Pytania i odpowiedzi

Pytanie I: *Czy przepis art. 223 § 2 i 5 prawa spółdzielczego jest przepisem szczególnym, o którym mowa w art. 245[1] k.c., w sytuacji gdy dla własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu mieszkalnego prowadzona jest księga wieczysta? Czy do skutecznego przeniesienia takiego prawa należy dokonać wpisu w księdze wieczystej, czy też wystarczy przyjęcie w poczet członków spółdzielni?*

Odpowiedź: Odpowiedź na powyższe zagadnienie wymaga spojrzenia na przedstawiony problem z kilku punktów widzenia. Jest to bowiem sfera wymagająca odniesienia do Konstytucji RP oraz ukształtowanego już orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (TK), jak również do ustawodawstwa zwykłego, a zwłaszcza kodeksu cywilnego, prawa spółdzielczego (ustawa z dnia 16 września 1982 r., Dz.U. z 1995 r. Nr 54, poz. 288 ze zm.), a także ustawy o księgach wieczystych i hipotece.

Artykuł 223 § 5 pr. spółdz. stanowi, że umowa zbycia własnościowego prawa do lokalu powinna być zawarta w formie aktu notarialnego, zaś § 2 tegoż przepisu wskazuje, że zbycie tegoż prawa zależy od przyjęcia nabywcy w poczet członków spółdzielni. Jeżeli uregulowania te odniesiemy do art. 245[1] k.c., to widzimy, iż forma aktu notarialnego wymagana jest tylko przy przeniesieniu własnościowego prawa do lokalu; do przeniesienia innych zbywalnych ograniczonych praw rzeczowych (przepis § 2 art. 244 k.c.) nie jest wymagana forma aktu notarialnego. Wynika więc z tego, że art. 223 § 2 i 5 pr. spółdz. stanowią *lex specialis* w stosunku do art. 245[1]

w zw. z art. 244 § 2 k.c. tylko co do formy umowy zbycia tych praw spółdzielczych (zob. S. Rudnicki, *Komentarz do kodeksu cywilnego.* Księga druga. *Własność i inne prawa rzeczowe,* Warszawa 1996, s. 320).

Druga część pytania wymaga udzielenia odpowiedzi, czy jeśli dla własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu założona jest księga wieczysta (art. 1 ust. 3 w zw. z art. 24^1 ust. 1 u.k.w.h.) i dochodzi do zbycia tego prawa w drodze umowy, to czy do skutecznego przeniesienia takiego prawa należy dokonanie wpisu nabywcy tego prawa (wpis konstytutywny), czy też wystarczy zawarcie stosownej umowy oraz przyjęcie nabywcy w poczet członków spółdzielni (art. 223 § 5 i 2 pr. spółdz.), z pominięciem wymogu wpisu w księdze wieczystej (art. 245^1 *in fine* k.c.). Pytanie sugeruje, iż wskazane przepisy prawa spółdzielczego (art. 233 § 2) mają charakter *lex specialis* wobec treści art. 245^1 *in fine* k.c., które to uregulowanie wskazuje, że wpis do księgi wieczystej nabywcy własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu, gdy jest założona księga, nie jest wymagany dla skutecznego rozporządzenia tym prawem, skoro prawo spółdzielcze dla skutecznego nabycia tegoż prawa wymaga „przyjęcia nabywcy w poczet członków spółdzielni". Sformułowanie art. 145^1 *in fine* k.c.: „chyba że przepis szczególny stanowi inaczej" – według pytającego – odsyła właśnie do § 2 art. 223 pr. spółdz. jako przepisu szczególnego.

Wymóg wpisania nabywcy do księgi wieczystej, który to wpis ma charakter konstytutywny, dotyczy każdego zbywalnego prawa rzeczowego ograniczonego, jeżeli zbywalne prawo było ujawnione w księdze wieczystej. Do jego przeniesienia konieczny jest wpis do księgi wieczystej (art. 223 § 5 pr. spółdz. w zw. z art. 245^1 *in fine* k.c.; tak też E. Gniewek, *Kodeks cywilny.* Księga druga. *Własność i inne prawa rzeczowe,* Zakamycze 2001, s. 634-635). Oznacza to, że notariusz sporządzający umowę o skutkach rozporządzających, której przedmiotem jest własnościowe spółdzielcze prawo do lokalu (mieszkalnego, użytkowego) ujawnione w księdze wieczystej, na mocy art. 92 § 4 pr. o not. jest obowiązany zamieścić w tym akcie wniosek o dokonanie wpisu nabywcy w księdze wieczystej.

Bardziej skomplikowany problem powstaje, gdy chodzi o ocenę skuteczności zbycia własnościowego prawa do lokalu od przyjęcia nabywcy w poczet członków spółdzielni (§ 2 art. 223 pr. spółdz.) w świetle orzecznictwa TK, a zwłaszcza:

1) wyroku TK z dnia 25 lutego 1999 r. K 23/98, który uznał, iż art. 228 § 3 pr. spółdz. jest niezgodny z Konstytucją i utracił moc obowiązującą z dniem 24 września 2000 r. na podstawie obwieszczenia Prezesa TK z dnia 20 września 1999 r. (Dz.U. Nr 77, poz. 874);

2) wyroku TK z dnia 21 maja 2001 r. SK 15/00, który orzekł, iż art. 228 § 1 pr. spółdz. jest niezgodny z Konstytucją z dniem 31 maja 2001 r. (Dz.U. Nr 54, poz. 572);

3) wyroku TK z dnia 29 czerwca 2001 r. K 23/00, który orzekł, że przepisy art. 215 § 1, 216, 217 § 1 i 2 pr. spółdz. są niezgodne z Konstytucją z dniem 6 lipca 2001 r. (Dz.U. Nr 69, poz. 724).

Dla potrzeb niniejszej odpowiedzi przytoczone rozstrzygnięcia TK, niezależnie od dokonanej oceny utraty mocy obowiązującej wskazanych przepisów prawa spółdzielczego, mają – jak się wydaje – również istotne znaczenie dla rozważań odnoszących się do oceny wpływu regulacji prawa spółdzielczego (zarówno z 1961, jak i z 1982 roku) na skuteczność nabycia (tak *mortis causa,* jak i *inter vivos*) własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu. Z jednej strony chodzi bowiem o ochronę prawa podmiotowego nabywcy, z drugiej – o ochronę interesów spółdzielni w sferze dopełnienia tzw. czynności zachowawczych nabywcy, do których zalicza się także przepis § 2 art. 223 pr. spółdz.

We wszystkich wskazanych wyrokach Trybunał Konstytucyjny rozważa, na ile ochrona prawa majątkowego nabywcy takiego właśnie lokalu spółdzielczego pozostawała w zgodności z uregulowaniami wewnątrzspółdzielczymi, określającymi wymóg realizacji przez nabywcę czynności zachowawczych przewidzianych w prawie spółdzielczym.

Niewątpliwie własnościowe spółdzielcze prawo do lokalu mieszkalnego nie podlega takiej samej ochronie, jak prawo własności. Wprawdzie z mocy art. 223 § 1 pr. spółdz. jest to prawo zbywalne, podlegające dziedziczeniu oraz egzekucji, jednakże jako ograniczone prawo rzeczowe ma węższe niż własność treść i zakres uprawnień osoby, której przysługuje. Niemniej stanowi ono „swoiste prawo własności", które zostało przewidziane w miejsce pełnej własności w okresie PRL. Nie ulega także wątpliwości, że jest to prawo zbliżone do własności. Gdy oceniamy dzisiaj charakter tego prawa, nie można zapominać, iż zarówno ustawa z 1961 r., jak i z 1982 r. miała przede wszystkim na celu zapewnienie państwu możliwości ingerencji w sferę mieszkaniowych spółdzielczych praw podmiotowych oraz ich

wykonywania przez członków spółdzielni. Ograniczenie swobody rozporządzania prawem podmiotowym, jakim było spółdzielcze prawo własnościowe do lokalu, miało w przyszłości wyeliminować ten właśnie obrót „własnościowy". Celom tym miały służyć rozwiązania przyjęte m.in. w przepisach art. 215 § 1 oraz w art. 238 § 1 i 3 pr. spółdz. Dlatego też trafnie wskazał TK, że na tle wykładni systemowej, a także biorąc pod uwagę podstawowe założenia ochrony własności przyjęte w regulacjach konstytucyjnych, nie może ulegać wątpliwości, że w przypadku kolizji interesów związanych z ochroną własności spółdzielczej i prawami związanymi z ochroną własnościowego prawa do lokalu, nie ma podstaw do przyznania pierwszeństwa własności spółdzielczej.

Zgodnie z art. 3 pr. spółdz. spółdzielnia mieszkaniowa ma służyć członkom spółdzielni i temu służy jej ochrona. Celem tego przepisu jest wprawdzie uwypuklenie ekonomicznego celu działalności spółdzielni, jednak podkreśla on zarazem szczególną rolę spółdzielni, która nie działa „sama dla siebie", ale dla zaspokojenia określonych potrzeb jej członków i tym samym powinna w pierwszym rzędzie mieć na względzie ich interesy.

Jak już podkreślono, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu zostało ukształtowane przez ustawodawcę jako przenaszalne (zbywalne i podlegające dziedziczeniu). Jednak na uprawnionego prawo spółdzielcze nałożyło szereg ograniczeń, jak np. obowiązek zachowania określonego terminu dla nabycia tego prawa, czy też spełnienie innych wymogów natury formalnej, jak przyjęcie w poczet członków spółdzielni (por. obowiązujący nadal art. 223 § 2 pr. spółdz.).

Zaniechanie czynności zachowawczych, na które wyżej wskazywano, pociągało za sobą ujemne skutki prawne dla nabywcy prawa do lokalu. Przełom w tym zakresie nastąpił dopiero po kolejnych wyrokach TK orzekających o niekonstytucyjności przepisów art. 228 § 3 oraz art. 228 § 1 pr. spółdz. Na tle obowiązywania tych ostatnich przepisów TK jednoznacznie wskazał, iż naruszały one konstytucyjną zasadę ochrony prawa dziedziczenia oraz zasadę równej ochrony praw majątkowych. Przepisy prawa spółdzielczego nie mogą stanowić przeszkody do nabycia praw podmiotowych (prawa majątkowego), a wręcz przeciwnie – powinny zabezpieczać nabycie tych praw, zgodnie z dyrektywą płynącą z art. 64 ust. 1 Konstytucji, który to przepis wprowadza gwarancję nabywania mienia oraz rozporządzania nim. Oznaczać to powinno, że przewidziany prawem spółdzielczym

obowiązek dopełnienia czynności zachowawczych nie może w żadnym wypadku ograniczać nabycia samego prawa majątkowego, jakim jest spółdzielcze prawo do lokalu mieszkalnego, poprzez ustanowienie rygorystycznych przesłanek formalnych. Ochrona prawa spółdzielczego do lokalu, zarówno *inter vivos,* jak i *mortis causa*, gwarantowana normami konstytucyjnymi, nie może być rozumiana wyłącznie w kategoriach czysto formalnych prawa spółdzielczego, ale powinna się urzeczywistniać w dalszych etapach poprzez tworzenie odpowiednich warunków prawnych, które zapobiegną powstaniu swoistego pozoru prawa, który realizowany był na gruncie przepisów art. 228 § 1 i 3 oraz art. 215 § 1 pr. spółdz.

Wyżej przytoczone, uchylone już przepisy, na co wskazał jednoznacznie TK, miały na celu zapewnienie ochrony administracji spółdzielczej i szczególnej pozycji spółdzielni. Wprowadzone uprzednio rozwiązania, uznane obecnie za niekonstytucyjne, w rzeczywistości blokowały nabycie własnościowego prawa spółdzielczego do lokalu, co oznaczało nie tylko ograniczenia w nabyciu prawa majątkowego, ale także prowadziło do naruszenia istoty tego prawa. Samo istnienie tego prawa po stronie nabywców prawnych uzależnione zostało bowiem od wystąpienia przesłanek nie znajdujących uzasadnienia w regulacjach konstytucyjnych. W konsekwencji dochodziło do nieuzasadnionego preferowania względów natury formalnej z punktu widzenia interesu spółdzielni, mającego na celu zachowanie przejrzystości i wygody spółdzielni oraz jej organów, przed wartościami podlegającymi ochronie na gruncie Konstytucji.

Wskazane motywy odnoszą się także do nieobowiązującego przepisu art. 215 § 1 pr. spółdz., określającego zasadę jednopodmiotowości spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego (wyrok TK z dnia 26 czerwca 2001 r. K 23/00, Dz.U. Nr 69, poz. 724, OTK 2001, nr 5, poz. 124).

Z powołaniem się właśnie na ten przepis spółdzielnie mieszkaniowe „forsowały" obowiązek przyjęcia w poczet członków spółdzielni obojga małżonków, ilekroć nabycie powyższego prawa do lokalu następowało w tzw. obrocie wtórnym w drodze czynności prawnej. I tym razem należy podzielić stanowisko TK, iż respektowanie zasady jednopodmiotowości omawianego prawa skutkuje ograniczeniem prawa do własności i innych praw majątkowych. Oznacza to, że rezygnacja z tej zasady nie pociąga za sobą żadnych negatywnych skutków dla spółdzielni.

Za odstąpieniem od powyższej zasady przemawiają także uregulowania zawarte w ustawie z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych. Wystarczy choćby wskazać na przepis art. 23 ust. 1 cyt. ustawy, w którym ustawodawca uznał, iż zasada jednopodmiotowości (jednoosobowego członkostwa) nie stoi na przeszkodzie ustanowieniu prawa odrębnej własności lokalu na rzecz kilku osób. Dążeniem ustawodawcy, co potwierdza powyższa ustawa, było ukształtowanie własności lokalu na zasadach prawa cywilnego. Stąd przewidziana w nowej ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych możliwość ustanowienia na rzecz kilku osób odrębnej własności lokalu bez żadnych ograniczeń, chociaż członkiem spółdzielni może być tylko jedna z nich (art. 21 ust. 2 i art. 23 ustawy). Wykonywanie podstawowego celu spółdzielni mieszkaniowych nie wymaga, aby spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu należało do jednej osoby, chociaż – jak dowodzi praktyka – pozwala spółdzielni na usprawnienie jej działalności. Nie może to jednak prowadzić do naruszenia obowiązującego prawa oraz Konstytucji.

Trafne jest stwierdzenie TK, iż z ekonomicznego punktu widzenia własnościowe spółdzielcze prawo do lokalu mieszkalnego wykazuje podobieństwo do odrębnej własności lokalu, spełnia bowiem taką samą funkcję społeczno-gospodarczą.

Oznacza to, iż spółdzielnia nie może obecnie uzależniać skuteczności nabycia omawianego prawa własnościowego w drodze czynności prawnej od obowiązkowego przyjęcia, nabywcy w poczet członków spółdzielni. O byciu członkiem „decyduje" nabywca, a nie zarząd spółdzielni, zaś nabycie członkostwa ma charakter organizacyjny, wewnątrzspółdzielczy, a nie wpływający na skuteczność nabytego prawa do lokalu.

W świetle przytoczonych argumentów oraz stanowiska Trybunału Konstytucyjnego, pora ustosunkować się do obecnych wymogów praktyki notarialnej oraz wieczystoksięgowej, gdy występuje obrót cywilnoprawny własnościowym spółdzielczym prawem do lokalu i na podstawie zawartej umowy w formie aktu notarialnego i zawartego w nim wniosku dochodzi do wpisu nabywcy jako uprawnionego (gdy założona jest już księga wieczysta) bądź do założenia księgi wieczystej dla własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu (§ 21 ust. 1 rozp. wyk. z 2001 r.). Dla dokonania wpisu oraz założenia księgi wieczystej § 21 ust. 1 pkt 3 cyt. rozp. wymaga podania we wniosku wieczystoksięgowym „tytułu nabycia tego prawa oraz

oświadczenia zarządu spółdzielni o przyjęciu w poczet członków spółdzielni". Z powołaniem tytułu nabycia prawa nie ma żadnych problemów. Dyskusyjne jest „powołanie" przedmiotowego oświadczenia zarządu spółdzielni o przyjęciu nabywcy w poczet członków spółdzielni. W świetle orzecznictwa TK tego rodzaju dokument w rozważanym przypadku jest obecnie zbędny. Przyjęcie nabywcy w poczet członków spółdzielni to kwestia wewnątrzspółdzielniana, a nie zdarzenie prawne skutkujące nabycie wspomnianego prawa do lokalu.

Niemniej jednak względy bezpieczeństwa prawnego wymagałyby, aby notariusz w akcie notarialnym stwierdzającym zawarcie umowy zbycia własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu zawarł pouczenie, przytaczając treść § 2 art. 223 pr. spółdz., ale sąd wieczystoksięgowy w postępowaniu o wpis nabywcy w księdze wieczystej nie powinien traktować braku „powołania" we wniosku oświadczenia zarządu spółdzielni, o którym mowa w § 21 ust. 1 pkt 3 rozp. wyk. z 2001 r., jako przeszkody do dokonania wpisu.

* * *

Pytanie II: *Czy w związku z nałożonym na notariusza przez art. 36 ust. 8 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym (tekst jedn.: Dz.U. z 1999 r. Nr 15, poz. 139 ze zm.) obowiązkiem przesyłania do zarządu gminy wypisu aktu notarialnego obejmującego umowę zbycia nieruchomości, notariusz ma obowiązek przesyłania wypisów wszystkich aktów notarialnych obejmujących zbycie nieruchomości, czy też tylko wtedy, gdy wartość zbywanej nieruchomości (o której mowa w art. 36 ust. 3 powołanej wyżej ustawy) wzrosła wskutek zmian w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, a jeśli tak, to na podstawie jakich dokumentów notariusz powinien ustalić, iż zbywana nieruchomość zwiększyła swoją wartość i w ten sposób wywiązać się z nałożonego obowiązku?*

Odpowiedź: Na gruncie przepisu art. 36 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym (tekst jedn.: Dz.U. z 1999 r. Nr 15, poz. 139 ze zm.) wartość zbywanej nieruchomości może ulec obniżeniu (ust. 2 cyt. przepisu) bądź wzrosnąć (ust. 3 cyt. artykułu) w związku z uchwaleniem lub zmianą miejscowego planu zagospodarowania prze-

strzennego (art. 10 w zw. z art. 13 tej ustawy). Jeżeli w takiej sytuacji dojdzie do zbycia przez właściciela lub użytkownika wieczystego powyższej nieruchomości, wówczas z mocy art. 36 ust. 1 w zw. z art. 2 cyt. przepisu podmiotom zbywającym przysługuje odszkodowanie (mogą żądać od gminy odszkodowania równego obniżeniu wartości nieruchomości – art. 36 ust. 2 *in fine* ustawy), zaś w sytuacji, gdy wartość nieruchomości wzrosła, od zbywców (właściciela lub użytkownika wieczystego) wójt, burmistrz lub prezydent miasta pobiera jednorazowa opłatę, określoną, w stosunku procentowym do wzrostu wartości nieruchomości, w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. Wysokość opłaty nie może być wyższa niż 30% wzrostu wartości nieruchomości (ust. 3 z uwzględnieniem ust. 5 i 6 art. 36 ustawy). Ustalenie wartości nieruchomości w obu sytuacjach, po podjęciu uchwały lub zmianie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego i zawarciu umowy zbycia nieruchomości, dokonuje organ prowadzący postępowanie administracyjne (art. 262 § 1 pkt 2 k.p.a.). Decyzję w sprawie ustalenia opłaty podejmuje wójt, burmistrz albo prezydent miasta bezzwłocznie po otrzymaniu wypisu z aktu notarialnego (art. 36 ust. 9 ustawy), którego obowiązek przesłania w terminie 7 dni zarządowi gminy obciąża notariusza, licząc od dnia sporządzenia umowy zbycia nieruchomości (ust. 8 art. 36 ustawy).

Przytoczone uregulowania jednoznacznie wskazują, iż wspomniany obowiązek z art. 36 ust. 8 ustawy ciąży na notariuszu zarówno w sytuacji, gdy wartość zbywanej przez właściciela lub użytkownika wieczystego nieruchomości uległa obniżeniu, jak i wtedy, gdy nastąpił wzrost jej wartości w związku z uchwaleniem lub zmianą miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. W pierwszym bowiem przypadku zbywcy (właścicielowi, użytkownikowi wieczystemu) przysługuje od gminy odszkodowanie (art. 36 ust. 2 ustawy), jeśli zbywca nie skorzystał z praw, o których mowa w ust. 1 tegoż artykułu, w drugim zaś zbywca zostaje obciążony jednorazową opłatą, określoną jako renta planistyczna. Realizacja przez notariusza powyższego obowiązku jest o tyle istotna, iż z mocy art. 36 ust. 6 ustawy roszczenia odszkodowawcze zbywca może dochodzić przeciwko gminie w terminie 5 lat, zaś na podstawie decyzji administracyjnej, ustalającej jednorazową opłatę, organ uprawniony pobiera ją z zastrzeżeniem określonego wyżej 5-letniego okresu, licząc od dnia, w którym miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego lub jego zmiana stały się obowiązujące (ust.

7 art. 36 ustawy). Zgodnie przyjmuje się, że w obu sytuacjach (odszkodowawczej oraz obowiązku uiszczenia opłaty) wskazany termin 5-letni ma charakter terminu zawitego. Oznaczać to może, że uchybienie przez notariusza obowiązkom z art. 36 ust. 8 i 9 ustawy może skutkować odpowiedzialność odszkodowawczą (art. 49 pr. o not. w zw. z art. 36 ust. 2 i 3 oraz 9 ustawy; S. Rudnicki, *Zagospodarowanie przestrzenne*, [w:] *Prawo obrotu nieruchomościami*, pod red. S. Rudnickiego, Warszawa 1999, s. 755-762; E. Janeczko, *Renta planistyczna na tle art. 36 ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym*, Rejent 2001, nr 1, s. 59-65).

W pytaniu podnoszona jest wątpliwość „na podstawie jakich dokumentów notariusz powinien ustalić wartość zbywanej nieruchomości, aby wywiązać się z nałożonego obowiązku". Odpowiedź na to pytanie nie jest łatwa, a tym bardziej nie pozostawiającą żadnych wątpliwości. Przede wszystkim ustawodawca nie określił, co rozumie przez „umowę zbycia nieruchomości". W dotychczasowym piśmiennictwie, a także orzecznictwie Naczelnego Sadu Administracyjnego można jedynie wskazać na kierunki wykładni „umowy zbycia nieruchomości" i związanego z tym obowiązkiem notariusza, o którym mowa w art. 36 ust. 8 ustawy.

Nie ulega wątpliwości, że miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego ma rangę przepisu gminnego (zob. S. Rudnicki, *Zagospodarowanie...*, s. 756). Jest zatem prawem miejscowym ze wszelkimi płynącymi stąd skutkami co do charakteru źródeł prawa. Dlatego stosowanie ust. 8 art. 36 ustawy oznacza w praktyce obowiązek przesłania przez notariusza wypisu każdego aktu notarialnego obejmującego zbycie odpłatne nieruchomości, której wartość uległa obniżeniu (ust. 2 art. 36 ustawy) lub wzrosła (ust. 3 art. 36) w związku z uchwaleniem lub zmianą planu zagospodarowania przestrzennego, z wyjątkiem umów, w których zbywcą jest gmina (tak zwłaszcza R. Hauser, E. Mzyk, Z. Niewiadomski, M. Rzążewska, *Ustawa o zagospodarowaniu przestrzennym z komentarzem i przepisami wykonawczymi*, Warszawa 1995, s. 92; E. Janeczko, *Renta planistyczna...*, s. 61).

W zakresie omawianych obowiązków notariusza w sytuacji spodziewanej orzeczonej decyzją opłaty obciążającej zbywcę nieruchomości, notariusz przed sporządzeniem aktu notarialnego powinien uzyskać od zbywcy informację, czy przed zawarciem umowy z wniosku zbywcy nie zostało już wszczęte postępowanie w trybie art. 36 ust. 3 ustawy, i po przedłożeniu

stosownego dokumentu, stwierdzając tę okoliczność w treści aktu notarialnego (art. 92 § 3 zd. 2 pr. o not.), jest zwolniony od obowiązku wskazanego w art. 36 ust. 8 ustawy. Natomiast obowiązek ten ciąży zawsze na notariuszu w sytuacji ust. 2 art. 36 ustawy, gdy zbywana nieruchomość utraciła wartość w związku z uchwaleniem lub zmianą planu zagospodarowania przestrzennego.

Jeśli nie ma uchwalonego lub zmienionego planu, nie powstaje renta planistyczna i nie powstaje wówczas obowiązek notariusza w zakresie przesłania wypisu aktu notarialnego (E. Janeczko, *Renta planistyczna...*, s. 62). Nie powstaje również wspomniany obowiązek, jeżeli od daty obowiązywania planu lub jego zmiany upłynęło 5 lat (ust. 6 i 7 art. 36 ustawy), licząc do chwili zawarcia umowy zbycia nieruchomości. Ustawa o planowaniu przestrzennym weszła w życie z dniem 1 stycznia 1995 r. Ustawą z dnia 22 grudnia 1999 r. (Dz.U. Nr 111, poz. 1279) nastąpiło przedłużenie wskazanego okresu do lat 7, licząc od dnia 1 stycznia 1995 r. Aktualne zachowanie mocy obowiązującej planów zagospodarowania przestrzennego, obowiązujących przed wejściem w życie omawianej ustawy, spowodowało, że uchwalenie innych planów lub zmiana istniejących nie stało się zjawiskiem masowym. W związku z tym, obowiązki notariusza wymienione w art. 36 ust. 8 ustawy są obecnie ograniczone (E. Janeczko, jw., s. 62).

W świetle uchwały NSA z dnia 17 maja 1999 r. OPK 17/98 (ONSA 1999, nr 4, poz. 121), „jednorazową opłatę, o której mowa w art. 36 ust. 3 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. Nr 89, poz. 415 ze zm.), pobiera się również w przypadku zbycia części nieruchomości, jeżeli wartość zbywanej nieruchomości wzrosła w następstwie zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego".

„Jeżeli po podziale dokonanym w trybie art. 93 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (tekst jedn.: Dz.U. z 2000 r. Nr 46, poz. 543) następuje obrót cywilnoprawny, to nieruchomością w rozumieniu art. 36 ust. 3 ustawy o planowaniu przestrzennym jest działka gruntu, która stała się przedmiotem tego obrotu" (z uzasadnienia cyt. wyżej uchwały NSA).

„Jednorazowej opłaty, o której mowa w art. 36 ust. 3 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 1999 r. Nr 15, poz. 139 ze zm.), gdy wartość nieruchomości wzrosła w związku ze zmianą miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, nie pobiera się

w przypadku darowizny udziału we współwłasności nieruchomości na rzecz osób bliskich" (nie publ. uchwała NSA z dnia 30 października 2000 r. OPK 16/00, cyt. za E. Janeczko, jw., s. 64).

Treść powyższej uchwały należy rozumieć szerzej i przyjąć, iż obowiązek notariusza z art. 36 ust. 8 ustawy nie powstaje, jeżeli zostaje zawarta umowa darowizny nieruchomości lub udziału we współwłasności (a także użytkowania wieczystego), bez względu na to, czy obdarowanym jest osoba bliska, czy też inna osoba (tak E. Janeczko, jw., s. 64).

* * *

Pytanie III: *Czy wpisany w dziale drugim księgi wieczystej, założonej zgodnie z art. 1 ust. 3 u.k.w.h., który stanowi, że księgi wieczyste mogą być prowadzone dla ustalenia stanu prawnego własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu, może zrezygnować z dalszego prowadzenia księgi wieczystej, powołując się na art. 24[1] ust. 1 tej ustawy, z którego wynika, że do tych praw przepisy ustawy stosuje się odpowiednio i czego powinien domagać się we wniosku?*

Odpowiedź: Prowadzenie ksiąg wieczystych jako rejestrów publicznych może wynikać z dwóch zasad: z zasady przymusu bądź z zasady powszechności. Zasadę pierwsza próbowało podjąć zunifikowane prawo cywilne (por. art. 14 § 1 pr. rzecz. oraz art. XIX § 1 p.w. pr. rzecz. i pr. ks. wiecz.), co z wiadomych względów nie zostało zrealizowane. Z chwilą wejścia w życie kodeksu cywilnego, przepis art. 14 pr. rzecz. z dniem 1 stycznia 1965 r. otrzymał następujące brzmienie: „w celu ustalenia praw rzeczowych na nieruchomościach prowadzi się księgi wieczyste" (art. XVII pkt 1 p.w.k.c.), zaś nowe brzmienie art. XIX p.w. pr. rzecz. i pr. ks. wiecz. przewidywało, iż księgi wieczyste zakłada się z urzędu albo na wniosek właścicieli lub organów administracji państwowej.

Ustawa o księgach wieczystych i hipotece w jej pierwotnym brzmieniu nie nawiązała bezpośrednio do zasady przymusu. Wprowadziła jednak łagodniejszą jej postać, zmierzającą do powszechności instytucji ksiąg wieczystych, przewidując szereg przepisów szczególnych, przyjmujących wymóg obligatoryjności ich prowadzenia oraz zakładania (urządzania).

Wyrazem tendencji realizacji zasady powszechności ksiąg wieczystych była najpierw ustawa z dnia 25 października 1991 r. o zmianie ustawy –

Kodeks cywilny oraz ustaw – o księgach wieczystych i hipotece, Prawo spółdzielcze, Kodeks postępowania cywilnego, Prawo lokalowe (Dz.U. Nr 115, poz. 496), która wprowadziła możliwość zakładania odrębnych ksiąg wieczystych dla spółdzielczych praw do lokali, będących ograniczonymi prawami rzeczowymi (art. 244 § 2 k.c. oraz art. 24^1 u.k.w.h. w ówczesnym brzmieniu cyt. ustawy).

Dalsza nowelizacja ustawy z 1982 r. przez ustawę z dnia 11 maja 2001 r. (Dz.U. Nr 63, poz. 635) uporządkowała redakcyjnie możliwość zakładania ksiag wieczystych dla określonych ograniczonych praw rzeczowych przez dodanie ust. 3 art. 1 u.k.w.h. oraz nadanie nowego brzmienia ust. 1 art. 24^1 tej ustawy. Do ksiąg wieczystych dla wspomnianych praw wymienionych w art. 1 ust. 3 u.k.w.h. stosuje się odpowiednio przepisy o księgach wieczystych dla nieruchomości. To ostatnie zastrzeżenie znane było już ust. 2 art. 24^1 u.k.w.h. sprzed powyższej nowelizacji.

Można zatem powiedzieć, iż począwszy od ustawy z dnia 25 października 1991 r. *meriti* nie nastąpiły żadne zmiany od dnia 23 czerwca 2001 r., tj. wejścia w życie nowelizacji ustawy o księgach wieczystych i hipotece przez ustawę z dnia 11 maja 2001 r.

Spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, jak i pozostałe prawa, o których mowa w art. 244 § 2 k.c., dla których założona jest księga wieczysta (art. 1 ust. 3 u.k.w.h.), oczywiście nie staje się prawem silniejszym od tego, które nie ma założonej księgi wieczystej. Konsekwencje prawne założenia księgi dla wskazanych praw przejawiają się zwłaszcza:

– w domniemaniach związanych z treścią art. 3 u.k.w.h.,

– działaniem rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych w sytuacjach dopuszczalności obciążenia tych praw hipoteką (art. 65 ust. 4 pkt 3 u.k.w.h.),

– w razie zbycia takiego prawa, dla którego założona jest księga wieczysta, wpis nabywcy do takiej księgi ma charakter konstytutywny (art. 245^1 k.c.); zob. także K. Pietrzykowski, *Spółdzielnie mieszkaniowe. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 203.

Użyty w przepisie art. 1 ust. 3 u.k.w.h. zwrot „mogą być także prowadzone" oznacza tylko tyle, iż nabywca prawa nie ma ustawowego obowiązku zakładania księgi wieczystej dla nabytego prawa (art. 244 § 2 k.c. w zw. z art. 223 pr. spółdz.), ani też do takiego nabywcy nie odnoszą się obowiązki, o których mowa w art. 35 ust. 1 i 2 u.k.w.h. Już pod rządem obowiązywania art. 24^1 cyt. ustawy w brzmieniu sprzed 23 czerwca 2001 r. zwracało

się powszechnie uwagę, iż przepis ten nie wprowadził przymusu założenia ksiąg wieczystych, pozostawiając decyzję w tej mierze uprawnionym (tak trafnie S. Rudnicki, *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece,* Warszawa 2000, s. 98; J. Kaspryszyn, *Przedmiot ksiąg wieczystych*, Rejent 1999, nr 1, s. 89 i nast.). Trzeba jednak zauważyć istotną zmianę wprowadzoną od 23 czerwca 2001 r. Jeżeli następuje przekształcenie własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu oraz pozostałych praw wskazanych w tym przepisie (art. 24^1 ust. 2), wówczas z mocy ust. 3 tegoż przepisu właściciel nieruchomości jest już obowiązany do ujawnienia w księdze wieczystej swojego prawa oraz danych do oznaczenia nieruchomości ze skutkiem wskazanym w art. 35 u.k.w.h. Oznacza to, że „możliwość" prowadzenia ksiąg wieczystych w sytuacji art. 1 ust. 3 u.k.w.h. pozostaje w dyspozycji uprawnionego tylko co do założenia takiej księgi, ale jeżeli księga jest już założona i ujawnione są w niej stosowne prawa, uprawniony nie może według swojego uznania żądać zamknięcia księgi, czy też – jak pytający to ujął – „zrezygnować" z dalszego prowadzenia księgi wieczystej, powołując się na art. 24^1 u.k.w.h. „Zrezygnowanie" z prowadzenia księgi wieczystej dla ograniczonych praw rzeczowych z art. 244 § 2 k.c., to nic innego, jak tylko możliwość żądania zamknięcia księgi wieczystej, a to jest przedmiotem regulacji § 17 rozp. wyk. z 2001 r.

Aleksander Oleszko