

# Klauzule abuzywne w umowach deweloperskich z uwzględnieniem zmian od 1.7.2022 r.

Katarzyna Niekrasz-Gierejko

W dniu 1.7.2022 r. weszła w życie ustawa z 20.5.2021 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego oraz Deweloperskim Funduszu Gwarancyjnym (Dz.U. 2021 r., poz. 1177; dalej OchrNabDFGU). Nowa regulacja nie tyle zmieniła, co całkowicie uchyliła dotychczas obowiązującą ustawę deweloperską z 16.9.2011 r. o ochronie prawa nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 1445), wprowadzając w jej miejsce nie tylko nowe przepisy, ale też definicje ustawowe, mające zagwarantować lepszą, wzmocnioną ochronę praw nabywcy. Nie ulega wątpliwości, że nowy akt prawny jest nie tylko bardziej rozbudowany, lecz także trudniejszy interpretacyjnie, co pozwala z góry założyć mnogość problemów prawnych w jego stosowaniu. Tym samym, chcąc nie chcąc deweloperzy, nawet przy pełnym poszanowaniu przepisów ustawy, mogą otrzeć się o zarzut stosowania klauzul abuzywnych w przygotowywanych wzorach umów. Dlatego warto przybliżyć problematykę klauzul abuzywnych z uwzględnieniem zmian, które pojawiły się od 1.7.2022 r.

## Pojęcie nabywcy – konsumenta w nowej ustawie deweloperskiej

Rozważania na temat możliwych klauzul abuzywnych we wzorach umów stosowanych na podstawie nowej ustawy deweloperskiej należy zacząć od wskazania, kogo ustawodawca definiuje jako nabywcę w świetle nowych postanowień ustawy. Nie ulega wątpliwości, że art. 5 pkt 5 OchrNabDFGU wprowadził całkowicie nową definicję nabywcy, w stosunku do dotychczas obowiązującej, zgodnie z którą to definicją „nabywca” to obecnie osoba fizyczna, która w celu niezwiązanym bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową zawiera z:

- 1) deweloperem jedną z umów, o których mowa w art. 2 albo art. 3,
- 2) przedsiębiorcą innym niż deweloper jedną z umów, o których mowa w art. 4,

- 3) deweloperem albo przedsiębiorcą innym niż deweloper umowę, o której mowa w art. 28 ust. 1.

Oznacza, to że w istocie rzeczy ustawodawca, z jednej strony zawężając zakres podmiotowy ustawy, z drugiej strony rozszerzył jej zakres przedmiotowy także na umowy zobowiązujące wskazane w art. 2 ust. 1 pkt 2, 3 i 5 oraz art. 2 ust. 2 i 3 OchrNabDFGU, na umowy sprzedaży wskazane w art. 3 OchrNabDFGU, na umowy zawierane przez przedsiębiorców innych niż deweloperzy, co wynika wprost z art. 4 OchrNabDFGU, a także na umowy wskazane w art. 28 OchrNabDFGU, które nie dotyczą lokali mieszkalnych.

Podmiotowo zaś, ustawa ma obecnie zastosowanie wyłącznie do osób, które dokonują nabycia lokalu lub domu jednorodzinnego w celu niezwiązanym bezpośrednio z ich działalnością gospodarczą. Oznacza to, że wyłączone z zakresu

zastosowania zostały osoby fizyczne, zawierające umowę bezpośrednio związaną z ich działalnością gospodarczą, gdy z treści tej umowy wynika, że nie posiada ona dla tych osób charakteru zawodowego, wynikającego w szczególności z przedmiotu wykonywanej przez nie działalności gospodarczej, udostępnionego na podstawie przepisów o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. Taki zabieg ustawodawcy zastanawia w szczególności w sytuacji, gdy ustawą z 31.7.2019 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych (Dz.U. 2019 r., poz. 1495) wprowadzono do Kodeksu cywilnego art. 385<sup>5</sup>, zgodnie z którym przepisy dotyczące konsumenta, zawarte w art. 385<sup>1</sup>–385<sup>3</sup> stosuje się do osoby fizycznej zawierającej umowę bezpośrednio związaną z jej działalnością gospodarczą, gdy z treści tej umowy wynika, że nie posiada ona dla niej charakteru zawodowego, wynikającego

w szczególności z przedmiotu wykonywanej przez nią działalności gospodarczej, udostępnionego na podstawie przepisów o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. Zastanawia tym bardziej, że pod rządami dotychczasowej ustawy deweloperskiej, obowiązującej do 30.6.2022 r., nabywcą była każda osoba fizyczna, która na podstawie umowy deweloperskiej uprawniona była do przeniesienia na nią prawa, o którym mowa w art. 1 oraz zobowiązywała się do spełnienia świadczenia pieniężnego na rzecz dewelopera na poczet ceny nabycia tego prawa.

Powstaje zatem pytanie – czy powyższe wyłącza możliwość powoływania się na klauzule abuzywne w umowach z deweloperem przez osoby zawierające umowę dotyczącą lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego w celu bezpośrednio związanym z działalnością gospodarczą tych osób, gdy z jej treści wynika że umowa ta nie posiada dla nich charakteru zawodowego? Z pewnością nie, tyle tylko, że w stosunku do tych osób, deweloper nie jest zobowiązany stosować przepisów ustawy, a tym samym wykonywać *stricte* obowiązków nałożonych przez ustawodawcę. Oznacza to, że osoby zawierające z deweloperem jedną z umów wskazanych w art. 2 ust. 1, 2 lub 3, art. 3 OchrNabDFGU, bądź też z deweloperem lub przedsiębiorcą innym niż deweloper umowę wskazaną w art. 28 OchrNabDFGU lub przedsiębiorcą innym niż deweloper umowę wskazaną w art. 4 OchrNabDFGU, objęte zostały mniejszą ochroną ustawową, niż osoby dokonujące nabycia w celu niezwiązanym z ich działalnością gospodarczą.

## Nieważność postanowień umownych sprzecznych z ustawą a klauzule abuzywne

Obecny art. 42 OchrNabDFGU stanowi, że postanowienia umowy deweloperskiej oraz umowy, o której mowa w art. 2 ust. 1 pkt 2, 3 lub 5 lub ust. 2 oraz art. 3 albo art. 4, mniej korzystne dla nabywców niż przepisy ustawy są nieważne, a w ich miejsce stosuje się odpowiednie przepisy ustawy. Przepis ten stanowi dokładne odzwierciedlenie art. 28 dotychczasowej ustawy deweloperskiej, zgodnie z którym postanowienia umowy deweloperskiej mniej korzystne dla nabywców aniżeli przepisy ustawy są nieważne, a w ich

miejsce stosuje się odpowiednie przepisy ustawy. Rozszerzając katalog nieważności postanowień umownych sprzecznych z ustawą także na umowy inne niż deweloperskie, ustawodawca nie był niestety konsekwentny, ponieważ nie objął sankcją nieważności postanowień umów wskazanych w art. 2 ust. 3 OchrNabDFGU (umowy zobowiązujące do zawarcia jednej z umów wskazanych w art. 2 ust. 1 i 2 OchrNabDFGU), a także postanowień umów wskazanych w art. 28 OchrNabDFGU (tj. umów dotyczących lokali innych niż mieszkalne). Z powyższego wynikają dwie zasadnicze implikacje:

1) po pierwsze, jak się okazuje umowy wskazane w art. 2 ust. 3 OchrNabDFGU (umowy zobowiązujące do zawarcia jednej z umów wskazanych w art. 2 ust. 1 i 2 ust. 2 OchrNabDFGU) oraz umowy wskazane w art. 28 OchrNabDFGU (tj. umów dotyczących lokali innych niż miesz-

## Nowa ustawa ma zastosowanie wyłącznie do osób, które dokonują nabycia lokalu lub domu jednorodzinnego w celu niezwiązanym bezpośrednio z ich działalnością gospodarczą

kalne) mogą (*a contrario*) zawierać postanowienia mniej korzystne dla nabywców niż postanowienia ustawy (bez sankcji nieważności),

2) po drugie, na nieważność postanowień umów wskazanych w art. 42 OchrNabDFGU, nie będą mogły powoływać się osoby zawierające umowę z celu związanym bezpośrednio z ich działalnością gospodarczą, gdy z treści tej umowy wynikać będzie, że nie ma ona dla nich charakteru zawodowego, wynikającego w szczególności z przedmiotu wykonywanej przez nie działalności gospodarczej.

Wskazując na powyższe, należy jednocześnie odróżnić sankcję nieważności poszczególnych postanowień umownych od możliwości powoływania się na klauzule abuzywne w tychże postanowieniach. Krótko mówiąc, czy można uznać za klauzulę abuzywną postanowienie umowne sprzeczne z ustawą?

Otóż, zarówno doktryna, jak i orzecznictwo od lat wskazywały na brak takiej

możliwości. Aktualna teza wyroku Sądu Najwyższego z 12.9.2014 r. (I CSK 624/13) nie pozostawia wątpliwości, że postanowienie wzorca umowy sprzeczne z bezwzględnie obowiązującymi przepisami ustawy, nie może być uznane za niedozwolone postanowienie umowne. Podobnie przesądził SN w uchwale z 13.1.2011 r. (III CZP 119/10), wskazując że: „Postanowienie wzorca umownego sprzeczne z ustawą jest więc nieważne, a art. 385(1) KC nie może być traktowany jako przepis, który przewiduje inny skutek w rozumieniu art. 58 § 1 *in fine* KC, w szczególności ten, że na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. Odmierna interpretacja oznaczałaby, że w wypadku abstrakcyjnej kontroli wzorca umownego postanowienie sprzeczne z ustawą mogłoby być jedynie uznane za niedozwolone, natomiast w razie zamieszczenia takiego postanowienia w konkretnej umowie byłoby ono nieważne (art. 58 § 1 i 3 KC).”

Z powyższego wynika, że sprzeczność któregośkolwiek z postanowień jednej z umów wskazanych w art. 2 ust. 1, art. 2 ust. 2, art. 3 lub art. 4 OchrNabDFGU z ustawą, wyłącza będzie możliwość zastosowania wobec tych postanowień klauzul abuzywnych. *A contrario*, na klauzule abuzywne będzie można powoływać się w sytuacji, gdy postanowienie wzorca umowy nie będzie co prawda sprzeczne z ustawą, lecz kształtować będzie prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). W świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 KC nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 23.8.2011 r. (VI Aca 262/11) wskazał ponadto: „Istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. W stosunkach z konsumentami powinien wyrażać się on informowaniem o wynikających z umowy uprawnieniach, niewykorzystywaniem uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przy zawieraniu umowy i jej realizacji, rzetelnym traktowaniu konsumenta jako równorzędnego partnera umowy. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można więc uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Działania te potocznie określa się