



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: redakcja_kpn@kin.pl, kin@kin.pl

Kraków, kwiecień/czerwiec 2021, rok VI, numer 20

Redaktor Naczelny:

Krzysztof Maj, notariusz w Krakowie.

Rada Programowa:

dr Jakub Biernat, notariusz w Krakowie,
dr hab. Paweł Blajer, notariusz w Krakowie,
Joanna Greguła, notariusz w Krakowie,
Sylvia Jankiewicz, notariusz w Krakowie,
prof. dr hab. Aneta Kaźmierczyk,
Tomasz Kot, notariusz w Krakowie,
Andrzej Polański, notariusz w Myślenicach,
Andrzej Sebastyanka, notariusz w Chrzanowie,
prof. dr hab. Zygmunt Truskiewicz, notariusz w Krakowie.

Nakład 650 egz.

Wszelkie prawa zastrzeżone.

Skład:

Studio Grafpa, www.grafpa.pl
os. Oświecenia 55/85
31-636 Kraków

Druk:

PRINT GROUP sp. z o. o.
ul. Ks. Witolda 7-9
71-063 Szczecin

Spis treści

Słowo wstępne	5
---------------------	---

Artykuły

Paweł Czech

Przymusowa sprzedaż lokalu – stan de lege lata oraz postulaty de lege ferenda	9
---	---

Tomasz Justyński

Termin do złożenia oświadczenia rodziców o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku. Węzeł gordyjski polskiego prawa spadkowego i rodzinnego	29
--	----

Luiza Kwaśnicka

Prokura – reprezentacja spółek handlowych przez prokurenta	45
--	----

Krzysztof Maj

Nowa ustawa deweloperska – zakres przedmiotowy i podmiotowy. Wybrane zagadnienia	65
--	----

Grzegorz Wolak

Zakres odpowiedzialności spadkobiercy uprawnionego do zachowku za zapisy zwykłe (art. 998 § 1 k.c.)	81
---	----

Sprawozdania

Sylwia Jankiewicz

Sprawozdanie z Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej Prawa Nieruchomości „Ustawa o własności lokali – stan de lege lata i postulaty de lege ferenda” Część I	111
--	-----

Recenzje

Jakub Biernat

Recenzja publikacji Notariat. Czynności notarialne	143
--	-----

Pro memoria

Alicja Mąkosz	153
---------------------	-----

Szanowni Państwo!

W bieżącym numerze polecam gorąco teksty prof. T. Justyńskiego i prof. G. Wolaka. Oba poświęcone są prawu spadkowemu, ale każdy z nich odrębnemu zagadnieniu. Pierwszy dotyczy teoretycznych kontrowersji związanych z zachowaniem sześciomiesięcznego terminu do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku w imieniu małoletniego. Drugi ograniczeniu odpowiedzialności spadkobiercy uprawnionego do zachowku za zapisy zwykłe. Mimo różnej tematyki mają wspólną konkluzję – stan zagadnień w nich przedstawionych wymaga szybkiej, ale przemyślanej interwencji ustawodawcy. Jest to tym bardziej palące, że w zakresie oświadczeń o odrzuceniu spadku w imieniu małoletniego praktyka notarialna notuje ciągle wzrost takich czynności. Problem odpowiedzialności za zapisy zwykłe jak wolno sądzić częściej zaprzęta sądy, ale wskazane w artykule tytułem przykładu – jakże różne! – wyniki liczbowe zastosowania występujących wariantów interpretacyjnych skutecznie problem naświetlają. I są najlepszą rekomendacją postulatu doprecyzowania przepisów kodeksu cywilnego w tym zakresie.

Zmiany gruntownej, systemowej wymaga też ustawa o własności lokali. To konkluzja konferencji „Ustawa o własności lokali – stan de lege lata i postulaty de lege ferenda”, która odbyła się w dniach 28–29 maja 2021 roku (mimo, że online to chyba mogę napisać, że w Krakowie?), a której wspominałem we wstępie do poprzedniego numeru kwartalnika. Owoconie została zrealizowana przez organizatorów : Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie oraz Izbę Notarialną w Krakowie. W bieżącym numerze znajdą Państwo szczegółowe sprawozdanie z pierwszego jej dnia, za które bardzo serdecznie dziękuje kol. S. Jankiewicz.

Mam także nadzieję, że recenzja kol. J. Biernata wydawnictwa „Notariat. Czynności notarialne.” pod red. dr A.J. Szeredy zachęci Czytelników do zapoznania się z jej treścią.

*Krzysztof Maj
Redaktor Naczelny*

ARTYKUŁY

Przymusowa sprzedaż lokalu – stan *de lege lata* oraz postulaty *de lege ferenda*

1. Wstęp

Ustawa o własności lokali¹ w art. 16 przewiduje wobec niesubordynowanego członka wspólnoty mieszkaniowej bardzo daleko idącą sankcję. Właściciel lokalu może bowiem, w następstwie przymusowej sprzedaży lokalu, zostać pozbawiony jego własności. Stanowi to najsurowszą z możliwych sankcji za niewywiązywanie się ze zobowiązań wynikających z członkostwa we wspólnocie mieszkaniowej. Na gruncie wspomnianego przepisu może ono przybrać formę zarówno zaniechania płatności na potrzeby utrzymania nieruchomości wspólnej, jak również wykroczenia poza przyjęty porządek domowy. Zgodnie bowiem z art. 16 ust. 1 u.w.l., wspólnota mieszkaniowa ma prawo wytoczyć powództwo o przymusową sprzedaż lokalu przeciwko właścicielowi, który długotrwale zalega z zapłatą należnych od niego opłat, lub w sposób rażący albo uporczywy wykracza przeciw porządkowi domowemu, a także wobec właściciela, który swoim niewłaściwym zachowaniem czyni korzystanie z innych lokali uciążliwym. Sankcja przewidziana w art. 16 u.w.l. generuje bardzo drastyczną dla właściciela lokalu dolegliwość w postaci pozbawienia prawa własności, przysługującego każdemu na mocy ustawy zasadniczej. W myśl bowiem art. 64 ust. 3 Konstytucji, ograniczenie prawa własności może mieć miejsce tylko na mocy ustawy i tylko w taki sposób, aby nie naruszało istoty tejże własności. Pomimo, że Trybunał Konstytucyjny orzekł o zgodności art. 16 u.w.l. z Konstytucją², kontrowersje wokół jego zastosowania pojawiają się nie tylko wokół dotkliwości przywołanej sankcji.

Celem niniejszego artykułu jest przede wszystkim omówienie przesłanek zastosowania art. 16 u.w.l. Badaniem objęte także zostanie, czy licytacyjna sprzedaż lokalu może być zastosowana dopiero jako środek ostateczny, tzn. po uprzednim wyczerpaniu mniej dotkliwych środków prawnych przez wspólnotę, czy też jako środek niezależny od innych działań wspólnoty.

* Student IV roku na kierunku prawo w Instytucie Prawa Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie

¹ Ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 1910 ze zm.), dalej jako u.w.l.

² Wyrok TK z 29 lipca 2013 r., SK 12/12, Legalis nr 722204.

Opisana zostanie forma odpowiedzialności właściciela za czyny innych osób korzystających z lokalu – szczególnie najemców, a także kwestia okoliczności osobistych, mogących mieć wpływ na powstanie tej odpowiedzialności. Ponadto poruszone zostaną problemy wpływu skupienia większości udziałów w nieruchomości wspólnej przez jednego z właścicieli oraz instytucji współwłasności, na możliwość zastosowania art. 16 u.w.l.

2. Przesłanki przymusowej sprzedaży lokalu

Ustawodawca, w celu ochrony interesów wspólnoty mieszkaniowej, przewidział dwie przesłanki, na których opierać można powództwo o przymusową sprzedaż lokalu³. Pierwsza z nich dotyczy bezpośrednio bezpieczeństwa finansowego wspólnoty mieszkaniowej, druga natomiast ma na celu ochronę porządku domowego.

2.1. Długotrwałe zaleganie z opłatami

Pierwsza przesłanka przymusowej sprzedaży lokalu związana jest z unikaniem opłat na rzecz wspólnoty, których obowiązek ponoszenia wynika z ustawy o własności lokali.

W zakresie przesłanki długotrwałego zalegania z opłatami na utrzymanie nieruchomości wspólnej, mowa jest głównie o kosztach zarządu nieruchomością wspólną⁴. Opłaty te uiszczane są w formie zaliczek na rzecz wspólnoty mieszkaniowej. Jak potwierdzone zostało w orzecznictwie, źródłem zaległości może być także niewykonanie przez właściciela obowiązku w postaci jednorazowego, dodatkowego świadczenia, niezbędnego do otrzymania nieruchomości wspólnej⁵. Można więc wnioskować, że omawiana przesłanka nie ogranicza się jedynie do zaległości z tytułu świadczeń okresowych, ale wszystkich świadczeń na rzecz wspólnoty, które wiążą się z pokrywaniem kosztów zarządu nieruchomością wspólną⁶.

³ W doktrynie dostrzec można spór o to, czy art. 16 u.w.l. zawiera dwie czy trzy przesłanki przymusowej sprzedaży lokalu. Argumentacja za istnieniem dwóch przesłanek – zob. A. Doliwa, *Komentarz do ustawy o własności lokali* [w:] *Prawo mieszkaniowe. Komentarz*, Warszawa 2021 (el. Legalis), kom. do art. 16, t. 3; z kolei za istnieniem trzech przesłanek opowiada się A. Turlej – zob. A. Turlej [w:] *Własność lokali. Komentarz*, red. R. Strzelczyk, A. Turlej, Warszawa 2015 (el. Legalis), kom. do art. 16, t. 2.

⁴ J. Zębala [w:] *Ustawa o własności lokali. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2021 (el. Legalis), kom. do art. 16, t.6; zob. także: A. Doliwa, *Komentarz...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t. 5.

⁵ Wyrok SA w Warszawie z 24 września 2013 r. I ACa 571/13, Legalis nr 747166.

⁶ J. Zębala [w:] *Ustawa...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t. 6.

Ustawa nie określa, jak długo, a także w jakiej wysokości kwotowo właściciel lokalu musi być w zwłoce, aby dopuszczalne było powództwo w trybie art. 16 ust. 1 u.w.l. *Per analogiam*, w sytuacji zalegania z opłatami okresowymi zastosowanie mogą mieć przepisy o najmie lokali. Ustawa o ochronie praw lokatorów⁷ stanowi bowiem, że wypowiedzenie umowy najmu przez właściciela może mieć miejsce dopiero wówczas, gdy najemca zalega z zapłatą czynszu za trzy pełne okresy płatności (art. 11 ust. 1 pkt 2 u.o.p.l.). Uzasadnione jest bowiem przekonanie, że nie powinno się stosować silniejszej ochrony w stosunku do prawa obligacyjnego niż wobec samego prawa własności⁸. W orzecznictwie wyrażany jest również pogląd, zgodnie z którym dopiero sześciomiesięczna zaległość uzasadnia przedmiotowe powództwo⁹. Koncepcja, w myśl której konieczne jest zachowanie odpowiedniej proporcji ochrony praw bezwzględnych i względnych, wskazywałaby raczej na traktowanie właściciela względniej aniżeli najemcy¹⁰.

Co ważne, wysokości zaległości nie należy odnosić do samej wartości lokalu, gdyż przepis art. 16 ust. 1 u.w.l. ma na celu poddanie właściciela lokalu sankcji za niewywiązywanie się z obowiązków wobec wspólnoty, bez względu na to, jakiej wartości i jakiego rodzaju lokalem członkiem wspólnoty dysponuje¹¹. Ustawa nie wymaga, aby kwota zaległości pozostawała w określonej proporcji do wartości lokalu zadłużonego członka wspólnoty¹². Można domniemywać, że ocena zasadności powództwa przez pryzmat wartości lokalu mogłaby doprowadzić do łagodniejszego traktowania właścicieli drożej wycenianych lokali, co ewidentnie stałoby w sprzeczności z konstytucyjną zasadą równości wobec prawa (art. 32 ust. 1 Konstytucji). Przepis art. 16 ust. 1 u.w.l. wymaga więc tylko, żeby powództwo uzasadnione było długotrwałym, ocenianym *in concreto* zaleganiem z opłatą.

Powództwo może budzić kontrowersje w sytuacji, gdy dłużnik, wcześniej zalegający z zapłatą, spełnił już świadczenie pieniężne na rzecz wspólnoty. W piśmiennictwie obecnie założenie to jest krytykowane. Po pierwsze, literalna interpretacja przepisu skłania do przyjęcia, że w momencie wytaczania powództwa właściciel musi zalegać z opłatą („jeżeli właściciel

⁷ Ustawa z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego, (tekst jedn. Dz.U. z 2020, poz. 611 ze zm.); dalej jako u.o.p.l.

⁸ Zob. np. wyrok SO w Gorzowie Wielkopolskim z 21.08.2018 r., IC 1095/17, LEX nr 2695507.

⁹ Por. tamże.

¹⁰ Por. wyrok SA w Warszawie z 20. 10.2006 r., VI ACa 353/06, LEX nr 693977.

¹¹ J.Zębala w: K. Osajda (red.) Ustawa, kom. do art. 16, t. 9.

¹² Wyrok SN z 13.02.2014 r. V CSK 170/13, Legalis nr 877822.

lokalu zalega...”)¹³. Na zasadność tej interpretacji wskazuje również SN, podkreślając, że sąd zgodnie z art. 316 §1 Kodeksu postępowania cywilnego¹⁴ wydaje wyrok, biorąc za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy¹⁵. Po drugie, skoro art. 16 u.w.l. ma w dużej mierze na celu zaspokojenie potrzeb finansowych wspólnoty, to z aksjologicznego punktu widzenia otrzymanie przez nią zaległych należności czyniłoby pozew o przymusową sprzedaż lokalu kompletnie bezzasadnym. Przesłanka długotrwałego zalegania z opłatami ma charakter *stricte* ekonomiczny¹⁶. Podnosi się, że zaległość musi utrzymywać się przez cały czas trwania postępowania, a jej uregulowanie przez właściciela lokalu niweczy sens dalszego procedowania w sprawie o przymusową sprzedaż¹⁷. Także przeniesienie własności lokalu przez właściciela na inny podmiot czyni zadość roszczeniu wspólnoty¹⁸.

2.2. Wpływ kondycji finansowej wspólnoty mieszkaniowej na możliwość zastosowania art. 16 u.w.l.

Nie każda długotrwała zaległość pozwala, aby sąd przychylił się do żądania powodowej wspólnoty. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażony został pogląd, zgodnie z którym zastosowanie sankcji z art. 16 ust. 1 u.w.l. jest uzależnione od rzeczywistego zagrożenia interesów wspólnoty, np. ewentualnej destabilizacji finansowej czy trwałych trudności we właściwym utrzymaniu nieruchomości wspólnej. Nieodzwonne jest również uwzględnienie osobistych okoliczności po stronie dłużnika, które doprowadziły do powstania zaległości¹⁹. Na wspólnocie spoczywa obowiązek dowiedzenia, że dalsze utrzymywanie zaległości może prowadzić do niewykonania ustawowych obowiązków wspólnoty, takich jak przeprowadzanie koniecznych remontów, napraw czy konserwacji

¹³ Zębala w: K. Osajda (red.) Ustawa, kom. do art. 16, t. 13

¹⁴ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 1575 ze zm.), dalej jako k.p.c.

¹⁵ Wyrok SN z 06.11.2013 r. IV CSK 132/13, Legalis nr 830518.

¹⁶ M. J. Zięba, *Licytacyjna sprzedaż lokalu w trybie art. 16 ustawy o własności lokali – de lege lata i de lege ferenda*, MOP 2011, nr 9 (el. Legalis), s. 468.

¹⁷ T. Barański [w:] *Ustawa o własności lokali. Komentarz*, red. H. Izdebski, Warszawa 2019 (el. LEX), kom. do art. 16, t. 6.

¹⁸ R. Dżiczek, *Własność lokali. Komentarz, wzory pozwów i wniosków sądowych*, Warszawa 2016 (el. LEX), kom. do art. 16, t. 9.

¹⁹ Tamże; por. także wyrok SA w Warszawie z 20 października 2006 r., VI ACa 353/06, LEX nr 693977.

urządzeń wspólnych²⁰. Podkreśla się, że *ratio legis* art. 16 u.w.l. objawia się w ograniczeniu negatywnego wpływu, jaki na kondycję finansową wspólnoty mają właśnie zaległości jej członków w zaliczkach na koszty zarządu nieruchomością wspólną. Należy zważyć, że sankcja ta ma charakter organizacyjny – powoduje definitywne wykluczenie konkretnego właściciela lokalu ze wspólnoty²¹. Natomiast jeśli wspólnota działa tylko w celu pokrzywdzenia jednego z jej członków, sąd może orzec o uznaniu uchwały wspólnoty (o wniesieniu powództwa o sprzedaż lokalu) za naruszającą interes właściciela lokalu²².

Warto odnotować jednak stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy, zgodnie z którym sam fakt długotrwałego zalegania z zapłatą na rzecz wspólnoty jest samodzielną i wystarczającą podstawą powództwa. Nieuregulowanie płatności nie musi wcale powodować „stanu krytycznego” w finansach wspólnoty, aby powództwo było zasadne²³. Pogląd ten można ocenić jako wątpliwy, mając na uwadze przede wszystkim wykładnię celowościową art. 16 ust. 1 u.w.l. Jeśli bowiem regulacja ta ma stanowić ochronę (w przypadku przesłanki pierwszej) wobec finansowych interesów wspólnoty, wówczas sankcjonowanie właściciela w tak drastyczny sposób, szczególnie jeśli nie przyczynia się on do znacznego pogorszenia warunków finansowych wspólnoty, uznać należy za niecelowe. Podkreślić także należy, że na wypadek uiszczenia przed właścicielem lokalu zaległych opłat, powództwo staje się bezskuteczne²⁴.

2.3. Wykraczanie poza porządek domowy oraz czynienie korzystania z innych lokali lub nieruchomości wspólnej uciążliwym

Zgodnie z treścią art. 16 ust. 1 u.w.l., „jeżeli właściciel (...) wykracza w sposób rażący lub uporczywy przeciwko obowiązującemu porządkowi domowemu albo przez swoje niewłaściwe zachowanie czyni korzystanie z innych lokali lub nieruchomości wspólnej uciążliwym, wspólnota mieszkaniowa może w trybie procesu żądać sprzedaży lokalu w drodze licytacji na podstawie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o egzekucji z nieruchomości”. Konstruując przesłanki wystąpienia przez wspólnotę z powództwem, prawodawca posłużył się alternatywą rozłączną w zakresie

²⁰ Wyrok SA w Warszawie z 23 kwietnia 2013 r. VI ACa 992/12, Legalis nr 737342.

²¹ Wyrok SA w Szczecinie z 07 maja 2015 r., I ACa 535/14, Legalis nr 1336968.

²² Wyrok SA w Katowicach z 28 marca 2014 r., I ACa 911/13, Legalis nr 895131.

²³ Wyrok SN z 23 lutego 2013 r., I CSK 480/12, Legalis nr 719202.

²⁴ Tak twierdzi również M. J. Zięba – zob. M. J. Zięba, *Licytacyjna sprzedaż lokalu...*, *op. cit.*, s. 468.

przywołanej powyżej (drugiej) przesłanki, dotyczącej wykroczenia ponad porządek domowy lub sprawiania nadmiernej uciążliwości w korzystaniu z innych lokali. Determinuje to konieczność wystąpienia co najmniej jednego z wymienionych stanów faktycznych, aby powództwo można było uznać za zasadne²⁵. Przyjmuje się, że brak możliwości rozgraniczenia wskazanych sytuacji nie pozwala na konstruowanie dwóch osobnych przesłanek²⁶.

Literalne brzmienie przepisu powoduje jednak pewne wątpliwości interpretacyjne. Podnosi się, że tylko „wykroczenie poza porządek domowy” musi być obarczone znamieniem „rażąco i uporczywie”, lecz wymóg ten nie został *explicite* wyrażony wobec czynienia uciążliwym korzystania z innych lokali lub nieruchomości wspólnej.²⁷ Mając jednak na uwadze logikę przepisu, należy przyjąć, że znamię to powinno charakteryzować oba stany faktyczne zawarte w drugiej przesłance. Pojęcie rażącego naruszenia porządku domowego wskazuje na zachowania niecodzienne i szczególnie dotkliwe w kontekście interesu wspólnoty mieszkaniowej²⁸.

Posłużenie się przez ustawodawcę pojęciem „porządek domowy” może być rozumiane co najmniej na dwa sposoby. Po pierwsze, może stanowić niepisane stosunki społeczne panujące w danych wspólnotach²⁹. Z drugiej strony, pojawia się także pogląd, zgodnie z którym wytoczenie omawianego w artykule powództwa uzależnione jest od określenia porządku domowego w wewnątrzspółnotowym, sformalizowanym regulaminie³⁰. Przyjęcie drugiego z poglądów wyłączałoby zastosowanie art. 16 u.w.l. we wspólnocie mieszkaniowej, w której regulamin porządku domowego nie został formalnie przyjęty. Niepoprawność tego wniosku powinna prowadzić do konstatacji, że nie można różnicować przyznawania wspólnocie prawa do wytoczenia powództwa z art. 16 u.w.l., w zależności od istnienia we wspólnocie pisemnego regulaminu. Niemniej jednak podnosi się, że to właśnie w regulaminie powinno zostać zdekodowane, co dokładnie w danej wspólnocie należy rozumieć jako rażące i uporczywe wykroczenie

²⁵ A. Doliwa, *Komentarz...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t. 3.

²⁶ J. Zębala [w:] *Ustawa...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t. 5; inny wniosek wynika z komentarza T. Barańskiego – zob. T. Barański [w:] *Ustawa, op. cit.*, kom. do art. 16, t. 15.

²⁷ Zob. A. Kaźmierczyk, *Problematyka uchwał wspólnot mieszkaniowych w przedmiocie najmu krótkoterminowego lokali w kontekście środków ochrony praw przysługujących właścicielom lokali sąsiednich*, cz. II, PUG 2020, nr 11, s. 12.

²⁸ T. Barański [w:] *Ustawa, op. cit.*, kom. do art. 16, t. 13.

²⁹ A. Kaźmierczyk, *Problematyka uchwał...*, *op. cit.*, s. 11.

³⁰ T. Barański [w:] *Ustawa, op. cit.*, kom. do art. 16, t. 12.

poza porządek domowy, a także czynienie korzystania z pozostałych lokali uciążliwym³¹. Wydaje się, że na wypadek powództwa, konkretne postanowienia regulaminu przyczyniłyby się do ograniczenia ocenności przesłanek zawartych w art. 16 ust. 1 u.w.l.

W ocenie Sądu Najwyższego, art. 16 ust. 1 u.w.l. uprawnia wspólnotę do daleko idącej ingerencji w prawo własności właściciela lokalu. Dlatego po stronie powoda pojawia się obowiązek wykazania ciężaru gatunkowego tego przewinienia. Nawet więc jeśli spełniona jest przesłanka nadmiernie uciążliwego dla innych mieszkańców korzystania z lokalu, sąd ma możliwość uznać, że wspólnota nadużyła swoje prawo podmiotowe (art. 5 k.c.)³². W doktrynie przyjmuje się, że postać rażąca danego zachowania ma miejsce wówczas, gdy mamy do czynienia ze znacznym natężeniem uciążliwości w korzystaniu z pozostałych lokali.

Uciążliwość ta musi dotyczyć co najmniej jednego z właścicieli lokali należących do wspólnoty³³. O tym, w jakich przypadkach skorzystanie przez wspólnotę z art. 16 u.w.l. będzie skuteczne, świadczyć mogą dotychczasowe orzeczenia sądów. Dla przykładu, w sprawie o przymusową sprzedaż lokalu wytoczoną przez wspólnotę mieszkaniową przeciwko właścicielowi prowadzącemu długotrwały (2-letni) remont, sąd uznał, że nawet jeśli prace remontowe obiektywnie trwają zbyt długo, to działania właściciela, zmierzające do zmniejszenia uciążliwości wobec pozostałych właścicieli, powodują, że remontu tego nie należy traktować jako wykroczenie poza porządek domowy lub zakłócanie ponad przeciętną miarę korzystania z nieruchomości wspólnej³⁴.

3. Charakter odpowiedzialności właściciela lokalu

Konstrukcja art. 16 ust.1 u.w.l., szczególnie w zakresie drugiej przesłanki, powoduje pewne wątpliwości natury interpretacyjnej. Rodzi się bowiem pytanie, jaki charakter ma odpowiedzialność, którą ponosi właściciel lokalu. Rozstrzygnięcia wymaga, czy mamy do czynienia z odpowiedzialnością na zasadzie winy, czy też odpowiedzialnością o charakterze obiektywnym.

³¹ Tak twierdzi A. Kaźmierczyk, *Problematyka uchwał...*, *op. cit.*, s. 13; podobnie J. Zębała [w:] *Ustawa...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t. 16.

³² Wyrok SN z 6 listopada 2013 r., IV CSK 132/13, Legalis nr 830518; por. także wyrok SA w Warszawie z 12 grudnia 2014 r., I ACa 877/14, LEX nr 1746367.

³³ R. Dzięczek, *Własność lokali...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t.7.

³⁴ Wyrok SA w Warszawie z 8 listopada 2018 r., I ACa 849/17, LEX nr 2605235; por. M. Seroka, *Palenie tytoniu w budynku wielorodzinnym*, [w:] *Własność lokali. Teraźniejszość i perspektywy*, red. E. Badura, A. Kaźmierczyk, Warszawa 2020, s. 226.

O ile nieszanowanie porządku domowego może okazać się efektem nie-dbalstwa i mieć charakter nieumyślny³⁵, to zgodnie z poglądami doktryny, subiektywną winę właściciela odnaleźć można w znamieniu uporczywości. Jak wskazuje się w piśmiennictwie, uporczywość objawia się nie tylko długotrwałym naruszeniem zasad panujących we wspólnocie, lecz także konkretnym nastawieniem psychicznym właściciela lokalu³⁶. Przejawiać się ono może na przykład poprzez nierespektowanie próśb czy uwag działających w dobrej wierze sąsiadów³⁷. Podnosi się także, że o uporczywości możemy mówić wówczas, gdy mamy do czynienia z zachowaniem „celowo skierowanym na uprzykrzenie korzystania z nieruchomości wspólnej lub innych samodzielnych lokali”³⁸. Uporczywość była również definiowana w judykaturze, w odniesieniu do problematyki prawno-karnej. Znamię uporczywości charakteryzowane jest jako umyślne uchylanie się od obowiązku, pomimo możliwości jego dopełnienia. Konieczna dla stwierdzenia uporczywości jest więc zła wola po stronie zobowiązanego³⁹.

Warto odnotować jednak wyrażany w doktrynie pogląd przeciwny do powyższych, zgodnie z którym odpowiedzialność za spełnienie przesłanki wymagającej znamienia uporczywości ma charakter obiektywny. Zgodnie z tą interpretacją, aby pociągnąć właściciela do odpowiedzialności, nie jest w ogóle konieczne przypisanie mu winy⁴⁰.

4. Odpowiedzialność właściciela w przypadku realizacji przesłanek przymusowej sprzedaży przez osoby korzystające z lokalu

W sytuacji, w której właściciel osobiście nie wykracza poza porządek domowy ani nie czyni korzystania z pozostałych lokali lub nieruchomości wspólnej uporczywym, lecz czynią to inne osoby korzystające z lokalu (najczęściej najemcy), pociągnięcie go do odpowiedzialności na podstawie art. 16 ust. 1 u.w.l. jest co najmniej wątpliwe. Mając jednak na uwadze cel omawianego przepisu, wnioskować można, że są podstawy do akceptacji takiego rozwiązania. Należy bowiem zważyć, czy interes właściciela lokalu, któremu winy przypisać nie sposób, można postawić ponad interes

³⁵ Powyższe świadczy o obiektywnym charakterze odpowiedzialności; por. A. Kaźmierczyk, *Problematyka uchwał...*, *op. cit.*, s. 14.

³⁶ R. Dzięczek, *Własność lokali...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t. 6.

³⁷ T. Barański [w:] *Ustawa, op. cit.*, kom. do art. 16, t. 14.

³⁸ J. Zębala w: K. Osajda (red.) *Ustawa*, kom. do art. 16, t. 17.

³⁹ Zob. np. wyrok SN-Izba Karna z 03.07.2007 r., III KK 144/07, Legalis nr 165627.

⁴⁰ Zob. np. A. Doliwa, *Komentarz...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t. 5.

całej wspólnoty mieszkaniowej, mającej prawo do życia w spokojnych i godnych warunkach sąsiedzkich.

Zgodnie z pierwszym nurtem reprezentowanym w doktrynie, na powyższe pytanie należy udzielić odpowiedzi negatywnej. W myśl powyższego, powództwo o przymusową sprzedaż może być wytoczone także na skutek przewinień innych niż sam właściciel osób. Mowa tutaj przede wszystkim o najemcach, a także innych członkach gospodarstwa domowego właściciela⁴¹. Podnosi się, że nawet zachowanie osób nieposiadających żadnego tytułu prawnego do lokalu, ale mających przyzwolenie od właściciela na korzystanie z niego, może uzasadniać wniesienie powództwa⁴². Powyższe stwierdzenia pozwalają sądzić, że przymusowa sprzedaż lokalu może mieć miejsce nawet wówczas, gdy samemu właścicielowi nie można w chociażby najmniejszym stopniu przypisać winy (spełnienia jednej z przesłanek powództwa w rozumieniu art. 16 ust. 1 u.w.l.). Można więc wnioskować, że ustawodawca jako priorytet przyjmuje słuszny interes wspólnoty mieszkaniowej (czyli często dużej grupy właścicieli lokali), ponad którym nie może stać jednostkowe dobro konkretnego właściciela. W opinii niektórych autorów, wspomnianej winy właściciela dopatrzeć się można jednak w sposób pośredni, poprzez dobór niewłaściwych najemców. Właściciel, w myśl art. 13 ust. 1 u.w.l., zobowiązany jest bowiem do przestrzegania porządku domowego, a także do używania nieruchomości wspólnej w sposób nieutrudniający korzystania z niej, jak i pozostałych lokali⁴³.

Pojawiają się także głosy krytyczne wobec przypisania właścicielowi odpowiedzialności za cudze działania, szczególnie mając na uwadze wysoki poziom dotkliwości omawianej sankcji⁴⁴. Zauważa się, że w samej ustawie nie ma w ogóle mowy o odpowiedzialności właściciela za zachowanie osób korzystających z lokalu; co więcej, odpowiedzialność ta nie ma charakteru ani deliktowego, ani kontraktowego, a co za tym idzie, nie należy jej zestawiać z typami odpowiedzialności przewidzianych dla tych reżimów⁴⁵. Wydaje się, że do oceny, czy właściciel zasłu-

⁴¹ Tak przyjmuje duża część doktryny – zob. np. A. Turlej [w:] *Własność lokali...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t. 2.; podobnie twierdzi A. Gola – zob. A. Gola, *Ustawa o własności lokali. Komentarz w: Nieruchomości*, Warszawa 2001 (el. LEX), kom. do art. 16, t. 4.

⁴² R. Dzieczek, *Własność lokali...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t. 6.

⁴³ Zob. M. Seroka, *Palenie tytoniu...*, *op. cit.*, s. 228.

⁴⁴ Zob. A. Kaźmierczyk, *Problematyka uchwał...*, *op. cit.*, s. 15; por. także wyrok SN z 3 kwietnia 2009 r., II CSK 600/08 (sn.pl).

⁴⁵ Tak wskazuje T. Barański [w:] *Ustawa*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t. 16.

guje na pozbawienie go własności lokalu, konieczne jest uwzględnienie konkretnych okoliczności sprawy. Uznanie pełnej, absolutnej odpowiedzialności właściciela za czyny innych osób, dokonywane często bez jego świadomości, uznać trzeba za daleko idące nadużycie. Nie należy jednak wykluczać przypisania właścicielowi winy, gdy liczne uwagi i skargi, opisujące naganne postępowanie lokatorów, a kierowane pod adresem właściciela, okazują się bezskuteczne. Powyższy stan faktyczny mógłby, subsydiarnie wobec dokonanych przez najemców naruszeń prawa, stanowić podstawę do wniesienia powództwa z art. 16 ust. 1 u.w.l. *De lege ferenda*, wskazany przepis należałoby zmodyfikować tak, aby brzmiał on następująco: „Jeżeli naruszenia, o których mowa w ust. 1, czynione są przez inne osoby korzystające z lokalu na podstawie tytułu innego niż własność, odpowiedzialność właściciela jest wyłączona, chyba że jego zaniechanie wynika ze złej wiary”.

Problemem nastroczającym wiele wątpliwości z punktu widzenia możliwości zastosowania art. 16 u.w.l. jest niezdefiniowana w prawie polskim instytucja najmu krótkoterminowego. Często okazuje się bowiem, że dużo problemów z utrzymaniem porządku domowego mają mieszkańcy nieruchomości usytuowanych atrakcyjnie z punktu widzenia turystycznego. W tym miejscu pojawia się wątpliwość, jak ocenić sytuację, w której dany właściciel lokalu regularnie wynajmuje swoją nieruchomość osobom, które nie szanują ustanowionego lub zwyczajowego porządku. Czy zasadnym jest sankcjonowanie właściciela, realizującego swoje prawo podmiotowe do pobierania pożytków z rzeczy? Należy zaznaczyć, że aby rozstrzygnąć przedstawione zagadnienie, rozważyć należy co najmniej dwa problemy. Po pierwsze, trzeba zwrócić uwagę na to, że ustawodawca przewidział instytucję przymusowej sprzedaży w ochronie interesu wspólnoty, nie właściciela. Po drugie, problematyczne może okazać się wykazanie zaistnienia przesłanki uporczywości w kontekście wykraczania poza porządek domowy lub uniemożliwiania normalnego korzystania z innych lokali czy też nieruchomości wspólnej. Z doświadczenia życiowego wynika, że najem krótkoterminowy ze swojej natury nie może powodować trwałego wykraczania poza porządek domowy przez wciąż te same osoby. Możliwe, że inaczej należałoby ocenić to zjawisko, gdyby dany właściciel permanentnie wynajmował lokal różnym osobom nierespektującym zasad panujących we wspólnocie, narażając spokój i mir domowy mieszkańców wspólnoty na uszczerbek. Wówczas, brak możliwości przypisania mu bezpośredniej winy naruszenia prawa nie wyłączałaby odpowiedzialności z tytułu art. 16 u.w.l.

5. Rozwiązanie stosunku najmu na podstawie art. 13 ustawy o ochronie praw lokatorów jako forma ochrony dla wspólnoty mieszkaniowej

Wyrażane są poglądy, że zastosowanie art. 16 u.w.l. na skutek naganego zachowania najemców (lub innych osób o statusie lokatora⁴⁶), podważyło sens istnienia wygodniejszego dla dotkniętych tym zachowaniem właścicieli (lokatorów) innych lokali środka prawnego przewidzianego w art. 13 ust. 1 u.o.p.l.⁴⁷. Regulacja ta ma zastosowanie wobec wszystkich stosunków prawnych z wyjątkiem prawa własności, z których wynika uprawnienie do korzystania z lokalu⁴⁸. Zgodnie z art. 13 ust. 1 u.o.p.l., jeżeli lokator wykracza w sposób rażący lub uporczywy przeciwko porządkowi domowemu, czyniąc uciążliwym korzystanie z innych lokali w budynku, inny lokator lub właściciel innego lokalu w tym budynku może wytoczyć powództwo o rozwiązanie przez sąd stosunku prawnego uprawniającego do używania lokalu i nakazanie jego opróżnienia. Należy zwrócić w tym miejscu uwagę, że zastosowanie powództwa przewidzianego w art. 13 u.o.p.l. wobec lokatora (w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 1 u.o.p.l.) jest wygodniejsze w zastosowaniu niż powództwo z art. 16 u.w.l. Po pierwsze, do wytoczenia tego powództwa nie trzeba zaangażowania całej wspólnoty mieszkaniowej – wystarczy, że po stronie powodowej znajdzie się inny lokator lub właściciel innego lokalu. Po drugie, wydaje się, że podobnie jak w przypadku przymusowej sprzedaży lokalu⁴⁹, w żadnym przypadku opróżnienie lokalu, o którym mowa w art. 13 ust. 1 u.o.p.l., nie powinno napotykać trudności poprzez ewentualne orzeczenie przez sąd prawa eksmitowanego lokatora do zawarcia umowy najmu socjalnego, o którym mowa w art. 14 ust. 1. Należy zważyć, że choć z art. 13 ust. 5 u.o.p.l. literalnie wynika, iż sąd może orzec o wskazanym uprawnieniu, przyjmuje się, iż w praktyce jest to niemożliwe ze względu na treść art. 17 ust. 1 u.o.p.l., w myśl którego przepisów art. 14 i art. 16 powyższej ustawy nie stosuje się, gdy powodem opróżnienia lokalu jest wykraczanie w sposób rażący lub uporczywy przeciwko porządkowi domowemu⁵⁰. Co bardzo istotne,

⁴⁶ Zob. art. 2 ust. 1 pkt 1 u.o.p.l.

⁴⁷ M. J. Zięba, *Licytacyjna sprzedaż lokalu...*, op. cit., s. 467. Autor wskazuje środek prawny przewidziany w art. 13 u.o.p.l. jako bardziej adekwatny niż art. 16 u.w.l. na wypadek problemów z najemcami sąsiednich lokali.

⁴⁸ J. Chaciński, *Ochrona praw lokatorów. Komentarz*, Warszawa 2019 (el. Legalis), kom. do art. 13, t. 4.

⁴⁹ Zob. art. 16 ust. 2 u.w.l.

⁵⁰ K. Pałka [w:] *Ustawa o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2020, kom. do art. 13, t. 40–42.

skutki rozwiązania przez sąd stosunku najmu pomiędzy wykraczającym poza porządek domowy lokatorem nie powodują, w przeciwieństwie do regulacji art. 16 u.w.l., utraty własności lokalu.

Warto mieć na uwadze, że każde rozwiązanie, które pozwoli zarówno zabezpieczyć wspólnotę przed łamaniem porządku domowego, jak i nie stosować wobec właściciela lokalu najdotkliwszej sankcji, zasługuje na aprobatę. Dlatego w wielu przypadkach bardziej adekwatne aniżeli powództwo przymusową sprzedaż lokalu, byłoby powództwo o rozwiązanie stosunku najmu. Ponadto, wskazane powyżej trudności w zastosowaniu powództwa z art. 16 ust.1 u.w.l. skłaniają do zaproponowania *de lege ferenda* modyfikacji tego ostatniego przepisu w zakresie legitymacji czynnej do wytoczenia powództwa o przymusową sprzedaż lokalu. Na uwagę zasługuje przede wszystkim postulat przyznania tej legitymacji każdemu właścicielowi lokalu⁵¹. Należy jednak nadmienić, że w przeszłości propozycja ta nie została zaaprobowana przez ustawodawcę. Co warte podkreślenia, możliwość wystosowania powództwa o rozwiązanie stosunku najmu, stanowić może także silny argument dla tej części doktryny, która nie dopuszcza wykorzystania instytucji przymusowej sprzedaży na wypadek spełnienia jej przesłanek przez osoby inne niż właściciel lokalu.

6. Powództwo negatoryjne jako łagodniejszy środek oddziaływania na właściciela

Mając do czynienia z osobą nieprzestrzegającą zasad prawa sąsiedzkiego, właścicielowi przysługują również mniej drastyczne środki prawne, mające na celu ochronę własnych praw.

Łagodniejszym środkiem niż przewidziany w art. 16 u.w.l. jest powództwo o zakazanie lub nakazanie niektórych działań, do wytoczenia którego legitymację czynną posiada zarówno wspólnota, jak i każdy właściciel lokalu z osobna. Zgodnie z art. 144 Kodeksu cywilnego⁵², właściciel nieruchomości powinien przy wykonywaniu swego prawa powstrzymać się od działań, które by zakłócały korzystanie z nieruchomości sąsiednich ponad przeciętną miarę, wynikającą ze społeczno-gospodarczego przeznaczenia nieruchomości i stosunków miejscowych. Niestosowanie się do tego obowiązku może skutkować roszczeniem negatoryjnym ze strony

⁵¹ A. Sikorska-Lewandowska, *Postulaty zmian w ustawie o własności lokali*, [w:] *Własność lokali. Teraźniejszość i perspektywy*, red. E. Badura, A. Kaźmierczyk, Warszawa 2020, s. 140.

⁵² Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 1740 ze zm.), dalej jako k.c.

właściciele sąsiednich nieruchomości (222 § 2 k.c.)⁵³. Zastosowanie powództwa negatoryjnego z uwagi na immisje, tj. na podstawie art. 222 § 2 k.c. w zw. z art. 144 k.c., może być, zdaniem Sądu Najwyższego, spowodowane wywoływaniem zagrożeń psychicznych, stresów i różnego rodzaju napięć psychicznych, naruszeniem poczucia piękna, odczuć moralnych, itd.⁵⁴.

Mając na uwadze, że przymusowa sprzedaż lokalu powinna stanowić *ultima ratio*, w doktrynie podnosi się, iż racjonalny ustawodawca powinien uzależnić prawo do wytoczenia powództwa, o którym mowa w art. 16 u.w.l., od wcześniejszego wykorzystania środków łagodniejszych przewidzianych w prawie⁵⁵. *De lege lata* wymóg ten nie został jednak przewidziany. Nie jest natomiast wykluczone, że orzekając w konkretnej sprawie o sprzedaż lokalu w drodze licytacji, sąd nie przychylił się do wniosku powodowej wspólnoty mieszkaniowej, uznając brak uprzedniego wystąpienia z roszczeniem o zaniechanie naruszeń lub powstrzymania się od niewłaściwych zachowań za konieczne. Reasumując, ustawa o własności lokali co prawda nie nakłada na powoda obowiązku wcześniejszego wykorzystania środka łagodniejszego, jednak z drugiej strony nie obliguje sądu do pominięcia okoliczności, które często wskazują na niewystarczająco aktywne działanie wspólnoty⁵⁶. Na gruncie powyższego uzasadnione wydaje się być więc zapewnienie właścicielowi lokalu ochrony przed najsilniejszą przewidzianą prawem sankcją, w przypadku, gdy uprzednio nie był adresatem wezwania o zaniechanie naruszeń. Tezę tę potwierdza także orzecznictwo. W wyroku SA w Poznaniu z 17 czerwca 2014 r. w sprawie o przymusową sprzedaż lokalu, sąd zauważył, że konkretna sytuacja życiowa pozwanego w tym przypadku niepełnosprawność fizyczna oraz zły stan zdrowia, przesądzają o konieczności uprzedniego wyczerpania łagodniejszych środków prawnych. Istotne jest również, czy kwota uzyskana przez pozwanego właściciela w wyniku sprzedaży nieruchomości będzie wystarczająca, aby osoba ta mogła w sposób godny zaspokoić swoje potrzeby mieszkaniowe⁵⁷.

Wnioskować można, że powództwo z art. 16 u.w.l. musi być rzeczywiście umotywowane nieskutecznością wcześniejszych łagodniejszych działań wspólnoty (jej członków), gdyż w przeciwnym razie może zostać uznane

⁵³ Wyrok SA w Poznaniu z 17 czerwca 2014 r., I ACa 372/14, Legalis nr 1062483.

⁵⁴ Uchwała SN z 24 marca 1984 r., III CZP 4/84, Legalis nr 24158.

⁵⁵ Zob. np. A. Kaźmierczyk, *Problematyka uchwał...*, *op. cit.*, s. 10; podobnie – R. Dzięczek, *Własność lokali...*, *op. cit.*, s. 143.

⁵⁶ M. Seroka, *Palenie tytoniu...*, *op. cit.*, s. 226–227.

⁵⁷ W wyroku SA w Poznaniu z 17 czerwca 2014 r., I ACa 372/14 jako taki środek wskazany został art. 51 Kodeksu wykroczeń, przewidujący zakłócenia ciszy nocnej.

za nieadekwatne wobec naruszeń dokonanych przez pozwanego, nawet pomimo często wysokiego stopnia ich uciążliwości. Dlatego, jak również z uwagi na dotkliwość omawianej sankcji, *de lege ferenda* należy mocą ustawy uzależnić wytoczenie powództwa z art. 16 u.w.l. od uprzednich starań poczynionych przez wspólnotę w celu ochrony porządku domowego.

7. Licytacyjna sprzedaż lokalu będącego własnością dotychczasowego właściciela

Choć ustawa o własności lokali nie przesądza o niemożliwości sprzedaży lokalu niewyodrębnionego na podstawie art. 16 u.w.l., duża część doktryny uznaje, że omawiana sankcja może dotyczyć tylko właściciela lokalu wyodrębnionego⁵⁸. Na gruncie takiego stanowiska zauważa się jednak dużą niesprawiedliwość. Po pierwsze bowiem, prowadziłyby to do faworyzowania dotychczasowego właściciela, który dysponuje lokalami niestanowiącymi odrębnej własności. Z punktu widzenia celowości art. 16 u.w.l., ochrona właścicieli lokali, zarówno dotycząca ich interesu finansowego (przesłanka pierwsza), jak również ich spokoju i bezpieczeństwa (przesłanka druga), nie może być różnicowana z uwagi na podmiot nierespektujący prawa. Należy zwrócić uwagę, że każdemu właścicielowi lokalu (lub osobie korzystającej z niego na mocy innego tytułu prawnego) przysługują takie same uprawnienia i obowiązki w zakresie korzystania z nieruchomości wspólnej. Powyższe twierdzenie wynika *explicite* z treści art. 4 ust. 1 u.w.l.⁵⁹. Wydaje się, że z tego właśnie powodu pojawiają się wśród autorów poglądy dopuszczające wystosowanie powództwa także wobec dotychczasowego właściciela lokalu, bez względu na to, czy jest to osoba fizyczna czy prawna⁶⁰. Konsekwencją przyjęcia możliwości sprzedaży lokalu niewyodrębnionego wydaje się być konieczność żądania jego wyodrębnienia przez stronę powodową, a więc wspólnotę mieszkaniową⁶¹.

⁵⁸ Zob. np. A. Turlej [w:] *Własność lokali...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t.2.

⁵⁹ Tak A. Kaźmierczyk, *Problematyka uchwał...*, *op. cit.*, s. 16.

⁶⁰ Zob. np. A. Doliwa, *Komentarz...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t. 7.

⁶¹ Tak wnioskuje A. Kaźmierczyk, *Problematyka uchwał...*, *op. cit.*, s. 16; inaczej T. Barański [w:] *Ustawa, op. cit.*, kom. do art. 16, t. 4 oraz M. J. Zięba, *Licytacyjna sprzedaż lokalu...*, *op. cit.*, s. 467.

8. Przymusowa sprzedaż lokalu a współwłasność lokalu

Nie ulega wątpliwości, że własność danego lokalu może być przedmiotem współwłasności (art. 195 k.c.). Zgodnie z poglądami wyrażanymi w literaturze, źródłem współwłasności w ogólnym rozumieniu może być dziedziczenie, czynność prawna czy orzeczenie sądowe; współwłaścicielem można zostać także *ex lege*⁶². Współwłasność może występować w obrocie w charakterze łącznym, tzn. zawsze pozostaje w ścisłym związku ze stosunkiem prawnym o charakterze osobistym⁶³ oraz ułamkowym, polegającym na tym, że każdy ze współwłaścicieli posiada wyrażony ułamkiem udział w prawie własności jest uprawniony do rozporządzania tym udziałem⁶⁴.

8.1. Problematyka zastosowania art. 16 u.w.l. do sprzedaży lokalu stanowiącego przedmiot współwłasności w częściach ułamkowych

Duże kontrowersje na gruncie ustawy o własności lokali spowodowała jej nowelizacja z 2015 roku, na mocy której dodany został art. 1a w następującym brzmieniu: „Ilekcroć w ustawie jest mowa o właścicielu lokalu, należy przez to rozumieć także współwłaściciela lokalu w częściach ułamkowych, z wyjątkiem art. 16 u.w.l.”. Zasadne stało się pytanie, czy lokal będący przedmiotem współwłasności w częściach ułamkowych w ogóle może stać się przedmiotem przymusowej sprzedaży. Należy bowiem przyjąć, że niesprawiedliwe byłoby pozbawienie własności lokalu osoby spełniającej swoje obowiązki wynikające z członkostwa we wspólnocie, gdy przesłanki uprawniające wspólnotę do wytoczenia powództwa realizowane są przez innych współwłaścicieli. Wśród autorów prezentowane są stanowiska przyznające wspólnocie prawo do sprzedaży samych udziałów, którymi dysponują współwłaściciele⁶⁵, jak również poglądy odmawiające wspólnocie roszczenia o przymusową sprzedaż na wypadek spełnienia przesłanek zawartych w art. 16 ust. 1 u.w.l. przez jednego lub tylko niektórych współwłaścicieli.

Pierwszy ze wskazanych poglądów argumentuje się w oparciu o założenie, że konstrukcja współwłasności o charakterze ułamkowym ma

⁶² E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2018, s. 161.

⁶³ *Kodeks Cywilny*, T. I *Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2020 (el. Legalis), kom. do art. 196, t. 1.

⁶⁴ M. Rzewuska [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, Warszawa 2020 (el. Legalis), kom. do art. 196, t. 1.

⁶⁵ I. Szymczak, *Własność lokali. Komentarz*, Warszawa 2020 (el. LEX), kom. do art. 16, t. 5.

charakter przejściowy, a zbycie (egzekucja z) udziału może mieć miejsce niezależnie od woli pozostałych współwłaścicieli. Zgodnie z drugim poglądem, zachowanie jednego ze współwłaścicieli nie może obciążać pozostałych. Wskazuje się ponadto w doktrynie, że ustawa nie przewiduje możliwości sprzedaży samego udziału – *ergo*, przymusowa sprzedaż odnosi się tylko do całości lokalu⁶⁶. Podnosi się, że po stronie potencjalnie pozwanych istnieje tzw. współczestnictwo materialne (art. 72 §1 k.p.c.), a więc wyrok przesądający o przymusowej sprzedaży musi być jednaki wobec wszystkich współwłaścicieli⁶⁷. Wnioskować więc można, że pozew o przymusową sprzedaż lokalu obejmować powinien wszystkich współwłaścicieli lokalu łącznie⁶⁸. Trzeci godny uwagi pogląd zakłada, że co prawda przymusowa sprzedaż lokalu musi objąć lokal jako całość (niemożliwa jest przymusowa sprzedaż samych udziałów), to jednak nie zawsze przesłanki zawarte w art. 16 ust. 1 u.w.l. muszą zostać spełnione przez wszystkich z osobna współwłaścicieli. W myśl prezentowanego stanowiska, niedopuszczalne jest „zablokowanie” możliwości licytacyjnej sprzedaży lokalu wówczas, gdy zachowanie jednego z współwłaścicieli w dużym stopniu zagraża może bezpieczeństwu innych właścicieli⁶⁹.

Pogląd wykluczający przymusową sprzedaż lokalu będącego przedmiotem współwłasności w częściach ułamkowych, choć mocno reprezentowany w doktrynie, nie oddaje istoty art. 16 u.w.l. Skoro bowiem instytucja ta ma służyć wspólnocie jako ochrona przeciwko właścicielom łamiącym podstawowe zasady koegzystencji w ramach wspólnoty, to niewłaściwe jest różnicowanie pozycji właściciela w zależności od tego, czy posiada pełne prawo własności lokalu, czy też tylko udział. Jeżeli przyjąć, że zachowanie osób korzystających z lokalu, lecz innych niż sam właściciel, może stanowić podstawę do wytoczenia powództwa, wówczas zlicytowany mógłby zostać lokal respektującego prawo właściciela, przy czym w innym wypadku – ewidentnie łamiący porządek domowy współwłaściciel – pozostałby bezkarny. Z drugiej jednak strony, tak rozszerzająca interpretacja art. 16 u.w.l., umożliwiająca przymusową sprzedaż udziałów, wydaje się być wykluczona już na poziomie wykładni literalnej. Mankamentem poglądu

⁶⁶ J. Zębala [w:] *Ustawa..., op. cit.*, kom. do art. 16, t. 20.

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ Tak podnosi A. Turlej – zob. A. Turlej [w:] *Własność lokali..., op. cit.*, kom. do art. 16, t. 1; z kolei A. Doliwa podnosi, że dopiero gdy wszyscy współwłaściciele spełniają przesłanki przymusowej sprzedaży, wtedy należy traktować ich jako jednego, zbiorowego właściciela – zob. A. Doliwa, *Komentarz..., op. cit.*, kom. do art. 1a, t. 9.

⁶⁹ M. Berek, J. Pisuliński [w:] E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, SPP, t. III, Warszawa 2020 (el. Legalis), s. 551.

trzeciego, zgodnie z którym sprzedać można tylko cały lokal przy braku konieczności spełnienia przesłanek przez wszystkich współwłaścicieli, jest niewątpliwie pokrzywdzenie uczciwych członków wspólnoty.

9. Pozycja właściciela większościowego w świetle małej i dużej wspólnoty mieszkaniowej

Z prawnoprosesowego punktu widzenia zwrócić należy uwagę, że w imieniu wspólnoty mieszkaniowej, posiadającej legitymację czynną do wystosowania powództwa z art. 16 u.w.l., występować może zarząd wspólnoty (we wspólnocie dużej) lub poszczególni właściciele (we wspólnocie małej)⁷⁰. Ponieważ wytoczenie powództwa o przymusową sprzedaż lokalu klasyfikowana jest jako czynność przekraczająca zakres zwykłego zarządu, do jej skuteczności, w myśl art. 22 ust. 2 u.w.l. potrzebna jest uchwała właścicieli lokali, wyrażająca zgodę na dokonanie tej czynności. Większość głosów liczy się według wielkości udziałów we współwłasności nieruchomości wspólnej⁷¹. Dlatego też, na wypadek funkcjonowania we wspólnocie właściciela dysponującego większością udziałów w wielkości powyżej 1/2, wytoczenie tego powództwa staje się utrudnione. Nie jest to jednak niemożliwe. Ustawa o własności lokali przewiduje bowiem, że w takim przypadku, jeśli większość właścicieli posiadających łącznie co najmniej 1/5 udziałów w nieruchomości wspólnej wystąpi o, głosowanie według zasady, iż na jednego właściciela przypada jeden głos, głosuje się w zgodzie z taką właśnie zasadą Z uwagi na wymóg wystosowania wskazanego żądania jedynie przez osoby łącznie legitymujące się co najmniej 1/5 udziałów w nieruchomości wspólnej, to tylko we wspólnocie, w której jeden właściciel dysponuje powyżej 4/5 udziałów, żądanie przymusowej sprzedaży z góry skazane byłoby na niepowodzenie. Można więc wnioskować, że prawo do zmiany zasad w głosowaniu stanowi istotne wzmocnienie pozycji członków dużej wspólnoty mieszkaniowej w stosunku do właściciela lokalu. Ponadto, mając na uwadze art. 24 u.w.l., zarząd, chcąc wytoczyć powództwo o przymusową sprzedaż lokalu przeciwko właścicielowi większościowemu, może na wypadek braku zgody wymagającej większości głosów we wspólnocie, żądać rozstrzygnięcia przez sąd. Można wnioskować, że nawet w przypadku, gdy większościowy właściciel dysponuje udziałami przekraczającymi 4/5 całości udziałów, sąd, przyznając

⁷⁰ Zob. np. A. Doliwa, *Komentarz...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t. 8; podobnie J. Zębala [w:] *Ustawa...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t. 18.

⁷¹ A. Kaźmierczyk, *Problematyka uchwał...*, *op. cit.*, s. 17.

słuszność argumentacji wspólnoty, może postanowić o skierowaniu sprawy na ścieżkę procesową.

Z kolei w małych wspólnotach mieszkaniowych, z uwagi na odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu cywilnego, tj. art. 195–221 k.c., do zarządu nieruchomością wspólną w tych wspólnotach zastosowanie mają normy dotyczące zwykłej współwłasności. Choć poglądy w tym zakresie nie są jednolite, przyjęć należy, że czynność prawna przewidziana w art. 16 ust. 1 u.w.l. należy do kategorii czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu także w przypadku małych wspólnot⁷². W związku z powyższym, do sposobu podjęcia decyzji o przymusowej sprzedaży lokalu w małych wspólnotach, zastosowanie ma art. 199 k.c., zgodnie z którym czynność przekraczająca zakres zwykłego zarządu wymaga jedności wszystkich właścicieli. Jak podnosi jednak duża część doktryny, głosu w sprawie o wytoczenie powództwa nie powinien posiadać sam właściciel, którego lokal miałby być przedmiotem licytacji, gdyż powództwo to pozbawione byłoby wówczas sensu⁷³. Wymóg jedności w małych wspólnotach, potrzebny do dokonania czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu, może skłonić właścicieli lokali, których udziały w nieruchomości wspólnej wynoszą co najmniej połowę, do zwrócenia się do sądu o rozstrzygnięcie (art. 199 zd.2 k.c.). Sąd, orzekając w postępowaniu nieprocesowym, oceni wówczas zasadność przesłanek przymusowej sprzedaży lokalu, które podnoszą właściciele lokali⁷⁴. Wskazane rozwiązanie, zmierzające do wykluczenia niesubordynowanego właściciela ze wspólnoty, wymaga jednak przeprowadzenia dwóch osobnych postępowań. Opisane powyżej rozwiązanie wciąż nie gwarantuje właścicielom prawa do wystosowania powództwa z art. 16 u.w.l., jeśli potencjalny pozwany dysponuje większością udziałów.

⁷² T. Barański [w:] *Ustawa, op. cit.*, kom. do art. 16, t. 17; tak twierdzi również K. Hryków, podkreślając, że czynność zwykłego zarządu to taka, która ma na celu załatwienie bieżących spraw związanych z eksploatacją rzeczy – zob. K. Hryków, *Licycyjna sprzedaż lokalu w trybie art. 16 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali – uwagi krytyczne*, Rejent 2000, nr 1, str. 146.

⁷³ Tak twierdzą m.in. A. Doliwa i A. Kaźmierczyk – zob. A. Doliwa, *Komentarz...*, *op. cit.*, kom. do art. 16, t. 8, oraz A. Kaźmierczyk, *Problematyka uchwał...*, *op. cit.*, s. 18; pogląd przeciwny reprezentuje m.in. T. Barański [w:] *Ustawa, op. cit.*, kom. do art. 16, t. 17.

⁷⁴ T. Barański [w:] *Ustawa, op. cit.*, kom. do art. 16, t. 17.

10. Podsumowanie

Instytucja przymusowej sprzedaży lokalu stanowi niewątpliwie bardzo silny dla wspólnoty mieszkaniowej instrument, mający na celu wykluczenie właściciela lokalu, który nie respektuje zasad współżycia we wspólnocie. Jednakże doniosłość sankcji, jaką jest pozbawienie właściciela prawa własności lokalu w trybie art. 16 u.w.l., determinuje korzystanie z tej instytucji jedynie w przypadkach drastycznego naruszenia interesów pozostałych właścicieli – albo na gruncie finansowym, albo poprzez niewłaściwe zachowanie, prowadzące do dużej uciążliwości w korzystaniu z lokali lub nieruchomości wspólnej. Jeśli więc licytacyjna sprzedaż lokalu stanowić powinna *ultima ratio*, należy wymagać od ustawodawcy, aby uzależnił możliwość wytoczenia powództwa z art. 16 u.w.l. od uprzednich starań wspólnoty do załatwienia sprawy w sposób polubowny lub z wykorzystaniem mniej dotkliwego środka prawnego, jak chociażby powództwa negatoryjnego (art. 222 §2 k.c.).

W zakresie pierwszej z przesłanek, uszczegółowienia wymaga wysokość zaległości lub okres jej trwania, a także wpływ jej uregulowania przez właściciela na dopuszczalność wniesienia powództwa z art. 16 u.w.l. Co się tyczy drugiej z przesłanek, należy rozstrzygnąć na mocy ustawy, jaka odpowiedzialność powstaje po stronie właściciela lokalu, jeśli przesłanki przymusowej sprzedaży realizowane są przez osoby korzystające z lokalu inne niż właściciel, szczególnie najemców. Do takiej inicjatywy ustawodawczej skłania również rosnąca popularność tzw. najmu krótkoterminowego, często uderzającego w spokojne życie mieszkańców wielu wspólnot. Ponadto, istotnym, a zarazem łatwiejszym niż przymusowa sprzedaż w zastosowaniu środkiem prawnym, na wypadek wykraczania poza porządek domowy przez najemcę, jest żądanie rozwiązania stosunku najmu (pomiędzy najemcą a właścicielem wynajmowanego lokalu) przez sąd w trybie art. 13 u.o.p.l. Powyższe rozwiązanie stanowi wystarczającą dla interesów wspólnoty opcję, jednocześnie nie powoduje ono żadnej zmiany w kontekście własności lokalu. Dodatkowe kontrowersje wokół przymusowej sprzedaży lokalu powodowane są przez rozbieżności dotyczące możliwości zastosowania art. 16 u.w.l. wobec współwłaścicieli lokalu (w częściach ułamkowych) oraz dotychczasowych właścicieli, którzy dysponują lokalami niewyodrębnionymi. Mając również na uwadze trudności, jakie napotkać może wspólnota konfrontując się z właścicielem większościowym, zasadne wydaje się przyznanie prawa do wytoczenia powództwa o przymusową sprzedaż lokal każdemu członkowi wspólnoty, lub przynajmniej grupie właścicieli dotkniętych nagannym postępowaniem jednego z członków wspólnoty.

Termin do złożenia oświadczenia rodziców o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku. Węzeł gordyjski polskiego prawa spadkowego i rodzinnego

1. Uwagi wprowadzające

Polskie prawo spadkowe po zmianach aksjologicznych, które zaszły po 1990 roku, przebudziło się ze stanu kilkudziesięcioletniej hibernacji. W nowych warunkach zaczęło być zarówno potrzebne, jak i – paradoksalnie – sprawiać coraz większe kłopoty. „Zwiększone zapotrzebowanie” społeczne na dysponowanie majątkiem *mortis causa* napotkało skostniałe, wyczyszczone z elementów „obcych ideologicznie” w latach budowy realnego socjalizmu, a w szczególności zapóźnione wskutek „długiego niepraktykowania”, konstrukcje prawne. Często przez cały czas obowiązującego Kodeksu cywilnego w ogóle „nieużywane”. Obok ewidentnych luk regulacyjnych pojawiają się zatem liczne „nowe”, mimo ponad 50 lat od wejścia w życie Kodeksu cywilnego, problemy interpretacyjne. Wobec nienadążania prawodawcy¹, również judykatura, wspierana wysiłkami doktryny, zmuszona jest je rozwiązywać. Udaje się to raz lepiej, raz gorzej. Wystarczy wspomnieć trudności z darowizną *mortis causa*², zapisem alternatywnym³, przebaczeniem wydziedziczonemu⁴ i wiele innych.

Przedmiotem dalszych rozważań będzie jednak problem „stary”, znany już od początków obowiązywania Kodeksu cywilnego z 1964 roku. Oczywiście, wobec zasadniczego wzrostu znaczenia prawa spadkowego

* dr hab., prof. Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu

¹ Jedyne w niektórych przypadkach ustawodawca skutecznie reagował. Tak było np. wobec: nadmiernie zawężonego (do najbliższych) kręgu spadkobierców ustawowych, niesprawiedliwego systemu przypisującego odpowiedzialność za długi spadkowe, czy braku możliwości zadysponowania konkretnym przedmiotem ze skutkiem prawnorzeczowym (zapis windykacyjny).

² Uchwała SN z 13 grudnia 2013 r., III CZP 79/13 z glosą T. Justyńskiego (OSP 2014, z. 10, poz. 91); zob. też T. Justyński *Uwagi w sprawie prawnej dopuszczalności zawierania umów darowizny ze skutkiem mortis causa*, PS 2015, nr 4.

³ Uchwała SN z 16 października 2014 r., III CZP 70/14 z glosą T. Justyńskiego (OSP 2015, z. 5, poz. 46); zob. też T. Justyński, *Uwagi w sprawie natury oraz prawnej dopuszczalności tzw. zapisu alternatywnego*, PS 2016, nr 3.

⁴ T. Justyński, *Przebaczenie po wydziedziczeniu. Glosa do uchwały SN z 19 października 2018 r., III CZP 37/18*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2019, nr 3.

w Polsce, jak wiele innych kwestii z zakresu tego obszaru, obecnie zdecydowanie „wyostrzony”. Ze względu na wyjątkowo niezgrabne, wzajemnie blokujące się uregulowania prawne, prawdziwie zasługuje on na miano „węzła gordyjskiego” polskiego prawa spadkowego i jednocześnie prawa rodzinnego. Chodzi o dwie, splatające się ze sobą, istotne regulacje prawne. Mianowicie o przepis art. 101 § 3 k.r.o. oraz o art. 1015 k.c. Pierwszy nakłada na rodziców obowiązek uzyskania zezwolenia sądu na dokonanie „ważniejszych” czynności zarządu majątkiem dziecka. Drugi narzuca spadkobiercy sześciomiesięczny termin dla zadecydowania o tym, czy chce dziedziczyć. Gdy dostrzec z jednej strony to, że spadkobiercą może zostać dziecko, z drugiej zaś, to, że przewlekłość postępowania (w tym również postępowania przed sądem opiekuńczym) jest czymś niemal oczywistym w polskiej rzeczywistości sądowej, problem jest zarysowany wystarczająco wyraźnie. Uzyskanie zezwolenia sądu w terminie zawitym wyznaczonym spadkodawcy na jego własną decyzję, jest na ogół nierealne. Gdy zaś dodać do tego jeszcze niemal powszechnie artykułowany w doktrynie wymóg uzyskania „uprzedniego”, nie zaś następczego „zezwoenia” sądu, sprawa staje się prawdziwie beznadziejna. W rezultacie można nawet sformułować, jedynie *prima facie* egzotyczny, wniosek, że w przypadku dziedziczenia przez spadkobiercę pozostającego pod władzą rodzicielską (opieką), nie ma on prawa zadecydowania o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku.

Dobrego pretekstu do rozważenia tego zagadnienia dostarcza uchwała sądu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 22 maja 2018 roku⁵. Sąd orzekł tu, że:

- 1) Złożenie przez rodziców w imieniu małoletniego dziecka oświadczenia o odrzuceniu spadku jest czynnością przekraczającą zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka.
- 2) Termin przewidziany w art. 1015 § 1 k.c. nie może się skończyć przed prawomocnym zakończeniem postępowania o zezwolenie na złożenie przez małoletniego spadkobiercę oświadczenia o odrzuceniu spadku. Po prawomocnym zakończeniu tego postępowania oświadczenie małoletniego powinno być złożone niezwłocznie, chyba że termin ten jeszcze nie upłynął.

Teza pierwsza (pozornie oddalona od sygnalizowanego problemu, w rzeczywistości zaś ściśle z nim powiązana) nie wywołuje wątpliwości i można ją zaaprobować. Będzie o tym jeszcze mowa.

⁵ III CZP 102/17 (www.sn.pl) z glosą T. Justyńskiego, *Rodzicielskie oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku a termin zawity z art. 1015 k.c.*, OSP 2020, nr 3.

Inaczej jest z tezą drugą, w której Sąd Najwyższy proponuje własny sposób „rozsupłania węzła”. Wprawdzie twierdzenie, że termin zawity nie może skończyć się przed prawomocnym zakończeniem postępowania o zezwolenie na złożenie przez małoletniego spadkobiercę oświadczenia o odrzuceniu spadku, jest niewątpliwie słuszne społecznie. Pozwala przecież zachować termin. Jurydyczna konstrukcja zaproponowana przez Sąd nie jest jednak właściwa ani spójna i nie można jej przyjąć.

Odwołania się do figury prawnej transmisji zdecydowanie nie można zaaprobować. O powodach będzie jeszcze szeroko mowa (zob. pkt 5). W tym miejscu warte zasygnalizowania jest odrzucenie przez Sąd Najwyższy wszystkich dotychczasowych kierunków poszukiwań judykatury w tym zakresie. Sąd jednakowo krytycznie ocenił i wykluczył zarówno koncepcję analogicznego stosowania przepisów o przerwie, jak i tę o zawieszeniu biegu przedawnienia.

2. Kolizja prawnosпадkowej potrzeby „pewności prawa” i rodzinoprawnej ochrony interesów dziecka

W przywołanej uchwale Sąd Najwyższy, po raz kolejny na przestrzeni krótkiego czasu, zajął się sprawą biegu terminu zawitego do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku (art. 1015 k.c.). Ostatnio termin ten był przedmiotem zainteresowania Sądu w trzech judykatach. Dwa z nich dotyczyły zakończenia jego biegu⁶, jeden zaś początku⁷. Świadczy to dobitnie o trudnościach, jakie nastęrcza interpretacja nawet „zwykłego” przypadku, w którym pojawia się kwestia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku.

W „przypadku szczególnym”, a więc takim, w którym pojawia się dodatkowo konieczność uzyskania zezwolenia sądu rodzinnego, sprawa jest zdecydowanie bardziej złożona. Wtedy bowiem dochodzi do nałożenia się dwóch zasadniczo odrębnych obszarów prawa cywilnego z ich diametralnie różnymi założeniami. Z jednej strony, chodzi o prawo rodzinne, którego naczelnym celem, przynajmniej na obszarze tzw. prawa dziecięcego, stanowi dobro dziecka, a jedną z jego emanacji jest poddanie czynności zarządu

⁶ Uchwała SN z 15 marca 2018 r., III CZP 110/17 z glosą T. Justyńskiego, *Nadużycie prawa a terminy zawite do odrzucenia spadku oraz uchylenia się od skutków prawnych niezłożenia oświadczenia*, OSP 2019, z. 10; postanowienie SN z 12 kwietnia 2018 r., II CSK 485/17 z glosą T. Justyńskiego, *Koniec biegu terminu zawitego do przyjęcia lub odrzucenia spadku a konstrukcja nadużycia prawa (art. 5 k.c.)*, OSP 2020, z. 1.

⁷ Uchwała SN z 19 października 2018 r., III CZP 36/18 z glosą T. Justyńskiego, *Początek terminu do przyjęcia bądź odrzucenia spadku*, OSP 2019, z. 11.

majątkiem dziecka kontroli sądu. Z drugiej strony, pojawia się prawo spadkowe z jego swobodą testowania i dziedziczenia, a w konsekwencji z dokonaniem w art. 1015 k.c. wyważeniem interesu ogółu (polegającym na przecięciu stanu niepewności prawa po upływie sześciomiesięcznego terminu zawitego) i interesu spadkobiercy (któremu ustawa gwarantuje przynajmniej sześciomiesięczny *tempus ad deliberandum* dla przemyślenia decyzji o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku).

Dopóki normy te działają „oddzielnie”, ich słuszność nie jest wystawiana na próbę. Nałożenie się obu obszarów (w ich obecnym kształcie) prowadzi do paraliżującego konfliktu dwóch wartości: z jednej strony, niezbywalnej konieczności „rodzinnoprawnej kontroli” decyzji rodziców; z drugiej zaś – realizacji celów prawospadkowego terminu zawitego z art. 1015 k.c.

3. „Zwykły zarząd” czy sprawa poważna?

Wprawdzie już na wstępie przesądono, że oświadczenie w sprawie przyjęcia bądź odrzucenia spadku stanowi czynność „poważną”, czyli taką, którą zaliczyć trzeba do formalnej kategorii czynności „przekraczających zwykły zarząd”, warto jednak stwierdzenie to nieco rozszerzyć. Trudno przecież przeoczyć, że właśnie to ustalenie ma fundamentalne znaczenie. To, m.in., ono „buduje” problem. Gdyby bowiem nie chodziło o czynność przekraczającą zwykły zarząd, nie trzeba byłoby usilnie poszukiwać jego rozwiązania.

Oczywiście, nie ma co do tego wątpliwości, że należy zgodzić się ze stanowiskiem powszechnie prezentowanym zarówno w piśmiennictwie, jak i w judykaturze, iż proste przyjęcie lub odrzucenie spadku, inaczej niż przyjęcie spadku z dobrodziejstwem inwentarza, stanowi czynność przekraczającą zwykły zarząd⁸. Wymaga wobec tego zezwolenia sądu. Za takim rozumieniem przemawiają doniosłe względy powodujące, że kontrola czynności rodziców (opiekunów) jest niezbędną.

Stanowisko to trzeba zatem poprzeć mimo tego, że jego zanegowanie rozwiązałoby „bezboleśnie” problem (kwestia uzyskiwania zezwolenia sądu i wszystkie związane z tym problemy traciłyby bowiem aktualność).

Nieco na marginesie warto natomiast zwrócić uwagę na to, że przyjęcie spadku (w imieniu dziecka) z dobrodziejstwem inwentarza nie wymagałoby zgody sądu. I to niezależnie od tego, czy chcieć takie oświadczenie

⁸ Zob. np.: J. Strzebińczyk [w:] *System prawa prywatnego*, t. 12, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. Z. Radwański, Warszawa 2003, s. 290, nb. 130; T. Sokołowski [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2010, s. 621.

postrzegać jako czynność zwykłego zarządu, czy też jak to się czasem zdarza, przekraczającą zwykły zarząd. Jest tak wyłącznie dlatego, że sam ustawodawca dokonał oceny zgodności z dobrem dziecka przyjmując fikcję przyjęcia spadku wobec upływu terminu zawitego (z art. 1015 k.c.). Skoro rodzic chcąc przyjąć spadek z dobrodziejstwem inwentarza, może do tego skutecznie samodzielnie, tj. bez zezwolenia sądu, doprowadzić, wyczekując zakończenia terminu, to nie ma żadnego racjonalnego powodu, dla którego nie mógłby tego zrobić wcześniej składając oświadczenie (które z istoty swej jest zgodne z dobrem dziecka i z woli ustawodawcy nie wymaga kontroli). Takie przekonanie wspiera obserwacja, że wcześniejsze oświadczenie leży w interesie ogółu, gdyż skraca niepewność wcześniej wyjaśniając sytuację prawną.

4. Kolejne koncepcje w judykaturze

W judykaturze zarysowały się trzy, a gdy dodać do tego najnowszą propozycję Sądu Najwyższego, cztery koncepcje rozwiązania problemu *de lege lata*. Kolejno pojawiły się pomysły: 1) analogicznego stosowania przepisów o przerwie biegu przedawnienia, 2) o zawieszeniu jego biegu, 3) o dopuszczalności podważenia upływu terminu zawitego z art. 1015 k.c. poprzez odwołanie się do art. 5 k.c., oraz wreszcie 4) koncepcja zastosowania w drodze analogii przepisów o transmisji (art. 1019 k.c.).

Żadnej nie można uznać za trafną, spójną i zamykającą problem. Wszystkie mają mniej lub bardziej widoczne wady. W każdym przypadku chodzi jednak o wady przekreślające definitywnie ich użyteczność. Wszystkie koncepcje łączy jedna, niewątpliwie słuszna społecznie, myśl. Otóż, termin z art. 1015 k.c. nie powinien upłynąć z powodu opieszałości sądu.

Warto pokrótce odnotować przyczyny negatywnej oceny dotychczas proponowanych rozwiązań. Dwie pierwsze koncepcje zostały krytycznie rozważone i ostatecznie odrzucone przez Sąd Najwyższy w powiększonym składzie podejmującym przywołaną uchwałę z 22 maja 2018 r. Mianowicie koncepcja analogicznego stosowania do terminów zawitych przepisów o przedawnieniu roszczeń, w obu jej wariantach, a więc zarówno gdy chodzi o stosowanie regulacji dotyczącej zawieszenia biegu terminu zawitego, jak i jego przerywania. Zawieszenie oraz przerwę biegu terminu zawitego z art. 1015 k.c. Sąd uznał przede wszystkim za nadmiernie uprzywilejowujące spadkobiercę i dlatego niewłaściwe.

Pogląd ten należy podzielić. Rzeczywiście, obie koncepcje uprzywilejowują małoletniego spadkobiercę i jego rodziców wydłużając, niekiedy

bardzo znacznie, sześciomiesięczny *tempus ad deliberandum*. Nie wydaje się to możliwe do pogodzenia z zasadą równego traktowania wszystkich spadkobierców. Wreszcie, obie koncepcje miałyby i ten skutek, że po udzieleniu zgody (odmowy) rodzice mogliby występować z kolejnymi wnioskami o zezwolenie i w ten sposób w nieskończoność przedłużać termin. W moim przekonaniu, w tym samym stopniu nie do przyjęcia wydaje się „zmiękczenie” rygoryzmu terminów zawitych w drodze analogicznego stosowania przepisów o przedawnieniu. Łagodzenie rygoryzmu należy jednak pozostawić ustawodawcy.

Absolutnie nie do przyjęcia jest koncepcja stosowania konstrukcji nadużycia prawa (art. 5 k.c.), zaprezentowana ostatnio w dwóch orzeczeniach Sądu Najwyższego, co ciekawe, z różnym, gwałtownie ewoluującym, uzasadnieniem.

W uchwale z 15 marca 2018 r.⁹ Sąd Najwyższy, w sposób niczym niezawołowany, uczynił z przepisu art. 5 k.c. normę pozwalającą sędziemu na podważenie obowiązywania każdego przepisu prawa, jeśli tylko będą tego wymagały względy słuszności. A zatem niejako „programowo” odrzucił całość wypracowanych dotychczas reguł stosowania konstrukcji nadużycia prawa i nadał jej diametralnie inny, nowy kształt.

W postanowieniu z 12 kwietnia 2018 r.¹⁰ Sąd Najwyższy podtrzymał jeszcze swoje stanowisko z marca 2018 r. wycofał się jednak z zaprezentowanego tam bardzo radykalnego uzasadnienia. Sąd już nie odwołał się do uniwersalnego charakteru przepisu art. 5 k.c.; nie odrzucił też utrwalonych zasad stosowania konstrukcji nadużycia prawa. Zamiast tego zaczął je „modyfikować”. Próbował mianowicie doszukiwać się specyfiki różnych terminów zawitych i podkreślał ich niejednorodność. Niektóre mają być bardziej dyscyplinujące, inne mniej. Dlatego w przypadku niektórych z nich Sąd Najwyższy dopuścił zastosowanie konstrukcji nadużycia prawa. Do innych zaś, jak można się domyślać, nie.

Także to nowe uzasadnienie nie było właściwe i nie zasługiwało na aprobatę – w istocie, dokładnie z tych samych powodów, z jakich na aprobatę nie zasługiwało stanowisko zaprezentowane w uchwale z 15 marca 2018 r. Otóż, każdy termin zawity polega na tym, że wywołuje skutki *ex lege*, zaś sąd upływ terminu zawitego uwzględnia z urzędu. Nie ma tu więc miejsca na konstrukcję nadużycia prawa, gdyż nie ma miejsca na czynienie użytku z prawa. A przecież nikomu nie trzeba przypominać, że

⁹ *Vide* przypis nr 6.

¹⁰ *Vide* przypis nr 6.

fundamentalną przesłanką stosowania art. 5 k.c. jest właśnie wykonywanie prawa podmiotowego¹¹.

Pozornie odmienne, złagodzone uzasadnienie zaprezentowane w kwietniowym postanowieniu było zatem tak samo konstrukcyjnie wadliwe i w efekcie nieakceptowalne, jak uzasadnienie przytoczone w uchwale z dnia 15 marca 2018 r.

Szczęśliwie już po miesiącu od daty wydania postanowienia kwietniowego Sąd Najwyższy (wprawdzie w innym, ale za to powiększonym składzie) sam wycofał się z pomysłu stosowania art. 5 k.c. dla uchylenia skutków prawnych upływu terminu zawitego z art. 1015 k.c. Siedmioosobowy skład Sądu uczynił to wprawdzie jedynie milcząco, nie przeprowadzając w tym zakresie rozbudowanej argumentacji, nie może być jednak wątpliwości, że doszło do celowej rezygnacji. Pomysł „obsłużenia” problemu przy zastosowaniu art. 5 k.c. został przecież w całości zastąpiony odwołaniem się do analogicznego stosowania transmisji. Najnowsza próba reinterpretacji konstrukcji nadużycia prawa podjęta w marcu i kwietniu 2018 r.¹² przez zwykłe (tj. trzyosobowe) składy Sądu Najwyższego została w ten sposób słusznie odrzucona przez skład powiększony¹³. Wydaje się zatem, że odchodzi ona definitywnie do lamusa, a przynajmniej, że będzie jej trudno stamtąd powrócić.

Na aprobatę nie zasługuje również koncepcja czwarta, czyli propozycja stosowania w drodze analogii przepisów o transmisji. Jako najnowsza, oraz jako podjęta w powiększonym, siedmioosobowym składzie, zasługuje ona na szczególną uwagę i odrębne wnikliwe rozważenie.

5. Transmisja jako „lek doraźny”?

W uchwale z 22 maja 2018 r. Sąd Najwyższy, dając wyraz dezaprobaty dla wszystkich dotychczasowych koncepcji prezentowanych w judykaturze, zaproponował nową figurę, a mianowicie, analogiczne stosowanie przepisów o transmisji (art. 1017 k.c.). Instytucja transmisji ma być bowiem najbardziej podobna do sytuacji, w której dla przyjęcia bądź odrzucenia spadku potrzebne jest zezwolenie sądu.

¹¹ Na temat zasad stosowania art. 5 k.c. *vide* T. Justyński, *Nadużycie prawa w polskim prawie cywilnym*, Kraków 2000.

¹² *Vide* przypis nr 9 i 10.

¹³ Na temat niedopuszczalności podważenia upływu terminu zawitego na podstawie art. 5 k.c. *vide* T. Justyński, *Problem aktualności konstrukcji nadużycia prawa w zakresie terminów zawitych*, PS 1999, nr 11–12.

Z wielu powodów spostrzeżenia tego nie można podzielić¹⁴. Przede wszystkim jednak trudno za podobne uznać dwie, w istocie tak zasadniczo różne, sytuacje.

Przy transmisji chodzi przecież o zapewnienie nowemu spadkobiercy (transmitariuszowi) pełnego, sześciomiesięcznego *tempus ad deliberandum*, którego nie miałby (wobec śmierci poprzednika i „zużycia” przez niego części terminu), gdyby brakowało szczególnego przepisu w ustawie. Chodzi o to, aby tak, jak każdy spadkobierca, mógł on podjąć roztropną, dobrze przemyślaną decyzję.

Rodzice zaś mają zagwarantowany pełny, sześciomiesięczny termin do przemyśleń. Nic go nie uszczupla. Składają wniosek o zezwolenie sądu, gdy już zdecydują o spadku. Na tym etapie, tj. po złożeniu wniosku, wydłużenie *tempus ad deliberandum* nie jest już potrzebne. Co więcej, jawi się jako oczywiście bezsensowne. Wydłużenie proponowane przez Sąd Najwyższy jest, w istocie, sposobem zapewnienia czasu sądowi. Ma jedynie umożliwić rodzicom akt złożenia oświadczenia mimo rzeczywistego upływu sześciu miesięcy *tempus ad deliberandum*, spowodowanego wyłącznie przewlekłością procedury. Ewidentnie nie chodzi tu o dalsze namyślanie się.

Można przypuszczać, że wskazywany przez Sąd Najwyższy argument „podobieństwa” ma rozciągać się na przyjęty w tezie drugiej uchwały termin i sposób jego konstruowania. Nawet jednak tu podobieństwa ewidentnie brakuje. Otóż, dowolne, nie znajdujące oparcia w żadnym przepisie ustawy, jest wyznaczenie przez Sąd Najwyższy obowiązku „niezwłoczności” złożenia oświadczenia. Nie wynika on ani z odrzuconej przez Sąd Najwyższy konstrukcji przerwy oraz figury zawieszenia biegu przedawnienia, ani, w szczególności, z regulacji dotyczącej transmisji. We wszystkich tych przypadkach wyznaczony przez ustawodawcę termin jest precyzyjny i możliwy do matematycznego ujęcia. W żadnym nie ma mowy o „niezwłoczności”. Nie sposób nie dostrzec tego, że Sąd Najwyższy zastąpił tu prawodawcę przekraczając granice wykładni.

Z tych, w szczególności, powodów koncepcję odwołującą się do analogicznego stosowania przepisów o transmisji trzeba także odrzucić.

Również komentatorzy w doktrynie dostrzegli już konstrukcyjną wadliwość „koncepcji transmisji”. Tym bardziej zaskakuje stanowisko tych autorów, którzy rozstrzygnięcie powiększonego składu Sądu Najwyższego

¹⁴ Szeroko na ten temat T. Justyński w głosie przywołanej w przypisie nr 5.

traktują jako doraźne rozwiązanie problemu przed postulowaną, bliżej nieokreśloną, zmianą przepisów¹⁵.

Powstaje w związku z tym pytanie, co zamiast tego. Przed podjęciem próby zaproponowania spójnej konstrukcyjnie propozycji warto rozważyć pewną poniekąd uboczną kwestię. Wbrew pozorom, również ona ma istotne przełożenie na rozważany problem. Chodzi mianowicie o charakter prawny „zezwoenia” sądu, o którym mowa w przepisie art. 101 § 3 k.r.o.

6. „Zgoda” czy „zezwoenie” sądu opiekuńczego

Jedną z przyczyn powstania swoistego węzła gordyjskiego na styku regulacji art. 1015 k.c. oraz art. 101 § 3 k.r.o. jest użycie przez ustawodawcę rodzinnoprawnego terminu „zezwoenie” i jego interpretacja w doktrynie, a także wykładnia dokonana jeszcze w latach 60. XX wieku przez Sąd Najwyższy.

Jeśli bowiem zezwoenie miałoby oznaczać bezwzględną konieczność uzyskania „zgody” sądu przed złożeniem oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku w sądzie spadku, to powstaje rzeczywiście sytuacja bardzo złożona, bliska patowej. Przy takiej interpretacji oświadczenie złożone przed uzyskaniem sądowego zezwoenia nie podlegałoby konwalidacji, jako bezwzględnie nieważne już w momencie jego złożenia. Przeciwnie stanowisko dawałoby szansę na „uzdrowienie” oświadczeń spadkodawcy (a ściślej: jego przedstawiciela ustawowego) po uzyskaniu zezwoenia sądu. A zatem, co trudno przeczyć, rozwiązywałoby problem zachowania terminu z art. 1015 k.c.

W piśmiennictwie, po początkowej pełnej zgodności w tym zakresie, poglądy zaczynają się różnicować. Można już dostrzec trzy wyraźnie różniące się stanowiska w tym zakresie.

Pierwsze, najstarsze oraz zdecydowanie dominujące, zasadza się na ścisłym odróżnieniu terminu „zgoda sądu” od określenia „zezwoenie”. Zdaje się być zdeterminowane dawniejszym, jeszcze przedkodeksowym stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w uchwale z 1961 r.¹⁶. W tym ujęciu zezwoenie sądu nie ma charakteru „zgody osoby trzeciej” na dokonanie czynności, a zatem, inaczej niż potwierdzenie (art. 63 k.c.), nie może być udzielone następczo.

¹⁵ W. Borysiak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Spadki*, fragment, T. IVa, red. K. Osajda, Legalis 2019, teza 35 do art. 1012 k.c.

¹⁶ T. Sokołowski [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2010, s. 620, t.14 do art. 101 k.r.o.

Drugie, nieco bardziej „liberalne”, polega na dostrzeżeniu wyjątkowych sytuacji, w których następcza „zgoda” sądu może konwalidować wcześniejsze oświadczenie. Przy zachowaniu jednak reguły, że zezwolenie ma być „uprzednie”, jego brak wywołuje zaś nieważność bezwzględą¹⁷.

Wreszcie stanowisko trzecie, najnowsze, dopuszcza konwalidację, czyli udzielenie zgody następczo¹⁸. Wyłącznie to stanowisko zasługuje na poparcie. Zatem, wbrew najbardziej rozpowszechnionemu pogładowi, zezwolenie sądu może zostać udzielone następczo. Nie ma co do tego wątpliwości w piśmiennictwie niemieckim na tle identycznego, w tym zakresie, stanu prawnego¹⁹ – identycznego do tego stopnia, że nawet terminologia, którą posługuje się prawo niemieckie, jest zbieżna. Również tu rozróżnia się zgodę przedstawiciela ustawowego (§ 107 k.c.n.; *Eiwilligung des gesetzlichen Vertreters*) oraz zezwolenie sądu (§ 1646 k.c.n.; *Genehmigung des Familiengerichts*).

Nie ma, w moim przekonaniu, dostatecznie dobrych powodów, aby w prawie polskim zezwolenie traktować jako warunek wstępny, a zatem uważać, że oświadczenie złożone bez „zgody” sądu miałyby być nieważne. Chyba że miałyby chodzić o swego rodzaju paternalistyczne *ratio legis*, a więc o ochronę majestatu sądu i swoiste ukaranie rodziców za „wyjście przed szereg”. Być może tak właśnie należałoby tłumaczyć pokutujące w piśmiennictwie polskim odmienne przekonanie oparte na treści uchwały Sądu Najwyższego z 24 czerwca 1961 r.²⁰. W moim przekonaniu, zdecydowanie straciła ona na aktualności. Nie tylko dlatego, że pochodzi jeszcze z okresu przedkodeksowego, ale głównie z tego powodu, że tchnie duchem minionej epoki. Sąd udzielający zezwolenia tytułowany jest tam (kilkadziesiąt razy) jako władza opiekuńcza. Wydaje się, że nie chodzi tu tylko o odmienną terminologię ustawową ale właśnie o postrzeganie sądu jako władzy. Nie jest to słuszne. *Ratio legis* art. 101 § 3 k.r.o. nie jest ochrona „prawa sądu” do zadecydowania o czynności, ale zabezpieczenie interesów dziecka przed niekorzystnymi skutkami czynności przedstawiciela ustawowego. Zgodnie z zasadą proporcjonalności, cel ten

¹⁷ J. Strzebińczyk, *op. cit.*, s. 289, nb. 129.

¹⁸ Tak W. Borysiak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz, t. III, Spadki*, red. K. Osajda, Warszawa 2013, s. 796, t. 18 do art. 1012 k.c., jednak bez szerszego uzasadnienia.

¹⁹ Por. np.: D. Leipold [w:] *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 9, Erbrecht*, München 2013, teza 23 do § 1944, s. 226; *Der Gesetzliche Vertreter kann die Ausschlagung bereits vor Erteilung der Genehmigung erklären*; S. Seidl [w:] *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, red. H. Bamberger, H. Roth, München 2003, Band 3, § 1297–2385, s. 1337, nb. 11, s. 1339 nb. 10 i 12. Zob. też RGZ 118, s. 145 i n.

²⁰ I CO 11/16, OSN 1963, nr 9, poz. 187.

(także w ramach wykładni) należy osiągać przy minimalnej, ale – rzecz jasna – wystarczającej dla zagwarantowania rezultatu, ingerencji. Taką stanowi przyjęcie sankcji bezskuteczności zawieszonych.

Reasumując, zważywszy na cel kontroli sądu opiekuńczego i cel prawnospadkowego terminu zawitego, nie ma powodów, aby uważać, że (ważne czy nieważne) oświadczenie nie zostało złożone terminowo. Stanie się ono skuteczne, gdy sąd udzieli zezwolenia. Nie będzie miało znaczenia, jeśli sąd, ze względu na ochronę interesu dziecka, zgody odmówi. Przy takim rozumieniu obu regulacji (tj. rodzinnoprawnej konieczności uzyskania zezwolenia sądu oraz prawnospadkowego terminu zawitego) cele obu unormowań zostaną w pełni zachowane. Z jednej strony, wystarczająco dobrze zabezpieczony zostanie interes dziecka (sąd dokona bowiem kontroli czynności rodziców), z drugiej zaś, nie ucierpi także interes prawnospadkowy. Spadkobierca został przecież skutecznie zdyscyplinowany do pilnego złożenia oświadczenia, a więc sytuacja prawnospadkowa możliwie szybko wyklarowana.

Niekiedy zwraca się uwagę na to, że takie pojmowanie „zezwoleń” sądu – w rozpatrywanym przypadku oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku – niczego nie zmienia. Chodzi bowiem o czynność jednostronną, a ta podjęta bez zezwolenia/zgody byłaby nieważna bezwzględnie z mocy art. 19 k.c.²¹.

Jest to obserwacja jedynie *prima facie* słuszna. Po bliższym przyjrzeniu się trzeba ją odrzucić. Artykuł 19 k.c. jest *lex specialis* w stosunku do art. 63 k.c. i – podobnie jak art. 18 k.c. – dotyczy wyłącznie kontroli rodzicielskiej (opiekuńczej). Jego istota polega na zwolnieniu rodzica z konieczności następczej kontroli czynności działanej przez niepełnoletnie dziecko. Ustawodawca sam generalnie (*in abstracto*) przesądził, że taka czynność szkodzi dziecku. Sąd natomiast dokonuje kontroli w *wszystkich* czynności (przekraczających zwykły zarząd) podejmowanych przez rodziców, zarówno jednostronnych, jak i umów. Nie jest zwolniony z kontroli czynności jednostronnych. Już to pokazuje zasadniczą różnicę, a w rezultacie nietrafność odwoływania się w tym przypadku do przepisu art. 19 k.c.

Zaakceptowanie stanowiska, że zgoda sądu może mieć charakter następczy (i upowszechnienie go w praktyce), mogłoby stanowić rozwiązanie problemu kolizji regulacji rodzinnoprawnych i spadkowych oraz zachowania terminu z art. 1015 k.c.

²¹ Por. np. J. Strzebińczyk, *op. cit.*, s. 290, nb. 129.

7. Złożenie wniosku o zezwolenie jako droga do zachowania terminu

Zamiast rozwiązania zaproponowanego ostatnio przez Sąd Najwyższy, polegającego na odwołaniu się do zastosowania przepisów o transmisji, możliwe byłoby skonstruowanie jeszcze innego sposobu rozwiązania problemu (obok „reinterpretacji” pojęcia „zezwoenia sądu”).

W pełni zasadnie można mianowicie twierdzić, że do zachowania terminu z art. 1015 k.c. wystarcza już samo złożenie wniosku do sądu rodzinnego o udzielenie zezwolenia na dokonanie czynności przekraczającej zwykły zarząd majątkiem dziecka (czyli na przyjęcie lub odrzucenie spadku).

Dobrym punktem wyjścia do uzasadnienia tej alternatywnej koncepcji jest spostrzeżenie dotyczące momentu miarodajnego dla dochowania terminu w „zwykłym przypadku dziedziczenia”. A więc takim, w którym nie ma obowiązku uzyskiwania zezwolenia sądu.

Zwykle przyjmuje się, że w takiej sytuacji już samo złożenie wniosku do sądu spadku zawierającego decyzję spadkobiercy oznacza dochowanie terminu²². Okolicznością pozbawioną znaczenia jest to, czy sąd wyznaczył termin posiedzenia i czy mieści się on w czasowych granicach wyznaczonych treścią przepisu art. 1015 k.c. Słusznie wskazuje się, że dla zachowania materialnoprawnego terminu wystarczające jest skierowanie do sądu prawidłowego wniosku (tj. zawierającego jasną decyzję w kwestii przyjęcia bądź odrzucenia spadku)²³. Ustalenie to w jednakowym stopniu odnośne jest do obu form oświadczenia przewidzianych w przepisie art. 1018 § 3 k.c. (złożenie ustnie do protokołu lub na piśmie z podpisem urzędowo poświadczonym). Przekonanie, że opieszałość sądu nie może szkodzić stronie w pełni przekonuje do tego trafnego stanowiska.

W moim przekonaniu, także wtedy, gdy niezbędne jest zezwolenie sądu, za wystarczające można uznać już samo złożenie wniosku do sądu rodzinnego²⁴. Trudno przeoczyć to, że wniosek rodziców już na tym etapie zawiera ukształtowane oświadczenie o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku. To ono właśnie podlega ocenie sądu rodzinnego i od jego treści zależy udzielenie bądź odmowa zezwolenia. Nic nie stoi zatem na przeszkodzie,

²² W. Borysiak, *op. cit.*, Warszawa 2013, s. 808, teza 7 do art. 1015 k.c. Nie ma co do tego wątpliwości także w piśmiennictwie zagranicznym na tle najbardziej zbliżonych do polskich regulacji prawnych (por w prawie niemieckim: S. Seidl, *op. cit.*, s. 1338, nb. 5, w szwajcarskim: K. Göksu [w:] *Handkommentar zum Schweizer Privatrecht. Erbrecht*, red. P. Breitschmid, A. Jungo, Zürich–Basel–Genf 2016, s. 263, teza 2 do Art. 567).

²³ Odmienne, nietrafnie orzekł ostatnio SN w orzeczeniach przywołanych w przypisie nr 6.

²⁴ Podobnie ale bez szerszego uzasadnienia: A.M. Szymańska, *Termin do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku*, BSP 2010, nr 7, s. 272.

aby oświadczenie rodziców (co do sposobu przyjęcia bądź o odrzuceniu spadku) traktować albo jako złożone przed sądem (rodzinnym), albo przynajmniej aby uznać, że oprócz wniosku o zezwolenie sądu rodzinnego na dokonanie czynności także wniosek o przyjęcie oświadczenia określonej treści został złożony w tej samej dacie.

Zdecydowanie sztuczne, a także nadmiernie formalistyczne jest separowanie obu zachowań i traktowanie ich jako w pełni autonomicznych. Wniosek o udzielenie zezwolenia przez sąd opiekuńczy oraz oświadczenie rodziców w kwestii przyjęcia bądź odrzucenia spadku tworzą przecież funkcjonalną całość. Takie „separujące podejście” jest jednak charakterystyczne dla dotychczas toczonych dyskusji, a także poszukiwań judykatury.

O pełnej funkcjonalnej jedności (przy poszanowaniu formalnej rozdzielności) najlepiej świadczy okoliczność, że rodzice podejmują decyzję co do treści oświadczenia w sprawie przyjęcia lub odrzucenia spadku przez dziecko najpóźniej wraz ze złożeniem do sądu rodzinnego wniosku o udzielenie zezwolenia (a bardziej precyzyjnie: zanim to zrobią). Nie może być wątpliwości co do tego, że wniosek zawiera już ich w pełni ukształtowaną decyzję w sprawie przyjęcia spadku.

Niewątpliwie też, samym rodzicom nie zależy na rozdzielaniu obu czynności (a właściwie: obu etapów tej samej czynności). Nie oczekują oni przecież zezwolenia sądu po to, aby rozważać, czy w ogóle, a jeśli tak, to jakiej treści oświadczenie złożyć przed sądem spadkowym. Składając wniosek o zezwolenie sądu rodzinnego, rodzice przedstawiają (składają) oświadczenie o ukształtowanej już treści. Potrzebują jedynie sądowej aprobaty dla tego konkretnego oświadczenia.

Trudno byłoby nie dostrzec także tego, że sąd udzielający zezwolenia na rodzicielską czynność ocenia właśnie „przyszłą treść” oświadczenia o przyjęciu/odrzuceniu spadku. To ta perspektywa pozwala na kontrolę zasadności oraz zgodności z dobrem dziecka.

W literaturze dostrzeżono wadę mającą przekreślać koncepcję polegającą na powiązaniu zachowania terminu z art. 1015 k.c. z momentem skierowania wniosku o zezwolenie do sądu rodzinnego. Chodzi o – słuszne skądinąd – spostrzeżenie, że rodzice po uzyskaniu zezwolenia sądu mogliby długo jeszcze nie występować do sądu spadku z oświadczeniem w sprawie przyjęcia bądź odrzucenia spadku, albo nawet nie wystąpić z nim w ogóle²⁵.

Obserwacji tej nie można przeceniać. Tym bardziej nie posiada ona przypisywanego jej destrukcyjnego znaczenia. W istocie chodzi przecież

²⁵ Tak: W. Borysiak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Spadki* (art. 922–1088 k.c.), red. K. Osajda, Warszawa 2013, s. 796, teza 19 do art. 1012 k.c.

o sytuację identyczną z taką, w której spadkobierca, po złożeniu wniosku w sądzie spadku (i dochowaniu w ten sposób i w tym momencie terminu), nie stawia się następnie na wyznaczonym przez sąd posiedzeniu, albo nawet wniosek swój aktywnie cofa. Bezdyskusyjne jest oczywiście, że ostatecznie spadkobierca taki oświadczenia nie złożył, jednak nie ulega również wątpliwości, że „pierwotnie” terminu dochował. W rozważanej sytuacji rzecz ma się analogicznie. Złożenie w sądzie rodzinnym wniosku o zezwolenie na czynność zarządu majątkiem dziecka powoduje zachowanie terminu. Nie należy następującej potem rezygnacji z wystąpienia do sądu spadku (lub ewentualnie opóźnienia złożenia wniosku) przypisywać odmiennego znaczenia niż to, jakie przydawane jest „zwykłemu przypadkowi”. Także rodzicielskie oświadczenie o przyjęciu/odrzuconiu spadku ostatecznie nie dojdzie do skutku. Nie ma jednak żadnych przeszkód, aby przyjąć, że termin został dochowany, już przed sądem rodzinnym.

Zaproponowana koncepcja pozwala uniknąć karkołomnego i – jak dotąd – niesatysfakcjonującego odwoływania się do *analogii legis*. Jednocześnie umożliwia ona osiągnięcie pożądanego ze społecznego punktu widzenia oraz konstrukcyjnie poprawnego rozwiązania problemu.

Wydaje się, że można byłoby pójść jeszcze „o krok dalej” i zaproponować niewielką zmianę praktyki sądowej. Otóż, sąd rodzinny po udzieleniu zezwolenia mógłby przekazywać cały wniosek (zawierający oświadczenie w sprawie przyjęcia spadku) według właściwości do sądu spadku. Dawałoby to jeszcze lepszy wyraz obserwacji, że chodzi o jedną funkcjonalną całość; o jeden wniosek.

8. Propozycje *de lege ferenda*

Wydaje się, że w perspektywie *de lege ferenda* warto byłoby jednak uzupełnić obowiązujący stan prawny. Chodziłoby o przepis definitywnie przesądzający sprawę i przecinający spory. Wprawdzie *de lege lata* problem można rozwiązać z pomocą wykładni, jednak – czego dowodzą narosłe w praktyce wątpliwości – nie jest to łatwe. Wiadomo też powszechnie, że oddziaływanie wyraźnych przepisów prawa lepiej zabezpiecza prawidłową praktykę orzecniczą.

Zakres potencjalnych możliwości jest tu szeroki. Z jednej strony, wyznacza go przesądzenie „podwójnego skutku” wniosku rodziców, a więc uznanie, że ten złożony do sądu opiekuńczego o zezwolenie na podjęcie rodzicielskiej czynności zarządu majątkiem dziecka, jest jednocześnie oświadczeniem w sprawie przyjęcia bądź odrzucenia spadku. A zatem, że nie wymaga już

dotatkowego wnioskowania do sądu spadkowego. Spektrum możliwości obejmuje również wyraźne przesądzenie, że złożenie wniosku o zezwolenie sądu rodzinnego jest wystarczające dla zachowania terminu, jeśli następnie (we wskazanym czasie) rodzice złożą oświadczenie w sprawie spadku. Wreszcie możliwa byłaby regulacja na wzór przyjętej przez prawodawcę niemieckiego. W paragrafie 1944 ust. 2, zd. 3 niemieckiego Kodeksu cywilnego przewidziane jest zawieszenie biegu (sześciotygodniowego co do zasady) terminu do odrzucenia spadku (*Hemmung*)²⁶. Chodzi tu o wyraźne odesłanie ustawowe nakazujące odpowiednie stosowanie, nie zaś o proponowaną przez polski Sąd Najwyższy analogię. W doktrynie niemieckiej ugruntowane jest przekonanie, że regulacja rozciąga się także na zawieszenie biegu terminu zawitego do odrzucenia spadku, jeśli konieczne jest uzyskanie zgody sądu²⁷.

W mniejszym stopniu do przeniesienia na polski grunt prawny nadałaby się konstrukcja przyjęta w prawie szwajcarskim. Tam, trzymiesięczny termin do odrzucenia spadku może, z ważnych powodów, zostać przedłużony (art. 576 k.c.szw.²⁸, *Fristverlängerung*) przez właściwe władze (*zuständige Behörde*). Ważnym powodem jest także przypadek spadkobrania przez dzieci²⁹. Jak się wydaje, w realiach polskich konstrukcja tego rodzaju mogłaby przyczynić się do nadmiernego zagrożenia pewności prawa.

9. Konkluzje

W konkluzji warto podkreślić, że żadna z dotychczasowych koncepcji rozwiązania problemu, w tym ostatnia propozycja Sądu Najwyższego odwoływania się do figury prawnej transmisji, nie zasługuje na aprobatę.

Wszystkie dotychczasowe poszukiwania zmierzały do wydłużenia czasu do namysłu przysługującego rodzicom. Dotyczy to zarówno koncepcji przerwy oraz zawieszenia biegu przedawnienia, jak i dopuszczenia sięgnięcia po nadużycie prawa (art. 5 k.c.), oraz zaproponowanego ostatnio przez Sąd

²⁶ Wydaje się, że odwołanie się do figury prawnej zawieszenia biegu przedawnienia, samo w sobie nieidealne, byłoby jednak lepsze niż odesłanie do konstrukcji przerwy. Ta ostatnia bardziej uprzywilejowuje spadkobiercę.

²⁷ Zob. np. D. Weidlich [w:] *Bürgerliches Gesetzbuch*, red. O. Palandt, München 2017, teza 7 do § 1944, s. 2295; T. Hoeren [w:] *Nomos Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch*, red. R. Schulze, Baden Baden 2017, teza 8 do § 1944, s. 2283, nb. 9; A. Stein [w:] *Soergel Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Erbrecht I*, red. J. Damrau, Stuttgart 2002, § 1944, s. 206, nb. 21.

²⁸ „Aus wichtigen Gründen kann die zuständige Behörde den gesetzlichen und eingesetztem Erben Fristverlängerung gewähren oder eine neue Frist ansetzen”.

²⁹ Zob. szerzej K. Göksu, *op. cit.*, s. 277, teza 4 do art. 576.

Najwyższy odwołania się do transmisji. Nie jest to ani potrzebne, ani właściwe. Rodzice mają swój sześciomiesięczny termin, który zresztą wykorzystują – w subiektywnie niezbędnym zakresie – zanim złożą wniosek do sądu rodzinnego. Nie ma tu żadnej potrzeby, aby czas ten bez powodu wydłużyć i stwarzać w ten sposób wyjątkowe uprawnienie (w postaci dłuższego terminu) nieprzysługujące innym spadkobiercom. Rzeczywisty problem tkwi przecież nie w szczupłości czasu przeznaczanego dla rodziców, ale w przewlekłości procedur sądowych, które nie mieszczą się w czasie wyznaczonym treścią art. 1015 k.c. Wyłącznie ten problem należy rozwiązywać.

De lege lata kluczem do rozwiązania problemu terminowego złożenia oświadczenia przez rodziców nie może być zatem „wydłużanie” terminu zawitego dokonywane przez sądy. Istnieją inne rozwiązania pozwalające osiągnąć satysfakcjonujące, a przede wszystkim poprawne konstrukcyjnie rezultaty. Chodzi mianowicie o traktowanie momentu złożenia wniosku o zezwolenie sądu opiekuńczego (na dokonanie rodzicielskiej czynności zarządu majątkiem dziecka) za moment złożenia oświadczenia co do przyjęcia bądź odrzucenia spadku w imieniu dziecka. Wystąpienie rodziców do sądu opiekuńczego jest przecież kompletne nie tylko z rodzinnoprawnej perspektywy art. 101 § 3 k.r.o., ale także prawnospadkowego art. 1015 k.c. Oprócz domagania się zezwolenia sądu rodzinnego, zawiera oświadczenie co do przyjęcia bądź odrzucenia spadku. Nie bez znaczenia jest i to, że wraz ze złożeniem wniosku uczynione zostało już wszystko, co rodzice zrobić mogli dla dochowania terminu.

Rozwiązywać problem może także reinterpretacja pojęcia „zezwoenie sądu” i jej upowszechnienie w praktyce sądowej. Nie ma przecież racjonalnych powodów, aby brak zezwolenia w momencie składania oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku skutkować miał nieważnością bezwzględną. Wystarczająca jest sankcja bezskuteczności zawieszanej.

De lege ferenda warte rozważenia jest uzupełnienie obowiązujących przepisów o wyraźną regulację prawną definitywnie usuwającą wątpliwości. Wydaje się, że w pełni wystarczające, a także najmniej inwazyjne byłoby „połączenie w jedną całość” wniosku o zezwolenie sądu na rodzicielską czynność zarządu oraz oświadczenia co do przyjęcia bądź odrzucenia spadku. Ostatnio media donosiły o ministerialnych planach reformy prawa spadkowego obejmujących także tę sprawę. W jej ramach poruszany w artykule problem miałby być rozwiązany z pomocą instytucji zawieszenia biegu terminu³⁰.

³⁰ Zob. np. W. Matela-Marszałek, *Zasady dziedziczenia i postępowanie spadkowe do zmiany*, Infor z 31 maja 2021, www.infor.pl

Prokura – reprezentacja spółek handlowych przez prokurenta

1. Wstęp

Praktyka obrotu gospodarczego pokazuje, iż wielokrotnie spółkę handlową reprezentuje przy czynnościach prawnych prokurent. Zagadnienie reprezentacji spółki handlowej przez prokurenta ma charakter wielowątkowy. Niejednokrotnie działanie prokurenta, sposób reprezentacji, zakres umocowania, charakter takiego działania, wywołują wątpliwości zarówno wśród praktyków prawa, jak i przedstawicieli doktryny, co idąc dalej, skutkuje tym, iż tematyka ta jest także przedmiotem wielu rozstrzygnięć sądowych. Praktyka notarialna w zakresie reprezentacji spółek przez prokurenta również bywa niejednolita i w wielu aspektach budzi wątpliwości. W związku z powyższym, kontynuując rozważania podjęte na łamach poprzednich wydań „Krakowskiego Przeglądu Notarialnego” w zakresie reprezentacji spółek handlowych, na łamach niniejszego numeru przybliżę bardziej sposób i zasady reprezentacji spółek handlowych przez prokurenta oraz związane z tą reprezentacją, najczęściej budzące wątpliwości, zagadnienia prawne.

2. Co to jest prokura? Kto powołuje prokurenta w spółce handlowej? Ustanowienie a udzielenie prokury

Prokura jest szczególnym rodzajem pełnomocnictwa. Regulują ją w sposób ogólny przepisy Kodeksu cywilnego (k.c.), a w sposób szczególony – przepisy Kodeksu spółek handlowych (k.s.h.). Każda spółka handlowa wykonująca działalność gospodarczą może ustanowić do jej reprezentowania prokurę. Umocowanie do reprezentowania spółki przez prokurenta wynika z oświadczenia woli spółki. Prokurent działa w imieniu i ze skutkami dla reprezentowanej spółki.

Udzielenie prokury jest czynnością prawną jednostronną. Kodeks cywilny posługuje się pojęciem „udzielenie” prokury, zaś przepisy Kodeksu spółek handlowych odnoszą się do „ustanowienia” prokury, „powołania” prokurenta. Niektórzy przedstawiciele doktryny różnicują pojęcia: udzielenie i ustanowienie prokury. Są i tacy przedstawiciele doktryny jak M. Pazdan¹, którzy zamiennie używają pojęć: udzielenie/ustanowienie

* Radca prawny w Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Warszawie, wcześniej (2007–2018) notariusz w Izbie Notarialnej w Warszawie

prokury. Zdaniem zaś K. Osajdy i P. Popardowskiego² rozróżnienie tych pojęć w przypadku powołania prokurenta „budzi wątpliwości i są to jedynie pojęcia doktrynalne, nie mające swojego odzwierciedlenia w przepisach prawa o prokurze”. Rozróżnienia na udzielenie i ustanowienie prokury dokonują m.in. A. Szajkowski, M. Tarska³, R. Uliasz⁴, M. Dumkiewicz⁵. Zdaniem zwolenników rozróżniających ustanowienie prokury od jej udzielenia, ustanowienie prokury dotyczy czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki, udzielenie prokury zaś ma charakter następczy do ustanowienia prokury i dotyczy zakresu reprezentacji spółki. Przepisy Kodeksu spółek handlowych stanowią, iż w spółkach osobowych ustanowienie prokury wymaga zgody wszystkich wspólników mających prawo prowadzenia spraw spółki, a w przypadku spółek kapitałowych powołanie prokurenta wymaga zgody wszystkich członków zarządu, o ile umowa spółki nie stanowi inaczej, co będzie także odnosić się do spółki partnerskiej, w której ustanowiono zarząd. Dla przedstawicieli doktryny rozróżniających ustanowienie prokury od jej udzielenia, powyższe dotyczy ustanowienia prokury, a udzielenie prokury odbywa się zgodnie z zasadami reprezentacji przyjętymi w danej spółce, co *de facto* oznacza dokonywanie dwóch czynności, na mocy których spółka będzie mogła być reprezentowana przez prokurenta. Idąc dalej, M. Dumkiewicz zaznacza, iż powołane powyżej przepisy Kodeksu spółek handlowych określające, kto ustanawia prokurę w spółkach, mają charakter względnie obowiązujący i mogą być zastąpione przez wspólników odpowiednimi innymi postanowieniami umowy spółki. Podobnie uważa M. Rodzyńkiewicz. Moim jednak zdaniem, należy podzielić pogląd K. Osajdy i P. Popardowskiego, według których przepisy Kodeksu spółek handlowych wskazujące uprawnionych do ustanowienia/powołania prokury są przepisami szczególnymi wobec przepisów ogólnych o reprezentacji spółek, a wobec faktu uregulowania zasad powoływania prokurenta wprost tymi przepisami – popierając stanowisko tych autorów – bezwzględnie obowiązującymi, nie będą mieć tutaj zastosowania przepisy ogólne o reprezentacji spółek. Idąc dalej, należy za

¹ M. Pazdan, *Kodeks cywilny*. T. I. *Komentarz*. Art. 1–449 (10). red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2020.

² K. Osajda, P. Popardowski, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2020.

³ A. Szajkowski, M. Tarska, *Kodeks spółek handlowych*, T. II. *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, red. S. Sołtyński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Warszawa 2014.

⁴ R. Uliasz, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, Warszawa 2020.

⁵ M. Dumkiewicz, *Prawo spółek*, red. A. Kidyba, Warszawa 2014.

trafne uznać stanowisko wyżej wymienionych przedstawicieli doktryny, zgodnie z którym – tak jak i zakres umocowania prokurenta, tak i również sposób udzielenia prokury wyznacza ustawa, a nie wola stron. Należy przyznać rację K. Osajdzie i P. Popardowskiemu w zakresie wątpliwości, jaki charakter prawny miałyby działania prokurenta pomiędzy ustanowieniem go prokurentem a udzieleniem mu prokury, gdyby przychylić się do koncepcji różnicowania tych pojęć, oraz co do skutków ustanowienia prokurenta w przypadku nieudzielenia mu prokury zgodnie z ogólnymi zasadami reprezentacji.

Jeśli chodzi o formę oświadczenia mocodawcy powołującego prokurenta, przepisy określają wprost, iż musi to być forma pisemna pod rygorem nieważności. Należy zaznaczyć, iż nie mają tutaj zastosowania, poza czynnościami określonymi w art. 109 (3) k.c., przepisy o formie pełnomocnictwa do czynności prawnej, do ważności której wymagana jest forma szczególna. Przykładowo, w przypadku nabywania przez prokurenta nieruchomości, do której to czynności prokurent nie potrzebuje pełnomocnictwa szczególnego, dokument go ustanawiający powinien być sporządzony w formie pisemnej pod rygorem nieważności, a nie w formie zastrzeżonej do czynności prawnej nabycia nieruchomości, tj. w formie aktu notarialnego.

Prokurentem może być wyłącznie osoba fizyczna mająca pełną zdolność do czynności prawnych. Nie może więc nim być osoba prawna czy osoba fizyczna mająca ograniczoną zdolność do czynności prawnych, które to osoby mogą być pełnomocnikami spółki, ale już nie prokurentami. Prokurentem więc nie może być także małoletni ani ubezwłasnowolniony.

Udzielenie prokury nie wymaga oświadczenia prokurenta o przyjęciu prokury. Do wniosku o wpis prokurenta do rejestru przedsiębiorców KRS należy jednak złożyć oświadczenie prokurenta wyrażające zgodę na powołanie go na prokurenta spółki ze wskazaniem adresu do doręczeń. Z chwilą podjęcia przez prokurenta czynności w imieniu spółki, należy uznać, iż nastąpiło przyjęcie prokury. Udzielenie prokury wymaga zgłoszenia do rejestru przedsiębiorców KRS. Należy zaznaczyć, iż wymóg, o którym mowa powyżej dotyczy zgłoszenia prokury do rejestru. Od zgłoszenia należy odróżnić sam wpis do rejestru przedsiębiorców, który w tym przypadku, podobnie jak wpis członka zarządu spółki kapitałowej, ma charakter deklaratoryjny. Powyższe oznacza, że prokurent może reprezentować spółkę już z chwilą ustanowienia go prokurentem, a nie dopiero od chwili wpisu do rejestru. W takim przypadku prokurent będzie legitymował się wobec osób trzecich dokumentem powołującym go na prokurenta. Zgłoszenie udzielenia prokury do rejestru przedsiębiorców powinno określać rodzaj

ustanowionej prokury, a w przypadku prokury łącznej i mieszanej także sposób jej wykonywania. Spółkę obowiązuje 7-dniowy termin do zgłoszenia ustanowionej prokury do rejestru przedsiębiorców.

W tym miejscu warto również zaznaczyć, iż w przypadku spółki komandytowej której komplementariuszem jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, zarówno w imieniu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, jak i w imieniu spółki komandytowej mogą działać prokurenci, a ponadto prokurent w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością będącej komplementariuszem może być upoważniony do działania łącznie z członkiem zarządu, a w spółce komandytowej z komplementariuszem. Powyższe potwierdził Sąd Najwyższym w postanowieniu z 16 czerwca 2016 roku, V CZ 26/16. Idąc dalej, Sąd Najwyższy, uznał, iż w przypadku utraty przez spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, będącą komplementariuszem, organu ją reprezentującego, lub w przypadku braków w jego składzie, w imieniu tej spółki jako komplementariusza spółki komandytowej może działać ustanowiony wcześniej prokurent. Sąd Najwyższy odwołał się tutaj do dyspozycji przepisu art. 109 (7) §4 k.s.h., zgodnie z którym utrata przez przedsiębiorcę zdolności do czynności prawnych nie powoduje wygaśnięcia prokury, a za utratę tej zdolności do czynności prawnej przez przedsiębiorcę można, zdaniem Sądu, uznać właśnie utratę organu reprezentującego osobę prawną lub braki w jego składzie.

3. Czy spółka kapitałowa w organizacji może ustanowić prokurenta?

Na tle obecnie obowiązujących przepisów większość przedstawiceli doktryny opowiada się za możliwością ustanowienia prokury przez spółkę kapitałową w organizacji i takie stanowisko należy jak najbardziej zaaprobować. Zdaniem R. Uliaszka spółka kapitałowa w organizacji może ustanowić i być reprezentowana przez prokurenta, skoro prokurenta zgodnie z przepisami Kodeksu cywilnego może ustanowić przedsiębiorca podlegający obowiązkowi wpisu do rejestru przedsiębiorców KRS, a nie tylko wpisany już do rejestru. Powyższy pogląd dopuszczający możliwość ustanowienia prokury w spółce kapitałowej w organizacji podzielają także K. Osajda i P. Popardowski, chociaż słusznie zauważają, iż spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji nie podlega obowiązkowi wpisu do rejestru, bowiem z mocy prawa z chwilą wpisu staje się ona spółką z ograniczoną odpowiedzialnością, a nie spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji. Niemniej jednak, zdaniem tych autorów, więcej argumentów przemawia na korzyść możliwości ustanowienia prokury

w spółce kapitałowej w organizacji, z uwagi chociażby na fakt, iż spółki te mogą być przedsiębiorcami i wykonywać działalność gospodarczą, a sam wpis prokury do rejestru ma jedynie charakter deklaratoryjny. Prokura tak ustanowiona zostanie wpisana do rejestru wraz z wpisem spółki do rejestru. Stanowisko takie reprezentuje także R. Strugała⁶, odwołując się do przyznanej spółkom kapitałowym w organizacji ułomnej osobowości prawnej (art. 11 §1 k.s.h.) i możliwości prowadzenia przez taką spółkę działalności gospodarczej jeszcze przed jej wpisem do rejestru przedsiębiorców. Zgodnie bowiem z art. 17 ust. 3 ustawy Prawo przedsiębiorców, spółka kapitałowa w organizacji może podjąć działalność gospodarczą przed wpisem do rejestru przedsiębiorców. Szczegółowej analizie powyższego zagadnienia podjął się także A. Herbert⁷, również opowiadając się za możliwością ustanowienia prokury przez spółkę kapitałową w organizacji. Przeciwno możliwości ustanowienia prokury przez spółkę kapitałową w organizacji opowiadają się J. Szwaja i I. Mika⁸. Tezę tę opierają na fakcie wskazanym także przez K. Osajdę i P. Popardowskiego (choć jak przedstawiono to już powyżej, ostatni z wymienionych autorów dostrzegają więcej argumentów za przyznaniem spółkom kapitałowym w organizacji takiej możliwości), a mianowicie, że w trakcie istnienia spółki kapitałowej w organizacji spółka ta nie jest ujawniana w rejestrze, a nadto wskazują, iż spółka kapitałowa w organizacji nie posiada statusu przedsiębiorcy rejestrowego i nie może w tym czasie zostać wpisana w rejestrze przedsiębiorców prokura.

4. Odwołanie prokury

Jeśli chodzi o odwołanie prokury, zgodnie z przepisami Kodeksu spółek handlowych, w przypadku spółek osobowych jest uprawniony do tego każdy wspólnik mający prawo prowadzenia spraw spółki, a w przypadku spółki kapitałowej i spółki partnerskiej, w której ustanowiono zarząd – każdy członek zarządu, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. Podobnie jak w przypadku ustanowienia prokury, także w przypadku odwołania prokury, zdaniem M. Dumkiewicz konieczne jest dodatkowe oświadczenie spółki o odwołaniu prokurenta złożone zgodnie z ogólnymi zasadami reprezentacji

⁶ R. Strugała, *Kodeks cywilny. Komentarz* pod red. E. Gniewka i P. Machnikowskiego, Warszawa 2019.

⁷ A. Herbert, *W kwestii dopuszczalności udzielenia prokury przez spółkę kapitałową w organizacji*, „Palestra” 2013, nr 58/3–4 (663–664), s. 9–19.

⁸ J. Szwaja i I. Mika, *Kodeks spółek handlowych*. T. V. *Pozakodeksowe prawo handlowe. Komentarz*, red. S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Warszawa 2015.

przyjętymi w danej spółce. Z drugiej zaś strony, wyżej powołana autorka zauważa, że w przypadku wieloosobowej reprezentacji spółki, z uwagi na fakt, że mogłoby dojść do zablokowania przez jednego z reprezentantów spółki odwołania prokurenta, wspólnicy/członkowie zarządu uprawnieni do reprezentacji spółki są zobowiązani, w ramach stosunku wewnętrznego, do złożenia oświadczenia o odwołaniu prokurenta. Mając na uwadze powyższe, uważam, że odwołać prokurę może każdy wspólnik mający prawo prowadzenia spraw spółki, lub każdy członek zarządu, i przepisy Kodeksu spółek handlowych, z których wynika taki sposób odwołania prokurenta, należy – podobnie jak i przy ustanowieniu prokury – traktować jak *lex specialis* w stosunku do przepisów ogólnych o reprezentacji spółki.

Prokura może zostać odwołana w każdym czasie. Z mocy prawa wygasa ona w przypadku wykreślenia spółki z rejestru przedsiębiorców, ogłoszenia upadłości spółki, otwarcia likwidacji spółki oraz przekształcenia spółki. Ponadto z mocy prawa prokura wygasa wskutek śmierci prokurenta oraz wskutek ustanowienia kuratora dla spółki na podstawie art. 42 k.c. Ponadto prokurent sam może zrzec się ustanowionej mu prokury. Prokura wygasa również w przypadku utraty przez prokurenta zdolności do czynności prawnych.

5. W jakim zakresie prokurent może reprezentować spółkę? Ograniczenia zakresu umocowania prokurenta

Zakres działania prokurenta wyznaczają przepisy k.c., a więc ustawa, inaczej niż przy zwykłym pełnomocnictwie, gdzie o zakresie umocowania pełnomocnika decyduje mocodawca. Zgodnie z ustawą, prokura obejmuje umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa, przy czym za przedsiębiorstwo należy tutaj uznać, idąc za głosem większości przedstawicieli doktryny, przedsiębiorstwo w znaczeniu funkcjonalnym – tj. działalność gospodarczą prowadzoną przy wykorzystaniu przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55 (1) k.c. Zdaniem zaś M. Dumkiewicz, jest to przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym, o którym mowa w art. 55 (1) k.c., a czynności prokurenta muszą pozostawać w ścisłym związku z prowadzonym przez jego mocodawcę przedsiębiorstwem.

Prokurent reprezentuje spółkę wobec osób trzecich. Ustawowy zakres umocowania prokurenta jest bardzo szeroki. Obejmuje on nie tylko czynności zwykłego zarządu. Prokurent może reprezentować spółkę przy czynnościach dotyczących bieżącego prowadzenia przedsiębiorstwa

mocodawcy, a także np. nabywać w imieniu mocodawcy udziały w innych spółkach, zakładać w imieniu mocodawcy inne spółki, nabywać dla mocodawcy nieruchomości, wystawiać weksle, zaciągać pożyczki, reprezentować mocodawcę przed organami podatkowymi, itd. Przepisy Kodeksu cywilnego stanowią wprost, iż nie można ograniczyć prokury ze skutkiem prawnym wobec osób trzecich, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Umocowanie prokurenta może wprawdzie zostać ograniczone przez samego mocodawcę do określonych czynności, ale ograniczenie takie nie będzie mieć skutku prawnego wobec osób trzecich, a jedynie wobec spółki. Naruszenie więc takiego umownego ograniczenia może skutkować odpowiedzialnością prokurenta wobec spółki, ale sama czynność prawna dokonana z naruszeniem takiego ograniczenia pozostanie ważna i skuteczna względem osoby trzeciej, wobec której została dokonana.

Przepisem szczególnym ograniczającym uprawnienia prokurenta jest art. 109 (3) k.c., zgodnie z którym zbycie przedsiębiorstwa, dokonanie czynności prawnych, na podstawie których następuje oddanie go do czasowego korzystania oraz zbywanie i obciążanie nieruchomości, wymaga pełnomocnictwa do poszczególnych czynności. Tym samym nabycie i zwolnienie nieruchomości spod obciążenia wobec braku wyraźnego przepisu w tym zakresie nie wymaga pełnomocnictwa szczególnego dla prokurenta i objęte jest ustawowym zakresem umocowania prokurenta. Pod pojęciem „zbycie” należy rozumieć wszelkie formy przeniesienia własności przedsiębiorstwa, a więc zarówno umowę sprzedaży, jak i umowę darowizny, umowę przeniesienia przedsiębiorstwa tytułem wniesienia wkładu. Zdaniem M. Dumkiewicz powyższe ograniczenie dotyczy zarówno czynności rozporządzających, jak i zobowiązujących, a także umów przedwstępnych. Takie samo stanowisko w zakresie umów przedwstępnych, gdy ich przedmiotem jest zobowiązanie do zawarcia jednej z umów, o których mowa w art. 109 (3) k.c., prezentuje U. Promińska⁹. Podobnie uważają m.in. M. Pazdan¹⁰ oraz J. Szwaja i I. Mika. Według zaś L. Moskwy i P. Moskwy¹¹ wykładnia literalna omawianego przepisu wskazuje na przyjęcie odmiennego poglądu, zgodnie z którym przepis ten ma zastosowanie jedynie do czynności rozporządzających zbycia i obciążenia. Pod pojęciem ‘obciążanie nieruchomości’ należy rozumieć zarówno ustanowienie ograniczonych praw rzeczowych, jak i praw obligacyjnych na

⁹ U. Promińska, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. naukowa M. Pyziak-Szafnicka, P. Książak. Warszawa 2014.

¹⁰ M. Pazdan, *System Prawa Prywatnego*. T. 2, red. Z. Radwański, Warszawa 2019.

¹¹ L. Moskwa, P. Moskwa, *Kodeks cywilny*, red. M. Gutowski, T. I, *Komentarz do art. 1–352*, Warszawa 2018.

nieruchomości, np. najmu, dzierżawy. W przywołanym powyżej przepisie mowa jest o pełnomocnictwie do zbywania i obciążania nieruchomości. Ustawa wskazuje więc jako przedmiot zbycia, obciążenia – nieruchomość. Nie ma tutaj odwołania się do innych ograniczonych praw rzeczowych, tj. np. spółdzielczego prawa do lokalu. Zdaniem M. Dumkiewicz, choć wyjątków nie należy interpretować rozszerzająco, a właśnie przepis art. 109 (3) k.c. jest takim wyjątkiem, skoro jednak prokura – jak zauważa wyżej wymieniona autorka – nie umocowuje do obciążania nieruchomości, a więc ustanawiania ograniczonych praw rzeczowych, to do kompetencji prokurenta nie powinno należeć zbywanie takich ograniczonych praw rzeczowych, które mogą przekształcić się w lokal lub budynek, tj. spółdzielczych praw. Podobne stanowisko prezentują także M. Pazdan oraz J. Szwaja i I. Mika, zdaniem których ponadto, analizowany przepis powinien mieć także zastosowanie do ustanawiania hipoteki na innych prawach rzeczowych, tj. użytkowaniu wieczystym, spółdzielczych prawach do lokali. Należy zdecydowanie podzielić wyżej przedstawiony pogląd w zakresie użytkowania wieczystego, uznając brak odpowiedniego postanowienia w ustawie w tym zakresie w stosunku do użytkowania wieczystego za przeoczenie ustawodawcy. Jeśli zaś chodzi o spółdzielcze prawa, z uwagi na bezpieczeństwo obrotu, wskazane i celowe, wydaje się stosowanie ograniczenia wynikającego z przepisu art. 109 (3) k.c. także do tych praw. Odmienne stanowisko reprezentuje K. Osajda¹², zdaniem którego wyjątkowy charakter art. 109 (3) k.c. przemawia przeciwko analogicznemu jego zastosowaniu do zbycia i obciążania użytkowania wieczystego czy spółdzielczych praw.

Ograniczenie wynikające z art. 109 (3) k.c. oznacza konieczność uzyskania przez prokurenta zamierzającego dokonać czynności wymienionych w tym przepisie pełnomocnictwa dla poszczególnej czynności. Pełnomocnictwo to powinno więc wskazywać wprost, jaką czynność swym zakresem obejmuje, wraz ze wskazaniem zindywidualizowanego przedmiotu tej czynności. Choć przepisy o prokurze nie wskazują, jaką formę powinno mieć takie pełnomocnictwo, należy tutaj odnieść się do przepisów dotyczących formy pełnomocnictwa, zgodnie z którymi, jeżeli do ważności czynności prawnej potrzebna jest forma szczególna, pełnomocnictwo do dokonania tej czynności powinno być udzielone w tej formie. Przykładowo pełnomocnictwo dla prokurenta do sprzedaży nieruchomości powinno mieć formę aktu notarialnego, gdyż takiej formy wymaga zawarcie umowy sprzedaży nieruchomości. Pełnomocnictwo

¹² *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2020.

takie jest udzielane przez zarząd spółki zgodnie z zasadami reprezentacji obowiązującymi w danej spółce.

Co do skutków naruszenia przepisu art. 109 (3) k.c., tj. dokonania przez prokurenta czynności w nim wymienionych bez pełnomocnictwa szczególnego, stanowisko doktryny jest w tej kwestii podzielone. Zdaniem K. Osajdy, umowa zawarta przez prokurenta z naruszeniem art. 109 (3) k.c. jest bezwzględnie nieważna, jako sprzeczna z ustawą na podstawie art. 58 k.c., i nie powinien znaleźć tutaj zastosowania art. 103 k.c. odnoszący się do pełnomocnika działającego bez umocowania lub z przekroczeniem umocowania, gdyż zdaniem tego przedstawiciela doktryny przepis ten dotyczy umocowania wyznaczonego pełnomocnikowi przez mocodawcę, a nie ustawę, jak ma to miejsce w przypadku prokury. Odmienne stanowisko przyznające tak zawartej przez prokurenta umowie skutek bezskuteczności zawieszanej reprezentują m.in. R. Strugała, L. Moskwa i P. Moskwa. Zdaniem tych ostatnich autorów, odnoszących się do zasad obrotu, „należy wychodzić z założenia ważności czynności i dawać stronom możliwość jej sanowania, aniżeli przyjmować nieważność bezwzględną czynności”, uznając przy tym, że „art. 103 k.c. stanowi wystarczającą ochronę dla interesów mocodawcy”.

Innym przykładem ograniczenia ustawowego działania prokurenta są przepisy, które wprost wskazują osoby, podmioty uprawnione do dokonania określonego rodzaju lub określonej czynności prawnej. Przykładem takich przepisów są: art. 210 §1 k.s.h. i art. 379 §1 k.s.h. Stosownie do wyżej wymienionych przepisów, w umowie pomiędzy odpowiednio: spółką z ograniczoną odpowiedzialnością/spółką akcyjną a członkiem zarządu tej spółki oraz w sporze z nim, spółkę tę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników/walnego zgromadzenia. Przy wyżej wymienionych czynnościach nie może więc spółki kapitałowej reprezentować prokurent, chyba że jako pełnomocnik, na podstawie pełnomocnictwa udzielonego mu uchwałą odpowiednio – zgromadzenia wspólników lub walnego zgromadzenia.

Z istoty samej prokury, stanowiącej z mocy ustawy umocowanie do dokonywania czynności związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa, wynika, iż prokurent reprezentuje spółkę wobec osób trzecich, a nie dokonuje czynności wewnętrznych, organizacyjnych dotyczących przedsiębiorcy, np. prokurent nie może wystąpić o zwołanie zgromadzenia wspólników (chyba że jest wspólnikiem spółki).

Ponadto przyjmuje się, że prokurent nie może żądać rozwiązania i likwidacji spółki, bowiem ustawowe kompetencje prokurenta ograniczają

się do czynności związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa, a taką nie jest rozwiązanie spółki, „gdyż prowadzi ono do zakończenia, a nie dalszego prowadzenia, działalności spółki”¹³.

Zdaniem większości przedstawicieli doktryny prokurent nie ma ponadto uprawnienia do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości swojego mocodawcy, może jednak wystąpić z takim wnioskiem co do upadłości innego przedsiębiorcy. Co do zasady zaś przedstawiciele doktryny, którzy dopuszczają możliwość wystąpienia przez prokurenta z wnioskiem o ogłoszenie upadłości jego mocodawcy, oraz orzecznictwo aprobujące takie stanowisko, potwierdzają, iż jest to jedynie uprawnienie prokurenta, a nie obowiązek niosący w skutkach odpowiedzialność prokurenta, której podlega zarząd spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie art. 299 k.s.h.

Prokura może również zostać ograniczona do zakresu spraw wpisanych do rejestru oddziału przedsiębiorstwa (tzw. prokura oddziałowa). W związku z tym, że oddział nie ma osobowości prawnej, nie ma zdolności prawnej, czynności dokonane przez prokurenta oddziału wywołują skutek nie tylko wobec oddziału spółki, ale także wobec spółki. Tym samym prokurent oddziału reprezentuje przy czynności prawnej, której dokonuje w ramach udzielonej mu prokury w imieniu i ze skutkiem dla spółki.

Innym ograniczeniem prokury wobec osób trzecich jest prokura łączna – samoistna i mieszana. Zagadnienie to zostanie omówione poniżej w następnej części, jako mające ścisły związek ze sposobem reprezentacji spółki przez prokurenta i odnoszące się do sposobu umocowania, a nie zakresu umocowania prokurenta.

Zgodnie z art. 109 (6) k.c. prokurent nie może ustanowić prokurenta, ani dalszego substytucyjnego prokurenta. Natomiast prokurent może ustanowić pełnomocnika do poszczególnych czynności lub pewnego rodzaju czynności. Należy jednak pamiętać, że prokurent może udzielić takiego pełnomocnictwa tylko w zakresie przysługującego mu umocowania, zgodnie z zasadą, iż „nikt nie może przenieść więcej praw niż sam posiada”. Tym samym prokurent nie może bez szczególnego upoważnienia udzielić pełnomocnictwa do czynności wskazanych w art. 109 (3) k.c., do których sam musi posiadać pełnomocnictwo do poszczególnych czynności.

¹³ Tak: J. Szwaia, I. Mika, *Kodeks spółek handlowych*. T. 5, *Pozakodeksowe prawo handlowe. Komentarz*, red. S. Sołtyśński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaia, Warszawa 2015.

6. Rodzaje prokury – sposób reprezentowania spółki przez prokurenta

Spółka może udzielić prokury jednej lub większej liczbie osób. W przypadku udzielenia prokury większej liczbie osób niż jedna, spółka może udzielić prokury łącznej lub samoistnej. Prokura łączna zakłada obowiązek współdziałania łącznych prokurentów, tj. łączni prokurenci nie mogą działać samodzielnie. Prokura łączna może dotyczyć wszystkich prokurentów lub grupy prokurentów. Natomiast w przypadku udzielenia kilku osobom prokury samoistnej każdy z tak ustanowionych prokurentów może reprezentować spółkę samodzielnie. Spółka zgłaszając do rejestru wpis prokury łącznej, musi wyraźnie wskazać, iż jest to prokura łączna, oraz określić sposób wykonywania tej prokury.

Od 1 stycznia 2017 roku przepisy Kodeksu cywilnego wprost dopuszczają możliwość ustanowienia tzw. prokury mieszanej (zwanej także uprzednio prokurą łączną niewłaściwą, prokurą mieszaną niewłaściwą), tj. obejmującej umocowanie prokurenta także albo wyłącznie do dokonywania czynności z członkiem organu zarządzającego lub współnikiem uprawnionym do reprezentowania spółki osobowej. Prokura mieszana ogranicza prawo samodzielnego reprezentowania spółki przez prokurenta, który w przypadku jej ustanowienia musi współdziałać bądź z członkiem zarządu w spółce kapitałowej lub partnerskiej, w której ustanowiono zarząd, bądź współnikiem uprawnionym do reprezentowania spółki w spółce osobowej. Podobnie jak w przypadku prokury łącznej, spółka zgłaszając prokurę mieszaną do rejestru przedsiębiorców musi wyraźnie zaznaczyć, iż jest to prokura mieszana, wskazując ponadto sposób jej wykonywania.

Należy zaznaczyć, że to, czy będziemy mieli do czynienia z prokurą łączną, samoistną czy mieszaną, wynika każdorazowo z dokumentu ustanowienia w danej spółce prokury, co następnie powinno znaleźć swoje odzwierciedlenie w odpowiednim wpisie w rejestrze przedsiębiorców. Jeżeli pomimo ustanowienia kilku prokurentów w spółce, nie będzie jasno wynikać, iż ustanowieni prokurenci muszą działać łącznie, należy przyjąć, iż każdy z nich może działać samodzielnie. Dlatego spółka musi wyraźnie zaznaczyć w przypadku zamiaru ustanowienia prokury kilku osobom łącznie, iż udziela prokury łącznej.

7. Współdziałanie prokurentów łącznych przy ustanowieniu prokury łącznej

W doktrynie przeważają poglądy podkreślające, iż współdziałanie prokurentów łącznych nie oznacza konieczności ich jednoczesnego działania, tj. najpierw jeden z prokurentów łącznych może złożyć oświadczenie, a następnie takie samo oświadczenia złoży drugi łączny prokurent i dopiero z chwilą złożenia oświadczenia przez drugiego prokurenta należy uznać za ważne złożone oświadczenie w imieniu spółki. Powyższą zasadę należy także odnieść do innej reprezentacji spółki wymagającej współdziałania kilku osób, np. członka zarządu łącznie z prokurentem lub dwóch członków zarządu działających łącznie. Sąd Najwyższy w wyroku z 4 listopada 1975 r., II CR 555/75, orzekł, iż żaden przepis prawa nie przewiduje dla współdziałania dwóch upoważnionych osób określonej formy, np. jednoczesnego składania oświadczeń woli. Do czasu złożenia oświadczenia woli przez ostatniego z prokurentów łącznych przyjmuje się, że czynność prawna – umowa – jest niezupełna i może zostać potwierdzona albo przez złożenie oświadczenia przez prokurenta łącznego, który w zakresie danej umowy nie złożył jeszcze swojego oświadczenia, albo przez spółkę zgodnie z zasadami reprezentacji, w formie wymaganej dla danej czynności prawnej, której potwierdzenie dotyczy. Takie stanowisko reprezentują m.in. J. Szwaja, I. Mika, M. Pazdan, K. Osajda. Należy opowiedzieć się za tak prezentowanym stanowiskiem, ale jednocześnie zaznaczając, iż powyższe nie może dotyczyć czynności – oświadczeń woli wymagających formy aktu notarialnego. W takim bowiem przypadku, z uwagi na przepisy prawa, zasady i gwarancje, bezpieczeństwo, które ma gwarantować udział funkcjonariusza publicznego, jakim jest notariusz przy dokonywaniu czynności notarialnej, jednoczesność miejsca, czasu i akcji – prokurenci łączni powinni złożyć oświadczenia woli jednocześnie w jednym akcie notarialnym. Za takim stanowiskiem, odnośnie do współdziałania dwóch reprezentantów spółki przy reprezentacji łącznej (a więc analogicznie jak przy prokurze łącznej), opowiadają się także D. Kupryjańczyk¹⁴ i A. Kidyba¹⁵. Nie można się tutaj zgodzić z poglądem A. Opalskiego¹⁶ (odnoszącego się do współdziałania łącznego reprezentantów spółki), którego zdaniem takie stanowisko

¹⁴ D. Kupryjańczyk, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. Z. Jara, Warszawa 2020. Tak też: R. Pabis, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. J. Bierniak, Warszawa 2020.

¹⁵ A. Kidyba, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 2014.

¹⁶ A. Opalski, *Kodeks spółek handlowych. T. IIA. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2018.

nie zasługuje na aprobatę z uwagi na fakt, iż zdarzają się sytuacje, gdy reprezentanci zobowiązani do łącznego współdziałania nie mogą stawić się u notariusza w jednym czasie, a wszystkim stronom czynności znany jest ich obowiązek łącznego współdziałania, co zdaniem tego autora nie stanowi ryzyka dla skuteczności czynności prawnej, ani nie narusza zasady bezpieczeństwa obrotu. Także A. Nowacki¹⁷ uważa, że nie jest konieczne jednoczesne reprezentowanie przez reprezentantów łącznych w przypadku zawierania umowy w formie aktu notarialnego, który podkreśla, że samodzielne oświadczenia każdego z takich łącznych reprezentantów nie stanowią oświadczenia spółki, a dopiero stanowiąc je będą łącznie wszystkie oświadczenia złożone przez reprezentantów łącznych. Podobnie zdaniem B. Borowy „nie ma żadnych przesłanek formalnoprawnych, które ze względu na formę czynności prawnej uzasadniałyby konieczność jednoczesnego złożenia oświadczeń woli przez wszystkie osoby uczestniczące w dokonaniu tej czynności”. Zdaniem tej autorki, przepisy ustawy Prawa o notariacie nie wymagają, aby oświadczenia woli osób współdziałających miały być złożone jednocześnie, a notariusz może odmówić dokonania czynności notarialnej, zgodnie z art. 86 tej ustawy, jedynie w sytuacji, gdy powźmie wątpliwość, czy strona czynności notarialnej ma zdolność do czynności prawnej. Moim zdaniem powyższe poglądy nie dadzą się pogodzić z ogólną zasadą – obowiązkiem notariusza przy dokonywaniu czynności notarialnej wynikającym z ustawy Prawo o notariacie – zachowania należytej staranności i dbałości – zabezpieczenia praw i słuszych interesów stron oraz osób trzecich, dla których czynność prawna może powodować skutki prawne.

Mówiąc o współdziałaniu prokurentów, na marginesie należy zaznaczyć, iż dopuszcza się także, mając na względzie przepisy Kodeksu cywilnego, możliwość ustanowienia przez prokurenta łącznego pełnomocnika do poszczególnej czynności oraz możliwość udzielenia przez jednego z prokurentów łącznych pełnomocnictwa do poszczególnej czynności drugiemu prokurentowi łącznemu.

8. Prokura mieszana a obowiązek współdziałania członka zarządu w spółce kapitałowej z prokurentem lub współnika spółki osobowej z prokurentem tej spółki

Prokura mieszana, jak zaznaczono powyżej, zakłada przy reprezentowaniu spółki obowiązek współdziałania prokurenta z członkiem zarządu lub współnikiem spółki osobowej. Takiej reprezentacji spółki nie należy

¹⁷ A. Nowacki, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 2018.

utożsamiać z ogólną reprezentacją spółki kapitałowej przy wieloosobowym zarządzie – przez członka zarządu łącznie z prokurentem czy spółki osobowej – przez wspólnika spółki osobowej łącznie z prokurentem.

Umocowanie prokurenta do współdziałania z członkiem zarządu/wspólnikiem spółki osobowej wynika z oświadczenia o ustanowieniu prokury w danej spółce, natomiast obowiązek współdziałania członka zarządu/wspólnika spółki z prokurentem wynika z przepisów prawa (np. art. 205 §1 zd. 2) lub umowy spółki. Ustanawiając prokurę mieszaną, spółka w dokumencie ustanowienia prokury musi wyraźnie zaznaczyć na taki obowiązek współdziałania prokurenta i zgłaszając taką prokurę do rejestru przedsiębiorców, musi wskazać rodzaj tej prokury i sposób jej wykonywania.

Prokura mieszana z członkiem zarządu/wspólnikiem spółki nie ogranicza uprawnień do samodzielnego reprezentowania spółki przez członka zarządu/wspólnika spółki, jeżeli ma on takie prawo przyznane w spółce. Powyższe oznacza, iż jeżeli umowa spółki stanowi, że w przypadku zarządu wieloosobowego spółkę reprezentuje każdy z członków zarządu samodzielnie, a dodatkowo spółka ustanowiła prokurenta postanawiając jednocześnie w oświadczeniu o jego ustanowieniu, iż może on reprezentować spółkę tylko łącznie z członkiem zarządu, taką spółkę reprezentować mogą: każdy członek zarządu samodzielnie (bez konieczności współdziałania z prokurentem), prokurent, ale tylko łącznie z członkiem zarządu. Taki sposób reprezentacji zakładający konieczność współdziałania dotyczy bowiem tylko sytuacji, gdy spółkę ma reprezentować prokurent, nie może on reprezentować spółki samodzielnie, tylko z członkiem zarządu.

Natomiast reprezentacja członka zarządu/wspólnika łącznie z prokurentem nie ogranicza uprawnień do samodzielnego reprezentowania spółki przez prokurenta. Jeżeli więc umowa spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przewiduje, iż w przypadku zarządu wieloosobowego spółkę reprezentuje dwóch członków zarządu lub jeden członek zarządu łącznie z prokurentem, a nadto w spółce ustanowiona została prokura samoistna lub łączna (nie mieszana), taką spółkę mogą reprezentować: dwaj członkowie zarządu, jeden z członków zarządu, ale tylko współdziałając z prokurentem, i wreszcie sam prokurent lub kilku prokurentów łącznych bez udziału członka zarządu. Obowiązek współdziałania w tym przypadku dotyczy sytuacji, gdy spółkę ma reprezentować członek zarządu; nie może on reprezentować spółki samodzielnie, a jedynie łącznie z prokurentem.

9. Zakres umocowania prokurenta współdziałającego z członkiem zarządu/wspólnikiem spółki przy prokurze mieszanej oraz przy ogólnej reprezentacji łącznej członka zarządu/wspólnika spółki z prokurentem

Doniosłe znaczenie w praktyce obrotu gospodarczego, a co za tym idzie – w praktyce notarialnej, choć budzące wątpliwości, ma kwestia ustalenia zakresu umocowania prokurenta przy prokurze mieszanej, jak i przy reprezentacji ogólnej członka zarządu/wspólnika spółki łącznie z prokurentem. Jak omówiono już to powyżej, granice działania prokurenta wyznacza art. 109 (3) k.c., wskazując na czynności, których prokurent nie może dokonać bez pełnomocnictwa do poszczególnej czynności. Rodzi się więc pytanie, czy przy czynnościach wymienionych w art. 109 (3) k.c. prokurent działający z członkiem zarządu/wspólnikiem spółki stosownie do art. 109 (4) k.c. oraz prokurent współdziałający z członkiem zarządu/wspólnikiem spółki zgodnie z ogólnymi zasadami reprezentacji przewidzianymi dla zarządu w danej spółce musi legitymować się pełnomocnictwem szczególnym do czynności prawnej. Brak w tym zakresie przepisu prawa wprost regulującego te kwestię. Jeżeli chodzi o reprezentację ogólną członka zarządu/wspólnika spółki z prokurentem, w piśmiennictwie można zauważyć dwa odmienne poglądy. Pierwszy z nich zakłada interpretację rozszerzającą, rozciągającą zakres kompetencji zarządu/wspólnika na tak działającego prokurenta w ramach wymaganej ogólnej reprezentacji łącznej członka zarządu/ wspólnika spółki z prokurentem. Zakres kompetencji prokurenta wyznacza w tym przypadku zakres kompetencji zarządu. Zdaniem K. Osajdy, jako że taki sposób reprezentacji uregulowany jest w przepisach dotyczących reprezentacji spółek handlowych, a nie w przepisach o prokurze, należy tutaj odnieść się ostrożnie do teorii organów, co oznacza, że w takiej sytuacji prokurent nie działa jako pełnomocnik osoby prawnej. Zdaniem J. Szwai i I. Mika, współdziałanie takiego prokurenta z członkiem zarządu w granicach umocowania prokurenta należałoby uznać za „nieracjonalne”, bowiem w takich granicach prokurent może działać samodzielnie. Za rozszerzeniem granic umocowania członka zarządu na umocowanie prokurenta opowiada się także A. Opalski, który odwołuje się także do wykładni systemowej i zrównaniu w przepisach Kodeksu spółek handlowych reprezentacji członka zarządu łącznie z prokurentem z reprezentacją dwóch członków zarządu działających łącznie, a więc traktując oba te sposoby reprezentacji jako reprezentację spółki przez zarząd. Przy tak określonej reprezentacji prokurent, według tego autora, „jest wsparciem dla członka zarządu a wymóg współdziałania w tym przypadku stanowi

rodzaj kontroli członka zarządu, takie współdziałanie należy więc oceniać jak działanie organu, a więc według kompetencji przysługujących organowi, w tym przypadku zarządowi spółki”. Taki pogląd reprezentuje także Sąd Najwyższy w postanowieniu z 16 czerwca 2016 roku, V CZ 26/16.

Przeciwny pogląd wymaga od tak działającego prokurenta pełnomocnictwa szczególnego, o którym mowa w art. 109 (3) k.c., z uwagi na brak podstaw prawnych do przyjęcia wykładni rozciągającej zakres kompetencji członka zarządu na działającego łącznie z nim prokurenta. Kompetencje prokurenta wynikają z udzielenia mu prokury, a „rozciągając” zakres umocowania członka zarządu na prokurenta, prokurent uzyskałby de facto kompetencje piastuna organu spółki. Piastun organu spółki jest wybierany co do zasady przez zgromadzenie wspólników, które przyznaje w drodze wyboru określonej osobie stanowisko członka zarządu uprawnionego do reprezentowania spółki. Przyznanie takich kompetencji prokurentowi oznaczałoby rozszerzenie uprawnień prokurenta. Pogląd przeciwko „rozszerzeniu” kompetencji członka zarządu na działającego łącznie z nim prokurenta reprezentuje m.in. R. Pabis, którego zdaniem prokurent przy współdziałaniu z członkiem zarządu w ramach reprezentacji zarządu musi legitymować się przy czynnościach wymienionych w art. 109 (3) k.c. pełnomocnictwem szczególnym i nie można tutaj mówić o dorozumianym upoważnieniu. Stanowisko takie zajmują także A. Nowacki, J. Naworski¹⁸, M. Dumkiewicz. Również Sąd Najwyższy w postanowieniu z 25 lutego 2016, II PZ 24/15, stwierdził, iż „działanie prokurenta łącznie z członkiem zarządu nie zmienia ani jego statusu, ani tym bardziej zakresu umocowania”. Podobnie w przypadku reprezentacji wspólnika spółki jawnej z prokurentem wypowiada się B. Borowy.

Co do zakresu umocowania prokurenta przy prokurze mieszanej, wydaje się nie budzić wątpliwości, iż zakres ten jest ograniczony przepisem art. 109 (3) k.c., chociażby ze względu na fakt, iż jak analizowano to już powyżej, ograniczenie takiej reprezentacji dotyczy prokurenta i wynika z przepisów o prokurze. R. Strugała jako jeden z niewielu przedstawicieli doktryny odnoszący się do tej materii podkreśla, iż współdziałanie prokurenta z członkiem zarządu/wspólnikiem w ramach prokury, należy oceniać zgodnie z zakresem umocowania prokurenta.

Innym zagadnieniem wywołującym ożywioną dyskusję zarówno wśród praktyków prawa, jak i przedstawicieli doktryny, a także w orzecznictwie, jest kwestia udziału prokurenta w reprezentacji łącznej spółki oraz

¹⁸ J. Naworski, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*. T. III. *Spółki kapitałowe*. Dział I. *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, T.II, red. T. Siemiątkowski i R. Potrzebszcz, Warszawa 2011.

reprezentacji spółki przez samego prokurenta w przypadku obowiązującej w spółce reprezentacji łącznej.

10. Udział prokurenta w reprezentacji łącznej spółki, tj. gdy z mocy przepisów prawa lub umowy spółki, spółkę reprezentuje członek zarządu/wspólnik łącznie z prokurentem

Art. 205 §1 k.s.h. i jego odpowiednik w zakresie spółki akcyjnej, art. 373 §1 k.s.h., stanowią, iż jeżeli zarząd jest wieloosobowy sposób reprezentowania spółki określa umowa spółki, a jeżeli umowa spółki nie zawiera żadnych postanowień w tym przedmiocie, do składania oświadczeń w imieniu spółki wymagane jest współdziałanie dwóch członków zarządu albo jednego członka zarządu łącznie z prokurentem. Jednocześnie art. 205 §3 k.s.h. i jego odpowiednik w spółce akcyjnej, art. 373 §3 k.s.h., stanowią, iż powyższe przepisy nie wyłączają ustanowienia prokury i nie ograniczają praw prokurentów wynikających z przepisów o prokurze.

11. Czy w przypadku reprezentacji spółki kapitałowej przez członka zarządu łącznie z prokurentem, w sytuacji, gdy w spółce tej ustanowiono ponadto prokurę łączną dwóch prokurentów, członek zarządu zobowiązany do współdziałania z prokurentem musi współdziałać ze wszystkimi prokurentami łącznymi?

Na tak postawione pytanie należy udzielić odpowiedzi przeczącej. Mając na względzie powołane powyżej przepisy Kodeksu spółek handlowych, wydaje się oczywiste, iż członek zarządu może współdziałać z każdym z prokurentów łącznych, a jedynie obowiązek łącznego współdziałania prokurentów dotyczy sytuacji, gdy spółkę tę reprezentować będą prokurenci bez członka zarządu. Takie stanowisko reprezentują m.in. D. Kupryjańczyk, R. Pabis, A. Opalski, M. Rodzyńkiewicz¹⁹, J. Naworski. Tak też orzekł Sąd Najwyższy postanowieniem z 9 grudnia 2020 roku, V CSK 92/20. Wśród przedstawicieli doktryny można również wskazać na odmienne stanowisko, które reprezentuje A. Kidyba. Jego zdaniem, w takim przypadku członek zarządu musi współdziałać ze wszystkimi łącznymi prokurentami. Według A. Kidyby „umowa spółki nie może wprowadzać reguł reprezentacji łącznej, które naruszałaby udzieloną prokurę łączną”.²⁰ Skoro ustanowiona została prokura łączna, to zdaniem tego autora, wszyscy prokurenci zawsze muszą działać łącznie.

¹⁹ M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2014.

²⁰ A. Kidyba, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 2014.

12. Czy w przypadku wprowadzenia w spółce kapitałowej reprezentacji dwuosobowej – np. dwóch członków zarządu, członka zarządu łącznie z prokurentem, spółka może ustanowić tylko prokurę łączną dwóch prokurentów?

Zdaniem większości przedstawicieli doktryny, mając na względzie art. 205 §3 k.s.h., istnienie reprezentacji dwuosobowej w spółce nie oznacza konieczności ustanowienia prokury łącznej. Przepis ten daje bowiem pierwszeństwo prokurze jednoosobowej w przypadku ustanowienia takiej prokury w spółce, gdy ustanowiona jest reprezentacja łączna w spółce. Prokurent może bowiem z mocy udzielonej mu prokury, w przypadku ustanowienia w spółce prokury samoistnej, działać samodzielnie. Takie stanowisko reprezentują chociażby R. Pabis, A. Opalski, A. Szajkowski, M. Tarska. Podobnie wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 17 marca 2005 r., I Aca 1627/04, orzekając, iż „przepisy ustawy lub postanowienia umowy (statutu) przewidujące możliwość reprezentowania spółki kapitałowej przez członka zarządu łącznie z prokurentem nie ograniczają kompetencji prokurentów wynikających z przepisów o prokurze. W sytuacji więc ustanowienia prokury oddzielnej osoba ta może skutecznie działać w imieniu spółki kapitałowej w charakterze prokurenta”. Podobnie wypowiedziała się Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 20 lutego 2013 roku, KIO 258/13, stwierdzając, iż wymóg współdziałania członka zarządu łącznie z prokurentem oznacza kontrolę wobec członka zarządu, a prokurent może w takim przypadku, w sytuacji ustanowienia prokury samoistnej, działać samodzielnie. Obecność drugiej osoby – prokurenta dotyczy w tej sytuacji członka zarządu, a nie ogranicza prawa do samodzielnej reprezentacji spółki przez prokurenta samoistnego. Takie stanowisko zaprezentowały także: Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach w wyroku z 27 czerwca 2014 r., II SA/GI 202/14, Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 23 marca 2017 roku, KIO 461/17. Podobnie, jeśli chodzi o spółkę osobową – spółkę jawną, wypowiedział się M. Rodzyńkiewicz uznając, że jeżeli umowa stanowi, iż spółkę może reprezentować wspólnik łącznie z prokurentem na podstawie art. 30 §1 k.s.h., to powyższe ograniczenie dotyczy wspólnika spółki, a nie prokurenta, który w przypadku ustanowienia prokury samoistnej może reprezentować spółkę samodzielnie, co wynika z samej istoty prawnej prokury samoistnej.

13. Czynności prawne prokurenta z samym sobą

Dokonanie czynności prawnych przez prokurenta z samym sobą, np. zawarciu umowy zlecenia, którą zawiera prokurent z jednej strony w imieniu spółki, a z drugiej strony w imieniu własnym, należy oceniać stosownie do art. 108 k.c. Zgodnie z tym przepisem, odnosząc go do prokurenta, prokurent nie może być drugą stroną czynności prawnej, której dokonuje w imieniu mocodawcy, chyba że co innego wynika z treści prokury, albo że ze względu na treść czynności prawnej wyłączona jest możliwość naruszenia interesów mocodawcy. Pogląd taki dominuje również wśród przedstawicieli doktryny. Rozbieżności dotyczą ewentualnej możliwości zastrzeżenia w treści prokury upoważnienia do dokonania takiej czynności. Przeciwno takiemu zastrzeżeniu opowiada się m.in. M. Pazdan. Odmienne stanowisko reprezentują zaś L. Moskwa i P. Moskwa, których zdaniem mocodawca może upoważnić prokurenta do dokonywania czynności samym z sobą, z tym jednak zastrzeżeniem, że takie upoważnienie nie może mieć charakteru blankietowego, a jedynie dotyczyć konkretnego przypadku wskazanego każdorazowo przez mocodawcę. Za zasadny należy uznać drugi z przedstawionych powyżej poglądów.

14. Podsumowanie

Bezspornie za trafną należy uznać tezę, iż problematyka związana z prokurą w spółkach handlowych, co widać na przykładzie powyższych rozważań, może w wielu aspektach budzić wątpliwości, których usunięcie utrudnia brak jednoznacznego stanowiska w piśmiennictwie, orzecznictwie, jak i wśród praktyków prawa.

Niewątpliwie pomoc ustawodawcy poprzez uregulowanie wprost w przepisach prawa niektórych z wyżej wymienionych kwestii miałyby ogromne znaczenie dla obrotu gospodarczego. Postuluje się, by ustawodawca przewidział przepisy prawa regulujące wyraźnie materię opisaną powyżej, co do której brak jednolitego stanowiska oraz jednoznacznej wykładni na podstawie obowiązujących dotychczas przepisów.

Nowa ustawa deweloperska – zakres przedmiotowy i podmiotowy. Wybrane zagadnienia

W dniu 20 maja 2021 roku została uchwalona ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego oraz o Deweloperskim Funduszu Gwarancyjnym¹. Zgodnie z jej art. 81, wejdzie w życie w zasadniczej części po upływie 12 miesięcy od dnia ogłoszenia, to jest w dniu 1 lipca 2022 roku. Jednocześnie z tą samą datą utraci moc ustawa z dnia 16 września 2011 roku o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (art. 80 nowej regulacji)². Nowa ustawa stanowi w zasadniczej części pogłębienie i uszczegółowienie dotychczas przyjętych rozwiązań. Wprowadza też nowe obszary regulacyjne (umowa rezerwacyjna, Deweloperski Fundusz Gwarancyjny). Tematyka niniejszego szkicu obejmuje zakres przedmiotowy i podmiotowy ustawy, z wyłączeniem wszakże zagadnień związanych z umową rezerwacyjną.

1. Podstawowy zakres przedmiotowy ustawy

Ustawodawcy, jak się wydaje, udało się usunąć dotychczasowy mankament poprzedniej regulacji polegający na tym, że w art. 1 w sposób nie dość precyzyjny określił zakres przedmiotowy ustawy³, a następnie w art. 2 ust. 1 wymienił poszczególne pola zakresu działania ustawy. Skutkowało to tym, że element uzupełniający zakresu przedmiotowego odszukać można było także w treści art. 22 ust. 1 pkt. 18, czy też w art. 2 ust. 2. Ten fragmentaryzm nie sprzyjał przejrzystości. W szczególności następstwem było powszechne przyjęcie w praktyce, że stosowanie ustawy kończy się z chwilą zakończenia procesu budowlanego w rozumieniu ustawy – Prawo budowlane, to jest uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie albo upływem terminu do zgłoszenia przez właściwy organ zamiaru przystąpienia do użytkowania, jeśli pozwolenie na użytkowanie nie było wymagane.

* Notariusz w Krakowie

¹ Dz.U. z 2021.1177 z dnia 30 czerwca 2021 r., dalej jako „ustawa”, „nowa regulacja”, „nowa ustawa”.

² Dz.U. z 2019.1805 z późn. zm., dalej jako „poprzednia regulacja”, „uchylona ustawa”, „poprzednia ustawa”.

³ Por. A. Burzak, M. Okoń, P. Pałka, *Ochrona praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 27–32; J. Pisuliński [w:] *System prawa prywatnego*. Tom 3. *Prawo rzeczowe*, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, s. 769–770.

Od tej chwili deweloper nie był zobowiązany do zawierania umów deweloperskich⁴. Stanowisko to korelowało nie tylko z odczytywaną *prima facie* definicją przedsięwzięcia deweloperskiego (art. 3 ust. 6 uchylonej ustawy), gdzie nacisk przy interpretacji przepisu dotyczył opisu poszczególnych jego faz związanych z faktycznie wykonywanym procesem budowlanym. Mniejsze znaczenie przypisywano skutkowi końcowemu tego procesu, jakim było przeniesienie prawa, o którym mowa w art. 1 ustawy z 2011 roku⁵. Uzasadnienia dla takiego wąskiego zakresu stosowania ustawy poszukiwano także w treści ustawowych środków ochrony praw nabywcy. Najpopularniejszy z nich, otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy, kończył swoją przydatność i przejrzystość konstrukcji właśnie z chwilą zakończenia budowy (przebudowy, rozbudowy). Skoro deweloper mógł wykorzystać środki wpłacone na ten rachunek tylko po wykonaniu danego etapu prac budowlanych określonych w harmonogramie przedsięwzięcia deweloperskiego i po dokonaniu odpowiedniej kontroli przez bank prowadzący rachunek, dość oczywiste stawało się, że jeśli prace budowlane zostały zakończone, intuicyjne odczucie w takim przypadku, że nie ma jak stosować tego środka ochrony, miało swoje istotne uzasadnienie. W nowej regulacji kolejność została zmieniona. Art. 1 określa poszczególne zakresy objęte regulacją ustawy, dalej w art. 2, 3 i 4 mamy doprecyzowanie zakresu stosowania ustawy. Jest ono zróżnicowane ze względu na rodzaj (kwalifikację) czynności pomiędzy stronami, przedmiot tej czynności oraz podmioty będące stronami umowy, która podlega ocenie.

W tym miejscu warto zatrzymać się na chwilę nad słowniczkiem pojęć używanych w ustawie, o których mowa w art. 5. I tak deweloperem (art. 5 ust. 1) jest nadal przedsiębiorca w rozumieniu Kodeksu cywilnego, który w ramach prowadzonej działalności gospodarczej realizuje przedsięwzięcie deweloperskie. Poprzednio w art. 3 ust. 1 uchylonej ustawy

⁴ Zob. H. Ciepla, B. Szczytowska, *Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Komentarz. Wzory umów deweloperskich i pism*, Warszawa 2012, s. 31, R. Strzelczyk, *Umowa deweloperska w systemie prawa prywatnego.*, Warszawa 2013, s. 120 – 122, J. Pisuliński w : *System (...)*, 2013, s. 771.

⁵ Już na tle poprzedniej ustawy prezentowałem zapatrywanie, że stosowanie obowiązku ochrony nabywcy poprzez obowiązek zawierania umowy deweloperskiej winno dotyczyć zobowiązania do zbycia każdego lokalu mieszkalnego (domu jednorodzinnego), także po formalnym zakończeniu budowy (uzyskaniu pozwolenia na użytkowanie, brak sprzeciwu co do przystąpienia do użytkowania). Wniosek taki wywodziłem z szerokiego rozumienia pojęcia „przedsięwzięcie deweloperskie”. Pogląd ten był jednak odosobniony w piśmiennictwie, a i praktyka w całości ukształtowała się zgodnie z poglądem większościowym. Zob. K. Maj, *Przedsięwzięcie deweloperskie*, „Rejent” 2012, nr 4, s. 76 i nast., a także *Praktyczne aspekty umowy deweloperskiej*, „Rejent” 2012, nr 10, s. 137 i nast.

przymiot dewelopera związany był z zawarciem umowy deweloperskiej, na podstawie której zobowiązywał się on do ustanowienia prawa, o którym mowa w art. 1, i przeniesienia tego prawa na nabywcę. Zmiana wydaje się całkowicie uzasadniona i czytelna, jeśli weźmie się pod uwagę, że obecnie ustawie może podlegać także umowa dotycząca lokalu użytkowego (art. 2 ust. 2 ustawy), a nie tylko mieszkalnego, jak uprzednio, a także, że horyzont działania ustawy daleko wykracza poza formalne zakończenie budowy w rozumieniu ustawy – Prawo budowlane. Otóż w pełnym zakresie ustawę stosuje się do umowy zobowiązującej do przeniesienia własności lokalu mieszkalnego (art. 2 ust. 1 pkt. 3 ustawy) na nabywcę oraz przeniesienia na nabywcę własności (prawa użytkowania wieczystego) nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinny, lub ułamkowej części takiej nieruchomości, wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych (art. 2 ust. 1 pkt. 5 nowej regulacji). Umieszczenie tych przepisów wyraźnie wskazuje, że dotyczy to właśnie przypadków, gdy budowa została już zakończona. Uzasadnia to tym samym zmianę w definicji dewelopera, która odnosi się obecnie do przedsięwzięcia deweloperskiego, a nie wąsko określonego zakresu umów, które on zawiera, tak jak to było w ustawie poprzedniej. Bardzo mocne wsparcie takiego określenia dewelopera wynika też z treści art. 3 nowej ustawy, który w ograniczonym zakresie nakazuje stosowanie ustawy do umów sprzedaży lokalu mieszkalnego, domu jednorodzinnego, czy udziału we współwłasności (współużytkowaniu wieczystym) nieruchomości wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych. Dotyczy to także łącznie z nimi zawieranych umów sprzedaży w zakresie lokali (budynków) użytkowych.

Inna ważna zmiana dotyczy nabywcy. Poprzednio (art. 3 ust. 4 uchylonej ustawy) była to osoba fizyczna, ale nie istniało jasne wskazanie, że tylko taka, która umowę deweloperską zawiera nie w związku z prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą czy zawodową. Postulatem teoretycznym było to, żeby ochrona przysługiwała tylko konsumentom, zaś umowa pomiędzy deweloperem a osobą fizyczną, także będącą przedsiębiorcą, nie była w sposób nieuprawniony zaburzana na korzyść tego ostatniego tylko dlatego, że przedmiotem umowy był lokal mieszkalny lub dom jednorodzinny⁶. Obecnie uległo to zmianie. Nabywcą (art. 5 ust. 5 ustawy)

⁶ Por. A. Burzak, M. Okoń, P. Pałka, *Ochrona...*, s. 71–72; H. Ciepła, B. Szczytowska, *Ustawa...*, s. 54–55; B. Gliniecki, *Ustawa deweloperska. Komentarz do ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego*, Warszawa 2012, s. 44;

jest osoba fizyczna, która zawiera umowę podlegającą działaniu ustawy (nie tylko umowę deweloperską – art. 3 i nie tylko z deweloperem – art. 4) w celu niezwiązanym bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową, czyli z jednej strony naprawienie poprzedniej nieścistości i przywrócenie równości w relacjach pomiędzy przedsiębiorcami, zaś z drugiej poszerzenie zakresu stosowania ustawy – w całości (art. 2 ust. 2, 3 i 5 nowej regulacji) lub części (art. 3 i art. 4 ustawy).

W końcu zauważyć należy, że zmianie uległa definicja przedsięwzięcia deweloperskiego (art. 5 ust. 7 ustawy). Wyraźnie odnosi się ona do poszerzonego zakresu przedmiotowego ustawy. Akcentuje ona teraz także, że jest to proces, którego końcowym elementem jest przeniesienie na rzecz nabywców praw z umowy deweloperskiej lub z umów zobowiązujących do przeniesienia własności po zakończeniu budowy lub umów sprzedaży, o których mowa w art. 3 ustawy, a nie budowa czy przebudowa rozumiana jako proces faktyczny, w skład którego mogą oczywiście wchodzić także czynności prawne (np. nabycie praw do gruntu, czy projektu budowlanego). Tym samym można w pewnym uproszczeniu powiedzieć, że dziś przedsięwzięcie deweloperskie kończy się z chwilą przeniesienia własności ostatniego lokalu (nieruchomości zabudowanej na cele mieszkaniowe) na nabywcę, a ustawę stosuje się w mniejszym lub większym zakresie aż do tej chwili. Różnica w porównaniu z uchyloną ustawą polegała na tym, że poprzednio z chwilą zakończenia procesu budowlanego w rozumieniu ustawy – Prawo budowlane (pozwolenie na użytkowanie lub brak sprzeciwu co do zamiaru przystąpienia do użytkowania) przyjmowało się dość powszechnie, że ustawa nie musi być już dalej stosowana⁷.

W ustawie ustawodawca dostrzegł potrzebę uchwycenia i wyróżnienia zakresu jej stosowania ze względu na rodzaj (kwalifikację) stosunku prawnego, jaki ma być przedmiotem oceny, przy czym dodatkowym elementem wyróżniającym jest to, czy w chwili jego zawięzania przedmiot umowy materialnie istnieje, czy też nie. I tak wspólnym mianownikiem rodzaju umowy, która podlega działaniu nowej regulacji, a których mowa w art. 2, jest jej wyłącznie zobowiązujący skutek. Przy uchylonej ustawie wsparcie dla takiej tezy wynikało z samego brzmienia art. 1 (zakres działania), art. 3 ust. 5 (określenie umowy deweloperskiej) oraz

R. Strzelczyk, *Ochrona praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub do jednorodzinnego. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 22; T. Czech, *Ustawa deweloperska. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 22 oraz s. 41–42.

⁷ Choć dalej mogła być stosowana; wybór należał do stron: czy zawierać umowę deweloperską, czy też umowę przedwstępną. Za taką możliwością dalszego stosowania poprzedniej ustawy w piśmiennictwie wypowiedział się J. Pisuliński, *System...*, s. 771.

3 ust. 6 (przedsięwzięcie deweloperskie). Obecnie są odpowiednie przepisy ustawy – art. 2 ust. 1 (zakres umów podlegających działaniu ustawy), art. 5 ust. 6 (definicja umowy deweloperskiej) oraz art. 5 ust. 7 (zmieniona definicja przedsięwzięcia deweloperskiego). Obecnie pytanie: czy stosować ustawę? odnosi się do lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego już fizycznie, a być może i prawnie (dotyczy lokalu) istniejącego. Potwierdzenie znajduje się w przepisach art. 2 ust. 1 pkt. 2, 3 i 5 ustawy. Zresztą dla jasności warto przytoczyć brzmienie art. 2 ust. 1 w całości⁸:

Art. 2. 1. Przepisy ustawy stosuje się do umów zawartych między nabywcą a deweloperem, w których deweloper zobowiązuje się do:

- 1) **wybudowania budynku** oraz ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i **przeniesienia** własności tego lokalu oraz praw niezbędnych do korzystania z tego lokalu na nabywcę;
- 2) **ustanowienia** odrębnej własności lokalu mieszkalnego i **przeniesienia** własności tego lokalu oraz praw niezbędnych do korzystania z tego lokalu na nabywcę;
- 3) **przeniesienia** na nabywcę własności lokalu mieszkalnego oraz praw niezbędnych do korzystania z tego lokalu;
- 4) **zabudowania nieruchomości gruntowej** stanowiącej przedmiot własności lub użytkowania wieczystego domem jednorodzinnym i przeniesienia na nabywcę własności tej nieruchomości lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość lub przeniesienia ułamkowej części własności tej nieruchomości wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych;
- 5) **przeniesienia** na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość lub przeniesienia ułamkowej części własności tej nieruchomości wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych.

Jak łatwo zauważyć, zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt. 2 i 3, przepisy ustawy stosuje się do umów zawartych między nabywcą a deweloperem, w których deweloper zobowiązuje się do ustanowienia i przeniesienia, lub tylko zawierających zobowiązanie do przeniesienia na nabywcę własności lokalu

⁸ Pogrubienia w tekście przepisu KM.

mieszkalnego oraz praw niezbędnych do korzystania z tego lokalu. Skoro przypadki te są wyraźnie odróżnione od sytuacji, gdy przedmiotem zobowiązania dewelopera jest także wybudowanie budynku (art. 2 ust. 1 pkt. 1 nowej regulacji), staje się łatwo dostrzegalne, że dotyczą one przypadku, gdy lokal już fizycznie lub fizycznie i prawnie istnieje. Tak szczegółowej dystynkcji w poprzedniej ustawie nie było. Jeśli zaś zwrócić uwagę na kolejny przywołany przepis (art. 2 ust. 1 pkt. 5), różni się od pkt. 4 także w sposób opisany już wyżej tym, że zamiast frazy „wybudowanie budynku” użyto sformułowania „zabudowania nieruchomości gruntowej”. Obejmuje samo zobowiązanie do przeniesienia własności bez zobowiązania do zabudowania nieruchomości gruntowej. Jeśli tak, to można wyprowadzić wniosek, że dotyczyć musi przypadku, gdy w chwili zawierania umowy nieruchomość gruntowa już jest zabudowana domem jednorodzinny.

Potwierdzenie tego zapatrywania wynika także z innych przepisów ustawy. Po pierwsze, ustawodawca sam rozróżnia przypadki, gdy przedmiotem zobowiązania dewelopera jest zobowiązanie do wybudowania budynku i przeniesienia przedmiotu umowy na nabywcę, od sytuacji, gdy zobowiązanie dewelopera obejmuje tylko zobowiązanie do przeniesienia własności. W szczególności tylko umowa deweloperska zawiera zobowiązanie do wybudowania budynku (art. 35 ust. 1 pkt. 19). Odrębnie potraktowana umowa, o której mowa w art. 2 ust. 1 pkt. 2, 3 lub 5 ustawy, takiego wymagania nie zawiera. Stosuje się do niej przepisy ustawy, ale nie jest ona umową deweloperską (art. 36 ust. 1). Po drugie, wskazane wyżej rozróżnienie znajduje swoje odzwierciedlenie w następujących normach nowej regulacji: art. 7 ust. 3 (określenie terminu końcowego obowiązku prowadzenia mieszkaniowego rachunku powierniczego), art. 15 (warunki wypłaty środków pieniężnych z zamkniętego mieszkaniowego rachunku powierniczego), art. 16 ust. 3 (warunki wypłaty środków pieniężnych z otwartego mieszkaniowego rachunku powierniczego), art. 18 ust. 1 (wypłata środków przez bank w razie odstąpienia od umowy), art. 21 ust. 1 i 3 (obowiązek udostępnienia prospektu informacyjnego) – przy czym wyliczenie to jest przykładowe, a nie wyczerpujące. Co istotne, ustawodawca w całości przepisów ustawy odróżnia umowę deweloperską od umów, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt. 2, 3 i 5.

Zaprezentowany pogląd jest także zbieżny z treścią uzasadnienia projektu ustawy⁹. Ogranicza się on jednak tylko do wskazania cechy kwalifikacyjnej umowy pomiędzy nabywcą a deweloperem, jako czynności o skutku wyłącznie zobowiązującym. Nie odpowiada jednak na pytanie,

⁹ <https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/druk.xsp?nr=985> (dostęp: 8.07.2021). Por. w szczególności s. 16–17 oraz s. 19–22 – uzasadnienia.

czy dotyczy to każdej umowy określonego przedmiotu pomiędzy nabywcą a deweloperem, o ile wywołuje tylko skutek zobowiązujący. Na to pytanie należy odpowiedzieć przecząco. Art. 2 ust. 1 ustawy nie dotyczy każdej umowy, ale tylko takiej, która jest umową wzajemną, a nabywca zobowiązuje się do spełnienia świadczenia pieniężnego (ceny) na poczet nabycia prawa do lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (jego części). Jak się wydaje, w praktyce nie powinno to budzić wątpliwości.

W tym miejscu warto jeszcze na chwilę zatrzymać się nad, jak wolno sądzić, trochę swobodnym podejściem ustawodawcy do podstawowych i o ustalonej treści pojęć nauki prawa cywilnego z zakresu umów zobowiązujących do przeniesienia własności nieruchomości. W poprzedniej regulacji zarówno w art. 1 (przedmiot regulacji w ogólności), jak i w art. 3 ust. 5 (określenie umowy deweloperskiej) oraz w art. 22 ust. 1 pkt 18 (doprecyzowanie treści zobowiązania dewelopera w treści umowy deweloperskiej) mowa była o zobowiązaniu dewelopera m.in. do „przeniesienia” przedmiotu umowy (lokalu, domu jednorodzinnego, ułamkowej części własności nieruchomości). Skoro, jak już wyżej wspomniano, powszechnie przyjmowało się, że zakres stosowania ustawy dotyczy przypadków, gdy przedmiot umowy deweloperskiej w chwili jej zawarcia nie istniał w sensie fizycznym, lub istniał, ale wymagania związane z zakończeniem procesu budowlanego w rozumieniu ustawy – Prawo budowlane nie zostały jeszcze dopełnione, oczywiste było, że umowa pomiędzy nabywcą a deweloperem nie mogła być umową o podwójnym skutku zobowiązująco-rozporządzającym. Jeśli dziś ustawa przesuwą w czasie stosowanie ustawy do czasu zbycia przez dewelopera ostatniego lokalu lub domu w ramach przedsięwzięcia deweloperskiego (lub jego części w postaci zadania inwestycyjnego), a zatem także na czas, gdy przeniesienie własności jest możliwe, to co najmniej w art. 2 ust. 1 pkt. 2, 3 i 5 ustawy winno być wskazanie, że ustawę stosuje się do umów zobowiązujących do przeniesienia własności lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (jego części) o skutku wyłącznie zobowiązującym. Bo przecież możliwe jest do pomyślenia, że przyjmując zasadę wyrażoną w art. 155 § 1 k.c., dopuszczalny byłby taki wariant interpretacyjny, w którym umowa o podwójnym skutku, którego przedmiotem byłby lokal mieszkalny lub dom jednorodzinny, także byłaby objęta działaniem ustawy w pełnym zakresie. W oczywisty sposób klóciłoby się to z treścią art. 3 ust. 1 ustawy, który do umów sprzedaży¹⁰

¹⁰ Także i w tym wypadku ustawodawca opiera się na intuicyjnym pojęciu i skutku umowy sprzedaży, o której mowa w art. 3 ustawy, jako umowy o podwójnym skutku zobowiązująco-rozporządzającym. Zob. uzasadnienie, s. 22.

nakazuje stosować tylko wybrane przepisy ustawy, o znaczeniu głównie informacyjnym, a nie całość regulacji.

Nowością jest poszerzenie zakresu stosowania ustawy do przypadków związanych z łącznym zawieraniem umowy dotyczącej lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, która podlega działaniu ustawy (umowy deweloperskiej lub umowy, o której mowa w art. 2 ust. 1 pkt. 2, 3 i 5) z umową dotyczącą lokalu użytkowego. Wynika to z treści art. 2 ust. 2, który ma następujące brzmienie:

2. Przepisy ustawy stosuje się również do umów zawartych między nabywcą a deweloperem, w których deweloper zobowiązuje się do:

- 1) wybudowania budynku i przeniesienia własności lokalu użytkowego,
- 2) przeniesienia własności lokalu użytkowego,
- 3) wybudowania budynku i przeniesienia ułamkowej części własności lokalu użytkowego,
- 4) przeniesienia ułamkowej części własności lokalu użytkowego

– w przypadku gdy umowy te są zawierane wraz z jedną z umów, o których mowa w ust. 1, i dotyczą tego samego przedsięwzięcia deweloperskiego lub zadania inwestycyjnego.

Także i w tym wypadku ustawodawca wprowadza pojęcie „lokalu użytkowego”, które ani nie jest zdefiniowane w ustawie¹¹, ani nie odpowiada podziałowi z ustawy o własności lokali¹². W tej ostatniej podział ze względu na charakter i przeznaczenie wyróżnia lokale mieszkalne oraz lokale o przeznaczeniu innym niż mieszkalne. Ostatecznie przyjąć trzeba, że „lokal użytkowy” z nowej ustawy to każdy lokal, który nie jest lokalem mieszkalnym. Nie jest zatem ważna jego funkcja (garażowa, handlowa, biurowa) dla oceny, czy mamy do czynienia z „lokałem użytkowym”, ale to, że nie jest przeznaczony na stały pobyt ludzi. Także i w tym wypadku może jeszcze wyraźniej niż w odniesieniu do lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego widoczne jest przysunięcie w czasie stosowania ustawy do czasu zbycia ostatniego lokalu, a nie

¹¹ Wpaskowo ustawa o własności lokali posługuje się terminem „lokal użytkowy” w art. 12 ust.3 przy regulacji dotyczącej możliwości podjęcia przez właścicieli lokali uchwały o zwiększonym obciążeniu właścicieli lokali użytkowych, jeśli uzasadnia to sposób korzystania z tych lokali.

¹² Na niespójności terminologiczne w tym zakresie w odniesieniu do poprzedniej regulacji (choć będą one aktualne także przy objaśnianiu nowej ustawy) zwraca uwagę I. Szymczyk w publikacji: *Własność lokali. Komentarz.*, lex.el., teza 1 do art. 2 (dostęp : 8.07.2021).

tylko jako poprzednio zakończenia budowy. Wynika to wprost z treści art. 2 ust. 2 pkt. 2 i 4 ustawy, gdzie przesłanką stosowania ustawy jest zobowiązanie dewelopera do przeniesienia własności lokalu użytkowego lub jego części.

Nie sam jednak przedmiot determinuje stosowanie ustawy, ale zawarcie umowy dotyczącej lokalu użytkowego „wraz z jedną z umów”, o których mowa w ust. 2 ust. 1 ustawy, czyli umowy deweloperskiej dotyczącej lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (jego części), albo umowy, o której mowa w art. 2 ust. 1 pkt. 2, 3 i 5. Wbrew literalnemu brzemieniu przepisu, nie należy rozumieć tej sytuacji jako konieczności równoczesności zawieranych umów. Dość często się bowiem zdarza, że nabywcy już po zawarciu umowy deweloperskiej decydują się na nabycie także np. udziału w garażu wielostanowiskowym, czy też samodzielnie lokalu o przeznaczeniu innym niż mieszkalne, który stanowi właśnie garaż, czy też komórkę lokatorską. O ile jednak można zaakceptować nierównoczesność czasową zawarcia umowy deweloperskiej i umowy dotyczącej lokalu użytkowego, to tylko taką, gdy uprzednio została zawarta umowa deweloperska, a następnie dotycząca lokalu użytkowego. Sytuacja odwrotna, jak się wydaje, byłaby niedopuszczalna. Brak bowiem w takim wypadku zawarcia umowy dotyczącej lokalu użytkowego „wraz z jedną z umów”, o których mowa w art. 2 ust. 1 ustawy.

Modyfikacji w stosunku do stanu poprzedniego uległ także przepis dotyczący umowy przedwstępnej. Po pierwsze, w treści art. 2 ust. 3 obecnej ustawy brak nawet pośredniego odwołania się do umowy przedwstępnej, tak jak to było w art. 2 ust. 2 ustawy uchylonej. Po drugie, w związku z możliwością stosowania ustawy do umowy, której przedmiotem jest lokal użytkowy, także i umowa przedwstępna w tym zakresie podlega przepisom ustawy. Po trzecie, ustawodawca, w mojej ocenie, popełnił ten sam błąd jak w ustawie poprzedniej w zakresie umowy przedwstępnej. Otóż nakazał stosowanie ustawy tylko do przypadków, w których to tylko deweloper zobowiązuje się do zawarcia jednej z umów opisanych w art. 2 ust. 1 i 2 nowej ustawy. A przecież umowa przedwstępna może być umową jednostronnie zobowiązującą, to jest taką, w której tylko nabywca zobowiązuje się do zawarcia umowy o określonej treści. Byłaby ona z reguły skrajnie niekorzystna dla nabywcy, ale tylko z tej racji nie można wykluczyć możliwości jej zawarcia. Jeśli połączyć to z brakiem obowiązku w takim wypadku szczególnej formy tej umowy, to potencjalne ryzyko nabywcy bardzo rośnie. Zgodnie bowiem z prawem, do takiej sytuacji, gdy to tylko nabywca zobowiązuje się do zawarcia umowy deweloperskiej lub

zawieranej wraz z nią umowy dotyczącej lokalu użytkowego, nie stosuje się przepisów ustawy. Tym samym brak ochrony osoby fizycznej, która taką umowę przedwstępną (jednostronnie zobowiązującą po stronie nabywcy) zawarła, w zakresie przedmiotowym określonym w nowej regulacji.

Pomimo rozszerzenia stosowania ustawy poza chwilę zakończenia budowy w sensie faktycznym i prawnym, a także poprzez objęcie nią w pewnych przypadkach zobowiązań w zakresie przeniesienia własności lokali użytkowych, aktualne pozostają wyrażane pod rządami poprzedniej ustawy zapatrywania, że nie podlegają jej umowy o podwójnym skutku, ani umowy tylko rozporządzające¹³. Nie powinno budzić zastrzeżeń zapatrywanie, że ustawy nie stosuje się, jeśli umowa pomiędzy deweloperem a nabywcą nie jest umową wzajemną. Dotyczy to także sytuacji, gdy przedmiotem zobowiązania ze strony nabywcy na rzecz dewelopera nie jest świadczenie pieniężne. Podtrzymać należy także pogląd, że umowa, która spełnia przesłanki podmiotowe i przedmiotowe określone w art. 2 ust. 1, 2 i 3 ustawy, nie podlega jej przepisom, o ile strony umówią się, że żadne świadczenie pieniężne na poczet ceny na rzecz dewelopera nie zostanie spełnione przez nabywcę przed chwilą przejścia własności przedmiotu umowy na nabywcę.

2. Stosowanie niektórych przepisów ustawy do umów zawieranych przez dewelopera

Nowością w ustawie (art. 3 ust.1 i 2) jest stosowanie niektórych przepisów ustawy do umów sprzedaży lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (jego części) przez dewelopera na rzecz nabywcy, o ile są to umowy przenoszące własność. Podobnie jak przy podstawowym zakresie przedmiotowym ustawy opisanym wyżej, zakres uzupełniający obejmuje także przeniesienie własności lokalu użytkowego. Mimo że przy lokalu mieszkalnym lub domu jednorodzinnym (jego części) ustawodawca posługuje się pojęciem sprzedaży, a przy lokalu użytkowym „przeniesieniem własności”, za trafne należy uznać stanowisko, że w istocie w obu przypadkach chodzi o umowę sprzedaży (i tylko o umowę sprzedaży) o podwójnym skutku zobowiązująco-rozporządzającym. Umowa sprzedaży o skutku tylko zobowiązującym podlegać będzie działaniu art. 2 ust. 1 lub 2 ustawy – czyli wymagać będzie umowy deweloperskiej lub umowy w zakresie lokalu użytkowego (art. 35 ust. 4 ustawy). Oczywiście inne umowy

¹³ Zob. A. Burzak, M. Okoń, P. Pałka, *Ochrona...*, s. 26; H. Ciepla, B. Szczytowska, *Ustawa...*, s. 31; T. Czech, *Ustawa...*, s. 23.

przenoszące własność lokalu mieszkalnego, domu jednorodzinnego (jego części), lokalu użytkowego niż umowa sprzedaży nie podlegają działaniu zakresu art. 3 ustawy, nawet jeśli są to umowy wzajemne i odpłatne.

Ograniczony zakres stosowania ustawy dotyczy art. 26 ust. 1 pkt. 1–8, art. 27 ust. 1, art. 29–32, art. 34 ust. 1 pkt. 1 i 2 oraz art. 41 ust. 1–3. Zgodnie z nimi, deweloper na żądanie osoby zainteresowanej zawarciem umowy sprzedaży jest obowiązany do umożliwienia jej zapoznania się w lokalu przedsiębiorstwa z podstawowymi dokumentami związanymi czy to z samą osobą dewelopera jako podmiotu prawa, czy też dokumentami związanymi w procesem budowlanym, a także nieruchomością lokalową, jeśli została wyodrębniona. Zakres ten jest tożsamy dla osoby kupującej z prawami osoby, która zamierza zawrzeć umowę deweloperską. Dalej, deweloper jest zobowiązany do przekazania przed zawarciem umowy sprzedaży kupującemu na trwałym nośniku informacji, które stanowią *de facto* część wymagań związanych z treścią prospektu informacyjnego. Ze względu na to, że umowa jest zawierana po zakończeniu budowy (zarówno w sensie faktycznym, jak i prawnym), informacja ta nie musi zawierać kwestii związanych z finansowaniem przedsięwzięcia inwestycyjnego lub zadania inwestycyjnego, środków ochrony wpłat nabywcy, harmonogramu przedsięwzięcia deweloperskiego lub zadania inwestycyjnego oraz warunków odstąpienia od umowy (art. 27 ust. 1 pkt. 1 *in fine* ustawy). Umowa sprzedaży może być także poprzedzona zawarciem umowy rezerwacyjnej. Wątpliwości może budzić nakaz stosowania do umów sprzedaży art. 41 ust. 1–3 ustawy. Wskazuje on, aby przeniesienie praw z umowy deweloperskiej lub z umowy, o której mowa w art. 2 ust. 1 pkt. 2, 3 lub 5 nowej regulacji, było poprzedzone odbiorem lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Odbywać się on musi w obecności nabywcy i sporządza się z niego protokół. Sytuacja ta jest jasna przy umowie deweloperskiej. Sekwencja czynności jest następująca: umowa deweloperska, odbiór przedmiotu umowy i protokół to dokumentujący, następnie umowa przenosząca własność. Przy umowie sprzedaży o podwójnym skutku stosowanie przepisu art. 41 ust. 1–3 ustawy musi prowadzić do wniosku, że możliwe są dwa rozwiązania interpretacyjne. Pierwsze: umowa sprzedaży jest poprzedzona odbiorem, z którego sporządzony jest protokół, ale który jednocześnie nie stanowi dowodu wydania lokalu w posiadanie, gdyż odbiór ma na celu dogłębne poznanie przez nabywcę stanu technicznego i możliwość zgłoszenia wad przedmiotu przyszłej umowy sprzedaży. Następnie jest zawierana umowa sprzedaży, gdzie strony określają chwilę wydania w posiadanie oraz przejścia korzyści i ciężarów. Drugie rozwiązanie

przyjmuje, że protokół odbioru przedmiotu umowy sprzedaży jest jednocześnie wydaniem w posiadanie, jako przedświadczenie na poczet umowy sprzedaży, która ma być zawarta w przyszłości, a skutek ten nie może być przez strony ograniczony tylko do odbioru jako elementu zapoznania się z przedmiotem przyszłej umowy i możliwości wykrycia oraz zgłoszenia przez nabywcę wad. Osobiście opowiadam się za wariantem pierwszym. Deweloper nie może być zmuszony przez ustawodawcę do świadczenia na rzecz nabywcy, które nie ma podstawy prawnej, bo umowa sprzedaży nie została jeszcze zawarta (i nie wiadomo, czy zostanie zawarta). Nie oznacza to jednak, że deweloper wraz z nabywcą nie mogą nadać odbiorowi lokalu również skutku wydania lokalu lub domu jednorodzinnego w posiadanie. Jest to jednak tylko możliwość po ich stronie, a nie obowiązek wydania nieruchomości w posiadanie, leżący po stronie dewelopera.

3. Stosowanie przepisów ustawy do umów pomiędzy przedsiębiorcą a nabywcą

Niektóre przepisy ustawy stosuje się do umów sprzedaży lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (jego części) przed przedsiębiorcą (który nie jest deweloperem) na rzecz nabywcy, o ile są to umowy przenoszące własność. Wynika to z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy, który brzmi następująco:

Art. 4. Przepisy art. 29–32, art. 34 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz art. 41 ust. 1–3 stosuje się również do:

- 1) umów sprzedaży zawieranych między nabywcą a przedsiębiorcą innym niż deweloper, których przedmiotem jest przeniesienie na nabywcę własności lokalu mieszkalnego oraz praw niezbędnych do korzystania z tego lokalu albo przeniesienie na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość lub przeniesienie ułamkowej części własności tej nieruchomości wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych, albo
- 2) umów, o których mowa w pkt 1, zawieranych wraz z umowami sprzedaży, których przedmiotem jest przeniesienie własności lokalu użytkowego albo przeniesienie ułamkowej części własności lokalu użytkowego, jeżeli dotyczą tego samego przedsięwzięcia deweloperskiego lub zadania inwestycyjnego – jeżeli przedmiot umowy powstał w wyniku realizacji

przedsięwzięcia deweloperskiego lub zadania inwestycyjnego, a przeniesienie praw z tych umów na nabywcę następuje po raz pierwszy.

Zakres przedmiotowy jest tutaj taki sam jak w opisanym wyżej art. 3 ustawy, to jest w umowach pomiędzy deweloperem a nabywcą. Węższy jest zakres stosowania niektórych postanowień ustawy. Mianowicie zastosowanie mają przepisy art. 28–31, art. 34 ust. 1 pkt. 1 i 2 oraz art. 41 ust. 1–3. Przedsiębiorca nie ma zatem obowiązku udzielania informacji o przedsięwzięciu deweloperskim, skoro nie jest deweloperem. Nie musi również przekazywać informacji, które w istocie stanowią okrojoną wersję prospektu informacyjnego, jak w przypadku umowy sprzedaży zawieranej przez dewelopera z nabywcą. Wyłączenie tych obowiązków w relacji przedsiębiorca (a nie deweloper) – nabywca jest zatem jak najbardziej logiczne. W pozostałym zakresie umowa taka może być poprzedzona umową rezerwacyjną, oraz przed jej zawarciem winno dojść do odbioru przedmiotu umowy i sporządzenia stosowanego protokołu. Należy jednak podkreślić, że przedmiot umowy zawieranej pomiędzy przedsiębiorcą a nabywcą musi mieć tę cechę, że powstał w wyniku realizacji przedsięwzięcia deweloperskiego lub jego części, jakim jest zadanie inwestycyjne, a przeniesienie praw z tych umów na nabywcę następuje po raz pierwszy. Oznacza to, że jeżeli do chwili oceny, czy art. 4 ma zastosowanie, nie było przeniesienia na rzecz nabywcy lokalu mieszkalnego, domu jednorodzinnego (jego części) albo lokalu użytkowego (jego części), jeśli jest on także przedmiotem umowy – przepis art. 4 należy stosować. Jeśli zaś takie przeniesienia nastąpiło obowiązek stosowania niektórych przepisów ustawy po stronie przedsiębiorcy nie powstaje. Nie ma przy tym znaczenia, czy przeniesienie na rzecz nabywcy nastąpiło już po raz pierwszy ze strony dewelopera czy przedsiębiorcy, który deweloperem nie jest. Zilustrować to można następującymi przykładami. Jeżeli deweloper zbył przedsiębiorcy lokal mieszkalny, a ten następnie zamierza sprzedać nabyty lokal osobie fizycznej, która jest nabywcą w rozumieniu ustawy, przepis art. 4 ma zastosowanie. Inaczej, jeśli przedsiębiorca nabył lokal mieszkalny od nabywcy w rozumieniu ustawy, który uprzednio jego własność nabył w wyniku umowy przenoszącej własność, zawartej w wykonaniu umowy deweloperskiej od dewelopera. W takim przypadku umowa sprzedaży przez przedsiębiorcę na rzecz osoby fizycznej będącej kolejnym nabywcą nie spełnia warunku przeniesienia praw na nabywcę po raz pierwszy. Przepis art. 4 ustawy nie ma zastosowania, gdyż przeniesienie praw na nabywcę nie następuje po raz pierwszy.

4. Zakres przedmiotowy ustawy a przepisy przejściowe i końcowe

Mimo że nowa ustawa wejdzie w życie w rok po jej ogłoszeniu (art. 79), a z tą samą chwilą utraci moc regulacja dotychczasowa (art.78), oczywiście jest, że zmiana stanu prawnego stanowić będzie ingerencję regulacyjną w już rozpoczęte procesy przedsięwzięć deweloperskich. Okres przejściowy stosowania ustawy z 2011 roku wynosi dwa lata. Na mocy art. 76 ust. 1 ustawy z 2021 roku do przedsięwzięć deweloperskich, w przypadku których rozpoczęcie sprzedaży nastąpiło przed dniem 1 lipca 2022 roku i przed tym dniem została przez dewelopera zawarta co najmniej jedna umowa deweloperska w rozumieniu przepisów dotychczasowych, ustawę uchyloną stosuje się przez dwa lata, to jest do dnia 1 lipca 2023 roku. Dotyczy to także zakresu przedmiotowego, który, jak wyżej wskazano, w nowej regulacji jest znacznie szerszy. Słusznie ustawodawca przyjął, że kryterium stosowania uchylonej ustawy do przedsięwzięć deweloperskich w toku jest zawarcie chociażby jednej umowy deweloperskiej, poprzedzonej rozpoczęciem sprzedaży w rozumieniu ustawy. Jak wolno sądzić, furtka ta została jednak otwarta zbyt szeroko. Skoro zawarcie umowy deweloperskiej zgodnie z uchyloną ustawą nie musi być związane z posiadaniem tytułu do gruntu w postaci własności lub prawa użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej, na której ma być realizowane przedsięwzięcie deweloperskie, to można spodziewać się dużej liczby przypadków zawarcia umów deweloperskich przed dniem 1 lipca 2020 roku, gdzie deweloper praw do gruntu jeszcze nie nabył. Pozwoli to przez okres dwóch kolejnych lat stosować uchyloną ustawę. Taki sam okres przejściowy dwóch lat od wejścia w życie ustawy dotyczy umów deweloperskich zawartych w ramach stosowania przepisów dotychczasowych (art. 76 ust. 2 ustawy).

5. Podsumowanie

Nowa ustawa, co słuszne, podmiotowo wyłączyła ochronę osób fizycznych, które przedmiot objęty działaniem ustawy mają zamiar lub nabywają w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej czy zawodowej, albo na jej potrzeby. Jednocześnie niezwykle szeroko poszerzyła zakres jej stosowania ze względu na przedmiot oraz skutek umowy zawieranej przez dewelopera i nabywcę. W ograniczonym zakresie nakazała stosowanie niektórych jej zapisów do umów pomiędzy

przedsiębiorcami a nabywcami w rozumieniu ustawy. Wnioski w tym zakresie streścić można następująco:

- utrzymana została zasada, że pełny zakres ochrony nabywcy dotyczy umów o skutku zobowiązującym;
- zakończenie procesu budowlanego w znaczeniu zakończenia prac budowlanych i dopełnienia wymagań wynikających z ustawy – Prawo budowlane nie jest końcem stosowania ustawy; przy czynnościach zobowiązujących ustawę stosuje się do czasu przeniesienia własności ostatniego lokalu lub domu jednorodzinnego (jego części) w danym przedsięwzięciu deweloperskim (zadaniu inwestycyjnym);
- działaniu ustawy podlega umowa zobowiązująca do przeniesienia własności, której przedmiotem jest lokal użytkowy, o ile jest związana ze zobowiązaniem dotyczącym nabycia lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego;
- w ograniczonym zakresie niektóre przepisy ustawy mają zastosowanie do umów sprzedaży (o podwójnym skutku) zawieranych przez dewelopera i nabywcę;
- w bardzo ograniczonym zakresie ustawa ma zastosowanie do umów sprzedaży (o skutku zobowiązująco-rozporządzającym) zawieranych przez przedsiębiorcę innego niż deweloper i nabywcę.

Zakres odpowiedzialności spadkobiercy uprawnionego do zachowku za zapisy zwykłe (art. 998 § 1 k.c.)

1. Wprowadzenie

Jednym z rozrządzeń testamentowych jest zapis zwykły (art. 968 § 1 k.c.), nazywany też legatem damnacyjnym (*legatum per damnationem*), mocą którego spadkodawca zobowiązuje spadkobiercę (ustawowego, testamentowego), zapisobiercę windykacyjnego, bądź zapisobiercę zwykłego¹ (jest to *numerus clausus* podmiotów zobowiązanych do wykonania zapisu zwykłego) do spełnienia na rzecz konkretnego zapisobiercy zwykłego określonego świadczenia majątkowego. Zapis zwykły może być ważnie i skutecznie ustanowiony wyłącznie w testamencie (sporządzonym w każdej dopuszczalnej formie²). Zobowiązanie, którego źródłem jest zapis zwykły, powstaje z chwilą otwarcia spadku (chyba że został on ustanowiony pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu) i z tą chwilą po stronie zapisobiercy zwykłego powstaje wierzytelność przeciwko zobowiązanemu do jego wykonania³. Chwila otwarcia spadku nie jest równoznaczna ani z terminem, w którym zapis powinien być wykonany, ani z jego wymagalnością. W przypadku braku odmiennej woli spadkodawcy wyrażonej w testamencie, zapisobierca zwykły może żądać wykonania zapisu niezwłocznie po ogłoszeniu testamentu. Do jego wykonania mają zastosowanie ogólne przepisy o wykonaniu zobowiązań, z uwzględnieniem szczególnych przepisów o zapisie⁴. Przedmiotem zapisu zwykłego, odmiennie niż w przypadku zapisu windykacyjnego (art. 981¹ § 2 k.c.) może być każde świadczenie o charakterze majątkowym polegające zarówno na działaniu, jak i na zaniechaniu (znoszeniu), w tym również takie,

* dr hab. Grzegorz Wolak, sędzia Sądu Okręgowego w Tarnobrzegu, I Wydział Cywilny, wiceprezes Sądu Rejonowego w Stalowej Woli, ORCID: 0000-0003-3636-8440

¹ Jest to tzw. dalszy zapis zwykły.

² Odmiennie jest w przypadku zapisu windykacyjnego (zob. art. 981¹ § 1 k.c.), który może być ustanowiony wyłącznie w testamencie w formie aktu notarialnego.

³ Odmiennie jest w przypadku zapisu windykacyjnego (*legatum per vindicationem*), który z chwilą otwarcia spadku wywołuje skutki rzeczowe (przedmiot zapisu windykacyjnego wchodzi do majątku zapisobiercy windykacyjnego). Nie powstaje tu żadne zobowiązanie o wykonanie zapisu windykacyjnego.

⁴ Zob. np. wyrok SN z 1 czerwca 1965 r., I CR 72/65, OSNCP 1966, nr 12, poz. 214, E. Skowrońska-Bocian, W. Borysiak, [w:] *System prawa prywatnego. Tom 10. Prawo spadkowe*, pod red. B. Kordasiewicza, Warszawa 2015, s. 733.

które zobowiązany, dla wykonania zapisu, musi dopiero nabyć. Dlatego jeżeli prawo będące przedmiotem zapisu zwykłego nie należy do spadku, a spadkobierca z powodu okoliczności, za które ponosi odpowiedzialność, prawa tego w celu wykonania zapisu zwykłego nie nabył, zapisobiercy zwykłemu przysługuje roszczenie odszkodowawcze o naprawienie szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Wysokość odszkodowania nie może jednak przekraczać kwoty ustalonej, z uwzględnieniem ograniczenia odpowiedzialności zobowiązanego określonej w art. 998 § 1 k.c.⁵

Obowiązek wykonania zapisów zwykłych to dług spadkowy (art. 922 § 3 k.c.). Jeżeli do dziedziczenia powołano tylko jednego spadkobiercę, to jest on zobowiązany do wykonania w całości wszystkich zapisów zwykłych ustanowionych w testamencie. W piśmiennictwie trafnie zwraca się uwagę, że w sytuacji, gdy spadkodawca powołuje kilku spadkobierców, lub kilku z nich obciąża zapisami zwykłymi, powinien określić rozkład ciężarów wynikających z konieczności realizacji tych obowiązków spadkowych. Przykładowo testator może: 1) wskazać spadkobiercę wyłącznie odpowiedzialnego za wykonanie legatu damnacyjnego; 2) wskazać kilku spadkobierców odpowiedzialnych za wykonanie legatu w oznaczonych częściach; 3) wskazać, że wszyscy spadkobiercy będą odpowiedzialni za wykonanie legatu w całości. Jeśli testator wskaże konkretnego spadkobiercę jako wyłącznie odpowiedzialnego za wykonanie zapisu zwykłego, wówczas obowiązek wykonania obciąża tylko jego. Wola spadkodawcy co do osoby obciążonej zapisem zwykłym może zostać wyrażona wprost w treści określonego rozrządzenia *mortis causa* lub być efektem wykładni testamentu. Analogicznie przedstawia się kwestia obciążenia dalszym zapisem kilku zapisobierców⁶. Do ważności zapisu zwykłego nie jest ponadto konieczne określenie w testamencie osoby obciążonej obowiązkiem jego wykonania⁷. W takiej sytuacji należy uznać, że obowiązek wykonania zapisu spoczywa na spadkobiercy, który odziedziczył spadek, niezależnie od tytułu jego powołania, a jeżeli spadek odziedziczyłyby kilka osób – zakres ich obciążenia zapisem zwykłym wyznaczy art. 971 k.c. stanowiący, że jeżeli spadek przypada kilku spadkobiercom, zapis obciąża ich w stosunku do wielkości ich udziałów spadkowych, chyba że spadkodawca

⁵ Zob. np. wyrok SN z 7 marca 2013 r., II CSK 486/12, LEX nr 1341664.

⁶ Zob. E. Skowrońska, J. Wierciński, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Prawo spadkowe*, pod red. J. Gudowskiego, Warszawa 2017, komentarz do art. 971 k.c., pkt 1; K. Osajda, [w:] *Tom IVA. Kodeks cywilny. Komentarz. Spadki*, pod red. K. Osajdy, Warszawa 2019, komentarz do art. 971, pkt A, ppkt 1–4, M. Rzewuski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. M. Załuckiego, Warszawa 2020, s. 1927.

⁷ Tak J. Ignaczewski, *Prawo spadkowe. Art. 922–1088 k.c. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 175–176.

postanowił inaczej. Przepis ten stosuje się odpowiednio do dalszego zapisu⁸. Odpowiedzialność ta może mieć charakter solidarny, jeśli tak postanowi testator. Ponadto solidarność bierna znajdzie zastosowanie w przypadku niepodzielności przedmiotu zapisu zwykłego (art. 380 § 1 k.c.)⁹. W wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 20 kwietnia 2007r., I ACA 145/07¹⁰, trafnie przyjęto, że: „Spadkobierca testamentowy dochodzący do dziedziczenia, a niebędący jednocześnie spadkobiercą ustawowym, w sytuacji zobowiązania przez spadkodawcę spadkodawców ustawowych do określonego świadczenia majątkowego na rzecz określonej osoby, nie jest zobowiązany do wykonania świadczenia (zapisu)”.

Zasadniczo, niezależnie od tego, w jaki sposób dochodzi do nabycia spadku (wprost, z dobrodziejstwem inwentarza), odpowiedzialność za dług z tytułu zapisu zwykłego, jak i polecenia, ograniczona jest do wartości stanu czynnego spadku (art. 1033 k.c.). Odpowiedzialność za dług z tego tytułu jest ograniczona w jeszcze jeden sposób. Mianowicie art. 998 § 1 k.c. stanowi, że jeżeli uprawniony do zachowku jest powołany do dziedziczenia, ponosi on odpowiedzialność za zapisy zwykłe i polecenia tylko do wysokości nadwyżki przekraczającej wartość udziału spadkowego, który stanowi podstawę do obliczenia należnego mu zachowku. Przepisy o zachowku należą do jednych z najtrudniejszych w księdze IV k.c., a może

⁸ Tak trafnie A. Sylwestrzak, *Glosa do wyroku SN z dnia 17 października 2008 r., I CSK 158/08*, „Gdańskie Studia Prawnicze–Przegląd Orzecznictwa” 2009, nr 4, s. 93–100. Głosorka ta sformułowała następujące trafne wnioski: 1) jeżeli testator nie określił w ogóle osoby zobowiązanej do wykonania zapisu, zapis stanowi jeden z elementów spadku, do którego powołany zostaje spadkobierca, niezależnie od tego, czy jego powołanie nastąpiło we wcześniejszym, tym samym, czy późniejszym testamencie względem tego, który obejmuje zapis; 2) w razie nałożenia obowiązku wykonania zapisu na określoną osobę (kategorię osób), która nie chce lub nie może być spadkobiercą, dług „przechodzi” na podmioty, które odziedziczyły udział spadkowy pierwotnego dłużnika, zgodnie z zasadami określonymi w art. 967 k.c.; 3) w razie nałożenia obowiązku wykonania zapisu na określonego spadkobiercę (kategorię spadkobierców), po którym następuje powołanie innych spadkobierców testamentowych późniejszym testamentem odwołującym te pierwsze powołania, zapisy obciążające tych pierwotnych spadkobierców nie przechodzą na spadkobierców „nowych”, chyba że spadkodawca wyrazi taką wolę w testamencie ustanawiającym aktualnych spadkobierców.

⁹ Zob. np. K. Osajda, [w:] *Tom IVA...*, komentarz do art. 971, pkt A, ppkt 5, M. Pazdan, [w:] *Kodeks cywilny. T II. Komentarz. Art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2021, komentarz do art. 971, Nb 7, M. Rzewuski, [w:] *Kodeks...*, s. 1927, E. Niezbecka, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Spadki*, pod red. A. Kidyby, Warszawa 2015, komentarz do art. 971 k.c., pkt 4, M. Zelek, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 450–1088*, pod red. M. Gutowskiego, Warszawa, s. 1623, Nb 46 i s. 1630, Nb 7; J. Kuźmicka-Sulikowska, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. E. Gniewka, P. Machnikowskiego, Warszawa 2019, komentarz do art. 971 k.c., Nb 3.

¹⁰ OSA 2007, nr 2, poz. 15.

nawet i w całym Kodeksie cywilnym. Przy ich stosowaniu w praktyce analiza prawna łączy się z kwestiami rachunkowymi (obliczeniami matematycznymi), co sprawę niejednokrotnie dodatkowo gmatwa. Także redakcja art. 998 § 1 k.c., zwłaszcza w związku z art. 999 k.c., powoduje poważne wątpliwości interpretacyjne i rozbieżności w doktrynie. Po pierwsze, art. 998 k.c. nie określa skutków ograniczenia odpowiedzialności za zapisy zwykłe i polecenia¹¹. Po drugie, nie do końca wiadomo, czy ma on zastosowanie do odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego¹². Po trzecie, rodzi on niejasność co do tego, czy przy określaniu odpowiedzialności spadkobiercy na jego podstawie należy mieć na względzie nadwyżkę przekraczającą wartość udziału spadkowego, który stanowi podstawę do obliczenia należnego uprawnionemu zachowku, tj. część spadku obliczoną na podstawie art. 931 § 1 k.c., czy nadwyżkę przekraczającą część spadku obliczoną na podstawie ułamka uzyskanego na podstawie art. 991 § 1 k.c. (w obu przypadkach z uwzględnieniem art. 992 k.c.), czy też może w jeszcze inny sposób rozumieć należy to ustawowe ograniczenie odpowiedzialności

¹¹ Zob. uchwała SN z 31 stycznia 2001 r., III CZP 50/00, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2001, nr 10, poz. 139 (z tezą: „Jeżeli wykonanie zapisu, którego przedmiot nie da się podzielić, przekracza granice odpowiedzialności spadkobiercy określone w art. 998 § 1 k.c., zapisobierca może żądać wykonania zapisu, uiszczając odpowiednią sumę pieniężną”), z aprobowaną glosą E. Niezbeckiej oraz wyrok SN z 13 stycznia 2005 r., III CK 108/04, LEX nr 1119499. W tym ostatnim judykacie trafnie wywiedziono, że art. 998 § 1 k.c. nie reguluje bezpośrednio skutków, jakie przewidziane w nim ograniczenie wywiera na roszczenie zapisobiercy, lecz niewątpliwie jest, że roszczenie zapisobiercy nie może w takiej sytuacji przekraczać granic odpowiedzialności spadkobiercy. Jeżeli przedmiot zapisu nie da się podzielić, to analogicznie do zasady sformułowanej w art. 1006 k.c., zapisobierca nie zostaje pozbawiony możliwości pełnego wykonania zapisu, z tym jednak, że zapis ten – pod względem wartościowym – ulegnie zmniejszeniu o odpowiednią sumę pieniężną, którą będzie musiał uiścić spadkobiercy tak, aby ten zachował przyznany mu przez art. 998 § 1 k.c. przywilej ograniczenia odpowiedzialności. Dlatego, jeżeli wykonanie zapisu, którego przedmiot nie da się podzielić, przekracza granice odpowiedzialności określone w art. 998 § 1 k.c., zapisobierca może żądać wykonania zapisu, uiszczając odpowiednią sumę pieniężną.

¹² Według części doktryny, brak wprowadzenia analogicznego do art. 998 k.c. przepisu w stosunku do odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego oznacza, że zapisobierca taki nie ma możliwości ograniczenia swojej odpowiedzialności za zapisy zwykłe i polecenia, a co za tym idzie – musi je wykonać w całości, nawet kosztem swojego zachowku (P. Księżak, *Zachówek w polskim prawie spadkowym*, Warszawa 2012, s. 387–388, idem, [w:] *Tom IVA. Kodeks cywilny. Komentarz. Spadki*, pod red. K. Osajdy, Warszawa 2019, komentarz do art. 998 k.c., pkt 5). Przeważa jednak słuszny pogląd, że norma art. 998 k.c. można stosować w drodze analogii do ograniczenia odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego (tak np. B. Kordasiewicz, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 10. Prawo spadkowe*, pod red. B. Kordasiewicza, Warszawa 2015, s. 1108; M. Królikowski, *Obliczanie roszczeń i długów związanych z zachowkiem*, „Rejent” 2014, nr 3, s. 59, M. Lutkowski, *Charakter prawny odpowiedzialności zapisobierców windykacyjnych za długi spadkowe*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2018, nr 3, s. 43, M. Pazdan, [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 998 k.c., Nb 6).

za dług z tytułu zapisu zwykłego. Temu ostatniemu zagadnieniu poświęcony będzie niniejszy artykuł. Bezpośrednim powodem jego napisania było zagadnienie prawne, z jakim Sąd Apelacyjny w Warszawie zwrócił się do Sądu Najwyższego w trybie art. 390 § 1 k.p.c.¹³, a które dotyczyło właśnie tej kwestii.

Już sama terminologia występująca na gruncie analizy przepisów o zachowku, w tym art. 998 k.c.: „czysta wartość spadku”, „wartość stanu czynnego spadku”, „substrat zachowku”, „substrat majątkowy”, „udział spadkowy”, „udział spadkowy stanowiący podstawę do obliczenia zachowku”, „wartość udziału spadkowego stanowiącego podstawę do obliczenia należnego uprawnionemu zachowku”, „hipotetyczny ułamkowy udział spadkowy stanowiący podstawę do obliczania zachowku”, podobnie jak różna perspektywa, z której omawia się problem (wysokość udziału, czy wysokość nadwyżki ponad udział na gruncie art. 998 § 1 k.c. i art. 999 k.c.), mogą być źródłem wątpliwości interpretacyjnych, i to nawet dla prawników. Cóż, jak pisał Paweł Księżak: „Každy dzień przynosi kolejne potwierdzenie banalnej myśli, że opisanie świata za pomocą prostych formuł jest niewykonalne. Równie mało odkrywcza jest konstatacja, że to samo odnosi się do stosunków cywilnoprawnych”¹⁴.

W praktyce odpowiedzialność za wykonanie polecenia ma mniejsze znaczenie niż odpowiedzialność za zapisy zwykłe. Ewentualne problemy związane z odpowiedzialnością za ten rodzaj długów odnoszą się przy tym do poleceń majątkowych¹⁵. W artykule ograniczono się dlatego do omówienia odpowiedzialności za zapisy zwykłe.

2. Źródło wątpliwości

Jak zauważył Sąd Apelacyjny w Warszawie, przy posłużeniu się wykładnią językową art. 998 § 1 k.c. istotne okazuje się porównanie tego przepisu z art. 999 k.c., który ogranicza odpowiedzialność za zapłatę zachowku do wysokości nadwyżki przekraczającej zachówek obowiązane. Ten ostatni przepis brzmi: „jeżeli spadkobierca obowiązany do zapłaty zachowku jest sam uprawniony do zachowku, jego odpowiedzialność ogranicza się

¹³ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 29 lipca 2020 r., V ACa 360/19, niepubl. Sprawa ma w Sądzie Najwyższym sygnaturę akt III CZP 7/21.

¹⁴ P. Księżak, *Obliczanie stanu czynnego spadku dla potrzeb obliczania zachowku – glosa do wyroku SN z dnia 14 marca 2008 r., IV CSK 509/07*, „Monitor Prawniczy” 2009, nr 9, s. 510–512.

¹⁵ E. Skowrońska-Bocian, W. Borysiak, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 10. Prawo spadkowe*, pod red. B. Kordasiewicza, Warszawa 2015, s. 733.

tylko do wysokości nadwyżki przekraczającej jego własny zachówek”. Już *prima facie* zatem może wydawać się, że gdyby wolą racjonalnego ustawodawcy było ograniczenie odpowiedzialności za zapisy zwykłe i polecenia do wysokości nadwyżki przekraczającej wysokość zachowku, to art. 998 § 1 k.c. zostałby sformułowany tak samo jak art. 999 k.c., a przecież art. 998 § 1 k.c. nie brzmi: „jeżeli uprawniony do zachowku jest powołany do dziedziczenia, ponosi on odpowiedzialność za zapisy zwykłe i polecenia tylko do wysokości nadwyżki przekraczającej jego własny zachówek”. Ponadto przepisy o zachowku służą ochronie interesu najbliższej rodziny spadkodawcy niepowołanej do dziedziczenia, a także spełniają funkcję ochronną z punktu widzenia socjalnego, motywowaną sprawiedliwością społeczną. Zapis zwykły natomiast stanowi przysporzenie pod tytułem darmym, korzystające w prawie cywilnym, podobnie jak i inne przysporzenia dokonane pod takim tytułem, ze słabszej ochrony. Sąd ten zwrócił jednak uwagę na to, że zasadniczą wadą takiej wykładni jest to, iż w praktyce, w zdecydowanej większości przypadków, wyłącza ona odpowiedzialność za zapisy zwykłe w pierwszej grupie spadkobierców, z pogwałceniem woli spadkodawcy. Odwołał się do uchwały Sądu Najwyższego z 31 stycznia 2001 r., III CZP 50/00¹⁶ i wywiódł, że przy określaniu granic odpowiedzialności spadkobiercy na podstawie art. 998 § 1 k.c. należy mieć na względzie nadwyżkę przekraczającą wartość zachowku spadkobiercy obciążonego zapisem, a więc część spadku obliczoną na podstawie ułamka uzyskanego na podstawie art. 991 § 1 k.c., a nie część spadku obliczoną na podstawie art. 931 k.c. Nie będąc jednak pewny trafności takiego swojego rozumowania, zdecydował się wystąpić do Sądu Najwyższego o rozwianie swoich wątpliwości.

3. Poglądy doktryny

Na gruncie art. 998 § 1 k.c. sformułowano w piśmiennictwie kilka poglądów co do rozumienia zakodowanej w niej normy prawnej. Bardziej zgodny jest w tej kwestii Sąd Najwyższy. Poniżej przedstawione zostaną te zapatrywania. Następnie zaprezentowane zostanie stanowisko autora.

3.1. Pierwszy pogląd.

Zgodnie z pierwszym zapatrywaniem, wyrażonym przez Józefa Stanisława Piątowskiego i Leopolda Steckiego, uprawniony do zachowku

¹⁶ OSNC 2001, nr 7–8, poz. 99.

odpowiada wówczas tylko do wysokości nadwyżki przekraczającej jego własny zachówek¹⁷.

Na takim stanowisku stoi też Janusz Pietrzykowski, będący zdania, że na tle redakcji art. 998 § 1 k.c., w porównaniu z odpowiednim art. 155 § 2 i 3 Dekretu z 8 października 1946 r. Prawo spadkowe¹⁸, a także z tekstem art. 999 k.c., powstała w praktyce wątpliwość, czy art. 998 § 1 k.c. wprowadził zmianę w stosunku do stanu prawnego pod rządem prawa spadkowego, czy też zmiana taka nie nastąpiła, zachodzi zaś jedynie odmienna redakcja przepisu. Mianowicie według prawa spadkowego spadkobierca uprawniony do zachowku odpowiadał za zapis lub polecenie tylko do wysokości nadwyżki, która „przewyższa zachówek”. Podobnie ujęty jest art. 999 k.c. dotyczący odpowiedzialności takiego spadkobiercy za zachowki wobec innych osób. Tymczasem według art. 998 § 1 k.c. spadkobierca taki odpowiada „tylko do wysokości nadwyżki przekraczającej wartość udziału spadkowego, który stanowi podstawę do obliczenia należnego uprawnionemu zachowku”. Na tle takiego sformułowania, zwłaszcza w porównaniu z art. 999 k.c. nie można by wyłączyć takiej interpretacji, że udział spadkowy jest pojęciem szerszym od „własnego zachowku”, który odpowiada jedynie ułmkowi (jedna druga albo dwie trzecie) udziału spadkowego, jednakże wyniku takiego nie można uznać za zadowalający. Dlatego też jako jedynie logiczne rozwiązanie przyjmuje on stanowisko Jana Gwiazdomorskiego¹⁹, zgodnie z którym „udziału spadkowego” w rozumieniu art. 991 § 1 k.c. nie można identyfikować z „udziałem spadkowym stanowiącym podstawę do obliczenia zachowku” w rozumieniu art. 992 k.c., który stanowi wynik z przemnożenia udziału spadkowego przypadającego przy dziedziczeniu z ustawy przez jedną drugą albo dwie trzecie – zależnie od przymiotu uprawnionego do zachowku (...). Tak właśnie ustalony „udział spadkowy” ma na uwadze art. 998 k.c. Tak więc pomimo innego, nie dość jasnego

¹⁷ Zob. J. S. Piąkowski, B. Kordasiewicz, *Prawo spadkowe. Zarys wykładu*, Warszawa 2011, s. 226; L. Stecki, [w:] *Kodeks cywilny z komentarzem*, pod red. J. Winiarza, Warszawa 1980, s. 877. Ten ostatni zwraca jednak uwagę, że zagadnienie to nie jest oceniane jednolicie.

¹⁸ Dz.U. z 1946, Nr 60, poz. 328, ze zm., dalej jako prawo spadkowe.

¹⁹ Zob. J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe w zarysie*, Warszawa 1967, s. 318 i 320; idem, *Prawo spadkowe w zarysie*, Warszawa 1990, s. 264–265. Z kolei E. Drozd (zob. idem, [w:] *System Prawa Cywilnego. Tom IV. Prawo spadkowe*, pod red. J.S. Piątkowskiego, Ossolineum 1986, s. 389, przypis nr 65 i n.) zarzuca J. Pietrzykowskiemu, że nietrafnie odwołuje się do poglądu J. Gwiazdomorskiego.

sformułowania art. 998 k.c., w omawianym zakresie – w porównaniu ze stanem dawnym – nie zaszła istotna zmiana”²⁰.

3.2. Drugi pogląd.

W ocenie Edwarda Drozda²¹, który rozwinął zapatrywanie Jana Gwiazdomorskiego²², art. 998 k.c. ustala górną granicę odpowiedzialności na poziomie niższym niż art. 1033 k.c. W art. 998 § 1 k.c., w którym mowa jest o nadwyżce, a więc różnicy między dwiema wartościami, nie określono jasno ani wartości będącej odjemną, ani wartości będącej odjemnikiem. W literaturze przyjmuje się na ogół, że odjemnikiem jest własny zachówek spadkobiercy obciążonego zapisem zwykłym lub poleceniem. Pogląd ten Drozd uznaje za nietrafny, co ma wynikać już z porównania art. 998 § 1 k.c. z art. 999 k.c.; odmienne sformułowanie art. 998 § 1 *in fine*, to nie tylko różnica w brzmieniu, ale także różnica w treści, którą zresztą nietrudno odkryć. W szczególności różnica między zachowkiem a „wartością udziału spadkowego, który stanowi podstawę do obliczenia należnego uprawnionemu zachowku”, polega na tym, że przy ustalaniu

²⁰ Zob. J. Pietrzykowski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz, t. III*, pod red. Z. Resicha, Warszawa 1972, s. 1916.

²¹ Zob. E. Drozd, [w:] *System...*, s. 388–392.

²² Tak J. Gwiazdomorski, *Prawo...*, s. 318, 320; *Prawo*, 1990, s. 264–265. Zdaniem J. Gwiazdomorskiego (*ibidem*) wyrażenie „udział spadkowy” zostało użyte w art. 991 § 1 k.c. i art. 992 k.c. w różnych znaczeniach. Mianowicie w art. 991 § 1 k.c. chodzi o wartość udziału spadkowego, który by uprawnionemu do zachowku przypadł przy dziedziczeniu ustawowym, zatem o wartość całej korzyści, jaką dany uprawniony do zachowku otrzymałby jako spadkobierca ustawowy, i to jeszcze przy wzięciu pod uwagę nie tylko samego spadku, ale także przy uwzględnieniu doliczenia darowizn. Natomiast w art. 992 *in princ.* k.c. mowa jest o udziale spadkowym, stanowiącym podstawę obliczenia zachowku. Ów udział spadkowy określa się w ten sposób, że najprzód ustala się ułamek odpowiadający udziałowi, w którym dany uprawniony do zachowku doszedłby do dziedziczenia z ustawy, a następnie ten ułamek mnoży się – zależnie od tego, o czyje uprawnienie do zachowku chodzi – albo przez dwie trzecie, albo przez jedną drugą (art. 991 § 1 k.c.). W rezultacie otrzymuje się ułamek, przez który pomnożyć należy cyfrę wyrażającą wartość substratu zachowku, aby obliczyć ostateczną wysokość zachowku danego uprawnionego. Ponieważ udział spadkowy, stanowiący podstawę obliczenia zachowku, jest ułamkiem, a oblicza się go przy wykonaniu pewnych działań arytmetycznych także za pomocą ułamków, jest jasne, że ułamek odpowiadający udziałowi spadkowemu, stanowiącemu podstawę do obliczenia zachowku, odnosi się tylko do spadku, natomiast uwzględnienie przy jego obliczeniu jakichkolwiek doliczeń nie wchodzi w rachubę. Powyższe rozróżnienie dwóch znaczeń określenia „udział spadkowy” użytego w art. 991 § 1 k.c. oraz w art. 992 k.c. ma istotne znaczenie także dla ustalenia prawidłowej wykładni art. 998 k.c.

tej wartości nie bierze się pod uwagę darowizn doliczalnych do spadku²³. W celu zatem ustalenia tej wartości należy pomnożyć czystą wartość spadku przez ułamek uzyskany na podstawie art. 991 § 1 w zw. z art. 992 k.c. Uzyskany ułamek „jest udziałem spadkowym, stanowiącym podstawę do obliczenia należnego spadkobiercy zachowku, a kwota uzyskana z pomnożenia przez czystą wartość spadku, jest właśnie wartością tego udziału”. Jeżeli nie ma doliczalnych darowizn, wartość o której mowa, jest naturalnie równa wartości zachowku; w przeciwnym wypadku jest niższa. Wówczas jednak spadkobierca uprawniony do zachowku, odpowiadając bardziej surowo za zapis zwykły lub polecenie, może dochodzić uzupełnienia swego zachowku od obdarowanego. Odjemną przy ustalaniu nadwyżki, o której mowa w art. 998 § 1 k.c., jest czysta wartość spadku (a nie wartość stanu czynnego spadku). Jak zauważa Drozd, przyjęcie, że wartością tą jest wartość stanu czynnego spadku, przekreślałoby sens art. 998 § 1 k.c., albowiem cel tego przepisu w wielu przypadkach nie mógłby zostać zrealizowany w całości lub przynajmniej w części. Działoby się tak wówczas, gdy inne długi spadkowe są wprawdzie niższe od wartości stanu czynnego spadku (co w braku zapisów zwykłych pozwoliłoby spadkobiercy zachować czystą wartość spadku mieszczącą w sobie jego zachówek przypadający mu ze spadku), lecz suma długów spadkowych oraz długów z tytułu zapisów zwykłych (poleceń majątkowych) jest równa wartości stanu czynnego spadku lub ją przewyższa, albo suma ta przewyższa przynajmniej nadwyżkę wartości stanu czynnego spadku nad wartością, o której mowa w art. 998 § 1 *in fin* k.c. Wówczas ograniczenie odpowiedzialności za zapisy zwykłe (polecenia majątkowe) do wartości nadwyżki niewiele daje (albo zgoła nic), ponieważ długi spadkowe, które nie znalazły zaspokojenia w ramach wartości nadwyżki, mogłyby być dochodzone aż do wyczerpania pozostałej wartości, czyli wartości udziału spadkowego stanowiącego podstawę do obliczenia należnego spadkobiercy zachowku. Jedynym bowiem ograniczeniem odpowiedzialności za inne długi spadkowe jest wartość stanu czynnego spadku. Spadkodawca obciążając zapisem zwykłym spadkobiercę uprawnionego do zachowku, mógłby go pozbawić w całości lub w części należnego mu zachowku. Tą drogą mógłby spowodować to, czego nie może spowodować ani rozdarowując swój majątek za życia, ani powołując w miejsce uprawnionego do zachowku inną osobę do dziedziczenia, ponieważ te okoliczności stwarzają właśnie roszczenie o zachówek. Na tej podstawie wyprowadza on wniosek, iż inne długi spadkowe mają pierwszeństwo przed długami

²³ *Ibidem.*

z tytułu zapisów i poleceń. Zasadę tę – obowiązującą w każdej sytuacji, nie tylko na gruncie art. 998 § 1 k.c. – Drozd uznaje za słuszną ze wszelkich miar. Chroni ona w należyty sposób – co jest nie mniej ważne – również wierzycieli spadkodawcy.

Także Paweł Księżak²⁴ uważa, że różnica między zachowkiem a „wartością udziału spadkowego stanowiącego podstawę do obliczania zachowku”, o którym mowa w art. 998 § 1 k.c. polega na tym, że przy ustalaniu tej wartości nie bierze się pod uwagę darowizn i zapisów windykacyjnych doliczonych do spadku przy ustalaniu zachowku. W celu ustalenia tej wartości należy pomnożyć czystą wartość spadku przez ułamek uzyskany na podstawie art. 991 § 1 w zw. z art. 992 k.c. Jeśli nie ma żadnych doliczeń, wartość ta jest równa zachowkowi, jeśli są doliczenia, jest ona od zachowku mniejsza. W takim wypadku spadkobierca uprawniony do zachowku – odpowiadając bardziej surowo za zapis zwykły i polecenie – może dochodzić uzupełnienia swego zachowku od innych spadkobierców, a jeśli uzyskanie od nich zachowku jest utrudnione – od zapisobierców windykacyjnych i obdarowanych. Zdaniem Księżaka, art. 998 k.c. ma na celu ochronę przed zapisami zwykłymi i poleceniami tej części zachowku spadkobiercy, która obliczona jest na podstawie czystego spadku. Jest to uzasadnione, bo doliczone darowizny nie zwiększają zapisu zwykłego ani nie rodzą subsydiarnej odpowiedzialności obdarowanego wobec zapisobiercy: krótko mówiąc – są obojętne z punktu widzenia zapisu zwykłego. Gdyby doliczenie darowizn i zapisów windykacyjnych spowodowało ograniczenie odpowiedzialności spadkobiercy obciążonego zapisem za zapisy zwykłe, nastąpiłoby to wyłącznie kosztem zapisobiercy zwykłego, który nie miałby żadnych roszczeń wobec innych spadkobierców (o ile zapis zwykły nie obciąża wszystkich). Jeśli natomiast odpowiedzialność spadkobiercy pozostaje niezmienną, ta część zachowku, która wynika z doliczenia darowizn (i zapisów windykacyjnych), nie będzie chroniona mocą art. 998 k.c., ale uprawniony do zachowku spadkobierca będzie miał roszczenie o uzupełnienie zachowku (wobec pozostałych spadkobierców, a subsydiarnie wobec zapisobierców windykacyjnych i obdarowanych). Zapis zwykły ostatecznie nie spowoduje zmniejszenia zachowku, lecz przesunięcie odpowiedzialności na innych spadkobierców, ewentualnie zapisobierców windykacyjnych lub obdarowanych. Nie ma tu zatem uprzywilejowania zapisu zwykłego kosztem zachowku, lecz jest uprzywilejowanie zapisu zwykłego kosztem darowizny. Inaczej, zapisobierca zwykły nie zrealizuje swojego roszczenia, z czego korzyść odniesie obdarowany.

²⁴ P. Księżak, [w:] *Tom IVA...*, komentarz do art. 998 k.c., pkt 1, 1a; idem, *Zachowek...*, s. 383–388.

Zdaniem Mariusza Załuckiego²⁵, sposób obliczenia wartości udziału spadkowego stanowiącego podstawę do obliczenia zachowku wydaje się oczywisty, gdyż został przez ustawodawcę wskazany w art. 992 k.c. *Verba legis* chodzi tutaj o tę hipotetyczną część spadku, obliczoną na podstawie zasad ustawowego porządku dziedziczenia z modyfikacjami wskazanymi w art. 992 k.c. Uwzględnia się więc tych spadkobierców, którzy są faktyczni nie powołani do spadku, a także tych, którzy są niegodni, oraz tych, którzy spadek odrzucili. Przy ustalaniu tego udziału nie bierze się zaś pod uwagę doliczeń, o których mowa w art. 993 k.c. Jeżeli wartość udziału, który przypadł uprawnionemu do zachowku w drodze dziedziczenia, jest wyższa od wartości udziału stanowiącego podstawę obliczenia należnego mu zachowku (różnica stanowi nadwyżkę, o której mowa w treści art. 998 k.c.), ponosi on odpowiedzialność w granicach tej nadwyżki. Tak samo będzie w przypadku gdy wartość ta jest wyższa od należnego zachowku. Jeżeli natomiast wartość ta okaże się niższa od należnego zachowku, wówczas granicę odpowiedzialności wyznaczy wartość udziału spadkowego, który stanowi podstawę do obliczenia należnego zachowku. Załucki zwraca dalej uwagę na to, iż w praktyce może okazać się, że po doliczeniu zapisów windykacyjnych i darowizn do wartości udziału stanowiącego podstawę obliczenia należnego zachowku na tle art. 998 § 1 k.c. należny zachówek będzie wyższy od wartości udziału spadkowego, który stanowi podstawę do jego obliczenia. Część zachowku nie będzie zatem chroniona mocą tego przepisu. Jak wywodzi, o ile więc, jak można sądzić, celem tego przepisu było zapewnienie możliwie szerokiej ochrony (maksymalnej?) uprawnionemu do zachowku, cel ten nie został w pełni zrealizowany. Przepis art. 998 § 1 k.c. chroni jedynie tę część zachowku, która obliczana jest na podstawie stanu czystego spadku. Rozwiązanie to może dziwić, jednak związane jest z tym, że doliczane darowizny i zapisy windykacyjne nie zwiększają zapisu zwykłego, są obojętne w tym zakresie. Gdyby ich doliczanie spowodowało ograniczenie odpowiedzialności spadkobiercy za zapisy zwykłe nastąpiłoby to wyłącznie kosztem zapisobiercy zwykłego. Nie mógłby on bowiem dochodzić roszczeń względem obdarowanego i zapisobiercy windykacyjnego. W aktualnym stanie prawnym chodzi zaś o to, by spadkobierca uprawniony do zachowku mógł dochodzić uzupełnienia należnego mu zachowku od zapisobiercy windykacyjnego (art. 999¹ k.c.) i obdarowanego (art. 1000 k.c.). Jest to niejako uzupełniający mechanizm chroniący uprawnionego do zachowku.

²⁵ Zob. M. Załucki, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922–1087)*, pod red. M. Habdas, M. Frasa, Warszawa 2019, s. 503–504.

W ocenie Bogudara Kordasiewicza, za najmniej szkodliwą należałoby uznać wykładnię, w myśl której spadkobierca odpowiada za zapisy i polecenia ponad granicę jaka byłaby kształtowana przy wyliczaniu zachowku, wyliczonego bez uwzględnienia dokonanych przez spadkodawcę darowizn. Ujemne następstwa tak dokonanego wyboru, są bowiem najmniejsze; tym bardziej, że skutki szerszej odpowiedzialności spadkodawcy za zapisy i polecenia niż za zachowki, do jakiej dochodzi na tle tej wykładni, są minimalizowane przez regulację pozwalającą na redukcję zapisów²⁶. Jest on zdania, że winę za powstały stan rzeczy ponosi ustawodawca, który bez przekonujących powodów zmienił klarowne unormowanie zawarte w art. 155 § 2 i 3 prawa spadkowego, na tle których odpowiedzialność spadkobiercy, który sam był uprawniony do zachowku, za zapisy i polecenia była ograniczona identycznie jak odpowiedzialność za zachowki²⁷.

Pogląd Drozda aprobują także Adam Szpunar, Elżbieta Niezbecka, Andrzej Kallaus, Jerzy Ignaczewski i Mateusz Królikowski²⁸.

3.3. Trzeci pogląd.

Elżbieta Skowrońska-Bocian stoi na stanowisku, że różnica redakcji przepisów art. 998 i art. 999 k.c. nie jest przypadkowa. Uważa, że określenie „udział spadkowy, który stanowi podstawę do obliczenia należnego uprawnionemu zachowku” należy rozumieć w ten sposób, że chodzi o część spadku obliczoną na podstawie art. 931 i nast. k.c., z uwzględnieniem modyfikacji wynikającej z art. 992 k.c.²⁹. Pogląd ten podtrzymała

²⁶ Zob. B. Kordasiewicz, [w:] *System prawa prywatnego. Tom 10. Prawo spadkowe*, pod red. B. Kordasiewicza, Warszawa 2015, s. 1105

²⁷ Zob. np. F. Zoll, *Prawo cywilne w zarysie. T. IV. Prawo rodzinne i spadkowe*, Kraków 1948, s. 212, 214; J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe*, Warszawa 1959, s. 407–409, 418.

²⁸ Zob. A. Szpunar, *Uwagi o prawie do zachowku*, „Rejent” 2002, nr 6, s. 23; E. Niezbecka, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Spadki*, pod red. A. Kidyby, Warszawa 2015, komentarz do art. 998 k.c., pkt 5; A. Kallaus, *Kolejność spłacania długów spadkowych*, „Monitor Prawniczy” 1994, nr 4, s. 201; J. Ignaczewski, *Prawo spadkowe. Art. 922–1088 k.c. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 226; M. Królikowski, *Obliczanie...*, s. 58.

²⁹ Zob. E. Skowrońska, *Odpowiedzialność spadkobierców za zachówek w polskim prawie spadkowym*, „Nowe Prawo” 1981, nr 1, s. 118 i n.; E. Skowrońska-Bocian, W. Borysiak, [w:] *System...*, s. 738. Tak też J. Rezmer, *Zakres związanej z zachowkiem odpowiedzialności spadkobiercy*, Toruń 2002, s. 80; M. Bławat, *O wykładni art. 998 § 1 kodeksu cywilnego*, „Przegląd Sądowy” 2015, nr 11–12, s. 130–132; H. Witczak, *Odpowiedzialność za zachówek*, „Studia Prawnicze KUL” 2007, nr 2–3, s. 120; A. Doliwa, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. M. Załuckiego, Warszawa 2020, s. 1987. Do tego poglądu zasadniczo przychylił się J. Kosik, [w:] *System Prawa Cywilnego. Tom IV. Prawo spadkowe*, pod red. J.S. Piątoskiego, Ossolineum 1986, s. 558.

w komentarzu do księgi IV Kodeksu cywilnego, w tym także w ostatnim wydaniu z 2017 r.³⁰. W ocenie Elżbiety Skowrońskiej-Bocian i Jacka Wiercińskiego, w sytuacji, gdy zamiast spadkobierców niegodnych oraz tych, którzy spadek odrzucili, nie zostają powołani do spadku ich zstępni i cały spadek przypada pozostałym spadkobiercom niewyłączonym od dziedziczenia, udział spadkowy uprawnionego do zachowku stanowiący podstawę obliczenia należnego mu zachowku będzie mniejszy od udziału spadkowego, jaki przypadłby mu (lub jaki mu przypadł) przy dziedziczeniu ustawowym. Jeżeli wartość udziału spadkowego, który przypadł uprawnionemu do zachowku, jest wyższa od wartości udziału stanowiącego podstawę obliczenia należnego mu zachowku, ponosi on odpowiedzialność za zapisy i polecenia w granicach tej nadwyżki. Jeżeli zaś wartość tego udziału jest równa lub niższa od wartości udziału spadkowego stanowiącego podstawę obliczenia zachowku, spadkobierca uprawniony do zachowku nie ponosi żadnej odpowiedzialności za zapisy i polecenia.

Proponowany sposób interpretacji ilustrują następującymi przykładami:

- 1) spadkodawca powołał do dziedziczenia trzech synów A, B i C w częściach równych; wszyscy chcą i mogą dziedziczyć spadek, którego wartość równa się 90 000 zł; wartość udziału spadkowego – stanowiącego podstawę obliczenia zachowku – wynosi dla każdego 30 000 zł; ponieważ jest to wartość równa wartości otrzymanego udziału w spadku, spadkobiercy ci nie ponoszą żadnej odpowiedzialności za zapisy i polecenia;
- 2) stan faktyczny jest taki sam jak w pkt 1, ale syn C odrzucił spadek; zgodnie z art. 965 k.c. jego część przypada po połowie A i B; wartość udziału spadkowego stanowiącego podstawę obliczenia zachowku dla A i B nadal wynosi 30 000 zł; ze spadku otrzymują oni natomiast udziały wartości 45 000 zł, stąd też ich odpowiedzialność za zapisy i polecenia ograniczona jest do 15 000 zł (45 000 zł – 30 000 zł)³¹,
- 3) do spadku wartego 90 000 zł spadkodawca powołał w testamencie synów A i B, o synu C brak wzmianki; syn B został uznany za niegodnego dziedziczenia i cały spadek przypadł A; wartość udziału stanowiącego podstawę obliczenia zachowku wynosi 30 000 zł, natomiast wartość uzyskanego przez A spadku wynosi 90 000 zł, stąd też jego odpowiedzialność za zapisy zwykłe i polecenia wyznacza kwota 60 000 zł, natomiast za zachówek należny C odpowiada do wysokości 70 000 zł

³⁰ Zob. E. Skowrońska, J. Wierciński, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Prawo spadkowe*, pod red. J. Gudowskiego, Warszawa 2017, komentarz do art. 998 k.c., pkt 3–6.

³¹ Zob. E. Skowrońska, J. Wierciński, [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 998 k.c., pkt 3–6.

(o ile zachówek wynosiłby 2/3 wartości udziału) lub do wysokości 75 000 zł (o ile zachówek wyniósłby 1/2 wartości udziału)³².

W ich przekonaniu, za takim sposobem wykładni art. 998 § 1 k.c. przemawia nie tylko brzmienie przepisu (argument wykładni gramatycznej), lecz także funkcja zachowku, którą jest zapewnienie najbliższym krewnym zmarłego określonych korzyści z majątku spadkowego. W razie kolizji między interesami powołanego do dziedziczenia uprawnionego do zachowku a interesami zapisobierców zwykłych czy beneficjentów poleceń pierwszeństwo należy przyznać interesom uprawnionych do zachowku. Skowrońska-Bocian i Wierciński zaznaczają, że prezentowane stanowisko jest w wysokim stopniu kontrowersyjne, a w piśmiennictwie występują również odmienne poglądy.

3.4. Czwarty pogląd.

Pewną modyfikacją trzeciego poglądu jest stanowisko Krzysztofa Piotra Sokołowskiego³³, który jest zdania, że udział spadkowy, o którym mowa w art. 998 § 1 k.c., powinien być obliczany z czystej wartości spadku, bez doliczalnych darowizn. Przemawiać ma za tym wykładnia językowo-gramatyczna – ustawodawca posługuje się wszak pojęciem „udziału” spadkowego, a więc udziału liczonego na podstawie samego spadku, a nie pojęciem „substratu zachowku”, który to jest liczony z uwzględnieniem darowizn. Co więcej, uwzględnienie darowizn doliczalnych przy obliczeniu udziału spadkowego z art. 998 § 1 k.c. jeszcze bardziej ograniczyłoby odpowiedzialność uprawnionego do zachowku za legaty damnacyjne i polecenia, pozbawiając te rozrządzenia w praktyce wszelkiego praktycznego znaczenia w konflikcie z zachowkiem. Spadkobierca konieczny odpowiadałby za nie w zupełnie w wyjątkowych okolicznościach. Kłóciłoby się to z celem samej instytucji *legati per damnationem* i podważałoby sens jej istnienia. Aprobując zasadniczo stanowisko Elżbiety Skowrońskiej-Bocian, które odpowiadać ma wykładni literalnej art. 998 § 1 k.c., autor ten wprowadza dodatkowy dolny próg odpowiedzialności uprawnionego do zachowku na poziomie wartości jego własnego zachowku, która w żadnym razie nie może być naruszona. Koncepcja żądania uzupełnienia własnego zachowku od obdarowanego, forsowana przez Drozda, nie chroni tego pierwszego w dostatecznym stopniu z powodu możliwości braku wzbogacenia po

³² Zob. E. Skowrońska-Bocian, W. Borysiak, [w:] *System...*, s. 738.

³³ K.P. Sokołowski, *Odpowiedzialność uprawnionego do zachowku za legaty damnacyjne i polecenia według art. 998 § 1 k.c.*, „Rejent” 2015, nr 7, s. 111–112; idem, *Glosa...*, s. 95–96.

stronie obdarowanego. Jego zdaniem, ograniczenie odpowiedzialności z tytułu zapisu zwykłego nie jest wcale jakąś niesprawiedliwością wobec legatariusza, ale świadomą aksjologiczną decyzją ustawodawcy, który w całym Kodeksie cywilnym traktuje to rozrządzenie niejako po macoszemu. Wyzaczył on jasną kolejność odpowiedzialności – najwyższy priorytet mają długi spadkowe wobec osób trzecich, następnie zachówek, a zapis zwykły i polecenie majątkowe są zaspokajane w ostatniej kolejności. Celem ustawodawcy było odmienne uregulowanie zakresu odpowiedzialności spadkobiercy uprawnionego do zachowku za długi spadkowe w postaci zachowku oraz za długi w postaci legatów damnacyjnych i poleceń. Generalnie chodziło o dalej idące ograniczenie odpowiedzialności za te pierwsze niż za zachówki. Jest to jasny wybór ustawodawcy, którego dokonał w kontekście urzeczywistnianych wartości: jego celem było zapewnienie maksymalnej ochrony uprawnionemu do zachowku kosztem legatariusza. W ocenie Krzysztofa Piotra Sokołowskiego, art. 998 § 1 k.c. należy więc wyklądać tak, by cele te zostały osiągnięte w jak największym stopniu, tj. literalnie. Co więcej, za literalną wykładnią art. 998 § 1 k.c. przemawiają fundamentalne różnice między zachowkiem a zapisem zwykłym: ten pierwszy jest instytucją uprzywilejowaną, ponieważ chroni interesy najbliższej rodziny spadkodawcy, choćby nie była ona powołana do dziedziczenia, spełnia więc funkcję ochronną z punktu widzenia socjalnego oraz jest motywowany sprawiedliwością społeczną. Uprzywilejowanie to wyraża się np. w możliwości skierowania roszczenia o zachówek do obdarowanego, a także dochodzenia go od spadkobiercy, choćby nie było majątku spadkowego, a jedynie doliczalne darowizny. Legat zaś, jak każde przysporzenie *ex causa lucrativa*, cieszy się zdecydowanie słabszą ochroną. Widać też dodatkowy powód różnicy między brzmieniem art. 999 k.c. a art. 998 § 1 k.c. Ten pierwszy dotyczy konfliktu interesów między dwoma równorzędnymi uprawnieniami – roszczeniem o zachówek uprawnionego do niego i prawem do zachowku zobowiązanego do jego uzupełnienia. Ustawodawca rozstrzyga go salomonowo, zakreślając szerszej granice odpowiedzialności spadkobiercy koniecznego, nie pozbawiając go jednak jego własnego zachowku. Takiego konfliktu wartości nie ma w przypadku art. 998 § 1 k.c., co więcej, jedno z roszczeń jest tu szczególnie uprzywilejowane (zachówek), a ochrona drugiego jest szczególnie osłabiona – nawet względem zwykłej, przeciętnej ochrony prawnej (zapis zwykły jako przysporzenie darne), zatem granice odpowiedzialności uprawnionego do zachowku w stosunku do legatariusza zakreślono wężiej. W ten sposób uprawniony do zachowku powołany do dziedziczenia znajduje się w korzystniejszej sytuacji, jeśli

chodzi o zapisy zwykłe i polecenia, niż spadkobierca konieczny powołany do dziedziczenia i ponoszący odpowiedzialność tylko za zachowki innych oraz uprawniony do zachowku nie powołany do dziedziczenia, który może żądać zachowku w pieniądzu. Art. 998 i 999 k.c. regulują dwie odrębne sytuacje i nie pozostają ze sobą w żadnym związku. Autor wywodzi, że teoria, za którą opowiada się Elżbieta Skowrońska-Bocian, w swej czystej postaci ma swój mankament, ponieważ przy niej dla ustalenia wartości udziału spadkowego, który stanowi podstawę do obliczenia zachowku, nie dolicza się darowizn, może się zdarzyć, że uprawniony do zachowku spadkobierca odpowiadałby za legat z naruszeniem wartości swojego zachowku w razie istnienia dużych doliczalnych darowizn. Wprowadza więc dodatkowy dolny próg odpowiedzialności uprawnionego do zachowku, a mianowicie wartość jego własnego zachowku, która w żadnym razie nie może być naruszona. Wreszcie Sokołowski³⁴ konstatuje, że nieprawdą jest, jakoby literalna wykładnia art. 998 § 1 k.c. odbierała mu jakiegokolwiek znaczenie³⁵, choć przyznaje, że praktycznie wyłącza odpowiedzialność za legaty damnacyjne w pierwszej grupie spadkobierców ustawowych (uprawnionych do zachowku).

3.5. Piąty pogląd.

Wydaje się, że jeszcze odrębne zapatrywanie (o ile dobrze odczytuję intencje autora) wyraził Tomasz Sokołowski³⁶. Otoż uważa on, że art. 998 k.c. nie uwzględnia wyniku obliczeń z art. 999 k.c., który bierze pod uwagę idące jeszcze dalej umniejszenie wysokości zachowku niż te, które przewidziano w art. 996–997 k.c. Przepis art. 998 k.c. umieszczony został przed art. 999 k.c., ponieważ ten ostatni dotyczy dokonania dalszej redukcji wysokości zachowku uprawnionego, poniżej „wartości udziału spadkowego, który stanowi podstawę do obliczenia należnego uprawnionemu zachowku”. W jego ocenie przepis art. 998 k.c. bierze pod uwagę wyższą (od obliczonej ostatecznie na podstawie art. 999 k.c.) rachunkową wysokość zachowku, określając ją terminem: „wartość udziału spadkowego, który stanowi podstawę do obliczenia należnego uprawnionemu

³⁴ Idem, *Odpowiedzialność...*, s. 110.

³⁵ E. Skowrońska, *Odpowiedzialność...*, s. 121; E. Skowrońska, J. Wierciński, [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 998 k.c., pkt 3–6.

³⁶ T. Sokołowski, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 455–1088*, pod red. M. Gutowskiego, Warszawa 2016, s. 1710–1711.

zachowku”. Ta wartość stanowi iloraz³⁷ trzech wartości: wysokości ułamkowej hipotetycznego udziału spadkowego, ułamka 1/2 albo 2/3 i substratu zachowku. Wartości te, przemnożone przez siebie, dają wartość wskazaną w art. 998 k.c. Tomasz Sokołowski podkreśla, że art. 992 k.c. wskazuje tylko „udział spadkowy stanowiący podstawę do obliczenia zachowku”, a art. 998 k.c. kwalifikuje ten udział nieco inaczej, wskazując: „wartość udziału spadkowego, który stanowi podstawę do obliczenia należnego uprawnionemu zachowku”. W art. 992 k.c. chodzi zatem o udział ułamkowy, a w art. 998 k.c. o ustaloną i wstępnie skorygowaną już wartość należnego zachowku do wartości zachowku umniejszonego. Obliczenia z art. 998 k.c. dokonuje się w kontekście wykonania zapisów zwykłych i poleceń, dając tutaj pierwszeństwo ochronie zobowiązanego (z tytułu teoretycznej wartości jego zachowku) przed ochroną interesów zapisobiercy zwykłego lub beneficjenta polecenia. Natomiast art. 999 k.c. udziela interesom zobowiązanego do wykonania zachowku niższej ochrony, dając pierwszeństwo ochronie zachowku dochodzonego przez uprawnionego i umniejszając dalej jeszcze teoretyczną wartość zachowku zobowiązanego. Zauważa on, że w doktrynie przyjęta jest też inna (tu odwołuje się do stanowiska Janusza Pietrzykowskiego), bardziej korzystna dla uprawnionego interpretacja, zgodnie z którą art. 998 k.c. ma na uwadze tylko iloczyn substratu i hipotetycznego ułamkowego udziału spadkowego, który w przyjętej przez niego terminologii równy jest „zachowkowi potencjalnemu”, czyli o wysokości sprzed zastosowania art. 996–997 k.c. Jeszcze szerszą ochronę uprawnionego przewiduje stanowisko (tu odwołuje się do poglądu Elżbiety Skowrońskiej-Bocian), zgodnie z którym poszukiwana „wartość udziału spadkowego” to „część spadku obliczona na podstawie art. 931 i n. k.c. z uwzględnieniem modyfikacji wynikającej z art. 992 k.c.”. Zgodnie z przyjętą przez niego terminologią, wartość ta odpowiadałaby wysokości hipotetycznego ułamkowego „udziału spadkowego stanowiącego podstawę do obliczania zachowku”, w jakim byłby powołany uprawniony, gdyby dziedziczył z ustawy, ale skorygowanego w myśl art. 992 k.c. Nie miałyby jednak tutaj zastosowania umniejszenie do 1/2 albo 2/3. Jest jednak zdania, że brak wystarczającej *ratio legis* dla przyjęcia, że art. 998 k.c. wprowadza aż tak wysokie ograniczenie odpowiedzialności i nie uwzględnia art. 993–997 k.c., czyli dalszych umniejszeń z tytułu już otrzymanych przez uprawnionego do zachowku przysporzeń (powołanie do dziedziczenia, darowizny, zapisy windykacyjne, koszty edukacji). Zdaniem Tomasza Sokołowskiego, za jego koncepcją przemawiać ma lokalizacja art. 998 k.c.,

³⁷ Powinno być „iloczyn” (uwaga – G.W.).

który stanowi niejako „wspólną klamrę” obliczeń wysokości zachowku, dokonanych na podstawie poprzednich przepisów, ponieważ ustawodawca uwzględnił okoliczność, że ta wysokość (zachówek umniejszony) stanowi następnie podstawę do dalszych ewentualnych umniejszeń prowadzących do ostatecznej wysokości należnego uprawnionemu zachowku, czyli zachowku wykonanego, obliczonego na podstawie art. 999 k.c.

4. Stanowisko judykatury

W wyroku Sądu Najwyższego z 15 grudnia 1999 r., I CKN 248/98³⁸, przyjęto, że w zakresie art. 998 i 999 k.c. ulegają zmianie ogólne zasady odpowiedzialności za długi spadkowe. Przepisy te wchodzi w grę także wówczas, gdy nastąpiło proste przyjęcie spadku. W sytuacjach przewidzianych w obu przepisach chodzi tylko o spadkobiercę, który sam jest uprawniony do zachowku. To jego uprawnienie pociąga za sobą odpowiednie ograniczenie jego odpowiedzialności: po pierwsze za zapisy i polecenia, po drugie – za zachówek. Celem tego ograniczenia jest ochrona jego własnego zachowku.

W uchwale z 31 stycznia 2001 r., III CZP 50/00³⁹, Sąd Najwyższy za przekonujące uznał to zdecydowanie przeważające stanowisko doktryny, zgodnie z którym przy określaniu granic odpowiedzialności spadkobiercy na podstawie art. 998 § 1 k.c., należy mieć na względzie nadwyżkę przegraczającą wartość zachowku spadkobiercy obciążonego zapisem. Innymi słowy, chodzić będzie o część spadku obliczoną na podstawie ułamka uzyskanego na podstawie art. 991 § 1 k.c., a nie o część spadku obliczoną na podstawie art. 931 k.c. (w obu wypadkach z uwzględnieniem art. 992 k.c.).

W uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 7 marca 2013 r., II CSK 486/12⁴⁰, wywiedziono, że spadkobierca, sam będąc uprawniony do zachowku, ponosi odpowiedzialność za długi spadkowe z tytułu zapisu do wysokości nadwyżki przekraczającej wartość udziału spadkowego, który stanowi podstawę do obliczania należnego mu zachowku. To uprawnienie, wynikające z art. 998 § 1 k.c., pociąga za sobą ograniczenie jego odpowiedzialności za zapis zwykły; celem tego ograniczenia jest ochrona jego własnego zachowku. Wskazano w nim, że przepis art. 998 § 1 k.c. zamieszczony został w tytule IV księgi czwartej, zawierającym przepisy dotyczące zachowku. W art. 999 k.c. przez widziano wyjątek od ogólnych zasad odpowiedzialności za długi spadkowe,

³⁸ LEX nr 898244.

³⁹ OSNC 2001, nr 7–8, poz. 99, z aprobującą glosą E. Niezbeckiej, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2001, nr 10, poz. 139.

⁴⁰ LEX nr 1341664.

którego celem jest, aby powołany do dziedziczenia spadkobierca, będący jednocześnie uprawnionym do zachowku i zobowiązanym do jego zapłaty, mógł zachować (otrzymać) ze spadku wartość własnego zachowku. Ochrona własnego zachowku przysługuje spadkobiercy zobowiązanemu do zaspokojenia roszczenia z tytułu zachowku także w formie możliwości żądania odpowiedniego zmniejszenia zapisów i poleceń (art. 1005 § 1 k.c.). Jeżeli zmniejszeniu podlega zapis, którego przedmiot jest niepodzielny, to zapisobierca zachowuje prawo żądania całkowitego wykonania zapisu, uiszczając odpowiednią sumę pieniężną (art. 1006 k.c.). Przepis ten stanowi wyraźny sposób rozstrzygnięcia kolizji pomiędzy prawem spadkobiercy do zatrzymania własnego zachowku a prawem zapisobiercy do otrzymania niepodzielnego przedmiotu zapisu; zapisobierca zachowa prawo otrzymania niepodzielnego przedmiotu zapisu, a spadkobierca otrzyma kwotę wyrównującą „uszczerbek”, jaki powstałby w jego własnym zachowku wskutek wykonania zapisu. Usytuowanie art. 1006 k.c. wskazuje na to, że bezpośrednio odnosi się on do sytuacji, w której „uprzywilejowany” (uprawniony do zachowku) spadkobierca jest obciążony obowiązkiem zaspokojenia zachowku innego uprawnionego. Jednocześnie, rozwiązanie kolizji praw spadkobiercy i zapisobiercy, tak aby każde z nich w ostatecznym wyniku było respektowane, jak również by respektowane było rozrządzenie testamentowe spadkodawcy – a tak właśnie odczytywać należy sens omawianego przepisu – jest rozwiązaniem poszukiwanym na tle art. 998 § 1 k.c.

W wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 16 maja 2014 r., I ACa 113/14⁴¹, stwierdzono, że celem ograniczenia wynikającego z art. 998 § 1 k.c. jest ochrona zachowku własnego spadkobiercy i z tej przyczyny spadkobierca odpowiada względem zapisobiercy i osób uprawnionych do zachowku do wysokości nadwyżki udziału spadkowego przekraczającej ich własny zachówek.

5. Stanowisko własne

Nie można uznać za uprawnione stanowiska określonego wyżej jako pierwsze. Gdyby celem ograniczenia wynikającego z art. 998 § 1 k.c. była ochrona zachowku własnego spadkobiercy, to przepis ten nie miałby takiego brzmienia, jakie ma w kodeksie cywilnym. W przedkodyfikacyjnym stanie prawnym, spadkobierca uprawniony do zachowku odpowiadał za zapisy zwykłe i polecenia tylko do wysokości nadwyżki, która „przewyższa zachówek”, tyle tylko, że jednoznacznie zostało to wyrażone przez

⁴¹ „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2017, nr 2, poz. 13, z glosą K.P. Sokołowskiego, *ibidem*, s. 87–97.

ustawodawcę w art. 155 § 2 Dekretu z 8 października 1946 r. Prawo spadkowe⁴², który stanowił, że „Jeżeli spadkobierca konieczny powołany został do spadku w części przenoszącej jego zachówek, obciążenie zapisem lub poleceniem odnosi się tylko do tej części, która przewyższa zachówek”. Sformułowanie tego przepisu nie pozostawiało wątpliwości, że chodzi o kwotowe ograniczenie odpowiedzialności spadkobiercy do wysokości kwoty stanowiącej różnicę pomiędzy czystą wartością spadku a wysokością zachowku należnego spadkobiercy⁴³. Przepis art. 998 § 1 k.c. ma inne brzmienie. W tym kontekście podzielam np. stanowisko Krzysztofa Piotra Sokołowskiego, który jest zdania, iż nie można podnosić, jakoby użycie przez ustawodawcę w art. 998 § 1 k.c. terminu „wartość udziału spadkowego, który stanowi podstawę do obliczenia należnego zachowku”, a nie „własny zachówek”, jak w art. 999 k.c. czy w art. 155 § 2 prawa spadkowego, było tylko redakcyjną pomyłką czy niedopatrzaniem, choć mogłoby za tym przemawiać wielkie tempo, w jakim omawiano kwestie zachowku na posiedzeniach Komisji Kodyfikacyjnej. Klóciłoby się to bowiem z zasadą racjonalności ustawodawcy⁴⁴. Racjonalność prawodawcy wyraża się tymczasem m.in. w tym, że nie używa on różnych terminów dla oznaczenia tego samego desygnatu⁴⁵. Jest przeciwnie – różnica redakcji przepisów art. 998 i art. 999 k.c. nie jest przypadkowa. Celem ustawodawcy było bowiem odmienne uregulowanie zakresu odpowiedzialności spadkobiercy uprawnionego do zachowku za długi spadkowe w postaci zapisów zwykłych i poleceń majątkowych (art. 998 § 1 k.c.) oraz w postaci zachowku (art. 999 k.c.). Chodziło tu głównie o dalej idące ograniczenie

⁴² Dz.U. z 1946, Nr 60, poz. 328, ze zm.

⁴³ Zob. W. Chojnowski, *Prawo spadkowe*, Warszawa 1951, s. 192 i n.

⁴⁴ Zob. K.P. Sokołowski, *Glosa...*, s. 87–97.

⁴⁵ Podstawowym założeniem interpretacyjnym jest racjonalność prawodawcy. Polega ono – po pierwsze – na przyjęciu takiego modelu racjonalnego (idealnego) prawodawcy, którego dziełem powinien być system prawa wewnętrznie spójny, pozbawiony luk (racjonalność aksjologiczna, logiczna i prakseologiczna prawodawcy), wyrażony poprawnie językiem zrozumiałym dla adresatów norm (racjonalność językowa). Po drugie – w przypisaniu cech racjonalnego prawodawcy rzeczywistemu prawodawcy, którego dziełem są interpretowane przepisy (zob. np. M. Nazar, [w:] T.A. Filipiak, J. Mojak, M. Nazar, E. Niezbecka, *Zarys prawa cywilnego*, Lublin 2006, s. 66). W ramach wykładni językowej przepisów prawnych obowiązuje z jednej strony zakaz wykładni synonimicznej („różnym zwrotom nie należy nadawać tego samego znaczenia”), z drugiej zaś zakaz wykładni homonimicznej („tym samym zwrotom nie należy nadawać różnych znaczeń”) – zob. np. A. Kotowski, *Z problematyki metody interpretacji językowo-logicznej – uwagi na gruncie dekodowania znaczenia prawno-karnego*, „Prokuratura i Prawo” 2015, nr 6, s. 116–117.

odpowiedzialności za zapisy i polecenia niż za zachowki”⁴⁶. Całkowicie inną sprawą jest, czy takie zróżnicowanie odpowiedzialności jest uzasadnione, sprawiedliwe oraz zgodne z *ratio* przepisów o zachowku. Przepis art. 998 k.c. pozwala przecież na to, by spadkobierca w szerszym zakresie odpowiadał za zapisy zwykłe i polecenia majątkowe niż za zachowki.

Nie przekonuje pogląd Tomasza Sokołowskiego, że „wartość udziału spadkowego, który stanowi podstawę do obliczenia należnego uprawnionemu zachowku” stanowi iloczyn trzech wartości: wysokości ułamkowej hipotetycznego udziału spadkowego, ułamka 1/2 albo 2/3 i substratu zachowku oraz że „art. 998 k.c. uwzględnia art. 993–997 k.c.”. Przyjąć należy bowiem, że różnica między zachowkiem a „wartością udziału spadkowego stanowiącego podstawę do obliczania zachowku”, o której mowa w art. 998 § 1 k.c. polega na tym, że przy ustalaniu tej wartości nie bierze się pod uwagę darowizn i zapisów windykacyjnych doliczonych do spadku przy ustalaniu zachowku. Tymczasem substrat zachowku to czysta wartość spadku powiększona o darowizny poczynione przez spadkodawcę i o ustanowione przez niego w testamencie notarialnym zapisy windykacyjne (art. 993 k.c.). Stanowisko Tomasza Sokołowskiego jest ponadto dla mnie mało czytelne. *Prima facie* można odnieść wrażenie, że odpowiada ono pierwszej koncepcji, ale przecież wskazuje on jako nietrafny pogląd Pietrzykowskiego.

Nie powinno budzić wątpliwości, że art. 998 § 1 k.c. przewiduje dalej idące ograniczenie odpowiedzialności niż art. 1033 k.c. Ponadto, że ma on na celu ochronę przed zapisami zwykłymi i poleceniami tej części zachowku spadkobiercy, którą wyznacza czysta wartość spadku⁴⁷. Jest to uzasadnione, bo doliczone darowizny nie zwiększają zapisu zwykłego ani nie rodzą subsydiarnej odpowiedzialności obdarowanego wobec zapisobiercy. Są zatem obojętne z punktu widzenia zapisu zwykłego. Również doliczone zapisy windykacyjne nie zwiększają zapisu zwykłego. Gdyby doliczenie darowizn i zapisów windykacyjnych spowodowało ograniczenie odpowiedzialności spadkobiercy za zapisy zwykłe (wskutek zwiększenia wysokości

⁴⁶ Tak też E. Skowrońska-Bocian, W. Borysiak, [w:] *System...*, s. 736.

⁴⁷ Jest to wartość aktywów spadkowych pomniejszona o pasywa spadku (inaczej: aktywa spadku pomniejszone o pasywa spadku), a zatem wartość netto spadku (zob. np. P. Księżak, *Zachówek w polskim prawie spadkowym*, Warszawa 2012, s. 238; M. Królikowski, *Obliczanie...*, s. 30; J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe w zarysie*, Warszawa 1990, s. 274–275). Z kolei stan czynny spadku to wyłącznie aktywa spadku (zob. P. Księżak, *Zachówek...*, s. 238). Pojęcia stanu czynnego spadku oraz czystej wartości spadku nie są zatem tożsame. Pierwsze bowiem, w odróżnieniu od drugiego, nigdy nie służy opisaniu wartości ujemnych. Jeżeli natomiast stan bierny spadku przekroczy jego stan czynny, wówczas czysta wartość spadku przyjmie wartość ujemną.

zachowku), nastąpiłoby to wyłącznie kosztem zapisobiercy zwykłego, który nie mógłby dochodzić niczego od obdarowanego, a w niejednym przypadku także od zapisobiercy windykacyjnego⁴⁸, jak i od innych spadkobierców (chyba że zapis obciąża wszystkich spadkobierców). Taka możliwość nie wchodziłaby w rachubę wtedy, gdy zapis zwykły obciążałby wyłącznie jednego ze spadkobierców, który jest uprawniony do zachowku. Skoro zaś wartość udziału spadkowego z art. 998 § 1 k.c. należy wyliczać bez uwzględniania darowizn i zapisów windykacyjnych, to wartość ta będzie, przy istnieniu takich doliczalnych darowizn i zapisów windykacyjnych, niższa od wartości zachowku. Tym samym, odpowiedzialność „ponad” granicę wyznaczoną niższą wartością dotyczącą odpowiedzialności za zapisy zwykłe i polecenia (art. 998 § 1 k.c.) musi mieć szerszy zakres niż odpowiedzialność ponad granicę wyznaczoną wyższą wartością dotyczącą zachowku (art. 999 k.c.)⁴⁹.

Zbyt liberalny dla spadkobiercy obciążonego zapisem zwykłym jest jednak pogląd Elżbiety Skowrońskiej-Bocian. To prawda, że zapis zwykły jest przysporzeniem nieodpłatnym (darmym), a takie przysporzenia ustawodawca obejmuje zdecydowanie słabszą ochroną niż prawo do zachowku. Tyle tylko, że na gruncie tej teorii, w najbardziej typowych sytuacjach okazałoby się, że ustanowienie zapisów zwykłych i poleceń jest bezskuteczne ze względu na wyłączenie odpowiedzialności spadkobiercy. Byłoby to normą w pierwszej grupie spadkobierców ustawowych⁵⁰.

⁴⁸ Zob. też P. Księżak, *Zachówek...*, s. 387, który uznaje, że uwagi sformułowane w odniesieniu do darowizny można odpowiednio odnieść również do zapisów zwykłych.

⁴⁹ Tak słusznie B. Kordasiewicz, [w:] *System...*, s. 1103. Zależność tę ilustruje on następującym przykładem: spadkodawca, wdowiec, powołał do spadku dwóch synów A i B w częściach równych, pominął zaś w testamencie trzeciego syna C. Jednocześnie spadkodawca poczynił darowiznę na rzecz osoby D, w wysokości 450 000 zł, D nie jest ani spadkobiercą ani uprawnionym do zachowku, jednakże darowiznę otrzymał w okolicznościach powodujących zaliczenie tej darowizny przy obliczaniu zachowku (art. 994 § 1 k.c.). Zarówno A, jak też B i C są pełnoletni i zdolni do pracy. Wartość spadku to 600 000 zł, wobec czego wartość udziału stanowiącego podstawę obliczenia zachowku w rozumieniu art. 998 § 1 k.c. wynosi 100 000 zł ($600\ 000\ \text{zł} \times 1/3 \times 1/2$). Oznacza to, że A oraz B będą odpowiadali za zapisy i polecenia do wysokości 200 000 zł każdy. Tyle wynosi bowiem nadwyżka ponad w ten sposób pojmovany udział w rozumieniu art. 998 § 1 k.c. ($600\ 000\ \text{zł} : 2 - 100\ 000\ \text{zł} = 300\ 000\ \text{zł} - 100\ 000\ \text{zł} = 200\ 000\ \text{zł}$). Natomiast zachówek każdego ze spadkobierców, jak też zachówek pominiętego C, wynosi 175 000 zł [$(600\ 000\ \text{zł} + 450\ 000\ \text{zł}) \times 1/3 \times 1/2 = 175\ 000\ \text{zł}$], skutkiem czego A i B odpowiadają za zachowki jedynie do kwoty 125 000 zł każdy. Tyle wynosi bowiem nadwyżka otrzymana ponad własny zachówek ($300\ 000\ \text{zł} - 175\ 000\ \text{zł} = 125\ 000\ \text{zł}$).

⁵⁰ B. Kordasiewicz podaje następujący przykład: spadkodawca ma dwoje dzieci A i B, wartość spadku wynosi 500 000 zł, w tym samochód o wartości 30 000 zł. W testamencie nie powołał on spadkobierców, ale chciałby uczynić zapis zwykły (samochodu). Wartość różnicy między udziałem otrzymanym a udziałem stanowiącym podstawę obliczenia zachowku wynosi 0.

Nie brak i głosów, że także i w drugiej oraz trzeciej grupie dziedziczenia ustawowego doszłoby na skutek tego do istotnego ograniczenia odpowiedzialności za zapisy zwykłe i polecenia, która istniałaby tylko w nielicznych wypadkach⁵¹. Jak trafnie wskazuje Paweł Księżak, „trudno przyjąć, że w prawie polskim spadkodawca nie może w typowej sytuacji skutecznie swoich zstępnych czy małżonka obciążyć zapisem zwykłym ani poleceniem”⁵². Nie ma przekonującego powodu, by wprowadzać ochronę korzyści uzyskiwanych przez spadkobierców ze spadku kosztem zapisobierców zwykłych w zakresie przekraczającym zachówek⁵³. Zgodnie z koncepcją Skowrońskiej-Bocian, odpowiedzialność spadkobiercy powstanie w istocie w dwóch przypadkach. Pierwsza – gdy testator przeznaczy spadkobiercy większy udział, niż przypadłby mu w razie dziedziczenia ustawowego. Druga – gdy niektórzy ze spadkobierców odrzucą spadek lub zostaną uznani za niegodnych dziedziczenia (art. 992 k.c.). Wtedy jednak, gdy treść testamentu sprowadzać się będzie do ustanowienia zapisów zwykłych i poleceń, a wszyscy spadkobiercy ustawowi będą uprawnieni do zachowku, zapisobiercy zwykli i beneficjariusze poleceń majątkowych nie zostaną zaspokojeni nawet częściowo. Tak samo będzie wówczas, gdy część spadku przydzielona spadkobiercom uprawnionym do zachowku nie będzie przewyższać udziału w spadku, jaki by im przypadł przy dziedziczeniu ustawowym. Koncepcja ta w nadmiernym stopniu ogranicza dlatego swobodę testowania⁵⁴. Ponadto pojęcie udziału, o którym mowa w art. 998 k.c., należy rozumieć autonomicznie w stosunku do jego rozumienia występującego najczęściej na gruncie przepisów prawa spadkowego, tj. takiego, zgodnie z którym jest to udział określony przez przepisy o dziedziczeniu ustawowym (art. 931 i nast. k.c.)⁵⁵ i nie oznacza to bynajmniej naruszenia literalnej wykładni art. 998 k.c. Jest to przecież udział stanowiący podstawę do obliczenia zachowku (a więc wartość, która przemnożona przez substrat zachowku, wyznacza wartość zachowku), a nie udział spadkowy. *De lege lata* nie może znaleźć akceptacji pogląd Krzysztofa Piotra Sokołowskiego, który wprowadza dodatkowy dolny próg odpowiedzialności uprawnionego do zachowku na poziomie wartości jego

W efekcie zapis zwykły okazałby się nieskuteczny, gdyż A i B nie odpowiedzialiby za jego wykonanie (zob. idem [w:] *System...*, s. 1104–1105).

⁵¹ P. Księżak, *Zapis...*, s. 386. Podobnie E. Niezbecka, *Zapis*, Lublin 1990, s. 144.

⁵² P. Księżak, *Zapis...*, s. 386.

⁵³ *Ibidem*; E. Niezbecka, *Zapis*, s. 144.

⁵⁴ Tak też M. Królikowski, *Obliczanie...*, s. 57.

⁵⁵ *Ibidem*, s. 50.

własnego zachowku. Takie rozwiązanie, wraz z uzasadnieniem przywołanym na jego rzecz, rozpatrywać można w ramach postulatu *de lege ferenda*.

Najbardziej poprawne, choć też nie wolne od mankamentów, jawi się w konsekwencji stanowisko wymienione wyżej jako drugie, które wnikliwie uzasadnił Edward Drozd. Nie ma dlatego potrzeby, by argumenty te w tym miejscu powielać. Cieszy się ono skądinąd aprobatą niemałej części nauki. Przemawiają za nim argumenty wykładni historycznej, systemowej i logicznej. Na gruncie art. 998 k.c. nie chodzi dlatego o nadwyżkę przekraczającą wartość zachowku spadkobiercy ponoszącego odpowiedzialność za zapisy zwykłe i polecenia. Wysokość nadwyżki przekraczającej wartość udziału spadkowego, stanowiącego podstawę do obliczenia należnego uprawnionemu zachowku, o której mowa w art. 998 § 1 k.c., jest ponadto mniejsza niż wysokość nadwyżki przekraczającej jego własny zachówek, o której stanowi się w art. 999 k.c.⁵⁶. W konsekwencji przy określaniu granic odpowiedzialności spadkobiercy na podstawie art. 998 § 1 k.c. należy mieć na uwadze nadwyżkę przekraczającą część należnego mu spadku, obliczoną na podstawie art. 991 k.c. w zw. z art. 992 k.c. Ponadto udział spadkowy, o którym mowa w art. 998 § 1 k.c., powinien być obliczany z czystej wartości spadku. Na zakres tej odpowiedzialności spadkobiercy nie mają wpływu darowizny i zapisy windykacyjne doliczalne do spadku przy ustalaniu wysokości zachowku. W przepisie tym ustawodawca posługuje się pojęciem „udziału” spadkowego, a nie pojęciem „substratu zachowku”.

Jak już była o tym mowa, także stanowisko Drozda ma wady. Po pierwsze, pozwala na to, by uprawniony do zachowku, w następstwie wykonania zapisu zwykłego bądź polecenia majątkowego, doznał *de facto* uszczuplenia własnego zachowku. Po doliczeniu zapisów windykacyjnych i darowizn do wartości udziału stanowiącego podstawę obliczenia należnego zachowku na tle art. 998 § 1 k.c. należny zachówek będzie wyższy od wartości udziału spadkowego, który stanowi podstawę do jego obliczenia a zatem część zachowku nie będzie chroniona mocą tego przepisu. Po drugie, w przypadku istnienia darowizn i zapisów windykacyjnych doliczalnych do czystej wartości spadku, różnicuje ono – niezgodnie z celem przepisów o zachowku, – odpowiedzialność spadkobiercy uprawnionego do zachowku za zobowiązania z tytułu zapisów zwykłych i poleceń oraz z tytułu zachowków, co dziwne szerzej zakreślając granice tej pierwszej.

Na koniec zobrazujemy dotychczasowe rozważania analizą dwóch prostych (by nie zaciemniać obrazu sprawy) stanów faktycznych (odnosząc

⁵⁶ M. Pogonowski, *Podmioty uprawnione i zobowiązane z zachowku*, „Rejent” 2009, nr 4, s. 117.

je do zaprezentowanych wyżej stanowisk oznaczonych jako pierwsze, drugie i trzecie⁵⁷).

6. Stan faktyczny nr 1

Spadkodawca będący wdowcem powołuje do spadku córkę A, nie powołuje do spadku córki B, na rzecz której poczynił darowiznę w kwocie 200 000 zł; czysta wartość spadku wynosi 400 000 zł. W testamencie ustanowił zapis zwykły w kwocie 150 000 zł na rzecz przyjaciółki D. W jakim zakresie A odpowiadać będzie za zapis zwykły ustanowiony na rzecz D?

Stanowisko 1 (J.S. Piątowskiego, L. Steckiego, J. Pietrzykowskiego):

Nadwyżka = 400 000 zł (czysta wartość spadku) – 150 000 zł [$1/4 (1/2 \times 1/2)$, udział z art. 991, 992 k.c.] x 600 000 zł (substrat zachowku)], co daje kwotę 250 000 zł

(spadkobierca A zobowiązany jest zaspokoić cały zapis zwykły)

Stanowisko 2 (E. Drozda):

Nadwyżka = 400 000 zł (czysta wartość spadku) – 100 000 zł [$1/4 (1/2 \times 1/2)$, udział z art. 991, 992 k.c.] x 400 000 zł (czysta wartość spadku)], co daje kwotę 300 000 zł

(spadkobierca A zobowiązany jest zaspokoić cały zapis zwykły)

Stanowisko 3 (E. Skowrońskiej-Bocian):

Nadwyżka = 400 000 zł (czysta wartość spadku) – 200 000 zł [$1/2$ (udział z art. 931, 992 k.c.) x 400 000 zł (czysta wartość spadku)], co daje kwotę 200 000 zł

(spadkobierca A zobowiązany jest zaspokoić cały zapis zwykły)

Jak widać, kwota nadwyżki z art. 998 § 1 k.c. jest inna w każdym wypadku, choć za każdym razem pozwala na zaspokojenie zapisu zwykłego.

7. Stan faktyczny nr 2

Spadkodawca będący wdowcem powołuje do spadku jedyną córkę A, na rzecz siostrzeńca B poczynił darowiznę w kwocie 200 000 zł, czysta wartość spadku wynosi 400 000 zł. W testamencie ustanowił zapis zwykły

⁵⁷ Pominięto jako najmniej reprezentatywne stanowisko czwarte, będące skądinąd modyfikacją stanowiska trzeciego, oraz stanowisko piąte. To ostatnie jawi się dla mnie jako mało czytelne.

w kwocie 150 000 zł na rzecz przyjaciółki D. W jakim zakresie A odpowiadać będzie za zapis zwykły ustanowiony na rzecz D?

Stanowisko 1 (J.S. Piątowskiego, L. Steckiego, J. Pietrzykowskiego):

Nadwyżka = 400 000 zł (czysta wartość spadku) – 300 000 zł [1 x 1/2 (udział z art. 991, 992 k.c.) x 600 000 zł (substrat zachowku)], co daje kwotę 100 000 zł

(spadkobierca A zobowiązany jest zaspokoić w części zapis zwykły, tj.co do kwoty 100 000 zł)

Stanowisko 2 (E. Drozda):

Nadwyżka = 400 000 zł (czysta wartość spadku) – 200 000 zł [1 x 1/2 (udział z art. 991, 992 k.c.) x 400 000 zł (czysta wartość spadku)], co daje kwotę 200 000 zł

(spadkobierca A zobowiązany jest zaspokoić cały zapis zwykły)

Stanowisko 3 (E. Skowrońskiej-Bocian):

Nadwyżka = 400 000 zł (czysta wartość spadku) – 400 000 zł [1 (udział z art. 931, 992 k.c.) x 400 000 zł (czysta wartość spadku)], co daje kwotę 0 zł (spadkobierca A nie jest zobowiązany zaspokoić zapisu zwykłego)

Jak widać, i tu kwota nadwyżki z art. 998 § 1 k.c. jest inna w każdym wypadku, ale różnie przedstawia się kwestia zaspokojenia zapisu zwykłego.

8. Podsumowanie

Rekapitulując, nie sposób nie zgodzić się z częścią doktryny, że wielość koncepcji interpretacyjnych pojawiających się na tle art. 998 § 1 k.c. świadczy o tym, że osiągnięcie jednolitej interpretacji tego przepisu – jakże pożądane choćby dla potrzeb praktyki – nie wydaje się *de lege lata* możliwe. Przychylić trzeba się dlatego do doktrynalnych postulatów w zakresie potrzeby pilnej interwencji ustawodawcy, polegającej na przeredagowaniu tego przepisu w sposób niebudzący wątpliwości, o jaką nadwyżkę tutaj chodzi⁵⁸. Wydaje się, że z uwagi na znaczenie i cele instytucji zachowku, przepis art. 998 § 1 k.c. winien mieć następujące brzmienie: „jeżeli uprawniony do zachowku jest powołany do dziedziczenia, jego odpowiedzialność za zapisy zwykłe i polecenia ogranicza się tylko do wysokości nadwyżki

⁵⁸ Zob. np. J. Rezmer, *Zakres...*, s. 80; K.P. Sokołowski, *Glosa...*, s. 96, B. Kordasiewicz, [w:] *System...*, s. 1106, J. Kuźmicka-Sulikowska, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. E. Gniewka, P. Machnikowskiego, Warszawa 2019, komentarz do art. 998 k.c., Nb 2.

przekraczającej jego własny zachówek”⁵⁹. Oznaczałoby to powrót do rozwiązania przyjętego w prawie spadkowym z 1947 r. W ten sposób spójnie uregulowano by odpowiedzialność spadkobiercy uprawnionego do zachowku za zobowiązania z tytułu zapisów zwykłych, poleceń majątkowych oraz zachowków. Ponadto nie pozwolono by na uszczuplenie własnego zachowku spadkobiercy zobowiązanego do wykonania zapisu zwykłego (w przypadku istnienia darowizn i zapisów windykacyjnych doliczalnych do spadku przy obliczaniu zachowku), zwłaszcza że perspektywa uzyskania uzupełnienia tego zachowku od innych spadkobierców, a jeśli uzyskanie od nich zachowku jest utrudnione – od zapisobierców windykacyjnych i obdarowanych, może być wątpliwa z różnych względów (np. nieistnienie wzbogacenia po stronie obdarowanego, czy też bezskuteczność egzekucji, oddalenie powództwa na podstawie art. 5 k.c.).

W konflikcie dwóch dóbr prawnych, jakimi są: zachówek i zapis zwykły, jako dobro cenniejsze, podlegające dalej idącej ochronie, ocenić należy prawo do zachowku. Istniejący obecnie niejako uzupełniający mechanizm chroniący uprawnionego do zachowku nie wydaje się w pełni właściwy i wystarczający.

⁵⁹ Także E. Skowrońska-Bocian i W. Borysiak jako bardziej prawidłowe, a także chroniące interesy uprawnionego do zachowku, oceniają stanowisko obowiązujące pod rządem prawa spadkowego (zob. E. Skowrońska-Bocian, W. Borysiak [w:] *System...*, s. 739). B. Kordasiewicz uważa, że powrót do rozwiązania zawartego w prawie spadkowym jest pilnym zadaniem legislacyjnym – zob. idem, [w:] *System...*, s. 1106.

SPRAWOZDANIA

**Sprawozdanie z Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej
Prawa Nieruchomości
„Ustawa o własności lokali – stan *de lege lata* i postulaty
de lege ferenda”**

Część I

W dniach 28 i 29 maja 2021 roku odbyła się Ogólnopolska Konferencja Naukowa Prawa Nieruchomości „Ustawa o własności lokali – stan *de lege lata* i postulaty *de lege ferenda*”, organizowana przez Katedrę Prawa Nieruchomości i Prawa Podatkowego Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie oraz Izbę Notarialną w Krakowie. Przyczynkiem do niej było 25-lecie obowiązywania ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali, która weszła w życie w dniu 1 stycznia 1995 roku¹. Planowana początkowo na kwiecień 2020 roku, z powodu pandemii musiała zostać przełożona i odbyła się prawie rok później, w trybie on-line².

Jak wskazywali Organizatorzy³, powyższa rocznica skłaniała do refleksji nad kształtem ustawy, z naciskiem na dyskusję o przyszłości,

* Notariusz w Krakowie

¹ Ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 1048).

² Na potrzeby Konferencji została stworzona strona internetowa: <https://kpn.uek.krakow.pl>

³ W Komitecie Organizacyjnym znaleźli się: dr hab. Aneta Kaźmierczyk, prof. UEK – Przewodnicząca Komitetu, dr Ewelina Badura – Koordynator konferencji, dr Paweł Dąbek, dr Agnieszka Franczak, dr Jacek Lachner, dr Jolanta Loranc-Borkowska i dr Konrad Stolarski. Członkami Komitetu Naukowego byli natomiast: prof. dr hab. Bogusława Gnela, Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie; prof. dr hab. Andrzej Mączyński, Uniwersytet Jagielloński; prof. dr hab. Adam Nalepka, Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie; Prof. dr hab. Mirosław Nazar, Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej; Prof. dr hab. Jerzy Pisuliński, Uniwersytet Jagielloński; prof. dr hab. Kazimierz Zawada, Uniwersytet Jagielloński; dr hab. inż. Mirosław Belej, Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie; dr hab. Adam Bieranowski, prof. UWM, Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie; dr hab. Magdalena Habdas, prof. UŚ, Uniwersytet Śląski w Katowicach; dr hab. Iwona Karasek-Wojciechowicz, Uniwersytet Jagielloński; dr hab. Aneta Kaźmierczyk, prof. UEK, Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie; dr hab. Elżbieta Klat-Górska, prof. UW, Uniwersytet Wrocławski; dr hab. Marek Leśniak, prof. UW, Uniwersytet Wrocławski; dr hab. Zygmunt Truszkiewicz, prof. UJ, Uniwersytet Jagielloński; notariusz w Krakowie; notariusz Sylwia Jankiewicz, członek Rady Izby Notarialnej w Krakowie; notariusz Tomasz Kot, wiceprezes Krajowej Rady Notarialnej; notariusz Krzysztof Maj, członek Rady Izby Notarialnej w Krakowie; notariusz Marek Watrakiewicz, przedstawiciel Izby Notarialnej w Warszawie.

a konferencja – jako forum pogłębionej dyskusji przedstawicieli nauki i praktyki prawa⁴ – miała na celu stworzenie płaszczyzny do sformułowania postulatów *de lege ferenda*. Od początku obowiązywania ustawy, zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie, zwracano uwagę na niejasność przepisów i brak przemyślanych konstrukcji prawnych, powodujące chaos interpretacyjny. Aktualny stan prawny, któremu towarzyszy mnogość wykluczających się wzajemnie interpretacji, wymaga już zatem zmiany.

Co warte podkreślenia, pomimo przełożenia terminu konferencji, trwały intensywne prace związane z zebraniem i opublikowaniem materiału naukowego. W związku z powyższym w 2020 roku ukazała się monografia pod red. dr hab. Anety Kaźmierczyk, prof. UEK, i dr Eweliny Badury: *Własność lokali. Teraźniejszość i perspektywy*. Artykuły i przemyślenia *de lege ferenda* zechcieli tam zamieścić naukowcy i praktycy (w tym notariusze) – paneliści konferencji⁵. Niniejsze opracowanie ma na celu uwypuklenie najważniejszych problemów i postawionych tez, które zostały poruszone zarówno w przytoczonym opracowaniu, jak i w trakcie konferencji; nie może być jednak traktowane jak kompleksowe ich opracowanie, gdyż to należy pozostawić Autorom oraz dyskusji, także zewnętrznej, której potrzeba wymaga nieustannego podkreślania⁶.

Konferencyjne słowo wstępne wygłosiły z ramienia Organizatorów: prezes Izby Notarialnej w Krakowie poprzedniej kadencji notariusz Sylvia Jankiewicz oraz dr hab. Aneta Kaźmierczyk, prof. UEK, kierownik Katedry Prawa Nieruchomości i Prawa Podatkowego, będąca także przewodniczącą Komitetu Organizacyjnego. Konferencję uroczystie otworzył J.M. Rektor Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie dr hab. Stanisław Mazur, prof. UEK, prodziekan Kolegium Ekonomii, Finansów i Prawa,

⁴ Patronat nad wydarzeniem objęli: Rektor Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, dziekan Kolegium Ekonomii, Finansów i Prawa Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, Rada Izby Notarialnej w Krakowie, Rzecznik Praw Obywatelskich, Krajowa Rada Notarialna, Stowarzyszenie Notariuszy RP, Prezydent Miasta Krakowa, Wojewoda Małopolski, Okręgowa Izba Radców Prawnych w Krakowie, Okręgowa Rada Adwokacka w Krakowie, Stowarzyszenie Zarządców i Administratorów Nieruchomości w Krakowie, Towarzystwo Naukowe Nieruchomości; Patronat Medialny został objęty przez: miesięcznik „Rejent”, kwartalnik „Krakowski Przegląd Notarialny”, „Świat Nieruchomości”, Serwis Kraków.pl, Wolters Kluwer, Wydawnictwo C.H. Beck.

⁵ *Własność lokali. Teraźniejszość i perspektywy*, red. A. Kaźmierczyk, E. Badura, Warszawa 2020. Monografia ukazała się w Wydawnictwie C.H. Beck i została dofinansowana przez Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie, a nadto Izbę Notarialną w Krakowie. W dalszej części niniejszego sprawozdania przy nazwiskach panelistów zostaną zacytowane ich artykuły tam opublikowane.

⁶ Prelegenci zostali przedstawieni, co do zasady, w taki sposób jak w programie Konferencji – z całą świadomością, że ujawnione funkcje nie wyczerpują pełnego ich opisu.

podkreślając pilną potrzebę nowelizacji ustawy o własności lokali uchwalonej w 1994 roku. Podziękował także za podjęcie trudu organizacji tej konferencji. Następnie, dr hab. Kinga Michałowska, prof. UEK, wskazała, że ponieważ ustawa obowiązuje już 26 lat, stąd czas na podsumowania. Podkreśliła wagę tematyki, na którą należy spojrzeć z punktu widzenia relacji teorii i praktyki.

Notariusz Sylwia Jankiewicz także przywitała szacownych gości, którymi zechcieli zostać przedstawiciele nauki i praktyki, w tym: ministerstw, administracji rządowej i samorządowej, zawodów prawniczych, a w szczególności notariusze z całej Polski. Przedstawiła rys historyczny problematyki ustanawiania odrębnej własności lokali: od Rozporządzenia Prezydenta RP z 24 października 1934 roku o własności lokali⁷ (którego konstrukcja obowiązywała także po wprowadzeniu, po 1 stycznia 1947 r. Dekretu z 11 października 1946 r. – Prawo rzeczowe⁸, gdy została ona uzupełniona o: konstytutywny wpis do księgi wieczystej oraz o powiązanie z lokalem udziału w nieruchomości wspólnej⁹). Dopiero na tym historycznym tle widać, jak ogromne było – od początku – znaczenie ustawy o własności lokali. Zaistniała wówczas prawna możliwość rozwoju instytucji odrębnej własności lokali. Podkreślona została w związku z tym rola toczących się prac nowelizacyjnych w kontekście Projektu ustawy o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, ustawy – Prawo spółdzielcze oraz ustawy o własności lokali, opracowanej przez Ministerstwo Rozwoju, Pracy i Technologii¹⁰. Jako przykład zmian, szczególnie ważnych także w zarysowanym aspekcie społecznym, omówiona została propozycja uchylecia ustępu 3 artykułu 21 i z jednoczesną zmianą ustępu 2 artykułu 22 ustawy o własności lokali, co w praktyce mogłoby mieć znaczenie choćby przy

⁷ Dz.U. z 1934 r., Nr 94, poz. 848.

⁸ Dz.U. z 1946 r., Nr 57, poz. 319.

⁹ Art. XVI przepisów wprowadzających Prawo rzeczowe. Rozporządzenie Prezydenta RP zostało uchylone przez art. V pkt 1 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks cywilny, a od 1 stycznia 1965 r. odrębną własność lokali regulowały przepisy art. 133, 135-138 k.c. (uchylone lub istotnie zmienione z dniem 1 października 1990 r. wraz z wejściem w życie ustawy z 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, Dz. U. 1990, Nr 55, poz. 321) oraz art. XIX przepisów wprowadzających k.c. Tej skąpej regulacji kodeksowej towarzyszył jednak szereg innych ustaw, których przedmiotem były rygory kontroli administracyjnej oraz ograniczenia możliwości sprzedaży lokali przez państwo. Przytoczyć można choćby ustawę z 28 maja 1957 r. o sprzedaży przez państwo domów mieszkalnych i działek budowanych, późniejszą ustawę z dnia 10 kwietnia 1974 r. – Prawo lokalowe wraz z przepisami Rozporządzenia RM z 26 czerwca 1974 r., wydanego na jej podstawie, czy inne – z czasów realnego socjalizmu.

¹⁰ Zob. na stronie Rządowego Centrum Legislacji (RCL) – numer projektu UB2.

ustanawianiu służebności drogowych. Następnie głos zabrała dyrektor Instytutu Prawa UEK, prof. dr hab. Bogusława Gnela, podkreślając między innymi bardzo dobrze rozwijającą się w ostatnich latach współpracę pomiędzy Uniwersytetem Ekonomicznym a Izłą Notarialną w Krakowie, której owocem jest m.in. ta konferencja. Na ustawę należy spojrzeć nie tylko z perspektywy prawnorzeczowej, lecz szerszej – np. podatkowej. Zgromadzonych przed komputerami uczestników, członków Komitetu Organizacyjnego, członków Komitetu Naukowego – przywitała uroczyście prof. Aneta Kaźmierczyk, dziękując jednocześnie wszystkim patronom.

Wystąpienia wstępne rozpoczęła podsekretarz stanu w Ministerstwie Rozwoju, Pracy i Technologii minister Anna Kornecka. Podkreśliła, że jest to dobry czas na konferencję. Spójnie przedstawiła procedowany pod jej kierunkiem projekt zmian, mających na celu usprawnienie działalności wspólnot mieszkaniowych w taki sposób, by przenieść na grunt ustawy bogaty dorobek orzecznictwa. W szczególności omówiła nowelizację art. 6 ustawy, zgodnie z którą wspólnoty mieszkaniowe mogą mieć własny majątek, z zastrzeżeniem, iż winien on być związany z zarządzaniem nieruchomością wspólną (to przykładowo środki pieniężne z zaliczek wpłacanych przez właścicieli lokali oraz pożytki pochodzące z nieruchomości wspólnej; prawa z zawieranych przez wspólnotę umów, czy własność nieruchomości potrzebnej do zarządzania nieruchomością wspólną, nabytej za zgodą właścicieli¹¹). Prelegentka podkreśliła fakt, że konieczne jest jednoznaczne określenie statusu majątkowego wspólnoty mieszkaniowej w samej ustawie o własności lokali, a nie tylko w orzecznictwie. Stąd propozycja dodania w art. 6 ustawy m.in. nowego ust. 2, zgodnie z którym wspólnota mieszkaniowa może posiadać własny majątek (odrębny od majątku jej członków), w skład którego wejdą prawa i obowiązki związane z gospodarowaniem nieruchomością wspólną, oraz nowego ustępu 4, określającego, że organami wspólnoty są zarząd i zebranie właścicieli lokali. Nadto, inne zmiany dotyczyłyby m.in. art. 16 ust. 1 ustawy, gdyż od 30 maja 2020 roku obowiązuje takie brzmienie art. 952¹ § 2 k.p.c., które wyłącza możliwość sprzedaży egzekucyjnej nieruchomości dłużnika w przypadku, gdy egzekwowana należność główna jest niższa niż 5% wartości nieruchomości ustalonej przez biegłego w operacie szacunkowym. W praktyce oznacza to możliwość wystąpienia kilkuletniej zaległości w płatności zaliczek na pokrycie kosztów zarządu nieruchomością i to w sytuacji, gdy okres

¹¹ Por. Uchwała SN z 21 grudnia 2007 r. (III CZP 65/07) oraz uchwałę SN z 15 października 2008 r. (I CSK 118/08).

przedawnienia takich roszczeń okresowych, to jest właścicieli lokali względem wspólnoty mieszkaniowej, wynosi trzy lata. Wskazała, że należy więc wyłączyć w odniesieniu do nich stosowanie art. 952¹ k.p.c. oraz dodać jasne kryterium: jaka wielkość zaległości może być podstawą do wystąpienia przez wspólnotę z wnioskiem o licytację lokalu (propozycja, to zaległość za okres minimum 12 miesięcy). Omówione zostały także propozycje zmian w art. 21 i art. 22 ustawy, to jest: uchylenie art. 21 ust. 3 i równoczesna zmiana treści art. 22 ust. 2. Zgodnie z obowiązującym art. 21 ust. 3 zarząd, na podstawie pełnomocnictwa, może składać oświadczenia w celu wykonania uchwał ze skutkiem dla właścicieli wszystkich lokali, lecz tylko w sprawach, o których mowa w art. 22 ust. 3 pkt 5, 5a i 6 u.w.l. (udzielenie zgody na nadbudowę lub przebudowę nieruchomości wspólnej, ustanowienie odrębnej własności tak powstałego lokalu i rozporządzenie nim, na związaną z tym zmianę wysokości udziałów w nieruchomości wspólnej – pkt 5; udzielenie zgody na zmianę wysokości udziałów w nieruchomości wspólnej – pkt 5a i dokonanie podziału nieruchomości wspólnej – pkt 6). Obecnie więc jedynie w powyższych sprawach wspólnota mieszkaniowa, na podstawie uchwały podjętej w trybie określonym w ustawie, może udzielić pełnomocnictwa zarządowi do jej wykonania, a zarząd reprezentując całą wspólnotę, składa oświadczenie ze skutkiem dla wszystkich właścicieli. W sprawach niewymienionych w art. 21 ust. 3 u.w.l., wspólnota mieszkaniowa może co prawda podjąć uchwałę większością udziałów, ale pełnomocnictwo dla zarządu jest procedowane w trybie Kodeksu cywilnego, a nie ustawy o własności lokali, tak więc musi być udzielone przez każdego członka wspólnoty. Cytowana zmiana ma na celu umożliwienie zawarcia umowy przez zarząd ze skutkiem dla wszystkich właścicieli lokali – na podstawie uchwały większościowej wspólnoty, wyrażającej zgodę na daną czynność oraz udzielającej pełnomocnictwa do jej zawarcia. Poza tym projekt przewiduje, że w przypadku indywidualnego zbierania głosów przez zarząd, wyznaczony będzie moment podjęcia uchwały (to zebranie większości udziałów wymaganej dla podjęcia danej uchwały), który jednocześnie będzie oznaczał brak konieczności zbierania dalszych głosów. Jako przedmiot omówionej nowelizacji wskazano także zmianę art. 11 (dodanie nowego ustępu 3 o treści: „3. Jeżeli wydzielenie lokalu byłoby sprzeczne z art. 2 ust. 1a-2, sąd odmawia podziału nieruchomości przez wydzielenie lokalu.”) oraz art. 29 (dodanie nowego ustępu 4 o treści: „Właściciel lokalu może przeglądać dokumenty wspólnoty mieszkaniowej oraz żądać udzielenia przez zarząd lub zarządcę, któremu powierzono

zarząd nieruchomością wspólną w sposób określony w art. 18 ust. 1, informacji dotyczących zarządu nieruchomością wspólną.”).

Wystąpienia wstępne kontynuowała przedstawicielka Rzecznika Praw Obywatelskich Dyrektor Zespołu Prawa Cywilnego – Kamilla Dołowska. Podkreśliła, jak ważna jest nowelizacja ustawy o własności lokali. Już bowiem pod koniec 1995 roku Rzecznik Praw Obywatelskich przedstawił swoje stanowisko w sprawie tej ustawy, wyszczególniając najważniejsze problemy związane z jej stosowaniem, w tym spowodowane brakiem przepisów przejściowych, nadto problemy w utrzymaniu lokali w należyłym stanie technicznym i skutki o charakterze finansowym, polegające m.in. na przerzuceniu finansowania wieloletnich zaniedbań związanych z funkcjonowaniem wspólnot mieszkaniowych na właścicieli lokali. Wspominała o skargach członków wspólnot, kierowanych do RPO; od kilku lat jest ich około 50 rocznie. Są składane przede wszystkim z powodu konfliktów właścicieli lokali z zarządami wspólnot; dotyczą przykładowo zasadności ponoszenia kosztów zarządu i ich wysokości, sposobów głosowania, w tym braku informacji o głosowanych uchwałach, utrudnianiu dostępu do dokumentów wspólnotowych; pojawiły się także postulaty powołania niezależnego organu do rozpatrywania sporów. Krokiem naprzód było uregulowanie sposobu głosowania i reprezentowania na zebraniach wspólnot mieszkaniowych współwłaścicieli nieruchomości lokalowych, stanowiących garaże wielostanowiskowe¹². Wybiegając w przyszłość, już w 2017 roku Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł¹³ o rozstrzygnięcie przez powiększony skład Sądu Najwyższego zagadnienia prawnego czy upływ terminu, na jaki zostało ustanowione prawo użytkowania wieczystego nieruchomości, na której znajduje się budynek wielolokalowy, powoduje wygaśnięcie prawa odrębnej własności lokalu w tym budynku. Sąd Najwyższy w uchwale

¹² Przypomnijmy, że ustawą z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o własności lokali (Dz.U.2015, poz. 1168 z dnia 14 sierpnia 2015 r.) dodano m.in. w art. 3 ustęp 3a o treści: „Na potrzeby stosowania ustawy przyjmuje się, że udział w nieruchomości wspólnej współwłaściciela lokalu w częściach ułamkowych odpowiada iloczynowi wielkości jego udziału we współwłasności lokalu i wielkości udziału we współwłasności nieruchomości wspólnej przypadającej na ten lokal.”, a nadto w art. 23 dodano ustęp 2b w brzmieniu: „Jeżeli lokal jest przedmiotem współwłasności w częściach ułamkowych, współwłaściciele celem oddania głosu przypadającego na ich lokal w głosowaniu prowadzonym według zasady, że na każdego właściciela przypada jeden głos, obowiązani są ustanowić w formie pisemnej pełnomocnika. Ustanowienia pełnomocnika współwłaściciele lokalu dokonują większością głosów liczoną według wielkości udziałów we współwłasności lokalu”.

¹³ Na podstawie art. 16 ust. 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2014 r., poz. 1648 ze zm.) w związku z art. 60 ust. 2 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2013 r., poz. 499 ze zm.).

z 25 sierpnia 2017 roku¹⁴ orzekł, iż upływ takiego terminu nie powoduje wygaśnięcia prawa odrębnej własności lokalu w takim budynku. Nadto przypomniała, że przy udziale RPO została podjęta uchwała SN z 27 lutego 2020 roku¹⁵, że „niezapewnienie wszystkim właścicielom lokali udziału w głosowaniu nad uchwałą podejmowaną w trybie indywidualnego zbierania głosów może uzasadniać uchylenie przez sąd uchwały, jeżeli miało lub mogło mieć wpływ na jej treść”. Przywołana została także m.in. uchwała NSA z 13 listopada 2012 roku¹⁶, dotycząca kompetencji zarządu, tym razem na tle ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych. Prelegent wspomniała wreszcie o skargach do Rzecznika, które pojawiły się w czasie epidemii, a dotyczących braku zwoływania zebrań wspólnot mieszkaniowych.

Jako kolejny zabral głos dziekan Okręgowej Izby Radców Prawnych w Krakowie dr Marcin Sala-Szczypiński, który podkreślił wieloaspektowość problematyki, zarówno jurydyczną, jak i społeczną, a nadto rolę ładu urbanistycznego. Wierząc w racjonalność ustawodawcy, zaapelował o kompleksowe uregulowanie tak ważnych zagadnień. Wagę podnoszonych w czasie konferencji tematów podkreślili także: dziekan Okręgowej Rady Adwokackiej w Krakowie Aleksander Gut, który wyraził przekonanie, że konferencja pomoże poruszyć problemy, które praktycy muszą rozstrzygać na co dzień, a nadto prezes Stowarzyszenia Zarządców i Administratorów Nieruchomości Ewa Ciończyk, mająca nadzieję, że doświadczenie środowiska, które reprezentuje, zostanie wykorzystane i znajdzie odzwierciedlenie w nowelizowanej ustawie. Zastępca Prezydenta Miasta Krakowa Bogusław Kośmider wskazał na duży stopień skomplikowania tej problematyki, przypomniał o skali zjawiska, gdyż w samym Krakowie jest obecnie kilkanaście tysięcy wspólnot mieszkaniowych, a nadto wyraził nadzieję, że konferencja przyczyni się do zwiększenia możliwości działania zarówno zarządców nieruchomości, jak i właścicieli lokali. Przedstawiciel Wojewody Małopolskiego Zastępca Dyrektora Wydziału

¹⁴ Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 25 sierpnia 2017 r., sygn akt III CZP 11/17, OSNC 2017/12/132.

¹⁵ Uchwała Sądu Najwyższego z 27 lutego 2020 r., sygn akt III CZP 59/19, OSNC 2020/11/93.

¹⁶ Uchwała NSA z 13 listopada 2012 r., II OPS 2/12: „Wykonywany przez spółdzielnię mieszkaniową, na podstawie art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (tekst jedn.: Dz.U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116 ze zm.), zarząd nieruchomością wspólną stanowiącą współwłasność spółdzielni uprawnia ją do samodzielnego dysponowania nieruchomością wspólną na cele budowlane w rozumieniu art. 3 pkt 11 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (tekst jedn.: Dz.U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1623 ze zm.), bez potrzeby uzyskania zgody właścicieli lokali mieszkalnych stanowiących odrębny przedmiot własności, wyłącznie w zakresie eksploatacji i utrzymania zarządzanej nieruchomości wspólnej”.

Prawnego i Nadzoru Rafał Czeladzki wskazał na potrzebę pogłębionej dyskusji publicznej w zakresie nowelizacji ustawy mającej przecież ogromną doniosłość społeczną.

Pani Prof. Aneta Kaźmierczyk podziękowała za wystąpienia. Podkreśliła zasadność kompleksowej nowelizacji ustawy o własności lokali, mając nadzieję, że efektem konferencji będzie takie sformułowanie szerszego spektrum postulatów *de lege ferenda*, które dadzą się wykorzystać w nowelizacji.

I. Pierwszy panel, zapowiedziany przez prof. Anetę Kaźmierczyk: Instytucja odrębnej własności lokalu – zechciał poprowadzić prof. dr hab. Andrzej Mączyński (Uniwersytet Jagielloński). W jego ramach referaty wygłosili:

1. Prof. dr hab. Jerzy Pisuliński (Uniwersytet Jagielloński), *Miejsce regulacji własności lokali de lege ferenda.*

Poddał on ocenie obecną regulację ustawy o własności lokali (u.w.l.). Wyszedł więc od przypomnienia konstrukcji odrębnej własności lokali (o.w.l.) w ustawie, a nadto wspominał ustawy szczególne, które także regulują ustanawianie odrębnej własności lokali, nie modyfikując jednak samej konstrukcji (np. ustawa deweloperska). Wskazał na zróżnicowanie zasad zarządu nieruchomością wspólną w małej i dużej wspólnotie (art. 19 u.w.l.) oraz jej modyfikacje w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych (art. 26 i art. 27 u.s.m.), podkreślając brak regulacji zasad zarządu w sytuacji dotyczącej osiedli domów jednorodzinnych (poza osiedlami budowanymi przez spółdzielnie – art. 2 ust. 3 zd. 2 u.s.m.).

Jako wady obecnej regulacji wskazał m.in. niejasny zakres przymusowej współwłasności nieruchomości wspólnej, zwłaszcza przy ustanawianiu sukcesywnym odrębnej własności lokali; niejasny status wspólnoty mieszkaniowej i jej zdolności prawnej, niejasne, niepełne i wadliwie uregulowane: relacje między wspólnotą a właścicielami lokali, nieuregulowanie szeregu kwestii, w szczególności: brak regulacji zmiany wielkości udziałów we współwłasności bez rozporządzenia lokalem; brak regulacji dotyczącej zmian struktury nieruchomości wspólnej (przykładowo spowodowanej nadbudową lub przebudową, czy częściową rozbiórką budynku), brak regulacji zniesienia odrębnej własności lokali, brak regulacji praw właścicieli do majątku wspólnoty, brak regulacji dotyczących likwidacji wspólnoty, podziału wspólnoty w razie podziału nieruchomości wspólnej; wadliwość

reprezentacji wspólnoty, zróżnicowanie zasad zarządu nieruchomością wspólną w zależności od liczny lokali, niejasny zakres swobody właścicieli w kształtowaniu zasad zarządu nieruchomością wspólną, niekompletną i wadliwą regulację zasad podejmowania uchwał we wspólnocie, w tym udziału w zebraniu właścicieli lokali przez przedstawiciela, sposobów głosowania i zasad zaskarżania uchwał, wadliwe uregulowanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu i ich skutków względem właścicieli lokali itd.

Wskazał nadto trzy warianty regulacji odrębnej własności lokali – *de lege ferenda*:

(1) w Kodeksie cywilnym; (2) w ustawie pozakodeksowej; (3) względnie: częściowo w Kodeksie cywilnym (np. konstrukcja, powstanie i zniesienie o.w.l., określenie statusu nieruchomości wspólnej), zaś częściowo w odrębnej ustawie (określenie statusu prawnego wspólnoty, możliwość tworzenia wspólnoty przez właścicieli domów jednorodzinnych oraz regulacji sposobu zarządu takich domów na osiedlach domów (wraz z infrastrukturą, drogami dojazdowymi, placami zabaw).

Przedstawił nadto argumenty za i przeciw każdej z tych regulacji, opowiadając się ostrożnie za trzecią, choć żadne rozwiązanie nie jest, jego zdaniem, wolne od wad, a w szczególności:

- za pierwszą koncepcją przemawia: jedność i powiązanie z innymi przepisami Kodeksu cywilnego oraz większa stabilność regulacji; argumentami przeciw są przykładowo: szczegółowość regulacji odbiegająca od tej kodeksowej, brak odpowiedniego miejsca na umieszczenie tej regulacji w Kodeksie cywilnym, powodujące rozbicie systematyki kodeksowej, konieczność uregulowania wspólnoty mieszkaniowej w sytuacji, gdy kodeks nie reguluje żadnych – poza Skarbem Państwa – podmiotów prawa;
- za drugą koncepcją przemawia: kontynuacja dotychczasowych rozwiązań (podobnie zresztą jak i w innych krajach – Niemcy, Austria), łatwiejsze stosowanie przepisów przez osoby nieposiadające wykształcenia prawniczego, możliwość rozszerzenia zakresu stosowania przepisów ustawy o zarządzie nieruchomością wspólną także na zarząd innymi nieruchomościami, typu: osiedla domów jednorodzinnych; jako argumenty przeciw wskazał m.in: pogłębienie procesu dekodyfikacji, podatność regulacji na zmiany (mniejsza stabilność), możliwość odchodzenia od konstrukcji przyjmowanych w Kodeksie cywilnym;
- za trzecią (mieszaną) koncepcją przemawia to, że: regulacja stosunków prawnorzeczowych pozostawałaby w Kodeksie cywilnym; zachowano

by więc systematykę kodeksu; a nadto: większa spójność regulacji własności lokali z przepisami prawa rzeczowego, przepisy o wspólnocie mieszkaniowej nie rozbijają wówczas struktury Kodeksu cywilnego, szczegółowe normy o charakterze technicznym byłyby nadal poza tym kodeksem; możliwość rozszerzenia zakresu stosowania przepisów o zarządzie nieruchomością wspólną na zarządzanie innymi nieruchomościami (wspomniane osiedla domów jednorodzinnych); przeciw tej koncepcji wskazał m.in: rozbieżność regulacji stosunków prawnorzeczowych i zarządu nieruchomością wspólną, co może utrudniać stosowanie przepisów; możliwe niespójności pomiędzy Kodeksem cywilnym a ustawą, zmiany w ustawie mogłyby utrudniać stosowanie przepisów kodeksowych.

Postulował więc, by nowelizacja ustawy odbyła się w sposób kompleksowy i że czas na jej naprawę gruntowną reformę.

2. Dr hab. Elżbieta Klat-Górska, prof. UWr (Uniwersytet Wrocławski), *Atuty szerokiego wachlarza prawnych form korzystania z lokali mieszkalnych*

Pani Profesor wskazała, że ilość osób potrzebujących własnego lokalu rośnie, niestety podobnie jak ceny lokali. W latach 60. nastąpił napływ ludności ze środowisk wiejskich do miast, a fakt ten był podawany jako jedna z przyczyn problemów mieszkaniowych. Nabycie stabilnego prawa do lokalu, choć o różnym możliwym charakterze, czy to lokali mieszkalnych, które powstają na bazie ustawy o własności lokali, czy także ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, czy wreszcie lokali nabywanych od Gminy czy Skarbu Państwa w trybie ustawy o gospodarce nieruchomościami – stanowi podstawę funkcjonowania społeczeństwa. Otoczenie prawne ustawy o własności lokali jest zatem szerokie.

Chociaż obecnie to własność lub najem są preferowane przez ustawodawcę, prelegentka przypomniała o prawach spółdzielczych, choćby spółdzielczym lokatorskim lub własnościowym prawie do lokalu, proponując rozszerzenie wachlarza prawnych propozycji rynkowych dotyczących korzystania z nieruchomości, by zabezpieczyć właśnie potrzeby mieszkaniowe ludności (zwłaszcza że w małych lub wiejskich ośrodkach deweloperzy nie funkcjonują lub funkcjonują rzadko). Podała nadto przykład m.in. Szwecji, gdzie nie zrezygnowano ze spółdzielczych praw do lokali; zastanawiała się nad innymi jeszcze konstrukcjami prawnymi, np. leasingiem związanym z nieruchomościami, które miałyby na celu stworzenie stabilnych tytułów

prawnych do lokali. Nie został także uregulowany problem zagospodarowania przestrzennego. Postulowała stworzenie obecnie istniejącym wspólnotom stabilnych warunków funkcjonowania.

Jej zdaniem, proponowana nowelizacja nie jest, niestety, wystarczająca. Poza tym zmiany wymagają również inne ustawy, w tym: ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych i ustawa – Prawo spółdzielcze, które mogłyby być remedium na kłopoty lokalowe zwłaszcza ludzi młodych. Podkreśliła po raz kolejny konieczność rozszerzenia wachlarza propozycji prawnych korzystania z lokali, w tym z takich form, które dopiero w efekcie umożliwią nabycie własności.

3. Notariusz Tomasz Kot (wiceprezes Krajowej Rady Notarialnej), *Blaski i cienie polskiej koncepcji własności lokalu w świetle wzorów europejskich*

W Polsce obowiązuje od dawna następująca konstrukcja lokalu: odrębna własność, z udziałem w nieruchomości wspólnej związanej z tym lokalem. Ułatwia ona zdefiniowanie przedmiotu obrotu, czy określenie jego wartości rynkowej. Powoduje jednak różnorakie problemy, jak choćby związane z prawem do gruntu (np. na gruncie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, czy w przypadku oddania gruntu w użytkowanie wieczyste), z uregulowaniem przebudowy lokalu, czy odłączaniem części jednego lokalu i przyłączaniem do innego – także w kontekście uregulowań wieczystoksięgowych. Analizując zewnętrzne systemy prawne, można zauważyć, że konstrukcje mogą być i są inne (np. własność całości, lecz w jej ramach silnie zdefiniowana możliwość korzystania z poszczególnych lokali i dysponowania nimi – jako swoiste prawo rzeczowe).

We Francji wprowadzono różne od polskich rozwiązania; w szczególności wspominał art. 664 kodeksu cywilnego Napoleona¹⁷, który w ogóle nie przewidywał odrębnej własności lokali. Podstawą konstrukcji przewidzianej w kodeksie Napoleona była odrębna własność budynku lub jego części, a także piętra budynku, i stanowiła własność niezwiązaną niczym z gruntem, na którym budynek się znajdował. Budynek taki (lub jego część)

¹⁷ Przypomnijmy, że Kodeks cywilny Francuzów (*Code civil des Français*) został przyjęty ustawą z 30 *ventôse* roku XII (czyli 21 marca 1804 r.), a w 1807 r. otrzymał nazwę Kodeksu Napoleona (*Code Napoleon*). Wspomniany art. 664 regulował kwestie wzajemnych rozliczeń pomiędzy właścicielami poszczególnych pięter, a m.in. stąd uważa się, że możliwe było ustanawianie odrębnej własności pięter.

stanowił odrębną nieruchomość w stosunku do nieruchomości gruntowej, na której został wzniesiony.

W 1938 roku powstała regulacja ustawowa (uchylona w 1965 r.), dotycząca tworzenia swoistej „spółki współwłaścicieli”. W ramach takiej współwłasności, po wybudowaniu budynku umawiano się kto i w jakim zakresie korzysta z niego: indywidualnie (w ramach tzw. części prywatnej, przypisanej poszczególnym współwłaścicielom), względnie wspólnie (w ramach „części wspólnej”, z której może korzystać zarówno kilku, jak i ogół współwłaścicieli). Podstawą tego podziału był akt notarialny. Taki podział „w celu używania” określonej części budynku zaznaczany był w akcie notarialnym – to notariusz czuwał nad prawidłowością podziału.

Z kolei, jako przykład zarządzania, prelegent podał powierzenie go syndykowi, przy czym zgromadzenie współwłaścicieli zostało wyposażone w osobowość prawną; wiążące decyzje są podejmowane w formie uchwał, a syndyk nieruchomości wspólnej – zarządza nią.

4. Dr Władysław Pęksa¹⁸ (Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie), *Kontekst rozwoju instytucji odrębnej własności lokalu w Europie Środkowej*

Prelegent przypomniał nie tylko regulacje prawne, lecz także kontekst społeczny tej problematyki. Po drugiej wojnie światowej ogromne znaczenie miały m.in.: reforma rolna oraz zdemokratyzowanie prawa własności – jako zapewnienie ludności dachu nad głową.

Omówił *casus* Republiki Czeskiej (ówczesnej Czechosłowacji), gdzie w 1950 roku zniesiono zasadę *superficies solo cedit*, a której to zasady na Słowacji prawo nigdy nie znało. Zwrócił także uwagę na ogromny wyłom w tamtejszych konstrukcjach prawa cywilnego, czyli socjalistyczną ustawę (*zákon*) z 1966 roku o *osobnim vlastictvi bytu* – č. 52/1966 Sb., którą wprowadzono konstrukcję odrębnej własności lokalu mieszkalnego. Odrębna własność lokalu połączona została z udziałem we współwłasności części wspólnych oraz gruntu pod budynkiem. Prawa te jednak nie były zaliczane do własności prywatnej (osobistej), lecz własności uspołecznionej. Nadto, lokal z takimi prawami w gruncie był wprawdzie zbywalny, lecz warunkiem skutecznego nabycia i posiadania było osobiste korzystanie z niego.

¹⁸ Zob. także: W. Pęksa, *Cicha rewolucja: społeczny i historyczno-prawny kontekst rozwoju instytucji odrębnej własności lokalu w Europie Środkowej*, [w:] *Własność lokali. Teraźniejszość i perspektywy*, red. A. Kaźmierczyk, E. Badura, Warszawa 2020, s. 233 i nast.

W Czechach, po przemianach z 1989 roku ustawa ta została uchylona ustawą z 1994 roku, o konstrukcji zbliżonej do polskiej ustawy, lecz podkreślono, że geneza tych uregulowań była skrajnie różna.

Podsumowanie i pytania: Profesor Andrzej Mączyński podsumował referaty, podnosząc między innymi, że ustawa o własności lokali zajmuje centralne miejsce w regulacji własności lokali. Potrzeby mieszkaniowe społeczeństwa zmieniają się, obecnie to już nie tylko chęć zapewnienia sobie i rodzinie na pokolenia własności lokalu. W związku z tym należałoby także zmienić możliwe formy korzystania z lokali oraz dostosować je do zmieniających się warunków i potrzeb życiowych społeczeństwa. Co do nowelizacji ustawy o własności lokali, podobnie jak prof. Jerzy Pisuliński, byłby najbliższej trzeciej z proponowanych opcji. Nadto, popierając wielość form prawnych korzystania z lokali, co jest rzeczą oczywiście pożądaną, byłby jednak ostrożny w podkreślaniu roli spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, gdyż już w chwili powstawania było ono swoistą „protezą” w stosunku do prawa własności.

Z kolei na pytanie dotyczące sukcesywnego ustanawiania odrębnej własności lokali, prof. Jerzy Pisuliński opowiedział się przeciwko temu rozwiązaniu, wskazując nadto problem zdefiniowania części niewydzielonej, pozostającej po wydzieleniu pierwszego i kolejnych lokali. Należałoby raczej zastanowić się nie nad sukcesywnym „ustanawianiem”, lecz sukcesywnym „zbywaniem” odrębnej własności lokali. Ustanawianie odrębnej własności lokali mogłoby zatem następować jednocześnie, zaś zbywanie – sukcesywnie. W rozważaniach wziął pod uwagę także czas wpisu do ksiąg wieczystych i niejasności związane z możliwością zbycia praw przed wpisem do księgi wieczystej. Należałoby jednak dobrze uregulować przepisy przejściowe, ustosunkowując się w nich do szeregu problemów, jak choćby: w jaki sposób ustanowić odrębną własność lokali w budynkach, w których wydzielono już ich część; zająć się kwestią nadbudowy lub przebudowy w takich budynkach. Rozwiązanie to warte jest jednak uwagi, gdyż rozwiązywałoby wiele problemów, przykładowo status prawny osoby nabywcy po ustanowieniu odrębnej własności lokalu, a przed jego wpisem do ksiąg wieczystych, w szczególności jego udział w zebraniu wspólnoty i głosowaniu, oraz jakim udziałem.

Padło także pytanie dotyczące podmiotowości prawnej wspólnoty (jeśli przyszła nowelizacją ją przesądzi): czy należałoby przyznać pełną, czy w jakiś sposób ograniczoną zdolność do czynności prawnych wspólnoty, i czy powinno to zostać także uregulowane w ustawie. Profesor Jerzy Pisuliński przypomniał, że w przypadku „ustawowej osoby prawnej” należałoby

rzeczywiście uregulować w ustawie kwestię podmiotowości prawnej, może nawet przyznać wspólnocie osobowość prawną (jak w prawie francuskim). Nowa regulacja bliższa jest występującej w prawie niemieckim koncepcji „ograniczonej zdolności prawnej”. Przy „ograniczonej zdolności prawnej”, po raz kolejny należałoby się zastanowić, co dokładnie ona oznacza, oraz że nie ma już na gruncie Kodeksu cywilnego art. 36, który regulował tzw. szczególną zdolność prawną. Tak czy inaczej, wymagane jest uregulowanie ustawowe statusu wspólnoty mieszkaniowej (lokalowej), w tym nie jest wykluczony powrót do szczególnej osobowości prawnej, lecz w nowocześniejszym i kompleksowym wydaniu. Wspomniano, że obecnie większe możliwości działania mają zarządy spółdzielni mieszkaniowych nawet w dużych SM, niż zarządcy w małych wspólnotach mieszkaniowych.

Padły nadto krytyczne głosy dotyczące wyżej przedstawionej propozycji nowelizacji w zakresie indywidualnego zbierania głosów, jako być może rozwiązania sprzecznego z Konstytucją. Podniesiono bowiem, że w takim brzmieniu jak proponowane, nie wszyscy członkowie wspólnoty będą mieli możliwość wypowiedzenia się, i zaapelowano o przemyślenie, jak rozwiązać ten problem. Podkreślona została wysoka konfliktowość we wspólnotach, a więc i konieczność stworzenia takich uregulowań, które wyważyłyby interes wspólnoty z interesem indywidualnym poszczególnych właścicieli lokali, często o różnym statusie materialnym. Z tego punktu widzenia teoretyczna słuszność rozważań dotyczących jedności podejmowanych we wspólnocie decyzji – w praktyce nie znajduje często racji bytu i powoduje pat decyzyjny. Może więc należałoby położyć nacisk na podejmowanie decyzji przede wszystkim większością, a nadto wykorzystać mediacje, względnie stworzyć warunki do szybkiego rozstrzygnięcia spraw przez sąd.

Prof. Andrzej Mączyński przypomniał o postulacie wprowadzenia swego rodzaju organu nadzorującego (porównując go krótko z rozwiązaniami już istniejącymi na gruncie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych). Podkreślił, jak istotną rzeczą było uchwalenie w 1994 roku ustawy o własności lokali. Od tamtego jednak czasu nastąpiło ogromne upowszechnienie się odrębnej własności lokali, a w szczególności ich wyprzedaż w zrujnowanych budynkach. W przypadku Gminy czy Skarbu Państwa, sprzedaż lokali znajdujących się w takich budynkach następuje co prawda za bonifikatą, lecz członków wspólnot nie stać na utrzymanie nieruchomości w dobrym stanie.

Prof. Aneta Kaźmierczyk, zastanawiając z prof. Jerzym Pisulińskim raz jeszcze nad niektórymi aspektami przedstawionej przez niego propozycji

nowelizacji, a w szczególności jakie trudności mogłoby spowodować rozbięcie regulacji stosunków prawnorzeczowych i zarządu nieruchomością wspólną, zakończyła dyskusję i podziękowała panelistom.

II. Następnie, Notariusz Sylwia Jankiewicz zapowiedziała panel drugi: **Praworzeczowe aspekty instytucji odrębnej własności lokalu**, który poprowadził **dr hab. Adam Bieranowski, prof. UWM (Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie), członek Krajowej Rady Notarialnej**. W ramach panelu referaty wygłosili:

1. Dr hab. Zygmunt Truskiewicz¹⁹, prof. UJ (Uniwersytet Jagielloński), notariusz w Krakowie, *Podstawowe ułomności ustawy o własności lokali*

Profesor Zygmunt Truskiewicz zwrócił uwagę na postępującą od wielu lat dekodyfikację prawa, która zwiększa ryzyka prawne. Można ją dostrzec także w ustawie o własności lokali. Z jednej strony rozumie argumenty dotyczące pozakodeksowego uregulowania tych kwestii. Z drugiej jednak strony, pod kątem terminologii i konstrukcji prawnych ustawa nie wypada już dobrze, więc należałoby ją przebudować, a byłby zwolennikiem hybrydowego ujęcia nowelizacji (pkt 3 propozycji prof. J. Pisulińskiego).

Jako przykład do zmiany podał regulację dotyczącą wyodrębnienia własności lokali, porównując art. 7 ust. 1 u.w.l. (ustanowienie o.w.l. w drodze umowy, jednostronnej czynności prawnej, względnie orzeczenia sądu), art. 8 ust. 1 i 3 u.w.l. (określenie tego, co powinna zawierać umowa o ustanowieniu o.w.l.), art. 9 ust. 1 (o.w.l. powstająca w wykonaniu umowy zobowiązującej). Są one źródłem trudności interpretacyjnych, gdyż przekładają się na: traktowanie umowy o.w.l. jako odrębnego typu umowy z określonymi zwrotami dla wywołania skutku prawnego; nadto przekładają się na trudności w opisywaniu konstrukcji prawnych umożliwiających zbycie części lokalu, czy zbywanie lokalu powstałego z nadbudowy lub przebudowy. Zapomina się, że w prawie prywatnym najważniejsza jest wola stron, a nie ścisły, „formułkowy” sposób jej wyrażania. Wobec tego, powinny wystarczyć: prawidłowy opis lokalu, powołanie zaświadczenia o jego samodzielności, zawarcie postanowienia o jego zbyciu oraz złożenie

¹⁹ Zob. także: Z. Truskiewicz, *Podstawowe ułomności ustawy o własności lokali*, [w:] *Własność lokali. Teraźniejszość i perspektywy*, red. A. Kaźmierczyk, E. Badura, Warszawa 2020, s. 3 i nast.

wniosku o założenie księgi wieczystej – nawet bez zwrotu dotyczącego „ustanowienia odrębnej własności lokalu”.

Podobnie, zbycie części nieruchomości lokalowej powinno być traktowane analogicznie do zbycia części nieruchomości gruntowej. Zwrócił uwagę także na fakt, że każda nieruchomość – także lokalowa – to pewna przestrzeń.

Jako przykład odchodzenia od wzorców kodeksowych można przytoczyć także regulacje dotyczące zarządzania wspólnotą i nieruchomością gruntową oraz sposób reprezentowania wspólnoty – w u.w.l. zapisy są niespójne i niepełne (np. wymóg uzyskania pełnomocnictwa do dokonania czynności, pomimo i oprócz zgody wspólnoty, czy wymóg uczestniczenia w dokonywaniu pewnych czynności przez wszystkich członków wspólnoty) – w przeciwieństwie np. do tych, które są zawarte w Kodeksie spółek handlowych. Porównał więc uregulowania dotyczące zarządu, zawarte w art. 8 u.w.l., art. 19 u.w.l., art. 20 u.w.l., art. 21 u.w.l. i art. 22 u.w.l., a nadto art. 33 u.w.l..

Być może rozwiązaniem pewnych kwestii byłoby chociaż zastrzeżenie w ustawie, że przy braku zgody na dokonanie czynności, może zostać ona potwierdzona zgodą zawartą w uchwale. Jego zdaniem i obecnie do ważności oraz skuteczności każdej czynności prawnej przekraczającej zakres zwykłego zarządu dokonywanej przez wspólnotę, wystarczy wyłącznie zgoda na jej dokonanie zawarta w uchwale. Jej brak zaś oznacza, że może być ona potwierdzona w drodze analogicznego zastosowania art. 63 oraz 103 k.c., a więc bez sankcji bezwzględnej nieważności.

Dekodifikacja prawa, która prowadzi do kazuistycznego ujmowania przepisów, wywołuje z jednej strony większą presję na stosowanie wykładni językowej i logicznej, lecz z drugiej – wykładni funkcjonalno-celowościowej, by zapewnić spójność systemu prawnego. To, która z wykładni będzie dominować przy rozstrzygnięciu konkretnej sprawy, zależeć będzie od postrzegania prawa przez interpretatora: w sposób bardziej pozytywistyczny lub bardziej prawnonaturalny; o tym natomiast decyduje przypadek, a nie system szkolenia prawników.

2. Dr Mirosława Pytlewska²⁰ (Sąd Rejonowy dla Warszawy Mokotowa w Warszawie), *Kształtowanie się odrębnej własności lokali w kontekście konstytucyjnego charakteru wpisu w księgach wieczystych*

Autorka przedstawiła historię wpisów konstytucyjnych w księgach wieczystych, prowadzących do powstania odrębnej własności lokali, wraz z powołaniem podstaw prawnych, poczynając od cytowanego w publikacji art. XVI dekretu z 11 października 1946 roku – Przepisy wprowadzające prawo rzeczowe i prawo o księgach wieczystych²¹.

Wspomniała, że na rynku wtórnym aż do dziś następuje dokumentowanie obrotu nieruchomościami lokalowymi stanowiącymi odrębną własność, z pozostałościami poprzedniego systemu prawnego. Do 1990 roku nie było możliwości ustanawiania odrębnej własności lokalu użytkowego. Mógł on stanowić tylko przynależność lokalu mieszkalnego i to pod warunkiem, że był konieczny do wykonywania zawodu przez właściciela lokalu mieszkalnego. Według reguł Kodeksu cywilnego, po 1964 roku sposób zarządu nieruchomością wspólną podlegał obowiązkowemu (lecz o charakterze deklaracyjnym) ujawnieniu w księdze wieczystej. Nadto, dopiero na mocy art. 204 par. 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 września 1982 roku – Prawo spółdzielcze²², po raz pierwszy po wojnie stało się możliwe budowanie przez spółdzielnię domów jednorodzinnych w celu przeniesienia na członka znajdujących się w nim lokali mieszkalnych.

Podniosła nadto konieczność zachowania przez notariusza należytej staranności przy ustanawianiu odrębnej własności lokalu, cytując nadto wyrok Sądu Najwyższego z 9 lutego 2005 roku, sygn akt III CZP 270/04²³. Sąd stwierdził, że czynność prawna wyodrębnienia lokalu, który w chwili wyodrębnienia nie spełnia przesłanki samodzielności – jest nieważna jako sprzeczna z ustawą. Przedstawiła również kwestie prawne bytów lokali w kontekście działalności Komisji Reprywatyzacyjnej²⁴ – na kanwie skomplikowanych stanów faktycznych, wywołanych dekretem z 26 października 1945 roku o własności i użytkowaniu wieczystym gruntów na obszarze

²⁰ Zob. także: M. Pytlewska, *Kształtowanie się odrębnej własności lokali w kontekście konstytucyjnego charakteru wpisu w księgach wieczystych*, [w:] *Własność lokali. Teraźniejszość i perspektywy*, red. A. Kaźmierczyk, E. Badura, Warszawa 2020, s. 53 i nast.

²¹ Dz. U. Nr 57, poz. 321.

²² t.j. Dz. U. 2013, poz. 1443 ze zm.

²³ Opublikowano: LEX nr 1110986.

²⁴ Komisja powstała na mocy ustawy z dnia 9 marca 2017 r. o szczególnych zasadach usuwania skutków prawnych decyzji reprywatyzacyjnych dotyczących nieruchomości warszawskich wydanych z naruszeniem prawa (Dz. U. 2017, poz. 718 ze zm.).

m. st. Warszawy²⁵, a które to uregulowania miały na celu usunięcie skutków prawnych naruszeń prawa w trakcie wydawania decyzji na podstawie przepisów dekretu Bieruta.

Omówiła także problem zamknięcia księgi lokalowej a przeniesienia hipoteki (art. 22 u.k.w.i.h.), wraz z sytuacjami, gdy konieczne jest zawarcie układu, powołując się przy tym na uchwałę Sądu Najwyższego z 8 grudnia 2017 roku, III CZP 77/17²⁶: „w razie zniesienia odrębnej własności lokalu obciążonego hipoteką, hipoteka obciąża nieruchomości, w której skład wchodzi lokal będący wcześniej przedmiotem odrębnej własności”.

3. Notariusz Marek Watrakiewicz²⁷ (Izba Notarialna w Warszawie), *Prawnorzeczowa konstrukcja odrębnej własności lokalu – wady i zalety w praktyce obrotu*

Autor zajął się rozwiązaniem przyjętym w ustawie o własności lokali, w szczególności, że ustawodawca rozwinął myśl z art. 46 par. 1 k.c., zgodnie z którą część budynku trwale z gruntem związanego może stanowić nieruchomości, i przywołał art. 2 ust. 1 u.w.l. – taką częścią może być samodzielny lokal. Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 1 u.w.l. właścicielowi lokalu przysługuje, w razie wyodrębnienia lokalu, udział w nieruchomości wspólnej jako prawo związane z tym lokalem. Część doktryny twierdzi, że mamy tu do czynienia z prawem głównym i prawem z nim związanym. W u.w.l. nie jest to jednak klasyczne ujęcie takiej relacji, gdyż jedno prawo bez drugiego nie może ani zaistnieć, ani tym bardziej zostać przeniesione, jest to więc bardziej związek dwóch równorzędnych praw. W praktyce na pierwszy plan wysuwa się własność lokalu i to powinno brać się pod uwagę np. przy rozstrzyganiu sporów czy interpretacji przepisów. Przytoczył uchwałę Sądu Najwyższego z 16 maja 2019 roku, III CZP I/19²⁸.

Prelegent omówił pozycję prawną tzw. dotychczasowego właściciela, skomplikowaną zwłaszcza w przypadku sukcesywnego ustanawiania

²⁵ Dz. U. z 1945 r., Nr 50, poz. 279.

²⁶ Opublikowana: OSNC 2018/12/113.

²⁷ Zob. także: M. Watrakiewicz, *Praktyczne wady i zalety prawnorzeczowej konstrukcji odrębnej własności lokalu w ustawie o własności lokali*, [w:] *Własność lokali. Teraźniejszość i perspektywy*, red. A. Kaźmierczyk, E. Badura, Warszawa 2020, s. 63 i nast.

²⁸ Uchwała SN z 16 maja 2019 r., III CZP I/19, OSNC 2020/3/24: „Wygaśnięcie odrębnej własności lokalu na skutek jego zburzenia powoduje ustanie odrębnej własności drugiego lokalu, natomiast udziały w nieruchomości wspólnej, związane dotychczas z własnością dwóch lokali, przekształcają się w udziały we współwłasności gruntu zabudowanego budynkiem stanowiącym jego część składową i obejmującym jeden lokal”.

odrębnej własności lokali, gdy dotychczasowemu właścicielowi przysługują co do niewyodrębnionych lokali takie same uprawnienia, jakie przysługują właścicielom lokali wyodrębnionych. Przedstawił stanowiska: (i) lokale te są częścią składową nieruchomości i są przedmiotem współwłasności współwłaścicieli nieruchomości wspólnej; (ii) lokale niewyodrębnione są częścią składową nieruchomości, lecz nie należą do współwłaścicieli gruntu, lecz do dotychczasowego właściciela; (iii) te lokale nie są częścią składową nieruchomości, lecz jest to jak gdyby jedna, „złożona nieruchomość lokalowa”, należąca do dotychczasowego właściciela. Praktycznie jednak, wobec brzmienia art. 3 ust. 3 zd. 2 u.w.l., przy sukcesywnym wyodrębnianiu, pozostałe samodzielne lokale stają się odrębnym przedmiotem własności, przy czym dotychczasowy właściciel całej nieruchomości jest ich wyłącznym właścicielem (a nadto oczywiście współwłaścicielem nieruchomości wspólnej, która powstała po ustanowieniu odrębnej własności pierwszego z lokali). Postulował m.in. doprecyzowanie statusu dotychczasowego właściciela i samodzielnych lokali niewyodrębnionych.

Skomplikowana jest nadto problematyka charakteru prawnego pomieszczeń przynależnych w tym przypadku, gdy pomieszczeniem przynależnym jest: (i) część budynku, (ii) budynek oraz (iii) „szczególna” część składowa – gdy nie tylko z lokalami wyodrębnionymi, lecz także niewyodrębnionymi są powiązane pomieszczenia przynależne (na co pozwala art. 3 ust. 3 zd. 2 u.w.l.). Można uelastyczyć tę konstrukcję, np. rozważyć wprowadzenie możliwości nabycia przez właścicieli lokali jakiejś części nieruchomości wspólnej – lecz takiej, która nie będzie pomieszczeniem; można by również uregulować obrót samymi pomieszczeniami przynależnymi. Nadto można zastanowić się nad zastosowaniem zasad u.w.l. dotyczących zarządu nieruchomością wspólną także do nieruchomości pozostających we współwłasności właścicieli lokali wyodrębnionych, a nawet stworzyć przepisy o zarządzaniu terenami wspólnymi danego osiedla.

4. Małgorzata Radkowska-Gizelska²⁹ (Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu), *Prawnorzeczowy status pomieszczeń przynależnych do lokalu*

Prelegentka przedstawiła wątpliwości związane ze statusem pomieszczeń przynależnych w rozumieniu art. 2 ust. 4 u.w.l. oraz jego konsekwencje praktyczne.

W szczególności problematyka zbycia pomieszczenia przynależnego znalazła odzwierciedlenie w uchwale Sądu Najwyższego z 15 listopada 2018 roku, III CZP 52/18³⁰, dopuszczającej takie zbycie wraz z odpowiednim udziałem w nieruchomości wspólnej w celu przyłączenia tego pomieszczenia do innego lokalu stanowiącego odrębną nieruchomość. Wskazała na samo pojęcie pomieszczenia przynależnego oraz na status takich pomieszczeń w procesie wyodrębniania lokali. Uznanie tych pomieszczeń za części składowe lokalu nie zostało zaaprobowane przez część doktryny, która twierdzi, że powinno się do nich używać sformułowania „inne wydzielone części nieruchomości”, względnie, że użyte w art. 2 ust. 4 u.w.l. sformułowanie o „części składowej” ma w u.w.l. swoiste znaczenie. Pomieszczenie przynależne może zostać odłączone od lokalu bez istotnego uszczerbku dla całości lub istotnej zmiany, i że części składowe w rozumieniu tego przepisu to po prostu wyraz wyłącznie funkcjonalnego powiązania z lokalem (lecz o skutkach prawnych tożsamych do art. 47 k.c., lecz w odróżnieniu od Kodeksu cywilnego – status prawny pomieszczenia przynależnego jako części składowej ma charakter względnie obowiązujący, wynika bowiem z woli stron). W zależności od woli stron wyodrębniających lokal, pomieszczenia przynależne mogą zarówno stanowić element lokalu, względnie element nieruchomości wspólnej. Zdaniem prelegentki, pomieszczenia przynależne do lokalu są jego częścią składową w ścisłym znaczeniu, co oznacza, że nie mogą być samodzielnym przedmiotem obrotu i związane są z lokalem więzią funkcjonalną, służąc do korzystania z niego.

²⁹ Zob. także: M. Radkowska-Gizelska, *Prawnorzeczowy status pomieszczeń przynależnych do lokalu*, [w:] *Własność lokali. Teraźniejszość i perspektywy*, red. A. Kaźmierczyk, E. Badura, Warszawa 2020, s. 85 i nast.

³⁰ „Dopuszczalne jest zbycie pomieszczenia przynależnego do lokalu stanowiącego odrębną nieruchomość wraz z odpowiednim udziałem w nieruchomości wspólnej w celu przyłączenia tego pomieszczenia do innego lokalu stanowiącego odrębną nieruchomość i położonego w granicach tej samej wspólnoty mieszkaniowej; do dokonania w ten sposób podziału prawnego lokalu stanowiącego odrębną nieruchomość wymagana jest zgoda właścicieli lokali wyrażona w formie uchwały, o której stanowi art. 22 ust. 4 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali” (jedn. tekst: Dz.U. z 2018 r., poz. 716 ze zm.).”

Profesor Adam Bieranowski, otwierając panel, po raz kolejny wyraził przekonanie, że częściowa nowelizacja ustawy przyniesie niedużo korzyści. Podkreślił liczne niekonsekwencje w ustawie oraz niepewność prawa. Ta ostatnia związana jest z koniecznością interpretacji przepisów ustawy na wielu jej obszarach, a interpretacja bywa jednak bardzo różna.

W ramach dyskusji poruszono także różnorakie kwestie praktyczne, m.in. możliwość zbycia prawa do lokalu przed założeniem dla niego księgi wieczystej, w tym przy wykorzystaniu dwóch koncepcji: ekspektatywy oraz prawa do rzeczy przyszłej. W obecnym stanie prawnym należy jednak zadbać przede wszystkim o pewność prawa i rozporządzać lokalem, a więc już po założeniu dla niego księgi wieczystej

Zastanawiano się nad możliwością i sensownością oraz charakterem ujawnienia w księdze wieczystej tzw. złożonej nieruchomości lokalowej, powstającej po założeniu księgi wieczystej dla pierwszego lokalu, o której była m.in. mowa powyżej.

Wspomniano kwestie związane z podziałem lokalu w taki sposób, że część jednego lokalu (przynależność) zostaje od niego odłączona: (i) celem przyłączenia jej do drugiego lokalu, (ii) celem utworzenia odrębnego lokalu. W kontekście hipoteki w pierwszym przypadku wymagana byłaby zgoda wierzyciela na zmianę treści hipoteki, natomiast w drugim powstawałaby hipoteka łączna (jak w przypadku podziału nieruchomości gruntowej)

Rozpatrywano również zagadnienie odrębnej własności lokali na rynku pierwotnym i ich zbycia na terenie objętym pierwokupem wynikającym z ustawy o rewitalizacji. Została przedstawiona propozycja ustanowienia przez dewelopera odrębnej własności lokali dla siebie i zawierania umów warunkowych, pod warunkiem nieskorzystania z prawa pierwokupu przez gminę.

III. Panel trzeci, zapowiedziany przez not. Sylwię Jankiewicz: Prawnorzeczowe aspekty instytucji odrębnej własności lokalu poprowadził not. Krzysztof Maj – członek Rady Izby Notarialnej w Krakowie. W jego ramach, następujący paneliści wygłosili poniższe referaty:

1. Dr Jakub Biernat³¹ (Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego), *Zawarcie umowy mającej wywoływać skutek w postaci przeniesienia własności lokalu przed założeniem dla niego księgi wieczystej. Krytyczny głos w dyskusji*

Jako bazę rozważań, dr Jakub Biernat przypomniał o treści art. 7 ust. 2 *in fine* u.w.l. – a mianowicie, że do powstania odrębnej własności lokalu, ustanowionej mocą czynności prawnej, niezbędny jest wpis w księdze wieczystej, założenie dla niego takiej księgi, oraz że odnosi się to zarówno do ustanowienia odrębnej własności lokalu w drodze umowy, jak i w drodze jednostronnej czynności prawnej (art. 10 zd. 2 u.w.l.). Nieruchomość (lokal) powstaje więc z chwilą założenia dla niego księgi wieczystej, choć z mocą wsteczną od chwili złożenia wniosku (art. 29 u.k.w.i.h.).

Przedstawił, a następnie zakwestionował stanowisko, zgodnie z którym dopuszczalne jest zawarcie umowy zobowiązującej do przeniesienia własności lokalu, dla którego nie została założona księga wieczysta (jako rzeczy przyszłej), która wywoła także skutek w postaci przeniesienia własności lokalu – wraz z momentem założenia dla niego księgi wieczystej.

Po pierwsze, wskazał brak podstawy normatywnej – umowa zobowiązująca do przeniesienia własności rzeczy przyszłej (lokalu) nie wywoła więc skutku rozporządzającego w postaci przeniesienia własności lokalu z chwilą założenia dla niego księgi wieczystej. Podstawą taką nie jest – jego zdaniem – art. 155 par. 1 k.c., gdyż nie ma on zastosowania do umowy zobowiązującej do przeniesienia własności lokalu (jako rzeczy przyszłej): (i) ani wprost, gdyż jego stosowanie ogranicza się do rzeczy oznaczonej co do tożsamości, a zatem istniejącej w chwili zawierania umowy; (ii) ani w drodze analogii, gdyż nie sposób mówić o istnieniu luki prawnej (własność lokalu – a więc po założeniu dla niego księgi wieczystej – może zostać przeniesiona). Nadto, uregulowanie z art. 155 par. 2 k.c. znajduje zastosowanie do rzeczy ruchomych i wiąże przeniesienie ich własności z przeniesieniem posiadania.

Po drugie, nie jest nadto przesądzające stwierdzenie, że zawieranie określonych umów jest dopuszczalne – gdy w przypadku rzeczy przyszłej wywołuje skutek w postaci wejścia prawa własności, powstającej w związku z zawarciem umowy, bezpośrednio w sferę prawną nabywcy (gdyż

³¹ Zob. także: J. Biernat, *Zawarcie umowy mającej wywoływać skutek w postaci przeniesienia własności lokalu przed założeniem dla niego księgi wieczystej. Krytyczny głos w dyskusji*, [w:] *Własność lokali. Teraźniejszość i perspektywy*, red. A. Kaźmierczyk, E. Badura, Warszawa 2020, s. 25 i nast.

prawo własności lokalu powstaje wraz z założeniem księgi wieczystej, a więc wówczas, gdy znajduje się już w sferze prawnej jego nabywcy). Nie oznacza to bowiem normatywnego zezwolenia na przypisanie samego skutku rozporządzającego (przeniesienia własności nieruchomości) umowom dotyczącym nieruchomości, które nie istnieją w chwili zawierania tych umów.

Wskazał nadto na sprzeczność polegającą na tym, że niedopuszczalne jest przeniesienie prawa podmiotowego przed podmiot (zbywcę), któremu prawo to nie przysługuje w chwili zawarcia umowy, a jednocześnie żadna norma prawna nie odsuwa oceny jej skuteczności na później. Uregulowaniem takim nie może być zastrzeżenie warunku zawieszającego, uzależniającego skuteczność umowy od założenia księgi wieczystej. Założenie takiej księgi stanowi wyłącznie normatywną przesłankę nie tyle do skutecznego przeniesienia własności, lecz do czynności prawnej prowadzącej do powstania odrębnej własności lokalu (wówczas norma prawna wynika z art. 7 par. 2 *in fine* u.w.l.). Dalej, wspomniał problemy związane z sytuacją, w której następuje zawarcie przez zbywcę więcej niż jednej umowy mającej przenieść własność lokalu, w sytuacji, gdy już pierwsza umowa jest bezskuteczna w zakresie skutku rozporządzającego. Przeniesienie własności w takim ujęciu wiązałoby się z zawarciem osobnej umowy rozporządzającej po założeniu dla lokalu księgi wieczystej.

2. Dr Karol Ryszkowski³² (Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie), *Charakter prawny powierzchni balkonowej*

Prelegent przedstawił kwestie charakteru prawnego balkonu, który służy do wyłącznego użytku właściciela lokalu – z wejściem prowadzącym wyłącznie do tego lokalu. Wskazał na rozbieżności pomiędzy orzecnictwem a praktyką. Związane jest to również z ewentualnym ujawnianiem balkonu w dziale I-O księgi wieczystej prowadzonej dla lokalu, pod konkretną pozycją: czy jako pomieszczenie pomocnicze (pole 1.4.4.6. przy „opisie lokalu”)³³, czy jako pomieszczenie przynależne (pole 1.4.4.7. – przy „opisie pomieszczeń przynależnych”)³⁴.

³² Zob. także: K. Ryszkowski, *Charakter prawny balkonu, który służy do wyłącznego użytku właściciela lokalu*, [w:] *Własność lokali. Teraźniejszość i perspektywy*, red. A. Kaźmierczyk, E. Badura, Warszawa 2020, s. 99 i nast.

³³ Por. wyrok SN z 9 lutego 2017 r., III CSK 60/16, Opublikowano: LEX nr 2294378.

³⁴ Por. wyrok SN z 3 października 2002 r., II RN 153/01.

Co za tym idzie, jeśli uznać, że balkon przylegający do lokalu mieszkalnego, stanowiącego przedmiot odrębnej własności i służący do wyłącznego użytku jego właściciela, stanowi część składową tego lokalu, wówczas koszty jego utrzymania w należyтым stanie, w tym także jego odtworzenia, nie obciążają wspólnoty mieszkaniowej budynku, lecz właściciela lokalu mieszkalnego.

Niezależnie od poglądów doktryny i orzecznictwa postulował, aby w braku normatywnej interwencji ustawodawcy zachęcać strony umów ustanawiania odrębnej własności lokali do zawierania w aktach notarialnych umów podziału do korzystania z nieruchomości wspólnej w ten m.in. sposób, że każdoczesnemu właścicielowi danego lokalu będzie przysługiwało prawo do wyłącznego korzystania z przyległego do niego balkonu.

Jego zdaniem, jeżeli ustawodawca chciałby dokonać normatywnej definicji balkonu w u.w.l., powinien posłużyć się definicją zawartą w uchwale Sądu Najwyższego z 7 marca 2008 roku, III CZP 10/08, czyli by pod pojęciem „balkonu” jako części budynku stanowiącej zarazem część składową lokalu mieszkalnego rozumieć tę tylko jego część, która służy wyłącznie do użytku właściciela lokalu i osób z nim zamieszkałych³⁵.

³⁵ Dalej, z uzasadnienia wynika, że: „Jest nią przestrzeń wewnętrzna, z reguły wyodrębniona podłogą i balustradą, a niekiedy także ścianami bocznymi i sufitem, z wyłączeniem zawsze ściany przedniej, której brak pozwala na uznanie tej części budynku za balkon i umożliwia zarazem korzystanie z niego zgodnie z przeznaczeniem. Wobec tego elementy architektonicznej konstrukcji balkonu trwale połączone z bryłą budynku i na ogół usytuowane na zewnątrz w stosunku do przestrzeni wykorzystywanej do wyłącznego zaspokajania potrzeb mieszkaniowych przez osoby zamieszkałe w lokalu uznać należy za takie części budynku, które nie służą wyłącznie do użytku właściciela lokalu, zatem – na podstawie art. 3 ust. 2 u.w.l. – powinny być kwalifikowane jako stanowiące nieruchomość wspólną. W konsekwencji należy przyjąć, na podstawie art. 14 pkt 1 u.w.l., że wydatki na remonty i bieżącą konserwację nieruchomości wspólnej stanowią koszty zarządu tą nieruchomością, które obciążają wspólnotę mieszkaniową. (...)”. Stąd teza uchwały: „Właściciel lokalu mieszkalnego ponosi wydatki związane z utrzymaniem w należyтым stanie balkonu stanowiącego pomieszczenie pomocnicze służące wyłącznie zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych osób zamieszkałych w tym lokalu. Wydatki na remonty i bieżącą konserwację części budynku, które są elementem konstrukcji balkonu trwale połączonym z budynkiem, obciążają wspólnotę mieszkaniową”.

3. Dr Joanna Bocianowska (Izba Notarialna w Gdańsku), *Charakter roszczenia wynikającego z umowy deweloperskiej i jego rola w ustaleniu udziałów w nieruchomości wspólnej przy wyodrębnianiu lokali w ramach inwestycji realizowanych etapami – w postaci zadań inwestycyjnych*

Prelegentka poruszyła skomplikowaną materię ujawniania w księgach wieczystych roszczenia wynikającego z umowy deweloperskiej w sytuacji inwestycji wieloetapowej. Budynki w ramach inwestycji wieloetapowych nie zawsze są realizowane równocześnie, zaś sprzedaż lokali wraz z określonym udziałem w nieruchomości wspólnej może nastąpić dopiero po oddaniu danego budynku do użytkowania. Jeżeli więc ustanawianie odrębnej własności lokali następuje wprawdzie po wybudowaniu pierwszego budynku (zakończeniu I etapu), lecz przed ukończeniem II (względnie kolejnych) etapów, powstaje problem określenia udziałów w nieruchomości wspólnej, które muszą zostać wpisane w umowach deweloperskich. Co za tym idzie, w przypadku lokali mieszkalnych, roszczenia z takich umów muszą zostać ujawnione w księdze wieczystej. Potencjalne udziały w nieruchomości wspólnej musiałyby więc być zmieniane przy każdym etapie (każdym nowym budynku).

O ile w przypadku dwóch budynków na tej samej nieruchomości (II etapów) sprawa jest jeszcze do przewidzenia, o tyle w przypadku trzech, a nawet – zdarzających się w praktyce – sześciu budynków (VI etapów) i braku możliwości podziału działki, skomplikowanie sytuacji jest ogromne. Powstają także inne problemy, związane choćby z zabezpieczeniem kredytów hipotecznych na wyodrębnianych nieruchomościach lokalowych. Ujawnianie w księdze wieczystej roszczeń z umów deweloperskich to wymóg formalny, ale i materialny.

Postulowała więc wprowadzenie rozwiązania systemowego. Możliwa byłaby przykładowo koncepcja określania w umowie deweloperskiej udziału w nieruchomości wspólnej, ograniczonego do konkretnej powierzchni danego lokalu mieszkalnego. W ostatnim lokalu z inwestycji (który to fakt byłby zaznaczany w akcie notarialnym i stanowił sygnał dla sądu wieczystoksięgowego) – byłaby możliwość przeliczenia (może z urzędu) udziałów we współwłasności nieruchomości wspólnej, w szczególności na podstawie inwentaryzacji całości inwestycji.

4. Dr Ewelina Badura³⁶ (Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie), *Łączenie i podział lokali*

Prelegentka zajęła się czynnościami związanymi z połączeniem lub podziałem lokali, przede wszystkim skupiając się na sytuacji wyburzenia lub innego zniszczenia budynku lub jego części i w tym kontekście – ustaniem odrębnej własności lokali.

W publikacji wzięta pod uwagę zarówno czynności prawne, jak i faktyczne (wykonanie określonych robót budowlanych – tzw. przebudowę lokalu). Podział lub połączenie lokali mogą powodować zmianę wielkości udziałów w nieruchomości wspólnej, zarówno w przypadku „przebudowy zewnętrznej”, jak i „przebudowy wewnętrznej”. Podział i połączenie lokali w dużej wspólnocie wymagają zgody właścicieli wyrażonej w uchwale (art. 22 ust. 4 u.w.l.). W sytuacji braku takiej zgody, decyzje w tym zakresie może podjąć sąd. W małej wspólnocie natomiast, podział lub połączenie lokali wymaga zgody wszystkich współwłaścicieli (zgodnie z art. 199 k.c. – jako czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu), a w braku takiej zgody współwłaściciele, których udziały wynoszą co najmniej połowę – mogą żądać jej rozstrzygnięcia przez sąd. Co za tym idzie, właścicielowi lokalu, którego udziały wynoszą mniej niż połowę, nie przysługuje prawo kierowania do sądu wniosku o połączenie lub podział lokalu. Z punktu widzenia ustawy – Prawo budowlane³⁷, od 19 września 2020 roku przebudowa istniejących budynków bez ingerencji w przegrody zewnętrzne oraz elementy konstrukcyjne nie wymaga pozwolenia na budowę ani nie podlega zgłoszeniu staroście. Wyraziła pogląd, znajdujący oparcie w doktrynie o braku konieczności uzyskania zgody współwłaścicieli w przypadku „przebudowy wewnętrznej” – na podstawie art. 22 ust. 3 pkt 5 u.w.l. – wówczas, gdy przebudowa ta nie wpływa na zmianę wysokości udziałów w nieruchomości wspólnej.

Przedstawiła przede wszystkim problem zaprzestania istnienia odrębnej własności lokali. W przypadku wyodrębnienia lokalu w budynku, samodzielny jest lokal wydzielony trwałymi ścianami w przestrzeni budynku. W przypadku zniszczenia budynku lub jego części, obejmującej samodzielny lokal, wygasa prawo odrębnej własności lokalu. W szczególności przypominała

³⁶ Zob. także: E. Badura, *Łączenie i podział lokali*, [w:] *Własność lokali. Teraźniejszość i perspektywy*, red. A. Kaźmierczyk, E. Badura, Warszawa 2020, s. 75 i nast.

³⁷ Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo Budowlane (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1333, 2127, 2320, z 2021 r. poz. 11, 234, 282, 784).

uchwałę Sądu Najwyższego z 16 maja 2019 roku, III CZP 1/19³⁸, precyzującą, że w budynku dwulokalowym „wygaśnięcie odrębnej własności lokalu na skutek jego zburzenia powoduje ustanie odrębnej własności drugiego lokalu, natomiast udziały w nieruchomości wspólnej, związane dotychczas z własnością dwóch lokali, przekształcają się w udziały we współwłasności gruntu zabudowanego budynkiem stanowiącym jego część składową i obejmującym jeden lokal”. Ustanie odrębnej własności lokali może być więc konsekwencją wygaśnięcia lub zniesienia tego prawa. Jak wyżej wskazano, zniesienie prawa nastąpi przykładowo w przypadku zniszczenia budynku, jednak ustawa o własności lokali nie zawiera żadnych przepisów regulujących taki stan rzeczy, w przeciwieństwie do już cytowanego powyżej rozporządzenia Prezydenta RP z 24 października 1934 roku o własności lokali (odrębna własność wygasała w sytuacji, gdy zniszczeniu uległ cały budynek, a współwłaściciele nie wyrazili zgody na jego odbudowanie). Można więc uznać, że w przypadku zniszczenia budynku lub jego części, obejmującej samodzielny lokal, wygasa prawo odrębnej własności lokalu.

Wygaśnięcie prawa odrębnej własności lokali może być także efektem innych okoliczności faktycznych lub prawnych, w szczególności złożonego oświadczenia woli jedyne go właściciela wszystkich lokali w budynku³⁹. Upływ terminu, na który zostało ustanowione prawo użytkowania wieczystego gruntu, nie powoduje natomiast automatycznego wygaśnięcia prawa odrębnej własności lokali w budynku położonym na tym gruncie⁴⁰. Z kolei artykuł 3 ust. 1 u.w.l. (niedopuszczalność żądania zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej, dopóki trwa odrębna własność lokali) nie stoi na przeszkodzie sądowemu zniesieniu odrębnej własności lokali w postępowaniu o zniesienie współwłasności nieruchomości wspólnej – w sytuacji, w której możliwy jest fizyczny podział budynku, w którym ustanowiono odrębną własność lokali⁴¹. Odrębna własność lokali może też wygasnąć na skutek połączenia lokali.

Notariusz Krzysztof Maj, otwierając panel, wskazał na wagę konferencji. Podkreślił nadto nie tylko jak istotne, ale także jak bardzo pożądane

³⁸ Por. cytowaną już w niniejszej publikacji uchwałę SN z 16 maja 2019 r., III CZP 1/19.

³⁹ Por. uchwałę SN z 14 lipca 2006 r., III CZP 53/06, w której SN stwierdził, że „art. 3 ust. 1 zd. 2 uwl nie stanowi zakazu znoszenia odrębnej własności lokali”; „zakazu takiego nie zawierają także inne przepisy ustawy o własności lokali ani kodeksu cywilnego, nie wyłączając tym samym zniesienia odrębnej własności lokali w drodze orzeczenia sądu”.

⁴⁰ Zgodnie z cytowaną już w niniejszym sprawozdaniu uchwałę SN (7) z 25 sierpnia 2017 r., III CZP 11/17.

⁴¹ Uchwała SN z 14 lipca 2006 r., III CZP 53/06, OSNC 2007 nr 12, poz. 4, s. 58.

byłyby próby pokonferencyjnego pochylenia się nad nowelizacją ustawy o własności lokali, w szczególności wspólne dyskusje nad kształtem tych przepisów.

W ramach ożywionej dyskusji, podniesiono kilkanaście kwestii. Zajęto się możliwością zawierania umowy mającej wywoływać skutek w postaci przeniesienia własności lokalu przed założeniem dla niego księgi wieczystej. W kontekście art. 155 k.c. oraz art. 29 ustawy o księgach wieczystych i hipotece padło stwierdzenie, że nie ulega zmianie ocena, iż moc wsteczna wpisu nie wpływa na samą skuteczność umowy zobowiązującej do przeniesienia własności zawartej przed założeniem księgi wieczystej.

Nadto, zastanawiano się, czy połączenie oraz podział lokali rzeczywiście i w jakich sytuacjach wymaga uchwały właścicieli lokali – czy taka czynność przekracza, czy nie przekracza zakresu zwykłego zarządu. Z jednej strony nie przekracza, gdyż nie została wymieniona w katalogu przewidzianym w art. 22 ust. 3 u.w.l., lecz z drugiej strony – przekracza, gdyż jest to katalog jedynie przykładowy. Zastanawiano się więc z kolei, czy z punktu widzenia art. 18 ust. 1 u.w.l. jest możliwa zmiana zasad zarządzania nieruchomością wspólną w drodze umowy, aby uchwała taka nie byłaby wówczas w danej wspólnocie wymagana.

Dalej, zgoda na podział lokalu następuje w formie uchwały, przy czym ustawa o własności lokali nie wymaga zachowania określonej formy, w tym aktu notarialnego. Można zastanawiać się, czy w wyżej opisanym przypadku, w którym podział lokalu nie ingeruje w nieruchomość wspólną, takie rozwiązanie jest w ogóle zgodne z Konstytucją. Należy jednak wyróżnić przypadek szczególny – zdaniem Krzysztofa Maja – tzn. gdy w wyniku podziału lub połączenia lokalu ulegnie zmianie wspólnota z małej na dużą, i odwrotnie – wówczas podstawa do podjęcia takiej uchwały istniałaby jako czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu.

Przedstawiono także poparcie dla tezy już wcześniej postawionej w trakcie konferencji o ewentualnym wykluczeniu lub bardziej – ograniczaniu w przyszłości sukcesywnego ustanawiania odrębnej własności lokali.

Co do inwestycji wieloetapowych wyrażono m.in. następujące podwglądy. Z jednej strony, jeżeli w chwili ustanawiania odrębnej własności lokali w pierwszym budynku nie zostało wydane zaświadczenie o samodzielności lokali dla drugiego (następnych) budynków, nie można „zostawić” ułamka we współwłasności nieruchomości wspólnej dla następnych budynków, w których ma być docelowo ustanawiana odrębna własność lokali. Z drugiej strony, zakwestionowano w ogóle możliwość ustanawiania odrębnej własności lokali w sytuacji, gdy na jednej nieruchomości

gruntowej (w rozumieniu wieczystoksięgowym) ma zostać wybudowany więcej niż jeden budynek, a w momencie ustanawiania odrębnej własności w pierwszym z nich budowa pozostałych nie została jeszcze zakończona. W takiej sytuacji powinno się dążyć do podziału geodezyjnego nieruchomości gruntowej w taki sposób, by na powstałej w ten sposób nieruchomości gruntowej znajdował się wyłącznie budynek, w którym możliwe jest ustanawianie odrębnej własności lokali.

Wskazano jednak, że nie zawsze jest możliwe ustanowienie odrębnej własności lokali w dwóch (lub więcej) budynkach naraz, to jest po zakończeniu budowy obydwu/wszystkich, tym bardziej nie zawsze jest możliwy podział działki w taki sposób, aby – przykładowo – na każdej z działek pozostał jeden budynek. W praktyce problemem są np. garaże wielostanowiskowe pod paroma (kilkoma budynkami); obecnie wyjściem byłoby więc ustanawianie odrębnej własności lokali po zakończeniu budowy ostatniego z budynków.

Po dyskusji, zakończył się pierwszy dzień konferencji.

RECENZJE

Recenzja publikacji *Notariat. Czynności notarialne*

1. Ilość publikacji poświęconych instytucji notariatu i wielowymiarowo pojmowanej problematyce dokonywania czynności notarialnych na tle aktualnie obowiązujących polskich uregulowań prawnych nie jest bagatelna. Przywołane zagadnienia są przedmiotem szerokiego zainteresowania – zarówno w wymiarze teoretycznym, jak i praktycznym – wielu autorów, czego efektem są liczne komentarze, artykuły, glosy oraz opracowania monograficzne, a także zestawienia wzorów czynności notarialnych, ich określonych elementów lub czynności związanych z czynnościami notarialnymi. Na tym tle pojawienie się kolejnego opracowania, zwłaszcza omawiającego wskazane zagadnienia w sposób kompleksowy, nie zawsze oznacza wniesienie wartościowych elementów do dyskusji naukowej czy potencjalnie pozytywne oddziaływanie na praktykę notarialną.

Publikacja pt. *Notariat. Czynności notarialne*¹ jest efektem pracy zespołu autorskiego liczącego około osiemdziesięciu osób, tworzonych przez praktyków, zwłaszcza notariuszy, i osoby zajmujące się prawem w wymiarze naukowym. Warto podkreślić, że wielu spośród autorów ma niepodważalny i wartościowy dorobek publikacyjny dotyczący w szczególności instytucji notariatu i problematyki dokonywania czynności notarialnych. W przedmowie recenzowanej publikacji jej redaktor naukowy, Andrzej Jan Szereda, zaznacza, że prezentuje ona wiedzę opartą na doświadczeniu i praktyce, zaś jako jej zasadnicze cele wskazuje z jednej strony kompleksowe przedstawienie pracy notariusza, z drugiej zaś – stworzenie notariuszom źródła pozyskiwania informacji, które ułatwi czy to rozstrzygnięcie problemów praktyki notarialnej, czy to poszukiwanie sposobów ich rozstrzygnięcia².

Praca jest bardzo obszerna. Poza spisem treści, przedmową, zestawieniem informacji o autorach i wykazem skrótów, jest podzielona na osiemnaście części obejmujących kolejno charakterystykę: I) pozycji ustrojowej notariusza i organizacji kancelarii notarialnej; II) ogólnych zagadnień dotyczących dokonywania czynności notarialnych; III) zagadnień z zakresu części ogólnej prawa cywilnego; IV) problematyki reprezentacji

* Doktor nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Prawa Cywilnego na Wydziale Prawa, Administracji i Stosunków Międzynarodowych Krakowskiej Akademii im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego, notariusz w Krakowie, ORCID: 0000-0002-3546-8098

¹ *Notariat. Czynności notarialne*, red. A.J. Szereda, seria Praxis, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2021, ss. XXXVII i 2135. Publikację patronatem objął Polski Instytut Notarialny.

² Por. A.J. Szereda, [w:] *Notariat. Czynności notarialne*, red. A.J. Szereda, Warszawa 2021, s. XV.

podmiotów uczestniczących w dokonywaniu czynności notarialnych; V) zagadnień z zakresu prawa rzeczowego; VI) wybranych kwestii administracyjnoprawnych dotyczących nieruchomości; VII) problematyki ograniczeń w obrocie nieruchomościami; VIII) zagadnień z zakresu prawa lokalowego; IX) problematyki systemu ksiąg wieczystych; X) zagadnień z zakresu prawa zobowiązań; XI) zagadnień z zakresu prawa rodzinnego; XII) zagadnień z zakresu prawa spadkowego; XIII) problematyki prawa korporacyjnego, przede wszystkim odnoszącej się do spółek prawa handlowego; XIV) zagadnień dotyczących postępowania upadłościowego, restrukturyzacyjnego, zabezpieczającego i egzekucyjnego; XV) problematyki prawa prywatnego międzynarodowego; XVI) zagadnień fiskalnych; XVII) problematyki przeciwdziałania praniu pieniędzy; XVIII) uregulowań dotyczących wynagrodzenia notariusza, należnego w związku z dokonywaniem czynności notarialnych.

Powyższe zagadnienia zostały omówione w sposób oryginalny, a wręcz nowatorski, w stosunku do innych publikacji poświęconych problematyce dokonywania czynności notarialnych dostępnych na polskim rynku wydawniczym³. Manifestuje się to na dwóch podstawowych poziomach. Po pierwsze, charakteryzowane instytucje prawne nie są analizowane w sposób systematyczny i kompleksowy, lecz ujmowane przez pryzmat dokonywania czynności notarialnych. Po drugie, prowadząc dyskurs, autorzy, co do zasady, w przejrzysty sposób wyodrębniają: 1) rozważania teoretyczne poparte odwołaniami do dorobku nauki prawa i orzecznictwa; 2) poglądy prezentowane w judykaturze; 3) praktyczne wskazówki kierowane do notariuszy, w tym niejednokrotnie obejmujące projekty czynności notarialnych, elementów czynności notarialnych lub czynności związanych z czynnościami notarialnymi.

2. Ogólna ocena prezentowanego dzieła wypada pozytywnie. Przesądza o tym kilka okoliczności.

Przede wszystkim, wspomniane wyżej zaakcentowanie w przedmowie pracy znaczenia ujęcia praktycznego dokonywania czynności notarialnych, decydujące w szczególności o zasadności publikacji recenzowanego opracowania w serii „Praxis”, niezaprzeczalnie precyzyjnie determinując cele pracy, jest w świetle jej zawartości podszyte nadmierną skromnością. Spora część podjętych w pracy rozważań ma charakter naukowy. Dzięki temu prezentowane dzieło nie może być zredukowane do praktycznego

³ Rzecz jasna, nie sposób nie dostrzec inspiracji wydawnictwa, redaktora naukowego i autorów opracowaniami publikowanymi, niejednokrotnie od lat, w innych krajach.

poradnika czy zespołu wzorów z wyjaśnieniami. Łącząc zaś, niekiedy pogłębioną, analizę teoretyczną z aspektem praktycznym, umożliwia pełniejsze przedstawienie omawianych zagadnień, wypełniając tym samym lukę na rynku opracowań poświęconych problematyce dokonywania czynności notarialnych.

Recenzowana praca zasadniczo prawidłowo realizuje przypisywany jej cel w postaci całościowego przedstawienia pracy notariusza w wymiarze dokonywania czynności notarialnych. Obejmuje bowiem, co do zasady, odpowiednio zbilansowaną pod kątem objętości, prezentację ogólnej problematyki dokonywania czynności notarialnych oraz stosowanych przez notariusza przy dokonywaniu czynności notarialnych lub dotyczących notariusza w związku z dokonywaniem czynności notarialnych norm prawnych z zakresu szeroko pojętego prawa i postępowania cywilnego, prawa handlowego, prawa prywatnego międzynarodowego, prawa administracyjnego, prawa finansowego⁴. Zaproponowane przez autorów, a przedstawione wyżej, wyodrębnienie poszczególnych części *prima facie* może budzić wątpliwości z uwagi na brak zastosowania w tym zakresie jednolitych kryteriów, w istocie jednak da się obronić zasadnością uwypuklenia na poziomie redakcyjnym takich zagadnień, które zajmują szczególnie istotne miejsce w praktyce notarialnej⁵.

Oceny stopnia realizacji celu w postaci stworzenia źródła pozyskiwania przez notariusza informacji odnoszących się do dokonywania czynności notarialnych wypada dokonać na dwóch odrębnych poziomach. Sugerują to zresztą tezy sformułowane przez redaktora naukowego w przedmowie. Po pierwsze, należy rozważyć, czy recenzowana publikacja może być uznana za ułatwiającą rozstrzyganie podstawowych problemów praktyki notarialnej. Odpowiedź na tak postawione pytanie winna być pozytywna.

⁴ Pozytywnej oceny recenzowanej publikacji w tym zakresie nie wykluczają pewne uchybienia. Tytułem przykładów. Na tle ogólnej problematyki dokonywania czynności notarialnych w szczególności: 1) niezrozumiałe jest zachwianie proporcji między lakonicznym omówieniem niektórych zagadnień dotyczących sporządzenia aktu notarialnego przy rozbudowanym omówieniu innych czynności notarialnych (s. 109–208); 2) nie podjęto rozważań dotyczących sporządzenia przez notariusza wypisu, odpisu i wyciągu aktu notarialnego; 3) trudno o uzasadnienie dla wydzielenia problematyki wynagrodzenia notariusza należnego w związku z dokonywaniem czynności notarialnych w odrębnej części; winna być ona włączona do części poświęconej ogólnym zagadnieniom odnoszącym się do dokonywania czynności notarialnych. Na tle pozostałych uregulowań poważne zastrzeżenia rodzi w szczególności nazbyt lakoniczne ujęcie problematyki zobowiązań (s. 1123–1234).

⁵ Zob. np. wyodrębnienie problematyki dotyczącej reprezentacji podmiotów uczestniczących w dokonywaniu czynności notarialnych (s. 399–577) czy problematyki ograniczeń w obrocie nieruchomościami (s. 719–899).

Decyduje o tym zarówno szerokie spektrum, jak i zasadniczo trafny, choć z wyjątkami, dobór omówionych instytucji prawnych oraz generalnie prawidłowe wychwycenie takich ich aspektów, które są kluczowe z perspektywy praktyki notarialnej⁶. Po drugie, trzeba ustalić, czy praca efektywnie kieruje ku pogłębionym naukowo opracowaniom i wartościowym judykatom, dającym szansę na rozstrzygnięcie kwestii bardziej złożonych lub nietypowych. W tym zakresie ocena nie jest jednoznaczna. Z jednej strony, wielu spośród autorów rzetelnie i konsekwentnie odsyła do kompletnego dorobku nauki prawa i judykatury w odniesieniu do omawianych przez nich instytucji prawnych⁷, z drugiej zaś, są takie części recenzowanego dzieła, w których odwołania do literatury lub orzecznictwa albo nie występują, albo też są wybiórcze lub pobieżne⁸.

Realizacji przedstawionych celów recenzowanej publikacji niewątpliwie sprzyja przywołana wyżej oryginalność ujęcia prowadzonych rozważań, która prawidłowo wspomaga zaakcentowanie zagadnień szczególnie doniosłych z perspektywy praktyki notarialnej.

Trzeba również zastrzec, że publikacja nie budzi zasadniczych i kompleksowych zastrzeżeń tak na poziomie merytorycznym, jak i językowym, a w tym ostatnim zakresie zarówno w ogólnym ujęciu, jak i na poziomie języka prawniczego. Zdarzają się jednak wyjątki; te dotyczące kwestii merytorycznych sprowadzają się zwykle do nazbyt pobieżnego omówienia instytucji prawnych doniosłych z perspektywy praktyki notarialnej⁹, te dotyczące kwestii językowych, choć nieliczne, niekiedy w sposób wręcz

⁶ Zob. np. wskazane już uprzednio zaakcentowanie problematyki dotyczącej reprezentacji podmiotów uczestniczących w dokonywaniu czynności notarialnych (s. 399–577), czy problematyki ograniczeń w obrocie nieruchomościami (s. 719–899). Powyższe nie oznacza, że w omawianym zakresie praca jest pozbawiona wad. Przykładowo: 1) poważne zastrzeżenia rodzi dobór instytucji prawnych z zakresu zobowiązań (s. 1123–1234), który zdaje się w istotnym stopniu abstrahować od praktyki notarialnej (nie omówiono choćby: umownego prawa odstąpienia, odstępnego, kary umownej [poza krótką wzmianką], w sposób kompleksowy stosunku tzw. spółki cywilnej, czy w sposób pogłębiony umowy o świadczenie w miejsce wykonania); 2) niezasadnie pominięto w ramach omówienia części ogólnej prawa cywilnego problematykę wad oświadczenia woli oraz, w ogólniejszym ujęciu, zagadnienie wadliwości czynności prawnych.

⁷ Zob. np. omówienie problematyki przyjęcia i odrzucenia spadku (s. 1349–1368), wykazu inwentarza (s. 1369–1380) czy umów dotyczących spadku (s. 1453–1499).

⁸ Zob. np. omówienie problematyki umowy sprzedaży (s. 1222–1226), czy dokonywania przez małżonka czynności odnoszących się do majątku wspólnego małżonków (s. 1260–1263).

⁹ Zob. np. wskazane uprzednio omówienie problematyki umowy sprzedaży (s. 1222–1226), czy dokonywania przez małżonka czynności odnoszących się do majątku wspólnego małżonków (s. 1260–1263), a także instytucji zapisu windykacyjnego (s. 1334–1335).

kardynalny psują dobre wrażenie stwarzane przez warsztat większości autorów recenzowanego dzieła¹⁰.

3. Kończąc przedmowę recenzowanej publikacji, redaktor naukowy prosi czytelników o przedstawianie uwag mających sprawić, by jej ewentualne kolejne wydania mogły zostać udoskonalone¹¹. Recenzja jest odpowiednim forum dla ich zgłoszenia, niestety jedynie w ogólnym wymiarze.

Podsumowując powyższe ustalenia, wypada w pierwszym rzędzie wskazać, że zmiana na lepsze recenzowanej publikacji wymaga refleksji i pracy niektórych – nielicznych, co raz jeszcze trzeba podkreślić – spośród autorów w celu pogłębienia prowadzonych rozważań w wymiarze naukowym, usunięcia sporadycznych błędów merytorycznych, przygotowania wyczerpujących i reprezentatywnych zestawień literatury i orzecznictwa lub szlifowania poziomu językowego¹². Nadto, nie sposób nie dostrzec doniosłego zadania stojącego nie tylko przed autorami, ale i redaktorem naukowym, polegającego na dokonaniu pewnej rewizji katalogu instytucji prawnych opisanych w recenzowanym dziele i uwagi, która tym instytucjom została poświęcona, w kontekście znaczenia ich związku z dokonywaniem czynności notarialnych.

Wypada również poddać pod rozwagę twórców ewentualną modyfikację tytułu recenzowanej pracy przez ograniczenie go do słów „czynności notarialne”. Funkcjonujące aktualnie w tytule zestawienie „notariat” i „czynności notarialne” w istocie jedynie częściowo odpowiada zawartości publikacji, która nie obejmuje kompleksowego i pogłębionego przedstawienia instytucji notariatu jako takiego, ale ogranicza się do prezentacji uregulowań odnoszących się do dokonywania czynności notarialnych lub związanych z dokonywaniem czynności notarialnych. Takiej oceny nie zmienia zawarcie w publikacji ogólnej i w gruncie rzeczy nieprzesadnie rozbudowanej charakterystyki pozycji ustrojowej notariusza i organizacji

¹⁰ Przykładowo: 1) „w codziennej pracy notariusza nie zastanawia się on zazwyczaj nad istotą dokonywanych czynności, robi co do niego należy” (s. 123); 2) „z dyspozycji art. 60 KC wynika, że oświadczenie woli może być złożone pisemnie, ustnie, a także w postaci elektronicznej” (s. 123); 3) „rozporządzenia na wypadek śmierci” (s. 1314).

¹¹ Por. A.J. Szereda, [w:] *Notariat...*, s. XV.

¹² Gdyby autorzy przyjęli za wzór np. wspomniany już uprzednio fragment poświęcony problematyce przyjęcia i odrzucenia spadku (s. 1349–1368) autorstwa Andrzeja Stempniaka i zdołali osiągnąć cel w postaci przygotowania tekstu na porównywalnym poziomie, powstałoby dzieło wybitne.

kancelarii notarialnej, stanowiącej jedynie – należyte skądinąd – wprowadzenie do rozważań dotyczących czynności notarialnych i czynności z nimi związanych.

4. W świetle przedstawionych uwag wypada zdecydowanie podkreślić, że twórcy recenzowanej publikacji, niezależnie od pewnych jej niedostatków, skutecznie ominęli rafę stworzenia opracowania bezwartościowego w wymiarze teoretycznym lub praktycznym. Dzieło pt. *Notariat. Czynności notarialne* jest wyrazem istotnej naukowej refleksji nad problematyką dokonywania czynności notarialnych i czynności związanych z czynnościami notarialnymi, dającej nadzieję na prawidłowe kształtowanie w tym zakresie praktyki notarialnej.

Nie trzeba być członkiem zespołu autorów, by zauważyć, że wskazany wartościowy efekt, zwłaszcza wobec specyfiki tworzenia recenzowanej publikacji tak na poziomie nowatorstwa ujęcia omawianych zagadnień, jak i na poziomie organizacyjnym, nie mógłby zostać osiągnięty bez zaangażowania redaktora naukowego, Andrzeja Jana Szeredy. Zaangażowania, które mogło przynieść realizację celu dzięki temu, że zostało podjęte przez osobę dysponującą wybitnym warsztatem naukowym i doświadczeniem praktycznym oraz obdarzoną umiejętnością zjednywania ludzi, kierowania ich wysiłków i pracowitością.

PRO MEMORIA



Alicja Mąkosz Wspomnienie

W dniu 23 lutego 2021 roku zmarła nasza koleżanka Alicja Mąkosz, notariusz w Rzeszowie, którą z wielkim smutkiem pożegnaliśmy na cmentarzu Pobitno w Rzeszowie 27 lutego 2021 roku.

Jej śmierć była dla nas wszystkich ogromnym zaskoczeniem i ciosem. Odeszła od nas osoba z ogromnym doświadczeniem zawodowym.

Alicja Mąkosz otrzymała nominację na stanowisko notariusza w dniu 15 listopada 1984 roku. Przez wiele lat była zaangażowana w prace samorządu notarialnego. W latach 1991–1994 była członkiem Rady Izby Notarialnej w Rzeszowie I kadencji, w której pełniła funkcję Skarbnika oraz Rzecznika Dyscyplinarnego. W latach 2003–2006 była członkiem Rady Izby Notarialnej w Rzeszowie V kadencji, pełniąc funkcję Skarbnika, później, w latach 2012–2015, była członkiem Sądu Dyscyplinarnego Izby Notarialnej w Rzeszowie.

Do ostatnich dni była aktywnym wizytatorem Rady Izby Notarialnej w Rzeszowie. Zawsze wzorowo wypełniała swoje obowiązki samorządowe i zawodowe.

W swojej pracy jako notariusz kierowała się zawsze zasadami etyki zawodowej oraz zasadami moralnymi. Była wzorem życzliwości i sumienności w wykonywaniu podejmowanych zadań, służyła radą mniej doświadczonym kolegom.

Odejście Alicji było dla wszystkich naprawdę wielkim ciosem, gdyż odszedł wspaniały człowiek. Ala to legenda Izby Notarialnej w Rzeszowie, doskonale przygotowany notariusz, osoba znająca historię notariatu i ludzi tworzących tę historię, której sama była częścią. Była znana ze swojej życzliwości i dobrego serca. Gdy ktoś potrzebował pomocy lub dobrej rady, nigdy nie odmawiała. Była przykładem dobrego człowieka.

Trudno się pogodzić z myślą, że Ali nie spotkamy już na olimpiadzie, na trasach Rajdu Rejenta czy spotkaniach notarialnych.

Reprezentowała Polski Notariat na Kongresie w Atenach i Rzymie, na olimpiadach w Moskwie, Sankt Petersburgu czy Liptowskim Mikulaszu. Od pierwszej olimpiady notarialnej z sukcesami uczestniczyła w olimpijskich zmaganiach w Mszanie Dolnej. W 2006 roku została wybrana Najmilszą i Miss Obiektynu Olimpiady Notarialnej. Nie mogło jej również zabraknąć na górskich szlakach Rajdów Rejenta.

Wszędzie tam, gdzie pojawiała się Ala, coś się działo, nie było mowy o nudzie, była duszą towarzystwa. Miała niezwykle dar łatwego



nawiązywania kontaktów z ludźmi, integrowania ich. Była wzorem życzliwości i optymizmu.

27 lutego 2021 roku na cmentarzu Pobitno w Rzeszowie pożegnaliśmy naszą koleżankę, przyjaciółkę, doskonale przygotowanego notariusza, wspaniałego człowieka, która żyła i pracowała wśród nas i z nami.

Smutne jest to, że nie spotkamy się już więcej na walnym zgromadzeniu, szkoleniu, na stadionie w Mszanie Dolnej albo na górskich szlakach, nie porozmawiamy już o sprawach ważnych i poważnych, ale też śmiesznych i zabawnych, jak często mówiliśmy: „o modzie i urodzie”.

Bardzo liczna obecność w czasie uroczystości pogrzebowej pokazała, jak wielką tragedią dla nas wszystkich było Jej odejście, które przyszło nieoczekiwanie i tak bardzo za wcześnie.

Odeszła od nas cicho i bez pożegnania.

Jak pisała Wisława Szymborska: *Umarłych wieczność dotąd trwa, dokąd pamięcią im się płaci.*

Pozostanie w naszej pamięci jako wspaniała koleżanka wnosząca swój uśmiech i radość życia do naszych serc.

Rada Izby Notarialnej w Rzeszowie

