



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, lipiec/wrzesień 2017, rok II, numer 3

Redaktor Naczelny:

Krzysztof Maj, notariusz w Krakowie.

Rada Programowa:

dr Jakub Biernat, notariusz w Krakowie,

dr Paweł Błajer, notariusz w Krakowie,

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

Joanna Greguła, notariusz w Krakowie,

Sylwia Jankiewicz, notariusz w Krakowie,

Tomasz Kot, notariusz w Krakowie,

Andrzej Polański, notariusz w Myślenicach,

Andrzej Sebastyanka, notariusz w Chrzanowie,

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

Nakład 600 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

Patryk Bender

Uczestnicy notarialnego poświadczenia dziedziczenia („osoby zainteresowane”) na gruncie znowelizowanego Prawa o notariacie	9
--	---

Krzysztof Maj

O ustawowym prawie pierwokupu nieruchomości w ustawie prawo wodne z dnia 20 lipca 2017 roku	45
---	----

Sybilla Stanisławska-Kloc

Prawa własności intelektualnej w praktyce notarialnej	81
---	----

Grzegorz Wolak

Zakres związania sądu żądaniem wniosku w sprawie o stwierdzenie nabycia własności przez zasiedzenie	101
---	-----

GLOSY

Konrad Barański

Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 28 czerwca 2017 roku	117
--	-----

SPRAWOZDANIA

Małgorzata Bednarek

Zgodność z konstytucją ograniczeń w obrocie nieruchomościami rolnymi	127
--	-----

Paweł Blajer

Dzierżawa nieruchomości rolnej	139
--------------------------------------	-----

*Szanowni Czytelnicy
Krakowskiego Przeglądu Notarialnego!*

Przed Państwem kolejny, siódmy już numer naszego czasopisma. Lekturze polecam tekst p. S. Stanisławskiej-Kloc. Jest to – mam nadzieję – pierwszy z serii artykuł dotyczący prawa autorskiego. Na pozór wydaje się, że to materia odległa od warsztatu pracy notariusza. Coraz jednak częściej spotykamy się w naszej pracy z zagadnieniami, które są przedmiotem zainteresowania tej części prawa. Artykuł p. P. Bendera w sposób bardzo uporządkowany wskazuje i szereguje problemy z ustalaniem kręgu podmiotów, które winny brać udział w czynnościach związanych ze sporządzeniem przez notariusza aktu poświadczenia dziedziczenia. Zamieszczamy też drugą część sprawozdania z konferencji „Ograniczenia w obrocie nieruchomościami rolnymi.” Pragnę zwrócić także uwagę na głos p. K. Barańskiego, który zasadniczo podzielając tezy orzeczenia SN wskazuje, że w praktyce zawarte w nim wywody wymagają jednak pewnej korekty.

*Krzysztof Maj
Redaktor Naczelny*

ARTYKUŁY

Uczestnicy notarialnego poświadczenia dziedziczenia („osoby zainteresowane”) na gruncie znowelizowanego Prawa o notariacie

I. Uwagi wstępne

Ustawą z dnia 24 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, ustawy – prawo o notariacie oraz niektórych innych ustaw¹, która weszła w życie 17 sierpnia 2015 r. dokonano w ustawodawstwie polskim szeregu zmian dotyczących aspektów proceduralnych prawa spadkowego. Zmiany te poczyniono celem dostosowania regulacji krajowej do unormowań wprowadzanych przepisami rozporządzenia nr 650/2012 Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) z 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego². Nietrafne byłoby jednak narzucające się *prima facie* stwierdzenie, że wspomniana nowela prawa krajowego dotknęła jedynie problematyki objętej regulacjami przywoływanego rozporządzenia, czy też że wprowadzone nią regulacje odnoszą się będą jedynie do spraw spadkowych o ponadkrajowym charakterze (to jest takich, gdzie występuje pewien „element międzynarodowy”). Niejako przy okazji dokonano bowiem szeregu zmian w treści normatywnej Rozdziału 3a („Akty poświadczenia dziedziczenia”) Działu II („Czynności notarialne”) Ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie³ w zakresie przekraczającym konieczność płynącą z początku obowiązywania wspomnianego rozporządzenia⁴. Modyfikacje zaszły zarówno

* Doktorant w Katedrze Prawa Rolnego Uniwersytetu Jagiellońskiego, zastępca notarialny w Izbie Notarialnej w Rzeszowie.

¹ Dz. U. z 2015 r., poz. 1137.

² Tzw. europejskie rozporządzenie spadkowe (Dz. Urz. EU L 2012, s. 107). Zgodnie z art. 84 rozporządzenia, rozpoczęcie jego stosowania przypadło na dzień 17 sierpnia 2015 r., z uwzględnieniem wyjątków ujętych we wspomnianym przepisie.

³ Dz. U. z 2016 r., poz. 1796 (t.j.) ze zm., dalej jako: pr. not.

⁴ Jak wskazano w uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej, zmiany w zakresie ogólnego trybu dokonywania czynności notarialnych mają na celu albo wyeliminowanie części wątpliwości, które obecnie powstają przy stosowaniu przepisów regulujących ten tryb, albo usunięcie braków istniejących w obrębie tej regulacji, które obniżają sprawność lub efektywność działań podejmowanych przez notariuszy, albo wprowadzają w tym zakresie stan niepewności. Zob. projekt ustawy wraz z uzasadnieniem, druk sejmowy nr 3516, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/EA7CE8FB778F2FFFC1257E69003E51B0/%24File/3516.pdf> [dostęp: 28.04.2017].

w jednostkach regulujących proceduralne aspekty dokonywania czynności notarialnych zmierzających do poświadczenia dziedziczenia, jak i w normach odnoszących się do samej treści uzyskiwanych na skutek przeprowadzonych działań dokumentów i odnoszą się one do wszelkich aktów poświadczenia dziedziczenia, także tych o charakterze w pełni „krajowym”⁵.

Wśród wspomnianych zmian najbardziej doniosła praktycznie jest liberalizacja proceduralna, pozwalająca uzyskać notarialne poświadczenie dziedziczenia również wtedy, gdy jednoczesna obecność wszystkich uczestników czynności jest niemożliwa lub utrudniona⁶. Przed 17 sierpnia 2015 r. notarialna droga uzyskania potwierdzenia praw do spadku była w takich wypadkach wykluczona⁷. W wyniku noweli możliwe jest, obok dotychczasowej, „jednoczesnej” metody, złożenie zapewnień co do okoliczności mających wpływ na rozstrzygnięcie spadkowe w formule składania tychże osobno przez poszczególnych partycypantów. Oświadczenia te przyjmują wówczas formę potwierdzenia zamieszczonych w sporządzonym uprzednio projekcie protokołu dziedziczenia danych wraz z wyrażeniem zgody na spisanie ostatecznego protokołu zgodnie z projektowaną treścią,

⁵ Wszechstronnego omówienia zmian wprowadzonych nowelą dokonał T. Kot, *Wejście w życie rozporządzenia spadkowego – wybrane zmiany w prawie polskim*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2016, nr 1, s. 55–68.

⁶ Sytuacje takie nie należą do rzadkości. Doświadczenia praktyczne wskazują, że przyczyny takiego stanu rzeczy mają różne podłoże – zależą od względów obiektywnych (przykładowo zamieszkiwanie niektórych spośród uczestników z dala od miejsca zamieszkania pozostałych lub też niemożność jednoczesnego stawiennictwa z uwagi na obowiązki zawodowe), jak i subiektywnych (w razie konfliktu rodzinnego, wobec którego uczestnicy nie są skłonni jednocześnie spotkać się przed dokonującym poświadczenia dziedziczenia notariuszem).

⁷ Za niedopuszczalne na gruncie postępowania zmierzającego do uzyskania notarialnego poświadczenia dziedziczenia uznano bowiem występowanie na podstawie pełnomocnictwa. W szczególności podkreślano niemożność złożenia oświadczeń o charakterze tzw. zapewnień spadkowych przez pełnomocnika, przede wszystkim z powodu konieczności złożenia ich pod rygorem odpowiedzialności karnej. Zob. m.in. D. Dończyk, *Notarialne poświadczenie dziedziczenia. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 39–40; P. Borkowski, *Notarialne poświadczenie dziedziczenia*, Warszawa 2011, s. 90. Odmiennie stanowisko wyraziła M. Lampart, *Komentarz do ustawy z 24 sierpnia 2007 r. o zmianie ustawy – Prawo o notariacie oraz niektórych innych ustaw*, LEX (publ. elektroniczna), komentarz do art. 95b. Praktyka notarialna powszechnie przyjęła większościowe stanowisko opowiadające się za niedopuszczalnością udziału w procedurze poświadczenia dziedziczenia za pośrednictwem pełnomocnika, stosownie zresztą do tzw. sugestii ostrożnościowych, wypracowanych na wspólnym posiedzeniu Krajowej Rady Notarialnej z prezesami izb notarialnych w dniu 28 lutego 2009 r. (w przededniu praktycznego rozpoczęcia funkcjonowania instytucji notarialnego poświadczenia dziedziczenia), przesyłanych notariuszom za pośrednictwem poszczególnych izb notarialnych. Zob. także J. Wojdyło, *Notarialne poświadczenie dziedziczenia – 5 lat istnienia*, [w:] A. Dańko – Roesler, A. Oleszko, R. Pastuszko (red.), *Rozprawy z prawa prywatnego oraz notarialnego. Księga pamiątkowa dedykowana profesorowi Maksymilianowi Pazdanowi*, Warszawa 2014, s. 433.

co może nastąpić zarówno przed notariuszem, który projekt sporządził, jak też przed innym notariuszem. Po uzyskaniu oświadczeń wszystkich osób, których udział w procesie notarialnego poświadczenia dziedziczenia jest niezbędny, następuje spisanie protokołu dziedziczenia, a następnie wydanie notarialnego aktu poświadczenia dziedziczenia. Rozwiązanie takie, choć nieco bardziej złożone od zasadniczego, tak czy inaczej częstokroć może być dla interesantów względniejszym od sądowego postępowania prowadzącego do uzyskania stwierdzenia nabycia spadku, przede wszystkim z uwagi na czas potrzebny dla uzyskania potwierdzenia następstwa prawnego. Ułatwienie pozasądowego stwierdzenia praw spadkowych czyni też zadość interesowi ogólnemu, odciażając sądy od prowadzenia spraw pozbawionych sporu, które z uwagi na niemożliwość fizycznej jednoczesności uczestnictwa zainteresowanych nie mogły dotąd zostać zakończone przed obliczem notariusza (określanego przecież nierzadko „sędzią braku sporu”⁸). Tak obrany kierunek nowelizacji stanowi potwierdzenie faktu, że instytucja notarialnego poświadczenia dobrze przyjęła się w obrocie prawnym, czego dowodem jest stopniowy wzrost liczby sporządzanych miesięcznie aktów poświadczenia dziedziczenia⁹. Wbrew początkowym obawom notariusze okazali się dobrze przygotowani do spełniania nowej dla nich roli, o czym z kolei świadczy niewielki odsetek wzruszonych czynności w omawianym zakresie¹⁰. W parze z tym przygotowaniem szła także pewna ostrożność związana ze stosowaniem nowej instytucji w sytuacjach problematycznych, przejawiająca się w powstrzymaniu się od dokonania czynności w wypadkach, w których regulacja ustawowa nie dawała jasnej odpowiedzi co do dopuszczalności zastosowania

⁸ W tym aspekcie zob. A. Oleszko, *Notariat w systemie wymiaru sprawiedliwości*, Warszawa 2015, s. 48–56; tenże, *Znaczenie i charakter braku sporu w postępowaniu notarialnym*, „Rejent” 2015, nr 4, s. 9–25.

⁹ Zob. dokładne wyczerpanie w tym zakresie, J. Wojdyło, *Notarialne...*, s. 435, w świetle których na przestrzeni pierwszych pięciu lat funkcjonowania instytucji notarialnego poświadczenia dziedziczenia średnia liczba sporządzonych w skali kraju aktów poświadczenia dziedziczenia wzrosła od 2650 na miesiąc w 2009 r. do 5953 w 2013 r. Wśród przyczyn rosnącej popularności notarialnej drogi stwierdzenia praw do spadku wskazuje się m.in. możliwość załatwienia formalności spadkowych w miłej i przyjaznej atmosferze, niewątpliwie mniej formalnej niż droga postępowania sądowego, przy jednoczesnej możliwości uzyskania od notariusza stosownych informacji (zob. J. Wojdyło, *Notarialne...*, s. 435–436), co szczególnie istotne jest dla osób, dla których sama konieczność przeprowadzenia formalności spadkowej bywa nierzadko stresującym doświadczeniem.

¹⁰ J. Wojdyło, *Notarialne...*, s. 436, wskazuje, że w okresie od 1 marca 2009 r. do 28 lutego 2014 r. usunięto z Rejestru Aktów Poświadczenia Dziedziczenia jedynie 734 wpisy, co stanowi zaledwie 0,266% wszystkich sporządzonych i zarejestrowanych aktów poświadczenia dziedziczenia.

notarialnego poświadczenia dziedziczenia. Niektóre z pojawiających się problemów zostały już rozstrzygnięte w orzecznictwie¹¹ oraz doczekały się analiz w literaturze prawa¹². Część zagadnień wciąż jednak budzi wątpliwości praktyczne.

Jednym z takich zagadnień jest kwestia określenia kręgu osób, których uczestnictwo przy sporządzaniu aktu poświadczenia dziedziczenia jest konieczne. Mimo dostrzegalnej liberalizacji w zakresie samej procedury dokonania czynności trzeba zastrzec, że zasadniczo nie zmieniła się ogólna zasada przyświecająca uregulowaniu alternatywnej, notarialnej drogi stwierdzenia praw spadkowych, sprowadzająca się do konieczności uwzględnienia w toku czynności zgodnego (choć już niekoniecznie jednoczesnego) udziału wszystkich zainteresowanych. Celem rozjaśnienia pojawiających się w tym zakresie wątpliwości ustawodawca przy przywoływanej nowelizacji dokonał zmian w odnoszących się do omawianej kwestii przepisach Prawa o notariacie.

Uprzednia regulacja art. 95b pr. not. wskazywała na konieczność sporządzenia protokołu dziedziczenia przy udziale wszystkich osób, które mogą wchodzić w rachubę jako spadkobiercy ustawowi i testamentowi, a także osób, na których rzecz spadkodawca uczynił zapisy windykacyjne. W znolizowanym brzmieniu jednostka ta wymaga, aby sporządzenie protokołu dziedziczenia nastąpiło przy udziale wszystkich osób zainteresowanych, z uwzględnieniem art. 95ca pr. not. (regulującego wspomniany „niejednoczesny” model potwierdzania oświadczeń spadkowych). Na pierwszy rzut oka można by wnosić, że ustawodawca, posługując się innym niż dotychczas pojęciem dla określenia uczestników protokołu dziedziczenia, pragnie nadać mu odmienną niż dotąd treść. Jednak w art. 95aa § 1 pr. not. umiejscowiono definicję, w świetle której osobami zainteresowanymi

¹¹ Tak było przede wszystkim z zagadnieniem możliwości sporządzenia notarialnego aktu poświadczenia dziedziczenia w sytuacji, gdy jeden z powołanych spadkobierców nie żyje. Dopuszczalność notarialnej drogi stwierdzenia praw spadkowych w takich wypadkach potwierdził Sąd Najwyższy w uchwale z 17 listopada 2009 r., III CZP 89/09, LEX nr 530767.

¹² Zob. m.in. G. Bieniek, *Notarialne poświadczenie dziedziczenia*, „Rejent” 2008, nr 9, s. 9–36; A. Bieranowski, *Uwagi o dopuszczalności tzw. piętrowego poświadczenia dziedziczenia*, „Rejent” 2009, nr 5; P. Borkowski, *Notarialne...*, s. 334; tenże, *Notarialne poświadczenie dziedziczenia – uwagi de lege ferenda*, „Rejent” 2009, nr 9, s. 9–19; H.Ciepla, *Notarialne akty poświadczenia dziedziczenia*, „NPN” 2009, nr 4, s. 145–152; D. Dończyk, *Notarialne poświadczenie dziedziczenia. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 142; A. Oleszko, *Prawo o notariacie. Komentarz*, Część II, t. 2, Warszawa 2012, s. 354–548; M. Manowska, *Wybrane zagadnienia dotyczące poświadczenia dziedziczenia*, „NPN” 2008, nr 3, s. 16–46; R. Kapkowski, *Sporządzenie aktu poświadczenia dziedziczenia*, „PiP” 2009, nr 11, s. 80–91; Z. Truskiewicz, *Uchylenie aktu poświadczenia dziedziczenia*, „PS” 2010, nr 7–8, s. 5–23.

w rozumieniu obejmującego tę jednostkę rozdziału są osoby, które mogą wchodzić w rachubę jako spadkobiercy ustawowi i testamentowi, a także osoby, na których rzecz spadkodawca uczynił zapisy windykacyjne. Definicja ta powtarza zatem *in extenso* uprzednie unormowanie w tym zakresie, zawarte wcześniej w art. 95b pr. not. Nowością jest z kolei regulacja art. 95aa §2 pr. not., z której wynika, że odrzucenie spadku lub zapisu windykacyjnego oraz uznanie za niegodnego powoduje utratę statusu osoby zainteresowanej. Dla trafnego wskazania kręgu osób koniecznych przy notarialnym poświadczeniu dziedziczenia w aktualnym stanie prawnym należy zatem, po pierwsze, odwołać się do dotychczasowych zapatrywań w tym zakresie, po drugie zaś – rozstrzygnąć, w jakim zakresie przywołane zmiany mają charakter redakcyjny i uściślający, a w jakim (jeżeli w ogóle) niosą z sobą zmianę merytoryczną. Warto przy tym zaznaczyć, że jedynie pomocniczo można posługiwać się tu analogią do ustaleń poczynionych na gruncie regulacji art. 669 Ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego¹³, stanowiącego, że sąd spadku wydaje postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku po przeprowadzeniu rozprawy, na którą wzywa wnioskodawcę oraz osoby mogące wchodzić w rachubę jako spadkobiercy ustawowi i testamentowi. Po pierwsze, brak w treści normatywnej k.p.c. jakiegokolwiek doprecyzowania, kogo za takie osoby poczytywać można. Po drugie, ustawodawca przy nowelizacji Prawa o notariacie w przywołanym zakresie nie dokonał jednocześnie analogicznych zmian w k.p.c., choć przecież i ta ustawa objęta była nowelą, wobec czego można próbować ostrożnie wnosić, że niekoniecznie w mniemaniu prawodawcy krąg koniecznych uczestników na gruncie aktu poświadczenia dziedziczenia oraz stwierdzenia nabycia spadku należy zakreślać w tych samych granicach¹⁴. Za takim spojrzeniem może też przemawiać kierunek przemian, służących uelastycznieniu notarialnej drogi stwierdzenia praw do spadku, przy uwzględnieniu okoliczności, że w przypadku drogi sądowej ewentualny brak woli kooperacji po stronie zawiadomionego zainteresowanego nie niweczy możliwości dalszego procedowania sprawy

¹³ Dz. U. z 2016 r., poz. 1822 (t.j.) ze zm., dalej jako: k.p.c.

¹⁴ Trzeba zresztą podkreślić, że k.p.c. posługuje się uniwersalnym unormowaniem kręgu zainteresowanych w postępowaniu nieprocesowym (zob. art. 510 k.p.c., w którego myśl zainteresowanym w sprawie jest każdy, czyich praw dotyczy wynik postępowania). Na gruncie tak rozumianej kategorii zainteresowanych, upoważnionych do złożenia wniosku o stwierdzenie nabycia spadku, jego uchylenie lub zmianę, przyjmuje się w piśmiennictwie proceduralnym dość szerokie ujęcie tego grona, odpowiadające zasadniczo kręgowi z art. 1025 k.c. (zob. m.in. uwagi A. Zielińskiego, [w:] A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2017, [art. 669 k.p.c., uw. 3, art. 679 k.p.c., uw. 13].

spadkowej¹⁵. Z drugiej jednak strony cel obu dyskutowanych postępowań jest tożsamy.

Na gruncie omawianego zagadnienia podkreślenia wymaga jeszcze jedno spostrzeżenie. Niezależnie od niżej przedstawionych rozważań trzeba podkreślić zasadnicze dla notarialnego poświadczenia dziedziczenia pozostawienie przez prawodawcę dokonującemu czynności notariuszowi pewnego zakresu swobody co do sporządzenia aktu poświadczenia dziedziczenia. Wynika to z regulacji art. 95e § 1 pr. not., w świetle którego notariusz sporządza akt poświadczenia dziedziczenia, jeżeli nie ma wątpliwości co do istnienia jurysdykcji krajowej, treści właściwego prawa obcego, osoby spadkobiercy, wysokości udziałów w spadku, a w przypadku, gdy spadkodawca uczynił zapis windykacyjny – także co do osoby, na której rzecz spadkodawca uczynił zapis windykacyjny i przedmiotu zapisu. Jak trafnie podkreślono w nauce, przez posłużenie się we wspomnianej regulacji tak niedookreślonym pojęciem „braku wątpliwości” ustawodawca *de facto* uzależnił dokonanie notarialnego poświadczenia dziedziczenia od subiektywnej, suwerennej oceny notariusza¹⁶. Koresponduje z tym regulacja art. 95e § 2 pkt 2) pr. not., wobec której notariusz odmawia sporządzenia aktu poświadczenia dziedziczenia w razie ujawnienia się w toku protokołu dziedziczenia okoliczności wskazujących na to, że przy jego sporządzeniu nie były obecne wszystkie osoby, które mogą wchodzić w rachubę jako spadkobiercy ustawowi lub testamentowi, lub też osoby, na których rzecz spadkodawca uczynił zapisy windykacyjne, albo istnieją lub istniały testamenty, które nie zostały otwarte lub ogłoszone. Konkluzją powyższych uwag jest stwierdzenie, że nawet w wypadku, gdy dochowano formalnych prawideł notarialnej drogi stwierdzenia praw do spadku (w tym w zakre-

¹⁵ Możliwe zresztą, że stąd płynie większe przyzwolenie dla ewentualnej nadgorliwości w uznaniu za potencjalnego spadkobiercę ustawowego lub testamentowego w świetle regulacji sądowego stwierdzenia nabycia spadku, uwidaczniające się w braku wyraźnego wyłączenia z tego grona osób odrzucających spadek oraz niegodnych dziedziczenia, jak to *explicite* poczyniono w wypadku procedury notarialnej. Upraszczając temat, w razie bezzasadnego zakwalifikowania konkretnej osoby do grona wzywanych na podstawie art. 669 k.p.c., konsekwencje tego ograniczają się w zasadzie do niepotrzebnego wezwania jej do udziału w rozprawie. W wypadku notarialnego poświadczenia dziedziczenia konsekwencje są o wiele dalej idące, bowiem w przypadku, w którym osoba uznana za zainteresowaną nie chciałaby lub nie mogła przystąpić do protokołu dziedziczenia, notarialna droga stwierdzenia praw do spadku zostaje zamknięta. Z tego wynika też zdecydowanie większa praktycznie doniosłość zagadnienia na gruncie pr. not., uwidaczniająca się w liczbie podejmujących je opracowań.

¹⁶ Por. R. Kapkowski, *Sporządzenie...*, s. 81. Co istotne, należy opowiedzieć się za stanowiskiem, że wątpliwości te nie podlegają weryfikacji przez sąd w ramach rozpoznawania zażalenia na odmowę dokonania czynności notarialnej (tak trafnie M. Manowska, *Wybrane...*, s. 40).

sie uczestnictwa wszystkich osób zainteresowanych, zgodnie z dalszymi ustaleniami), lecz mimo tego w konkretnych okolicznościach z jakiegoś względu oświadczenia stawających budzą wątpliwości¹⁷, to notariusz jest w ostateczności uprawniony do odmowy sporządzenia aktu poświadczenia dziedziczenia.

Jeszcze przed przystąpieniem do zasadniczych rozważań trzeba zaznaczyć, że opracowanie niniejsze koncentruje się na kwestii zakreślenia kręgu osób zainteresowanych. Powiązane z nią doniosłe praktycznie zagadnienie reprezentacji poszczególnych zainteresowanych, w razie gdy nie mogą oni uczestniczyć w czynności, przede wszystkim z uwagi na brak zdolności do czynności prawnych¹⁸, leży poza ramami niniejszej pracy¹⁹.

II. Osoby, które mogą wchodzić w rachubę jako spadkobiercy ustawowi i testamentowi, a także osoby, na których rzecz spadkodawca uczynił zapisy windykacyjne

Jak już wskazano, ustawodawca po nowelizacji nadal wymaga udziału w postępowaniu zmierzającym do notarialnego potwierdzenia dziedziczenia wszystkich osób, które mogą wchodzić w rachubę jako spadkobiercy ustawowi i testamentowi, a także jako osoby, na których rzecz spadkodawca uczynił zapisy windykacyjne. Osoby te określa się zbiorczo mianem osób zainteresowanych.

Rozpocząć wypada od określenia, jakie osoby uznać należy za wchodzące w rachubę jako spadkobiercy ustawowi. Już na wstępie podkreślić trzeba, że obecność tej grupy ma zawsze charakter obligatoryjny również w sytuacji, w której dziedziczenie miałoby być potwierdzane na podstawie testamentowej. Nawet gdy przedstawiony testament nie wzbudza wątpliwości, osobom, które w razie jego nieistnienia lub nieskuteczności uzyskałyby korzyści spadkowe, należy umożliwić wypowiedzenie się w zakresie jego ważności czy autentyczności. Jest to tym bardziej uzasadnione, że testament z samej swej istoty nie musi być w żaden sposób przez spadkodawcę ujawniony za życia, a jego istnienie stanowi nieraz

¹⁷ Zob. też B. Tymecki, *Zasada legalizmu w notarialnym postępowaniu spadkowym*, [w:] A. Dańko-Roesler, J. Jacyszyn, M. Pazdan, W. Popiołek (red.) *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Aleksandrowi Oleszce*, Warszawa 2012, s. 547–548.

¹⁸ Podkreślono już bowiem, że niemożliwy jest udział przy poświadczeniu dziedziczenia za pośrednictwem pełnomocnika.

¹⁹ W przywołanych kwestiach zob. w szczególności wyczerpujące rozważania P. Borkowskiego, *Notarialne...*, s. 80–90.

zaskoczenie dla niedoszłych spadkobierców ustawowych. Mogą oni z różnych względów podważać wyartykułowaną w testamencie wolę zmarłego bądź wręcz powątpiewać w jej autentyczność. Skoro istotą notarialnego poświadczenia dziedziczenia jest poświadczenie praw spadkowych w sytuacji braku sporu co do kręgu spadkobierców konkretnej osoby, to właśnie wypowiedzenie się potencjalnych uczestników konfliktu stanowi konieczny „wentyl bezpieczeństwa” zabezpieczający przed potwierdzeniem praw spadkowych opartym na akcie ostatniej woli sporządzonym przez testatora niezdolnego do dokonania czynności bądź wręcz na testamencie fałszywym (lub przynajmniej przed długotrwałym sporem prawnym w tej sprawie). Trzeba także podkreślić, że w normalnej kolei rzeczy to właśnie spadkobiercy ustawowi, jako najbliżsi istniejący krewni, mają najdokładniejszą wiedzę co do stanu zdrowia czy świadomości zmarłego, a także (co istotne w kontekście testamentów holograficznych²⁰) w zakresie jego charakteru pisma.

Nie ulega przy tym wątpliwości, że do omawianego grona należy zaliczyć tylko osoby, które zostały (lub zostałyby²¹) w konkretnej konfiguracji rodzinnej powołane do dziedziczenia z ustawy²². Chodzi tu zatem o osoby najbliższe, stanowiące w konkretnej sytuacji „pierwszy szereg” spadkobierców ustawowych osoby, po której stwierdza się prawa do spadku. Poszerzanie tego kręgu o osoby należące do dalszych grup spadkowych (włącznie z bardzo dalekimi krewnymi, gminą oraz

²⁰ Trzeba podkreślić, że nie ma przeszkód do sporządzenia aktu poświadczenia dziedziczenia na podstawie testamentu własnoręcznego. Dopuszczalność potwierdzania przez notariuszy praw spadkowych na podstawie wszystkich testamentów zwykłych (w tym własnoręcznych) pośrednio wskazuje zresztą na wolę ustawodawcy, aby nie ograniczać nadmiernie możliwości uzyskania notarialnego aktu poświadczenia dziedziczenia. Mimo że testamenty własnoręczne mogą nierzadko powodować trudności interpretacyjne, to notarialna procedura zmierzająca do uzyskania aktu poświadczenia dziedziczenia nie jest zamknięta, o ile trafne ustalenie praw do spadku jest możliwe przy uwzględnieniu wiedzy i kompetencji dokonującego czynności notariusza. W kwestii zakresu wykładni i badania testamentu przez notariusza zob. też P. Borkowski, *Notarialne...*, s.151 i nast.

²¹ W razie istnienia powołania testamentowego i przyjęcia spadku przez spadkobiercę testamentowego nie dochodzi rzecz jasna do powołania do dziedziczenia spadkobierców ustawowych, powołanie testamentowe wyprzedza bowiem powołanie mogące nastąpić z ustawy. Wobec tego oczywiście nieuzasadniona jest spotykana niekiedy praktyka przyjmowania na cele notarialnego poświadczenia dziedziczenia, oprócz oświadczeń o przyjęciu spadku przez spadkobierców testamentowych, również oświadczeń o przyjęciu spadku przez osoby należące do kręgu spadkobierców ustawowych. Oświadczenia takie, jako złożone przez osoby niepowołane do dziedziczenia, są bezskuteczne i bezcelowe.

²² Zob. zamiast wielu A. Oleszko, *Prawo...*, s. 405.

Skarbem Państwa²³) w oczywisty sposób uniemożliwiłoby stosowanie instytucji notarialnego poświadczenia dziedziczenia²⁴.

Zaznaczenia wymaga, że przymiotu potencjalnego spadkobiercy ustawowego nie traci osoba pozbawiona prawa do zachowku (wydziedziczona) stosownie do regulacji art. 1008 k.c. W wypadku takiej osoby mamy wciąż do czynienia z potencjalnym spadkobiercą ustawowym, który na mocy postanowienia testamentowego został wyłączony z kręgu spadkobierców; winien zatem mieć możliwość wypowiedzenia się na tym polu nie tyle co do kwestii skuteczności wydziedziczenia, ale co do ważności testamentu w ogólności, oczywiście o ile w braku testamentu wydziedziczającego

²³ Jednak w rzadkich konfiguracjach rodzinnych (z uwagi na znacznie poszerzony od 2009 r. krąg spadkobierców ustawowych) zainteresowanymi jako potencjalni spadkobiercy ustawowi mogą być oczywiście również gmina ostatniego miejsca zainteresowania spadkodawcy lub Skarb Państwa.

²⁴ Zob. też spostrzeżenia T. Żywnowskiego, [w:] H. Dolecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2013, art. 669 k.p.c., uw. 5, poczynione na gruncie regulacji odnoszącej się do stwierdzenia nabycia spadku, w których jednak autor odwołuje się też do procedury notarialnego potwierdzania praw do spadku, podkreślając oczywistość, że nie ma podstaw do przyjęcia, by Skarb Państwa był zainteresowany w każdej sprawie o stwierdzenie praw do spadku ze względu na swoje ewentualne prawo do dziedziczenia w braku spadkobierców ustawowych. W pewnych okolicznościach takie stanowisko, ograniczające krąg zainteresowanych do wspomnianego „pierwszego szeregu” spadkobierców ustawowych, może oczywiście prowadzić do błędnych rozstrzygnięć spadkowych. Przykładowo w sytuacji, w której spadkobierca A z „pierwszego szeregu” spełnia przesłanki uznania go za niegodnego, o czym wiedzę ma np. tylko spadkobierca B z „drugiego szeregu” (który byłby powołany do dziedziczenia w razie uznania A za niegodnego), ograniczenie uczestników poświadczenia dziedziczenia do spadkobierców z „pierwszego szeregu” doprowadzi do nieprawidłowego ustalenia praw do spadku. Jednak wyciąganie stąd wniosków prowadzących do poszerzenia kręgu uczestników prowadziłoby do absurdu. Argumentację taką można przecież wytoczyć dla obrony w zasadzie dowolnego, nieograniczonego poszerzania kręgu uczestników czynności o wszelkie możliwe osoby. Stąd uznać należy, że osoby będące „w dalszej kolejności” zainteresowane sprawą, jeśli zachodzą okoliczności sprawiające, że ustalenie kręgu spadkobierców z udziałem spadkobierców „pierwszego szeregu” może być błędne i naruszyć ich interesy, winny same okazać inicjatywę i wykorzystać przysługujące im możliwości (przede wszystkim przez wystąpienie o stwierdzenie niegodności, zgodnie z legitymacją wynikłą z art. 929 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz.U. z 2016 r. poz. 380 (t.j.) ze zm., dalej jako: k.c., przy jednoczesnym poinformowaniu pozostałych zainteresowanych o tych okolicznościach, celem ograniczenia ryzyka przystąpienia przez nich do procedury notarialnego poświadczenia dziedziczenia). Trzeba tu podkreślić, że żadna procedura prawna nie jest przecież w stanie zagwarantować zupełnej zgodności rozstrzygnięcia ze stanem faktycznym, lecz opiera się na udzieleniu zainteresowanym odpowiednich instrumentów. Instrumenty te służyć mają możliwości obrony swych racji, w skali uzasadnionej i proporcjonalnej co do utrudnień czynionych pozostałym uczestnikom obrotu prawnego. Tego typu spostrzeżenie wybrzmiewać będzie zresztą również w dalszych częściach niniejszego opracowania.

go kwalifikowałby się jako spadkobierca ustawowy²⁵. W razie, gdy wydziedziczony stanie do protokołu dziedziczenia i nie podważa ważności czy skuteczności testamentu, lecz jedynie zasadność wydziedziczenia, nie powoduje to niemożności sporządzenia aktu poświadczenia dziedziczenia²⁶. Bezpodstawność wydziedziczenia nie owocuje bowiem utrzymaniem przez bezpodstawnie wydziedziczonego statusu spadkobiercy, lecz jedynie utrzymaniem przezeń prawa do zachowku²⁷. Warto podkreślić przy tym, że choć z reguły z wydziedziczeniem wiąże się zarazem powołanie testamentowe innych osób jako spadkobierców, to nawet w braku takiego rozrządzenia przyjmuje się trafnie, mimo iż ustawa nie wypowiada tego wprost, że wydziedziczenie (pozbawienie prawa do zachowku) jest równoznaczne z jednoczesnym pozbawieniem ustawowego tytułu powołania do spadku²⁸. Tym samym poczynione w ten sposób wydziedziczenie wpływa na powołanie do dziedziczenia w sposób tożsamy z tzw. testamentem negatywnym, to jest testamentem, w którym spadkodawca wyłącza od dziedziczenia spadkobiercę ustawowego, bez wskazania przy tym innych osób powołanych do dziedziczenia²⁹. Poczynione w odniesieniu do wydziedziczonego spostrzeżenia pozostają więc aktualne również na gruncie testamentu negatywnego i sprowadzają się do konkluzji o obowiązkowym uczestnictwie przy protokole dziedziczenia spadkobiercy ustawowego wyłączonego od dziedziczenia przez testament negatywny³⁰.

Inne pravidła rządu ustalaniem kręgu osób uczestniczących w poświadczeniu dziedziczenia w roli potencjalnych spadkobierców testamentowych. W dotychczasowym stanie prawnym przyjmowano trafnie, że do grona tego należy zaliczyć wszystkie osoby wskazane jako spadkobiercy w pozostawionych przez testatora testamentach³¹.

²⁵ Przykładowo, nie jest konieczny udział osoby, która została przez testatora wydziedziczona testamentem sporządzonym w chwili, gdy pozostawała wraz z nim w związku małżeńskim, który został rozwiązany przez rozwód przed otwarciem spadku.

²⁶ Tak H. Ciepła, *Notarialne...*, s. 29.

²⁷ W tym kierunku M. Załucki, *Wydziedziczenie w prawie polskim na tle porównawczym*, Warszawa 2010, s. 421.

²⁸ Zob. uchwałę Sądu Najwyższego z 14 czerwca 1971 r., III CZP 24/71, OSNC 1972, nr 2, poz. 23., uchwałę Sądu Najwyższego z 3 grudnia 2015 r., III CZP 85/15, LEX nr 1928533, w literaturze zob. zamiast wielu M. Załucki, *Wydziedziczenie...*, s. 420 – 422

²⁹ Dopuszczalność sporządzenia testamentu negatywnego na gruncie k.c. potwierdzona została w uchwale Sądu Najwyższego z 10 kwietnia 1975 r., III CZP 14/75, LEX nr 1875.

³⁰ Zob. też szczegółowe rozważania P. Borkowskiego, *Notarialne...*, s. 178–179.

³¹ Tak m.in. D. Dończyk, *Notarialne...*, s. 42; M. Manowska, *Wybrane...*, s. 29–30; A. Oleszko, *Prawo...*, s. 406.

Obowiązek uczestnictwa takich osób pozostaje aktualny także, gdy w toku wstępnej oceny dokonywanej przez notariusza dojdzie on do wniosku, że konkretny testament został odwołany bądź też jest nieważny³². Jeśli zatem po spadkodawcy pozostało kilka testamentów, sporządzenie aktu poświadczenia dziedziczenia możliwe będzie tylko po uzyskaniu oświadczeń spadkowych oraz zgodnego żądania sporządzenia aktu poświadczenia dziedziczenia od wszystkich osób w tych testamentach wymienionych, nawet gdy dziedziczenie następować będzie na podstawie tylko jednego z nich. Uzasadnienie dla takiego postawienia sprawy jest podobne przedstawionemu wyżej w sprawie uczestnictwa spadkobierców ustawowych przy dziedziczeniu testamentowym. Na gruncie dziedziczenia po osobie, która pozostawiła kilka testamentów, nierzadko o znacząco różnej treści, krzyżują się interesy szeregu osób w tych testamentach powołanych³³. Zatem także w takim wypadku dopiero odebranie zgodnych oświadczeń spadkowych od wszystkich potencjalnych spadkobierców pozwala z wymaganą dozą pewności stwierdzić, że dochodzi do poświadczenia dziedziczenia na właściwej podstawie oraz z uzyskaniem prawidłowego rozstrzygnięcia, a nadto minimalizuje prawdopodobieństwo sporów wynikłych następnie na tle konkretnej sprawy³⁴.

³² Tak trafnie D. Dończyk, *Notarialne...*, s. 42.

³³ Dojść może np. do sytuacji, w których testamety uprzednio sporządzone i uzewnętrznione (np. przez poinformowanie powoływanych spadkobierców o ich treści lub wręcz wręczenie im wypisu aktu notarialnego obejmującego testament) zostaną następnie w tajemnicy przed poprzednio powołanymi spadkobiercami zmienione lub odwołane. Także i tu mogą pojawić się zatem spory co do ważności poszczególnych aktów ostatniej woli (jeśli były one dokonywane przez osoby w podeszłym wieku bądź też takie, których stan zdrowia mógł rzutować na swobodę i świadomość wyrażenia woli) lub nawet (zwłaszcza w wypadku testamentów holograficznych) co do autentyczności tychże.

³⁴ Zasygnalizować należy, że w wypadku, w którym w skład spadku otwartego przed 14 lutego 2001 r. wchodziło gospodarstwo rolne podlegające szczególnemu reżimowi dziedziczenia gospodarstw rolnych, ustalenia grona osób zainteresowanych dokonać należy rzecz jasna z uwzględnieniem osób mogących wchodzić w rachubę jako dziedziczący gospodarstwo rolne. Z uwagi na zakres pracy nie sposób tu przedstawić wszystkich potencjalnych wątków, mogących pojawić się na styku notarialnego poświadczenia dziedziczenia i szczególnego porządku dziedziczenia gospodarstw rolnych, zwłaszcza mając na uwadze specyficzne regulacje wspomnianego porządku oraz ich przemiany. Stąd na gruncie omawianego zagadnienia wypada tylko podkreślić zalecenie dalece idącej staranności przy dokumentowaniu czynności mierzących do poświadczenia dziedziczenia w warunkach wymagających uwzględnienia prawideł spadkobrania rolnego. I tak, przykładowo, w sytuacji, w której powołany do dziedziczenia po zmarłym w 2000 r. spadkodawcy S mocą ustawy syn A nie spełnia przesłanek dziedziczenia gospodarstwa rolnego, spełnia je zaś wnuk B, obecność ich obu będzie oczywiście konieczna. Podobnie będzie nawet, gdyby w przywołanej konfiguracji stwierdzano dziedziczenie na podstawie testamentu powołującego do całości spadku osobę C, wobec czego, z uwagi na uchylenie z dniem 1 października 1990 r. ograniczeń w dziedziczeniu

Uwagi powyższe należy *mutatis mutandis* odnieść do udziału potencjalnych zapisobierców windykacyjnych. Także bowiem w tych kwestiach dojść może do sporu, który dotyczyć może ważności testamentów, w których ustanowiono zapisy windykacyjne (i *vice versa*, ważności testamentów takie testamenty odwołujących lub zmieniających), a także co do skuteczności poszczególnych zapisów o skutkach rzeczowych. Skoro zaś w akcie poświadczenia dziedziczenia winny zostać wskazane osoby, na których rzecz uczyniono zapisy windykacyjne oraz przedmioty tych zapisów, chyba że osoby te nie chcą lub nie mogą być zapisobiercami albo zapisy windykacyjne okazały się bezskuteczne, to stosowna wypowiedź w tym

testamentowym gospodarstw rolnych, dziedziczenie odbywałoby się faktycznie na zasadach ogólnych dziedziczenia testamentowego. Zarówno bowiem A (w zakresie spadku nierolnego), jak i B (w zakresie gospodarstwa rolnego, nierzadko przecież stanowiącego najistotniejszy majątkowo przedmiot sukcesji po spadkodawcy), mają interes w ewentualnej polemice z ważnością testamentu. Podkreślić przy tym trzeba, że uwagi te pozostają aktualne oczywiście jedynie w sytuacji, gdy z oświadczeń stawających wynika, że w skład spadku wchodziło gospodarstwo rolne podlegające przepisom tytułu X księgi czwartej k.c. Inaczej rzecz ujmując, nie ma potrzeby, by w wypadku każdego, jakiegokolwiek spadku otwartego przed 14 lutego 2001 r., ustalać, a następnie wzywać potencjalnych spadkobierców potencjalnego gospodarstwa rolnego tylko po to, by potwierdzili, że w skład spadku gospodarstwo rolne nie wchodziło. Byłoby to wysoce kłopotliwe i w lwiej części przypadków niepotrzebne. Za wystarczające w zakresie niewchodzenia w skład spadku gospodarstwa rolnego wypada uznać stosowne oświadczenia złożone przez stawających w gronie ustalonym wedle reguł ogólnych. Podobnie gdy w skład spadku otwartego przed 14 lutego 2001 r. wchodziło gospodarstwo rolne, a wedle oświadczeń (ewentualnie popartych stosownymi dokumentami, choć zgodzić się wypada z P. Borkowskim, że co do zasady za wystarczające w zakresie spełnienia przesłanek dziedziczenia gospodarstwa rolnego można uznać oświadczenia uczestników czynności złożone w protokole dziedziczenia, zob. P. Borkowski, *Notarialne...*, s. 288–289) stawających dziedziczących spadek wedle reguł ogólnych każdy z nich odpowiada przy tym warunkom przewidzianym przez art. 1059 k.c., przesadne byłoby wzywanie „potencjalnych” kolejnych powołanych do dziedziczenia gospodarstwa rolnego (ustalonych wedle art. 1060–1062 k.c.), by potwierdzili kompetencje powołanych wcześniej. Do zagadnienia tego odnieść się trzeba zgodnie z ogólnym spostrzeżeniem zawartym w przypisie 24. Na marginesie tych rozważań warto zasygnalizować, że wbrew pojawiającemu się w piśmiennictwie zapatrywaniu (zob. J. Wojdyło, *Notarialne...*, s. 438, Z. Truskiewicz, *Uchylenie...*, s. 8), opartemu o niedopowiedzenia regulacji pr. not. w zakresie obligatoryjnych elementów protokołu dziedziczenia oraz aktu poświadczenia dziedziczenia, wydaje się zasadnym uznanie, że również w wypadku dziedziczenia testamentowego gospodarstw rolnych (przy spadkach otwartych w okresie od 1 lipca 1984 r., bowiem spadki otwarte wcześniej wyłączane są spod możliwości zastosowania notarialnego poświadczenia dziedziczenia, do 30 września 1990 r.) możliwa jest notarialna droga stwierdzenia praw do spadku (tak trafnie P. Borkowski, *Notarialne...*, s. 124–125, D. Dończyk, *Notarialne...*, s. 35–37). Wobec tego w razie dokonywania poświadczenia dziedziczenia spadku rolnego otwartego przed 1 października 1990 r. może okazać się konieczne oparcie rozstrzygnięcia spadkowego na testamentie, przy uwzględnieniu w kręgu osób zainteresowanych osób w nim powoływanych oraz z zastosowaniem wówczas obowiązującego art. 1065 k.c.

zakresie wszystkich potencjalnych zapisobierców windykacyjnych złożona w protokole dziedziczenia jest nieodzowna³⁵. Warto przy tym podkreślić, że do grona osób wchodzących w rachubę jako zainteresowani nie wchodzi zapisobiercy zwykli. Nie są oni bezpośrednimi następcami prawnymi spadkodawcy, lecz jedynie nabywają wierzytelność względem spadkobiercy, zapisobiercy windykacyjnego lub innego zapisobiercy (w wypadku tzw. dalszego zapisu)³⁶. Podobnie nie byłoby uzasadnione uznanie, jakoby za

³⁵ Tak też P. Księżak, *Zapis windykacyjny*, Warszawa 2012, s. 225–226.

³⁶ Wskazać należy jednak na argumentację P. Borkowskiego, *Notarialne...*, s. 95, podnoszącego zasadność przywołania do czynności także zapisobiercy zwykłego w sytuacji, w której poświadczenie dziedziczenia miałyby się odbywać na podstawie testamentu odwołującego wcześniejszy testament, w którym został poczyniony zapis zwykły. W takim wypadku bowiem zapisobierca, choć przepisy pr. not. nie przyznają mu statusu zainteresowanego, jest osobą, która potencjalnie ma interes prawny w kwestionowaniu drugiego z testamentów. Stanowisko takie nadaje się do dyskusji. Jak podkreślono trafnie w postanowieniu Sądu Najwyższego z 28 marca 2012 r., V CSK 175/11, LEX nr 1136001, w sprawie o stwierdzenie nabycia spadku sąd nie rozstrzyga zagadnień związanych z zapisem zwykłym i jego skutecznością, zaś roszczenie z tytułu zapisu dochodzone jest w drodze procesu, a zatem w procedurze odrębnej od postępowania zmierzającego do ustalenia praw spadkowych. Przenosząc te wnioski na grunt omawianego problemu, wydaje się zasadnym stwierdzenie, że nawet w wypadku braku uczestnictwa zapisobiercy z odwołanego testamentu przy protokole dziedziczenia nie zostaje on pozbawiony możliwości kwestionowania skuteczności odwołania testamentu przy dochodzeniu wykonania zapisu ustanowionego w odwołanym testamencie. Przede wszystkim jednak zapisobierca pozostaje uprawniony do wystąpienia o uchylenie aktu poświadczenia na zasadach ogólnych, stosownie do art. 679 k.p.c., pozostaje on bowiem zainteresowanym w rozumieniu k.p.c. Przyznać jednak wypada, że udział zapisobiercy zwykłego przy protokole dziedziczenia w sytuacji wskazanej wyżej zapobiec może ewentualnym komplikacjom związanym z późniejszym podważaniem przez niego testamentu będącego podstawą poświadczenia spadkobrania. Wyjątek od reguły, w świetle której udział zapisobierców zwykłych przy notarialnym poświadczeniu dziedziczenia nie jest konieczny, zająć może również, gdy wśród pozostawionych przez spadkodawcę testamentów pojawi się tzw. „testament działowy”. Jak bowiem stanowi art. 961 k.c., jeżeli spadkodawca przeznaczył oznaczonej osobie w testamencie poszczególne przedmioty majątkowe, które wyczerpują prawie cały spadek, osobę tę poczytuje się w razie wątpliwości nie za zapisobiercę, lecz za spadkobiercę powołanego do spadku. Wydaje się zatem, że w sytuacji, w której testamenty zawierają zapisy o skali potencjalnie uzasadniającej zastosowanie wspomnianej regulacji, zapisobiercy zwykli winni również wziąć udział w notarialnym poświadczeniu dziedziczenia jako potencjalni spadkobiercy testamentowi. Warto przy tej okazji podkreślić, że choć na pierwszy rzut oka sama możliwość notarialnego poświadczenia dziedziczenia w okolicznościach uzasadniających zastosowanie art. 961 k.c. budzi pewne wątpliwości, trafny jest pogląd P. Borkowskiego, *Notarialne...*, s. 173–178, dopuszczającego taką możliwość, o ile na podstawie niebudzących wątpliwości oświadczeń stron notariusz jest w stanie wyeliminować wątpliwości co do rzeczywistego porządku dziedziczenia. Zob. też rozważania A. Oleszki, *Prawo...*, s. 406–408.

osobę zainteresowaną należało poczytywać wykonawcę testamentu czy też nabywcę spadku lub udziału w nim³⁷.

Nie przechodząc jeszcze do zasadniczego dla niniejszego opracowania omówienia regulacji art. 95aa § 2 pr. not., trzeba zauważyć, że w pełnym zakresie dotyczyć będzie ona właśnie problematyki sukcesorów spadkodawcy powoływanych do następstwa drogą testamentową. Tak bowiem, jak odrzucenie spadku oraz uznanie za niegodnego dziedziczenia może dotyczyć zarówno następców testamentowych, jak i ustawowych, tak siłą rzeczy odrzucenie zapisu windykacyjnego może nastąpić tylko na skutek wcześniejszego ustanowienia takiegoż zapisu przez spadkodawcę w akcie ostatniej woli. W razie gdy testator nie sporządził żadnego testamentu, nie jest konieczny, ani nawet możliwy, udział jakichkolwiek podmiotów w charakterze osób, które mogą wchodzić w grę jako spadkobiercy testamentowi lub zapisobiercy windykacyjni³⁸.

³⁷ Zgodnie z art. 1051 k.c. spadkobierca, który spadek przyjął, może spadek ten zbyć w całości lub w części. To samo dotyczy zbycia udziału spadkowego. Wobec takiego brzmienia przepisu podkreśla się, wbrew mogącemu narzucić się *prima facie* wnioskowi z treści art. 1027 k.c., że nie jest wymagane, aby spadkobierca, który spadek przyjął, przed zawarciem umowy uzyskał postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku lub notarialne poświadczenie dziedziczenia. Zob. np. W. Borysiak [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Art. 1051 uw. 38. Niezależnie od tego zastrzec trzeba, zgodnie z przywołanym tamże piśmiennictwem, że wskazane jest z reguły powstrzymanie się od zawarcia umowy zbycia spadku do momentu ustalenia praw do spadku. W razie jednak nastąpienia rzadkiego, zwłaszcza w obliczu obowiązków notariusza wynikłych z art. 19 ust. 6 Ustawy z dnia 28 lipca 1983 o podatku od spadków i darowizn, Dz. U. z 2017 r., poz. 833 (t.j.) ze zm., przypadku zawarcia takiej umowy przed tym momentem, zainteresowanym w rozumieniu podejmowanego zagadnienia pozostanie wciąż spadkobierca, który spadek zbył i to jego obecność przy procedurze zmierzającej do wydania notarialnego będzie konieczna. Stąd w obliczu braku współpracy po jego stronie nabywcy spadku pozostanie jedynie droga sądowa. Nabywca taki, podobnie zresztą jak wspomniany wcześniej wykonawca testamentu, jako mający interes w żądaniu stwierdzenia nabycia spadku (zgodnie z art. 1025 § 1 k.c.), będzie bowiem uprawniony do złożenia wniosku o stwierdzenie nabycia spadku przez sąd.

³⁸ Ujmując rzecz inaczej, pojęcia potencjalnych spadkobierców testamentowych nie należy rozciągać na osoby pozostające np. w bliskim stosunku ze spadkodawcą (partnerów, wychowawców, przyjaciół itp.) w oparciu o nic więcej niż przypuszczenia, że ze względu na wspomniane relacje spadkodawca osobom tym coś przeznaczył w potencjalnym testamencie. Oczywiście, zasadniczo przy każdej sprawie spadkowej wskazane jest, aby w miarę możliwości pozostali zainteresowani zorientowali się, czy u bliskich spadkodawcy (w tym i u wspomnianych osób) nie został pozostawiony testament lub też czy wspomniani nie mają wiedzy co do faktu sporządzenia takowego. Jednak to przede wszystkim na takich osobach leży obowiązek pozytywnego działania zmierzającego do ujawnienia testamentu, z czym korespondują zresztą regulacje art. 646–648 k.p.c. Obowiązek ten jest tym bardziej aktualny, gdy w testamencie uwzględniono daną osobę w sposób uzasadniający przyznanie jej przymiotu osoby zainteresowanej. Prócz wspomnianego obowiązku ustawowego, wchodzi tu

W toku tych rozważań należy podkreślić, że oczywiście status zainteresowanego wyznacza się z punktu widzenia chwili otwarcia spadku, będącej w polskim porządku prawnym chwilą, w której dochodzi do spadkobrania lub nabycia zapisu windykacyjnego. Stąd też osobami zainteresowanymi nie mogą być co do zasady osoby fizyczne, które nie żyły w chwili otwarcia spadku, ani osoby prawne, które w tym czasie nie istniały. Z regułą taką, wyprowadzoną z art. 927 § 1 k.c., wiązać należy również wyjątki od niej, korespondujące z regulacjami art. 927 § 2 i 3 k.c. Toteż w pewnych okolicznościach okazać się może, że za zainteresowanego należy uznać nasciturusa³⁹, jak też ustanowioną w testamencie fundację, to jest podmioty nieistniejące jeszcze w chwili otwarcia spadku. Przy okazji tych rozważań trzeba przypomnieć, że śmierć jednego z zainteresowanych po otwarciu spadku nie uniemożliwia sporządzenia notarialnego poświadczenia dziedziczenia zgodnie z trafnym orzeczeniem Sądu Najwyższego⁴⁰. W miejsce takiego zainteresowanego przy czynności działają jego spadkobiercy. Analogicznie podejść należałoby w wypadku ustania podmiotowości prawnej zainteresowanego niebędącego osobą

bowiem obowiązek należytej troski o własne interesy, zgodnie z przytaczanymi już wcześniej na gruncie podobnych zagadnień spostrzeżeniami (zob. przypis 24).

³⁹ Spoglądając na uregulowanie art. 927 § 2 k.c., można by teoretycznie wnosić, że skoro powołanie nasciturusa uzależnione jest od tego, czy urodzi się żywy, to dopóki się on nie urodzi nie może też uzyskać przymiotu zainteresowanego i jego reprezentacja przy poświadczeniu dziedziczenia nie jest konieczna. Zapatrywanie takie nie wydaje się jednak trafne. Z punktu widzenia ochrony interesów nienarodzonego mogącego wchodzić w rachubę jako spadkobierca wskazane jest, by również przed urodzeniem się był on uwzględniany przy poświadczeniu dziedziczenia. Stąd trafne jest zapatrywanie A. Oleszki, *Prawo...*, s. 405, że w takim wypadku nasciturusa reprezentuje kurator (*curator ventris*) ustanowiony stosownie do art. 182 Ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 2017 r. poz. 682, dalej jako: k.r.o.). Jednak trzeba zaznaczyć, że w konfiguracji, w której nieurodzony jeszcze nasciturus miałby w razie urodzenia się dziedziczyć, nie będzie możliwe poświadczenie dziedziczenia. Skoro bowiem nie wiadomo wówczas, czy urodzi się on żywy, to istnieje zasadnicza wątpliwość co do kręgu spadkobierców, uniemożliwiająca wydanie aktu poświadczenia dziedziczenia. Wprost na niemożność sporządzenia aktu poświadczenia dziedziczenia w wypadku, gdy notariusz wie, że jednym z potencjalnych spadkobierców jest dziecko poczęte, lecz jeszcze nieurodzone, a nie ma innych spadkobierców, którzy wyprzedziliby je w dziedziczeniu ustawowym albo spadkobierców testamentowych, wskazuje W. Borysiak, [w:] *Kodeks...*, art. 927 k.c., uw. 22. Licują z tym spostrzeżenia czynione w piśmiennictwie co do roli kuratora w wypadku, gdy postępowanie o stwierdzenie nabycia spadku zostało wszczęte przed narodzinami dziecka, sprowadzające się do wniosku, że rolą kuratora jest wówczas podejmowanie czynności w celu zapobieżenia wydania merytorycznego orzeczenia przed narodzinami ewentualnego spadkobiercy. Zob. J. Kremis [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2016, art. 927 k.c., nb 8, tak też, również w odniesieniu do notarialnego poświadczenia dziedziczenia, E. Niezbecka [w:] A. Kidyba (red.) *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2015, art. 927 k.c., uw. 7.

⁴⁰ Zob. uchwałę przywołaną w przypisie 11.

fizyczną. Interesująco z kolei rysuje się kwestia osób zainteresowanych w razie równoczesnej śmierci kilku osób, które w normalnej kolei rzeczy byłyby uprawnione do dziedziczenia po sobie, o ile oczywiście uzna się dopuszczalność drogi notarialnej w przypadku tzw. kommortentów⁴¹. Można się zastanowić, czy nie byłoby w takich wypadkach zasadnym uznanie za zainteresowanych w wypadku każdego spośród z nich wszystkich osób mogących wchodzić w rachubę jako spadkobiercy któregośkolwiek z nich⁴².

Zestawiając wnioski wynikłe z powyższych rozważań, wypada stwierdzić, że ustawodawca uznaje za konieczny udział w notarialnym poświadczeniu dziedziczenia każdego podmiotu, który w danej konfiguracji może być bezpośrednim następcą prawnym spadkodawcy, po którym spadek jest przedmiotem poświadczenia, tak w zakresie sukcesji uniwersalnej (w drodze dziedziczenia ustawowego bądź testamentowego), jak i syngularnej (w drodze zapisu windykacyjnego). W wypadku osób, których obecność uzasadniona jest potencjalnym następstwem ustawowym, wystarcza obecność wspomnianego „pierwszego szeregu” spadkobierców ustawowych, bowiem sytuacja rodzinna zasadniczo jest czymś bezspornym i możliwym

⁴¹ Za dopuszczalnością notarialnego poświadczenia dziedziczenia w takim wypadku wypowiedzieli się A. Bieranowski, *Uwagi...*, s. 151–152, oraz W. Borysiak, [w:] *Kodeks...*, art. 1025 k.c., uw. 117. Odmiennie do zagadnienia odniósł się P. Borkowski, *Notarialne...*, s. 69–70, opierając się m.in. na niemożności oparcia się w postępowaniu spadkowym na domniemaniu wynikającemu z art. 32 k.c. z uwagi na jego skonstruowanie na potrzeby postępowania o uznanie za zmarłego. Jak trafnie wskazuje K. Mularski, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2016, art. 32 k.c., uw. 2, jest zgoła odmiennie, bowiem mowa we wspomnianym przepisie o osobach, które „utraciły życie”, a więc nie odnosi się on do osób zaginionych, objętych instytucją uznania za zmarłego. Wydaje się zatem, że regulacja art. 32 k.c. wprowadza domniemanie o charakterze powszechnym, pozwalające uniknąć nieraz niemożliwego (a zawsze bardzo przykrego) ustalania dokładnej sekwencji śmierci dwóch osób ginących wspólnie. O ile więc w aktach zgonu wskazano tę samą datę i godzinę śmierci osób, które zginęły we wspólnym niebezpieczeństwie, okoliczności te potwierdzone zostaną przez zainteresowanych, a nadto nikt z uczestników nie będzie podważał wspomnianego domniemania, wydaje się uzasadnionym dopuszczenie notarialnej procedury stwierdzania praw do spadku.

⁴² Zobrazować tę rozszerzającą, lecz jak się wydaje uzasadnioną koncepcję, można następującym przykładem: małżonkowie A i B zginęli wspólnie. Żadne z nich nie sporządziło testamentu, każde z nich miało po jednym („niewspólnym”) dziecku, kolejno A1 i B1. Do poświadczenia dziedziczenia po A oraz B powinni stanąć zarówno A1, jak i B1. Każde z nich może być bowiem zainteresowane dowodzeniem, że jednak nie zachodzą okoliczności wspólnej śmierci uzasadniające wzajemne niedziedziczenie przez zmarłych po sobie. Dowiedzenie tego może znacząco zmieniać skład spadku dziedziczonyego następnie po każdym ze zmarłych przez objęcie spadkiem po A lub B udziału w spadku po zmarłym wcześniej współmałżonku. Stąd wydaje się uzasadnione, aby również fakt jednoczesnej śmierci został zgodnie potwierdzony przez osoby, na których interesy ustalenie to wpływa. Powiązać z tym można zresztą praktyczny postulat objęcia oświadczeń spadkowych po kommortentach jednym protokołem dziedziczenia.

do ustalenia na podstawie akt stanu cywilnego. Z kolei obowiązek obecności danej osoby wynikający z testamentu pozostaje aktualny mimo jego odwołania czy zmiany, jako że fakt lub okoliczności sporządzenia konkretnego aktu ostatecznej woli znacznie częściej mogą być przedmiotem sporu.

Można wobec tego wysnuć dość ogólny wniosek, że konieczność udziału danej osoby w procedurze zmierzającej do notarialnego poświadczenia dziedziczenia zachodzi wtedy, gdy osoba ta może być spadkobiercą (zapisobiercą windykacyjnym), a ewentualne pozbawienie danej osoby tego przymiotu wynikać może z okoliczności, na którą nie tylko mogła nie mieć wpływu, ale wręcz nie musiała o niej wiedzieć (to jest ze sporządzenia przez spadkodawcę testamentu bądź kolejnego testamentu), z czego płynie konieczność umożliwienia tej osobie wypowiedzenia się co do tychże okoliczności. Potwierdzenia dla tej pozornie oczywistej uwagi można zresztą poszukiwać także w samym posłuszeniu się przez prawodawcę sformułowaniem „osoby zainteresowanej”, pod warunkiem że wykląda się to określenie funkcjonalnie. Nie chodzi tu bowiem o rzeczywiste, potocznie rozumiane zainteresowanie (przejawiane np. z ciekawości) czy nawet zainteresowanie warunkowane interesem prawnym w stwierdzeniu praw do spadku⁴³, ale zainteresowanie kwalifikowane, właściwe potencjalnemu beneficjentowi spadkowemu, w sposób uzasadniony uprawnionemu do ochrony swoich potencjalnych interesów, co przejawia się w konieczności umożliwienia temuż wypowiedzenia się w ramach postępowania zmierzającego do uzyskania poświadczenia dziedziczenia. Uwagi te przydatne będą w dalszym wywodzie, odnoszącym się do problematyki wyłączenia poszczególnych kategorii osób z grona zainteresowanych.

III. Wyłączenie z kręgu osób zainteresowanych osób, które odrzuciły spadek (zapis windykacyjny) lub zostały uznane za niegodne

Krąg osób, wynikły z przyjętych wyżej ustaleń, zostaje doprecyzowany we wprowadzonej nowelą regulacji art. 95aa § 2 pr. not., w świetle której odrzucenie spadku (zapisu windykacyjnego⁴⁴) lub

⁴³ Właściwe np. wierzycielowi spadkodawcy, dla którego istotne jest, kto stanie się następcą prawnym dłużnika, a tym samym dłużnikiem samego „zainteresowanego”. Taka osoba, jako legitymująca się interesem prawnym, może (zgodnie z art. 1025 k.c.) wystąpić o sądowe stwierdzenie nabycia spadku. Nie jest jednak uprawniona do inicjowania procedury notarialnego poświadczenia dziedziczenia ani też nie jest osobą zainteresowaną w rozumieniu niniejszych rozważań, której udział przy protokole dziedziczenia byłby w jakikolwiek sposób wymagany.

⁴⁴ Zawarte w niniejszych rozważaniach uwagi dotyczące osoby wchodzącej w rachubę jako spadkobierca testamentowy odnoszą się odpowiednio także do osób wchodzących w rachubę jako zapisobierca windykacyjny.

uznanie za niegodnego skutkuje utratą statusu osoby zainteresowanej. Wypowiedź ustawowa w tej kwestii stanowi rozstrzygnięcie istotnego dylematu praktycznego, przed którym stawali notariusze w toku stosowania przepisów regulujących notarialne poświadczenie dziedziczenia. Z przyjęcia tzw. zasady nadreprezentacji⁴⁵ wyprowadzono wymóg uczestnictwa w notarialnym poświadczeniu dziedziczenia wspomnianych osób. Dla uzasadnienia takiej praktyki wskazywano, że nie jest wykluczone uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia o odrzuceniu spadku, podobnie jak możliwe jest wyeliminowanie z obrotu prawnego orzeczenia uznającego konkretną osobę za niegodną dziedziczenia, na skutek czego osoby te mogą „powrócić” do kręgu spadkobierców, a zatem i grona zainteresowanych⁴⁶. Tym samym osoby, których okoliczności te dotyczyły winny, jak wnoszono, uczestniczyć w notarialnym poświadczeniu dziedziczenia celem potwierdzenia pozostawania w mocy przyczyn wyłączających je od dziedziczenia.

Wymaganie takowe znacząco utrudniało uzyskanie przez spadkobierców potwierdzenia praw do spadku w drodze notarialnego poświadczenia dziedziczenia. Trudno bowiem było oczekiwać od odrzucającego spadek (z reguły niezainteresowanego kwestią dziedziczenia po konkretnym spadkodawcy), a co dopiero uznanego za niegodnego dziedziczenia (zwłaszcza gdy uznanie to nastąpiło na skutek działań powziętych przez osoby, z którymi lub zamiast których niegodny dziedziczyłby) szczególnej chęci udziału w postępowaniu służącym ułatwieniu załatwienia formalności spadkowych rzeczywistym spadkobiercom. Również z punktu widzenia konstrukcyjnego dopatrywano się w takim stanowisku niekonsekwencji. Zarówno bowiem odrzucający spadek, jak i niegodny dziedziczenia traktowani są tak jakby nie dożyli otwarcia spadku. Tym samym trudno mówić, aby mogli oni wchodzić w rachubę jako spadkobiercy, a ich udział w poświadczeniu dziedziczenia ograniczyłby się zasadniczo do potwierdzenia tego. Stąd

⁴⁵ Zasada ta została początkowo przyjęta w praktyce w związku z tzw. wspomnianymi sugestiami ostrożnościowymi, wypracowanymi na wspólnym posiedzeniu Krajowej Rady Notarialnej z prezesami izb notarialnych, w których to przyjęto, że: „Konieczność zachowania ostrożności w określeniu właściwego kręgu osób, których obecność jest konieczna przy spisaniu protokołu dziedziczenia, oraz aktu poświadczenia dziedziczenia, skłania – do czasu jednoznacznego wyjaśnienia wątpliwości prawnych – do stosowania zasady nadreprezentacji. Oznacza ona, że do dokonania wyżej wymienionych czynności notarialnych należy poprosić wszystkie osoby z pierwszego kręgu spadkobierców określonego w art. 931 k.c., a więc również te, które spadek odrzuciły, rzekły się dziedziczenia czy też uznane zostały za niegodne dziedziczenia”.

⁴⁶ W tym kierunku np. J. Wojdyło, *Notarialne...*, s. 440.

dominowało w nauce prawa stanowisko, w świetle którego obecność odrzucającego spadku przy protokole dziedziczenia nie jest konieczna⁴⁷.

Choć doniosłość praktyczna opisywanego problemu nie była szczególnie duża⁴⁸, jego rozstrzygnięcie przez prawodawcę należy przyjąć z aprobatą. Doprowadzi to zapewne do ujednoczenia praktyki notarialnej w tym zakresie. Brak jest przy tym istotnych argumentów przemawiających za koniecznością udziału wspomnianych osób w notarialnym poświadczeniu dziedziczenia. Niezależnie od wspomnianych zastrzeżeń konstrukcyjnych nie dostarcza ich zwłaszcza podkreślana wyżej konieczność umożliwienia potencjalnym beneficjentom spadkowym wypowiedzenia się w konkretnym postępowaniu poświadczeniowym. Osoby te bowiem możliwość wypowiedzenia się w zakresie swoich potencjalnych uprawnień spadkowych po określonej osobie już miały. W pierwszym wypadku możliwość ta uwidoczniła się zresztą w postaci kwalifikowanego oświadczenia woli, polegającego na odrzuceniu spadku. W drugim polegała na możliwości obrony swych racji w toku procesu o uznanie za niegodnego, zaś niezasadność (lub brak) wspomnianej obrony zmaterializował się w wydaniu przez sąd wyroku stwierdzającego niegod-

⁴⁷ Tak G. Bieniek, *Notarialne...*, s. 31, D. Dończyk, *Notarialne...*, s. 41, P. Borkowski, *Notarialne...*, s. 71, H. Ciepła, *Notarialne...*, s. 33, A. Oleszko, *Prawo...* s. 406. Podobnie, choć niejasno, M. Manowska, *Wybrane...*, s. 30. Warto nadmienić, że w ślad za przywoływanym liberalnym stanowiskiem poszła zresztą praktyka niektórych z notariuszy. Odmienne stanowisko, wskazujące na konieczność osobistego stawiennictwa przy poświadczeniu dziedziczenia wszystkich potencjalnych spadkobierców nawet wówczas, gdy złożyli oni oświadczenia o odrzuceniu spadku, przyjęli S. Babiaryz, *Spadek i darowizna w prawie cywilnym i podatkowym*, Warszawa 2012, s. 180, a także J. Wojdyło, *Notarialne...*, s. 440.

⁴⁸ W przypadku orzeczeń o niegodności dziedziczenia płynęło to z relatywnej rzadkości takich orzeczeń. Z kolei co do oświadczeń o odrzuceniu spadku, choć ich obecność w obrocie prawnym jest po stokroć bardziej doniosła, to zdecydowana większość z nich składana jest w wypadkach, w których absolutnie nikt nie jest faktycznie zainteresowany dziedziczeniem z uwagi na zerową bądź ujemną wartość spadku. Efektem tego rzadko kiedy sprawy spadkowe, w których składano odrzucenie spadku, trafiały przed oblicze notariusza. Zainteresowanymi faktycznie w stwierdzeniu praw do spadku są w takich sprawach bowiem z reguły jedynie wierzyciele spadkodawcy. Nadto przed wejściem w życie omawianej nowelizacji droga notarialnego potwierdzenia praw spadkowych była niedopuszczalną dla spraw, w których dziedziczyła z ustawy gmina lub Skarb Państwa (a na tym, z reguły, kończyły się sprawy dotyczące tzw. „spadków pasywnych”). Trzeba jednak podkreślić, że zdarzają się w obrocie prawnym również odrzucenia spadku o wartości dodatniej ze względów umotywowanych kwestiami honorowymi czy chęcią doprowadzenia do przypadnięcia przysporzenia spadkowego określonej osobie. W takich wypadkach (zwłaszcza gdy spadek odrzucała np. osoba bliska z punktu widzenia pokrewieństwa, która jednak decydowała się na taki krok z uwagi na brak więzi ze spadkodawcą oraz pozostałymi członkami rodziny, wynikający z konfliktu czy zamieszkiwania z dala od nich) przyjęcie zasady „nadreprezentacji” uniemożliwiałoby pozostałym spadkobiercom uzyskanie szybkiego i wygodnego poświadczenia spadkowego w drodze notarialnej.

ność. Można zatem uznać, że osoby te (doprowadzając do sytuacji, w której przymiotu spadkobiercy konkretnego spadkodawcy same się pozbawiły bądź zostały pozbawione) wyczerpały przywołane w poprzednim punkcie uzasadnienie dla przyznania statusu osoby zainteresowanej.

W wypadku zaś uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia o odrzuceniu spadku złożonego pod wpływem błędu lub groźby bądź też wyeliminowania z obrotu prawnego wyroku stwierdzającego niegodność pozostaje możliwość wzruszenia wydanego bez uwzględnienia tych okoliczności aktu poświadczenia dziedziczenia⁴⁹. Można co prawda wnosić, że takie postawienie sprawy wiąże się z ryzykiem narażenia na szwank interesów osób, których wspomniane wypadki dotyczyły, skoro zaistnieć może w obrocie prawnym nieuwzględniające ich poświadczenie spadkowe, na podstawie którego inne osoby, wymienione w nim jako spadkobiercy, zarządzają i rozporządzają majątkiem spadkowym. Trzeba jednak uznać, zgodnie z jednoznaczną decyzją ustawodawcy, że ryzyko to samo w sobie nie wystarcza dla przyjęcia niosącego z sobą znaczące utrudnienia praktyczne stanowiska odpowiadającego wspomnianej zasadzie nadreprezentacji. Osoby, których przywołane okoliczności dotyczyłyby, mogą dochodzić swoich uprawnień, doprowadzając na gruncie proceduralnym do uchylenia aktu poświadczenia dziedziczenia, a następnie na gruncie materialnoprawnym w drodze roszczenia o ochronę dziedziczenia. W razie zaś, gdy jeszcze nie doszło do sporządzenia aktu poświadczenia dziedziczenia osoba, której dotyczą omawiane okoliczności (w postaci uchylenia się od skutków odrzucenia spadku lub wyeliminowania z obrotu prawnego orzeczenia o niegodności), winna zadbać o należyte zmanifestowanie tego faktu (przynajmniej przez poinformowanie pozostałych zainteresowanych) albo wręcz przez doprowadzenie do szybkiego wydania postanowienia spadkowego zgodnego z rzeczywistym stanem rzeczy⁵⁰.

⁴⁹ O ile oczywiście okoliczności te wpływają na rzeczywisty krąg spadkobierców. Trzeba tu bowiem wskazać na trafne zapatrywanie, że wzruszenie aktu poświadczenia dziedziczenia nie jest możliwe, o ile prawidłowo ustala on prawa do spadku, nawet jeśli doszło do naruszenia regulacji proceduralnej (na przykład przez nieuwzględnienie obecności jednej z osób zainteresowanych). Zob. Z. Truskiewicz, *Uchylenie...*, s. 19–21. Na gruncie udziału zainteresowanego w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku zob. jednak postanowienie Sądu Najwyższego z 20 stycznia 1978 r., III CRN 336/77, LEX nr 8056.

⁵⁰ Wymóg taki nie wydaje się nadmiernym wobec osoby nim obciążonej. Skoro bowiem osoba ta doprowadziła do wyeliminowania podstaw wyłączenia jej z kręgu spadkobierców, to jednoznacznie wypada uznać, że zależy jej na tym by dziedziczyć. Tym samym można od niej wymagać dalszej aktywnej postawy w tym zakresie, ukierunkowanej na uzyskanie potwierdzenia praw wynikłych z dziedziczenia uwzględniającego ją w gronie beneficjentów. Stanowisko takie idzie też w parze z pożądanym zjawiskiem szybkiego załatwiania spraw spadkowych.

W ramach wniosków praktycznych powyższych ustaleń pozostaje stwierdzić, że w wypadku, w którym doszło do odrzucenia spadku lub uznania za niegodnego, **wystarczającym dla udowodnienia tych okoliczności z punktu widzenia notarialnego postępowania spadkowego będzie przedłożenie przez uczestników dokumentu zawierającego oświadczenie o odrzuceniu spadku⁵¹ lub zapisu windykacyjnego albo odpisu prawomocnego wyroku uznającego za niegodnego. Przy tym złożone winno zostać oświadczenie, że nic uczestnikom nie wiadomo o tym, by uchylono się od skutków odrzucenia spadku bądź by zachodziły inne okoliczności powodujące nieskuteczność tegoż oświadczenia, lub też że nic uczestnikom nie wiadomo o tym, by doszło do wzruszenia orzeczenia uznającego za niegodnego lub by zachodziły inne okoliczności powodujące jego nieskuteczność.** Oświadczenia takie, zgodnie z art. 95c § 1 pr. not. złożone pod rygorem odpowiedzialności karnej, stanowią

⁵¹ Jak trafnie podkreśla A. Oleszko, *Prawo...*, s. 377, dla powzięcia przez notariusza przekonania co do trafności rozstrzygnięcia spadkowego niezbędne jest przedłożenie dokumentu stanowiącego dowód wyłączenia danej osoby z kręgu zainteresowanych. W przypadku złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku przed notariuszem najczęściej będzie to wypis aktu notarialnego, jako że powszechną praktyką notarialną jest przyjmowanie takowych oświadczeń protokołem w formie aktu notarialnego. Trzeba jednak zauważyć, że wbrew wcześniejszemu stanowisku, w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, że złożenie takiego oświadczenia przed notariuszem może również przybrać formę z podpisem notarialnie poświadczonym (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 2 lipca 2015 r., V CSK 641/14, LEX nr 1762492, w porównaniu z postanowieniem Sądu Najwyższego z 10 listopada 2006 r., I CSK 228/06, LEX nr 234787). Z kolei w wypadku złożenia oświadczenia ustnie przed sądem z oświadczenia sporządza się protokół, zgodnie z art. 641 § 4 k.p.c., stąd odpowiednim dokumentem będzie odpis owego protokołu. Powstaje jednak pytanie, co w sytuacji, w której niezainteresowany udziałem w poświadczeniu dziedziczenia odrzucający spadek nie zechce współpracować z zainteresowanymi, tj. nie udostępni im stosownego dokumentu. W przypadku odrzucenia spadku w formie aktu notarialnego, jeśli w akcie notarialnym nie zastrzeżono dla zainteresowanych prawa uzyskania wypisu, konieczne byłoby zastosowanie procedury ujętej w art. 110 § 2 pr. not. i uzyskanie zgody sądu okręgowego, co z pewnością będzie dość czasochłonne. Wydaje się jednak, że tak co do oświadczeń złożonych przed notariuszem, a następnie przesłanych do sądu (zgodnie z art. 640 § 1 k.p.c.), jak też w wypadku oświadczeń złożonych przed sądem, zainteresowani mogliby uzyskać stosowny odpis z akt w trybie art. 525 k.p.c. Nawet jednak mimo takiej potencjalnej możliwości wydaje się usprawiedliwione stwierdzenie, że brak chęci współpracy po stronie odrzucającego spadek wydatnie utrudni (a niekiedy uniemożliwi) zainteresowanym uzyskanie odpowiednich dokumentów niezbędnych dla sporządzenia aktu poświadczenia dziedziczenia. Warto jeszcze na marginesie, z perspektywy zmian wprowadzonych europejskim rozporządzeniem spadkowym, zasygnalizować trafne uwagi P. Czubika, *Przepisy dotyczące odrzucenia spadku w europejskim rozporządzeniu spadkowym z perspektywy polskiego notariusza*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2016, nr 2, s. 12, co do konieczności upewnienia się przez poświadczającego dziedziczenie notariusza co do formalnej skuteczności przedłożonego oświadczenia o odrzuceniu spadku w razie, gdy złożono je za granicą.

dotatkowe zabezpieczenie służące uzyskaniu prawidłowego materialnoprawnie aktu poświadczenia dziedziczenia⁵².

W nurcie rozważań dotyczących utraty statusu osoby zainteresowanej podkreślić jeszcze trzeba, że odrzucenie spadku lub uznanie za niegodnego dziedziczenia nie pozostaje z reguły obojętnym z punktu widzenia kręgu osób wchodzących w grę jako spadkobiercy ustawowi, kiedy to na skutek utraty statusu osoby zainteresowanej przez wcześniejszych (potencjalnych) spadkobierców mogą wejść w rachubę jako zainteresowane osoby z „dalszego szeregu” spadkobierców⁵³. Inaczej

⁵² Oczywiście, w takim wypadku pozostaje wciąż ryzyko złożenia przez pozostałych spadkobierców fałszywych oświadczeń spadkowych. Jednak to ryzyko nie różni się absolutnie niczym od ryzyka, z którym mierzy się dosłownie każdy spadkobierca, co do którego istnieje ryzyko najzwyczajszego zatajenia jego istnienia przez osoby stające do protokołu dziedziczenia, mimo odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych oświadczeń. Skoro co do wielu innych okoliczności istotnych z punktu widzenia spadkobrania wystarcza za potwierdzenie oświadczenie spadkowe stawających złożone pod rygorem odpowiedzialności karnej, to tym bardziej trudno za niewystarczające uznawać takie oświadczenie poparte stosownym dokumentem urzędowym, potwierdzającym fakt złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku (zapisu windykacyjnego) lub uznania niegodności dziedziczenia. Z tego też punktu widzenia istotne jest, co już wskazano wcześniej, aby osoba, która doprowadziła do eliminacji wskazanych podstaw wyłączenia z grona osób zainteresowanych, poinformowała o tym pozostałych zainteresowanych (najlepiej w sformalizowany, tj. możliwy do udowodnienia sposób), zgodnie z powyższymi uwagami dotyczącymi zachowania przez nią należytej troski o swe interesy.

⁵³ Chodzi tu, w zależności od konkretnej sytuacji, o dalszych spadkobierców w ramach dziedziczącej grupy (np. na skutek odrzucenia spadku przez dziecko spadkodawcy wchodzi w grę jako osoby zainteresowane dzieci odrzucającego, a wnuki spadkodawcy) lub o spadkobierców z dalszych grup spadkobierców (np. w razie uznania za niegodnego jedynego zstępnego spadkodawcy wchodzi w grę, obok małżonka, rodzice zmarłego). Na gruncie sądowego stwierdzenia nabycia spadku zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 30 maja 1985 r., III CRN 133/85, LEX nr 8718, postanowienie Sądu Najwyższego z 10 grudnia 1992 r., II CRN 135/92, LEX nr 9090. Oczywiście, możliwe są również wypadki, gdy utrata statusu osoby zainteresowanej przez którąś z pierwotnie zainteresowanych osób nie pociągnie za sobą konieczności przywołania kolejnej osoby, lecz jedynie zawęzi krąg uczestników. Tak będzie, gdy spadek odrzuci jedno z kilku zstępnych spadkodawcy, samo jednak nieposiadające dalszych zstępnych. Warto podkreślić przy tym, że z uwagi na regulację art. 95c § 3 pr. not. możliwe jest, iż oświadczenie o odrzuceniu spadku złożone zostanie dopiero przy protokole dziedziczenia. W sytuacji, w której na skutek tego odrzucenia okaże się koniecznym udział przy poświadczeniu dziedziczenia kolejnej osoby, należałoby ponownie sporządzić protokół dziedziczenia z jej uwzględnieniem (zob. też R. Kapkowski, *Sporządzenie...*, s. 86). Przyjąć przy tym jednak należy, że nic nie stoi na przeszkodzie temu, by osoba ta, w sytuacji, w której już wcześniej wiadomo, że dojdzie w protokole do odrzucenia spadku, na skutek którego stanie się zainteresowana, po prostu uczestniczyła w protokole wraz z pozostałymi, „pierwotnymi” zainteresowanymi. Analogicznie nie ma również przeszkód, by na podstawie protokołu, przy którym uczestniczyła osoba, która utraciła status zainteresowanej sporządzać akt poświadczenia dziedziczenia (tj. nie ma konieczności powtarzania protokołu w umniejszonym kręgu zainteresowanych). Określony w art. 95b pr.

będzie zacywczaj w przypadku zaistnienia którejs z omawianych okoliczności względem spadkobiercy testamentowego. Osoby, które wchodzą w rachubę jako spadkobiercy w miejsce tracącego status zainteresowanego spadkobiercy testamentowego, tak czy inaczej będą już bowiem z reguły uczestniczyć w notarialnym poświadczeniu dziedziczenia⁵⁴.

not. zakres uczestników notarialnego postępowania spadkowego uznać należy bowiem za minimalny, nie zaś sztywno określony krąg podmiotów upoważnionych do uczestnictwa. Stąd zasadniczo uczestnictwo dodatkowych osób niebędących zainteresowanymi nie stanowi naruszenia procedury zmierzającej do wydania aktu poświadczenia dziedziczenia. Wydaje się zresztą, że niekiedy takie uczestnictwo mogłoby okazać się przydatne z punktu widzenia złożenia przez „nadobowiązkowego” uczestnika oświadczeń i informacji przydatnych dla prawidłowego rozstrzygnięcia spadkowego.

⁵⁴ W przypadku, gdy spadek odrzuci lub zostanie uznany niegodnym jedyny spadkobierca testamentowy, z reguły w jego miejsce dochodzą do dziedziczenia spadkobiercy ustawowi, tak czy inaczej obecni przy czynności. Z kolei w razie większej liczby powołanych spadkobierców, o ile spadkobierca nie wyłączył tego skutku, dojść może do zastosowania instytucji przyrostu (uregulowanego w art. 965 k.c.), skutkiem której udział przeznaczony spadkobiercy testamentowemu niechcącemu lub niemogącemu dziedziczyć przypada pozostałym spadkobiercom testamentowym. W tym wypadku zatem osoby, na których rzecz zadziałał przyrost, jako tak czy inaczej wchodzące w krąg potencjalnych spadkobierców testamentowych, także są obecne przy protokole dziedziczenia. Nieco więcej wątpliwości budzi instytucja podstawienia (które zasadniczo znajduje praktyczne zastosowanie przy ustanawianiu spadkobiercy testamentowego, choć art. 963 k.c. umożliwia zastrzeżenie podstawienia również „w zastępstwie” spadkobiercy ustawowego). Tu sprawa jest bardziej skomplikowana i sprowadza się do pytania, czy osoba będąca potencjalnym spadkobiercą jako spadkobierca podstawiony staje się osobą zainteresowaną w rozumieniu przepisów o notarialnym poświadczeniu dziedziczenia dopiero, gdy pierwotny spadkobierca nie będzie mógł lub chciał dziedziczyć, czy też jest nią niezależnie od tego. W myśl przyjętej praktyki szerokiej reprezentacji potencjalnych spadkobierców testamentowych można uznać za trafne drugie ze stanowisk, w świetle którego spadkobierca podstawiony jest uczestnikiem notarialnego poświadczenia dziedziczenia niezależnie od tego, czy spełniły się przesłanki skuteczności podstawienia (może się okazać, że to właśnie on dysponuje wiedzą w zakresie np. podstaw niegodności spadkobiercy pierwotnego). Wobec tego należałoby uznać, że i w tym wypadku utrata statusu osoby zainteresowanej przez spadkobiercę ustanowionego nie zmieni kręgu uczestników wchodzących w grę jako spadkobiercy testamentowi, bowiem spadkobierca z podstawienia już w tym kręgu się znajduje. Z drugiej jednak strony, faktyczna sytuacja spadkobiercy podstawionego w razie, gdy spadkobierca pierwotny będzie mógł i chciał dziedziczyć, niczym nie różni się od sytuacji spadkobierców „z dalszego szeregu” przy spadkobranii ustawowym, stosownie do uwag z przypisu 24. Sposzczenie to skłaniałoby raczej do uznania, że spadkobierca podstawiony nie jest koniecznym uczestnikiem notarialnego poświadczenia dziedziczenia, o ile nie zajdą okoliczności wyłączające spadkobiercę pierwotnego od dziedziczenia. Przy przyjęciu tej koncepcji, dopiero gdy spadkobierca pierwotny nie będzie mógł lub chciał dziedziczyć (w tym np. zostanie uznany za niegodnego czy odrzuci spadek), krąg uczestników poszerzy się o spadkobiercę podstawionego.

IV. Problem udziału w notarialnym poświadczeniu dziedziczenia osób, które zawarły ze spadkodawcą umowę o zrzeczenie się dziedziczenia

Co zaskakujące, dokonane regulacją art. 95aa § 2 pr. not. rozjaśnienie na płaszczyźnie udziału w protokole dziedziczenia odrzucającego spadek (zapis windykacyjny) lub niegodnego dziedziczenia nie obejmuje trzeciej grupy osób, co do których udziału w protokole dziedziczenia istniały wątpliwości, to jest osób, które zawarły ze spadkodawcą umowę o zrzeczenie się dziedziczenia. W doktrynie prawa również w odniesieniu do tej kategorii osób przeważało zapatrywanie, w świetle którego zrzeczenie się dziedziczenia wyłącza możliwość uznania za osobę, która może wchodzić w grę jako spadkobierca na gruncie przepisów regulujących notarialne postępowanie spadkowe⁵⁵.

Łatwo o zgodne z prawidłami wnioskowania *a contrario* stwierdzenie, że skoro ustawodawca nie objął zrzekających się dziedziczenia regulacją art. 95aa § 2 pr. not. to znaczy, że uznał za zasadne potraktowanie ich odmiennie od wymienionych w tej jednostce kategorii podmiotów⁵⁶. Nietrudno też o rozsądnie brzmiące uzasadnienie dla takiego rozstrzygnięcia sprawy. Można przecież podnosić, że odrzucenie spadku czy uznanie za niegodnego dziedziczenia mogą być wzruszone jedynie przy udziale sądu, podczas gdy dla pozbawienia mocy prawnej umowy o zrzeczenie się dziedziczenia wystarczające jest zawarcie przez spadkodawcę ze zrzekającym się umowy uchylającej. Skoro eliminacja umowy o zrzeczenie się dziedziczenia z obrotu prawnego jest zasadniczo łatwiejsza, istnieje potencjalnie większe ryzyko dokonania tejże eliminacji bez żadnej wiedzy po stronie pozostałych interesantów, którzy dysponując uprzednio zawartą umową o zrzeczenie się dziedziczenia (wypisem aktu notarialnego), mogliby na jej podstawie doprowadzić do potwierdzenia praw spadkowych w sposób naruszający interesy osoby, która taką umowę zawarła, a następnie uchylili. Wobec tego można wnosić, że przez wzgląd na ochronę interesów zrzekającego

⁵⁵ G. Bieniek, *Notarialne...*, s. 31; D. Dończyk, *Notarialne...*, s. 41; H. Ciepła, *Notarialne...*, s. 33; A. Oleszko, *Prawo...*, s. 406. Odmiennie zapatrywanie przyjmował P. Borkowski, *Notarialne...*, s. 71–73 oraz J. Wojdyło, *Notarialne...*, s. 440. Nie do końca jasne jest tu stanowisko M. Manowskiej, *Wybrane...*, s. 30, która jak się wydaje, postulowała po ujawnieniu w toku sporządzania protokołu dziedziczenia faktu zawarcia umowy o zrzeczenie się dziedziczenia „ponowienie procedury zmierzającej do sporządzenia aktu poświadczenia dziedziczenia z udziałem innych osób”.

⁵⁶ Warto wskazać, że w środowisku notarialnym bezpośrednio po wejściu w życie noweli takową argumentację, opartą na wnioskowaniu *a contrario*, podnoszono na poparcie tezy o konieczności udziału zrzekającego się dziedziczenia przy czynnościach zmierzających do notarialnego potwierdzenia praw do spadku.

się ustawodawca uznał za konieczny jego udział przy poświadczeniu dziedziczenia, uwidaczniający się w potwierdzeniu mocy prawnej zawartej za życia spadkodawcy umowy⁵⁷.

Zapatrywanie takie nadaje się jednak do dyskusji na co najmniej kilku płaszczyznach.

Pierwszym argumentem jest argument konstrukcyjnoprawny, przywoływany już wyżej w odniesieniu do problemu utraty statusu osoby zainteresowanej przez odrzucającego spadek lub niegodnego. Podobnie jak wspomniane osoby, zrzekający się dziedziczenia jest traktowany tak, jakby nie dożył otwarcia spadku. Tym samym w zdecydowanej większości wypadków jego uczestnictwo przy protokole dziedziczenia (polegające na potwierdzeniu, że dokonane przezeń zrzeczenie się dziedziczenia nie zostało uchylone) służyłoby jedynie potwierdzeniu, że nie jest on z uwagi na objęcie umową o zrzeczenie się dziedziczenia zdolny do dziedziczenia ustawowego po danym spadkodawcy, a zatem siłą rzeczy nie może wchodzić w grę jako spadkobierca ustawowy (**trzeba tu bowiem wyraźnie podkreślić, że *de lege lata* w przypadku zrzeczenia się dziedziczenia skutki umowy rozciągają się jedynie na dziedziczenie ustawowe**⁵⁸). Mając to na względzie, można z lekką przesadą stwierdzić, że obecność zrzekającego się dziedziczenia przy protokole dziedziczenia służy potwierdzeniu przez niego, że „nie istnieje”, choć tylko z punktu widzenia konkretnego dziedziczenia.

⁵⁷ Tak (na gruncie stanu prawnego przed omawianą nowelą) P. Borkowski, *Notarialne...*, s. 72, który jednak rozważał możliwość uzyskania wiedzy w tym zakresie także w formie oświadczenia pochodzącego od zrzekającego się dziedziczenia złożonego poza protokołem dziedziczenia, przedłożonego notariuszowi przez pozostałych uczestników. Ostatecznie jednak przyjął autor rygorystycznie, że właściwym sposobem przekazania notariuszowi dokonującemu poświadczenia dziedziczenia stosownych informacji także w wypadku takiej osoby jest oświadczenie spadkowe złożone do protokołu dziedziczenia. Wydaje się jednak, że rozważanej przez P. Borkowskiego możliwości nie można *a limine* odrzucić. Jak wskazuje R. Kapkowski, *Sporządzenie...*, s. 86, dla uzupełnienia istotnych dla ustalenia porządku dziedziczenia elementów stanu faktycznego możliwe jest m.in. zażądanie dodatkowych dokumentów.

⁵⁸ Zob. zamiast wielu G. Wolak, *Umowa zrzeczenia się dziedziczenia w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 2016, s. 132–137. Zrzekający się dziedziczenia (w przeciwieństwie do niegodnego) może zatem skutecznie dziedziczyć po spadkodawcy, z którym zawarł umowę zrzeczenia się dziedziczenia na skutek testamentu i to zarówno sporządzonego po zawarciu umowy, jak też przed tym (zob. w szczególności uchwałę SN z 15 maja 1972 r., III CZP 26/72, LEX nr 1425). Tym samym osoba z kręgu spadkobierców ustawowych, która zawarła ze spadkodawcą umowę o zrzeczenie się dziedziczenia, a została objęta testamentem (powołana do dziedziczenia lub uczyniono na jej rzecz zapis windykacyjny), będzie koniecznym uczestnikiem protokołu dziedziczenia na zasadach odpowiednich dla spadkobierców testamentowych (zapisobierców windykacyjnych).

Trzeba jednak zauważyć, że argumentacji tej nie można przyznać waloru decydującego. Przykładowo, również osoba wydziedziczona jest w świetle niektórych głosów wyrażonych w nauce traktowana tak, jakby nie dożyła otwarcia spadku⁵⁹. Nie budzi mimo tego wątpliwości konieczność obecności takiej osoby w roli potencjalnego spadkobiercy ustawowego. Podobne uwagi można poczynić w odniesieniu do osoby wyeliminowanej z kręgu spadkobierców w tzw. testamencie negatywnym⁶⁰. Obecność tych osób przy poświadczeniu dziedziczenia służy umożliwieniu reakcji na dokonane wydziedziczenie (lub wyłączenie testamentem negatywnym), w myśl ogólnych reguł kreujących krąg osób uznawanych za zainteresowane przedstawionych we wcześniejszej części niniejszego opracowania, zgodnie z sygnalizowanym wyżej funkcjonalnym rozumieniem zainteresowania właściwego osobie zainteresowanej⁶¹.

Stąd to nie kwestie konstrukcyjne, ale podkreślane już węzłowe dla całości omawianego tematu zagadnienie kwalifikowanego interesu w uczestnictwie należy brać pod uwagę przy rozważaniu problemu zaliczenia zrzekającego się dziedziczenia do grona osób zainteresowanych. Tak jak ma to miejsce w razie odrzucenia spadku, o czym mowa była w poprzedzających rozważaniach, tak też po stronie zrzekającego się dochodzi do świadomego (w tym wypadku umownego) zadysponowania swoim potencjalnym uprawnieniem wynikłym z dziedziczenia⁶². Zadysponowanie to zachodzi

⁵⁹ Za traktowaniem osoby wydziedziczonej tak, jakby nie dożyła ona otwarcia spadku opowiedział się M. Załucki, *Wydziedziczenie...*, s. 421–422. Z kolei odmienne zapatrywanie przedstawił P. Księżak, *Zachówek w polskim prawie spadkowym*, Warszawa 2012, s. 206–209.

⁶⁰ Art. 31 dekretu z 11 października 1946 r. – prawo spadkowe (Dz. U. z 1946 r., nr 60 poz. 328) stanowił, że jeżeli spadkodawca wyłączył w testamencie od dziedziczenia ustawowego swego krewnego lub małżonka, nie ustanawiając równocześnie innej osoby spadkobiercą (testament negatywny), wyłączonego uważa się tak, jak gdyby nie żył w chwili otwarcia spadku; nie narusza to jednak praw spadkobiercy koniecznego do żądania zachowku. W k.c. nie przejęto tej regulacji, jednak również na jego gruncie pojawił się pogląd, że osoba wyłączona z kręgu spadkobierców ustawowych testamentem negatywnym traktowana jest z punktu widzenia dziedziczenia tak, jakby nie dożyła otwarcia spadku. Zob. M. Załucki, *Wydziedziczenie...*, s.421; E. Niezbecka, *Skutki prawne testamentu negatywnego i wydziedziczenia*, „Rejent” 1992, nr 7–8, s. 20. Niezależnie od trafności przywołanych tez, zarówno w kontekście wydziedziczonego, jak też wyłączonego od dziedziczenia testamentem negatywnym, trzeba powtórzyć, że niewątpliwie osoby dotknięte wspomnianymi okolicznościami (o ile oczywiście w braku wydziedziczenia lub testamentu negatywnego byłyby powołane do dziedziczenia z ustawy) nie mogą zostać pozbawione możliwości wypowiedzenia się co do ważności wyłączającego je od dziedziczenia testamentu.

⁶¹ Zob. też uwagi poczynione w części II niniejszego opracowania.

⁶² Oczywiście jest to pewien skrót myślowy, umowa o zrzeczenie się dziedziczenia nie jest bowiem umową obejmującą zrzeczenie się prawa do dziedziczenia jako prawa podmiotowego w sensie cywilnoprawnym. Odnośnie charakteru umowy o zrzeczenie się dziedziczenia

w kwalifikowanej formie aktu notarialnego, co więcej (w przeciwieństwie do odrzucenia spadku następującego po otwarciu spadku i dokonywanego w określonym sześciomiesięcznym terminie) przed śmiercią spadkodawcy, nierzadko na wiele lat wcześniej. Mniejsze jest zatem ryzyko działania bez należytego rozeznania lub w pośpiechu motywowanym dynamiką sytuacji.

Z kolei w razie dość rzadkiego wypadku uchylenia (rozwiązania) zrzeczenia się dziedziczenia niedoszły zrzekający się powinien mieć świadomość co do konieczności zachowania troski o uwzględnienie skutków uchylenia podczas stwierdzania w przyszłości praw do spadku. Skoro zresztą zdecydował się na zawarcie umowy uchylającej zrzeczenie, trzeba wnosić, że uczynił to w konkretnym celu i celem tym jest dziedziczenie po spadkodawcy. Po pierwsze zatem, winien interesować się dalszymi losami spadkodawcy na tyle, by otwarcie spadku, a tym samym otwarcie terminu, od którego można podjąć działania zmierzające do potwierdzenia praw spadkowych, nie stanowiło dla niego zaskoczenia. Po drugie, nie powinien ze swego „powrotu” do kręgu spadkobierców czynić tajemnicy względem pozostałych potencjalnych spadkobierców osoby, z którą zawarł, a następnie uchylił umowę o zrzeczenie się dziedziczenia. O ile zmanifestowanie tego faktu nie nastąpi z jakichś względów jeszcze za życia spadkodawcy, to niewątpliwie winno to nastąpić bezpośrednio po jego śmierci⁶³. Wskazane może być wreszcie zainicjowanie szybkiego

w kontekście badań nad istnieniem podmiotowego prawa do dziedziczenia (oraz co do zasadności klasyfikowania umowy o zrzeczenie się dziedziczenia jako umowy, w ramach której dochodzi do dysponowania tym prawem lub jego ekspektatywą) – zob. W. Borysiak, *Dziedziczenie. Konstrukcja prawna i ochrona*, Warszawa 2013, s. 399–402.

⁶³ Tym bardziej pozostaje tu aktualna argumentacja podnoszona już w odniesieniu do udziału w poświadczeniu dziedziczenia osoby, która odrzuciła spadek (co stanowi w praktycznym sensie jednostronny odpowiednik zrzeczenia się dziedziczenia, wykorzystywany wtedy, gdy siłą rzeczy umowy o zrzeczenie się dziedziczenia zawrzeć już nie można). Co więcej, osoba, która zrzekła się dziedziczenia, a następnie zrzeczenie się zostało uchylone, jest w praktyce w mniejszym stopniu narażona na ryzyko niż osoba, która odrzuciła spadek, a następnie powzięła działania w kierunku ubezskutechnienia tegoż odrzucenia, powołując się na błąd lub groźbę. A to dlatego, że uchylenie umowy o zrzeczenie się dziedziczenia musi zajść jeszcze za życia spadkodawcy. Z kolei odrzucenie spadku, jak i jego następcze wzruszenie, siłą rzeczy następuje już po jego otwarciu, w dodatku w oznaczonych ściśle terminach: sześć miesięcy od daty dowiedzenia się o tytule powołania dla oświadczenia o odrzuceniu spadku oraz rok od wykrycia błędu (ustania stanu obawy) dla uchylenia się od skutków oświadczenia. Tym samym przy odrzuceniu spadku sprawa jest z natury rzeczy bardziej dynamiczna. Ponadto w okresie, w którym odrzucający spadek może jeszcze mieć możliwość wzruszenia swego oświadczenia, jest możliwe przystąpienie przez zainteresowanych do notarialnego poświadczenia dziedziczenia (co niewątpliwie może doprowadzić do naruszenia interesów osoby, która następnie skutecznie uchyliłaby się od złożonego oświadczenia o odrzuceniu spadku). Mimo to prawodawca uznał za uzasadnione wyłączenie konieczności

załatwienia spraw spadkowych, co wykluczy możliwość sporządzenia innego, wadliwego aktu poświadczenia dziedziczenia. Zachowanie takiej staranności zapewnia niedoszłemu zrzekającemu się należyłą ochronę interesów. Trudno uważać wymóg jej zachowania za nadmierny, skoro to właśnie za sprawą zainteresowanego doszło do zaistnienia ryzyka prawnego wynikłego z zachodzących (na skutek zawarcia, a następnie uchylecia umowy) przemian w kręgu spadkobierców⁶⁴.

Spostrzeżenie powyższe skłania do stanowiska przeciwnego obligatoryjnemu uczestnictwu zrzekającego się przy poświadczeniu dziedziczenia, zwłaszcza gdy zestawić je z konsekwencjami odmiennego zapatrywania. Wymóg „prewencyjnej” obecności zrzekającego się dziedziczenia przy stwierdzaniu praw spadkowych ilekroć tylko doszło do zawarcia przedmiotowej umowy niewątpliwie utrudni lub wręcz uniemożliwi pozostałym spadkobiercom szybkie uzyskanie dokumentu legitymizującego ich następstwo prawne. Trzeba przy tym mieć wzgląd na różnorodność okoliczności, w jakich umowy o zrzeczenie się dziedziczenia są zawierane. Ich zawarcie zwykle ukierunkowane jest na prewencyjne zapobieżenie konfliktom rodzinnym na tle spadkowym⁶⁵. Zdarza się przy tym, że wiążą się z np. zerwaniem przez zrzekającego się kontaktów z przyszłym spadkodawcą oraz pozostałą częścią rodziny lub wręcz stanowią swoisty niepejoratywny surogat wydziedziczenia⁶⁶. Wobec tego uzyskanie nawet

udziału odrzucającego spadek przy poświadczeniu dziedziczenia. Tym bardziej więc wydaje się zasadne potraktowanie w ten sam sposób zrzekającego się dziedziczenia, skoro w tym wypadku wyeliminowanie podstawy wyłączenia z kręgu spadkobierców (przez uchylene umowy) nastąpić musi zawsze za życia spadkodawcy i najpóźniej w momencie otwarcia spadku zrzekający się ma pełną jasność co do obowiązywania lub nie umowy o zrzeczenie się dziedziczenia, którą zawierał.

⁶⁴ Można tu uciec się do stwierdzenia, że zasadniczo to ten, kto ryzyko spowodował, jest też w pierwszej kolejności odpowiedzialny za jego minimalizację. Znow odwołując się porównawczo do zagadnienia uchylene się od odrzucenia spadku, trzeba stwierdzić, że jeśli już, to na większą ochronę winien zasługiwać ktoś, kto ryzyko nieuwzględnienia go w kręgu spadkobierców spowodował, działając pod wpływem prawnie doniosłego błędu lub groźby (co uzasadnia uchylene się od oświadczenia o odrzuceniu spadku), niż ktoś, kto spowodował je w sposób zasadniczo obojętny prawnie co do motywacji, zawierając, a następnie uchylając umowę o zrzeczenie się dziedziczenia.

⁶⁵ Rola tzw. planowania spadkowego (którego istotnym elementem jest nierzadko umowa o zrzeczenie się dziedziczenia) celem zapobieżenia konfliktom wśród potencjalnych spadkobierców jest znacząca zwłaszcza w obliczu nietypowych konfiguracji rodzinnych, coraz częstszych w społeczeństwie (np. w wypadku tzw. rodzin patchworkowych).

⁶⁶ Praktyka wskazuje, że niekiedy umowa o zrzeczenie się dziedziczenia jest zawierana właśnie w sytuacjach uzasadniających zastosowanie względem zrzekającego się instytucji wydziedziczenia. W przeciwieństwie do niej, umowa o zrzeczenie się dziedziczenia nie wymaga upublicznienia nierzadko przykrych okoliczności z życia rodzinnego, leżących

kontakty ze zrzekającym się, nie mówiąc już o jego udziale w poświadczeniu dziedziczenia, stanowić może znaczącą trudność. A przecież zapobiegawcze zawarcie umowy o zrzeczenie się dziedziczenia, zwłaszcza gdy dochodzi do niego z inicjatywy przyszłego spadkodawcy, ma na celu właśnie przezorne zapobieżenie trudnościom i sporom na gruncie schedy po nim⁶⁷. Kolejnego interesującego argumentu przeciwko wzmiankowanej wyżej argumentacji płynącej z wniosku *a contrario* można jeszcze doszukać się przy zestawieniu regulacji art. 95aa § 2 pr. not. z faktem, że zrzeczenie się dziedziczenia obejmuje jedynie dziedziczenie ustawowe⁶⁸.

Podsumowując tę część rozważań, nie sposób uznać, by osoba, która zrzekła się dziedziczenia, legitymowała się kwalifikowanym interesem uzasadniającym jej kaźdoczesne uczestnictwo przy potwierdzaniu praw spadkowych. Zakres związanego z przyjęciem odmiennego stanowiska ryzyka jest niewielki (skoro minimalizuje je zachowanie wspomnianej staranności w razie, gdyby jednak doszło do uchylecia umowy), zaś praktyczne zyski znaczące. Wskazane argumenty w dość przekonujący sposób przemawiają przeciwko atrakcyjnemu na pierwszy rzut oka stanowisku

u podstaw eliminacji konkretnej osoby z kręgu spadkobierców i uprawnionych do zachowku. Dokonanie tej eliminacji w formie umowy zawartej z osobą, której okoliczności te dotyczą, niweluje nadto ryzyko następczego podważania tychże, co możliwe byłoby przy dokonaniu jednostronnie w testamencie wydziedziczeniu. Wskazuje na to też P. Księżak, *Zachowek...*, s. 121–122.

⁶⁷ Szczególnie ważne jest to w wypadkach, w których zaistnienie takich sporów mogłoby doprowadzić do niepewetowanych strat w majątku będącym przedmiotem spadkobrania. Przykładem jest tu choćby istnienie w majątku spadkodawcy przedsiębiorstwa, którego sprawne przejęcie przez następców prawnych jest konieczne dla zachowania jego należytego funkcjonowania. Ten aspekt zagadnienia powiązać można zresztą z ogólnym celem instytucji notarialnego poświadczenia dziedziczenia. Dogodność drogi notarialnego poświadczenia dziedziczenia w przypadku śmierci przedsiębiorcy, z uwagi na potrzeby czynnego lub likwidowanego przedsiębiorstwa, podkreśla J. Wojdyło, *Notarialne...*, s. 435. Podobna argumentacja podnoszona była przy wprowadzaniu instytucji zapisu windykacyjnego, a także przy argumentacji służącej uzasadnieniu dopuszczalności darowizny na wypadek śmierci. Można zatem stwierdzić, że obecnym trendem szeroko rozumianej regulacji prawnospadkowej jest zarówno zapewnienie szybkiego i sprawnego przejścia przedmiotów sukcesji na następców prawnych, jak też takowego uzyskania stosownego potwierdzenia tego faktu, co pozwoli faktycznie zarządzać nabytym majątkiem.

⁶⁸ Raz jeszcze przypomnieć trzeba, że zrzeczenie się dziedziczenia wiedzie jedynie do utraty statusu potencjalnego spadkobiercy ustawowego i pozostaje obojętne co do ewentualnego posiadania statusu potencjalnego spadkobiercy testamentowego lub zapisobiercy windykacyjnego (zob. przypis 58). Można by zatem w tym doszukiwać się przyczyn nieobjęcia zrzekającego się dziedziczenia regulacją art. 95aa § 2 pr. not., że ustawodawca podkreślić chciał, iż nie zawsze sam fakt zawarcia umowy o zrzeczenie dziedziczenia wystarcza do utraty statusu osoby zainteresowanej. Wniosek taki wydaje się jednak dość dalece idący, a przy tym, jak wynika z pozostałych spostrzeżeń, w istocie niepotrzebny.

wynikłemu z rozumowania *a contrario*. **Regulacja art. 95aa § 2 pr. not. winna stać służyć ewidentnie przyjęciu stanowiska opartego o wnioskowanie *a simile*, wobec którego zrzekającego się dziedziczenia należy w kontekście udziału przy notarialnym poświadczeniu dziedziczenia traktować na równi z odrzucającym spadek (zapis windykacyjny) oraz niegodnym dziedziczenia.**

Argument przesądający sprawę leży jednak gdzie indziej i wymaga sięgnięcia do materiałów przygotowawczych sporządzonych w procesie prawodawczym przy okazji nowelizacji, której regulacje stanowią pole rozważań. Jak się okazuje, podejmowane zagadnienie było przedmiotem analizy w toku prac ustawodawczych. W treści raportu z konsultacji społecznych i opiniowania dot. projektu noweli⁶⁹ odnaleźć można uwagę złożoną przez Sąd Apelacyjny w Szczecinie, w której podniesiono, iż „w art. 95b § 2 winno być wprost uregulowane, czy osoba, która zawarła ze spadkodawcą umowę o zrzeczenie się dziedziczenia traci status osoby zainteresowanej”. Dla podkreślenia istotności uwagi wskazano na zróżnicowaną praktykę notarialną w tym zakresie. W odpowiedzi na uwagę zajęto stanowisko, które warto tu w całości przytoczyć: „Uwaga nie została uwzględniona. Należy wyjaśnić, że osoba, która zawarła umowę zrzeczenia się dziedziczenia, już w chwili otwarcia spadku – inaczej niż osoba, która odrzuciła spadek lub została uznana za niegodną dziedziczenia – nie wchodzi do kręgu osób, które mogą być spadkobiercami, a zatem nie jest osobą zainteresowaną w rozumieniu art. 95b. Nie może zatem utracić przymiotu, którego nie ma w chwili otwarcia spadku”. Okazuje się zatem, że dla przygotowujących projekt ustawy oczywistym było stanowisko, w świetle którego obecność zrzekającego się dziedziczenia przy protokole dziedziczenia nie jest wymagana⁷⁰. Można tu wskazać na pewną nietrafność argumentacji podniesionej w stanowisku⁷¹ oraz

⁶⁹ Raport dostępny jest wraz z projektem ustawy wniesionym do Sejmu, druk sejmowy nr 3516, przywoływanym w przypisie 4.

⁷⁰ Zwraca na to uwagę również T. Kot, *Wejście...*, s. 60, uznając zasadność przyjętego przez projektodawcę rozstrzygnięcia sprowadzającego się do braku wymogu uczestnictwa osób, które zawarły umowę o zrzeczenie się dziedziczenia w postępowaniu zmierzającym do wydania notarialnego aktu poświadczenia dziedziczenia. Już po wejściu w życie noweli stanowisko, w świetle którego obecność zrzekającego się przy procedurze zmierzającej do wydania aktu poświadczenia dziedziczenia nie jest konieczna wyraził także P. Księżak, *Prawo spadkowe*, Warszawa 2017, s. 400.

⁷¹ Stwierdzenie, że „nie można utracić przymiotu, którego się nie miało”, jest co prawda zasadne w odniesieniu do zrzekającego się dziedziczenia, skoro – jak wskazano wyżej – osoba ta traktowana jest jak osoba, która nie dożyła otwarcia spadku. Jednak wskazywanie dla kontrastu osób odrzucających spadek lub uznanych za niegodne dziedziczenia jest zabiegiem

wynikły z oparcia na tej argumentacji konfundujący ostateczny kształt przepisów. Nie zmienia to jednak faktu, że posłużenie się tzw. wykładnią autentyczną nieoficjalną⁷² przemawia ostatecznie za przedstawionym zapatrywaniem odmawiającym przymiotu osoby zainteresowanej osobie, która zrzekła się dziedziczenia. Nawet gdyby wyjątkowo doprowadzić miało to do nieprawidłowego rozstrzygnięcia spadkowego, to ryzyko takie wypada przyjąć, mając wzgląd na funkcjonalne założenia notarialnej drogi stwierdzania praw spadkowych. Trzeba zresztą podkreślić, że żadna z procedur prawnych nie zapewnia w sposób absolutny realizacji zasady prawdy materialnej, jedynie daje zainteresowanym drogowskaz pozwalający do niej dotrzeć. Przyjęte stanowisko ułatwia w zauważalny sposób wędrówkę wyznaczanym przez regulację notarialnego poświadczenia dziedziczenia szlakiem wiodącym ku trafnemu, ale też sprawnemu rozstrzygnięciu spraw spadkowych, nie wznagając przy tym znacząco niebezpieczeństwa zblądzenia zeń.

Spostrzeżenie to nie wyłącza oczywiście obowiązku należytej staranności celem minimalizacji ryzyka nietrafionego rozstrzygnięcia spadkowego. Stąd też również w tym zakresie trzeba wskazać pewne zalecenia praktyczne. Podobnie jak w wypadku zaistnienia w konkretnej sprawie

dość niezręcznym. Owszem, z chwilą odrzucenia spadku lub uznania za niegodnego „tracą” one swą możliwość bycia spadkobiercą, lecz następcość względem otwarcia spadku tej utraty zachodzi jedynie w znaczeniu faktycznym. W sensie prawnym bowiem (z uwagi na zaistnienie identycznej jak w wypadku zrzekającego się dziedziczenia fikcji potraktowania jak osoby, która nie dożyła otwarcia spadku) osoby te *ex tunc* (a zatem ze skutkiem od otwarcia spadku) nie są i nie były spadkobiercami, a ich „chwilowe” powołanie istniejące przed zaistnieniem tego skutku nie ma znaczenia prawnego. Niezależnie od tego, jak już wskazano wyżej, to nie bycie traktowanym jako osoba, która nie dożyła otwarcia spadku, czy też fakt ‘uprzedniego’ lub „następczego” wyłączenia z kręgu potencjalnych spadkodawców, lecz przyczyna tegoż wyłączenia i ryzyko naruszenia interesów konkretnej osoby winna mieć decydujące znaczenie przy ocenie konieczności jej udziału przy poświadczeniu dziedziczenia. Wydaje się zatem, że zamiast niepotrzebnie odnosić się (w dodatku w sposób nie do końca trafny) do stwierdzenia o „utracie” statusu osoby zainteresowanej, wystarczyło normę zawartą w omawianym § 2 sformułować w sposób następujący: „Nie jest osobą zainteresowaną osoba, która odrzuciła spadek (zapis windykacyjny) lub została uznana za niegodnego, a w zakresie dziedziczenia ustawowego – także osoba, która zrzekła się dziedziczenia”.

⁷² Jak wskazuje L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010, s. 35–39, w odróżnieniu od wykładni autentycznej oficjalnej (wiążącej), do której dokonywania został prawodawca upoważniony w konstytucji, ustawie lub innym wiążącym akcie normatywnym (niezmiernie rzadkiej w państwach demokratycznych z uwagi na zasadę podziału władzy), wykładnia autentyczna nieoficjalna polega na poznaniu intencji prawodawcy na podstawie różnego rodzaju materiałów przygotowawczych, deklaracji lub oświadczeń, które formalnie nie mają mocy wiążącej. Choć nie mają one waloru wiążącego, nie podważa to jednak ich znaczenia jako istotnych materiałów interpretacyjnych, które powinny być wzięte pod uwagę w toku wykładni przepisów prawnych.

spadkowej oświadczenia o odrzuceniu spadku lub wyroku o niegodności dziedziczenia, tak też w przypadku zawarcia przez spadkodawcę umowy o zrzeczenie się dziedziczenia konieczne jest uwiarygodnienie tego odpowiednim dokumentem urzędowym w postaci wypisu aktu notarialnego taką umowę obejmującego, przedłożonym do protokołu dziedziczenia⁷³. Jest to ważne szczególnie w obliczu dopuszczalnych ustawowo modyfikacji skutków takiej umowy w zakresie, w jakim dotykać ma ona zstępnych zrzekającego się. Zgodnie z art. 1049 k.c. zrzeczenie się dziedziczenia obejmuje również zstępnych zrzekającego się, chyba że umówiono się inaczej⁷⁴. Wobec tego dopiero zapoznanie się przez notariusza z treścią umowy o zrzeczenie się dziedziczenia pozwala mu w prawidłowy sposób ocenić skutki umowy w kontekście

⁷³ Tak też A. Oleszko, *Prawo...*, s. 377.

⁷⁴ Warto jednak podkreślić, że skutki umowy rozciągają się jedynie na zstępnych, którzy w myśl przepisów o dziedziczeniu ustawowym wstępowałiby w miejsce zrzekającego się, gdyby ten nie dożył chwili otwarcia spadku. Wobec tego, przykładowo, zrzeczenie się przez syna spadkodawcy wyłącza dziedziczenie pochodzących od tego syna wnuków spadkodawcy, ale już zrzeczenie się przez dziadka nie wyłącza dziedziczenia pochodzących od tegoż dziadka rodzica lub rodzeństwa spadkodawcy, powołanych we wcześniejszej grupie spadkobierców. Podobnie zrzeczenie się dziedziczenia przez małżonka spadkodawcy nie wyłącza od dziedziczenia wspólnych zstępnych. Kontrowersyjną kwestią jest z kolei wyłączenie rodzeństwa spadkodawcy w razie zrzeczenia się dziedziczenia przez jego rodziców. Wydaje się trafne stwierdzenie, że również w tym wypadku zrzeczenie się dziedziczenia nie rozciąga się na rodzeństwo, skoro uprawnienie rodzeństwa do dziedziczenia po spadkodawcy powiązane jest wyraźnie z pokrewieństwem ze spadkodawcą, a nie z pokrewieństwem z rodzicem spadkodawcy, który nie dożył otwarcia spadku. To z kolei skłania do uznania odrębności tytułu rodzeństwa do dziedziczenia, którego nabycia nie można uznawać za „przejęcie” udziału rodziców spadkodawcy jako ich zstępnych (zob. trafną uchwałę Sądu Najwyższego z 14 października 2011 r., III CZP 49/11, LEX nr 955056, w świetle której jeżeli jeden z rodziców spadkodawcy nie dożył otwarcia spadku, udział spadkowy, który by mu przypadał, dziedziczy, na podstawie art. 932 § 4 k.c., w częściach równych rodzeństwo rodzone i przyrodnie spadkodawcy). Stąd wniosek, że zrzeczenie się dziedziczenia rozciąga się tylko na zstępnych, którzy przy powołaniu do dziedziczenia wchodziłoby w miejsce zrzekającego się w ramach tej samej grupy spadkobierców, a ich powołanie oparte jest o relację z osobą, która nie dożyła otwarcia spadku (lub jest jako takowa traktowana), a nie o relację względem spadkodawcy (chodzi tu zatem o osoby, które dochodziłyby do dziedziczenia zgodnie z 931 § 2 k.c. 932 § 5 k.c. lub 934 § 2 k.c.). W tym trafnym kierunku m.in. M. Pazdan, *Umowa o zrzeczenie się dziedziczenia w polskim prawie spadkowym*, „Rejent” 1997, nr 4, s. 194; tenże, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, art. 1049 k.c., nb 1, K. Mularski, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks...*, art. 1049 k.c., nb 2. W pewnym stopniu odrębnie W. Borysiak, [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks...*, art. 1049 k.c., uw. 10; A. Sylwestrzak, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 14 października 2011 r.*, III CZP 49/11, OSP 6/2012, s. 404–405. Podobnie zrzeczenie się dziedziczenia przez małżonka spadkodawcy pozostanie bez wpływu na wynikłe z art 1034[1] k.c. dziedziczenie pasierba (tak też np. W. Borysiak, [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks...*, art. 1049 k.c., uw. 12).

konkretnego stanu faktycznego i upewnić się, czy w miejsce zrzekającego się dziedziczenia nie winien on przywołać do protokołu dziedziczenia w roli osób zainteresowanych zstępnych osoby, która zrzekła się dziedziczenia (co nastąpiłoby w wypadku, w którym strony zdecydowałyby się wyłączyć przewidziane w art. 1049 k.c. rozciągnięcie skutków umowy na zstępnych⁷⁵). Do protokołu złożone zostać winny przy tym oświadczenia, że nic stawającym nie wiadomo, by umowa taka została uchylona lub zmieniona (w zakresie, w jakim obejmować ma bądź nie zstępnych zrzekającego się⁷⁶) ani by zachodziły inne okoliczności powodujące jej nieskuteczność.

W związku z trafnym przyjęciem w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego dopuszczalności zawarcia umowy zrzeczenia się prawa do zachowku⁷⁷ trzeba jeszcze podkreślić, że rzecz jasna umowa taka (niezależnie od tego, czy uzna się ją za ograniczoną co do skutków umowę zrzeczenia się dziedziczenia, czy odrębny odeń typ umowy, do której jedynie *per analogiam* zastosowanie znajdują art. 1048–1050 k.c.⁷⁸) nie wpływa w żaden sposób na krąg osób zainteresowanych. **Tym samym osoba, która zrzekła się jedynie prawa do zachowku, wciąż wchodzi w rachubę jako potencjalny spadkobierca i pozostaje w gronie koniecznych uczestników notarialnego poświadczenia dziedziczenia, oczywiście jeśli wymóg jej uczestnictwa wynika z przywołanych wcześniej spostrzeżeń o charakterze ogólnym.**

⁷⁵ Warto podkreślić, że w nauce dopuszcza się również objęcie umową niektórych zstępnych zrzekającego się, przy jednoczesnym wyłączeniu jej skutków względem innych. Zob. zamiast wielu G. Wolak, *Umowa...*, s. 279–281, wraz z przywołaną tamże literaturą.

⁷⁶ Przyjmuje się bowiem trafnie, że tak jak umowę o zrzeczenie się dziedziczenia można uchylić, tak też można ją zmienić, zwłaszcza w omówionym wyżej zakresie wywoływania skutków względem zstępnych zrzekającego się. Co więcej, wskazuje się, że możliwe jest nawet dokonanie takich zmian przez umowę zawartą przez spadkodawcę ze zstępnymi zrzekającego się, uprzednio objętymi dokonaną umową. Zob. np. M. Pazdan, *Umowa...*, s. 136.

⁷⁷ Zob. uchwałę Sądu Najwyższego z 17 marca 2017 r., III CZP 110/16, SIP Legalis nr 1576267, w której to, w odpowiedzi na zagadnienie prawne: „Czy w świetle zakazu sformułowanego w art 1047 k.c. dopuszczalne jest zawarcie umowy o zrzeczenie się prawa do zachowku pomiędzy przyszłym spadkodawcą i uprawnionym do zachowku spadkobiercą ustawowym, na podstawie stosowanego odpowiednio art. 1048 k.c.?”, stwierdzono: „Dopuszczalne jest zawarcie umowy zrzeczenia się prawa do zachowku (art. 1048 k.c.)”. Rozstrzygnięcie to zasługuje na aprobatę i jest zbieżne z przeważającym dotąd zapatrywaniem nauki prawa, a także czyni zadość potrzebom obrotu prawnego.

⁷⁸ W trakcie prac nad niniejszym opracowaniem nie było jeszcze dostępne uzasadnienie wspomnianej w poprzedzającym przypisie uchwały w sprawie III CZP 110/16.

V. Podsumowanie

Wypada uznać, że wprowadzona regulacja w omawianym zakresie nie ma waloru rzeczywistej zmiany, stanowi jedynie formalne opowiedzenie się za już wyrażanym w nauce stanowiskiem⁷⁹. Wszelka argumentacja (z wyjątkiem płynącej wprost z przyjęcia regulacji art. 95aa §2 pr. not.) poczyniona w toku niniejszych rozważań była bowiem aktualną również na gruncie stanu prawnego sprzed 17 sierpnia 2015 r., zaś nawet w wyrażanych przed nowelizacją głosach optujących za stanowiskiem przychylnym zasadzie nadreprezentacji wskazywano na ostrożnościowy charakter takiego zapatrywania, motywowany koniecznością weryfikacji rzeczywistego funkcjonowania instytucji notarialnego poświadczenia dziedziczenia. Również zmiana terminologiczna, polegająca na posłużeniu się terminem „osoby zainteresowanej”, nie może być uznana za więcej niż uproszczenie motywowane względami redakcyjnymi. Skoro definiuje się te osoby przez odwołanie się do tych samych określeń, do jakich odwoływał się art. 95b w pierwotnym brzmieniu, to w myśl zasady *lege non distinguente nec nostrum est distinguere* brak przesłanek do poszukiwania szczególnego *novum* w tym zakresie.

Mimo to rozstrzygnięcie wątpliwości praktycznych w zakresie udziału przy poświadczeniu dziedziczenia osób, które odrzuciły spadek (zapis windykacyjny) lub zostały uznane za niegodnego dziedziczenia, trzeba przyjąć z aprobatą. Podobnie jest z możliwym do wyinterpretowania z toku procesu prawodawczego potwierdzeniem wyłączenia z kręgu zainteresowanych osób, które zawarły umowę o zrzeczenie się dziedziczenia. W tym wypadku krytycznie odnieść trzeba się jednak do nieuwzględnienia tych osób w regulacji art. 95aa § 2 pr. not., mogącego z łatwością doprowadzić stosujących nowelizowaną regulację do zgoła odmiennych wniosków⁸⁰.

Patrząc na nowelę z perspektywy przywoływanej we wstępie, przyjęte przez ustawodawcę rozwiązania wpasowują się niewątpliwie w ideę stosowania w ramach systemu ochrony prawnej w jak najszerszym zakresie

⁷⁹ Wniosek taki jest zasadny tym bardziej, że w już przywoływanym uzasadnieniu ustawy nowelizującej jednym z jej założeń w zakresie nowelizacji pr. not. było właśnie wyeliminowanie części wątpliwości pojawiających się na gruncie dotychczasowej regulacji.

⁸⁰ Z tego płynie zresztą nauka, by zwłaszcza w dobie dynamicznie zmieniającego się prawa jego egzegezy nie ograniczać jedynie do wykładni językowej treści aktów prawnych. Nieodzowną jest wykładnia o charakterze funkcjonalnym, sięgająca także do motywacji ustawodawcy i źródeł poszczególnych rozstrzygnięć prawodawczych, nieograniczająca się do metod formalnych. Szczególnie interesujące w tym zakresie są spostrzeżenia M. Matczaka, *Summa iniuria. O błędzie formalizmu w stosowaniu prawa*, Warszawa 2007, ss. 233. Zob. zwłaszcza praktyczne sugestie w zakresie metodologii stosowania prawa, tamże, s. 218–222.

metod polubownych i pozasądowych. Jej ucieleśnieniem jest instytucja notarialnego poświadczenia dziedziczenia. Kilka lat, które upłynęły od jej wprowadzenia, pozwalają stwierdzić, że stanowi ona przydatny i sprawny instrument, cieszący się coraz większym zainteresowaniem społeczeństwa i usprawniający powszechny obrót prawny⁸¹. Stąd wszelkie regulacje pozwalające na poszerzenie zakresu zastosowania notarialnego poświadczenia dziedziczenia wypada przyjmować aprobująco tak długo, jak tylko nie wiążą się one z nadmiernym lub nieuzasadnionym ryzykiem dla bezpieczeństwa prawnego uwikłanych w dziedziczenie podmiotów. Obowiązek kierowania się tak rozumianą regułą proporcjonalności należy mieć na względzie tym bardziej przy stosowaniu wspomnianej instytucji w praktyce. Nie ma bowiem nic gorszego tak dla stanowienia, jak i praktyki stosowania prawa, niż nadmierny formalizm, który nie służy niczemu prócz samego siebie.

⁸¹ W podobnym tonie wypowiada się zarówno o całokształcie instytucji notarialnego poświadczenia dziedziczenia, jak i o dokonanych zmianach T. Kot, *Wybrane...*, s. 68, postulując jednocześnie kolejne kroki ustawodawcy w zakresie czynienia z notariatu instytucji stosowania prawa w sytuacji braku sporu, dającej możliwość zabezpieczenia praw obywateli i interesów publicznych państwa i społeczeństwa.

O ustawowym prawie pierwokupu nieruchomości w ustawie prawo wodne z dnia 20 lipca 2017 roku

Wstęp.

1 stycznia 2018 roku wejdzie w życie art. 217 ust. 13 ustawy prawo wodne z dnia 20 lipca 2017 roku¹. Stanowi on, że: „Skarbowi Państwa przysługuje prawo pierwokupu w przypadku sprzedaży gruntów pod śródlądowymi wodami stojącymi. Prawo pierwokupu wykonuje starosta w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw gospodarki wodnej.”. Będzie to nowy, ustawowy pierwokup nieruchomości. Siłą rzeczy jednymi z najbardziej zainteresowanych podmiotów tą nową regulacją będą notariusze. Niniejsze rozważania są przyczynkiem do próby nakreślenia ram jak należy to nowe ograniczenie obrotu rozumieć, kiedy ma zastosowanie i jak należy go wykonywać. W związku z tym, że prawo wodne było dotychczas co do zasady poza zainteresowaniem uczestników obrotu nieruchomościami nie będzie to możliwe bez nakreślenia krótkiego rysu historycznego prawa wodnego, a także przybliżenia rodzajów wód i ich klasyfikacji oraz relacji pomiędzy własnością wód i własnością gruntu. Dopiero po takim, być może dla niektórego Czytelnika przydługim wstępie możliwe będzie poszukiwanie odpowiedzi na pytanie kiedy przypadek nowego pierwokupu wystąpi i w jaki sposób ma być on wykonany.

I. Rys historyczny ustawodawstwa wodnego.

Pierwszą ustawą w wolnej Rzeczypospolitej dotyczącą wód była ustawa wodna z dnia 19 września 1922 roku². Stosunkowo szybko po odzyskaniu niepodległości uznano, że materia wód wymaga własnej i pierwszej regulacji. Ustawa z 1922 roku dzieliła się na 10 części, z tego część 9 to regulacje karne i administracyjne, zaś część 10 – to postanowienia przejściowe i końcowe. Jeśli odliczyć od tego także części 7 – o komisjach rewizyjnych wodnych i 8 – o wojewódzkich radach wodnych, systematyka pozostałej części regulacji była składna i logiczna. Co wydaje się oczywiste część pierwsza regulowała zagadnienia własności wód. Ustawodawca

* Notariusz w Krakowie.

¹ Dz.U. z 2017, poz. 1566, dalej jako „ustawa z 2017 r.” lub „ustawa”.

² Tj. Dz.U. z 1928, nr 62, poz. 574, dalej jako „ustawa z 1922 r.”.

wprost w tym przypadku odwołał się do instytucji własności wód, jako refleksu pojęcia własności w prawie cywilnym. Podstawowy podział wód to zaliczenie ich albo do wód publicznych albo prywatnych (art. 1). Był to podział rozłączny. Wszystkie wody były publiczne, o ile z mocy ustawy albo wskutek szczególnych tytułów prawnych nie stanowiły własności prywatnej (art. 2 ust. 1). Wodami należącymi do właściciela gruntu z mocy samego prawa były wody z opadów atmosferycznych, woda zawarta w znajdujących na gruncie jeziorach, stawach, sadzawkach, studniach i innych zbiornikach, a także w wodociągach, kanałach i rowach, woda podziemna i źródła wypływające na powierzchni gruntów, z wyjątkiem źródeł mineralnych podlegających monopolowi oraz wód cementowych „objętych zastrzeżeniami górnictwymi”, odpływy z powyższych wód, dopóki nie spłyną na cudzy grunt albo do cudzej wody prywatnej albo do wody publicznej (art. 4). Choć ustawa posługiwała się pojęciem wody płynącej, bliżej niezdefiniowanym, to jednak woda płynąca nie zawsze była wodą publiczną, jak choćby widać to w przywołanej treści art. 4 ustawy z 1922 r. „Źródła wypływające na powierzchni” dziś zapewne z łatwością moglibyśmy zaliczyć do wód płynących w rozumieniu art. 22 ustawy z 2017 r., a tym samym stanowiłyby według ostatniej ustawy własność Skarbu Państwa (art. 211 ust. 2 ustawy z 2017 r.). Tym samym prymatu własności wód na rzecz państwa nie było. Generalnie związanie własności wody z gruntem widoczne było w tej pierwszej ustawie dość wyraźnie. Warto to jeszcze przytoczyć domniemanie z art. 5 ustawy z 1922 r. – „O ile nic innego nie zostanie udowodnione, płynące wody prywatne uważać należy za przynależne do tych gruntów, przez które, albo między którymi przepływają.”. Właściciele wód obarczeni byli także szeregiem zakazów oraz nakazów. Wspomnieć tu można: zakaz zmiany kierunku odpływu wody opadowej lub wypływającej ze źródeł ze szkodą dla gruntu niżej położonego, zakaz dla właściciela gruntu niżej położonego wstrzymywania naturalnego odpływu ze szkodą dla gruntu wyżej położonego, nakaz usunięcia przeszkód i zmian w odpływie wody na niekorzyść wyżej względnie niżej położonych gruntów (art. 17), zakaz dla właściciela jeziora nie stanowiącego wody płynącej spuszczenia wody lub obniżania zwierciadła ze szkodą dla zmiany stanu wód gruntowych szkodzącej innym (art. 18), czy też zakaz zabierania do użycia i zużycia większej ilości wody podziemnej niż jest to potrzebne do użytku domowego i do gospodarstwa, czy też wykluczenie prawa właściciela gruntu do piętrzenia wody gruntowej doliny z pomocą podziemnych urządzeń lub wprowadzania (wpuszczania) do ziemi substancji, które powodowałyby

zanieczyszczenie wody podziemnej, wody płynącej lub jeziora ze szkodą dla innych (art. 19). Regulacje te wydają się dość oczywiste, tym bardziej, że ślady norm podobnych znajdziemy już w prawie rzymskim³ i to nie tylko w zakresie własności prywatnej, ale w o wiele większym zakresie własności publicznej⁴. Część 2 ustawy z 1922 r. dotyczyła użytkowania wód ustalając m.in. zasady powszechnego użytkowania wód publicznych dostępne każdemu oraz podstawowe zasady użytkowania wód prywatnych (art. 21), możliwość rozporządzania wodą przez właściciela gruntu (art. 36), ograniczenia użytkowania wody prywatnej płynącej przez właściciela (art. 37), określenia przypadków użytkowania wody, które wymagają pozwolenia władzy wodnej (art. 45–64). Część 3 dotyczyła utrzymania i regulacji wód i ich brzegów oraz ochrony przed powodzią, kolejna 4 regulowała wywłaszczenie i prawa przymusowe. Następne dwie części 5 i 6 normowały działalność spółek wodnych (związków wałowych) oraz określały organy władzy wodnej i sposób postępowania (odpowiednik obecnych norm kodeksu postępowania administracyjnego w sprawach wodnych). Spojrzenie z dzisiejszej perspektywy na ustawę wodną z 1922 r. nadal pozwala na jej wysoką ocenę. Zawierała wiele norm ochrony wód, zaś cała jej regulacja przesiąknięta była troską o utrzymanie balansu pomiędzy tym co prywatne i służy jednostce, a tym co ma znaczenie dla ogółu. To, że ustawa spełniała właściwie zadania z zakresu gospodarki wodą było zapewne jednym z powodów, że przetrwała aż do 1962 roku.

Ustawa z 1922 r. została zastąpiona przez ustawę z dnia 30 maja 1962 roku – prawo wodne⁵. Był to akt prawny o mniejszych wymiarach objętościowych niż regulacja poprzednia⁶, bardziej syntetyczny, gdzie wiele przeniesiono do aktów wykonawczych⁷, często jednak bez wskazania

³ Zob. *O wodzie i skardze z tytułu zmiany naturalnego odpływu wody deszczowej*, Digesta Justyniańskie, D. 39.3, t. VI.1, pod red. T. Palmirskiego, wydanie I, Kraków 2016, s. 329–351.

⁴ Por. *O rzekach, aby na rzece publicznej albo na jej brzegu nie dokonywano niczego, co utrudniłoby żeglugę*, D. 43.12, t.VI.2, pod red. T. Palmirskiego, wydanie I, Kraków 2016, s. 225–229, tamże: *Aby na rzece publicznej nie dokonywano niczego przez co woda płynęłaby inaczej niż ubiegłego lata*, s. 231–233, *Aby umożliwiono żeglugę na rzece publicznej*, s. 233, *O wzmocnieniu brzegów rzeki*, s. 233–235.

⁵ Dz.U. z 1962 r., nr 24, poz. 158 z późn. zm., zwana dalej „ustawą z 1962 r.”.

⁶ 173 artykuły wobec 266 ustawy z 1922 r.

⁷ Np. uproszczone przypadki wydawania pozwolenia wodnoprawnego (art. 46 ust. 4), określenia rodzajów znaków wodnych i wodnych urządzeń pomiarowych (art. 48 ust. 4), założenia, lokalizacje i wstępne projekty inwestycji z zakresu obiektów gospodarki wodnej (art. 65 ust. 4), zasady, tryb i organy właściwe do wprowadzania zobowiązań dla właścicieli gruntów do określonego ich zagospodarowania (art. 78 ust. 2), zasady i tryb ustanawiania

materii, która ma być nimi uregulowana, co w oczywisty sposób sprzyjało powstawaniu przepisów podustawowych faktycznie ustawę zastępujących. Wydaje się, że najistotniejsza zmiana była wysłowiona już w art. 1 ustawy – „1. Wody stanowią własność Państwa, jeżeli ustawa niniejsza nie stanowi inaczej. 2. W granicach określonych przez niniejszą ustawę własność gruntu rozciąga się na znajdujące się na gruncie wody powierzchniowe, wody stojące oraz na wody w studniach i rowach.”. Następuje wyraźny prymat własności państwowej. To państwo jest właścicielem (i z chwilą wejścia w życie ustawy staje się właścicielem, co ma charakter wyrażnie nacjonalizacyjny⁸) wód (co do zasady wszystkich), a inne podmioty mogą co najwyżej być właścicielami wód, o ile ustawa tak stanowi, co wszakże jest wyjątkiem. Jeśli zestawić z tym treść art. 2 ustawy, który stanowił, że w granicach określonych liniami brzegów grunty, pokryte powierzchniowymi wodami płynącymi, z wyjątkiem rowów, stanowią własność Państwa to oczywiste jest, że doszło do upaństwowienia⁹ znacznej liczby wód, które w ustawie z 1922 r. były wodami prywatnymi. Co dla dalszych rozważań bardzo istotne, art. 8 ustawy z 1962 r. wprowadzał podział wód na płynące (znajdujące się w rzekach, w jeziorach lub zbiornikach, z których cieką wypływają lub do których uchodzą, potokach górskich, kanałach i innych ciekach, o przepływach stałych lub okresowych, z których cieką biorą początek) i wody stojące (znajdujące się w jeziorach innych niż określonych, jako wody płynące, stawach i innych zbiornikach). Tylko te drugie mogły być przedmiotem własności innego podmiotu niż państwo. Warto zwrócić uwagę, że zaliczenie wód w stawach do wód stojących nie było zależne od tego, czy był to staw sztuczny, czy też naturalny. Każdy staw i każda woda w zbiorniku była wodą stojącą. Zwracam na to uwagę tutaj, gdyż jak się dalej okaże, dziś (a właściwie po 01 stycznia 2018 roku) każdy staw może przysporzyć sporo problemów, czy zaliczyć, go do wód stojących. Ustawa z 1962 r. utrzymała, choć zmienione w swym zakresie, pojęcie powszechnego korzystania z wód (art. 33), a także ustaliła jak właściciel

stref ochronnych (art. 79 ust. 4), statuty wzorcowe spółek i związków spółek wodnych (art. 120), zasady i tryb likwidacji spółek wodnych (art. 131), szczegółowe zasady wpisu do ksiąg wodnych oraz katastru wodnego (art. 137).

⁸ Por. uchwała składu 7 SN z dnia 08.11.1971 r., sygn. akt. III CZP 28/71, OSN z 1972, nr 3, poz. 43 z aprobowaną glosą T. Dybowskiego, wyrok SN z dnia 29.10.1981 r., sygn. akt I CR 208/81, OSN 1982, nr 4, poz. 59.

⁹ Zgodnie z uchwałą SN z dnia 07.10.2009 r., sygn. akt III CZP 69/09, OSNC z 2010, nr 4, poz. 53, z krytyczną glosą S. Rudnickiego, przepis art. 2 ustawy z 1962 r. stanowi podstawę wpisu do księgi wieczystej prawa własności Skarbu Państwa bez potrzeby stwierdzenia tego orzeczeniem sądu, chyba, że zachodzi konieczność uzgodnienia stanu prawnego księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym.

gruntu może korzystać z wody stanowiącej jego własność w ramach zwykłego korzystania z wody (art. 36). Na szczególne korzystanie z wód było potrzebne pozwolenie wodnoprawne. Wymagało go między innymi wydobywanie materiałów i lodu (art. 43 ust. 2 pkt. 7, art. 44 ust. 1 pkt. 5 – dotyczyło wód spławnych i żeglownych). Pozwolenia wodnoprawnego wymagało także wykonywanie stawów i innych zbiorników wodnych oraz kąpielisk (art. 67 ust. 2 pkt. 1 i 8). Nowością w zakresie ochrony wód była możliwość ustalenia odpowiednich stref ochronnych w celu zabezpieczenia jakości wód, gdzie właściciele gruntów mogli być ograniczeni w pewnych sposobach korzystania z nieruchomości poprzez zakaz (art. 80) lub nakaz odpowiedniego zagospodarowania nieruchomości (art. 79 ust. 1). Swoistą funkcję w zakresie wód – jaką w przypadku nieruchomości pełnią księgi wieczyste – miały spełniać księgi wodne. Miały służyć do wpisu praw dotyczących szczególnego korzystania z wód na podstawie pozwolenia wodnoprawnego, w tym także obiektów budowlanych gospodarki wodnej, spółek wodnych i związków spółek wodnych, prawa do rybołówstwa na wodach, ograniczenia korzystania z wód w strefach ochronnych wód (art. 133). Odpowiednikiem dzisiejszej ewidencji gruntów dla wód miał być kataster wodny, służący ewidencjonowaniu wód śródlądowych (a więc i płynących i stojących) oraz podziemnych (art. 135).

Prymat własności państwa w zakresie własności wód został utrzymany w kolejnej ustawie prawo wodne z dnia 24 października 1974 r.¹⁰ Wody nadal stanowiły własność Państwa, chyba, że ustawa stanowiła inaczej (art. 1), zaś powierzchniowe wody stojące oraz wody w studniach i rowach stanowiły własność właścicieli gruntów, na których się znajdowały (art. 2). Nic tu nie uległo zmianie w stosunku do ustawy z 1962 r. Inaczej określono podział na wody płynące i stojące. Wody płynące to wody w rzekach, potokach, kanałach i innych ciekach o przepływach stałych lub okresowych oraz w źródłach, z których cieki biorą początek. Przepisy o wodach stojących należało stosować także do jezior i innych zbiorników, z których cieki wypływają lub do których uchodzą (art. 6 ust. 3 pkt. 2 w zw. z ust. 4). Wody stojące to wody w jeziorach (nieważne, czy naturalnych, czy sztucznych) i innych zbiornikach (art. 6 ust. 3 pkt. 2). Zapamiętać należy przydatną dla dalszych rozważań zmianę, że w definicji wody stojącej nie ma stawu (ale czy woda w stawie mieści się w pojęciu woda w „innym zbiorniku”?). Nadal pozwolenia wodnoprawnego wymagało wydobywanie żwiru, piasku, i innych materiałów w zakresie przekraczającym zwykle i powszechne korzystanie z wód oraz korzystanie z wód dla celów rybackich (art. 53

¹⁰ Dz.U. z 1974, nr 10, poz. 30, z późn. zm., dalej, jako „ustawa z 1974 r.”.

ust. 2, art. 55 ust. 2). Rozbudowaniu uległy przepisy dotyczące ochrony wód oraz ochrony wód przed powodzią, a także budownictwa wodne, dla których utworzono w ustawie odrębne działy. Utrzymano regulacje dotyczące spółek wodnych, ksiąg wodnych i katastru wodnego.

Ustawa z 1974 r., wielokrotnie zmieniana przetrwała do 01 stycznia 2002 roku. Została zastąpiona przez ustawę z dnia 18 lipca 2001 r. – prawo wodne¹¹. Była ona nowelizowana tak wiele razy, że rozrosła się do rozmiarów przekraczających zdolność sprawnego się w niej poruszania. Za przykład niech świadczy art. 9 obejmujący definicje. Zawiera kilkadziesiąt, jeśli nie więcej pozycji zajmujących kilka stron znormalizowanego maszynopisu formatu A4. Dla celów niniejszego opracowania skupię się w tej ustawie na zaledwie jednym zagadnieniu – definicji wód płynących i wód stojących. Trzeba wyraźnie zaznaczyć, że nastąpiła tu w czasie obowiązywania ustawy znacząca zmiana, którą trzeba też omówić. Ma to istotne znaczenie na przyszłość w celu ustalenia po 1 stycznia 2018 roku, czy mamy do czynienia z wodami stojącymi. Otóż od dnia 1 stycznia 2002 r., czyli wejścia w życie ustawy do dnia 30 lipca 2005 r.¹² przepisy art. 5 ust. 3 i 4 brzmiały następująco:

„3. Śródlądowe wody powierzchniowe dzielą się na:

1) płynące – w ciekach naturalnych, kanałach oraz w źródłach, z których cieki biorą początek,

2) stojące – znajdujące się w jeziorach oraz innych naturalnych zbiornikach wodnych niezwiązanych z ciekami naturalnymi.

4. Przepisy o wodach płynących mają zastosowanie do jezior oraz innych zbiorników wodnych o ciągłym dopływie lub odpływie wód powierzchniowych, a także do wód znajdujących się w sztucznych zbiornikach wodnych usytuowanych na wodach płynących.”

Z treści tego przepisu wynika, że w okresie, gdy przepis ten obowiązywał mogły wystąpić znaczące trudności jak kwalifikować takie akwenty wodne, jak: stawy sztuczne (nie mieściły się w pojęciu wód stojących, gdyż były sztuczne, a nie naturalne), czy też wyrobiska poźwirowe pokryte wodami (także nie powstały w sposób naturalny; naturalnie pokryły się wodami, ale zbiornik, w którym wody się znajdują powstał na skutek działalności człowieka). Po zmianie od 30 lipca 2005 r. przepis ten brzmiał następująco:

„3. Śródlądowe wody powierzchniowe dzielą się na:

1) płynące, do których zalicza się wody:

¹¹ Tj. Dz.U.2017.1121, zwana dalej „ustawą z 2001 r.”.

¹² Zmiana art. 5 ustawy wynikająca z art. 1 pkt. 5 lit. a/ ustawy z dnia 03 czerwca 2005 r. (Dz.U. z 2005 r., nr 130, poz. 1087).

- a/ w ciekach naturalnych, kanałach oraz w źródłach, z których ciekii biorą początek,
 - b/ znajdujące się w jeziorach i innych naturalnych zbiornikach wodnych o ciągłym bądź okresowym dopływie wód powierzchniowych,
 - c/ znajdujące się w sztucznych zbiornikach wodnych usytuowanych na wodach płynących;
- 2) stojące, do których zalicza się wody znajdujące się w jeziorach oraz innych naturalnych zbiornikach wodnych niezwiązanych bezpośrednio, w sposób naturalny, z powierzchniowymi wodami płynącymi.
4. Przepisy o wodach stojących stosuje się odpowiednio do wód znajdujących się zagłębieniach terenu powstałych w wyniku działalności człowieka, niebędących stawami.”

Problem akwenów pokrytych wodami na skutek wydobycia żwiru, piasku, czy gliny został rozwiązany. Na mocy zmienionego ust. 4 do takich zbiorników miały zastosowanie przepisy o wodach stojących. Ale co ze stawami? Czy woda w nich nie zaliczała się ani do wód stojących, ani do wód płynących; czy też zaliczyć je można było do wód płynących, gdy staw był połączony z powierzchniowymi wodami stojącymi? Jeśli tak, to na mocy art. 14 ust. 1 w zw. z art. 10 ust. 1a grunt pokryty takimi wodami z mocy prawa stał się własnością Skarbu Państwa. Wniosek ten jest alogiczny i sprzeczny ze zdrowym rozsądkiem. Z problem tym przyjdzie się jednak zmierzyć w toku dalszego wywodu, gdyż identyczna regulacja znajduje się w piątej ustawie prawo wodne – ustawie z dnia 10 lipca 2017 r. Treści przytoczonego przepisu art. 5 ust. 3 i 4 ustawy z 2001 r. odpowiadają dziś normy art. 22 i art. 23 ustawy z 2017 r. Trudno znaleźć uzasadnienie do zmiany treści art. 5 ust. 3 i 4 ustawy z 2001 r. obowiązującej od dnia 30 lipca 2005 r., która została w całości przejęta przez art. 23 i art. 24 ustawy z 2017 r. W uzasadnieniu projektu ustawy zmieniającej przeczytać jedynie można, że: „Po konsultacjach społecznych otrzymano kilkaset uwag (ponad 400), które zostały szczegółowo przeanalizowane. Uwagi miały zarówno charakter merytoryczny, jak i redakcyjny. (...) Uwzględniono w tekście ustawy w szczególności: (...) – dokonano jednoznacznego podziału na wody płynące i stojące.”¹³ Do problemu tego nie odnosi się także żaden z trzech komentarzy do ustawy prawo wodne z 2001 r.¹⁴

¹³ Str. 119 i 120 uzasadnienia projektu ustawy zmieniającej, druk sejmowy 3601 z dnia 10 grudnia 2004 r., [http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruk/3601/\\$file/3601.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruk/3601/$file/3601.pdf), dostęp: 22 sierpnia 2017 r.

¹⁴ Por. J. Szachulowicz, *Prawo wodne. Komentarz.*, LexisNexis, Warszawa 2010, s. 41 zalicza stawy do wód stojących, M. Kałużny, *Prawo wodne. Komentarz.*, Wolters Kluwer, Warszawa

II. O wodzie, wodach, własności wód oraz własności gruntów pokrytych wodami.

Woda¹⁵ powszechnie występuje w przyrodzie. Człowiek najczęściej spotyka się z nią w postaci cieczy. Główną właściwość tego stanu skupienia, którą można powszechnie obserwować polega na tym, że woda przyjmuje kształt naczynia (zbiornika), w którym się znajduje¹⁶. Cecha ta w połączeniu w dużą przenikliwością oraz zdolnością do parowania, czyli przechodzenia w stan gazowy powoduje, że ciągle można obserwować w naturze jej naturalny obieg. Tam, gdzie podłoże na to pozwala wsiąka w ziemię. Tam gdzie są sprzyjające warunki – szybko paruje. Ten ciągły obieg wody w przyrodzie nie pozostaje też bez wpływu na regulację zawartą w prawie wodnym. Ani ustawa z 2017 r., ani poprzednie nie definiują pojęcia wody. A przecież woda, o powszechnie znanym wzorze chemicznym H₂O jest tlenkiem wodoru w przyrodzie rzadko występuje w czystej postaci. Zazwyczaj ciecz powszechnie nazywana wodą jest roztworem chemicznym, w którym głównym składnikiem jest woda. Ustawodawca, o ile wstrzeźliwy w definiowaniu wody poprzez jej odniesienie, czy to do fizycznych właściwości, czy też składu, nie rezygnuje całkowicie z jej klasyfikowania. I tak, w art. 16 ust. 61 ustawy z 2017 r. znajduje się rozbudowana definicja ścieków, a w ust. 70 – wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi. Nie jest to jedyny możliwy podział wód. Dla celów niniejszego opracowania trzeba pokrótce wskazać inne kryteria podziału w ustawie prawo wodne z 2017 r., które pozwolą wyodrębnić przedmiot prawa pierwokupu, o którym mowa w art. 217 ust. 13.

Podstawowy podział wód przebiega wzdłuż powierzchni ziemi. Wody dzielą się na wody powierzchniowe i wody podziemne – art. 18 ustawy z 2017 r. Granica ich podziału nie jest określona i wbrew nazwie nie jest to powierzchnia ziemi¹⁷. Z kolei wody powierzchniowe dzielą się na: morskie wody wewnętrzne, wody morza terytorialnego i wody śródlądowe (art. 20

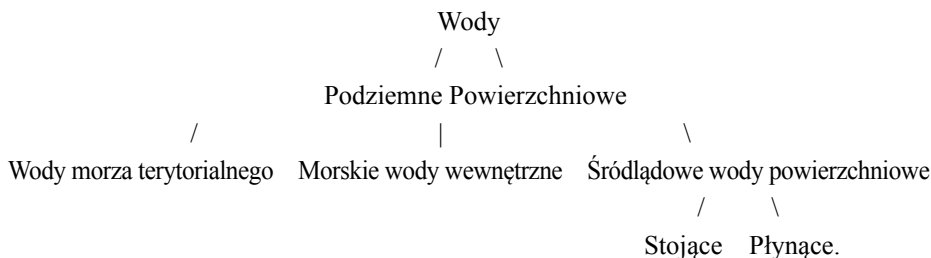
2016, s. 46 oraz B. Rakoczy w: *Prawo wodne. Komentarz.*, red. B. Rakoczy, Lex, Warszawa 2013, s. 50 nie wypowiedają się w tej kwestii.

¹⁵ Dwa główne określenia słownikowe wody odnoszą się do właściwości fizycznych oraz pojęcia jej zbiorowiska w naturalnych lub sztucznych zbiornikach. Por. „woda 1. przezroczysta, bezbarwna ciecz, bez zapachu i smaku, rozpowszechniona w przyrodzie, niezbędny składnik organizmów żywych; tlenek wodoru; (...) 2. naturalne lub sztuczne zbiorowisko tej cieczy w przyrodzie, np. rzeka, morze, jezioro, staw, strumień itp.”, *Uniwersalny Słownik Języka Polskiego*, red. St. Dubisz, Warszawa 2003, t. 5, s. 154.

¹⁶ Zob. *Uniwersalny (...)*, t. 1., s. 457, „ciecz – substancja płynna o określonej objętości, a bez określonej postaci, przybierająca kształt naczynia w którym się znajduje.”

¹⁷ Zob. A. Agopszowicz, *W sprawie ujednoczenia przepisów o gospodarowaniu wnętrzem ziemi*, *Ruch Prawniczy Socjologiczny i Ekonomiczny* 27, 1965, z.1, s. 84–86.

i art. 21). Śródlądowe wody powierzchniowe dzielą się na: śródlądowe wody płynące oraz śródlądowe wody stojące (art. 21). Wskazane wyżej kryterium podziału ma charakter rozłączony (dychotomiczny). W praktyce notarialnej mogą wystąpić zarówno wody płynące (i te uprzędając nieco dalsze wywody nie mogą być przedmiotem obrotu), jak i stojące. Grunt nimi pokryty jest przedmiotem nowego, ustawowego prawa pierwokupu. Podział wód można przedstawić w następujący sposób:



Ustawa z 2017 r. właściwie nie zmienia definicji wód płynących oraz stojących w stosunku do ustawy z 2001 r. Zgodnie z jej art. 22, śródlądowymi wodami płynącymi są wody w:

- 1) ciekach naturalnych oraz źródłach, z których cieki te biorą początek;
- 2) jeziorach oraz innych naturalnych zbiornikach wodnych o ciągłym lub okresowym naturalnym odpływie wód powierzchniowych;
- 3) sztucznych zbiornikach wodnych usytuowanych na wodach płynących;
- 4) kanałach.

Śródlądowymi wodami stojącymi są wody śródlądowe w jeziorach oraz innych naturalnych zbiornikach wodnych niezwiązanych bezpośrednio, w sposób naturalny, z powierzchniowymi śródlądowymi wodami płynącymi (art. 23 ust. 1). Przepisy o śródlądowych wodach stojących stosuje się odpowiednio do wód znajdujących się w zagłębieniach terenu powstałych w wyniku działalności człowieka, nie będących stawami (art. 23 ust. 2). Podział tak zarysowany występuje w polskim porządku prawnym właściwie bez większych zmian od chwili wejścia w życie ustawy z 1962 r. Także ta ustawa jako pierwsza wprowadziła pojęcie własności wód.

Własność wód jest nadal jednym z najbardziej spornych pojęć w zakresie prawa wodnego. Wynika to z faktu, że ze względu na przedmiot (ciecz, która przyjmuje kształt zbiornika, w którym się znajduje) przez wielu nie jest uważana za rzecz w rozumieniu art. 45 kc. Jest wprawdzie przedmiotem materialnym, ale nie posiada cechy samoistności¹⁸. Problem z klasyfikacją

¹⁸ Najpełniejszy przegląd stanowisk w tej sprawie prezentuje R. Mikosz, w: *System Prawa Prywatnego*, t. 3, *Prawo rzeczowe* pod red. E. Gniewka, Warszawa 2013, s. 444–446 oraz 477–478.

wody (wód) jako rzeczy występował w naszym porządku prawnym w czasie międzywojennym. Zaprezentowana przez F. Zolla koncepcja traktowania własności wody, jako prawa do praw rzeczowych podobnego ze względu na brak samoistności przedmiotu prawa zyskała aprobatę¹⁹. Była ona dość powszechnie akceptowana z pewnymi modyfikacjami aż do końca lat 60-tych XX wieku. Wówczas też pojawiły się poglądy, że odmawianie wodom charakteru rzeczy nie jest dostatecznie uzasadnione²⁰. Na dzień dzisiejszy spór ten należy uznać za nierozstrzygnięty mimo, że ważne argumenty pojawiają się i u przeciwników traktowania wód jako własności (rzeczy)²¹ w sensie cywilistycznym, jak też u zwolenników koncepcji pełnego, czy też ograniczonego traktowania wód jako rzeczy w rozumieniu kodeksu cywilnego. Orzecznictwo jednak konsekwentnie przyjmuje, że woda nie jest rzeczą w rozumieniu art. 45 kc.²²

Sposób kwalifikowania wód jako rzeczy rzutuje bezpośrednio na wzajemną relację pomiędzy gruntem pokrytym wodą, a samą wodą. I grunt i woda mogą być przedmiotem praw, które wzajemnie się przenikają²³. Przyjmując, że woda może być odrębną rzeczą dopuszczamy tym samym choćby teoretyczną możliwość do rozpatrzenia wzajemnej relacji pomiędzy własnością wody (skoro może być rzeczą), a własnością gruntu. Przygotowanie teoretyczne w tym zakresie na gruncie ustawy z 1922 r. przeprowadził T. Dybowski²⁴, a koncepcję tą rozwinął w swojej pracy doktorskiej „O własności wód” (1960). Stała się ona niejako podstawą regulacji ustawy z 1962 r., a w formie praktycznie niezmienionej co do głównych zasad została przejęta przez ustawę z 2017 r. Z rozważanych przez niego czterech zagadnień: grunt z wodą jako jego częścią składową stanowi rzecz, woda z gruntem jako jej częścią składową stanowi rzecz, rozerwanie więzi prawnej między wodą i gruntem (woda stanowi rzecz samodzielna) oraz woda jako przedmiot prawa do rzeczowego podobnego – nie opowiedział się za żadnym z nich w sposób wyłączny. Dostrzegł użyteczność odmiennych konstrukcji dla odmiennych rodzajów wód. I tak,

¹⁹ Fr. Zoll, *Prawo cywilne w zarysie*, Kraków 1947, t. II, z.1, s. 6.

²⁰ Por. A. Agopszowicz, *Własność wód (Jej istota i charakter prawny)*, ZNUJ PPWI 1974, nr 1, s. 36, tenże: *Zarys systemu prawnego górnictwa*, Katowice 1974, s. 167.

²¹ Zob. B. Rakoczy, *Własność wód w prawie polskim*, Przegląd Prawa Ochrony Środowiska, nr 1/2013, s. 12.

²² Por. orzeczenia powołane w przypisie 8 oraz wyrok SN z dnia 19.11.2004 r., sygn. akt II CK 146/04, Lex nr 271677.

²³ Zob. A. Agopszowicz, *W sprawie (...)*, s. 88–90.

²⁴ T. Dybowski w: *Zagadnienia cywilistyczne prawa wodnego*, red. S. Grzybowski, Warszawa 1957, s. 130–148.

pierwsze rozwiązanie uznał za właściwe dla „niewielkich zbiorników wody powierzchniowej”²⁵, nie wykluczył użycia rozwiązania drugiego i trzeciego do wód płynących, wód melioracyjnych oraz wód wglębnych a nadto poparł stanowisko Fr. Zolla co do charakteru prawa do wody jako swoistego prawa bezwzględnego, podobnego do praw rzeczowych. Nietrudno tym samym zauważyć, że poglądy te znalazły swoje odbicie już w ustawie z 1962 r., gdzie w szczególności wprowadzono zasadę, że właściciel wód płynących jest właścicielem gruntu pod nimi, czyli wprowadzono zasadę samodzielności prawa własności wody (nastąpiło rozerwanie więzi prawnej między wodą i gruntem). Na marginesie zauważyć należy, że wszyscy Autorzy krytykujący uznanie wody za przedmiot własności, a tym samym uznanie jej za rzecz w rozumieniu kodeksu cywilnego chcąc nie chcąc muszą się posługiwać językiem prawa rzeczowego. „Rzecz” i „własność” nawet w przypadku wody terminologicznie nie dają się zastąpić innymi słowami.²⁶

Wody stanowią własność Skarbu Państwa, innych osób prawnych albo osób fizycznych (art. 211 ust. 1 ustawy). Wody morza terytorialnego, morskie wody wewnętrzne, śródlądowe wody płynące oraz wody podziemne stanowią własność Skarbu Państwa (art. 211 ust. 2 ustawy). Śródlądowe wody płynące nie podlegają obrotowi cywilnoprawnemu, z wyjątkiem przypadków przewidzianych w ustawie (art. 211 ust. 4 ustawy). Z tego podstawowego co do własności wód przepisu ustawy można wywieść następujące spostrzeżenia: wody są przedmiotem własności, własność wód Skarbu Państwa nie może być co do zasady przedmiotem obrotu cywilnoprawnego, wody stanowiące własność innych podmiotów niż Skarb Państwa mogą być przedmiotem obrotu cywilnoprawnego. Ustawa nie określa jednym, syntetycznym przepisem, jak czyni to art. 140 kc jakie są podstawowe uprawnienia właściciela wód. Rekonstrukcja prawa własności wód musi odbywać się w oparciu o szereg przepisów szczegółowych ustaw, które określają nie tylko prawa, ale także i obowiązki właściciela wód. Jest to jedna z cech charakterystycznych prawa własności wód – to nie tylko prawo, ale wiązka i uprawnień i obowiązków.²⁷

Rozerwanie tradycyjnego poglądu o prymacie gruntu nad wodą zaowocowało koncepcją dualistyczną własności gruntów pod wodami.

²⁵ Tamże s. 148.

²⁶ Na brak innej aparatury pojęciowej w odniesieniu do wód, jak tylko ta wynikająca z prawa rzeczowego, szczególnie na tle badania uprawnień i obowiązków wynikających z własności wód szczególnie zwrócił uwagę A. Agopszowicz, *Własność (...)*, s. 35–38.

²⁷ Por. T. Dybowski, *Zagadnienia (...)*, s. 109, B. Rakoczy, *Własność wód w prawie polskim*, Przegląd Ochrony Środowiska, nr 1/2013, s. 16–17.

Zgodnie z art. 214 ustawy z 2017 r. „śródlądowe wody stojące, woda w rowie oraz woda w stawie, który nie jest napełniany w ramach usług wodnych, ale wyłącznie wodami opadowymi lub roztopowymi lub wodami gruntowymi, znajdujące się w granicach nieruchomości gruntowej stanowią własność właściciela tej nieruchomości.”. W przypadku wskazanym w tym przepisie właściciel gruntu jest właścicielem wody²⁸, co odpowiada zasadzie „superficies solo cedit”²⁹. Nie dosłownie, gdyż woda jest odrębnym (chyba jednak?) przedmiotem własności. Inaczej ma się rzecz z gruntami pokrytymi innymi wodami. Zgodnie z art. 216 ust. 1 ustawy „Grunty pokryte śródlądowymi wodami płynącymi, wodami morza terytorialnego oraz morskimi wodami wewnętrznymi stanowią własność właściciela tych wód.”. Oznacza to, że właścicielem tych gruntów jest Skarb Państwa, skoro jest właścicielem wody. Co ważniejsze własność wody jest w tym przypadku silniejsza. Kto jest właścicielem wody, ten jest właścicielem gruntu. Dzieje się to samoistnie, z mocy prawa. Z pewną rezerwą i ostrożnością można powiedzieć, że własność gruntu pod wodami płynącymi jest prawem związanym z prawem własności wód opisanych w art. 216 ust. 1 ustawy³⁰. Oczywiście w praktyce, w zakresie obrotu, będzie to miało znaczenie w przypadku śródlądowych wód płynących.

²⁸ Ustawodawca już w ustawie z 1962 r. zrezygnował z określenia wprost, że woda w studni stanowi własność właściciela gruntu dopuszczając dla niego możliwość korzystania z niej w ramach zwykłego korzystania z wody dla zaspokojenia potrzeb własnych i swojego gospodarstwa domowego lub rolnego z wody podziemnej znajdującej się na jego gruncie (art. 36 ust. 10). Także obecna ustawa przyznaje właścicielowi gruntu prawo do zwykłego korzystania z wód podziemnych znajdujących się na jego gruncie (art. 33 ust. 1 ustawy z 2017 r.). Już w samym tym przepisie widać trudność w rozróżnieniu pomiędzy własnością gruntu (jak daleko sięga w głąb?), a własnością wody (gdzie zaczyna się woda podziemna?).

²⁹ Tak też M. Kałużny, *Prawo (...)*, s. 98–99, B. Rakoczy, *Własność (...)*, s. 23. Zob. też J. Szachułowicz, *Prawo (...)*, s. 81.

³⁰ J. Szachułowicz, *Prawo (...)*, s. 84 mówi o więzi prawnej zachodzącej pomiędzy własnością wody, a gruntem pokrytymi wodami płynącymi, M. Kałużny, *Prawo (...)*, s. 106 nie przesądza tego charakteru pisząc, że „przepis art. 14 ust. 1 (którego odpowiednikiem obecnie jest art. 216 ust. 1 ustawy z 2017 r. – przypis KM) reguluje więź prawną jaka zachodzi między własnością wody a gruntem pokrytym wodami powierzchniowymi (płynącymi i stojącymi) i rozstrzyga o własności gruntów pod wodami.” Także B. Rakoczy w: *Prawo wodne (...)*, s. 96 stwierdza, że: „Zasadą wyrażoną w ust. 1 jest zasada: czyją własnością jest woda, tego własnością są grunty pod wodami. (...) Owa więź prawna pomiędzy gruntem a wodami powierzchniowymi wynika z samego prawa.”

III. O przedmiocie prawa pierwokupu, czyli gruntach pokrytych śródlądowymi wodami stojącymi.

Do wód śródlądowych stojących ustawa zalicza jeziora oraz inne naturalne zbiorniki wodne niezwiązane bezpośrednio w sposób naturalny, z powierzchniowymi śródlądowymi wodami płynącymi (art. 23 ust.1). Brak w ustawie definicji jeziora. Słownikowo jest to „naturalne zagłębienie łądu tworzące zbiornik wodny, niemający połączenia z morzem”³¹. Potocznie zbiornik wodny o większej powierzchni. Dla prawa wodnego nie ma znaczenia sposób powstania jeziora, byleby był on naturalny. Zatem każdy grunt pod każdym jeziorem, czy to polodowcowym (rynowym³², morenowym³³, wytopiskowym³⁴, sandrowym³⁵, przyozowym³⁶, drumlinowym³⁷, cyrkowym³⁸), rzeczonym (starorzecze³⁹, deltowym⁴⁰),

³¹ Uniwersalny (...), t. 2., s. 192.

³² Powstałe na skutek wypłnienia terenu po rynnicy polodowcowej; duże, długie, wąskie, kręte i głębokie, np. jeziora Hańcza, Gopło. Ze względu na wielkość prawie zawsze są pokryte wodami płynącymi.

³³ Wypłnione wodą w zagłębieniu pomiędzy moreną czołową, a obniżeniem moreny dennej o dużej powierzchni, łagodnych brzegach, niewielkiej głębokości, np. Śniardwy, Mamry, Niegocin; z reguły wody płynące.

³⁴ Naturalne zagłębienie terenu powstałe na skutek wytopienia bryły lodu lub klina lodowego. Z reguły niewielkie, bez nazw własnych, występujące w skupiskach. Mogą być wodami stojącymi w rozumieniu ustawy. Licznie występują w województwie warmińsko – mazurskim.

³⁵ Naturalne zbiorniki wodne, z reguły bezodpływowe, powstałe na sandrze – rozległym, bardzo płaskim stożku zbudowanym z piasków i żwirów wypłukanych i osadzonych na skutek topnienia lodolądu. W Polsce występują m.in. w Borach Tucholskich i Borach Dolnośląskich. Mogą stanowić wody stojące w rozumieniu art. 23. ust. 1 ustawy.

³⁶ Powstałe na skutek wypłnienia zagłębień terenu towarzyszących ozom – wałom lub silnie wzdłużnym pagórkom, które powstały w wyniku wyniesienia piasku i żwiru przez wody płynące z lodolądu. Niewielkie, podłużne, płytkie, często wypłnione torfem, z tendencją do zarastania. Z reguły pokryte wodą stojącą.

³⁷ Towarzyszące drumlinom – niskim, owalnym, podłużnym wzniesieniom terenu powstałym na skutek cofania się lodolądu. Niewielkie, powstają na gruncie pokrytym warstwą nieprzepuszczalną (gliną), najczęściej stanowią wody stojące.

³⁸ Nieduże, głębokie, powstałe na skutek wytopienia lodowców górskich, np. Morskie Oko, Czarny Staw pod Rysami, Czarny Staw Gąsienicowy, Wielki Staw, Mały Staw.

³⁹ Zbiornik wodny powstały na skutek meandrowania rzeki, będący jej byłym korytem, odciętym od jej obecnego nurtu. Mogą wystąpić trudności w kwalifikowaniu wód pokrytych starorzeczem na skutek tendencji do zarastania i zamulania, co utrudnia ustalenie, czy występuje naturalny dopływ lub odpływ wód powierzchniowych.

⁴⁰ Powstaje na obszarze delty rzecznej, np. jezioro Dąbie, jezioro Druzno.

przybrzeżnym⁴¹, bagiennym⁴², osuwiskowym⁴³, krasowym⁴⁴ – o ile nie ma połączenia w sposób naturalny z wodami płynącymi będzie przedmiotem prawa pierwokupu. Znacząca trudność w ustaleniu, czy dany naturalny zbiornik wodny będący, czy też nazywany jeziorem należy zaliczyć do wód stojących, czy też płynących może wynikać z braku jasnych i dostrzegalnych związków z naturalnymi ciekami płynącymi. Tym bardziej, że to połączenie (wypływ lub dopływ) może być okresowe i nie zawsze w danej chwili widoczne. Ten obiektywny stan naturalnego odpływu lub dopływu wód powierzchniowych powoduje, że woda w takim zbiorniku jest wodą płynącą. Stanowi zatem własność Skarbu Państwa, tak jak i grunt pokryty tą wodą. Komplikacje w tym zakresie mogą się szczególnie uwidocznić w zakresie obrotu jeziorami położonymi w kompleksach leśnych, gdzie z przyczyn pokrycia gruntu wokół takiego zbiornika roślinami i drzewami ustalenie, czy mamy do czynienia z wodą płynącą, czy stojącą wymaga wiedzy specjalistycznej, której nie posiada przeciętny uczestnik obrotu nieruchomości. Możliwe są zatem niezawinione przypadki obrotu wodami płynącymi błędnie zaliczonymi do wód stojących przez podmioty nie będące właścicielem wód płynących, czyli Skarb Państwa. Strony czynności mylnie pozostają w przekonaniu, że rozporządzają prawami do gruntu wraz z wodą stojącą będącą własnością właściciela gruntu, gdy tymczasem właścicielem wody, która w rzeczywistości jest wodą płynącą jest Skarb Państwa. Jest on tym samym właścicielem gruntu pokrytego tą wodą. Oczywiście jest, że czynność taka własności gruntu pokrytego wodą płynącą przenieść nie może, skoro rozporządza niewłaściciel.⁴⁵

⁴¹ Zbiorniki będące kiedy częścią morza, obecnie oddzielone od niego mierzeją, zawierająca materiał naniesiony przez morze, z reguły płytkie, rozległe, z dużymi wahaniami poziomu wody.

⁴² Znajdują się na terenie utrudnionego odpływu wód gruntowych, kotlinach, z tendencją do zarastania.

⁴³ Jeziorka Duszatyńskie w Bieszczadach, powstałe na początku XX wieku na skutek osuwiska skalnego zachodniego zbocza Chryszczatej.

⁴⁴ Rodzaj jeziora powstałego w obniżeniu terenu stanowiącym kras (proces rozpuszczania skał, głównie wapieni, gipsów, dolomitów i margli przez wody powierzchniowe i podziemne), często na skutek zapadnięcia się skał lub podniesienia się poziomu wód podziemnych. Występują na Jurze Krakowsko – Częstochowskiej oraz Polesiu Lubelskim. W większości wypadków pokryte wodami stojącymi.

⁴⁵ Wydaje się, że w takim przypadku nie może też nawet potencjalnie zadziałać rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych. Rękojmia osłania nabycie na podstawie ważnej czynności prawnej, a skoro wody płynące, a tym samym grunt pod nimi jest wyłączony z zasady z obrotu cywilnoprawnego czynność obejmująca taki przedmiot działana przez podmiot inny niż Skarb Państwa nie może być uznana za ważną. Zob. też B. Jelonek – Jarco, Rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych, Warszawa 2011, s. 179 oraz s. 194 – 204.

Pytanie o skutek takiej czynności też nie jest oczywiste. Wody płynące są wyłączone w obrocie cywilnoprawnego, za wyjątkiem przypadków w ustawie przewidzianych.⁴⁶ Nawet właściciel wód płynących, którym jest Skarb Państwa jest tu ograniczony w możliwości rozporządzania swoim prawem własności tylko do przypadków w ustawie przewidzianych. Nasuwa się zatem naturalna odpowiedź, że czynność taka jest nieważna w całości. Jeśli jednak zestawić to z zakresem granicznym prawa własności Skarbu Państwa sprawa nie jest już tak oczywista. Skarb Państwa jest właścicielem śródlądowych wód płynących (art. 211 ust. 2), a tym samym gruntów pokrytych tymi wodami (art. 216 ust. 1). Grunty pokryte wodami to grunty tworzące dna i brzegi cieków naturalnych i jezior w granicach linii brzegów – definicja legalna zawarta w art. 17 ust. 16 ustawy. Gdy przedmiotem czynności była działka gruntu obejmująca nie tylko grunt pokryty wodą, która okazała się wodą płynącą (czyli także grunt poza linią brzegu, który nie stanowił już własności Skarbu Państwa⁴⁷) możliwa jest do obrony teza, że czynność była nieważna tylko częściowo. Oczywiście o ile, w konkretnym przypadku nie znajdzie zastosowania art. 58 par. 3 kc.⁴⁸

Ustawodawca sam dostrzega ten problem regulując w ustawie tryb ustalania charakteru wód (art. 219 ustawy). Następuje to w drodze decyzji wydawanej przez ministra właściwego do spraw gospodarki wodnej, która stanowi podstawę dokonania zmian w ewidencji gruntów i budynków. Innym, a podobnym w skutkach jest postępowanie w sprawie ustalenia linii brzegu (art. 220 ustawy). Także i w tym przypadku jest to postępowanie administracyjne, a decyzja o ustaleniu linii brzegu także stanowi podstawę do dokonania wpisu w ewidencji gruntów i budynków. Pierwsze z tych postępowań jest nowością, drugie było już znane w ustawie z 2001 r.⁴⁹ Ustalenie charakteru wód wydaje się, że częściej prowadzi do stwierdzenia, że mamy do czynienia z wodą stojącą, np. dotyczyć to będzie gruntów starorzeczy, które mogą być dalej wprawdzie pokryte wodami, ale które to wody przestały być wodami płynącymi. Tym samym skutkować

⁴⁶ Zgodnie z wyrokiem SN z dnia 17.02.2011 r., sygn. akt IV CSK 328/10 Lex nr 1318441 nie można zasiedzieć gruntu pokrytego wodami płynącymi, gdyż nie podlega on obrotowi cywilnoprawnemu.

⁴⁷ Nie podlega on wyłączeniu obrotowi cywilnoprawnemu, jako grunt niepokryty wodą płynącą, zob. wyrok SN z dnia 17.02.2010 r., sygn. akt III CSK 147/10, Lex nr 1615186.

⁴⁸ SN w wyroku z dnia 06.05.2009 r., sygn. akt II CSK 658/08, Lex nr 511996 przyjął w całości na podstawie art. 58 par. 1 kc nieważność umowy sprzedaży nieruchomości rolnej składającej z jednej działki ewidencyjnej, w skład której wchodziło jezioro, które pokryte było wodami płynącymi.

⁴⁹ Zob. art. 15 ustawy z 2001 r.

będzie w takim przypadku wprowadzeniem gruntów pod takimi wodami do obrotu cywilnoprawnego, mimo, że ich właścicielem nadal pozostanie Skarbu Państwa. Po takim ustaleniu decyzją starosty wydaną w trybie art. 218 ust. 2 ustawy winny być wykreślone z zasobu nieruchomości Skarbu Państwa, a zasadniczym skutkiem takiego wykreślenia jest możliwość stosowania do takiego gruntu (i wody stojącej nim pokrytej) ustawy o gospodarce nieruchomościami.⁵⁰ Wobec wprowadzenia postępowania o ustalenie charakteru wód decyzja starosty o przejściu do zasobu gruntów Skarbu Państwa pokrytych śródlądowymi wodami płynącymi oraz o ich wykreśleniu z zasobu będzie miała charakter deklaratoryjny.⁵¹ Oparciem do jej wydania będzie inne zdarzenie prawne, najczęściej decyzja administracyjna o ustaleniu charakteru wód lub ustaleniu linii brzegu⁵² albo działanie ustawy (nabycie własności gruntu przez Skarb Państwa w wyniku trwałego zajęcia przez wody płynące gruntu niestanowiącego własności właściciela tych wód – art. 223 ust. 1 ustawy). Ustalenie linii brzegu oprócz podstawy wpisu do ewidencji gruntów i budynków, szczególnie w przypadku wód płynących faktycznie i prawnie skutkować może ustaleniem prawa własności gruntu pod wodami.⁵³

Inne naturalne zbiorniki wodne niż jeziora mogą być nazywane: stawami, sadzawkami, zalewami. Jest to oczywiście wyliczenie przykładowe. Podstawą przyjęcia takich nazw jest z reguły mała powierzchnia lustra wody takiego zbiornika. Stawy naturalne powstawały w pobliżu rzek, poprzez odcięcie i zamknięcie dotychczasowego biegu rzeki. Rzecz jasna jest tu mowa o stawach służących hodowli ryb, których historia w Polsce sięga średniowiecza⁵⁴, gdyż nazwa „staw” jest także przyjmowana dla naturalnych jezior górskich. Sadzawką nazywany jest w praktyce naturalny zbiornik wodny o bardzo niewielkiej powierzchni. Zalew jest synonimem słowa „jezioro” i może to być zbiornik naturalny (rzadko) lub sztuczny (częściej).

⁵⁰ Tak też na tle art. 14a ustawy z 2001 r. M. Kałużny, *Prawo (...)*, s. 112

⁵¹ Tak też B. Rakoczy, *Prawo wodne (...)*, s. 99–100, wyrok WSA w Gdańsku z dnia 12.03.2013 r., sygn. akt II Sa/Gd 620/12, Lex nr 1302965, postanowienie NSA z dnia 07.07.2009 r., sygn. akt I OW 168/09, Lex nr 552347, wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 28.04.2015 r., sygn. akt II Sa/Wr 149/15, Lex nr 1817607.

⁵² Orzecznictwo zgodnie przyjmowało także na gruncie poprzednich ustaw wodnych, że ustalenie linii brzegu winno się odbywać w postępowaniu administracyjnym; por. wyrok SN z dnia 11.10.1977 r., sygn. akt II CR 316/77, OSNC 1978, nr 7, poz. 121, postanowienie SN z dnia 12.05.2011 r., sygn. akt III CSK 238/10, Lex nr 964473.

⁵³ Por. M. Kałużny, *Prawo (...)*, s. 106, B. Rakoczy, *Prawo własności (...)*, s. 129–130.

⁵⁴ Jedne z największych w Polsce, to Stawy Milickie, położony w rozszerzeniach Baryczy, w okolicach Milicza i Żmigrodu. Na terenie Małopolski wyróżniają się stawy w Zatorze na wodach Rybackiego Zakładu Doświadczalnego w Zatorze.

Bez względu na nazwę grunt pod każdym naturalnym zbiornikiem wodnym, pokrytym wodami stojącymi jest przedmiotem prawa pierwokupu, o którym mowa w art. 217 ust. 13 ustawy.

Na mocy art. 23 ust. 2 w zw. z art. 217 ust. 13 ustawy prawem pierwokupu objęte są także grunty pod wodami znajdującymi się w zagłębieniach terenu powstałych w wyniku działalności człowieka, nie będących stawami.⁵⁵ Omówienia tu wymaga sytuacja dotycząca: stawów, rowów, wyrobisk, studni oraz innych sztucznych zbiorników wodnych.

Jak już wcześniej wspomniano stawy zostały wyłączone z definicji gruntów pokrytych wodami stojącymi już w 2005 roku. Pojawia się zatem pytanie dlaczego i jaki to ma skutek? Krótkie rozważania na ten temat rozpocząć trzeba od stwierdzenia, że staw jest pojęciem wieloznacznym. Może być naturalny lub sztuczny.⁵⁶ Odróżnienie sposobu jego powstania może być utrudnione, gdyż stawy naturalne mają tendencję do zarastania, co wynika z ich cechy charakterystycznej, jaką jest niewielka głębokość. W podziałach hydrologiczno-geograficznych jezioro jest odróżniane od stawu poprzez istnienie strefy afotycznej, gdzie światło nie dociera do dna uniemożliwiając rozwijanie się tam roślinności. Inaczej jest w przypadku stawu, gdzie niewysokie lustro wody sprzyja jej rozwojowi. Dość powszechnie stawem nazywane są także jeziora o stosunkowo niewielkiej powierzchni. Innym kryterium oceny, czy mamy do czynienia ze stawem jest sposób użytkowania wody. Zasadniczo za staw uważany jest zbiornik wodny służący hodowli ryb. Służy temu też dodawany przymiotnik: „hodowlany” lub „rybny”.

Zawarte w art. 23 ust. 2 wyłączenie stawu z pojęcia sztucznego zbiornika wodnego, do którego mają zastosowanie przepisy o śródlądowych wodach płynących (a przejęte bez zmian z ustawy z 2001 r.) pozwala na sformułowanie dwóch tez. Pierwsza z nich sprowadza się do uznania, że nieopatrznie ustawodawca wyłączył z zakresu regulacji prawa wodnego wody w sztucznych zbiornikach wodnych będących stawami. Dodatkowo nie wiadomo jakimi stawami. Czy takimi, które są tak nazwane,

⁵⁵ Możliwy jest pogląd, że w takim przypadku prawo pierwokupu Skarbowi Państwa nie przysługuje, gdyż art. 217 ust. 13 ustawy mówi tylko o „gruntach pod śródlądowymi wodami stojącymi”. Jednak art. 23 ust. 2 wyraźnie mówi, że przepisy o śródlądowych wodach płynących stosuje się odpowiednio do wód znajdujących się w zagłębieniach terenu powstałych w wyniku działalności człowieka, nie będących stawami. Odpowiednie zastosowanie w tym przypadku oznacza, że grunt pokryty takimi wodami objęty będzie prawem pierwokupu. Pogląd odmienny nie ma żadnego oparcia, a odpowiednie zastosowanie w tym przypadku jest tożsame istnieniem prawa pierwokupu.

⁵⁶ Uniwersalny (...), t. 4, s. 525 – staw – „śródlądowy zbiornik stojącej wody powstały w sposób naturalny, np. wskutek działalności lodowca, lub utworzony sztucznie.”

czy też takimi, w których jest prowadzona hodowla ryb, czy też takimi, w których nie jest ona prowadzona, ale potencjalnie mogą one być do tego wykorzystane. Uzasadnienia tego poglądu można szukać w postulatcie systemowego objęcia prawem wodnym całości wód śródlądowych. Podział na śródlądowe wody płynące i stojące poprzez wyłączenie z nich wód w stawach staje się podziałem niezupełnym, niedychotomicznym. Staje się to tym bardziej niezrozumiałe, że prowadzić może do wniosku, że właściciel wód w stawie nie jest adresatem niektórych obowiązków, ale i praw wynikających z ustawy. Wydaje się, że wniosek ten nie jest jednak do końca prawidłowy. W wielu przepisach ustawy znajdziemy odwołanie się do „wód” bez dodatkowego wyróżnika, tak samo jak do „właściciela wody” – w domyśle, każdej wody. Wskazać można przykładowo: zakaz korzystania z wód w taki sposób, aby pogorszył on stan wód (art. 29), prawo do korzystania z każdej wody w sytuacjach nadzwyczajnych (art. 30), prawo do zwykłego korzystania z wód stanowiących jego własność (art. 33)⁵⁷ etc. Teza druga sprowadza się do stwierdzenia, że był to celowy zabieg ustawodawcy. Uznał, że grunty pokryte stawami, ale tylko rybnymi (hodowanymi) są gruntami rolnymi, skoro są związane silniej z pojęciem nieruchomości rolnej i gospodarstwa rolnego. Nie powinny być zatem poddane regulacji właściwej dla śródlądowych wód stojących. Nie oznacza to jednak, że wody w takich stawach są wyłączone spod działania ustawy. Wprost przeciwnie. Ustawa ma do nich pełne zastosowanie, ale tylko tam, gdzie jest mowa o prawach lub obowiązkach związanych z wodami. Bez dodatkowej klasyfikacji, jako „śródlądowe wody stojące”. Silny argument za tym poglądem wynika również rozporządzenia w sprawie ewidencji gruntów i budynków, które weszło w życie z dniem 02.06.2001.⁵⁸ Wprowadziło ono nowy rodzaj użytku rolnego – Wsr – grunty pod stawami. Wszystko to skłania do wyrażenia poglądu, że grunty pod stawami nie podlegają prawu pierwokupu, o którym mowa w art. 217 ust. 13 ustawy. Pamiętać należy jednak, że dotyczy to tylko wód będących takimi stawami. Grunty pod wodami pokrytymi innymi zbiornikami wodnymi, czy to naturalnymi, czy też sztucznymi nazywane stawami, czy poprzez utrwaloną i ustaloną nazwę geograficzną, czy też język potoczny są objęte prawem pierwokupu.

⁵⁷ Własność wody w stawie – do którego nie stosuje się odpowiednio przepisów o śródlądowych wodach stojących i która nie jest śródlądową wodą stojącą – na mocy wyszczególnienia zawartego w art. 214 ustawy stanowi własność właściciela nieruchomości gruntowej w granicach, której się znajduje.

⁵⁸ Rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego i Budownictwa z dnia 29.03.2001 r., Dz.U. z 2001, nr 38, poz. 454, z późn. zm., zwane dalej „rozporządzeniem z 2001 r.”.

Rowami są sztuczne koryta prowadzące wodę w sposób ciągły lub okresowy, o szerokości dna mniejszej niż 1,5 m przy ujściu (art. 16 pkt. 45 ustawy). Grunty pod rowami są objęte prawem pierwokupu. Są zaliczane do wód stojących. Ich odpowiednikiem w zakresie wód płynących jest kanał. Kanał jest to sztuczne koryto prowadzące wodę w sposób ciągły lub okresowy, o szerokości dna co najmniej 1,5m przy ich ujściu lub ujęciu (art. 16 pkt. 21 ustawy). Rowy, grunt pod nimi i woda nimi płynąca może powodować przy prawie pierwokupu duże trudności dwojakiego rodzaju. Pierwsze niebezpieczeństwo związane jest z trudnością rozróżnienia pomiędzy rowem i kanałem. Grunt pod rowem może być przedmiotem obrotu cywilnoprawnego i jest objęty prawem pierwokupu. Grunt pod kanałem jest własnością Skarbu Państwa jako właściciela wody płynącej i jest wyłączny z obrotu. Subtelność polega na ich szerokości przy ujściu lub ujęciu. Mogą występować w praktyce błędne oznaczenia użytków w ewidencji gruntów, a to w razie niezgodności ze stanem rzeczywistym powoduje oczywistą wadliwość czynności. Ani notariusz, ani żaden z uczestników obrotu nie bada czy szerokość rowu wynosi 1,49m, czy też 1,51m. Ani nie są do tego obowiązani, ani uprawnieni. Tym bardziej, że i specjaliści mają problem z ustaleniem, gdzie mierzyć i kiedy, skoro szerokość może się zmieniać na skutek niszczącego działania wody, czy też namuleń. Notariusz opiera się na oświadczeniach stron i dokumentach, strony, zaś na swojej wiedzy i dokumentach. Drugi problem dotyczy niezgodnych oznaczeń w ewidencji gruntów. Nie dotyczy to już samego rozróżnienia pomiędzy rowem i kanałem, ale błędnego oznaczenia jako rowów gruntów pokrytych wodami płynącymi. W obszarach górskich nierzadko niewielkie cieki naturalne (potoczki, strumyczki) pełniły funkcję rowów melioracyjnych ze względów na rozmiary i formę. Tak były (i nierzadko są nadal!) oznaczane w ewidencji gruntów – a ta, o czym będzie poniżej – stanowi jeden z dwóch podstawowych filarów ustalenia przez notariusza z jakim rodzajem wody mamy do czynienia. Identyfikacja na obszarach leśnych, gdzie o pomyłkę w ustaleniu, czy mamy do czynienia z rowem, czy wodą płynącą nietrudno.

Prawem pierwokupu objęte są grunty pod sztucznymi zbiornikami wodnymi powstałymi na skutek eksploatacji (wydobywania): piasku, żwiru, kamienia, wapienia, gipsu, gliny, torfu etc⁵⁹. Jest to oczywiście

⁵⁹ Z czasem takie zbiorniki zmieniają swój charakter np. na użytek rekreacyjno-wypoczynkowy, tak, że bez znajomości historii trudno na pierwszy rzut oka ocenić, czy mamy do czynienia z dziełem natury, czy też człowieka. Przykładem zbiorniki wodne w Kryspinowie k. Krakowa, czy też wyrobiska po eksploatacji kamienia wapiennego w Krakowie Zakrzówku.

wyliczenie przykładowe i nie obejmuje wszystkich przypadków. Owe wyrobiska (najczęściej zwirowiska) występują powszechnie na terenie całego kraju. Nierzadko zajmują znaczną powierzchnię, która już po okresie zakończenia wydobywania może pełnić różne funkcje. Najczęściej rekreacyjno – wypoczynkową, turystyczną, wędkarską. Kiedy jednak dojdzie do przekształcenia takiego akwenu w staw rybacki (hodowlany) grunt pod nim przestaje być objęty prawem pierwokupu.

Grunt pod wodą w studni nie jest objęty prawem pierwokupu. Ustawa z 1922 r. normowała, że woda w studni należy do właściciela gruntu z mocy samego prawa (art. 4). Kolejna regulacja – ustawa z 1962 r. milczała na ten temat, zezwalając jednak na zwykłe korzystanie z wody podziemnej przez właściciela gruntu w ograniczonym zakresie (art. 36 i art. 37). Zgodnie z art. 2 ustawy z 1974 r. woda m.in. w studniach stanowiła własność właścicieli gruntów, na których się znajdują. Art. 12 ustawy z 2001 r. pominął zagadnienie wody w studniach. Także obecna ustawa (art. 214) milczy na ten temat. Woda w studni z natury swej nie jest wodą powierzchniową, a wodą podziemną.⁶⁰ Tym samym nie może być traktowana, jako śródlądowa woda stojąca, gdyż ta jest częścią wód powierzchniowych, a nie podziemnych.⁶¹

Prawem pierwokupu objęty jest także grunt pod innymi, sztucznymi zbiornikami wodnymi, nie będącymi stawami i nie opisanymi wyżej.

IV. O sposobach ustalania, że grunt jest pokryty śródlądowymi wodami stojącymi.

Ustalenie, że grunt jest pokryty śródlądowymi wodami stojącymi lub innymi wodami, do których stosuje się odpowiednio przepisy o tych wodach może nastąpić w oparciu o dwa kryteria: oświadczenia stron czynności oraz dane z ewidencji gruntów i budynków. Akty prawne dotyczące ewidencji gruntów i budynków w różny sposób, na przestrzeni wielu dziesiątek lat podchodziły do oznaczania gruntów, które są pokryte wodami. Częściowo były pochodną obowiązujących w dacie ich wydania ustaw wodnych. Ze względu jednak na to, że ewidencja musiała i musi godzić wymagania najrozmaitszych aktów prawnych nie zawsze oznaczenia wód były sko-

⁶⁰ Tak też W. Radecki: *Prawo wodne. Komentarz.*, red. J. Rotko, Wrocław 2002, s. 60, G. Rudnicki, S. Rudnicki, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe.*, Warszawa 2011, s. 55, R. Mikosz, *System (...)*, s. 480, przypis 151. Odmiennie na tle art. 12 ustawy z 2001 r. J. Szachulowicz, *Prawo (...)*, s. 71.

⁶¹ Art. 17 pkt. 60 ustawy jako wody podziemne definiuje wszystkie wody znajdujące się pod powierzchnią ziemi w strefie nasycenia, w tym wody gruntowe pozostające w bezpośredniej styczności z gruntem lub podglebiem.

relowane (nie są obecnie i chyba nie będą też w przyszłości) z definicjami zawartymi w prawie wodnym. Może to rodzić poważne trudności w prawidłowym korzystaniu z jej zapisów w celu ustalenia, czy mamy do czynienia z gruntem objętym prawem pierwokupu. Dodatkowo, zmiany przepisów o ewidencji gruntów, które prowadziły do zmian klasyfikacyjnych nie zawsze zostały wprowadzone do ewidencji dotyczącej konkretnego gruntu. Tym samym ciągle możliwe są sytuacje, które mogą wprowadzać w błąd co do rzeczywistego charakteru gruntu na gruncie prawa wodnego.

Zarządzenie Ministra Rolnictwa i Gospodarki Komunalnej z dnia 20.02.1969 w sprawie ewidencji gruntów⁶² rozróżniało w zakresie nas interesującym: grunty pod wodami, grunty zajęte pod wydobywanie kopalin sposobem odkrywkowym, zwane użytkami kopalnymi, grunty nie nadające się do produkcji rolniczej, zwane nieużytkami (§ 12). Grunty pod wodami dzieliły się na: grunty pod wodami płynącymi (Wp), grunty pod wodami stojącymi (Ws) – obejmujące m.in. grunty pod stawami oraz grunty pod rowami (W). Mimo, że rozporządzenie to zostało uchylne w 1996 r. nie jest wykluczone, że dziś w praktyce można się spotkać z wypisami z ewidencji gruntów, gdzie oznaczenie gruntów zostało do niej wprowadzone w okresie obowiązywania zarządzenia z 1969 r. i później nie zostało zaktualizowane, stosownie do zmian przepisów w sprawie ewidencji gruntów i budynków. Tym samym, jeżeli w praktyce zostanie przy dokumentowaniu umowy sprzedaży przedłożony przez strony wypis z rejestru gruntów, gdzie oznaczenie użytku będzie Ws nie oznacza to zawsze i automatycznie, że mamy do czynienia z wodą stojącą w rozumieniu ustawy z 2017 r. Może to być także oznaczenie gruntu pod stawem rybnym (hodowlanym), a grunt pod takim stawem nie podlega prawu pierwokupu. Zarządzenie z 1969 r. do użytków kopalnych (K) zaliczało czynne odkrywkowe zakłady górnicze węgla, siarki, gipsu, rud i innych kopalin, kopalnie żwiru, piasku, gliny, torfu oraz kamienia (§ 16). Także i w tym przypadku mogło dojść do zaprzestania prowadzenia czynnej działalności wydobywczej, zagłębienie terenu mogło wypełnić się wodą, zaś zmiana charakteru użytku nie została naniesiona w ewidencji. Oznacza to, że użytek kopalny (K), może, ale nie musi w rzeczywistości stanowić grunt pokryty wodą, co do którego prawo pierwokupu przysługuje Skarbowi Państwa. Wspomnieć jeszcze trzeba, że do nieużytków (N) zaliczało się tereny zdewastowane, nie użytkowane, takie jak m.in. wyrobiska i zapadliska (§ 19). Jeśli wypełniły się wodą mogą podlegać pierwokupowi.

⁶² M.P. z 1969 r., nr 11, poz. 98, dalej jako „zarządzenie z 1969 r.”.

Zarządzenie z 1969 r. zostało zastąpione przez rozporządzenie Ministrów Gospodarki Przestrzennej i Budownictwa oraz Rolnictwa i Gospodarki Żywnościowej z dnia 17.12.1996 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków.⁶³ W zakresie wód wyróżniało (§ 27 ust. 5): morskie wody wewnętrzne (Wm), wody śródlądowe płynące (Wp), wody śródlądowe stojące (Ws) i rowy (W). Do wód śródlądowych stojących zaliczało m.in. grunty pod wodami w stawach, co także obecnie może prowadzić do błędnych wniosków co do charakteru wód oznaczonych jako Ws. Kryteria zaliczenia do użytków kopalnych (K) oraz nieużytków (N) były takie same jak w zarządzeniu z 1969 r. Rozporządzenie to wyróżniało także użytki ekologiczne (E). Były to zasługujące na ochronę pozostałości ekosystemów, takich jak m.in. naturalne zbiorniki wodne, śródpolne i śródleśne „oczka wodne”, starorzecza (załącznik nr 11 pkt. 4 do rozporządzenia). Użytki tak oznaczone także mogą, choć nie muszą być gruntem podlegającym prawu pierwokupu. Wreszcie wyróżniano tereny różne (Tr). Były to grunty przeznaczone do rekultywacji, do których zaliczano przykładowo: zapadliśka i wyrobiska, nieczynne kopalnie odkrywkowe, miejsca po wydobyciu piasku, gliny. Jeśli wypełniły się wodą, mogą mieć do nich zastosowanie przepisy o pierwokupie.

Obecnie rozporządzenie w sprawie ewidencji gruntów i budynków w wersji obowiązującej od 02.06.2001 r. do 31.12.2013 r. także wyróżniało użytki ekologiczne (§ 67 ust. 4), które oznaczane były symbolem złożonym z litery „E” oraz symbolu odpowiedniego użytku gruntowego określającego sposób zagospodarowania lub użytkowania terenu, w tym m.in. „E-Ws”, „E-Wp”. Oznacza to, że grunt oznaczony takim użytkowaniem może być objęty prawem pierwokupu („E-Ws”) lub może być wyłączony z obrotu („E-Wp”). Jednak wcale tak być nie musi, jeśli oznaczenie „E-Ws” jest niezgodne z rzeczywistością w chwili zawarcia umowy sprzedaży. Nowością było wprowadzenie do użytków rolnych nowego jego rodzaju – gruntów pod stawami (Wsr) – § 68 ust. 1 pkt. 6 w brzmieniu obowiązującym do 13.12.2013 r. Zaliczało się do nich grunty pod zbiornikami wodnymi wyposażonymi w urządzenia hydrotechniczne, nadającymi się co do chowu, hodowli i przetrzymywania ryb, obejmujące powierzchnię ogroblowaną wraz z systemem rowów oraz tereny przyległe do stawów i z nimi związane, a należące do obiektu stawowego (załącznik nr 6, ust. 1 pkt. 6 do rozporządzenia z 2001 r.). Grunty pod stawami (Wsr) nie podlegają prawu pierwokupu. Uwagi dotyczące: wód płynących (Wp), wód stojących (Ws),

⁶³ Dz.U. z 1996, nr 158, poz. 813, zwane dalej „rozporządzeniem z 1996 r.”.

rowów (W), nieużytków (N), terenów różnych (Tr), użytków kopalnych (K) są takie same jak przy rozporządzeniu z 1996 r.

Zmiana rozporządzenia z 2001 r. obowiązująca od 31.12.2013 r.⁶⁴, a także kolejna⁶⁵ nie zmieniły sposobu zaliczania gruntów pod stawami (Wsr) oraz rowami (W). Zmiana nastąpiła co do: nieużytków (N) – mogą to być grunty pokryte wodami, które nie nadają się do produkcji rybnej (sadzawki, wodopoje, doły potorfowe), użytków kopalnych (K) – mogą to być obecnie wyrobiska po wydobywaniu kopalin oraz zapadliska i tereny po działalności górniczej, użytków ekologicznych (E z właściwym dodatkiem) – zrezygnowano z wyliczenia przykładowego, a zastąpiono je obowiązkiem uwzględnienia uwidocznionych w ewidencji konturów użytków gruntowych, które zostały ustalone na podstawie cech gruntu wynikających ze sposobu zagospodarowania lub użytkowania, terenów różnych (Tr) – zmieniono wyliczenie przykładowe; obecnie zalicza się do nich kopce i groble nie wchodzące w skład stawów, a nie ma w nim np. zapadlisk. Zmiany dotyczące wód: grunty pod morskimi wodami wewnętrznymi (Wm) – odwołanie się do ustawy z dnia 21 marca 1991 r. o obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej i administracji morskiej – bez znaczenia dla naszych rozważań, grunty pod powierzchniowymi wodami płynącymi (Wp) – odwołanie się do ich definicji zawartej w art. 5 ust. 3 pkt. 1 ustawy z 2001 r. oraz określenie konturu gruntów pod wodami jako linii brzegu, grunty pod wodami powierzchniowymi stojącymi (Ws) – odwołanie się do ich definicji zawartej w art. 5 ust. 3 pkt. 2 ustawy z 2001 r. oraz nie zaliczone do nieużytków, a także określenie konturu gruntów pod takimi wodami, jako linii brzegu, a w przypadku zagłębień powstałych w wyniku działalności człowieka – zewnętrzne krawędzie tych zagłębień. Określenie konturu jako linii brzegu ocenić trzeba bardzo pozytywnie. W wielu bowiem przypadkach zachodziły i zachodzą spore rozbieżności pomiędzy linią brzegu (która wyznacza zakres własność wód, a w przypadku wód płynących zakres własności Skarbu Państwa gruntu pod nimi), a granicą konturu użytku ewidencyjnego. Jest to wynikiem naturalnej tendencji wód do znacznych zakresów wahań lustra wody w wodach stojących, a w przypadku wód płynących – skłonnością do zmiany biegu cieku wodnego.

Myślę Szanowny Czytelniku, że po tym ostatnim zdaniu zapytasz: co w takim razie robić z tym grochem z kapustą, który może wynikać z ewi-

⁶⁴ Rozporządzenie Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 29.11.2013 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie ewidencji gruntów i budynków, Dz.U.2013.1551.

⁶⁵ Zob. Dz.U.2015.2019.

dencji gruntów? Być niezwykle ostrożnym i nie ufać za bardzo oznaczeniu w ewidencji. Jak to wyżej wskazałem może być tak, że grunt oznaczony, jako Ws nie jest objęty prawem pierwokupu – bo jest to staw rybny, który powinien być klasyfikowany jako (Wsr). Nierzadko nie może być przedmiotem obrotu, bo stanowi wodę płynącą (Wp – jezioro o niewidocznym, ale naturalnym odpływie lub dopływie wód powierzchniowych). W praktyce częściej zdarzyć się może, że grunt oznaczony w ewidencji gruntów jako K, Tr, N, E (z odpowiednim dodatkiem) będzie podlegał prawu pierwokupu, gdyż w rozumieniu ustawy stanowi wodę stojącą. Oznaczenie w ewidencji może pomagać w ustaleniu, czy mamy do czynienia z wodą stojącą w rozumieniu ustawy z 2017 r., ale tego nie przesądza. Krajowa Rada Notarialna świadoma tego zagrożenia słusznie postulowała w uchwale opiniującej projekt ustawy prawo wodne z 2017 r.⁶⁶ zmianę przepisu art. 217 ust. 13, tak aby prawo pierwokupu dotyczyło przypadków sprzedaży nieruchomości „w skład których wchodziły grunty pod śródlądowymi wodami stojącymi określone jako takie w ewidencji gruntów” lub alternatywnie: „działki, w skład których wchodziły grunty pod śródlądowymi wodami stojącymi określone jako takie w ewidencji gruntów”. Ostatecznie rozstrzygająca jest definicja zawarta w art. 23 ust. 1 i 2 ustawy z 2017 r., zaś ewidencja może tylko pomóc w zakwalifikowaniu gruntu, jako podlegającego lub nie prawu pierwokupu. O ile w postępowaniach administracyjnych, np. szczególnie przy wymiarze podatku od nieruchomości dane w ewidencji przyjmuje się za podstawę rozstrzygnięć⁶⁷, o tyle przy prawie pierwokupu z naciskiem trzeba podkreślić, że przesądzająca jest definicja z ustawy z 2017 r.

V. O prawie użytkowania wieczystego gruntów pokrytych wodami.

Wprowadzenie współczesnej koncepcji podziału wód, ich własności oraz własności gruntów pod wodami zapoczątkowane ustawą z 1962 r. zbiegło się ze stopniowym wprowadzeniem do naszego porządku prawnego instytucji prawa wieczystego użytkowania.⁶⁸ Zmiana w zakresie wód była na tyle duża, że ustawodawca nie pokusił się ani w tej ustawie, ani w żadnej

⁶⁶ Uchwała Krajowej Rady Notarialnej nr IX/46/2017 z dnia 30 czerwca 2017 r. w sprawie rządowego projektu ustawy – Prawo wodne (druk sejmowy nr 1529, projekt z dnia 25.04.2017 r.).

⁶⁷ Zob. wyrok NSA z dnia 29.06.2006, sygn. akt II FSK 1505/05, Lex nr 595494, wyrok NSA z dnia 23.01.2009 r., sygn. akt II FSK 1475, Lex nr 528073, wyrok NSA z dnia 23.01.2009 r., sygn. akt II FSK 1850/07, Lex nr 537620.

⁶⁸ Zob. Z. Truszkiewicz, *Użytkowanie wieczyste. Zagadnienia konstrukcyjne*, Zakamycze 2006, s. 84 – 88 oraz 97 – 98.

następnej na wypowiedzenie się co do możliwości oddania w użytkowanie wieczyste gruntu pokrytego wodami.⁶⁹ Konsekwentnie zaś co do wód płynących w kolejnych regulacjach wprowadzał i potwierdzał zasadę, że grunty pokryte wodami powierzchniowymi nie podlegają obrotowi cywilnoprawnemu⁷⁰, z wyjątkiem przypadków w ustawie przewidzianych. W ustawie z 2001 r. było to między innymi oddanie w użytkowanie obwodu rybackiego (art. 13 ust. 2 – dotyczyło tylko wód płynących) albo użytkowanie gruntów pokrytych wodami (każdymi, a więc także stojącymi) niezbędne do prowadzenia przedsięwzięć związanych z energetyką wodną czy też transportem wodnym⁷¹ za opłatą roczną, czy też użyczenie (art. 20 ust. 6a). Było to jednak wciąż wyjątki.⁷² Nie zmienia tego też ustawa z 2017 r., poszerzając jednak zakres regulacji. Zbywanie – czyli kategoria najbardziej ogólna – gruntów pod śródlądowymi wodami stojącymi jest dopuszczalne⁷³ (art. 217). Wystarczająca była też komplikacja z wodami, ustaleniem czy są rzeczami w rozumieniu art. 45 kc, ich własnością, która nie jest własnością w rozumieniu kc, a o czym mowa była wyżej by nie wprowadzać jeszcze ustawowo zagmatwania związanego z użytkowaniem wieczystym. Ustawy wodne regulowały relację pomiędzy własnością wód, a własnością gruntu. Milczały na temat ewentualnych uprawnień podmiotu trzeciego – wieczystego użytkownika, szczególnie do wody. Godzi się zresztą przypomnieć, że i na gruncie prawa wieczystego użytkowania są luki w zakresie regulacji w pewnych relacjach własnościowych. Dotyczy to statusu prawnego drzew i roślin na gruncie oddanym w wieczyste użytkowanie. Nie ma przepisu, który regulowałby tę sytuację. Przyjmuje się jednak, że stanowią część składową gruntu i są objęte wieczystym użytkowaniem.⁷⁴ Brak pozytywnej wypowiedzi ustawodawcy co do możliwości oddania w użytkowanie wieczyste gruntu pokrytego wodą uprawnia do wniosku, że nie jest to możliwe w oparciu

⁶⁹ Zdawkowo w art. 217 ust. 3 ustawy z 2001 r. potwierdził, że istnieje możliwość, że grunt pokryty wodami może być przedmiotem prawa użytkowania wieczystego oraz w art. 9 ust. 2 pkt. 3 tej samej ustawy, który prawa i obowiązki właściciela wód odnosił także do wieczystego użytkownika.

⁷⁰ Wyłączone jest także ich zasiedzenie; zob. postanowienie SN z dnia 12.05.2011 r., sygn. akt III CSK 238/10, Lex nr 964473.

⁷¹ Wyliczenie przykładowe, patrz art. 20 ust. 1 ustawy z 2001 r.

⁷² Por. M. Kałużny, *Prawo (...)*, s. 131, B. Rakoczy, *Prawo wodne (...)*, s. 126 – 127.

⁷³ Ale czy zbycie uprawnia też do ustanowienia prawa użytkowania wieczystego? Moim zdaniem raczej nie.

⁷⁴ Zob. Z. Truskiewicz, *Użytkowanie (...)*, s. 248–249.

o przepisy ustawy prawo wodne.⁷⁵ W praktyce mogą jednak występować i to dość licznie przypadki, gdy grunt pokryty wodą, w użytkowaniu wieczystym jest przedmiotem sprzedaży. Wskazać można kilka podstaw powstania prawa użytkowania wieczystego gruntów pokrytych wodami. Jedną z nich mogła być umowa. Dopiero ustawa o gospodarce nieruchomościami⁷⁶, która weszła w życie z dniem 01 stycznia 1998 r. wyraźnie w art. 2 ust. 8 wskazała, że nie narusza ona zasad gospodarowania nieruchomościami określonymi w ustawie prawo wodne⁷⁷, co siłą rzeczy zawężyło możliwość oddania gruntu pokrytego wodami w użytkowanie wieczyste. Ani poprzedzająca ją ustawa z dnia 29 kwietnia 1995 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości⁷⁸, ani wcześniejsza ustawa z dnia 14 lipca 1961 r. o gospodarce w miastach o osiedlach⁷⁹ nie były w tym rozgraniczeniu tak precyzyjne. Zatem w praktyce można spotkać się w przypadkach umownej podstawy prawa wieczystego użytkowania gruntów pokrytych wodami zawartej na gruncie każdej z tych ustaw. Częściej jednak będą to jednak zbiorniki wodne powstałe na skutek działalności człowieka (np. żwirowska) niż naturalne. W zdecydowanej większości przypadków podstawą nabycia prawa użytkowania wieczystego gruntu, który już był pokryty wodami lub później się nim pokrył na skutek działalności człowieka jest jednak ustawa. Wskazać tu można art. 182 ust. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 12.09.1990 r. o szkolnictwie wyższym⁸⁰, art. 2 ust. 1, art. 2a, art. 2e ustawy z dnia 29.09.1990 r. o zmianie ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości⁸¹, czy też art. 110 ust. 1 ustawy z dnia 25.04.1997 r. o Polskiej Akademii Nauk⁸² lub art. 64 albo art. 64a ustawy z dnia 25.07.1985 r. o jednostkach badawczo – rozwojowych.⁸³ O ile

⁷⁵ Podobnie powszechnie przyjmuje się na tle art. 24 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi skarbu państwa, że skoro nie jest tam wymienione oddanie w użytkowanie wieczyste to taka forma gospodarowania jest niedopuszczalna. Zob. także art. 51 ustawy z dnia 11.08.2017 r. o Krajowym Zasobie Nieruchomości (Dz.U.2017.1529), który w art. 51 wśród form gospodarowania Zasobem (czyli gruntami objętymi działaniem tej ustawy) wymienia możliwość oddania gruntu w użytkowanie wieczyste.

⁷⁶ Tj. Dz.U.2016.2147 z późn. zm.

⁷⁷ Zob. także uzasadnienie projektu ustawy zmieniającej ustawę z 2001 r., druk sejmowy 3601 z dnia 10 grudnia 2004 r., [http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruku/3601/\\$file/3601.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruku/3601/$file/3601.pdf), dostęp: 02 września 2017 r.

⁷⁸ Tj. Dz.U. z 1991 r., nr 30, poz. 127, z późn. zm.

⁷⁹ Tj. Dz.U. z 1969 r., nr 22, poz. 159, z późn. zm.

⁸⁰ Dz.U. z 1990 r., nr 65, poz. 385 z późn. zm.

⁸¹ Dz.U. z 1990 r., nr 79, poz. 464, powszechnie zwana „ustawą uwłaszczeniową”.

⁸² Dz.U. z 1997 r., nr 75, poz. 469 z późn. zm.

⁸³ Dz.U. z 2008 r., nr 159, poz. 993, z późn. zm.

to nabycie dotyczyło gruntów pokrytych wodami stojącymi nie powodowało to większych kontrowersji. Natomiast odnotowywane przypadki uwłaszczenia się na gruntach pokrytych wodami płynącymi w wielu wypadkach są do dziś nieuregulowane. Trudno bowiem skutecznie twierdzić także na gruncie ustawy z 1974 r. (która obowiązywała w dacie powstania prawa użytkowania wieczystego gruntów z mocy prawa na mocy wskazanych wyżej ustaw), że było to możliwe i prawnie skuteczne, mimo wydawanych w tym zakresie decyzji administracyjnych o charakterze deklaratoryjnym to nabycie potwierdzających.⁸⁴

VI. O prawie pierwokupu w ogólności.

Ustawodawca określa przedmiot prawa pierwokupu, jako grunty pod śródlądowymi wodami stojącymi. Nie używa pojęcia nieruchomości, a grunt. Nie stanowi to jednak znaczącej różnicy, gdyż na tle prawa cywilnego oba te terminy oznaczają w zasadzie to samo.⁸⁵ Wątpliwość może budzić ustalenie, czy prawo pierwokupu przysługuje Skarbowi Państwa nie tylko w przypadku umowy sprzedaży prawa własności nieruchomości, ale także w przypadku, gdy jej przedmiotem jest prawo wieczystego użytkowania. W mojej opinii prawo pierwokupu w takim przypadku nie przysługuje. Przemawia za tym poglądem kilka argumentów. Pierwszy wynika z uzasadnionego przekonania, że przepisy dotyczące prawa pierwokupu, jako ograniczające własność (użytkowanie wieczyste) muszą być wykładane ścieśniająco.⁸⁶ Pogląd ten jest powszechny w orzecznictwie sądowym.⁸⁷

⁸⁴ O niektórych praktycznych i prawnych aspektach „uwłaszczenia” wód płynących – zob. K. Kowalski, *Gospodarka nieruchomościami pokrytymi powierzchniowymi wodami płynącymi*, Wrocław 2010, s. 48–53, e-book.

⁸⁵ Nieruchomością może być też np. samodzielny lokal, stanowiący przedmiot odrębnej własności, z którym jednak musi być związany udział w częściach wspólnych budynku, w tym w gruncie. Jednak „w zasadzie to samo” jest założeniem na potrzeby niniejszego opracowania. Każdy grunt, jako część powierzchni ziemskiej jest nieruchomością, ale nie każda nieruchomość musi być gruntem.

⁸⁶ Por. E. Radomska, *Ustawowe prawo pierwokupu nieruchomości*, Toruń 1979, s. 21, 29, 37–38, 49, Z. Truskiewicz, *Prawo pierwokupu w świetle ustawy o gospodarce nieruchomościami*, Rejent 1998, nr 12, 217–218, M. Safjan, w: *Kodeks cywilny. Komentarz.*, t. II, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2003, s. 108, R. Trzaskowski, Cz. Żuławska, w: *Kodeks cywilny. Komentarz.*, t. IV, Zobowiązania. Część szczegółowa, red. J. Gudowski, teza 2 do art. 596, dostęp: Lex 03 września 2017 r.

⁸⁷ Zob. uchwała SN z dnia 18.07.1975 r., sygn. akt III CZP 49/75, OSNC 1975, nr 4, poz. 78, uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 25.10.1975 r., sygn. akt III CZP 35/75, OSNC 1976, nr 4, poz. 65, uchwała SN z dnia 04.03.1994 r., sygn. akt III CZP 14/94, OSNC 1994, nr 11, poz. 202, uchwała SN z dnia 16.02.1996 r., sygn. akt III CZP 10/96, OSNC 1996, nr 4,

O ile przy umownym prawie pierwokupu to strony prawo to ustanawiające mają większy margines swobody w ustaleniu treści łączącego je stosunku prawnego, o tyle ustawowe prawo pierwokupu na takie rozluźnienie nie pozwala. W przypadku przez nas rozważanym nie ma nawet odwołania się w sprawach nieuregulowanych do przepisów dotyczących prawa pierwokupu zawartych w kc.⁸⁸ Tym bardziej więc nie może zachodzić nieuzasadnione niczym domniemanie, że nieruchomości będąca w użytkowaniu wieczystym także jest objęta ograniczeniem wynikającym z prawa pierwokupu. Po wtóre, ustawodawca staje się coraz to bardziej wrażliwy na głosy doktryny oraz orzecznictwa, które wskazują, że z istoty rzeczy przepisy o pierwokupie muszą być precyzyjne i wykładane ściśle. Tym samym w wielu wypadkach jasno i wprost mówi, że przedmiotem ustawowego prawa pierwokupu jest nie tylko prawo własności nieruchomości (nieruchomość), ale i prawo użytkowania wieczystego.⁸⁹ Ostatni przykład to zmiana ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego i wprowadzenie nowego przepisu art. 2c ust. 1 rozciągającego stosowanie przepisów ustawy (nie tylko w zakresie prawa pierwokupu) na nieruchomości będące w użytkowaniu wieczystym.⁹⁰ Ale można ich wskazać więcej, w tym i takie, gdzie wątpliwości mogą nadal pojawiać, jak w przypadku tutaj rozpatrywanym. Kolejny argument wynika wprost z ustawy. Skutkiem wykonania prawa pierwokupu zgodnie z art. 217 ust. 17 ustawy, jest to, że grunt staje się własnością Skarbu Państwa. Gdyby prawo użytkowania wieczystego gruntów pod śródlądowymi wodami stojącymi było objęte prawem pierwokupu dochodziłoby po pierwsze do paradoksu będącego superfluum ustawowym, a po drugie – do pozbawienia własności bez wywłaszczenia i bez odszkodowania. Pierwsza sytuacja miałaby miejsce, gdyby właścicielem gruntu w użytkowaniu wieczystym był Skarb Państwa. W przypadku wykonania prawa pierwokupu (przy założeniu, że przysługuje) Skarb Państwa nie stawałby się właścicielem gruntu, skoro już nim był, co najwyżej

poz. 59, uchwała SN z dnia 25.11.2011 r., sygn., akt III CZP 71/11, OSNC 2012, nr 6, poz. 70, z krytyczną glosą M. Kowalewskiej – Łaguna, Glosa 2012, nr 1, s. 94–101, oraz glosą J. Biernata, M. Prawn. 2012, nr 21, s. 1158–1162.

⁸⁸ Jak to ma miejsce np. w ustawie o lasach (art. 37k ust. 1 obowiązujący od 30 kwietnia 2016 r.).

⁸⁹ Tytułem przykładu: art. 109 ust. 1 pkt. 2, 3 i 4 ustawy o gospodarce nieruchomościami, art. 8 ust. 2 zd. 2 ustawy o specjalnych strefach ekonomicznych, art. 4 ust. 1 ustawy o portach i przystaniach morskich.

⁹⁰ Zmiana wynikająca z ustawy z dnia 14.04.2016 r. o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości rolnych Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych ustaw, Dz.U.2016.585.

wygasłoby prawo użytkowania wieczystego.⁹¹ Bezprawne pozbawienie własności następowaloby wówczas, gdyby grunt był własnością jednostki samorządu terytorialnego. Znów, gdyby założyć, że prawo pierwokupu jest, to w przypadku sprzedaży prawa wieczystego użytkowania, gdzie właścicielem gruntu, jest np. gmina dość jasny wniosek, to taki, że gmina nie traciłaby prawa własności, a tylko Skarb Państwa stałby się wieczystym użytkownikiem.⁹² Oczywiście można jeszcze próbować twierdzić, że tylko grunt stanowiący własność Skarbu Państwa i będący w użytkowaniu wieczystym podlega pierwokupowi, ale byłby to wniosek jaskrowo sprzeczny w przepisami Konstytucji dotyczącymi ochrony własności i innych praw majątkowych (art. 64), a także równości wobec prawa (art. 32 ust. 1).⁹³ Poparcia dla tezy, że jednak przy wieczystym użytkowaniu prawo pierwokupu przysługuje nie daje też art. 17 ust. 1 ustawy. Stanowi on, że przepisy ustawy dotyczące właścicieli stosuje się odpowiednio m.in. do użytkowników wieczystych. Przepis ten ma zastosowanie a i owszem, ale np. gdzie mowa o prawach i obowiązkach właścicieli wód⁹⁴, a nie przy prawie pierwokupu. Zresztą nie stanowi on o sprzedaży przez właściciela, a o sprzedaży gruntu pod wodami.

Drugie niezwykle istotne zagadnienie dotyczy braku tożsamości przedmiotu umowy sprzedaży z przedmiotem prawa pierwokupu.⁹⁵ Jest dość oczywiste, że modelowa sytuacja w której grunt pokryty wodami pokrywa się z granicą działki ewidencyjnej będącej przedmiotem sprzedaży będzie bardzo rzadki. W zdecydowanej większości przypadków kontur działki będzie wykraczał poza granicę wód. Tak, jak już wyżej wspomniałem granica wód wyznaczona jest przez linię brzegu, a ta często ulega zmianom. Nie zawsze zamiana ta, poprzez postępowanie o ustalenie linii brzegu jest wprowadzana do ewidencji, a jeśli już to zawsze ze sporym opóźnieniem w stosunku do zmian w naturze. Przyjąć jednak należy, że prawo pierwokupu przysługuje, jeśli w skład nieruchomości będącej przedmiotem umowy sprzedaży wchodzi grunty pokryte wodami stojącymi. Nawet

⁹¹ Por. szczegółowe i kompleksowe uregulowanie sytuacji wykonania prawa pierwokupu w art. 110 ust. 4 ustawy o gospodarce nieruchomościami.

⁹² A takiego skutku art. 217 ust. 17 zd.1 ustawy nie przewiduje.

⁹³ Która mam nadzieję nadal będzie obowiązywać, gdy będziesz czytał te słowa Szanowny Czytelniku.

⁹⁴ Np. art. 222, 223, 224, 226, 231, 234 ustawy etc.

⁹⁵ Por. Z. Truskiewicz, Prawo ... – na tle pierwokupu z ustawy o gospodarce nieruchomościami, s. 215 – 218.

jeśli nie są nimi pokryte w całości.⁹⁶ Oczywiście zagadnienie to jest sporne w doktrynie⁹⁷, gdyż obecnie żaden przepis go nie reguluje.⁹⁸ Łatwo jednak wyobrazić sobie konsekwencje przyjęcia poglądu odmiennego od wyżej zaprezentowanego. Tytułem przykładu wyobraźmy sobie, że grunt wykorzystywany do wydobywania piasku i żwiru po zaniechaniu eksploatacji pokrył się wodą stojącą w rozumieniu ustawy.⁹⁹ Nieruchomość będąca przedmiotem sprzedaży składa się z trzech działek ewidencyjnych, z których, tylko jedna w całości jest pokryta wodą, zaś dwie pozostałe oprócz gruntu pokrytego wodą obejmują też grunt nią nie pokryty. Dla uwypuklenia problemu niech działka w całości pokryta wodą będzie granoczyła tylko z dwoma pozostałymi. W takim przypadku można przyjąć, że prawo pierwokupu dotyczy całej nieruchomości (pogląd własny), ale też można twierdzić, że po pierwsze, prawo pierwokupu nie przysługuje, gdyż brak tożsamości przedmiotu umowy sprzedaży z przedmiotem prawa pierwokupu lub po drugie, że prawo pierwokupu przysługuje, ale tylko co do nieruchomości stanowiącej działkę gruntu w całości pokrytą wodami. Skutek w postaci wyłączenia w całości prawa pierwokupu w mojej ocenie jest w takim przypadku niezasadny¹⁰⁰, zaś drugie stanowisko zmusza strony czynności do dokonania dwóch czynności, których skutek może

⁹⁶ Na tle ustawy o gospodarce nieruchomościami co istnienia przesłanek prawa pierwokupu SN zwrócił uwagę, że ustawa ta odmiennie reguluje pojęcie „nieruchomości gruntowej” i „działki gruntu”, co może wykluczać istnienie prawa pierwokupu – zob. postanowienie SN z dnia 11.08.2004 r., sygn. akt II CK 11/04, Lex nr 188502. W ustawie prawo wodne z 2017 r. takie rozróżnienie nie występuje.

⁹⁷ Por. J. Górecki, *Umowne prawo pierwokupu*, Zakamycze 2000, s. 175–178, tenże: *Prawo pierwokupu. Komentarz do art. 596–602 kc i innych przepisów regulujących prawo pierwokupu*, Zakamycze 2002, s. 99–100, który skłania się do poparcia w ślad za głosami doktryny niemieckiej poglądu, że w takim przypadku wybór należy do uprawnionego – może on albo wykonać prawo pierwokupu w całości lub go nie wykonywać.

⁹⁸ Art. 349 § 1 kodeksu zobowiązań stanowił, że: „Jeżeli przedmiotem umowy z osobą trzecią jest sprzedaż prawa, do którego odnosi się zastrzeżenie pierwokupu, łącznie z innymi prawami, nie związanymi z prawem pierwokupu, zobowiązany może żądać rozciągnięcia prawa pierwokupu na te prawa, o ile nie dają się one oddzielić bez uszczerbku dla niego. Żądanie takie winien połączyć z zawiadomieniem uprawnionego do pierwokupu o zamierzonej sprzedaży.”.

⁹⁹ W praktyce akwenty te mogą być bardzo duże i w mojej ocenie przypadki sprzedaży prawa własności gruntów pod nimi mogą pojawiać się w praktyce stosunkowo często. Zob. także: K. Bobrek, A. Paulo, *Problemy zagospodarowania wyrobisk po eksploatacji kruszywa naturalnego na przykładzie złóż w dolinie Soły między Kętami, a Bielanami*, *Geologia* 2005, t. 31, z. 2, s. 153–165.

¹⁰⁰ Nie można tracić z pola widzenia, że jego przedmiotem jest nie tylko prawo własności nieruchomości, ale i prawo własności wód na gruncie znajdujących się. Uznanie tego stanowiska za trafne nie uwzględni specyfiki tego ustawowego prawa pierwokupu, zaś po

kompletnie niweczyć zamierzony cel społeczno-gospodarczy.¹⁰¹ Tym bardziej, że na uwadze ciągle musi mieć cel ustanowienia i wykonania prawa pierwokupu z ustawy. A są nimi z istoty rzeczy wody, które pokrywają grunt stanowiący działki. Tylko przez związanie ich własności z własnością gruntu ustawodawca posługuje się prawem pierwokupu w odniesieniu do prawa własności gruntu.

W praktyce wydaje się, że największy problem dotyczyć będzie ustalenia, czy mamy do czynienia z wodami stojącymi w rozumieniu ustawy (a nie ewidencji gruntów!). Oprócz uwag podniesionych już wyżej przy omawianiu zmian w zakresie przepisów dotyczących ewidencji podkreślenia wymaga, że ustawa nie wprowadza żadnej normy obszarowej gruntu pokrytego wodami, powyżej którego przysługuje prawo pierwokupu. Prowadzić to może do paradoksalnego wniosku, że jest nim objęte także oczko wodne, czy też sadzawka o powierzchni kilkunastu, czy też kilkudziesięciu metrów kwadratowych.¹⁰² Wniosek taki byłby alogiczny i sprzeczny ze zdrowym rozsądkiem. Ustawa w tym zakresie wymaga pilnej zmiany i doprecyzowania. W obrocie posługując się danymi z ewidencji (posiłkowo!) trzeba zwracać szczególną uwagę na użytki oznaczone jako K – użytki kopalne. W wielu wypadkach mogą one być pokryte wodami, do których prawo pierwokupu przysługuje. Ta sama uwaga dotyczy użytków różnych – Tr oraz ekologicznych – E. Użytki oznaczone w ewidencji jako wody stojące (Ws) mogą nie podlegać prawu pierwokupu. Dotyczyć to będzie w szczególności sytuacji, gdy grunt tak oznaczony jest stawem rybnym (hodowlanym), a zmiana w ewidencji na Wsr nie została dokonana. W mojej ocenie, w chwili zawarcia umowy sprzedaży nie musi w stawie być prowadzona hodowla lub chów, czy też przechowywanie ryb. Istotą jest by była to nieruchomość, która może być wykorzystana na te cele, czyli była wyposażona w odpowiednie urządzenia hydrotechniczne. Grunty oznaczone jako Ws wymagają szczególnej uwagi z innego jeszcze powodu. W rzeczywistości mogą to być wody płynące (Ws), które nie mogą być przedmiotem obrotu.

wtóre w przypadku przyjęcia tego rozwiązania na prawidłowe ilość przypadków, w których pierwokup był przysługiwał zostałyby zmniejszona do sporadycznych wypadków.

¹⁰¹ Także i ten pogląd nie uwzględnia, że grunt jest pokryty wodą, a ta granic działek nie widzi. Wypełnia zagłębienie i nie „patrzy”, czy pokrywa, jedną, dwie, czy trzy działki, w całości, czy też w części.

¹⁰² W mojej opinii nie powinno też budzić wątpliwości, że nie są objęte prawem pierwokupu nieużytki stanowiące bagna oraz jego synonimy – błota, topieliska, trzęsawiska, moczary, rojsty, mszary, olsy, mulisko, barzoła (barzoł, barzelisko, barziny), oparzelisko, grzęzawisko.

Ustawodawca nie odwołuje się w zakresie nieuregulowanym ustawą do postanowień kodeksu cywilnego dotyczących pierwokupu.¹⁰³ Nie powinno jednak budzić wątpliwości, że w razie zawarcia umowy bezwarunkowej, mimo istnienia przesłanek prawa pierwokupu sankcją jest nieważność umowy (art. 58 § 1 kc zw. z art. 599 § 2 kc). Przepisów ustawy nie stosuje się do sprzedaży w postępowaniu egzekucyjnym¹⁰⁴, z wyjątkiem przewidzianym w art. 1069 kpc.¹⁰⁵ Szczególna trudność w praktyce może powstać, gdy notariusz ma przyjąć w formie aktu oświadczenie jednej ze stron umowy sprzedaży, a oświadczenie drugiej strony zostało już zastąpione przez orzeczenie sądu.¹⁰⁶ W mojej ocenie jeśli w chwili, gdy ma być złożone oświadczenie przed notariuszem zachodzą przesłanki podlegania przedmiotowi sprzedaży prawu pierwokupu – to notariusz winien odmówić czynności, zgodnie z art. 81 prawa o notariacie, jako sprzecznej z prawem.¹⁰⁷ Nie znajduję przesłanek do wyłączenia prawa pierwokupu w postępowaniu upadłościowym oraz w postępowaniu regulowanym ustawą prawo restrukturyzacyjne.

Prawo pierwokupu nie przysługuje, gdy przedmiotem umowy sprzedaży jest spadek, a w jego skład wchodzi prawo własności nieruchomości pokrytej wodami stojącymi. Z istoty swej sprzedaż spadku obejmuje pewną masę majątkową, a zatem jest zbyciem pod tytułem ogólnym. Aby istniało w tym przypadku prawo pierwokupu musiałyby istnieć w ustawie przepis pozytywny w tym zakresie, taki jak art. 1070¹ kc, który rozciąga

¹⁰³ SN w postanowieniach z dnia 10.11.2010 r., sygn. akt II CSK 198/10, Lex nr 737258 oraz sygn. akt II CSK 197/10, Lex nr 737257 stwierdził, że przepisy art. 596 – art. 602 kc mają zastosowanie do wszystkich przypadków pierwokupu, bez względu na ich normatywne usytuowanie.

¹⁰⁴ Tak Z. Gawlik, w: *Kodeks cywilny. Komentarz.*, t. III, Zobowiązania, Część szczegółowa., Lex 2014, nb. 13 do art. 596; por. także wyrok SN z dnia 09.08.2000 r., sygn. akt V CKN 254/00, M. Prawn z 2001 r., nr 11, s. 595.

¹⁰⁵ Przyjmuje się, że sprzedaż egzekucyjna nieruchomości nie jest sprzedażą w rozumieniu kc, a nawet czynnością prawną, ale przenoszącą własność rzeczy skutkiem orzeczenia sądowego o przysądzeniu własności; por. wyrok SN z dnia 22.09.1997 r., sygn. akt II CKN 730/07, OSP 1998, nr 7–8, poz. 139.

¹⁰⁶ Zob. uchwała sądu 7 sędziów SN, z dnia 07.01.1967 r., sygn. akt III CZP 32/66, OSNCP 1968, nr 12, poz. 199, z głosami M. Kępińskiego, NP 1970, nr 1, s. 107; B. Dobrzańskiego, OSPiKA 1969, nr 5, poz. 97; W. Czachórskiego, tamże, postanowienie SN z dnia 19.06.2002 r., sygn. akt II CKN 997/2000, OSNC 2003, nr 6, poz. 85, wyrok SN z dnia 04.02.2011 r., sygn. akt III CSK 161/10, Lex nr 785884, postanowienie SN z dnia 25.01.2012 r., sygn. akt V CSK 33/11, Lex nr 1147802.

¹⁰⁷ Gdy orzeczenie sądu zastępujące oświadczenie woli nie uwzględnia, że winna być zawarta warunkowa umowa sprzedaży.

stosowanie przepisów ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego, w tym m.in. o prawie pierwokupu na zbycie spadku lub części spadku lub udziału w spadku obejmującym gospodarstwo rolne lub nieruchomość rolną. Podobnie ma się sprawa ze sprzedażą przedsiębiorstwa¹⁰⁸ i gospodarstwa rolnego.¹⁰⁹

Ani podmiotowo, ani przedmiotowo w ustawie nie ma żadnych wyłączeń prawa pierwokupu. Każdy, kto sprzedaje własność lub udział we współwłasności nieruchomości pod wodami stojącymi musi się liczyć z prawem pierwokupu. Nie dotyczy to rzecz jasna przypadku, gdy sprzedaje Skarb Państwa, ale i owszem tak, gdy jest to państwowa osoba prawna. Jedynym znanym mi wyjątkiem jest przepis art. 54 ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej¹¹⁰, który stanowi, że prawa pierwokupu na rzecz Skarbu Państwa nie stosuje się, gdy sprzedaż następuje pomiędzy kościelnymi osobami prawnymi. Oznacza to, że jeżeli stroną umowy sprzedaży (ale tylko jedną) jest kościelna osoba prawna to mamy do czynienia z pierwokupem z ustawy. Pierwokup jest wyłączony, gdy po obu stronach występują kościelne osoby prawne Kościoła Katolickiego.

VII. O wykonaniu prawa pierwokupu.

W imieniu Skarbu Państwa prawo pierwokupu wykonuje starosta w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw gospodarki. Choć nie jest to wprost wskazane nie powinno budzić kontrowersji, że chodzi o starostę właściwego ze względu na miejsce położenia nieruchomości. Wykonanie prawa pierwokupu może nastąpić po porozumieniu się starosty z ministrem właściwym do spraw gospodarki wodnej. Nie jest jednak do końca jasne jaki charakter ma owo porozumienie. Nie można go uznać za zgodę osoby trzeciej w rozumieniu art. 63 § 1 kc. Raczej należy przyjąć,

¹⁰⁸ Jest to szczególna masa majątkowa, która powstaje poprzez powiązanie rzeczy i praw. Czynnikiem wyróżniającym jest element organizacji oraz funkcjonalnego powiązania różnych składników, które są traktowane jako pewna całość – por. uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 18.06.1991 r., sygn. akt III CZP 117/91, OSNC 1992, nr 5, poz. 65, uchwała SN z dnia 14.03.1995 r., III CZP 6/95, OSNC 1995, nr 5, poz. 72, uchwała SN z dnia 25.06.2008 r., sygn. akt III CZP 45/08, OSNC 2009, nr 7–8, poz. 97, uchwała SN z dnia 02.06.2017 r., sygn. akt II CSK 722/16 (niepubl).

¹⁰⁹ Na mocy art. 4a ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego przepisy ustawy stosuje się do nabycia gospodarstwa rolnego, z tym, że prawo pierwokupu przysługuje wyłącznie dzierżawcy całego gospodarstwa rolnego.

¹¹⁰ T.j. Dz.U.2013.1169.

że mamy tu do czynienia z formą współdziałania organów administracji.¹¹¹ Ustawa nie określa żadnej formy tego porozumienia, jednak w razie braku przedłożenia notariuszowi pisma (dokumentu) obejmującego to porozumienie, winien on – w mojej ocenie – odebrać od starosty składającego oświadczenie o wykonaniu prawa pierwokupu, zapewnienie, iż do takiego porozumienia doszło. Obowiązany do zawiadomienia uprawnionego z tytułu pierwokupu nie jest sprzedawca. Na mocy regulacji szczególnej, to na notariuszu ciąży obowiązek zawiadomienia starosty (art. 217 ust. 15) o treści umowy sprzedaży warunkowej oraz – w razie złożenia oświadczenia o jego wykonaniu – doręczenie tego oświadczenia sprzedawcy.¹¹² Tryb ten jest podobny, jak w ustawie o gospodarce nieruchomościami¹¹³ oraz w ustawie o lasach. W razie wykonania prawa pierwokupu dochodzi do skutku umowa pomiędzy sprzedawcą, a Skarbem Państwa. Ten ostatni nie ma możliwości kwestionowania ceny.

Brak regulacji zbiegu prawa pierwokupu z innymi pierwokupami – mogą to być zarówno pierwokupy ustawowe, jak i umowny. Wobec braku szczególnej regulacji trzeba przyjąć, że gdy będzie to zbieg z pierwokupem z ustawy o lasach zastosowanie będzie miał przepis art. 37a ust. 5 ustawy o lasach, zaś w przypadku pierwokupu z ustawy o ochronie przyrody – art. 10 ust. 5i tej ustawy. W takim przypadku (oraz gdy spełnione będą przesłanki innego jeszcze ustawowego lub umownego prawa pierwokupu) umowa sprzedaży warunkowej winna być zawarta z uwzględnieniem wszystkich praw pierwokupu. Odpowiedniej kolejności podlegać będzie jedynie możliwość wykonania prawa pierwokupu przez uprawnionego. Pierwszeństwo będzie miał park narodowy, następnie nadleśniczy, później zaś pozostali uprawnieni. Jeśli będzie to więcej niż jeden podmiot nabycie przedmiotu prawa pierwokupu następuje na rzecz podmiotu, który pierwszy złoży oświadczenie o wykonaniu prawa pierwokupu i oświadczenie to dotrze do sprzedawcy w ustawowym terminie w takim sposób, że będzie miał on możliwość zapoznania się z jego treścią. Inaczej mówić obowiązuje

¹¹¹ Można by go nazwać „porozumieniem administracyjnym” choć ma ono swoją treść w prawie administracyjnym, chyba jednak trochę odmienną od zaprezentowanej tu sytuacji; zob. I. Lipowicz, *Prawne formy działania administracji publicznej – między stabilizacją a potrzebą przełomu*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, Rok LXXVIII, zeszyt 4, 2016, s. 44.

¹¹² Jest to sytuacja odmienna niż co do zasady wynikająca z przepisów kc. Według zasad ogólnych do powiadomienia uprawnionego obowiązany jest sprzedawca (art. 598 par. 1 kc).

¹¹³ Zob. J. Szachulowicz, M. Krassowska, A. Łukaszewska, *Gospodarka Nieruchomościami. Przepisy i komentarz.*, Warszawa 2002, s. 331, Z. Marmaj, w: *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz.*, Warszawa 2007, s. 424.

zasada, kto pierwszy, ten lepszy. Przy stale rosnącej liczbie pierwokupów ustawowych trudno bowiem kreować ich ważność, czy hierarchię, skoro sam ustawodawca w jednych przypadkach problem uznaje za istotny, zaś w innych nie.

VIII. O ocenie regulacji i wnioskach na przyszłość.

Wskazane wyżej pokrótce zagadnienia związane z pierwokupem z ustawy prawo wodne z 2017 r. pozwalają na krótką syntezę i sformułowanie następujących wniosków. Zmiany w ustawie wymaga doprecyzowanie, czy prawo wieczystego użytkowania gruntów pokrytych wodami stojącymi ma podlegać prawu pierwokupu, czy nie. Przy obecnym brzmieniu regulacji nie podlega, choć moim zdaniem skoro – jak się wydaje – celem tego prawa pierwokupu ma być właściwa gospodarka wodami, jako dobrem wspólnym, to podlegać powinno. To jednak wymaga zmiany ustawy. Jeszcze bardziej doskwiera określenie przedmiotu prawa pierwokupu, jako gruntu pokrytego śródlądowymi wodami stojącymi. Jest dość oczywiste, że ustalenie, czy mamy do czynienia z wodami stojącymi w rozumieniu ustawy może być w wielu wypadkach bardzo utrudnione, zwłaszcza wobec nieskorelowanych z zapisami ustawy regulacji dotyczących ewidencji gruntów. A ta jest podstawowym źródłem informacji przy ustalaniu rodzaju użytków z którym mamy do czynienia w obrocie. Opisana wyżej propozycja Krajowej Rady Notarialnej, aby podstawą ustalenia, czy mamy do czynienia z prawem pierwokupu była ewidencja gruntów może być jednym ze sposobów rozwiązania tego problemu. Tym bardziej, że podobne rozwiązanie wprowadzono niedawno w ustawie o lasach.¹¹⁴ Zmiany i doprecyzowania wymaga też sytuacja, która będzie powszechna w praktyce. Granicę wód wyznacza linia brzegu, zaś przedmiotem obrotu cywilnoprawnego są nieruchomości, które składają się z jednej lub większej liczby działek ewidencyjnych. Kontur tych działek może obejmować nie tylko wody stojące, ale także inne użytki. Przyjąłem, że wówczas prawo pierwokupu przysługuje. Byłoby jednak zdecydowanie lepiej, gdyby pogląd ten znalazł odzwierciedlenie w zapisach ustawy. W końcu cieniem na ocenie regulacji kładzie się brak wyłączeń przedmiotowych ze względu na obszar. W skrajnym przypadku mogłoby to prowadzić do wniosku, że prawem pierwokupu objęty jest każdy, nawet najmniejszy, czy wręcz mikroskopijny sztuczny zbiornik

¹¹⁴ Por. art. 37a ust. 1 pkt. 1 ustawy o lasach, gdzie jedną z możliwych przesłanek wystąpienia prawa pierwokupu na rzecz Skarbu Państwa jest to, aby grunt będący przedmiotem umowy sprzedaży był oznaczony jako „las” w ewidencji gruntów.

wodny. Postuluję wprowadzenie normy obszarowej powierzchni gruntu pod wodami stojącymi, poniżej której prawo pierwokupu Skarbowi Państwa nie przysługuje. Wydaje się, że rozsądną propozycją mogłaby być traktowana jako minimalna powierzchnia 10a (czyli 1.000 m²), tym bardziej, że jest to powierzchnia już występująca jako cezura w innych aktach prawnych dotyczących nieruchomości (jak choćby w ustawie o lasach). Nie należy się jednak do niej zbyt przywiązywać, gdyż w toku dyskusji może się okazać, że winna ona ulec zwiększeniu i to znaczącemu, gdyż równie dobrze można twierdzić, że minimalny obszar gruntu objęty prawem winien być nie mniejszy niż 1ha. Na końcu, w celu wyeliminowania wątpliwości warto by się zastanowić, czy nie ustalić, że porozumienie pomiędzy starostą, a ministrem w sprawie prawa pierwokupu ma być zawarte w formie pisemnej (lub co najmniej dokumentowej).

Prawa własności intelektualnej w praktyce notarialnej

I. Wstęp

Niniejszym artykułem rozpoczynamy minicykl¹ poświęcony problematyce praw własności intelektualnej w praktyce notariusza (notarialnej). Prawa te określane są także terminem „prawa na dobrach niematerialnych” lub, dzisiaj już bardzo rzadko używanym, „własność duchowa autora”. Ten drugi termin był przywoływany w celu odróżnienia prawa własności do nośnika materialnego, w którym ucieleśniony był utwór od praw autorskich do samego utworu (jego treści) jako takiej.

Nikogo nie trzeba przekonywać, że prawa własności intelektualnej odgrywają istotną rolę zarówno w życiu prywatnym, jak i zawodowym, w sferze działalności gospodarczej, zawodowej czy edukacyjnej oraz rozrywkowej. W czasach „kapitalizmu kognitywnego”, wirtualnej rzeczywistości, twórczości generowanej przez użytkowników (*user generated content*) oraz ruchów wolnościowych także notariusze powinni znać podstawowe zasady prawa własności intelektualnej, w tym prawa autorskiego.

Przykładowo: notariusze są autorami utworów, nadto często prawa własności intelektualnej (prawa autorskie majątkowe, patenty, prawa ochronne na znak towarowy) stanowią istotny składnik (ten niematerialny) przedsiębiorstwa (wskazany w art. 55¹ k.c.), jak i majątku (w tym małżeńskiego, spadkowego) osób, które dokonują czynności notarialnych. Prawa własności intelektualnej (te o charakterze majątkowym) są wnoszone aportem do spółki, mogą być przedmiotem zapisu windykacyjnego (oraz w przyszłości sukcesji)². Notariusze rejestrują, choć sporadycznie, znaki towarowe dla świadczonych przez siebie usług³, dwa znaki zarejestrowała jedna z izb notarialnych. Zanim zajmiemy się tymi praktycznymi kwe-

* Katedra Prawa Własności Intelektualnej, WPiA UJ

¹ Inspiracja do opracowania tego cyklu płynęła do nas (dr Joanny Marcinkowskiej i dr Sybilla Stanisławskiej-Kloc) od Pani wiceprezes Izby Sylwii Jankiewicz, która pracowała z nami w Instytucie Prawa Własności Intelektualnej UJ – za co bardzo jej dziękujemy.

² Jeśli zostanie uchwalona ustawa o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej (projekt z 14 lipca 2017 r., Ministerstwa Rozwoju, dostęp: <https://www.mr.gov.pl/strony/aktualnosci/ponad-2-mln-firm-z-szansa-na-plynnna-zmiane-pokoleniowa-jest-projekt-ustawy-o-sukcesji-firm-rodzinnych/> [dostęp: 21 sierpnia 2017 r.].

³ W bazie UPRP można odnaleźć dwa indywidualne zarejestrowane znaki towarowe, z czego w stosunku do jednego ochrona wygasła (nie była przedłużana), <https://grab.uprp.pl> [dostęp: 21 sierpnia 2017].

stiami, tu jedynie wzmiankowanymi, przypomnijmy podstawowe reguły dotyczące praw własności intelektualnej.

II. Własność intelektualna

Termin ‘prawo własności intelektualnej’ nie występuje w żadnym z podstawowych polskich aktów prawnych regulujących tę gałąź prawa. Zwrot ‘własność intelektualna’ (*intellectual property*) został użyty w konwencji ustanawiającej Światową Organizację Własności Intelektualnej (WIPO), podpisanej w 1967 r., której stroną jest Polska⁴. Zwyczajowo termin ten stosowany jest na oznaczenie wszystkich, głównie wyłącznych, praw przysługujących w odniesieniu do rezultatów działalności intelektualnej człowieka. Są to prawa ustanawiające na rzecz uprawnionego monopol, z reguły ograniczony – czasowo oraz poprzez instytucję dozwolonego użytku. Dyskusje dotyczące modelu⁵ ochrony tych praw szczególnie w odniesieniu do prawa autorskiego (własnościowy czy monopol) odżywiają co jakiś czas, a niedawno po wydaniu wyroku przez Trybunał Konstytucyjny⁶.

Prawa własności intelektualnej zostały uregulowane w trzech aktach prawnych:

- ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych z dnia 4 lutego 1994 r. t.j. opublikowany w Dz. U. z 2017 r., poz. 880;
- ustawie o ochronie baz danych z dnia 27 lipca 2001 r. opubl. w Dz. U. z 2001 r., nr 128, poz. 1402 ze zm.;
- ustawie prawo własności przemysłowej z dnia 30 czerwca 2000 r., t.j. opublikowany w Dz. U. z 2017 r., poz. 776.

Niekiedy do gałęzi prawa własności intelektualnej zalicza się także regulację dotyczącą zwalczania nieuczciwej konkurencji⁷ (która co do

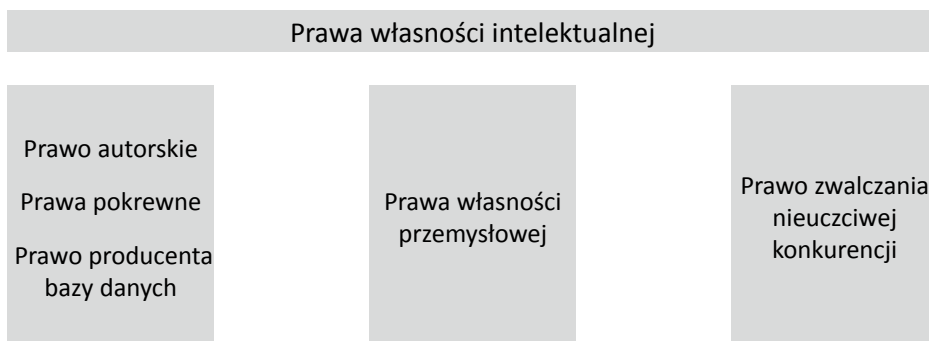
⁴ Dz. U. z 1975 r., nr. 9, poz. 49 – zał. Konwencja ta weszła w życie 26 kwietnia 1970 r., stąd każdego roku 26 kwietnia obchodzony jest światowy dzień własności intelektualnej. Por. <http://www.wipo.int/ip-outreach/en/ipday/> [dostęp: 21 sierpnia 2017 r.]

⁵ Por. ostatnio w literaturze B. Giesen, *Własnościowy model prawa autorskiego – analiza koncepcji przyjętej w prawie polskim*, „RPEiS” 2015, nr 2, s. 62 i nast. oraz R. Markiewicz, S. Sołtysiński, *Konstytucyjne aspekty praw autorskich (uwagi na marginesie dwóch orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego)*, „Państwo i Prawo” 2015, nr 12, s. 4 i nast.; J. Marcinkowska, *Dozwolony użytek w prawie autorskim. Podstawowe zagadnienia*, „ZN UJ PzPWI” 2004, nr 97, E. Laskowska, *Konstytucyjne podstawy ochrony autorskoprawnej*, „ZN UJ PzPWI” 2015, z. 130, s. 5 i nast.

⁶ Wyrok z 22 czerwca 2015 r., sygn. akt SK 32/14; kwestia ta będzie przedmiotem analizy w dalszej części cyklu.

⁷ Wśród problematyki nieuczciwej konkurencji wskazać należy tę dotyczącą tajemnicy przedsiębiorstwa, uregulowaną w art. 11 u.z.n.k. (ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu

zasady nie kreuje praw wyłącznych), tym samym mamy do czynienia z trzema filarami, które ilustruje poniższy diagram.



Obecnie prawa własności intelektualnej są przedmiotem regulacji na płaszczyźnie:

- międzynarodowej, pierwsze konwencje⁸ pochodzą z czasów rewolucji przemysłowej, lat 80. XIX w., a ostatnie sprzed kilku lat⁹;
- unijnej, od lat 80. XX w. ta sfera jest przedmiotem zabiegów ustawodawcy unijnego, jak i coraz częstszych orzeczeń TS UE; przy czym o ile w przypadku prawa autorskiego mamy do czynienia przede wszystkim z dyrektywami¹⁰ (które niemal wszystkie zostały implementowane do prawa polskiego), o tyle w przypadku praw własności przemysłowej

nieuczciwej konkurencji, t.j. Dz. U. z 2003 r., nr 153, poz. 1503 ze zm.) oraz dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z 8 czerwca 2016 r. w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem (Dz. Urz. z 2016, seria L, 157/1).

⁸ Konwencja paryska z 1883 r. – do której Polska przystąpiła w 1922 r. – Dz. U. z 1922 r., nr 8, poz. 58; konwencja berneńska z 1886 r. – Polska jest obecnie stroną aktu paryskiego z 1971 r., Dz. U. z 1990 r., nr 82, poz. 474 – zał.

⁹ Konwencje WIPO z Pekinu z 24 czerwca 2012 r. – <http://www.wipo.int/treaties/en/ip/beijing/> oraz Marrakeszu z 23 czerwca 2013 r., <http://www.wipo.int/treaties/en/ip/marrakesh/> [dostęp: 21 sierpnia 2017 r.].

¹⁰ Pierwsze rozporządzenie zostało przyjęte w br. – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1128 z dnia 14 czerwca 2017 r. w sprawie transgranicznego przenoszenia na rynku wewnętrznym usług online w zakresie treści, Dz. Urz. UE z 2017 r., nr L 168; wejdzie ono w życie 20 marca 2018 r. Drugie rozporządzenie ukazało się już po oddaniu tekstu – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1563 z dnia 13 września 2017 r. w sprawie transgranicznej wymiany między Unią a państwami trzecimi kopii w dostępnych formatach określonych utworów i innych przedmiotów chronionych prawem autorskim i prawami pokrewnymi z korzyścią dla osób niewidomych, osób słabowidzących lub osób z niepełnosprawnościami uniemożliwiającymi zapoznanie się z drukiem (OJ L 242, 20.9.2017).

także rozporządzeniami, w których ustanowiono jednolity unijny system ochrony z odrębnym od krajowego dobrem prawnym¹¹: unijnym znakiem towarowym, unijnym wzorem przemysłowym;

- oraz krajowej, w czterech powyżej wskazanych aktach prawnych; przy czym możemy się pochwalić, na co warto zwrócić uwagę w przededniu obchodów setnej rocznicy odzyskania przez Polskę niepodległości, równie długą historią regulacji w dziedzinie własności intelektualnej, dekret tymczasowy o Urzędzie Patentowym podpisany przez Naczelnika Państwa Józefa Piłsudskiego, Prezydenta Ministrów Jędrzeja Moraczewskiego pochodzi z grudnia 1918 r., nieco późniejsza jest ustawa o prawie autorskim z 1926 r.

Nadto warto przypomnieć, że szczególne zasługi dla tej dziedziny prawa ma środowisko krakowskich prawników. To na Uniwersytecie Jagiellońskim w 1920 r. powstał pierwszy projekt ustawy o prawie autorskim, przygotowany przez Fryderyka Zolla, i tu potem powołano formalnie pierwszy w kraju odrębny instytut badań naukowych w zakresie praw własności intelektualnej, dziś będący w strukturze Wydziału Prawa i Administracji UJ.

Coraz częściej w kontekście zapewnienia wolności twórczej i swobody wypowiedzi zwraca się uwagę, iż prawa własności intelektualnej (szczególnie prawa autorskie) są uwzględniane w najważniejszych aktach prawnych rangi podstawowej (zasadniczej)¹². W Konstytucji RP w art. 73 wskazano: *Każdemu zapewnia się wolność twórczości artystycznej, badań naukowych oraz ogłaszania ich wyników, wolność nauczania, a także wolność korzystania z dóbr kultury*. Prawa te są zaliczane do praw człowieka. W art. 27 ust. 2 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka wyraźnie przyjęto, iż „każdy człowiek ma prawo do ochrony moralnych i materialnych korzyści wynikających z jakiegokolwiek jego działalności naukowej, literackiej, artystycznej”. Także i te okoliczności wpływają na wzrost znaczenia tych praw.

Przedmiotem dalszych naszych rozważań w pierwszym cyklu będzie problematyka autorskoprawna. W tym artykule przedstawione zostaną ogólne założenia tej ochrony, w pewnym zakresie także na tle innych praw własności intelektualnej. W kolejnym artykule – do którego lektury już zapraszamy – zajmiemy się utworem jako takim.

¹¹ Rozporządzenie Rady nr 207/2009 z 26 lutego 2009 r. w sprawie znaku towarowego Unii Europejskiej, znowelizowane w 2016 r. – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2424 zmieniające rozporządzenie w sprawie wspólnotowego znaku towarowego, które weszło w życie w dniu 23 marca 2016 r.; <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:02009R0207-20160323>; <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:32015R2424> [dostęp: 21 sierpnia 2017 r.].

¹² Szczegół. por. J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, Warszawa, 2016, s. 630 i nast.

III. Prawo autorskie – „opowieść” wstępna

1. Uwagi ogólne

Dobłą, choć może bardziej akademicką metodą jest omówienie systematyki ustawy (które dla części czytelników zapewne będzie tylko jej przypomnieniem). Szczególnie że nie wszystkie instytucje, co oczywiste, będą przedmiotem analizy w całym cyklu.

Obecna ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych z 1994 r.¹³ liczy blisko 200 przepisów (dodając do 129, te nowe oznaczone redakcyjnie indeksem górnym). Ostatnia duża nowelizacja miała miejsce w 2015 r., ale obecnie trwają zaawansowane prace nad kolejną istotną zmianą. W jej wyniku część przepisów zostanie z ustawy wydzielona do nowego, odrębnego aktu prawnego rangi ustawowej, a dotyczyć to będzie regulacji odnoszącej się do organizacji zbiorowego zarządzania oraz Komisji Prawa Autorskiego. Zmiany w tym zakresie wiążą się z implementacją dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/26/UE z 26 lutego 2014 r. w sprawie zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi oraz udzielania licencji wieloterytorialnych dotyczących praw do utworów muzycznych do korzystania *online* na rynku wewnętrznym¹⁴.

Rozdział pierwszy ustawy o pr. aut. dotyczy przedmiotu prawa autorskiego (art. 1–4, którym jest utwór, jak i wyłączeń spod ochrony), który też będzie nas zajmować w dalszej części tego artykułu, stąd w tym miejscu tylko lakonicznie sygnalizuję tę kwestię. W części dotyczącej podmiotu prawa autorskiego (art. 8–15a), którym co do zasady jest twórca (osoba fizyczna), istotne znaczenie praktyczne mają regulacje dotyczące wyjątków od tej zasady, a przede wszystkim utworów pracowniczych (art. 12). Dzisiaj już nikogo nie trzeba przekonywać, że utwory, które tworzą pracownicy w ramach wykonywania obowiązków z tytułu umowy o pracę, stanowią istotną część twórczości, a pracodawcy i pracownicy dopilnowują szczegółowego określania zakresu tych obowiązków (w aneksach, regulaminach). Natomiast należy przypomnieć, że regulacja z art. 12 pr. aut. nie ma zastosowania do umów o dzieło, zlecenia (także tych zawieranych dodatkowo z osobą będącą własnym pracownikiem w rozumieniu k.p.). Często tak istotne jest ustalenie podmiotu tych praw w kontekście komercjalizacji praw własności intelektualnej (która zawitała na dobre

¹³ W brzmieniu z 2017 r., dalej powoływana jako „pr. aut.”.

¹⁴ Dz. Urz. UE z 2014, seria L 84/72, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/HTML/?uri=CELEX:32014L0026&from=EN> [dostęp: 21 sierpnia 2017].

do ośrodków naukowych i akademickich¹⁵, jest nie tylko domeną sfery przemysłu, biznesu).

Treść praw, na które składają się uprawnienia osobiste (art. 16) oraz majątkowe (art. 17 i nast.) została uregulowana stosunkowo zwięźle, szczególnie dotyczy to praw osobistych (jeden przepis), ale w praktyce rodzi wiele ciekawych problemów. Podać tu można tylko kilka. Prawa osobiste są nieograniczone w czasie, trwają po śmierci twórcy, nawet po wygaśnięciu praw majątkowych, stąd wskazane zostały w ustawie reguły wykonywania tych praw, różne oczywiście od reguł dziedziczenia autorskich praw majątkowych, o czym można pouczyć osobę sporządzającą testament notarialny. Powołując się na autorskie prawa osobiste, do których należy: prawo do autorstwa (oznaczenie autorstwa nazwiskiem, pseudonimem lub rozpowszechnianie anonimowo), prawo do nienaruszalności treści i formy oraz rzetelnego wykorzystania, prawo do decydowania o pierwszym udostępnieniu utworu publiczności; autor nawet po przeniesieniu praw majątkowych może kontrolować czy wpływać na korzystanie z jego utworu. Czasem trudne jest wyznaczenie granic dopuszczalności takiego działania przez autora, mając na względzie interesy ekonomiczne nabywców praw majątkowych; w takich sytuacjach z pomocą może przyjść szczegółowe uregulowanie z art. 49 pr. aut.

Czas trwania praw majątkowych został kilkanaście lat temu wydłużony, obejmuje obecnie okres życia twórcy i 70 lat po jego śmierci (art. 36 pr. aut.). Oznacza, to że w praktyce prawa te mogą wykonywać nawet trzy pokolenia spadkobierców (prawa te mogą być dziedziczone przez kolejnych spadkobierców). Łącznie z okresem życia twórcy utwór nie rzadko jest chroniony ponad 100 lat. Dla konstrukcji praw majątkowych, szczególnie mając na względzie, iż dzisiaj (w świecie wirtualnym, cyfrowym) utwory „odrywają” się jak nigdy dotąd od nośnika i mogą być w tym samym czasie w różny sposób wykorzystywane przez miliony użytkowników, istotne znaczenie ma instytucja odrębnych pól eksploatacji (art. 50 pr. aut.). Polem tym jest każdy istniejący sposób korzystania z utworu, jak i taki, który powstanie w przyszłości, głównie wyodrębniony z uwagi na aspekt ekonomiczny, techniczny oraz krąg odbiorców. Przykładowo, do odrębnych pól należą: zwielokrotnianie (każdą techniką), wprowadzanie do obrotu, rozpowszechnianie poprzez m.in. wystawienie, wyświetlenie,

¹⁵ Szczegółowo por. K. Felchner, D. Kasprzycki, A. Niewieglowski, J. Ożegalska-Trybalska, M. Rutkowska-Sowa, J. Sieńczyło-Chlabicz (red.), M. Spyra, S. Stanisławska-Kloc, *Komercjalizacja i transfer wyników badań naukowych i prac rozwojowych z uczelni do gospodarki*, Warszawa 2016.

odtworzenie, nadawanie czy realizowane w internecie: udostępnianie w czasie i miejscu wybranym przez użytkownika. Niekiedy jako rozpowszechnianie traktowane jest już umieszczenie samego linka¹⁶ do treści stanowiącej utwór – oznacza to, że notariusze powinni zwracać uwagę na to, jakie linki (tj. odwołania do jakich stron) umieszczają na swojej stronie internetowej. Zasady linkowania – niełatwe dziś do jednoznacznego określenia, są bowiem kształtowane na naszych oczach w orzecznictwie TS UE – można sprowadzić do następującej wytycznej: dozwolone jest linkowanie do stron ogólnodostępnych, na których legalnie umieszczono utwór. Natomiast publiczne udostępnienie linku, odbywające się w sferze działalności zawodowej, do strony WWW: a) na której nielegalnie umieszczono utwór, b) strony, która nie jest ogólnodostępna, będzie mogło być kwalifikowane jako nielegalne udostępnienie utworu. Nawet jeśli to rozwiązanie, które możemy ustalić na bazie orzecznictwa, wydaje się na „pierwszy rzut oka” nieco skomplikowane, ma jednak na celu ograniczenie piractwa internetowego, nielegalnego udostępniania (poprzez te linki) utworów w internecie.

Kolejna część ustawy dotyczy instytucji dozwolonego użytku utworów (art. 23–35 pr. aut.), tj. opisanych stosunkowo dokładnie przypadków, kiedy mimo trwania autorskich praw majątkowych można korzystać z utworu bez konieczności pytania twórcy o zgodę i co do zasady bez konieczności zapłaty mu wynagrodzenia. Wyróżniamy dwa rodzaje tego użytku: osobisty (w kręgu rodzinnym, towarzyskim; nie obejmuje on co do zasady relacji pracownik–pracodawca, chyba że są oni przyjaciółmi) oraz publiczny. Do tego drugiego zaliczamy m.in.:

- a) cytaty (art. 29 pr. aut. – w tym dotyczący utworów plastycznych i fotograficznych),
- b) korzystanie z programu telewizyjnego lub radiowego odbieranego za pośrednictwem telewizora lub radioodbiornika w miejscu ogólnodostępnym, jeśli nie łączy się z tym osiągnięcie korzyści majątkowych (art. 24 pr. aut. – słuchanie radia przez pracownika w sekretariacie kancelarii notarialnej¹⁷, odbieranie programu radiowego w poczekalni kancelarii notarialnej),

¹⁶ Por. orzeczenie TS UE z dnia w sprawie GS Media z 8 września 2016 r., C – 150/16; a szczeg. R. Markiewicz, *Zdezorientowany prawnik o publicznym udostępnianiu utworu*, „ZN UJ Pz PWI” 2016, z. 4 (134), s. 5 i nast.

¹⁷ Gdyby przyjąć, iż sekretariat kancelarii jest miejscem ogólnie dostępnym. O tym, że nie jest to „wydumany” przykład na wyrost, może świadczyć okoliczność, iż przedmiotem postępowania sądowego było korzystanie z muzyki, odbieranie programu radiowego w gabinecie dentystycznym (wyrok TS UE z 15 marca 2012 r., w sprawie C – 135/10).

- c) uprawnienie właściciela egzemplarza utworu plastycznego do jego wystawienia (art. 32 pr. aut. – nabyty przez notariusza w galerii obraz może być powieszony na ścianie w poczekalni kancelarii),
- d) wykorzystywanie utworów, które zostały wystawione na stałe na ogólnie dostępnych drogach ulicach, placach, (art. 33 pkt 1 pr. aut. – tzw. prawo panoramy¹⁸; które może mieć znaczenie dla notariusza, jeśli zechciałby na swojej stronie WWW¹⁹ umieścić fotografię przedstawiającą budynek (będący utworem architektonicznym²⁰), w którym ma siedzibę jego kancelaria),
- e) korzystanie dla celów bezpieczeństwa publicznego lub dla potrzeb postępowań administracyjnych, sądowych lub prawodawczych (art. 33¹ pr. aut. – utrwalony na wydruku załączonym do aktu notarialnego – protokołu otwarcia strony WWW – utwór słowny umieszczony na tej stronie, a stanowiący dowód np. w postępowaniu sądowym o naruszenie dobra osobistego w postaci dobrego imienia osoby opisanej w nim).

Bardzo szczegółowemu uregulowaniu poddano umowy dotyczące autorskich praw majątkowych (art. 41–68 pr. aut.), co będzie przedmiotem analizy w dalszej części cyklu.

Ochrona tych praw, w przypadku osobistych (art. 78 pr. aut.), została wzorowana na rozwiązaniach dotyczących ochrony dóbr osobistych z art. 24 k.c., oczywiście z uwzględnieniem, że zamiast domniemania bezprawności ustawodawca posłużył się konstrukcją prawa bezwzględного. Ochrona praw majątkowych przewidziana została w art. 79 i 80 pr. aut., ten pierwszy zawiera katalog roszczeń przysługujących w przypadku naruszenia, a kolejny reguluje instytucje o charakterze procesowym: zabezpieczenie dowodów (będące szczegółową regulacją w stosunku do k.p.c.), zobowiązanie do udzielenia informacji oraz udostępnienia określonej przez sąd dokumentacji. Art. 79 pr. aut. był przedmiotem oceny Trybunału Konstytucyjnego

¹⁸ W UE przeprowadzono konsultacje w zakresie tej jakże istotnej, ale na razie fakultatywnej postaci dozwolonego użytku przewidzianej w art. 5 ust. 3 lit. h dyrektywy 2001/29/EU: „korzystania z utworów takich jak utwory architektoniczne lub rzeźby, wykonanych w celu umieszczenia ich na stałe w miejscach publicznych”; ang. „use of works, such as works of architecture or sculpture, made to be located permanently in public places” zob. też obszerny raport J. Redy <https://juliareda.eu/copyright-evaluation-report/> [dostęp: 21 sierpnia 2017]

¹⁹ Istotne jest to, że niestety nie wszystkie kraje (np. Włochy) wprowadziły ten wyjątek, zatem umieszczając zdjęcia z wakacji, trzeba mieć na uwadze, czy nie przedstawiają utworów takich jak rzeźby lub architektura chronione prawem autorskim. Przy czym treść strony musi uwzględniać wytyczne zawarte w uchwale Nr IX/38/2016 Krajowej Rady Notarialnej z 25 kwietnia 2016 r. w sprawie stron internetowych notariuszy oraz informacji udostępnianych w Internecie.

²⁰ Do którego nie wygasły autorskie prawa majątkowe.

(SK 32/14) w wyroku z 2015 r. Część przepisu, ta w której przewidywano możliwość żądania przez autora trzykrotności stosownego wynagrodzenia w przypadku zawinionego naruszenia jego autorskich praw majątkowych została uznana za niezgodną z Konstytucją, i obecnie już nie obowiązuje. W ustawie uregulowano także zasady wykorzystywania wizerunku osoby fizycznej (art. 81 pr. aut.) oraz korespondencji (art. 82 pr. aut.); które stanowią uszczegółowienie tych przewidzianych w k.c. (art. 23 i 24).

Tytuł omawianej ustawy wskazuje, iż jej przedmiotem są także prawa pokrewne. Nazwa ta nieprzypadkowo została wybrana, a to ze względu na jej podstawowe znaczenie odnoszące się do relacji rodzinnych. Tu oczywiście użyta w formule pewnej metafory, domyślnie ma wskazywać na bliski związek tych praw pokrewnych z prawem autorskim. Ta konwencja terminologiczna jest stosowana także w innych ustawodawstwach (*related rights – verwandte Schutzrechte*), przy czym zamiennie używa się (pozaustawowo) także terminu ‘prawa sąsiednie’.

Do praw pokrewnych zaliczamy: prawa artystów w stosunku do artystycznych wykonań utworów (aktorów, śpiewaków, instrumentalistów, tancerzy), producentów fonogramów i wideogramów, oraz stacji radiowych i telewizyjnych, wydawców (pierwszych wydań oraz wydań krytycznych i naukowych). Przedmioty tych praw powstają w rezultacie zabiegów artystycznych lub organizacyjno-techniczno-finansowych podejmowanych często w odniesieniu do utworów, aczkolwiek są odrębne od utworów jako takich, mają swój odrębny byt oraz reżim ochrony prawnej. Wykorzystywanie artystycznych wykonań nie może odbywać się z uszczerbkiem dla twórców. Przykładowo, aby wykorzystywać nagrania muzyczne wykonań utworów, należy nabyć prawa od: twórców tekstu oraz muzyki, artystów wykonawców (instrumentalistów, piosenkarzy) oraz producentów fonogramów (utrwałeni tych wykonań). W praktyce często odbywa się to za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania np. takie umowy zawierają właściciele hoteli, restauracji, w których odtwarzane są te nagrania wykonań utworów.

W ustawie przewidziano odpowiedzialność karną za wkroczenie w autorskie prawa osobiste (art. 115) i majątkowe. Penalizacji podlega przywłaszczenie autorstwa, wprowadzenie w błąd co do autorstwa, czy też rozpowszechnianie cudzego utworu bez oznaczania autorstwa – to pierwsze działanie potocznie określane jest terminem ‘plagiat’. Czyny zabronione w zakresie praw majątkowych głównie dotyczą (art. 116–119) rozpowszechniania utworu i przedmiotu praw pokrewnych bez uprawnienia lub wbrew jego warunkom.

Warto na koniec tej części artykułu wskazać trzy kwestie dodatkowe. Po pierwsze, jak już wspomniano, przepisy dotyczące funkcjonowania organizacji zbiorowego zarządzania, zatwierdzania tabel organizacji zbiorowego zarządzania oraz działania Komisji Prawa Autorskiego są przedmiotem zaawansowanych prac legislacyjnych. Po drugie, obecnie w UE przygotowywana jest reforma prawa autorskiego m.in. w zakresie nowych postaci dozwolonego użytku (np. *data mining*), nowego prawa na rzecz wydawców publikacji elektronicznych (które spotkało się z szeroką krytyką). We wrześniu 2016 r. opublikowano projekt dyrektywy digital single market²¹, następnie toczyły się dyskusje, dalsze prace; na wrzesień br. roku zaplanowano głosowania w Parlamencie UE. Po trzecie, obecnie duże znaczenie dla interpretacji przepisów prawa autorskiego odgrywa orzecznictwo TS UE, do którego coraz częściej trafiają sprawy z zakresu prawa autorskiego, w tym dotyczące np. linkowania (hyperlinków), o którym była już mowa. W 2017 r. TS UE po raz pierwszy wydał wyrok w sprawie autorskoprawnej z Polski²².

2. Powstanie i ustanie ochrony autorskoprawnej

W ramach systemu praw własności intelektualnej wskazuje się na dwa sposoby uzyskania (oraz ustania) ochrony: formalny oraz nieformalny. Nawiązują one do szczegółowych warunków formalnych (lub ich braku) uzyskania ochrony. W tym pierwszym należy dopełnić pewnych formalności, jest on charakterystyczny co do zasady (gdyż wyjątki są bardzo nieliczne) dla praw własności przemysłowej (np. patentów, praw z rejestracji wzoru przemysłowego, prawa ochronnego na znak towarowy). Formalnościami tymi są: dokonanie zgłoszenia (wniesienie wypełnionego formularza wraz z załącznikami), dokonanie opłat, udział w postępowaniu, na którego końcu Urząd Patentowy RP²³ wydaje decyzję o udzieleniu prawa (decyzja ta kreuje to prawo bezwzględne). Postępowanie składa się z kilku etapów, z których każdy odbywa się w odpowiednim, określonym w przepisach, przedziale czasowym, wiąże się także z dokonywaniem publicznych ogłoszeń w BUP i WUP. Informacje o dokonanych zgłoszeniach są dostępne

²¹ Projekt dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie praw autorskich na jednolitym rynku cyfrowym; por. <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/modernisation-eu-copyright-rules> [dostęp: 21 sierpnia 2017 r.].

²² Orzeczenie z 25 stycznia 2017 r., sprawa C-367/15.

²³ Albo też EPO, EU IPO.

w bazach odpowiednich urzędów²⁴, a udzielone prawa wpisywane do rejestrów²⁵. Ochrona ta ustaje najczęściej po upływie określonego ustawowo czasu (okresu jej trwania – patent 20 lat, wzór przemysłowy 25 lat), lub na podstawie decyzji wydanej w postępowaniu o unieważnienie prawa (np. patentu). Jedynym prawem, które zasadniczo nie jest ograniczone w czasie, jest prawo ochronne na znak towarowy (udzielane co prawda na 10-letnie okresy ochronne, ale z możliwością przedłużania na kolejne [bez ograniczeń] okresy, pod warunkiem uiszczenia opłat).

Z kolei ochrona, która powstaje w sposób nieformalny, nie wymaga dokonywania żadnych działań, zgłoszeń, uiszczenia opłat itp. Powstaje automatycznie, z chwilą stworzenia dobra, które spełnia określone w ustawie warunki. Jest ona charakterystyczna dla prawa autorskiego, praw pokrewnych, prawa producenta bazy danych²⁶. Jest szybsza w uzyskaniu, tańsza, ale nie wyposaża uprawnionego w dokument urzędowy potwierdzający istnienie tego prawa (potwierdzający, iż dane dobro spełnia ustawowe przesłanki, od których zależy przyznanie ochrony). Każdy z tych systemów ma zatem swoje wady i zalety, o których trzeba wiedzieć decydując się na wybór danego systemu ochrony.

W Polsce nie funkcjonuje specjalny urząd czy instytucja rządowa (państwowa), która zajmowałaby się udzielaniem poświadczeń twórczego charakteru utworu (lub jego fragmentu) oraz przyjmowałaby w depozyt utwory. Z uwagi na to, że konwencja berneńska wyraźnie stanowi, iż ochrona autorskoprawna nie może być uzależniona od spełnienia jakichkolwiek formalności²⁷ (zakaz uzależniania korzystania i wykonywania prawa autorskiego od formalności – art. 5 ust. 2 konwencji berneńskiej), wprowadzanie ich byłoby bezcelowe. Jednak w innych płaszczyznach niż dotyczące korzystania i wykonywania praw pewne warunki formalne mogą być wprowadzane – są one obecnie określane terminem „*new style formalities*” (formalności nowego stylu)²⁸. Oczywiście mogą istnieć rejestry utworów, które mają charakter ewidencyjny, rejestry wewnętrzne prowadzą

²⁴ W Polsce bazy te są dostępne za pośrednictwem portalu Urzędu Patentowego np. <https://grab.uprp.pl/PrzedmiotyChronione/Stromy%20witryny/Wyszukiwanie%20proste.aspx> [dostęp: 21 sierpnia 2017 r.].

²⁵ Por. rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 12 stycznia 2017 r. w sprawie rejestrów prowadzonych przez Urząd Patentowy Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 2017 r., poz. 115.

²⁶ Tylko w wyjątkowych, określonych w przepisach przypadkach, dotyczy niezarejestrowanych wzorów przemysłowych (3 letnia) oraz niezarejestrowanych znaków towarowych.

²⁷ Por. M.M. Gałdecka, *Rola wymogu formalności w międzynarodowym prawie autorskim*, „ZN UJ PPWI” 2016, z. 133, s. 90 i nast.

²⁸ Szczegółowo por. M. Gałdecka, *Rola wymogu...* s. 90 i nast.

organizacje zbiorowego zarządzania (np. na potrzeby zarządzania tymi prawami i rozliczania tantiem).

Ponieważ jeszcze w połowie XIX w. niektóre ustawodawstwa krajowe przewidywały pewne formalności, np. obowiązek umieszczenia informacji o tym, że utwór podlega ochronie²⁹, w celu ujednoczenia tych informacji w konwencji powszechnej z 1952 r. uregulowano notę copyrightową (© / Copyright by XYZ)³⁰. Pełni ona funkcję przede wszystkim informacyjną, w nocie umieszczone jest nazwisko, nazwa podmiotu, któremu przysługują autorskie prawa majątkowe (może być nim autor, wydawca, na którego przeniósł on prawa, czy spadkobiercy; w przypadku tłumaczenia oddzielna nota jest umieszczana na rzecz tłumacza) oraz data wydania. W praktyce wydawniczej treść noty ustala się w umowie.

W USA funkcjonuje Copyright Office³¹, który prowadzi rejestr utworów, co prawda zgłoszenie nie warunkuje uzyskania ochrony, a warunkuje jej dochodzenie (jest warunkiem wniesienia pozwu w przypadku utworów pochodzących z USA, warunkuje dochodzenie roszczeń odszkodowawczych i zwrotu kosztów pomocy prawnej w przypadku utworów niepochodzących z USA³²). Tytułem przykładu można wskazać, iż zostało w nim zarejestrowanych kilkadziesiąt utworów Czesława Miłosza.

Instytucją, która służy przede wszystkim twórcom (ale i pośrednio użytkownikom) w zakresie wykazania przysługiwania prawa autorskiego jest domniemanie autorstwa z art. 8 pr. aut.³³. Wobec braku dokumentu urzędowego potwierdzającego autorstwo, domniemanie stanowi ułatwienie dla twórcy, który oznaczył utwór (jego egzemplarze) swoim nazwiskiem – jest on uważany za autora. Jest to domniemanie „określonego przymiotu faktycznego (autorstwa), z którym ustawa łączy skutki prawne”³⁴; może ono być obalone w drodze przeciwdowodu. Domniemanie skutkuje przeniesieniem ciężaru dowodu w zakresie wykazania autorstwa na osobę,

²⁹ Przypomnieć można, że także prawo polskie – ustawa z 1952 r. o prawie autorskim – zawierało pewien wymóg formalny w przypadku m.in. fotografii, nut; por. art. 3 tej ustawy.

³⁰ Por. S. Stanisławska-Kloc, Ł. Ptak, *Wybrane skróty, oznaczenia, symbole i zwroty używane w zakresie własności intelektualnej, Nazwy i skróty organizacji oraz konwencji z zakresu własności intelektualnej*, s. 663–672, ZN UJ PWiOWI, z. 100, 2007, s. 653–663.

³¹ <https://www.copyright.gov/> [dostęp: 21 sierpnia 2017 r.].

³² Por. M. Gałdecka, *Rola wymogu ...*, s. 95.

³³ Domniemanie na rzecz artysty wykonawcy przewiduje art. 92, na rzecz wydawców lub producentów art. 102 pr. aut.

³⁴ J. Barta, R. Markiewicz, [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne*, Komentarz, J. Barta (red.), M. Czajkowska, Z. Cwiąkański, R. Markiewicz (red.), E. Traple, wyd. 5, Warszawa 2011, s. 124.

która przeczy temu autorstwu wynikającemu z umieszczonego nazwiska³⁵. Na domniemanie to mogą powołać się zstępni autora, jego spadkobiercy. Funkcjonuje ono w przypadku wydań książek np. w związku z umieszczeniem nazwiska na okładce i/lub karcie tytułowej, jak i oznaczenia na stronie WWW, stronie tytułowej pracy magisterskiej, na rękopisie utworu.

Nowy rozdział w zakresie oznaczania statusu autorskoprawnego utworów otworzyły licencje wolnościowe, przede wszystkim licencje Creative Commons³⁶. Są one szeroko stosowane w odniesieniu do utworów udostępnianych w internecie (np. wszystkie hasła w Wikipedii są udostępniane na licencjach CC³⁷).

Omawiając tematykę rejestrów, ustalenia podmiotów uprawnionych z tytułu praw autorskich, należy wskazać dwie nowe instytucje. Od niedawna w UE prowadzony jest przez EU IPO ogólnoeuropejski rejestr (baza) utworów osieroconych³⁸, zgodnie z art. 3 ust. 6 dyrektywy 2012/28/EU³⁹ oraz art. 35⁷ pr. aut. Do rejestru wpisywane są utwory, w których przypadku nie udało się ustalić tożsamości ich twórców (lub innych uprawnionych z tytułu autorskich praw majątkowych, np. spadkobierców), lub nie udało się nawiązać z nimi kontaktu (mimo że tożsamość jest znana). Utwór wpisany do takiego rejestru może być wykorzystywany przez określone instytucje ze sfery nauki i kultury na podstawie nowej postaci dozwolonego użytku (art. 35⁵ pr. aut.). W przypadku odnalezienia się autora (jego spadkobierców) stwierdza się wygaśnięcie tego statusu. Z kolei MKiDzN ma prowadzić wykaz utworów niedostępnych w obrocie handlowym (tzw. wyczerpanych) na potrzeby korzystania z nich przez określone instytucje kultury i nauki w warunkach podanych w art. 35¹⁰ pr. aut.

Z wpisem do bazy utworów osieroconych nie wiążą się domniemania prawne; ale dalej idący skutek – swoista fikcja prawna. Mianowicie zgodnie z art. 35⁶ pr. aut., staranne poszukiwania uważa się za przeprowadzone wobec utworów, które zostały wpisane jako utwory osierocone do bazy danych. Nadto w praktyce dane zawarte w bazie, ale i wykazie, mogą mieć pewne znaczenie dla spadkobierców oraz dla podmiotów poszukujących uprawnionych z tytułu praw autorskich.

³⁵ Por. orzeczenie SN z 5 marca 1971 r., II CR 686/70, LEX nr 6890.

³⁶ <https://creativecommons.pl/poznaj-licencje-creative-commons/> [dostęp: 21 sierpnia 2017 r.].

³⁷ Będą one omówione w dalszej części cyklu.

³⁸ Dostęp: <https://euipo.europa.eu/ohimportal/pl/web/observatory/orphan-works-database;> <https://euipo.europa.eu/orphanworks/> [dostęp: 21 sierpnia 2017 r.].

³⁹ Dyrektywa 2012/28/UE z 25 października 2012 r. w sprawie niektórych dozwolonych sposobów korzystania z utworów osieroconych.

Ustanie autorskich praw majątkowych co do zasady następuje z chwilą upływu 70 lat od śmierci twórcy (por. art. 36 pr. aut.). W roku 2000 wydłużono czas trwania tych praw z lat 50 do 70, wtedy też uregulowano szczegółowo zasady korzystania z utworów, w stosunku do których (w związku z tym wydłużeniem) odżyła ta ochrona (art. 125–127 pr. aut.). Obecnie w praktyce data, pod którą – w związku wygaśnięciem czasu trwania autorskich praw majątkowych – utwór wejdzie do domeny publicznej, może ulec zmianie, jeśli zostanie: a) ustalone inne niż pierwotnie funkcjonowało autorstwo (tożsamość autora), oraz b) ustalona inna (niż dotychczas znana) data śmierci tego autora. Utwór, który znajduje się w domenie publicznej, oznaczany jest znakiem przekreślonej litery C w kółku. Autorskie prawa osobiste są nieograniczone w czasie, trwają także po śmierci twórcy i są wykonywane przez osoby określone według zasad z art. 78 ust. 3 pr. aut.

3. Rola notariuszy w procesie dokumentowania stworzenia utworu i zabezpieczania praw twórców

Oczywistym jest, że notariusz nie jest uprawnionym do dokonywania poświadczeń twórczego charakteru utworu (lub jego fragmentu), nie jest biegłym. Z praktycznego punktu widzenia należałoby się zastanowić nad przyjmowaniem utworów w depozyt przez notariuszy oraz potwierdzaniem daty dokumentów. Przypadki te nie zdarzają się jeszcze często, ale mogą mieć znaczenie dla twórców. Moim zdaniem rola notariusza w procesie – nazwijmy to udokumentowania, udowodnienia stworzenia utworu, zabezpieczania praw twórców – może sprowadzać się do trzech przypadków.

Po pierwsze, notariusz może sporządzić akt notarialny (art. 91–92 pr. not.⁴⁰), w którym strona oświadczy w danym dniu, że stworzyła utwór samodzielnie i jest według jej wiedzy jedynym jego autorem; oświadczy, że przysługują jej autorskie prawa osobiste i majątkowe. Wydaje się, że w akcie notariusz powinien opisać utwór, lub – o ile to możliwe – kopię utworu ustanowić jako załącznik.

Po drugie, notariusz może poświadczyć (zgodnie z art. 96 pr. not.) kopię dokumentu (który zawiera utwór) z okazanym oryginałem dokumentu (rękopisem), lub poświadczyć samą datę okazania dokumentu, który zawiera utwór (np. grafikę, logo, scenariusz kampanii reklamowej). W praktyce można dopuścić poświadczenie elektroniczne (art. 97 ust. 2

⁴⁰ <https://sjp.pwn.pl/poradnia/haslo/t-j;1865.html> Dz. U. z 2016 r., poz. 1796.

pr. not.) kopii utworu⁴¹ z okazanym dokumentem – będzie ono opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

Po trzecie, notariusz może przyjąć na przechowanie⁴² wszelkiego rodzaju dokumenty, także w zamkniętych kopertach (art. 106 pr. not.)⁴³ oraz informatyczne nośniki danych (o których mowa w art. 79 pkt 6 pr. not.). Przyjęcie na przechowanie dokumentów oraz nośników nie musi mieć związku z dokonywaną u notariusza czynnością prawną⁴⁴ (np. sporządzeniem testamentu obejmującego przedmiot depozytu, który ucieleśnia utwór – np. rękopis), jest samoistną (a nie akcesoryjną) czynnością notarialną. W pierwszej kolejności należy ustalić, co może być przedmiotem depozytu w kontekście prawa autorskiego.

Jak wskazywał M. Allerhand: „niepodobna jednak akceptować, by notariusz miał przyjmować na przechowanie dokumenty, które nie mają żadnej wartości lub doniosłości prawnej, a celem złożenia nie jest też ich wydanie

⁴¹ Poświadczenie może dotyczyć wersji elektronicznej dokumentu – skan, elektronicznej kopii dokumentu tradycyjnego, poświadczenie kopii tradycyjnej z dokumentu elektronicznego, por. D. Szostek, *Wpływ rozporządzenia eIDAS i nowej definicji dokumentu na praktyczne aspekty elektronicznego poświadczenia kopii dokumentu w znaczeniu znowelizowanego art. 97 prawa o notariacie*, „Rejent” 2016, nr 11, s. 36, 39. Na poważniejsze trudności wskazuje ten autor w przypadku poświadczeń dokumentów w postaci multimedialnej, ale dopuszcza na podstawie art. 98 dokonanie poświadczenia i sugeruje wpisanie adnotacji, iż jest to : „kopia” dokumentu elektronicznego przedłożonego do poświadczenia, s. 40.

⁴² Przechowania traktowanego zasadnie jako dwustronna czynność prawna realna, poza tym, że jest czynnością prawną (stosunkiem prawnym), jest także czynnością notarialną, do którego powstania (tego stosunku) konieczny jest sporządzony przez notariusza przy przyjęciu protokół; tak K. Maj, *Zagadnienia konstrukcyjne przyjęcia na przechowanie przez notariusza*, „KPN” 2016 nr 4, s. 83, 88, 105, dostęp: [http://www.kin.pl/files/textpage/editor/Krakowski_Przeglad_Notarialny_ROK_1_\(Nr_4\)_PAZDZIERNIK_2016.pdf](http://www.kin.pl/files/textpage/editor/Krakowski_Przeglad_Notarialny_ROK_1_(Nr_4)_PAZDZIERNIK_2016.pdf) [dostęp: 21 sierpnia 2017 r.]; oraz K. Maj, *Przyjęcie na przechowanie przez notariusza – zagadnienia ogólne*, „Rejent” 2015, nr 2 (286), s. 38 i nast., por. też co do charakteru umowy, ostatnie orzeczenie SN z 1 czerwca 2017 r., sygn. akt I CSK 590/16.

⁴³ „Art. 106 § 1 stanowi, że notariusz przyjmuje na przechowanie wszelkiego rodzaju dokumenty, także w kopertach zamkniętych. Przepis ten jest powtórzeniem art. 107 § 1 zd. 1 rozporządzenia z 1933 roku. W czasie tworzenia tej normy zasadniczo jedynym nośnikiem dokumentów był papier i określenie „wszelkiego rodzaju” odnosiło się do materii dokumentów. Obecnie określenie to należy donieść nie tylko do rodzaju informacji zawartej w dokumencie, ale także do rodzaju nośnika dokumentu, przy zachowaniu założonej przez ustawodawcę neutralności technologicznej” – tak zasadnie D. Celiński, *Skutki zdefiniowania dokumentu w prawie cywilnym dla praktyki notarialnej przy czynności przyjmowania na przechowanie*, dostęp: [http://www.kin.pl/files/textpage/editor/Krakowski_Przeglad_Notarialny_ROK_1_\(Nr_4\)_PAZDZIERNIK_2016.pdf](http://www.kin.pl/files/textpage/editor/Krakowski_Przeglad_Notarialny_ROK_1_(Nr_4)_PAZDZIERNIK_2016.pdf) [dostęp: 21 sierpnia 2017r.] s. 57,

⁴⁴ Por. K. Maj, który wyraźnie wskazuje, iż wymóg zaistnienia związku przyjęcia depozytu z dokonywaną czynnością notarialną dotyczy tylko pieniędzy i papierów wartościowych, K. Maj, *Zagadnienia...*, s. 102 i 106.

innej osobie”⁴⁵. Natomiast A. Oleszko podaje, iż „chodzi o dokumenty, do których «przywiązane jest prawo», ale także takie, które prawnie są doniosłe, jak np. testamenty własnoręczne (art. 949 k.c.)”⁴⁶. Wydaje się, że przykładem takiego dokumentu może być przywołany powyżej rękopis utworu, ale i kopia (jedyna) utworu, które są o tyle prawnie doniosłe, że związane są z nimi prawa autorskie (i pewne szczególne uprawnienia w przypadku oryginału). To, czy przyjmowana może być każda kopia utworu, jest kwestią nieco dyskusyjną – uważam, że należy w tym zakresie udzielić odpowiedzi pozytywnej. W praktyce tak poświadczenie, jak i przyjęcie na przechowanie może być szczególnie istotne w przypadku: „pomysłów” scenariuszy filmowych (*plots, tv formats*), scenariuszy kampanii reklamowych; *know-how* (nieujawnionych informacji, poufnych receptur) – pozwoli m.in. zabezpieczyć interesy autora (który będzie mógł wykazać swoiste pierwszeństwo), będzie istotne w przypadku, gdy będzie on np. przekazywał scenariusz na konkurs, załączał do oferty przetargowej⁴⁷.

Zgadzam się z poglądem D. Celińskiego, iż: „deponowany dokument musi cechować pewną doniosłość prawna, to znaczy: musi mieć on znaczenie dla określonych osób, przy czym nie zawsze musi bezpośrednio przekładać się na ich prawa i obowiązki”⁴⁸. Dlatego uważam, że może nim być także kopia utworu (i to nie tylko jedyna, która się zachowała), ale i kopia cyfrowa (elektroniczna). Przywołany autor zajął stanowisko (co prawda nie odwołując się wprost do pojęcia utworu), iż przedmiotem depozytu mogą być dokumenty papierowe, które „mogą obejmować także zapis w postaci graficznej innej niż tekst, jak na przykład wszelkiego rodzaju plany, schematy, rysunki itp. W przypadku dokumentów elektronicznych mogą to być również nośniki obejmujące nagranie dźwiękowe, wizualne lub audiowizualne”⁴⁹. Zauważmy, że bardzo często te nagrania będą utworami (np. audiowizualnymi), przedmiotami praw pokrewnych (fonogramami, por. art. 94 ust. 1 pr. aut. lub wideogramami, por. art. 94 ust. 2 pr. aut.), w praktyce są one obecnie utrwalane na nośnikach zapisu cyfrowego. W związku z tym aktualna staje się kolejna kwestia tzw. depozytu elektronicznego.

⁴⁵ M. Allerhand, *Komentarz*, s. 153, podaje za: A. Oleszko, *Prawo o notariacie. Komentarz*, Część II, LexisNexis, 2012, komentarz do art. 106, teza nr 4.

⁴⁶ A. Oleszko, *Prawo o notariacie*...

⁴⁷ Będzie to dodatkowe zabezpieczenie poza klauzulą poufności.

⁴⁸ D. Celiński, *Skutki zdefiniowania...*, s. 53.

⁴⁹ Tamże.

Przyjęty na przechowanie może być nie tylko dokument, ale i informatyczny nośnik danych (nośnik zawierający kopię cyfrową utworu, w tym programu komputerowego, czy też niekiedy bardzo cenne kody źródłowe programu). Na podstawie art. 79 pkt 6 pr. not., nośnik danych należy interpretować zgodnie przepisami o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, t.j. 2017 r., poz. 570, dalej powoł. jako: i.dz.p.r.z.p.). Słowniczek pojęć z art. 3 i.dz.p.r.z.p. zawiera m.in. definicję takich pojęć jak: informatyczny nośnik danych: to „materiał lub urządzenie służące do zapisywania, przechowywania i odczytywania danych w postaci cyfrowej” (pkt 1), od którego należy odróżnić dokument elektroniczny – „stanowiący odrębną całość znaczeniową zbiór danych uporządkowanych w określonej strukturze wewnętrznej i zapisany na informatycznym nośniku danych”. Takim nośnikiem mogą być dyskietki, płyty CD/DVD⁵⁰, ale – jak się wydaje – także pendrive, dysk zewnętrzny pamięci. Przekazany w notarialny depozyt elektroniczny może być nie tylko nośnik pochodzący od podmiotu realizującego zadania publiczne. Interesujący problem związany jest z tym, że przyjęty na przechowanie nośnik danych, o którym mowa w art. 79 pkt 6 pr. not., ma być zabezpieczony w sposób uniemożliwiający zapoznanie się z jego treścią. Nie chodzi tylko o jego zabezpieczenie przed ingerencją w treść (integralność danych), ale zabezpieczenie przed zapoznaniem się z jego treścią. Koperta i to zabezpieczenie powinny być zaopatrzone w podpis składającego. Natomiast w przypadku dyskietki, płyty, pendrive’a – zasadnie przyjmuje się, iż same w sobie stanowią one to zabezpieczenie⁵¹. Nie ma podstaw, aby konstruować wymóg szyfrowania danych⁵².

Zgadzam się z poglądem D. Celińskiego, że „aktualnie przedmiotem depozytu mogą być wszelkie dokumenty, w tym również dokumenty elektroniczne, które mogą, lecz nie muszą, być deponowane w sposób uniemożliwiający zapoznanie się z ich treścią”⁵³. Zasadny jest postulat tego autora, iż „strona nie musi umieścić dokumentów elektronicznych na informatycznym nośniku danych, który zdeponuje u notariusza, lecz może przesłać je na przykład pocztą elektroniczną (mailem) lub przy

⁵⁰ Tak podaje A. Oleszko, *Prawo o notariacie...*

⁵¹ Na uzasadnienie tego stanowiska podają za D. Celińskim: iż w uzasadnieniu projektu ustawy przyjęto, iż ten informatyczny nośnik danych należy traktować jako kopertę lub teczkę, w której znajduje się dokument; D. Celiński, *Skutki zdefiniowania...*, s. 48.

⁵² Por. też pkt 4 rozporządzenia, o który mowa poniżej.

⁵³ D. Celiński, *Skutki zdefiniowania...*, s. 54.

wykorzystaniu tzw. łączności bluetooth⁵⁴. Oczywiście jest, że notariusz musi zadbać w takim przypadku, aby ten dokument elektroniczny został zapisany „na odpowiednim nośniku w sposób gwarantujący trwałość i integralność zapisu”⁵⁵, czyli zabezpieczyć przed zmianami, które mają wpływ na informacje (treści) w nim zawarte⁵⁶. Istotnym spostrzeżeniem praktycznym jest to, że każda kolejna kopia (kolejny *backup*) nie pozbawia go cechy oryginalności⁵⁷. D. Celiński przyjmuje, i chyba należy się z tym zgodzić, iż sposób przechowywania zależy wyłącznie od uznania samego notariusza; jego zdaniem jest dopuszczalne „przechowywanie zdeponowanego dokumentu elektronicznego na dowolnym informatycznym nośniku danych, np. na dysku twardym komputera, na płycie CD/DVD/BD, na tzw. pendrive”, a nawet w tzw. chmurze obliczeniowej⁵⁸.

Przyjmuje się, że dokument elektroniczny może być przechowywany⁵⁹ przez notariusza na podstawie art. 106 § 1 pr. not. jako „dokument”⁶⁰ albo jako „dane” umieszczone na informatycznym nośniku danych, zabezpieczonym w sposób uniemożliwiający zapoznanie się z jego treścią, stosownie do art. 106 § 2 pr. not. Do informatycznego nośnika danych, o którym mowa w art. 79 pkt 6 pr. not., stosuje się odpowiednio przepisy wydane na podstawie art. 5 ust. 2 c ustawy z dnia 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach (Dz. U. z 2016 r. poz. 1506). Oznacza to w praktyce, że będzie mieć zastosowanie do tego depozytu rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 2 listopada 2006 r. w sprawie wymagań technicznych formatów zapisu i informatycznych nośników danych, na których utrwalono materiały archiwalne przekazywane do archiwów państwowych (Dz. U. z 2006, nr 206, poz. 1519). Wprowadzanie w kolejnych aktach wykonawczych, tj. do pr. not.

⁵⁴ Tamże.

⁵⁵ Tamże, s. 54–55.

⁵⁶ Tamże, s. 55, przy czym chodzi tu o oryginalność w znaczeniu potocznym; przy utworach sporządzanych w wersji elektronicznej w ogóle traci znaczenie podział na oryginał (ten, który wyszedł spod ręki autora – por. art. 19 ust. 3 pr. aut.) i kopię w dotychczasowym znaczeniu.

⁵⁷ Tak D. Celiński, *Skutki zdefiniowania...*, s. 55, i przywołane przez niego stanowiska D. Szostka; ten pierwszy autor zasadnie też wskazuje, iż różnice w metadanych dokumentu (przede wszystkim dotyczące daty utworzenia) nie mają wpływu na informacje w nim zawarte. Chociaż z punktu widzenia prawa autorskiego – udowodnienia daty stworzenia utworu – okoliczność ta może mieć znaczenie; zalecane byłoby wskazywanie daty stworzenia utworu w treści samego dokumentu.

⁵⁸ D. Celiński, *Skutki zdefiniowania...*, s. 55.

⁵⁹ Tamże.

⁶⁰ Który nie będzie zapisany na elektronicznym nośniku danych.

wymogów technicznych, byłoby chyba niecelowe. Ewentualnie organy samorządu notarialnego mogą rozważać, po zasięgnięciu odpowiednich opinii, rekomendowanie pewnych bezpiecznych rozwiązań, minimalnych standardów rozwiązań technologicznych.

Jeśli przyjęć postulowany w literaturze pogląd⁶¹, iż przysłanie, a potem wydanie będącego w depozycie dokumentu elektronicznego, np. pliku z utworem⁶² (niezapisanego na informatycznym nośniku danych), mogłoby nastąpić poprzez przesłanie na adres poczty elektronicznej lub wiadomości MMS na numer telefonu – otwarłoby to drogę dla nowych możliwości archiwizowania (zabezpieczania) utworów w wersji elektronicznej. W przypadku wydania takiego depozytu niezbędne będzie uzyskanie odpowiedniego potwierdzenia od odbiorcy (z jego urządzenia). Zastanawiam się, czy w przypadku, gdy zdeponowany dokument elektroniczny został wysłany e-mailem, rzeczywiście wystarczające będzie uczynienie przez notariusza w księdze depozytowej adnotacji o jego dacie i godzinie wysłania⁶³. Natomiast w pełni zgadzam się z poglądem Dariusza Celińskiego, iż protokół spisany w trybie art. 107 par. 1 pr. not., w którym określone będzie, komu i na jakich warunkach ma być wydany dokument (w tym dokument elektroniczny), stanowi bezwzględny wymóg dokonania czynności⁶⁴. Jak słusznie zauważa Krzysztof Maj, przyjmowanie na przechowanie jest stosunkiem zobowiązaniowym (realnym), który ma swoje źródło w umowie pomiędzy składającym a notariuszem, i to protokół jest konieczny do powstania tego zobowiązania⁶⁵. Pierwszy z przywołanych powyżej autorów trafnie odnotowuje, iż czynność notarialna nie może dojść do skutku w sposób dorozumiany, np. poprzez przesłanie e-mailem przedmiotu depozytu i żądania przyjęcia go (lub podania wszystkich informacji wymaganych na potrzeby sporządzenia tego protokołu).

Przywołane kwestie tylko wstępnie zarysowują nowe sfery działalności notariuszy, wymagające nie tylko ustalenia wykładni przepisów prawa, ale i przygotowania technicznego oraz informatycznego.

⁶¹ D. Celiński, *Skutki zdefiniowania...*, s. 56.

⁶² W szczególności w praktyce mogłoby mieć to znaczenie, jeśli utwór nie był dotąd publikowany, i autor przekazuje w depozyt utwór (czy to jego wersję tradycyjną – rękopis, czy elektroniczną), który ma być wydany jednemu ze spadkobierców, zapisobiorcy, lub osobie, na którą zostaną przeniesione – po spełnieniu pewnych warunków – autorskie prawa majątkowe.

⁶³ Tak D. Celiński, *Skutki zdefiniowania...*, s. 59.

⁶⁴ Tamże, s. 57.

⁶⁵ K. Maj, *Zagadnienia...*, s. 98–99, 105–106.

W kolejnej części cyklu przedmiotem rozważań będzie utwór. Notariusze korzystają z utworów, np. literackich, naukowych, stron WWW (zamawiają swoje strony internetowe), dołączają utwory – tj. ich kopie, np. projektów architektonicznych do aktów notarialnych. Wyjaśnimy, kiedy mamy do czynienia z utworem, zastanowimy się także, czy np. projekty aktów notarialnych, projekty umów mogą być i w jakim zakresie przedmiotem ochrony autorskoprawnej, oraz jakie rodzi to konsekwencje praktyczne. Następnie rozważymy, co oznaczałoby w ramach prawa autorskiego zakwalifikowanie aktu notarialnego do kategorii dokumentu urzędowego.

Zakres związania sądu żądaniem wniosku w sprawie o stwierdzenie nabycia własności przez zasiedzenie

Wprowadzenie

Jedną z zasad rządzących rozstrzyganiem spraw w procesie cywilnym jest zakaz wyrokowania ponad żądanie (zasada *ne eat iudex ultra petita partium*). Znajduje ona swoje odzwierciedlenie w art. 321 § 1 k.p.c., w myśl którego sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie¹. Jeżeli przepis szczególnie nie stanowi inaczej, zasada ta ma odpowiednie zastosowanie w postępowaniu nieprocesowym (art. 13 § 2 k.p.c.). Oznacza to, że w sprawach, w których postępowanie nieprocesowe jest wszczynane na wniosek, sąd jest związany żądaniem wnioskodawcy. Wyjątkiem od tej zasady jest art. 677 § 1 k.p.c., pozostający w ścisłym związku z regulacją zawartą w art. 670 zdanie pierwsze k.p.c., zgodnie z którą sąd spadku bada z urzędu, kto jest spadkobiercą. Niejednoznaczne jest to, w jakim zakresie poprzez odesłanie zawarte w art. 610 § 1 k.p.c. zasada ta doznaje wyłączenia także w postępowaniu o stwierdzenie nabycia przez zasiedzenie.

W artykule omówiona zostanie kwestia tego, czy w podlegającej rozpoznaniu w postępowaniu nieprocesowym sprawie o stwierdzenie nabycia własności przez zasiedzenie sąd jest związany żądaniem wniosku

* Dr Grzegorz Wolak, Wiceprezes i Przewodniczący V Wydziału Ksiąg Wieczystych Sądu Rejonowego w Stalowej Woli, adiunkt w Katedrze Prawa Prywatnego Wydziału Zamiejscowego Prawa i Nauk o Społeczeństwie KUL w Stalowej Woli.

¹ Ogólna zasada wyrokowania, w myśl której sąd jest związany żądaniem pozwu i nie może wyjść ponad faktyczną podstawę powództwa, nie powinna być stosowana formalistycznie w tym rozumieniu, iż zmieniając brzmienie tego żądania w sentencji wyroku, sąd nie narusza art. 321 § 1 k.p.c. (zob. wyrok SN z 14 grudnia 1976 r., IV CR 525/76, Legalis; orz. SN z 21 października 1949 r., WAC 87/49, Legalis). Nawet w razie niewyraźnego lub wręcz niewłaściwie sformułowanego żądania sąd może je odpowiednio zmodyfikować, jednak tylko zgodnie z wolą powoda. Zakaz orzekania ponad żądanie nie oznacza związania sądu ściśle sposobem jego ujęcia. Jeżeli w ocenie sądu orzekającego żądanie zredagowane zostało w sposób wadliwy, to sąd może je skorygować, o ile nie doprowadzi to do zmiany charakteru roszczenia (wyrok SN z 9 maja 2008 r., III CSK 17/08, Legalis). Sąd, korygując brzmienie żądania w sentencji wyroku na formułę, która w sposób niebudzący wątpliwości odpowiada rzeczywistym intencjom powoda, nie narusza art. 321 k.p.c. (wyr. SN z 23 lipca 2015 r., I CSK 549/14, Legalis). Związanie sądu granicami żądania obejmuje nie tylko związanie co do samej treści (wysokości) żądania zasadniczego, ale także co do uzasadniających je elementów motywacyjnych. Zob. też wyrok SN z 26 marca 2014 r., V CSK 284/13, Legalis.

dotyczącym stwierdzenia zasiedzenia na rzecz tylko jednego z małżonków w sytuacji, gdy oboje małżonkowie byli posiadaczami samoistnymi nieruchomości i okres zasiedzenia upłynął w czasie trwania wspólności ustawowej małżeńskiej, który następnie ustał wskutek śmierci jednego z małżonków. Ma ona nie tylko teoretyczne znaczenie, o czym najlepiej świadczy pytanie prawne jednego z sądów odwoławczych skierowane niedawno – bo 31 maja 2017r. – do Sądu Najwyższego².

Zasiedzenie

Zasiedzenie jest jedną z instytucji dawności³ w prawie cywilnym (obok przemilczenia, przedawnienia i prekluzji). Jest jednym ze sposobów nabycia własności bądź innych praw rzeczowych. Podstawową funkcją zasiedzenia jest eliminacja długotrwałej rozbieżności między faktycznym wykonywaniem uprawnień właścicielskich a formalnoprawnym stanem własności, co przyczynić się ma do ustabilizowania i uporządkowania stosunków społecznych pod względem prawnym⁴. W przypadku prawa własności polega ono na utracie tego prawa przez dotychczasowego właściciela na skutek długotrwałego wykonywania tego prawa przez osobę nieuprawnioną. Zasiedzenie jest nabyciem pierwotnym prawa podmiotowego, choć z wpływem okresu zasiedzenia nabyca się własność rzeczy wraz z obciążeniami ciężącymi na niej (prawami osób trzecich). Trafnie potwierdził to Sąd Najwyższy w uchwale z 8 czerwca 1977r., III CZP 41/77⁵, której teza brzmi następująco: „Nabycie przez zasiedzenie własności nieruchomości w toku egzekucji zmierzającej do zaspokojenia wierzytelności uprzednio zabezpieczonej hipotecznie na tej nieruchomości nie ma wpływu na dalsze postępowanie egzekucyjne; w szczególności wierzyciel hipoteczny nie ma w takim wypadku obowiązku przedstawienia tytułu wykonawczego skutecznego względem nowego właściciela”. W jego uzasadnieniu Sąd Najwyższy wywiódł m.in., że zgodnie z panującym w nauce i utrwalonym w judykaturze stanowiskiem zasiedzenie

² Sprawa ma sygn. III CZP 49/17. Pytanie prawne brzmi następująco: „Czy sąd jest związany żądaniem stwierdzenia zasiedzenia na rzecz tylko jednego z małżonków w sytuacji, gdy oboje małżonkowie byli posiadaczami nieruchomości i okres ewentualnego zasiedzenia upłynąłby w czasie trwania wspólności ustawowej małżeńskiej?”.

³ Przez dawność rozumie się te wszystkie instytucje prawa cywilnego, które określają skutki prawne będące następstwem niewykonywania uprawnień przez czas określony w ustawie (zob. np. A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1998, s. 345).

⁴ Zob. np. E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2014, s. 118.

⁵ OSNCP 1977, nr 12, poz. 233.

stanowi pierwotny sposób nabycia nieruchomości, co oznacza, że prawa nabywcy powstają niezależnie od praw poprzednika, a w związku z tym, że zobowiązania byłych właścicieli, dotyczące rozporządzenia przedmiotową własnością, nie odnoszą się do nabywcy. Za panujący należy również przyjąć pogląd (por. wyrok SN z 20 grudnia 1967 r.⁶), że w drodze wyjątku od tej zasady zasiedzenie nie prowadzi do wygaśnięcia ograniczonych praw rzeczowych, a więc również hipoteki, gdyż wykonywanie posiadania jest skierowane przeciwko właścicielowi, nie zaś przeciwko osobom, którym przysługują do rzeczy prawa rzeczowe ograniczone.

W tym kontekście warto odnotować zapatrywanie wyrażone przez Zbigniewa Radwańskiego i Adama Olejniczaka, iż „tradycyjnie podnosi się, że nabycie pierwotne prowadzi do uzyskania prawa bez obciążeń, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej. Należy wszakże podkreślić, że jest ich wiele i powoli urastają do reguły, co uzasadnia się wykładnią funkcjonalną”⁷.

Podstawą zasiedzenia jest posiadanie, będące nie prawem podmiotowym, lecz władztwem faktycznym o doniosłych skutkach prawnych na gruncie prawa cywilnego, dlatego przedmiotem zasiedzenia mogą być tylko takie prawa rzeczowe, z którymi łączy się faktyczne władztwo nad rzeczą⁸. Kodeks cywilny nie zna ogólnej zasady dopuszczalności nabycia przez zasiedzenia każdego prawa rzeczowego. *De lege lata* przedmiotem zasiedzenia są następujące prawa rzeczowe:

- a) własność (nieruchomości, ruchomości), w tym odrębna własność lokalu, o której mowa w Ustawie z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali⁹, o ile prawo to zostało wcześniej ustanowione¹⁰;
- b) udział we współwłasności;
- c) użytkowanie wieczyste, o ile prawo to zostało wcześniej ustanowione¹¹;

⁶ OSNCP 1968, nr 7, poz. 128. W tezie 2 tego orzeczenia Sąd Najwyższy uznał, że: „Nabycie przez Skarb Państwa własności nieruchomości w drodze przemilczenia (art. 34 dekretu z dnia 8 III 1946 r. o majątkach opuszczonych i ponemieckich – Dz. U. Nr 13, poz. 87) nie powoduje wygaśnięcia ustanowionej na tej nieruchomości służebności gruntowej z tej tylko przyczyny, że nabycie to ma charakter pierwotny”.

⁷ Zob. Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2011, s. 100.

⁸ Zob. np. J. Ignatowicz, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 1998, s. 108.

⁹ Tekst jednolity z 8 sierpnia 2000 r. (Dz.U. Nr 80, poz. 903).

¹⁰ Zob. np. post. SN z 6 maja 1980 r., OSNC 1980, nr 12, poz. 240 z tezą: „Pod rządem art. 172 § 1 k.c. dopuszczalne jest zasiedzenie lokalu mieszkalnego stanowiącego przedmiot odrębnej własności”; J. Ignatowicz, *Prawo...*, s. 151.

¹¹ Zob. np. uchwała składu siedmiu sędziów SN z 11 grudnia 1975 r., OSNC 1976, nr 12 poz. 259 z tezą: „Dopuszczalne jest nabycie prawa wieczystego użytkowania przez zasiedzenie biegnące przeciwko poprzedniemu wieczystemu użytkownikowi”, J. Ignatowicz, *Prawo...*, s. 182–183.

- d) udział w użytkowaniu wieczystym;
- e) służebność gruntowa polegająca na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia (art. 292 k.c.);
- f) służebność przesyłu.

O zasiedzeniu nieruchomości traktuje przede wszystkim art. 172 k.c., zgodnie z którym posiadacz nieruchomości niebędący jej właścicielem nabywa własność, jeżeli posiada nieruchomość nieprzerwanie od lat dwudziestu jako posiadacz samoistny, chyba że uzyskał posiadanie w złej wierze (zasiedzenie) – § 1. Po upływie lat trzydziestu posiadacz nieruchomości nabywa jej własność, choćby uzyskał posiadanie w złej wierze – § 2. Nabyć nieruchomość rolną w rozumieniu przepisów ustawy, o której mowa w art. 166 § 3¹², przez zasiedzenie może jedynie rolnik indywidualny w rozumieniu przepisów tej ustawy, jeżeli – ustalona zgodnie z przepisami art. 5 ust. 2 i 3 tej ustawy – powierzchnia nabywanej nieruchomości rolnej wraz z nieruchomościami rolnymi stanowiącymi jego własność nie przekroczy 300 ha użytków rolnych – § 3.

Przepis art. 14 Ustawy z dnia 14 kwietnia 2016 r. o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych ustaw¹³ stanowi przy tym, że przepisu art. 172 § 3 k.c., w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, nie stosuje się, jeśli zasiedzenie skończyłoby się przed upływem 3 lat od wejścia w życie niniejszej ustawy¹⁴.

W przypadku nieruchomości innych niż rolne przesłanki nabycia własności przez zasiedzenie są zatem dwie: a) posiadanie samoistne¹⁵, b) upływ czasu. Przesłanką tą nie jest natomiast – odmiennie niż przy zasiedzeniu nieruchomości – dobra wiara¹⁶, gdyż wpływa ona jedynie na czas potrzebny do zasiedzenia prawa własności (skraca go z 30 lat do 20 lat).

¹² Chodzi o przepisy Ustawy z dnia 11 kwietnia 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego (Dz.U. z 2016 r. poz. 2052 i 2260 oraz z 2017 r. poz. 60).

¹³ Dz.U. z 2016, poz. 585.

¹⁴ Ustawa weszła w życie z dniem 30 kwietnia 2016 r.

¹⁵ Posiadaczem samoistnym jest osoba, która włada rzeczą jak właściciel (art. 336 k.c.). Nie jest posiadaczem samoistnym, lecz posiadaczem zależnym, osoba, która włada rzeczą tak, jak użytkownik wieczysty (zob. np. G. Wolak, *Charakter prawny posiadania w zakresie prawa wieczystego użytkowania – ujęcie doktrynalne i orzecznicze*, „Monitor Prawniczy” 2011, nr 15, s. 812–820).

¹⁶ Kryterium podziału posiadania na posiadanie w dobrej wierze i w złej wierze jest przeświadczenie posiadacza co do jego rzeczywistych lub rzekomych uprawnień. Jeśli posiadacz jest przekonany, że posiada rzecz zgodnie z przysługującym mu prawem, a to jego przekonanie jest usprawiedliwione w okolicznościach danego wypadku, jest posiadaczem w dobrej wierze. Dobrą wiarę wyłącza nie tylko pozytywna wiadomość o braku uprawnienia,

Zważywszy, że dominującym ustrojem majątkowym małżeńskim w Polsce jest ustrój wspólności majątkowej małżeńskiej, zasiadającymi rzecz (a ściślej prawo rzeczowe, jakim jest własność rzeczy) mogą być małżonkowie. Jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z 28 lutego 1978 r., III CZP 7/78¹⁷, własność nieruchomości nabyta przez jednego z małżonków w drodze zasiedzenia wchodzi w skład majątkowej wspólności ustawowej wówczas, gdy bieg terminu zasiedzenia zakończył się w czasie trwania wspólności ustawowej. Zatem własności rzeczy nabytej przez zasiedzenie będzie stanowił przedmiot majątku wspólnego (współwłasności łącznej, bezudziałowej), jeśli posiadaczem rzeczy byli oboje małżonkowie pozostający w ustroju wspólności małżeńskiej, jak też gdy posiadaczem tym był tylko jeden z nich, a bieg terminu zasiedzenia zakończył się w czasie trwania wspólności ustawowej.

Nabycie własności przez zasiedzenie następuje z mocy prawa (*ex lege*) po spełnieniu przesłanek ustawowych, a orzeczenie sądu w sprawie o stwierdzenie zasiedzenia ma charakter wyłącznie deklaratoryjny. Z żądaniem stwierdzenia nabycia własności przez zasiedzenia uprawniony (współuprawniony) może wystąpić w jakiś czas po nabyciu prawa własności. W okresie pomiędzy nabyciem prawa przez zasiedzenie a złożeniem do sądu wniosku o stwierdzenie nabycia własności przez zasiedzenie jest z małżonków, bądź oni oboje, mogą umrzeć. Na potrzeby dalszych rozważań skoncentrować należy się na przypadku, gdy z wnioskiem o stwierdzenie nabycia przez zasiedzenie występuje żyjący z małżonków, domagając się stwierdzenia, że to on nabył własność nieruchomości przez zasiedzenie, podczas gdy z treści wniosku, a przede wszystkim ustaleń poczynionych przez sąd wynika, że zasiadającymi byli oboje małżonkowie i okres zasiedzenia upłynął w czasie, kiedy pozostawali oni w ustroju wspólności majątkowej małżeńskiej, który ustał następnie w wyniku śmierci jednego z małżonków. Pojawia się pytanie o to, czy sąd jest związany treścią wniosku i winien go w takiej sytuacji oddalić, czy też wiąże go jedynie określenie przedmiotu zasiedzenia i może on stwierdzić nabycie własności nieruchomości przez oboje małżonków na prawach wspólności majątkowej małżeńskiej, pomimo że żądanie wniosku dotyczyło stwierdzenia nabycia jedynie przez żyjącego małżonka.

ale także brak takiej świadomości spowodowany niedbalstwem (zob. J. Ignatowicz, *Prawo...*, s. 289; K. Przybyłowski, *Dobra wiara w polskim prawie cywilnym*, „Studia Cywilistyczne” 1970, t. IV, s. 3 i n.). W praktyce przypadki posiadania w dobrej wierze są nader rzadkie.

¹⁷ Legalis 20714.

W sprawie, w której zwrócono się do Sądu Najwyższego z pytaniem prawnym (III CZP 112/14), Sąd Rejonowy opowiedział się za drugim rozwiązaniem. Stwierdził mianowicie, że małżonkowie W. M. i H. M. na zasadach małżeńskiej wspólności majątkowej nabyli w drodze zasiedzenia z dniem 1 października 2005 r. prawo własności nieruchomości położonej w miejscowości N., gmina P., stanowiącej działkę gruntu oznaczoną numerem ewidencyjnym (...) o powierzchni 100 m² stanowiącej część nieruchomości, dla której Sąd Rejonowy w M. IV Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą (...). Sąd ten nie miał wątpliwości, że:

- a) wnioskodawczyni W. M. oraz jej mąż H. M. posiadali na wyłączność nieruchomość stanowiącą działkę gruntu oznaczoną numerem geodezyjnym (...);
- b) H. i W. M. władali przedmiotową działką tak, jak jej właściciele. Małżonkowie ogrodzili działkę i traktowali jak swoją, manifestując to wobec osób trzecich;
- c) byli posiadaczami samoistnymi w złej wierze i posiadali tę nieruchomość nieprzerwanie przez 30 lat.

Sąd ten przyjął, że od dnia 15 października 1970 r. rozpoczęło się posiadanie nieruchomości stanowiącej działkę gruntu oznaczoną numerem ewidencyjnym (...). Posiadanie to miało charakter samoistny i ciągły, a jego początkiem było objęcie nieruchomości w posiadanie ze świadomością, że posiadaczowi nie przysługuje względem nieruchomości jakikolwiek tytuł prawny, a zatem w złej wierze (art. 172 § 1 k.c.), co zostało przyznane wprost przez wnioskodawczynię we wniosku. Sąd przyjął, że posiadanie to trwało w sposób niezakłócony przez okres ponad 30 lat, a zatem doprowadziło do zasiedzenia nieruchomości objętej wnioskiem z upływem dnia 1 października 2005 r. Wskazał jednocześnie, że do nabycia prawa własności nieruchomości w drodze zasiedzenia doszło w czasie, kiedy żył jeszcze mąż wnioskodawczyni H. M., który razem z małżonką był posiadaczem samoistnym przedmiotowej nieruchomości i dlatego nie było podstaw do stwierdzenia zasiedzenia wyłącznie na rzecz wnioskodawczyni. Uznał jednak, że zgodnie z utrwalonym orzecnictwem Sądu Najwyższego w sprawie o stwierdzenie zasiedzenia, Sąd nie jest związany żądaniem wniosku co do osoby, na której rzecz nastąpiło zasiedzenie, ani co do wskazanego terminu nabycia prawa, co ma wynikać z zawartego w art. 610 § 1 k.p.c. odesłania do art. 677 k.p.c. i dotyczyć możliwości określenia innego nabywcy, innej daty nabycia ewentualnie innego, ograniczonego przedmiotowo, zakresu nabycia własności. Co ciekawe, w sprawie tej wnioskodawczyni była jedyną spadkobierczynią H. M., co

potwierdzone zostało prawomocnym postanowieniem Sądu Rejonowego w M. z 19 stycznia 2012r., sygn. akt I Ns 151/11.

Sąd Okręgowy, rozpoznając apelację uczestnika Gminy P., powziął wątpliwości co do prawidłowości tego rozstrzygnięcia. W jego ocenie posiadanie, mimo że uznawane za sytuację prawną, przedstawia wartość, która niewątpliwie może stanowić składnik majątku wspólnego małżonków. Wspólność majątku wynikająca z ustawowego ustroju majątkowego, uregulowana w art. 31 k.r.o. i n. ma charakter wspólności łącznej, bezudziałowej. Jej cechą charakterystyczną jest brak możliwości dokonania podziału, a nawet oznaczenia udziału każdego z małżonków w majątku wspólnym i jego poszczególnych składnikach przez cały czas jej trwania (art. 35 k.r.o.), zaś ustanowione w art. 43 § 1 k.r.o. domniemanie równych udziałów w majątku wspólnym odnosi się do stanu powstającego po ustaniu wspólności. Zgodnie z art. 34¹ k.r.o. każdy z małżonków jest uprawniony do współposiadania rzeczy wchodzących w skład tego majątku oraz do korzystania z nich w takim zakresie, jaki daje się pogodzić ze współposiadaniem i korzystaniem z rzeczy przez drugiego małżonka. Przepis ten odpowiada treścią art. 206 k.c., określającym uprawnienia współwłaścicieli w częściach ułamkowych. Zbieżność obydwu przepisów uprawnia jednak jedynie do stwierdzenia, że ustawodawca przyjął w obu wypadkach zasadę, że każdy współuprawniony może posiadać całą rzecz (majątek wspólny), a nie tylko określoną jej część. Ograniczeniem jego prawa jest jedynie analogiczne prawo współuprawnionego. O ile jednak w wypadku współwłasności posiadanie stanowi realizację prawa określonego ułamkowo, o tyle małżonek współposiada majątek wspólny, wykonując uprawnienia płynące z praw majątkowych łącznych, wspólnych i niepodlegających żadnemu rozdzieleniu (postanowienie Sądu Najwyższego z 1 kwietnia 2011 r., III CSK 184/10¹⁸). Posiadanie samoistne rzeczy przez małżonków, odmiennie niż w wypadku współposiadania przez osoby niepołączone wspólnością łączną, musi być interpretowane jako realizowanie przez każdego z nich całości praw.

Możliwe rozwiązania problemu prawnego

Jak trafnie zauważył sąd odwoławczy, na tle zagadnienia dotyczącego stwierdzenia zasiedzenia nieruchomości przez inną osobę niż wskazana w zgłoszonym żądaniu w orzecznictwie sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego zarysowały się dwie koncepcje.

¹⁸ Legalis 392539.

Pierwsze stanowisko. W myśl pierwszej z nich na sędzie ciąży obowiązek ustalenia uprawnionego „beneficjenta”, tzn. nabywcy (nabywców) przez zasiedzenie, chociażby nie była to osoba wskazana przez wnioskodawcę. W sprawach o zasiedzenie związane z granicami żądania nie dotyczy osoby, która nabyła prawo w drodze zasiedzenia, ani chwili, w której nabycie to nastąpiło. Zwolennicy tego zapatrywania odwołują się do przepisu art. 610 § 1 k.p.c., zgodnie z którym w sprawach o zasiedzenie stosuje się odpowiednio – do ogłoszenia i orzeczenia – przepisy o stwierdzeniu nabycia spadku, w tym m.in. art. 677 § 1 k.p.c., który ma zastosowanie bez modyfikacji. Zgodnie zaś z tym ostatnim przepisem sąd stwierdzi nabycie spadku przez spadkobierców, choćby były nimi inne osoby niż te, które wskazali uczestnicy.

Zatem zawarte w art. 610 § 1 zdanie pierwsze k.p.c. odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów o stwierdzeniu nabycia spadku obejmuje także art. 677 § 1 k.p.c., zgodnie z którym sąd stwierdzi nabycie spadku przez spadkobierców, choćby były nimi inne osoby niż te, które wskazali uczestnicy prowadzi do wniosku, że sąd powinien stwierdzić nabycie prawa przez zasiedzenie przez oznaczone osoby, choćby były nimi inne osoby niż te, które wskazali uczestnicy. Stanowisko takie Sąd Najwyższy zajął m.in. w postanowieniach z 16 stycznia 1997 r., I CKU 55/96¹⁹, z 18 września 1998 r., III CKN 608/97, z 10 stycznia 2002 r., I CZ 194/01, z 19 lutego 2002 r., IV CKN 794/00, z 7 października 2005 r., IV CK 133/05, z dnia 4 grudnia 2008 r., I CSK 225/08, z dnia 21 stycznia 2009 r., III CSK 229/08, z 4 grudnia 2009 r., III CSK 79/09, z 9 grudnia 2009 r., IV CSK 297/09, z 12 lutego 2010 r., I CSK 315/09, z 18 marca 2010 r., V CSK 314/09, z 22 lipca 2010 r., I CSK 606/09, z 30 września 2010 r., I CSK 586/09, z 13 października 2010 r., I CSK 582/09²⁰, z 16 września 2011 r., IV CSK 608/10, z 7 października 2011 r., II CSK 215/11, z 5 lipca 2012 r., IV CSK 606/11, z 11 października 2012 r., III CSK 316/11, z 20 lutego 2013 r., III CSK 156/12, z 27 marca 2013 r., V CSK 202/12, z 26 kwietnia 2013 r., II CSK 445/12²¹, z 26 czerwca 2013 r., II CSK 581/12, z 30 października 2013 r., V CSK 427/12, z 21 listopada 2013 r., III CSK 316/12, z 6 grudnia 2013 r., I CSK 137/13, z 6 lutego 2014 r., I CSK 243/13, z 19 lutego 2014 r., V CSK 190/13, z 10 lipca 2014 r., I CSK 533/13 i z 12 września 2014 r., I CSK 626/13, z 8 października 2014 r., II CSK 666/13.

¹⁹ Prok. i Pr. – wkł. 1997, nr 6, s. 37.

²⁰ OSP 2013, nr 9, poz. 93.

²¹ OSNC-ZD 2014, nr C, poz. 45.

Drugie stanowisko. W myśl z kolei drugiego zapatrywania, odpowiednie stosowanie przepisów o stwierdzeniu nabycia spadku w sprawach o zasiedzenie wymaga uwzględnienia różnic między tymi postępowaniami. Różnice te są tak istotne, że sprzeciwiają się stosowaniu art. 677 § 1 k.p.c. wprost. Oznacza to, że sąd jest związany wskazaniem przez uczestników postępowania osoby, na rzecz której ma nastąpić stwierdzenie zasiedzenia.

Takiego zdania był Sąd Najwyższy w uchwale z 12 czerwca 1986 r., III CZP 28/86²², w postanowieniu z 7 grudnia 2006 r., III CSK 269/06²³ i postanowieniu z 20 marca 2014 r., II CSK 279/13²⁴. W ostatnim z wymienionych orzeczeń Sąd Najwyższy, analizując zakres odesłania ustanowionego w art. 610 § 1 k.p.c., podkreślił, że w sprawach o stwierdzenie nabycia spadku element oficjalności, wynikły z potrzeby ochrony interesu publicznego i porządku prawnego, jest znacznie większy niż w innych kategoriach spraw toczących się w postępowaniu nieprocesowym, i dlatego art. 677 § 1 k.p.c., funkcjonujący w ścisłym powiązaniu z art. 670 k.p.c., dopuszcza odstępstwo od zasady związania sądu granicami żądania wniosku (art. 321 § 1 k.p.c.). Brak natomiast podstaw do przyjęcia, że interes publiczny i ochrona porządku prawnego wymagają orzekania z urzędu o nabyciu własności przez zasiedzenie. W sprawach o stwierdzenie zasiedzenia sąd orzeka w granicach dowodów zaofiarowanych przez uczestników z ewentualną możliwością zastosowania art. 232 zdanie drugie w związku z art. 13 § 2 k.p.c., a zawarte w art. 610 § 1 k.p.c. odesłanie do przepisów o stwierdzeniu nabycia spadku należy rozumieć w ten sposób, że w postanowieniu stwierdzającym zasiedzenie sąd powinien opisać przedmiot nabycia, wymienić osobę, która nabyła własność, a jeżeli tych osób jest więcej – oznaczyć ich udziały. Ze względu na bezpieczeństwo obrotu powinien wskazać również datę, z upływem której doszło do nabycia prawa. Jeżeli natomiast zebrany materiał będzie wskazywał na zasiedzenie przez inną osobę niż wskazana we wniosku, sąd powinien umożliwić uczestnikom postępowania modyfikację żądania wniosku, a osobę tę – jeżeli żyje i nie jest uczestnikiem postępowania – wezwać do udziału w sprawie (art. 510 § 2 k.p.c.).

W uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 11 czerwca 2015 r. III CZP 112/14²⁵ wyjaśniono, że stwierdzenie zasiedzenia własności nieruchomości może nastąpić tylko na rzecz osoby wskazanej przez wnioskodawcę lub innego uczestnika postępowania. W jej uzasadnieniu

²² Legalis 25360.

²³ Legalis 163796.

²⁴ Legalis 994512.

²⁵ OSNC 2015, nr 11, poz. 127.

Sąd Najwyższy stwierdził, że w sprawach o stwierdzenie nabycia spadku potrzeba ochrony interesu i porządku prawnego jest większa niż w przypadku innych rodzajów postępowań. Postępowanie o stwierdzenie zasiedzenia służy realizacji interesów poszczególnych osób, a w takim przypadku nie ma podstaw do odejścia od generalnej zasady dyspozycyjności. Możliwe jest bowiem nieuwzględnienie wniosku o stwierdzenie zasiedzenia, co jest równoznaczne z przyznaniem ochrony prawnej dotychczasowemu właścicielowi lub użytkownikowi wieczystemu nieruchomości. Ponadto istotnym jest fakt, że co do zasady zasiedzenie oddziałuje na stosunki między osobami, które mogą wpływać na swój status prawny (w przeciwieństwie do stwierdzenia nabycia spadku, które dotyczy uporządkowania sytuacji po osobie zmarłej).

Sąd Najwyższy wskazał, że jeżeli nabywcą prawa przez zasiedzenie był nieżyjący poprzednik prawny uczestnika lub uczestników postępowania, zachodzi pewne podobieństwo między stwierdzeniem zasiedzenia a stwierdzeniem nabycia spadku, nie jest jednak dostatecznie dystynktywną cechą postępowania to, czy beneficjentem zasiedzenia jest żyjący uczestnik postępowania, czy nieżyjący poprzednik prawny uczestnika bądź uczestników postępowania. Nie ma tym samym podstaw do wprowadzania odmiennych reguł orzekania w zależności od tego, czy osoba, na której rzecz nastąpiło zasiedzenie, pozostaje przy życiu, tym bardziej że interes prawny uczestników w żądaniu stwierdzenia zasiedzenia na rzecz poprzednika prawnego nie budzi wątpliwości. Poza tym upoważnienie sądu do stwierdzenia zasiedzenia na rzecz niewskazanej przez uczestników osoby nieżyjącej mogłoby prowadzić do poważnych komplikacji, gdyby nie zostali jeszcze ustaleny jej spadkobiercy, którymi mogą być inne osoby niż uczestnicy postępowania. Z tych względów odpowiednie stosowanie art. 677 § 1 k.p.c., o którym mowa w art. 610 § 1 k.p.c., może sprowadzać się tylko do tego, że w postanowieniu o stwierdzeniu zasiedzenia należy oznaczyć przedmiot nabycia i wymienić osobę, która nabyła prawo, bez względu na to, czy osoba ta żyje lub istnieje w chwili orzekania, a jeżeli jest więcej osób – wymienić je i oznaczyć wysokość ich udziałów, sąd nie może natomiast stwierdzić zasiedzenia na rzecz osoby niewskazanej przez wnioskodawcę lub innego uczestnika postępowania.

Także w piśmiennictwie z zakresu cywilnego brak jednolitości poglądów w omawianej kwestii. Część doktryny opowiada się za pierwszym zapatrywaniem²⁶, a inna – za drugim²⁷.

²⁶ Zob. np. K. Flaga-Gieruszyńska, [w:] A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz.*, wyd. 9, Warszawa 2017, Komentarz do art. 610 k.p.c., pkt 6 i 7, Legalis.

²⁷ Zob. np. M. Sitowicz, A. Krzeszowiak, *Stwierdzenie zasiedzenia własności nieruchomości, ius.focus*, Warszawa 2015, Legalis; N. Krej, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*,

Stanowisko autora

Moim zdaniem, należy opowiedzieć się za drugim stanowiskiem. Stwierdzenie zasiedzenia własności nieruchomości może nastąpić jedynie na rzecz osoby wskazanej przez wnioskodawcę lub innego uczestnika postępowania. Związanie sądu żądaniem zgłoszonym przez stronę oraz zakaz orzekania ponad żądanie to jedna z fundamentalnych zasad postępowania cywilnego, wynikająca bezpośrednio z jego koncepcji i stanowiąca dopełnienie zasady dyspozytywności i kontradyktoryjności. Współgra ona także z indywidualistyczną istotą prawa cywilnego, opartego na zasadzie wolności i autonomii praw prywatnych.

W postępowaniu o stwierdzenie zasiedzenia sąd nie ma z urzędu obowiązku prowadzenia postępowania dowodowego w celu ustalenia okoliczności istotnych z punktu widzenia wnioskodawcy, zwłaszcza kiedy korzysta on z fachowej pomocy prawnej. Zawarte w art. 610 § 1 k.p.c. odesłanie do przepisów o stwierdzeniu nabycia spadku dotyczy jedynie regulacji odnoszących się do ogłoszenia i orzeczenia, nie obejmuje natomiast przewidzianego w art. 670 k.p.c. obowiązku ustalania z urzędu kręgu uprawnionych²⁸.

W konsekwencji nie podlega uwzględnieniu żądanie wniosku stwierdzenia zasiedzenia na rzecz tylko jednego z małżonków w sytuacji, gdy oboje małżonkowie byli posiadaczami samoistnymi nieruchomości i okres zasiedzenia upłynął w czasie trwania wspólności ustawowej małżeńskiej, który następnie ustał wskutek śmierci jednego z małżonków. Prawidłowo sformułowane żądanie wniosku w takim przypadku powinno odnosić się do stwierdzenia przez sąd nabycia przez oboje małżonków na prawach wspólności majątkowej małżeńskiej nieruchomości będącej przedmiotem zasiedzenia. Nie ma przy tym przeszkód prawnych ku temu, by wnioskodawca w toku sprawy zmienił żądanie wniosku. Może się to dokonać także na etapie postępowania odwoławczego. W sprawie, w której skierowano pytanie prawne do Sądu Najwyższego, nie doszło jednak do takiej modyfikacji żądania wniosku. Gdyby do niej doszło, nie byłoby natomiast potrzeby wezwania następców prawnych zmarłego H. W. do udziału w sprawie (art. 193 w związku z art. 13 § 2 i art. 510 § 2 k.p.c.), gdyż następcą tym była wnioskodawczyni. Nic nie stoi jednak na przeszkodzie złożeniu przez nią kolejnego wniosku o wszczęcie postępowania o stwierdzenie zasiedzenia,

pod red. E. Marszałkowskiej-Krześ, Warszawa 2017, Komentarz do art. 610 k.p.c., pkt 7 Legalis.

²⁸ Zob. postanowienie SN z 13 października 2010 r., I CSK 582/09, OSP 2013, Nr 9, poz. 93, z glosą K. Sokołowskiego.

tyle że już z prawidłowo sformułowanym żądaniem. W sprawie takiej sąd mógłby wykorzystać materiał dowodowy zgromadzony w sprawie zakończonej oddaleniem wniosku. Oczywiście wiązałoby się z koniecznością dwukrotnego uiszczenia opłaty sądowej od wniosku.

Nieścisle jest stwierdzenie sądu odwoławczego, zawarte w skierowanym przez niego pytaniu prawnym, mówiące, iż: „W tych okolicznościach związanie Sądu wnioskiem o stwierdzenie zasiedzenia doprowadziłoby do sytuacji, w której wnioskodawczyni ewentualnie nie nabyłaby własności nieruchomości przez zasiedzenie ze względu na niewskazanie w żądaniu zmarłego męża – który w dacie upływu okresu zasiedzenia posiadał nieruchomość razem z nią na zasadzie wspólności ustawowej”.

Wnioskodawczyni bowiem nabyła własność tej nieruchomości przez zasiedzenie z mocy prawa, tyle że nie nabyła jej sama, lecz wspólnie z mężem. Nieruchomość ta stanowiła składnik ich majątku wspólnego. Niczego w zakresie tej oceny prawnej nie zmienia fakt, że jest ona jedyną spadkobierczynią po swoim mężu. Oznacza to bowiem, że z chwilą jego śmierci stała się wyłączną właścicielką przedmiotowej nieruchomości. Udział spadkowy w tym prawie należny mężowi wszedł do jej majątku tytułem dziedziczenia. W sprawie o zasiedzenie sąd bierze jednak pod uwagę stan rzeczy na datę zasiedzenia, a nie datę orzekania, jeśli idzie o ustalenie, kto nabył własność przez zasiedzenie.

Stwierdzenie zasiedzenia następuje na rzecz osoby, która nabyła własność wskutek upływu okresu samoistnego posiadania, określonego w art. 172 k.c. co do nieruchomości, a w art. 174 k.c. – co do ruchomości. W sentencji postanowienia o stwierdzeniu zasiedzenia wymienia się dzień nabycia własności oraz posiadacza samoistnego będącego nabywcą przez zasiedzenie, choćby w chwili orzekania przedmiot zasiedzenia znajdował się w posiadaniu następcy nabywcy lub innej osoby²⁹. W postanowieniu z 3 kwietnia 2003 r., V CK 60/03³⁰, Sąd Najwyższy trafnie podkreślił, że w postanowieniu stwierdzającym nabycie własności nieruchomości przez zasiedzenie sąd orzeka, kto w określonej chwili nabył jej własność, bez względu na to, czy nabywca jest właścicielem w chwili orzekania.

Jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów (III CZP 112/14), w toku postępowania mogą więc wystąpić sytuacje, w których zebrany materiał dowodowy będzie wskazywał

²⁹ Tak trafnie np. K. Pietrzykowski, [w:] K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego*. Tom II. Komentarz. Art. 367–729, wyd. 7. Warszawa 2016, Komentarz do art. 610 k.p.c., pkt 3, Legalis.

³⁰ OSNC 2004, Nr 6, poz. 101.

na nabycie spornego prawa w drodze zasiedzenia przez inną osobę niż wskazana przez uczestników postępowania. Warunkiem wydania orzeczenia stwierdzającego zasiedzenie na rzecz właściwej osoby jest w takim wypadku modyfikacja żądania wniosku, a – gdyby osoba ta nie uczestniczyła w postępowaniu – wezwanie jej lub jej następców prawnych do udziału w sprawie (art. 193 w związku z art. 13 § 2 i art. 510 § 2 k.p.c.). Niedokonanie zmiany żądania prowadzi do oddalenia wniosku i powoduje konieczność wszczęcia przez zainteresowanego kolejnego postępowania o stwierdzenie zasiedzenia z prawidłowo sformułowanym żądaniem, zatem względ na ekonomię postępowania i ochronę interesu indywidualnego oraz wymaganie właściwego ukształtowania postępowania nakładają na sąd obowiązek umożliwienia biorącym w nim udział osobom stosownej modyfikacji żądania. Obowiązek informacyjny sądu wobec uczestników postępowania sądowego wymaga zwrócenia przez sąd uwagi na ewentualną potrzebę takiej modyfikacji. Źródłem tego obowiązku są w tym wypadku zasady ogólne wynikające z przepisów art. 2 i 45 ust. 1 Konstytucji. Nie można wykluczyć, że w sprawach o stwierdzenie zasiedzenia, nastawionych na ochronę interesów indywidualnych, ujawni się potrzeba ochrony interesu publicznego, który wprowadzie także służy ochronie jednostki, lecz nie jest w pełni tożsamy z jej interesem. Względ na potrzebę ochrony interesu publicznego *per se* nie uzasadnia jednak stosowania w postępowaniu o stwierdzenie zasiedzenia art. 677 § 1 k.p.c. wprost, tym bardziej że interes ten może być chroniony za pomocą innych instrumentów, takich jak np. korzystanie w szerszym zakresie z przewidzianej w art. 232 zdanie drugie k.p.c. możliwości dopuszczenia dowodu z urzędu czy zawiadomienie prokuratora o potrzebie wzięcia udziału w postępowaniu.

Podzielić należy zapatrywanie o tym, że za takim stanowiskiem przemawia specyfika spraw o stwierdzenie zasiedzenia, polegająca na tym, iż wszczynane są one na wniosek, a nie z urzędu, ogólna zasada dyspozycyjności stron oraz bezpieczeństwo obrotu prawnego, w ramach którego w odniesieniu do nieruchomości jest ono zapewnione przez instytucję ksiąg wieczystych, i domniemanie, że prawo jawne z księgi wieczystej jest wpisane zgodnie z rzeczywistym stanem prawnym, przy czym przeciwko domniemaniu prawa wynikającemu z wpisu w księdze wieczystej nie można się powoływać na domniemanie wynikające z posiadania (art. 3 ust. 1 i art. 4 Ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych), a co do rzeczy ruchomych – przez domniemanie zgodności posiadania ze stanem prawnym, stąd nie ma potrzeby ustalenia skutków zasiedzenia wobec osób niewskazanych przez uczestników postępowania. W razie

oddalenia wniosku z uwagi na to, iż materiał dowodowy, który sąd może także gromadzić z urzędu, nie wykaże, że osoba oznaczona we wniosku jest tą, która nabyła prawo własności w drodze zasiedzenia, żądanie wniosku powinno być zmodyfikowane, a taka osoba zawezwana do udziału w sprawie. Jeżeli wniosek nie zostanie zmieniony, sąd powinien go oddalić (brak legitymacji czynnej). Ustalenie osoby, która nabyła prawo, będzie wymagało złożenia kolejnego wniosku³¹.

Jak się wydaje, uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 11 czerwca 2015 r. III CZP 112/14 winna w jakimś stopniu przyczynić się do ujednoczenia praktyki orzeczniczej w zakresie związania sądu żądaniem wniosku w sprawie o stwierdzenie nabycia przez zasiedzenia. Wiąże ona jednak sądy powszechne jedynie *vis auctoritatis*.

³¹ Tak trafnie np. M. Sitowicz, A. Krzeszowiak, *Stwierdzenie zasiedzenia własności nieruchomości, ius.focus*, Warszawa 2015, Legalis.

GLOS Y

**Głosa do uchwały Sądu Najwyższego z 28 czerwca 2017 roku
III CZP 10/17**

I. Uchwałą z 28 czerwca 2017 roku Sąd Najwyższy udzielił odpowiedzi na pytanie prawne przedstawione przez Sąd Rejonowy Poznań-Grunwald i Jeżyce w Poznaniu: „Czy stanowiący tytuł egzekucyjny akt notarialny, w którym dłużnik poddał się egzekucji na podstawie art. 777 §1 pkt 5 k.p.c., może nie zawierać imiennego oznaczenia wierzyciela?”, przyjmując, że: **„tytuł egzekucyjny w postaci aktu notarialnego, w którym dłużnik poddał się egzekucji w trybie art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c., musi zawierać oznaczenie wierzyciela w sposób określony w art. 92 § 1 pkt 4 Ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (jedn. tekst: Dz. U. z 2016 r. poz. 1796, ze zm.)”**.

II. Zagadnienie prawne powstało w postępowaniu o nadanie klauzuli wykonalności aktowi notarialnemu, obejmującemu oświadczenie dłużnika o poddaniu się egzekucji na podstawie art. 777 §1 pkt 5 k.p.c., przy czym w oświadczeniu tym określono wierzyciela w sposób opisowy jako kaźdoczesnego obligatariusza uprawnionego z tytułu obligacji. Obligatariusz złożył wniosek o nadanie aktowi notarialnemu klauzuli wykonalności, który został oddalony przez referendarza sądowego. Następnie, z uwagi na wątpliwości powzięte przez Sąd Rejonowy Poznań-Grunwald i Jeżyce w Poznaniu podczas rozpatrywania skargi na orzeczenie referendarza sądowego, w odpowiedzi na przedstawione zagadnienie prawne Sąd Najwyższy podjął omawianą uchwałę.

III. W uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy powołał szereg argumentów, które świadczą o konieczności zindywidualizowania wierzyciela w oświadczeniu o poddaniu się egzekucji zgodnie z art. 777 k.p.c. składanym w formie aktu notarialnego w sposób przewidziany w art. 92 § 1 pkt 4 ustawy Prawo o notariacie – tj. poprzez wskazanie imion, nazwiska, imion rodziców i miejsca zamieszkania osób fizycznych oraz nazwy i siedziby osób prawnych lub innych podmiotów. Analiza przeprowadzona w uzasadnieniu uchwały obejmuje przepisy regulujące wydawanie tytułów egzekucyjnych oraz postępowanie o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności.

* Aplikant notarialny Izby Notarialnej w Krakowie, Kancelaria Notarialna Elżbiety Dudkowskiej-Wawrzyckiej w Krakowie.

Sąd Najwyższy zdefiniował tytuł egzekucyjny jako „określony ustawowo akt prawny ustalający istnienie normy prawnej konkretno-indywidualnej, nakładający na określony podmiot obowiązek oznaczonego świadczenia na rzecz podmiotu uprawnionego”. Z tej definicji Sąd Najwyższy wywiódł, iż wymogiem konstytuującym tytuł egzekucyjny jest m.in. element podmiotowy, tj. określenie wierzyciela i dłużnika. Konieczność określenia wierzyciela w tytule egzekucyjnym nie budzi wątpliwości zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie. Określenie wierzyciela powinno być dokładne¹, czyli dokonane w taki sposób, aby bez żadnych wątpliwości można było stwierdzić, kto jest wierzycielem. Istnieją dwa sposoby na określenie wierzyciela – pierwszy: poprzez wskazanie jego imienia i nazwiska lub nazwy i siedziby, oraz drugi: poprzez dokonanie opisu cech wierzyciela w taki sposób, aby możliwa była jego indywidualizacja². W literaturze wskazywano dotychczas, że nie jest dopuszczalne opisowe określenie wierzyciela³, gdyż personalne określenie wierzyciela należy do istotnych cech tytułu egzekucyjnego, a ponadto wskazuje na to brzmienie art. 788 §1 k.p.c. Zgodnie z treścią tego przepisu jeżeli po powstaniu tytułu egzekucyjnego uprawnienie przeszło na inną osobę, sąd nada klauzulę wykonalności na rzecz tej osoby (nowego wierzyciela), gdy przejście to będzie wykazane dokumentem urzędowym lub prywatnym z podpisem urzędowo poświadczonym. Poddanie się egzekucji na rzecz wierzyciela oznaczonego w sposób opisowy mogłoby więc doprowadzić do obejścia tego przepisu.

Uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego – w zakresie, w jakim stanowi o konieczności personalnego określenia wierzyciela – zasługuje na aprobatę. Należy zgodzić się z argumentami powołanymi w uzasadnieniu, zgodnie z którymi dopuszczenie opisowego określenia wierzyciela spowodowałoby powstanie specyficznego tytułu egzekucyjnego „na okaziciela”, co mogłoby zagrozić bezpieczeństwu obrotu. W ocenie Sądu Najwyższego „przepisy regulujące postępowanie o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności nie przewidują możliwości konkretyzowania wierzyciela dopiero na tym etapie”, a konieczność personalnego określenia wierzyciela wynika pośrednio z brzmienia art. 777 §1 pkt 6 k.p.c., gdzie jest mowa o poddaniu się egzekucji z obciążonego przedmiotu w celu zaspokojenia wierzytelności pieniężnej „przysługującej zabezpieczonemu wierzycielowi”.

¹ F. Zedler, *Poddanie się egzekucji aktem notarialnym*, „Rejent” 1998, nr 7–8, s. 66.

² Np. każdorazowy wierzyciel hipoteczny, zastawnik, wierzyciel wekslowy.

³ M. Walasik, *Poddanie się egzekucji aktem notarialnym*, Warszawa 2008, s. 153.

IV. Argumenty powołane w uzasadnieniu omawianej uchwały, które miałyby przemawiać za koniecznością oznaczenia wierzyciela w oświadczeniu o poddaniu się egzekucji w sposób przewidziany w art. 92 § 1 pkt 4 ustawy Prawo o notariacie, są nietrafione. Występuje ponadto sprzeczność pomiędzy treścią uchwały i jej uzasadnieniem.

Sąd Najwyższy stwierdził, że „notarialny tytuł egzekucyjny nie może być inaczej traktowany w zakresie wymogów podmiotowych, jakim powinien odpowiadać w ogóle tytuł egzekucyjny, aniżeli orzeczenie sądowe”, a następnie wskazał, iż w postępowaniu rozpoznawczym osoba wierzyciela jest indywidualizowana w pozwie poprzez wskazanie numeru PESEL albo numeru NIP w przypadku osób fizycznych, a w przypadku osób prawnych i innych podmiotów – poprzez wskazanie numeru KRS, ewentualnie numeru w innym właściwym rejestrze, ewidencji lub numeru NIP⁴. W dalszej części uzasadnienia Sąd Najwyższy powołał się na treść art. 208¹ k.p.c., zgodnie z którym sąd z urzędu ustala numer PESEL lub NIP pozwanego będącego osobą fizyczną oraz numer KRS lub numer w innym właściwym rejestrze pozwanego niebędącego osobą fizyczną. Ponadto Sąd Najwyższy skonstatował, że omawiane przepisy są „wyrazem tendencji ustawodawcy do nałożenia na sądy szczególnej dbałości w określaniu osoby dłużnika i wierzyciela, aby wykluczyć możliwość ewentualnych pomyłek i nadużyć w postępowaniu egzekucyjnym”. Zdaniem Sądu Najwyższego, konsekwencją tego jest obowiązek zamieszczania w klauzuli wykonalności numeru PESEL albo numeru NIP wierzyciela będącego osobą fizyczną, a w przypadku wierzyciela niebędącego osobą fizyczną wskazanie numeru KRS, ewentualnie numeru w innym właściwym rejestrze, ewidencji lub numeru NIP, wynikający z §4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 6 sierpnia 2014 r. w sprawie określenia brzmienia klauzuli wykonalności. (Dz. U. z 2014 r. poz. 1092).

Należy zauważyć, że z treści uchwały podjętej przez Sąd Najwyższy nie wynika, aby w akcie notarialnym obejmującym oświadczenie o poddaniu się egzekucji wymagane było wskazanie numeru PESEL albo numeru NIP wierzyciela będącego osobą fizyczną, a w przypadku wierzyciela niebędącego osobą fizyczną – wskazanie numeru KRS, ewentualnie numeru w innym właściwym rejestrze, ewidencji lub numeru NIP. Zgodnie z treścią uchwały wierzyciel powinien być określony w sposób przewidziany w art. 92 § 1 pkt 4 ustawy Prawo o notariacie – tj. poprzez wskazanie imion, nazwiska, imion rodziców i miejsca zamieszkania osób fizycznych oraz nazwy i siedziby osób prawnych lub innych podmiotów.

⁴ Art. 126 Ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego.

Żaden z przepisów ustawy Prawo o notariacie, w szczególności art. 92 tej ustawy, nie nakłada na notariusza obowiązku zamieszczenia w akcie notarialnym numeru PESEL, NIP, KRS czy numeru w innym właściwym rejestrze lub ewidencji. Wydaje się więc, że o ile celem omawianej uchwały Sądu Najwyższego było wskazanie, iż w akcie notarialnym obejmującym oświadczenie o poddaniu się egzekucji wymagane jest oznaczenie wierzyciela poprzez wskazanie jego numeru PESEL, NIP, KRS czy numeru w innym właściwym rejestrze lub ewidencji, to nie wynika to z treści uchwały, która pozostaje w sprzeczności z jej uzasadnieniem. Nie ma też argumentów, które świadczyłyby o możliwości stosowania do oświadczenia o poddaniu się egzekucji składanego w formie aktu notarialnego, poprzez analogię, przepisów Kodeksu postępowania cywilnego regulujących elementy pisma procesowego czy obowiązki sądu w tym postępowaniu, co zdaje się sugerować Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały. Adresatem omawianych przepisów jest bez wątpienia tylko i wyłącznie sąd prowadzący sprawę cywilną. Przepisy ustawy Prawo o notariacie wyczerpująco regulują kwestię danych zamieszczanych w akcie notarialnym i nie występuje luka w prawie, która wymagałaby jej uzupełnienia poprzez analogiczne stosowanie przepisów.

V. W końcowej części uchwały Sąd Najwyższy wywiódł, że „nie ma (...) uzasadnionych podstaw do przyjęcia, że w przypadku, gdy w akcie nie uczestniczy bezpośrednio wierzyciel, to notariusz nie jest obowiązany do jego indywidualizacji, w sposób określony w art. 92 §1 pkt 4 u.p.n.”, stwierdzając jednocześnie, iż wierzyciel nabywa uprawnienia w wyniku złożenia oświadczenia o poddaniu się egzekucji, a zatem w sposób pośredni uczestniczy w tej czynności prawnej jako jej beneficjent.

W mojej ocenie są uzasadnione podstawy by przyjąć, że do oznaczenia wierzyciela w akcie notarialnym obejmującym oświadczenie o poddaniu się egzekucji nie ma zastosowania art. 92 §1 pkt 4 ustawy Prawo o notariacie, chyba że wierzyciel bierze udział w akcie lub jest obecny przy jego sporządzeniu. Przepis ten reguluje sposób oznaczenia „osób biorących udział w akcie (...), a także innych osób obecnych przy sporządzaniu aktu”. Już z wykładni językowej wynika, że zakresem zastosowania omawianego przepisu są objęte tylko i wyłącznie osoby obecne przy sporządzeniu aktu – niezależnie od tego czy biorą w nim udział, czy nie. W przypadku sporządzenia oświadczenia o poddaniu się egzekucji, w którym stawającym jest wierzyciel, można stwierdzić, że bierze on udział w akcie, gdyż przyjmuje do wiadomości składane przez dłużnika oświadczenie. Inaczej będzie w przypadku, gdy oświadczenie o poddaniu się egzekucji jest

składane pod nieobecność wierzyciela – nie można wówczas przypisać wierzycielowi statusu osoby „biorącej udział w akcie”. W tym bowiem przypadku, to dłużnik podejmuje decyzję kiedy i czy w ogóle wierzyciel zostanie beneficjentem złożonego oświadczenia. To dłużnik jest dysponentem oświadczenia o poddaniu się egzekucji i dopiero gdy wypis aktu notarialnego obejmującego oświadczenie o poddaniu się egzekucji, zgodnie z wolą dłużnika, dotrze do wierzyciela, stanie się on beneficjentem dokonanej czynności. Prawo o notariacie nie zna pojęcia „beneficjent czynności prawnej”, nie ma zatem uzasadnionych podstaw do twierdzenia, że osobę taką można zrównać z osobą biorącą udział w akcie.

Lektura uzasadnienia omawianej uchwały prowadzi do wniosku, że celem Sądu Najwyższego było doprowadzenie do tego, aby wierzyciel w akcie notarialnym obejmującym oświadczenie o poddaniu się egzekucji był oznaczony za pomocą tych samych danych, które zamieszczane są następnie w klauzuli wykonalności, tj.: „1) numer PESEL lub NIP wierzyciela i dłużnika będących osobami fizycznymi, jeżeli są oni obowiążani do jego posiadania lub posiadają go, nie mając takiego obowiązku, lub 2) numer w Krajowym Rejestrze Sądowym, a w przypadku jego braku – numer w innym właściwym rejestrze, ewidencji lub NIP wierzyciela i dłużnika niebędących osobami fizycznymi, którzy nie mają obowiązku wpisu we właściwym rejestrze lub ewidencji, jeżeli są oni obowiążani do jego posiadania”⁵. Z treści powziętej uchwały nie wynika jednak, aby notariusz był zobowiązany do oznaczenia wierzyciela w ten sposób. Nawet jeżeliby przyjąć, że przepis art. 92 § 1 pkt 4 ustawy Prawo o notariacie ma zastosowanie do oznaczenia wierzyciela w oświadczeniu o poddaniu się egzekucji, to zgodnie z jego dyspozycją należy wskazać m.in. takie dane wierzyciela, jak: drugie imię, imiona rodziców, miejsce zamieszkania. Dane te są często trudne do ustalenia, jeżeli wierzyciel nie jest obecny przy dokonywanej czynności, a dla sądu nadającego aktowi notarialnemu klauzulę wykonalności są po prostu zbędne, gdyż nie mogą być zamieszczone w klauzuli wykonalności. Obowiązek zamieszczenia miejsca zamieszkania wierzyciela będącego osobą fizyczną także nie ma uzasadnienia, gdyż miejsce zamieszkania nie jest elementem tożsamości osoby fizycznej, a ponadto osoby fizycznie obecnie często zmieniają miejsce swojego zamieszkania.

Biorąc pod uwagę, że oświadczenie o poddaniu się egzekucji może być sporządzone jedynie na rzecz wierzyciela oznaczonego w sposób

⁵ §4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 6 sierpnia 2014 r. w sprawie określenia brzmienia klauzuli wykonalności.

personalny, na notariuszu ciąży obowiązek oznaczenia wierzyciela w taki sposób, aby nie było wątpliwości dotyczących jego tożsamości. Obowiązek ten nie wynika jednak z art. 92 §1 pkt 4 ustawy Prawo o notariacie tak jak twierdzi Sąd Najwyższy, ale z dyspozycji art. 80 §2 ustawy Prawo o notariacie, który stanowi, że „przy dokonywaniu czynności notarialnych notariusz jest obowiązany czuwać nad należyтым zabezpieczeniem praw i słuszych interesów stron oraz innych osób, dla których czynność ta może powodować skutki prawne”. W mojej ocenie osobą, dla której czynność stanowiąca oświadczenie o poddaniu się egzekucji może powodować skutki prawne, jest wierzyciel i jego słusze interesy wymagają zabezpieczenia poprzez precyzyjne oznaczenie osoby wierzyciela.

VI. Ostatecznie należy także rozważyć, jakie są skutki oznaczenia wierzyciela w akcie notarialnym obejmującym oświadczenie o poddaniu się egzekucji składane pod nieobecność wierzyciela w sposób sprzeczny z art. 92 §1 pkt 4 ustawy Prawo o notariacie, np. poprzez wskazanie wyłącznie imienia i nazwiska – przy założeniu, że przepis ten ma zastosowanie do oznaczenia wierzyciela. Oświadczenie o poddaniu się egzekucji wymaga formy aktu notarialnego⁶, a zgodnie z art. 2 §2 ustawy Prawo o notariacie czynności notarialne, dokonane przez notariusza zgodnie z prawem, w szczególności akty notarialne, mają charakter dokumentu urzędowego. Wymagania formalne odnośnie treści aktów notarialnych zostały zawarte w rozdziale 3 ustawy Prawo o notariacie, a ich naruszenie skutkuje niezachowaniem wymaganej formy, czego konsekwencją jest nieważność czynności prawnej⁷. W doktrynie oraz orzecznictwie przyjmuje się jednak, że nie każde naruszenie przepisów regulujących tryb dokonywania czynności notarialnych powoduje utratę przez akt notarialny charakteru dokumentu urzędowego, ale tylko takie naruszenie, które ma charakter istotny. W uzasadnieniu wyroku z 11 września 2013 r., sygn. akt III CSK 5/13 Sąd Najwyższy skonstatował, że „niedochowanie tylko takich warunków formalnych, które dotyczą istoty czynności notarialnej i nie mogą być zastąpione ustaleniami poczynionymi z wykorzystaniem środków dowodowych, wymienionych w Kodeksie postępowania cywilnego, np. wymaganie oznaczenia osoby biorącej udział w sporządzaniu aktu (...), stanowi o uznaniu, że akt notarialny nie ma mocy dokumentu urzędowego”. Należy zgodzić się z tymi poglądami, szczególnie biorąc pod uwagę, iż dotychczas wierzyciele w aktach notarialnych obejmujących oświadczenia o poddaniu się egzekucji bardzo często nie byli oznaczani w sposób prze-

⁶ Art. 777 Ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego.

⁷ Art. 73 §2 Ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny.

widziany w art. 92 §1 pkt 4 ustawy Prawo o notariacie. W mojej ocenie do zachowania formy aktu notarialnego wystarczające jest takie oznaczenie wierzyciela w sposób personalny, aby nie istniały wątpliwości odnośnie do jego tożsamości. Przy oznaczeniu wierzyciela poprzez imię i nazwisko unikalne w skali kraju, tego rodzaju wątpliwości nie powstaną, natomiast co do zasady należy oznaczyć wierzyciela za pomocą innych dostępnych danych w taki sposób, aby nie było wątpliwości w kwestii jego tożsamości.

VI. Podsumowując, należy uznać, że wierzyciel musi być oznaczony w akcie notarialnym obejmującym oświadczenie o poddaniu się egzekucji w sposób personalny, ale art. 92 §1 pkt 4 ustawy Prawo o notariacie nie ma zastosowania do sposobu oznaczenia wierzyciela. Wierzyciel powinien być oznaczony w taki sposób, aby nie zachodziła wątpliwość odnośnie do jego tożsamości, przy czym wydaje się zasadne, aby notariusze w miarę możliwości zamieszczali w akcie notarialnym obejmującym oświadczenie o poddaniu się egzekucji takie dane wierzyciela, które ułatwią pracę sądowi nadającemu aktowi notarialnemu klauzulę wykonalności, tj. w przypadku osób fizycznych numer PESEL lub NIP, a przy osobach prawnych – numer KRS, NIP lub numer w innym właściwym rejestrze czy ewidencji.

SPRAWOZDANIA

**IX Kolokwium Jagiellońskie.
Ograniczenia w obrocie nieruchomościami rolnymi.**

7 kwietnia 2017 r. (piątek)
Aula Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Krakowie
(ul. Przy Rondzie 5)
Sprawozdanie c.d. – III Panel

**Zgodność z konstytucją ograniczeń w obrocie
nieruchomościami rolnymi.**

Dr hab. Małgorzata Bednarek

Dziękuję bardzo za oddanie głosu. Dzień dobry Państwu. Mam nadzieję, że moja część dzisiejszego kolokwium będzie dla Państwa przydatna. Pan Profesor Gniewek powiedział, że uważa ustawę o kształtowaniu ustroju rolnego za szkodliwą dla wierzycieli. Ja ją uważam za szkodliwą w ogólności [*brawa na sali*], bo jest ona szkodliwa nie tylko dla wierzycieli, nie tylko dla właścicieli nieruchomości, nie tylko dla kandydatów na właścicieli, tj. dla nabywców nieruchomości rolnych, ale także dla przedstawicieli wszystkich zawodów prawniczych, a w zasadzie dla każdego obywatela, który w jakiś sposób jest włączony w nieruchomości rolne, np. w sytuacji bycia prezesem jakiejś spółki, która przypadkowo ma nieruchomość, którą zaliczono do nieruchomości rolnych. W każdym razie moje zadanie polegało na tym, żeby przeczytać ustawę o kształtowaniu ustroju rolnego, ustawę o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości rolnych będących w zasobie nieruchomości rolnych Skarbu Państwa oraz ustawę o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa przez pryzmat przepisów konstytucyjnych. Ale zanim do nich dojdę, pragnę przedstawić Państwu dane statystyczne, które zaczerpnęłam z artykułu Pani Sędzi Ciepłej. Otóż okazuje się, że obszar gruntów rolnych w Polsce to prawie 15 mln hektarów. Agencja ma w swoim zasobie 1,5 mln hektarów, a spółki z udziałem zagranicznym kupiły jak dotąd wyłącznie 150 tys. hektarów. Ustawy, te nowe przepisy rolne, zostały uchwalone pod hasłem końca okresu przejściowego, gdzie pytamy się MSW o zezwolenie na nabycie nieruchomości rolnych przez obywateli i przedsiębiorstwa z krajów unijnych. Natomiast kwestia, która jest podnoszona teraz przeze mnie, wcale nie znajduje odzwierciedlenia w treści przepisów. Ona dopiero znajdzie odzwierciedlenie w treści kolejnej noweli, planowanej i zło-

zonej w sejmie przez marszałka Kuchcińskiego. O tym będę mówić. O deklarowanych celach, które opracowałam. Otóż, zrobiłam zestawienie na podstawie tego, co jest napisane w preambule, oraz na podstawie tego, co jest napisane w uzasadnieniu do projektu ustawy o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości rolnych, w której dokonano bardzo obszernej nowelizacji ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Celem jest zatem: właściwa dystrybucja nieruchomości rolnych jako niepomnażalnego dobra publicznego, ochrona przed wykupem przez cudzoziemców. W uzasadnieniu do ustawy jest nawet poruszona kwestia nadużywania przepisów przez polskich obywateli bądź polskie spółki, które pełnią rolę „słupów”; słowo „słup” jest użyte w uzasadnieniu do projektu ustawy. Chodzi o to, że twierdzi się też w tym uzasadnieniu, że wykup nieruchomości rolnych przez cudzoziemców to zagrożenie dla bezpieczeństwa żywnościowego całej Polski. Wstrzymanie sprzedaży nieruchomości rolnych, ale tylko nieruchomości rolnych państwowych przez okres 5 lat, jest wobec tego niezbędne ze względu na ekonomiczne interesy państwa. I rzeczywiście można powiedzieć, że ta ustawa o wstrzymaniu sprzedaży chroni interesy ekonomiczne państwa, mimo że tytuł ustawy mówiłby zupełnie co innego, ale o tym będę mówić za chwilę. Natomiast polecam Państwa uwadze kolejny cel, bardzo wyraźnie wymieniony w uzasadnieniu do projektu ustawy, bo na tym celu, bez względu na wszystkie inne cele, zasadza się idea samej ustawy, jej koncepcja, konstrukcja i skutki, jakie mamy na podstawie tej ustawy osiągnąć. Postawiono mianowicie tezę, iż państwowa ziemia rolna powinna pozostawać w dyspozycji Agencji Nieruchomości Rolnych Skarbu Państwa, a podstawowym sposobem zagospodarowania tej ziemi ma być tylko dzierżawa. Jednocześnie deklarowaną podstawą konstytucyjną uchwalenia UoKUR jest art. 23 konstytucji, który mówi, że podstawą ustroju rolnego jest gospodarstwo rodzinne. I to jest bardzo istotne dlatego, że w ustawie UoKUR nie znajdujemy, proszę Państwa, ja nie znajduję przynajmniej, żadnych przepisów, instytucji i instrumentów, które wspierałyby rozwój gospodarstw rodzinnych. Bo jest wszystko jedno, czy prowadzę to gospodarstwo rodzinne ja i sprzedaję Panu Profesorowi, który ma być moim następcą i chce prowadzić gospodarstwo rodzinne i przyuczyć się do prowadzenia gospodarstwa rodzinnego – to jest zabronione przez ustawę. I kto wchodzi w to miejsce? Agencja Nieruchomości Rolnych Skarbu Państwa. Czyli w istocie rzeczy, wbrew deklarowanym celom w samej ustawie, celem podstawowym ustawy UoKUR jest stworzenie instrumentów prawnych do tego, żeby Agencja Własności Rolnej Skarbu Państwa, działając w imieniu własnym, ale na rachunek

Skarbu Państwa, skupiła w rękach Skarbu Państwa jak największą liczbę nieruchomości rolnych. I z tego powodu mamy nie tylko co momencie prawo pierwokupu, nie tylko w każdej innej sytuacji, łącznie z egzekucją, prawo nabycia, które ja niestety nazywam prawem wykupu, bo jest na „w”, a to prawo łączy mi się z instytucją wywłaszczenia. I, proszę Państwa, to jest podstawowy cel ustawy. Jednocześnie, ze względu na ten cel, Państwo, którzy stosują prawo mogliby interpretować rozszerzająco przepisy tej ustawy odkrywszy ów cel, ale zarazem w stosunku do zasady ogólnej, którą jest zasada swobody obrotu nieruchomościami, zasada wolności gospodarczej oraz własność prywatna, która jest podstawą ustroju społeczno-gospodarczego w Polsce; ustawa UoKUR ustanawia wyjątki w stosunku do tych zasad. A zatem mamy bardzo trudną sytuację w zakresie stosowania przepisów, bo rozumiejąc tę ustawę, trzeba by ją było interpretować rozszerzająco, zaś szanując konstytucję, trzeba ją interpretować jak najwężej. Teraz, powiedzieliśmy sobie, że celem tej ustawy jest zapewnienie państwu możliwości skupienia w rękach państwa jak największej liczby nieruchomości rolnych. Pytanie, w jakim celu ustawodawca chce osiągnąć taki rezultat? Odpowiedź na to pytanie powinniśmy znaleźć w ustawie o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa. Sięgam do tej ustawy i co widzę? Sięgam do tej części, gdzie mówi się o tym, co Agencja ma robić z należącymi do państwa nieruchomościami rolnymi. I co widzę? W pierwszej kolejności ma wydzierżawiać. To jest najważniejsze – żeby nie wyzbywać się tytułu właściciela. Ma wydzierżawiać albo sprzedawać (to już jest gorsze rozwiązanie), oddać do odpłatnego korzystania – w najem, w dzierżawę, znowu, wnieść do spółki, dać na oznaczony czas administratorowi (tym administratorem, rzecz jasna, może być osoba prawna). Właścicielem ziemi rolnej nie może być osoba prawna, musi to być osoba fizyczna, natomiast administrować państwową ziemią rolną wciąż może osoba prawna. Może to przekazać w zarząd dla państwowych jednostek organizacyjnych, może zamieniać nieruchomości – w każdym razie jak nie zagospodaruje, to musi zabezpieczyć (nie wiem, co to oznacza), a nawet odłogować. Czyli, widzicie Państwo, jak Francuz założy winnice i będzie coś produkował (znakomitej jakości wino w związku z ociepleniem klimatu), to on nie może tego robić, bo jest Francuzem (wszak to zagraża bezpieczeństwu żywnościowemu Polski), ale odłogować państwową ziemię rolną jest jak najbardziej zgodne z bezpieczeństwem żywnościowym Polski. I teraz ponieważ jesteśmy w obrocie nieruchomościami, patrzemy, jak w ustawie o gospodarowaniu nieruchomościami traktuje się sprzedaż nieruchomości rolnych przez Agencję. Co jest więc

regulowane w ustawie o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa. Proszę Państwa, warunki sprzedaży ustawowe są zniechęcające do kupienia przez kogokolwiek ziemi rolnej od Agencji. Ponieważ nabywca musi się zobowiązać, że nie będzie przenosić na nikogo innego tej ziemi przez 15 lat i że będzie prowadził działalność rolniczą. Jeżeli nabywca będzie osobą fizyczną, to musi prowadzić owo gospodarstwo osobiście, nie może ustanawiać jakiegokolwiek hipoteki przez 15 lat. Jeżeli skłamię, nie dotrzyma tych warunków – wpłaci Agencji karę umowną w wysokości 40% ceny sprzedaży. Zatem ustawa o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa nie odpowiada nam na pytanie: po co. Nie odpowiada nawet w sposób, którego byśmy spodziewali się choćby na podstawie przepisów o reformie rolnej z 1944 roku. Spodziewaną odpowiedzią byłoby to, że jeżeli mamy poprawić strukturę obszarową, powiększyć gospodarstwa, Agencja ma skupić własność nieruchomości rolnych w rękach Skarbu Państwa, żeby później w sposób racjonalny (z zachowaniem zasady gospodarstw rodzinnych jako podstawy ustroju) tworzyć jednostki wytwórcze w rolnictwie, które będą dochodowe, które zlikwidują kategorię – za przeproszeniem – chłopca małorolnego, który dominuje w naszym kraju, gdzie będzie można w to rolnictwo inwestować, czerpać zyski i w ten sposób zabezpieczyć bezpieczeństwo żywnościowe. Okazuje się, że wcale nie chodzi o to, żeby tę ziemię zagospodarować i rozdysponować, tylko żeby trzymać w rękach Państwa, ewentualnie odłogować. A przepisy o reformie rolnej z 1944 roku odbierały posiadaczom ziemskim ich majątki. Nie mówię, że to było dobre i sprawiedliwe rozwiązanie, ale w zasadzie tak uważam – ze względu na takie średniowieczne feudalne stosunki panujące jeszcze do czasów II wojny światowej. Choć i dziś chłopci są nie mniej przywiązani do ziemi, o czym zaraz powiem. Chodzi natomiast o to, iż reforma rolna zasadzała się na tym, że rozpoczęto ją przed II wojną światową; stworzono specjalny fundusz ziemi, która skupiona była w rękach państwa. Po II wojnie światowej ten fundusz został użyty, zabrano właścicielom ziemi powyżej 50 i 100 ha w zależności od miejsca położenia nieruchomości i rozdysponowywano między chłopów i oni dostawali to na własność. Teraz okazuje się, że to, co dostali na własność w reformie rolnej, ma znowu przejść zasadniczo w ręce państwa po to, żeby państwo tylko wydzierzawiało, a „smakowite kąski”, o czym mówi ustawa o wstrzymaniu sprzedaży, zachowało dla siebie. Już teraz wyjaśniam, na czym to polega. A mianowicie, ustawa o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości rolnych państwowych, a więc zakaz sprzedaży został ustanowiony na 5 lat. Są jednak od tej zasady

wyjątki. Proszę Państwa, otóż te wszystkie nieruchomości, które są państwowe obecnie i które Agencja może skupować od rozmaitych podmiotów na podstawie UoKUR, jeżeli będą przeznaczone w planie zagospodarowania przestrzennego, tak samo jak w UoKUR, ale tu już jest szerzej dla państwa, także w studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego, albo tylko na podstawie decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu na cele inne niż rolne. I tu o co chodzi? O nieruchomości, które obecnie są rolne, ale mogą być przeznaczone pod budowę parków technologicznych, przemysłowych, centrów biznesowo-logistycznych i magazynowych, inwestycji transportowych, budownictwo mieszkaniowe – to ten nowy program, w specjalnych strefach ekonomicznych – ktoś się pytał i nieruchomości o powierzchni do 2 ha. Chłop musi się pytać Agencję, gdy ma 0,3 ha, a państwo już dysponuje swobodnie nieruchomościami o powierzchni do 2 ha. Może Agencja sprzedawać także wtedy, kiedy Minister Rolnictwa wyrazi zgodę na sprzedaż. Może sprzedawać również w okresie 5-letniego zakazu osobom prawnym, osobom fizycznym niebędącym rolnikami indywidualnymi, może sprzedawać osobom prawnym zagranicznym, Niemcowi, Francuzowi, Kubańczykowi, Japończykowi. Może sprzedawać wszystkim. Nie może sprzedawać ziemi rolnej komuś innemu niż chłop, niż jego sąsiad, pod warunkiem że jest rolnikiem indywidualnym, mimo iż art. 23 mówi, że podstawą ustroju rolnego w Polsce jest własność gospodarstw rodzinnych. Ale Agencja może działać w ten sposób. I to jest właśnie ta ochrona interesów. Zniesiono 12-letni okres karencji, oczekuje się dużego zainteresowania ze strony inwestorów zagranicznych. Kto ma tę śmietankę spić? Musi spić państwo, bo państwo ma programy społeczne i musi mieć na to pieniądze. I teraz gdy czytam tę ustawę w ten sposób, o którym Państwu powiedziałam, pojawiły mi się następujące cele, pewne kwestie konstytucyjne. Ja nie jestem Trybunałem Konstytucyjnym, ja tego nie przesądzam, zgłaszam tylko wątpliwości. Otóż, po pierwsze, daje się zauważyć niezgodność między celami deklarowanymi a celami realizowanymi. Jest to problem art. 2 konstytucji i chodzi o zasady przyzwoitej legislacji, a w zasadach przyzwoitej legislacji nie chodzi o technikę legislacyjną, lecz o takie zasady, jak np. zasada poszanowania praw nabytych, jak zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, gdzie Trybunał Konstytucyjny ukuł takie pojęcia, jak: hipokryzja ustawowa. Prawo nie może być pułapką dla obywateli, prawda? Dochodzi więc do sytuacji, w której co innego się mówi: że po co innego jest ustawa – formalna podstawa to art. 23 – ale realizacja tej ustawy prowadzi do zupełnie innych celów. Teraz w UoKUR

w sposób jasny – w zestawieniu z poprzednim brzmieniem tej ustawy – pojawia się taki oto problem: jaki ma być zakres uczestnictwa udziału państwa w gospodarce rolnej, a szerzej w gospodarce w ogólności, oraz jaki ma być stopień regulacji bądź deregulacji. Otóż w przeciwieństwie do tego, do czego byliśmy przyzwyczajeni przez ostatnie 25 lat, obecnie, to, co ja wyczytuję z ustawy – np. z tego pakietu, o którym mówimy teraz, czyli dotyczącego nieruchomości rolnych oraz pakietu ustaw, które weszły w życie z początkiem tego roku (a są to ustawy o zarządzaniu mieniem państwowym, jest to ustawa o prokuraturii generalnej, gdzie znowelizowano ustawę o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw) – to takie przeświadczenie, że wszelkim zagrożeniom, które mogą istnieć na tym świecie, może przeciwstawić się wyłącznie państwo, albowiem państwo dysponuje rozumem, który pozwala mu przeniknąć te zagrożenia, i siłą, która pozwala się tym zagrożeniom przeciwstawić. A zatem najlepiej będzie, jeśli decydem co do tego, czy sprzedać akcje, czy tylko wydzierżawić ziemię rolną, będzie państwo – i teraz to jest właśnie ta ideowa podstawa do ustanowienia przepisów zamieszczonych obecnie w UoKUR. I teraz pojawia się pytanie, czy takie ustawy, jak UoKUR, w zestawieniu z ustawą np. o zarządzaniu mieniem państwowym jest tylko reformą tego, co było, czy rodzaj przemian ustrojowych? Gdyby opowiedzieć się za tym, że chodzi jednak o przemiany ustrojowe, to pojawia nam się kolejne pytanie: czy można wprowadzać zmiany, które modyfikują ustroj, zanim te kierunki zmian zostaną odzwierciedlone w konstytucji? Jedną już taką potężną reformę przeżyliśmy i to była reforma związana z przekształceniami własnościowymi w latach 1989–1990 i następnych. I po przyjrzeniu się tamtym reformom okazuje się, że po pierwsze – ta zmiana ustroju została zadeklarowana, obwieszczona. Po drugie – konstytucja PRL z 1952 roku była sukcesywnie zmieniana. Ja doliczyłam się 8 nowelizacji do czasu uchwalenia Małej Konstytucji. Z kolei mała konstytucja polegała na tym, że ona utrzymywała w mocy przepisy starej konstytucji, w tym te dotyczące ustroju społeczno-gospodarczego, które w międzyczasie były już radykalnie zmieniane. Natomiast gdyby założyć teraz, że chodzi o przemiany ustrojowe, to nie mamy niczego takiego – konstytucja jest ciągle taka sama. Ponieważ konstytucja jest ciągle taka sama, to ja przyjmuję założenie, że bez względu na intencje, żyjemy w tym samym porządku konstytucyjnym, a zatem UoKUR, wstrzymanie sprzedaży nieruchomości i wszelkie te inne ustawy można oceniać według standardów określonych w naszej konstytucji i zaraz do tego przejdę, bo nie chcę być gołosłowna. Proszę zwrócić uwagę, że do Trybunału Konstytucyjnego zostało złożonych

5 wniosków o stwierdzenie niekonstytucyjności. Trybunał połączył te 5 wniosków: 2 są od Rzecznika Praw Obywatelskich, 2 są od różnych grup posłów i jeden jest od grupy senatorów. Trybunał Konstytucyjny połączył wszystkie te sprawy do rozpoznawania i spisał zaskarżone przepisy (do jednego postępowania). I na tych kartkach – rozmiar kroju pisma 11 (nie większy) – jest spis przepisów zaskarżonych w pięciu wnioskach. Dwie i pół strony gęstym maczkiem. Zatem łącznie (ja nie czytałam wszystkich tych wniosków bardzo szczegółowo) są zastrzeżenia co do artykułu 20, 21 i 23 konstytucji. Co do tego należy zaznaczyć dwie rzeczy. Te zastrzeżenia, które są we wnioskach podawane, i te, o których ja będę mówić, dotyczą podstaw ustrojowych. W obrębie konstytucji są przepisy zróżnicowane co do ich rangi. Przepisy w rozdziale pierwszym mają charakter ustrojowy. To są jak gdyby „mega przepisy”. To są nad- lub super- przepisy w odniesieniu do pozostałych przepisów konstytucji. I takich przepisów nie wolno zmieniać, co oznacza, że nie wolno ich naruszać, jeśli pragnie się uniknąć zarzutu, że usiłuje się zmienić ustrój. Wszak zmiana ustroju przed zmianą konstytucji to rewolucja. Jeżeli grupy posłów, senatorów i Rzecznik zaskarżyli tyle przepisów i jeżeli któryś spośród z nich Trybunał uzna za niekonstytucyjny, to zostanie z UoKUR ustawa o zwiększonym poziomie niekonstytucyjności, ponieważ będą dziury/luki w unormowaniach ustawowych. W ślad za tym pojawia mi się jeszcze takie pytanie: czy po przekroczeniu pewnej liczby przepisów niekonstytucyjnych, a więc w sytuacji, w której mamy większość przepisów danej ustawy, a gdzie Trybunał stwierdza, że one są niekonstytucyjne, to czy Trybunał w ogóle powinien zostawiać taką szczątkową ustawę w mocy? Czy nie powinien w takich nadzwyczajnych sytuacjach mieć uprawnienia do orzekania jak gdyby ponad żądania, czyli stwierdzić niekonstytucyjność całej ustawy. Tym bardziej że tu będzie musiał zmierzyć się z tymi zarzutami, które mówią o naruszeniu zasad ustrojowych. Ale zanim też do tego dojdę, dodam jeszcze, że UoKUR ma wymowę antyunijną. Co więcej, treść samego uzasadnienia ma charakter antyunijny, podobnie jak treść uzasadnienia do kolejnej noweli do UoKUR. Chodzi o definicję rolnika indywidualnego. Ustawodawca dostrzegł mianowicie następujące rzeczy: że po pierwsze definicja rolnika indywidualnego, która każe mu mieszkać w ściśle określonej gminie, narusza przepisy konstytucyjne dotyczące swobody wyboru miejsca zamieszkania – i to jest stwierdzone w uzasadnieniu ustawy – że UoKUR w dotychczasowej postaci przynajmniej jeden przepis konstytucyjny naruszył. Usiłują to oczywiście poprawić, ale chcą tego dokonać w taki sposób, żeby jednak Francuz, Anglik czy Hiszpan tu

w ogóle nie przyszedł. W związku z tym projektuje się takie postanowienie, żeby kandydat na nabywcę nieruchomości rolnej w Polsce mieszkał w Polsce (wszystko jedno gdzie, ale w Polsce) przez 5 lat. I zakłada się, że tym samym ci z zagranicy nie rzucą się na ziemię rolną. Ale proszę sobie wyobrazić, że Unia Europejska jest skrytykowana w uzasadnieniu do projektu ustawy do tego stopnia, że zarzucono nawet Rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady z 2016 roku pewnego rodzaju bezmyślność, którą jest zniesienie klauzul *apostille*. Nasz ustawodawca uważa więc, że – po pierwsze – tragicznie się stało, iż zniesiony został wymóg legalizacji. Obecnie zaś po to, żeby ułatwić obrót i realizację traktatów (tych swobód traktatowych), Unia Europejska wydaje w 2016 rozporządzenie dotyczące klauzul *apostille* i to jest skrytykowane w uzasadnieniu do projektu ustawy. Nie wiem więc, jak się do tego odniosą organy unijne, tj. czy zarzucą nam, że naruszamy przepisy unijne, a jednocześnie, iż naruszamy naszą własną konstytucję w obrębie art. 90 i 91, które są poświęcone specjalnie Unii Europejskiej. Co prawda nie mówi się samej o Unii Europejskiej, ale o organizacjach międzynarodowych. Pojawić się ponadto może kwestia nieposzanowania zasady równości konstytucyjnej. Poza bowiem naruszeniem swobód traktatowych, przepływu kapitału, osób jest proszę Państwa jeszcze kwestia naruszenia zasady narodowego traktowania. Na tę zasadę polski ustawodawca, w tej noweli, o której mówię, zresztą też narzeka. Zasada narodowego traktowania stanowi, że skoro jesteśmy obywatelami Unii Europejskiej to Polak, Francuz, Niemiec mają być traktowani w Belgii tak, jak Belg, w Danii tak, jak Duńczyk. W Polsce każdy obywatel Unii ma być traktowany tak, jak Polak. Ale to się nie podoba. I temu wychodzi naprzeciw nasz ustawodawca i planuje znowelizować ustawę, więc będziemy mieli jeszcze kłopot z Unią Europejską. Proszę Państwa, to są wzorce konstytucyjne podejrzewane przeze mnie o to, że powinny mieć zastosowanie do przepisów ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Pomijam nadrzędność konstytucji. Została złamana przez UoKUR ze względu na to, że złamano dalsze przepisy konstytucyjne – zasadę ustrojową, tj. art. 20 – zasadę społecznej gospodarki rynkowej. Społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy stanowi podstawę ustroju gospodarczego. Z takiej zasady ustrojowej i konstytucyjnej wynika zakaz rozszerzania własności państwowej, a zarazem nakaz krzewienia gospodarki prywatnej. Cel ustawy UoKUR, który polega ewidentnie na skupieniu jak największej liczny nieruchomości rolnych w rękach państwa, mnie – laikowi, nie sędziemu Trybunału,

wydaje się sprzeczny z art. 20. Teraz mamy art. 21, który statuuje zasadę ochrony własności jako zasadę ustrojową, a jednocześnie dopuszcza wywłaszczenie tylko wówczas, gdy ukierunkowane jest na cele publiczne i rekompensowane słusznym odszkodowaniem. I teraz powiem Państwu, bo później nie zdążę tego wszystkiego powiedzieć, że dla mnie to prawo, które Państwo referenci wcześniej określali jako prawo nabycia, ja sobie dla uproszczenia nazywam prawem wykupu w zakresie prawa drugiego wykupu, czyli skupienia nieruchomości od spółek osobowych w razie, gdy przystąpi nowy wspólnik albo ze względu na czynność prawną inną niż sprzedaż według cen (...?) rynkowych za zapłatą równowartości określonej w przepisach o gospodarce nieruchomościami. Zwracam uwagę, że te przepisy nie dotyczą wyceny nieruchomości rolnych, tylko nierolnych. To są przepisy równoznaczne z wywłaszczeniem. W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka orzekającego na podstawie Konwencji Praw Człowieka z 1950 roku jest chociażby taka forma wywłaszczenia, jak wywłaszczenie *de facto*. Czyli pozbawienie mienia (tutaj nie mamy z tym do czynienia, chce tylko powiedzieć, jak szeroko w sensie konstytucyjnym rozumie się pojęcie wywłaszczenia właśnie na przykładzie wyroku ETPC – wywłaszczenie *de facto*). Tytuł własności zostaje przy właścicielu, ale on z daną nieruchomością nie może nic zrobić – ani sprzedać, ani dobrze korzystać, bo np. trwa nieustannie dyskusja co z ową nieruchomością należy zrobić, czyli trwają prace nad planem zagospodarowania przestrzennego. Jakaś jednakowoż mamy sytuację w wypadku prawa odkupu? Nie polega to na udziale w transakcji, z jakim mamy do czynienia w prawie pierwokupu. Polega to raczej na zasadzie: ja jako rolnik sprzedam/dam jakąś ziemię (wszystko jedno, czy mam kwalifikację, czy jestem jakąś spółką, czyli osobą prawną). Dziś po wejściu w życie UoKUR nie mogę sprzedać nieruchomości, mogę ją komuś podarować. I teraz, jeżeli to nie jest osoba bliska, ściśle zdefiniowana, to wówczas – co się okazuje – że gdy ja tę transakcję przeprowadzam i ona zupełnie jest niezależna od ustawy UoKUR, notariusz musi tylko zawiadomić o tym, że miała miejsce darowizna nieruchomości rolnej (musi zawiadomić Agencję) i wtedy Agencja kreśli plan, by przejąć taką nieruchomość. To ja teraz zgłaszam się do nabywcy, który właśnie dostał tę nieruchomość, zamienił albo dostał z tytułu darowizny i jest o tym powiadomiony. Co jest czyni Agencja? Pędzi do notariusza, składa oświadczenie o nabyciu tej nieruchomości. Przecież ona nie ma obowiązku zawiadamiania właściciela nieruchomości, czyli tego, który przed momentem tę nieruchomość nabył. Agencja idzie do notariusza, składa oświadczenie, a następ-

nie wysyła to oświadczenie, ten akt notarialny do świeżego nabywcy nieruchomości rolnej, ale każdy, kto podarował komuś nieruchomość rolną, musi czatować nad BIP'em, dlatego że tytuł własności przechodzi na Agencję z chwilą opublikowania w tymże BIP'ie. I wtedy dopiero zaczyna się szarpanina o pieniądze, które mają być równowartością tej nieruchomości. I proszę Państwa, dla mnie jest to instytucja bardzo podobna do instytucji wywłaszczenia, ponieważ nieruchomość została nabyta przez kogoś, kto chciał ją mieć i za nią zapłacił. Tydzień później okazuje się wszelako, że on tej nieruchomości nie ma, bo Agencja skorzystała z prawa jej nabycia. I on teraz nie dość, że zaciągnął kredyt, żeby kupić nieruchomość, to szarpie się z Agencją, żeby ona w ogóle wyliczoną według przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami wartość nieruchomości mu zapłaciła. A jakie są przesłanki wywłaszczenia? Artykuł 21.2 – wywłaszczenie jest dopuszczalne jedynie wówczas, gdy jest dokonywane na cele publiczne i ze słusznym odszkodowaniem. I powiedzmy jasno: skorzystanie z prawa nabycia za zapłatą równowartości jest odpowiednikiem słusznego odszkodowania, bo to nie musi być także pod rządami konwencji europejskiej nie musi być ściśle wartość rynkowa. Słuszne odszkodowanie to należne wynagrodzenie za utratę własności. Gdzie mamy w tej sytuacji do czynienia z celami publicznymi? Czy Agencji chodzi o to, że ma budować szpital, szkoły, drogi, autostrady? Nie. Ona może nabyć tę nieruchomość bez żadnego celu publicznego; po to, żeby sprzedać deweloperowi albo jakiemuś przedsiębiorcy, który pragnie wybudować park przemysłowy albo wielkie magazyny. Agencja ma prawo pierwokupu, osoba prywatna – nie. Dla przykładu: ja jako właściciel chcę sprzedać nieruchomości i chcę sprzedać ją Panu Profesorowi, musimy więc zawiadomić Agencję. Ale ja jako właściciel chciałam się pozbyć własności i w pewnym sensie mnie jest wszystko jedno, kto kupi ode mnie nieruchomość – czy jeden Pan Profesor, czy może Agencja (mnie jako właścicielowi obecnemu). Ale jeżeli ja przed momentem kupiłam tę nieruchomość z jakimś planem, a Agencja nagle nabywa ją i ja na dodatek dowiaduję się o tym li tylko wtedy, jeśli siedzę w BIP-ie – Agencji, nie swoim. (...) Proszę Państwa, teraz idę dalej. Zaczniemy od art. 23 w UoKUR, bo teraz króciutko powiem. W UoKUR nie ma żadnych przepisów, które dają wsparcie dla gospodarstw rodzinnych, bo nawet te przepisy, które ograniczają sprzedaż, szkodzą temu, bo są restrykcyjne. Teraz mamy przepis 22: uprawianie gospodarstwa rolnego to działalność objęta wolnością działalności gospodarczej. Ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu

na ważny interes publiczny. W UoKUR nie mamy podanych żadnych interesów publicznych. W związku z tym zachodzi, a jeszcze w 22 stosuje się łącznie zasadę proporcjonalności określoną w 31.3 i jest ona bardzo ważna w orzecznictwie Trybunału. I teraz proszę Państwa, moim zdaniem UoKUR nie przejdzie przez test proporcjonalności ze względu na to, że on nie podaje przypadków, nie podaje kryteriów i przesłanek, kiedy Agencja powinna skorzystać z prawa pierwokupu albo kiedy powinna korzystać z prawa nabycia. O tym przepisie, o zasadzie równości już żeśmy mówili. Dlaczego w naszym kraju osoba prawna nie może nabyć nieruchomości rolnej od rolnika indywidualnego czy od obecnej osoby prawnej będącej właścicielem gospodarstwa rolnego mającym ileś nieruchomości, a może to zrobić rolnik indywidualny? To jest to wsparcie bo jest podstawowy ustrój, czyli wszyscy chłopci mają mieć po 5 ha i orać ziemię pługiem. Prawda? Bo nie można mieć nowoczesnego gospodarstwa czy farmy według tej ustawy. Niech mi nie zabrania tego art. 23. On tylko każe szanować sytuację społeczno-ekonomiczną, jaka istnieje w naszym kraju w postaci dużej warstwy chłopskiej i ludzi mieszkających na wsiach, którzy żyją w prymitywnych warunkach i którzy w sposób nienowoczesny, ledwo wiążąc koniec z końcem, uprawiają spłachetki ziemi, które dostali w reformie rolnej w 1944 roku, które dostał ich dziad czy pradziad. A nie chodzi o to, żeby uniemożliwić zakładanie w Polsce nowoczesnych gospodarstw, które są w stanie konkurować i wytwarzać dużo żywności, inwestować w ziemię, odpowiednio ją tam nawozić, uprawiać... (nie wiem, nie znam się na tym). Teraz sam Marszałek Kuchciński podpisał się pod uzasadnieniem, w którym stwierdził, że definicja rolnika indywidualnego przy założeniu obowiązku mieszkania w konkretnej gminie jest sprzeczna z konstytucją, tj. z art. 52, bo narusza wolność poruszania. Obowiązek prowadzenia jest według mnie jeszcze naruszeniem prawa do pracy, czyli nakładaniem obowiązkowej pracy w gospodarstwie rolnym. Dlaczego właściciel nie może być w gospodarstwie rolnym tak samo, jak w aptece, w tym sensie, że kto inny jest właścicielem apteki, a kto inny ją prowadzi, i w sensie podejmowania decyzji: bo to jest farmaceuta – on się na tym zna. No i wchodzi w grę ograniczenie prawa własności, ale chcę zwrócić uwagę na to, że art. 64.1 nie jest chroniony na poziomie konstytucyjnym tak, jak na podstawie artykułu 64.2. Różnica – art. 64.1 wyraża prawo do własności, prawo do nabywania własności, a gwarancje konstytucyjne udzielane są temu, kto już tę własność ma. Czyli mnie dlatego pierwokup może się utrzymać konstytucyjnie, ale prawo wykupu, czyli prawo nabycia – nie. Na dalszych stronach mam podane tylko i wyłącznie przykłady.

To są szczegółowe naruszenia. Czyli to, co Państwu mówiłam teraz w skrócie i szybko na dalszych stronach tych slajdów, jest rozpisane kawałkami. (...)

Dzierżawa nieruchomości rolnej

Dr Paweł Blajer

Dzień dobry Państwu. Na wstępie chciałbym serdecznie podziękować za zaproszenie. Podziękować Panu Dziekanowi, Panu Profesorowi Jerzemu Pisulińskiemu za zorganizowanie tak wspaniałego spotkania i oczywiście wszystkim organizatorom, którzy przyczynili się do jego sukcesu, a w szczególności Panu Michałowi Kućce. Chciałbym zacząć od tego, może tak niekonwencjonalnie, że jak przysłuchuję się dzisiejszym wystąpieniom i rozmawiam z Państwem w kuluarach to jednak dostrzegam pewne pozytywy ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Ja razem z Panem Profesorem Zygmuntem Truskiewiczem jesteśmy dzisiaj jedynymi przedstawicielami, że tak powiem górnolotnie – doktryny prawa rolnego. W związku z tym można powiedzieć, że jednak ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego ma ten dobry skutek, że przyczyniła się do tego, że problemami typowo prawnorolnymi zaczęli się interesować cywiliści, procesualiści, specjaliści od prawa handlowego itd. Możemy mówić, o ekspansji prawa rolnego, choć ja osobiście odnośnie do UKUR nazwałbym to może infekcją...

Szanowni Państwo, został mi przydzielony temat mocno agrarystyczny, bo dotyczący dzierżawy nieruchomości rolnej. I tym się będę teraz zajmował. Oczywiście przede wszystkim z uwzględnieniem regulacji, które przyniosła ustawa o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości z zasobów własności rolnych Skarbu Państwa.

Na wstępie dwa słowa tylko o regulacji dzierżawy nieruchomości rolnych na płaszczyźnie ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa. Szanowni Państwo, tak jak już mówiła Pani Profesor Małgorzata Bednarek, w tym momencie Zasobem Własności Rolnej Skarbu Państwa dysponuje się przede wszystkim w drodze wydzierżawiania. Sprzedaż jest już przesunięta na plan dalszy. Oczywiście to również jest pozór, dlatego że podstawowym trybem wydzierżawiania gruntów z Zasobu jest tryb przetargowy. Przepisy o przetargu przy dzierżawie odsyłają z kolei do przetargu przy sprzedaży, a tam są niezwykle surowe ograniczenia podmiotowe, przede wszystkim w zakresie tego, kto może być dzierżawcą państwowej nieruchomości rolnej. Ponadto chciałem zwrócić Państwa uwagę na jedną ciekawą regulację z punktu widzenia teoretycznego. Jak Państwo wiedzą, ustawa o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa przewiduje coś takiego jak pierwszeństwo, tj. instytucję

pierwszeństwa czasami określaną prawem pierwszeństwa do nabycia nieruchomości z Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa. Owo pierwszeństwo przysługuje między innymi dzierżawcy i rzeczywiście w praktyce to w tym wypadku ma największe znaczenie. Pojawia się kwestia sankcji za naruszenie tego pierwszeństwa. Do tej pory byliśmy przyzwyczajeni do tego, że sankcją za naruszenie pierwszeństwa jest sankcja odszkodowawcza – tak jak to jest *expressis verbis* powiedziane w ustawie o gospodarowaniu nieruchomościami. Dotychczas także w orzecznictwie Sądu Najwyższego na płaszczyźnie regulacji art. 29 UGNSP Sąd stał na stanowisku, że sankcją w tym wypadku jest odszkodowanie (*Uchwała z dnia 21 grudnia 2006 r., III CZP 121/06*). Tymczasem proszę zwrócić uwagę na bardzo charakterystyczną redakcję znowelizowanego przepisu artykułu 29c ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi skarbu państwa. To bardzo ogólnie ujęta regulacja, która brzmi, że czynność prawna dotycząca zbycia nieruchomości dokonana niezgodnie z przepisami ustawy jest nieważna. I tyle. Nieważna. Brakuje w tym zakresie jeszcze wypowiedzi judykatury i doktryny, ale pojawia się wątpliwość, czy w świetle tejże regulacji ustawodawca nie wprowadził sankcji nieważności za uchybienie pierwszeństwu dzierżawcy? To oczywiście zostawiam do rozważenia.

Szanowni Państwo, teraz przechodzę już na płaszczyznę ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Oczywiście ustawa w wąskim zakresie dotyczy dzierżawy nieruchomości rolnych. Niemniej w tym miejscu chciałbym odnieść się do pewnego bardzo „egzotycznego” poglądu, który się pojawił w niektórych wypowiedziach poświęconych nowej ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego. Pamiętam, że na jednej z konferencji poświęconych tym zagadnieniom zostało poddane w wątpliwość, czy w ogóle nieruchomość rolna, która jest przedmiotem dzierżawy, może być przedmiotem obrotu, czy można ją sprzedać, czy można ją darować itd. Czy jest to w ogóle możliwe. Skąd się pojawiły te wątpliwości? Ze względu, Szanowni Państwo, na obowiązek nabywcy nieruchomości rolnej wynikający z art. 2b ust. 1 ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Zgodnie z tym przepisem nabywca nieruchomości rolnej ma obowiązek prowadzić osobiście (jeżeli to jest osoba fizyczna) gospodarstwo rolne, w skład którego weszła nabyta nieruchomość rolna. No i teraz pojawia się podstawowe pytanie: czy w takim razie jeżeli nieruchomość jest w dzierżawie (wiemy, że dzierżawa to stabilny stosunek prawny, który będzie trwał zasadniczo po przeniesieniu własności tejże nieruchomości), to czy nabywca tejże nieruchomości jest w stanie uczynić zadość swojemu obowiązkowi w przedmiocie osobistego prowadzenia gospodarstwa rolnego? Siłą rzeczy to przecież dzierżawca

powinien prowadzić gospodarstwo rolne na dzierżawionej nieruchomości. Ja spotkałem się z takim poglądem – według mnie egzotycznym – że w każdej sytuacji, kiedy właściciel nieruchomości przygotowuje się do zbycia nieruchomości – a jest ona w dzierżawie – to powinien doprowadzić do ustania tego stosunku prawnego. Doprowadzić do rozwiązania umowy dzierżawy, wypowiedzieć ten stosunek prawny itp. Szanowni Państwo, dla mnie oczywiście jest to pogląd nie do przyjęcia. Nie można się z nim zgodzić przede wszystkim z tego względu, że należałoby wówczas wyeliminować całkowicie instytucję pierwokupu dzierżawcy (przepisy o pierwokupie dzierżawcy byłyby w ogóle bez sensu w tejże ustawie). Nie można interpretować przepisów ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego literalnie, ponieważ niekiedy jest to droga naprawdę prowadząca donikąd. Możemy się tutaj jeszcze odwołać do art. 4a ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Proszę zwrócić uwagę, że ten przepis mówi, iż pierwokup dzierżawcy przysługuje wyłącznie wtedy, gdy sprzedawane jest całe gospodarstwo rolne, a dzierżawca dzierżawi właśnie całe to gospodarstwo. Innymi słowy: gdy przedmiotem sprzedaży jest gospodarstwo rolne, a dzierżawca dzierżawi całe gospodarstwo, to tylko wtedy przysługuje mu prawo pierwokupu. Proszę zatem zwrócić uwagę, że ustawodawca wyraźnie dopuszcza taką sytuację, że możemy mieć do czynienia z gospodarstwem rolnym obejmującym nieruchomość rolną, która jest wydzierżawiona innemu podmiotowi. Jest to dopuszczalne, zdaniem ustawodawcy, chociaż logicznie niepoprawne. Zwrócił zresztą na to uwagę Pan Profesor Prutis wiele lat temu w swojej znanej glosie, gdzie pisze, iż trudno jest twierdzić, że nieruchomość, która jest przedmiotem dzierżawy, wchodzi w skład gospodarstwa rolnego właściciela, skoro tak naprawdę wchodzi ona w skład gospodarstwa rolnego dzierżawcy. Niemniej art. 4a UKUR interpretowany literalnie taką wykładnię dopuszcza. Wreszcie za odrzuceniem przywołanego poglądu przemawia również odpowiednia interpretacja przepisów art. 2b ust 1 ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. To jest pogląd, który ja podzielam. On został już też zresztą wypowiedziany w literaturze. Zgodnie z art. 2b UKUR nabywca ma obowiązek prowadzenia gospodarstwa rolnego, w którego skład weszła nabyta nieruchomość. Czyli przepis ten jednoznacznie zakłada, że obowiązek prowadzenia gospodarstwa rolnego aktualizuje się, gdy nabyta nieruchomość wchodzi w skład gospodarstwa rolnego. Rodzi się więc pytanie, czy każda nabyta nieruchomość musi automatycznie wejść w skład gospodarstwa rolnego? Oczywiście trudno przesądzić w konkretnej sytuacji, czy dana nieruchomość weszła w skład gospodarstwa rolnego, czy nie, ale nie można, moim zdaniem, *a priori*

założyć, że każda nabyta nieruchomość wchodzi w skład gospodarstwa rolnego. W związku z powyższym, gdy nabyta nieruchomość nie weszła w skład gospodarstwa rolnego, bo pozostaje w dalszym ciągu w dzierżawie, nabywca nie ma obowiązku prowadzenia gospodarstwa rolnego i nie trzeba doprowadzać do rozwiązania stosunku dzierżawy przed zbyciem nieruchomości rolnej.

Szanowni Państwo, kolejna kwestia, o której chciałbym wspomnieć, dotyczy już pierwokupu dzierżawcy. Jak to wygląda z tym pierwokupem dzierżawcy (art. 3 ust. 1)? Pierwsza okoliczność to oczywiście rozszerzenie zakresu stosowania tej instytucji na przypadki sprzedaży prawa użytkowania wieczystego gruntów znajdujących się w dzierżawie. Jest to nowość i tak naprawdę jedyne rozszerzenie zakresu przedmiotowego pierwokupu dzierżawcy, bo pozostałe nowe regulacje mają charakter wybitnie zężający. Mamy tutaj mianowicie ograniczenie zakresu stosowania z uwagi na normę obszarową określoną w art. 1 a ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego, czyli 30 arów. Jak Państwo być może pamiętają, przed 30 kwietnia 2016 roku pierwokup dzierżawcy przysługiwał w przypadku sprzedaży nieruchomości rolnej o dowolnym obszarze. Pięciohektarowa norma obszarowa dotyczyła tylko i wyłącznie pierwokupu i nabycia Agencji Nieruchomości Rolnych, nie stosowała się do pierwokupu dzierżawcy. Teraz mamy już wyraźnie przysądzone, że musi to być sprzedaż nieruchomości o powierzchni przekraczającej 30 arów. Dalej mamy oczywiście wyłączenia wynikające z art. 11 ustawy o wstrzymaniu sprzedaży..., o których już mówił Pan Prezes Krzysztof Maj, stanowiące kolejne ograniczenie pierwokupu dzierżawcy. Wreszcie, Szanowni Państwo, bardzo istotne ograniczenie przewidziane zostało w ramach nowej redakcji wyłączeń spod pierwokupu dzierżawcy. Wyłączenia te zostały już omówione przez Pana Prezesa Krzysztofa Maja, ponieważ zostały one zuniformizowane w przypadku pierwokupu ANR i pierwokupu dzierżawcy. Analiza tych wyłączeń prowadzi do wniosku, że aktualnie pierwokup dzierżawcy – i w związku z tym warunkowa umowa sprzedaży – może wejść w grę wtedy, gdy kupującym jest rolnik indywidualny. Ta sytuacja nie mieści w tym katalogu z art. 3 ust. 5. Pamiętamy, że art. 3 ust. 7 UKUR nie stosujemy do pierwokupu dzierżawcy, bowiem przepis ten ma zastosowanie tylko do pierwokupu ANR. Zatem w sytuacji, gdy kupującym jest rolnik indywidualny, prawo pierwokupu może przysługiwać dzierżawcy tejże nieruchomości pod warunkiem, że sam dzierżawca jest również rolnikiem indywidualnym i są spełnione pozostałe przesłanki. Dalej, pierwokup dzierżawcy będzie wchodził w grę, gdy kupującym jest wyznaniowa osoba prawna, ale sprzedającym nie jest osoba prawna tego

samego kościoła lub związku wyznaniowego. Czy też wreszcie sprzedaż w ramach postępowania sanacyjnego. I tak naprawdę to wszystko. To są wszystkie, wszelkie przypadki, w których będzie się aktualizowało prawo pierwokupu dzierżawcy; oczywiście pod warunkiem, że spełnia on przesłanki z art. 3 ust. 1 UKUR. Instytucja pierwokupu dzierżawcy posiada – jak Państwo widzą – niewielkie znaczenie praktyczne.

Kolejna ciekawa kwestia dotycząca pierwokupu dzierżawcy związana jest właśnie z zagadnieniami intertemporalnymi. To mnie zainteresowało, kiedy się przygotowywałem do tego wystąpienia z tego względu, że problem ten był już aktualny na płaszczyźnie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego w jej pierwotnym brzmieniu z 2003 roku. Być może Państwo pamiętają, że w 2003 roku przeniesiono przepisy o pierwokupie dzierżawcy do UKUR, wykreślając art. 695 § 2 kodeksu cywilnego, gdzie wcześniej były uregulowane przesłanki pierwokupu dzierżawcy. Wtedy zaprezentowano stanowisko i ono zostało ostatecznie poparte i w doktrynie, i w orzecznictwie; stwierdza ono, że gdy przesłanki pierwokupu dzierżawcy zostały spełnione przed wejściem w życie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego, ale umowa sprzedaży była zawierana już po wejściu w życie tego aktu prawnego, to wobec braku przepisów przejściowych w ówczesnej UKUR należy stosować ustawę o kształtowaniu ustroju rolnego. Stanowisko to znalazło potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, chociaż było krytykowane w literaturze agrarystycznej. A było krytykowane z tego względu, że już UKUR z 2003 roku bardzo zaostrzył przesłanki pierwokupu dzierżawcy, a prawnicy agraryści mają tę tendencję, żeby jednak chronić warsztat pracy dzierżawcy, który prowadzi efektywną działalność, zapewniając w ten sposób realizację celów polityki rolnej państwa. I to krytykowano w literaturze, twierdząc, że jeżeli przesłanki pierwokupu zostały spełnione już przed wejściem w życie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego, to w razie sprzedaży po wejściu w życie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego należałoby temu dzierżawcy prawo pierwokupu przyznać. Ale stanowisko sądu było takie, jakie było. Natomiast teraz, Szanowni Państwo, mamy nowy art. 13 ustawy o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa. Brzmi on następująco: „Do czynności prawnych związanych z realizacją prawa pierwokupu nieruchomości rolnych, o którym mowa w art. 3 ustawy zmienianej w art. 7 (UKUR), w stosunku do umów zawartych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, stosuje się przepisy dotychczasowe”. Z reguły ten przepis interpretuje się tak, że dotyczy on warunkowych umów sprzedaży zawartych przed dniem wejścia

w życie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Ale pojawia się pytanie przy tejże regulacji: czy „umowy”, o których tutaj jest mowa, to jedynie umowy sprzedaży, czy też być może również umowy dzierżawy? Jeżeli opowiemy się za stanowiskiem, że chodzi tu tylko i wyłącznie o umowy sprzedaży, to nadal trzeba chyba przychylić się do stanowiska Sądu Najwyższego, które mamy zaprezentowane powyżej, że jeżeli sprzedawana jest dzierżawiona nieruchomości, to na potrzeby pierwokupu dzierżawcy stosujemy tylko i wyłącznie przepisy UKUR już w nowym brzmieniu. Ale jeżeli powiemy, że to pojęcie umowy obejmuje również umowy dzierżawy, to pojawia się, Szanowni Państwo, kolejna wątpliwość: czy nie powinno się temu dzierżawcy przyznać prawa pierwokupu na podstawie przepisów poprzednich, mimo wszystko łagodniejszych, formułujących nieco mniej wymagające przesłanki prawa pierwokupu. Pojawia się również pytanie: czy wystarczy, że przed 30 kwietnia 2016 roku była zawarta wyłącznie umowa dzierżawy na piśmie z datą pewną, czy też konieczne jest, by już przed 30 kwietnia 2016 roku były spełnione wszystkie przesłanki pierwokupu dzierżawcy (np. trzyletni okres wykonywania dzierżawy) – żeby on mógł realizować swoje prawo na podstawie tych przepisów dotychczasowych? Tak jak Państwu powiedziałem – jest to kwestia zupełnie otwarta, zależna od tego, jakie stanowisko w konkretnym przypadku przyjmiemy.

Teraz dwa słowa o praktycznym znaczeniu przepisów o pierwokupie dzierżawcy – tych problemach, z którymi praktycy się spotykają. Szanowni Państwo, pierwsza kwestia dotyczy przypadku sprzedaży nieruchomości rolnej, której część, np. jedna z działek w całości czy też fizycznie wydzielona część działki, jest przedmiotem dzierżawy. Na początku przyjmijmy, że mamy jednego dzierżawcę, który dzierżawi właśnie część sprzedawanej nieruchomości. Pojawia się pytanie: jak ten problem rozwiązać? Wydaje się, że można tego dokonać w trojaki sposób. Pierwsze rozwiązanie może się wydawać zaskakujące, ale ma oparcie w orzecznictwie. Zgodnie z tym stanowiskiem pierwokup przysługuje co do dzierżawionej części nieruchomości. Tak się wypowiedział Sąd Najwyższy w wyroku z 14 grudnia 1976 roku. Oczywiście – do zrealizowania w praktyce jest to bardzo, bardzo trudne. Nie jest to łatwe do pogodzenia również z treścią art. 600 k.c., który mówi, że poprzez wykonanie prawa pierwokupu dochodzi do zawarcia między uprawnionym a zobowiązanym z tego prawa umowy sprzedaży o treści, która łączyła sprzedawcę i kupującego z warunkowej umowy sprzedaży. Niemniej w praktyce można sobie wyobrazić taką sytuację, że np. jeżeli mamy tylko jedną działkę w całości w dzierżawie, to zostanie sporządzona umowa bezwarunkowa w odniesieniu do pozostawionej części nieruchomości.

stałej części nieruchomości i umowa warunkowa w odniesieniu do tejże części nieruchomości, która jest przedmiotem dzierżawy. Też jest to jakieś rozwiązanie. Kolejne rozwiązanie przedstawiane w orzecznictwie brzmi w ten sposób, że pierwokup w opisanej sytuacji w ogóle nie przysługuje, nie znajduje zastosowania. Tak stwierdził Sąd Najwyższy w uchwale z 18 lipca 1975 roku. Sąd co prawda wypowiedział się w przedmiocie gospodarstwa rolnego, ale w uzasadnieniu utożsamia niejako pojęcie gospodarstwa rolnego i nieruchomości rolnej, zajmując stanowisko mówiące, że gdy przedmiotem sprzedaży jest cała nieruchomość rolna, a wydzierżawiona jest tylko część tej nieruchomości, pierwokup dzierżawcy w ogóle nie przysługuje. Kolejnych argumentów na poparcie tego stanowiska można doszukiwać się w braku tożsamości pomiędzy przedmiotem sprzedaży i przedmiotem pierwokupu. I wreszcie, Szanowni Państwo, trzecie, ostatnie stanowisko, też prezentowane w literaturze, które mówi, że w opisanej sytuacji pierwokup przysługuje do całej sprzedawanej nieruchomości. Na rzecz tego poglądu optują prawnicy agraryści z tego względu, że pozwala on zachować warsztat produkcyjny dzierżawcy.

Kolejny problem, z jakim możemy mieć do czynienia, to sprzedaż nieruchomości, której różne części są dzierżawione przez kilku dzierżawców. I tutaj, Szanowni Państwo, rozwiązania są analogiczne. Pierwsze rozwiązanie proponowane w orzecznictwie brzmi w ten sposób, że pierwokup przysługuje wszystkim dzierżawcom do dzierżawionych przez nich części nieruchomości; zostało ono wyrażone w tym samym wyroku Sądu Najwyższego z 14 grudnia 1976 roku, bardzo często powoływanym w literaturze, nawet tej najnowszej. Tak jak już mówiłem – jest to trudne do zrealizowania w praktyce, ale w pewnych sytuacjach wydaje się możliwe, przy czym należałoby zapewne wtedy podzielić transakcję na kilka odrębnych umów sprzedaży. Drugie stanowisko zakłada, że pierwokup nie przysługuje żadnemu dzierżawcy z tego względu, że jest on wyłączony w przypadku braku tożsamości pomiędzy przedmiotem sprzedaży a przedmiotem pierwokupu. I wreszcie, Szanowni Państwo, ostatnia możliwość rozwiązania tego problemu to przyjęcie stanowiska, że pierwokup przysługuje każdemu dzierżawcy do całej sprzedawanej nieruchomości, a konflikt pomiędzy dzierżawcami korzystającymi z prawa pierwokupu jest rozstrzygany w oparciu o treść art. 602 § 2 k.c., czyli na zasadzie „kto pierwszy, ten lepszy”. Na poparcie tego poglądu, z punktu widzenia praktyki notarialnej, można podnieść stanowisko przed chwilą wyrażone przez Pana Profesora Adama Bieranowskiego i Pana Rejenta Tomasza Kota, które mówi, że notariusz w akcie odbierającym oświadczenie o skorzystaniu z prawa pier-

wokupu nie ma obowiązku umieszczenia wniosku wieczystoksięgowego, bo tak naprawdę nie wiadomo, który korzystający z prawa pierwokupu przy zastosowaniu tej konstrukcji stanie się skutecznie właścicielem całej nieruchomości. Ja osobiście za żadnym tym stanowiskiem nie opowiadam się jednoznacznie. W zależności od konkretnej sytuacji, myślę, że można te rozwiązania odpowiednio zastosować.

Na zakończenie kilka problemów praktycznych, które już zostały tutaj zasygnalizowane w wystąpieniu Pana Prezesa Krzysztofa Maja. Pierwsza kwestia dotyczy okoliczności, w której prawo pierwokupu może stanowić składnik majątku wspólnego małżonków i w takiej sytuacji może się pojawić konieczność wykonania tego prawa przez oboje małżonków. To jest oczywiste, trzeba o tym pamiętać. W sprawie kwestii, którą podkreślił już Pan Prezes Maj – prawo pierwokupu nie przysługuje moim zdaniem ani poddierżawcy, ani też posiadaczowi zależnemu nieruchomości w przypadku określonym w art. 710 k.c., czyli tzw. dzierżawy beczynszowej, która nie jest dzierżawą. Niemniej należy pamiętać, że w tym względzie przeciwnie wypowiedział się Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 2015 roku. Kolejny problem to sytuacja, gdy sprzedawca nieruchomości nie jest wydzierżawiającym, o czym wspominał już Pan Prezes Krzysztof Maj. Powstaje pytanie, czy prawo pierwokupu powinno przysługiwać dzierżawcy także w sytuacji, gdy wydzierżawiającym jest inna osoba niż właściciel dzierżawionej nieruchomości. Szanowni Państwo, jeżeli zajrzemy do literatury agrarystycznej, dowiemy się, że nie ma podstaw, by w takiej sytuacji odmawiać prawa pierwokupu dzierżawcy, który rzeczywiście prowadzi na tej nieruchomości działalność rolniczą. Że wartość, jaką jest efektywne prowadzenie gospodarstwa, przemawia za tym, żeby przyznać dzierżawcy prawo pierwokupu. Tak jak wspominał Pan Prezes, można znaleźć również orzeczenia przeciwnie w tym zakresie, więc kwestia do jakiegoś stopnia jest otwarta.

Szanowni Państwo, dwa słowa, na samo już zakończenie, o pierwokupie dzierżawcy gospodarstwa rolnego z art. 4a ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Jest to bardzo nieudana regulacja, źle skonstruowany przepis, który mówi, że przepisy ustawy stosuje się odpowiednio do nabycia gospodarstwa rolnego, z tym że prawo pierwokupu, o którym mowa w art. 3 ust. 1, przysługuje wyłącznie dzierżawcy całego gospodarstwa rolnego. Regulacja ta stanowi tak naprawdę dalsze zawężenie uprawnień dzierżawcy i tak naprawdę daje stronom umowy sprzedaży szerokie możliwości obchodzenia przepisów o pierwokupie dzierżawcy. Można bowiem przykładowo argumentować, że pierwokup dzierżawcy nie przysługuje,

gdy przedmiotem dzierżawy jest nieruchomość, ale przedmiot sprzedaży strony określają jako gospodarstwo rolne. Konsekwencja taka wynika niestety z bardzo złych w prawie polskim definicji zarówno gospodarstwa rolnego, jak i nieruchomości rolnej. Między tymi pojęciami jest bardzo cienka linia. Zwróćmy uwagę, że gospodarstwo rolne to grunty rolne, które wraz z pozostałymi składnikami określonymi w art. 55 ze znaczeniem 3 stanowią lub mogą potencjalnie stanowić zorganizowaną całość gospodarczą – *mogą potencjalnie stanowić*. A więc rozróżnienie między gospodarstwem a nieruchomością rolną w Polsce jest bardzo umowne. I w zależności od tego, jak strony określą przedmiot czynności, mogą z łatwością pozbawić dzierżawcę przysługującego mu prawa pierwokupu. Kolejna kwestia związana z art. 4a UKUR to pytanie, czy pierwokup przysługuje dzierżawcy gospodarstwa rolnego, gdy przedmiotem sprzedaży jest gospodarstwo rolne o powierzchni nieruchomości rolnej mniejszej niż 1 ha. Wszak gospodarstwo rolne w rozumieniu UKUR to gospodarstwo rolne o powierzchni nieruchomości rolnej przekraczającej 1 ha. I wreszcie, Szanowni Państwo, pojawia się pytanie, czy pierwokup dzierżawcy przysługuje, gdy przedmiotem sprzedaży nie jest całe gospodarstwo rolne, bo strony w umowie sprzedaży wyłączyły wyraźnie określone składniki z tejsze umowy sprzedaży. Trzeba jeszcze raz podkreślić, że regulacja art. 4a UKUR jest bardzo nieszczęśliwa.

I wreszcie, na samo zakończenie, jeszcze raz regulacja art. 2b ust. 2 i 3 ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego, która już była dzisiaj przedmiotem analizy. Ja chciałem dodać tylko dwa słowa. Przepisy te brzmią w ten sposób, że w okresie co najmniej 10 lat od dnia nabycia nabyta nieruchomość nie może być zbyta ani oddana w posiadanie innym podmiotom, a sąd na wniosek nabywcy nieruchomości rolnej wyrazi zgodę na dokonanie powyższych czynności przed upływem 10 lat, jeżeli konieczność jej dokonania wynika z przyczyn losowych, niezależnych od nabywcy. Ponadto nieważne jest zbycie albo oddanie w posiadanie nieruchomości rolnej bez zgody sądu. Interpretacja tych przepisów może prowadzić do wniosku, że gdy nieruchomość została nabyta po 30 kwietnia 2016 roku, to już obecnie nie można jej wydzierżawić, bo nie można jej oddać w posiadanie osobom trzecim. Pojawia się pytanie, Szanowni Państwo, czy taka interpretacja nie jest sprzeczna z celem gospodarczym tejsze ustawy, bo gdyby dzierżawcą miał zostać rolnik indywidualny zamierzający powiększyć areał uprawianych gruntów, to taka dzierżawa byłaby jak najbardziej uzasadniona z punktu widzenia interesów polityki rolnej Państwa, polityki żywnościowej itd. Zatem przyjęcie poglądu mówiącego, że przez 10 lat nie można

wydzierżawić nabytej nieruchomości, jest z punktu widzenia celu ustawy nieuzasadnione, absolutnie nieuzasadnione. Pojawia się zatem pytanie, czy można znaleźć jakieś argumenty na płaszczyźnie tejże ustawy, które by uzasadniały, że jednak w okresie 10 lat od nabycia nieruchomości może zostać oddana w dzierżawę. Szanowni Państwo, moim zdaniem można wydzierżawić nieruchomość, która nie weszła w skład gospodarstwa rolnego nabywcy. Zakładam bowiem, że mogą być takie sytuacje, kiedy nabyta nieruchomość nie wchodzi w skład gospodarstwa rolnego nabywcy. Natomiast gdy nabyta nieruchomość weszła w skład gospodarstwa rolnego, to nabywca ma na niej 10 lat osobiście prowadzić działalność gospodarstwo rolne – a zatem dzierżawa jest niemożliwa. Argumentując na korzyść możliwości wydzierżawiania nieruchomości, która nie weszła w skład gospodarstwa nabywcy, można się odwołać do różnych kategorii posiadania, przyjmując stanowisko, że art. 2b ust. 2 UKUR odnosi się wyłącznie do zakazu oddania nabytej nieruchomości w posiadanie samoistne. Różnie można ponadto rozumieć pojęcie przyczyn losowych; ja się spotkałem w literaturze ze stanowiskiem, że przyczyny losowe mogą również dotyczyć osoby dzierżawcy, czyli osoby, która chciałaby dzierżawić tę nieruchomość. Na przykład: jeśli owa osoba jest właśnie rolnikiem indywidualnym i chce sobie powiększyć swoje gospodarstwo, to byłaby to przyczyna losowa przemawiająca za dopuszczalnością wyrażenia przez sąd zgody na dzierżawę. Moim zdaniem jest to pogląd nieco za daleko idący, ale został wyrażony w literaturze. Ostatnia kwestia to problem nieważności oddania nieruchomości rolnej w posiadanie. Jak wiemy, nieważne mogą być czynności konwencjonalne, a nie oddanie nieruchomości w posiadanie.

I na samo zakończenie chciałbym z Państwem podzielić się spostrzeżeniami bardziej ogólnymi. Zwróćmy uwagę, że to, o czym ja do tej pory mówiłem, w nieznacznym stopniu łączy się z problematyką, którą poruszali moi poprzednicy. Proszę zauważyć, że pierwokup dzierżawcy i w ogóle regulacje dotyczące dzierżawy zostały umieszczone w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego przypadkowo. Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego to zasadniczo narzędzie ochrony polskich gruntów przed wykupem przez cudzoziemców. Regulacja dotycząca pierwokupu dzierżawcy wydaje się w tym miejscu nieuzasadniona. Moim zdaniem ta ważna instytucja prawna powinna być uregulowana w odrębnej ustawie o dzierżawach rolnych. Bo regulacja, która znajduje się w obecnym kształcie UKUR, zbyt mocno ogranicza uprawnienia dzierżawcy do nabycia dzierżawionej nieruchomości rolnej. Można mieć wątpliwość, czy chociażby wyłączenie spod pierwokupu dzierżawcy gruntów przeznaczonych

w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego na cele inne niż rolne jest uzasadnione. Jeżeli dzierżawca rzeczywiście prowadzi na tych gruntach działalność rolniczą, to dlaczego odmawiać mu pierwokupu? Moim zdaniem konieczna jest kompleksowa regulacja dzierżaw rolnych, gdzie prawo pierwokupu dzierżawcy byłoby lepiej zredagowane.

Bardzo uprzejmie Państwu dziękuję za cierpliwość i uwagę.

Prof. dr hab. Jerzy Pisuliński

Dziękuję Panu Doktorowi i Dziękuję Państwu, że Państwo wytrwali. Teraz mam nadzieję, że jeszcze jakieś pytania będziecie Państwo mieli. Bardzo proszę. Widzę, że już dwie osoby się zgłaszają. Może najpierw Pani, a później Pan.

(...)

dr Jan Wszolek – adwokat kancelaria WKB z Warszawy

Jedno krótkie pytanie do Pana Doktora Blajera odnośnie do art. 2b i zakazu zbywania i oddawania w posiadanie innym podmiotom przez okres 10 lat w kontekście rynku energetycznego i ogólnie przedsiębiorstw przesyłowych. Czy ta regulacja stoi nam na przeszkodzie chociażby w przypadku ustanawiania służebności przesyłu, kiedy np. gmina przez cały swój teren postanowi przeprowadzić nowy wodociąg albo jakieś przedsiębiorstwa przesyłowe – kable wysokiego napięcia, to czy koniecznie musi mieć mapę gminy z pozaznaczanymi działkami i sprawdzać, kiedy doszło do nabycia i czy nabycie nastąpiło po 30 kwietnia 2016?. Czy będzie musiał zaznaczyć je kolorem i czy będzie musiał występować do sądu? A jeśli tak, to czy nie lepiej jest to zrobić w sądowym trybie ustanowienia służebności przesyłu? A jeżeli tak, to czy wtedy te przesłanki, o których mowa w art. 2b, czyli owa konieczność wynikająca z przyczyn losowych, niezależnych od nabywcy, czy to w ogóle jest brane pod uwagę w tym drugim trybie, tj. w trybie sądowym? Dziękuję.

Prof. dr hab. Jerzy Pisuliński

Dziękuję bardzo. Kto jeszcze z Państwa chciałby zadać pytanie? Bardzo proszę. Już kolega podejdzie z mikrofonem.

Wanda Miłoszewska – Notariusz Krakowska Izba Notarialna.

Tak słucham cały czas wywodów na temat zgody Agencji na nabycie nieruchomości w tych przypadkach, w których nie mamy do czynienia z rolnikiem indywidualnym lub ewentualnie z innymi podmiotami, które

są tutaj wymienione taksatywnie, i nie wiem, czy to już moje zmęczenie tą ustawą, czy jakieś niedopatrzenie, ale ciągle nie mogę się doszukać w artykule drugim wszystkich podmiotów, które się tutaj przewijały, a więc: spółki, banku i różnych innych. Ponieważ – jak czytam ten przepis – dla mnie są tutaj tylko dwie kategorie zainteresowanych nabyciem, tzn. zainteresowanych, którzy mogą wystąpić z wnioskiem do Agencji Nieruchomości Rolnych. Nabycie przez inne podmioty niż wymienione w ustępie 1 i ustępie 3 punktu pierwszego oraz w innych przypadkach niż wymienione w ustępie 3 punkt 2-4 może nastąpić za zgodą Prezesa Agencji wyrażoną w drodze decyzji administracyjnej na wniosek: po pierwsze – zbywcy, i po drugie – osoby fizycznej zamierzającej utworzyć gospodarstwo rodzinne. Proszę mnie ewentualnie wyprowadzić z tej dżungli, bo nie potrafię tego inaczej przeczytać.

Prof. dr hab. Jerzy Pisuliński

Dziękuję bardzo. Czy ktoś jeszcze z Państwa? Jeżeli... bardzo proszę.

*Patryk Bender – Katedra Prawa Rolnego – Uniwersytet Jagielloński;
Izba Notarialna w Rzeszowie*

To może jeszcze ja sobie pozwolę na jedną taką uwagę na marginesie właściwie bardzo interesującego wykładu Pana dra Blajera. Mianowicie w temacie artykułu 13 ustawy przejściowej w kontekście do umów dzierżawy zawartych przed 30 kwietnia. Nie ukrywam, że zastanawiałem się trochę nad tym zagadnieniem i chciałbym tu tak może troszkę odnieść się do tego, ponieważ pan Doktor tak tego jednoznacznie nie rozstrzygnął, a ja odnoszę wrażenie, że to może mieć dla nas bardzo duże znaczenie praktyczne, bo przecież stosowanie ustawy w brzmieniu uprzednim już teraz zmuszałoby nas do obejmowania prawem pierwokupu dzierżawcy również w przypadku zbycia nieruchomości rolnej mniejszej niż 30 arów, czyli wyłączonej już obecnie z regulacji UoKUR, prawda? Co może się prawda przydarzyć i rzeczywiście jest to bardzo poważne zagadnienie, plus oczywiście te wszystkie kwestie, czy stosujemy uprzednie przesłanki, czy te, które są teraz, ale myślę, że głównym problemem może być w ogóle kwestia, czy mamy się w ogóle zastanawiać nad tym, czy 30 arowe lub mniejsze niż 30 arowe nieruchomości obejmujemy pierwokupem w sytuacji, kiedy dzierżawa była zawarta przed 30 kwietnia 2016 roku. A jeżeli obejmujemy, to może dzierżawa powinna być wykonywana w ogóle przez te trzy lata już przed 30 kwietnia. Jeżeli tak by było, że jednak ową zasadę stosujemy, to ja bym tu stał na stanowisku, że wystarczyłoby, żeby

była zawarta, dlatego że w art. 13, w samej jego końcówce, jest stwierdzenie, że w stosunku do umów zawartych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy. Jednak jak się nad tym zastanowimy, to wychodzi nam jednak, że nie powinniśmy tego w ten sposób interpretować, że jednak art. 13 musimy interpretować bardzo ściśle i że chodzi tutaj tylko o takie sytuacje, w których ta realizacja prawa pierwokupu bądź prawa nabycia wynikała z ogólnie rzecz biorąc nastąpienia przed 30 kwietnia sytuacji, która uruchomiła prawo pierwokupu rozumiane jako ten stan zawisłości prawda od warunku zawieszającego skorzystanie z prawa pierwokupu albo ewentualnie, która uruchomiła oczywiście na skutek już tu umowy przenoszącej własność prawo nabycia. Dlaczego? Kiedy patrzymy na prawo pierwokupu, to jest to rozróżnienie między pierwokupem umownym a pierwokupem ustawowym. O pierwokupie umownym możemy tylko powiedzieć, że trwa, bo został jakoś ustanowiony umownie, i trwa, dopóki nie zostanie rozwiązany czy wykorzystany. Natomiast w przypadku pierwokupu ustawowego mamy do czynienia z taką sytuacją, że on nie istnieje jako pewnie trwający, przynajmniej tak mi się wydaje, prawo podmiotowe stoi zaś po stronie potencjalnego uprawnionego. On się po prostu aktualizuje, jeżeli dochodzi do zawarcia umowy, która uzasadnia uruchomienie tego pierwokupu. Wobec tego nie możemy mówić o realizacji prawa pierwokupu w sytuacji, w których nie została zawarta, pierwokupu ustawowego oczywiście, czy w sytuacji, w których nie została przed 30 kwietnia zawarta warunkowa umowa sprzedaży. Tu oczywiście można się zastanawiać, czy te 30 arów to był celowy zabieg ustawodawcy, bo wszyscy się chyba zgadzamy z tym, że to po prostu dzierżawca dostał, brzydko mówiąc, rykoszetem przy poprawkach przy tej ustawie. Natomiast tak patrząc na to i próbując to jednak wyłożyć funkcjonalnie, to można powiedzieć niestety, że pierwokup dzierżawcy został uznany jako jeden z instrumentów kształtowania ustroju rolnego, wobec czego skoro uznano, że do tego ustroju rolnego nieruchomości mniejsze niż 30 arów już nie są istotne. Ustawodawca po prostu zrezygnował z przyznawania dzierżawcy takiej nieruchomości tej ochrony, która służyła mu z gruntu uprzedniej, wieloletniej tradycji pierwokupu dzierżawcy. Wobec czego ja tu chciałbym zasygnalizować, że moim zdaniem trafne jest to stanowisko, że niezależnie od tego, czy umowa dzierżawy była zawarta przed 30 kwietnia 2016 r., czy była wykonywana, czy nie była itd. Jeżeli umowa warunkowa sprzedaży nie została zawarta przed 30 kwietnia 2016 r., to w tym wypadku dzierżawcy takiej nieruchomości prawo pierwokupu nie przysługuje i nie wiem, czy ktoś z Państwa ma tutaj inne zapatrywania na

ten temat, ale wydaje mi się, że takie rozszerzające stosowanie tego prawa pierwokupu w tym wypadku mogłoby doprowadzić – zwłaszcza z uwagi na to, że dzierżawcy dość często jednak z tego artykułu korzystają – po prostu do zupełnego bałaganu i też później do ewentualnych prób podważania tych umów, które na skutek takiego nieprawidłowego prawa pierwokupu przyznanego przez nas zostały wykorzystane. Dziękuję.

Prof. dr hab. Jerzy Pisuliński

Dziękuję bardzo. To jeszcze... bardzo proszę.

Michał Matera – adwokat Warszawa

To jedna kwestia związana z tym, co kolega przed chwilą mówił. Co z pierwokupem, jeżeli dzierżawcą jest np. spółka kapitałowa i ona nie jest tym uprawnionym. Już abstrahując od tego, czy jesteśmy w sytuacji starych przepisów, czy nowych. Zakładamy, że jesteśmy w nowych, tzn. wtedy te pierwsze przepisy ustawy wykluczą możliwość wykonania takiego prawa pierwokupu. To znaczy, czy dzierżawca, rolnik indywidualny albo inny kwalifikowany może go wykonać, a jeżeli dzierżawcą jest spółka, to już nie, bo nie może być nabywcą. Dziękuję.

Prof. dr hab. Jerzy Pisuliński

Jeszcze ktoś z Państwa? Jeżeli nie, to bardzo proszę (...) Pana Doktora Blajera o ustosunkowanie się i odpowiedź na te pytania.

(...)

Dr Paweł Blajer

Ja bardzo szybkoitko ustosunkuję się do pytań. W pierwszej kolejności chodziło o służebność przesyłu na gruntach nabytych po 30 kwietnia 2016 roku – czy istnieje możliwość ich ustanowienia. Powiem wprost, nie kryjąc – nie mam stuprocentowej pewności, ale na swoje usprawiedliwienie mogę powiedzieć, że tej pewności nie ma również Rzecznik Praw Obywatelskich. RPO podał poruszoną przez Pana Mecenasa okoliczność jako jeden z przykładów niekonstytucyjności tejże regulacji. Osobiście przychyliam się do prezentowanego w literaturze poglądu, że ustanowienie służebności na nieruchomości nabytej po 30 kwietnia 2016 roku jest dopuszczalne. Argument byłby taki, że ustanawiając służebność, właściciel nie traci posiadania samoistnego; może zatem oddawać w posiadanie zależne grunty nabyte po 30 kwietnia 2016 roku. Takie stanowisko prezentuje się w piśmiennictwie, niemniej ja muszę przyznać, że czuję absztrak, kiedy

cieszące się długą tradycją pojęcia posiadania zależnego, samoistnego itd. odnosimy do niestety cywilistycznie „prymitywnej” ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego.

Jeśli chodzi o pytanie Pana Mecenasa, który pytał jeszcze o osobę prawną lub jednostkę organizacyjną jako dzierżawcę, to właśnie niestety tak jest, że jej pierwokup w żaden sposób obecnie nie przysługuje; nawet spółdzielnie produkcji rolnej zostały aktualnie pozbawione tego pierwokupu. To jest też kolejne pytanie o konstytucyjność tych regulacji.

Oczywiście ostatnia kwestia, o której Pan Rejent tutaj wspominał – myślę, że zaproponowane przez Pana rozwiązanie służy jak najbardziej bezpieczeństwu obrotu, tzn. aby założyć, że również w przypadku umów dzierżawy zawartych przed 30 kwietnia 2016 roku stosujemy przesłanki pierwokupu wynikające z nowej ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Jeżeli chodzi o dobro w postaci bezpieczeństwa obrotu, na pewno to stanowisko jest uzasadnione, natomiast jeżeli chodzi o dobro w postaci utrzymania warsztatu produkcyjnego dzierżawcy – tu można polemizować. Dziękuję bardzo uprzejmie.

Prof. dr hab. Jerzy Pisuliński

Dziękuję bardzo prelegentom, Państwu za udział w dyskusji i wytrzymalność. Jesteśmy tutaj od godziny 9.00, a więc już 8-godzinny dzień pracy przekroczyliśmy. Jeszcze raz wszystkim prelegentom dziękuję za udział w dyskusji. Mam nadzieję, że te głosy oraz wypowiedzi znajdą wyraz w publikacjach, które planujemy. Chciałbym podziękować patronom do tej konferencji, a więc Krajowej Dyrekcji Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, kancelarii KKG, Wolters Kluwer – wydawnictwu, które było również patronem i którego publikacje mogliście Państwo nabywać w kularach. Dziękuję także organizatorowi i głównemu pomysłodawcy Kolokwiów Jagiellońskich, Panu dr Michałowi Kućce i całemu jego zespołowi, wszystkim osobom, które tutaj także na zapleczu Państwu wydawały dokumenty. Dziękuję Państwu bardzo i zapraszam na kolejne spotkania. Data nie jest jeszcze dokładnie znana, ale będzie to prawdopodobnie na wiosnę przyszłego roku. Także i temat nie został jeszcze sprecyzowany. Ale jak Państwo widzą – rzeczywistość tak dynamicznie się zmienia, że myślę, iż temat znajdziemy, zapewne równie interesujący jak dzisiaj. Dziękuję Państwu i jeszcze raz przepraszam za pogodę i pewne spóźnienie, które mamy dzisiaj, ale Państwo też w tym spóźnieniu uczestniczyli, zadając liczne pytania, za które dziękuję. Dziękuję bardzo.

