

Bielsko-Biała, 4.10.2021 r.

Szanowny Pan Aleksander Pocięj
Senator RP
Przewodniczący Komisji
Praw Człowieka, Praworządności i Petycji

KANCELARIA SENATU



03980200512505
RPW/21885/2021 P zał. 1
2021-10-05 rej. Bronisz Karol

Szanowny Panie Przewodniczący

Dziękuję za umożliwienie przedstawienia stanowiska w sprawie inicjatywy ustawodawczej dotyczącej zmiany ustawy z 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych, w zakresie udziałów członkowskich.

W załączeniu przesyłam stanowisko Związku Rewizyjnego Spółdzielni Mieszkaniowych RP.

Z poważaniem

Tomasz Jórdeczka

Przewodniczący Rady Nadzorczej
Związku Rewizyjnego
Spółdzielni Mieszkaniowych

Warszawa, 23 września 2021 r.

OPINIA

**ZWIĄZKU REWIZYJNEGO SPÓŁDZIELNI
MIESZKANIOWYCH RP**

w przedmiocie

**POSTULATU ZWROTU UDZIAŁÓW CZŁONKOWSKICH
WNIESIONYCH W SPÓŁDZIELNIACH MIESZKANIOWYCH
PRZED 9 WRZEŚNIA 2021 R.**

Zgodnie z przepisem art. 1 ust. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych nie stosuje się przepisów ustawy z dnia 16 września 1982 r. - Prawo spółdzielcze dotyczących udziałów i wpisowego. Istotnym zagadnieniem jest więc, od wejścia w życie ww. przepisu tj. od 9 września 2017 r., kwestia losów udziałów i wpisowego wniesionych do spółdzielni mieszkaniowych przez obecnych i byłych członków.

Jak wskazuje się w literaturze przedmiotu nie mają od dnia 9 września 2017 r. zastosowania do spółdzielni mieszkaniowej przepisy art. 76–78 oraz art. 90 § 1 i 2 pr. spółdz. dotyczące funduszu udziałowego - jednak istniejący wcześniej fundusz udziałowy nie przestaje z tego powodu istnieć (Tak. Bończak-Kucharczyk Ewa, Spółdzielnie mieszkaniowe. Komentarz, wyd. IV, komentarz do art. 1 u.s.m. SIP LEX 2018). Natomiast fundusz zasobowy, zgodnie z art. 78 § 1 pkt 2 pr.spółdz., to fundusz powstający z wpłat przez członków wpisowego, części nadwyżki bilansowej lub innych źródeł określonych w odrębnych przepisach. Każdy członek spółdzielni mieszkaniowej przed 9 września 2017 r. był obowiązany wnieść wpisowe, które nie podlegało zwrotowi, co przemawia za brakiem obowiązku zwrotu wpisowego także od 9 września 2017 r. W literaturze przedmiotu wskazuje się również, iż zakres stosowania art. 1 ust. 8 i 9 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych nie może prowadzić do pozbawienia członków spółdzielni mieszkaniowych, w razie utraty członkostwa z mocy prawa, roszczeń o zwrot wniesionych udziałów (Tak. K.Królikowska [w:] Prawo spółdzielcze i mieszkaniowe, Komentarze Prawa Prywatnego pod. red. K.Osajdy, Warszawa 2018 s. 701).

Podstawą zasadą prawa jest bowiem zasada, iż wobec braku przepisów przejściowych przepisy prawa materialnego interpretujemy na dzień zdarzenia prawnego. Jeżeli zatem udziały i wpisowe zostały wniesione przed 9 września 2017 r. to zwrot tych udziałów od 9 września 2017 r. może odbywać się tylko według dotychczasowych zasad prawa spółdzielczego, tj. ustalonych przed 9 września 2017 r.

Gdyby bowiem ustawodawca chciał to wprost by zapisał w nowelizacji, iż przepisów prawa spółdzielczego dotyczących udziałów i wpisowego nie stosuje się także do udziałów i wpisowego wniesionych do spółdzielni mieszkaniowych przed 9 września 2017 r. Takiego ratio legis trudno się jednak doszukać w ustawie z dnia 20 lipca 2017 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy - Prawo spółdzielcze (Dz. U. z 2017 r. poz. 1596).

Ponadto w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2016 r. (sygn. akt. IV CSK 586/15) przesądzono, iż zgodnie ze stosowaną w drodze analogii ogólną regułą międzyczasową, zamieszczoną w art. XXVI p.w.k.c., do stosunków prawnych powstałych przed wejściem w życie ustaw nowelizujących ustawę o spółdzielniach mieszkaniowych stosuje się prawo dotychczasowe, tj. ustawę o spółdzielniach mieszkaniowych w jej pierwotnym brzmieniu. Powyższe orzeczenie Sądu Najwyższego potwierdza, iż nie jest możliwe przyjęcie innej interpretacji niż ta, zgodnie z którą jeżeli udziały zostały wniesione do spółdzielni mieszkaniowej do 9 września 2017 r. to zwrot udziałów od 9 września 2017 r. może odbywać się tylko według zasad prawa spółdzielczego przed 9 września 2017 r.

Podobne stanowisko prezentuje R.Dziczek, który podkreśla, iż zasada w interpretowaniu poprawek, dokonanych w prawie materialnym jest taka, że jeśli przepis przejściowy nie reguluje jak postępować z dotychczasowymi prawami, to obowiązują przepisy dotychczasowe, które regulowały wpisowe i udziały, innymi słowy na co zwraca uwagę ten Autor: jeżeli wpisowe zostało wniesione przed 9 września 2017 r., to zgodnie z ówczesnymi przepisami pozostaje własnością spółdzielni (stało się częścią funduszu zasobowego). **Natomiast udziały wniesione do 9 września 2017 r. pozostają własnością członków, są zgromadzone na**

funduszu udziałowym spółdzielni, ale są nadal ich udziałami i powinny ulec zwrotowi na warunkach wynikających z Prawa spółdzielczego i statutu obowiązującego w spółdzielni. Po stronie spółdzielni powstaje obowiązek zwrotu, gdy dochodzi do utraty członkostwa przez osobę dysponującą lokalem. Zgodnie z art. 26 pr. pr. spółdz. powinno to nastąpić w roku następnym po utracie członkostwa, po zatwierdzeniu sprawozdania finansowego zgodnie z postanowieniami statutowymi (Tak. R.Dziczek, Pytania, wątpliwości, interpretacje, Administrator i Menedżer Nieruchomości, czerwiec 2018).

Zgodnie z komentowanym przepisem w spółdzielni mieszkaniowej wyłączono stosowanie przepisów Prawa spółdzielczego dotyczących udziałów i wpisowego, a także przepisów dotyczących obowiązku złożenia deklaracji w celu przyjęcia w poczet członków spółdzielni, z zastrzeżeniem art. 3 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych.

Do daty nowelizacji, nie budziło żadnych wątpliwości, że członkostwo w spółdzielni już istniejącej powstawało na podstawie umowy, która była wyrazem autonomii woli obu podmiotów. „Osoba ubiegająca się o wstąpienie do spółdzielni składa deklarację (ofertę), a uchwała właściwego (według statutu) organu do przyjmowania członków stanowi oświadczenie woli spółdzielni przyjmujące ofertę” (wyrok SN z 9 kwietnia 1999 r., sygn. akt I CKN 1135/97, OSNC nr 9/1999, poz. 165).

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, wyrażonym w wyroku K 60/13, samo nabycie spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu nie może zastępować deklaracji jako oświadczenia woli nabywcy o przyjęcie go w poczet członków. Inna jest też rola wniesienia wpisowego i udziałów oraz ich znaczenie na tle prawa korporacyjnego i inny jest cel uiszczenia wkładu budowlanego, który stanowi pokrycie kosztów zadania inwestycyjnego w części przypadającej na dany lokal. Samo sfinansowanie wszystkich kosztów wybudowania lokalu i zabezpieczenie tym samym spółdzielni środków niezbędnych do kontynuowania inwestycji nie pozostaje w związku z nabyciem praw korporacyjnych, przysługujących członkom spółdzielni, którzy muszą spełniać wymagania ustawowe i statutowe. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego jednym z najistotniejszych warunków przystąpienia do spółdzielni jest bowiem złożenie deklaracji, wniesienie wpisowego i udziału (udziałów), z których tworzony jest majątek spółdzielni, przeznaczany na finansowanie jej działalności. Kwoty z udziałów przeznaczone są na fundusz udziałowy, a kwoty z wpisowego na fundusz zasobowy. Z funduszy tych pokrywane są straty bilansowe spółdzielni, a członkowie spółdzielni uczestniczą w pokrywaniu jej strat do wysokości zadeklarowanych udziałów. Celem funkcjonowania spółdzielni jest więc realizacja wspólnie ustalonych zamierzeń podmiotów, których interesy identyfikują się z realizowanymi przez nią zadaniami. W związku z tym członkowie przyjmują na siebie również określone obowiązki majątkowe i organizacyjne wspierające jej funkcjonowanie.

Trybunał wskazał również w ww. wyroku, że obowiązek złożenia deklaracji, wniesienie wpisowego i zadeklarowania udziałów, nie może być kwalifikowany jako nadmierny i nieuzasadniony.

Wprowadzony przepis art. 1 ust. 9 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych w sposób nieuzasadniony, z naruszeniem art. 2, art. 32 ust. 2, art. 58 ust. 1 różnicuje więc pozycję prawną spółdzielni mieszkaniowych oraz pozostałych podmiotów gospodarczych, w szczególności spółek prawa handlowego.

Wskazana regulacja uniemożliwia również spółdzielni mieszkaniowej tworzenie funduszy własnych – udziałowego i zasobowego, które w świetle art. 78 ustawy Prawo spółdzielcze są podstawowymi funduszami spółdzielni, uniemożliwiając członkom możliwość udziału w finansowaniu działalności spółdzielni. Regulacja powyższa w

sposób istotny i nieuzasadniony różnicuje więc sytuację prawną spółdzielni mieszkaniowych w stosunku do wszystkich innych rodzajów spółdzielni działających w kraju, uniemożliwiając im w istocie prowadzenie działalności. Bez kapitałów własnych - funduszu zasobowego i udziałowego, które tak jak w spółkach kapitałowych (kapitał zakładowy) pełnią funkcje gwarancyjne, spółdzielnia mieszkaniowa staje się niewiarygodna w obrocie i rozwiązanie takie tworzy ryzyko dla partnerów rynkowych. Spółdzielnia mieszkaniowa zostaje pozbawiona bazy finansowej dla zaciągania kredytów bankowych we własnym imieniu. Brak kapitału własnego, tj. rezygnacja z udziałów i wpisowego, niezastąpiona jakąkolwiek odpowiedzialność członków za zobowiązania spółdzielni ogranicza realnie możliwość prowadzenia działalności gospodarczej wyłącznie spółdzielni mieszkaniowych.

Należy przypomnieć zatem, że spółdzielnia, zgodnie z definicją Międzynarodowego Związku Spółdzielczego jest autonomicznym zrzeszeniem osób, które zjednoczyły się dobrowolnie w celu zaspokojenia swoich wspólnych aspiracji i potrzeb ekonomicznych, społecznych i kulturalnych poprzez współposiadane i demokratycznie kontrolowane przedsiębiorstwo" (definicja zawarta w Deklaracji Spółdzielczej Tożsamości). Mając na uwadze istotę ruchu spółdzielczego, jego tożsamość i przyświecający mu cel, należy stwierdzić że spółdzielnia jest dobrowolnym i autonomicznym zrzeszeniem osób, które dążą do wspólnego celu - społecznego bądź gospodarczego. Spółdzielnia poprzez swoją swoistość pomaga zrealizować postulaty społecznej gospodarki rynkowej, która jest zgodnie z art. 20 Konstytucji RP podstawą ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej. Dzięki cechom demokratycznego zarządzania i sprawiedliwego współposiadania, spółdzielnia przyczynia się do zrealizowania zasady sprawiedliwości społecznej (zawartej w art. 2 Konstytucji RP), jak również do postulatu solidarności zawartego w art. 20 Konstytucji RP.

Należy także wskazać, iż zgodnie z treścią art. 2 Konstytucji RP Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, wprowadzenie regulacji, aby mogło być uznane za konstytucyjne: i) musi być konieczne dla osiągnięcia ochrony interesu publicznego, z którym jest związane, ii) musi zapewniać osiągnięcie zamierzonych przez ustawodawcę skutków (celów), iii) musi spełniać warunek zachowania proporcji między efektami wprowadzonej regulacji a ciężarami, względnie niedogodnościami wynikającymi z niej dla jednostek. Zasada proporcjonalności kładzie szczególny nacisk na adekwatność celu i środka użytego do jego osiągnięcia. Zgodnie z poglądami wyrażanymi w literaturze przedmiotu oznacza to, że „spośród możliwych (i zarazem legalnych) środków oddziaływania należałoby wybierać środki skuteczne dla osiągnięcia celów założonych, a zarazem możliwie najmniej uciążliwe dla podmiotów, wobec których mają być zastosowane lub dolegliwe w stopniu nie większym niż jest to niezbędne dla osiągnięcia założonego celu (S. Wronkowska, Polskie dyskusje o państwie prawa, Warszawa 1995, s. 74). Jak wynika z powyższego, istotna w zakresie stwierdzenia przekroczenia ram dopuszczalnej ingerencji ustawodawcy, jest ocena adekwatności zastosowanych przez niego środków do zamierzonych celów, wskazanych w treści uzasadnienia do projektu ustawy.

Kolejno zgodnie z brzmieniem art. 32 Konstytucji RP wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny. Zasada równości, jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 13 września 2011 r. (sygn. K 8/09, Dz. U. Nr 206, poz. 1227, str. 12183) gwarantuje, że „wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowane równo. A więc według równej miary, bez różnicowań dyskryminujących, jak i faworyzujących" (zob. orzeczenie TK z dnia 9 marca 1988 r., sygn. U 7/87, OTK 1988, Nr 1,

poz. 1, s. 14 oraz wyrok TK z dnia 31 marca 1998 r., sygn. K 24/97, OTK 1998, Nr 2, poz. 13, s. 81).

Zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie wskazuje się na generalny (lex generalis) charakter tej zasady (L. Garlicki, Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu, Warszawa 2002, s. 96-98 oraz postanowienie TK z dnia 24 października 2001 r., sygn. SK 10/01, OTK 2001, Nr 7, poz. 225; orzeczenie TK z dnia 18 marca 1997 r., sygn. akt K 15/96, OTK ZU Nr 1/1997, s. 68). Zasada równości odnosi się do wszystkich podmiotów prawa, a więc tak obywateli państwa polskiego, jak i cudzoziemców, tak osób fizycznych, prawnych, jak i jednostek organizacyjnych. Zasady równości nie należy jednak rozumieć jako kształtującej absolutną i bezwzględną równość wszystkich i we wszystkim, lecz jako równość względną, tj. taką która musi i może być stosowana wyłącznie w porównywalnych okolicznościach (K. Działocha, Równość wobec prawa w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego w Polsce, [w:] Zasada równości w orzecznictwie trybunałów konstytucyjnych, (red.) L. Garlicki, J. Trzeciński, Wrocław 1990, s. 141-158; zob. też wyrok TK z 10 stycznia 2012 r., sygn. P 19/10, Dz.U. Nr 14, poz. 76, str. 444).

W tym przypadku ustawodawca nadmiernie ingeruje w konstytucyjną zasadę wolności zrzeszania się i wynikającą z niej zasadę samostanowienia się, gdyż nie usprawiedliwia on swojej ingerencji ważnym interesem publicznym ani żadną inną przesłanką ustanowioną w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Przepis art. 1 ust. 9 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych godzi w zasadę spółdzielczości oraz samorządności z uwagi na to, iż przewiduje rozwiązania, prowadzące do pozbawienia tylko spółdzielni mieszkaniowych ich funduszy własnych (poprzez faktyczną likwidację funduszu udziałowego z dniem 9 września 2017 r.). Ustawa zawiera rozwiązania sprzeczne z zasadą demokratycznego państwa prawnego wyłącznie w odniesieniu do sektora spółdzielni mieszkaniowych, dyskryminując ten sektor względem pozostałych sektorów spółdzielczych oraz innych podmiotów prywatnych np. spółek prawa handlowego czy deweloperów

Należy także zwrócić uwagę, że zgodnie z przepisem art. 1 § 1 ustawy – Prawo spółdzielcze spółdzielnia jest dobrowolnym zrzeszeniem nieograniczonej liczby osób, o zmiennym składzie osobowym i zmiennym funduszu udziałowym, które w interesie swoich członków prowadzi wspólną działalność gospodarczą.

Tym samym poprzez wyłączenie stosowania tylko w odniesieniu do spółdzielni mieszkaniowych stosowania udziałów oraz wprowadzenie w spółdzielniach mieszkaniowych obligatoryjnego stosunku członkostwa, w wyniku bezwzględnego powiązania członkostwa w tytule prawnym do lokalu, spółdzielnie mieszkaniowe utraciły przymiot spółdzielni zarówno w rozumieniu przepisów krajowych, jak i w rozumieniu Międzynarodowych Zasad Spółdzielczych, albowiem jak wynika z ustawy – Prawo spółdzielcze spółdzielnia jest dobrowolnym zrzeszeniem nieograniczonej liczby osób o zmiennym funduszu udziałowym, co w sytuacji braku stosowania przepisów dotyczących udziałów oraz wprowadzenia obligatoryjnego członkostwa pozbawia tylko spółdzielnie mieszkaniowe cech spółdzielni.

Na powyższe zwróciła także uwagę Sekcja Mieszkalnictwa – Międzynarodowego Związku Spółdzielczego w swoim wystąpieniu z dnia 25 września 2017 r. do Rzecznika Praw Obywatelskich, w którym zwróciła uwagę, że obecny przepis art. 1 ust. 9 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, zgodnie z którym od 9 września 2017 r. do spółdzielni mieszkaniowych nie stosuje się przepisów dotyczących udziałów pozbawił spółdzielnie mieszkaniowe możliwości dalszego budowania swoich funduszy własnych, a w konsekwencji ma nie tylko dyskryminacyjny charakter względem pozostałych podmiotów gospodarczych, ale jest również sprzeczny z Międzynarodowymi Zasadami

Spółdzielczymi oraz stanowi wyraz normy niekonstytucyjnej (stanowisko Międzynarodowego Związku Spółdzielczego w załączeniu).

Wobec powyższego w ocenie Związku Rewizyjnego Spółdzielni Mieszkaniowych RP należy, przeciwnie do postulatu zawartego w petycji, zainicjować właśnie prace nad przywróceniem możliwości wnoszenia udziałów i wpisowego w spółdzielniach mieszkaniowych, ewentualnie wystąpić przez Wysoką Komisję do Rzecznika Praw Obywatelskich o skierowanie wniosku do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie uznania przepisu art. 1 ust. 9 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych za niezgodny z Konstytucją RP, jako uniemożliwiający tworzenie funduszy własnych tylko spółdzielniom mieszkaniowym, co ma charakter dyskryminujący spółdzielnie mieszkaniowe oraz ich członków względem pozostałych podmiotów gospodarczych.

Natomiast nie ulega wątpliwości, że udziały wniesione do 9 września 2017 r. pozostają własnością członków spółdzielni mieszkaniowych, są tylko zgromadzone na funduszu udziałowym spółdzielni, ale są nadal ich udziałami i powinny ulec zwrotowi na warunkach wynikających z Prawa spółdzielczego i statutu obowiązującego w spółdzielni. Po stronie spółdzielni powstaje obowiązek zwrotu, gdy dochodzi do utraty członkostwa przez osobę dysponującą lokalem. Zgodnie z art. 26 pr. pr. spółdz. powinno to nastąpić w roku następnym po utracie członkostwa, po zatwierdzeniu sprawozdania finansowego, a więc zgodnie z postanowieniami statutowymi, zgodnie z podstawową zasadą prawa w interpretowaniu poprawek, dokonanych w prawie materialnym, w świetle której jeśli przepis przejściowy nie reguluje jak postępować z dotychczasowymi prawami, to obowiązują przepisy dotychczasowe, które regulowały udziały. Brak jest zatem jakichkolwiek podstaw do dokonywania zwrotu udziałów z mocy prawa, wbrew ww. regułom, które zostały wniesione przed 9 września 2017 r. Konieczne jest natomiast pilne podjęcie działań na rzecz wyeliminowania z porządku prawnego niekonstytucyjnej normy przepisu art. 1 ust. 9 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, która pozbawiła spółdzielnie mieszkaniowe możliwości dalszego budowania funduszu udziałowego po 9 września 2017 r.

Wskazać również należy, że spowodowany art. 1 ust. 9 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych obecny stan prawny w Rzeczypospolitej prowadzi do likwidacji sektora spółdzielczości mieszkaniowej. Stan ten więc ewidentnie dyskryminuje sektor spółdzielczości mieszkaniowej nie tylko względem pozostałych branż spółdzielczych, ale również wobec pozostałych podmiotów prawa prywatnego (deweloperów, spółek prawa handlowego etc.).

Załącznik:

- wystąpienie Sekcji Mieszkalnictwa Międzynarodowego Związku Spółdzielczego do Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 25 września 2017 r. w sprawie art. 1 ust 9 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych.