

## **Uchwała z dnia 17 lipca 2007 r., III CZP 69/07**

*Sędzia SN Jacek Gudowski (przewodniczący)*

*Sędzia SN Gerard Bieniek (sprawozdawca)*

*Sędzia SN Elżbieta Skowrońska-Bocian*

Sąd Najwyższy w sprawach z powództwa Andrzeja B. przeciwko Krystynie M. i Januszowi M. o zapłatę, z powództwa Andrzeja B. przeciwko Bogdanowi W., Mariannie W., Agnieszce W. i Urszuli W. o zapłatę, z powództwa Andrzeja B. przeciwko Andrzejowi W., Danucie W. i Przemysławowi W. o zapłatę, z powództwa Andrzeja B. przeciwko Edwardowi R. i Mariuszowi R. o zapłatę, z powództwa Andrzeja B. przeciwko Andrzejowi K. i Helenie K. o zapłatę, z powództwa Andrzeja B. przeciwko Hannie L., Franciszkowi L. i Danucie K. o zapłatę, z powództwa Andrzeja B. przeciwko Henrykowi K., Piotrowi K., Wioletcie K., Zofii K. i Jadwidze W. o zapłatę, oraz z powództwa Andrzeja B. przeciwko Czesławowi S., Joannie S., Małgorzacie S., Rafałowi S. i Teodozji S. o zapłatę, po rozstrzygnięciu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu jawnym w dniu 17 lipca 2007 r. zagadnienia prawnego przedstawionego przez Sąd Okręgowy w Katowicach postanowieniem z dnia 3 kwietnia 2007 r.:

„1. Czy przed dniem 22 września 2004 r., tj. dniem wejścia w życie ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 141, poz. 1492) dopuszczalnym było powierzenie zarządzania nieruchomościami niewchodzącymi do zasobów, o jakich mowa w art. 20 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (jedn. tekst: Dz.U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603) osobie nieposiadającej licencji zawodowej zarządcy nieruchomości?

2. Czy w aktualnie obowiązującym stanie prawnym dopuszczalnym jest powierzenie zarządzania nieruchomościami nie wchodzącymi do zasobów, o jakich mowa w art. 20 u.g.n. osobie nieposiadającej licencji zawodowej zarządcy nieruchomości?

3. W razie negatywnej odpowiedzi na pytania. 1. i 2. – czy umowa o zarządzanie nieruchomościami nie wchodzącymi do zasobów o jakich mowa w art.

20 u.g.n., mocą której powierzono zarządzanie osobie nieposiadającej licencji zawodowej zarządcy nieruchomości jest nieważna?

4. W razie pozytywnej odpowiedzi na pytanie 1. i jednocześnie negatywnej odpowiedzi na pytanie 2. – czy dopuszczalnym jest zarządzanie nieruchomościami wchodzącymi do zasobów o jakich mowa w art. 20 u.g.n. przez osobę nieposiadającą licencji zawodowej zarządcy nieruchomości, w sytuacji gdy powierzenie zarządzania takiej osobie nastąpiło na podstawie umowy zawartej przed dniem 22 września 2004 r., tj. przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz niektórych innych ustaw?"

podjął uchwałę:

**Zawarta po dniu 31 grudnia 2001 r. umowa o zarządzanie nieruchomością – w rozumieniu art. 185 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (jedn. tekst: Dz.U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603 ze zm.) – przez osobę nieposiadającą licencji zawodowej zarządcy nieruchomości jest nieważna.**

### **Uzasadnienie**

Umową zawartą w dniu 3 września 2002 r. właściciel budynków, w którym znajdują się lokale zajmowane przez pozwanych, powierzył powodowi administrowanie zasobami mieszkalnymi w tych budynkach. Zgodnie z umową wszelkie wpływy związane z najmem lokali są wpływami własnymi powoda, który ponosi też koszty dotyczące przedmiotu umowy. W chwili zawarcia umowy powód nie miał licencji zawodowej zarządcy nieruchomości i nie ma jej również obecnie. Wykonując postanowienia umowy, wielokrotnie dokonywał wypowiedzenia (podwyższenia) wysokości czynszu za najem lokali mieszkalnych. Pozwani, kwestionując te zmiany, płacili czynsz w dotychczasowej wysokości, żądanie powoda obejmowało więc różnicę w kwotach między czynszem należnym a uiszczanym przez pozwanych.

Sąd pierwszej instancji uznał żądanie powoda za usprawiedliwione co do zasady, przyjmując w szczególności, że powód jako zarządca nieruchomości był

uprawniony do wypowiedzenia wysokości czynszu. Wskazał, że przepisy ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (jedn. tekst: Dz.U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603 ze zm. – dalej: "u.g.n.") – ani w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy z powodem o administrowanie zasobami mieszkalnymi, ani w brzmieniu obecnie obowiązującym – nie nakładają na właściciela nieruchomości innych niż skarbowe i samorządowe obowiązku zawarcia umowy o zarząd nieruchomością wyłącznie z osobą mającą licencję zarządcy lub z przedsiębiorcą, który takie osoby zatrudnia.

Rozpoznając apelacje pozwanych, Sąd Okręgowy przedstawił Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne o treści sformułowanej na wstępie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Podejmując rozważania dotyczące przedstawionego zagadnienia prawnego należy dokonać kilku zastrzeżeń.

Po pierwsze, przedstawione do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne dotyczy wykładni art. 189 i 190 u.g.n. Pierwotna treść tych przepisów została zmieniona ustawą z dnia 7 stycznia 2000 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz innych ustaw (Dz.U. Nr 6, poz. 70), która weszła w życie z dniem 15 lutego 2000 r. Kolejnej zmiany dokonano ustawą z dnia 28 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 141, poz. 1492), która weszła w życie z dniem 22 września 2004 r. i ten stan prawny obowiązuje obecnie. Umowa będąca przedmiotem oceny prawnej w niniejszej sprawie została zawarta w dniu 3 września 2002 r., czyli pod rządem art. 189 i 190 u.g.n. w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 7 stycznia 2000 r. i ten stan prawny jest właściwy dla oceny prawnej spornej umowy oraz dla rozstrzygnięcia przedstawionego zagadnienia prawnego.

Po drugie, rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego przedstawionego w pkt 2 nie jest niezbędne do rozstrzygnięcia sprawy zawisłej przed Sądem Okręgowym. Wprawdzie ma rację ten Sąd, że również w obecnym stanie prawnym istnieje wątpliwość, czy stroną umowy o zarządzanie nieruchomością niewchodzącą w skład zasobów musi być licencjonowany zarządca, to jednak rozstrzygnięcie w tym przedmiocie nie ma wpływu na rozpoznanie sprawy przez Sąd Okręgowy.

Po trzecie, niezbędne jest sprecyzowanie pojęcia „powierzenie zarządzania nieruchomościami” użytego przez Sąd Okręgowy w przedstawionym zagadnieniu

prawnym. Chodzi o to, że w zależności od tego, jakie znaczenie zostanie przypisane temu pojęciu, różnie może być oceniona sprawa dopuszczalności powierzenia zarządzania osobie nieposiadającej licencji zawodowej zarządcy nieruchomości. Sygnalizowane przez Sąd Okręgowy wątpliwości powstają bowiem tylko wówczas, gdy przez „powierzenie zarządzania nieruchomością” rozumie się umowę odpowiadającą swoją treścią umowie o zarządzanie nieruchomością, o której stanowi art. 185 ust. 2 w związku z ust. 1 u.g.n. (...)

Po czwarte, treść uzasadnienia postanowienia, w którym przedstawiono zagadnienie prawne, pozwala stwierdzić, że Sąd Okręgowy uznał, iż powierzenie zarządzania nastąpiło na podstawie umowy odpowiadającej swą treścią umowie o zarządzanie nieruchomością w rozumieniu art. 185 ust. 1 i 2 u.g.n. Weryfikacja tego założenia wymaga jednak rozstrzygnięcia kwestii, czy umowa o zarządzanie nieruchomością w rozumieniu wskazanych przepisów jest umową stypizowaną (nazwaną). Dopiero odpowiedź w tym przedmiocie pozwoli określić skutki umowy o zarządzanie nieruchomością, która nie spełnia wymagań ustawy (art. 185 ust. 1 i 2 u.g.n.).

Sporne jest zagadnienie, czy umowa o zarządzanie nieruchomością uregulowana w art. 185 ust. 1 i 2 u.g.n. jest umową nazwaną. Mimo ogólnikowej regulacji tej umowy, można wskazać kilka argumentów przemawiających za udzieleniem odpowiedzi pozytywnej.

Po pierwsze, wprawdzie przedmiot umowy o zarządzanie nieruchomością nie został określony wprost, ale można o nim pośrednio wnosić z treści pojęcia „zarządzanie nieruchomością”, które zostało zdefiniowane w art. 185 ust. 1 u.g.n. Zgodnie z tym przepisem, zarządzanie nieruchomością, w rozumieniu ustawy, polega na podejmowaniu wszelkich decyzji i dokonywaniu wszelkich czynności zmierzających do utrzymywania nieruchomości w stanie niepogorszonym, zgodnie z jej przeznaczeniem, jak również do uzasadnionego inwestowania w tę nieruchomość. Należy zauważyć, że zarządzanie nieruchomością wymaga podejmowania działań o różnym charakterze, zakresie i naturze prawnej, dlatego tej różnorodności odpowiada ogólne zarysowanie czynności składających się na zarządzanie nieruchomością. Charakterystyczne dla tej umowy jest to, że o ile elementy przedmiotowo istotne dla danej czynności prawnej stanowią z reguły pewne minimum niezbędne do przyjęcia, że doszło do zawarcia określonej umowy nazwanej, o tyle formuła umowy o zarządzanie nieruchomością jest bardzo

szeroka, obliczona ma maksymalne określenie praw i obowiązków stron umowy. Na tym tle powstaje problem oceny umowy, w której strony pomijają niektóre uprawnienia i obowiązki z katalogu „wszelkich decyzji i czynności”. Powstaje pytanie, czy każde odjęcie praw i obowiązków należy traktować jako odejście od normatywnego wzorca umowy o zarządzanie nieruchomością. Takie skrajne stanowisko trzeba odrzucić, gdyż nie uwzględnia ono potrzeb praktyki wymagającej dopasowania praw i obowiązków zarządcy do rozmaitego charakteru i potrzeb nieruchomości. Należy także odrzucić stanowisko przeciwne, że zarządzaniem nieruchomością jest już wykonywanie względem nieruchomości choćby jednej czynności wywołującej skutki w sferze praw i obowiązków jej właściciela.

Po drugie, art. 185 ust. 3 u.g.n. rozstrzyga, że zakres uprawnień i obowiązków zarządcy wynika z przepisów ustawy, przepisów odrębnych ustaw oraz z umowy o zarządzanie nieruchomością. Mimo, że odstąpiono tu od przyjętej w kodeksie cywilnym koncepcji regulowania umów nazwanych przez wyraźne określenie obowiązków stron, to jednak także umowę o zarządzanie nieruchomością należy uznać za umowę nazwaną, gdyż jej zawarcie powoduje powstanie uprawnień i obowiązków zarządcy wynikających z przepisów ustawy, z przepisów odrębnych ustaw oraz z umowy o zarządzanie nieruchomością.

Po trzecie, umowa jest sprecyzowana podmiotowo. Jedną stroną umowy jest – stosownie do art. 185 ust. 2 u.g.n. – zarządca nieruchomości w rozumieniu art. 184 ust. 2 u.g.n. lub przedsiębiorca, o którym stanowi art. 184 ust. 3 u.g.n., a drugą stroną – właściciel nieruchomości, wspólnota mieszkaniowa lub inna jednostka organizacyjna, której przysługuje prawo do nieruchomości.

Po czwarte, o stypizowanym charakterze umowy o zarządzanie nieruchomością świadczy treść art. 186 ust. 3 u.g.n., stanowiąca, że w umowie o zarządzanie nieruchomością zarządca składa oświadczenie o posiadanym ubezpieczeniu (chodzi o obowiązkowe ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej).

Po piąte, ustawodawca określa formę umowy o zarządzanie nieruchomością jako formę pisemną pod rygorem nieważności. Uwzględniając zastrzeżenie formy pisemnej z sankcją nieważności, nie sposób twierdzić, że umowa o zarządzanie nieruchomością nie jest umową nazwaną.

Po szóste, nie bez znaczenia jest konsekwentne powoływanie w ustawie omawianej umowy jako „umowy o zarządzanie nieruchomością” bądź skrótowo „umowy o zarządzanie” (art. 185 ust. 2, 3 i 4, art. 185 ust. 5 oraz art. 186 ust. 3).

Reasumując należy stwierdzić, że umowa o zarządzanie nieruchomością, o której stanowi art. 185 ust. 1 i 2 u.g.n., jest umową nazwaną. Zawarcie w formie pisemnej umowy o zarządzanie nieruchomością między podmiotami, o których mowa w art. 184 ust. 2 i 3 w związku z art. 185 ust. 2, powoduje skutki określone w art. 185 ust. 1 i 3 u.g.n.

Przechodząc do rozważenia istoty przedstawionego zagadnienia prawnego należy przede wszystkim odpowiedzieć na pytanie, czy właściciel nieruchomości jest zobowiązany zawrzeć umowę o zarządzanie nieruchomością w tych przypadkach, w których bezpośrednio nie zarządza nieruchomością. Takie założenie przyjęli pozwani, wywodząc, że żona powoda mogła zarządzenie nieruchomością powierzyć jedynie licencjonowanemu zarządcy. Należy zauważyć, że art. 184 u.g.n. w pierwotnym brzmieniu przewidywał zarządzanie nieruchomością wyłącznie przez zarządców licencjonowanych, natomiast art. 232 u.g.n. stanowił, że osoby, które w dniu wejścia w życie ustawy prowadziły na podstawie obowiązujących przed tym dniem przepisów działalność zawodową w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami lub zarządzania nieruchomościami, mogą prowadzić tę działalność bez posiadania licencji zawodowych przez dwa lata od dnia wejścia w życie ustawy, czyli do dnia 1 stycznia 2000 r. Zmianą ustawy, wprowadzoną z dniem 15 lutego 2000 r., dokonano rozszerzenia katalogu zarządców nieruchomości, dodając – obok zarządców licencjonowanych – osoby fizyczne prowadzące bez posiadania licencji zawodowej działalność zarobkową w zakresie zarządzania nieruchomościami, z zastrzeżeniem art. 232 ust. 3, z ograniczeniem możliwości wykonywania takiej działalności do dnia 31 grudnia 2001 r. W tym czasie, stosownie do art. 189 ust. 1, nieruchomości będące przedmiotem własności Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego (określane od dnia 15 lutego 2000 r. mianem „nieruchomości stanowiących zasoby, o których mowa w art. 20 ustawy”) mogły być zarządzane wyłącznie przez osoby posiadające licencję zawodową w zakresie zarządzania nieruchomościami (od dnia 15 lutego 2000 r. – wyłącznie przez zarządców licencjonowanych),

Zestawienie art. 184 i art. 189 u.g.n. prowadzi do wniosku, że wyraz „wyłącznie” wykluczał zarządzanie nieruchomościami publicznymi przez te osoby, które mogły wykonywać czynności zarządzania nieruchomościami, ale nie

posiadały licencji, czyli przez zarządców „nielicencjonowanych”, działających do dnia 31 grudnia 2001 r.

Powstaje pytanie, czy po ustaniu możliwości zarządzania nieruchomościami przez zarządców „nielicencjonowanych” ustawodawca przez niedopatrzenie nie zmienił treści art. 189 u.g.n., czy też – zachowując dotychczasowe brzmienie – celowo założył, że będzie on pełnił swą funkcję także w nowym otoczeniu prawnym.

Należy przyjąć, że jeżeli ustawodawca działa racjonalnie, to – pozostawiając art. 189 u.g.n. w dotychczasowym brzmieniu – zamierzał, aby zarząd niewykonywany przez samego właściciela nieruchomości wchodzących w skład zasobów był sprawowany przez zarządcę w rozumieniu art. 184 ust. 2 u.g.n., czyli zarządcę licencjonowanego. Skoro art. 189 ust. 1 stanowi, że „nieruchomości stanowiące zasoby (...) mogą być zarządzane”, to należy wnosić, iż zarząd licencjonowanego zarządcy nie jest obowiązkowy, właściciel może bowiem sam gospodarować swą nieruchomością. Jeśli jednak właściciel decyduje się na powierzenie zarządu, musi on być sprawowany przez zarządcę licencjonowanego. Oznacza to, że zarządzanie nieruchomością należącą do zasobów (art. 20 u.g.n.) musi następować na podstawie umowy o zarządzanie nieruchomością i być wykonywane przez podmiot, o którego kwalifikacjach zawodowych świadczy uzyskanie licencji zawodowej zarządcy nieruchomości. Wynika z tego, że w przypadku nieruchomości Skarbu Państwa, powiatów, województw i gmin czynności odpowiadające treści umowy o zarządzanie nie mogły być wykonywane na podstawie innej umowy, np. umowy zlecenia, umowy o wykonywanie czynności faktycznych, do których stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu (art. 750 k.c.), oraz przez osoby nieposiadające odpowiedniego przygotowania zawodowego, potwierdzonego licencją zawodową zarządcy nieruchomości.

Podjmując kolejne zagadnienie dotyczące wykładni art. 190 u.g.n. należy wskazać, że w pierwotnym brzmieniu (do dnia 15 lutego 2006 r.) przepis ten wyłączał stosowanie „przepisów niniejszego rozdziału”, czyli rozdziału „Zarządzanie nieruchomościami” do gospodarowania nieruchomościami przez Agencję Własności Rolnej Skarbu Państwa (obecnie Agencja Nieruchomości Rolnych), Wojskową Agencję Mieszkaniową i Agencję Mienia Wojskowego, a także do gospodarowania nieruchomościami przez właściwe organy lub bezpośrednio przez właścicieli nieruchomości. Od dnia 15 lutego 2000 r. wyłączenie to dotyczyło jedynie stosowania art. 189 u.g.n., powstała zatem ścisła więź między art. 189 i 190 u.g.n.,

wynikająca z wyłączenia stosowania art. 189 w przypadku określonym w art. 190. Do pierwotnej formuły o niestosowaniu przepisów rozdziału 3 ustawodawca powrócił zmianą ustawy, która weszła w życie z dniem 22 września 2004 r.

Ze względu na treść zagadnienia prawnego podstawowe znaczenie ma jednak ocena, jakie skutki wywołało wyłączenie stosowania art. 189 u.g.n. bezpośrednio przez właścicieli, ponieważ w czasie zawarcia przez powoda umowy z żoną art. 190 u.g.n. stanowił o wyłączeniu stosowania art. 189 u.g.n., a nie przepisów całego rozdziału 3.

Rozważając problem wzajemnej relacji art. 190 i 189 u.g.n. należy zauważyć, że art. 189 reguluje kwestię zarządzania nieruchomościami należącymi do zasobów (art. 20 u.g.n.). W związku z tym także interpretacja art. 190, wyłączającego stosowanie art. 189, powinna być dokonywana z uwzględnieniem tego ograniczenia podmiotowego. Należy więc wziąć pod uwagę, że pojęcie „właściciel nieruchomości” w rozumieniu art. 190 u.g.n. określa właściciela nieruchomości wchodzącej w skład zasobów, czyli Skarbu Państwa, gminy, powiatu i województwa. Wnoskowanie *a contrario* mogłoby w tym wypadku rozstrzygnąć wyłącznie o sytuacji prawnej wskazanej kategorii właścicieli i prowadzić do wniosku, że te podmioty publicznoprawne mogą albo bezpośrednio zarządzać nieruchomością, albo zawrzeć umowę o zarządzanie nieruchomością z zarządcą lub przedsiębiorcą, o którym mowa w art. 184 ust. 3 u.g.n.

Jeśli więc nie byłoby podstaw do tego, aby stosownie do art. 190 wyłączyć działanie art. 189 u.g.n., ponieważ właściciel nie zarządza swą nieruchomością bezpośrednio, to nadal znajdowałby zastosowanie art. 189, co – zgodnie z jego treścią – oznaczałoby jedynie tyle, że zarządzanie nieruchomościami należącymi do zasobów mogłoby być wykonywane wyłącznie przez zarządców w rozumieniu art. 184 ust. 2, czyli „zarządców licencjonowanych”. Nie byłoby natomiast podstaw do twierdzenia, że wnoskowanie *a contrario* do art. 190 u.g.n. jest równoznaczne z narzuceniem każdemu właścicielowi – także właścicielom nieruchomości niestanowiących zasobów – konieczności powierzenia zarządzania nieruchomością zarządcy, o którym mowa w art. 184 ust. 2. Artykuł 190 u.g.n. wprowadza wyłączenia w stosowaniu art. 189, wobec czego powinien mieścić się w zakresie działania art. 189, zwężonego do zarządzania nieruchomościami wchodzącymi do zasobów. Wnoskowaniem *a contrario* z przepisu wprowadzającego wyjątek (art. 190 u.g.n.) nie można bowiem doprowadzać do kreowania zasady szerszej niż

zakres stosowania regulacji podstawowej (art. 189 u.g.n.). W okolicznościach niniejszej sprawy wnioskowanie z przeciwności nie pozwalałoby zatem wyprowadzić wniosku, że jeśli żona powoda nie chciała lub nie mogła bezpośrednio zarządzać swą nieruchomością, to była zobligowana do zawarcia umowy z zarządcą nieruchomości.

Wynika z tego, że art. 190 u.g.n. dotyczy jedynie nieruchomości stanowiących zasoby, o których mowa w art. 20. Do zarządzania innymi nieruchomościami bezpośrednio przez właścicieli lub użytkowników wieczystych tych nieruchomości nie znajdują więc zastosowania przepisy o zarządzaniu wyłącznie przez zarządców licencjonowanych albo przez przedsiębiorców zatrudniających takich zarządców do wykonywania czynności zarządzania (art. 184 ust. 3 u.g.n.). Wynikałoby z tego, że wskazana w art. 189 ust. 1 u.g.n. „wyłączność” zarządzania nieruchomością przez zarządców licencjonowanych dotyczy tylko sytuacji, w których właściciel nieruchomości należącej do zasobu nie wykonuje bezpośrednio zarządzania nieruchomościami. Jak wspomniano, z punktu widzenia właścicieli tych nieruchomości istniałyby zatem dwie możliwości zarządzania nieruchomościami – albo bezpośrednio zarządzanie wykonywane przez właściciela, albo zarządzanie przez licencjonowanego zarządcę nieruchomości, wyłonionego na podstawie przetargu publicznego. Taka wykładnia odpowiada założeniu, że zarządzanie nieruchomościami publicznymi musi być wykonywane w sposób fachowy, ze szczególną starannością (art. 186 ust. 1 u.g.n.) i z odpowiednim zabezpieczeniem podmiotu korzystającego z usług zarządcy nieruchomości, uzyskiwanym dzięki obowiązkowemu ubezpieczeniu odpowiedzialności cywilnej zarządcy (art. 186 ust. 3 u.g.n.).

Ponadto należy wskazać na argumenty, które przemawiają przeciwko poglądowi, że użyte w art. 190 u.g.n. „określenie bezpośrednio przez właściciela lub użytkownika wieczystego nieruchomości” dotyczy także właścicieli nieruchomości innych niż publiczne, a w konsekwencji, że także pozostali właściciele poddani są konieczności wyboru między dwoma formami zarządzania nieruchomościami – bezpośrednio albo przez licencjonowanego zarządcę nieruchomości.

Po pierwsze, takie rozwiązanie sprawy zarządu nieruchomością nadmiernie ograniczałoby właściciela nieruchomości w podejmowaniu czynności względem przedmiotu swojej własności. Zakres uprawnień właściciela jest określony w art. 140 k.c. i w braku jednoznacznego, wyraźnego ograniczenia nie może być zwięzany

przez narzucenie właścicielowi sposobu gospodarowania swą rzeczą innego niż wybrany przez właściciela. (...)

Po drugie, gdyby art. 190 u.g.n. dotyczył także nieruchomości „prywatnych”, to trzeba byłoby przyjąć, że w razie niewykonywania zarządzania nieruchomością bezpośrednio przez właściciela stosuje się art. 189 u.g.n., co pozostaje w oczywistej sprzeczności z treścią tego artykułu; znajduje on zastosowanie do „nieruchomości stanowiących zasoby”, a nieruchomości prywatne oczywiście nie należą do zasobów nieruchomości w ujęciu art. 20, więc art. 189 w ogóle nie może mieć do nich zastosowania. Ponadto przyjęcie, że jednak znajduje on zastosowanie, stawiając wymagania zarządzania wyłącznie przez zarządców licencjonowanych, nakazywałoby stwierdzenie, iż zgodnie z art. 189 ust. 2 u.g.n. zarządca powinien być wyłoniony z zachowaniem przepisów o zamówieniach publicznych. Takie rozwiązanie naruszałoby podmiotowy i przedmiotowy zakres działania tych przepisów, które mają na celu wprowadzenie szczególnych zasad w wydatkowaniu środków publicznych, a nie prywatnych,

Po trzecie, stosownie do art. 1 ust. 1 pkt 1, ustawa o gospodarowaniu nieruchomościami określa zasady gospodarowania nieruchomościami stanowiącymi własność Skarbu Państwa oraz własność jednostek samorządu terytorialnego. W kwestii gospodarowania nieruchomościami ogranicza więc podmiotowo sferę swojego oddziaływania do nieruchomości będących własnością wymienionych podmiotów publicznych. W przepisie tym wskazano, że ustawa określa zasady „działalności zawodowej, której przedmiotem jest gospodarowanie nieruchomościami” (art. 1 ust. 1 pkt 8). Sprawa zarządzania nieruchomościami stanowiącymi własność innych podmiotów nie jest więc wprost przedmiotem regulacji art. 1 ust. 1 pkt 1, nie może być bowiem objęta pojęciem „gospodarowania nieruchomościami stanowiącymi własność Skarbu Państwa oraz własność jednostek samorządu terytorialnego”. Kwestia zarządzania nieruchomościami podmiotów niepublicznych jest objęta działaniem ustawy jedynie pośrednio, w związku z unormowaniem „działalności zawodowej, której przedmiotem jest gospodarowanie nieruchomościami”. Skoro więc w art. 190 mowa o zarządzaniu nieruchomościami bezpośrednio przez właścicieli lub użytkowników wieczystych nieruchomości, a sfera ta dotyczy „gospodarowania nieruchomościami” (pkt 1), nie zaś „działalności zawodowej” (pkt 8), można twierdzić, że art. 190

odnosi się do właścicieli nieruchomości, stanowiących zasoby, o których mowa w art. 20, a nie do innych podmiotów prawa.

Podsumowując te rozważania należy stwierdzić, że art. 190 u.g.n. wprowadzał (w chwili zawarcia spornej umowy) wyłączenie w stosowaniu art. 189 u.g.n., co oznacza, że dotyczył nieruchomości należących do zasobów i jedynie w odniesieniu do właścicieli tych nieruchomości stawiał wymaganie wykonywania zarządu nieruchomościami przez licencjonowanego zarządcę, w razie gdy czynności tych nie wykonuje bezpośrednio właściciel nieruchomości. Właściciele innych nieruchomości nie są ograniczani działaniem art. 189 i 190, ponieważ przepisy tych artykułów nie znajdują do nich zastosowania. Jeśli więc właściciel nieruchomości innej niż wchodząca do zasobów nie zarządza bezpośrednio swą nieruchomością, nie musi zawierać umowy o zarządzanie nieruchomością, lecz może w każdy aprobowany przez siebie i dopuszczalny prawem sposób uregulować kwestię gospodarowania swą nieruchomością (np. w zakresie tych działań, które wymagają dokonywania czynności prawnych może udzielić pełnomocnictwa, a w zakresie czynności faktycznych może zawrzeć umowę podobną do umowy zlecenia itd.). Jeśli natomiast powierza zarządzanie nieruchomością ze skutkami, jakie wynikają z art. 185 i nast. u.g.n., musi zawrzeć umowę o zarządzanie nieruchomością z zarządcą posiadającym licencję zawodową zarządcy nieruchomości. Nie jest więc zobligowany do korzystania z usług takiego zarządcy, ale wszystkie skutki związane z zarządzaniem nieruchomością w zakresie unormowanym w ustawie może osiągnąć tylko drogą zawarcia takiej umowy.

Umowa o zarządzanie nieruchomością w rozumieniu przyjętym w art. 185 u.g.n. może być zawarta jedynie między podmiotami wskazanymi w art. 185 ust. 2 u.g.n. Jeśli więc strony złożą zgodne oświadczenia woli składające się na tę umowę, to skutki prawne określone przepisami ustawy występują jedynie wtedy, gdy stronami tymi są, z jednej strony – przedsiębiorca (art. 184 ust. 3 u.g.n.) lub zarządca nieruchomości w rozumieniu art. 184 ust. 3 u.g.n., a z drugiej – właściciel nieruchomości, wspólnota mieszkaniowa albo inna osoba lub jednostka organizacyjna, której przysługuje prawo do nieruchomości.

Tylko w razie zawarcia umowy między tymi podmiotami samo złożenie oświadczeń woli o zarządzaniu nieruchomościami stwarza po stronie zarządcy uprawnienia i obowiązki w zakresie „podejmowania wszelkich decyzji i dokonywania wszelkich czynności zmierzających do utrzymania nieruchomości w stanie

niepogorszonym zgodnie z jej przeznaczeniem, jak również do uzasadnionego inwestowania w nieruchomości” (art. 185 ust 1 u.g.n.), daje podstawę do działania zarządcy w charakterze pełnomocnika, powoduje względne („chyba że umowa o zarządzanie stanowi inaczej”) ograniczenia zarządcy w czerpaniu korzyści z zarządzania nieruchomością, nakłada na zarządcę nieruchomości wobec drugiej strony umowy „obowiązek stosowania przepisów prawa i standardów zawodowych, kierowania się zasadami etyki zawodowej”, wykonywania czynności zarządzania ze szczególną starannością, właściwą dla zawodowego charakteru działalności (art. 186 ust 1 u.g.n.) oraz rodzi ryzyko odpowiedzialności zawodowej zarządcy, o której mowa w art. 188 u.g.n.

Przechodząc do oceny skutków prawnych zawarcia umowy o zarządzanie nieruchomością przez podmiot, który nie miał licencji zawodowej zarządcy nieruchomości, należy stwierdzić, że na potrzeby rozstrzygnięcia sprawy zawisłej przed Sądem Okręgowym wystarczające jest zajęcie stanowiska, iż zawarcie takiej umowy nie było prawnie skuteczne w tym sensie, że nie wywołało skutków określonych w art. 187 i nast. u.g.n. Powstaje jednak pytanie, czy w takim wypadku umowa o zarządzaniu nieruchomością jest nieważna.

Nieważność czynności prawnej zachodzi wówczas, gdy wskazana jest wprost w przepisie (np. art. 387 § 1 k.c.) bądź wynika z naruszenia przepisu o charakterze *iuris cogentis* (art. 58 § 1 k.c.). Taka sytuacja nie występuje w odniesieniu do umowy o zarządzaniu nieruchomością, gdyż art. 185 u.g.n. przewiduje wprawdzie rygor nieważności, ale wiąże go z niezachowaniem formy pisemnej. Artykuły 189 i 190 u.g.n. – jak wykazano – nie znajdują zastosowania do właściciela nieruchomości nienależącej do zasobów, nie można więc mówić o naruszeniu tych przepisów.

Za przyjęciem bezwzględnej nieważności umowy może jednak przemawiać fakt, że w ustawie o gospodarce nieruchomościami przewidziano sankcję karną za prowadzenie bez licencji działalności zawodowej w zakresie zarządzania nieruchomościami. W czasie zawarcia spornej umowy obowiązywał art. 198 u.g.n., zgodnie z którym „kto prowadzi działalność zawodową w zakresie rzeczoznawstwa majątkowego bez uprawnień lub w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami oraz zarządzania nieruchomościami bez licencji, podlega grzywnie do 5000 zł.” Od dnia 22 września 2004 r. w zakresie istotnym dla zarządzania nieruchomościami art. 198 ust. 1 pkt 3 ustawy uzyskał brzmienie: „Kto

proceeds: (...) without a professional license, professional activity in the field of management of immovables, consisting in performing activities aimed at maintaining immovables in a state not worse than intended, in accordance with its purpose, and to justified investment in immovables, as well as other activities defined in art. 185 para. 1 – subject to arrest, restriction of liberty or fine”. Accordingly, in relation to art. 198 para. 2 of the Act, „the same penalty applies to an entrepreneur who entrusts the performance of activities, of which it is mentioned in para. 1, to a person who does not have the corresponding powers or a professional license mentioned in para. 1”. It followed then a clarification – by strictly referring to art. 185 para. 1 – that activities of a person who does not have a professional license as a real estate manager lead to criminal liability.

Introducing the grounds for the application of criminal sanctions should not in every case refer to a civil-law assessment of legal events, although the Act provides sanctions for the mere conduct without a professional license in the field of management of immovables, it cannot be assumed that a contract for the management of immovables is valid. Criminal liability is provided here without regard to whether the management of immovables follows from the conclusion of a contract for the management of immovables, if, however, a contract was concluded, which may testify to the commencement of the performance of professional activity in the sense of art. 198 of the Act, it should be assumed that the contract is affected by absolute nullity. In the context of the aim of achieving a systematic consistency, it must be assumed that the legislator synchronized the means of protection of the criminal-law with civil-law instruments of professional service in the field of management of immovables in the sense defined in art. 185 para. 1. Criminal sanctions should therefore be accompanied by the assumption that a contract, which is normally an element of the performance of a prohibited activity, is also affected by a civil-law sanction in the form of absolute nullity. Systematic consistency is required here all the more, since the provisions of civil-law and criminal-law are contained in the same Act and should form a unified system of permissibility of the performance of management of immovables by licensed managers and consequences of violation of requirements prescribed by the Act. (...)

Należy zatem stwierdzić, że naruszenie przepisów ustawy określających normatywny typ umowy o zarządzanie nieruchomością (art. 185 ust. 1 i 2 w związku z art. 184 u.g.n.) w tej części, w której stawiają one wymaganie wykonywania czynności zarządzania nieruchomością przez licencjonowanego zarządcę, powoduje bezwzględną nieważność tej czynności prawnej. Sama jej nieskuteczność, wywodzona z podmiotowego „niedopasowania” do normatywnego wzorca umowy o zarządzanie nieruchomością, nie współgra z prawnokarnymi konsekwencjami zawarcia umowy przez osobę nieposiadającą licencji zarządcy nieruchomości.

Podsumowując należy przyjąć, że po dniu 31 grudnia 2001 r., kiedy ustała możliwość zarządzania nieruchomościami przez osoby niemające licencji zawodowej w zakresie zarządzania nieruchomościami, nie było dopuszczalne zawarcie umowy o zarządzanie nieruchomością w rozumieniu art. 185 ust. 1 i 2 u.g.n. przez osobę niemającą licencji zawodowej zarządcy nieruchomości. Dotyczyło to zarówno sytuacji, w której zgodnie z art. 189 u.g.n. istniał taki obowiązek w odniesieniu do właścicieli nieruchomości należących do zasobu, jak i wówczas, gdy właściciel nieruchomości nienależącej do zasobu, nie mając wprawdzie obowiązku zawarcia takiej umowy, chciał powierzyć zarządzanie nieruchomością z takimi skutkami, jakie wynikają z art. 185 i nast. u.g.n. Zawarcie umowy o zarządzanie nieruchomością z osobą nieposiadającą licencji zawodowej w tym przedmiocie powodowało jej bezwzględną nieważność. Pogląd ten zachował aktualność także w obecnym stanie prawnym, tj. po wejściu w życie ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 141, poz. 1492).

Z tych względów podjęto uchwałę, jak na wstępie.