

# Instrumenty ochrony nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego na wypadek niewykonania zobowiązania przez dewelopera z umowy deweloperskiej w umówionym terminie

---

## The Legal Instruments for Protecting the Buyer of a Flat or a Single-Family House in the Event of a Developer Defaulting Under the Development Agreement on the Agreed Date

*The author presents the characteristics of the legal instruments available to the buyer of a flat or a single-family house if a developer defaults under the development agreement within the agreed period. He assesses their effectiveness, especially in the context of the current socioeconomic situation, and takes cautious de lege ferenda conclusions. The provisions of the Act of May 20, 2021 on the protection of the rights of the buyer of a flat or single-family house and the Development Guarantee Fund, which entered into force on July 1, 2022, as an act intended to improve the protection of the buyer, are analysed in particular.*

---

### Paweł Jurczyński

magister prawa  
Akademia Pomorska w Słupsku

ORCID – 0000-0002-6705-0454

e-mail: pawel.jurczynski@apssl.edu.pl

#### Słowa kluczowe:

umowa deweloperska, deweloper, nabywca lokalu mieszkalnego, nabywca domu jednorodzinnego, niewykonanie umowy deweloperskiej, instrumenty ochrony nabywcy lokalu mieszkalnego, instrumenty ochrony nabywcy domu jednorodzinnego, uprawnienia nabywcy

#### Key words:

development agreement, developer, buyer of a flat, buyer of a single-family house, failure to perform a development agreement, protection instruments for the buyer of a flat, protection instruments for the buyer of a single-family house, buyer's rights

<https://doi.org/10.36128/privi.vi42.517>

## 1. Wprowadzenie

Dnia 1 lipca 2022 r. weszła w życie ustawa z dnia 20 maja 2021 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego oraz Deweloperskim Funduszu Gwarancyjnym, dalej: „ustawa 2021”<sup>1</sup>. Ustawa 2021 uchyliliła w całości swoją poprzedniczkę, tj. ustawę z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego<sup>2</sup>, dalej „ustawa 2011”. Jak wskazano w treści uzasadnienia projektu ustawy 2021 jej celem, obok doprecyzowania lub uzupełnienia już istniejących regulacji, jest przede wszystkim zapewnienie

---

1 Dz. U. 2021 poz. 1177.

2 Dz. U. 2021 poz. 1445 t.j. z dnia 10 sierpnia 2021 r.

efektywnej ochrony nabywców w relacjach z deweloperem, a w szczególności eliminacja ryzyka utraty przez nabywców środków finansowych dokonywanych na mieszkaniowe rachunki powiernicze<sup>3</sup>.

Uchwalenie ustawy 2021 i postulowane przez ustawodawcę wzmocnienie standardu ochrony nabywcy<sup>4</sup> lokalu mieszkalnego<sup>5</sup> lub domu jednorodzinnego<sup>6</sup> może stać się zatem interesującym przyczynkiem do analizy instrumentów ochrony, jakie przysługują temu podmiotowi na wypadek

- 
- 3 Druk sejmowy nr 985 „Rządowy projekt ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego oraz o Deweloperskim Funduszu Gwarancyjnym” z 23 lutego 2021 roku, uzasadnienie, 3.
  - 4 Nabywca (art. 5 pkt 5 ustawy 2021) – osoba fizyczna, która w celu niezwiązanym bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową zawiera z: a) deweloperem jedną z umów, o których mowa w art. 2 albo art. 3, albo b) przedsiębiorcą innym niż deweloper jedną z umów, o których mowa w art. 4, albo c) deweloperem albo przedsiębiorcą innym niż deweloper umowę, o której mowa w art. 28 ust. 1.
  - 5 Lokal mieszkalny (art. 5 pkt 2 ustawy 2021) – samodzielny lokal mieszkalny w rozumieniu art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz. U. z 2021 r. poz. 1048), z wyłączeniem lokali o przeznaczeniu na cele inne niż mieszkalne – czyli zgodnie z w/w przepisem: wydzielona trwałymi ścianami w obrębie budynku izba lub zespół izb przeznaczonych na stały pobyt ludzi, które wraz z pomieszczeniami pomocniczymi służą zaspokajaniu ich potrzeb mieszkaniowych. Przepis ten stosuje się odpowiednio również do samodzielnych lokali wykorzystywanych zgodnie z przeznaczeniem na cele inne niż mieszkalne.
  - 6 Dom jednorodzinny (art. 5 pkt 4 ustawy 2021) – budynek mieszkalny jednorodzinny w rozumieniu art. 3 pkt 2a ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane; zgodnie z w/w budynek wolno stojący albo budynek w zabudowie bliźniaczej, szeregowej lub grupowej, służący zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych, stanowiący konstrukcyjnie samodzielną całość, w którym dopuszcza się wydzielenie nie więcej niż dwóch lokali mieszkalnych albo jednego lokalu mieszkalnego i lokalu użytkowego o powierzchni całkowitej nieprzekraczającej 30% powierzchni całkowitej budynku.

niewykonania przez dewelopera<sup>7</sup> zobowiązania z umowy deweloperskiej<sup>8</sup> w terminie umówionym<sup>9</sup>.

- 
- 7 Deweloper (art. 5 pkt 1 ustawy 2021) to przedsiębiorca w rozumieniu art. 43<sup>1</sup> ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 i 2320), który w ramach prowadzonej działalności gospodarczej realizuje przedsięwzięcie deweloperskie; przedsięwzięcie deweloperskie (art. 5 pkt 7 ustawy 2021) to proces, w wyniku realizacji którego na rzecz nabywcy zostają przeniesione prawa wynikające z umowy deweloperskiej albo jednej z umów, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 2, 3 lub 5 lub ust. 2 lub art. 3, obejmujący w szczególności: a) budowę lub przebudowę w rozumieniu art. 3 pkt 6 i 7a ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane, b) czynności faktyczne i prawne niezbędne do rozpoczęcia budowy lub przebudowy w rozumieniu art. 3 pkt 6 i 7a ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane oraz oddania budynku do użytkowania, a w szczególności nabycie praw do nieruchomości, na której mają być realizowane budowa lub przebudowa w rozumieniu art. 3 pkt 6 i 7a tej ustawy, przygotowanie projektu budowlanego lub nabycie praw do projektu budowlanego, nabycie materiałów budowlanych i uzyskanie wymaganych zezwoleń administracyjnych określonych odrębnymi przepisami, oraz c) czynności faktyczne i prawne niezbędne do zawierania umów z nabywcami.
- 8 Umowa deweloperska (art. 5 pkt 6 ustawy 2021) to umowa zawartą między nabywcą a deweloperem, na podstawie której deweloper zobowiązuje się do wybudowania budynku oraz ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu oraz praw niezbędnych do korzystania z tego lokalu na nabywcę albo zabudowania nieruchomości gruntowej stanowiącej przedmiot własności lub użytkowania wieczystego domem jednorodzinny i przeniesienia na nabywcę własności tej nieruchomości lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość lub przeniesienia ułamkowej części własności tej nieruchomości wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych, a nabywca zobowiązuje się do spełnienia świadczenia pieniężnego na poczet nabycia tego prawa.
- 9 Użycie zwrotu „niewykonanie przez dewelopera zobowiązania w terminie umówionym”, a nie li tylko niewykonania zobowiązania, nawiązuje przede wszystkim do treści art. 43 ust. 1 pkt 6 ustawy 2021, niemniej pozwala również na przyjęcie szerszej perspektywy i przedstawienia w niniejszym artykule charakterystyki rozbudowanego wachlarza instrumentów, z których nabywca może potencjalnie skorzystać, mając na względzie różnorodną nomenklaturę, znajdującą

Pomimo tego, że powyższe zagadnienie jest niezwykle istotne z punktu widzenia praktyki obrotu nieruchomościami, w szczególności w aktualnych uwarunkowaniach gospodarczych, wydaje się, że wciąż nie zostało gruntownie zbadane z perspektywy nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, dalej łącznie: „nabywcy”. Z całą pewnością wysoką wartość poznawczą będzie miało zestawienie tych instrumentów i skonfrontowanie ich ze sobą, a także przyjęcie perspektywy nabywcy, który musi podjąć decyzję o skorzystaniu z właściwego środka ochrony.

Nim jednak dokonana zostanie charakterystyka narzędzi przysługujących nabywcy na wypadek niewykonania zobowiązania przez dewelopera w terminie umówionym, warto uprzednio zobrazować kontekst społeczno-gospodarczy, w którym powstawała ustawa 2011, a zatem poprzedniczka aktualnie obowiązującej ustawy deweloperskiej, oraz jaka była jej *ratio legis*. Powyższe pozwoli prześledzić rozwój omawianej regulacji, zidentyfikować podstawowe problemy występujące na gruncie umów deweloperskich oraz uwypuklić kwestie aksjologiczne omawianego zagadnienia, w szczególności potrzebę skutecznej ochrony praw nabywcy będącego często konsumentem, który jako pierwszy spełnia swoje świadczenie<sup>10</sup> z umowy deweloperskiej.

## 2. *Ratio legis* i geneza ustawy 2011

Bezpośrednim impulsem do uchwalenia ustawy 2011<sup>11</sup> było postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 2 sierpnia 2010 r., S 3/10<sup>12</sup>, w którym Trybunał stwierdził istnienie luki prawnej, której usunięcie jest niezbędne dla zapewnienia spójności systemu prawnego Rzeczypospolitej Polskiej i zasygnalizował Sejmowi Rzeczypospolitej Polskiej oraz Radzie Ministrów potrzebę podjęcia inicjatywy ustawodawczej w kwestii regulacji stosunków między stronami umowy deweloperskiej w celu zapewnienia ochrony praw nabywców mieszkań<sup>13</sup>.

---

się w różnych aktach prawnych (np. zwłoka, opóźnienie, wykonywanie umowy w sposób sprzeczny z umową itp.).

- 10 Na ten aspekt trafnie zwrócił uwagę Bartłomiej Gliniecki, *Ustawa deweloperska. Komentarz do ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego* (Warszawa: Lexis Nexis, 2012), LEX, „Komentarz do art. 1”, teza 1, akapit 3.
- 11 Należy odnotować, że postulaty co do regulacji przedmiotowej materii zgłaszane były również w doktrynie, zob. Marcin Kłaskała, „Wykonanie zobowiązania z umowy deweloperskiej” *Rejent*, nr 3 (2003): 84.
- 12 Lex nr 737089, por. Bartłomiej Gliniecki, „Głosa do postanowienia TK z dnia 2 sierpnia 2010 r., S 3/10”, *Państwo i Prawo*, nr 3 (2012): 130-135.
- 13 Zob. Tomasz Czech, *Ustawa deweloperska. Komentarz* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2018), Lex, „Komentarz do art. 1”, teza 2; Ryszard

Trybunał negatywnie ocenił ówczesny stan prawny związany z umowami deweloperskimi, dokonał syntetycznej analizy problemu i skonstatował, że „konieczne jest zatem określenie wzajemnych praw i obowiązków stron takiej umowy, sposobu jej wykonania, a także odpowiedzialności stron w razie jej niewykonania lub nienależytego wykonania. Niezbędne jest ponadto wprowadzenie mechanizmów ochronnych dla nabywców mieszkań, w sytuacji gdy umowa zobowiązująca lub przedwstępna nie zostały zawarte w formie aktu notarialnego”. Trybunał uzasadnił swoje stanowisko treścią art. 75 ust. 1 Konstytucji RP, zgodnie z którym władze publiczne prowadzą politykę sprzyjającą zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych obywateli, w szczególności przeciwdziałając bezdomności, wspierają rozwój budownictwa socjalnego oraz popierają działania obywateli zmierzające do uzyskania własnego mieszkania, oraz na art. 76 Konstytucji RP, stosownie do którego władze publiczne chronią konsumentów, użytkowników i najemców przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Zakres tej ochrony określa ustawa.

Należy jednak zwrócić uwagę, że kwestia problemów prawnych związanych z umowami deweloperskimi pozostawała w sferze zainteresowania Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów już od 2003 r., a Rzecznika Praw Obywatelskich od co najmniej 2007 r.<sup>14</sup>. W tym kontekście warto wspomnieć o dwóch istotnych wydarzeniach.

W czerwcu 2003 r. Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów przygotował *Raport na temat ochrony praw konsumentów na rynku obrotu nieruchomościami*<sup>15</sup>, z którego wynika, że po przeprowadzeniu analizy wzorców umownych, stosowanych przez pośredników w obrocie nieruchomościami, deweloperów oraz spółdzielnie mieszkaniowe, zaobserwowano szereg nieprawidłowości, które dotyczyły m.in. sposobu ustalania cen za przedmiot wszelkiego rodzaju zawieranych umów, rażącej dysproporcji w rozłożeniu wzajemnych praw i obowiązków na etapie niedojścia do skutku przyręczonej umowy, częstego braku wyraźnego wskazania w umowie obowiązku dewelopera do przeniesienia własności na kupującego, uregulowania terminowości realizacji inwestycji w aspekcie obowiązków związanych z dokonywaniem płatności przez konsumentów, kwestii związanych z możliwością odstąpienia od umowy, ograniczania lub wyłączenia uprawnień kupującego z tytułu rękojmi za wady fizyczne lokalu, przez wyłączenie prawa do odstąpienia od umowy (w razie ujawnienia istotnych wad). W raporcie tym nie tylko zatem

---

Strzelczyk, *Umowa deweloperska w systemie prawa prywatnego*, (Warszawa: C. H. Beck, 2013), Legalis, rozdział 1, podrozdział 2; zob. także Gliniecki, *Ustawa deweloperska*, „Komentarz do art. 1”, teza 8.

14 Pismo RPO do Prezesa Rady Ministrów z 6 lipca 2010 r., znak: RPO-562607-V-DZ/07, 1. <http://www.rpo.gov.pl/pliki/12784246660.pdf>.

15 Raport jest ogólnodostępny na stronie [www.uokik.gov.pl](http://www.uokik.gov.pl).

zwrócono uwagę na konkretne niedozwolone postanowienia umowne występujące na gruncie umów deweloperskich, ale również, niejako pośrednio, potwierdzono, że nabywca jako konsument jest słabszą stroną tej umowy i wymaga szczególnej ochrony.

Warto również wskazać na fakt, że pismem z 6 lipca 2010 r. (znak: RPO-562607-V-DZ/07<sup>16</sup>) Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej: „RPO”) wystąpił z wnioskiem do Prezesa Rady Ministrów o podjęcie inicjatywy ustawodawczej, której celem byłoby zapewnienie ochrony interesów obywateli będących klientami firm deweloperskich w procesie inwestycyjnym. W swoim wystąpieniu RPO zwrócił uwagę, że w ówczesnym stanie prawnym umowa, której przedmiotem jest zobowiązanie dewelopera do wybudowania mieszkania w celu odpłatnego przekazania go nabywcy, może w szczególności zostać ujęta w formie umowy przedwstępnej z art. 389 KC<sup>17</sup> albo umowy uregulowanej w art. 9 UWL<sup>18</sup> lub umowy nienazwanej. RPO zwrócił uwagę, że w praktyce znaczna większość umów deweloperskich zawierana jest w zwykłej formie pisemnej, przy czym deweloperzy posługują się opracowanymi przez siebie wzorcami umów, ponieważ deweloper jest profesjonalistą, który posiada przewagę negocjacyjną w stosunku do nabywców. Na podstawie umowy zawartej z deweloperem nabywca zobowiązuje się do zapłaty całego wynagrodzenia deweloperowi jeszcze przed ukończeniem procesu inwestycyjnego i przed przeniesieniem na niego własności zamówionego lokalu, a zatem ponosi zwiększone ryzyko umowne. RPO odnotował również, że jedynie w przypadku zawarcia umowy w formie aktu notarialnego sytuacja prawna nabywcy lokalu kształtuje się korzystniej, ponieważ zachowanie tej formy sprawia, że nabywca uzyskuje roszczenia o ustanowienie odrębnej własności lokalu, które może być przymusowo dochodzone na drodze sądowej w trybie art. 64 KC w zw. z art. 1047 KPC<sup>19</sup>. Roszczenie to może zostać ujawnione w księdze wieczystej nieruchomości ze skutkiem z art. 17 UKWH<sup>20</sup>. RPO słusznie zauważył również, że pomimo powyższego wciąż zachwiana pozostaje ekwiwalentność świadczeń stron umowy, gdyż jedynie w razie całkowitego wykonania inwestycji i bezpodstawnego uchylania się dewelopera od zawarcia umowy przyrzeczonej roszczenie nabywcy o przeniesienie na niego

---

16 Dostępne pod adresem: <http://www.rpo.gov.pl/pliki/12784246660.pdf>.

17 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, obecnie Dz. U. 2022 poz. 1360 t.j. z dnia 20 czerwca 2022 r.

18 Ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali, obecnie Dz. U. 2021 poz. 1048, t.j. z dnia 10 czerwca 2021 r.

19 Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, obecnie Dz. U. 2021 poz. 1805 t.j. z dnia 4 października 2021 r.

20 Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, obecnie Dz. U. 2022. poz. 1728 t.j. z dnia 18 sierpnia 2022 r.

własności wybudowanego mieszkania może zostać rzeczywiście zrealizowane. Jeżeli natomiast budowa zostanie przerwana albo nie dojdzie do jej rozpoczęcia, zachowanie tej formy umowy i ujawnienie roszczenia w dziale III księgi wieczystej nieruchomości może okazać się nieprzydatne dla skutecznej realizacji tego roszczenia.

Na marginesie warto zwrócić uwagę, że zarówno Trybunał, jak i RPO prawidłowo zidentyfikowali podstawowy problem występujący w praktyce deweloperskiej, który polegał na braku zachowania formy aktu notarialnego umów, co prowadziło do braku możliwości dochodzenia przez nabywcę zawarcia przyrzeczonej umowy przenoszącej własność lokalu (uprzednio wyodrębnionego) na drodze sądowej (art. 390 § 2 KC). Można zatem składować, że już wówczas ważną częścią dyskusji toczącej się nad ówczesnym stanem prawnym dotyczącym umów deweloperskich była kwestia uprawnień przysługujących nabywcy na wypadek, gdyby deweloper nie wykonał swojego zobowiązania.

Ustawodawca w odpowiedzi na problemy wynikające z ówczesnego stanu prawnego celem ustawy 2011 uczynił ochronę nabywcy lokalu lub domu jednorodzinnego i wprowadził szereg rozwiązań mających służących realizacji tego celu. W tym miejscu wystarczy zasygnalizować, że należały do nich w szczególności: a) instrumenty służące ochronie wpłat nabywców, czyli mieszkaniowe rachunki powiernicze oraz gwarancje bankowe i ubezpieczeniowe – art. 4 – 16 ustawy 2011; b) wprowadzenie obowiązków przedkontraktowych deweloperów związanych z odpowiednim informowaniem nabywcy przez dewelopera o przedsięwzięciu deweloperskim – art. 17 – 21; c) ustalenie minimalnej treści umowy deweloperskiej jako umowy nazwanej, art. 22, łącznie z zasadą semi-imperatywności tych regulacji – art. 28; d) uregulowanie obligatoryjnego wpisu roszczeń nabywcy do księgi wieczystej – art. 23; e) uregulowanie procesu odbioru lokalu i zgłaszania wad przedmiotu umowy deweloperskiej – art. 27; f) wprowadzenie ustawowego prawa odstąpienia od umowy – art. 29 – 31; g) kompleksowe regulacje związane ogłoszeniem upadłości dewelopera; h) wymóg formy szczególnej dla umowy deweloperskiej, tj. aktu notarialnego – art. 26 ust. 1 ustawy 2011.

### **3. Ustawa 2021 i nowe lub zmodyfikowane instrumenty ochrony praw nabywcy *in genere***

W art. 40 ustawy 2011 przesądzono, że Rada Ministrów dokona przeglądu funkcjonowania przepisów ustawy i przedłoży Sejmowi informację o skutkach jej obowiązywania wraz z propozycjami zmian, w terminie 2 lat od dnia jej wejścia w życie. W związku z powyższym od 2013 roku były prowadzone liczne konsultacje społeczne i międzyresortowe, które, jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy 2021, odegrały istotną rolę w kształtowaniu

jej treści<sup>21</sup>. W wyniku oceny funkcjonowania u.o.p.n. ustalono, że cele, które powinna realizować zmieniona regulacja, to: poprawa skuteczności ochrony nabywców lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, poprawa bez-

- 
- 21 Jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy 2021: w okresie od marca do listopada 2013 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „Prezes UOKiK”), odpowiedzialny za prowadzenie przeglądu, przeprowadził szerokie konsultacje społeczne, których jedyną z metod było badanie ankietowe, obejmujące, obok kwestii związanych z funkcjonowaniem przepisów ustawy, czynniki ekonomiczno-prawne wpływające na kondycję rynkową przedsiębiorstw deweloperskich. W okresie od lipca 2013 r. do stycznia 2014 r. odbyły się pisemne konsultacje z przedstawicielami branż – ubezpieczeniowej (Polska Izba Ubezpieczeń), bankowej (Związek Banków Polskich, Fundacja na rzecz Kredytu Hipotecznego), deweloperskiej (Polski Związek Firm Deweloperskich, Stowarzyszenie Budowniczych Domów i Mieszkań) oraz notariatem (Krajowa Rada Notarialna, Stowarzyszenie Notariuszy RP), a także z organizacjami reprezentującymi interesy konsumentów (Federacja Konsumentów, Krajowa Rada Rzeczników Konsumentów, Stowarzyszenie Konsumentów Polskich), a stanowisko przedstawiła również Fundacja na rzecz Bezpiecznego Obrotu Prawnego (zob. uzasadnienie ustawy 2021, 2-3). W okresie od stycznia do marca 2014 r. Prezes UOKiK przeprowadził wstępne konsultacje międzyresortowe (Ministerstwo Finansów, ówczesne Ministerstwo Infrastruktury i Rozwoju, Ministerstwo Sprawiedliwości, Komisja Nadzoru Finansowego), na podstawie których opracowano projekt Informacji Rady Ministrów o skutkach obowiązywania ustawy, który w kwietniu 2014 r. skierowano do konsultacji publicznych i uzgodnień międzyresortowych. W okresie od maja do sierpnia 2014 r. Prezes UOKiK przeprowadził kolejny etap konsultacji społecznych i międzyresortowych, występując do zainteresowanych podmiotów z prośbą o przesłanie konkretnych propozycji rozwiązań legislacyjnych. Po przyjęciu przez Sejm RP Informacji Rady Ministrów o skutkach obowiązywania ustawy Prezes UOKiK na podstawie upoważnienia Prezesa Rady Ministrów opracował projekt założeń do zmian w u.o.p.n. W okresie od stycznia 2015 r. do czerwca 2016 r. projekt założeń został poddany procesowi uzupełniających konsultacji międzyresortowych. W okresie maj-czerwiec 2017 r. przeprowadzono z ówczesnym Ministerstwem Infrastruktury i Budownictwa oraz Ministerstwem Finansów dodatkowe konsultacje w zakresie proponowanych rozwiązań – Druk sejmowy nr 985 „Rządowy projekt ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego oraz o Deweloperskim Funduszu Gwarancyjnym” z 23 lutego 2021 roku, uzasadnienie, 1-2.



pieczeństwa obrotu prawnego oraz wzrost poziomu akceptacji regulacji po stronie przedsiębiorców<sup>22</sup>. Ustawa 2021 wprowadziła zatem nowe rozwiązania w zakresie ochrony nabywcy lokalu. Skala zmian była znacząca, wobec czego, uwzględniając § 84 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, zdecydowano opracować projekt nowej ustawy zamiast nowelizacji ustawy 2011.

Do najważniejszych zmian, wprowadzonych ustawą 2021 w zakresie instrumentów ochrony nabywcy *in genere*, niezwiązanych wyłącznie z niewykonaniem zobowiązania przez dewelopera w terminie, należy wskazać poniższe.

Po pierwsze, doprecyzowano, że przepisy ustawy 2021 stosuje się do wszystkich typowych umów deweloperskich, a zatem do takich umów, w których deweloper oferuje: (a) lokal w trakcie prowadzenia budowy, a przed uzyskaniem decyzji o pozwoleniu na użytkowanie, a zatem takich, w których zobowiązanie dewelopera będzie obejmować klasyczną triadę, tj. wybudowanie budynku, ustanowienie odrębnej własności lokalu oraz przeniesienie własności tego lokalu na nabywcę (analogicznie w odniesieniu do domu jednorodzinnego); (b) lokal wybudowany, co do którego deweloper uzyskał decyzję o pozwoleniu na użytkowanie, ale jeszcze przed ustanowieniem odrębnej własności tego lokalu, a zatem takich, w których zobowiązanie dewelopera będzie obejmować ustanowienie tego prawa oraz przeniesienie go na nabywcę; (c) lokal wybudowany, co do którego nastąpiło już ustanowienie odrębnej własności lokalu mieszkalnego, a zatem takich, w których zobowiązanie dewelopera będzie obejmować przeniesienie własności tego lokalu na nabywcę (umowy przedwstępne) (art. 2 – 4 ustawy 2021)<sup>23</sup>.

Po drugie, stworzono Deweloperski Fundusz Gwarancyjny (dalej: „DFG”) i nałożono na dewelopera obowiązek odprowadzania składki na niego w odniesieniu do środków wpłacanych przez nabywcę na mieszkaniowy rachunek powierniczy<sup>24</sup>. Środki DFG przeznacza się na zwrot wpłat nabywców dokonanych na otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy, (dalej: „OMRP”) w przypadkach enumeratywnie wymienionych w art. 48 ust. 1, tj. np. w sytuacji, gdy ogłoszono upadłość dewelopera, a sędzia-komisarz wydał postanowienie w przedmiocie oddalenia wniosku syndyka o udzielenie zgody

---

22 Ibidem, 3.

23 Na kwestię wąskiego zakresu ustawy 2011 zwrócił uwagę Gliniecki, *Ustawa deweloperska*, „Komentarz do art. 1”, teza 3.

24 Szczegółową analizę prawną instytucji mieszkaniowego rachunku powierniczego przeprowadził Bartłomiej Gliniecki, czyniąc wiele uwag *de lege ferenda*, które następnie zostały przez ustawodawcę uwzględnionych w ustawie 2021 – Bartłomiej Gliniecki, *Mieszkaniowy rachunek powierniczy. Analiza cywilnoprawna* (Gdańsk: Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, 2018), Lex, rozdział 6, teza 3 oraz 4.

na dalsze prowadzenie przedsięwzięcia deweloperskiego (art. 425e ust. 1 PU<sup>25</sup>) lub o wyrażeniu zgody na odstąpienie od dalszego prowadzenia przedsięwzięcia deweloperskiego (art. 425e ust. 2 PU), czy też odstąpienia od umowy deweloperskiej przez syndyka (art. 98 PU) lub zarządcę (art. 298 PR<sup>26</sup>). Istotny jest tutaj również mechanizm, który pozwala na wypłatę tychże środków z DFG w sytuacji, gdy nabywca odstąpił od umowy deweloperskiej a nie otrzymał zwrotu środków w terminie do 30 dni od dnia otrzymania oświadczenia nabywcy o odstąpieniu od umowy (art. 48 ust. 1 pkt 6 w zw. z art. 44 ust. 3 ustawy 2021).

Po trzecie, uregulowano zawieranie przez dewelopera z nabywcą umów rezerwacyjnych (art. 29 – 34), tj. określono jej minimalną treść (art. 29 ust. 1), czas obowiązywania (art. 31), wysokość i zwrot opłat rezerwacyjnych (art. 32 i 34).

Po czwarte, dokonano zmiany w katalogu środków ochrony wpłat nabywcy, tj. wykreślono z katalogu otwarty rachunek mieszkaniowy oferowany z dodatkowym zabezpieczeniem w postaci gwarancji bankowej albo ubezpieczeniowej i pozostawiono dwa: otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy i zamknięty mieszkaniowy rachunek powierniczy (art. 6 ust. 1 pkt 1 i 2)<sup>27</sup>. Powyższe jednak, wbrew założeniu ustawodawcy, wiąże się z doprecyzowaniem regulacji, usunięciem rozwiązań w praktyce rzadko stosowanych, a nie ze wzmocnieniem ochrony nabywcy.

Po piąte, doprecyzowano i uzupełniono przepisy o sposobach realizacji uprawnień nabywców i obowiązków deweloperów związanych z mieszkaniowym rachunkiem powierniczym. W szczególności dookreślono zasady wypłaty środków z OMRP, w tym ustalono terminy wypłat środków przez bank na rzecz dewelopera i ich maksymalną wysokość (art. 16 ust. 1- 4), doprecyzowano zakres, uprawnienia i rodzaj czynności kontrolnych banku co do zakończenia realizacji etapu przedsięwzięcia deweloperskiego przez dewelopera (art. 17).

Po szóste, wprowadzono dodatkowe regulacje stanowiące ochronę dla nabywcy w przypadku upadłości banku, który prowadzi mieszkaniowy rachunek powierniczy, czyli przede wszystkim obowiązek zawarcia przez dewelopera umowy mieszkaniowego rachunku powierniczego z innym bankiem (art. 12).

25 Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe, Dz. U. 2022 poz. 1520 t.j. z dnia 20 lipca 2022 r.

26 Ustawa z dnia 15 maja 2015 r. Prawo restrukturyzacyjne, Dz. U. 2021 poz. 1588 t.j. z dnia 30 sierpnia 2021 r.

27 Na fakt wykorzystywania w praktyce wyłącznie otwartego i zamkniętego mieszkaniowego rachunku powierniczego bez gwarancji bankowej lub ubezpieczeniowej wskazywał również Gliniecki, *Mieszkaniowy rachunek powierniczy*, Lex, teza 3.

Po siódme, poszerzono katalog przesłanek uprawniających nabywcę do odstąpienia od umowy deweloperskiej i innych umów zobowiązaniowych zawieranych z nabywcą, których celem jest przeniesienie własności lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. W ustawie 2011 znajdowało się sześć przesłanek, obecnie w ustawie 2021 jest ich dwanaście, a dodane zostały m.in. takie przyczyny odstąpienia, jak: (a) brak posiadania przez dewelopera zgody wierzyciela hipotecznego lub zobowiązania do jej udzielenia, o których mowa w art. 25 ust. 1 pkt 1 lub 2; (b) w przypadku nieusunięcia przez dewelopera wady istotnej lokalu mieszkalnego albo domu jednorodzinnego na zasadach określonych w art. 41 ust. 11 (art. 43 ust. 1 pkt 8 oraz 10).

Po ósme, wprowadzono dodatkowe elementy umowy deweloperskiej, jak również nowe informacje, które ma zawierać prospekt informacyjny (art. 35 ust. 1).

Po dziewiąte, wprowadzono obowiązek dewelopera, który rozpoczyna sprzedaż, posiadania zgody banku lub innego wierzyciela hipotecznego na bezobciążeniowe wyodrębnienie lokalu mieszkalnego i przeniesienie jego własności na nabywcę po wpłacie pełnej ceny przez nabywcę lub zobowiązania do udzielenia takiej zgody, jeżeli takie obciążenie istnieje, albo zgody banku lub innego wierzyciela hipotecznego na bezobciążeniowe przeniesienie na nabywcę własności nieruchomości wraz z domem jednorodzinnym lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego stanowiącego odrębną nieruchomość lub przeniesienie ułamkowej części własności nieruchomości wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych po wpłacie pełnej ceny przez nabywcę lub zobowiązanie do udzielenia takiej zgody, jeżeli takie obciążenie istnieje (art. 25 ust. 1 pkt 1 i pkt 2). Zgoda lub zobowiązanie do jej udzielenia stanowi załącznik do umowy deweloperskiej (art. 25 ust. 2).

Po dziesiąte, doprecyzowano procedurę odbioru lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego przez nabywcę (art. 41 ust. 1- 19). W szczególności doprecyzowano, że odbiór ma nastąpić po uprawomocnieniu się decyzji o pozwoleniu na użytkowanie lub braku sprzeciwu organu nadzoru budowlanego przy zgłoszeniu zakończenia budowy domu jednorodzinnego (art. 41 ust. 1); wprowadzono zasadę odbioru w obecności nabywcy (art. 41 ust. 2); prawo nabywcy do usunięcia wad stwierdzonych protokółarnie na koszt dewelopera w przypadku bezskutecznego upływu terminu na ich usunięcie (art. 41 ust. 8); prawo nabywcy do odmowy dokonania odbioru lokalu ze względu na wadę istotną (art. 41 ust. 9).

Podsumowując powyższe, należy ocenić pozytywnie fakt, że ustawa 2021 wprowadziła szereg rozwiązań, które mogą w sposób istotny przyczynić się do poprawy bezpieczeństwa prawnego nabywców w relacjach z deweloperem, w szczególności sprawić, aby proces odzyskiwania wpłaconych środków na mieszkaniowy rachunek powierniczy stał się szybszy, tańszy

i skuteczniejszy. Niemniej, jednocześnie należy zauważyć, że ustawodawca, poza doprecyzowaniem regulacji związanej ze zwrotem świadczeń z umowy deweloperskiej, w sytuacji skorzystania przez nabywcę z prawa odstąpienia od umowy, nie zdecydował się na wprowadzenie nowych przepisów materialnych lub, co równie istotne, proceduralnych, związanych z dochodzeniem przez nabywcę jego roszczeń o wykonanie zobowiązania z umowy deweloperskiej, co należy ocenić negatywnie, w szczególności z uwagi na istniejące w chwili obecnej uwarunkowania społeczno-gospodarcze.

#### **4. Instrumenty ochrony praw nabywcy na wypadek niewykonania przez dewelopera zobowiązania w terminie w aktualnych uwarunkowaniach społeczno-gospodarczych. Analiza ekonomiczna**

W ostatnich trzech latach gospodarka polska zmagала się z ekonomicznymi skutkami pandemii Covid-19, która zachwiała stabilnością rynków, spowodowała przerwy w globalnym łańcuchu dostaw towarów i uruchomiła państwowe programy pomocowe dla przedsiębiorców na szeroką skalę. Jednocześnie spowodowała, że wzrósł popyt na nieruchomości, w szczególności na domy jednorodzinne. W lutym 2022 wybuchł konflikt w Ukrainie, który naruszył równowagę sektora energetycznego gospodarki światowej. W rezultacie powyższych zdarzeń nastąpił nienotowany od dwudziestu lat drastyczny spadek wartości pieniądza, w szczególności wzrosły ceny materiałów budowlanych oraz koszty pracy oraz, w konsekwencji, cen nieruchomości lokalowych oraz gruntowych. Wysoka inflacja sprawiła, że ponownie wzrósł popyt na nieruchomości jako względnie stabilną lokatę kapitału.

Perspektywa empiryczna pozwala na stwierdzenie, że czynniki, które zostały opisane powyżej, miały wpływ na wykonywanie umów deweloperskich przez deweloperów. Wielu z nich nie było przygotowanych operacyjnie i finansowo na nagły wzrost kosztów, wydłużenie czasu budowy oraz problemy kadrowe, które występowały po rozpoczęciu realizacji przedsięwzięcia. Opisana sytuacja często miała miejsce na końcowym etapie realizacji konkretnego przedsięwzięcia (tzw. stan surowy otwarty lub zamknięty), a zatem wówczas, gdy nabywcy wpłacili już niemal całą cenę nabycia lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. W tego rodzaju okolicznościach deweloperzy musieli podjąć decyzję, która sprowadzała się do następującego: albo dokończyć budowę wyższym kosztem (np. po zaciągnięciu dodatkowego kredytu, jeżeli pozostawali wciąż wypłacalni) i z opóźnieniem (i liczyć się z mniejszymi sankcjami, np. w postaci kar umownych), albo nie wykonać zobowiązania w całości i liczyć się z sankcjami bardziej dotkliwymi.

Oczywiście deweloperzy mają teoretyczną możliwość skorzystania z tzw. klauzuli *rebus sic stantibus* i domagania się na drodze sądowej modyfikacji, np. zwiększenia ceny lub rozwiązania umów deweloperskich na gruncie art. 357<sup>1</sup> § 1 KC. Niemniej, okoliczności przytoczone powyżej, choć szczególne, w aktualnym orzecznictwie sądów powszechnych z dużym

prawdopodobieństwem nie zostałyby zakwalifikowane jako „nadzwyczajna zmiany stosunków<sup>28</sup>”, a do tego na deweloperach ciążyłby obowiązek wykazania, zgodnie z art. 6 KC, że spełnienie świadczenia byłoby połączone z nadmiernymi trudnościami albo groziłoby im rażąca strata, czego strony nie przewidywały przy zawarciu umowy. W rezultacie proces sądowy nie dałby im gwarancji osiągnięcia celu, mając na względzie, że pozwanymi byłiby konsumenci, często z zaciągniętymi kredytami bankowymi na zakup

- 28 Przykładowo, SA w Katowicach w wyroku z 7 grudnia 2018 r., I ACa 649/18, Lex nr 2669683, wskazał, iż cyt.: „Klauzula rebus sic stantibus pozostaje w związku z fundamentalną zasadą *pacta sunt servanda* i stanowi wyjątek od niej. Klauzula ta, podobnie jak i inne instytucje umożliwiające modyfikację lub rozwiązanie zobowiązania mają nie tylko wyjątkowy, ale i nadzwyczajny charakter. O nadzwyczajnym jej charakterze świadczą użyte do jej opisanego sformułowania: „nadzwyczajna zmiana stosunków”, „nadmierna trudność” lub „rażąca strata przy spełnieniu świadczenia” oraz nieprzewidywalność tych okoliczności. Poprzez „nadzwyczajną zmianę stosunków” rozumieć należy taki stan rzeczy, który zdarza się rzadko, a jednocześnie jest niezwykle, niebywały, wyjątkowy, normalnie niespotykany. Jako przykłady zdarzeń powodujących nadzwyczajną zmianę stosunków wskazuje się epidemie, operacje wojenne, strajki generalne, różnego rodzaju klęski żywiołowe, nadzwyczajną, szczególnie głęboką zmianę sytuacji gospodarczej, objawiającą się hiperinflacją, gwałtownym spadkiem dochodu narodowego, masowymi upadłościami przedsiębiorstw. Jednakże nadzwyczajność winna cechować samą zmianę stosunków. Nadzwyczajny charakter należy przypisać, między innymi, takim zdarzeniom jak hiperinflacja, kryzys gospodarczy, gwałtowna zmiana poziomu cen na określonym rynku, długotrwały paraliż środków transportu lub łączności czy zmiana ustroju politycznego i społeczno-gospodarczego państwa. Problem nieprzewidywalności ustawodawca wiąże nie z przewidywaniem przez strony takich zdarzeń, ale z przewidywaniem ich następstw, czyli chodzi w istocie o przewidywalność odniesioną do przyszłej sytuacji stron. Łączy się z tym nierozdzielnie kwestia ustalenia, czy strona podejmuje decyzje w granicach normalnego ryzyka kontaktowego, czyli ryzyka, z którym należy liczyć się przy zawieraniu każdej umowy, czy też wchodzi w grę przypadek ryzyka nadzwyczajnego. Nie ulega wątpliwości, że strony zawierające umowę muszą ponieść „zwykłe ryzyko kontraktowe”, jakie wiąże się ze stałymi, normalnymi zmianami zachodzącymi w stosunkach społeczno-gospodarczych”, por. wyrok SN z dnia 19 listopada 2014 r., II CSK 191/14, Lex nr 1628911, z dnia 9 grudnia 2005, III CK 305/05, Lex nr 604120, oraz postanowienie SN z dnia 24 kwietnia 2019 r., I CSK 640/18, Lex nr 2650291.

lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Ponadto, konieczność pozwania wszystkich potencjalnych klientów dewelopera odbiłaby się negatywnie na jego renomie.

Praktyka obrotu wskazuje, że w powyższych przypadkach i okolicznościach deweloperzy podejmowali najczęściej decyzję o niewykonaniu umowy deweloperskiej. Wybór ten często manifestowali poprzez zaoferowanie nabywcom następującej alternatywy: albo dopłacą oni do ceny w celu kontynuowania przedsięwzięcia, albo deweloper nie wykona zobowiązania, a nabywcy będą mieli możliwość skorzystania z ustawowego prawa odstąpienia od umowy za zwrotem wpłaconych środków (rzecz działa się jeszcze na gruncie ustawy 2011, wobec czego pełny i szybki zwrot środków przez dewelopera stanowił wyraz jego dobrej woli i jednocześnie chwyt negocjacyjny, zachęcający do skorzystania z tego rozwiązania, które pozwalało uniknąć kosztownego i długiego postępowania sądowego o zwrot środków wypłaconych deweloperowi z mieszkaniowego rachunku powierniczego)<sup>29</sup>.

- 
- 29 Należy zwrócić uwagę, że w powyższej alternatywie, każda z decyzji nabywcy pogorszy jego sytuację, względem tej, którą mieli w chwili zawarcia umowy deweloperskiej. W pierwszym przypadku, oznaczać będzie ona konieczność zapłaty dodatkowej ceny za lokal o tym samym standardzie lub lokalizacji. Nabywcy mogą również nie mieć już funduszy na dopłaty, więc będą musieli zaciągnąć dodatkowy kredyt, co oznaczać będzie dodatkowy koszt odsetek i prowizji. Kredyty w czasie inflacji drożeją, zatem ich warunki będą gorsze niż w chwili zawierania umowy deweloperskiej. Ponadto, gdyby zdecydowali się zapłacić wyższą cenę w momencie zawierania umowy deweloperskiej, aktualnie posiadaliby lokal mieszkalny lub dom jednorodzinny w lepszym standardzie (lub lokalizacji). W drugim wypadku, dlatego że odstąpienie od umowy deweloperskiej, nawet zakładając szybkie odzyskanie pieniędzy wpłaconych na mieszkaniowy rachunek powierniczy, będzie oznaczało, że nabywca nie zakupi za odzyskane środki nowego lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego w tym samym standardzie (lub lokalizacji), ponieważ od chwili zawarcia umowy deweloperskiej ceny nieruchomości znacząco wzrosły. Bank, z uwagi na brak ustanowienia hipoteki na lokalu mieszkalnym lub domu jednorodzinnym może wypowiedzieć kredyt. A jak już wspomniano, międzyczasie zdolność kredytowa nabywcy może zmaleć i nie otrzyma on już nowego kredytu. Na marginesie, deweloper – w przeciwieństwie do nabywcy - znajduje się we względnie komfortowej sytuacji. Każdy z wyborów, które podejmie nabywca, polepszy jego sytuację. W pierwszej, obarczy nabywcę dodatkowymi kosztami przedsięwzięcia, co sprawi, że będzie mogło zostać ono ukończone i z dużym prawdopodobieństwem uniknie on odszkodowania z tytułu niewykonania umowy (strony w praktyce w ugodzie zawierają klauzulę

Warto powyższy *casus* przeanalizować z wykorzystaniem narzędzi i pojęć występujących w nurcie ekonomicznej analizy prawa<sup>30</sup>. Do interesujących rezultatów może doprowadzić analiza problemu z perspektywy tzw. gry agencyjnej (*agency game*), wywodzącej się z teorii gier. W tej grze jeden z graczy powierza drugiemu graczowi do kontroli określone aktywa. Drugi gracz decyduje, czy współpracować, czy przywłaszczyć sobie te aktywa. Współpraca jest produktywna, natomiast przewłaszczenie ma cechy redystrybucyjne. Produktywność może polegać na osiągnięciu zysków z inwestycji tych aktywów, nadwyżki z ich sprzedaży lub odsetek od ich udostępnienia. Strony dzielą rezultat współpracy pomiędzy siebie, wobec czego każda z nich odnosi korzyść ze współpracy. Przywłaszczenie sobie aktywów redystrybuuje je od jednego gracza do drugiego<sup>31</sup>. Jeżeli gra agencyjna odbywa się w sytuacji, gdy kontraktu nie można wyegzekwować z uwagi na zachowanie, którego nie można udowodnić, niekompetentnych sędziów lub kosztowność procesu sądowego związanego z odzyskiwaniem należności, gracz drugi wybierze strategię braku współpracy i bardziej opłacało będzie mu się przywłaszczyć sobie otrzymane aktywa<sup>32</sup>. Natomiast, gdy wyegzekwowanie kontraktu będzie możliwe, nie zaistnieją powyższej opisane bariery, wówczas strategią dominującą będzie współpraca. W oparciu o powyższe sformułowano następujące pryncypia teorii kontraktów: „podstawowym celem prawa umów jest umożliwić ludziom współpracę poprzez zastąpienie gier, gdzie nie opłaca się współpracować, na takie, w których korzystnie jest współpracować”<sup>33</sup> lub też „podstawowym celem prawa umów jest umożliwić ludziom zastąpienie gier, których rozwiązania są nieefektywne, na takie, w których rozwiązania są efektywne”<sup>34</sup>.

---

o wyczerpaniu przez nią wzajemnych roszczeń stron). W drugiej również zyska, ponieważ cały czas pozostaje właścicielem nieruchomości, na której posadowiony jest budynek z lokalem mieszkalnym lub dom jednorodzinny, zatem po odstąpieniu może zaoferować je na rynku nowym chętnym już za wyższą cenę, która pozwoli dokończyć inwestycję.

- 30 Zob. zamiast wielu: Jerzy Stelmach, Bartosz Brożek, *Metody prawnicze. Logika – analiza – argumentacja – hermeneutyka* (Kraków: Wolters Kluwer, 2006), 126-160.
- 31 Robert Cooter, Thomas Ulen, *Law & Economics* (Boston: Pearson, 2011), 283.
- 32 Ibidem, 284.
- 33 „The first purpose of contract law is to enable people to cooperate by converting games with non-cooperative solutions into games with cooperative solutions” (ibidem, 285).
- 34 „The first purpose of contract law is to enable people to convert games with inefficient solutions into games with efficient solutions” (ibidem, 286).

Umowę deweloperską można scharakteryzować jako postać gry agencyjnej: nabywca powierza deweloperowi środki pieniężne, aby ten wykorzystał je do realizacji przedsięwzięcia deweloperskiego na gruncie stanowiącym własność dewelopera (lub osoby trzeciej, ale nie nabywcy). Deweloper może współpracować i wykonać umowę deweloperską, czyli w klasycznym typie tej umowy: wybudować budynek, wyodrębnić lokal i przenieść jego własność na nabywcę. Deweloper może również nie wykonać żadnego z w/w zobowiązań lub tylko część z nich, np. wybudować budynek do stanu surowego otwartego. W przypadku wykonania zobowiązania otrzyma całość ceny, która zakłada pewną marżę zysku, a nabywca w zamian za środki pieniężne otrzyma własność lokalu lub domu. W przypadku niewykonania zobowiązania następuje wyłącznie „zawłaszczenie” środków pieniężnych zapłaconych deweloperowi przez nabywcę tytułem ceny. W rezultacie proces decyzyjny dewelopera odnoszący się do wykonania zobowiązania z umowy deweloperskiej można przeanalizować z punktu widzenia teorii racjonalnego wyboru, czy też, bardziej trywialnie rzecz ujmując, z punktu widzenia jego zysków i strat lub też dążenia do rozwiązań, które będą efektywne z jego perspektywy<sup>35</sup>.

W ocenie autora niniejszego artykułu deweloperzy w zaobserwowanych przypadkach podejmowali decyzję o braku współpracy, czyli o niewykonaniu zobowiązania z umowy deweloperskiej po wyższych kosztach lub o zaoferowaniu nabywcy „diabelskiej” alternatywy, między innymi dlatego, że byli świadomi tego, że nabywcy, w obowiązującym stanie prawnym, będzie bardzo trudno za pomocą przymusu państwowego w postaci postępowania sądowego wyegzekwować świadczenie dewelopera z umowy deweloperskiej<sup>36</sup>. Innymi słowy, bardziej opłacało im się zaryzykować i zaoferować nabywcom w/w alternatywę, nawet narażając się na sankcje, niż dokończyć przedsięwzięcie po wyższych kosztach samodzielnie (co często w praktyce było niemożliwe)<sup>37</sup>. Aby wykazać tezę przedstawioną w zdaniu poprzednim,

35 Na temat efektywności na gruncie ekonomicznej analizy prawa zob. zamiast wielu: Richard A. Posner, *Economic Analysis of Law* (New York: A Division of Aspen Publishers, Inc. A Wolters Kluwer Company, 1998), 13-17.

36 Abstrahując od kwestii sprawności systemu sądownictwa w Polsce.

37 Tego rodzaju decyzję ułatwiał też niebagatelny fakt, iż zgodnie art. 15zzra ust. 1 wciąż obowiązującej ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem Covid-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz. U. 2021 poz. 2095 t.j. z dnia 22 listopada 2022 r.: jeżeli podstawa do ogłoszenia upadłości dłużnika powstała w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu Covid-19, a stan niewypłacalności powstał z powodu Covid-19, bieg terminu do złożenia wniosku



w akapitach poniżej zostanie dokonana analiza instrumentów ochrony, które przysługują nabywcy na wypadek niewykonania zobowiązania przez dewelopera z umowy deweloperskiej w terminie. Analiza ta będzie zawierała krótką charakterystykę najważniejszych instrumentów oraz zwięzłe przedstawienie jego wad i zalet z perspektywy nabywcy<sup>38</sup>.

Po pierwsze, nabywca może skorzystać z ustawowego prawa odstąpienia od umowy deweloperskiej, o którym mowa w art. 43 ust. 1 pkt 6 ustawy 2021. W tym celu nabywca przed skorzystaniem z prawa do odstąpienia od umowy ma obowiązek wyznaczyć deweloperowi 120-dniowy termin na przeniesienie praw wynikających z umowy deweloperskiej i dopiero w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu jest uprawniony do odstąpienia od tej umowy. Nabywca zachowuje roszczenie z tytułu kary umownej za okres opóźnienia (art. 43 ust. 3). W rezultacie umowa deweloperska uważana jest za niezawartą, a nabywca nie ponosi żadnych kosztów związanych z odstąpieniem od umowy (art. 44 ust. 2). Deweloper ma obowiązek niezwłocznie, jednak nie później niż w terminie 30 dni od dnia otrzymania oświadczenia nabywcy o odstąpieniu od umowy, zwrócić nabywcy środki wypłacone deweloperowi przez bank z otwartego mieszkaniowego rachunku powierniczego w związku z realizacją umowy deweloperskiej. W przypadku braku zapłaty przez dewelopera środki zwracane są przez DFG (art. 48 ust. 1 pkt 6). W całej procedurze odstąpienia od umowy nabywca zgodnie z ustawą powinien otrzymać środki, które deweloper otrzymał od banku z OMRP po ponad 150 dniach. Dodatkowo, jeżeli umowa deweloperska nie przewiduje kary umownej ani odsetek, deweloper jest obowiązany wypłacić nabywcy rekompensatę z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy w wysokości odpowiadającej wysokości odsetek ustawowych przysługujących deweloperowi z tytułu opóźnienia nabywcy w spełnieniu świadczenia pieniężnego wynikającego z umowy deweloperskiej (art. 39 ust. 2).

---

o ogłoszenie upadłości, o którym mowa w art. 21 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe nie rozpoczyna się, a rozpoczęty ulega przerwaniu. Po tym okresie termin ten biegnie na nowo. Jeżeli stan niewypłacalności powstał w czasie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu Covid-19 domniemywa się, że zaistniał z powodu Covid-19. W rezultacie nabywca, który zamierzałby pozwać reprezentantów dewelopera o odszkodowania za brak zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości dewelopera, musiałby wykazać, że deweloper stał się niewypłacalny niezależnie od sytuacji związanej z Covid-19.

- 38 Z uwagi na objętość tego artykułu nie zostaną uwzględnione inne uprawnienia nabywcy przewidziane w przepisach prawa, w szczególności związane z karami umownymi oraz odsetkami.

Powyższe rozwiązanie posiada niewątpliwie zalety, którymi są pozabawiona poważniejszych ryzyk prawnych procedura rezygnacji z nabycia, pozwalająca uniknąć, przynajmniej w założeniu, postępowania sądowego, oraz procedura zwrotu środków wpłaconych przez nabywcę, względnie czytelna i pewna, wobec istnienia DFG, oraz pozasądowa. Natomiast w opisaney powyżej sytuacji gospodarczej rozwiązanie to nie zapewni nabywcy uzyskania prawa własności wyodrębnionego lokalu lub domu jednorodzinnego w takim standardzie (lub lokalizacji) i w takim terminie, który nabywca sobie obrał. Co więcej, brak uzyskania własności lokalu lub domu może być przyczyną wypowiedzenia kredytu przez bank nabywcy, a następnie trudności jego ponownym uzyskaniem. Wreszcie, nawet gdyby do tego doszło, kredyt ten w obecnej sytuacji gospodarczej będzie z pewnością droższy. Nabywca może zatem być bardziej zainteresowany nabyciem lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Ponadto, powyższe rozwiązanie nie rekompensuje nabywcy szkody, jeżeli ten poniósł ją z tytułu niewykonania zobowiązania przez dewelopera, w szczególności w zakresie utraconych korzyści (*lucrum cessans*). Mogą zdarzyć się sytuacje, w których zastrzeżone w umowie deweloperskiej na rzecz nabywcy kary umowne lub odsetki ustawowe nie zrekompensują tej szkody, w rezultacie nabywca będzie musiał domagać się od dewelopera, przy braku jego woli co do ugodowego zażegnania sporu, zasądzenia odszkodowania na drodze sądowej.

Na marginesie warto zwrócić uwagę, że prawo odstąpienia od umowy deweloperskiej, o którym mowa w art. 43 ust. 1 ustawy 2021, jest ukształtowane mniej korzystnie dla nabywcy, niż chociażby uprawnienie przewidziane w art. 635 § 1 KC, stosowanym do robót budowlanych na mocy odesłania z art. 656 § 1 KC, zgodnie z którym, jeżeli przyjmujący zamówienie opóźnia się z rozpoczęciem lub wykończeniem dzieła tak dalece, że nie jest prawdopodobne, żeby zdołał je ukończyć w czasie umówionym, zamawiający może bez wyznaczenia terminu dodatkowego od umowy odstąpić jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła<sup>39</sup>. Zaletą uprawnienia z art. 635 § 1 KC

---

39 Zestawienie tych instytucji jest uprawnione wobec faktu, iż w orzecznictwie prezentowane było stanowisko, że umowa deweloperska to umowa mieszana, powstała ze szczególnego połączenia czynności prawnych podejmowanych w ramach budowlanego procesu inwestycyjnego, w której podstawę i przyczynę działania dewelopera stanowi docelowy zamiar przekazania inwestycji użytkownikowi. Jej źródło stanowią elementy treści różnych umów nazwanych, które tworzą nierozłączną i jednolitą całość określoną przez wskazany cel gospodarczy (tak m.in. SN w wyroku z dnia 9 lipca 2003 r., IV CKN 305/01, Lex nr 112223). Pomimo uregulowania treści umowy deweloperskiej w ustawie 2011, a obecnie w ustawie 2021, umowa ta zachowała atrybuty różnych umów nazwanych, m.in. umowy o roboty budowlane. Z tych względów analiza

jest to, że nabywca nie ma obowiązku czekać, aż nadejdzie umowny termin przeniesienia prawa własności lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego w sytuacji, gdy jest oczywiste, że przedsięwzięcie nie zostanie ukończone w umówionym terminie z uwagi na poważne opóźnienia. Warto podkreślić, że ustawodawca posłużył się pojęciem opóźnienia, a nie zwłoki, które nie zakłada możliwości ekskulpacji dewelopera z powołaniem się na brak winy w opóźnieniu. Ponadto, rozwiązanie to nie wymaga po stronie nabywcy wyznaczania deweloperowi dodatkowego terminu do wykonania zobowiązania, co przyspiesza procedurę oraz umożliwia nabywcy szybsze wyjście z nietrafionej inwestycji.

Po drugie, nabywca może oczywiście domagać się od dewelopera wyłączenie odszkodowania<sup>40</sup>, nie korzystając uprzednio z prawa odstąpienia od umowy deweloperskiej na zasadach ogólnych (art. 471 KC<sup>41</sup>). Niemniej, procedura odzyskiwania środków na drodze sądowej będzie zdecydowanie bardziej kosztowna, dłuższa i obciążona większym ryzykiem, a dodatkowo to na nabywcy będzie spoczywał ciężar dowodu zaistnienia przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej dewelopera (art. 6 KC). Nie jest przy tym wykluczone, że w aktualnych uwarunkowaniach gospodarczych deweloper będzie powoływał się na pandemię Covid-19 jako przyczynę niewykonania zobowiązania, za którą nie ponosi odpowiedzialności (art. 471 KC), tzw. siłę wyższą. Wszystko to sprawia, że powyższe rozwiązanie nie jawi się jako skuteczne, szybkie i realizujące interes nabywcy.

Po trzecie, nabywca ma możliwość domagania się wykonania zobowiązania przez dewelopera z umowy deweloperskiej na drodze postępowania sądowego na wypadek jego niewykonania w terminie. Warto zatem prześledzić jak *de lege lata* instrument ten funkcjonuje w praktyce w aktualnych uwarunkowaniach społeczno-gospodarczych i z jakimi wiąże się ryzykami prawnymi dla nabywcy. Należy doprecyzować, że analiza będzie dotyczyć przede wszystkim sytuacji, w których strony zawarły klasyczny typ umowy deweloperskiej, w której deweloper zobowiązuje się do wybudowania lokalu,

---

instrumentów występujących na gruncie umowy o dzieło ma wartość poznawczą, choć wydaje się, że przepis art. 43 ust. 1 ustawy 2021 jako *lex specialis* wyklucza stosowanie przepisów umowy o dzieło do umów deweloperskich zawieranych na podstawie ustawy 2021.

40 Na ten aspekt zwraca uwagę Bartosz Pawlak, „Postulaty de lege ferenda w przedmiocie normatywnej regulacji umowy deweloperskiej”, [w:] *Działalność deweloperska w praktyce obrotu gospodarczego – wybrane zagadnienia*, red. Adam Bieranowski, Maria Królikowska-Olczak, Jakub Jan Zięty (Warszawa: C. H. Beck, 2014) Legalis, rozdział 17, podrozdział 5, akapit 3.

41 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz. U. 2022 poz. 1360 t.j. z dnia 20 czerwca 2022 r.

jego wyodrębnienia i przeniesienia prawa własności na nabywcę (lub analogicznie do wybudowania domu jednorodzinnego i przeniesienia jego własności na nabywcę). Wreszcie należy podkreślić, co wzmiankowano powyżej, że w zestawieniu ujęte zostaną uprawnienia przysługujące nabywcy, które mogą potencjalnie doprowadzić do uzyskania świadczenia zaoferowanego w umowie przez dewelopera. Będzie ono uwzględniać nie tylko podstawowe roszczenie o wykonanie zobowiązania, ale również te przewidziane na wypadek zwłoki dewelopera lub wykonywania przez niego umowy w sposób sprzeczny jej treścią, w szczególności uprawnienia dotyczące wykonawstwa zastępczego znajdujące się w przepisach materialnoprawnych i proceduralnych.

Nabywca w pierwszej kolejności będzie musiał doprowadzić do ukończenia przedsięwzięcia deweloperskiego i stanu, w którym budynek mieszkalny w świetle PB<sup>42</sup> będzie mógł być użytkowany, a zatem do uzyskania pozwolenia na użytkowanie lub zgłoszenia zakończenia budowy przy braku sprzeciwu organu nadzoru budowlanego (art. 54 ust. 1 PB). Powyższe jest również warunkiem koniecznym wyodrębnienia w sensie prawnym lokalu mieszkalnego (art. 2 ust. 1a UWL). W aktualnym stanie prawnym powództwo o złożenie oświadczenia woli w zakresie przeniesienia własności lokalu mieszkalnego, znajdującego się w nieukończonym budynku, lub nieukończonego domu jednorodzinnego na nabywcę (art. 64 KC w zw. z art. 1047 § 1 KPC) wiąże się z ryzykiem oddalenia powództwa jako przedwczesnego lub z uwagi na niemożliwość żądania przeniesienia prawa własności rzeczy (wyodrębnionej nieruchomości lokalowej lub zabudowanej nieruchomości), która jeszcze nie istnieje.

Decydując się na wytoczenie powództwa, którego skutkiem miało być ukończenie realizacji przedsięwzięcia deweloperskiego, nabywca musi uprzednio wybrać, z jakiego rozwiązania będzie korzystał, gdyż w chwili obecnej istnieje mnogość potencjalnych podstaw prawnych. Uprawnienie te nie są ze sobą spójne, ich zakresy krzyżują się i występują w różnych aktach prawnych zarówno o naturze materialnej, jak i proceduralnej. Powołanie się w toku procesu na zasadę *da mihi factum, dabo tibi ius* będzie niesatysfakcjonujące, gdyż decyzja o wyborze podstawy prawnej zrodzi dla nabywcy konsekwencje prawne i natury finansowej, których powinien być świadomy. Poniżej zostaną zatem przedstawione instrumenty, którymi dysponuje w tym zakresie nabywca.

Po pierwsze, nabywca ma możliwość domagania się wykonania przez dewelopera zobowiązania z umowy deweloperskiej, do czego podstawą prawną może być art. 354 § 1 KC, wobec faktu, że ustawodawca przesądził w art. 5 pkt 6 ustawy 2021, że deweloper na mocy umowy deweloperskiej zobowiązuje się m.in. do wybudowania budynku oraz ustanowienia odrębnej własności

---

42 Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane, Dz. U. 2021, poz. 2351 t.j. z dnia 20 grudnia 2021 r.

lokalu lub zabudowania nieruchomości domem jednorodzinnym<sup>43</sup>. Nabywca może zatem wytoczyć przeciwko deweloperowi powództwo o wykonanie umowy deweloperskiej w zakresie wybudowania (dokończenie) budynku, w którym ma znajdować się lokal mieszkalny lub zabudowanie (dokończenie budowy) domu jednorodzinnego. Teoretycznie podobny instrument przewiduje art. 477 § 1 KC na wypadek zwłoki dłużnika, jednakże w aktualnej sytuacji społeczno-gospodarczej, w tym wciąż obowiązującym stanie zagrożenia epidemicznego, skorzystanie z tego narzędzia mogłoby być nieskuteczne, gdyby deweloperowi nie można było przypisać winy w opóźnieniu.

Oczywiście egzekucja zasądzonego wyrokiem sądu świadczenia czynienia (*facere*) w postaci ukończenia realizacji przedsięwzięcia deweloperskiego od samego początku może okazać się nieskuteczna. Skoro bowiem deweloper nie dysponował środkami pieniężnymi, umożliwiającymi mu zakończenie inwestycji przed wytoczeniem powództwa, to istnieje małe prawdopodobieństwo, że będzie je posiadał po zakończeniu kosztownego procesu. Ponadto, należy liczyć się z obstrukcją postępowania cywilnego przez dewelopera, np. ogłoszenia w jego toku upadłości lub otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego. Bariery mogą być również wysokie koszty procesu, w tym opłata sądowa od pozwu (5% wartości przedmiotu sporu, nie więcej jednak niż 200 000 złotych, chyba że nastąpi zwolnienie powoda od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych – art. 13 ust. 2 UKSC<sup>44</sup>) oraz koszty obsługi prawnej. Niemniej, wydaje się, że ustawodawca powinien zagwarantować nabywcy ścieżkę prawną, która w sposób pozbawiony co najmniej poważniejszych ryzyk prawnych doprowadzi do skutecznej egzekucji wyroku zasądzającego świadczenie od dewelopera w sytuacji, gdy zostały wykazane zdarzenia (fakty), z którymi norma prawna wiąże powstanie roszczenia.

Tymczasem warto zwrócić uwagę, że nawet w przypadku zaistnienia optymistycznego scenariusza i wygrania procesu, nabywca stanie przed dalszymi problemami natury prawnej. W razie braku dobrowolnego wykonania przez dewelopera wyroku, nabywca będzie musiał podjąć decyzję, czy jego egzekucja będzie dotyczyć czynności zastępowalnej czy niezastępowalnej. W doktrynie wskazuje się, że czynnościami niezastępowalnymi są czynności

---

43 Na gruncie ustawy 2011 nie było to oczywiste, z uwagi na brzmienie art. 3 pkt 5 ustawy 2011, w której umowa deweloperska to umowa, na podstawie której deweloper zobowiązuje się do ustanowienia lub przeniesienia na nabywcę po zakończeniu przedsięwzięcia deweloperskiego prawa, o którym mowa w art. 1, a nabywca zobowiązuje się do spełnienia świadczenia pieniężnego na rzecz dewelopera na poczet ceny nabycia tego prawa. Na powyższe trafnie zwrócił uwagę Pawlak, *Postulaty de lege ferenda*, rozdział 17, podrozdział 4, akapit 1.

44 Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, Dz. U. 2022 poz. 1125 t.j. z dnia 27 maja 2022 r.

zindywidualizowane, o twórczym charakterze, a kryterium oceny może być związanie określonej czynności z osobą dłużnika w tym znaczeniu, że jej wykonanie nie jest możliwe przez inną osobę niż dłużnik<sup>45</sup>. Zakwalifikowanie obowiązku ukończenia realizacji przedsięwzięcia deweloperskiego jako czynności zastępowalnej lub niezastępowalnej wywołuje zatem trudności<sup>46</sup> wobec braku definicji legalnej tych pojęć i precyzyjnych kryteriów ich rozróżnienia, a także mając na względzie indywidualny charakter decyzji administracyjnych związanych z procesem inwestycyjnym. Problem nie jest błahy, albowiem inaczej przebiega egzekucja w pierwszym i drugim przypadku.

W przypadku pierwszym, w razie niewykonania przez dewelopera w wyznaczonym terminie czynności, sąd na wniosek nabywcy wezwie dewelopera do jej wykonania w wyznaczonym terminie, a po bezskutecznym upływie terminu udzieli wierzycielowi umocowania do wykonania czynności na koszt dewelopera. Na żądanie nabywcy sąd przyzna mu sumę potrzebną do wykonania czynności (art. 1049 § 1 KPC).

W przypadku drugim, sąd na wniosek nabywcy i po wysłuchaniu stron wyznaczy deweloperowi termin do wykonania i zagrozi mu grzywną na wypadek, gdyby w wyznaczonym terminie czynności nie wykonał (art. 1050 § 1 KPC). Po bezskutecznym upływie terminu wyznaczonego deweloperowi do wykonania czynności, sąd na wniosek nabywcy nałoży na dłużnika grzywnę i jednocześnie wyznaczy nowy termin do wykonania czynności z zagrożeniem surowszą grzywną. Sąd na wniosek nabywcy może zamiast zagrożenia grzywną, po wysłuchaniu stron, zagrozić deweloperowi nakazaniem zapłaty na rzecz nabywcy określonej sumy pieniężnej za każdy dzień zwłoki w wykonaniu czynności, niezależnie od roszczeń przysługujących wierzycielowi na zasadach ogólnych (art. 1050<sup>1</sup> § 1 KPC). Po bezskutecznym upływie terminu wyznaczonego deweloperowi do wykonania czynności, sąd na wniosek nabywcy nakazuje deweloperowi zapłatę wierzycielowi sumy pieniężnej. Tak samo sąd postąpi w razie dalszego wniosku nabywcy. Prawomocne

45 Tak: Tadeusz Ereciński, Henryk Pietrkowski, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. V, *Postępowanie egzekucyjne* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2016), Lex, „Komentarz do art. 1050”, teza 3. Natomiast Andrzej Adamczuk zauważa, że sytuacja, w której wykonanie dzieła zależeć będzie od przymiotów osobistych dłużnika, może wynikać z właściwości świadczenia (np. utwór w rozumieniu ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych) albo umowy łączącej strony (zobowiązanie dłużnika do osobistego wykonania robót budowlanych – art. 647 k.c.) – Andrzej Adamczuk, „Komentarz do art. 1050”, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, *Art. 478-1217*, red. Małgorzata Manowska (Warszawa: Wolters Kluwer, 2021), Lex, teza 2.

46 Tak: Ereciński, Pietrkowski, *Kodeks postępowania*, „Komentarz do art. 1050”, teza 3.

postanowienie sądu jest tytułem wykonawczym na rzecz wierzyciela bez potrzeby nadawania mu klauzuli wykonalności. Sąd może również na wniosek wierzyciela podwyższyć wysokość należnej mu od dłużnika sumy pieniężnej (art. 1050<sup>1</sup> § 2 KPC).

Różnica jest zatem istotna – nabywca, traktując dokończenie przedsięwzięcia jako czynność zastępowalną, może wykonać czynność na koszt dłużnika za uprzednim przyznaniem mu kosztów na ten cel (inna sprawa, że egzekucja tych kosztów może być iluzoryczna), a oceniając ją jako niezastępowalną, w przypadku braku zastosowania się dłużnika (czyli dewelopera) do wyroku, nabywca może doprowadzić do nałożenia grzywien na dewelopera lub osobę odpowiedzialną za wykonanie czynności albo doprowadzić do nakazania zapłaty na swoją rzecz określonej sumy pieniężnej za każdy dzień zwłoki w wykonaniu przedmiotowej czynności. W razie braku wykonania nakazu przez dewelopera kolejnym krokiem jest bezpośrednio egzekucja tychże kwot. W rezultacie otwarta tekstualność powyższych przepisów w przypadku stosunków prawnych łączących dewelopera i nabywcę nie sprzyja dochodzeniu przez tego ostatniego sprawiedliwości i stanowi ryzyko realizacji jego roszczeń, abstrahując od faktu, że sama konstrukcja wykonawstwa zastępczego jest skomplikowana i rodzi kolejne wątpliwości prawne, które zostaną szczegółowo scharakteryzowane poniżej.

Drugim potencjalnym instrumentem nabywcy może być uprawnienie, o którym mowa w art. 9 ust. 3 UWL, a zatem instytucja wykonawstwa zastępczego.

Warto dla porządku przypomnieć, że zgodnie z art. 9 ust. 1 UWL odrębna własność lokalu może powstać także w wykonaniu umowy zobowiązującej właściciela gruntu do wybudowania na tym gruncie domu oraz do ustanowienia – po zakończeniu budowy – odrębnej własności lokali i przeniesienia tego prawa na drugą stronę umowy lub na inną wskazaną w umowie osobę. Zgodnie z ust. 2 do ważności umowy, o której mowa w ust. 1, niezbędne jest, aby strona podejmująca się budowy była właścicielem 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.

Stosownie zaś do art. 9 ust. 3 UWL w wypadku wykonywania umowy w sposób wadliwy albo sprzeczny z umową, na wniosek każdego nabywcy, sąd może powierzyć, w trybie postępowania nieprocesowego, dalsze wykonywanie umowy innemu wykonawcy na koszt i niebezpieczeństwo właściciela gruntu.

W doktrynie dopuszczono możliwość zastosowania art. 9 ust. 3 UWL do umów deweloperskich zawieranych na podstawie ustawy 2011<sup>47</sup>,

---

47 Tak: Michał Kućka, Julita Zawadzka, „Komentarz do art. 9 ustawy o własności lokali”, [w:] *Ustawa o własności lokali. Komentarz*, red.

więc wydaje się, że nie ma przeszkód co do tego również w aktualnym stanie prawnym. Niemniej, przepis ten, jak również sama instytucja wykonawstwa zastępczego, rodzi wiele wątpliwości natury praktycznej i interpretacyjnej. W uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z 16 maja 2008 r.<sup>48</sup> zwrócono uwagę na następujące problemy pojawiające się na gruncie tego przepisu:

- „1) czy powierzenie przez sąd dalszego wykonywania umowy innemu wykonawcy może odnosić się tylko do lokalu nabywcy, który wystąpił ze stosownym wnioskiem, czy także do części budynku, które w przyszłości będą nieruchomościami wspólnymi;
- 2) czy podmiotem, któremu powierzone zostanie przez sąd dalsze wykonywanie umowy mogą być generalnie wszyscy nabywcy lokali, czy też może nim być wyłącznie podmiot nie będący stroną umowy realizatorskiej, a posiadający uprawnienia do prowadzenia koniecznych robót zmierzających do zakończenia budowlanego procesu inwestycyjnego;
- 3) czy powierzenie wykonywania umowy może obejmować wszystkie obowiązki wynikające z umowy developerskiej (wybudowanie domu, ustanowienie odrębnej własności lokali, przeniesienie własności lokalu na drugą stronę umowy lub inną osobę wskazaną w umowie), czy też jedynie obowiązek wybudowania domu;
- 4) czy powierzając wykonanie umowy innemu wykonawcy, sąd powinien zmienić zasady nadzoru inwestorskiego;
- 5) czy sąd może powierzyć wykonywanie umowy temu samemu wykonawcy, którego łączy już z inwestorem umowa o roboty budowlane;
- 6) czy orzeczenie sądu powinno określać szczegółowo granice przedmiotowe dalszego wykonywania umowy, czy też wystarczające jest wyznaczenie jedynie ich ram przez odwołanie się do umowy – w zakresie procesu budowlanego – i pozwolenia na budowę;
- 7) czy powierzenie wykonywania umowy innemu wykonawcy wymaga wskazania go przez sąd w orzeczeniu i określenia jego wynagrodzenia;
- 8) czy podmiot, któremu sąd powierzył wykonywanie umowy powinien być uczestnikiem postępowania w sprawie”.

Powyższe obrazuje skalę trudności z wykładnią tego przepisu<sup>49</sup> oraz konstrukcją samej instytucji. Sąd Najwyższy w wyżej wymienionej uchwale wskazał, że „przewidziane w art. 9 ust. 3 UWL powierzenie przez sąd

---

Bogusław Lackoroński (Warszawa: C. H. Beck, 2022), Legalis, teza 105; tak również: Ryszard Strzelczyk, „Komentarz do art. 9”, [w:] *Własność lokali. Komentarz*, red. Ryszard Strzelczyk, Aleksander Turlej (Warszawa: C. H. Beck, 2015), Legalis, nb 76.

48 III CZP 35/08, Lex nr 383009.

49 Na problemy praktyczne z instytucją wykonawstwa zastępczego wskazuje również Pawlak, *Postulaty de lege ferenda*, rozdział 17, podrozdział 5, teza 4.



dalszego wykonania umowy dotyczy tylko wybudowania na gruncie domu (nie wyodrębnienia lokalu czy też przeniesienia jego własności). Sąd może powierzyć te prace także nabywcom, którym przysługuje ekspektatywa ustanowienia odrębnej własności lokali w tym budynku. Orzeczenie sądu wydane na podstawie wskazanego wyżej przepisu powinno określać podmiot, któremu powierzono dalsze wykonanie umowy oraz zakres czynności koniecznych do zakończenia budowy domu. Podmiot, któremu sąd powierzył dalsze wykonanie umowy powinien być uczestnikiem postępowania”. Stanowisko Sądu Najwyższego zatem nie przecięło dyskusji na temat tego instrumentu i skutków, jakie ma dla praktyki obrotu.

Istnieją również inne wady powyższego uregulowania, istotne z punktu widzenia nabywcy. W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że znajduje się ono poza ustawą 2021, co samo w sobie jest problematyczne, gdyż reguły tej procedury powinny być jasne i zrozumiałe dla nabywcy. Ponadto, dotyczy ono wyłącznie sytuacji, w których spełnione zostały przesłanki z art. 9 ust. 2 UWL, co nie zawsze ma miejsce w praktyce, wobec czego nie wszyscy nabywcy będą mogli skorzystać z tego instrumentu (*vide*: art. 2 ustawy 2021), co *a limine* nakazuje uznać go za niewystarczający. Dalej idąc, można mieć wątpliwości, czy aby uprawnienie z art. 9 ust. 3 UWL można stosować do przypadku zaistnienia opóźnienia w wykonywaniu zobowiązania przez dewelopera lub, co bardziej istotne, w przypadku, gdy definitywnie oświadczy on, że nie wykona zobowiązania. W tym kontekście interesujące jest to, że w doktrynie na gruncie art. 9 ust. 3 UWL uznaje się, że przypadkiem wykonywania umowy w sposób sprzeczny z jej treścią jest opóźnienie strony podejmującej się budowy w stosunku do terminów wskazanych w jej treści<sup>50</sup>. Niemniej, przepis ten wzorowany jest na art. 636 KC, na gruncie którego uznaje się<sup>51</sup>, że opóźnienie przyjmującego zamówienie nie stanowi przypadku uzasadniającego powierzenia wykonania dzieła innej osobie na jego koszt i niebezpieczeństwo, po uprzednim wezwaniu go do zmiany sposobu wykonania

50 Tak Roman Dziczek, *Własność lokali. Komentarz. Wzory pozwów i wniosków sądowych* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2021), Lex, „Komentarz do art. 9”, teza 5, tak zdaje się również twierdzić Dorota Kurek, *Ustawa o własności lokali. Komentarz* (Warszawa: C. H. Beck, 2019), Legalis, „Komentarz do art. 9”, teza 1, litera b., zob. także Kućka, Zawdzka, *Ustawa o własności lokali*, teza 102.

51 Tak: Przemysław Drapała, „Komentarz do art. 636”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, *Zobowiązania. Część szczegółowa*, red. Jacek Gudowski (Warszawa: Wolters Kluwer, 2017), Lex, teza 1; zob. również wyrok SN z dnia 14 listopada 2008 r., V CSK 182/08, Lex nr 619662, wyrok SA w Krakowie z dnia 30 lipca 2015 r., I ACa 626/15, Lex nr 1842385; wyrok SA w Białymstoku z dnia 14 lutego 2013 r., I ACa 836/12, Lex nr 1292641.

i bezskutecznym upływie wyznaczonego mu w tym celu odpowiedniego terminu. Wskazuje się bowiem, że to art. 635 KC jako *lex specialis* reguluje kwestie opóźnienia przyjmującego zamówienie względem terminów w umowie.

Nie można wreszcie pomijać faktu, że skuteczne skorzystanie przez nabywcę z wykonawstwa zastępczego uwarunkowane jest posiadaniem przez nabywcę środków pieniężnych, najczęściej o znacznej wysokości, na dokończenie przedsięwzięcia. Jeżeli nabywca je posiada w chwili uzyskania orzeczenia sądu, to po ukończeniu przedsięwzięcia może domagać się ich zwrotu od dewelopera, również na drodze sądowej, abstrahując od faktu, że może to być nieskuteczne. Jeżeli jednak nabywca nie posiada takich środków, powstanie problem czy może domagać się ich przyznania przez sąd w toku postępowania egzekucyjnego. Jeszcze do niedawna na gruncie pokrewnej instytucji wykonawstwa zastępczego, o której mowa w art. 480 § 1 KC, istniała wątpliwość, czy w przypadku wykonawstwa zastępczego wierzyciel będzie mógł skorzystać z art. 1059 § 1 i domagać się przyznania mu przez sąd od dłużnika sumy potrzebnej do wykonania tej czynności. Niemniej, ostatnimi czasy Sąd Najwyższy zajął stanowisko, w myśl którego wierzyciel, który w postępowaniu sądowym otrzymał upoważnienie do wykonania czynności na koszt dłużnika (art. 480 § 1 k.c.), będzie mógł – na podstawie art. 1049 § 1 zdanie drugie k.p.c. – żądać przyznania mu przez sąd sumy potrzebnej do wykonania tej czynności<sup>52</sup>.

Podsumowując powyższe, choć uprawnienie, o którym mowa w art. 9 ust. 3 UWL, wydaje się być atrakcyjne, tak w praktyce może okazać się nieskuteczne i stanowić źródło istotnych ryzyk prawnych.

Trzecim instrumentem, z którego nabywca potencjalnie może skorzystać, jest wytoczenie powództwa o upoważnienie przez sąd do dokonania przez nabywcę czynności polegającej na wybudowaniu budynku na koszt dewelopera, o której mowa w art. 480 § 1 KC., czyli tzw. wykonawstwo zastępcze w przypadku zwłoki dłużnika. W powyższym rozwiązaniu to zatem wierzyciel, czyli nabywca, już po przeprowadzenia postępowania procesowego (a nie nieprocesowego, jak na gruncie art. 9 ust. 3 UWL), na etapie wyroku sądu uzyskuje upoważnienie do spełnienia świadczenia dłużnika. Przepis ten daje możliwość skorzystania z tego rozwiązania szerszej grupie nabywców w porównaniu z art. 9 ust. 3 UWL. Niemniej, wadą tej procedury są wysokie koszty procesu oraz fakt, że przesłanką do uzyskania upoważnienia sądowego jest zwłoka dewelopera, co, jak wskazywano powyżej, może być przeszkodą do uzyskania korzystnego wyroku w aktualnych realiach społeczno-gospodarczych. Należy również mieć na uwadze wątpliwości związane z możliwością przyznania przez sąd środków pieniężnych niezbędnych do realizacji wykonawstwa zastępczego od dewelopera, co sygnalizowano powyżej.

---

52 Tak uchwała SN z dnia 17 lutego 2016 r., III CZP 106/15, Lex nr 1977619.

Czwartym potencjalnym instrumentem jest złożenie przez nabywcę, jako wierzyciela osobistego dewelopera, wniosku o ogłoszenie upadłości dewelopera (art. 20 ust. 1 PU), jeżeli stał się on niewypłacalny (art. 11 PU) i w razie jego uwzględnienia, oczekiwanie, że syndyk będzie miał wolę dalszego prowadzenia przedsięwzięcia deweloperskiego i uzyska zgodę sędziego-komisarza (art. 425e ust. 1 PU). Powyższe rozwiązanie ma podstawową wadę: pozbawia nabywcę kontroli nad decyzją o kontynuowaniu przedsięwzięcia. Ponadto, zawiera szereg ryzyk prawnych, począwszy od tego związanego z uwzględnieniem przez sąd wniosku o ogłoszenie upadłości, a skończywszy na uzyskaniu podstawy prawnej pozwalającej na kontynuowanie przedsięwzięcia. Powyższa opcja pozbawia dewelopera prawa do decydowania o kontynuacji przedsięwzięcia, co może być korzystne dla nabywcy przy braku woli dewelopera do powyższego.

Piątym potencjalnym instrumentem jest złożenie przez nabywcę, jako wierzyciela osobistego dewelopera, wniosku o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego, jakim jest postępowania sanacyjne (art. 283 ust. 2 PR). Postępowanie to należy prowadzić tak, aby doprowadzić do zaspokojenia nabywców w drodze przeniesienia na nich własności lokali, jeżeli racjonalne względy na to pozwolą (art. 352 PR). Nabywcy, w liczbie stanowiącej co najmniej 20% liczby nabywców w ramach przedsięwzięcia deweloperskiego prowadzonego przez dłużnika, mogą zgłosić propozycje układowe w terminie trzydziestu dni od dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego (art. 353 PR). Propozycje układowe mogą obejmować m.in. (2) sprzedaż nieruchomości, na której jest prowadzone przedsięwzięcie deweloperskie, z zachowaniem ciążących na niej ograniczonych praw rzeczowych, na rzecz przedsiębiorcy, który przejąłby zobowiązania wobec nabywców i zobowiązałby się do kontynuacji przedsięwzięcia deweloperskiego, przy czym propozycje układowe mogą przewidywać zmianę treści umów deweloperskich lub (3) określenie innych warunków kontynuacji przedsięwzięcia deweloperskiego i sposobów jego finansowania. (art. 354 ust. 1 pkt 2 i 3 PR). Niemniej, powyższe rozwiązanie rodzi podobne problemy jak w przypadku poprzedniego instrumentu, tzn. jego wynik zależy od szeregu czynników, które są poza kontrolą nabywcy.

Podsumowując powyższe, można stwierdzić, że nabywca ma teoretycznie wiele instrumentów, z których może skorzystać w celu uzyskania jednego ze świadczeń dewelopera z umowy deweloperskiej, tj. wybudowania budynku zawierającego lokale mieszkalne lub domu jednorodzinnego. Niemniej, żadne z tych narzędzi nie jest pozbawione wątpliwości interpretacyjnych lub wad, które uwypukliła obecna sytuacja społeczno-gospodarcza. Nie można powyższego bagatelizować. Procedura realizacji roszczeń nabywcy, jako konsumenta i podmiotu słabszego względem dewelopera, powinna być transparentna i w możliwie najwyższym stopniu bezpieczna dla nabywcy.

Dalej należy odnotować, że nawet jeżeli przedsięwzięcie deweloperskie zostanie skutecznie i zgodnie z prawem zakończone w ramach jednego z powyższych instrumentów, nabywca, w przypadku braku dobrej woli dewelopera, stanie przed koniecznością dochodzenia roszczenia o wyodrębnienie lokalu w kolejnym postępowaniu sądowym (jeżeli tego rodzaju umowę zawarł) w oparciu o art. 64 KC w zw. z art. 1047 § 1 KPC, oraz przeniesienia własności wyodrębnionego lokalu lub domu jednorodzinnego na swoją rzecz. Powyższe wiąże się znów z wysokimi opłatami sądowymi, kosztami obsługi prawnej oraz długotrwałą procedurą. Wydaje się zatem, że i w powyższym zakresie na gruncie proceduralnym istnieje przestrzeń prawną, którą można by poprawić z punktu widzenia nabywcy, np. poprzez rozważenie objęcia jednym postępowaniem (oraz trybem), przed tym samym właściwym rzeczowo i miejscowo sądem wszystkich spraw mających na celu doprowadzenie do realizacji świadczeń dewelopera z umowy deweloperskiej. Warte poddania pod dyskusję jest **również** rozwiązanie, w którym możliwe byłoby domaganie się przez nabywcę na drodze sądowej przeniesienia na swoją rzecz prawa własności do nieruchomości zabudowanej przez dewelopera (choćby częściowo) domem jednorodzinnym (np. po uprzednim wydzieleniu działki, na której budynek stoi), bez wymogu uprzedniego zakończenia przedsięwzięcia deweloperskiego co do tego domu, a zatem, co za tym idzie, bez konieczności prowadzenia postępowania sądowego w tym zakresie. Oczywiście wszystko zależy od etapu, na którym znajduje się przedsięwzięcie. Niewątpliwie jednak tego rodzaju instrument pozwoliłby na to, aby nabywca własnym kosztem dokończył budowę takiego domu, co w aktualnych uwarunkowaniach społeczno-gospodarczych może być dla niego bardziej korzystne niż odstąpienie od umowy deweloperskiej. Zakończenie przedsięwzięcia dotyczącego domu jednorodzinnego wydaje się być również mniej skomplikowane i kosztowne niż w przypadku budynku wielorodzinnego, mając na względzie, że uzyskując prawo własności nieruchomości nabywca otrzymuje możliwość ustanowienia na niej hipoteki.

## 5. Konkluzje

Przedstawiony w tym artykule w zarysie zestaw instrumentów przysługujących potencjalnie nabywcy przeciwko deweloperowi służących ochronie jego praw pozwala na wyciągnięcie kilku wniosków.

W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że każde z powyższych rozwiązań ma wady, które sprawiają, że egzekucja zobowiązań dewelopera z umowy deweloperskiej może w wielu przypadkach okazać się iluzoryczna. Ponadto, istnieje mnogość podstaw prawnych, które są mało precyzyjne, różnią się istotnie od siebie i są mało transparentne (upoważnienie sądowe w procesie i postępowaniu nieprocesowym do wykonawstwa zastępczego na rzecz wierzyciela lub osoby trzeciej, żądanie sądowego wykonania zobowiązania z upoważnieniem do wykonawstwa zastępczego na etapie

egzekucji). Powyższe może stanowić źródło poważnych ryzyk prawnych dla nabywcy co do tego, jakie uprawnienie mu przysługuje i sprawia, że zanim jeszcze nabywca zmierzy się z kluczowym problemem związanym z uzyskaniem od dewelopera środków na zakończenie przedsięwzięcia, staje przed poważnym dylematem, jaką obrać strategię. Jest to sytuacja zdecydowanie niepożądana dla nabywcy w sytuacji, gdy koszty procesu są bardzo wysokie wobec wysokiej wartości przedmiotu sporu lub sprawy (na gruncie postępowania nieprocesowego) oraz istnieje konieczność zmierzenia się z długotrwałą, dwu- lub nawet trzyetapową procedurą sądową.

Wszystko to sprawia, że deweloper w aktualnych uwarunkowaniach społeczno-gospodarczych ma wiele zachęt do tego, aby nie wykonać zobowiązania z umowy deweloperskiej. Powyższe prowadzi zaś do wniosku, że aktualne rozwiązania przewidziane przez prawo, w tym ustawę 2021, są nieefektywne i wymagają modyfikacji. Zatem również w tym wypadku sprawdziło się powiedzenie, że prawo staje się przestarzałe i przestaje nadążać za potrzebami społeczeństwa już w chwili jego wejścia w życie.

## Bibliografia

- Adamczuk Andrzej, „Komentarz do art. 1050”, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Art. 478-1217*, red. Małgorzata Manowska. Warszawa: Wolters Kluwer, 2021, Lex.
- Cooter Robert, Thomas Ulen, *Law & Economics*. Boston: Pearson, 2011.
- Czech Tomasz, *Ustawa deweloperska. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2018, Lex.
- Drapała Przemysław, „Komentarz do art. 636”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, *Zobowiązania. Część szczegółowa*, red. Jacek Gudowski. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017, Lex.
- Dziczek Roman, *Własność lokali. Komentarz. Wzory pozwów i wniosków sądowych*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2021, Lex.
- Erciński Tadeusz, Henryk Pietrkowski, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. V, *Postępowanie egzekucyjne*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016, Lex.
- Gliniecki Bartłomiej, „Głosa do postanowienia TK z dnia 2 sierpnia 2010 r., S 3/10” *Państwo i Prawo*, nr 3 (2012): 130-135.
- Gliniecki Bartłomiej, *Mieszkaniowy rachunek powierniczy. Analiza cywilnoprawna*. Gdańsk: Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, 2018, Lex.
- Gliniecki Bartłomiej, *Ustawa deweloperska. Komentarz do ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego*. Warszawa: Lexis Nexis, 2012, Lex.
- Kląskała Marcin, „Wykonanie zobowiązania z umowy deweloperskiej” *Rejent*, nr 3 (2003): 67-84.

- Kućka Michał, Julita Zawadzka, „Komentarz do art. 9 ustawy o własności lokali”, [w:] *Ustawa o własności lokali. Komentarz*, red. Bogusław Lackoński. Warszawa: C. H. Beck, 2022, Legalis.
- Kurek Dorota, *Ustawa o własności lokali. Komentarz*. Warszawa: C. H. Beck, 2019, Legalis.
- Pawlak Bartosz, „Postulaty de lege ferenda w przedmiocie normatywnej regulacji umowy deweloperskiej”, [w:] *Działalność deweloperska w praktyce obrotu gospodarczego – wybrane zagadnienia*, red. Adam Bieranowski, Maria Królikowska-Olczak, Jakub Jan Zięty. Warszawa: C. H. Beck, 2014, Legalis.
- Posner Richard A., *Economic Analysis of Law*. New York: A Division of Aspen Publishers, Inc. A Wolters Kluwer Company, 1998.
- Stelmach Jerzy, Bartosz Brożek, *Metody prawnicze. Logika – analiza – argumentacja – hermeneutyka*. Kraków: Wolters Kluwer, 2006.
- Strzelczyk Ryszard, „Komentarz do art. 9”, [w:] *Własność lokali. Komentarz*, red. Ryszard Strzelczyk, Aleksander Turlej. Warszawa: C. H. Beck, 2015, Legalis.
- Strzelczyk Ryszard, *Umowa deweloperska w systemie prawa prywatnego*. Warszawa: C. H. Beck, 2013, Legalis.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>