

Eugeniusz Mielcarek

Skutki prawne rozwodu w sferze praw małżonków do mieszkania

Palestra 20/4-5(220-221), 1-19

1976

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

EUGENIUSZ MIELCAREK

Skutki prawne rozwodu w sferze praw małżonków do mieszkania

Prawa do każdego rodzaju mieszkania mają z reguły charakter rodzinny. W stosunkach najmu mieszkania oboje małżonkowie są samodzielnymi podmiotami. Małżonkowie mogą mieszkanie podzielić quoad usum; w toku procesu rozwodowego może to uczynić sąd na podstawie art. 443 § 1 k.p.c., a w wyroku orzekającym rozwód — na podstawie art. 58 § 2 zdanie 1 k.r.o. Mimo rozwodu byli małżonkowie w zasadzie zachowują prawo do wspólnego mieszkania, jakkolwiek mogą je potem utracić w następstwie nagannego zachowania się. Eksmisji nagannie zachowującego się małżonka współmałżonek może dochodzić tak w procesie rozwodowym jak i po orzeczeniu rozwodu. O losach wspólnego dotychczas mieszkania może rozstrzygnąć także sąd w wyroku orzekającym rozwód.

1. RODZINNY CHARAKTER PRAWA DO MIESZKANIA

Mieszkanie służy zaspokojeniu bytowych potrzeb nie tylko jego posiadacza, ale również jego rodziny. Bez względu na stosunek prawny, dzięki któremu posiadacz włada mieszkaniem, jego mieszkanie jest wspólnym dobrem także jego małżonka i dzieci¹. Nie oznacza to oczywiście, by poszczególne członek rodziny stawał się podmiotem prawnego stosunku — używając skrótu — do mieszkania, lecz jedynie to, że gdy nie jest takim podmiotem, może na równi z uprawnionym podmiotem korzystać z pomieszczeń mieszkania. Każdemu zatem członkowi rodziny przysługuje

¹ Pkt 2 wstępu do wytycznych SN z dnia 30.XI.1974 r. III CZP 1/74 w zakresie stosowania przepisów o podziale majątku wspólnego małżonków w wypadku, gdy w skład tego majątku wchodzi spółdzielcze prawo do lokalu, OSNCP 1975 r. nr 3, poz. 37. W szczególności co do rodzinnego charakteru najmu mieszkań — por. Z. Radwański: Najem mieszkań w świetle publicznej gospodarki lokalami, Warszawa 1961, s. 66.

atrybut prawa do mieszkania, jakim jest korzystanie z niego do zaspokajania własnych, osobistych potrzeb.²

Gdy rodzina zgodnie żyje, nikt z jej członków nie uświadamia sobie powyższego uprawnienia. Nabiera ono znaczenia wtedy, gdy życie rodziny ulega rozkładowi, gdy np. podmiot w pełni uprawniony do mieszkania zamierza założyć nową rodzinę i dlatego usiłuje usunąć z mieszkania członków dotychczasowej rodziny. Ale nawet w takiej sytuacji, gdy uprawniony jest właścicielem mieszkania, nie może on wyłącznie na podstawie swego prawa usunąć z mieszkania swoich „dotychczasowych” bliskich. Zarówno bowiem dom jednorodzinny jak i lokal mieszkalny stanowiący odrębną nieruchomość służą *ex definitione* zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych nie tylko właściciela, ale także jego bliskich (art. 134 i 135 § 1 k.c.). Do bliskich zaś zalicza się członków rodziny, czyli przede wszystkim małżonka i dzieci³. Małżonkowie zobowiązani są do wspólnego pożycia i wzajemnej pomocy (art. 23 k.r.o.) oraz do wzajemnego przyczyniania się do zaspokojenia potrzeb (art. 27 k.r.o.) i właśnie przesłanką wypełnienia tych obowiązków jest wspólne mieszkanie. Dzieciom zaś należy się od rodziców wsparcie (art. 37 k.r.o.) i — do właściwego czasu — środki utrzymania (art. 128 i 133 § 1 k.r.o.), a podstawą utrzymania jest oczywiście znowu mieszkanie.

Członkowie rodziny mają zatem prawnorodziny tytuł do korzystania z mieszkania. W stosunku do wynajmującego tytuł ten nie jest samodzielny, lecz pochodny, wywodzi się bowiem z tytułu najemcy. Członkowie rodziny „reprezentują” tylko prawa najemcy.

Dodać tu można, że tytuł prawnorodziny przysługuje bliskim bez względu na uczuciowe nastawienie do osoby zobowiązanej do dostarczenia mieszkania. Obowiązek bowiem alimentacyjny między krewnymi oraz obowiązek udzielania sobie wzajemnej pomocy między małżonkami nie zależy od poprawnego zachowania się względem osoby zobowiązanej⁴. Dopiero gdy osoba bliska tej osobie zachowuje się nagannie, w sposób wypełniający dyspozycję art. 685 k.c., to w takich okolicznościach nie można by temu podmiotowi odmówić prawa do dochodzenia jej eksmisji z mieszkania. Według uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 6.IV.1970 r. III CZP 61/69⁵ najemca powinien nawet żądać eksmisji swego domownika, aby w ten sposób zapobiec własnej eksmisji na skutek powództwa ze strony wynajmującego, opartego na niewłaściwym zachowaniu się jego domownika.⁶

2. PRAWA MAŁŻONKÓW DO WSPÓLNEGO MIESZKANIA

W powyższej uchwale SN przyznał najemcy uprawnienie do dochodzenia eksmisji swego współmałżonka ze wspólnego mieszkania wskutek nagannego zachowa-

² Stosunkiem prawnym, z którego wynika uprawnienie do zamieszkania, może być: własność domu jednorodzinnego, odrębna własność lokalu, spółdzielcze prawo do lokalu, najem, a także użyczenie, służebność mieszkania, dożywocie itp.

³ Według k.c. zaliczenie kogoś do kategorii bliskich zależy od wykładni przepisu, w którym wymieniono bliskich. Bliskość w sensie art. 691 k.c. jest pojęciem obiektywnym — por. co do tego Z. Radwański: Głosa do uchwały SN z dnia 26.VII.1972 r. III CZP 50/72, OSPiKA 1973, poz. 150. W art. 8 prawa lok. wyczerpująco wymieniono bliskich w sensie tego prawa. Domownik (art. 682 k.c.) jest z reguły bliskim najemcy.

⁴ A. Szpunar: Obowiązek alimentacyjny między rozwiedzionymi małżonkami, NP 1964, s. 833.

⁵ Patrz: OSNCP 1971, nr 7—8, poz. 118.

⁶ W tym względzie powyższa uchwała, jakkolwiek dotycząca wykładni art. 16 dawnego prawa lok. z 1959 r., zachowała swoją aktualność, ponieważ przepis ten w zasadzie odpowiada przepisowi art. 37 nowego prawa lok. z 1974 r.

nia się tegoż. Należy się zastanowić, czy pogląd ten odpowiada nowemu prawu lokalowemu⁷.

Z mocy art. 9 ust. 3 tego prawa najem, nawiązany zarówno w drodze umowy jak i na podstawie administracyjnej decyzji o przydziale, przestał być stosunkiem tylko między dwoma podmiotami, jeżeli najemca pozostaje w związku małżeńskim i małżonkowie wspólnie zajmują mieszkanie. Wtedy oboje stają się najemcami objętego mieszkania⁸.

Jeżeli parę lub więcej osób staje się podmiotami jednego prawa, mówimy wówczas o współuprawnieniu (np. współwłasności). Toteż gdy kilka osób występuje po stronie najmu, w wyniku czego wspólnie korzystają z jednego przedmiotu najmu, i za możliwość jego korzystania uiszczają jeden czynsz, to powinniśmy ich nazwać współnajemcami⁹. Mimo to w art. 9 ust. 3 prawa lok. małżonków nazwano najemcami. Odpowiada to praktyce administracyjnej, według której przydziały mieszkaniowe wystawia się na nazwiska obojga małżonków¹⁰. W fakcie rezygnacji z terminu „wspólnajemca” można się dopatrywać zamiaru odżegnamia się od pojęcia udziału w prawie, który to udział zwykle implikuje każde współuprawnienie.¹¹

Prawa małżonków do objętego wspólnie mieszkania nie tworzą jednego wspólnego prawa, lecz przedstawiają się jako równe i samodzielne, każdemu z nich przysługujące uprawnienie do używania całego mieszkania. Każdy z małżonków ma formalny tytuł najemcy w stosunku do wynajmującego oraz do organu administracyjnego do spraw gospodarki lokalami¹². Tytuł taki niewątpliwie istnieje także w stosunku między obojgiem małżonków. W tych warunkach żaden z nich nie może żądać usunięcia z mieszkania swego współmałżonka; żądanie takie kolidowałoby też z prawno-rodzinnym obowiązkiem wspólnego pożycia.

Z powodu nagannego zachowania się najemcy „najemca innego lokalu w tym budynku” może dochodzić eksmisji nagannie zachowującego się najemcy. Tak stanowi wyjątkowy przepis art. 37 ust. 3 prawa lok. Małżonkowie wspólnie zajmujący mieszkanie są jednak najemcami tego samego lokalu. Ponieważ wyjątkowego przepisu nie można rozciągle interpretować, przeto uzasadnione będzie twierdzenie, że obecnie pod rządem nowego prawa lokalowego naganne zachowanie się nie uprawnia małżonka do dochodzenia eksmisji swego współmałżonka. Dopóki pragnie on zachowania małżeństwa, musi znosić naganne zachowanie się współmałżonka. Dopiero gdy wytoczy powództwo o rozwód, może wówczas — i to nawet w procesie o rozwód — żądać orzeczenia eksmisji współmałżonka (art. 58 § 2 zdanie 2 k.r.o.).

Uzasadnione więc będzie zapatrywanie, że wymieniona wyżej uchwała SN z dnia 6.IV.1970 r. przestała odpowiadać prawu w części dotyczącej uprawnień małżonków do wzajemnego dochodzenia eksmisji.

Celem przedstawionego wyżej ukształtowania (w art. 9 ust. 3 prawa lok.) upraw-

⁷ Ustawa z 10.IV.1974 r. — Dz. U. Nr 14, poz. 84.

⁸ Według Z. Radwańskiego (jw., przypis 1, s. 59) wynikało to już z przepisów dawnego prawa lokalowego z 1959 r.

⁹ Tak też Z. Radwański: jw., s. 72.

¹⁰ Stosownie do okólnika Ministra Gospodarki Komunalnej nr 23 z dnia 8.VIII.1960 r. w sprawie lokali mieszkalnych rozwiedzionych małżonków (Dz. Urz. MGK Nr 11, poz. 96) decyzje o przydziale mieszkań powinny wymieniać oboje małżonków jako adresatów przydziału.

¹¹ Według J. Ignatowicza (w pracy zbiorowej: Kodeks cywilny — Komentarz, 1972, t. 1, s. 505 i cyt. tam orzeczenia SN) przepisy o współwłasności ułamkowej stosuje się analogicznie do innych wypadków wspólności praw, także obligacyjnych, jak np. dzierżawy i najmu. W omawianym tu wypadku jest inaczej.

¹² Tak w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 31.VIII.1974 r. III CZP 8/74, OSNCP 1975, nr 4, poz. 51.

nień małżonków do wspólnego mieszkania było dobro małżonków i rodziny, którą założyli. Dlatego też przepis ten należy interpretować na ich korzyść, a nie na korzyść wynajmującego¹³.

Wychodząc z tego założenia i mając na względzie samodzielność praw małżonków, można dojść do wniosku, że każdy z małżonków może wypowiedzieć umowę najmu — ze skutkiem oczywiście tylko w stosunku do niego; wtedy wyłącznym najemcą mieszkania staje się małżonek, który nie wypowiedział umowy i pozostał w mieszkaniu. Podobnie powinno być wówczas, gdy małżonek na stałe wyprowadzi się ze wspólnego mieszkania bez wypowiedzenia umowy; w takim czynnie jego można się dopatrywać zrzeczenia się praw najemcy¹⁴. Podobnie wreszcie powinno być w razie śmierci jednego z małżonków; wymienione w art. 691 k.c. wstąpienie bliskich w stosunek najmu nastąpi dopiero z chwilą śmierci drugiego małżonka¹⁵. Wobec wspólności mieszkania pod najem jego części wymaga zawarcia umowy przez oboje małżonków.

Pisemne uprzedzenie z wezwaniem do zapłaty zaległego czynszu, wymienione w art. 687 k.c., powinno być skierowane do obojga małżonków. W procesach dotyczących mieszkania (np. o czynsz, o rozwiązanie umowy lub o eksmisję obojga) powinni być pozwani oboje małżonkowie, zachodzi tu bowiem ich współuczestnictwo jednolite i konieczne ze skutkami przewidzianymi w art. 73 § 2 k.p.c., skoro wyrok ma przecież dotyczyć ich obojga.

Omawiane prawo małżonka do wspólnego mieszkania powstaje z mocy prawa z chwilą objęcia mieszkania przez oboje małżonków. Nie jest tu wymagana jednoczesność objęcia. Odmienne aniżeli to jest z przynależnością spółdzielczego prawa do lokalu do wspólnego majątku małżonków, porównanie daty przydziału mieszkania lub daty zawarcia umowy najmu z datą zawarcia małżeństwa przez najemcę nie ma prawnego znaczenia. Toteż gdy np. mężczyzna wprowadza żonę do swego, jemu tylko przydzielonego „kawalerskiego” mieszkania, to żona nabywa takie same jak on prawa najemcy do jego dotychczasowego mieszkania. Wobec ustalonej praktyki administracyjnej przydzielania mieszkań obojgu małżonkom, wyrażone w przepisie zastrzeżenie: „choćby (...) przydział (...) nastąpił na rzecz jednego z małżonków” niewątpliwie odnosi się do wspomnianego wyżej wypadku, gdy małżonek wprowadza do tylko jemu przydzielonego mieszkania swego współmałżonka.

Należy mieć na uwadze, że przepis art. 9 ust. 3 prawa lok. działa wstecz o tyle, iż przymiot najemców nadał także tym małżonkom w dniu wejścia w życie prawa lok. zamieszkałym wspólnie (ze swymi małżonkami) na podstawie umów, w których nie wystąpili oni jako strona, lub na podstawie przydziałów dokonanych nie na ich rzecz. Z domowników więc swoich małżonków (art. 682 k.c.) przekształcili się oni w najemców. Działanie to wynika z celu przepisu (art. 3 k.c.), którym było zrównanie małżonków w dziedzinie najmu; zrównanie byłoby niepełne, gdyby zachodziły różnice między podmiotami, które miały być zrównane.

¹³ Taki jest kierunek wykładni przepisów k.r.o.

¹⁴ Zrzec się można każdego prawa majątkowego, dlatego też cofnięcie przydziału, gdy najemca faktycznie lokalu nie zajmuje, przewidziane w art. 43 prawa lok., ma charakter deklaracyjny.

¹⁵ Tak też L. Myczkowski: O nowym prawie lokalowym, PUG 1974, nr 11, s. 373. Jest znamienne, że w art. 8 prawa lok. małżonek nie został zaliczony do bliskich najemcy, sam bowiem jest najemcą.

3. PODZIAŁ MIESZKANIA QUOAD USUM

Gdy pożycie małżonków ulega rozkładowi, to z reguły przestają oni wspólnie korzystać ze wszystkich pomieszczeń mieszkania. Każdy z nich pragnie „własnej” części mieszkania, choćby „własnego” pokoju.

Podział wspólnej rzeczy do indywidualnego korzystania (*quoad usum*) w zasadzie dotyczy przedmiotu współwłasności ułamkowej¹⁶. Może jednak nastąpić w odniesieniu do mieszkania przy odpowiednim zastosowaniu art. 206 k.c.¹⁷ W czasie trwania małżeństwa może być podzielone *quoad usum* każde mieszkanie, z którego małżonkowie wspólnie korzystają, nawet mieszkanie znajdujące się w domu jednorodzinnym stanowiącym odrębny majątek jednego z małżonków. Mimo bowiem (zakładanego tu) rozkładu pożycia nie wygasają obowiązki wspólnego pożycia, udzielania sobie wzajemnej pomocy i dostarczenia mieszkania. Podział może być dokonany na mocy porozumienia małżonków, które nie wymaga jakiejś szczególnej formy. W braku porozumienia podział może nastąpić z mocy orzeczenia sądu wydanego w postępowaniu nieprocesowym.

Jest rzeczą oczywistą, że podział *quoad usum* nie może naruszać praw osób trzecich. Naruszenie takie może nastąpić wtedy, gdy w samodzielny sposób mieszkają nie tylko małżonkowie. Osoby trzecie nie mogą uczestniczyć w procesie o rozwód, wobec czego sąd tym bardziej powinien się wystrzegać naruszenia ich praw. W razie wątpliwości (np. co do czasu korzystania ze wspólnej kuchni, jeżeli i ten czas wypadnie sądowi oznaczyć) sąd powinien takie osoby przesłuchać w charakterze świadków.

a) W toku procesu o rozwód podziału mieszkania *quoad usum* może dokonać sąd rozpoznający sprawę o rozwód. Następuje to na wniosek któregośkolwiek z małżonków na podstawie art. 443 § 1 k.p.c. Jest to orzeczenie o mocy tymczasowej, bo tylko na czas trwania procesu.

Mimo nowelizacji § 2 powyższego przepisu, dokonanej ustawą z dnia 19.XII.1975 r. o zmianie kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (Dz. U. Nr 45, poz. 234), jego dyspozycja w sprawie omawianego podziału nie uległa zmianie. Nie utraciły więc w związku z tym aktualności ani orzecznictwo, ani literatura dotycząca omawianego podziału.

Spór wynikający stąd, że jeden z małżonków uniemożliwia drugiemu korzystanie ze wspólnego mieszkania, może być w toku procesu rozwodowego rozstrzygnięty tylko na podstawie art. 443 k.p.c.; przywrócenie posiadania mieszkania na podstawie art. 344 k.c. jest w toku procesu o rozwód niedopuszczalne¹⁸. Gdyby jednak mimo to małżonek wszczął taką sprawę, to sąd przekazuje ją sądowi rozwodowemu w celu wydania postanowienia w trybie art. 443 k.p.c.¹⁹. Na podstawie powyższego przepisu sąd może orzec także o korzystaniu z mieszkania, które daw-

¹⁶ Por.: uchwała Pełnego Składu Izby Cywilnej SN z dnia 26.IX.1963 r. III CO 33/62. zawierająca wytyczne w sprawie stosowania przepisów art. 78, 82—85 i 90 prawa rzeczowego, OSNCP 1964, nr 2, poz. 22. Uchwała ta — ze względu na taką samą regulację przedmiotu w przepisach k.c. — nie straciła swej aktualności (por. uchwała SN z dnia 8.VIII.1973 r. III CZP 45/73, OSNCP 1974, nr 3, poz. 46).

¹⁷ Por. postanowienie SN z dnia 28.II.1973 r. III CRN 424/72, OSNCP 1974, nr 1, poz. 14. W tezie swej postanowienie to dotyczy mieszkania będącego przedmiotem spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu, ale według uzasadnienia dotyczy ono także mieszkania zajmowanego na podstawie najmu. Postanowienie ma na względzie sytuację małżonków po rozwodzie, ale właśnie dlatego można je odnieść także do sytuacji przed rozwodem.

¹⁸ Por.: uchwała SN z dnia 15.IV.1967 r. III CZP 23/67, OSNCP 1967, nr 11, poz. 195.

¹⁹ Por.: uchwała SN z dnia 21.IX.1971 r. III CZP 43/71, OSNCP 1972, nr 3, poz. 46.

niej podlegało publicznej gospodarce lokalami²⁰, a także z mieszkania mieszczącego się w domu stanowiącym odrębną własność jednego z małżonków. Przepis art. 443 § 1 k.p.c. jest normą procesową. Z tego względu materialnoprawną podstawą sądowego podziału jest art. 206 k.c., stosowany wprost lub odpowiednio, oraz artykuły 23, 27 i 87 k.r.o., z których wynika wzajemny obowiązek małżonków dostarczenia sobie i dzieciom mieszkania. Obowiązek ten w odniesieniu do małżonka ustaje wraz z ustaniem małżeństwa. Dlatego też omawiany tu podział mieszkania przestaje obowiązywać z chwilą uprawomocnienia się wyroku orzekającego rozwód²¹.

Wykonanie omawianego postanowienia stwarza pewien stan, który będzie trwał także w razie prawomocnego oddalenia powództwa o rozwód. Postanowieniem tym sąd zastąpił poniekąd wolę małżonków; wynika to z art. 201 zdanie 1 k.c. Dlatego małżonkowie mogą utrzymać stan stworzony wydanym postanowieniem, mogą też go zmienić w drodze umowy lub podczas osobnej sprawy sądowej, rozpoznawanej w postępowaniu nieprocesowym.

b) Jeżeli sąd orzeka rozwód, to na podstawie art. 58 § 2 zdanie 1 k.r.o., dodane go przez ustawę z 19.XII.1975 r. o zmianie k.r.o., powinien on w wyroku dokonać podziału *quoad usum* wspólnego mieszkania małżonków na okres dalszego wspólnego w nim zamieszkania po rozwodzie²².

W związku z tym przepisem wyłania się zagadnienie, jakie mieszkanie jest wspólne. Czy przymiot ten uzyskuje mieszkanie siłą faktu, czy też z mocy prawa? W pierwszym wypadku sąd musiałby dzielić tę część mieszkania, która np. należy do „metrażu” rodziców rozwodzących się małżonków, w drugim natomiast — jedynie tę część, do której rozwodzący się mają własny tytuł prawny. W pierwszym wypadku, jak to wynika z przykładu, podział sądowy uszczuplałby zakres prawa najmu rodziców, a więc osób nawet nie mogących uczestniczyć w procesie rozwodowym. Uszczuplenie takie byłoby niedopuszczalne. Wynika więc z tego, że o „wspólności” mieszkania powinien decydować взгляд prawny, a w szczególności — samodzielność tytułu prawnego do mieszkania. Pochodny tytuł „domowników” najemcy nie wystarcza też, by powierzchnię przez nich zajmowaną poczytywać za odrębne mieszkanie w sensie art. 5 prawa lok. „Wspólnym” zatem mieszkaniem jest takie mieszkanie, które jest lokalem zarówno pod względem przedmiotowym (art. 5 prawa lok.) jak i podmiotowym (zajmujący je mają samodzielny tytuł prawny do jego zajmowania).

Na pytanie, czy powyższym tytułem może być umowa podnajmu i użyczenia, trzeba odpowiedzieć twierdząco. Jedynie okres obowiązywania porządku ustanowionego wyrokiem rozwodowym będzie limitowany czasem trwania stosunku podnajmu i użyczenia, podobnie jak w wypadku najmu mieszkania okres ten jest ograniczony czasem trwania stosunku najmu. Większa trwałość stosunku najmu, zwłaszcza w warunkach szczególnego trybu najmu, nie ma tu prawnego znaczenia.

Do poczytania mieszkania za wspólne potrzeba, by samodzielny tytuł prawny

²⁰ Por. Z. Radwański: Najem mieszkań (...), jw., s. 59. Odpowiednikiem tej gospodarki jest szczególny tryb najmu. Mieszkania przydzielane przez organy administracji nazywane są popularnie mieszkaniem „kwaterunkowymi”.

²¹ *De lege ferenda* orzeczenie o zakresie i sposobie korzystania ze wspólnego mieszkania, wydane na podstawie art. 443 § 1 k.p.c., mogłoby nadal obowiązywać w razie oddalenia powództwa o rozwód.

²² Wykładnia owych części art. 58 k.r.o. dodanych przez powyższą ustawę nastęrcza dużo trudności, w szczególności zaś trudno dociec, o jakie mieszkania tu chodzi. Toteż dalsze wywody omawiające te części mogą mieć charakter tylko dyskusyjny.

do niego przysługiwał każdemu z małżonków w chwili zamknięcia rozprawy rozwodowej (art. 316 § 1 k.p.c.).

„Przysługiwanie” to jest kwestią ustaleń faktycznych. Samowolne stwarzanie faktów dokonanych (np. wyzucie małżonka z mieszkania) nie powoduje oczywiście utraty prawa do mieszkania. Dlatego też przy podziale mieszkania należałoby wydzielić powierzchnię dla tego małżonka, który został wyzuty z mieszkania, a także nakazać drugiemu małżonkowi dopuszczenie byłego współmałżonka do mieszkania. Natomiast dobrowolne wyprowadzenie się z mieszkania może być uważane za zrzeczenie się prawa do mieszkania.

Zagadnienie, czy każdego rodzaju mieszkanie może być w wyroku rozwodowym dzielone *quoad usum*, jest bardzo dyskusyjne. *Lege non distinguente* wypada odpowiedź na to twierdząco. Dla sprawdzenia jej prawidłowości celowe jednak będzie dokonanie analizy uprawnień małżonków do dalszego — mimo rozwodu — zajmowania poszczególnych rodzajów mieszkań.

4. UPRAWNIENIA DO DALSZEGO ZAJMOWANIA WSPÓLNEGO MIESZKANIA PO ROZWODZIE

Skutki prawomocnie orzeczonego rozwodu w dziedzinie uprawnień małżonków do dalszego korzystania ze wspólnego mieszkania zależą od rodzaju mieszkania oraz od tego, komu z małżonków przysługuje cywilne prawo do mieszkania.

a) Jeżeli mieszkanie to znajduje się w domu jednorodzinnym albo stanowi lokal będący odrębną nieruchomością, należące do odrębnego majątku jednego z małżonków, to wówczas drugi traci tytuł do dalszego w nim zamieszkiwania. Na wskazaną wyżej pod 1 właściwość, że również i takie mieszkania są przeznaczone do zaspokajania potrzeb mieszkaniowych rodziny właściciela, były małżonek nie może się już powoływać, przestał on już bowiem należeć do tej rodziny²³. Właściciel mieszkania może zatem żądać, aby były małżonek opuścił jego mieszkanie. Żądanie to znajduje oparcie w art. 222 § 2 k.c., ale nie może być — z braku przepisu — dochodzone w procesie rozwodowym, chyba że jednocześnie zachodzi przesłanka uniemożliwienia korzystania z mieszkania przez rażąco naganne postępowanie (art. 58 § 2 zdanie 2 k.r.o.).

b) Dalsze korzystanie przez małżonków z mieszkania spółdzielczego (zajmowanego na mocy spółdzielczego prawa do lokalu) zależy od tego, do jakiego majątku należy to prawo.

Jeżeli powyższe prawo należy do odrębnego majątku jednego z byłych małżonków, to drugi traci tytuł do dalszego zajmowania mieszkania z chwilą uprawomocnienia się wyroku rozwodowego. Spółdzielcze zaś prawo do lokalu (tak charakteru lokatorskiego jak i własnościowego) należy do odrębnego majątku małżonka wtedy, gdy bądź zostało mu przydzielone przed powstaniem wspólności ustawowej (z reguły przed zawarciem małżeństwa), bądź też (jako charakteru własnościowego) zostało przez niego nabyte w czasie trwania wspólności w sposób wymieniony w art. 33 pkt 2 i 3 k.r.o., czyli np. za własne środki w wysokości odpowiadającej rynkowej wartości prawa od poprzednika prawnego czy też w drodze przydziału za pośrednictwem biura „Locum”.²⁴ W wypadku takim były małżo-

²³ Przewidziane w art. 60 § 1 i 2 k.r.o. dostarczenie środków utrzymania i przyczynienie się do zaspokajania usprawiedliwionych potrzeb może polegać — w szczególnych wypadkach — na dostarczeniu mieszkania, ale sąd musiałby wyraźnie to orzec.

²⁴ Teza I wytycznych SN powołanych w przypisie 1.

nek, któremu przysługuje spółdzielcze prawo, może tak jak właściciel dochodzić eksmisji swego byłego współmałżonka. Żądanie to opiera się na tym atrybucie spółdzielczego prawa do lokalu, którym jest osobiste używanie mieszkania— oczywiście z wyłączeniem innych osób (art. 135 §§ 2 i 3 ustawy o spółdzielniach i ich związkach). Żądanie to da się też uzasadnić odpowiednim stosowaniem art. 690 k.c.²⁵

c) Jeżeli dom jednorodzinny lub lokal stanowiący odrębną nieruchomość są wspólnością ułamkową byłych małżonków, to orzeczony rozwód nie wpływa na ich prawo do dalszego korzystania z mieszkania. Współwłaściciel nie może dochodzić eksmisji drugiego współwłaściciela ze wspólnej nieruchomości. Gdy zawiadają możliwości dobrowolnego wykupu udziału we współwłasności, wówczas jedyną drogą wiodącą do wyłącznego korzystania z mieszkania jest sądowe zniesienie współwłasności. Zniesienie jej przez przyznanie wyłącznej własności jednemu współwłaścicielowi, a spłaty — drugiemu (art. 212 § 2 k.c.) jest połączone z orzeczeniem eksmisji z nieruchomości drugiego z byłych współwłaścicieli (art. 624 k.p.c.).

d) Reżym prawny wspólnej nieruchomości, która należała do wspólności ustawowej małżonków, jest podobny do stanu opisanego wyżej pod c), gdyż do ich nieruchomości (gruntowej i lokalowej) stosuje się odpowiednio przepisy o współwłasności ułamkowej (art. 42 k.r.o.). Jedyłą drogą do uzyskania mieszkania wyłączanie na swój użytek jest podział majątku wspólnego (art. 567 k.p.c.). W postępowaniu o podział można zgłosić wniosek o przyznanie nieruchomości na wyłączną własność. Jeżeli sąd uwzględni wniosek, orzeknie też o eksmisji byłego współmałżonka (art. 567 § 3, 688 i 624 k.p.c.).

e) Jeżeli spółdzielcze prawo do lokalu należy do wspólnego majątku małżonków, to orzeczony rozwód wywołuje stan tymczasowy, w którym powyższe prawo nadal przysługuje małżonkom, ale w częściach ułamkowych (art. 42 k.r.o.)²⁶. Z tego względu prawomocne orzeczenie rozwodu samo przez się nie uprawnia byłego małżonka do usunięcia ze wspólnego mieszkania swego byłego współmałżonka. Usunąć go może wyłącznie przez podział wspólnego majątku, gdy sąd przyzna jednemu prawo do lokalu albo — jeżeli byli współmałżonek nie jest członkiem spółdzielni — gdy przyzna ogół praw majątkowych związanych z członkostwem²⁷. Usunięcie następuje wówczas na podstawie nakazu, jaki sąd powinien zamieścić w postanowieniu o podziale majątku wspólnego (art. 624 k.p.c.)²⁸.

Dokonanie powyższego podziału jest obecnie możliwe także w treści wyroku orzekającego rozwód, a to na podstawie art. 58 § 3 k.r.o.

f) Mimo rozwodu byli małżonkowie zachowują prawa do wspólnego mieszkania objętego na podstawie stosunku najmu. Dlatego z racji samego orzeczenia rozwodu były małżonek nie może żądać, by współmałżonek opuścił dotychczasowe mieszkanie²⁹.

Małżonkowie również po rozwodzie wspólnie zajmują dotychczasowe mieszkanie. Nawet gdy je podzielili *quoad usum*, nadal go wspólnie używają. W sensie bowiem art. 9 ust. 3 prawa lok. „wspólne zajmowanie” zachodzi wtedy, gdy dotyczy ono jednego przedmiotu najmu. Wspólne zajmowanie jest przeciwieństwem roz-

²⁵ Skoro najemca korzysta z petytoryjnej ochrony, to tym bardziej powinien z niej korzystać członek spółdzielni budownictwa mieszkaniowego. Pogląd taki wyraził SN w uchwale z dnia 3.XII.1971 r. III CZP 78/71, OSNCP 1972, nr 5, poz. 84.

²⁶ Jest to jeden z nielicznych wypadków, kiedy to prawo spółdzielcze — wbrew dyspozycji art. 138 ustawy o spółdzielniach — należy do dwóch osób w częściach ułamkowych.

²⁷ Tezy III i VII wytycznych SN powołanych w przypisie 1.

²⁸ Teza IX. wytycznych SN powołanych w przypisie 1.

²⁹ Por. wyroki SN: z dnia 11.III.1948 r. C III 72/48, PIP 1949, nr 3, s. 143 (z glosą A. O h a n o w i c z a, tamże, s. 144) i z dnia 27.X.1958 r. 2 CR 825/57, OSPiKA 1960, s. 23.

łączonego zajmowania, które polega na tym, że mieszkanie zostaje prawnie podzielone na np. dwa przedmioty najmu, którymi są części mieszkania (art. 5 ust. 1 prawa lok.). Prawdopodobnie takiego rozumienia pojęcia „wspólnego zajmowania” dowodzi sformułowanie przepisu art. 58 § 2 zdanie 1 k.r.o. (wprowadzonego ustawą z 19.XII.1975 r.). Jakkolwiek według hipotezy przepisu ma być orzeczony rozwód, to jednak użyto w nim zwrotu o wspólnym po rozwodzie zamieszkiwaniu w lokalu. Zwrot ten zatem bynajmniej nie oznacza tylko wspólnego korzystania przez wszystkich członków rodziny z wszystkich pomieszczeń mieszkania.

Pogląd, że mimo rozwodu małżonkowie nie utracili przymiotów najemców wspólnego nadal mieszkania, wykształcił się w praktyce administracyjnej na tle dawnego prawa lokalowego. Minister Gospodarki Komunalnej wyjaśnił w okólniku nr 23 z 8.VIII.1960 r., że żaden z byłych małżonków „nie może żądać usunięcia się drugiego z nich ze wspólnie zajmowanego mieszkania”³⁰. Pogląd ten znalazł teraz właściwą podstawę w art. 9 ust. 3 nowego prawa lokalowego.

Powyższy pogląd odnosi się także do mieszkań funkcyjnych. Są to bowiem mieszkania zajmowane na podstawie stosunku najmu powstałego z mocy przydziału dokonanego przez j.g.u. (art. 46 ust. 1 prawa lok.). Nie są one objęte szczególnym trybem najmu, tj. rozdziałem dokonywanym przez organy terenowej administracji państwowej (art. 22 ust. 1 pkt 4 prawa lok.), ale w pełni odnosi się do nich przepis art. 9 ust. 3 prawa lok.

5. ZAKRES I SPOSÓB STOSOWANIA ART. 58 § 2 ZDANIE 1 K.R.O.

Powyższy przegląd najczęściej występujących praw do mieszkania doprowadza do następujących wniosków dotyczących zastosowania art. 58 § 2 zdanie 1 k.r.o.:

Przedmiotem orzeczenia o sposobie dalszego korzystania z mieszkania na czas nieoznaczony po rozwodzie nie może być ani dom jednorodzinny, ani lokal stanowiący odrębną nieruchomość, należące do odrębnego majątku jednego z małżonków (por. wyżej pod 4, lit. a). Sąd musiałby tu uregulować sposób korzystania przez osoby sobie już obce, często nieprzychylnie do siebie ustosunkowane; osobom tym musiałby narzucić stosunek najmu z ustaleniem czynszu włącznie (bo *quid iuris* były małżonek miałby „za darmo” mieszkać w mieszkaniu swego byłego współmałżonka). Tym samym więc sąd wszedłby w kompetencję zarówno organów kwaterynkowych jak i czynszowych. Określenie „przez czas wspólnego (...) zamieszkiwania” w istocie oznacza czas nieoznaczony, a przy utrzymującym się braku mieszkań może oznaczać zamieszkanie dożywotnie nie tylko byłego małżonka, lecz także — z mocy art. 691 k.c. — jego dzieci zrodzonych z nowego małżeństwa. Byłoby to tak znaczne i istotne ograniczenie prawa własności, że bez wyraźnego wyrażenia tego w tekście przepisu trudno by je było przypisać ustawodawcy.³¹ Tymczasem z art. 58 § 2 zdanie 1 k.r.o. bynajmniej nie wynika dopuszczalność ograniczenia własności.

Z powyższego przepisu nie wynika też, żeby stwarzał on nowe uprawnienia

³⁰ Patrz: przypis 10.

³¹ Własność osobista znajduje się pod konstytucyjną ochroną i dlatego jej ograniczenie może nastąpić tylko w drodze ustawy (por. w tej kwestii S. Rozmayn: Ustawa w PRL, Warszawa 1964, s. 170). Przyznanie byłemu małżonkowi części cudzego mieszkania na podstawie art. 58 § 2 zdanie 1 k.r.o. może udaremnić właścicielowi dochodzenie eksmisji byłego współmałżonka na podstawie art. 222 § 1 k.c., trudno bowiem wykazać, że przyznanie części mieszkania nie stanowi skutecznego wobec właściciela uprawnienia do władania przyznaną częścią. Podziałowi *quoad usum* należałoby przypisać znaczenie rozstrzygnięcia tylko posesoryjnego.

byłych małżonków do wspólnego dotychczas mieszkania ani żeby wyposażył sąd w moc stwarzania takich uprawnień w wyroku orzekającym rozwód.

Powyższy przepis jest dalszym ciągiem art. 58 § 1, w którym unormowano treść wyroku procesowego. Dotyczy on także treści takiego wyroku, jest więc normą prawa procesowego. Takie normy spełniają wobec norm prawa materialnego rolę usługowo-pomocniczą³², służą więc realizacji tego prawa i nie są środkiem zmiany tego prawa.

Z rozważań tych wynika następujące ważne wskazanie dla wykładni omawianego przepisu: mimo kategorycznego jego sformułowania sąd tylko wtedy może orzec o sposobie korzystania z mieszkania na czas po rozwodzie (czyli praktycznie — na czas nieoznaczony), gdy obojgu małżonkom — mimo rozwodu — w dalszym ciągu będzie przysługiwało uprawnienie do korzystania z dotychczasowego wspólnego mieszkania.

Przytoczone wyżej względy sprzeciwiają się też orzekaniu o dalszym korzystaniu z mieszkania spółdzielczego należącego do odrębnego majątku jednego z małżonków (por. wyżej pod 4 lit. b). Do ochrony bowiem ograniczonych praw rzeczowych (por. art. 244 § 1 k.c.) stosuje się odpowiednio przepisy o ochronie własności (art. 251 k.c.). Poza tym co się tyczy mieszkań spółdzielczych, to bez względu na to, komu i jakie do nich przysługuje spółdzielcze prawo, podział takich mieszkań naruszałby art. 138 i 150 § 2 ustawy o spółdzielniach i ich związkach. Według drugiego z tych przepisów w razie ustania wspólności ustawowej, do której należało spółdzielcze prawo do lokalu, prawo to — pod rygorem wygaśnięcia — musi się stać przedmiotem działu.

Przedmiotem orzeczenia o sposobie dalszego korzystania mogą być natomiast domy i lokale stanowiące współwłasność ułamkową lub dotychczas łączną obu małżonków (por. wyżej pod 4, lit. c i d). Wprawdzie do nich odnoszą się rozstrzygnięcia wymienione w ostatnim zdaniu § 2 oraz w § 3 art. 58 k.r.o., przewidujące całkowity i częściowy podział majątku wspólnego, jednakże omawiane orzeczenie mieści się pojęciowo w ostatecznym podziale wspólnego majątku.

Przedmiotem omawianego orzeczenia mogą być też objęte mieszkania zajmowane na podstawie stosunku najmu bez względu na to, czy stosunek ten powstał z mocy umowy, czy też na podstawie administracyjnej decyzji o przydziale mieszkania. Ze względu na częstotliwość występowania najmu przepis ten będzie dotyczył głównie mieszkań najmowanych³³.

Omawiane orzeczenie jest w istocie podziałem mieszkania *quoad usum*. Polega on na wskazaniu w wyroku, która ze stron ma z jakiego pokoju czy pokoiów w sposób wyłączny korzystać, dalej — na ewentualnym nakazie opuszczenia i wydania pokoju, który sąd przyznaje drugiej stronie, wreszcie na wymienieniu pomieszczeń wspólnego użytku i uregulowaniu korzystania z nich. Swoją treścią omawiane orzeczenie może nie odbiegać od treści orzeczenia opartego na art. 443 § 1 k.p.c. (omówionego wyżej pod 3 lit. a). Jeżeli sąd wydał takie postanowienie, nie jest nim związany i w wyroku rozwodowym może przedmiot inaczej uregulować. Jeżeli zaś rozstrzygnie tak samo, to nie powinien poprzestać na powołaniu się na swoje uprzednio wydane postanowienie, gdyż nie uczyniłoby to zadość postulatowi zupeł-

³² W. Berutowicz: Postępowanie cywilne w zarysie, Warszawa 1974, s. 20.

³³ Pogląd ten może znaleźć pewne potwierdzenie w historii omówionego przepisu. Otóż w dyskusji nad opracowanym w 1971 r. w Ministerstwie Gospodarki Komunalnej projektem nowego prawa lokalowego postulowano, aby upoważnić sądy powszechne do uregulowania w wyrokach rozwodowych spraw mieszkaniowych małżonków. Upoważnienie to miało być „doczepione” do odpowiednika dawnego art. 16 prawa lokalowego, a zatem odnieść się miało tylko do mieszkań-przedmiotów najmu.

ności wyroku. Celowe może tu być wskazanie w treści omawianego orzeczenia, ile z globalnego czynszu najmu przypada do płacenia każdej ze stron; wskazanie takie ma tylko „wewnętrzne” znaczenie dla stron i oczywiście nie wiąże wynajmującego, który nadal może żądać całego czynszu od któregokolwiek z byłych małżonków³⁴.

Orzeczony podział mieszkania nie wpływa na stosunek najmu, który pozostaje nie zmieniony. Nie doprowadza on ani też nie może doprowadzać do „podziału” praw z najmu wynikających, gdyż sąd nie może bez udziału wynajmującego orzekać o stosunku, jaki wynajmującego łączy z najemcami. Wskutek niedopuszczalności drogi sądowej orzeczenie sądowe nie może też doprowadzać do zmiany decyzji administracyjnej o przydziale mieszkania. Przyznanie więc przez sąd w wyroku byłym małżonkom oznaczonych pomieszczeń wspólnego mieszkania nie tworzy z owych pomieszczeń odrębnych przedmiotów najmu. W warunkach szczególnego trybu najmu tworzenie takich przedmiotów należy do wyłącznej kompetencji organu administracji terenowej³⁵, natomiast w warunkach tzw. wolnego najmu tworzenie takich przedmiotów zależy przede wszystkim od wynajmującego.

Orzeczony podział obowiązuje „przez czas wspólnego w nim (tj. w mieszkaniu) zamieszkiwania rozwiedzionych małżonków”. Dlatego też gdy jeden z b. małżonków wyprowadził się z mieszkania, co z reguły oznacza zrzeczenie się praw z najmu wynikających, to nie może do niego powrócić z powołaniem się tylko na treść orzeczenia sądowego. Sąd bowiem jedynie rozstrzygnął o wykonaniu istniejącego prawa najmu, nie stworzył natomiast jakiegось odrębnego prawa do przyznanych pomieszczeń. Małżonek, który się wyprowadził, nie może też na swoje miejsce wprowadzić innego najemcę, wyłącznym bowiem najemcą całego mieszkania stał się b. małżonek, który pozostał w mieszkaniu (por. wyżej pod 2).

6. ŻĄDANIE EKSMISJI Z POWODU NAGANNEGO ZACHOWANIA SIĘ MAŁŻONKA

Niekiedy małżonkowie urządzają w swoim mieszkaniu awantury i gorszące sceny, które można zakwalifikować jako „niewłaściwe zachowanie”, które „czyni uciążliwym korzystanie z innych lokali w budynku” (art. 685 k.c. i art. 37 ust. 3 prawa lok.). W art. 58 § 2 zdanie 2 k.r.o. ustawodawca użył dosadniejszego wyrażenia: „swym rażąco naganym postępowaniem uniemożliwia wspólne zamieszkiwanie”. „Dosadność” owa dotyczy tak zachowania się (niewłaściwe, rażąco naganne), jak i następstw zachowania się (czyni uciążliwym korzystanie, uniemożliwia zamieszkiwanie). Jak więc widać, hipotezy art. 58 § 2 zdanie 2 k.r.o. są surowsze od hipotez art. 685 k.c. i art. 37 ust. 3 prawa lok. Ich wprowadzenie uzasadnia pogląd, że zdanie 2 § 2 art. 58 k.r.o. zawiera także normę prawa materialnego. Jest to jedyna tego rodzaju norma w zespole przepisów art. 58 §§ 2—4 k.r.o. Dla uproszczenia wywodów oba wyżej wymienione rodzaje zachowania się współmałżonka w mieszkaniu można określić jako „naganne”. Dla oceny prawnych następstw takiego zachowania się jest rzeczą istotną, czy zajmujący wspólne mieszkanie są jeszcze małżonkami i nie chcą przeprowadzenia rozwodu, czy też małżeństwo ich zostało już rozwiązane albo proces rozwodowy jest w toku.

³⁴ Solidarność obowiązku małżonków jest uzasadniona przepisem art. 380 § 2 k.c., ponieważ wynajmujący oddaje najemcom do używania jeden przedmiot najmu.

³⁵ Por.: Z. Radwański: Najem mieszkań (...), jw., s. 60; L. Stecki: Podział majątku wspólnego, NP 1967, s. 1296 oraz tenże: Ustanie ustawowej wspólności małżeńskiej majątkowej, Poznań 1968, s. 84. Por. też uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 31.VIII.1974 r. III CZP 8/74, OSNCP 1975, nr 4, poz. 51.

a) W pierwszym wypadku dochodzi do „zderzenia” dwóch zasad: wspólnego pożycia małżonków oraz zachowania spokoju w mieszkaniu, warunkującego właściwą jakość życia. Wśród tych zasad pierwszeństwo należy się drugiej, gdyż naganne postępowanie może doprowadzić do rozkładu pożycia i rozwodu. Z art. 26 § 2 k.c. wynika, że małżonkowie mogą mieć osobne zamieszkania, a z tego z kolei wynika, że nie muszą zajmować jednego wspólnego mieszkania. Może więc być usprawiedliwiony wniosek, że naganne postępowanie małżonka dyskwalifikuje go jako partnera do wspólnego zamieszkiwania i może wyłączać jego prawnoro- dzinny tytuł do wspólnego mieszkania ze współmałżonkiem. Małżonek zachowujący się poprawnie może się tym samym powołać na ważną przyczynę, by nie mieszkać razem z małżonkiem zachowującym się naganie.

W wypadku najmu wspólnego mieszkania, jak to zostało przedstawione wyżej pod 2, naganne zachowanie się nie uprawnia małżonka do żądania eksmisji współmałżonka, chyba że toczy się proces o rozwód. Z kolei trzeba odpowiedzieć na pytanie, czy naganne zachowanie się jednego z małżonków uprawnia wynajmującego do żądania eksmisji tylko tego naganie zachowującego się, czy też powinien on pozwać w sprawie oboje małżonków. Wykładnia na korzyść małżonków uzasadnia odpowiedź, że możliwe jest żądanie eksmisji tylko tego małżonka, który naganie zachowuje się w mieszkaniu. Odpowiedź ta wynika także z samodzielności prawa najmu każdego z małżonków, wobec której w omawianym wypadku wyrok nie będzie dotyczył niepodzielnie ich obojga. Powyższe dotyczy również prokuratora, wynajmującego i najemcy „innego lokalu w tym budynku” (art. 55 k.p.c. i art. 37 ust. 1 i 3 prawa lok.).

b) Dopiero gdy małżonek wytoczy powództwo o rozwód, może on — i to nawet w procesie rozwodowym — żądać orzeczenia eksmisji współmałżonka z powodu naganego postępowania tegoż w mieszkaniu (art. 58 § 2 zdanie 2 k.r.o.). Jest oczywiste, że skoro małżonek może żądać eksmisji w procesie rozwodowym, to może jej również domagać się w osobnym procesie po prawomocnym orzeczeniu rozwodu. Mimo przeciwnych głosów w tej kwestii w piśmiennictwie³⁶ Sąd Najwyższy wyraził taki właśnie pogląd w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 15.XI.1975 r. III CZP 37/75³⁷. Uchwała ta głosi co następuje: „Małżonek może po ustaniu małżeństwa wytoczyć przeciwko drugiemu małżonkowi powództwo o rozwiązanie stosunku najmu i nakazanie opróżnienia wspólnie zajmowanego przez małżonków lokalu mieszkalnego (art. 37 ust. 3 prawa lok.), niezależnie od tego, czy lokal został faktycznie podzielony”.

Powołanie w uchwale przepisu art. 37 ust. 3 prawa lok. dowodzi oczywiście, że podstawą powództwa musi być naganne zachowanie się małżonka. Powołanie powyższego przepisu dowodzi również, że uchwała dotyczy tylko mieszkań tzw. kwaterek. Przepis bowiem art. 37 prawa lok. nie tylko znajduje się w rozdziale zatytułowanym: „Szczególny tryb najmu lokali i budynków”, ale także zawiera w § 1 zastrzeżenie: „Jeżeli najem (...) wynika z decyzji administracyjnej o przydziale (...)”.

Przepis art. 58 § 2 zdanie 2 k.r.o. nie zawiera powyższego zastrzeżenia. Nie można jednak z tego — w myśl zasady *lege non distinguente* — wyciągać wniosku, żeby z mocy omawianego przepisu sąd mógł orzec eksmisję z każdego rodzaju mieszkania. Przepis ten, podobnie jak przepis pierwszego zdania § 2 art. 58 k.r.o. (por. pod 3 lit. b), jest przede wszystkim normą procesową; jej część materialno-

³⁶ Ostatnio E. Bogomilski: Rozgraniczenie kompetencji organów administracji i wymiaru sprawiedliwości na tle stosowania art. 37 prawa lok., NP 1975, nr 12.

³⁷ Praca jeszcze nie opublikowana drukiem.

-prawna polega, jak to już zaznaczono wyżej, na wprowadzeniu surowszych przesłanek eksmisji. Norma procesowa służy realizacji prawa materialnego i nie jest przeznaczona do zmiany tego prawa. Wypływa stąd wniosek, że w przepisie nie można upatrywać podstawy do naruszania uprawnień charakteru własnościowego. Mimo więc nagannego postępowania sąd nie może orzec eksmisji ani właściciela, ani współwłaściciela domu jednorodzinnego, lokalu stanowiącego odrębną nieruchomości oraz z mieszkania stanowiącego przedmiot spółdzielczego prawa do lokalu³⁸.

Jak już wspomniano wyżej, na podstawie art. 58 § 2 zdanie 2 k.r.o. także w procesie o rozwód może małżonek żądać eksmisji z mieszkania swego współmałżonka z powodu nagannego postępowania tegoż ostatniego.

Z powyższego przepisu wynika też, że żądanie eksmisji może zgłosić każdy z małżonków, także pozwany. Względy praktyczne przemawiają za tym, żeby żądanie eksmisji zgłosić jak najwcześniej, tak by naganne postępowanie małżonka mogło być przedmiotem postępowania dowodowego łącznie z przyczynami rozkładu pożycia i innymi istotnymi okolicznościami. Wspomniana w przepisie wyjątkowość wypadku niewątpliwie dotyczy nagannego postępowania i — jak sądzić należy — zachodzi ona wtedy, gdy zwłoka w orzeczeniu eksmisji mogłaby szkodzić dobru drugiego małżonka lub małoletnich dzieci (por. § 4 art. 58 k.r.o.). Niewątpliwie w grę wchodzi usunięcie z mieszkania notorycznych pijaków i osobników znęcających się nad bliskimi. Ocena, że wyjątkowość nie zachodzi, nie uzasadnia oczywiście oddalenia żądania eksmisji, lecz tylko pozostawienie go bez rozpoznania. Orzeczenie eksmisji przez sąd rozwodowy jest więc fakultatywne i wymaga jednoczesnego uwzględnienia powództwa o rozwód.

Jest rzeczą wątpliwą, czy do omawianego żądania orzeczenia eksmisji znajdują zastosowanie niektóre tezy wykształcone na tle art. 16 ust. 3 dawnego prawa lokalowego (którego odpowiednikiem jest obecnie art. 37 ust. 3 obowiązującego prawa lok.), a w szczególności tezy, że tylko ten może skutecznie popierać żądanie eksmisji, kto sam zachowuje się nienagannie^{38a}, oraz że dodatnia zmiana w postępowaniu lokatora może wpłynąć na ocenę sądu, czy żądanie eksmisji nie narusza zasad współżycia społecznego³⁸. Skoro bowiem przepis dotyczy wypadków wyjątkowych i drastycznych, to z reguły można wątpić w stałość poprawy w postępowaniu, naganne zaś postępowanie obojga małżonków może usprawiedliwić orzeczenie eksmisji obojga.

7. PODZIAŁ MIESZKANIA I PRYZNANIE GO JEDNEMU Z MAŁŻONKÓW

Powyższe dyspozycje znajdujemy w ostatnim zdaniu § 2 art. 58 k.r.o. Dyspozycje te mogą się odnosić do sfery tak faktycznej jak i prawnej. Potoczny zaś zwrot o „przyznaniu mieszkania” może się odnosić zarówno do posiadania, jak i do prawa do mieszkania.

a) Podział nie może oznaczać podziału *quoad usum*, gdyż jest o nim mowa w zdaniu 1 § 2. Podział fizyczny niewątpliwie oznacza taką przebudowę, że w jej

³⁸ Nawet w razie nagannego zachowania się małżonka-członka spółdzielni jedyną drogą dochodzenia jego eksmisji z mieszkania jest przedstawiona wyżej pod 4 lit. b droga podziału majątku wspólnego. Por. w tej kwestii wyrok SN z dnia 7.III.1969 r. III CRN 33/69, OSPiKA 1971, poz. 174.

^{38a} Orzeczn. SN z dnia 13.I.1960 r. 2 CR 1013/59, OSN 1961, nr II, poz. 67.

³⁹ Orzeczn. SN z dnia 2.V.1964 r. III CRN 84/64, OSNCP 1965, nr 1, poz. 18

wyniku powstają dwa samodzielne mieszkania⁴⁰; podział prawny jest jednoznaczny z powstaniem z jednego co najmniej dwu przedmiotów najmu (niekoniecznie mieszkań) oraz z powstaniem (jednoczesnym) co najmniej dwu odrębnych stosunków najmu zamiast jednego, poprzedniego stosunku. Podział faktyczny wspólnego mieszkania stanowi tylko przesłankę prawnego podziału.

Zastanawiając się nad tym, jakie mieszkania mogą być w powyższy sposób dzielone, trzeba przede wszystkim wyłączyć mieszkania zajmowane na podstawie stosunku najmu, a w szczególności mieszkania kwaterunkowe. Z art. 31 ust. 1 prawa lok. wynika, że mieszkanie odpowiadające normatywowi projektowania („M”) może zajmować tylko jeden najemca lub małżeństwo najemców. Nie można więc takiego mieszkania dzielić pod względem prawnym, byli zaś małżonkowie nie są zainteresowani w tym, żeby wyrazić przewidzianą w przepisie zgodę na dalsze zamieszkanie po prawnym podziale mieszkania. Istotniejsze jest jednak, to, że każdy podział mieszkania zajmowanego przez rozwodzących się małżonków na podstawie stosunku najmu oznacza rozstrzygnięcie o prawie własności i o prawie najmu wynajmującego, czyli osoby, która nie brała i nie mogła wziąć udziału w procesie o rozwód najemców. Wynajmujący nie może bowiem przystąpić do takiego procesu nawet w charakterze interwenienta ubocznego, gdyż w sprawach o prawa stanu, do których należą sprawy rozwodowe, interwenientem ubocznym może być tylko osoba bezpośrednio i osobiście zainteresowana wynikiem sprawy⁴¹. Zresztą gdyby nawet interwencja uboczna mogła tu być dopuszczona, to wynajmujący nie wiedziałby, do której ze stron ma przystąpić; jako osoba postronna nie miałby więc interesu w przystąpieniu do którejkolwiek ze stron. Pisemne oświadczenie wynajmującego, że np. zgadza się na podział mieszkania, nie miałoby prawnego znaczenia, gdyż wyrok w części dokonującej podziału, oparty na wspomnianej zgodzie, nie byłby wiążący w stosunku do wynajmującego (arg. z art. 365 § 1 w związku z art. 435 § 2 k.p.c.)⁴². Gdyby sąd miał podzielić mieszkanie kwaterunkowe, to naruszyłby kompetencję organu administracji⁴³. Do wkroczenia w tę kompetencję musi istnieć wyraźny ustawowy przepis. W samej więc możliwości podziału nie można upatrywać wyłomu od zasady, że organ administracji państwowej decyduje o przedmiocie i podmiotach stosunku najmu (art. 20 ust. 4 prawa lok.).

W treści przepisu art. 58 § 2 zdanie 3 k.r.o. dopatrzeć się można pewnego przeciwskazania do odmiennej wykładni: gdyby sąd miał zastąpić organ administracji przy prawnym podziale mieszkania, to ustawodawca użyłby terminu „przydzielenie mieszkania”, gdy tymczasem użył wyrazu „przyznanie”. Merytorycznie „przydzielenie” małżonkom poszczególnych pokoi nie przysporzyłoby im żadnej korzyści, przeciwnie, odebrałoby im szansę otrzymania w drodze przydziału osobnych mieszkań, co przecież jest najlepszym rozwiązaniem dla obojga.

Z powyższych przyczyn można dojść do konkluzji, że przepis art. 58 § 2 zdanie ostatnie k.r.o. nie dotyczy mieszkań zajmowanych na podstawie stosunku najmu. Przedmiotem omawianego podziału nie może być też mieszkanie spółdzielcze stanowiące przedmiot spółdzielczego prawa do lokalu, sąd bowiem decydowałby wtedy o rzeczy należącej do spółdzielni. Poza tym mieszkanie takie nie może być

⁴⁰ Fizyczny podział mieszkania przewidziano już w okólniku nr 23 Ministra Gosp. Kom. (patrz przypis 10), zastrzeżono w nim jednak (w pkt 4), że podział nie może naruszać praw osób trzecich. Zastrzeżenie to jest zawsze aktualne.

⁴¹ Orzeczn. SN z dnia 30.VII.1968 r. II CZ 139/68, OSNCP 1969, nr 5, poz. 96.

⁴² Żądanie podziału mieszkania ma oczywiście charakter majątkowy.

⁴³ Stosownie do uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 31.VIII.1974 r. (powołanej wyżej w przypisie 35) prawo najmu nie może być przedmiotem postępowania o podział majątku wspólnego.

prawnie podzielone ze względu na art. 138 ustawy o spółdzielniach i ich związkach.

Nie mogą też być dzielone domy jednorodzinne i lokale stanowiące odrębne nieruchomości, jeżeli należą one do odrębnego majątku jednego z małżonków, gdyż przez podział zostałyby naruszone prawo własności.

Z rozważań tych wynika, że omawiany przepis o podziale mieszkania może dotyczyć tylko takich domów jednorodzinnych i lokali stanowiących odrębne nieruchomości, które stanowią współwłasność rozwodzących się małżonków. W wypadku współwłasności ułamkowej podział mieściłby się w jej zniesieniu (art. 211 k.c.), natomiast w wypadku przynależenia takich mieszkań do majątku wspólnego omawiany podział oznaczałby jego częściowy podział (dotykający tylko prawa do domu bądź lokalu stanowiącego nieruchomość), taki zaś podział jest możliwy w świetle art. 567 § 3 k.p.c. w związku z art. 1038 § 1 zdanie 2 k.c.⁴⁴.

Utworzenie dwu mieszkań w domu jednorodzinnym zwykle jest możliwe, gdy dom jest piętrowy i na każdej kondygnacji zawiera pokoje; wtedy zachodzi możliwość utworzenia z każdej kondygnacji odrębnego lokalu. Względ, że wewnątrz budynku będzie wymagało pewnej przebudowy, nie przeszkadza zniesieniu współwłasności przez ustanowienie odrębnej własności lokali⁴⁵. Na przebudowę trzeba uzyskać pozwolenie organu do spraw budownictwa i architektury (art. 2 ust. 3 i art. 28 ust. 1 nowego prawa budowlanego).

Bardziej kłopotliwe może być utworzenie dwu lokali stanowiących odrębne nieruchomości z jednego takiego lokalu. Zależać to będzie nie tylko od możliwości przebudowy i pozwolenia na roboty budowlane, ale także do stwierdzenia przez organ administracyjny, że lokale powstałe w wyniku przebudowy mogą stanowić odrębne nieruchomości lokalowe⁴⁶.

Sąd powinien też zwrócić uwagę na to, żeby powstałe nowe mieszkania nie były zbyt małe (art. 5 ust. 1 prawa lok.). Przy rozdziale mieszkań sąd powinien uwzględnić stan rodziny przyszłych mieszkańców (art. 58 § 4 k.r.o.). Z drugiej strony — ze względu na przedmiot rozstrzygnięcia — nie jest on ograniczony w swej decyzji wielkością powierzchni przyznawanej małżonkom, nie obowiązują bowiem normy zasiedlania mieszkań (art. 22 ust. 1 pkt 2 i 3 prawa lok.).

Opisane podziały wymagają nakładów, dlatego też dokonanie podziału zależy od zgodnego wniosku stron. Zgody wymaga nie tylko sam podział, ale również sposób jego przeprowadzenia.

b) Drugą dyspozycją ostatniego zdania § 2 art. 58 k.r.o. jest przyznanie mieszkania jednemu z małżonków. Przyznanie to wiąże się z koniecznością wyprowadzenia się z mieszkania drugiego z małżonków. Dlatego też sąd może przyznać mieszkanie jednemu tylko wtedy, gdy drugi się na to zgadza. Wyprowadzenie się powoduje jednocześnie wprowadzenie się do innego mieszkania. Zwykle to inne mieszkanie obowiązany jest dostarczyć ten, na czyje żądanie drugi się wyprowadza. W omawianym wypadku zobowiązanym do dostarczenia byłby jeden z małżonków. Z reguły byłoby to dla niego niewykonalne. Dlatego też, jak sądzić należy, ustawodawca połączył zgodę na opuszczenie mieszkania z rezygnacją z lokalu zamiennego i pomieszczenia zastępczego.

⁴⁴ L. Stecki: Podział majątku wspólnego, NP 1967, nr 10, s. 1306.

⁴⁵ Por. postanowienie SN z dnia 17.I.1975 r. III CRN 364/74, OSNCP 1976, nr 1, poz. 10 oraz powołaną tam (jeszcze nie opublikowaną) uchwałę Pełnego Składu Izby Cywilnej z dnia 21.XII.1974 r. III CZP 31/74, według której dopuszczalne jest zniesienie współwłasności przez ustanowienie przez sąd odrębnej własności lokali.

⁴⁶ Wymaganie to wynika z § 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 10.I.1948 r. o sposobie ujawnienia w księdze wieczystej prawa odrębnej własności lokali i innych praw rzeczowych na lokalach (Dz. U. Nr 3, poz. 22).

Zgoda na opuszczenie mieszkania połączona z rezygnacją z innego mieszkania będzie zwykle uzasadniona tym, że małżonek wyrażający zgodę uzyskał możliwość zamieszkania gdzie indziej (np. w odziedziczonym własnościowym mieszkaniu spółdzielczym), albo też względami prawnymi wynikającymi z przepisu art. 23 prawa lok. Dlatego zgoda na opuszczenie mieszkania może dotyczyć każdego rodzaju mieszkania, nawet wynajętego.

Zgoda i rezygnacja z innego mieszkania mogą się wiązać z uregulowaniem stanu prawnego dotychczasowego wspólnego mieszkania. Mogą być one wynikiem podziału majątku wspólnego, do którego należało prawo do mieszkania. Jeżeli np. prawem tym było spółdzielcze prawo do lokalu, to sąd zbada, czy małżonkowie rozliczyli się stosownie do art. 212 § 2 k.c., bądź też sam ich rozliczył przy uwzględnieniu zasad zawartych w wytycznych SN z dnia 30.XI.1974 r. III CZP 1/74⁴⁷.

Omawiana zgoda i rezygnacja nie muszą wiązać z uregulowaniem praw do wspólnego dotychczas mieszkania. Podział majątku wspólnego przewidziano zresztą wyraźnie w § 3 art. 58 k.r.o. Jeżeli małżonkowie nie uregulowali tych praw, a mieszkanie należało do ich wspólnego majątku, to otwarte pozostają rozliczenia z tytułu pożytków i nakładów (art. 207 k.c.). Zgoda na opuszczenie mieszkania zawiera w sobie zrzeczenie się prawa korzystania z niego (art. 206 k.c.), rezygnacja ta nie musi się wiązać ze zrzeczeniem się wynagrodzenia za korzystanie z części mieszkania, odpowiadającej udziałowi w prawie małżonka zrzekającego się, który przecież musi pokrywać koszty nowego mieszkania. Dlatego opuszczający mieszkanie może żądać od małżonka pozostającego w mieszkaniu wynagrodzenia za korzystanie z „jego” części mieszkania. Jeżeli jednak przy małżonku pozostającym w mieszkaniu pozostały wspólne dzieci, to żądanie wynagrodzenia może być ocenione jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

8. ZAGADNIENIA PROCEDURALNE

Podział mieszkania *quoad usum* z mocy orzeczenia sądowego wydanego w postępowaniu nieprocesowym, w toku procesu o rozwód na podstawie art. 443 § 1 k.p.c. oraz w wyroku orzekającym rozwód na podstawie art. 58 § 2 zdanie 1 k.r.o. (por. wyżej pod 3, lit. a i b oraz pod 5) nie zmienia prawnego stosunku małżonków do mieszkania. Dlatego orzeczenia te podlegają wykonaniu przez komornika sądowego w trybie egzekucji świadczeń niepieniężnych (art. 1046 § 1 k.p.c.). Wprawdzie według § 4 art. 1046 k.p.c. egzekucję, której przedmiotem jest opróżnienie lokalu podlegającego prawu lokalowemu, prowadzi się w trybie administracyjnym — i to bez względu na tryb postępowania, w jakim sąd wydał orzeczenie o eksmisji⁴⁸ — jednakże wskazany przepis nie powinien mieć zastosowania przy wykonaniu orzeczenia dzielącego mieszkanie *quoad usum*. Takie orzeczenia nie dotyczą bowiem opróżnienia lokalu. Lokalem według prawa lokalowego jest odrębny przedmiot najmu (art. 5 ust. 1 tego prawa) — w omawianym wypadku samodzielny lokal mieszkalny. Tego mieszkania na podstawie omawianych orzeczeń nikt z małżonków nie opuści; orzeczenia dotyczą tylko wnętrza mieszkania i części przedmiotu najmu, gdy tymczasem sam przedmiot najmu pozostaje nietknięty tak pod względem podmiotowym jak i przedmiotowym.

Domy jednorodzinne i lokale stanowiące odrębne nieruchomości są wyłączone ze szczególnego trybu najmu, jeżeli choć w części są zamieszkałe przez właścicieli,

⁴⁷ OSNCP 1975, nr 3, poz. 37.

⁴⁸ Uchwała SN z dnia 7.I.1960 r. I CO 45/59, OSN 1961, nr I, poz. 16.

mieszkania zaś w domach spółdzielni budownictwa mieszkaniowego bezwzględnie nie podlegają powyższemu trybowi najmu (art. 22 ust. 1 pkt 1 i 2 prawa lok.). Wobec tego tylko sądy powszechne są właściwe do rozpoznawania omówionych spraw o eksmisję małżonka z takich domów i lokali. Jednakże domy te i lokale podlegają prawu lokalowemu (argum. z art. 2 tego prawa). Z tego względu wyroki uwzględniające powództwa o eksmisję i postanowienia o zniesieniu współwłasności i podziale majątku wspólnego w częściach orzekających eksmisję podlegają wykonaniu w drodze egzekucji administracyjnej (art. 1046 § 4 k.p.c. i art. 56 ust. 1 prawa lok.)⁴⁹ po uprzednim dostarczeniu lokalu zamiennego eksmitowanemu małżonkowi⁵⁰. W takiej też drodze są wykonywane wyroki orzekające eksmisję z powodu nagannego zachowania się.

Celem nowych unormowań zawartych w art. 58 § 2—4 k.r.o. jest usunięcie przyczyn wywołujących konflikty, jakie mogą powstać z faktu zajmowania wspólnego mieszkania przez byłych małżonków. Przyznanie każdemu odrębnego mieszkania byłoby najlepszym do tego środkiem.

Powyższy cel unormowań wskazuje na pewną kolejność zastosowania poszczególnych norm zawartych w art. 58 § 2—4 k.r.o.

Uzyskanie samodzielnego mieszkania jest wynikiem podziału majątku wspólnego (art. 58 § 3 k.r.o.). Dlatego też sąd powinien przede wszystkim wyjaśnić, czy w skład takiego majątku wchodzi prawo do mieszkania. W razie potwierdzenia tej okoliczności, sąd powinien dalej wyjaśnić, czy małżonkowie zgłaszają wniosek o dokonanie podziału tego majątku. Zgłoszenie i uwzględnienie tego wniosku spowoduje bezprzedmiotowość zastosowania pozostałych norm art. 58 § 2 k.r.o., w tym również orzeczenia o sposobie korzystania z mieszkania — obligatoryjnego, jakby to wynikało z art. 58 § 2 zdanie 1 k.r.o.

Z kolei „dalej idącym” rozstrzygnięciem niż powyższe orzeczenie jest przyznanie mieszkania jednemu z małżonków oraz podział wspólnego mieszkania (art. 58 § 2 zdanie ostatnie k.r.o.). Wprawdzie ten sam wynik co przyznanie mieszkania jednemu może dać uwzględnienie żądania eksmisji z powodu nagannego postępowania (art. 58 § 2 zdanie 2 k.r.o.), jednakże rozstrzygnięcie tego ostatniego wymaga z reguły zmusznego postępowania dowodowego. Dlatego też celowe będzie zapytanie przez sąd co do żądania, eksmisji dopiero w razie niezgłoszenia wniosków o podział mieszkania i co do przyznania mieszkania jednemu z małżonków. Wreszcie gdyby nikt z małżonków nie żądał eksmisji drugiego współmałżonka, to aktualności nabrałoby formalnie obligatoryjne orzeczenie o sposobie korzystania z mieszkania.

Jak więc widać, z powyższego, kolejność zastosowania poszczególnych norm zawartych w art. 58 § 2—4 k.r.o. jest odwrotna w stosunku do kolejności, w jakiej zostały one wyrażone w ustawie.

Z powyższej kolejności stosowania norm wynika, że orzeczenie o sposobie korzystania z mieszkania (art. 58 § 2 zdanie 1 k.r.o.) — wbrew brzmieniu przepisu — nie zawsze jest obligatoryjne. Dlatego nasuwają się wątpliwości, czy orzeczenie to należy z proceduralnego punktu widzenia zrównać z wymienionymi w art. 58 § 1 k.r.o. orzeczeniami o władzy rodzicielskiej i o alimentach dla dziecka. Jak wiadomo, orzeczenia te pozostają w takim związku z orzeczeniem rozwodu, że zaskarżenie jednego z nich (np. o alimentach) wywołuje rewizyjną kontrolę całego wyroku, czyli również w części orzekającej rozwód, a wadliwość jednego z tych orzeczeń

⁴⁹ Por. uchwałę powołaną w przepisie 44 oraz postanowienie z dnia 11.IV.1968 r. III CRN 55/68, OSNCP 1968, nr 8—9, poz. 159.

⁵⁰ K. K o r z a n: Egzekucja świadczeń niepieniężnych, NP 1967, nr 4, s. 502.

powoduje wzruszenie całego wyroku⁵¹. Jest to zjawisko niemożliwości częściowego zaskarżenia wyroku⁵².

Otóż można bronić zdania, że powyższe zjawisko, będące następstwem integralności wyroku, wynika z potrzeby ostatecznego i całościowego ukształtowania danego spornego stosunku prawnego kilkoma orzeczeniami, które dopiero wszystkie razem kształtują ten stosunek⁵³. Według uchwały Pełnego Składu Izby Cywilnej SN z dnia 26.X.1973 r.⁵⁴ o integralności wyroku nie rozstrzyga materia kształtowana wyrokiem, lecz jedynie treść ustawy: jeżeli oddzielne rozstrzygnięcia są obligatoryjne, to wyrok jest niepodzielny i częściowe zaskarżenie oznacza zaskarżenie całego wyroku.

Jak już wskazano wyżej, wydanie orzeczenia w myśl art. 58 § 2 zdanie 1 k.r.o — wbrew kategorycznemu sformułowaniu przepisu — nie zawsze jest możliwe. Tak jest np. w wypadku wymienionej wyżej pod 5 niepodzielności niektórych mieszkań. Odpada również orzeczenie, jako bezprzedmiotowe, w wypadkach rozstrzygnięcia w myśl dalszych zdań z § 2 lub w myśl § 3. Może ono też odpaść wskutek przychyny faktycznej (gdy małżonkowie zajmują tylko jeden pokój lub pokój z kuchnią). Z powyższych zatem względów oraz gdy nadto przedmiotem omawianego orzeczenia nie są kwestie rodzinno-prawne, lecz w istocie majątkowe, i gdy uregulowanie spraw mieszkaniowych rodziny już w wyroku rozwodowym było podyktowane względami tylko praktycznymi — usprawiedliwione będzie zapatrywanie, że omawiane orzeczenie nie należy do tak niezbędnej części wyroku rozwodowego, by jego zaskarżenie miało wyzwać rewizyjną kontrolę całego wyroku.

Rozstrzygnięcie o mieszkaniu powinno być poprzedzone oględzinami mieszkania dokonanyymi przez sąd lub biegłego. Gdy z przyczyn wyżej wymienionych mieszkanie nie może być podzielone, sąd po prostu nie orzeknie o podziale. Jeżeli zgłoszono wniosek o podział, sąd oddali wówczas wniosek. Rozstrzygnięcia wymienione w art. 58 § 2 zdanie 2 i 3 oraz w § 3 sąd wydaje na wniosek. Ich wydanie zależy od stanu sprawy. Jeżeli sąd uzna ich wydanie za niewskazane, wniosku nie oddała, lecz pozostawia go bez rozpoznania⁵⁵. Takiej treści orzeczenie nie podlega zaskarżeniu⁵⁶.

Środkiem zaskarżenia merytorycznych orzeczeń dotyczących wspólnego mieszkania jest rewizja. Orzeczenie bowiem o podziale mieszkania *quoad usum* w myśl art. 58 § 2 zdanie 1 k.r.o., jak również orzeczenia oparte na ostatnim zdaniu § 2 i na § 3 dotyczą istoty danego wyroku sprawy rozwodowej (art. 518 k.p.c.), nakaz zaś eksmisji jest w istocie wyrokiem.

Wydając omawiane orzeczenie, sąd orzeka jednocześnie o pobraniu opłaty od zgłoszonego żądania (art. 21 u. o k.s.).

Z omówionych przepisów nie wynika, by sąd mógł najpierw odrębnym wyrokiem orzec rozwód i rozstrzygnąć w sprawach wymienionych w art. 58 § 1 k.r.o., a dopiero potem, po uprawomocnieniu się tego wyroku, orzec o omówionych wyżej sprawach mieszkaniowych, jakkolwiek orzeczenie samego rozwodu jest prejudycjal-

⁵¹ Por. uchwałę składu siedmiu sędziów SN z dnia 5.I.1953 r. C 688/53, OSN 1954, nr II, poz. 26 i uzasadnienie uchwały Pełnego Składu Izby Cywilnej z dnia 26.X.1973 r. III CZP 12/73, OSNCP 1974, nr 9, poz. 144.

⁵² E. Mielcarek: Wnioski rewizji cywilnej, Warszawa 1973 r., s. 104—106.

⁵³ E. Mielcarek: op. cit., jw., s. 105.

⁵⁴ W sprawie III CZP 13/73, OSNCP 1974, nr 9, poz. 144 (pkt III uzasadnienia).

⁵⁵ Kodeks postępowania cywilnego nie przewiduje takiego rozstrzygnięcia. W omawianym wypadku nie będzie wadliwe posłużenie się analogią do art. 362 §§ 2 i 3 k.p.k. Nie jest wskazane rozpoznawanie żądań, gdyby to miało spowodować znaczną zwłokę w postępowaniu rozwodowym, jak np. żądanie ustalenia nierównych udziałów.

⁵⁶ Nie kończy ono bowiem postępowania (art. 394 § 1 zdanie 1 k.p.c.).

ne dla rozstrzygnięć o mieszkaniu. Takie zresztą dzielenie materii byłoby sprzeczne z postulatem szybkości postępowania (art. 6 k.p.c.). Celem omówionego unormowania było też rozstrzygnięcie ostateczne — w miarę możliwości — o wszystkich sprawach rozwiedzionych małżonków w jednym postępowaniu.

WIESŁAW CHRZANOWSKI

Przeniesienie własności domu przez spółdzielcze zrzeszenie budowy domów jednorodzinnych

Ustawa o spółdzielniach nie normuje bezpośrednio uprawnień członków spółdzielczych zrzeszeń przed przeniesieniem na nich własności domów; problematyką tą nie zajmowano się także w piśmiennictwie prawniczym. Autor przedstawia konstrukcję wspomnianych uprawnień, traktując je jako ekspektatywę nabycia prawa własności domu. Ze względu na charakter tych uprawnień przeniesienie własności domu przez spółdzielcze zrzeszenie ma pewne cechy swoiste. W związku z tym omówione są w artykule m. in. zagadnienia wymagalności roszczenia o przeniesienie własności domu, środki prawne przysługujące stronom w razie zwłoki jednego z partnerów, problematyka ustalania wysokości wkładu budowlanego i repartycji kredytu. Autor rozważa również komplikacje, jakie powstają w procesie przenoszenia własności domów i likwidacji zrzeszeń, wywołane toczącymi się postępowaniami o dział spadku lub podział majątku wspólnego małżonków.

Ustawa o spółdzielniach i ich związkach z 1961 r.¹ unormowała w przepisach prawnych po raz pierwszy treść praw do lokali w spółdzielniach mieszkaniowych (lokatorskich) i budowlano-mieszkaniowych, a więc praw nazwanych spółdzielczymi. Nazwą tą objęto prawa, których byt uzależniony jest od związania ze stosunkiem członkostwa w spółdzielni. W razie jego ustania prawa te także wygasają. Natomiast jeśli chodzi o spółdzielcze zrzeszenia budowy domów jednorodzinnych (zwane tu dalej „zrzeszeniami”), to ustawa wskazała jedynie, że ich celem jest przenoszenie własności domów na poszczególnych członków po zakończeniu budowy, nie normując jednak bliżej treści stosunku prawnego między zrzeszeniem a członkami przed przeniesieniem własności. Wydaje się, że wpłynęło na to przekonanie o możliwości posiłkowania się w sprawach związanych z tym stosunkiem — co najmniej *per analogiam* — przepisami dotyczącymi umowy sprzedaży jako jednej z tych umów, które mogą stanowić obligacyjną przyczynę przeniesienia własności (art. 155 k.c.). W statutach spółdzielni mieszkaniowych RFN mówi się wprost o dopuszczalności sprzedaży domów jednorodzinnych na rzecz członków². W naszych spółdzielniach budownictwa mieszkaniowego obowiązuje jednak tzw. zasada bezwynikowej działalności: spółdzielnie nie osiągają czystej nadwyżki, nie posiadają tym samym środków na ponoszenie ryzyka, jakie pociąga za sobą każda

¹ Dz. U. Nr 12, poz. 61.

² Na przykład § 15 ust. 3 w związku z § 30 lit. d der Satzung der Gartenstadt-Genossenschaft Mannheim (wpisany do sądowego rejestru spółdzielni w Mannheim 18.VIII.1975 r.).