogi wprowadzane są prawem partykularnym. W szczególności dotyczy to znaczenia zamieszczanych w aktach prawa partykularnego wymogów uzyskania zgody parafialnej rady ds. ekonomicznych (np. w statutach czy regulaminach tych podmiotów kolegialnych).

Prawie jednomyślnie doktryna odmawia takim przepisom charakteru norm *ad validitatem*. Również praktyka prawa kanonicznego, zwłaszcza w postaci urzędników kurialnych, najczęściej przyjmuje, że w braku zastrzeżenia sankcji nieważności wprost, nawet w przypadku zastrzeżenia obowiązku rady lub zgody, czynności takie pozostają ważne w prawie kanonicznym i jako takie nie wpływają na zakres umocowania organu reprezentacji. Z uwagi jednak na treść k. 127 § 1 *in principio* Kodeksu Prawa Kanonicz-

63 Szczególnie istotnym przypadkiem, w którym sankcja nieważności wynika z przepisów Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 r. i może nie być wprost wyrażona w dekrecie biskupim, są opisane wyżej czynności przekraczające granice i sposób zwykłego zarządzania, które są nieważne bez zgody ordynariusza (w najczęstszym przypadku biskupa diecezjalnego). Dekrety wydane w związku z k. 1281 § 2 zd. 2 CIC'1983, określające te akty, jedynie dookreślają hipotezę tego kanonu i nie jest konieczne powołanie sankcji nieważności w samym dekrecie, gdyż ich nieważność wynika już z treści powołanego kanonu kodeksu.

nego z 1983 r. wprowadzającego wyżej opisaną konstrukcję rady i zgody, która stanowi o prawie jako takim (*ius*) oraz legalną teorię wykładni (k. 17 CIC'1983), pozostają pewne wątpliwości w tym względzie i należy postulować, aby prawodawcy partykularni w sposób wyraźny określali sankcje zastrzeganych rad i zgód. Interpretacja nadająca radom i zgodom charakter wymogów *ad validitatem* nie jest pozbawiona argumentów i nie należy odrzucać jej *a limine*. Rozstrzygnięcie, w jakim kierunku orzecznictwo sądów polskich rozstrzygnie tę kwestię, jest w tym miejscu niemożliwe.

Normy ogólne zawarte w prawodawstwie synodalnym

Uprawnienia biskupa diecezjalnego przewidziane w kanonie 1281 CIC'1983 oraz możliwość wydawania przezeń także innych dekretów regulujących kwestie zarządzania majątkiem są stosunkowo szeroko znane, a w konsekwencji zazwyczaj brane pod uwagę przy ustalaniu granic umocowania wyznaniowych osób prawnych. Natomiast ustawodawstwo synodalne niejednokrotnie przy takiej analizie bywa pominięte, a przecież jego normy są również pochodną ustawodawczej władzy biskupa diecezjalnego i jako przezeń zatwierdzone oraz promulgowane – stają się prawem partykularnym (k. 466 CIC'1983).

Dorobek polskiego ustawodawstwa synodalnego w przedmiocie przesłanek ważności czynności dotyczących zarządu majątkiem kościelnym nie jest wcale skromny. Można chociażby powołać listę synodów, których przepisy regulują kwestie majątkowe. W szczególności należy tu powołać synody: ełcki pierwszy, koszalińsko-kołobrzeski pierwszy, łódzki, łowicki pierwszy, pelpliński i rzeszowski, warszawsko-praski i wrocławski. W kanonach przezeń wprowadzonych przewidziano m.in. bądź zakaz zaciągania pożyczek, bądź szczegółowo określono warunki i ewentualne zgody, od których je uzależniono. Synod gnieźnieński przewidział m.in. obowiązek uzyskania zgody na podpisanie weksli i ich poręczenie. Podobną zgodę zastrzegł synod łódzki w stosunku do zaciągania pożyczek i zobowiązań wekslowych. Synod pelpliński poszerzył zakazy i zabrania nie tylko zaciągania, ale i udzielania pożyczek, poręczeń i zastawów. Bardziej cywilistyczną terminologię odnaleźć można w przepisach synodu poznańskiego, w którym mowa jest o tym, że zgody ordynariusza wymagają zadatek, ugoda, pożyczka, hipoteka oraz obciążenie zobowiązaniami⁶⁴.

Normy ustawodawstwa synodalnego mogą przybrać różną postać. Ujmując je pod względem treści, mogą polegać na określeniu czynności

64 Zob. S. Dubiel, *Uprawnienia majątkowe Kościoła katolickiego w Polsce w świetle Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 roku, Konkordatu z 1993 roku i ustaw synodalnych*, Lublin 2007, s. 172178.

nadzwyczajnego zarządzania, opisie reguł zarządzania majątkiem zaopatrzonych w sankcję nieważności lub polegać na zastrzeżeniu rady lub zgody określonych podmiotów. W ujęciu formalnym normy te mogą być zamieszczone w częściach ustaw synodalnych poświęconych zarządowi majątkiem, ale też w odrębnych dekretach czy przepisach dotyczących poszczególnych rodzajów osób prawnych albo urzędów. W tym miejscu należy też podkreślić, że prawo synodalne jest miarodajne jedynie w odniesieniu do osób prawnych podlegających władzy biskupa diecezjalnego.

W obrębie właściwości Krakowskiej Izby Notarialnej rozbudowane przepisy prawa majątkowego odnaleźć można w prawodawstwie IV Synodu Diecezji Tarnowskiej. Zgodnie z jego kanonami:

1. „Bez odpowiedniego zezwolenia kompetentnej władzy kościelnej, zgodnie z przepisami kanonów 1290-1298 KPK, nie wolno przeprowadzać żadnych zmian w prawie własności oraz w swobodnym posiadaniu lub użytkowaniu dobra kościelnego” (stat. 741 §1)
2. „Zabroniona jest również wszelka istotna zmiana gospodarki, jeśli wychodzi na pogorszenie lub szkodę kościoła lub gospodarstwa” (stat. 741 § 2)
3. „Dla dokonania alienacji rzeczy nie przedstawiającej większej wartości lub nie dającej się zachować nie potrzeba zezwolenia” (stat. 741 § 3)
4. „Zabrania się bezwarunkowo wyzbywania rzeczy zabytkowych (...)” (stat. 741 § 4).

Dodatkowo wprowadzono zakaz stawiania budynków, zezwalania na budowę oraz rozbiórek (stat. 742). Nadto przewidziano obowiązek uzyskania zgody kurii diecezjalnej na:

1. sprzedaż i dzierżawę „gruntu lub budynku kościelnego” (wymóg opinii dziekana) – stat. 743 i 744 § 1;
2. „wszelką umowę najmu lub dzierżawy” (wymaga ona „zatwierdzenia”) - stat. 744 § 2;
3. wydanie kwot przekraczających zwykle wydatki („wszelkie większe inwestycje, jak remonty, adaptacje, przeróbki lub budowa nowych obiektów” oraz „wszelkie poważniejsze przedsięwzięcia finansowe”; w takim wypadku „proboszcz powinien postarać się o zgodę Kurii Diecezjalnej”) – stat. 725 § 1;
4. wycinkę lasu powyżej 5 m³/ha, wycięcie drzewa, likwidację sadu – stat. 732;
5. zawarcie umowy o pracę – stat. 714 § 3.

Specjalnej „zgody Kurii Diecezjalnej” wymaga sprzedaż lub dzierżawa majątku kościelnego (poza rzeczami o bardzo małej wartości) rodzinie beneficjanta oraz zarządcom albo ich krewnym lub powinowatym, zgodnie z k. 1298 CIC’1983 KPK (stat. 745 § 1). Dodatkowo wprowadzono obowiąz-

zek zamieszczania w umowach najmu i dzierżawy zakazu subnajmu/subdzierżawy, choć bez zastrzeżenia sankcji nieważności, oraz zakaz stawiania budynków, jak też zezwalania przez zarządców majątku kościelnego na budowę oraz zakaz rozbiórek (stat. 742)⁶⁵.

Indywidualne normy ustrojowe

Kolejnym zbiorem przepisów, które należy uwzględnić badając ograniczenia umocowania wyznaniowych osób prawnych Kościoła Katolickiego są przepisy wydawane w odniesieniu do indywidualnych kanonicznych osób prawnych. Najważniejszymi z nich są oczywiście statuty prawno-kanoniczne, przy czym nie jest uzasadnione żądanie ich przedłożenia w każdym przypadku, albowiem nie każda osoba prawa kanonicznego ma swój indywidualnie opracowany statut. W Polsce, wbrew niektórym poglądom kanonistyki zagranicznej⁶⁶, zasadniczo przyjęło się, że osoby prawne, których ustroj regulowany jest stosunkowo dokładnie przepisami samego Kodeksu Prawa Kanonicznego nie otrzymują indywidualnych statutów w rozumieniu odrębnego zespołu norm ustrojowych⁶⁷.

Zasadniczo statuty powinny określać wielokrotnie już wspomniane czynności przekraczające granice zwyczajnego zarządzania, które są podejmowane nieważnie bez uprzedniego pisemnego upoważnienia od ordynariusza (k. 1281 § 1 *in principio* CIC'1983). Dopiero w razie braku ich wydania aktualizuje się obowiązek biskupa diecezjalnego do określenia ich katalogu w dekrecie, jednak może on także na mocy przysługującej mu władzy ustawodawczej wydać przepisy dodatkowe względem statutów. W statutach mogą być również określone innego rodzaju przesłanki zaopatrzone w sankcję nieważności. Zawarte w nich zastrzeżenia rady i zgody w braku wyrażnego postanowienia odnośnie sankcji, podlegają tym samym wątpliwościom co wymogi zastrzeżone w aktach prawa partykularnego wydanych mocą władzy ustawodawczej⁶⁸.

65 W tych samych normach IV Synodu Diecezji Tarnowskiej zamieszczono przepisy o statusie parafialnych rad ds. ekonomicznych, zastrzegając wyraźnie, że „Rada ma tylko głos doradczy, który nie ma dla proboszcza mocy bezwzględnie wiążącej” (stat. 723 § 3), choć proboszcz powinien zapytać o zdanie w sprawie przyjmowania i zwalniania pracowników (stat. 714 § 2). Podobnie kanony III Synodu Diecezji Kieleckiej stanowią, że „Rada Ekonomiczna jest instytucją jedynie doradczą i wspomagającą proboszcza. Podjęte ustalenia Rady nie mają mocy wiążącej dla proboszcza, są jedynie wskazaniem, z których proboszcz powinien we właściwy sposób korzystać” (III Synod Diecezji Kieleckiej, s. 152).

66 Zob. m.in. J.P. McIntyre, [w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary...*, s. 138; R.T. Kennedy, *ibidem*, s. 163 i wskazana tam literatura.

67 Zob. też wyżej.

68 Zob. wyżej.

Niekiedy analizę przepisów prawa kanonicznego dotyczących indywidualnej osoby prawnej kończy się na analizie statutu prawnokanonicznego lub na ustaleniu, że takowego nie wydano. Jest to błąd, albowiem istnieje możliwość, że istotne przepisy z punktu widzenia reprezentacji zostały zamieszczone (oprócz różnych aktów wspomnianych wcześniej) w akcie powołującym daną kanoniczną osobę prawną. Szczególnego znaczenia nabierają akty powołujące osoby prawne o ustroju regulowanym Kodeksem Prawa Kanonicznego z 1983 r., a to ze względu na wyżej wspomnianą polską praktykę braku wydawania ich indywidualnych statutów, której konsekwencją może być zamieszczanie istotnych przepisów w aktach powołujących daną osobę prawną do życia, zwłaszcza norm określających czynności przekraczające granice zwykłego zarządu.

Prawo zakonne

Prawo zakonne wymyka się możliwości abstrakcyjnego ujęcia nawet ogólnych zasad ustalania ograniczeń umocowania. Wynika to przede wszystkim ze swoistych cech źródeł prawa zakonnego oraz indywidualnego charakteru każdego zgromadzenia i jego prawa. Funkcjonowanie w prawie kanonicznym zakonów oparte jest na zasadzie autonomii, która jest ich „prawem fundamentalnym”. Zakres tej autonomii jest bardzo szeroki, jako że obejmuje całość spraw wewnętrznych⁶⁹, w tym m.in. swobodę kształtowania struktur oraz zasad zarządzania, a w związku z tym i zasad reprezentacji. W związku z powyższym, w odniesieniu do instytutów życia konsekrowanego mamy do czynienia z innym systemem regulacji prawnej, odmiennym od pozostałych osób prawnych prawa kanonicznego, których zarząd i reprezentację reguluje najczęściej bądź kodeks, bądź statuty, przy uwzględnieniu prawa biskupiego i synodalnego.

Akty prawne regulujące działanie zakonów określa się mianem prawa własnego. Składają się nań przede wszystkim konstytucje oraz dyrektoria, akty normatywne kapituł oraz przełożonych, nadto zaś tradycje, zwyczaje i inne dokumenty własne⁷⁰. W prawie własnym należy poszukiwać w szczególności określenia aktów przekraczających granice zwyczajnego zarządzania i przesłanek ich ważności (k. 638 § 1 CIC'1983). Mogą one przybierać najrozmaitsze formy i różnić się nawet znacząco w zależności od konkretnie-

69 B. W. Zubert, *Komentarz...*, s. 12–13 i 32.

70 J. Kałowski, *Konstytucje i inne zbiory prawne instytutów życia konsekrowanego*, PK 1986, nr 1–2, s. 152–153. Por. też J.R. Bar, J. Kałowski, *Prawo o instytutach życia konsekrowanego*, Warszawa 1985, s. 42–45, F. Bogdan, *Prawo zakonów, instytutów świeckich i stowarzyszeń życia apostołskiego*, Poznań 1988, s. 45–57.

go zakonu, w szczególności może się zdarzyć, że akt zwyczajnego zarządu (administracji) w jednym zakonie stanowi akt nadzwyczajny według prawa własnego innego zakonu⁷¹. Przesłanki te najczęściej przybierać będą postać konieczności uzyskania określonych zgód oraz opinii określonych urzędów hierarchicznie wyższych.

Ustalanie ograniczeń umocowania należy rozpocząć od podstawowego dokumentu, jakim jest konstytucja danego zakonu. Prawdopodobnie z uwagi na wielość źródeł prawa zakonnego, Kodeks prawa kanonicznego z 1983 r. przewiduje, że w niej powinny znaleźć się przepisy odnoszące się do zarządzania (k. 587 § 1 CIC'1983). Często znaczenie i wzajemne relacje źródeł prawa własnego wynikają z najważniejszego dokumentu, jakim jest konstytucja danego zakonu. Przykładowo: mogą pozostawiać dookreślenie przesłanek ważności aktom wydanym przez określone urzędy, zwłaszcza hierarchicznie najwyższe – przełożonemu generalnemu czy kapitule generalnej. W aktach prawa własnego należy poszukiwać przede wszystkim wszelkich sformułowań o czynnościach nadzwyczajnego zarządzania, o wymogu udzielania rady lub zgody, ale także o innych warunkach zastrzeżonych wprost z sankcją nieważności (np. uprzedniość czy pisemność).

Podsumowanie

Z przepisów prawa kanonicznego zawartych w samym Kodeksie prawa kanonicznego z 1983 r., jak i z innych źródeł tego prawa mogą wynikać ograniczenia w reprezentacji wyznaniowych osób prawnych, które mogą być w uznane przez sądy za skuteczne na *forum* prawa cywilnego. Ustalenie tych ograniczeń wymaga badania rozmaitych źródeł prawa kanonicznego. Uwzględnienia wymagają przepisy o dobrach doczesnych zamieszczone w Kodeksie Prawa kanonicznego z 1983 r. dotyczące aktów alienacji, aktów nadzwyczajnego zarządzania oraz innych aktów wytworzenia woli wewnętrznej, ale też prawo wydawane przez biskupów diecezjalnych (zarówno uzupełniających normy kodeksowe, jak i wydawane obok prawa powszechnego), jak prawo synodalne. W przypadku zakonnych osób prawnych ustalenie tych ograniczeń wymaga zbadania nieraz bardzo rozbudowanego systemu źródeł prawa zakonnego.

W powołanych źródłach prawa ograniczenia umocowania mogą występować jawnie jako przesłanki ważności czynności zarządu majątkiem kościelnych osób prawnych z wyraźnie wskazaną sankcją nieważności, jak również występować w postaci aktów przekraczających granice zwyczaj-

71 R. Smith, [w:] red. J.P. Beal[w:] red. J.P. Beal[w:] red. J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green, *New commentary ...*, s. 802803.

nego zarządzania, wymogu uzyskania rady albo zgody innego podmiotu. Na te ostatnie instytucje należy zwrócić szczególną uwagę analizując przepisy prawa kanonicznego.

Na zakończenie warto zwrócić uwagę na zakres obowiązków notariusza przy ustalaniu granic umocowania wynikających z prawa kanonicznego. Jak wynika z art. 49 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (t. jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 164 z późn. zm.) notariusz obowiązany jest do szczególnej staranności. Jak do tej pory brak orzecznictwa ustalającego jednoznacznie, jakie czynności w zakresie ustalania granic umocowania wynikających z prawa kanonicznego wyczerpują szczególną staranność. Z pewnością szczególna staranność nie może oznaczać, aby notariusz miał obowiązek pełnego i wyczerpującego badania wszystkich przesłanek zawartych w prawie kanonicznym (np. istnienia zwyczaju jako źródła prawa kanonicznego) oraz badania ich ziszczenia się, zwłaszcza w przypadku zakonnego prawa własnego. W niektórych przypadkach wydaje się, że obowiązki notariusza wypełniać może już samo odebranie oświadczeń odpowiedniej treści od stron czynności notarialnej. Przykładowo nie wydaje się, aby szczególna staranność miała obejmować szczegółowe badanie wszystkich aktów prawa własnego zakonów, celem ustalenia, czy zostały wydane przez odpowiednich przełożonych przepisy regulujące zarządzanie majątkiem kościelnym należącym do osób prawnych podlegających ich władzy. W takim zakresie obowiązek notariusza, jak się wydaje, w zupełności realizuje zapewnienie złożone przez stawającą wyznaniową osobę prawną, że tego rodzaju przepisy nie zostały wydane, poparte ewentualnie informacją od władz wyższych zakonu.

Przedstawiony wyżej przewodnik ustalania granic umocowania organów reprezentacji wyznaniowych osób prawnych Kościoła katolickiego nie stanowi katalogu czynności, do których notariusz jest obowiązany, i nie powinien być tak rozumiany. Powyższe uwagi mają na celu jedynie ułatwienie orientacji w normach prawa kanonicznego, nie rozstrzygając, czy ich analiza i uwzględnianie należy do obowiązków notariusza.

Zygmunt Truskiewicz*

Nieruchomość rolna i gospodarstwo rolne w rozumieniu U.K.U.R.

I. Wprowadzenie

Potrzeba definiowania nieruchomości rolnej pojawiła się z chwilą, gdy wdrożono przepisy szczególne odnoszące się do tego rodzaju nieruchomości. Wyjaśnienie tego pojęcia służy określeniu zakresu stosowania przepisów szczególnych dotyczących nieruchomości rolnych. Występowało ono i występuje w wielu aktach prawnych. Niekiedy ustawodawca sam odnosi się do tego pojęcia, definiując je w danym akcie prawnym. Wówczas legalna definicja nieruchomości rolnej ma przede wszystkim znaczenie dla regulacji zamieszczonych w akcie prawnym, w którym ustawodawca zdecydował się na umieszczenie takiej definicji. Brak definicji nieruchomości rolnej w oznaczonym akcie prawnym obliguje do wyznaczenia zakresu tego pojęcia, obowiązującego w danym akcie. Jest zrozumiałe, że w pierwszej kolejności sięga się wówczas do definicji legalnych, zamieszczonych w innych aktach prawnych, i weryfikuje się, na ile można je przenieść na grunt aktu prawnego, w którym takiej definicji nie zamieszczono, np. ustawie z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (Dz.U. z 2014 r., poz. 1380 ze zm.), ustawie z dnia 19 października 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa (Dz.U. z 2015 r., poz. 1014 ze zm.).

Skoro podstawowym aktem prawnym regulującym obrót własnościowy jest Kodeks cywilny, to tym samym za podstawową definicję nieruchomości rolnej z punktu widzenia obrotu własnościowego należy traktować definicję takiej nieruchomości, zamieszczoną w art. 46¹ k.c., aczkolwiek obecnie Kodeks cywilny nie zawiera przepisów szczególnych dotyczących obrotu własnościowego nieruchomościami rolnymi. Jest swego rodzaju paradoksem, że definicję nieruchomości rolnej zamieszczono w Kodeksie cywilnym nowelą z 1990 r., która jednocześnie uchyliła przepisy szczególne dotyczące obrotu własnościowego takimi nieruchomościami. Zachowano jedynie art. 166 k.c., który przewiduje dla współwłaścicieli nieruchomości rolnej prawo pierwokupu udziału takiej nieruchomości. W okresie obowiązywania kodeksowych przepisów szczególnych, regulujących obrót własnościowy nieruchomościami rolnymi (tj. art. 160-168 k.c.), trzeba było sięgać do definicji takiej nieruchomości, zamieszczonej w rozporządzeniu Rady Ministrów z 28 listopada 1964 r. w sprawie przenoszenia własności nieruchomości rol-

* Notariusz w Krakowie, dr hab. prof. UJ.

nych, znoszenia współwłasności takich nieruchomości oraz dziedziczenia gospodarstw rolnych (Dz.U. Nr 45, poz. 304, zwanym dalej w skrócie „**rozp. wykon. z 1964 r.**”), wydanym na podstawie przepisów Kodeksu cywilnego, w tym art. 160 § 3, upoważniającego Radę Ministrów m.in. do zdefiniowania nieruchomości rolnej, a po jego zmianie także do zdefiniowania gospodarstwa rolnego¹. Rozporządzenie to, a więc i zamieszczona w nim definicja nieruchomości rolnej, przestały obowiązywać z chwilą wejścia noweli Kodeksu cywilnego z 1990 r., czyli z dniem 1 października 1990 r., kiedy zaczęła obowiązywać kodeksowa definicja nieruchomości rolnej i gospodarstwa rolnego.

W myśl art. 46¹ k.c. nieruchomością rolną (gruntem rolnym) jest **nieruchomość, która jest lub może być wykorzystywana do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie produkcji roślinnej i zwierzęcej, nie wyłączając produkcji ogrodniczej, sadowniczej i rybnej**. W porównaniu do definicji nieruchomości rolnej z § 1 rozp. wykon. z 1964 r. kodeksowa definicja **nie zawiera ani kryterium obszarowego, ani nie określa wprost przypadków, w których nieruchomość traciła swój charakter rolny**. Jedynym kryterium, wyrażonym wprost, są właściwości nieruchomości stwarzające co najmniej możliwość jej wykorzystania do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie produkcji roślinnej i zwierzęcej, nie wyłączając produkcji ogrodniczej, sadowniczej i rybnej. Ograniczenia dotyczące obrotu własnościowego nieruchomościami rolnymi, aczkolwiek w zupełnie innym kształcie, przywrócono ustawą o kształtowaniu ustroju rolnego.² Ustawodawca zdecydował się na zamieszczenie w tym akcie definicji nieruchomości rolnej. W art. 2 pkt 1) ustawy postanowiono, że ilekroć w ustawie jest mowa o nieruchomości rolnej – **należy przez to rozumieć nieruchomość rolną w rozumieniu Kodeksu cywilnego, z wyłączeniem nieruchomości położonych na obszarach przeznaczonych w planach zagospodarowania przestrzennego na cele inne niż rolne**. Definicja ustawowa nawiązuje do kodeksowej definicji nieruchomości rolnej, z której prawodawca nakazuje jednak wyłączyć nieruchomości położone na obszarach przeznaczonych w planach zagospodarowania przestrzennego na cele inne niż rolne.

Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego z 2003 r. miała być zastąpiona ustawą o kształtowaniu ustroju rolnego 5 sierpnia 2015 r. (Dz.U. 2015 r., poz. 1433, zwaną dalej w skrócie „**u.k.u.r. z 2015 r.**”). Pierwotnie przewi-

1 Pierwotnie upoważnienie dla zdefiniowania gospodarstwa zawierała delegacja ustawowa zamieszczona w art. 1064 k.c.

2 Ustawa z dnia 11 kwietnia 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego (tekst jedn. Dz.U. 2012 r., poz. 808), zwana dalej w skrócie „**u.k.u.r. z 2003 r.**”.

dziano, że wejdzie ona w życie 1 stycznia 2016 r., jednakże termin wejścia w życie został przesunięty na dzień 1 maja 2016 r.³ Ale ustawa ta zapewne w ogóle nie wejdzie w życie. Czeką bowiem na podpis Prezydenta RP i opublikowanie ustawa z dnia 14 kwietnia 2016 r. o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa oraz zmianie niektórych ustaw (zwana dalej także „ustawą zmieniającą”). Ustawa ta ma wejść w życie w dniu 30 kwietnia 2016 r. (art. 16 ustawy zmieniającej) i z tą chwilą uchylą u.k.u.r. z 2015 r. przed jej wejściem w życie (art. 15 ustawy zmieniającej). Ustawa zmieniająca wprowadza istotne zmiany w u.k.u.r. z 2003 r. (art. 7 ustawy zmieniającej). Jednakże nie zmienia ona definicji nieruchomości rolnej zamieszczonej w art. 2 pkt 1) u.k.u.r. z 2003 r.

Podobnie rzecz się miała z definicją gospodarstwa rolnego. Definicja gospodarstwa rolnego również została zamieszczona w Kodeksie cywilnym nowelą z 1990 r. Wcześniej gospodarstwo na potrzeby obrotu własnościowego definiowano w § 2 rozp. wykon. z 1964 r.

W art. 55³ k.c. postanowiono, że za gospodarstwo rolne uważa się grunty rolne wraz z gruntami leśnymi, budynkami lub ich częściami, urządzeniami i inwentarzem, jeżeli stanowią lub mogą stanowić zorganizowaną całość gospodarczą, oraz prawami związanymi z prowadzeniem gospodarstwa rolnego. Definicję gospodarstwa rolnego zamieszczono również w art. 2 pkt 2) u.k.u.r. z 2003 r. W myśl wymienionego przepisu: ilekroć w ustawie jest mowa o „gospodarstwie rolnym” – należy przez to rozumieć gospodarstwo rolne w rozumieniu Kodeksu cywilnego o obszarze nie mniejszym niż 1 ha użytków rolnych. Taką samą definicję gospodarstwa rolnego zamieszczono w u.k.u.r. z 2015 r. (art. 2 pkt 2). Jednakże ustawa zmieniająca modyfikuje tę definicję. Zgodnie bowiem ze znowelizowanym art. 2 pkt 2) u.k.u.r. z 2003 r., ilekroć w ustawie jest mowa o „gospodarstwie rolnym” – należy przez to **rozumieć gospodarstwo rolne w rozumieniu Kodeksu cywilnego, w którym powierzchnia nieruchomości rolnej jest nie mniejsza niż 1 ha.** Wymieniona norma powierzchniowa ma się zatem odnosić do nieruchomości rolnej, a nie – jak dotychczas – do użytków rolnych.

Mimo obowiązywania od wielu lat przepisów definiujących nieruchomość rolną i gospodarstwo rolne, mimo wielu publikacji odnoszących się do tych pojęć, mimo wielu wypowiedzi judykatury – pojęcia te ciągle budzą kontrowersje. Zwiększają one ryzyko prawne związane z obrotem własnościowym. Niewiele w tym względzie zmieniło wejście w życie u.k.u.r. z 2003 r. i niewiele zmieni wejście kolejnych ustaw tak długo, jak długo nie zostanie odpowiednio zmieniona definicja nieruchomości rolnej. Jednakże

3 Art. 1 ustawy z dnia 16 grudnia 2015 r. o zmianie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego (Dz.U. poz. 2179).

od wejścia w życie u.k.u.r. z 2003 r. pojawiło się wiele wypowiedzi na temat rozumienia pojęcia „nieruchomość rolna”, zarówno w doktrynie, jak i w judykaturze, i dlatego wejście nowej ustawy zmieniającej u.k.u.r. z 2003 r., jest doskonałą okazją, by jeszcze raz, aczkolwiek skrótowo, odnieść się do podstawowych problemów wiążących się z tym pojęciem, a także do relacji między nieruchomością rolną a gospodarstwem rolnym.

II. Podstawowe problemy w pojmowaniu nieruchomości rolnej

Należy mieć na uwadze, że przedmiotem obrotu własnościowego jest zawsze nieruchomość w rozumieniu art. 46 k.c. Co najwyżej ze względu na obowiązujące przepisy szczególne trzeba niekiedy ustalać, czy będąca przedmiotem obrotu nieruchomość spełnia kryteria uznania jej za rolną. Jeżeli spełnia, to przedmiotem obrotu nie jest nieruchomość rolna, lecz nieruchomość w rozumieniu art. 46 k.c., spełniająca warunki uznania jej za rolną, określone w art. 46¹ k.c. Twierdzenie, że w takim przypadku przedmiotem obrotu własnościowego jest nieruchomość rolna, jest pewnym skrótem myślowym, aczkolwiek mającym silne zakotwiczenie w definicji nieruchomości rolnej. Należy powtórzyć: **przedmiotem obrotu własnościowego jest zawsze nieruchomość**, co najwyżej kwalifikowana jako rolna, a tym samym podlegająca przepisom szczególnym odnoszącym się do tego rodzaju nieruchomości. To, że pojęcie nieruchomości (art. 46 k.c.) i pojęcie nieruchomości rolnej (art. 46¹ k.c.) nie są logicznie sprzężone, widać zwłaszcza wówczas, gdy nieruchomość obejmuje zarówno użytki rolne, jak i użytki innego rodzaju, np. budowlane, leśne⁴, przemysłowe. Nasuwa się bowiem pytanie, jak kwalifikować tego rodzaju nieruchomości: jako rolne czy nierolne? W art. 46¹ k.c. wymieniono tylko jedno kryterium kwalifikowania nieruchomości jako rolnej: nieruchomość, która jest lub może być wykorzystywana do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie produkcji roślinnej i zwierzęcej, nie wyłączając produkcji ogrodniczej, sadowniczej i rybnej. Przytoczone kryterium jest źródłem dwóch podstawowych proble-

4 Dodatkowa komplikacja pojawi się z chwilą wejścia w życie ustawy z 13 kwietnia 2016 r. o zmianie ustawy o lasach, co ma nastąpić w dniu 30 kwietnia 2016 r. Uchwalona ustawa, przekazana do Senatu, dodaje do ustawy z dnia 28 września 1991 r. o lasach (Dz. U. z 2015 r. poz. 2100 oraz z 2016 r. poz. 422) nowe przepisy art. 37a – 37k. Jeśli wymienione przepisy wejdą w życie, wówczas Skarbowi Państwa przysługiwać będzie prawo pierwokupu gruntu: 1) oznaczonego jako las w ewidencji gruntów i budynków lub 2) przeznaczonego do zalesienia określonego w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego albo w decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, lub 3) o którym mowa w art. 3 ustawy o lasach, objętego uproszczonym planem urządzenia lasu lub decyzją, o której mowa w art. 19 ust. 3 ustawy o lasach. A w praktyce często zdarza się, że tego rodzaju grunty wchodzą w skład nieruchomości wraz z gruntami o innym sposobie użytkowania, w tym rolnymi.

mów. Pierwszy (1) sprowadza się do pytania, czy niewielkie obszarowo nieruchomości, które są lub mogą być wykorzystywane rolniczo, winny być kwalifikowane jako rolne, np. nieruchomości o powierzchni 5a, 35a, 67a. Drugi problem (2) wiąże się z nieruchomościami, które – obok gruntów nadających się do wykorzystywania rolniczego – obejmują także grunty o innym sposobie użytkowania. Wówczas nasuwa się pytanie o sposób kwalifikowania tego rodzaju nieruchomości, innymi słowy – czy choćby niewielka część rolna takiej nieruchomości obliguje do tego, żeby całą nieruchomość uważać za rolną w rozumieniu art. 46¹ k.c.

Ad 1. Przed przeniesieniem definicji nieruchomości rolnej z rozp. wykon. z 1964 r. do Kodeksu cywilnego problem kwalifikowania nieruchomości nadających się do rolniczego wykorzystania był łagodzony tym, że przedkodeksowa definicja zawierała – oprócz kryterium nawiązującego do właściwości gruntu – także minimalną normę obszarową, poniżej której nieruchomość nie była uważana za rolną, mimo iż wykorzystywano ją rolniczo. Początkowo minimalną powierzchnię, powyżej której nieruchomość uważano za rolną, określono na 0,20 ha, od 31 grudnia 1971 r.⁵ – 0,50 ha, od 1 lipca 1989 r. – 1 ha, z tym że wówczas dodano dookreślenie „użytków rolnych”⁶. O tym, że minimalna norma obszarowa nie rozwiązuje problemu kwalifikowania nieruchomości o niewielkiej powierzchni jako rolnych, świadczy wypowiedź J.S. Piątowskiego:

„Niemniej jednak, ze względu na wyraźną dyspozycję przytoczonego § 10 ust. 2 rozp. wyk.⁷, grunt pod budynkami należy wliczać do obszaru nieruchomości. Ma to znaczenie praktyczne w wypadku, gdy nieruchomość bez gruntu pod budynkami nie ma więcej niż 0,2 ha⁸, z uwzględnieniem zaś tego gruntu przekracza wymieniony obszar. Nieruchomość taką wypadnie uznać za rolną; gdyby jednak większą część nieruchomości zajmowały rozległe budynki, a obok nich mieścił się tylko niewielki ogródek, to wniosek taki byłby rażąco niewłaściwy. Należy zatem mieć na względzie, że § 1 rozp. wyk. mówi o produkcji rolnej, które to pojęcie obejmuje w zasadzie wytwarzanie płodów rolnych na zbytnie, a nie jedynie na własne potrzeby posiadacza. Dlatego działka mająca charakter ogródka przydomowego, na której uprawia się rośliny tylko na osobisty użytek, nie może być uznana za nieruchomość rolną, choćby jej obszar łącznie z budynkami nieznacznie przekraczał 0,2 ha⁹.

5 Dz.U. z 1971 r., Nr 37, poz. 332.

6 Dz.U. z 1989 r., Nr 23, poz. 122.

7 Chodzi o rozp. wykon. z 1964 r. w brzmieniu pierwotnym.

8 Wówczas nieruchomością rolną nie mogła być nieruchomość o powierzchni mniejszej niż 0,2 ha (§ 1 rozp. wykon. z 1964 r. w pierwotnym brzmieniu).

9 J.S. Piątowski, w: *Gospodarstwa rolne. Obrót. Dziedziczenie. Podział*, Warszawa 1967, s. 20.

Jednakże kodeksowa definicja nieruchomości nie zawiera minimalnej normy, nawet 0,2 ha. Czyżby zatem nieruchomości, np. o powierzchni 10 a, o właściwościach umożliwiających jej rolnicze wykorzystanie, należało obecnie traktować jako rolną?

W doktrynie i judykaturze dominuje zapatrywanie, że z chwilą wygaśnięcia rozp. wykon. z 1964 r. i przeniesienia definicji nieruchomości rolnej do Kodeksu cywilnego, do uznania nieruchomości w rozumieniu art. 46 k.c. za rolną w rozumieniu art. 46¹ k.c. **wystarczą jej fizyczno-agronomiczne właściwości**, pozwalające na uzyskiwanie płodów rolnych po zastosowaniu odpowiednich zabiegów agrotechnicznych¹⁰. Tego rodzaju wypowiedzi można interpretować, że powierzchnia nieruchomości nie ma wpływu na kwalifikowanie jej jako rolnej w rozumieniu art. 46¹ k.c. Jednakże można spotkać się w doktrynie z wypowiedzią, że w judykaturze podejmowano próby wprowadzenia normy 1 ha w okolicznościach konkretnej sprawy¹¹.

Z ostatnią tezą można zgodzić tylko częściowo, ponieważ Sąd Najwyższy (SN) podejmuje tego rodzaju próby, aczkolwiek bez kreowania normy obszarowej, która byłaby wyrażano liczbowo. Przykładowo w uzasadnieniu wyroku SN z 2 czerwca 2000 r. w sprawie o sygn. II CKN 1067/98¹² możemy

10 R. Magnuszewski, *Glosa do uchw. SN z 20 lipca 1995 r., III CZP 88/95*, Pał. 1996, nr 1/2, s. 193; A. Lichorowicz, *Glosa do wyroku SN z 2 czerwca 2000 r., II CKN 1067/98*, OSP 2001/2/27; M. Borkowski, *Pojęcie „nieruchomości rolnej” oraz „nieruchomości leśnej” w rozumieniu ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców*, „Rejent” 2007, nr 7-8, s. 39; A. Oleszko, w: *Prawo rolne*, red. A. Stelmachowski, Warszawa 2009, s. 126 i 127; A. Szymańska, *Prawo pierwokupu Agencji Nieruchomości Rolnych na podstawie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego*, „N.Prz.Not.” 2009, nr 3, s. 13; G. Bieniek, [w:] *Nieruchomości. Problematyka prawna*, Warszawa 2009, s. 169; E. Gniewek, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Warszawa 2011, s. 116; E. Klat-Górska, *Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 37; E. Skowrońska-Bocian, M. Warciński, w: *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz Art. 1-449¹⁰*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, s. 228; uchw. SN z 20 lipca 1995 r., III CZP 88/95, OSN 1995/11/163; uz. wyr. SN z 14 listopada 2001 r., II CKN 440/01, OSNC 2002/7-8/99; uz. wyr. WSA z 9 kwietnia 2009 r., II SA/Sz 865/08, LEX nr 554853.

11 Por. G. Bieniek, w: *Nieruchomości (...)*, s. 169; Autor wymienia trzy sprawy, rozpatrywane przez SN o sygn. III CKN 140/98; II CKN 1067/98 i II CKN 440/01, w których jednak nie wskazywano na konkretną normę obszarową.

12 OSP 2001/2/27. W sprawie chodziło o ustalenie uprawnienia do zamieszkiwania w budynku należącym do wspólnego gospodarstwa rolnego. Przedmiotem postępowania był udział we współwłasności, w ramach którego strony miały w użytkowaniu obszar wynoszący 82 a. Na wydzielonej części znajdował się dom i dwa budynki gospodarcze. Przed domem część gruntu (25 m²) przeznaczona była na uprawy; z drugiej strony budynku pozostawał zagon gruntu o szerokości 2 m. Na działce znajdowała się też konstrukcja tunelu foliowego, w którym hodowano pomidory. Pozostała część użytkowanej przez strony nieruchomości została zalesiona. W czasie trwania małżeństwa na tej nieruchomości hodowano lisy (15 sztuk stada podstawowego). Na niezalesionej działce uprawiano kwiaty i warzywa na własne potrzeby. W latach 80. hodowano też po 2-3 świnie na własne potrzeby. W tych okolicznościach Sąd uznał, że nieruchomości posiadana przez strony (w ramach przysługującego im udziału) nie była nieruchomością rolną i dlatego przedmiotem podziału nie było gospodarstwo rolne.

przeczytać: „Podstawę takiej działalności (rolniczej – podkr. ZT) stanowią grunty w odpowiednim, lecz nieokreślonym ustawowo obszarze. Jest jednak pewne, że nie mogą to być obszary zbyt małe, gdyż działalność gospodarcza musi być poddana regułom racjonalnym, zwłaszcza opłacalności”. Od nowego akapitu dodano, że: „Warunku tego nie spełnia grunt stanowiący przedmiot zniesienia współwłasności, ponieważ liczony jest w metrach kwadratowych, wskutek czego może spełniać funkcje estetyczne (ogródek kwiatowy) lub zaspokajać emocjonalne potrzeby właściciela (chęć posiadania kwiatów lub warzyw z własnej hodowli)”. W kolejnym akapicie SN podkreślił, że: „Nie jest to obszar, na którym w racjonalny sposób i stale można prowadzić wytwórczość”¹³. Z podobnymi próbami judykatury możemy się spotkać w innych sprawach, np. zakończonych postanowieniem SN z 14 maja 2002 r., IV CKN 1023/00, LEX nr 1171693¹⁴, postanowieniem SN z 6 lutego 2008 r., II CSK 467/07, LEX nr 523605¹⁵ czy też wyrokiem NSA z 15 lipca 1998 r., II SA 713/98, LEX nr 41767¹⁶. Problem w tym, że w wymienionych sprawach nie chodziło o ustalenia odnoszące się wprost do nieruchomości rolnych, lecz o to, czy okoliczności sprawy uzasadniają stosowanie przepisów szczególnych o zniesieniu współwłasności, czy też o dziedziczeniu gospodarstwa rolnego. Wypowiedzi SN można zatem tylko pośrednio odnosić do nieruchomości rolnych, ponieważ SN, poszukując odpowiedzi w kwestii stosowania przepisów szczególnych dotyczących gospodarstw rolnych, dążył do ustalenia, czy powiązania funkcjonalne między nieruchomością a innymi składnikami pozwalały na traktowanie owego zespołu składników jako gospodarstwo rolne. Przy takim podejściu nie można wykluczyć, że sąd uzna, iż w danym przypadku nie będziemy mieli do czynienia z gospodarstwem rolnym, a więc nie będą do niego stosowane przepisy szczególne

13 Stanowisko SN spotkało się z krytyczną oceną doktryny, zob. A. Lichorowicz, *Glosa do wyroku SN z 2 czerwca 2000 r.*, II CKN 1067/98, OSP 2001/2/27.

14 Sprawa dotyczyła dziedziczenia nieruchomości o pow. 1,43 ha użytkowanej ogrodniczo, na której hodowano kilkadziesiąt sztuk gęsi. Sądy niższych instancji uznały, że w skład spadku nie wchodzi gospodarstwo rolne, jednakże SN uwzględnił kasację i nakazał zweryfikowanie oceny w sprawie charakteru nieruchomości.

15 W sprawie chodziło o zniesienie współwłasności nieruchomości o powierzchni 0,97 ha zabudowanej budynkiem murowanym mieszkalno-pensjonatowym obejmującym 34 pomieszczenia, w którym prowadzona była działalność agroturystyczna. SN przyjął, że jest to nieruchomość rolna, tyle że prowadzona na niej działalność agroturystyczna nie stanowiła w świetle art. 213 k.c. przeszkody dla podziału tej nieruchomości na dwie części.

16 NSA przyjął, że nieruchomościami rolnymi są nieruchomości zabudowane budynkami wielomieszkaniowymi stanowiącymi mieszkania zakładowe dla pracowników uspołecznionego gospodarstwa rolnego, usytuowane są one również na działkach oznaczonych w ewidencji gruntów jako grunty rolne. W sprawie chodziło o ustalenie, czy tego rodzaju nieruchomości winny być, jako nieruchomości rolne, przekazane do Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa.

o zniesieniu współwłasności (art. 213-218 k.c.), czy też o dziedziczeniu gospodarstw rolnych (art. 1058-1087 k.c.), mimo iż występują w ocenianym przypadku nieruchomości obejmujące użytki rolne.

W powyższych przypadkach zauważa się nieco odmienne spojrzenie na związek między nieruchomością rolną a gospodarstwem rolnym. Do roku 1990 r., a więc w okresie obowiązywania rozp. wykon. z 1964 r., związek ten postrzegano w ten sposób, że o istnieniu gospodarstwa rolnego przesądzało istnienie nieruchomości rolnej. Nieruchomość rolna była koniecznym i zarazem wystarczającym składnikiem gospodarstwa rolnego. W każdym razie do uznania istnienia gospodarstwa rolnego nie było konieczne prowadzenie działalności rolniczej. Wystarczała bowiem – jak to wyraźnie wynikało z definicji nieruchomości rolnej i gospodarstwa rolnego – sama możliwość prowadzenia tego rodzaju działalności. W okresie obowiązywania rozp. wykon. z 1964 r. problem kwalifikowania nieruchomości rolnej i zarazem problem uznawania jej za gospodarstwo rolne, składające się choćby tylko z tej nieruchomości, był łagodzony – jak już wyżej wspomniano – przez zamieszczenie w definicji nieruchomości rolnej dodatkowego kryterium w postaci minimalnej normy obszarowej. Gospodarstwa rolnego nie mogła tworzyć nieruchomość, chociaż wykorzystywana rolniczo, o powierzchni mniejszej niż początkowo 0,20 ha, później – 0,50 ha, a następnie 1,00 ha (ostatnia norma odnosiła się nie do powierzchni nieruchomości, lecz do powierzchni „użytków rolnych”). Dlatego z dniem 1 października 1990 r. nieruchomości o mniejszej powierzchni mogą już tworzyć gospodarstwa rolne. Jednakże ustawodawca, chcąc ograniczyć stosowanie przepisów szczególnych o dziedziczeniu gospodarstw rolnych, postanowił w art. 1058 k.c., że mają one zastosowanie tylko do gospodarstw rolnych obejmujących grunty rolne o powierzchni przekraczającej 1,00 ha. Nie zamieszczono jednak tego rodzaju ograniczenia ani wśród przepisów regulujących zniesienie współwłasności gospodarstwa rolnego, ani wśród przepisów regulujących przenoszenie własności nieruchomości rolnych. Te ostatnie – jak już wyżej wspomniano – praktycznie uchylono.

W doktrynie również podejmowano próby kwalifikowania nieruchomości jako rolnej przez przyzmat jej przynależności do gospodarstwa rolnego, nawet wyłączenia spod działania u.k.u.r. nieruchomości rolnych poniżej 1,00 ha¹⁷. Oceniając rozwiązania przyjęte w u.k.u.r. z 2003 r., wyraziłem zapatrywanie, że trzeba „(...) mieć na uwadze, że między pojęciami »nieruchomość rolna« i »gospodarstwo rolne« zachodzi ścisły związek. (...) Nie może być zatem obojętne przy tłumaczeniu pojęcia nieruchomości rolnej to, że ustawa

17 Z. Truskiewicz, *Przeniesienie własności nieruchomości rolnej w świetle ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego* (część I), „Rejent” 2003, nr 9, s. 55–62.

ogranicza pojęcie gospodarstwa rolnego do gospodarstw rolnych o obszarze nie mniejszym niż 1 ha użytków rolnych”¹⁸. Koncepcję kwalifikowania nieruchomości jako rolnej przez pryzmat jej przynależności do gospodarstwa rolnego szerzej uzasadnił B. Wierzbowski¹⁹. Jego zdaniem:

„W świetle przepisów kodeksu cywilnego i w świetle przepisów u.k.u.r. jako punkt wyjścia przy kwalifikowaniu nieruchomości gruntowej trzeba przyjąć założenie, że nieruchomość, która w całości lub w części stanowi użytek rolny, jest nieruchomością rolną. Trafność tego założenia trzeba jednak zawsze weryfikować, badając czy w konkretnych okolicznościach (położenie, konfiguracja, dotychczasowy trwały sposób zagospodarowania) dana nieruchomość może wejść w skład gospodarstwa rolnego. Negatywny wynik tego badania nie pozwala zakwalifikować danej nieruchomości gruntowej jako rolnej. (...) nieruchomość gruntowa, aby mogła być zakwalifikowana jako rolna, winna pozostać w określonej przez kodeks cywilny relacji do gospodarstwa rolnego – istniejącego lub mogącego powstać. (...) W u.k.u.r. trzeba natomiast odpowiedzieć na pytanie, czy nieruchomość gruntowa, będąca przedmiotem obrotu, może wejść w skład gospodarstwa rolnego i to również wtedy, gdy przed przeniesieniem jej własności w skład gospodarstwa rolnego nie wchodziła²⁰.”

Można zatem stwierdzić, że coraz mocniej przebija się potrzeba bardziej racjonalnego kwalifikowania jako rolnych nieruchomości o niewielkiej powierzchni. Moim zdaniem, w pełni pozwala na to zawarty w definicji nieruchomości rolnej zwrot „mogą być wykorzystywane do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie”. Z pewnością jest on na tyle pojemny, że może stanowić uzasadnienie dla uwzględniania także innych okoliczności przy kwalifikowaniu nieruchomości jako rolnych. Wypada zauważyć, że w definicji nieruchomości rolnej zamieszczonej w § 1 rozp. wykon. z 1964 r. kryterium przeznaczenia nieruchomości było ujęte nieco inaczej: jest lub może być użytkowana na cele produkcji rolnej. Coraz mocniejsza staje się teza, że nie wystarczy sama możliwość rolniczego wykorzystania gruntu – innymi słowy, że nie wystarczają same właściwości gruntu, lecz konieczna jest ocena wszelkich okoliczności przez pryzmat prawidłowej gospodarki rolnej, która pozwala przyjąć, iż grunt będzie co najmniej mógł być wykorzystywany do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie, czyli w ramach gospodarstwa rolnego. W konsekwencji uważam, że **notariusz może przyjąć w ewidentnych przypadkach, że nieruchomość obejmują-**

18 Tamże, s. 59.

19 B. Wierzbowski, *Pojęcie nieruchomości rolnej w prawie polskim*, „St.Iur.Agr.” 2005, Tom IV, s. 96 i nast.

20 Tamże, s. 102 i 103.

ca użytki rolne, nie jest rolną ze względu na powierzchnię, kształt, konfigurację terenu, położenie, charakter sąsiednich nieruchomości i inne okoliczności, i tym samym wyłączyć stosowanie do takiej nieruchomości przepisów szczególnych o przenoszeniu własności²¹. W przypadkach mniej jednoznacznych o kwalifikacji nieruchomości – w razie sporu – może rozstrzygnąć tylko organ mający uprawnienia do wydawania wiążących opinii, czyli orzeczeń.

Ad 2. Bardzo często zdarza się, że nieruchomość w rozumieniu art. 46 k.c. obejmuje zarówno użytki rolne, jak i inne grunty, np. budowlane, leśne, zadrzewione i zakrzewione, nieużytki. Definicja nieruchomości rolnej, zamieszczona w art. 46¹ k.c., z pewnością nie ułatwia kwalifikowania tego rodzaju nieruchomości. O wiele lepiej spełniałaby taką rolę definicja, która relację między definicją nieruchomości i definicją nieruchomości rolnej ujęłaby bardziej logicznie, przykładowo: gdyby nieruchomość rolną zdefiniowano jako nieruchomość obejmującą co najmniej np. 1 ha użytków rolnych. Z pewnością tego rodzaju definicja nie usuwałaby wszelkich wątpliwości, ale w zdecydowanej większości wypadków pozwalałaby na ich uniknięcie.

W kwestii kwalifikowania jako rolnych, nieruchomości obejmujących grunty o różnym sposobie użytkowania stanowisko doktryny jest podzielone. Reprezentowany jest bowiem pogląd, że jeżeli tylko część nieruchomości jest lub może być wykorzystywana rolniczo, to całą nieruchomość należy traktować jako rolną²². W doktrynie reprezentowane jest także stanowisko, że o kwalifikacji winna przesądzać dominująca funkcja nieruchomości czy też dominujące przeznaczenie²³, aczkolwiek niektórzy dodają, że notariusz nie jest w stanie go zweryfikować²⁴.

Stanowisko judykatury również nie jest jednoznaczne. Z jednej strony SN – jak już wyżej wspomniano – nakazuje badać celowość stosowania w określonych przypadkach przepisów szczególnych odnoszących się do

21 Przykładowo nieruchomość o powierzchni 10a użytków rolnych położona w centrum miasta nie może być uważana za rolną.

22 P. Czechowski, P. Wieczorkiewicz, *Problemy ingerencji prawnej w swobodę obrotu nieruchomościami rolnymi w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego i jej wpływ na interpretację ustawodawstwa krajowego*, „St.Iur.Agr.” 2005, Tom V, s. 33, aczkolwiek na s. 35 teza ta jest łagodzona; M. Borkowski, *Pojęcie (...)*, s. 51; M. Paetz, *Wybrane zagadnienia ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego w praktyce notarialnej*, „Rejent” 2009, nr 12, s. 55; K. Marciniuk, w: *Prawo rolne*, red. P. Czechowski, Warszawa 2015, s. 170.

23 B. Wierzbowski, *Pojęcie (...)*, s. 108 i 109; Z. Truskiewicz, *Wpływ planowania przestrzennego na pojęcie nieruchomości rolnej w rozumieniu kodeksu cywilnego*, „St.Iur.Agr.” 2007, Tom VI, s. 153 i 154; E. Klat-Górska, *Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 39.

24 J. Mikołajczyk, *Uwagi na tle ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego*, „St.Pr.-Ekon.” 2004, Tom LXIX, s. 116 i 117.

nieruchomości rolnych, a zwłaszcza odnoszących się do gospodarstw rolnych, a z drugiej strony - opowiada się za stosowaniem tych przepisów do nieruchomości, w których choćby część stanowiła użytki rolne. Najszerzej SN zajął się tą kwestią w sprawie o sygn. IV CSK 93/12, zakończonej wyrokiem z 5 września 2012 r.²⁵. Jest to sprawa o tyle interesująca, że dotyczyła stosowania u.k.u.r. (a nie zniesienia współwłasności lub dziedziczenia gospodarstwa rolnego) i to w sytuacji, gdy zbywcą był syndyk masy upadłości²⁶.

W wymienionej sprawie chodziło o sprzedaż nieruchomości złożonej z wielu działek o łącznej powierzchni 268,0231 ha. Częściowo grunty zostały przeznaczone w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego na założenie farmy wiatrowej, zabudowę siedliskową, na teren przemysłowo-składowy, zielen izolacyjną i na uprawy rolne. Wcześniej teren ten stanowił lotnisko wojskowe z infrastrukturą i został nabyty przez spółkę jako teren przemysłowy, który nabywca przekwalifikował w części na użytki rolne. Od mniej więcej 9 lat powierzchnia około 200 ha wykorzystywana była rolniczo na podstawie umów dzierżawy przez okolicznych rolników. W uzasadnieniu wyroku możemy przeczytać, że w odniesieniu do nieruchomości o niejednorodnym charakterze możliwe są stanowiska: 1) nieruchomość nie jest objęta regulacją u.k.u.r. niezależnie od zakresu przeznaczenia jej na inne cele, albo 2) podpada pod jej uregulowania, jeśli nie jest w całości wykorzystywana i przeznaczona na inne cele niż rolne, bądź też 3) wskazane wymagania ustawowe spełnia nieruchomość, której wiodącym przeznaczeniem jest prowadzenie działalności wytwórczej w rolnictwie.

Ujmując jaśniej przedstawione kryteria, należy stwierdzić, że pierwsze z nich oznacza, iż choćby niewielka część użytków nierolnych wyłącza stosowanie przepisów szczególnych, drugie – że przepisem szczególnym nie podlega tylko taka nieruchomość, która w całości jest wykorzystywana lub przeznaczona na inne cele niż rolne, czyli że choćby niewielka część użytków rolnych nakazuje stosowanie przepisów szczególnych, a trzecie stanowisko – że o stosowaniu u.k.u.r. przesądza wiodące przeznaczenie nieruchomości, czyli jej dominująca funkcja.

SN **odrzuca pierwsze** z przedstawionych stanowisk, ponieważ wprowadza ono warunek, który nie został przewidziany w art. 2 pkt 1 u.k.u.r., a nadto rodzi możliwość pozostawiania poza ustawowym zasięgiem nieruchomości, które w nieznacznym jedynie zakresie są wykorzystywane w inny sposób, a miałyby wpływ na realizację jej założeń. **Drugie** ze stanowisk – zdaniem Sądu – z jednej strony uwzględnia założenia wprowadzenia ogra-

25 LEX nr 1229816

26 Por. także wyr. NSA z 20 marca 2008 r., I OSK 435/07, LEX nr 505413.

niczeń w obrocie nieruchomościami, a z drugiej określa jednoznaczne kryterium oceny charakteru nieruchomości, wolne od uznaniowości rodzącej niejednokrotnie problemy i utrudniające obrót nieruchomościami. **Trzecie** stanowisko zostało oparte na ocenie charakteru nieruchomości w odniesieniu do wiodącego, czy też zasadniczego sposobu wykorzystywania jej oraz przeznaczenia objętego planem zagospodarowania przestrzennego, uwzględniającego również cel ustawy. Za wiodące, czy też zasadnicze uznać należałoby – według SN – przeznaczenie nieruchomości, gdy jej powierzchnia w przeważającym zakresie stanowi nieruchomość rolną, a część związana z innego rodzaju działalnością nie jest znaczna, co przesądza o objęciu całej nieruchomości ustawą z dnia 11 kwietnia 2003 r. Charakter tych przesłanek może być ocenny, co z kolei mogłoby wywoływać wątpliwości i trudności w stosowaniu ustawy.

W rozpoznawanej sprawie SN uznał za miarodajne stanowisko drugie jako odpowiadające również zasadzie pewności obrotu, czyli rozwiązanie, że o kwalifikacji nieruchomości jako rolnej wystarczy, by choćby niewielka jej część stanowiła użytki rolne. Aczkolwiek Sąd zauważył, że nieruchomości objęte umową, będącą przedmiotem postępowania, spełniają również przesłanki związane z wiodącym, rolniczym ich charakterem.

Powyższe stanowisko SN należy ocenić krytycznie także i z tej przyczyny, że w orzecznictwie SN przeważa – jak wynika z wyżej powołanych orzeczeń²⁷ – funkcjonalne podejście do oceny charakteru danej nieruchomości. W moim przekonaniu zaskakujące jest, że SN opowiedział się za drugim stanowiskiem, powołując się w istocie tylko na pewność obrotu. Ale czy pewnością obrotu można wytłumaczyć stosowanie przepisów u.k.u.r. w przypadkach, w których ze względów oczywistych nie powinno stosować się tej ustawy²⁸. Podkreślenia wymaga, że w art. 2 pkt 1 u.k.u.r. nie ma ani zastrzeżenia, że ustawa dotyczy tylko nieruchomości obejmujących jedynie użytki rolne, ani że jako rolną należy traktować nieruchomość obejmującą choćby w części użytki rolne bez względu na ich powierzchnię. Dlatego też uważam, że o stosowaniu u.k.u.r. do nieruchomości obejmujących użytki o różnym sposobie użytkowania winna przesądzać funkcja dominująca nieruchomości, innymi słowy – dominujący sposób korzystania z nieruchomości czy też dominujące przeznaczenie.

Problem kwalifikowania nieruchomości jako rolnych na gruncie zmiennej u.k.u.r. z 2003 r. został złagodzony na końcowym etapie uchwalania ustawy zmieniającej. Otóż w myśl dodanego art. 1a u.k.u.r. z 2003 r. nie

27 Zob. orzeczenia wymienione w przypisach od 11 do 15.

28 Przykładowo: działka stanowiąca własność nierolnika o pow. 11a, zabudowana domem jednorodzinny i wolnostojącym garażem, obejmująca 2a użytków rolnych, dodatkowo częściowo zalesiona.

będzie miał zastosowania nie tylko do nieruchomości rolnych należących do Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa, ale także do **nieruchomości rolnych o powierzchni mniejszej niż 0,3 ha**²⁹. Oznacza to, że zbycie nieruchomości o powierzchni nie przekraczającej 0,3 ha nie będzie podlegało ograniczeniom przewidzianym w zmienionej u.k.u.r. z 2003 r., nawet jeśli zbywana nieruchomość będzie stanowić w całości użytki rolne. Tym bardziej więc im nie będzie podlegało, jeśli w skład takiej nieruchomości będą wchodzić i użytki rolne, i inne użytki. Tak więc problem z kwalifikowaniem nieruchomości jako rolnych będzie dotyczył nieruchomości o powierzchni wynoszącej co najmniej 0,3 ha. Wystarczy, że przykładowo nieruchomość o powierzchni 0,3 ha obejmowała będzie 0,24 ha gruntów oznaczonych w ewidencji jako orne, a 0,06 ha jako teren budowlany; i odwrotnie: 0,06 ha gruntów oznaczonych w ewidencji jako grunty orne, a 0,24 ha jako teren budowlany. Powyższe uwagi dotyczące kwalifikowania nieruchomości, obejmujących grunty o różnych sposobach użytkowania, należy zatem odnosić do nieruchomości o powierzchni wynoszącej co najmniej 0,3 ha.

III. Utrata przez nieruchomość charakteru rolnego

Rozp. wykon. z 1964 r. nie tylko definiowało w § 1 nieruchomość rolną, ale także określało przypadki, w których traciła ona charakter rolny, mimo iż była lub mogła być nadal wykorzystywana rolniczo. Definicja zamieszczona w Kodeksie cywilnym takich przypadków nie określa. Można zatem wysnuć wnioski, że na gruncie Kodeksu cywilnego nieruchomość traci charakter rolny dopiero z chwilą jej trwałego zagospodarowania w sposób, który uniemożliwia jej wykorzystywanie na cele rolne. Taki wniosek znajduje potwierdzenie w definicji nieruchomości rolnej, zamieszczonej w art. 2 pkt 1 u.k.u.r. Należy przypomnieć, że w myśl wymienionego przepisu, nieruchomością rolną jest nieruchomość rolna w rozumieniu Kodeksu cywilnego, z wyłączeniem nieruchomości położonych na obszarach przeznaczonych w planach zagospodarowania przestrzennego na cele inne niż rolne. Innymi słowy, to dopiero u.k.u.r. wyłącza z pojęcia „nieruchomość rolna” nieruchomości rolne przeznaczone w m.p.z.p. na cele nierolnicze. Kierując się przepisami ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o **ochronie gruntów rolnych i leśnych** (Dz.U.2015, poz. 909, zwanej dalej „**u.o.gr.r.l.**”), można by przyjąć, że na

²⁹ Przepis ten nie jest konstytucyjny. Sprawia on bowiem, że zakres stosowania u.k.u.r. z 2003 r. uzależnia od kreski na mapie ewidencyjnej, istniejącej w dniu wejścia w życie ustawy zmieniającej. Art. 93 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U.2015, poz. 1774 ze zm.) co do zasady nie pozwala bowiem na wydzielenie w większej działki rolnej działki o powierzchni mniejszej niż 0,3 ha.

gruncie Kodeksu cywilnego nieruchomości traci charakter rolny z chwilą, gdy decyzja o wyłączeniu gruntów rolnych z produkcji rolniczej staje się ostateczna³⁰. Aczkolwiek w świetle ustawy wymieniona decyzja jest jedynie podstawą do faktycznego wyłączenia, czyli rozpoczęcia nierolniczego użytkowania (art. 4 pkt 11 ustawy), co wcale nie musi nastąpić (art. 12 ust. 2 ustawy). Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego wchodzi w życie w dniu określonym w uchwale zatwierdzającej projekt planu, nie wcześniej jednak niż w ciągu 14 dni od dnia ogłoszenia jej w dzienniku urzędowym właściwego województwa (art. 29 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o **planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym** – Dz.U. z 2015 r., poz. 199, zwanej dalej „u.p.z.p.”). Z tą chwilą nieruchomości – w myśl art. 2 pkt 1 u.k.u.r. – traci charakter rolny, jeżeli przeznaczono ją w m.p.z.p. na cele inne niż rolne³¹. Należy podkreślić, że tereny, których przeznaczenie określa plan miejscowy, mogą być wykorzystywane w sposób dotychczasowy aż do czasu ich zagospodarowania zgodnie z tym planem, chyba że w planie ustalono inny sposób ich tymczasowego zagospodarowania (art. 35 u.p.z.p.). Oznacza to, że nieruchomości może być przez dziesięciolecia wykorzystywana rolniczo, a mimo tego winna być traktowana jako nierolna. Innymi słowy, sama możliwość nierolniczego zagospodarowania nieruchomości, wynikająca z ustaleń m.p.z.p., sprawia, że traci ona swój charakter rolny. Problem w tym, że w Polsce nie obowiązuje zasada powszechności planowania przestrzennego. Dlatego też u.p.z.p. ustala procedurę lokalizowania inwestycji na terenach nieobjętych miejscowymi planami. Nasuwa się wówczas pytanie, jak kwalifikować nieruchomości, które są lub mogą być wykorzystywane rolniczo, ale są objęte decyzją lokalizacyjną dotyczącą inwestycji na cele inne niż rolne.

W praktyce najczęściej wydawana jest – na podstawie u.p.z.p. – decyzja lokalizacyjna, zwana decyzją o warunkach zabudowy. Ustawa ta określa także zasady i tryb wydawania decyzji o lokalizacji inwestycji celu pu-

30 Por. Z. Truskiewicz, *Wpływ (...)*, s. 150 i 151, aczkolwiek wykładnia, zwłaszcza historyczna, może prowadzić do odmiennych wniosków także w odniesieniu do definicji kodeksowej.

31 Sposoby barwnego oznaczania graficznego i literowego przeznaczenia terenów określa załącznik nr 1 do rozp. Min. Infrastruktury z 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz.U. Nr 164, poz. 1587). Tereny użytkowane rolniczo są oznaczane następująco: a) tereny rolnicze – R, b) tereny obsługi produkcji w gospodarstwach rolnych, hodowlanych, ogrodniczych oraz gospodarstwach leśnych i rybackich – RU, c) tereny zabudowy zagrodowej w gospodarstwach rolnych, hodowlanych i ogrodniczych – RM. Między innymi lasy (ZL), parki i ogrody (ZP), tereny ogrodów działkowych (ZD) i stawy (WS) zostały zaliczone w rozporządzeniu do terenów zieleni i wód. Zgodnie z § 9 ust. 4 wymienionego rozporządzenia dopuszcza się stosowanie na projekcie rysunku planu miejscowego uzupełniających i mieszanych oznaczeń barwnych i jednobarwnych oraz literowych i cyfrowych, w zależności od specyfiki i zakresu ustaleń dotyczących przeznaczenia terenów oraz granic i linii regulacyjnych.

blicznego. Obie decyzje objęte są zbiorczą nazwą: decyzje ustalające warunki zabudowy i zagospodarowania terenu (art. 4 ust. 2 u.p.z.p.). Oprócz decyzji ustalających warunki zabudowy i zagospodarowania terenu, wydawane są szczególne decyzje lokalizacyjne w odniesieniu do nietypowych inwestycji, na podstawie szczególnych aktów prawnych, np. decyzja o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej³², decyzja o ustaleniu lokalizacji linii kolejowej³³, decyzja o ustaleniu lokalizacji regionalnej sieci szerokopasmowej³⁴. Każda z tych decyzji może wpływać na zagospodarowanie danej nieruchomości, co skłania do pytania o jej wpływ na kwalifikowanie nieruchomości jako rolnej.

Stanowisko doktryny w kwestii wpływu decyzji lokalizacyjnych na kwalifikowanie nieruchomości jako rolnej nie jest jednoznaczne, a przy tym na tyle zróżnicowane, że niekiedy można mieć kłopoty z precyzyjnym ustaleniem stanowisk poszczególnych przedstawicieli doktryny. Dominuje zdecydowanie stanowisko, zgodnie z którym decyzja o warunkach zabudowy³⁵ pozbawia nieruchomość charakteru rolnego³⁶, jednakże niektórzy przedstawiciele doktryny dodają zastrzeżenie: o ile nie jest wymagane wyłączenie nieruchomości z produkcji rolniczej zgodnie z przepisami wyżej wymienionej ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych³⁷.

Nie spotkałem się z wypowiedziami judykatury dotyczącymi wpływu decyzji lokalizacyjnych na charakter nieruchomości rolnej po 1990 r.

Wypada przypomnieć także stanowisko **Krajowej Rady Notarialnej** w sprawie wpływu decyzji o warunkach zabudowy na kwalifikowanie nieruchomości, wyrażone w uchwale Nr VI/15/2008 KRN z 15 lutego 2008 r., uzgodnione z Agencją Nieruchomości Rolnych (zwaną dale „ANR” lub „Agencją”):

32 Wydawana na podstawie ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (Dz.U. z 2013 r., poz. 687 ze zm.).

33 Wydawana na podstawie ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz.U. z 2015, poz. 1297 ze zm.).

34 Wydawana na podstawie ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (Dz.U. Nr 106, poz. 675 ze zm.).

35 Wypowiedzi dotyczącą najczęściej tego rodzaju decyzji lokalizacyjnej.

36 R. Szytk, *Podstawowe zasady kształtowania ustroju rolnego*, „Rejent” 2003, nr 5, s. 24, aczkolwiek niezbyt zdecydowanie; B. Wierzbowski, *Pojęcie (...)*, s. 110, w tym przypis 42; G. Bieniek, w: *Nieruchomości (...)*, s. 171; M. Paetz, *Wybrane (...)*, s. 55 i 56; W.J. Katner, w: *Kodeks cywilny. Część ogólna pod red. M. Pyziak-Szafnickiej, Warszawa 2009*, s. 493; E. Gniewek, w: *Kodeks (...)*, s. 116; K. Marciniuk, w: *Prawo rolne*, red. P. Czechowski, Warszawa 2013, s. 162.

37 M. Borkowski, *Pojęcie (...)*, s. 47 i 48, aczkolwiek z wypowiedzi na s. 52 może wynikać, że sama decyzja o warunkach zabudowy wystarczy do utraty charakteru rolnego; A. Szymańska, *Prawo (...)*, s. 15–17; E. Klat-Górska, *Ustawa (...)*, s. 43, aczkolwiek na s. 40 autorka nie łączy z taką decyzją skutku w postaci utraty charakteru rolnego.

„W przypadku braku planu zagospodarowania przestrzennego, należy ustalać przeznaczenie nieruchomości na podstawie danych z ewidencji gruntów i budynków lub decyzji o warunkach zabudowy terenu, przy czym jedynie aktualna decyzja o warunkach zabudowy terenu, nie zawierająca dodatkowego wymogu uzyskania zgody na przeznaczenie gruntu rolnego na cele nierolnicze i która określa jego przeznaczenie na cele budowlane nie związane z działalnością wytwórczą w rolnictwie, stanowi podstawę uznania nieruchomości za nierolną w rozumieniu ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego.”

Wcześniejsze stanowisko Krajowej Rady Notarialnej i Agencji z 2006 r. nieco różniło się od przedstawionego³⁸. Otóż według wcześniejszego stanowiska decyzja o warunkach zabudowy wpływała na charakter nieruchomości rolnej, jeżeli aktualna decyzja o warunkach zabudowy nie zawierała dodatkowego wymogu wyłączenia gruntów z użytkowania rolniczego.

O ile stanowisko Krajowej Rady Notarialnej i Agencji z 2006 r. w zakresie braku wymogu wyłączenia gruntów z użytkowania wieczystego może budzić kontrowersje, o tyle dokonana w 2009 r. zmiana tego stanowiska co do wymogu uzyskania zgody na przeznaczenie gruntu rolnego na cele nierolnicze jest niezrozumiała. Wymóg ten w jakimś stopniu nawiązuje bowiem do jednego z warunków wydania decyzji o ustaleniu warunków zabudowy, określonego w art. 61 ust. 1 pkt 4 u.p.z.p. Zgodnie z tym warunkiem, na gruncie rolnym może być zlokalizowana inwestycja nierolnicza, jeżeli jest to grunt rolny, w stosunku do którego nie jest wymagana zgoda właściwego organu na zmianę przeznaczenia takiego gruntu. Jeżeli zatem decyzja o warunkach zabudowy została wydana, to oznacza, że zgoda nie była potrzebna. Decyzja o warunkach zabudowy może dotyczyć także gruntów rolnych, w stosunku do których taka zgoda była wymagana, ale została uzyskana przy sporządzaniu miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, które utraciły moc na podstawie art. 67 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 1999 r., Nr 15, poz. 139 ze zm.). Należy też pamiętać o art. 10a u.o.gr.r.l. Stanowi on, że przepisów rozdziału 2 nie stosuje się do gruntów rolnych położonych w granicach administracyjnych miast, a więc rozdziału, w którym zamieszczone są przepisy wymagające zgody na zmianę przeznaczenia gruntu rolnego na inne cele niż rolne. Chodzi tu o zgodę właściwego organu, o której mowa w art. 7 ust. 2 pkt 1 u.o.gr.r.l. Podkreślić jednak należy, że tego rodzaju zgoda jest wydawana na wniosek wójta, burmistrza lub prezydenta miasta (a nie na wniosek właściciela nieruchomości) w ramach prac na projektem miejscowego planu zago-

38 Uchwała Krajowej Rady Notarialnej Nr VI/56/2006 z 12 września 2006 r.

sposodarowania przestrzennego (art. 7 ust. 3 u.o.gr.r.l.). Zgoda ta nie zmienia przeznaczenia, lecz jedynie stanowi jeden z warunków dla takiej zmiany. O zmianie przeznaczenia gruntu rolnego przesądza bowiem dopiero rada gminy, uchwalając m.p.z.p. Oznacza to, że w decyzji o warunkach zabudowy nie może znaleźć się wymóg uzyskania zgody na zmianę przeznaczenia gruntu rolnego.

Od chwili wejścia w życie ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym (tj. z dniem 1 stycznia 1995 r.), decyzje lokalizacyjne obowiązują bezterminowo. Jednakże organ, który wydał decyzję o warunkach zabudowy albo decyzję o ustaleniu lokalizacji celu publicznego, stwierdza jej wygaśnięcie, jeżeli: 1) inny wnioskodawca uzyskał pozwolenie na budowę³⁹; 2) dla tego terenu uchwalono plan miejscowy, którego ustalenia są inne niż w wydanej decyzji (art. 65 ust. 1 u.p.z.p.). W drugim przypadku wygaśnięcie nie następuje, jeżeli została wydana ostateczna decyzja o pozwoleniu na budowę (art. 65 ust. 2 u.p.z.p.).

W moim przekonaniu, na gruncie u.k.u.r. z 2003 r. decyzje lokalizacyjne należy traktować na równi z m.p.z.p. Innymi słowy, decyzja lokalizacyjna, w tym **decyzja o ustaleniu warunków zabudowy, wyłącza stosowanie u.k.u.r. do nieruchomości rolnej w rozumieniu Kodeksu cywilnego**. Za takim stanowiskiem przemawia szereg argumentów⁴⁰.

Po pierwsze, zarówno m.p.z.p., jak i decyzja ustalająca warunki zabudowy i zagospodarowania terenu⁴¹, określają **sposób zagospodarowania i warunków zabudowy terenu**, a plan dodatkowo **przeznaczenie terenu**, rozmieszczenie inwestycji celu publicznego. Jednakże w decyzji ustalającej warunki zabudowy i zagospodarowania terenu o wiele bardziej szczegółowo określa się sposób zagospodarowania i warunki zabudowy. Podstawą dla tych ustaleń są przepisy szczególne zezwalające na wydanie tego rodzaju decyzji oraz przepisy szczególne regulujące gospodarowanie

39 W mojej ocenie taka formalna możliwość nie jest potrzebna, ponieważ adresaci pozostałych decyzji o ustaleniu warunków zabudowy na tej samej nieruchomości nie nabywają prawa do tej nieruchomości i nie będą mogli realizować zamierzonej inwestycji, mimo posiadania decyzji o warunkach zabudowy, skoro inna osoba uzyskała pozwolenie na budowę, mając do tej nieruchomości odpowiednie prawo.

40 W publikacji poświęconej u.k.u.r. z 2003 r. wyraziłem odmienne stanowisko. Jednakże pogłębiona analiza tej kwestii doprowadziła mnie do przeciwnych wniosków, tj. że decyzje lokalizacyjne winny wyłączać stosowanie u.k.u.r. w odniesieniu do nieruchomości rolnych w rozumieniu k.c. nawet wówczas, gdy będzie wymagane wyłączenie gruntu rolnego objętego decyzją lokalizacyjną z produkcji rolniczej.

41 A więc zarówno decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, jak i decyzja o warunkach zabudowy.

gruntami⁴². Oznacza to, że tego rodzaju decyzja w o wiele większym stopniu przesądza o przeznaczeniu terenu objętego taką decyzją. Różnica między decyzjami o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu a planem miejscowym jest taka, że w planie określa się przeznaczenie terenu, także przez rozmieszczenie inwestycji celu publicznego, i w nawiązaniu do przeznaczenia określa się sposób zagospodarowania i warunki zabudowy terenu, a w decyzjach lokalizacyjnych o przeznaczeniu terenu przesądza się, ustalając sposób zagospodarowania i warunki zabudowy w odniesieniu do konkretnej, zamierzonej inwestycji, określonej we wniosku o wydanie takiej decyzji. W obydwu przypadkach zarówno m.p.z.p., jak i decyzja ustalająca warunki zabudowy i zagospodarowania terenu stwarzają jedynie **możliwość nierolniczego trwałego zagospodarowania gruntu**. Podkreślić należy, że wagę decyzji ustalającej warunki zabudowy i zagospodarowania terenu wzmacnia to, iż możliwość zagospodarowania nierolniczego **wynika wprost z przepisów szczególnych, a decyzja jedynie tę możliwość potwierdza i konkretyzuje**. Co więcej, w stosunku do tego samej nieruchomości może być wydanych w tym samym czasie wiele decyzji o warunkach zabudowy, co potwierdza, że na tej samej nieruchomości mogą być realizowane różne inwestycje, a o tym, czy któraś z nich zostanie zrealizowana, zadecyduje osoba mająca prawo do nieruchomości, najczęściej jej właściciel. Tymczasem możliwość nierolniczego zagospodarowania gruntu, objętego m.p.zp., wynika z ustaleń planu, który jest aktem konstytucyjnym. Jeżeli chodzi o decyzje lokalizacyjne szczególne, wydawane na podstawie przepisów szczególnych, to najczęściej przepisy szczególne wyłączają stosowanie przy lokalizowaniu tego rodzaju inwestycji zarówno u.p.z.p., jak i u.o.g.r.l.⁴³.

Po drugie, należy zauważyć, że w wielu aktach prawnych obok m.p.z.p. wymienia się jednocześnie decyzje ustalające warunki zabudowy i zagospodarowania terenu. Przykładowo: w ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2015 r., poz. 1774 ze zm.) za grunty wykorzystywane rolniczo uznaje się użytki rolne albo grunty leśne oraz zadrzewione i zakrzewione, a także wchodzące w skład nieruchomości rolnych użytki kopalne, nieużytki i drogi, jeżeli nie ustalono dla nich warunków zabudowy i zagospodarowania terenu (art. 92 ust. 2). Ustalenie takich warunków sprawia zatem, że wymienione grunty nie mogą być uważane za wykorzystywane rolniczo. Z kolei w art. 94 ust. 1 wymienionej usta-

42 Zob. art. 54 u.p.z.p. oraz rozp. Min. Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie oznaczeń i nazewnictwa stosowanych w decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego oraz w decyzji o warunkach zabudowy (Dz.U. Nr 164, poz. 1589).

43 Przykładowo: art. 11i ust. 2 i art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (Dz.U. z 2013 r., poz. 687 ze zm.).

wy postanowiono, że w przypadku braku planu miejscowego (...) podziału nieruchomości można dokonać, jeżeli nie jest sprzeczny z przepisami odrębnymi albo jest zgodny z warunkami określonymi w decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu. W art. 2 pkt 33) ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U. z 2011 r., Nr 177, poz. 1054 ze zm.) zdefiniowano tereny budowlane, przyjmując, że są to grunty przeznaczone pod zabudowę zgodnie z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego, a w przypadku braku takiego planu – zgodnie z decyzją o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, o których mowa w przepisach o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Z kolei art. 14 ust. 3 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o lasach (Dz.U. 2014 r., poz. 1153 ze zm.), grunty przeznaczone do zalesienia określa miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego lub decyzja o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu (zob. również art. 36 ustawy). Kolejny przykład – art. 125 pkt 2 ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. Prawo wodne (Dz.U. Nr 115, poz. 1229 ze zm.) – stanowi, że pozwolenie wodnoprawne nie może naruszać ustaleń miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego oraz decyzji o warunkach zabudowy. Warto przypomnieć obowiązujący do 31 grudnia 2007 r. art. 1 zd. 2 ustawy o przekształceniu użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości (Dz.U. z 2012 r., poz. 83 ze zm.), w którym zdefiniowano nieruchomość rolną jako nieruchomość rolną w rozumieniu Kodeksu cywilnego, z wyłączeniem nieruchomości przeznaczonych w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, albo w decyzji o warunkach zabudowy na cele inne niż rolne. I takie przykłady można by mnożyć.

Niewątpliwie z przytoczonych przykładów można wysnuć wniosek przeciwny, a mianowicie, że skoro w wielu aktach prawnych ustawodawca wymienia jednocześnie zarówno miejscowy plan, jak i decyzje lokalizacyjne, a w art. 2 pkt 1 u.k.u.r. z 2003 r. wymienia tylko miejscowy plan, to widocznie był to zabieg celowy. Taki wniosek wzmacnia dodatkowo fakt, że w u.k.u.r. z 2015 r. definicja nieruchomości rolnej nie została zmieniona, a ustawodawca musiał sobie zdawać sprawę z kontrowersji związanych z wpływem decyzji lokalizacyjnych na kwalifikowanie nieruchomości jako rolnych⁴⁴. Jednakże tego rodzaju wniosek miałby niepodważalną wymowę, gdyby chodziło o ustawę, która nie nasuwałaby tyle zastrzeżeń co do celowości poszczególnych regulacji, ich spójności i przejrzystości. Jakość legislacyjna współcześnie tworzonych aktów prawnych jest tak niska, że wykładnia językowa traci obecnie na znaczeniu, a zdecydowanie zyskuje wykładnia celowościowa i systemowa. Tę wskazówkę interpretacyjną należy w pełni od-

44 K. Marciniuk, w: *Prawo (...)*, s. 181 i 182.

nieść do u.k.u.r. Wnioski wypływające z wykładni celowościowej i systemowej przemawiają za tezą, że decyzje lokalizacyjne, w tym decyzje o ustaleniu warunków zabudowy, wyłączają stosowanie u.k.u.r. z 2003 r., zwłaszcza że taki wniosek znajduje potwierdzenie także w niżej przedstawionej wykładni historycznej.

Po trzecie, jeśli bowiem cofniemy się do już nieobowiązującego rozp. wykon. z 1964 r., to zauważymy, że pierwotna definicja nieruchomości rolnej szeroko określała przypadki, w których nieruchomość rolna traciła swój rolny charakter. Następowало to, gdy nieruchomość stosownie do **przepisów o terenach budowlanych** na obszarach wsi albo stosownie do **przepisów o planach zagospodarowania przestrzennego** przeznaczona została na inne cele, niezwiązane bezpośrednio z produkcją rolną (§ 1 rozp. wykon. z 1964 r.). Zgodnie z art. 2 ustawy z dnia 31 stycznia 1961 r. o terenach budowlanych na obszarach wsi (Dz.U. Nr 5, poz. 30) tereny budowlane należało określać w planach zagospodarowania przestrzennego. Ustawa jednak przewidywała, na wypadek braku planu zagospodarowania przestrzennego, uproszczoną procedurę wyznaczania terenów budowlanych (art. 2 ust. 3 ustawy). Projekt wyznaczonych terenów budowlanych zatwierdzało prezydium powiatowej rady narodowej po rozpatrzeniu go łącznie z wnioskami i uwagami nieuwzględnionymi w projekcie (art. 4 ust. 4 ustawy). Po wyznaczeniu terenów budowlanych zmiana rodzaju użytkowania gruntów położonych na tych terenach mogła być dokonywana tylko za zezwoleniem właściwego do spraw planowania przestrzennego organu prezydium powiatowej rady narodowej (art. 6 ust. 1 zd. 1 ustawy). W wyjątkowych, gospodarczo uzasadnionych przypadkach organ właściwy do spraw planowania przestrzennego prezydium powiatowej rady narodowej mógł wyrazić zgodę na realizację budownictwa poza terenami budowlanymi (art. 7 ust. 1 ustawy). Natomiast w myśl art. 17 ust. 3 z dnia 31 stycznia 1961 r. o planowaniu przestrzennym (Dz.U. Nr 7, poz. 47). **Plan szczegółowy** określał szczegółowo przeznaczenie terenów na poszczególne cele, wyznaczał linie rozgraniczające te tereny, ustalał zasady uzbrojenia i urządzenia terenu, określał linię zabudowy oraz dopuszczalną wysokość zabudowy, a w miarę potrzeby również inne warunki i wytyczne kształtowania zabudowy. W art. 31 ust. 2 zd. 1 przewidywał, że w przypadku, gdy zachodziła pilna potrzeba wydania decyzji w sprawie lokalizacji szczegółowej na terenach, dla których nie było zatwierdzonego planu miejscowego, właściwy organ podejmował decyzje na podstawie posiadanych materiałów do planu, uzupełnionych niezbędnymi danymi i po przeprowadzeniu uzgodnień z zainteresowanymi organami. Według art. 30 ust. 2 pkt 2 ustawy możliwe było udzielenie **zgody na zmianę sposobu wykorzystania terenu bez dokonywania inwestycji**. Ustawa przewidywała

także dodatkowy instrument gospodarski przestrzennej, a mianowicie **plany realizacyjne** dla poszczególnych działek budowlanych jako plany zagospodarowania terenu działek lub plany usytuowania obiektów budowlanych oraz dla terenów przeznaczonych do zabudowy przez jednego inwestora lub przez zespół inwestorów współdziałających jako część projektu inwestycji budowlanej (art. 36 ustawy). Podstawą do opracowania projektu planu realizacyjnego był zatwierdzony szczegółowy plan zagospodarowania przestrzennego jednostki osadniczej oraz ustalenia decyzji w sprawie lokalizacji (art. 37 ust. 1). Z przypomnianych przepisów wynika, że prawodawca bardzo szeroko ujmował przypadki, w których nieruchomość traciła swój rolny charakter. I owe wyjątki mają szczególną wymowę, jako że wchodziły one w życie wraz z przepisami ograniczającymi obrót własnościowy gruntami rolnymi, łagodząc ich rygoryzm.

Późniejsze modyfikacje definicji nieruchomości rolnej zawężyły przypadki, w których nieruchomość rolna przestawała być uważana za rolną. Jednakże w ostatniej definicji, obowiązującej od 1 lipca 1989 r. (Dz.U. z 1989 r., Nr 23, poz. 122), powrócono do szerszego ujęcia tych przypadków, aczkolwiek nie tak szerokiego, jak wynikało to z pierwotnej definicji nieruchomości rolnej. W myśl zmienionego w 1989 r. § 1 ust. 2 rozp. wykon. z 1964 r. nieruchomość traciła dotychczasowy charakter, jeżeli: 1) została objęta ostateczną decyzją terenowego organu administracji państwowej, zatwierdzającą projekt podziału gruntów przeznaczonych pod budownictwo jednorodzinne nie będące budownictwem zagrodowym, wydaną w trybie przepisów o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości, albo 2) została objęta ostateczną decyzją terenowego organu administracji państwowej o ustaleniu lokalizacji inwestycji, wydaną w trybie przepisów o planowaniu przestrzennym, w wypadkach zaś, w których wydanie takiej decyzji nie jest przewidziane, została objęta ostateczną decyzją terenowego organu administracji państwowej o zatwierdzeniu planu realizacyjnego zagospodarowania na inne cele niż produkcja rolna, wydaną w trybie przepisów prawa budowlanego.

Z wykładni historycznej wynika zatem, że plany zagospodarowania przestrzennego nie zawsze stanowiły podstawę dla utraty przez nieruchomość charakteru rolnego. Natomiast nieruchomość traciła charakter rolny zawsze, gdy była objęta planem realizacyjnym wydawanym początkowo na podstawie ustawy o planowaniu przestrzennym z 1961 r., a później na podstawie ustawy z 1974 r. – Prawo budowlane. W planie realizacyjnym określano urbanistyczne i architektoniczne zagospodarowanie terenu inwestycji lub działki budowlanej (art. 20 ust. 2 pkt 2 pr.bud. z 1974 r.). Występowały także i takie okresy, w których decyzja lokalizacyjna stanowiła podstawę dla zmiany kwalifikowania nieruchomości, a plan zagospodarowania prze-

strzennego nie stanowił takiej podstawy. Wydawana na podstawie ustawy z dnia 12 lipca 1984 r. o planowaniu przestrzennym (Dz.U. Nr 35, poz. 185) decyzja o ustalaniu lokalizacji inwestycji określała m.in. linie rozgraniczające teren inwestycji oraz warunki i wytyczne kształtowania zabudowy warunki techniczne realizacji inwestycji (art. 42 ust. 1 pkt 1 i 2). Wyłączenie planów zagospodarowania przestrzennego jako podstawy kwalifikowania nieruchomości spowodowane zapewne było tym, że zarówno plan realizacyjny, jak i decyzja lokalizacyjna wydawane były zazwyczaj na podstawie planów zagospodarowania przestrzennego, ale nie zawsze. Decyzje te zatem bardziej szczegółowo konkretyzowały warunki zagospodarowania oznaczonej nieruchomości niż plan. Ze względu na swoją rolę zatwierdzony plan realizacyjny tracił ważność, jeżeli inwestor nie uzyskał prawa do terenu lub je utracił, albo w ciągu jednego roku od zatwierdzenia tego planu nie wystąpił o pozwolenie na budowę, chyba że w uzasadnionych przypadkach termin został przedłużony (art. 21 ust. 1 pr.bud. z 1974 r.). Natomiast decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji traciła ważność, jeżeli inwestor nie uzyskał prawa do gruntu lub je utracił, albo w terminie określonym w tej decyzji, lecz nie dłuższym niż 3 lata, nie wystąpił o pozwolenie na budowę (art. 42 ust. 3 ustawy). Obecnie decyzje ustalające warunki zabudowy i zagospodarowania terenu są bezterminowe. Ów fakt dodatkowo wzmacnia rangę tych decyzji jako podstawy zmiany kwalifikacji danej nieruchomości. Skoro na gruncie rozp. wykon. z 1964 r. podstawę zmiany kwalifikacji nieruchomości mogły stanowić decyzje terminowe, to tym bardziej taką podstawą powinny być decyzje bezterminowe. Należy bowiem mieć na uwadze, że obecnie decyzje ustalające warunki zabudowy i zagospodarowania terenu zastępują m.p.z.p. Wydaje się je w odniesieniu do terenów nieobjętych planem. Mogą być wzruszone dopiero wówczas, gdy wejdzie w życie m.p.z.p., którego ustalenia byłby sprzeczne z ustaleniami zamieszczonymi w decyzji. Co więcej, nie może być ona wzruszona, nawet w przypadku kolizji z ustaleniami późniejszego planu, jeżeli na jej podstawie wydano pozwolenie na budowę. To, że decyzja o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu jest bezterminowa, nie pozbawia jej cechy konkretności. Wręcz przeciwnie – potwierdza ona bardziej szczegółowo niż m.p.z.p. możliwość realizacji konkretnej inwestycji (a w przypadku wydania więcej niż jednej decyzji – wielu zdefiniowanych inwestycji) na oznaczonym terenie przy zachowaniu określonych warunków zagospodarowania. Należy jeszcze raz podkreślić: możliwość nierolniczego zagospodarowania danej nieruchomości wynika w przypadku braku m.p.z.p. z przepisów szczególnych, a nie z decyzji.

Jeżeli chodzi o decyzję o **pozwoleniu na budowę**, zatwierdzającą projekt budowlany inwestycji niezwiązanej z rolnictwem, to nie powinno być wątpliwości, że taka decyzja potwierdza, iż do nieruchomości nie mogą być stosowane przepisy u.k.u.r. Pozwolenie na budowę jest bowiem wydawane na podstawie m.p.z.p., a w razie braku takiego planu – na podstawie decyzji lokalizacyjnej⁴⁵, w tym także na podstawie decyzji o warunkach zabudowy. Jeżeli inwestycja ma być realizowana na gruntach wymagających wyłączenia gruntów z produkcji rolniczej lub leśnej, to decyzja o wyłączeniu winna być wydana przed pozwoleniem na budowę (art. 11 ust. 4 u.o.gr.r.l.). Organ, który wydaje pozwolenie na budowę, jest w moim przekonaniu zobowiązany zweryfikować wymóg wydania decyzji - o wyłączeniu gruntów z produkcji rolniczej lub leśnej (art. 32 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane, Dz.U. z 2013 r., poz. 1409 ze zm.).

Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy nie wpływa na kwalifikację nieruchomości⁴⁶. Art. 9 ust. 4 u.p.z.p. stanowi bowiem, że ustalenia studium są wiążące dla organów gminy przy sporządzaniu planów miejscowych, a w ust. 5 dodano, że studium nie jest aktem prawa miejscowego. Jednakże można spotkać się z poglądem, że postanowienia studium mogą oznaczać, iż grunt rolny nie wejdzie w skład gospodarstwa i dlatego nie będzie nieruchomością rolną⁴⁷. Z takim poglądem można się zgodzić, jeżeli w świetle pozostałych okoliczności danego przypadku trudno było nieruchomość traktować jako rolną, a ustalenia studium byłyby jedną z tych okoliczności uzasadniających kwalifikowanie nieruchomości jako nierolnej.

Nie powinno ulegać wątpliwości, że nieruchomość winna być na powrót traktowana jako rolna **z chwilą, gdy tracą moc postanowienia m.p.z.p., które przeznaczały ją na cele inne niż rolne**. Z oczywistych względów stwierdzenie to odnosi się do gruntów, które nie zostały zagospodarowane zgodnie z nierolniczym przeznaczeniem, a zatem po zmianie m.p.z.p. są one lub co najmniej mogą być nadal wykorzystywane rolniczo⁴⁸. Z tych samych względów nie można w pełni podzielić zapatrywania, że nieruchomości rolne, które utraciły swój charakter na mocy przepisów rozporządzenia wykon. z 1964 r., nie odzyskały po 30 września 1990 r. charakteru rolnego⁴⁹. W moim

45 Chyba że decyzja lokalizacyjna jest jednocześnie pozwoleniem na budowę, np. art. 11f ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (Dz.U. z 2013 r., poz. 687 ze zm.).

46 M. Paetz, *Wybrane (...)*, s. 53.

47 B. Wierzbowski, *Pojęcie (...)*, s. 110, w tym przypis 42.

48 Tamże, s. 104; odmiennie E. Klat-Górska, *Ustawa (...)*, s. 42.

49 B. Wierzbowski, *Pojęcie (...)*, s. 104.

przekonaniu twierdzenie to można odnieść jedynie do tych gruntów, których nierolnicze przeznaczenie (np. na cele budowlane) zostało określone w obowiązujących do dziś aktach planistycznych⁵⁰. Jeżeli natomiast źródłem nierolniczego charakteru była np. decyzja lokalizacyjna czy też zatwierdzająca plan realizacyjny, które utraciły moc, to nieruchomości nimi objęte należy traktować jako rolne, jeżeli obecnie są lub co najmniej mogą być wykorzystywane rolniczo.

IV. Szczególne przypadki kwalifikowania nieruchomości jako rolnych

Wiele uwagi poświęca się **nieużytkom**. Nieużytki można bowiem, przy zastosowaniu określonych zabiegów, zrekultywować na cele rolnicze, a przecież do uznania nieruchomości za rolną wystarczy sama możliwość rolniczego wykorzystania. Jednakże dominuje zapatrywanie, zarówno w doktrynie, jak i judykaturze, że nieużytki nie stanowią nieruchomości rolnej.⁵¹ Doktryna w celu uzasadnienia powyższej tezy powołuje się często na uchw. SN z 14 grudnia 1984 r., III CZP 78/84.⁵² W wymienionej sprawie chodziło o dziedziczenie wielu działek o powierzchni przekraczającej 7,5 ha, z czego większość stanowiła nieużytki. W rozpatrywanej sprawie nieużytki stanowiły tak znaczący składnik spadku, że Sąd zdecydował się przyjąć, iż doszło do podziału prawnego (z mocy prawa z chwilą otwarcia spadku) nieruchomości spadkowej na rolną i nierolną obejmującą nieużytki. W obrocie własnościowym nie dochodzi jednak do podziału nieruchomości na rolną i nierolną, lecz przedmiotem czynności rozporządzającej jest cała nieruchomość kwalifikowana jako rolna. Takiej kwalifikacji nie przeszkadza to, że część nieruchomości stanowią nieużytki, chyba że część rolna nie miałaby gospodarczego znaczenia. Jeżeli zatem **użytki rolne wchodzące w skład nieruchomości przesądzają o jej** rolniczym przeznaczeniu, wówczas wchodzące w jej skład nieużytki muszą dzielić los całej nieruchomości, kwalifikowanej jako rolnej. Powyższe uwagi zachowują, moim zdaniem, aktualność, mimo zmiany rozporządzenia z 29 marca 2001 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków (Dz.U. z 2015 r., poz. 542 ze zm.), która weszła w życie 31 grudnia 2013 r. (Dz.U. z 2013 r., poz. 1551). Otóż przed tą zmianą nieużytki traktowano na gruncie prawa geodezyjnego i kartograficznego jako odrębną od użyt-

50 Przykładowo: zarządzenie właściwego terenowego organu administracji państwowej, w którego wyniku nastąpiło ustalenie granic terenów budownictwa mieszkaniowego i zagrodowego, przejmowanych na własność Państwa na podstawie przepisów o terenach budowlanych na obszarach wsi oraz przepisów o terenach budowlanych na obszarze miast i osiedli, o ile nie zostało uchylone.

51 P. Czechowski, P. Wieczorkiewicz, *Problemy (...)*, s. 36.

52 OSN 1985/10/149.

ków rolnych kategorię gruntów (§ 67 pkt 1 i 5 rozporządzenie sprzed zmiany). Wymienioną zmianą termin „użytki rolne” został zastąpiony terminem „grunty rolne” (§ 67 pkt 1 rozporządzenia w obecnym brzmieniu), a termin „nieużytki” został w § 67 rozporządzenia skreślony i przeniesiony do § 68 ust. 1 rozporządzenia, w którym wymienia się grunty stanowiące grunty rolne. Z tego przepisu wynika, że gruntami rolnymi są użytki rolne (§ 68 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia w obecnym brzmieniu) oraz – co zaskakuje – nieużytki (§ 68 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia w obecnym brzmieniu). Według pkt 9 załącznika nr 6 do wymienionego rozporządzenia w obecnym brzmieniu, do nieużytków zalicza się grunty rolne nienadające się bez znacznych nakładów do działalności wytwórczej w rolnictwie, w szczególności: 1) bagna (błota, topieliska, trzęsawiska, moczary, rojsty); 2) piaski (piaski ruchome, piaski nadbrzeżne, wydmy); 3) naturalne utwory fizjograficzne, takie jak: urwiska, strome stoki, uskoki, skały, rumowiska, zapadliska, nisze osuwiskowe, piargi; 4) grunty pokryte wodami, które nie nadają się do produkcji rybnej (sadzawki, wodopoje, doły potorfowe)⁵³. Gdyby kierować się tą zmianą, to trzeba by przyjąć, że również z punktu widzenia obrotu własnościowego nieużytki należy traktować jako grunty rolne, a w konsekwencji, że nieruchomości obejmujące nawet w całości nieużytki winno kwalifikować się jako rolne.

W mojej ocenie taki wniosek byłby błędny. Zmiana rozporządzenia wykonawczego do ustawy – Prawo geodezyjne i kartograficzne nie może wpływać na zakres stosowania przepisów regulujących obrót własnościowy⁵⁴. Jest oczywiste, że stosowanie przepisów szczególnych, dotyczących obrotu własnościowego nieruchomościami rolnymi, ma sens tylko w odniesieniu do nieruchomości, wobec których ich stosowanie da się uzasadnić przynajmniej ogólnie zdefiniowanymi zasadami prawidłowej gospodarki, w tym przypadku – rolnej. Trudno byłoby zatem zgodzić się z tezą, że zasady te usprawiedliwiają stosowanie do nieużytków reguł odnoszących się wcześniej do nieruchomości rolnych, mimo iż przed zmianą rozporządzenia w sprawie ewidencji gruntów i budynków takiego usprawiedliwienia nie dostrzegano. Trzeba bowiem mieć na uwadze, że w świetle zmienionego rozporządzenia nieużytki to grunty rolne **nienadające się bez znacznych nakładów** (podkr. ZT) do działalności wytwórczej w rolnictwie. Nadto na-

53 W § 12 pkt 8 nieobowiązującego zarządzenia Ministrów Rolnictwa i Gospodarki Komunalnej z 20 lutego 1969 r. w sprawie ewidencji gruntów (M.P. Nr 11, poz. 98 ze zm.) nieużytki zdefiniowano jako grunty nienadające się do produkcji rolniczej.

54 Należy przypomnieć, że rozp. wykon. z 1964 r. definiowało w § 7 ust. 2 odrębnie od przepisów geodezyjnych pojęcie użytków rolnych. Za użytki rolne uważano grunty orne, ogrody uprawne, sady, łąki trwałe i pastwiska trwałe, a od 1 września 1970 r. dodano, że są nimi również „tego rodzaju grunty pod zabudowaniami”.

leży zauważyć, że regulacje zawarte w u.k.u.r. mają na względzie przede wszystkim użytki rolne, a nie grunty rolne (art. 3-6 i 15 u.k.u.r. z 2015 r.).

Z pewnością za nieruchomości rolne nie mogą być uważane **grunty leśne**⁵⁵. Mogą one jednak wchodzić w skład gospodarstwa rolnego, o ile stanowią lub mogą stanowić zorganizowaną całość gospodarczą wraz z innymi składnikami, zwłaszcza wraz z gruntami rolnymi. Natomiast jako nieruchomości rolne należy traktować grunty rolne, które zostały **zadrzewione i zakrzewione**, oznaczone w ewidencji gruntów symbolem Lzr [§ 68 ust. 1 pkt 1 lit. h) rozporządzenia w sprawie ewidencji gruntów i budynków].

Jako nieruchomości rolne traktuje się również **grunty rolne zabudowane**, oznaczone obecnie symbolem Br [§ 68 ust. 1 pkt 1 lit. e) rozporządzenia w sprawie ewidencji gruntów i budynków], a przed zmianą rozporządzenia w sprawie ewidencji gruntów i budynków z 2013 r. jako grunty rolne zabudowane, oznaczone symbolem złożonym z litery „B” oraz symbolu odpowiedniego użytku gruntowego, stanowiącego część składową oznaczenia klasy gleboznawczej gruntu, na którym wzniesione zostały budynki, np. B-R, B-Ł, B-Ps (§ 68 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia w sprawie ewidencji gruntów i budynków sprzed zmiany)⁵⁶. Chodzi tu o zabudowę powiązaną z działalnością rolniczą, w tym także o budynki mieszkalne służące rolnikowi indywidualnemu. W literaturze i doktrynie podkreśla się, że nieruchomościami rolnymi są grunty pod budynkami mieszkalnymi i gospodarczymi, a także grunty konieczne do korzystania z tych budynków, **wchodzące w skład gospodarstwa rolnego**⁵⁷.

Jako nieruchomości rolnych nie powinno traktować się **parków i ogrodów wpisanych do rejestru zabytków**⁵⁸. O takiej kwalifikacji przesądza ich podstawowa funkcja. Za tego rodzaju kwalifikowaniem parków i ogrodów wpisanych do rejestru zabytków przemawia także art. 2 ust. 3 u.och.gr.r.l., który wyłącza spod pojęcia „grunty rolne” parki i ogrody wpisane do rejestru zabytków. Należy pamiętać również o już nieobowiązującym § 1 ust.

55 R. Szytk, *Podstawowe (...)*, s. 24; G. Bieniek, w: *Nieruchomości (...)*, s. 170; E. Klat-Górska, *Ograniczenia w nabywaniu własności nieruchomości według ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego*, „Rejent” 2004, nr 6, s. 82.

56 Należy mieć na uwadze treść § 83 rozporządzenia w sprawie ewidencji gruntów i budynków: Do czasu wykonania modernizacji ewidencji zachowują swoją ważność, w zakresie określonym przepisami ustawy, dane ewidencyjne uwidocznione w ewidencji prowadzonej przed wejściem w życie rozporządzenia.

57 W.J. Katner, *Kodeks (...)*, s. 492; G. Bieniek, w: *Nieruchomości (...)*, s. 169; E. Gniewek, w: *Kodeks (...)*, s. 116; E. Skowrońska-Bocian, M. Warciński, w: *Kodeks (...)*, s. 228; uchw. SN z 30 maja 1996 r., III CZP 47/96, OSN 1996/11/142; por. także uz. wyr. NSA w Warszawie z 15 lipca 1998 r., II SA 713/98, LEX nr 41767; wcześniej odmiennie Z. Truskiewicz, *Przeniesienie (...)*, s. 64.

58 E. Klat-Górska, *Ustawa (...)*, s. 38.

4 rozporządzenia wykon. z 1964 r., który został dodany do rozporządzenia 8 grudnia 1982 r. (Dz.U. z 1982 r., Nr 37, poz. 245). Otóż przepis ten wyłączał stosowanie przepisów szczególnych regulujących obrót własnościowy nieruchomościami rolnymi do nieruchomości wpisanych do rejestru zabytków. W literaturze możemy spotkać się z innymi przykładami nieruchomości, których kwalifikacja może wzbudzać kontrowersje. Otóż należy się zgodzić, że **urządzenie ujeżdżalni koni, placu zabaw związanego z agroturystyką** nie prowadzi do utraty przez nieruchomość charakteru rolnego⁵⁹. Natomiast dyskusyjna może być nierolnicza kwalifikacja **pól golfowych**, ponieważ trwałość zmiany przeznaczenia tego rodzaju gruntów może nasuwać wątpliwości⁶⁰.

V. Wpływ ustawy zmieniającej na pojęcie nieruchomości rolnej

Jak już wyżej wspomniano, ustawa zmieniająca nie zmienia definicji nieruchomości rolnej, zamieszczonej w art. 2 pkt 1) u.k.u.r. z 2003 r. Fakt ten może skłaniać do wniosku, że powyższe uwagi dotyczące utraty przez nieruchomość charakteru rolnego będzie można w pełni odnosić do zmienionej u.k.u.r. z 2003 r. Co więcej, art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy zmieniającej może utwierdzać w takim przekonaniu. Otóż zgodnie z art. 1 ustawy zmieniającej w okresie 5 lat od dnia wejścia w życie ustawy ma być wstrzymana sprzedaż nieruchomości albo ich części wchodzących w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa. Jednakże ów zakaz ma nie dotyczyć m.in. nieruchomości i ich części przeznaczonych w: a) miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego lub b) studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy, lub c) ostatecznej decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu na cele inne niż rolne, w szczególności na parki technologiczne, parki przemysłowe, centra biznesowo-logistyczne, składy magazynowe, inwestycje transportowe, budownictwo mieszkaniowe, obiekty sportowo-rekreacyjne. Ustawa zmieniająca wyłącza pięcioletni zakaz zbywania nieruchomości wchodzących w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa nie tylko wobec nieruchomości objętych decyzjami lokalizacyjnymi, ale także wobec nieruchomości objętych studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy. Co więcej, także w ustawie zmieniającej ustawę o lasach ustawodawca odwołuje się do decyzji lokalizacyjnych jako jednej z podstaw wyznaczania zakresu prawa pierwokupu (dodany do ustawy o lasach art. 37a ust. 1). Tymczasem w art. 11 projektu zamieszczono postanowienia, które mogą zdecydowanie wpły-

⁵⁹ W.J. Katner, *Kodeks (...)*, s. 493.

⁶⁰ Odmienne W.J. Katner, *Kodeks (...)*, s. 493.

wać na kwestię utraty przez nieruchomości charakteru rolnego. Przewiduje się bowiem, że przepisów ustawy zmienianej w art. 7, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą (czyli u.k.u.r. z 2003 r.), nie stosuje się do: 1) gruntów rolnych zabudowanych o powierzchni nie przekraczającej 0,5 ha, które w dniu wejścia w życie ustawy, zajęte są pod budynki mieszkalne oraz budynki, budowle i urządzenia niewykorzystywane obecnie do produkcji rolniczej, wraz z gruntami do nich przyległymi umożliwiającymi ich właściwe wykorzystanie oraz zajętej na urządzenie ogródka przydomowego – jeżeli grunty te tworzą zorganizowaną całość gospodarczą oraz nie zostały wyłączone z produkcji rolnej w rozumieniu ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (Dz. U. z 2015 r. poz. 909, 1338 i 1695); oraz do 2) nieruchomości rolnych, które w dniu wejścia w życie ustawy, w ostatecznych decyzjach o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu przeznaczone są na cele inne niż rolne.

Z art. 11 pkt 2 ustawy zmieniającej wynika *a contrario*, że decyzje o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, które staną się ostateczne po wejściu w życie ustawy zmieniającej, nie będą miały wpływu na kwalifikowanie nieruchomości jako nierolnych.

W mojej ocenie wnioskowanie *a contrario*, wypływające ze wspomnianego przepisu ustawy zmieniającej, jest – wobec wyżej przedstawionej argumentacji opartej na wykładni systemowej i historycznej – zbyt wątplą podstawą do pozbawiania decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, które staną się ostateczne po wejściu w życie ustawy zmieniającej, wpływu na kwalifikowanie nieruchomości jako rolnych. Wnioski wypływające z wykładni systemowej i historycznej pozwalają bowiem przyjąć, że nieruchomości przeznaczone w decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu na inne cele niż rolne przestają być nieruchomościami rolnymi w rozumieniu kodeksu cywilnego, a tym samym sprawa kwalifikowania tych nieruchomości jako rolnych w świetle u.k.u.r. staje się bezprzedmiotowa.

VI. Zbycie części nieruchomości niestanowiącej użytków rolnych

Jak już wyżej wspomniano, przedmiotem obrotu własnościowego jest zawsze nieruchomość, co najwyżej kwalifikowana – ze względu na składające się na nią grunty – jako rolne. Jeżeli nieruchomość jest kwalifikowana jako rolne, ale obejmuje użytki niebędące rolnymi (np. nieużytki, lasy, tereny komunikacyjne), to powstaje pytanie o reżim prawny zbywania części nieruchomości niebędących użytkami rolnymi. Taki sam problem powstaje, gdy nieruchomość wprawdzie obejmuje w całości użytki rolne, ale przedmiotem

zbycia jest część tej nieruchomości, która (część) w m.p.z.p. przeznaczona jest na cele inne niż rolne, względnie która jest objęta decyzją ustalającą warunki zabudowy i zagospodarowania terenu dla nierolniczej inwestycji⁶¹.

Nie powinna – co do zasady – budzić wątpliwości teza, że **zbywanie części nieruchomości rolnej, która to część nie stanowi użytków rolnych lub jest przeznaczona na inne cele niż rolne, sprawia, iż zbywanej części nie można kwalifikować jako nieruchomości rolnej ze wszystkimi tego konsekwencjami**, wynikającymi z przepisów szczególnych, w tym również przewidzianymi w u.k.u.r.

Szczególnego omówienia wymaga przypadek, w którym przedmiotem zbycia jest wyłącznie **zabudowana działka zagrodowa (siedliskowa)**. Jak wynika z powyższych uwag, tego rodzaju grunty są uważane za nieruchomości rolne, o ile wchodzą w skład gospodarstwa rolnego. Zbywanie samej działki siedliskowej sprawia, że dochodzi do zerwania związku tej działki z gospodarstwem rolnym, chyba że nabywcą byłby właściciel gospodarstwa rolnego położonego w takiej odległości, iż nabywana działka zagrodowa (siedliskowa) mogłaby stanowić element jego gospodarstwa. Oznacza to, że zbycie zabudowanej działki siedliskowej, które nie wejdzie w skład gospodarstwa rolnego, nie powinno podlegać przepisom szczególnym. Zasadę tę zdaje się potwierdzać art. 11 pkt 1 ustawy zmieniającej. Dlatego też okoliczności zbycia działki zagrodowej (siedliskowej) winny być opisane w akcie notarialnym. Podobnie powinno traktować się działki, które w m.p.z.p. przeznaczono **pod budownictwo zagrodowe (siedliskowe)**, zwłaszcza jeśli przeznaczenie to połączono z **możliwością zabudowy jednorodzinnej**, a tak najczęściej jest w praktyce, że obie funkcje występują w parze, tyle że jedna z nich jest podstawowa. Sama możliwość nierolniczego wykorzystania gruntu, przeznaczonego pod budownictwo mieszkaniowe, w tym zagrodowe, wynikająca z m.p.z.p., winna wyłączać stosowanie przepisów szczególnych, skoro w odniesieniu do gruntów, wykorzystywanych rolniczo, wystarczy możliwość nierolniczego zagospodarowania. Chyba że nabywcą byłby właściciel gospodarstwa rolnego położonego w takiej odległości, iż nabywana działka o takim przeznaczeniu mogłaby stanowić element jego gospodarstwa. Powyższe wskazówki co do kwalifikowania działek zagrodowych (siedliskowych) znajdują potwierdzenie w jakimś stopniu w już nieobowiązujących art. 160 i 164 k.c. Pierwszy z nich uzależniał nabycie nieruchomości rolnej od posiadania kwalifikacji rolniczych. W zd. 2 tego artykułu przesądzono bowiem, że ograniczenie to nie dotyczyło przeniesienia własności działki budowlanej określonej stosownie do przepisów o terenach

61 O ile przyjmie się, że decyzję o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu należy traktować na równi z m.p.z.p.

budowlanych na obszarach wsi lub stosownie do przepisów o planach zagospodarowania przestrzennego, jeżeli nabywca nie ma takiej działki w tej samej miejscowości. Natomiast art. 164 k.c. stanowił, że przepisów artykułu poprzedzającego [czyli art. 163 k.c., regulującego warunki dopuszczalności podziału gospodarstwa rolnego – podkr. Z.T.] nie stosuje się do przeniesienia własności nieruchomości rolnej na rzecz Państwa, jak również do przeniesienia własności działki budowlanej określonej stosownie do przepisów o terenach budowlanych na obszarach wsi, albo stosownie do przepisów o planach zagospodarowania przestrzennego.

VII. Źródła danych służących kwalifikowaniu nieruchomości jako rolnych

Z powyższych rozważań wynika, że punktem wyjścia dla kwalifikowania nieruchomości jako rolnych są dane z ewidencji gruntów i budynków⁶². Z wypowiedzi doktryny wynika, że dane ewidencyjne mogą być weryfikowane w drodze oświadczeń⁶³. W mojej ocenie stanowisko to należy traktować jako aktualne także na gruncie zmienionej u.k.u.r. z 2003 r. Należy bowiem pamiętać, że dane ewidencyjne nie zawsze w pełni odzwierciedlają rzeczywisty stan zagospodarowania gruntów. Tak więc, punktem wyjścia dla kwalifikacji nieruchomości winny być dane z ewidencji gruntów i budynków. Jednakże dane te winny być weryfikowane za pomocą ustaleń m.p.z.p., a także decyzji lokalizacyjnych, w tym również ustalających warunki zabudowy, o ile oczywiście zaakceptuje się stanowisko, że decyzje lokalizacyjne wpływają na zakres pojęcia „nieruchomość rolna”. Jeśli użytki rolne nie są objęte planem czy też decyzją lokalizacyjną, wówczas sposób i trwałość zagospodarowania winny być zweryfikowane w drodze oświadczeń stron umowy, stanowiącej podstawę zbycia nieruchomości. W szczególności taka weryfikacja jest możliwa w odniesieniu do gruntów oznaczonych w ewidencji gruntów i budynków jako użytki rolne. W tym przypadku wystarczy bowiem odwołać się do różnego rodzaju faktów, rzutuujących na ocenę możliwości wykorzystania gruntu do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie, czyli do wspomnianego wyżej położenia, powierzchni, kształtu, konfiguracji terenu, charakteru sąsiednich nieruchomości, a zwłaszcza stanu zagospodarowania. Natomiast dane ewidencyjne wskazujące na nierolniczy charakter gruntu winny być co do zasady wiążące, nawet jeśli grunt byłby wykorzy-

62 J. Mikołajczyk, *Uwagi (...)*, s. 115; M. Borkowski, *Pojęcie (...)*, s. 48 i 51; M. Paetz, *Wybrane (...)*, s. 54 i 55; A. Szymańska, *Prawo (...)*, nr 3, s. 14.

63 B. Wierzbowski, *Pojęcie (...)*, s. 102 i 111; G. Bieniek, w: *Nieruchomości (...)*, s. 171; W.J. Katter, *Kodeks (...)*, s. 493; E. Skowrońska-Bocian, M. Warciński, w: *Kodeks (...)*, s. 228.

stywany rolniczo. Tego rodzaju dane oznaczają bowiem, że nieruchomość w przeszłości straciła swój charakter rolny. I nie można ich zweryfikować za pomocą oświadczeń. W związku z tym należy przyjąć, że nieruchomość, której rolniczy sposób użytkowania zostanie zmieniony w ewidencji gruntów i budynków po wejściu w życie ustawy zmieniającej, winna być traktowana jako nieruchomość, która utraciła charakter rolny.

VIII. Relacja między nieruchomością rolną a gospodarstwem rolnym w zmienionym u.k.u.r. z 2003 r.

Jak już wyżej wspomniano, w u.k.u.r. z 2003 r. w pierwotnym brzmieniu nieco odmiennie – w porównaniu do Kodeksu cywilnego – zdefiniowano gospodarstwo rolne (art. 2 pkt 2). Przypomnę: ilekroć w ustawie jest mowa o „gospodarstwie rolnym” – należy przez to rozumieć gospodarstwo rolne w rozumieniu Kodeksu cywilnego, o obszarze nie mniejszym niż 1 ha użytków rolnych. Ustawa zmieniająca nadaje pojęciu „gospodarstwa rolne” inną treść, odwołując się do powierzchni nieruchomości rolnej. Jak wynika z kodeksowej definicji gospodarstwa rolnego, do której odwołuje się definicja gospodarstwa zamieszczona w u.k.u.r., do istnienia gospodarstwa rolnego wystarczy sama możliwość utworzenia zorganizowanej całości gospodarczej. Jeżeli uwzględni się dodatkowo to, że gruntem rolnym może być grunt niewykorzystywany rolniczo, ale nadający się do takiego wykorzystania, wówczas gospodarstwem rolnym może być już sam grunt rolny, nawet odłogowany. W takim przypadku będziemy mieli do czynienia z niefunkcjonującym gospodarstwem rolnym, składającym się w praktyce z jednego składnika, a mianowicie z gruntu rolnego stanowiącego nieruchomość rolną. Nieruchomość rolna jest zatem koniecznym i zarazem wystarczającym składnikiem gospodarstwa rolnego. Stąd gospodarstwo rolne może być pojmowane wąsko i szeroko. W **wąskim znaczeniu** są to tylko nieruchomości rolne, które są lub mogą być wykorzystywane rolniczo i które tworzą lub mogą tworzyć zorganizowaną całość gospodarczą. W **szerokim znaczeniu** gospodarstwo rolne obejmuje – oprócz gruntów rolnych – także inne składniki materialne i niematerialne, które są związane z prowadzoną działalnością rolniczą lub mogą być powiązane z taką działalnością, tworząc zorganizowaną całość gospodarczą. Szersze postrzeganie gospodarstwa rolnego ma znaczenie przede wszystkim dla spadkobrania, natomiast węższe postrzeganie gospodarstwa jest użyteczne przede wszystkim w obrocie własnościowym. Różnicę między tymi znaczeniami gospodarstwa rolnego można dostrzec m.in. na gruncie przepisów o zniesieniu współwłasności gospodarstwa rolnego (art. 213-

218 k.c.). Przepisy te dotyczą zniesienia współwłasności gospodarstwa, ale mogą znaleźć zastosowanie tylko w przypadku znoszenia współwłasności nieruchomości rolnej tworzącej gospodarstwo rolne. Nie wyklucza to jednak uwzględnienia wpływu zniesienia współwłasności na losy całego gospodarstwa rolnego, w skład którego wchodzi wspólna nieruchomość rolna.

Definicja kodeksowa gospodarstwa rolnego, a tym samym i definicja zamieszczona w u.k.u.r., akcentują związek funkcjonalny między elementami składającymi się na gospodarstwo rolne. Oznacza to, że zarówno kodeksowa definicja gospodarstwa rolnego, jak i definicja zamieszczona w u.k.u.r. są bardzo pojemne. Mogą one bowiem obejmować różne składniki, niezależnie od tytułu prawnego, jaki przysługuje do nich właścicielowi gospodarstwa. Przykładowo w skład gospodarstwa mogą wchodzić nieruchomości rolne stanowiące własność właściciela gospodarstwa, będące w użytkowaniu wieczystym lub w użytkowaniu klasycznym, dzierżawione, czy też nawet nieruchomości, którymi właściciel włada bez tytułu prawnego, np. jako samoistny posiadacz. Tak może dziać się także z innymi składnikami materialnymi (np. ciągnikiem) właściciel gospodarstwa rolnego może władać na podstawie umowy leasingu). Dlatego też na tle konkretnych regulacji prawnych należy ustalać znaczenie terminu „gospodarstwo rolne”, innymi słowy ustalać, czy chodzi w danej regulacji o gospodarstwo rozumiane bardziej ekonomicznie jako zbiór funkcjonalnie powiązanych ze sobą składników, czy też bardziej własnościowo – jako zbiór funkcjonalnie powiązanych składników, ale stanowiących własność właściciela gospodarstwa rolnego. Tak też trzeba czynić, ustalając znaczenie tego terminu w przepisach u.k.u.r. Podobne pytania należy stawiać, na gruncie u.k.u.r. Jednakże celem niniejszego opracowania nie jest szczegółowa analiza pojęcia „gospodarstwa rolnego” na tle różnych regulacji prawnych, lecz kwestie bardziej ogólne. Do nich z pewnością należy zaliczyć relację między pojęciami „nieruchomość rolna” a „gospodarstwo rolne” na tle u.k.u.r.

Otóż należy w tym kontekście podkreślić, że definicja nieruchomości rolnej, zamieszczona w u.k.u.r. z 2003 r., nie zawiera minimalnej normy obszarowej, natomiast zmieniona definicja gospodarstwa rolnego zawiera kryterium w postaci minimalnej powierzchni nieruchomości rolnej, wynoszącej co najmniej 1 ha. Rezygnacja z kryterium powierzchniowego, odwołującego się do powierzchni użytków rolnych, sprawia, że i zakres pojęcia „gospodarstwo rolne” będzie stwarzać w praktyce o wiele większe trudności. Wszelkie zastrzeżenia zgłaszane wobec pojęcia „nieruchomość rolna” będą automatycznie odnosić się do pojęcia „gospodarstwo rolne”. Wystarczy, że nieruchomość o powierzchni przykładowo 1,05 ha będzie obejmowała grunty leśne o powierzchni 0,09 ha, że nieruchomość o powierzchni użytków

rolnych wynoszącej przykładowo 1,20 ha w części np. 0,30 ha przeznaczona będzie na inne cele niż rolne, by mieć trudności z ustaleniem, czy tego rodzaju nieruchomości będą tworzyć gospodarstwo rolne w rozumieniu zmienionego u.k.u.r. Zmiana ta jest o tyle zaskakująca, że przepisy u.k.u.r., definiujące gospodarstwo rodzinne, odwołują się do powierzchni użytków rolnych (art. 5 i 6 u.k.u.r.).

Z dodanej do u.k.u.r. preambuły wynika, że Agencja powinna się interesować tylko ziemią rolną, a nie wszystkimi nieruchomościami bez względu na powierzchnię użytków rolnych wchodzących w skład danej nieruchomości. Przy innej interpretacji stosowanie zmienionej u.k.u.r. zależeć będzie często od przypadku, w zależności od relacji między gruntami stanowiącymi użytki rolne a innymi użytkami. Dlatego też kierując się wykładnią celowościową i systemową można bronić poglądu, że wszystkie występujące w u.k.u.r. normy powierzchniowe należy odnosić do użytków rolnych, a nie do powierzchni całej nieruchomości.

IX. Podsumowanie

Pojęcie „nieruchomość rolna” ma podstawowe znaczenie dla stosowania u.k.u.r. Wyznacza ono bowiem zakres działania tej ustawy. Ustawa zmieniająca z 14 kwietnia 2016 r. nie zmienia definicji nieruchomości rolnej, zamieszczonej w art. 2 pkt 1 u.k.u.r., mimo iż definicja ta budzi wiele kontrowersji, które rzutują na ustalanie zakresu stosowania ustawy. Wątpliwości z tym związane są źródłem wielu ryzyk prawnych, które mogą prowadzić nawet do nieważności nabycia. Podstawowym mankamentem tej definicji jest to, że nie zawiera ona kryterium minimalnej powierzchni użytków rolnych. Z tego też powodu występują poważne trudności w kwalifikowaniu jako rolnych nieruchomości o niewielkiej powierzchni oraz nieruchomości obejmujących zarówno użytki rolne, jak i inne użytki (np. leśne, zadrzewione, budowlane, przemysłowe, nieużytki). Drugie istotne zastrzeżenie wobec definicji nieruchomości rolnej sprowadza się do tego, że definicja wyłącza *expressis verbis* z pojęcia „nieruchomość rolna” grunty rolne przeznaczone miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego na cele inne niż rolne, ale nie wypowiedza się w sprawie gruntów rolnych, objętych decyzjami lokalizacyjnymi, w tym ustalającymi warunki zabudowy. Do tej pory ani doktryna, ani judykatura nie wykształciły jasnych kryteriów kwalifikowania nieruchomości jako rolnych. A przecież zmienionej u.k.u.r. z 2003 r. podlegać będzie nie tylko nabywanie nieruchomości rolnych, ale także nabywanie udziałów i akcji w spółkach, które są właścicielami takich nieruchomości, oraz dokonywanie zmian podmiotowych w spółkach osobowych w rozu-

mieniu kodeksu spółek handlowych, będących właścicielami nieruchomości rolnych. Dodatkowe ryzyka wynikają z faktu, że zmieniona definicja gospodarstwa rolnego jest mniej klarowna niż poprzednia. Poprzednia odwoływała się bowiem do powierzchni użytków rolnych (co najmniej 1,0 ha), zmieniona – również do 1,0 ha, tyle że do powierzchni nieruchomości rolnej. Wyłączenie spod działania nieruchomości rolnych o powierzchni mniejszej niż 0,3 ha jedynie łagodzi problem kwalifikowania nieruchomości jako rolnych.

Niewątpliwie termin „nieruchomość rolna” winien być tłumaczony w powiązaniu z celami u.k.u.r., które – niestety – nie są jasne. Nasuwa się bowiem pytanie, czy współcześnie, przy radykalnie zmienionych uwarunkowaniach społeczno-gospodarczych, zachodzi potrzeba szczególnej ochrony prawnej obrotu własnościowego gruntami rolnymi. A jeżeli nawet dostrzeże się taką potrzebę, czy winno chronić się tylko gospodarstwa rolne zdolne do produkcji rolnej gwarantującej dochody na określonym poziomie, a obrót gruntami niewchodzącymi w skład takich gospodarstw pozostawić bez ograniczeń, czy też objąć ograniczeniami, jak to przyjęto w u.k.u.r., niemalże wszystkie nieruchomości rolne, choćby o niewielkim obszarze. W moim przekonaniu rozwiązanie przyjęte w u.k.u.r. nie odpowiada obecnym realiom społeczno-gospodarczym, nawet jeśli są one zdominowane obawą o wykup ziemi rolnej przez cudzoziemców.

GLOS Y

Radosław Chorabik*

Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 21 marca 2013 r., III CZP 8/13¹

Nieważna jest umowa zamiany udziałów jedynie w niektórych działkach gruntu stanowiących wraz z innymi działkami nieruchomość objętą księgą wieczystą.

Głosowana uchwała została podjęta przez Sąd Najwyższy (SN) wskutek rozstrzygnięcia przedstawionego przez sąd okręgowy zagadnienia prawnego o treści:

1). Czy ważne są umowy zbycia – w ramach umowy zamiany – udziałów jedynie w niektórych działkach gruntu stanowiących wraz z innymi działkami, nie objętymi umową, jedną nieruchomością gruntową w sytuacji gdy uczestniczący w umowie współwłaściciele nieruchomości złożyli jednocześnie wnioski o dokonanie podziału wieczystoksięgowego nieruchomości? a w razie pozytywnej odpowiedzi na to pytanie

2). Czy mniejszości współwłaściciele nieruchomości przysługuje samodzielne uprawnienie, oparte o treść art. 21 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, do dokonania wieczystoksięgowego podziału nieruchomości?

Celem umowy zamiany zawartej przez mniejszościowych współwłaścicieli nieruchomości, dla której prowadzona była księga wieczysta, składającej się z kilkudziesięciu działek ewidencyjnych² (76 działek), była zamiana udziału we współwłasności części działek (udziału A w 22 działkach) na część udziału we współwłasności pozostałych działek (część udziału B w 54 działkach). W akcie notarialnym zamieszczony został wniosek stron o odłączenie z księgi wieczystej nieruchomości składającej się z działek, w których udział we współwłasności został zbyty w całości (22 działek) i założenie dla niej nowej księgi wieczystej (do której miały zostać przeniesione wpisy współwłaścicieli nierozporządzających przysługującymi im udziałami [w tym B]) oraz wpisanie w niej, jako współwłaściciela, nabywcy na podstawie umowy zamiany (B)³.

* Notariusz w Krakowie.

1 OSNC 2013, nr 9, poz. 108.

2 Zgodnie z § 5 ust. 1 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego i Budownictwa z 29 marca 2001 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków, jednostką powierzchniową podziału kraju dla celów ewidencji gruntów i budynków jest m.in. działka ewidencyjna, na której oznaczenie w dalszej części opracowania będę używał zwyczajowego określenia „działka”.

3 Dla pełnego odzwierciedlenia zmian w stanie prawnym nieruchomości wniosek musiał zawierać

Sąd rejonowy uznał umowę zamiany – jako stanowiącą podział prawny nieruchomości wymagający zgody wszystkich współwłaścicieli zgodnie z art. 199 k.c., w braku spełnienia warunków w nim przewidzianych – za bezwzględnie nieważną, wskutek czego oddalił wnioski o wpis do księgi wieczystej.

Sąd okręgowy rozpoznając apelację, przedstawił dwojakie wątpliwości. W pierwszej kolejności uzależnił rozstrzygnięcie apelacji od odpowiedzi na pytanie, czy każda z działek objętych jedną księgą wieczystą stanowi odrębną nieruchomość, czy też są one częściami składowymi nieruchomości. Jego przesądzenie powiązał z koniecznością wyjaśnienia pojęcia nieruchomości⁴, które uzależnił od tożsamości podmiotu własności, jednocześnie odmawiając znaczenia istnieniu ksiąg wieczystych, jak również ich liczby. Po drugie, rozważając nad zakresem uprawnień współwłaściciela do rozłączenia nieruchomości z księgi wieczystej, wskazał, że może ono być traktowane jako czynność rozporządzająca wymagająca według art. 199 k.c. zgody wszystkich współwłaścicieli, albo samodzielna kompetencja powiązana z uprawnieniem do rozporządzania udziałem wyrażonym w art. 198 k.c. Wskazane zastrzeżenia okazały się być na tyle poważne, że sąd okręgowy zwrócił się do SN o ich rozstrzygnięcie.

SN w uzasadnieniu uchwały przedstawił dwie główne koncepcje prezentowane w ramach polemiki mającej za przedmiot pojęcie nieruchomości na tle Kodeksu cywilnego i ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (u.k.w.h.), tj. materialnoprawne i wieczystoksięgowe rozumienie nieruchomości, po czym opowiedział się za drugim z nich. Uważam, że rozstrzygnięcie powyższego sporu nie determinuje oceny rozważanego zagadnienia prawnego, niemniej – skoro kontrowersje w tej materii wypełniły większą część wypowiedzi SN, a ponadto mają one istotne znaczenie w praktyce notarialnej – warto go zwięźle zrelacjonować, zwłaszcza w kontekście zamiaru wyrażenia konkurencyjnej perspektywy. Według pierwszego ze wzmiankowanych poglądów, nieruchomością jest jednolita fizycznie i prawnie część powierzchni ziemskiej, tj. obszar gruntu należący do tego samego właściciela (tych samych właścicieli), graniczący ze wszystkich stron z gruntami innych podmiotów. W ujęciu tym – wobec braku jakiegokolwiek nawiązania do ksiąg wieczystych – okoliczność prowadzenia księgi wieczystej (ksiąg wieczystych) dla analizowanego obszaru pozostaje irrelewantna prawnie. Drugie stanowisko uzależnia natomiast kwalifikowanie

w dalszej kolejności żądanie wpisania w istniejącej księdze wieczystej nabywcy z umowy zamiany (A) w miejsce części udziału zbywcy (B), o czym brak wzmianki w uzasadnieniu uchwały.

4 Nieruchomości gruntowej, do której należy odnieść wszelkie dalsze rozważania dotyczące nieruchomości.

gruntu jako nieruchomości od istnienia i liczby ksiąg wieczystych, zgodnie z zasadą „jedna księga wieczysta – jedna nieruchomość”⁵. Różnice między przywołanymi zapatrywaniami czytelnie ilustrują dwa przykłady. Pierwszy, w którym dla jednolitego obszaru prowadzone są co najmniej dwie księgi wieczyste, oraz drugi, w którym dla niegraniczącego z sobą obszaru prowadzona jest jedna księga wieczysta⁶. Zakładając, że powyższe stanowiska pozostają względem siebie w opozycji, to należałoby podzielić zapatrywanie SN, co więcej – przeciwny punkt widzenia uznać za nieakceptowalny w procesie stosowania prawa. Ponadto, stanowczo należałoby odrzucić twierdzenie o dopuszczalności odrębnego pojmowania nieruchomości na tle Kodeksu cywilnego i przepisów regulujących prowadzenie ksiąg wieczystych, o których wspomina art. 46 § 2 k.c. Jego aprobata byłaby równoznaczna ze zgodą na wprowadzenie elementu niepewności do obrotu nieruchomościami, który – jak każdy obrót prawny, a w tym szczególnym przypadku dodatkowo z uwagi na jego znaczenie i przedmiot – powinien być skonstruowany przede wszystkim w sposób zapewniający bezpieczeństwo uczestników. W moim przekonaniu, określenie nieruchomości gruntowej zawarte w § 1 art. 46 k.c. ma charakter uniwersalny i jest na tyle pojemne, że obejmuje zarówno materialnoprawne, jak i (w zw. z § 2 art. 46 k.c.) wieczystoksięgowe rozumienie nieruchomości w znaczeniach wyżej przedstawionych, które – zamiast konkurować ze sobą (wykluczać) – uzupełniają się. Stanowisko to opieram na gramatycznej wykładni art. 46 k.c., którego § 1 określa nieruchomości jako części powierzchni ziemskiej stanowiące odrębny przedmiot własności, zaś § 2 stanowi o uregulowaniu prowadzenia ksiąg wieczystych odrębnymi przepisami. Zasadnicze znaczenie ma zatem wskazanie kryterium decydującego o tym, że dany obszar gruntu jest odrębnym przedmiotem własności. Kryterium to może być zawarte wyłącznie w przepisach prawnych – jedynie kwalifikacja normatywna decyduje o tym, czy dany przedmiot jest rzeczą w rozumieniu prawnym, czy też nie⁷. W braku księgi wieczystej odrębnym przedmiotem własności – nieruchomością – będzie wobec tego jednolita fi-

5 Z oczywistych względów odnosi się ono wyłącznie do sytuacji, w których grunt jest objęty księgą wieczystą (księgami wieczystymi).

6 W pierwszym przykładzie, według ujęcia pierwszego, mamy do czynienia z jedną nieruchomością, a według drugiego wariantu - z tyloma nieruchomościami, ile jest ksiąg wieczystych. W przykładzie drugim, zgodnie ze stanowiskiem pierwszym, nieruchomości jest tyle, ile nierozdzielonych gruntami należącymi do innych podmiotów obszarów, zaś zgodnie z drugim zapatrywaniem – jedna nieruchomość. Różnice między przedstawionymi kryteriami nie mają wyłącznie wymiaru teoretycznego, gdyż od należytego odtworzenia norm z przepisów i ustalenia stanu faktycznego zależeć będzie niejednokrotnie poprawność zastosowanego rozwiązania. W szczególności ilość obciążanych nieruchomości warunkować będzie ustanowienie hipoteki jako łącznej (obciążającej więcej niż jedną nieruchomość) albo „zwykłej”.

7 E. Drozd, *Przeniesienie własności nieruchomości*, Warszawa–Kraków 1974, s. 39–43.

zycznie i prawnie część powierzchni ziemi⁸. W przeciwnym razie za nieruchomości należy uznać obszar, dla którego prowadzona jest księga wieczysta. Zgodnie z art. 1 ust. 1 u.k.w.h., księgi wieczyste prowadzi się w celu ustalenia stanu prawnego nieruchomości, a według art. 24 ust. 1 u.k.w.h. - dla każdej nieruchomości prowadzi się odrębną księgę wieczystą⁹. Na podstawie przytoczonych przepisów ustawy o księgach wieczystych i hipotece, o których wspomina art. 46 § 2 k.c., można zasadnie twierdzić, że grunt objęty księgą wieczystą jest odrębnym przedmiotem własności, a zatem nieruchomością. Powyższa reguła musi jednak zostać uzupełniona przez wprowadzenie dodatkowego kryterium w stosunku do sytuacji wyjątkowych. Mianowicie wieczystoksięgowe kryterium nieruchomości pozostaje aktualne dopóty, dopóki stan prawny nieruchomości ujawniony w księdze wieczystej pozostaje zgodny z rzeczywistym stanem prawnym. Z chwilą, w której stan prawny nieruchomości objętej księgą wieczystą przestaje być jednolity, dochodzi do powstania (kreacji) nowej nieruchomości. Efekt ten może być wynikiem rozporządzenia częścią nieruchomości, tj. nieruchomością utworzoną (wyodrębnioną) w tym celu przez określenie jej granic przez strony dokonywanej czynności prawnej, lub być następstwem innego niż czynność prawna zdarzenia prawnego, np. zasiedzenia lub decyzji administracyjnej o wywłaszczeniu nieruchomości. W razie dokonania czynności rozporządzającej (o skutku rozporządzającym) będzie to stan krótkotrwały z uwagi na obowiązki notariusza wynikające z art. 92 § 4 Prawa o notariacie w powiązaniu z mocą wsteczną wpisu w księdze wieczystej, niemniej do czasu złożenia wniosku o dokonanie wpisu w księdze wieczystej formuła „jedna księga wieczysta – jedna nieruchomość” przestaje być zdaniem prawdziwym. Wówczas – jak w przypadku braku księgi wieczystej – odrębnym przedmiotem własności, tj. nieruchomością, będzie jednolita fizycznie i prawnie część powierzchni ziemi. Jednocześnie należy dodać, że dla oceny nieruchomości według przedstawionej koncepcji bez znaczenia pozostaje liczba działek ją tworzących.

Z dalszą częścią uzasadnienia nie sposób się zgodzić. Kontynuując wywód, SN wypowiedział zdanie, jakoby działka składająca się na nieruchomość stanowiła jej część składową. Opierając się na tym założeniu – z powołaniem na art. 58 § 1 w zw. z art. 47 § 1 k.c., zgodnie z którym część skła-

8 Twórcy Kodeksu cywilnego – wobec braku realizacji zasady powszechności ksiąg wieczystych – słusznie zrezygnowali z zamieszczenia w nim definicji nieruchomości odwołującej się do kryterium wieczystoksięgowego.

9 W związku z tym nie zgadzam się z interpretacją art. 46 k.c. dostrzegającą w § 2 jedynie sygnalizację istnienia przepisów regulujących prowadzenie ksiąg wieczystych, ponieważ sprowadza się ona do uznania, że definicja nieruchomości zawarta w § 1 może (powinna) być stosowana bez uwzględnienia przepisów, o których mowa w § 2.

dowa rzeczy nie może być odrębnym przedmiotem własności i innych praw rzeczowych – mimo braku jego uzasadnienia jako przesłanki wnioskowania, tj. bez odwołania się do definicji części składowej rzeczy zawartej w art. 47 § 2 k.c., wyprowadził wniosek o nieważności umowy przenoszącej udział we współwłasności części składowej nieruchomości rozumianej jako część działek objętych księgą wieczystą¹⁰. Konkluzja SN jest wynikiem nieprawdziwości racji będącej podstawą rozumowania¹¹ – nietrafność ogólnego twierdzenia, iż działka nie może zostać odłączona od nieruchomości bez uszkodzenia lub istotnej zmiany całości lub części odłączonej, jest wystarczająco oczywista, aby wymagała wykazania¹². Na zakończenie SN – przyzwalając na rozłączenie nieruchomości objętej księgą wieczystą przez odłączenie jej części – stwierdził, iż w przypadku współwłasności odłączenie z księgi wieczystej części działek, oznaczające podział nieruchomości, wymaga zgody wszystkich współwłaścicieli przewidzianej w art. 199 k.c. Lektura tego fragmentu zaskakuje, bowiem nie wiadomo, jaki zamysł mu przyświecał. Jeśli konstatacja SN wynikała z uznania, iż wymagana zgoda współwłaścicieli pozbawia odłączone działki charakteru części składowej nieruchomości, wówczas pozostawałaby w sprzeczności z niekwestionowanym stanowiskiem doktryny, według którego o występowaniu części składowej rzeczy decydują kryteria obiektywne. Art. 47 k.c. nie zawiera zakazu odłączania od rzeczy części składowej, a jedynie określa jej niesamodzielny status w okresie połączenia. Przedmiotem stosunku prawa rzeczowego jest rzecz jako całość. Z chwilą ustania okoliczności decydujących o kwalifikacji prawnej rzeczy jako części składowej uzyskuje ona samoistny charakter i może być przedmiotem obrotu. Rozstrzygające w tym względzie są okoliczności faktyczne, a nie wola osób zainteresowanych, w szczególności zgoda na połączenie z rzeczą lub

10 SN już wcześniej oceniał jako nieważne umowy zbycia udziału we współwłasności nie wszystkich działek objętych jedną księgą wieczystą. W uzasadnieniu postanowienia z 30 maja 2007 r., IV CSK 56/07, LEX nr 301839, SN ograniczył się do stwierdzenia nieważności umowy zbycia udziału w działce stanowiącej wraz z inną działką jedną nieruchomość, bez wskazania podstawy rozstrzygnięcia. W postanowieniu z 16 czerwca 2009 r., V CSK 479/08, LEX nr 627259, SN sankcję nieważności oparł *expressis verbis* na art. 58 § 1 w zw. z art. 47 § 1 k.c. wskazując, że „umowa przenosząca udział nie we własności całej rzeczy, a tylko jej części składowej jest nieważna jako sprzeczna z ustawą”.

11 W tym miejscu pomijam ocenę poprawności zastosowania przez SN sankcji nieważności przewidzianej w art. 58 k.c.

12 Ocenę sytuacji mogących budzić wątpliwości, wśród których warto wskazać przypadek zabudowy nieruchomości składającej się z co najmniej dwóch działek budynkiem, który nie jest podzielony pionowo na odrębne budynki ścianą przebiegającą według granicy działek (wśród wypowiedzi SN na temat dopuszczalności podziału budynku warto wskazać postanowienie SN z 12 października 2000 r., IV CKN 1525/00, LEX nr 52541), jako niezwiązanych z tematem glosy, pozostawiam bez komentarza, wyłącznie z zasygnalizowaniem, iż *prima facie* także w powyższym przykładzie działki tworzące nieruchomość nie są jej częściami składowymi.

odłączenie od niej. Jeśli natomiast wzmianka o zgodzie współwłaścicieli stanowiła wyraz spojrzenia na analizowany problem z perspektywy reguł zarządu rzeczą wspólną, to byłaby niespójna z wcześniejszymi rozważaniami opartymi na kwalifikacji części nieruchomości jako jej części składowej.

O teoretycznej i praktycznej doniosłości problemów poruszonych przez Sąd Najwyższy świadczy fakt, że analizowana uchwała doczekała się już trzech komentarzy, z których dwa pierwsze ukazały się na łamach Miesięcznika Notariatu Polskiego.

Prof. dr hab. Edward Gniewek – pomimo zgłoszenia konieczności korekty tezy uchwały przez zastąpienie sankcji nieważności umowy zamiany jej rzeczą bezskutecznością, jak również częściowego zakwestionowania uzasadnienia – finalnie zaaprobował wynikającą z rozstrzygnięcia SN niedopuszczalność zamiany udziałów we współwłasności wyłącznie w części działek składających się na nieruchomość objętą współwłasnością¹³. Konsekwentnie opowiedział się za zasadnością oddalenia wniosku wieczystoksięgowego. Autor poddał stanowczej krytyce pogląd składu orzekającego, traktujący działki wchodzące w skład nieruchomości jako ich części składowe¹⁴. W następstwie wykluczenia zastosowania art. 47 § 1 k.c. podważył zakaz samodzielnego obrotu działkami składającymi się na nieruchomość. Jednocześnie autor dokonał wykładni art. 198 k.c. – przyznającego każdemu współwłaścicielowi kompetencję do rozporządzania swoim udziałem – w taki sposób, że odniósł ją wyłącznie do czynności mających za przedmiot udział w całej rzeczy wspólnej. Tym samym za niemożliwe uznał rozporządzenie udziałem we współwłasności niektórych działek objętych jedną księgą wieczystą. Takie rozporządzenie, wykazujące podobieństwo do rozporządzenia rzeczą przez osobę nieuprawnioną, byłoby bezskuteczne. Jego dokonanie byłoby dopuszczalne wyłącznie za zgodą wszystkich pozostałych współwłaścicieli w myśl art. 199 k.c.¹⁵

Waldemar Myga – pomimo wytknięcia wadliwości tezy uchwały i stanowczej negacji jej uzasadnienia – stwierdził ostatecznie, że stanowisko SN odpowiada prawu¹⁶. Autor zdecydowanie sprzeciwił się możliwości kwali-

13 E. Gniewek, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2013 r., III CZP 8/13*, „Rejent” 2014, nr 2 (247), s. 107 i n.

14 Zarówno objętych księgami wieczystymi, jak i niemających ksiąg wieczystych.

15 Na marginesie wypada odnotować, że autor wyraził zaskoczenie przyczyną, dla której współwłaściciele zawarli umowę zamiany. W mojej ocenie cel stron umowy zamiany – którym, jak zakładam, było doprowadzenie do przysługiwania większych udziałów we współwłasności tego kompleksu działek, którym każda z nich była bardziej zainteresowana, kosztem zmniejszenia zaangażowania we współwłasności drugiego kompleksu (wystąpienia z jego współwłasności) – jest zrozumiały i racjonalny. Posiadanie większego udziału w mniejszej rzeczy może być cenniejsze od odwrotnej sytuacji.

16 W. Myga, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2013 r., III CZP 8/13*, „Rejent” 2014, nr 2 (247), s. 116 i n.

fikowania działki jako części składowej nieruchomości. Akceptacja takiego stanowiska musiałaby bowiem oznaczać zgodę na daleko idące ograniczenia uprawnienia właściciela do rozporządzania rzeczą, a jego następstwa – dopuszczalność obrotu wyłącznie całymi nieruchomościami, bez możliwości rozporządzenia ich częściami w postaci działek (zarówno wpisanych w działle I-O, jak również w braku ujawnienia podziału geodezyjnego przez sprostowanie działu I-O) – byłyby irracjonalne. Zarazem wyraził pogląd, zgodnie z którym „na każdy podział prawny czy geodezyjny nieruchomości, także w pojęciu wieczystoksięgowym, wymagana jest zgoda wszystkich współwłaścicieli zgodnie z art. 199 k.c.”, jednocześnie zastrzegając, że jej brak nie skutkuje nieważnością umowy zamiany, a jedynie bezskutecznością. W ocenie autora wskutek braku zgody pozostałych współwłaścicieli na wniosek zamieszczony w akcie notarialnym sąd rejonowy postąpił właściwie i odmówił dokonania wpisu¹⁷.

W ostatniej chronologicznie glosie Maciej Gutowski zaaprobował wprowadzić tezę traktującą działkę tworzącą nieruchomość, dla której prowadzona jest księga wieczysta, za jej część składową, niemniej jednak zakwestionował uznanie umowy zamiany będącej umową zobowiązującą za nieważną¹⁸. Zajęte stanowisko uzasadnił niedopuszczalnością zastosowania sankcji nieważności, o której mowa w art. 58 § 1 k.c., wobec tego, iż treść umowy zamiany w szczególności nie pozostawała w sprzeczności z ustawą. Według Gutowskiego omawiana umowa zamiany wykazuje analogię do umowy zobowiązującej do przeniesienia własności zawartej przez osobę niebędącą właścicielem rzeczy. Umowy takie nie są nieważne, a jedynie nie przenoszą własności (udziału we współwłasności) na nabywcę – wskutek

17 Przywołana wypowiedź budzi zastrzeżenia natury terminologicznej. Wymóg zgody pozostałych współwłaścicieli został sformułowany względem wniosku wieczystoksięgowego, będącego następstwem zawarcia umowy zamiany (a nie samej umowy zamiany, jak uczynił to E. Gniewek) określonej jako „czynność notarialna”. Zamienne używanie pojęć „czynność cywilnoprawna” i „czynność notarialna” na określenie czynności prawnej udokumentowanej w akcie notarialnym jest wadliwe. Zgodnie z Prawem o notariacie, czynnością notarialną jest sporządzenie aktu notarialnego, który w konkretnym przypadku obejmował umowę zamiany – akt notarialny jako dokument nie może być oceniany jako ważny albo nieważny (dokument jest aktem notarialnym, jeśli został sporządzony zgodnie z prawem i wówczas ma charakter dokumentu urzędowego; w przeciwnym razie dokument nie jest aktem notarialnym), kwalifikacji tej może podlegać wyłącznie czynność prawna stwierdzona (objęta) aktem notarialnym. Powyższy nietrafny skrót myślowy może prowadzić do daleko idącego nadużycia, polegającego na rozumieniu pod określeniem „nieważny akt notarialny” czynności prawnej zawartej w akcie notarialnym sporządzonym prawidłowo, zgodnie z Prawem o notariacie, lecz nieważnej wskutek innej przyczyny, a zatem mimo zachowania formy aktu notarialnego, np. z powodu sprzeczności jej treści z ustawą, zob. szerzej E. Drozd, *Forma aktu notarialnego*, [w:] *Księga pamiątkowa I Kongresu Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej*, Poznań 1993, s. 16.

18 M. Gutowski, *Glosa do uchwały z 21.3.2013r r. III CZP 8/13*, „Państwo i Prawo” 2015, nr 2, s. 129 i n.

zakazu rozporządzania częścią składową rzeczy, podobnie jak skutek niemożności rozporządzenia rzeczą cudzą.

Należy się zgodzić z rozumowaniem autora, osadzonym na odróżnieniu umowy zobowiązującej do przeniesienia własności od, będącego następstwem jej zawarcia, skutku rozporządzającego. Wniosek o braku skutku rzeczowego umowy zamiany – wynikający z wadliwego zastosowania definicji części składowej nieruchomości – jest natomiast błędny. Zastrzeżenie budzi także konstatacja Gutowskiego o możliwości usunięcia przeszkody do przeniesienia własności w postaci „złożenia wniosku o odłączenie części nieruchomości w postaci już istniejących działek geodezyjnych”. Pomijając jej enigmatyczność, w szczególności w perspektywie niepodzielnego przysługiwania własności kilku osobom¹⁹, przede wszystkim można jej zarzucić, co uczyniłem analogicznie wobec końcowej części uzasadnienia SN, że podważa – wprawdzie słusznie, lecz skutek tego glosa staje się wewnętrznie sprzeczna – wcześniej przyjętą kwalifikację działek, w których udziałami zamierzali zamienić się współwłaściciele, jako części składowych nieruchomości. Zamiast osłabiać kategoryczność wyrażonego przekonania, do czego, jak sądzę, skłoniła autora zbyt daleka perspektywa jego następstw, należało je całkowicie uwolnić od błędnej przesłanki, co być może pozwoliłoby na przyjęcie także rzeczowej skuteczności umowy zamiany.

Dalszą część glosy rozpocznę od zarysowania istoty współwłasności w aspekcie stosunków między współwłaścicielami. Umożliwi ono zbudowanie szczegółowych wniosków na ogólnych założeniach konstrukcji współwłasności.

Współwłasność²⁰ jest szczególnym rodzajem własności, którego charakterystyczną cechą jest niepodzielne przysługiwanie własności rzeczy kilku osobom, co wyraża reguła „jedność przedmiotu – wielość podmiotów – niepodzielność wspólnego prawa”. Oznacza to, że do współwłasności – poza art. art. 195-221 k.c. – odpowiednie zastosowanie znajdują pozostałe przepisy Kodeksu cywilnego regulujące własność. Żaden ze współwłaścicieli nie jest wyłącznym właścicielem fizycznie wyodrębnionej części rzeczy, a każdy współwłaściciel ma „idealną”, ustaloną ułamkiem, część niepodzielonej rzeczy, określaną jako udział. Do wszystkich współwłaścicieli należy wspólnie cała, tj. niepodzielona na fragmenty rzecz (każdy z elementów składających się na nią), w której udziały przysługują odrębnie poszczególnym współwłaścicielom. Udział wyznacza zakres uprawnień należących do każ-

19 Nie wiadomo bowiem, czy autor przychyliła się do poglądu wymagającego zgody współwłaścicieli na odłączenie, a jeśli tak, to czy wszystkich (art. 199 k.c.), czy większości (art. 201 k.c.).

20 Współwłasność jest współwłasnością w częściach ułamkowych (ułamkową) albo współwłasnością łączną, poniższe rozważania dotyczą pierwszej z nich.

dego ze współwłaścicieli w związku z niepodzielnym przysługiwaniem im własności rzeczy. Wśród uprawnień współwłaścicieli wyróżnić należy z jednej strony te, które odnoszą się do udziału i dotyczące rzeczy jako całości - z drugiej strony. Każdy współwłaściciel może samodzielnie (bez zgody pozostałych współwłaścicieli) rozporządzić przysługującym mu udziałem (art. 198 k.c.), natomiast rozporządzić rzeczą wspólną może za zgodą wszystkich pozostałych współwłaścicieli (art. 199 k.c.)²¹. Uprawnienia współwłaścicieli – odpowiadające uprawnieniu właściciela do rozporządzania rzeczą, które należy do atrybutów prawa własności – podlegają zatem stosownym ograniczeniom z uwagi na wspólność własności rzeczy. Rozporządzenie udziałem jest rozporządzeniem częścią ułamkową prawa własności przysługującą współwłaścicielowi na rzeczy wspólnej²².

Zarząd rzeczą wspólną jest sposobem wykonywania treści własności przysługującej kilku podmiotom, z wyjątkiem tych obszarów, które z uwagi na podzielność prawa zastrzeżone są wyłącznie dla każdego ze współwłaścicieli z osobna. Według prof. Edwarda Drozda zarząd rzeczą wspólną obejmuje wszelkie czynności związane z rzeczą jako całością, bez względu na ich charakter, poza czynnościami korzystania z rzeczy w zakresie określonym w art. 206 k.c. oraz czynnościami mającymi na celu ochronę wspólnego prawa własności (tzw. czynnościami zachowawczymi, o których mowa w art. 209 k.c.). Wśród czynności zarządu można wyodrębnić czynności prawne, faktyczne i procesowe (urzędowe). Najistotniejsze znaczenie ma jednak ich podział na czynności zwykłego zarządu i czynności przekraczające zwykły zarząd²³.

Co należy rozumieć pod pojęciem „podział nieruchomości”? Odpowiedź na to pytanie nie będzie jednolita, bowiem można wyróżnić co najmniej trzy rodzaje podziałów – geodezyjny, wieczystoksięgowy i cywilny (prawny). Podział geodezyjny polega na wydzieleniu z jednej działki co najmniej dwóch działek. Ma on charakter służebny wobec podziałów wieczystoksięgowego lub cywilnego, gdyż umożliwia ich dokonanie.²⁴ Podział wieczystoksięgowy to odłączenie z księgi wieczystej części nieruchomości i założenie dla niej nowej księgi wieczystej bez zmiany podmiotu własności. Z podziałem cywilnym mamy zaś do czynienia w razie zmiany podmiotu własności przynajmniej w zakresie części nieruchomości oznaczającej po-

21 Z. K. Nowakowski, [w:] *System prawa cywilnego, t. II – Prawo własności i inne prawa rzeczowe*, Wrocław 1977, s. 383 i n.

22 Z. K. Nowakowski, [w:] *System prawa...*, s. 406 i 407.

23 E. Drozd, [w:] *System prawa cywilnego, t. IV – Prawo spadkowe*, Wrocław 1986, s. 428 i 429.

24 W szczególnych sytuacjach może sankcjonować uprzedni podział cywilny.

wstanie nowej (nowych) nieruchomości²⁵. Ich dopuszczalność, jako objętych treścią prawa własności, nie powinna budzić wątpliwości²⁶. Powyższe spojrzenie pozwala na rozłączne traktowanie podziałów: wieczystoksięgowego i cywilnego. W tym świetle założenie dla nowej nieruchomości księgi wieczystej wskutek podziału cywilnego, w szczególności w wykonaniu wniosku o dokonanie wpisu w księdze wieczystej zamieszczonego w akcie notarialnym zgodnie z art. 92 § 4 Prawa o notariacie, nie jest podziałem wieczystoksięgowym, a jedynie rejestracją (ujawnieniem) podziału prawnego, który już nastąpił. Przedstawiona klasyfikacja nie obejmuje szczególnego przypadku założenia księgi wieczystej dla części nieruchomości, dla której nie jest prowadzona księga wieczysta, bez powiązania z podziałem cywilnym.

Normy regulujące podział geodezyjny zawarte są w przepisach ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (u.g.n.).²⁷ Art. 97 ust. 2 u.g.n. w zdaniu pierwszym stanowi, że podział nieruchomości będącej przedmiotem współwłasności może zostać dokonany w postępowaniu administracyjnym na wniosek wszystkich współwłaścicieli. W zdaniu drugim zawiera nakaz odpowiedniego stosowania art. 199 k.c. Redakcja przywołanego przepisu pozwala twierdzić, że nie przesądza on charakteru podziału geodezyjnego jako czynności przekraczającej zwykły zarząd rzeczą wspólną, zaś

25 Ten sam skutek nastąpi w przypadku nabycia innego niż własność prawa rzeczowego mającego za przedmiot część dotychczasowej nieruchomości.

26 Okazuje się jednak, że może być inaczej. Z uzasadnienia postanowienia SN z 11 lutego 2009 r., V CSK 333/08, OSNC 2010, nr 2, poz. 33, którego teza otrzymała brzmienie „Rozłączenie, z woli właściciela, nieruchomości wpisanych do jednej księgi wieczystej jest dopuszczalne (art. 21 a *contrario* ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece...)”, wynika, że sąd rejonowy, który rozpoznawał wniosek o dokonanie podziału wieczystoksięgowego, oddalił go uznając odłączenie za niedopuszczalne „bez zmiany właściciela odłączonych działek i bez powstania nowej nieruchomości”, zaś sąd okręgowy oddalił apelację, gdyż uzależnił możliwość odłączenia od wykazania, że „odłączona nieruchomość przestała stanowić całość gospodarczą z pozostałymi nieruchomościami, bądź też, że nieruchomości te przestały ze sobą graniczyć”. Zastrzeżenia budzi także teza przywołanego postanowienia; podstawy podziału wieczystoksięgowego nie należy poszukiwać w argumentacji *à rebours* z art. 21 u.k.w.h., której wyniku i tak nie stanowi (prowadzi bowiem do uznania za niedopuszczalne połączenie nieruchomości nie graniczących z sobą ani nie stanowiących całości gospodarczej), lecz wystarczy odwołać się do art. 140 k.c. określającego treść własności. Podobny zarzut można postawić wobec punktu 2 zagadnienia prawnego, wskutek którego rozstrzygnięcia SN podjął głosowaną uchwałę. Do treści prawa własności należy możliwość decydowania o tym, czy dany fragment gruntu stanowi odrębny przedmiot własności, czy też nie. Właściciel jest uprawniony do wyodrębnienia nieruchomości, tj. podziału wieczystoksięgowego i cywilnego nieruchomości, jak również – przy zachowaniu wymogów zawartych w art. 21 oraz art. 22 ust. 2 i 3 – połączenia kilku nieruchomości w jedną nieruchomość.

27 W tej materii znajduje ona zastosowanie względem wszystkich nieruchomości, z wyjątkiem rolnych i leśnych, z tym zastrzeżeniem, że ich podział w szczególnych sytuacjach wyraźnie w niej wskazanych także podlega wskazanej ustawie.

celem ustawodawcy było wyeliminowanie polemiki w tej materii. Wprawdzie kwalifikacja danej czynności jako mieszczącej się w granicach zwykłego zarządu albo wykraczającej poza, nie powinna zostać przeprowadzona na tle konkretnego stanu faktycznego, niemniej trudno byłoby wskazać realną sytuację, w której podział geodezyjny przekraczałby granice zwykłego zarządu. W związku z tym nietrafne byłoby traktowanie – w drodze wnioskania na podstawie art. 97 ust. 2 u.g.n. – podziałów wieczystoksięgowego i cywilnego jako przekraczających zwykły zarząd rzeczą wspólną.

Wniosek o dokonanie podziału wieczystoksięgowego jest czynnością zarządu nieruchomością wspólną. W mojej ocenie mieści się ona jednak w granicach zwykłego zarządu. Jeśli dla nieruchomości nie jest prowadzona księga wieczysta, wówczas wniosek o założenie księgi wieczystej, jako czynność zachowawcza, może zostać złożony przez każdego współwłaściciela. Wydaje się, że kwalifikacja ta obejmuje zarówno sytuację, w której żądanie dotyczyć będzie całej nieruchomości, jak również – odpowiadający wieczystoksięgowemu podziałowi nieruchomości – przypadek ograniczenia żądania do części nieruchomości.

Jeśli nieruchomość objęta jest współwłasnością, to jej podział cywilny może polegać na zniesieniu współwłasności, rozporządzeniu częścią nieruchomości przez współwłaścicieli lub rozporządzeniem przez współwłaściciela jego udziałem w części nieruchomości. Zniesienie współwłasności w trybie pozasądowym wymaga zawarcia umowy przez wszystkich współwłaścicieli. Rozporządzenie częścią nieruchomości może nastąpić przez wszystkich współwłaścicieli lub z zachowaniem warunków przewidzianych w art. 199 k.c. Rozporządzenie natomiast przysługującym współwłaścicielowi udziałem w części nieruchomości nie wymaga, moim zdaniem, zgody innych współwłaścicieli, zarówno wszystkich pozostałych ani nawet większości. Będący skutkiem takiego rozporządzenia podział cywilny nie stanowi czynności zarządu nieruchomością wspólną. Jego dopuszczalność wynika z uprawnienia każdego ze współwłaścicieli do samodzielnego rozporządzania udziałem, którego realizacja może przybrać różne postaci. Współwłaściciel może zatem rozporządzić całym udziałem, jego częścią, udziałem w części nieruchomości lub częścią udziału w części nieruchomości. Żadna z wyróżnionych sytuacji nie skutkuje jakościową zmianą treści uprawnień pozostałych współwłaścicieli. Ich pozycja, którą w relacjach między współwłaścicielami wyznacza wielkość udziału, nie ulega zmianie. Dochodzi wyłącznie do zmiany ilościowej – udział w jednej nieruchomości zostaje zastąpiony udziałem w co najmniej dwóch nieruchomościach. Pewne niedogodności stąd wynikające wcale nie muszą być mniejsze od następstw zbycia

udziału na rzecz kilku podmiotów²⁸. Co więcej – do nabycia udziału w części nieruchomości wspólnej może dojść w wyniku zdarzeń prawnych innych niż czynność prawna, np. zasiedzenia. Brak zatem wystarczających podstaw do przyznania współwłaścicielom uprawnienia do wyrażania zgody na rozporządzenie udziałem w części nieruchomości wspólnej (jego częścią)²⁹. W dodatku należy mieć na uwadze, że konsekwencją przeciwnego stanowiska byłoby znaczne ograniczenie uprawnienia każdego ze współwłaścicieli do samodzielnego zbycia udziału, co trudno uzasadnić. Błędne wyważenie stosunków między współwłaścicielami mogłoby prowadzić do jeszcze dalej idącego twierdzenia niż krytykowane powyżej, a mianowicie interpretacji art. 198 k.c. w sposób zawężający jego zastosowanie wyłącznie do rozporządzenia całym udziałem. Trafność powyższego ujęcia jaskrawo obrazuje analiza rozporządzenia przez współwłaściciela udziałem w części takiej nieruchomości (jego częścią), dla której nie jest prowadzona księga wieczysta. Na jakiej bowiem podstawie można byłoby obciążyć nabywcę skutkami braku wyrażenia przez innych współwłaścicieli zgody na niedostrzegalny dla niego podział prawny nieruchomości? Jak daleko idące ustalenia należałoby wówczas czynić, aby wyeliminować potencjalne zagrożenie? Kto ponosiłby ryzyko, gdyby zgoda została wyrażona przez osoby, które wykazały (udowodniły) prawo do rzeczy wspólnej, a które – jak następnie się okazało – nie były jednak współwłaścicielami?

Gdyby zaakceptować zakwestionowany pogląd, że podział cywilny nieruchomości będącej przedmiotem wspólnego prawa współwłaścicieli w rozpoznawanym stanie faktycznym objęty jest zarządem rzeczą wspólną, to z pewnością nie byłby on rozporządzeniem rzeczą wspólną. Nie stanowiłby także w moim przekonaniu innej czynności przekraczającej zwykły zarząd. Co najwyżej mógłby stanowić czynność zwykłego zarządu rzeczą wspólną. Jakie zatem byłyby skutki dokonania jej, pomimo braku zgody większości (wszystkich) współwłaścicieli?

Skutki czynności dotyczącej rzeczy wspólnej dokonanej z naruszeniem norm wyrażonych w art. 199 i 201 k.c. są uzależnione od jej rodzaju. W szczególności czynność prawna zobowiązująca, dokonana pomimo braku zgody wszystkich (większości) współwłaścicieli, jest ważna. Brak podstaw do przyjęcia w stosunku do niej sankcji nieważności na podstawie art. 58 k.c., który uzależnia ważność czynności prawnej m.in. od niesprzeczności

28 Decydując się na wspólne nabycie własności, każdy ze współwłaścicieli powinien być świadomy wzajemnych praw i obowiązków podmiotów wspólnego prawa.

29 Sprzeczność tego wniosku z poprzedzającym go wymogiem zgody współwłaścicieli na podział wieczystoksięgowy jest jedynie pozorna. Podział wieczystoksięgowy jest objęty zarządem nieruchomością wspólną, a rozważany podział cywilny jest skutkiem czynności należącej do zakresu samodzielnej kompetencji każdego ze współwłaścicieli.

jej treści i celu z ustawą lub zasadami współżycia społecznego, natomiast nie reguluje sankcji niespełnienia innych przesłanek czynności prawnej³⁰. Jeśli czynność prawna zobowiązująca, mająca za przedmiot rzecz cudzą, nie jest nieważna, to tym bardziej trudno byłoby zgodzić się z taką kwalifikacją w odniesieniu do czynności podjętej przez osobę, której prawo do rzeczy przysługuje wspólnie wraz z innymi podmiotami. Konsekwentnie – umowa zobowiązująca do rozporządzenia zawarta przez zbywcę nieuprawnionego do rozporządzania rzeczą (udziałem w rzeczy wspólnej) jest ważna, natomiast – co do zasady, o ile nie znajdą zastosowania przepisy o nabyciu w dobrej wierze od osoby nieuprawnionej – nie wywołuje skutku rzeczowego³¹. Uprawnienie do rozporządzania rzeczą (udziałem) jest wyłącznie przesłanką skuteczności przeniesienia własności (udziału) i w żaden sposób nie wpływa na ważność czynności prawnej. Jeśli zbywcy nie przysługuje uprawnienie do rozporządzania rzeczą (udziałem), to strony umowy zmierzającej do przeniesienia własności rzeczy (udziału) nie osiągną skutku w postaci przeniesienia własności (udziału) na nabywcę³². Jednocześnie współwłaściciel zaciągający zobowiązanie względem rzeczy wspólnej musi mieć na względzie obciążający go wówczas obowiązek naprawienia szkody, będącej następstwem jego niewykonania lub nienależytego wykonania³³. Inaczej wypada ocenić czynność prawną o skutku wyłącznie rozporządzającym. Jej dokonanie bez zgody pozostałych współwłaścicieli czyni niemożliwym wywołanie skutków zamierzonych przez strony. Ta swoista bezskuteczność rozporządzenia – brak jakichkolwiek skutków prawnych – jest w praktyce równoważna nieważności. Powyższe wnioski należałoby odnieść do mniejszego niż rozważane braku w zakresie uprawnienia do rozporządzenia udziałem, tj. braku zgody współwłaścicieli na podział cywilny.

Na zakończenie rozważań poświęconych analizie zawarcia umowy zamiany bez wymaganej zgody większości (wszystkich) współwłaścicieli

30 Wyrok SN z 12 maja 2000 r., V CKN 1029/00, OSNC 2001, nr 6, poz. 83; uchwała SN z 12 października 2001 r., III CZP 55/01, OSNC 2002, nr 7-8, poz. 87; wyrok SN z 5 lipca 2007 r., II CSK 162/07, OSNC 2008, nr 11, poz. 130; uchwała SN z 14 września 2007 r., III CZP 31/07, OSNC 2008, nr 2, poz. 14; R. Chorabik, *Dobra wiara jako przesłanka nabycia rzeczy ruchomej od osoby nieuprawnionej*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2006, R. XV, z. 1, s. 160 i n.

31 Wyrok SN z 22 maja 2002 r., I CKN 237/00, LEX nr 55084; wyrok SN z 18 czerwca 2014 r., V CSK 412/13.

32 Na temat znaczenia i funkcji woli przeniesienia własności w koncepcji umowy zobowiązującej przenoszącej własność zob. E. Drozd, *Przeniesienie własności...*, s. 25 i n. oraz K. Zawada, *Umowa przelewu wierzytelności*, Kraków 1990, s. 29 i n.

33 W razie sprzedaży rzeczy cudzej, wadą prawną jest brak prawa własności po stronie sprzedającego, a w przypadku sprzedaży rzeczy wspólnej przez współwłaściciela wadą prawną jest brak prawa własności w części przysługującej pozostałym współwłaścicielom, zob. M. Podrecka, *Rękojmia za wady prawne rzeczy sprzedanej*, Warszawa 2011, s. 148.

– w alternatywnym scenariuszu, który został odrzucony – rozstrzygnięcia wymaga kwestia możliwości potencjalnego zastosowania w przedmiotowej sprawie normy zawartej w art. 63 k.c. Pomimo atrakcyjności takiego rozwiązania, umożliwiającego wyrażenie zgody po dokonaniu czynności prawnej z mocą wsteczną od daty złożenia oświadczeń składających się na nią (*ex tunc*), jego dopuszczalność wchodzi w grę jedynie w ograniczonym zakresie. Współwłaściciel, którego zgoda jest potrzebna do podjęcia czynności zarządu, jest niewątpliwie osobą trzecią w rozumieniu art. 63 k.c., tj. osobą niebędącą jej stroną. Niemniej jednak – w kontekście powyżej przyjętym – nie sposób przyjąć, aby zgoda ta była potrzebna do dokonania czynności prawnej zobowiązującej (zawarcia umowy zamiany); nie jest ona bowiem przesłanką ważności zobowiązania także wówczas, jeśli zależy od niej jego skutek rzeczowy. Od zgody współwłaścicieli zależałaby wyłącznie „ważność” czynności prawnej rozporządzającej i do niej mógłby znaleźć zastosowanie art. 63 k.c.³⁴

Celem glosy było wykazanie nie tylko ważności, lecz także rzeczowej skuteczności ocenianej umowy zamiany. Mam nadzieję, że powołana przeze mnie argumentacja dla wykazania zasadności zajętogo stanowiska zostanie zaakceptowana przez Czytelników.

34 Na tle wspólności majątku spadkowego zob. szerzej: E. Drozd, [w:] *System prawa...*, s. 432 i 433.

Ryszard Gomółka*

Glosa do Postanowienia Sądu Najwyższego z 15 stycznia 2014 r. I CSK 204/13

„W przypadku wniosku obejmującego wpis prawa oraz przeniesienie części dotychczasowych wpisów dotyczących niektórych współwłaścicieli, status uczestników postępowania mają jedynie osoby, na rzecz których wpis ma nastąpić. Wpis w tym zakresie nie ma bowiem takiego skutku, że w jego wyniku mogą być naruszone prawa tych współwłaścicieli, których wpis w księdze wieczystej jest przenoszony do nowej księgi. Zgodnie z brzmieniem art. 626¹ § 2 k.p.c. uczestnikami postępowania wieczystoksięgowego są wyłącznie osoby, których prawa zostały wykreślone lub obciążone, bądź na rzecz których wpis ma nastąpić. Skoro zaś osoby, których prawa podlegają przeniesieniu nie mają statusu uczestników postępowania to nie ma znaczenia fakt, że nie mają one zdolności do uczestniczenia w postępowaniu sądowym, z uwagi na ich śmierć przed wszczęciem postępowania o założenie księgi wieczystej i wpis”.

I. Powołane orzeczenie zapadło na tle stanu faktycznego, który w uproszczeniu przedstawiał się następująco. Wnioskodawca domagał się założenia księgi wieczystej dla nieruchomości objętej zamkniętą księgą wieczystą (Lwh...) i wpisanie w jej dziale II prawa własności na jego rzecz w określonym udziale oraz na rzecz innych osób we wskazanych udziałach. Wpis na rzecz innych osób miał nastąpić przy przeniesieniu przysługujących im praw wynikających z wpisów istniejących w zamkniętej księdze wieczystej. Sąd Rejonowy (SR) oddalając wniosek, podniósł, że niemożliwe jest dokonanie wpisu na rzecz osób nieżyjących, a takimi są pozostałe osoby wskazane przez wnioskodawcę. Sąd Okręgowy (SO) przychylił się do argumentacji SR. Oddalając apelację, podniósł także, iż na wnioskodawcy ciąży obowiązek ustalenia następców prawnych zmarłych uczestników postępowania, oraz iż niemożliwe jest, aby na rzecz nieżyjących uczestników postępowania dokonać wpisu poprzez przeniesienie wpisów istniejących w zamkniętej księdze wieczystej.

Sąd Najwyższy (SN) nie podzielił wywodów sądów niższych instancji. Po pierwsze zaakcentował, iż sprawa dotyczyła wniosku o założenie księgi wieczystej, a nie wpisu w już istniejącej księdze wieczystej. W takim wypadku stwierdził, zgodnie z prezentowanym w judykaturze stanowiskiem, że kognicja sądu wieczystoksięgowego jest szersza niż w postępowaniu

* Notariusz w Krakowie.

o wpis w już istniejącej księdze wieczystej¹. Po drugie podniósł, że przedmiotowa nieruchomości miała założoną księgę wieczystą, która utraciła moc prawną na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 14 lipca 1986 r. w sprawie prowadzenia ksiąg wieczystych założonych przed 1 stycznia 1947 r. oraz utraty mocy prawnej niektórych takich ksiąg (Dz. U. Nr 28, poz. 141 – dalej rozporządzenie z 1986 r.), niemniej jednak jako tzw. dawna księga wieczysta zachowała znaczenie dokumentu. Dalej SN stwierdził, że rozporządzenie z 1986 r. miało na celu, w swym podstawowym założeniu, uregulowanie przenoszenia wpisów z księgi dawnej (przy dokonywaniu pierwszego wpisu) do księgi nowej. Mówi o tym wprost § 2 ust. 2 i 4 rozporządzenia z 1986 r., a stąd wypływa już wniosek, że w przypadku wpisu praw na rzecz współwłaścicieli możliwe jest wpisanie zarówno nowych współwłaścicieli (którzy nabyli swoje udziały po dokonaniu wpisu do księgi dawnej), jak i przeniesienie części dotychczasowego wpisu w odniesieniu do osób, które nadal są współwłaścicielami nieruchomości. Następnie SN dokonał trzeciego, zasadniczego wywodu: szczególne względy mogą przemawiać za przeniesieniem wpisu, który nie odpowiada aktualnemu stanowi prawnemu. Zasadniczo, powinien być uwzględniony zmieniony stan prawny wynikający z nabycia spadku i ujawniony z inicjatywy spadkobierców. Jednakże w przypadku istotnych przeszkód utrudniających możliwość stwierdzenia nabycia spadku, dotychczasowy stan prawny może być, w świetle § 4 ust. 2 rozporządzenia z 1986 r., wpisany do nowej księgi wieczystej przez jego przeniesienie z księgi dawnej. Przemawia za tym interes publiczny związany z funkcją ksiąg wieczystych, w świetle którego istnieje możliwość założenia księgi wieczystej i dokonania w niej wpisów przynajmniej w części zgodnych z aktualnym stanem prawnym. Możliwość ujawnienia praw wnioskodawców w nowej księdze wieczystej nie powinna być uzależniona od przeprowadzenia postępowania o stwierdzenie nabycia spadku po innych współwłaścicielach, jeżeli dotyczące ich wpisy mogą być przeniesione z księgi dawnej. Dalszy wywód SN cytowany jest w powołanej wyżej tezie. Stanowisko SN co do zasady należy uznać za słuszne. Jednakże należy podnieść kilka istotnych kwestii częściowo krytycznie odnoszących się do przedstawionej argumentacji. Z racji wagi poruszonego zagadnienia moja polemika sprowadzała się będzie nie tylko do problemów wynikających z zacytowanej tezy, ale – a może przede wszystkim – w ogóle do argumentów przedstawionych w uzasadnieniu. Z uwagi na charakter niniejszej glosy nie jest także możliwe odniesienie się do wszystkich aspektów wpływających z przedstawionego orzeczenia. Sprowadzę je zatem do tych, które - moim

¹ Por. np. postanowienia SN z 25 listopada 2011 r., V CSK 535/10 i z 28 stycznia 2010 r. I CSK 222/09.

zdaniem - są najistotniejsze, a zatem możliwości założenia księgi wieczystej z wpisem współwłasności na rzecz nabywcy udziału, z jednoczesnym ujawnieniem współwłasności na rzecz innych osób (w tym na rzecz takich, odnośnie do których jest duże prawdopodobieństwo albo pewność, że nie żyją).

II. W pierwszej kolejności należy przypomnieć istotne, z punktu widzenia rozpatrywanej sprawy, założenia rozporządzenia z 1986 r. Określało ono, czym jest księga wieczysta dawna, stwierdzając, iż jest to taka księga, która została założona przed 1 stycznia 1947 r. Bardzo istotne jest następnie podkreślenie, iż przez okres od dnia wejścia w życie tego rozporządzenia, czyli od 1 września 1986 r., do dnia 1 stycznia 1989 r. nie było żadnego rozróżnienia w zbiorze tak zdefiniowanych ksiąg wieczystych dawnych w aspekcie ich funkcjonowania. W okresie tym, przy pierwszym wpisie urządzało dla nieruchomości nową księgę wieczystą, przenosząc wpisy z księgi wieczystej dawnej w sposób określony w § 4, zaś księgę wieczystą dawną zamykało. Zasadnicza różnica w charakterze ksiąg wieczystych dawnych pojawiła się z dniem 1 stycznia 1989 r. Zgodnie z § 5 ust. 1 rozporządzenia z 1986 r., z dniem 1 stycznia 1989 r. traciły moc prawną i podlegały zamknięciu z urzędu księgi dawne niezawierające w działach odpowiadających działowi drugiemu, trzeciemu i czwartemu obecnej księgi wieczystej wpisów dokonanych po 31 grudnia 1946 r. Możemy zatem stwierdzić, że z tym dniem księgi wieczyste dawne uległy podziałowi na dwa zbiory: te, które nie utraciły mocy prawnej, zatem dalej były i są księgami wieczystymi, oraz te, które utraciły moc prawną i zachowały jedynie znaczenie dokumentów (§ 6 rozporządzenia z 1986 r.), *ergo* nie są księgami wieczystymi. Zakładanie nowych ksiąg wieczystych dla nieruchomości, których księgi wieczyste utraciły moc prawną, miało od tej pory następować według przepisów dotyczących zakładania ksiąg wieczystych dla nieruchomości, których księgi zaginęły². Rozporządzenie z 1986 r. jednoznacznie określało w § 5 ust. 2, że tylko do czasu utraty mocy prawnej ksiąg dawnych niezawierających wspomnianych wpisów stosuje się do nich przepisy § 1–§ 4, czyli w szczególności: podkreślenie, iż są to nadal (w tym okresie) księgi wieczyste (dawne), zasady urządzania nowych ksiąg przy pierwszym wpisie oraz sposób przenoszenia wpisów. Po 1 stycznia 1989 r. wyłączona została możliwość przenoszenia wpisów z księgi wieczystej dawnej (która utraciła moc prawną) w oparciu o § 2 ust. 2 i § 4 rozporządzenia z 1986 r. Taka możliwość, z powołaniem

² Rozróżnienie pomiędzy urządzeniem a zakładaniem ksiąg wieczystych, w związku z obecnym stanem prawnym, w którym występuje jedynie zakładanie ksiąg wieczystych, nie ma znaczenia, więc pomijam ten temat w niniejszym opracowaniu.

się na wspomniane przepisy, istniała i nadal istnieje tylko w odniesieniu do tych ksiąg wieczystych dawnych, które nie utraciły mocy prawnej. Obecnie, po dokonanej migracji ksiąg wieczystych dotyczy to jednakże tylko ksiąg wieczystych dawnych, które nie miały urzędzonych tomów stanowiących ciąg dalszy tych ksiąg. Ustawa z dnia 14 lutego 2003 r. o przenoszeniu treści księgi wieczystej do struktury księgi wieczystej prowadzonej w systemie informatycznym (Dz.U.2003.42.363 – dalej ustawa o migracji) w art. 9 ust. 1 przesądziła bowiem, że migracji podlega treść dotychczasowych ksiąg wieczystych założonych lub urzędzonych po 1 stycznia 1947 r., a z tych, które zostały założone przed 1 stycznia 1947 r. - tylko te, które miały urzędzone wspomniane powyżej dalsze tomy³. Nie do końca zatem przekonująca jest w tym aspekcie argumentacja SN przedstawiona w głosowanym orzeczeniu. Skoro takie księgi wieczyste dawne, które utraciły moc prawną, nie są już księgami wieczystymi, a mają jedynie znaczenie dokumentów, to nie można mówić o przenoszeniu wpisów (w rozumieniu rozporządzenia z 1986 r.), ale o dokonywaniu wpisów w związku z założeniem nowej księgi wieczystej na podstawie wymaganych w takim wypadku dokumentów. Dokument stanowiący księgę wieczystą dawną, która utraciła moc prawną, jest jednym z wielu, który sąd w takim wypadku powinien badać. Samo rozporządzenie z 1986 r. określało ramy czasowe umożliwiające przenoszenie wpisów ksiąg wieczystych dawnych, które utraciły moc prawną (czyli od 1 września 1986 r. do 1 stycznia 1989 r.). Po tym terminie nakazywało zakładanie ksiąg wieczystych tak jak dla nieruchomości, dla których księgi wieczyste zaginęły, zatem wydawałoby się, że z takimi konsekwencjami, zgodnie z którymi uczestnikami tego postępowania winni być wszyscy, na rzecz których wpis ma nastąpić. Wniosek taki szedłby jednak za daleko, o czym będzie mowa w dalszej części opracowania.

Z komentowanego orzeczenia SN wysnuć można jednak bardziej ogólną, niewypowiedzianą myśl. Istnieć mogą działania orzecznicze sądu wieczystoksięgowego, które sprowadzać się będą do wpisów, w wyniku których sąd ten „przenosi” do księgi wieczystej treść wynikającą z innego dokumentu. Może to mieć miejsce w sytuacjach takich jak opisana w omawianym orzeczeniu SN. Wydaje się, że SN poszukiwał konkretnego, pozytywnego przepisu, który pozwalałby na przeniesienie wpisu z dokumentu. Celowo nie użyłem tutaj określenia „z księgi wieczystej dawnej, która utraciła moc prawną”, aby nie zatracić znaczenia tej instytucji, która księgą wieczystą już nie jest, a ma jedynie znaczenie dokumentu. Przepis taki, co prawda, istnieje w rozporządzeniu z 1986 r., ale nie odnosi się do sytuacji, z jaką

³ Czynności poprzedzające migrację ksiąg wieczystych dawnych, które miały urzędzone dalsze tomy, określone zostały w art. 9 ust. 3 ustawy o migracji.

mamy do czynienia w analizowanym postanowieniu. Dotyczy bowiem, co warto jeszcze raz podkreślić, tylko takich przypadków, gdy księga wieczysta dawna nie utraciła mocy prawnej. Moim zdaniem występuje w płaszczyźnie orzeczniczej sądu wieczystoksięgowego pewien jego fragment, gdy następuje swoistego rodzaju „przeniesienie” do księgi wieczystej treści wynikającej z innego dokumentu – dokumentu, który ze względu na swoje szczególne cechy ma wyjątkowe znaczenie. Bez wątplenia księgi wieczyste dawne, które utraciły moc prawną, posiadają taki status. Chociaż nie jest tak, jak orzekł SN, że istnieje podstawa w rozporządzeniu z 1986 r. do przeniesienia wpisów z tych ksiąg, to podstawę taką można znaleźć z zestawienia szeregu norm w szczególności określających zakres kognicji sądu wieczystoksięgowego oraz analizując samą istotę ksiąg wieczystych. Księgi wieczyste dawne, które utraciły moc prawną, przed utratą tej mocy opisywały stan prawny nieruchomości, w tym w szczególności ujawniały prawo własności do nieruchomości. Pomimo tego, że nie spełniają one obecnie już roli księgi wieczystej (z atrybutami z tego wynikającymi, np. w zakresie działania rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych), są jednakże dokumentem szczególnego rodzaju. Niejednokrotnie będzie on jedynym ogniwem na drodze do osiągnięcia celu, jaki stawiany jest przed księgami wieczystymi – ustaleniem stanu prawnego nieruchomości.

Wydawać by się mogło, że z podobną sytuacją będziemy mieć do czynienia w związku z dokonywaniem wpisów na podstawie orzeczenia innego sądu (np. postanowienia spadkowego)⁴. Dzieje się tak dlatego, że sąd wieczystoksięgowy związany jest prawomocnym orzeczeniem innego sądu (art. 365 § 1 k.p.c.). Kognicja tego sądu jest tym wypadku znacznie ograniczona i sprowadza się w zasadzie do aspektów formalnych. Sąd ten nie dokonuje kontroli treści takiego orzeczenia z punktu widzenia jego merytorycznej zasadności. Inaczej niż przy kontroli czynności prawnych dokumentowanych np. aktami notarialnymi albo dokumentami w formie pisemnej z podpisami urzędowo poświadczonymi, gdzie sąd wieczystoksięgowy ma obowiązek badania ważności takiej czynności⁵. W istocie swojej sąd wieczystoksięgowy dokonując wpisu na podstawie orzeczenia innego sądu, absorbuje merytoryczną zawartość tego orzeczenia do treści księgi wieczystej.

Takie twierdzenia należy poprzeć jeszcze innymi argumentami, utwierdzającymi nas w stanowisku, iż obok wpisu wnioskodawcy sąd wie-

4 Patrz także: art. 95 j ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. ustawa – Prawo o notariacie (Dz. U. 2014.164) stwierdzający, że zarejestrowany akt poświadczenia dziedziczenia ma skutki prawomocnego postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku.

5 Por. np. postanowienia SN z 17 lipca 2008 r., II CSK 115/08, z 5 listopada 2008, I CSK 169/08, a także z dnia 21 maja 2010 r., II CSK 641/09.

czystoksięgowy, przy zakładaniu księgi wieczystej, winien wpisać także pozostałych współwłaścicieli (współwłaścicieli, których prawa wynikają z dokumentów). Pragnę zaakcentować, że przenoszenie w powyższym ujęciu nie jest bynajmniej li tylko czynnością materialno-techniczną. Aspekt badania jest jednak zawężony, a właściwie występuje na innej płaszczyźnie, zbliżając w tym wypadku kognicję sądu wieczystoksięgowego do funkcji ewidencyjno-rejestrowej, ale nią do końca nie będąc. Nie jest to także przenoszenie, o którym mowa w ustawie migracyjnej, w której ogół czynności służących przeniesieniu treści dotychczasowej księgi wieczystej do struktury księgi wieczystej prowadzonej w systemie informatycznym ma charakter wyłącznie techniczny.

III. Należy zgodzić się z SN, że istnieją tego rodzaju sytuacje, w których interes publiczny związany z funkcją ksiąg wieczystych przemawia za założeniem ksiąg wieczystych dla nieruchomości i dokonaniem w niej wpisów przynajmniej w części zgodnych z aktualnym stanem prawnym i to niezależnie od istnienia w tym zakresie interesu osób, które nabyły część udziałów. Dalsze wywody zostaną ograniczone do tych przypadków, gdy dla nieruchomości nie ma założonej księgi wieczystej. Nie będą zatem dotyczyły sytuacji, gdy dla nieruchomości jest już prowadzona księga wieczysta i zaistnienie potrzeba wpisu współwłasności na rzecz jednego ze współwłaścicieli (w miejsce bądź to właściciela tej nieruchomości, bądź jednego ze współwłaścicieli). W tym miejscu zaznaczę, iż zgadzam się z poglądem przedstawionym w doktrynie, który głosi, że wpisanie w istniejącej już księdze wieczystej – zgodnie z wnioskiem – jednego ze współwłaścicieli, z pozostawieniem wpisu dotychczasowego właściciela/współwłaściciela w zakresie pozostałego udziału prowadziło będzie do niezgodności stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym. Sąd wieczystoksięgowy powinien mimo to uwzględnić taki wniosek, wpisując jednocześnie ostrzeżenie o niezgodności stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym przeciwko prawu własności dotychczasowego właściciela/współwłaściciela na rzecz pozostałych niezawnioskowanych współwłaścicieli (art. 626¹³ § 1 k.p.c.). Tak przyjęte stanowisko argumentowane jest tym, iż jest to lepsze rozwiązanie niż oddalenie wniosku o wpis jednego ze współwłaścicieli (wnoszącego o ujawnienie swego prawa), a który to wpis w tym zakresie odpowiadał będzie rzeczywistemu stanowi prawnemu. Współwłaściciel taki ponadto realizuje swój obowiązek wynikający z art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (dalej: u.k.w.h.), a jednocześnie nie ma obowiązku złożenia

wniosku o wpis pozostałych współwłaścicieli⁶. Oddalenie wniosku o wpis tylko jednego ze współwłaścicieli, z uwagi na brak wniosku o wpis także pozostałych współwłaścicieli, byłoby sprzeczne z przywołanym art. 35 ust. 1 u.k.w.h.⁷. Poczyńc jednak należy, moim zdaniem, jedno istotne zastrzeżenie, o czym była już wyżej mowa, ale jest ono w tym wypadku warunkiem *sine qua non* tak wyznaczonego działania. Bezwzględnie konieczne jest, aby w tak przedstawionej sytuacji sąd wieczystoksięgowy wpisał ostrzeżenie na rzecz nieujawnianych współwłaścicieli. Bez wpisu takiego ostrzeżenia ujawnienie tylko niektórych współwłaścicieli może spowodować w przyszłości mylne przeświadczenie, że i oni mają także prawo do pozostałego udziału. Stanie się tak w szczególności wówczas, gdy nastąpi dalszy obrót udziałem współwłaściciela, który został wpisany w księdze wieczystej i współwłaściciel ten zostanie następnie wykreślony z księgi wieczystej. Można byłoby jednak postawić pytanie, czy aby nie bardziej celowe, mimo wszystko, byłoby ujawnienie wszystkich współwłaścicieli w istniejącej już księdze wieczystej (oczywiście przy spełnieniu pewnych szczególnych okoliczności, których omawianie i analiza problemów z tym związanych przerosłyby ramy niniejszego opracowania)⁸. Zgadzam się niemniej jednak z postulatem konieczności ujawnienia (co najmniej) prawa współwłasności na rzecz wnioskodawcy, z jednoczesnym wpisem ostrzeżenia na rzecz pozostałych współwłaścicieli.

Wracając do zasadniczego wątku - dotychczasowe jak i dalsze argumenty przemawiające za twierdzeniem, że sąd wieczystoksięgowy winien założyć księgę wieczystą i dokonać wpisu na rzecz wnioskodawcy oraz pozostałych współwłaścicieli, w stanach faktycznych tożsamyh i podobnych do przedstawionego w omawianym orzeczeniu, można rozpatrywać na kilku płaszczyznach argumentacyjnych:

1. Rozszerzona kognicja sądu wieczystoksięgowego w postępowaniu przy zakładaniu ksiąg wieczystych i będąca jej częścią zawężona kognicja przy badaniu niektórych dokumentów (ten drugi aspekt został omówiony w cz. II niniejszego opracowania).
2. Funkcje i cel księgi wieczystej oraz związane z tym obowiązki właścicieli nieruchomości.
3. Konstytucyjna ochrona prawa własności.

6 Według mnie stwierdzenie, iż taki współwłaściciel nie ma obowiązku, wydaje się za bardzo stanowcze.

7 J. Zawadzka, *Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz*, red. J. Pisuliński, wyd. I, Warszawa 2014, s. 1316.

8 W takim wypadku pojawia się wiele problemów, np. czy sąd może wezwać o zmianę wniosku, co w przypadku braku kontaktu z niektórymi pozostałymi współwłaścicielami?

IV. Słuszne jest prezentowane w omawianym orzeczeniu stanowisko SN, że przy zakładaniu ksiąg wieczystych kognicja sądu wieczystoksięgowego jest szersza. Stwierdzenie takie jeszcze bardziej nabiera znaczenia, jeżeli zestawimy je z koncepcją szerszego rozumienia kognicji sądów prowadzących księgi wieczyste w orzekaniu, zatem nie tylko przy zakładaniu ksiąg wieczystych. Także taka koncepcja zasługuje na aprobatę. W orzecznictwie i judykaturze prezentowane są dwa stanowiska – wąskiego i szerszego rozumienia kognicji. Stanowisko pierwsze, wychodząc niemalże z literalnej interpretacji art. 626⁸ § 2 k.p.c., przyjmuje, że sąd wieczystoksięgowy rozpoznając wniosek o wpis, bada jedynie treść i formę wniosku, dołączonych do wniosku dokumentów oraz treść księgi wieczystej, skupiając się prawie wyłącznie na aspektach formalnych. Podkreśla się, że sąd nie może wychodzić poza tak określone ramy. W ten sposób rola sądu wieczystoksięgowego sprowadzana jest niemalże tylko do funkcji ewidencyjno-rejestrowej. Przykładem tak rozumianej kognicji jest np. postanowienie SN z 31 stycznia 2014 r. II CSK 225/13, w którym stwierdzono, że sąd wieczystoksięgowy nie jest uprawniony do dokonania wpisu w księdze wieczystej, jeżeli wnioskodawca we wniosku jako jego podstawę powołał dokument znajdujący się w innej księdze wieczystej, chociażby obie księgi były prowadzone przez ten sam sąd i dotyczyły nieruchomości stanowiących własność tych samych osób, a dokument pozwalał na dokonanie analogicznego wpisu jak w księdze, w której był już podstawą wpisu⁹. Stanowisko drugie, zakładające szersze rozumienie kognicji sądu wieczystoksięgowego, przyjmuje, że sąd może orzekać wykraczając poza formalną analizę wniosku, treści i formy dołączonych dokumentów oraz treści księgi wieczystej. Sąd w szczególności w takim ujęciu winien brać pod uwagę okoliczności znane mu z urzędu. Rozbieżność w orzecznictwie SN w nakreślaniu granic kognicji sądów wieczystoksięgowych uwidoczniła się szczególnie po wejściu w życie z dniem 23 września 2001 r. ustawy z dnia 11 maja 2001 r. o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych oraz ustawy – Prawo o notariacie (Dz.U. Nr 63, poz. 635). Rozbieżność ta skłoniła w ostatnim czasie Rzecznika Praw Obywatelskich (RPO) do wystąpienia do SN z wnioskiem o rozstrzygnięcie następującego zagadnienia prawnego: „Czy sąd wieczystoksięgowy może odmówić dokonania wpisu w księdze wieczystej wówczas, gdy istnieje znana mu urzędowo przeszkoda do jego dokonania, powodująca, że dokonanie wpisu prowadzi-

9 Stanowisko takie (wąskiego rozumienia kognicji) widoczne jest także w wielu innych orzeczeniach SN, takich jak postanowienie z 10 października 2013 r., III CSK 10/13, uchwała z 16 grudnia 2009 r. sygn. III CZP 80/09.

łoby do naruszenia bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa?”¹⁰. Na tak postawione pytanie SN udzielił odpowiedzi uchwałą składu siedmiu sędziów z 25 lutego 2016 r. III CZP 86/15, że sąd może oddalić wnioski o wpis do księgi wieczystej, jeżeli istnieje znana mu urzędowo przeszkoda do jego dokonania¹¹. Pomimo że orzeczenie to odnosi się tylko do jednego z aspektów granic kognicji, czyli możliwości oddalenia wniosku w oparciu o znane sądowi z urzędu okoliczności, wskazuje ono, że granice te nie są zakreślone wąsko, lecz należy je rozumieć szerzej.

Warto wyjaśnić genezę problemu będącego przedmiotem wspomnianej uchwały, gdyż ma ona bardzo istotne znaczenie w poszukiwaniu argumentów odnoszących się do sprawy przeze mnie omawianej. Granice kognicji sądu wieczystoksięgowego, przed wprowadzeniem stosownego unormowania w art. 626⁸ § 2 k.p.c. regulowane były art. 46 u.k.w.h. Artykuł ten posiadał dwa paragrafy, oprócz paragrafu pierwszego (któremu odpowiada regulacja zawarta w art. 626⁸ § 2) także paragraf drugi, który nie został przeniesiony do k.p.c. Przytoczmy jego brzmienie, chociaż to nie jego treść jest najbardziej istotna dla dalszych wywodów, lecz fakt, iż nie został przeniesiony do k.p.c.: „Postanowienie odmawiające dokonania wpisu może opierać się na okolicznościach, które są powszechnie znane lub doszły do wiadomości sądu rejonowego w inny sposób”. W związku z nieprzeniesieniem tej regulacji do k.p.c. i jej brakiem obok regulacji art. 626⁸ § 2 k.p.c. wysunięte zostało twierdzenie, iż zabieg ten był celowy i miał za zadanie dalsze ograniczenie kognicji sądów wieczystoksięgowych¹². Stanowisko to spotkało się z krytyką. Podniesiono, że „z chwilą przeniesienia do kodeksu postępowania cywilnego przepisów o postępowaniu w sprawach wieczystoksięgowych utrzymanie postanowienia zawartego w dotychczasowym art. 46 ust. 2 u.k.w.h. stało się zbędne dlatego, że w postępowaniu tym na podstawie art. 13 § 2 k.p.c. ma odpowiednie zastosowanie art. 228 § 2 k.p.c., według którego sąd rozpoznając wniosek o wpis powinien brać pod uwagę negatywne okoliczności wyłączające możliwość dokonania wpisu – w postaci faktów „znanych sądowi urzędowo”. Określony w art. 626⁸ § 2 k.p.c. zakres kognicji w żaden sposób nie wyłącza możliwości, jakie sądowi wieczystoksięgowemu daje norma art. 228 § 2 k.p.c. obejmując zakresem jego kognicji fakty znane sądowi „urzęd-

10 Patrz: wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich z 4 września 2015 r. IV.510.152.2015.KD, wraz z uzasadnieniem tego wniosku, w którym RPO omawia także koncepcję kognicji sądu wieczystoksięgowego (<http://www.sprawy-generalne.brpo.gov.pl/pdf/2015/9/IV.510.152.2015/514457.pdf>, [data dostępu : 30.03.2016 r.]).

11 Niestety w chwili sporządzania niniejszej glosy nie jest jeszcze znane uzasadnienie powołanej uchwały.

12 Wyrok SN z 19 marca 2003r., sygn. ICKN 152/01 (OSP 2004/2/20).

dowo”. Jeżeli te fakty stanowią negatywną przesłankę wpisu, wówczas sąd wieczystoksięgowy oddala wniosek o wpis z powodu braku podstaw do jego dokonania (art. 626⁹ k.p.c.)”¹³.

Analizując całokształt sytuacji związanej z przeniesieniem przepisów regulujących postępowanie wieczystoksięgowe z u.k.w.h. do k.p.c., można wysunąć dalej idące stwierdzenie. Skoro przepisy o postępowaniu wieczystoksięgowym zostały wykreślone z u.k.w.h. i włączone do k.p.c., to wynikają z tego określone konsekwencje. W poprzednio obowiązującej regulacji postępowania wieczystoksięgowego zawartego w u.k.w.h. przepisy k.p.c. stosowano tylko wówczas, gdy tak wynikało z przepisu. Obecnie, do postępowania wieczystoksięgowego winno stosować się przepisy ogólne o postępowaniu nieprocesowym w sprawach z zakresu prawa rzeczowego, następnie przepisy ogólne postępowania nieprocesowego, a w dalszej kolejności, na podstawie art. 13 § 2 k.p.c., przepisy ogólne o procesie (w tym ostatnim przypadku przepisy te stosuje się odpowiednio). Jak można sądzić, to odesłanie pozwoliło SN odpowiedzieć twierdząco na przedstawione wyżej pytanie RPO. Konsekwentnie jednak należałoby zastanowić się, czy także w aspekcie pozytywnym sąd wieczystoksięgowy nie mógłby oprzeć swojego orzeczenia (wpis/wykreślenie) na faktach powszechnie znanych, albo znanych mu z urzędu.¹⁴ Należałoby wykazać mimo to daleko idącą ostrożność.

Na tle tak zarysowanego wyводу oczywistym wydaje się, że w szczególności gdy istnieje potrzeba założenia księgi wieczystej, sąd nie powinien mieć na celu oddalenia wniosku i „szukania ku temu sposobności”, ale – w świetle art. 233 § 1 k.p.c. – winien dokonać oceny wiarygodności i mocy dokumentów oraz faktów znanych mu z urzędu, względnie powszechnie znanych według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Kolejnym instrumentem, który pozwala sądowi wieczystoksięgowemu rozpatrzyć wniosek o założenie księgi wieczystej w duchu szerokiej kognicji, są regulacje przewidziane w § 104, § 107 oraz § 108 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 21 listopada 2013 r. w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych w systemie informatycznym (Dz.U.2013.1411 – dalej rozporządzenie w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych), a w szczególności § 108 przewidujący

13 Głosa do wyroku SN z 19 marca 2003 r. sygn. ICKN 152/01, S. Rudnicki (OSP 2004/2/20).

14 np. wpis zmiany nazwy ulicy jako fakt powszechnie znany albo znany sądowi z dokumentu z innej sprawy, także wówczas, gdy strona nie znając go, nie odwołała się do tego dokumentu, a istnieją przeszkody faktyczne uniemożliwiające sprawdzenie oznaczenia nieruchomości w katastrze nieruchomości zgodnie z art. 626⁸ § 4; oczywiście można podnieść, że podstawą wpisu w takim wypadku nie jest fakt, ale przepis prawa lokalnego, czyli uchwała rady gminy o zmianie nazwy ulicy i do niej następuje odwołanie; innym przykładem może być wykreślenie prawa osobistego wpisanego na rzecz podmiotu, odnośnie do którego powszechnie wiadomo, że nie istnieje.

tw. obwieszczenie publiczne¹⁵. To te przepisy, oprócz wspomnianych wyżej, wzmacniają argumentację twierdzących, że sąd wieczystoksięgowy przy zakładaniu księgi wieczystej ma szerszą kognicję. Należy jednak zaznaczyć, że wyrażane jest także stanowisko, iż przepisy regulując tryb postępowania przy zakładaniu ksiąg wieczystych i rozszerzając kognicję przewidzianą w 626⁸ § 2 k.p.c., nie mają umocowania w delegacji ustawowej i sąd (jako związany ustawą) nie może ich stosować¹⁶. Podobnie orzekł także SN w jednym z orzeczeń podkreślając, że sądy związane są tylko regulacją art. 626⁸ § 2 k.p.c.¹⁷. W świetle przedstawionej powyżej argumentacji, wynikającej z umiejscowienia regulacji postępowania wieczystoksięgowego w k.p.c., w związku z najnowszą uchwałą SN z 25 lutego 2016 r. III CZP 86/15, takie stanowisko - moim zdaniem - nie zasługuje na aprobatę. Skoro z samej wykładni przepisów k.p.c. można wysnuć twierdzenie, że kognicja sądu jest szersza niż tylko wynikająca z literalnego brzmienia art. 626⁸ § 2 k.p.c., to przepisy rozporządzenia w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych (w zakresie regulacji przewidzianych w § 104, § 107 oraz § 108) dają sądowi jedynie instrument, a nie wyznaczają granic kognicji (a tym bardziej nie określają jej samodzielnie). Jest to zatem następny argument pozwalający twierdzić, iż w ramach tak rozumianej kognicji sądu wieczystoksięgowego sąd ten może – oceniając całokształt okoliczności – założyć księgę wieczystą przy „przeniesieniu” części wpisów z księgi wieczystej dawnej, która utraciła moc prawną.

V. Ustawa o księgach wieczystych i hipotece w art. 1 ust. 1 określa, że księgi wieczyste prowadzi się w celu ustalenia stanu prawnego nieruchomości¹⁸, zaś ust. 2 tego artykułu przewiduje, że księgi wieczyste zakłada i prowadzi się dla nieruchomości¹⁹. Z tych i kolejnych przepisów u.k.w.h. wnioskuje się, że księgi wieczyste mają wiele funkcji, w tym takie jak: funkcja ewidencyjno-informacyjna, funkcja ochronna, funkcja kontrolna (można

15 Taka sama regulacja występuje w Rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 września 2001 r. w sprawie prowadzenia ksiąg wieczystych i zbiorów dokumentów (Dz.U.2001.102.1122 z późn. zm.); obecnie rozporządzenie to straciło częściowo podstawę prawną.

16 P. Mysiak, *Postępowanie wieczystoksięgowe*, Warszawa 2012; P. Mysiak *Glosa do postanowienia SN z 28 stycznia 2010 r., I CSK 222/09*, OSP 2011, nr 6, poz. 62.

17 Postanowienie SN z 30 stycznia 2015 r. III CSK 145/14.

18 Art. 1 ust. 3 u.k.w.h. przewiduje, że księgi wieczyste mogą być także prowadzone w celu ustalenia stanu prawnego spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu; kwestia ta nie ma znaczenia dla omawianej sprawy.

19 W wersji nadanej ustawą z dnia 15 stycznia 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, a która obowiązuje od 1 kwietnia 2016 r. (Dz.U.2015.218).

rzec, że to właściwie funkcja sądu wieczystoksięgowego w zakresie kontroli czynności prawnych będących podstawą wpisu), funkcja ostrzegawcza, funkcja prawotwórcza²⁰. Do funkcji ksiąg wieczystych odwołuje się także w omawianym postanowieniu SN. Z uwagi na ogólny charakter odwołania można domniemywać, iż przez takie, a nie inne rozstrzygnięcie dochodzi do realizacji przede wszystkim funkcji ewidencyjno-informacyjnej oraz ochronnej. Rozpatrując funkcję ochronną ksiąg wieczystych, w niniejszej sprawie realizowane są, moim zdaniem, jej dwa aspekty. Pierwszy, powiązany z funkcją ewidencyjno-informacyjną: poprzez ujawnienie w jawnym rejestrze publicznym, prawa właścicieli/współwłaścicieli zyskują większą ochronę. Drugi, wtórny - związany z zapewnieniem bezpieczeństwa obrotu w przyszłości (gdy księga wieczysta będzie już założona i wynikały będą z niej określone domniemania, a także działała będzie rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych). Nie jest realizowana pierwotna funkcja ochrona księgi wieczystej, gdyż takowej księgi wieczystej jeszcze nie ma. Ogólnie rzecz ujmując księgi wieczyste mają realizować pewien interes publiczny, jakim jest zapewnienie bezpieczeństwa obrotu prawnego i w tym kontekście należy odczytywać cel, który wynika z art. 1 ust. 1 u.k.w.h (ustalenie stanu prawnego nieruchomości). Odczytywanie tego celu jako samego w sobie bez konotacji z dalszymi funkcjami sprowadzałoby księgi wieczyste do roli zwykłego rejestru. I tu można zadać pytanie, czy ten cel (ustalenie stanu prawnego) musi być bezwzględnie osiągnięty w momencie zakładania księgi wieczystej. Bez wątplenia co do zasady tak. Niemniej jednak, do czego doszedł SN, „szczególne względy mogą też przemawiać za przeniesieniem wpisu, który nie odpowiada aktualnemu stanowi prawa własności”. Można byłoby pokusić się o stwierdzenie, że jeżeli w momencie zakładania księgi wieczystej stan jej wpisów odpowiada aktualnemu stanowi prawa, realizowany jest cel bliższy (końcowy). Natomiast jeżeli stan wpisów częściowo odpowiada, a częściowo nie odpowiada aktualnemu stanowi prawa, nadal realizowany jest ten sam cel (ustalenie stanu prawnego), lecz w tym wypadku będzie to cel pośredni. Wniosek taki można wysnuć także z zestawienia ust. 1 i ust. 2 art. 1 u.k.w.h. Ust. 2 tego artykułu mówi, że księgi wieczyste zakłada i prowadzi się dla nieruchomości (odczytując ten ustęp z naciskiem na termin „zakłada”), zaś ust. 1 podkreśla, że prowadzi się je w celu ustalenia stanu prawnego nieruchomości, dodajmy – który w pewnych szczególnych okolicznościach w momencie zakładania księgi nie jest możliwy do osiągnięcia, ale jest krokiem ku temu. Dlatego najpierw konieczne jest założenie księgi wieczystej, następnie tak założoną księgę wieczystą prowadzi się w celu

20 Szerzej na temat funkcji patrz: J. Pisuliński, *Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz*, red. J. Pisuliński, wyd. I, Warszawa 2014, s. 40–42.

ustalenia stanu prawnego nieruchomości. Zatem sam układ słów „zakłada i prowadzi się dla nieruchomości” oraz „prowadzi w celu ustalenia” potwierdzałyby tę tezę. Mamy bowiem zawsze na uwadze, że sąd wieczystoksięgowy nie wpisze do księgi wieczystej nikogo innego niż osobę, która w świetle zgromadzonych dokumentów została dostatecznie wykazana jako właściciel/współwłaściciel. Ponadto dla sądu wieczystoksięgowego zakładającego księgę wieczystą właścicielem/współwłaścicielem nieruchomości będzie osoba wskazana przez dokumenty. Sąd ten, dopóki nie zostanie to wykazane odpowiednim dokumentem, musi zakładać, że dana osoba istnieje (żyje, nie utraciła podmiotowości prawnej; oczywiście wszystko w granicach zdrowego rozsądku). Z omawianego orzeczenia nie do końca jasno wynika, czy osoby, na rzecz których „wpis ma być przeniesiony”, nie żyją, czy też ich „losy, z uwagi na działania wojenne w okresie drugiej wojny światowej, nie zostały ustalone”. Wpis na ich rzecz w nowo zakładanej księdze wieczystej – pomimo tego, że być może (z naciskiem na być może) nie odpowiadał będzie rzeczywistemu stanowi prawa – będzie jednak zmierzał do osiągnięcia tego celu. Powiązanie tego aspektu z interesem publicznym związanym z funkcją ksiąg wieczystych i faktem, iż w wyniku takiego wpisu nie dojdzie do naruszenia praw tych współwłaścicieli, nakazuje dokonać takiego wpisu.

Bez wątpienia księga wieczysta nie może być założona dla nieruchomości z jednoczesnym ujawnieniem tylko niektórych współwłaścicieli²¹. Musi ona ujawniać współwłaścicieli, których suma udziałów daje całość (100%). Księga wieczysta nie jest przecież prowadzona dla osoby (współwłaściciela), ale dla nieruchomości. Na tym tle należałoby rozważyć rolę współwłaściciela składającego wniosek o założenie księgi wieczystej. Przyjmuje się, że taki współwłaściciel w pewnych okolicznościach składając wniosek, wykonuje czynności zachowawcze przewidziane w art. 209 k.c.²², zatem czynności mieszczące się w gamie „wszelkich czynności (...), które zmierzają do zachowania wspólnego prawa”. Z pewnością księga wieczysta założona na wniosek współwłaściciela, w związku w funkcją, jaką spełnia, powoduje, że „wzmacnia” się w ten sposób prawo własności (tu: przysługujące kilku osobom). Poprzez funkcję ochronną księgi wieczystej stabilniejsza jest sytuacja współwłaścicieli nieruchomości, dla której prowadzona jest księga wieczysta. Właśnie w tym znaczeniu współwłaściciel składając wniosek o założenie księgi wieczystej, wykonuje czynności zachowawcze, gdyż zmierza do ochrony wspólnego prawa. Podkreśla się w doktrynie,

21 Postanowienia SN z 3 października 2014 r. V CSK 573/13, oraz z 26 września 2013 r. II CSK 26/13

22 Zob. E. Gniewek, w: *Kodeks Cywilny. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe. Komentarz*, Zakamycze 2001, s. 422–423; red. K. Pietrzykowski.

że czynności zachowawcze mogą mieć charakter czynności faktycznych, czynności prawnych i czynności procesowych²³. Taki współwłaściciel dokonując czynności zachowawczych, działa w imieniu własnym, ale na rzecz wszystkich współwłaścicieli. Nie jest on reprezentantem pozostałych współwłaścicieli (przedstawicielem ustawowym przy dokonywaniu czynności zachowawczych), ale działa jako tzw. zastępca pośredni. Podobnie wypowiada się SN²⁴.

Patrząc przez pryzmat powyższych twierdzeń, można byłoby zadać pytanie, czy współwłaściciel składając wniosek o założenie księgi wieczystej, z uwagi na pewne szczególne okoliczności (nie mogąc wskazać adresów pozostałych współwłaścicieli, a ponadto nie mając wiedzy, czy w ogóle żyją) nie posiadałby samodzielnej legitymacji do jej dokonania. Byłoby tak np. wówczas, gdy wpis współwłasności na rzecz pozostałych współwłaścicieli miałby być dokonany na podstawie treści księgi wieczystej dawnej, która utraciła moc prawną, ale zachowała znaczenie dokumentu, albo też na podstawie orzeczenia innego sądu. Modyfikując fragment tezy z omawianego postanowienia SN, rzecz by można: wpis w tym zakresie nie miałby takiego skutku, że w jego wyniku mogłyby być naruszone prawa tych współwłaścicieli, na rzecz których wpis w nowo zakładanej księdze wieczystej byłby dokonywany. Konsekwencją takiego zapatrywania byłoby przyjęcie, że brak udziału w postępowaniu pozostałych współwłaścicieli nie powodowałby żadnych negatywnych skutków, a księga wieczysta byłaby skutecznie założona.

Możliwość założenia księgi wieczystej bez udziału wszystkich zainteresowanych uzasadniałbym zatem inaczej niż to wyartykułował SN w rozpatrywanym orzeczeniu. W analizowanym postanowieniu SN dokonał moim zdaniem niepoprawnego założenia (możliwość „prostego” przeniesienia wpisu), które usprawiedliwiło następane twierdzenie – brak statusu uczestników postępowania wszystkich zainteresowanych. Oczywiście tak zarysowane stanowisko można będzie przyjąć wówczas, gdy na całokształt spojrzy się z punktu widzenia szerszej kognicji sądu wieczystoksięgowego (nie odmawiając temu sądowi np. możliwości stosowania obwieszczeń publicznych) oraz funkcji ksiąg wieczystych.

Z tak omówionym zapatrywaniem koreluje także regulacja art. 35 § 1 u.k.w.h. nakładająca na właściciela nieruchomości obowiązek niezwłocznego złożenia wniosku o ujawnienie swego prawa w księdze wieczystej. Przyjmuje się, że przepis ten należy odczytywać także w ten sposób, że jeżeli

23 Zob. J. Ignatowicz, *Kodeks Cywilny. Komentarz*, t. I, red. J. Ignatowicz, Warszawa 1972, s. 536.

24 Zob. Wyrok SN z 25 czerwca 1971 roku III CRN 137/71, także wyrok SN z 20 października 1975 r. III CRN 288/75.

dla nieruchomości nie jest prowadzona księga wieczysta, właściciel powinien złożyć wniosek o jej założenie²⁵. Odnosi się to również do każdego współwłaściciela, któremu przyznaje się legitymację do złożenia wniosku o ujawnienie nie tylko swojego udziału, ale także udziału pozostałych współwłaścicieli na podstawie omówionego powyżej art. 209 k.c.²⁶. Z kolei z art. 35 § 1 u.k.w.h koresponduje art. 92 § 4 ustawy – Prawo o notariacie, który w tym wypadku nakłada na notariusza obowiązek zamieszczenia w akcie notarialnym wniosku o założenie księgi wieczystej, zawierający wszystkie dane wymagane przepisami k.p.c.²⁷. Ta zaś regulacja musi być tak interpretowana, aby korelowała z regulacją wyższej rangi, czyli konstytucyjną zasadą ochrony własności.

VI. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w art. 21 ust. 1 stwierdza, że „Rzeczpospolita Polska chroni własność (...)”. Dalej w art. 64 postanawia, że „każdy ma prawo do własności (...)”, „własność, (inne prawa majątkowe ...) podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej” oraz, że „własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności”. Immanentnym atrybutem prawa własności (w tym prawa własności nieruchomości), oprócz wielu innych atrybutów, jest możliwość rozporządzania takim prawem. Każde ograniczenie możliwości rozporządzania prawem własności jest ograniczeniem prawa własności. Zatem może być ono dokonane tylko ustawą i tylko w takim zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności. Powyższe odnosi się do współwłasności, która – jak stwierdza art. 195 k.c. – jest własnością tej samej rzeczy przysługującej niepodzielnie kilku osobom. Z natury swej, współwłaściciel ograniczony jest w swym działaniu prawem pozostałych współwłaścicieli, jednakże zgodnie z art. 198 k.c. może on rozporządzać swoim udziałem bez zgody pozostałych współwłaścicieli. W pewnych szczególnych okolicznościach niemożliwym byłoby jednak rozporządzenie swoim udziałem przez współwłaściciela nieruchomości, dla której nie ma założonej księgi wieczystej. Wspomniany powyżej art. 92 § 4 ustawy – Prawo o notariacie, nakazuje notariuszowi, także w przypadkach, gdy dla nieruchomości nie była prowadzona księga wieczysta, zamieścić w akcie wniosek

25 Zob. E. Gniewek, *System Prawa Prywatnego*. t. 3, *Prawo rzeczowe*, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, s. 143.

26 M. Kućka, *Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz*, red. J. Pisuliński, wyd. I, Warszawa 2014, s. 533–53.

27 W wersji obowiązującej do 30 czerwca 2016 r. Od dnia 1 lipca 2016 r. notariusz sporządzający akt notarialny, nie później niż w dniu jego sporządzenia, składa wniosek o wpis w księdze wieczystej za pośrednictwem systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe.

o dokonanie wpisu w księdze wieczystej (do 30 czerwca 2016 r.), a od dnia 1 lipca 2016 r. - składać wniosek o wpis w księdze wieczystej za pośrednictwem systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe – zawierający wszystkie dane wymagane przepisami Kodeksu postępowania cywilnego. W obu przypadkach należy ten obowiązek rozumieć w ten sposób, że konieczny jest wniosek o założenie księgi wieczystej. Bez wykonania tego obowiązku notariusz nie może sporządzić aktu notarialnego dokumentującego określoną czynność prawną. Dla stron tak zamierzonej czynności prawnej oznaczałoby to, że nie mogą dokonać rozporządzenia swoim prawem własności (prawem własności w określonym udziale do nieruchomości). Konieczne jest takie podejście do całokształtu problemów związanych z zakładaniem ksiąg wieczystych, w tym przepisów prawnych regulujących ten aspekt (m.in. w stanach faktycznych tożsamych i podobnych, jaki był kanwą do wydania omawianego postanowienia SN), aby nie doszło do naruszenia chronionego konstytucyjnie prawa własności i istoty tego prawa. Takie życzliwe spojrzenie na ten problem przewija się w całym uzasadnieniu analizowanego orzeczenia, dlatego zasługuje ono na aprobatę. Pomimo częściowo błędnego założenia konkluzje są jak najbardziej trafne. Należy także wyrazić nadzieję, że glosowane orzeczenie zyska szerokie uznanie w praktyce sądów wieczystoksięgowych.

Łukasz Pastuszka*

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 9 grudnia 2014 roku, III CSK 27/14

I. Orzeczenie Sądu Najwyższego (SN) z 9 grudnia 2014 roku, sygn. akt III CSK 27/14, zapadło na gruncie sprawy o ustalenie nieważności umowy sprzedaży nieruchomości, po uprzednim rozpoznaniu skargi kasacyjnej powódki od wyroku Sądu Apelacyjnego (SA).

W przedmiotowym stanie faktycznym SA oddalił apelację powódki od wyroku Sądu Okręgowego (SO) oddalającego żądanie stwierdzenia nieważności umowy, mocą której działający w jej imieniu syn w oparciu o notarialne pełnomocnictwo sprzedał lokal mieszkalny. U podłoża tego rozstrzygnięcia leżało ustalenie, że pełnomocnik powódki o odwołaniu umocowania dowiedział się dopiero po zawarciu umowy sprzedaży, jak również fakt, że nabywcy nie wiedzieli o tej czynności, ani też nie mogli się o niej z łatwością dowiedzieć.

Oddalając skargę kasacyjną SN, w uzasadnieniu prawnym powołanego wyżej judykatu, nawiązując do art. 105 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku Kodeks cywilny (tekst jednolity: Dz. U. 2014 r. poz. 121) uznał, że jeżeli pełnomocnik po wygaśnięciu umocowania dokona w imieniu mocodawcy czynności prawnej w granicach pierwotnego umocowania, czynność prawna jest ważna, chyba że druga strona czynności o wygaśnięciu umocowania wiedziała lub z łatwością mogła się dowiedzieć. **Wygaśnięcie pełnomocnictwa nie ma więc wpływu na ważność czynności prawnej dokonanej przez pełnomocnika w granicach umocowania, chyba że osoba, z którą pełnomocnik zawarł czynność, wiedziała o wygaśnięciu, lub brak takiej wiadomości był wynikiem niedbalstwa. W art. 105 k.c. ustawodawca udziela silniejszej ochrony interesom kontrahenta (drugiej strony czynności prawnej), wprowadzając jako zasadę ważność dokonanej czynności.** Z kolei ważna czynność prawna, zgodnie z istotą pełnomocnictwa, wywiera skutki bezpośrednio dla reprezentowanego (art. 95 § 2 k.c.).

Według wiążących SN ustaleń nabywcom nie było wiadomo, ani też nie mogli dowiedzieć się z łatwością o odwołaniu przez skarżącą udzielonego synowi pełnomocnictwa do sprzedaży. Stąd wygaśnięcie tego umocowania nie miało wpływu na ich sytuację prawną. Niepodobna przeto, zdaniem SN przyjąć, że dokonana sprzedaż - do momentu potwierdzenia przez skarżącą tej czynności prawnej - stanowiła czynność ułomną (*negotium claudicans*) i że wobec jej niepotwierdzenia skutkuje nieważnością. Powyższe nie wy-

* Zastępca notarialny w Kancelarii Notarialnej E.Stelmach, K.Maj, R.Gomółka s.c. w Krakowie.

klucza sposobności wystąpienia z roszczeniem odszkodowawczym przeciwko odwołanemu pełnomocnikowi, co jednakże, w świetle unormowań art. 101 k.c. w związku z art. 105 k.c., może dla mocodawcy okazać się czystą iluzją.

Refleksem powyższych rozważań jest twierdzenie SN, iż brak podstaw do zastosowania w sprawie art. 105 *in fine* k.c. nie wyklucza możliwości badania, czy mimo tego czynność prawna dokonana z udziałem osoby trzeciej i pełnomocnika mocodawcy była sprzeczna z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). W jego ocenie, za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego może być uznane takie działanie osoby trzeciej, która dokonuje czynności prawnej z pełnomocnikiem, wiedząc o tym, że jest ona nie tylko sprzeczna z wolą mocodawcy, ale także ma na celu uzyskanie przez pełnomocnika korzyści majątkowej z istotnym pokrzywdzeniem osoby mocodawcy. Ciężar dowodzenia w takiej sytuacji spoczywa na osobie, która z tego faktu wywodzi skutki prawne (art. 6 k.c.), a więc transponując tę regułę na grunt niniejszej sprawy - na skarżącą.

II. Stanowisko SN zaprezentowane w komentowanym wyroku zasługuje na aprobatę.

Aby uwypuklić przedstawioną wyżej argumentację, warto przypomnieć podstawowe założenia rządzące kodeksową regulacją przedstawicielstwa, koncentrując się zasadniczo na trzech immanentnie ze sobą powiązanych, z perspektywy zapadłego wyroku, grupach zagadnień. W pierwszej kolejności należy wymienić upoważnienie do dokonywania w cudzym imieniu czynności prawnych. Po drugie – jego odwołanie przez mandanta. Na końcu wreszcie – działanie pełnomocnika po odwołaniu upoważnienia, jak również następstwa prawne takiego działania.

Na wstępie godzi się podkreślić, iż z uwagi na charakter niniejszego opracowania, analiza ta stanowić będzie jedynie zarys problematyki, gdyż realizacja zamiaru kompleksowego przedstawienia tejsze wymagałaby powstania woluminu o rozmiarach znacznie pokaźniejszych aniżeli zakreślone prezentowanej glosie.

III. Ustawodawca hołdując teorii reprezentacji, zrodzonej na gruncie sporu o istotę przedstawicielstwa w XIX-wiecznej doktrynie niemieckiej, dał jej wyraz w art. 95 § 1 k.c. Z regulacji zawartej w tym przepisie wynika, że czynności prawnej można dokonać przez przedstawiciela, chyba że ustawa stanowi inaczej, albo gdy co innego wynika z właściwości czynności prawnej. Nadto, skutki bezpośrednio dla reprezentowanego pociąga za sobą czynność prawna dokonana przez przedstawiciela w granicach umocowania (art. 95 § 2 k.c.).

W literaturze przedmiotu natura prawna umocowania objaśniana jest rozmaicie¹.

Według bardziej reprezentatywnego stanowiska² mamy w tym przypadku do czynienia, mówiąc najogólniej, z kompetencją do dokonywania czynności prawnych w imieniu reprezentowanego, której korelatem jest po stronie tego ostatniego stan „związania”, polegający na tym, iż nie może on zapobiec powstaniu w swojej sferze prawnej skutków czynności prawnej dokonanej przez przedstawiciela w granicach przysługującej mu kompetencji. Kompetencja ta ma charakter wtórny, zaś kompetencję pierwotną reprezentowanego wyznacza autonomia woli stron³.

Dla uzasadnienia tej koncepcji wywodzi się, że czynności prawnej dokonuje zazwyczaj ta osoba, której bezpośrednio mają dotyczyć skutki prawne tej czynności. Tożsamość między osobą, która dokonuje czynności prawnej, a osobą w której sferze prawnej mają powstać skutki tej czynności, jest intuicyjnie oczywistą konsekwencją zasady autonomii woli stron w kształtowaniu stosunków prawnych. Zasada ta oznacza przyznanie podmiotom prawa cywilnego – w granicach i przy spełnieniu przesłanek określonych w przepisach prawa – kompetencji do stanowienia, zmiany lub zniesienia uprawnień i obowiązków w sferze prawnej. Skutki czynności prawnej zostają normatywnie uznane w zasadzie tylko wtedy, gdy aktualizują się w sferze prawnej osoby, która dokonuje tej czynności. Pierwotna kompetencja do dokonania czynności prawnej przysługuje wyłącznie tej osobie, w której imieniu i na której rzecz mają powstać z tej czynności skutki prawne. Osoba ta jest pierwotnie kompetentna właśnie dlatego, że skutki takiej czynności mają dotyczyć jej sfery prawnej. Nie wyklucza to, rzecz jasna, ani potrzeby, ani dopuszczalności ustanowienia w uzasadnionych przypadkach kompetencji do dokonywania czynności prawnych w zastępstwie innej osoby i z bezpośrednim dla niej skutkiem. W takiej sytuacji przedstawiciel uzyskuje kompetencję do działania w imieniu reprezentowanego na podstawie przepisu ustawy (przedstawicielstwo ustawowe), bądź oświadczenia reprezentowanego (pełnomocnictwo).

To z kolei implikuje twierdzenie, że dwie właściwości są wystarczające, a zarazem konieczne dla uznania danej osoby za przedstawiciela: działanie w cudzym imieniu oraz kompetencja (umocowanie) do takiego działania. Jeżeli zatem przedstawiciel dokonuje czynności prawnej w imieniu reprezen-

1 M. Pazdan, w: *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna. Tom II*, red. Z. Radwański, Warszawa 2002, s. 457.

2 B. Gawlik, w: *System Prawa Cywilnego. Część ogólna. Tom I*, wyd. II, red. S. Grzybowski, Warszawa 1985, s. 728 i nast.; Z. Radwański *Prawo cywilne – część ogólna*, wyd. V, Warszawa 2002, s. 286; inaczej A. Szpunar *Udzielenie pełnomocnictwa*, „Przegląd Sądowy” 1993, nr 9, s. 20, 24.

3 B. Gawlik, *op. cit.*, s. 749.

towanego, a działanie mieści się w granicach przysługującej mu kompetencji, to skutki prawne danej czynności aktualizują się bezpośrednio w sferze prawnej reprezentowanego. Nie ulega także wątpliwości, że oświadczenie reprezentowanego (pełnomocnictwo) nie narusza zasady autonomii stron w dziedzinie czynności prawnych, a raczej prowadzi do rozszerzenia zakresu jej funkcjonowania. Umożliwia bowiem mocodawcy rozszerzenie zakresu jego działania przez posłużenie się innymi osobami, występującymi w obrocie prawnym w jego zastępstwie. Samo umocowanie stwarza dla pełnomocnika kompetencję do działania z bezpośrednim skutkiem dla reprezentowanego, przy czym dopóty, dopóki pełnomocnictwo nie zostanie odwołane, reprezentowany nie może zapobiec aktualizacji w jego sferze prawnej skutków dokonywanych przez pełnomocnika czynności prawnych⁴.

Biorąc pod uwagę przytoczone ustalenia, łatwo dojść do wniosku, iż samo udzielenie pełnomocnictwa jest jednostronną czynnością prawną (o charakterze upoważniającym), ustanawiającą kompetencję pełnomocnika do działania w imieniu mocodawcy w stosunkach zewnętrznych tj. wobec osób trzecich. Ustanowienie pełnomocnika następuje przez złożenie odpowiedniego oświadczenia woli przez mocodawcę; nie jest natomiast potrzebne przyjęcie umocowania przez pełnomocnika. Udzielenie pełnomocnictwa nie zobowiązuje, lecz jedynie upoważnia do działania w imieniu mocodawcy; nie zachodzi zatem ingerencja w sferę interesów pełnomocnika, która uzasadniałaby konieczność złożenia pełnomocnikowi oświadczenia mocodawcy. Wyłącznie zakomunikowanie pełnomocnikowi oświadczenia mocodawcy stanowi faktyczną przesłankę działania, a nie prawną przesłankę kompetencji do działania w imieniu mocodawcy⁵.

IV. Naturalną konsekwencją przedstawionych wyżej twierdzeń jest przyjęcie przez ustawodawcę - jako zasady - odwołalności pełnomocnictwa. W myśl art. 101 § 1 k.c. pełnomocnictwo może być w każdym czasie odwołane. Odstępstwo od tej reguły ma charakter wyjątkowy. Mocodawca może zrzec się odwołalności upoważnienia z przyczyn uzasadnionych treścią stosunku prawnego będącego podstawą pełnomocnictwa (art. 101 § 1 k.c. *in fine*)⁶. Kompetencja do stanowienia i zniesienia uprawnień w sferze prawnej oznacza zatem, że dopuszczalność zrzeczenia się odwołania pełnomocnictwa jest w znacznej mierze ograniczona. Odwołanie, analogicznie do

4 *ibidem*, s. 729-732.

5 *ibidem*, s. 784; M. Pazdan, *op. cit.*, s. 501; J. Fabian *Pełnomocnictwo*, Warszawa 1963, s. 46-47; odmiennie A. Szpunar, *op. cit.*, s. 24.

6 Szczegółowo o stosunku wewnętrznym pełnomocnictwa zob. B. Gawlik, *op. cit.*, s. 754 i nast.; M. Pazdan, *op. cit.*, s. 521 i nast.

udzielenia pełnomocnictwa, stanowi jednostronną czynność prawną mocodawcy, dla której to jednakże, normy prawne nie przewiduje formy szczególnej. Zasadniczo więc może ono nastąpić w formie dowolnej.

V. Z uwagi na fakt, iż odwołanie jest najbardziej podstawową przyczyną wygaśnięcia pełnomocnictwa⁷, warto zastanowić się nad jego skutkami, zwłaszcza w kontekście czynności prawnych podejmowanych w oparciu o odwołane umocowanie.

Nie podlega dyskusji, że działanie pełnomocnika w granicach pierwotnego upoważnienia określonego mu treścią pełnomocnictwa, które zostało odwołane, nosi znamiona kwalifikowane w doktrynie jako nadużycie umocowania⁸.

Zastrzeżenie to obliguje do rozstrzygnięcia dylematu należytego wyważenia instrumentów ochrony interesów, z jednej strony - mocodawcy (a więc podmiotu, w którego sferze zachodzą skutki prawne związane z działaniem podejmowanym w jego imieniu przez pełnomocnika), z drugiej zaś - osoby trzeciej działającej w zaufaniu do składanych przez pełnomocnika (którego umocowanie zostało odwołane) oświadczeń woli. Ustawodawca w art. 105 k.c. jednoznacznie przyznał prymat ochronie zaufania osoby trzeciej do działania pełnomocnika, które mieści się w granicach jego umocowania. *Ratio* omawianego przepisu wyznacza potrzeba ochrony dobrej wiary osoby działającej w zaufaniu do udzielonego pełnomocnictwa niezależnie od tego, czy wygaśnięcie umocowania nastąpiło wskutek czynności mocodawcy, czy wskutek innych zdarzeń prawnych. Ważność takiej czynności uzależniona jest od wiedzy rzeczywistej lub wymaganej od osoby, będącej drugą stroną czynności byłego pełnomocnika.

Zwraca się uwagę, że stanowisko art. 105 k.c. jest konsekwencją dopuszczalności wygaśnięcia pełnomocnictwa bez udziału osoby trzeciej, której mają dotyczyć skutki uchylecia kompetencji pełnomocnika, w szczególności zaś - niezależnie od wiedzy tej osoby o wygaśnięciu pełnomocnictwa. Jako że ustanie kompetencji pełnomocnika może łączyć się z negatywnymi skutkami w sferze prawnej osoby trzeciej, należy konsekwentnie chronić zaufanie tej osoby do istnienia umocowania pełnomocnika⁹. W rezultacie mocodawca przyjmuje na siebie, w całej rozciągłości, ryzyko utrzymania wobec drugiej strony będącej w dobrej wierze, skuteczności umocowania po jego odwołaniu. Zagrożenie to poniekąd niweluje ustawowy obowiązek zwrotu

⁷ Szczegółowo o innych przyczynach wygaśnięcia pełnomocnictwa pisze M. Pazdan, *op. cit.*, s. 519 i nast.

⁸ Zamiast wielu *ibidem*, s. 516 i nast.

⁹ B. Gawlik, *op. cit.*, s. 788-789.

dokumentu pełnomocnictwa po jego wygaśnięciu (art. 102 k.c.). W takim przypadku odpada przesłanka posługiwania się w obrocie prawnym przez byłego pełnomocnika dokumentem pełnomocnictwa, która może dostatecznie uzasadniać zaufanie osób trzecich do dalszego istnienia umocowania pełnomocnika¹⁰.

Okolicznością zupełnie irrelevantną jest dysponowanie przez pełnomocnika wiedzą o wygaśnięciu umocowania, czy to na etapie podejmowaniu działań prawnych, czy też, jak to miało miejsce w omawianym stanie faktycznym, po fakcie. Gdyby nawet pełnomocnik zdawał sobie sprawę z odwołania, a nie ujawnił tej okoliczności osobie trzeciej, zaś ona, przy zachowaniu zwykłej staranności, nie wiedziała o tym fakcie z innego źródła, to i tak, w konsekwencji, niekorzystne następstwa aktywności przedstawiciela odcisną piętno na sytuacji prawnej mocodawcy. Jeżeli osoba trzecia, która dokonuje czynności prawnej z przedstawicielem, wie o nadużyciu umocowania, to następuje ograniczenie kompetencji przedstawiciela do skutecznego działania w imieniu reprezentowanego, niezależnie od tego, czy przedstawicielowi można zasadnie postawić zarzut zawinionego naruszenia obowiązków wynikających ze stosunku wewnętrznego.

W literaturze podnosi się, że „świadomość” naruszenia takich obowiązków jest konieczna, ale zarazem wystarczająca po stronie osoby trzeciej, gdyż zasada niezależności umocowania od treści stosunku wewnętrznego chroni wyłącznie zaufanie osoby trzeciej. Czynność prawna dokonana przez przedstawiciela z nadużyciem umocowania, stanowi w przypadku „wiedzy” osoby trzeciej o naruszeniu obowiązków przedstawiciela, wynikających ze stosunku wewnętrznego, czynnością prawną dokonaną bez umocowania, a zatem bezskuteczną. „Wiedza” osoby trzeciej uchyla każdorazowo w stosunku do tej osoby kompetencję przedstawiciela do działania w imieniu reprezentowanego¹¹.

VI. Stan niepewności, który wiąże się z udzieleniem pełnomocnictwa oraz przedsięwziętych w oparciu o nie czynności prawnych uwidacznia się zarówno w sferze prawnej mocodawcy, jak i jego kontrahenta. Przy obecnym brzmieniu art. 105 k.c., realizacja pojawiającego się w środowisku notarialnym postulatu wprowadzenia powszechnego rejestru pełnomocnictw notarialnych stanowiłaby w pewnej mierze remedium na opisane wyżej problemy. Możliwość weryfikacji przez zainteresowanych w publicznym rejestrze samego faktu udzielenia umocowania, jak również jego ewentualnego odwołania, z jednej strony niwelowałaby po stronie mocodawcy ryzyko utrzy-

¹⁰ *ibidem*, s. 788.

¹¹ *ibidem*, s. 758-759.

mania skuteczności umocowania po jego odwołaniu, z drugiej zaś dawałaby osobie trzeciej gwarancję kompetencji pełnomocnika do działania z bezpośrednim skutkiem dla reprezentowanego, przyczyniając się tym samym do poprawy bezpieczeństwa obrotu prawnego.

W braku takiego rozwiązania oraz zważywszy na spoczywający na notariuszu obowiązek czuwania nad należytym zabezpieczeniem praw i słusznych interesów stron czynności prawnych przed nim dokonywanych, w tym również innych osób, dla których rzeczony czynności mogą powodować skutki prawne, za niezwykle istotne uznać wypada przyjmowanie w praktyce od przedstawiciela stosownych oświadczeń, iżby jego umocowanie do działania imieniem mocodawcy nie zostało odwołane lub wygasło w jakikolwiek inny sposób, jak również, że podejmowane przezeń działania zgodne są z wolą mocodawcy i nie wykraczają poza granice udzielonego upoważnienia. Takie zapewnienie (abstrahując od jego zgodności z rzeczywistością) prócz tego, że utwierdza osobę trzecią w przekonaniu do skuteczności podejmowanych na bazie umocowania czynności prawnych, ma także z całą pewnością niebagatelne znaczenie w aspekcie potencjalnych roszczeń odszkodowawczych mocodawcy względem pełnomocnika, którego umocowanie zostało odwołane.

VII. Reasumując, należy stwierdzić, że zagadnienie prawne powstałe na kanwie wyroku SN z 9 grudnia 2014 roku, sygn. akt. III CSK 27/14, jest niezwykle doniosłe z punktu widzenia praktyki notarialnej. Dotyczy bowiem sytuacji, których w obrocie nie sposób wykluczyć, a które bez wątpliwości nie należą do incydentalnych. Orzeczenie to wpisuje się również w dotychczasową linię orzeczniczą ukształtowaną w sytuacjach działania pełnomocnika w granicach pierwotnego upoważnienia wyznaczonego treścią pełnomocnictwa, które wygasło¹². Rozwiewa także, do pewnego stopnia, wątpliwości interpretacyjne występujące na płaszczyźnie wzajemnej relacji zakresów zastosowania art. 103 k.c. i art. 105 k.c., przyczyniając się tym samym do lepszego zrozumienia tych z pozoru nieskomplikowanych instytucji prawnych.

12 Por. postanowienie SN z 5 stycznia 2011 r., sygn. akt III CSK 84/10 (baza orzeczeń SN).

Roman Wendelski*

**Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 13 marca 2015 roku,
III CZP 116/14:**

**Użytkownik wieczysty nie może dokonać podziału gruntu oddanego mu
w użytkowanie wieczyste**

I.

Problematyka dopuszczalności zrzeczenia się prawa użytkowania wieczystego ma w prawie polskim bogatą historię. Jest to w gruncie rzeczy pochodną dyskusji na temat natury prawa użytkowania wieczystego i jego umiejscowienia w systematyce praw rzeczowych¹. Regulacja dotycząca prawa użytkowania wieczystego nie jest kompletna, zatem stosunkowo często praktyczne rozstrzygnięcia interpretacyjne dokonywane są na podstawie odpowiedniego stosowania przepisów odnoszących się do własności lub do ograniczonych praw rzeczowych. Kwestia zrzeczenia się użytkowania wieczystego nie została przez ustawodawcę przesądzona wprost. Otwiera to pole do dyskusji – zwłaszcza w przypadkach, gdy za tym zagadnieniem kryją się z jednej strony konkretne i zwykle stojące w sprzeczności interesy Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego, a z drugiej – użytkowników wieczystych z drugiej. Pierwotnie, w okresie od wejścia w życie ustawy z dnia 14 lipca 1961 r. o gospodarce terenami w miastach i osiedlach, wprowadzającej do polskiego porządku prawnego instytucję użytkowania wieczystego, to jest od 22 października 1961 roku, dominował pogląd traktujący użytkowanie wieczyste jako ograniczone prawo rzeczowe². Skoro obowiązujący wówczas dekret Prawo rzeczowe (Dz.U.1946.57.319) w art. 125 § 1 zezwalał na zrzeczenie się ograniczonego prawa rzeczowego³, to w naturalny sposób odnosiło się to również do użytkowania wieczystego.

* Notariusz w Krakowie.

1 Historię spojrzenia na istotę użytkowania wieczystego w obszerny sposób przedstawia Z. Truskiewicz, *Użytkowanie wieczyste. Zagadnienia konstrukcyjne*, Zakamycze 2006, s. 154–174. W tym miejscu wypada zacytować znamienne ocenę dokonaną przez autora, umieszczoną w podsumowaniu jego rozważań: „naruszenie tradycyjnego podziału dychotomicznego praw rzeczowych na prawo własności i ograniczone prawa rzeczowe przez usytuowanie między nimi użytkowania wieczystego musi być przyczyną wielu trudności w ustaleniu wzajemnych powiązań prawnych między właścicielem gruntu, użytkownikiem wieczystym tego gruntu i osobami trzecimi” – jest to adekwatne wprowadzenie do głosowanego orzeczenia SN.

2 Por. Z. Truskiewicz, *Użytkowanie wieczyste (...)*, s. 156 i powołaną tam literaturę.

3 „Do zniesienia ograniczonych praw rzeczowych potrzebne jest zrzeczenie się ze strony uprawnionego oraz, jeżeli ustawa inaczej nie stanowi, a prawo było ujawnione w księdze wieczystej, wykreślenie tego prawa z księgi wieczystej”.

Wątpliwości pojawiły się wraz z wejściem w życie Kodeksu cywilnego⁴ sytuującego prawo użytkowania wieczystego jako prawo pośrednie między prawem własności a ograniczonymi prawami rzeczowymi. Brak wyraźnego ogólnego zezwolenia ustawodawcy na zrzeczenie się tego prawa, poza przypadkami przewidzianymi w regulacji szczególnej odnoszącej się do państwowych i samorządowych osób prawnych⁵ lub użytkowników wieczystych nieruchomości należących do Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa⁶, mógłby sugerować, że nie mamy do czynienia z luką w prawie, a wygaśnięcie użytkowania wieczystego nie może być konsekwencją zrzeczenia się tego prawa przez uprawnionego. Jako dodatkowy argument przeciwko dopuszczalności zrzeczenia się użytkowania wieczystego przedstawia się treść art. 65 ust. 1 pkt 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami, przewidującego brak dodatkowych opłat rocznych z tytułu użytkowania wieczystego w razie złożenia wniosku o rozwiązanie umowy o oddanie nieruchomości gruntowej w użytkowanie wieczyste⁷.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego (SN) przychyliło się jednak do dominującego poglądu doktryny⁸ opierającego się na uznaniu za podstawę prawną zrzeczenia się prawa użytkowania wieczystego art. 233 k.c. przyznający użytkownikowi wieczystemu możliwość rozporządzania przysługującym mu prawem. I tak, do wejścia w życie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 15 marca 2005 r., sygn. akt K 9/04, orzekającego o niezgodności z Konstytucją art. 179 k.c.⁹, to właśnie ten przepis, stosowany analogicznie, określać miał tryb i skutki zrzeczenia się prawa użytkowania wieczystego¹⁰. Zrzeczenie prawa użytkowania wieczystego musiało mieć formę aktu notarialnego, w jego konsekwencji prawo użytkowania wieczystego nabywał Skarb Państwa, a od 25 września 2003 r. - właściwa gmina, przy czym w sytuacji nabycia tego prawa przez właściciela nieruchomości dochodziło do wygaśnięcia prawa użytkowania wieczystego wskutek konfuzji. Utrata mocy obowiąz-

4 To jest 1 stycznia 1965 r.

5 Art. 16 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U.2015.1774 j.t.)

6 Art. 17b ust. 3 ustawy z dnia 19 października 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa (Dz.U.2015.1014 j.t.)

7 Tak Z. Truszkiewicz, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo rzeczowe*, Tom 4, red. E. Gniewek, Warszawa 2012, s. 89, który stwierdza zarazem, że jest to pogląd pozostający w mniejszości.

8 Por. Z. Truszkiewicz, *System (...)*, s. 88 i podana tam literatura.

9 To jest 15 lipca 2006 r.

10 Np. uzasadnienie uchwały siedmiu sędziów SN z 8 grudnia 2004 r., sygn. akt III CZP 47/04, uchwała z 8 września 1992 r., sygn. akt III CZP 89/92, wyrok z 31 stycznia 2002 r., sygn. akt IV CKN 1325/00, wyrok z 16 stycznia 2009 r., sygn. akt V CSK 259/08, postanowienie z 4 listopada 2005 r., sygn. akt V CK 784/04, czy też postanowienie z 24 lipca 2008 r., sygn. akt IV CSK 133/08.

zującej art. 179 k.c. skutkowałą w orzecznictwie przesunięciem akcentów w stronę odpowiedniego stosowania przepisu art. 246 k.c. i przyjęciem, że skuteczne zrzeczenie się użytkowania wieczystego powoduje wygaśnięcie tego prawa¹¹. Taka interpretacja została zresztą wyraźnie podkreślona przez sam Trybunał Konstytucyjny, który w uzasadnieniu do powołanego wyżej wyroku podniósł, że w przypadku zrzeczenia się użytkowania wieczystego, podobnie jak w wypadku zrzeczenia się ograniczonego prawa rzeczowego, nie dochodzi do zmiany uprawnionego, gdyż czynności te nie wywołują skutku w postaci przeniesienia prawa na właściciela czy na inny podmiot a prowadzą do zwolnienia prawa własności z obciążeń. Co więcej, sędziowie Trybunału Konstytucyjnego krytykując konstrukcję art. 179 k.c. w brzmieniu ustalonym nowelizacją z 14 lutego 2003 r. (Dz.U. 2003.49.408¹²) wskazali w uzasadnieniu, że „w świetle charakterystyki zrzeczenia się użytkowania wieczystego i ograniczonych praw rzeczowych, założenie legislacyjne polegające na dążeniu do ujednoczenia instytucji zrzeczenia się tych praw ze zrzeczeniem się własności nieruchomości, jawi się – zdaniem Trybunału Konstytucyjnego – jako założenie z gruntu błędne”. Po 11 października 2008 r. pojawiła się w prawie polskim alternatywna ścieżka wyzbycia się prawa użytkowania wieczystego, to jest w trybie zawarcia umowy przekazania nieruchomości uregulowanej w art. 902¹ – art. 902² k.c. stosowanych w drodze analogii. Jest to jednak tryb wyraźnie odmienny, gdyż wymagający złożenia oświadczeń woli nie tylko przez zrzekającego się swego prawa użytkownika wieczystego, ale również przez nabywającą to prawo gminę lub Skarb Państwa. I choć pojawiły się głosy, że ta ścieżka rezygnacji z prawa użytkowania wieczystego stanowi właściwe wypełnienie luki prawnej¹³, to praktyka nadal uznaje aktualność dorobku SN w zakresie wykładni opierającej się na analogicznym stosowaniu art. 246 k.c. do możliwości oraz skutków zrzeczenia się prawa użytkowania wieczystego¹⁴.

11 Np. uchwała SN z 19 maja 2006 r., sygn. akt III CZP 26/06, uchwała z 23 sierpnia 2006 r., sygn. akt III CZP 60/06, uzasadnienie uchwały z 7 kwietnia 2006 r., sygn. akt III CZP 24/06, wyrok z 8 listopada 2007 r., sygn. akt III CSK 183/07 oraz postanowienie z 24 sierpnia 2005 r., sygn. akt II CK 34/05.

12 Rezygnacja z wymogu zgody starosty wykonującego zadania z zakresu administracji rządowej na zrzeczenie się prawa własności nieruchomości oraz przyjęcie, że nieruchomość, której właściciel się zrzekł, staje się własnością gminy, na której obszarze nieruchomość jest położona.

13 Por. uchwała SN z 13 grudnia 2013 r., sygn. akt III CZP 81/13.

14 Por. postanowienie SN z 9 kwietnia 2015 r., sygn. akt V CSK 393/14, w którym podkreślono, że pojawienie się w Kodeksie cywilnym regulacji art. 902¹ nie skutkuje odrzuceniem możliwości analogicznego stosowania art. 246 k.c., gdyż „za dopuszczalnością zrzeczenia się prawa użytkowania wieczystego przemawiają dyrektywy systemowe, wynikające z art. 233 k.c., w którym ustawodawca przewidział możliwość rozporządzania tym prawem. Możliwość rozporządzania została przy tym ujęta w sposób ogólny, bez określenia katalogu dopuszczalnych rozporządzeń, co pozwala przyjąć, że odnosi się ona także do zrzeczenia się prawa, zrzeczenie jest bowiem zaliczane do typowych sposobów rozporządzania prawem”.

II.

W sprawie będącej przedmiotem komentowanej uchwały spółdzielnia mieszkaniowa zrzekła się prawa użytkowania wieczystego nieruchomości stanowiących własność gruntu Skarbu Państwa, zajętych przez ciągi komunikacyjne oraz tereny zielone w ramach osiedla mieszkaniowego, na którym posadowione są budynki tej spółdzielni, powołując się na podstawę prawną w postaci art. 233 k.c. w związku z art. 246 k.c. Akt notarialny obejmujący oświadczenie spółdzielni mieszkaniowej zawierał wniosek o odłączenie z trzech ksiąg wieczystych niektórych objętych tymi księgami działek ewidencyjnych oraz o założenie dla nich odpowiednio trzech nowych ksiąg wieczystych z wykreśleniem wpisów dotyczących użytkowania wieczystego. Referendarz Sądu Rejonowego wniosek wykonał. Wpis został zaskarżony przez Skarb Państwa, reprezentowany przez prezydenta miasta sprawującego funkcję starosty. Skarga na orzeczenie referendarza została przez Sąd Rejonowy oddalona, a Sąd Okręgowy rozpoznając apelację, przedstawił Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne wyrażone w dwóch pytaniach:

1. Czy dopuszczalne jest wyzbycie się prawa użytkowania wieczystego przez jednostronną czynność prawną uprawnionego?
2. Czy możliwe jest wyzbycie się prawa użytkowania wieczystego tylko co do części nieruchomości oddanej w użytkowanie wieczyste?

Uzasadnieniem do postawienia przez Sąd Okręgowy drugiego pytania było istnienie w tym zakresie rozbieżnych orzeczeń SN. Z jednej strony wyrok SN z 8 listopada 2007 r., sygn. akt III CSK 183/07, w uzasadnieniu do którego podniesiono, że co prawda dopuszczalny jest podział wieczystoksięgowy nieruchomości obciążonej prawem użytkowania wieczystego, ale stosowne uprawnienie nie przysługuje użytkownikowi wieczystemu – jest ono wyłącznym atrybutem właściciela nieruchomości. Z drugiej strony natomiast istnieje pogląd wyrażony między innymi w uzasadnieniu postanowienia SN z 23 stycznia 2013 r., sygn. akt I CSK 258/12, zgodnie z którym skoro użytkownik wieczysty na podstawie art. 626² § 5 k.p.c. jest uprawniony do złożenia wniosku o dokonanie wpisu, to nie można wyłączyć jego uprawnienia do złożenia wniosku o założenie księgi wieczystej, o odłączenie z dotychczasowej księgi wieczystej części nieruchomości i założenie księgi wieczystej dla odłączonej części nieruchomości lub o jej przyłączenie do innej księgi, a także o połączenie kilku nieruchomości w jednej księdze wieczystej.

III.

SN rozpoczął rozważania prawne od analizy dopuszczalności dokonania przez użytkownika wieczystego samodzielnego podziału gruntu oddane-

go mu w użytkowanie wieczyste. Podniósł bowiem, że samo przesądzenie o możliwości zrzeczenia się użytkowania wieczystego nie pozwala jeszcze stwierdzić, czy dopuszczalne jest wyzbycie się tego prawa przez uprawnionego do części gruntu oddanego w użytkowanie wieczyste, tymczasem negatywna odpowiedź na to ostatnie pytanie uczyni bezprzedmiotowym rozważania dotyczące możliwości zrzeczenia się prawa użytkowania wieczystego przez uprawnionego. Już takie postawienie sprawy mogłoby wskazywać, że SN zamierzał wykorzystać swoisty prejudykat, jakim był podział nieruchomości, do ograniczenia skutków zrzeczenia się prawa użytkowania wieczystego.

Wydaje się, że zasadniczym problemem prawnym w stanie faktycznym leżącym u podstaw rozstrzygnięcia była kwestia dopuszczalności zrzeczenia się prawa użytkowania wieczystego. To przecież z wygaśnięciem prawa użytkowania wieczystego wiąże się kolizja interesów właściciela oraz użytkownika wieczystego w odniesieniu do nieruchomości, których utrzymanie stało się w pewnym momencie kłopotliwe. Uwolnienie się przez użytkownika wieczystego z tego stosunku prawnego po prostu pogorszyło sytuację właściciela, skutkowało zmniejszeniem przychodów z nieruchomości (opłata roczna) i zwiększeniem kosztów (konieczność utrzymania zieleni oraz urządzeń znajdujących się na nieruchomości). Kwestia konfiguracji nieruchomości czy też ilości prowadzonych ksiąg wieczystych ma daleko mniej doniosłe znaczenie.

Argumentacja SN skoncentrowana została na trzech motywach:

1. wykładnia art. 46 k.c. oraz art. 21 ustawy o księgach wieczystych i hipotece;
2. powiązanie użytkowania wieczystego z wierzytelnością o zapłatę opłaty rocznej;
3. naruszenie interesów właściciela – chroniącego interesy większych społeczności – w kontekście długookresowego planowania dotyczącego wykorzystania nieruchomości publicznych.

Ad 1. Pierwszym i najbardziej ważącym na rozstrzygnięciu dokonanym przez SN jest argument oparty na literalnej wykładni przepisów art. 46 § 1 k.c. oraz art. 21 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, przemilczającego uprawnienia użytkownika wieczystego¹⁵. SN przywoławszy normatywną definicję nieruchomości stwierdził, że jest ona związana tylko z prawem

15 Art. 46 § 1 K.C.: „Nieruchomościami są części powierzchni ziemskiej stanowiące odrębny przedmiot własności (grunty), jak również budynki trwale z gruntem związane lub części takich budynków, jeżeli na mocy przepisów szczególnych stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności”. Art. 21 ustawy o księgach wieczystych i hipotece: „Właściciel kilku nieruchomości stanowiących całość gospodarczą lub graniczących z sobą może żądać połączenia ich w księdze wieczystej w jedną nieruchomość”.

własności. Ponadto, sięgając do regulacji objętej przepisem art. 21 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, postawił tezę, iż uprawnienie do łączenia lub podziału nieruchomości przysługuje wyłącznie właścicielowi nieruchomości a nie użytkownikowi wieczystemu. Swoje stanowisko skład orzekający uzasadnił odwołując się do wcześniej wydanych orzeczeń odnoszących się do wykładni tego przepisu¹⁶. Podniesiono w uzasadnieniu, że gdyby dopuścić możliwość doprowadzenia przez użytkownika wieczystego do powstania nowej nieruchomości bez wiedzy, a nawet wbrew woli właściciela, to w księdze wieczystej założonej dla takiej nieruchomości należałoby wpisać jej właściciela nawet bez żadnego wniosku z jego strony. W istocie pojęcie nieruchomości zostałyby związane tylko pośrednio z prawem własności. To nie uprawniony właściciel decydowałby, która część gruntu jest nieruchomością, ale decyzja należałaby do użytkownika wieczystego, a więc do osoby, której prawo tylko obciąża nieruchomość. W konsekwencji – twierdzi SN – trzeba uznać, że przepis art. 21 ustawy o księgach wieczystych i hipotece nie zawiera żadnej luki, a ustawodawca celowo związał możliwość łączenia i podziału nieruchomości tylko z osobą, której przysługuje prawo własności. Przyznanie takiego uprawnienia użytkownikowi wieczystemu wymagałoby wyraźnego zezwolenia ustawodawcy, którego nie znajdujemy w przepisach prawnych.

Co prawda skład orzekający zauważył w uzasadnieniu, że stanowisko odmawiające użytkownikowi wieczystemu prawa do łączenia i podziału nieruchomości spotkało się z krytyką części doktryny oraz że łączenie nieruchomości na wniosek użytkownika wieczystego dopuścił także SN w postanowieniu z 23 stycznia 2013 r., sygn. akt I CSK 258/12¹⁷, jednak kwestionuje

16 To jest do uchwały SN z 7 kwietnia 2006 r., III CZP 24/06, która jednak, co istotne, odnosiła się bezpośrednio do problemu łączenia w jednej księdze wieczystej gruntów będących przedmiotem użytkownika wieczystego. Powołanie się przez SN na to orzeczenie jest w kontekście głosowanego orzeczenia błędem, gdyż w uzasadnieniu do uchwały III CZP 24/06 SN podkreślił, że „pogląd o dopuszczalności zniesienia współużytkowania wieczystego przez jego fizyczny podział wynika ze zbywalnego charakteru prawa użytkownika wieczystego (art. 233 K.C.) i w konsekwencji prowadzi do podziału nieruchomości gruntowej”. Zob. także postanowienie SN z 19 lutego 2003 r., V CK 278/02 oraz wyrok SN z 8 listopada 2007 r., III CSK 183/07.

17 W uzasadnieniu do tego orzeczenia SN oparł się na art. 626² § 5 k.p.c. przyznającym również użytkownikowi wieczystemu prawo do złożenia wniosku o wpis w księdze wieczystej oraz na art. 233 k.c. poprzez przyjęcie, że w ramach uprawnienia do rozporządzania swoim prawem użytkownik wieczysty może w drodze umowy przenieść prawo użytkownika wieczystego nieruchomości lub jej wydzielonej części na kolejnego nabywcę. Skoro przeniesienie użytkownika wieczystego w drodze umowy wymaga dokonania konstytutywnego wpisu w księdze wieczystej, to do przeniesienia użytkownika wieczystego wydzielonej części nieruchomości konieczne jest założenie osobnej księgi wieczystej lub przyłączenie tej części do innej księgi wieczystej. Podniesiono ponadto, że art. 21 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, który nie należy do przepisów kształtujących treść prawa własności, nie przesądza o braku odnośnego uprawnienia po stronie użytkownika wieczystego.

zasadność powołanych w tym orzeczeniu argumentów. Po pierwsze, SN w komentowanym orzeczeniu podkreśla, że zasadniczy sprzeciw musi budzić wywodzenie uprawnienia składającego się na treść prawa użytkownika wieczystego z przepisów regulujących postępowanie związane z dokonywaniem wpisów do księgi wieczystej, a po wtóre, z uprawnienia do rozporządzania prawem użytkownika wieczystego nie wynika uprawnienie do decydowania o nieruchomości, na której to prawo zostało ustanowione. Pojęcie nieruchomości związane jest tylko z prawem własności. W uprawnieniu do rozporządzania prawem użytkownika wieczystego nie mieści się uprawnienie do decydowania o tym, jaka część powierzchni stanowi przedmiot własności.

Ad 2. Drugi motyw uzasadnienia komentowanego orzeczenia odnosi się do wiarygodności o zapłatę opłaty rocznej przysługującej właścicielowi nieruchomości. Przyznanie użytkownikowi wieczystemu uprawnienia do podziału lub łączenia nieruchomości, na której ustanowione jest jego prawo, byłoby równoznaczne z przyznaniem dłużnikowi uprawnienia do decydowania o wielkości jego długu. Dłużnik zaś bez zgody wierzyciela nie może zmieniać zakresu swojego obciążenia ani zbywać długu. Wyjątek dopuszcza tylko art. 233 k.c., który zezwalając na rozporządzenie prawem użytkownika wieczystego, zezwala również w sposób dorozumiany na wstąpienie nabywcy tego prawa w dług z nim związany.

Ad 3. Ostatni argument wskazuje, że dopuszczenie do dokonywania podziału lub łączenia nieruchomości przez użytkownika wieczystego może prowadzić do naruszenia interesów właściciela. Od konstatacji, iż wykorzystanie nieruchomości publicznych wiąże się z długookresowymi planami określającymi ich przeznaczenie z punktu widzenia zaspokojenia różnorodnych interesów całej wspólnoty, SN doszedł do wniosku, że przyznanie uprawnienia do podziału lub łączenia nieruchomości użytkownikowi wieczystemu mogłoby wyraźnie kolidować z realizacją tych planów. Ocena, czy należy zmniejszyć obszar gruntów oddanych w użytkowanie wieczyste, nie może być dokonywana tylko z punktu widzenia interesów użytkownika wieczystego, ale konieczna jest zgoda właściciela, który musi ocenić, czy zmniejszenie gruntu oddanego w użytkowanie wieczyste jest zgodne z miejscowymi planami zagospodarowania nieruchomości (*sic!*). SN w konkluzji podkreślił, że przeciwko oddaniu decyzji w sprawie podziału lub łączenia gruntu użytkownikowi wieczystemu przemawiają nie tylko względy czysto jurydyczne, ale także „konieczność godzenia interesów użytkowników wieczystych z interesami większych społeczności, które chronią Skarb Państwa oraz jednostki samorządu terytorialnego” (*sic!*).

IV.

Komentowana uchwała SN nie zasługuje na aprobatę tak w zakresie samego rozstrzygnięcia, jak i jego uzasadnienia.

Wielokrotnie w uzasadnieniu do komentowanej uchwały SN powołuje tezę, że normatywna definicja nieruchomości gruntowej wiąże się tylko z prawem własności. Następnie wnioskowanie biegnie poprzez literalną wykładnię art. 21 ustawy o księgach wieczystych i hipotece (to wyłącznie właściciel może łączyć nieruchomości w jednej księdze wieczystej) w stronę konkluzji, że ustawodawca celowo związał możliwość łączenia i podziału nieruchomości tylko z osobą, której przysługuje prawo własności.

Powyższe wnioskowanie jest wadliwe z kilku powodów. Po pierwsze, fałszywa jest sama jego przesłanka. SN arbitralnie przyjął jako punkt wyjścia jedną z dwóch uznanych w doktrynie definicji nieruchomości – i to wcale nie dominującą. Przypominając w skrócie, doktryna i orzecznictwo postrzegają dwa pojęcia nieruchomości gruntowej: materialnoprawne - kodeksowe i formalne – wieczystoksięgowe. Dyskusja toczy się wokół rozstrzygnięcia kwestii, jakie jest kryterium wyodrębnienia nieruchomości gruntowej: czy kryterium tym jest osoba jej właściciela (nieruchomością gruntową jest część powierzchni ziemskiej tworząca jednolity fizycznie obszar, stanowiąca własność jednej osoby i otoczona z zewnątrz gruntami innych osób), czy też księga wieczysta, w przypadku gdy została założona dla określonych gruntów¹⁸.

Definicji materialnoprawnej zarzuca się przede wszystkim, że ignoruje ona funkcję ksiąg wieczystych i ich znaczenie dla obrotu. Przyjęcie jej obowiązywania w tym samym znaczeniu w całym systemie prawa cywilnego oznaczałoby, że graniczące ze sobą części powierzchni ziemskiej stanowiące własność tej samej osoby powinny być objęte jedną księgą wieczystą. Niedopuszczalne byłoby zakładanie odrębnych ksiąg wieczystych dla nieruchomości graniczących ze sobą i stanowiących przedmiot własności tej samej osoby, a w przypadku nabycia od innej osoby części powierzchni ziemskiej, która graniczy z gruntem stanowiącym już wcześniej własność nabywcy, stałaby się ona automatycznie częścią nieruchomości nabywcy. Tymczasem na gruncie przepisów ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz w praktyce sądów dopuszcza się odłączenie części nieruchomości do osobnej księgi wieczystej, choćby odłączona część graniczyła z pozostałą częścią nieruchomości¹⁹. W doktrynie i orzecznictwie dominuje obecnie pogląd, że to księ-

18 Art. 24 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece.

19 Tak J. Pisuliński, teza 36 do art. 1, w: *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece*, [w:] *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Przepisy o postępowaniu wieczystoksięgowym. Komentarz*, Warszawa 2014.

ga wieczysta jest czynnikiem wyodrębniającym nieruchomości. Obowiązuje zasada „jedna księga – jedna nieruchomość”²⁰.

SN w komentowanym orzeczeniu ekstrapoluje rezultat wykładni art. 46 k.c. i przenosi go na art. 21 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, czyli przeszczepia w obręb ustawy, w której obowiązuje inna definicja nieruchomości, właśnie definicja formalna – wieczystoksięgowa.

Wadliwość tego wniosku („pojęcie nieruchomości związane jest tylko z prawem własności”) widać wyraźnie w przypadku prawa użytkownika wieczystego. Prawo własności nie może być wyłącznym wyznacznikiem pojęcia nieruchomości w ogóle, gdyż sąsiadujące ze sobą działki ewidencyjne, będące przedmiotem własności tego samego podmiotu, z których jedna pozostaje w użytkowaniu wieczystym, nie mogą być objęte jedną księgą wieczystą. Zatem to nie własność jest istotnym wyznacznikiem pojęcia nieruchomości, a raczej objęcie jej jedną księgą wieczystą. Materialnoprawne rozumienie nieruchomości w wykładni przepisów ustawy o księgach wieczystych i hipotece musi z konieczności ustąpić rozumieniu formalnemu.

Po wtóre, brak dostatecznego uzasadnienia do ograniczenia zakresu normy wyrażonej w art. 21 ustawy o księgach wieczystych i hipotece wyłącznie do właściciela nieruchomości. Niewątpliwie, z uwagi na sposób redakcji tego przepisu, samo jego brzmienie nie przesądza braku uprawnienia do złożenia wniosku o połączenie nieruchomości w jednej księdze wieczystej po stronie użytkownika wieczystego²¹. Aby jednak nie poprzestać na samym zaprzeczeniu, warto sięgnąć głębiej, do istotnych cech regulacji dotyczącej prawa użytkownika wieczystego. Jak to już wyżej wspomniano, użytkowanie wieczyste nie zostało unormowane wyczerpująco. Ustawodawca umiejscowił je w systematyce kodeksowej praw rzeczowych pomiędzy własnością (Tytuł I Księgi drugiej k.c.) a prawami rzeczowymi ograniczonymi (Tytuł III Księgi drugiej k.c.), nie przesądzając jednoznacznie jego charakteru, co samo w sobie było zabiegiem celowym²². Użytkowanie wieczyste jest w ujęciu doktrynalnym prawem rzeczowym pośrednim, zawierającym elementy

20 Por. tamże, teza 37 do art. 1, wraz z powołaniem bibliografii oraz orzecznictwa SN.

21 Por. uzasadnienie do postanowienia SN z 23 stycznia 2013 r., I CSK 258/12.

22 Por. Z. Truskiewicz, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo rzeczowe*, Tom 4, red. E. Gniewek, Warszawa 2012, s. 57 i n. Uwagę zwraca w szczególności przytoczenie stanowiska Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego odnośnie do charakteru prawnego użytkownika wieczystego zawartego w uzasadnieniu do projektu Kodeksu cywilnego z 1962 r.: „Za najlepsze wyjście uznano wyodrębnienie przepisów o użytkowaniu wieczystym w osobny tytuł. Rozwiązanie to ma niewątpliwie pewne strony ujemne, ponieważ kształtuje użytkowanie wieczyste jako instytucję pośrednią między prawną kategorią własności a kategorią tzw. Praw rzeczowych ograniczonych. Jednak harmonizuje ono z celem społeczno-gospodarczym omawianej instytucji. Trudności interpretacyjne, które mogą wynikać z przyjętego w projekcie rozwiązania, trzeba pozostawić teorii i orzecznictwu”.

prawa własności i elementy ograniczonych praw rzeczowych. Dalej, niektóre przepisy Kodeksu cywilnego poświęcone użytkownikowi wieczystemu skonstruowane są na zasadzie odesłania do przepisów o własności nieruchomości²³. Ponadto, unormowanie treści prawa użytkownika wieczystego ujęte w art. 233 k.c., obejmujące dwa podstawowe uprawnienia użytkownika wieczystego: prawo do korzystania z gruntu z wyłączeniem innych osób oraz możliwość rozporządzania prawem użytkownika wieczystego, zostały dokonane analogicznie do unormowania własności – art. 140 k.c. I wreszcie, funkcja użytkownika wieczystego jest zbliżona do funkcji prawa własności²⁴. Geneza i historia tej instytucji prawnej wskazują na chęć ustawodawcy przyznania uprawnionemu niemal wszelkich atrybutów własności²⁵ – z wyłączeniem własności, po to właśnie, aby w obrocie użytkownik wieczysty zamiast Skarbu Państwa zajmował wobec osób trzecich pozycję właściciela²⁶. Wynika z powyższego, że z założenia²⁷ nie wolno wykluczać stosowania do prawa użytkownika wieczystego na zasadzie analogii albo na podstawie odesłania niektórych przepisów Kodeksu cywilnego oraz przepisów innych ustaw odnoszących się do własności. To przecież użytkownik wieczysty, a nie właściciel, jest stroną postępowania o ustanowienie drogi koniecznej²⁸, to wobec użytkownika wieczystego, a nie właściciela, podnosi się roszczenia związane z wybudowaniem budynku na cudzym gruncie w warunkach

23 Art. 234 i art. 237 k.c.

24 Por. np. uzasadnienie postanowienia SN z 24 sierpnia 2005 r., sygn. akt II CK 34/05, w którym podniesiono, że „użytkowanie wieczyste nabrało charakteru uniwersalnego, bardziej zbliżonego do własności”.

25 Ciekawą egzemplifikacją tego zagadnienia może być postanowienie SN z 15 maja 2009 r., II CSK 674/08, w którym SN uznał, że dopuszczalne jest ustanowienie służebności gruntowej na podstawie umowy pomiędzy współużytkownikami wieczystymi i właścicielem nieruchomości, na rzecz którego służebność ustanowiono (nieruchomości władnącej), jeżeli jest on jednocześnie właścicielem nieruchomości oddanej we współużytkowanie wieczyste. Z. Truskiewicz twierdzi wręcz, że uprawnienie użytkownika wieczystego jest na tyle mocne, że pozbawia możliwości korzystania z gruntu nawet właściciela, *Op. cit.*, s. 19).

26 Por. Z. Truskiewicz, *Op. cit.*, s. 60.

27 Prawo użytkownika wieczystego jest przecież obecne w regulacji kodeksowej od samego wejścia w życie Kodeksu cywilnego.

28 Np. uchwała SN z 22 października 1968 r., III CZP 98/68, czy też postanowienie SN z 17 stycznia 1974 r., III CRN 316/73, w uzasadnieniu do którego Sąd stwierdził, że „wieczyste użytkowanie zostało ukształtowane jako instytucja pośrednia między prawną kategorią własności a kategorią tzw. praw rzeczowych ograniczonych. W wypadkach więc nie uregulowanych w art. 232-243 k.c. oraz w umowie o oddanie terenu państwowego w wieczyste użytkowanie należy przy trudnościach interpretacyjnych posługiwać się analogią przede wszystkim do przepisów zawartych w dziale II tytułu I książki drugiej k.c., dotyczących treści i wykonywania własności, a więc m.in. również do art. 145 k.c.”.

określonych art. 231 k.c.²⁹, ochronę prawa użytkowania wieczystego wyprowadza się na zasadzie analogii z przepisów o własności³⁰, dopuszczalne jest nabycie prawa wieczystego użytkowania przez zasiedzenie biegnące przeciwko poprzedniemu wieczystemu użytkownikowi³¹. Należy zatem zgodzić się z oceną SN wyrażoną w uzasadnieniu do powołanego wyżej postanowienia z 23 stycznia 2013 r., I CSK 258/12, że przepis art. 21 ustawy o księgach wieczystych i hipotece nie kształtuje treści prawa własności w opozycji do użytkowania wieczystego. Sama wykładnia literalna tego przepisu jest w świetle powyższego bardzo słabym argumentem przeciwko możliwości rozszerzenia jego hipotezy również na użytkowników wieczystych³².

I po trzecie, brak jest związku pomiędzy materialnoprawną definicją nieruchomości gruntowej (art. 46 k.c.) a zakresem uprawnień przysługujących użytkownikowi wieczystemu (art. 233 k.c.). To właśnie interpretacja art. 233 k.c. wydaje się być kluczowa w zakwestionowaniu zasadności komentowanej uchwały SN. Użytkownik wieczysty może swoim prawem rozporządzać w granicach określonych przez ustawy, zasady współżycia społecznego oraz postanowienia umowy o oddanie gruntu w użytkowanie wieczyste. Możliwość rozporządzania została ujęta w sposób ogólny, bez określenia katalogu dopuszczalnych rozporządzeń³³. Z kolei definicja nieruchomości gruntowej zawarta w przepisach Kodeksu cywilnego nie należy do przepisów ograniczających zakres rozporządzania prawem użytkowania wieczystego. Ograniczenia takie winny mieć charakter wyraźny, a nie dorozumiany. Art. 46 k.c. współtworzy wraz z przepisami ustawy o księgach wieczystych i hipotece, a nie w opozycji do nich³⁴, rozumienie pojęcia nieruchomości gruntowej funkcjonujące w prawie cywilnym³⁵. Przepis ten w swej treści nie normuje uprawnień użytkownika wieczystego. Nie jest to regula-

29 Np. wyrok SN z 17 kwietnia 1997 r., I CKU 32/97.

30 Por. powołaną wyżej uchwałę SN III CZP 98/68.

31 Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 11 grudnia 1975 r., III CZP 63/75.

32 Oczywiście nie w każdym przypadku – treść łączonych w jednej księdze wieczystej praw użytkowania wieczystego musi być zgodna (ten sam właściciel, termin oddania gruntu w użytkowanie wieczyste, cel), por. również tezę postanowienia SN z 23 stycznia 2013 r., I CSK 258/12: *Wieczystemu użytkownikowi przysługuje uprawnienie do złożenia wniosku o połączenie kilku nieruchomości w jednej księdze wieczystej, jeżeli są to nieruchomości należące do tego samego właściciela, którym może być Skarb Państwa, jednostka samorządu terytorialnego lub związek jednostek samorządu terytorialnego*”.

33 Por. uzasadnienie postanowienia SN z 9 kwietnia 2015 r., V CSK 393/14.

34 Co wyraźnie wynika z uregulowania art. 46 § 2 k.c.

35 Por. na przykład: S. Rudnicki i R. Trzaskowski, *Komentarz do art. 46 (teza 3) Kodeksu cywilnego*, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Księga pierwsza. Część Ogólna*, Warszawa 2014, lex el.

cja, której wykładnia miałyby mieć znaczenie w rozstrzygnięciu wątpliwości dotyczących relacji pomiędzy właścicielem a użytkownikiem wieczystym nieruchomości. Gdyby rozporządzenie prawem użytkownika wieczystego wymagało zgody właściciela, takie unormowanie powinno znaleźć się w Tytule II Księgi drugiej k.c. Tymczasem art. 233 k.c., jak wyżej wspomniano, konstruuje ogólne upoważnienie dla użytkownika wieczystego do rozporządzania swoim prawem. To z tego upoważnienia wyprowadzany jest wniosek, że skoro dopuszczalne jest zbycie całości uprawnienia, dopuszczalne jest również rozporządzenie jego częścią (udziałem w prawie, ale też prawem użytkownika wieczystego wydzielonej części nieruchomości).

V.

Uprawnienie do podziału nieruchomości jest pochodną prawa do rozporządzania nią. Skoro użytkownik wieczysty może rozporządzić swoim prawem, to jest on zarazem uprawniony do dokonania podziału nieruchomości oddanej mu w użytkowanie wieczyste, choćby w tym celu, aby możliwe było zbycie przez niego prawa użytkownika wieczystego części nieruchomości obciążonej prawem użytkownika wieczystego³⁶. Pierwotnie dopuszczalność dokonania przez użytkownika wieczystego podziału nieruchomości będącej przedmiotem użytkowania wieczystego i zbycie tego prawa w odniesieniu do części fizycznej nieruchomości nie wzbudzały kontrowersji³⁷. Można przytoczyć szereg wiele orzeczeń Sądu Najwyższego, w których Sąd ten przyjmował jako coś naturalnego możliwość dokonania przez użytkownika wieczystego podziału nieruchomości oddanej w użytkowanie wieczyste³⁸.

36 Por. uzasadnienie do powołanego wyżej postanowienia SN z 23 stycznia 2013 r., I CSK 258/12, w którym Sąd ten stwierdził, że „odmienne ujęcie tego zagadnienia [użytkownik wieczysty jest uprawniony do złożenia wniosku o odłączenie z dotychczasowej księgi wieczystej części nieruchomości lub o jej przyłączenie do innej księgi, a także o połączenie kilku nieruchomości w jednej księdze wieczystej] pociągałoby za sobą skutki, które trudno byłoby pogodzić z przyznanym użytkownikowi wieczystemu w art. 233 k.c. uprawnieniem do rozporządzania swoim prawem. W ramach tego uprawnienia użytkownik wieczysty może w drodze umowy przenieść prawo użytkownika wieczystego nieruchomości lub jej wydzielonej części na kolejnego nabywcę”.

37 Por. Z. Truskiewicz, *Op. cit.*, s. 35 oraz powołaną tam literaturę a także np. E. Gniewek, *Glosa do uchwały SN z dnia 7 kwietnia 2006 r., III CZP 24/06*, OSP 2007/10/119.

38 Przykładowo można przytoczyć w zakresie orzeczeń dotyczących interesującej nas kwestii zrzeczenia się prawa użytkownika wieczystego: uchwałę SN z 8 września 1992 r., III CZP 89/92 o treści: „Państwowa osoba prawna może zrzec się prawa użytkownika wieczystego gruntu stanowiącego własność Skarbu Państwa oraz prawa własności wzniesionych na tym gruncie budynków” (art. 179 k.c.). Zrzeczenie takie stanowi podstawę odpowiednich wpisów w księdze wieczystej, wydaną w stanie faktycznym, w którym państwowa osoba prawna zrzekała się prawa użytkownika wieczystego części nieruchomości; postanowienie z 4 listopada 2005 r., V CK 784/04, wydane w odniesieniu do stanu faktycznego, w którym spółdzielnia mieszkaniowa zrzekała się prawa użytkownika wieczystego części nieruchomości, a zgodnie z uzasadnieniem do niej „użytkownik wieczysty nie wymieniony

Zajęcie odmiennego stanowiska stanowiłoby *de facto* uzależnienie możliwości rozporządzenia określonym zakresem prawa użytkowania wieczystego od zgody właściciela nieruchomości – co nie znajduje poparcia w normie rekonstruowanej z art. 233 k.c.

Wbrew uzasadnieniu zawartemu w komentowanej uchwale, nie tylko wykładnia art. 626² § 5 k.p.c. przyznającego generalne uprawnienie do składania wniosków o wpis w księdze wieczystej użytkownikowi wieczystemu przemawia za przyjęciem dopuszczalności dokonywania podziału nieruchomości przez użytkownika wieczystego. Już samo sięgnięcie do przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami, do rozdziału poświęconemu podziałom nieruchomości, pozwala wskazać co najmniej trzy normy, które zakładają istnienie takiej kompetencji po stronie użytkownika wieczystego. W pierwszej kolejności warto w ten sposób odczytać art. 97 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami, który stanowi, że podziału *nieruchomości* dokonuje się na wniosek i koszt osoby, która ma w tym interes prawny. Orzecznictwo sądów administracyjnych jednoznacznie wypowiada się za przyznaniem statusu osoby posiadającej interes prawny w znaczeniu powołanego wyżej przepisu użytkownikowi wieczystemu nieruchomości³⁹. Co prawda samego podziału geodezyjnego działki ewidencyjnej nie można utożsamiać z podziałem nieruchomości w znaczeniu wieczystoksięgowym, ale z reguły podział geodezyjny poprzedza dalsze kroki związane z rozporządzeniem przez użytkownika wieczystego swoim prawem w odniesieniu do części nieruchomości. Przyznanie legitymacji do złożenia wniosku o podział nieruchomości w trybie art. 92 i następne ustawy o gospodarce nieruchomościami użytkownikowi wieczystemu, uzasadnia się w powołanym wyżej orzecznictwie właśnie istniejącą kompetencją do dysponowania nieruchomością w ramach przysługującego użytkownikowi wieczystemu prawa. Status strony w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia podziału nieru-

w art. 16 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603) może zrzec się użytkowania wieczystego (art. 179 k.c.)”; postanowienie z 24 sierpnia 2005 r., II CK 34/05, wydane w stanie faktycznym, gdzie spółdzielnia mieszkaniowa zrzekała się użytkowania wieczystego wielu działek wykorzystywanych jako drogi, które zostały odłączone z księgi wieczystej prowadzonej dla większej całości, w uzasadnieniu do tego postanowienia SN podkreślił zasadność analogicznego stosowania art. 246 § 1 k.c. do zrzeczenia się prawa użytkowania wieczystego.

39 Np. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 22 lipca 2010 r., I SA/Wa 459/10: „W sprawach o podział nieruchomości prowadzonych na podstawie przepisów u.g.n. o zatwierdzenie podziału nieruchomości może wystąpić jej właściciel, współwłaściciel, użytkownik wieczysty lub współużytkownik wieczysty, **gdyż tylko te podmioty są władne dysponować nieruchomością w ramach przysługującego im prawa**; mają więc interes prawny, aby żądać czynności organu”; wyrok Wojewódzkiego SA w Gliwicach z 1 lipca 2010 r., II SA/Gl 340/10; wyrok Wojewódzkiego SA w Krakowie z 12 sierpnia 2008 r., II SA/Kr 1262/06; wyrok Naczelnego SA z 7 lutego 2002 r., I SA 1710/00.

chomości w trybie art. 92 i następne ustawy o gospodarce nieruchomościami w przypadku nieruchomości będących przedmiotem użytkowania wieczystego przyznaje się również właścicielowi. Podnosi się jednak, że właściciel nieruchomości może sprzeciwić się podziałowi, ale jedynie w razie wykazania, że zamierzony podział nie jest zgodny z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego lub z warunkami określonymi w decyzji o ustaleniu lokalizacji celu publicznego⁴⁰.

Dalej, art. 97 ust. 2 zdanie pierwsze: „Jeżeli nieruchomość jest przedmiotem współwłasności lub współużytkowania wieczystego, podziału można dokonać na wniosek wszystkich współwłaścicieli albo współużytkowników wieczystych” – również zakłada istnienie po stronie użytkownika wieczystego kompetencji do rozporządzenia prawem użytkowania wieczystego w odniesieniu do części nieruchomości. W tym wypadku użytkownik wieczysty został nawet wprost wymieniony w hipotezie normy.

Podobny wydźwięk w kontekście komentowanej uchwały ma art. 98a ustawy o gospodarce nieruchomościami, który stanowi podstawę prawną naliczania opłaty adiacenckiej w przypadku podziału *nieruchomości* dokonanego na wniosek właściciela lub użytkownika wieczystego, który wniósł opłaty roczne za cały okres użytkowania tego prawa. Przepis ten nie miałby znaczenia normatywnego, gdyby użytkownik wieczysty nie mógł doprowadzić do podziału nieruchomości.

Należy zatem zwrócić uwagę, że skoro użytkownik wieczysty posiada kompetencję dokonania podziału nieruchomości w znaczeniu art. 92 i następne ustawy o gospodarce nieruchomościami, to przyjęcie, że decyzja o podziale nieruchomości w znaczeniu wieczystoksięgowym należy wyłącznie do właściciela, w istotny sposób ogranicza prawo do rozporządzania użytkowaniem wieczystym – bez wyraźnej podstawy prawnej i wbrew art. 233 k.c. Użytkownik wieczysty, mogąc podzielić działkę ewidencyjną i mając ustawowe upoważnienie do rozporządzenia swym prawem, nie mógłby faktycznie tego prawa realizować bez zgody właściciela.

VI.

Za dopuszczalnością dokonania przez użytkownika wieczystego podziału nieruchomości bez zgody jej właściciela przemawia dawno ukształtowane orzecznictwo dotyczące postępowań działowych, których przedmiotem jest prawo użytkowania wieczystego. SN rozpoznając zagadnienie prawne przekazane do rozstrzygnięcia w uchwale z dnia 9 grudnia 1969 r., sygn. akt III CZP 85/69 uznał, że w sprawach o zniesienie współużytkowania wieczystego oraz w sprawach o dział spadku obejmującego takie prawo,

⁴⁰ E. Mzyk, art. 97 teza 8, [w:] *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*, Warszawa 2012.

zgoda na podział ze strony właściwego organu prezydium rady narodowej, powołanego w myśl art. 2 ustawy z dnia 14 lipca 1961 r. o gospodarce terenami w miastach i osiedlach do gospodarowania terenami, nie jest potrzebna. W uzasadnieniu do tej uchwały podniesiono, że charakter prawa użytkowania wieczystego jest bliski prawu własności, a jego zbywalność nie jest ograniczona zgodą odpowiedniego organu. Skoro prawo użytkowania wieczystego jest zbywalne, to może być przeniesione nie tylko w drodze czynności prawnej, ale także na podstawie orzeczenia sądu, w tym możliwe jest przeniesienie lub podział tego prawa w postępowaniu działowym lub w postępowaniu zmierzającym do zniesienia prawa istniejącego między współużytkownikami wieczystymi. W konsekwencji, w sprawach o zniesienie współużytkowania wieczystego oraz w sprawach o dział spadku obejmującego takie prawo nie jest potrzebna zgoda właściwego organu administracji na przeniesienie lub podział tego prawa, jak również wzywanie tego organu w charakterze uczestnika postępowania. Sąd Najwyższy podkreśla dalej w uzasadnieniu, że prawo użytkowania wieczystego podlega, podobnie zresztą jak prawo własności, szczególnym ograniczeniom w zakresie obrotu i podziału. W każdym razie nie chodzi tu jednak o zgodę organu reprezentującego Skarb Państwa jako właściciela terenu, to znaczy zgodę o charakterze cywilnoprawnym, lecz o zezwolenie administracyjne, oparte na szczególnej podstawie oraz na innych kryteriach prawnych.

Zacytowana wyżej uchwała – jako pierwsze orzeczenie SN odnoszące się do tej materii – wywarła znaczący wpływ na ukształtowanie praktyki. Potwierdzenie jej w kontekście postępowań działowych znalazło wyraz na przykład w uchwale SN z 19 stycznia 1971 r., sygn. akt III CZP 86/70 o treści: „Dopuszczalne jest zniesienie współwłasności budynku stanowiącego odrębną nieruchomość w rozumieniu art. 6 ust. 3 ustawy z dnia 28 maja 1957 r. o sprzedaży przez Państwo domów mieszkalnych i działek budowlanych (Dz. U. z 1957 r. Nr 31, poz. 132 z późniejszymi zmianami) przy równoczesnym zniesieniu wieczystego użytkowania”. W uzasadnieniu do tego orzeczenia skład orzekający podkreślił, że do oddania terenu w wieczyste użytkowanie (w tym również w wieczyste współużytkowanie) oraz do zniesienia tegoż należy odpowiednio stosować przepisy o przeniesieniu własności nieruchomości (art. 234 i 237 k.c.). Bardzo wymowna jest również uchwała SN z 13 kwietnia 1981 r., sygn. akt III CZP 16/81, w której rozstrzygano postawione zagadnienie prawne: „Czy wieczysty użytkownik może przenieść na inną osobę użytkowanie wieczyste fizycznie wydzielonej części oddanego mu terenu państwowego?”. Teza uchwały jest jednoznaczna i wyraźnie nawiązuje do powołanego wyżej orzeczenia o sygn. akt III CZP 85/69: „Zgoda Państwa, jako właściciela, na podział nieruchomości miejskiej

oddanej w użytkowanie wieczyste, a położonej poza terenami budowlanymi ustalonymi w myśl przepisów ustawy z dnia 6 lipca 1972 roku o terenach budownictwa jednorodzinnego i zagrodowego oraz o podziale nieruchomości w miastach i osiedlach (Dz. U. Nr 27, poz. 192), i tym samym na podział ustanowionego na tej nieruchomości użytkowania wieczystego nie jest potrzebna; podział taki podlega natomiast ograniczeniom przewidzianym w art. 18 tej ustawy, w szczególności do jego dokonania wymagane jest pozwolenie odpowiedniego organu administracyjnego”. Uzasadnienie tego rozstrzygnięcia potwierdza aktualność zasadniczych motywów orzeczenia SN z 9 grudnia 1969 r., sygn. akt III CZP 85/69, wprost zresztą powołanego. Co więcej, z uwagi na fakt, że treść ustawodawstwa w zakresie relacji pomiędzy właścicielem nieruchomości a użytkownikiem wieczystym w odniesieniu do podziału nieruchomości nie zmieniła się, ośmielam się twierdzić, że racje leżące u podstaw tego orzeczenia, mimo upływu lat są aktualne i dziś. Z uwagi na doniosłość tego orzeczenia pozwałam sobie zacytować fragment uzasadnienia uchwały *in extenso*: „u podłoża tego stanowiska leżą dwa założenia. Po pierwsze, do użytkowania wieczystego, jako prawa zbliżonego do prawa własności, mają odpowiednie zastosowanie – gdy chodzi o podział – przepisy odnoszące się do podziału nieruchomości. Po drugie, należy w tym zakresie odróżnić zgodę państwa na podział jako właściciela (a więc państwa działającego w zakresie sprowadzonego do minimum) oraz zgodę odpowiedniego organu państwa jako organu władzy (realizującego atrybut imperium). W przepisach art. 18 ustawy z dnia 6 lipca 1972 r. chodzi oczywiście – podobnie jak chodziło w art. 5 ustawy z dnia 25 czerwca 1948 r. – o zgodę w tym ostatnim znaczeniu. Taka więc zgoda jest nadal potrzebna do podziału nieruchomości, zarówno nie stanowiącej własności państwowej, jak i należącej do państwa, lecz oddanej w użytkowanie wieczyste. Żaden natomiast przepis nie wymaga, aby na podział nieruchomości oddanej w użytkowanie wieczyste i tym samym na podział użytkowania wieczystego konieczna była zgoda państwa jako właściciela. W tych warunkach oraz wobec tego, że użytkownikowi wieczystemu przysługuje atrybut rozporządzania swoim prawem, który jest niezależny od państwa jako właściciela, brak jest podstaw do takiego ograniczenia podziału użytkowania wieczystego”.

VII.

Powołane we wcześniejszych rozważaniach (pkt III) motywy uzasadnienia komentowanego orzeczenia odnoszące się do wierzytelności o zapłatę opłaty rocznej oraz potencjalnego naruszenia interesów właściciela opierają się na nieporozumieniu. W mojej ocenie przeprowadzając ten fragment wywodu, SN wpadł w pułapkę, którą była próba odnalezienia uzasadnienia do

odmówienia użytkownikowi wieczystemu faktycznej możliwości zrzeczenia się przysługującego mu prawa poza samą instytucją zrzeczenia się prawa użytkownika wieczystego.

Przypominając – drugim motywem uzasadnienia przez SN niedopuszczalności podziału nieruchomości przez użytkownika wieczystego było wskazanie, że dłużnik bez zgody wierzyciela nie może zmieniać zakresu swojego obciążenia ani zbywać długu. Tymczasem opłata roczna, ustalana według bezwzględnie stosowanych przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami, obciąża każdorazowego użytkownika wieczystego – przeniesienie prawa użytkownika wieczystego powoduje przejście obowiązku dalszego świadczenia na nabywcę prawa. Nie ma potrzeby określenia takiego skutku rozporządzania prawem w treści aktu notarialnego.

Z pewnością nie należy tu korzystać z konstrukcji umowy przejęcia długu, gdy chodzi o świadczenie przysługujące⁴¹. Upatrywanie w art. 233 k.c. generalnej dorozumianej zgody na wstąpienie nabywcy użytkownika wieczystego w dług związany z użytkowaniem wieczystym razi sztucznością i na dodatek jest obciążone zasadniczym błędem: przecież nabywca prawa użytkownika wieczystego nie odpowiada za zobowiązania zbywcy z tytułu opłaty rocznej. Zgodnie z ustalonym orzecnictwem SN⁴² zobowiązanie do zapłaty opłaty rocznej należy ujmować jako element prawnorzeczowego stosunku użytkownika wieczystego (art. 233 k.c., art. 238 k.c.), więc zobowiązanie takie można zaliczyć do kategorii tzw. zobowiązań realnych obciążających z woli ustawodawcy każdego nabywcę prawa użytkownika wieczystego w okresie roku kalendarzowego (art. 238 k.c.). W konsekwencji zatem, w przypadku zmiany podmiotu zobowiązanego jest to wystarczający i ogólny tytuł do żądania przez wierzyciela uiszczenia stosownej części opłaty rocznej także od nabywcy użytkownika wieczystego.

Zarazem wyraźnie dostrzec można brak związku pomiędzy podziałem nieruchomości a opłatą roczną – sam z siebie podział nie ma żadnego wpływu na wysokość należnej od użytkownika wieczystego opłaty. Ten wywód ma sens tylko w takim znaczeniu, że odmowa użytkownikowi wieczystemu kompetencji do dokonania podziału nieruchomości ma na celu zablokowanie zrzeczenia się prawa użytkownika wieczystego – wówczas, istotnie, podział nieruchomości miałby wpływ na wysokość uiszczanej przez użytkownika wieczystego opłaty. Jest to jednak zupełne odwrócenie wniosku. Pierwotne z punktu widzenia wartości świadczeń spełnianych przez użyt-

41 E. Gniewek, Art. 238, [w:] *Kodeks cywilny. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe. Komentarz*. Zakamycze 2001.

42 Por. np. wyrok SN z 25 listopada 2010 r., I CSK 692/09; wyrok SN z 12 lutego 2014 r., IV CSK 284/13.

kownika wieczystego jest zagadnienie dotyczące zrzeczenia się prawa użytkownika wieczystego i jego trybu, a nie możliwość dokonania przez niego podziału nieruchomości. Ostatni podniesiony przez SN argument wskazuje, że dopuszczenie do dokonywania podziału lub łączenia nieruchomości przez użytkownika wieczystego może prowadzić do naruszenia interesów właściciela, gdyż wykorzystanie nieruchomości publicznych wiąże się z długookresowymi planami określającymi ich przeznaczenie z punktu widzenia zaspokojenia różnorodnych interesów całej wspólnoty, a przyznanie uprawnienia do podziału lub łączenia nieruchomości użytkownikowi wieczystemu mogłoby wyraźnie kolidować z realizacją tych planów. Ocena tego, czy należy zmniejszyć obszar gruntów oddanych w użytkowanie wieczyste, nie może być dokonywana tylko z punktu widzenia interesów użytkownika wieczystego, ale konieczna jest zgoda właściciela, który musi ocenić, czy zmniejszenie gruntu oddanego w użytkowanie wieczyste jest zgodne z miejscowymi planami zagospodarowania nieruchomości. Przytoczony powyżej argument zdradza całkowite pomieszenie w rozumieniu zgody podmiotu publicznego (Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego) na podział jako właściciela oraz zgody odpowiedniego organu państwa jako organu władzy (realizującego atrybut imperium). Jest poza wszelką dyskusją, że zasady kształtowania polityki przestrzennej przez jednostki samorządu terytorialnego i organy administracji rządowej oraz zakres i sposoby postępowania w sprawach przeznaczania terenów na określone cele oraz ustalania zasad ich zagospodarowania i zabudowy są przedmiotem regulacji ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. 2015, poz. 199). Natomiast podział nieruchomości (w znaczeniu działki ewidencyjnej), w tym jego przesłanki i tryb, został uregulowany w ustawie o gospodarce nieruchomościami. Nie ma żadnego związku pomiędzy podziałem nieruchomości w znaczeniu wieczystoksięgowym a realizacją przez podmioty zobowiązane polityki w obszarze planowania przestrzennego. Nawet więcej – bez znaczenia dla tej polityki jest fakt, czy grunty objęte miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego są przedmiotem prawa użytkownika wieczystego, czy nie.

VIII.

Komentowana niniejszą glosą uchwała SN czyni wyłom w dotychczasowej praktyce orzeczniczej przy bardzo nieprzekonującym, w mojej ocenie uzasadnieniu i pomimo braku istotnych zmian w ustawodawstwie. Stanowi ono próbę dokonania zasadniczej modyfikacji postrzegania wzajemnych relacji pomiędzy właścicielem a użytkownikiem wieczystym po przeszło 50 latach od pojawienia się instytucji użytkownika wieczystego. Wydaje się,

że w kontekście dotychczasowej mocno ugruntowanej praktyki, zarówno w obrocie, jak i w orzecznictwie, zmiany o doniosłym znaczeniu winny być dokonywane na podstawie wyraźnego przepisu rangi ustawowej. Należy mieć nadzieję, że komentowane orzeczenie pozostanie odosobnione.

