

Ku 2/15



20.12.2014 r.

Warszawa, dnia

KRAJOWA RADA NOTARIALNA
WARSZAWA

L.dz. 05/215/14

**Szanowny Pan
Piotr Zientarski
Przewodniczący
Komisji Ustawodawczej
Senat RP**

Szanowny Panie Przewodniczący

W odpowiedzi na pismo Pana Przewodniczącego z dnia 05 grudnia 2014 r. (BPS/KU-034/772/15./14), z prośbą o sporządzenie opinii w przedmiocie projektu ustawy o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy (druk senacki nr 772), w załączeniu przesyłam uchwałę nr VIII/110/2014 Krajowej Rady Notarialnej z dnia 19 grudnia 2014 r.

Z wyrazami szacunku

**Prezes
Krajowej Rady Notarialnej**
Tomasz Janik

UCHWAŁA Nr VIII/110/2014

Krajowej Rady Notarialnej

z dnia 19 grudnia 2014 r.

**w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o gospodarce
nieruchomościami oraz ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy**

Na podstawie art. 40 § 1 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku – Prawo o notariacie (t.j. Dz. U. z 2014 roku, poz. 164)

Krajowa Rada Notarialna zgłasza następujące uwagi do projektu ustawy o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy, przedstawionego przy piśmie Przewodniczącego senackiej Komisji Ustawodawczej, z dnia 05 grudnia 2014 r. (BPS/KU-034/772/15/14)

1. Krajowa Rada Notarialna zauważa, iż w najnowszym orzecznictwie sądowym uznaje się, że uprawnienie dotychczasowego właściciela przewidziane w art. 7 tzw. „dekretu warszawskiego” należy postrzegać jako cywilnoprawne roszczenie, któremu odpowiada obowiązek gminy bądź Skarbu Państwa ustanowienia prawa użytkowania wieczystego (wyrok NSA z dnia 6 grudnia 2011 r., I OSK 66/11, LEX nr 1149413; wyrok SN z dnia 26 sierpnia 2009 r., I CSK 26/09 LEX nr 527139). Przyjęcie poglądu o cywilnoprawnym charakterze uprawnień dekretowych implikuje możliwość zbycia roszczenia o ustanowienie prawa użytkowania wieczystego (obecnie). Za prawem do zbycia tych roszczeń opowiedział się NSA w wyroku z dnia 22 stycznia 2003 r., I SA 1788/02, LEX nr 159261 (podobnie WSA w Warszawie w wyroku z dnia 23 lutego 2012 r., I SA/Wa 1811/11, LEX nr 1137321 oraz SN w wyroku z dnia 26 sierpnia 2009 r., I CSK 26/09, LEX nr 527139). Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 maja 2009 r., III CZP 18/09, OSNC 2010, nr 1, poz. 11, z glosą J. Kuropatwińskiego, OSP 2010, z. 7-8, s. 77 i n. potwierdził jednoznacznie, że dopuszczalny jest przelew wierzytelności o odszkodowanie za wydanie decyzji administracyjnej odmawiającej współwłaścicielowi tzw. gruntu warszawskiego ustanowienia wieczystej dzierżawy lub prawa zabudowy, która uznana została za wydaną z naruszeniem prawa. Również osoba nabywająca spadek od spadkobiercy poprzedniego właściciela nieruchomości, któremu odmówiono przyznania własności czasowej do gruntu na podstawie art. 7 „dekretu warszawskiego”, jest uznawana za stronę w rozumieniu art. 28 k.p.a. w postępowaniu o stwierdzenie nieważności decyzji odmawiającej przyznania własności czasowej (wyrok 7 sędziów NSA z dnia 13 października 2003 r., OSA 4/03, ONSA 2004, nr 1, poz. 3).

2. Projektowany art. 111a ustawy o gospodarce nieruchomościami wprowadza prawo pierwokupu, „w przypadku zbywania” wyżej wspomnianych roszczeń, dla Skarbu Państwa lub właściwej jednostki samorządu terytorialnego. W ocenie KRN należy uznać tę zmianę co do kierunku za właściwą. (Kwestia wskazania uprawnionego zostanie omówiona w dalszej części opinii.) Jednakże użycie przez projektodawcę pojęcia „zbywania” wprowadza błędne założenie, że prawo pierwokupu dotyczy nie tylko umowy sprzedaży, ale wszystkich przypadków przeniesienia praw i roszczeń określonych w „dekrecie warszawskim”, roszczeń określonych w art. 214 u.g.n. oraz prawa użytkowania wieczystego ustanowionego na skutek realizacji wyżej wymienionych roszczeń, na podstawie jakiegokolwiek umowy. Podobne rozwiązanie wprowadzono w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych. Zgodnie z art. 17² ust. 6 tej ustawy „Przedmiotem zbycia może być ułamkowa część spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu. Pozostałym współuprawnionym z tytułu własnościowego prawa do lokalu przysługuje prawo pierwokupu. Umowa zbycia ułamkowej części własnościowego prawa do lokalu zawarta bezwarunkowo albo bez zawiadomienia uprawnionych o zbyciu lub z podaniem im do wiadomości istotnych postanowień umowy niezgodnie z rzeczywistością jest nieważna.” Należy przypomnieć, iż w uchwale z dnia 19 marca 2010 r. (III CZP 5/10) Sąd Najwyższy stwierdził, że w przypadku zawarcia umowy zamiany, której przedmiotem jest ułamkowa część spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, pozostałym współuprawnionym z tytułu własnościowego prawa do tego lokalu nie przysługuje prawo pierwokupu, o którym mowa w art. 17² ust. 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych. W uzasadnieniu do tej uchwały Sąd Najwyższy wskazał, że istota prawa pierwokupu, sposób jego wykonania i skutki, określone zostały w przepisach kodeksu cywilnego (art. 596-602), a model prawa pierwokupu jest ściśle związany z umową sprzedaży. Stosownie do art. 596 k.c., jeżeli ustawa lub czynność prawa zastrzega dla jednej ze stron pierwszeństwo kupna oznaczonej rzeczy na wypadek, gdyby druga strona sprzedała rzecz osobie trzeciej (prawo pierwokupu), stosuje się w braku przepisów szczególnych przepisy kodeksu cywilnego. Dlatego też KRN stoi na stanowisku, iż w projektowanym art. 111a ust. 1 wyrażenie „w przypadku zbywania” należy zastąpić wyrażeniem „w przypadku sprzedaży”. Jednocześnie aby zagwarantować uprawnionemu możliwość nabycia praw i roszczeń określonych w „dekrecie warszawskim”, roszczeń określonych w art. 214 u.g.n. oraz prawa użytkowania wieczystego ustanowionego na skutek realizacji wyżej wymienionych roszczeń, zbywanych na podstawie jakiegokolwiek innej umowy niż umowa sprzedaży, należałoby skorzystać z rozwiązań przewidzianych w art. 4 ustawy z dnia 11 kwietnia 2003 roku o kształtowaniu ustroju rolnego i dodać w projektowanym artykule kolejny ustęp o treści: *„Jeżeli przeniesienie praw i roszczeń określonych w dekrecie z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m. st. Warszawy, roszczeń określonych w art. 214 u.g.n. oraz prawa użytkowania wieczystego ustanowionego na skutek realizacji wyżej wymienionych roszczeń, następuje w wyniku zawarcia umowy innej niż umowa sprzedaży, uprawniony (Skarb Państwa lub właściwa jednostka samorządu terytorialnego) może złożyć oświadczenie o nabyciu tych praw i roszczeń oraz prawa użytkowania wieczystego za zapłatą równowartości pieniężnej.”*

3. Zdaniem Krajowej Rady Notarialnej projekt wadliwie wskazuje uprawnionego do wykonania prawa pierwokupu. Projektowana regulacja wskazuje, że uprawnionym do wykonania prawa pierwokupu określonego w projekcie przedmiotu tego prawa, będzie Skarb Państwa lub właściwa jednostka samorządu terytorialnego. Istotą ustawowego prawa pierwokupu jest to, że wskazuje ściśle określoną osobę uprawnioną (podobnie zresztą jest przy umownym prawie pierwokupu). Nadto nie należy wykluczyć sytuacji, obejmującej zbycie praw i roszczeń, w których nastąpiłby swoisty zbieg uprawnionych, z uwagi na to, że np. możliwa jest szeroka wykładnia pojęcia praw i roszczeń podlegających projektowanej regulacji, o czym będzie jeszcze mowa niżej i co może powodować pojawienie się w ramach przedmiotu zbycia różnych roszczeń dochodzonych od różnych podmiotów. W związku z tym KRN stwierdza, iż jednolitość regulacji w ustawie o gospodarce nieruchomościami dotycząca podmiotu uprawnionego do wykonania prawa pierwokupu winna być zachowana, to jest nie naruszająca art.109 ust.1 wskazanej ustawy.
4. Na pozytywną ocenę zasługuje wprowadzenie wymogu formy aktu notarialnego dla umów przeniesienia praw i roszczeń określonych w dekrete warszawskim. Z uwagi na skomplikowaną materię umowa taka winna być poddana tej formie szczególnej.
5. KRN wskazuje, iż pojęcie „praw i roszczeń” wynikających z dekretu warszawskiego nie jest pojęciem ustawowym, ani wypracowanym przez doktrynę. To pojęcie ukształtowane zostało w praktyce i może oznaczać bardzo różne stany prawne, czy też swoisty zbiór uprawnień. Użycie tak niedookreślonego pojęcia przedmiotu do konstrukcji ustawowego prawa pierwokupu może wprowadzić niepewność obrotu, między innymi dlatego, iż obecnie prawa i roszczenia wynikające z dekretu to jedynie: roszczenie z art.7 dekretu i prawo własności z art.5 dekretu. Tymczasem w obrocie prawami i roszczeniami występują także inne prawa i roszczenia, związane z dekretem, ale nie należące do (zdefiniowanej ustawowo) istoty regulowanego zagadnienia. Przykładowo można tu wymienić roszczenia odszkodowawcze, wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z rzeczy i inne, które mogą mieć różną podstawę prawną.
6. Projekt wprowadza niepewność przy obrocie budynkami objętymi hipoteką art.5 dekretu, ponieważ po oddaniu gruntu w użytkowanie wieczyste mamy nadal do czynienia z budynkiem objętym tym przepisem (żaden przepis nie przewiduje zmiany podstawy nabycia własności takiego budynku po oddaniu gruntu w użytkowanie wieczyste). Konsekwentnie przy tak zredagowanym przepisie sprzedaż takiego budynku (bez względu na uzyskane prawo do gruntu) będzie podlegać prawu pierwokupu; taka wykładnia jest możliwa.
7. Zdaniem Krajowej Rady Notarialnej jeżeli prawo pierwokupu ma przysługiwać przy sprzedaży użytkowania wieczystego (art.111a ust.1 pkt.3 ustawy), to należy uznać, przy takiej redakcji, że dotyczyć to będzie zarówno nieruchomości zabudowanych i niezabudowanych. Tymczasem art.109 ust.1 pkt.2 u.g.n. ogranicza to prawo pierwokupu do prawa użytkowania wieczystego niezabudowanej nieruchomości gruntowej i wydaje się, że z uwagi na konieczność równego traktowania uczestników obrotu, takie zawężenie winno być wprowadzone do projektowanego przepisu.
8. KRN negatywnie opiniuje propozycję dodania art. 214a i art. 214b ustawy, które mają na celu ograniczenie możliwości ustanawiania prawa użytkowania wieczystego gruntu na

rzecz następców prawnych dawnych właścicieli przez umożliwienie wydawania decyzji o odmowie ustanowienia prawa użytkowania wieczystego w oparciu o jedną podstawę prawną w przypadku realizacji przez podmioty publicznoprawne celów publicznych, zbycia gruntu na rzecz osób trzecich, poniesienie przez podmioty publicznoprawne znaczących nakładów na nieruchomości, brak możliwości dokonania zgodnego z prawem i ładem przestrzennym podziału nieruchomości, niezależnie od przyczyn określonych w art. 7 ust. 2 „dekretu warszawskiego” oraz przez umożliwienie umorzenia postępowania jeżeli nie jest możliwe ustalenie stron postępowania lub ich adresów. Propozycję tę należy ocenić jako dopuszczenie pozbawienia prawa (wywłaszczenie) bez odszkodowania. Projekt nie przewiduje żadnej formy rekompensaty, nie wskazuje, na jakiej podstawie prawnej po utracie roszczeń można by jej dochodzić? W świetle standardów konstytucyjnych winna być jasno określona możliwość i droga uzyskania odszkodowania. Wydaje się także, że projektowana regulacja art.214b ustawy o gospodarce nieruchomościami może naruszać porządek prawny poprzez „tworzenie” określonych skutków prawnych bez wiedzy osób (bądź osób ich zastępujących, reprezentujących), do których są adresowane.

9. KRN pozytywnie opiniuje proponowany zakaz ustanawiania kuratora dla ochrony praw osoby, jeżeli istnieją przesłanki uznania jej za zmarłą. Zgodne jest to także z orzecznictwem Sądu Najwyższego. Przykładowo w uzasadnieniu postanowienia z dnia 24 lutego 1995 r., II CRN 155/94, LEX nr 497751, SN podkreślił, że „z istoty swojej działanie kuratora *absentis* jest dopuszczalne i ma sens jedynie wtedy, gdy osoba, dla której kurator ten został ustanowiony, żyje, lecz jest nieobecna”. Natomiast w orzeczeniu z dnia 10 października 1950 r., C 248/50, NP 1951, nr 12, poz. 40, SN podkreślił, że kurator dla osoby nieobecnej może być ustanowiony wówczas, gdy istnieje prawdopodobieństwo, że osoba ta żyje. Sąd opiekuńczy powinien oddalić wniosek o ustanowienie kuratora dla nieobecnego, jeżeli istnieją, wymienione w art. 29-30 k.c., przesłanki uznania danej osoby za zmarłego.



Prezas
Krajowej Rady Notarialnej
Tomasz Janik