



Polemiki i refleksje

Podział spółdzielni (zmiany wprowadzone ustawą o spółdzielniach mieszkaniowych)

1. Z dniem 24 kwietnia 2001 r. weszła w życie ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych¹. Ustawa ta, obok uregulowań stanowiących jej zasadniczy trzon, dotyczących praw członków do „dostarczanych” im przez spółdzielnie mieszkań (w tym do lokali przydzielonych przed wejściem ustawy w życie), zawiera również przepisy, których przedmiot i treść wykracza poza obręb tej podstawowej materii, w szczególności przepisy dotyczące podziału spółdzielni. Ustawa wprowadza swoiste rozwiązania odnoszące się do spółdzielni mieszkaniowych (art. 25 ust. 2), ale przede wszystkim przynosi (art. 29 pkt 2 i 3) istotną modyfikację przepisów prawa spółdzielczego (zmiana art. 108 § 1 i nowy art. 108a), dotyczących podziału spółdzielni w ogólności². Uniwersalny charakter tego drugiego uregulowania uzasadnia jego przedstawienie w pierwszej kolejności³.

¹ Ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz.U. z 2001 r. Nr 4, poz. 27); dalej w skrócie „u.s.m.”

² Najpewniej w niezbyt odległym terminie obowiązujące prawo spółdzielcze zostanie zastąpione nowym. O dokonanych ustawą o spółdzielniach mieszkaniowych zmianach w prawie spółdzielczym w zakresie podziału spółdzielni nie warto byłoby więc teraz pisać, gdyby nie to, że w projektach nowego prawa spółdzielczego instytucja podziału spółdzielni została unormowana w takim właśnie kształcie, jaki został jej nadany ustawą o spółdzielniach mieszkaniowych, nie zaś w kształcie pierwotnym. W tym stanie rzeczy, także po zastąpieniu obowiązującej ustawy spółdzielczej nową, zawarte w tekście wywody zachowają aktualność.

³ W artykule omawiam wyłącznie zmiany, jakie do unormowania podziału spółdzielni

2. Zmiany w instytucji podziału spółdzielni oceniam krytycznie ze względu na niski poziom legislacji (zarzut ten dotyczy głównie art. 25 ust. 2 u.s.m.), nieostrość przesłanek i kryteriów podziału, a ściślej roszczenia o podział (dotyczy to art. 108a pr. spółdz., w którym występuje szereg zwrotów niedookreślonych), jak też z uwagi na to, że nowe unormowanie zagraża, moim zdaniem, stabilności funkcjonowania spółdzielni i przyznaje nieuzasadnione korzyści mniejszościowym grupom członków z uszczerbkiem dla spółdzielni (większości członków).

Nawet gdyby ustawodawca poniechał próby „przybliżania spółdzielni do członków” za pomocą instrumentu przewidzianego w nowym art. 108a pr. spółdz., którego przede wszystkim dotyczą te ostatnie zarzuty, i poprzestał na obniżeniu w art. 108 § 1 ilości głosów wymaganej do podjęcia uchwały o podziale spółdzielni z 2/3 do zwykłej większości, nawet ta zmiana byłaby dyskusyjna. Rozwiązanie takie jest niewątpliwie koherentne z wprowadzeniem wspomnianego art. 108a, na mocy którego do podziału spółdzielni może dojść nawet przy braku zgody większości, z woli mniejszości, poza tym jednak – abstrahując od istnienia tegoż art. 108a – jego wprowadzenie budzi zastrzeżenia dość zasadniczej natury.

Zakwalifikowanie, przez obniżenie wymagań co do większości, podziału spółdzielni do kategorii spraw zbliżonych wagą np. do zatwierdzenia sprawozdania rocznego, podziału nadwyżki czy udzielenia absolutorium zarządowi – poza tym, że narusza spójność wewnętrzną unormowań dotyczących przekształceń podmiotowych i ustrojowych spółdzielni (por. art. 96 i 12a § 1 pr. spółdz.)⁴ – jawi się jako osobliwość na tle unormowań dotyczących innych korporacji. Traktowanie podziału spółdzielni jak typowej, zwyczajnej sprawy rozstrzyganej zwykłą większością głosów, w zestawieniu z niemożnością prawnego podziału stowarzyszenia oraz bardzo surowymi wymaganiami odnośnie do podziału spółek kapitałowych (zob. co do większości – art. 541 k.s.h.), nie znajduje, moim zdaniem, dostatecznego usprawiedliwienia w swoistych cechach spółdzielni, które

wprowadziła powołana w przypisie 1 ustawa (a które mają być zachowane – jak zaznaczyłem w poprzednim przypisie – w nowym prawie spółdzielczym). Całościowo problematykę podziału spółdzielni, na podstawie obowiązującego wówczas stanu prawnego, analizuje J. Petranik, *Podział spółdzielni w świetle prawa spółdzielczego*, Lublin 1997.

⁴ Według tychże przepisów do podjęcia uchwały o połączeniu spółdzielni oraz uchwały o zmianie statutu wymagana jest większość 2/3 głosów.

sytuują wszak tę organizację pomiędzy stowarzyszeniem i spółką kapitałową.

3. Nowelizacja art. 108 § 1 pr. spółdz. budzi poza tym zastrzeżenia innego rodzaju. Otóż ustalenie treści normatywnej tego przepisu w nadanym mu kształcie może sprawiać trudności. Nie jest bowiem oczywiste, jak należy zinterpretować fakt powtórzenia w tym przepisie formuły o zwykłej większości głosów, która przecież stanowi zasadę ogólną. Gdyby autorzy nowelizacji, odrzucając odnośnie do podziału spółdzielni dotychczasowe ustawowe wymaganie kwalifikowanej większości 2/3 głosów, poprzestali na skreśleniu w art. 108 § 1 wyrazów „podjętej większością 2/3 głosów”, byłoby jasne, że do podjęcia uchwały podziałowej ma zastosowanie ogólna reguła zwykłej większości głosów, wyrażona w art. 41 § 2 pr. spółdz., i byłoby też niewątpliwe, że członkowie spółdzielni mogą w statucie – zgodnie z tymże przepisem – ustanowić dla tej uchwały, podobnie jak dla innych, surowsze warunki jej podjęcia, a więc ustalić większość 2/3 czy 3/4 głosów lub przewidzieć zamiast większości zwykłej większość bezwzględną (zob. poza art. 41 § 2 *in fine*, art. 35 § 4 *in principio*). Odrębne proklamowanie w art. 108 § 1 odnośnie do podziału spółdzielni reguły zwykłej większości głosów tworzy podstawę dla przypuszczeń, że wypowiedź ta ma inny sens normatywny, niż miałyby opisane przed chwilą skreślenie w tymże przepisie wzmianki o większości kwalifikowanej. Nie można więc wykluczyć, iż w poszukiwaniu jakiegoś sensu tej wypowiedzi pojawi się lub nawet stanie się dominująca taka jej interpretacja, w myśl której postanowienie to stanowi unormowanie szczególne wobec uregulowania wynikającego z art. 35 § 4 *in principio*, zwłaszcza zaś wobec art. 41 § 2 pr. spółdz., które – w odróżnieniu od tych przepisów – statuuje wymaganie zwykłej większości głosów jako normę bezwzględnie obowiązującą, a więc wyłącza statutową zmianę tej większości na większość bezwzględną lub inną kwalifikowaną. Osobiście byłbym jednak raczej skłonny uznać, że przedmiotowa wzmianka w art. 108 § 1 nie ma żadnej treści normatywnej, lecz jest zbędnym – „wpisującym” się w poziom legislacyjny całej ustawy – redakcyjnie wadliwie ujętym odesłaniem do ogólnych zasad art. 41 § 2 pr. spółdz. U podstaw tej hipotezy leży przede wszystkim przesvědzenie, że jest mało prawdopodobne, aby racjonalny prawodawca, który zezwala na ustanowienie w statucie surowszych niż zwykła większość głosów warunków podjęcia uchwały, np. o zatwierdzeniu sprawozdania finansowego czy usta-

leniu kierunków rozwoju działalności spółdzielni, chciał zarazem zakazać członkom umieszczenia w statucie takich wymagań odnośnie do podziału spółdzielni.

4. Znacznie poważniejsze od skierowanych pod adresem znowelizowanego art. 108 § 1 pr. spółdz. zastrzeżenia budzi nowy art. 108a. Istotą zawartego w nim uregulowania jest przyznanie wydzielonym według wskazanych tam nieostrych kryteriów zespołom członków roszczenia o podział spółdzielni i – w konsekwencji – prawa do przejęcia części majątku spółdzielni bez zgody większości członków. Spółdzielnia może odmówić uwzględnienia wniosku o podział zgłoszonego przez tychże członków (lub przez reprezentujący ich organ spółdzielni – art. 108a ust. 7) „tylko ze względu na ważne interesy gospodarcze dotychczasowej spółdzielni lub istotne interesy jej członków” (ust. 3). W razie odmowy podziału mimo nieistnienia powyższych przesłanek negatywnych, podziału naruszającego istotne interesy członków go żądających albo nierozpatrzenia żądania w określonym terminie, podziału można dochodzić w trybie sądowym w drodze powództwa o wydanie orzeczenia zastępującego uchwałę walnego zgromadzenia spółdzielni (ust. 4 i 5).

Grupę osób, którym omawiane roszczenie wspólnie przysługuje, stanowią członkowie, których – jak to określa przepis art. 108a ust. 1 – prawa i obowiązki majątkowe są związane z wyodrębnioną organizacyjnie jednostką spółdzielni albo częścią majątku spółdzielni, nadającą się do takiego wyodrębnienia. Tak ukształtowane zbiorowości członków mogą występować z żądaniem podziału spółdzielni – przez utworzenie nowej spółdzielni ze wspomnianej jednostki organizacyjnej albo części majątku – w dowolnym czasie, równoległe lub jedna po drugiej, bez względu na to, jaką część składu osobowego spółdzielni grupa taka stanowi i bez względu na to, jaką wartość ma część majątku spółdzielni (znajdująca się w „wyodrębnionej jednostce organizacyjnej” lub „część majątku, która nadaje się do takiego wyodrębnienia”) przejmowana w wyniku podziału przez nową spółdzielnię (przechodzącą do niej grupę członków – zob. art. 3 i art. 125 ust. 5 pr. spółdz.).

Należy podkreślić, że zakres mienia spółdzielni, które żądający jej podziału, wyposażeni przez omawiane przepisy art. 108a w roszczenie członkowie mają przejąć do nowej spółdzielni, nie może być przedmiotem „targów” dzielonej spółdzielni z tymi członkami w ewentualnym procesie

podziałowym. Tenże bowiem artykuł w ust. 1 kategorycznie stanowi, że nowa spółdzielnia, powstająca w wyniku realizacji tego roszczenia, jest tworzona z wyodrębnionej jednostki organizacyjnej (a więc obejmuje znajdujące się w niej mienie spółdzielni) lub z części majątku nadającej się do wyodrębnienia, z którą żądający podziału są jakoś powiązani przysługującymi im prawami majątkowymi. Otóż – abstrahując od kłopotów z identyfikacją w konkretnej sytuacji części majątku, z którą „związane są prawa i obowiązki majątkowe” członków i która „nadaje się do takiego wyodrębnienia” – bez względu na wartość przejmowanego do nowej spółdzielni majątku oraz liczebność odchodzących do niej członków i wartość przysługujących im dotychczas w dzielonej spółdzielni indywidualnych praw majątkowych, a więc bez względu na te relacje dzielonej spółdzielni nie przysługują, w świetle zawartej w art. 108a regulacji, żadne roszczenia wyrównawcze wtedy, gdy wartość przejmowanego majątku przewyższa część „przypadającą” proporcjonalnie na członków „secesjonistów”.

5. Pomijając trudności – zależnie od typu spółdzielni: mniejsze lub większe – z ustaleniem, w oparciu o podane w ustawie nieostre kryteria, zespołów członków uprawnionych do żądania podziału spółdzielni, pierwszą reakcją na zrekonstruowaną wyżej (w podstawowym zarysie) treść normatywną omawianego uregulowania jest sprzeciw, by jakakolwiek grupa członków spółdzielni, bez zgody tejże spółdzielni, tj. większości członków zdolnej do podejmowania za nią decyzji, mogła przejąć część jej majątku, tworząc nową spółdzielnię. Związanie praw i obowiązków majątkowych członków spółdzielni z określoną częścią jej majątku – chyba z wyjątkiem przypadku, gdy wartość praw indywidualnych jest bardzo duża, co ma miejsce tylko w spółdzielniach mieszkaniowych – nie wydaje się być bowiem dostatecznym usprawiedliwieniem dla wykreowania takiego prawa, i to bez liczenia się z wartością tej części majątku i liczebnością tej grupy członków; zwłaszcza jeśli się zważy, że składniki majątku, z którymi są „związane” w danej chwili prawa określonych członków, z reguły powstają „kosztem” ogółu członków (z nadwyżki lub odpisów amortyzacyjnych) lub nawet spółdzielnia mogła je uzyskać, zanim to związanie nastąpiło⁵. Swego ro-

⁵ Jak zauważono w tekście, inaczej co do zasady przedstawia się sprawa w wypadku spółdzielni mieszkaniowych. Jednak także i tutaj na budynek czy budynki, z którymi są związane prawa członków żądających podziału spółdzielni, mogły być dokonane poważne

dzaju alibi dla przejścia przez określoną grupę członków (w wyniku podziału spółdzielni i utworzenia nowej) części majątku spółdzielni wbrew jej woli (woli większości) ma być więc – jak wynika z przepisu art. 108a ust. 3 – poza tym to, że spółdzielnia nie może wykazać swoich „ważnych interesów gospodarczych” lub „istotnych interesów jej członków” przemawiających przeciw podziałowi (i tym samym pozbawieniu jej tych składników majątkowych); gdy bowiem wykáže istnienie tych negatywnych przesłanek, może skutecznie obronić się przed podziałem (a więc i przed przejściem części jej majątku). Rzecz w tym, że są to, po pierwsze, kryteria bardzo ocenne i nieostre. Po drugie, skoro nie chodzi o jakiegokolwiek interesy spółdzielni lub członków, lecz o interesy „ważne” lub „istotne”, to jest co najmniej wątpliwe, by w zakresach tych przesłanek negatywnych, umożliwiających większości „zablokowanie” podziału, mieścił się – w intencji ustawodawcy – sam fakt wyższej wartości mienia przejmowanego, w oparciu o art. 108a ust. 1 zd. 1 *in fine*, przez nową spółdzielnię (przechodzących do niej członków – art. 3 pr. spółdz.) od „przypadającej”, proporcjonalnie do ich liczebności, na członków tworzących nową spółdzielnię.

Mam więc poważne wątpliwości, czy wspomniana ochrona większości członków (spółdzielni) przed przejściem części majątku spółdzielni, należącego przecież do wszystkich członków, przez grupę członków, wbrew woli większości, spełnia konstytucyjne kryteria ograniczania prawa własności (art. 64 i 31 ust. 3 Konstytucji); przynajmniej dopóty, dopóki ustawa nie będzie równocześnie stanowić, że w określonych wypadkach, biorąc pod uwagę wartość części majątku będącej w dyspozycji wyodrębnianej jednostki organizacyjnej lub części majątku, „na bazie” której tworzona jest na podstawie art. 108a spółdzielnia, i liczebność grupy członków żądających podziału, sąd może przyznać dzielonej spółdzielni odpowiednie wynagrodzenie (dopłatę). Rzecz jasna, takie „uzupełnienie” art. 108a pr. spółdz. przez ustawodawcę nie dezaktualizowałoby innej podniesionej na wstępie wątpliwości co do zasadności przyjętego rozwiązania, a mianowicie obawy przed destabilizacją funkcjonowania spółdzielni powodowaną

nakłady finansowe z funduszu remontowego, tworzonego z wpłat wszystkich członków, od których dalszego uiszczania (a więc gromadzenia środków na remont innych budynków wydzielonej spółdzielni) ta grupa członków zostanie uwolniona. Poza tym krytykowany przepis dotyczy przecież spółdzielni różnego rodzaju.

zgłaszaniem roszczeń o podział, w różnym czasie, przez różne mniejszościowe grupy członków.

W uzupełnieniu dotychczasowych uwag trzeba zaakcentować unikalność – na tle prawa korporacyjnego – przyjętego w art. 108a pr. spółdz. rozwiązania. Żadna grupa mniejszościowa wspólników lub akcjonariuszy nie może żądać (tzn. nie przysługuje jej roszczenie) podziału spółki kapitałowej, przeciwnie – zastrzone są nawet wymagania co do większości zdolnej do dokonania podziału (zob. art. 541 § 1 i 2 k.s.h.). Roszczenia o podział (a nawet – jak już wspomniano – podziału) nie przewiduje prawo o stowarzyszeniach oraz przepisy dotyczące innych korporacyjnych osób prawnych.

6. Na koniec tej sekwencji rozważań należy zauważyć, że najpewniej wzorzec dla art. 108a stanowił art. 9 ustawy z dnia 20 stycznia 1990 r. o zmianach w organizacji i działalności spółdzielczości (Dz.U. Nr 6, poz. 36). W rzeczywistości jednak są to dwa różne unormowania. Otóż przepisy art. 9 ustawy z 1990 r., nawiasem mówiąc, posługujące się równie nieostrymi określeniami jak obecne, były – jak cała ta ustawa – uregulowaniem ekstraordynaryjnym. Ówczesny ustawodawca, przewidując w tych przepisach możliwość podziału spółdzielni bez zgody większości członków, ustanowił to rozwiązanie jako epizodyczne, związane z transformacją ustrojową w naszym kraju i potraktował je jako specjalny, jednorazowy instrument służący przebudowie spółdzielni, których struktura powstała w warunkach poprzedniego ustroju i pod ich wpływem. Zakładając nawet, że konstytucyjność przepisu o takim charakterze i celu dałaby się obronić pod rządem Konstytucji z 1997 r., przepisy art. 108a pr. spółdz. takiego celu i charakteru nie mają. Unormowanie zawarte w art. 108a nie jest uregulowaniem epizodycznym, stanowiące zaś jego treść rozwiązanie nie jest nadzwyczajnym środkiem prawnym, służącym przekształceniom ustrojowym spółdzielczości, determinowanym zmianą ustroju państwa. Jest to natomiast rozwiązanie „zwyczajne” i trwałe, które stanowić ma integralną część instytucji podziału spółdzielni. I jako takie na aprobatę, moim zdaniem, nie zasługuje.

7. Nowelizację ogólnych przepisów o podziale spółdzielni twórcy ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych uznali najwidoczniej za nie czyniącą zadość „potrzebom podziałowym” występującym w tych spółdzielniach. Ustawa bowiem w art. 25 ust. 2 tworzy dodatkowy instrument ułatwiający

podział takiej spółdzielni, wyposażając weń jednak tylko tych członków, którzy nabyli lokale w spółdzielni na odrębną własność. Mianowicie, według tego przepisu, większość właścicieli lokali znajdujących się w obrębie danej nieruchomości, będących członkami spółdzielni, może podjąć uchwałę o utworzeniu nowej spółdzielni „stosując odpowiednio przepisy o podziale spółdzielni, z wyjątkiem art. 108 § 1 ustawy – Prawo spółdzielcze”.

Lakoniczność tego przepisu i jego redakcja powoduje, że rekonstrukcja poszczególnych elementów zawartego w nim unormowania natrafia na niejake trudności. Rozpoczynają się one już na etapie ustalania hipotezy. Nie jest mianowicie jasne, czy podział spółdzielni mieszkaniowej (utworzenie nowej) na podstawie tego przepisu jest możliwy także wtedy, gdy status prawny lokali znajdujących się „w obrębie danej nieruchomości” jest różny, a więc część z tych lokali zajmują członkowie na zasadzie spółdzielczego prawa do lokalu⁶, czy tylko wtedy, gdy wszystkie lokale w nieruchomości zostały przez członków nabyte na odrębną własność. To drugie rozwiązanie ma niewątpliwy walor: uwalnia przepis art. 25 ust. 2 od zarzutu nierównego traktowania członków; przyznanie w tym przepisie kompetencji do podjęcia uchwały, o której w nim mowa, wyłącznie członkom-właścicielom lokali, nie zaś również członkom, którym przysługują spółdzielcze prawa do lokali, wynika po prostu z ustanowienia takiego, jak założono przed chwilą, zakresu jego stosowania (jedynie w sytuacji, gdy wszyscy członkowie zajmujący lokale w obrębie danej nieruchomości są ich właścicielami). Eksponując wskazany walor wąskiego ujęcia hipotezy art. 25 ust. 2 u.s.m., nie można jednak nie zauważyć, że brzmienie tego przepisu za takim ograniczeniem zakresu jego stosowania nie przemawia, odwrotnie, skłania raczej – w zestawieniu zwłaszcza z redakcją art. 26 ust. 1 – do wniosku, że „obecność” w danym budynku czy zespole budynków również członków, którym przysługują inne niż własność prawa do lokali, nie ma żadnego znaczenia. Poza tym wąskie ujęcie zakresu stosowania art. 25 ust. 2 powoduje, iż wątpliwa staje się w ogóle celowość wprowadzenia tego przepisu, skoro wówczas (przy takim ujęciu) większość zdolna do podjęcia przewidzianej w nim uchwały to zarazem większość, o jakiej mowa w art. 108a pr. spółdz. Na podstawie więc art. 25 ust. 2 u.s.m. członkowie-

⁶ Lokatorskiego lub – ustanowionego przed wejściem ustawy w życie – własnościowego.

-właściciele lokali nie uzyskują w istocie rzeczy więcej, niż mogliby uzyskać z mocy tego ogólnego przepisu prawa spółdzielczego.

Podniesione wątpliwości odnośnie do wąskiej, sugerowanej wyżej interpretacji hipotezy art. 25 ust. 2 u.s.m. czynią ją wysoce dyskusyjną, acz jej, jak sądzę, nie dyskwalifikują. Przyjęcie wszak nawet takiej wykładni – wychodzącej naprzeciw zasadzie równości członków – nie chroni tego przepisu, jak się dalej okaże, przed zarzutem niekonstytucyjności z powodu niespełniania wymogu „przyzwoitej legislacji”⁷.

8. Omawiany art. 25 ust. 2 u.s.m. nie określa wprost substratu osobowego i majątkowego nowej spółdzielni, tworzonej na jego podstawie. Z nakazu stosowania do tworzenia tej spółdzielni przepisów prawa spółdzielczego o podziale spółdzielni wynika jedynie, że ta nowa spółdzielnia powstaje z jakichś elementów spółdzielni mieszkaniowej, której członkami są osoby podejmujące przewidzianą w nim uchwałę. Z wypowiedzi natomiast przyznającej kompetencje do utworzenia nowej spółdzielni w drodze podziału istniejącej członkom-właścicielom lokali „w obrębie danej nieruchomości” można wywnioskować, kierując się zdrowym rozsądkiem, iż skład osobowy tejże nowej spółdzielni stanowić będą ci członkowie dzielonej spółdzielni, którym przysługują prawa do lokali „w obrębie danej nieruchomości”; jak też wywnioskować, że do nowej spółdzielni „przechodzi” ta nieruchomość (w zarząd lub – jeśli trafna jest szeroka interpretacja co do zakresu hipotezy art. 25 ust. 2 – na współwłasność i w zarząd). Nie da się jednakże z treści tego przepisu wywieść rozwiązań co do innych kwestii, których rozstrzygnięcie warunkuje utworzenie spółdzielni w trybie podziału innej, a które dotyczą w szczególności określenia części majątku (nie licząc wskazanej przed chwilą nieruchomości) przejmowanej przez nią od dzielonej spółdzielni oraz przypadającej na nią części wierzytelności i długów.

Jak wiadomo, w wypadku podziału spółdzielni w zwykłym trybie skład osobowy i majątkowy jej „wydzielonej części”, z której powstaje nowa spółdzielnia, określa walne zgromadzenie dzielonej spółdzielni w uchwale

⁷ Według Trybunału Konstytucyjnego, którego stanowisko w tej kwestii wydaje się być już utrwalone (zob. ostatnio orzeczenie z dnia 21 marca 2001 r. K 24/00), wymóg przyzwoitej legislacji wynika z art. 2 Konstytucji RP, stanowi mianowicie element treści klauzuli generalnej „demokratycznego państwa prawnego”.

o podziale, w której – poza zatwierdzeniem podstawy finansowej podziału (sprawozdania) oraz ustaleniem członków przechodzących do powstającej spółdzielni – ustala się w szczególności przejmowane przez tę spółdzielnię składniki majątkowe oraz prawa i zobowiązania (art. 108 § 1 i § 2 pkt 2 i 3 pr. spółdz.). Przepis art. 25 ust. 2 u.s.m. przewiduje, jak zaznaczono, tworzenie nowej spółdzielni w trybie przepisów o podziale spółdzielni, ale zarazem stanowi, że nie stosuje się art. 108 § 1 pr. spółdz. Wyłącza więc, jakby należało sądzić, z procedury powstawania spółdzielni podjęcie uchwały podziałowej, określającej skład osobowy tej spółdzielni oraz przejmowaną przez nią część majątku i zobowiązań (i obejmującej inne rozstrzygnięcia wymienione w art. 108 § 2 pr. spółdz.).

Czyżby zatem rozstrzygnięcia te, a więc także zatwierdzenie podstawy finansowej podziału oraz „rozdzielenie” pomiędzy nową i dotychczasową spółdzielnią jej mienia i długów, miały zapadać w uchwale grupy członków „o utworzeniu nowej spółdzielni”, wymienionej w art. 25 ust. 2? Jest to rozwiązanie niedorzeczne, co samo przez się eliminuje tę hipotezę. Nasuwa się przeto wniosek, że jednak, wbrew sugestii płynącej z dyspozycji art. 25 ust. 2 o niestosowaniu do przewidzianego w nim podziału spółdzielni (utworzenia nowej) przepisu art. 108 § 1 pr. spółdz., uchwała walnego zgromadzenia spółdzielni podlegającej podziałowi⁸ jest przesłanką podziału i utworzenia spółdzielni na podstawie tegoż art. 25 ust. 2. Dyspozycję tej treści można „odnaleźć” w tymże przepisie, a właściwie w odesłanych przezeń innych przepisach o podziale spółdzielni, które przecież zakładają, że do powstania nowej, w trybie podziału spółdzielni istniejącej, dochodzi na podstawie uchwały jej walnego zgromadzenia, i które rozwijają wyrażające tę zasadę unormowanie zawarte właśnie w art. 108 § 1 pr. spółdz.

Okazuje się zatem, że ustawodawca wyłącza w art. 25 ust. 2 stosowanie art. 108 § 1 pr. spółdz. i zarazem przewiduje jego stosowanie, poddaje bowiem tworzenie nowej spółdzielni dalszym przepisom o podziale spółdzielni, które wraz z art. 108 § 1 tworzą integralną całość i których wobec tego nie da się stosować „z wyłączeniem” tegoż art. 108 § 1 pr. spółdz.⁹

⁸ Bez której nie jest możliwe zarówno dokonanie wszystkich rozstrzygnięć zawartych w art. 108 § 2 pr. spółdz., jak i nie byłoby możliwe ujawnienie podziału i utworzenia w tym trybie nowej spółdzielni w rejestrze sądowym.

⁹ Z decyzji ustawodawcy, iż w wypadku przewidzianym w art. 108a pr. spółdz. uchwała walnego zgromadzenia może być zastąpiona orzeczeniem sądowym, bynajmniej nie wynika,

Nie jestem pewien – mówiąc ogólnie – czy sposób zwerbalizowania w art. 25 ust. 2 zasad tworzenia nowej spółdzielni w drodze podziału istniejącej czyni zadość, jeśli weźmie się też pod uwagę wskazany wyżej brak jednoznaczności odnośnie do zakresu stosowania tego przepisu, „wymogowi przyzwoitej legislacji”. Wątpliwości co do tego wzrastają, gdy przychodzi rozstrzygnąć w oparciu o treść tego przepisu takie poza tym kwestie, jak obliczanie wymaganej w nim większości (czy w kontekście uregulowania dotyczącego uchwał organów spółdzielni, zawartego w art. 35 § 4 pr. spółdz., uwzględnia się przy ustalaniu tej większości członków wstrzymujących się od głosu) albo możliwość „zablokowania” utworzenia nowej spółdzielni przez spółdzielnię istniejącą w oparciu o przesłanki z art. 108a § 3 pr. spółdz. (czy przepis ten ma zastosowanie, skoro art. 25 ust. 2 u.s.m. wydaje się przyznawać członkom-właścicielom lokali uprawnienie kształtujące do utworzenia spółdzielni z części spółdzielni istniejącej, nie zaś „tylko” roszczenie o podział). Eksponując różne aspekty, można przedstawić argumenty tak za twierdzącą, jak i przeczącą odpowiedzią na te pytania. W świetle przytoczonych wywodów trudno chyba zaprzeczyć, że unormowanie, którego określony kształt zostanie zrekonstruowany w procesie stosowania prawa z tak niejasnego przepisu, po rozstrzygnięciu tylu wątpliwości, będzie raczej „wytworem” organu stosującego prawo niż ustawodawcy.

Krzysztof Stefaniuk

ze przepisy tegoż artykułu wyłączają stosowanie art. 108 § 1. Przeciwnie, uregulowanie art. 108a przyjmuje właśnie za podstawę obowiązywanie art. 108 § 1, który do podziału spółdzielni wymaga uchwały walnego zgromadzenia dzielonej spółdzielni; tego wymogu ustawodawca w art. 108a nie uchyla, przewiduje natomiast możliwość wydania orzeczenia zastępującego tę uchwałę w razie niespełnienia żądania jej podjęcia.