

Wstęp

Rozwój gospodarczy, który nastąpił w Polsce od początku lat dziewięćdziesiątych, spowodował napływ do polskiego obrotu gospodarczego wzorców umów z innych krajów europejskich. Był on tak duży, iż polski ustawodawca zdaje się nie nadążać z regulowaniem coraz to nowych typów umów stosowanych w obrocie prawnym. Często występujące przemiany funkcjonowania obrotu gospodarczego, za którymi nie jest w stanie nadążyć ustawodawca, powodują, że w konsekwencji pojawiają się coraz to kolejne nienazwane, w szczególności mieszane umowy cywilnoprawne, odpowiadające zamierzonym przez jej strony celom gospodarczym, których nie mogą w pełni osiągnąć za pomocą dostępnych im umów nazwanych¹. Ma to miejsce w przypadku umowy deweloperskiej, która z jednej strony ma zaspokoić potrzeby ekonomiczne dewelopera, a z drugiej zabezpieczyć interesy konsumenta.

Uchwalona przez Sejm ustawa z 16.9.2011 r. (Dz.U. Nr 232, poz. 1377) o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego stwarza na gruncie prawa polskiego prawne instrumenty ochrony osób fizycznych zawierających umowę deweloperską, jednak nie reguluje wykształconej w praktyce obrotu prawnego umowy deweloperskiej jako umowy nazwanej, przy czym warto wskazać, iż taki zakres regulacji jest zgodny z celem ustawy i jej założeniami funkcjonalnymi. Jednocześnie ustawa ta zawiera definicję umowy deweloperskiej jedynie na potrzeby stworzenia instrumentów ochronnych dla osób fizycznych nabywających lokale mieszkalne. **Definicja umowy deweloperskiej** użyta w tejże ustawie jest bardzo szeroka i odnosi się także – dla przykładu – do stosunku umowy przedwstępnej, w ramach której kupujący zobowiązałby się do uiszczenia na rzecz dewelopera jedynie zadatku, a nie całości ceny lub znacznej części ceny z tytułu nabycia własności lokalu. Można więc stwierdzić, iż ustawa ta nie reguluje umowy deweloperskiej jako umowy nazwanej, ale zawiera regulacje prawne mające na celu stworzenie ochrony osób fizycznych zawierających umowę dewelo-

¹ Tak S. *Włodyka* (red.), *Prawo umów handlowych*, t. 5, Warszawa 2006, s. 47.

perską (w rozumieniu jej przepisów), której przedmiotem jest lokal mieszkalny. Ocena ta jest tym bardziej uzasadniona okolicznością, iż ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego nie odnosi się ani do umowy deweloperskiej, na podstawie której nabywany jest lokal o innym przeznaczeniu niż mieszkalny, ani do umowy deweloperskiej zawieranej przez osoby prawne lub tzw. ułomne osoby prawne². Stąd też, obok umowy deweloperskiej, do której znajduje zastosowanie ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, oraz umów o podobnym skutku, objętych przepisami ustawy, nadal będą występować w obrocie prawnym umowy deweloperskie dotyczące lokalu o innym przeznaczeniu (np. usługowym) oraz umowy deweloperskie zawierane przez osoby prawne lub tzw. ułomne osoby prawne.

Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego stanowi regulację celową, której istotą jest stworzenie prawnych instrumentów ochronnych dla osób fizycznych³. Ustawa ta należy **do grupy regulacji prawnych celowych**, które nie mają uregulować danego stosunku prawnego jako umowy nazwanej, ale wypełniać skonkretyzowane funkcje prawne. Takiego rodzaju regulacje prawne co do zasady podyktowane są przeświadczeniem ustawodawcy o konieczności zapewnienia ochrony interesów państwa, wolnego rynku czy też konsumentów jako słabszej strony kontraktu⁴. Stwarzają one jedynie pozory prawnego uregulowania określonego stosunku prawnego jako nazwanego⁵. Podobne regulacje prawne stwarzające pozory uregulowania nowej umowy nazwanej zawiera ustawa z 29.7.2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 94) w odniesieniu do zdefiniowanej w niej

² Tak *H. Ciepla, B. Szczytowska*, Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego i domu jednorodzinnego. Komentarz. Wzory umów deweloperskich i pism, Warszawa 2012, s. 21, 57 i 115. Autorki stwierdzają równocześnie, że „wejście w życie ustawy nie spowodowało jednoznacznego zakwalifikowania umowy deweloperskiej jako umowy nazwanej” (s. 115) oraz że umowa deweloperska jest w obecnym stanie prawnym umową nazwaną, ale jedynie w zakresie podmiotowym i przedmiotowym objętym komentowaną ustawą (s. 57).

³ Tak *N. Banaś, M. Krześ*, Umowa deweloperska jako nowa umowa nazwana – wybrane uwagi na temat ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, *Rej.* 2012, Nr 2, s. 12. Autorzy przyjmują jednak nieuzasadniony pogląd, iż ustawa reguluje umowę deweloperską jako umowę nazwaną.

⁴ Tak *J. Ignaczewski*, Umowy nienazwane, Warszawa 2004, s. 3.

⁵ Tak *M. Romanowski*, w: *W. J. Katner* (red.), System Prawa Prywatnego. Tom 9. Prawo zobowiązań – umowy nienazwane, Warszawa 2010, s. 541–542.

umowy o oferowanie instrumentów finansowych. Pomimo tego, iż ustawa określa obowiązki, jakich podejmuje się podmiot inwestycyjny, to nie zawiera jednak regulacji tej umowy i stanowi ustawę celową mającą za zadanie uregulowanie sposobu publicznego oferowania instrumentów finansowych. Stanowi więc, tak jak umowa deweloperska, przykład umowy nienazwanej⁶.

Przykładem umów nienazwanych, które zostały częściowo uregulowane w przepisach prawa, są: umowa gwarancji zamknięcia oferty publicznej, umowa zlecenia maklerskiego czy też umowy bankowe, jak: umowa zlecenia udzielenia kredytu bankowego, umowa kaucji bankowej, umowa bankowego konsorcjum kredytowego⁷. Takie uregulowanie prawne danego stosunku zobowiązaniowego nie ma na celu stworzenia autonomicznej i samowystarczalnej regulacji prawnej, ale osiągnięcie pewnych pożądaných z punktu widzenia ustawodawcy celów⁸. Cele te polegają zazwyczaj na chęci zapewnienia przez ustawodawcę ochrony określonych wartości postrzeganych przez niego jako zagrożone wskutek nadmiernej dominacji określonej, typowej dla regulowanej umowy, strony, która posiada przewagę kontraktową nad drugą, słabszą stroną umowy. W przypadku umowy deweloperskiej, zasadniczym argumentem przemawiającym za jej choćby częściowym uregulowaniem jest konieczność ochrony interesów ekonomicznych kupującego, które są zagrożone wskutek dominującej pozycji kontraktowej dewelopera.

Wykładnia umowy częściowo uregulowanej w przepisach prawa jest najbardziej zbliżona do tej, którą stosuje się w przypadku umów nienazwanych, a nie w przypadku umów nazwanych⁹. Analogiczna sytuacja ma miejsce w przypadku umowy deweloperskiej, w przypadku której – pomimo regulacji zawartych w ustawie o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego – wykładnia umowy zakłada posługiwanie się analogią do regulacji umów nazwanych zawartych w kodeksie cywilnym. Konkluzja ta uzasadnia więc tezę, iż na gruncie prawa polskiego, umowa dewe-

⁶ *Ibidem*, s. 551.

⁷ *Ibidem*, s. 622–640.

⁸ Tak *M. Romanowski*, *Czy należy regulować umowy nienazwane?*, SPP 2009, z. 2, s. 132.

⁹ *Ibidem*, s. 131.

loperska wciąż pozostaje umową nienazwaną, co zostanie szerzej omówione w dalszej części niniejszej pracy.

Brak uregulowań prawnych umowy deweloperskiej powoduje konieczność odpowiedniego stosowania do niej przepisów różnych typów umów normatywnych lub przepisów o umowach w ogólności w zakresie nieuregulowanym przepisami ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Konieczność taka rodzi jednak trudności oraz wywołuje częste spory dotyczące tego, które przepisy winny zostać w konkretnej sytuacji zastosowane i czy powinny zostać zastosowane wprost, czy też z odpowiednimi modyfikacjami. Poważne rozbieżności w **ocenie charakteru prawnego umowy deweloperskiej** występują zarówno w doktrynie przedmiotu, jak i w orzecznictwie sądowym. Oceny charakteru prawnego umowy deweloperskiej nie przesądza także ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, chociaż dostarcza istotnych argumentów wskazujących na naturę prawną tego stosunku zobowiązaniowego. Wymienione powyżej komplikacje stwarzają zatem pole do badań i opracowań w celu prawidłowego zaklasyfikowania umowy deweloperskiej oraz ustalenia jej charakteru prawnego.

Klasyfikacja umowy deweloperskiej ma zasadnicze znaczenie dla prawidłowego przyporządkowania przepisów prawnych, które mają do tejże umowy zastosowanie. Do każdej umowy zastosowanie znajdą bowiem przepisy określonej umowy normatywnej, niektóre przepisy kilku umów normatywnych lub przepisy o umowach w ogólności. Zależy jest to od określenia istoty takiej umowy występującej w obrocie prawnym i ustalenia, czy daną umowę można podciągnąć pod określony typ umowy stypizowanej.

W teorii umów przyporządkowanie umowy do określonego typu umowy normatywnej określa się mianem klasyfikacji umowy. Klasyfikacja umów umożliwia wyróżnienie typów umów, które oparte są na określonych wzorcach (modelach). Określenie typu umowy można rozumieć w dwojaki sposób. Po pierwsze, w znaczeniu abstrakcyjnym, które zakłada istnienie normatywnych i nienormatywnych wzorców umów, do których stosuje się określone w przepisach prawa dyspozycje. Po drugie, określenie to ma znaczenie konkretne, odnoszące się do określonej umowy występującej w obrocie gospodarczym.

Klasyfikacja określonej umowy jako typu umowy normatywnej lub nienormatywnej opiera się na ustaleniu odpowiadającego jej wzorca (modelu) umowy normatywnej lub nienormatywnej i odnoszących się do tego typu umowy przepisów prawa¹⁰. **Umowy abstrakcyjne** dzielą się na normatywne i nienormatywne. O ile z normatywnym typem umowy mamy do czynienia, gdy jest on uregulowany w przepisach prawnych, to z nienormatywnym typem umowy mamy do czynienia, gdy jej cechy wynikają z innych czynników niż obowiązujące przepisy prawa. Chodzi tutaj o umowy, które wykształciły się przez stosowanie ich wzorca w praktyce obrotu gospodarczego (empiryczny typ umowy). Występują także pozanormatywne typy umów, które zostają wykształcone przez doktrynę prawa¹¹. Dokonanie klasyfikacji umowy pozwala na podporządkowanie jej właściwym przepisom prawa, które w szczególności zawierają dyspozycje co do zakresu nieuregulowanego w samej umowie.

Ustalenie zaś **charakteru prawnego określonej umowy nienazwanej** polega na zidentyfikowaniu funkcji i *causae* tej umowy oraz ustaleniu, czy odpowiadają one funkcji i *causae* określonej umowy normatywnej. O ile klasyfikacja prawna umowy deweloperskiej pozwala na umiejscowienie tej umowy w określonym porządku prawnym, o tyle określenie charakteru prawnego umowy deweloperskiej umożliwia ustalenie jej funkcjonalności. Pojęcie charakteru prawnego jest szersze niż znaczenie klasyfikacji określonej umowy nienazwanej w systemie prawnym i obejmuje całościową charakterystykę badanej umowy¹². Badanie charakteru prawnego określonej umowy musi więc uwzględniać zarówno jej zaklasyfikowanie w określonym systemie prawnym, ocenę w oparciu o zasady ogólne prawa cywilnego, jak i porównanie konstrukcyjne z innymi typami umów nienazwanych oraz nazwanych na płaszczyźnie prawnoporównawczej. Celem określenia charakteru prawnego umowy nienazwanej, poza ustaleniem jej klasyfikacji w danym systemie prawnym, jest identyfikacja funkcji badanej umowy, a w konsekwencji, ustalenie najbardziej odpowiadającego reżimu prawnego dla tej umowy.

¹⁰ Tak *S. Włodyka* (red.), *Prawo umów handlowych*, s. 47.

¹¹ *Ibidem*.

¹² Tak *A. Borowski*, *Konstrukcja i charakter prawny umów dotyczących instrumentów pochodnych*, Warszawa 2005, s. 132–182.

Rozdział I. Charakterystyka umowy deweloperskiej w polskim systemie prawnym

1. Brak odpowiednich instrumentów prawnych przyczyną wykształcenia się umowy deweloperskiej w polskiej praktyce gospodarczej

Wykształcenie się każdej umowy nienazwanej jest rezultatem zmian w obrocie gospodarczym i powstaniem nowego rodzaju działalności gospodarczej, której prowadzenie wymaga nowatorskich i nieprzewidzianych przepisami prawa konstrukcji prawnych. Ich wykształcenie jest możliwe dzięki istnieniu **zasady swobody umów** pozwalającej stronom układać zawiązywany pomiędzy nimi stosunek zobowiązaniowy według swojego uznania, byleby jego treść nie sprzeciwiała się ustawie, naturze zobowiązania lub zasadom współżycia społecznego. Sytuacja taka jest naturalna dla każdego systemu prawnego, a ujmowanie nowo powstałej w drodze praktyki umowy nienazwanej przez ustawodawcę w ramy przepisów prawnych jest uzasadnione tylko wówczas, gdy przemawiają za tym szczególnie względy, np. ochrona interesów konsumenta.

W latach dziewięćdziesiątych dwudziestego wieku wykształciła się w polskim obrocie prawnym tzw. umowa deweloperska. Jej praktyczne wykorzystywanie w ciągu ostatnich dwudziestu lat ukształtowało model umowy deweloperskiej, który wskazuje podstawowe jej elementy¹. Przyczyną powstania tego rodzaju umowy było pojawienie się prywatnych przedsięwzięć polegających na wznoszeniu budynków wielorodzinnych finansowanych z prywatnych środków bądź z kredytów. Powstała więc potrzeba stworzenia dla tychże inwestycji prywatnych umowy pomiędzy inwestorem a kupującym, na mocy której kupujący zobowiązany byłby do zapłaty wskazanej ceny, a inwestor zobowiązałby się do wybudowania budynku wraz z lokalem kupującego i przeniesienia na kupującego prawa własności tego lokalu. Z jednej strony kształtujący się rynek kapitalistyczny

¹ Tak B. Gliniecki, O przedmiocie umowy deweloperskiej, w: *W. J. Katner, U. Promińska* (red.), *Prawo handlowe po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej*, Warszawa 2010, s. 392.

wymagał, aby deweloper w celu częściowego sfinansowania inwestycji miał możliwość otrzymywania środków finansowych od kupującego lokal jeszcze przed jego wybudowaniem, z drugiej zaś strony, rozwiązania prawne przyjęte przez polskiego ustawodawcę nie pozwalały na sprzedaż nieruchomości z zastrzeżeniem warunku. Umowy o podobnej konstrukcji były już wcześniej powszechnie stosowane w krajach Europy Zachodniej. Jej szczególną formą były konstrukcje przyjęte we francuskim i belgijskim systemach prawnych, w przypadku których umowa deweloperska, jako szczególna postać umowy sprzedaży rzeczy przyszłej, została uregulowana w przepisach prawnych. Przyjęta we Francji **konstrukcja VEFA** – a także analogiczna konstrukcja przyjęta w prawie belgijskim – przewidywały sprzedaż przyszłej nieruchomości w toku jej konstruowania. Z drugiej strony, w systemach prawnych, takich jak Niemcy, czy Austria, umowa deweloperska stanowiła umowę nienazwaną, stanowiącą połączenie różnych elementów umów nazwanych. Na tych ostatnich rozwiązaniach oparła się także wykształcona w polskiej praktyce gospodarczej umowa deweloperska. Znajdowała ona zastosowanie podczas inwestycji mieszkaniowych wielorodzinnych finansowanych z wpłat kupujących oraz częściowo przy pomocy środków własnych dewelopera albo środków finansowych pozyskanych z kredytu bankowego. Ich cechą nowatorską było zobowiązanie się kupującego do stopniowego finansowania inwestycji dewelopera w zamian za zobowiązanie dewelopera do przeniesienia na rzecz kupującego własności lokalu po jego wybudowaniu².

Zgodnie z obowiązującą w polskim systemie prawnym zasadą swobody umów, strony mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie, ani zasadom współżycia społecznego³. Treść umowy, która mogłaby zaspokoić potrzebę finansowania przez kupującego budowy lokalu, w szczególności nie może sprzeciwiać się bezwzględnie obowiązującym przepisom prawa, w tym zakazującym przenoszenia własności nieruchomości z zastrzeżeniem warunku.

² Tak *L. Myczkowski*, *Własność budynków i lokali oraz inne prawa rzeczowe w praktyce*, Warszawa 2000, s. 192.

³ Art. 353¹ KC.

Należy zauważyć, iż na gruncie prawa polskiego **własność nieruchomości** nie może być przeniesiona pod warunkiem ani z zastrzeżeniem terminu⁴. Zakaz powyższy powoduje, że bezskuteczna jest umowa, na podstawie której strony przenoszą własność nieruchomości, która jeszcze nie została wybudowana. Umowa taka stanowi bowiem umowę przenoszącą własność nieruchomości z zastrzeżeniem warunku wybudowania tej nieruchomości i ustanowienia jej odrębnej własności. Taka konstrukcja prawna została zaś wyraźnie zakazana przez ustawodawcę w powyższym przepisie. Warto wskazać, iż powyższe rozwiązanie nawiązuje do przyjętego w niemieckim systemie prawnym zakazu przenoszenia własności przyszłych nieruchomości wynikającego z § 311b II BGB. Polski ustawodawca postanowił bowiem z jednej strony przyjąć charakterystyczną dla francuskiego (a także systemów prawnych tradycji romańskiej) systemu prawnego konstrukcję umowy sprzedaży **o podwójnym skutku zobowiązująco-rozporządzającym**, ale także zaczerpnąć powyższą regułę z systemu prawa niemieckiego.

Jednak **zawarcie umowy pod warunkiem** nie skutkuje jej nieważnością *ab initio* z mocy samego prawa, powoduje jedynie, iż nie następuje skutek rzeczowy. Należy bowiem zauważyć, iż skoro nieruchomość jest rzeczą oznaczoną co do tożsamości, a zatem jej własność przechodzi na kupującego zawsze z chwilą zawarcia umowy rzeczowej, to wspomniana wyżej wada powoduje, że umowa ma jedynie skutek obligacyjny. W celu przeniesienia własności nieruchomości strony takiej umowy będą musiały zawrzeć dodatkową umowę rzeczową⁵. Należy podkreślić więc, że niedochowanie wymogów ustawowych co do bezwarunkowości przeniesienia własności nie powoduje, że umowa zawarta pomiędzy stronami nie wywołuje jakichkolwiek skutków prawnych. Wręcz przeciwnie, umowa taka będzie zobowiązywać sprzedającego nieruchomości z zastrzeżeniem warunku do jej zbycia kupującemu niezwłocznie po ziszczeniu się warunku. Od tej chwili, kupującemu będzie przysługiwało roszczenie wobec sprzedającego o przeniesienie własności nieruchomości. Jednocześnie należy zwrócić uwagę na to, że chodzi tutaj o **warunek**

⁴ Art. 157 § 1 KC.

⁵ Tak K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny, t. I, 1999, s. 416.

determinujący ważność przysporzenia rzeczowego po stronie kupującego, a nie warunek prawny, który jest przesłanką ważności czynności prawnej niezależną od czynności podejmowanych przez strony umowy.

W literaturze wskazuje się na przykład warunku prawnego, który występuje na gruncie przepisów regulujących **nabywanie w Polsce nieruchomości przez cudzoziemców**. Mogą oni nabywać własność lub użytkowanie wieczyste nieruchomości pod warunkiem otrzymania zezwolenia w formie decyzji administracyjnej. Otrzymanie przez cudzoziemca decyzji administracyjnej wydanej przez Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji zezwalającej mu na nabycie własności lub użytkowania wieczystego nieruchomości stanowi ów warunek prawny, który może warunkować skuteczność umowy sprzedaży własności lub użytkowania wieczystego nieruchomości. Taka umowa nie może być w konsekwencji postrzegana jako umowa warunkowa w rozumieniu art. 157 KC, ale jako umowa, której skuteczność jest zawieszona i zależna od wydania odpowiedniej decyzji administracyjnej⁶.

Warunkiem, o którym mowa w art. 89 KC, jest **wybudowanie budynku i ustanowienie odrębnej własności lokalu** z uwagi na to, iż są to zdarzenia zależne od woli sprzedającego. Zgodnie z powyższym przepisem, z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych albo wynikających z właściwości czynności prawnej, powstanie lub ustanie skutków czynności prawnej można uzależnić od zdarzenia przyszedłego i niepewnego (warunek). Biorąc pod uwagę, że wybudowanie budynku i ustanowienie odrębnej własności lokalu jest zarówno zdarzeniem przyszłym, jak i niepewnym, niedopuszczalne jest w świetle art. 157 § 1 KC przeniesienie własności z zastrzeżeniem nastąpienia powyższych okoliczności. Umowa taka rodzi wyłącznie zobowiązanie do zawarcia umowy przenoszącej własność nieruchomości po wybudowaniu budynku i ustanowieniu odrębnej własności lokalu.

Umowa przenosząca własność nieruchomości z zastrzeżeniem warunku lub terminu wywołuje w istocie **skutki przewidziane**

⁶ Tak S. Rudnicki, Komentarz do kodeksu cywilnego – księga druga: własność i inne prawa rzeczowe, Warszawa 2007, s. 150–151.

dla umowy przedwstępnej⁷. Umowa, przez którą jedna ze stron lub obie zobowiązują się do zawarcia oznaczonej umowy (umowa przedwstępna), powinna określać istotne postanowienia umowy przyrzeczonej. W chwili gdy nastąpi termin albo spełniony zostanie warunek, powstaje roszczenie o zawarcie umowy przyrzeczonej przenoszącej własność lub użytkowanie wieczyste nieruchomości⁸. Naturalną konsekwencją takiego stanu prawnego było wykorzystywanie konstrukcji umowy przedwstępnej w sytuacji, gdy osoba przeprowadzająca przedsięwzięcie budowlane w trakcie realizacji budowy oferowała sprzedaż lokali, które miały powstać w budynku.

Przedmiotem umowy deweloperskiej jest prawo odrębnej własności nieruchomości lokalowej⁹. Jest to prawo własności wydzielonej części budynku – konstrukcja prawna hybrydalna, która łączy jednocześnie prawo własności (odrębnego lokalu) oraz współwłasności nieruchomości (części wspólnych budynku oraz nieruchomości gruntowej, na której został on posadowiony)¹⁰. Instytucja **odrębnej własności lokalu** wyodrębnionego w budynku musiała zostać pogodzona z powszechnie panującą zasadą *superficies solo cedit*, zgodnie z którą wszystko, co jest trwale związane z gruntem, należy do jego właściciela. Konstrukcja odrębnej własności stanowi wyjątek od powyższej zasady, a więc im większe jej znaczenie, jakie nadaje się w określonym systemie prawnym, tym większe występują powiązania odrębnej własności lokalu z własnością gruntu¹¹.

Problematyka odrębnej własności lokali była przedmiotem szczególnego zainteresowania, poczynając od XIX wieku, gdy powstało zapotrzebowanie na oddawanie społeczności miejskiej lokali mieszkalnych znajdujących się w miastach. Konstrukcję własności lokali dzieli się na trzy grupy. Pierwsza zakłada własność lokalu połączoną ze służebnościami, zakładającą podział budynku na odrębną własność pięter lub części pięter. Druga zakłada istnienie współwłasności budynku jako całości wraz z gruntem w podziale na udziały w tym prawie, z tym że poszczególnym współwłaścicielom przysługuje

⁷ Art. 389 § 1 KC.

⁸ Tak K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny, t. I, 1999, s. 417.

⁹ Tak też B. Gliniecki, O przedmiocie, s. 395

¹⁰ Tak L. Myczkowski, Własność budynków, s. 168.

¹¹ Tak R. Strzelczyk, A. Turlej, Własność lokali. Komentarz, Warszawa 2007, s. 4.

wyłączne prawo dysponowania i użytkowania określoną częścią budynku, którą stanowi lokal mieszkalny lub użytkowy. Trzecia zaś – zwana dualistyczną lub klasyczną – zakłada istnienie odrębnej własności lokalu oraz współwłasności części wspólnych budynku i nieruchomości gruntowej¹². **Dualistyczna konstrukcja odrębnej własności lokali** została przyjęta w Polsce, a także w większości krajów Europy kontynentalnej. Aby lokal mógł stanowić odrębną od budynku własność, musi być wydzielony trwałymi ścianami, które tworzą wewnątrz wyodrębnioną przestrzeń. Lokal musi charakteryzować się przymiotem samodzielności, czyli musi istnieć możliwość korzystania w pełni z tego lokalu zgodnie z jego przeznaczeniem, bez konieczności korzystania z innych lokali. Z prawem odrębnej własności lokalu, według konstrukcji dualistycznej, związana jest współwłasność części wspólnych budynku i gruntu, na którym jest on posadowiony, tj. tych części, które nie służą wyłącznie do użytku właścicielom lokali.

Polski ustawodawca postanowił przyjąć model dualistyczny odrębnej własności lokali¹³. W WłokR nie zawarto definicji lokalu, ale piętra i części pięter należały do zbioru pomieszczeń, tworząc jego podzbiory¹⁴. Według art. 2.1 WłokR o własności lokali, ustanowienie odrębnej własności lokali powinno pod nieważnością nastąpić w formie aktu notarialnego, zaś według art. 2¹.1, do powstania odrębnej własności lokalu potrzebny był wpis w księdze wieczystej. Przepisy WłokR nie przewidywały możliwości zawarcia umowy zobowiązującej do wybudowania domu, ustanowienia odrębnej własności lokalu oraz przeniesienia jej na kupującego. Równocześnie taka konstrukcja prawna nie była niedopuszczalna.

¹² Tak *J. Ignatowicz* (red.), *System Prawa Cywilnego*, t. II, *Prawo własności i inne prawa rzeczowe*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1977, s. 450–451.

¹³ Uregulowanie odrębnej własności lokali w Polsce nastąpiło po uchwaleniu WłokR. Według art. 1.1 WłokR, mieszczące się w jednym budynku oddzielne lokale, piętra i części pięter, uznane przez właściwą władzę budowlaną za samodzielne pomieszczenia, mogą stanowić przedmiot odrębnej własności. Grunt, podwórza, ogródki, fundamenty, mury zewnętrzne, mury konstrukcyjne i mury oddzielające poszczególne, wyłączone ze wspólnej własności lokale, dachy, kominy oraz wszelkie części budynku i wszelkie urządzenia służące do użytku wszystkich właścicieli lokali lub pewnych grup właścicieli, jak strychy, piwnice, klatki schodowe, korytarze, bramy, ogólne ustępy, wspólne łazienki, pralnie, suszarnie, dźwigi, urządzenia kanalizacyjne, wodociągowe, ogrzewania centralnego, oświetlenia itp. – stanowiły według art. 1.2 WłokR o własności lokali wspólną własność wszystkich właścicieli poszczególnych lokali. WłokR z niewielkimi zmianami pozostawało obowiązujące do chwili wejścia w życie PWKC.

¹⁴ Tak *R. Strzelczyk, A. Turlej*, *Własność lokali*, s. 10.

Umieszczenie instytucji odrębnej własności lokalu w KC, jakkolwiek ograniczonych regulacji, pozwoliło na dalsze trwanie tej instytucji w nowych realiach¹⁵. **Przedmiotem własności osobistej** mogły być w szczególności: dom jednorodzinny lub lokal mieszkalny stanowiący odrębną nieruchomość wraz z niezbędnymi do korzystania z nich zabudowaniami gospodarczymi, rzeczy należące do urządzenia i gospodarstwa domowego, pojazdy mechaniczne¹⁶. Lokal mieszkalny mógł stanowić odrębną nieruchomość, jeżeli był przeznaczony do zaspokajania potrzeb mieszkaniowych właściciela i jego bliskich i nie przekraczał rozmiarów określonych przez właściwe przepisy, a znajdował się w domu mieszkalnym, w którym stosownie do tych przepisów dopuszczalne było wyodrębnienie własności poszczególnych lokali¹⁷. Z uwagi na to, że własność osobista miała zaspokajać indywidualne potrzeby właściciela oraz jego najbliższej rodziny, w zakresie materialnym i kulturalnym, z samej definicji własności osobistej wynikało, że jej przedmiotem mógł być jedynie jeden lokal mieszkalny¹⁸. **Samodzielny lokal mieszkalny** został ówczesnie zdefiniowany jako wydzielony trwałymi ścianami w obrębie budynku zespół izb łącznie z pomieszczeniami pomocniczymi, w którym zamieszkiwanie nie wymaga korzystania z pomieszczeń znajdujących się w innym lokalu¹⁹. W odróżnieniu od własności osobistej, w ówczesnym ustawodawstwie dominowała własność społeczna. Również na gruncie ówczesnych obowiązujących przepisów ustawodawca przyjął dualistyczną koncepcję odrębnej własności lokali. Definicja ta w nieco zmienionej formie obowiązuje także na gruncie WłLokU. Z uwagi na panujący ówczesnie ustroj prawny, nie istniała potrzeba ani możliwość stworzenia umowy o charakterze zbliżonym do umowy deweloperskiej. Ówczesne lokale mieszkalne jako dobro socjalne były przydzielane na drodze administracyjnej, a wszelkie uwarunkowania dotyczące inwestycji mieszkaniowych definiowane były przez sferę polityczną, a nie w odpowiedzi na panujący na rynku popyt na lokale mieszkalne. Zmiany po przekształceniu się systemu

¹⁵ *Ibidem*, s. 16.

¹⁶ Art. 133 § 1 KC.

¹⁷ Art. 135 § 1 KC.

¹⁸ Tak R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność lokali*, s. 18.

¹⁹ Art. 5 ust. 2 PrLok.

gospodarczego z socjalnego na kapitalistyczny sprawiły, iż rynek lokali mieszkalnych zaczął podlegać prawom popytu i podaży, które wynikały z nastrojów rynku. Spowodowało to, iż decyzje w zakresie uwarunkowań inwestycji mieszkaniowych zaczęły być podejmowane przez samych inwestorów prywatnych, których zadaniem było zareagowanie na nastroje rynkowe, tak aby mogli oni wypracować jak największy zysk²⁰.

Pojawienie się inwestycji deweloperskich stworzyło konieczność ponownego uregulowania odrębnej własności lokali oraz sposobu ustanawiania tego prawa. Pożądane było także choćby częściowe uregulowanie relacji pomiędzy deweloperami a kupującymi.

Z uwagi na pojawienie się zapotrzebowania na uregulowanie odrębnej własności lokali oraz sposobu jej ustanawiania w toku procesu inwestycji deweloperskich, ustawodawca wprowadził regulacje, zgodnie z którymi może ona powstać także w wykonaniu umowy zobowiązującej właściciela gruntu do wybudowania na tym gruncie domu oraz ustanowienia – po zakończeniu budowy – odrębnej własności lokali i przeniesienia tego prawa na drugą stronę umowy lub inną wskazaną w umowie osobę²¹. Do ważności umowy niezbędne jest, aby stroną podejmującą się budowy była właściciel gruntu, na którym dom ma być wzniesiony, oraz aby uzyskała pozwolenie na budowę, a roszczenie o ustanowienie odrębnej własności lokalu i o przeniesienie tego prawa zostało ujawnione w księdze wieczystej. Konstrukcja powyższa, która z pewnością stanowiła *novum* w polskim systemie prawnym, miała za zadanie połączyć rozwiązania dotyczące umowy przedwstępnej, umowy o dzieło oraz umowy zobowiązującej do przeniesienia własności nieruchomości. Miała ona na celu ochronę konsumentów – nabywców przyszłych lokali – przed nienależytym wykonaniem umowy przez dewelopera albo uchylaniem się dewelopera przed przeniesieniem odrębnej własności lokalu na kupującego²². Niestety polski ustawodawca nie skorzystał z możliwości

²⁰ Tak K. Zima, Analiza deweloperskich przedsięwzięć budowlanych z zastosowaniem logiki rozmytej, praca doktorska na Politechnice Krakowskiej Wydział Inżynierii Ładowej, Instytut Zarządzania w Budownictwie i Transporcie, Kraków 2007, s. 4

²¹ Regulacja ta została wprowadzona w WłOkU w art. 9 ust. 1.

²² Tak R. Dzięczek, Własność lokali. Komentarz, Warszawa 2004, s. 89–90, także B. Gliniecki, Umowa deweloperska. Konstrukcja prawna i zabezpieczenie wzajemnych roszczeń stron, Warszawa 2012, s. 36.

zainspirowania projektowanych regulacji prawnych rozwiązaniami przyjętymi w niemieckim *Makler und Bautragerverordnung* czy też z przyjętej we Francji konstrukcji umowy VEFA, ale postanowił stworzyć na potrzeby polskiego systemu prawnego **oryginalną konstrukcję umowy o wzniesienie budynku**. Także liczne rozwiązania przyjęte w prawodawstwie Belgii, Austrii i innych krajów tradycji kontynentalnej nie natchnęły polskiego ustawodawcę do bardziej wyczerpującej regulacji. Polski ustawodawca mógł bowiem przyjąć rozwiązania pozwalające na sprzedaż przyszłego lokalu w toku jego konstrukcji – na wzór regulacji VEFA – czy też rozwiązania prawne ustanawiające szczególne instrumenty ochrony interesów kupującego – na wzór rozwiązań przyjętych w prawie niemieckim i austriackim. Zaniechanie to spowodowało, iż przyjęte ostatecznie regulacje prawne nie były w praktyce często wykorzystywane.

Powyższe przepisy mają dosyć skomplikowaną konstrukcję wymagającą w szczególności, by deweloper był właścicielem gruntu, posiadał pozwolenie na budowę, a także by do księgi wieczystej zostało wpisane roszczenie o ustanowienie odrębnej własności lokalu i przeniesienie tego prawa na kupującego. Należy dodatkowo zauważyć, że ustawodawca nie przesądził o charakterze prawnym umowy z art. 9 ust. 1 WłLokU. Uregulowania zawarte w WłLokU są bardzo skąpe w tym zakresie, ale taki był też cel ustawodawcy, który nie chciał ograniczać – ówczesnie wysoko cenionej – zasady swobody umów²³. Umowa ta nie stanowi jednak umowy przedwstępnej, ale jest umową zobowiązującą do wybudowania domu oraz następnie do zawarcia umowy przyrzeczonej, na mocy której przeniesiony zostanie tytuł prawny do lokalu. Wydaje się, że istotą regulacji zawartej w ustawie o własności lokali jest konstrukcja umowy o dzieło, zobowiązująca właściciela gruntu do wzniesienia budynku, w którym następnie wyodrębni poszczególne lokale i ustanowi ich odrębną własność, przenosząc ją na kupujących²⁴.

Rozwiązanie zaproponowane przez ustawodawcę okazało się jednak mało praktyczne z uwagi na narzuconą formę aktu notarialnego umowy, konieczność wpisania roszczenia o ustanowienie odrębnej

²³ Tak G. Bieniek, Z. Marmaj, *Własność lokali. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 77.

²⁴ *Ibidem*, s. 77.