

Piotr Plaksej

Nowe regulacje w obrocie nieruchomościami mieszkalnymi w Polsce zawarte w ustawie o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego z dnia 16 września 2011 r.

I.

Problematyka dotycząca nieruchomości mieszkalnych w Polsce, a w szczególności regulacja praw i obowiązków stron dotyczących ich transakcji, jest doniosła z uwagi na jej związek z podstawowymi potrzebami życiowymi nabywców tych nieruchomości oraz na wysoką wartość tych transakcji. Prawidłowe funkcjonowanie budownictwa mieszkalnego poprzez zapewnienie odpowiedniej ilości nieruchomości mieszkalnych, przy jednoczesnym zabezpieczeniu interesów uczestników tych transakcji, a w szczególności nabywców nieruchomości mieszkalnych, było, jest i będzie społecznie potrzebne.

Analizując obrót nieruchomościami w Polsce na przestrzeni lat, wskazać należy, iż dla rozwoju tzw. umowy realizatorskiej, którą obecnie jest umowa deweloperska, do dnia wejścia w życie omawianej ustawy istotne były trzy zmiany wprowadzone w regulacjach prawnych. Pierwsza z nich dotyczyła uregulowania wolności gospodarczej. Do 1 stycznia 1989 r. istniały liczne ograniczenia w zakresie możliwości funkcjonowania umowy realizatorskiej w obrocie prawnym (ograniczenia wiążące się z możliwością podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej oraz ograniczenia wynikające z prawa rzeczowego i lokalowego w kwestiach

tak istotnych dla rozwoju *developingu*, jak możliwość ustanowienia odrębnej własności lokalu). Pozwalając w pewnych sytuacjach na ustanowienie nieruchomości lokalowych w nowo powstałych obiektach, ustawodawca zezwalał na prowadzenie działalności gospodarczej dającej początek stosowania umów realizatorskich. Po 1 stycznia 1989 r. panowała w zasadzie wolność w zakresie podejmowania działalności gospodarczej przy braku jakichkolwiek szczególnych regulacji cywilistycznych. Taki stan prawny był w dużej mierze wynikiem nowelizacji kodeksu cywilnego z 28 lipca 1990 r., na podstawie której uchylona została większość przepisów prawa rzeczowego ograniczających ustanowienie nieruchomości lokalowych w powstających obiektach i potwierdzająca istniejącą w prawie polskim zasadę wolności umów. Do 1 stycznia 1995 r. w zakresie rozwoju polskiego dewelopingu mamy już do czynienia z różnymi umowami realizatorskimi funkcjonującymi w obrocie. W dniu 1 stycznia 1995 r. weszła w życie ustawa o własności lokali. Ustawa ta w art. 9 uregulowała najważniejsze kwestie dotyczące umowy realizatorskiej. Od tego momentu mamy też do czynienia z wyraźnym zainteresowaniem banków tego rodzaju działalnością gospodarczą, co przejawiało się przede wszystkim we wprowadzeniu przez nie nowych form kredytów inwestycyjnych dla realizatorów (deweloperów)¹.

Jak już wskazano powyżej, rozwijająca się gospodarka kapitalistyczna oraz funkcjonujące do czasu wejścia w życie ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego z dnia 16 września 2011 r. (dalej: u.o.p.n.l.)² regulacje prawne doprowadziły do wykształcenia się jako podstawowego modelu realizacji inwestycji mieszkaniowych, tzw. realizacji deweloperskich. W ramach takiej inwestycji główną rolę pełnił, będący przedsiębiorcą, podmiot organizujący budowę i sprzedaż nieruchomości mieszkaniowych – czyli deweloper³. To na nim spoczywał obowiązek zapewnienia finansowania inwestycji, co do zasady realizowany poprzez pozyskanie kredytu w banku, spłacanego następnie

¹ L. Lięza, *Umowa realizatorska (deweloperska)*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego 1999, nr 6, s. 12.

² Dz.U. z 2011 r., nr 232, poz. 1377.

³ Por. J. Strępką, [w:] *System prawa handlowego*, t. V, *Prawo umów handlowych*, red. S. Włodyka, Warszawa 2009, s. 1172, a także L. Lięza, *Umowa realizatorska...*, s. 1-12.

stopniowo przez nabywców poszczególnych nieruchomości mieszkaniowych – również najczęściej korzystających z kredytu w celu ich nabycia. Taka struktura inwestycji deweloperskiej powoduje występowanie szeregu trudności. W szczególności skomplikowaną kwestią jest zapewnienie odpowiedniego zabezpieczenia roszczeń, będących także uczestnikami takiego procesu inwestycyjnego, banków udzielających kredytów, a także – a może nawet przede wszystkim – nabywców końcowych, co stanowi poważną słabość inwestycji deweloperskich. W większości bowiem przypadków inwestycji deweloperskich nabywcy są pozyskiwani przez deweloperów jeszcze przed zakończeniem inwestycji, co umożliwia im jej finansowanie. Z tego też powodu wielokrotnie w mediach pojawiały się dramatyczne relacje dotyczące nabywców nieruchomości mieszkalnych, którzy zaciągnęli kredyty w celu nabycia mieszkania i konieczności ich spłacenia, pomimo niewywiązania się przez dewelopera ze zobowiązania do wybudowania nieruchomości i przeniesienia jej własności na nabywcę⁴.

Obowiązujące regulacje dotyczące inwestycji mieszkalnych miały dotychczas charakter szczątkowy i można nawet się pokusić o stwierdzenie, że sprzyjały występowaniu opisanych powyżej problemów. Podstawowym aktem prawnym, regulującym tę tematykę, była ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali⁵ (dalej: u.w.l.). Na mocy tej ustawy dopuszczalne było wyodrębnienie lokalu jako odrębnego przedmiotu własności. Wspomniana ustawa regulowała także sposób zarządzania wielolokalową nieruchomością. Artykuł 9 ust. 1 u.w.l. zawiera regulację opisującą ustanowienie odrębnej własności lokalu jako wykonanie umowy zobowiązującej właściciela gruntu do wybudowania na nim domu oraz do ustanowienia – po zakończeniu budowy – odrębnej własności lokalu i przeniesienia tego prawa na drugą stronę umowy lub na inną wskazaną w umowie osobę. Uwzględniając treść przytoczonego artykułu, tzw. umowa deweloperska, a więc umowa o wzniesienie budynku w celu ustanowienia w nim własności lokali, zawiera dwa zobowiązania dewelopera: pierwsze do ustanowienia (po zakończeniu budo-

⁴ Por. M. Domański, *Kupujący mieszkania wygrali z deweloperem*, Rzeczpospolita z 10 lutego 2012 r. <http://www.rp.pl/artykul/793876,809623.html>

⁵ Tekst jedn.: Dz.U. z 2000 r., nr 80, poz. 903 ze zm.

wy) odrębnej własności lokali, a drugie do przeniesienia tej własności lokali na drugą stronę umowy lub na osobę przez nią wskazaną. Obydwa oświadczenia dewelopera zawierają jedynie skutki obligacyjne. Dla ważności umowy zobowiązującej wymagane było zawarcie jej przez właściciela lub użytkownika wieczystego gruntu, na którym miał być wzniesiony budynek, uzyskanie przez niego pozwolenia na budowę oraz ujawnienie w księdze wieczystej prowadzonej dla nieruchomości, na której ma być wzniesiony budynek, przysługującego przyszlęmu nabywcy roszczenia o przeniesienie własności lokalu. Oznaczało to konieczność złożenia przez sprzedającego – właściciela nieruchomości – oświadczenia co najmniej z podpisem notarialnie poświadczonym (art. 31 ust. 1 w zw. z art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece⁶). W doktrynie przyjął się jednak pogląd, że do ważności umowy, o której mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 u.w.l., wymagane jest sporządzenie jej w formie aktu notarialnego (por. wyrok SN – Izba Cywilna z dnia 29 lutego 2008 r., II CSK 463/2007)⁷.

Zwrócić należy przy tym uwagę, że powyższa regulacja miała charakter jedynie szczątkowy. Brakowało nie tylko wyżej wspomnianego określenia formy umowy, ale też uregulowań dotyczących szczegółowych praw i obowiązków każdej ze stron umowy, zabezpieczeń na wypadek niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania czy też procedury wykonania zastępczego, o którym mowa w art. 9 ust. 3 u.w.l. Pomimo tej szczątkowości regulacja z ustawy o własności lokali pozwoliła na pojawienie się w piśmiennictwie poglądów sugerujących, że umowa deweloperska (zwana także umową realizatorską) jest nową formą umowy nazwanej⁸.

Po wejściu w życie regulacji określonej przepisem art. 9 u.w.l. w praktyce obrotu pojawiło się wiele umów, które nie spełniały dość rygorystycznie określonych w nim przesłanek. Pojawił się wobec tego problem,

⁶ Tekst jedn.: Dz.U. z 2001 r., nr 123, poz. 1361 ze zm.

⁷ Por. także: S. B r z e s z c z y ń s k a, *Umowy w obrocie nieruchomościami*, Warszawa 2006, s. 200.

⁸ Tak, np. M. K l ą s k a ł a, *Wykonanie zobowiązania z umowy deweloperskiej*, Rejent 2003, nr 3, s. 83-84, podobnie L. L i g ę z a, *Umowa realizatorska...*, s. 18-19, S. B r z e s z c z y ń s k a, *Umowy w obrocie...*, s. 198-199.

jak traktować takie umowy, a w szczególności te, które nie zostały zawarte w formie aktu notarialnego. W tym zakresie przyjęta została dosyć liberalna wykładnia, wyrażona przede wszystkim w wyroku SN z dnia 9 lipca 2003 r.⁹, zgodnie z którą umowy deweloperskie zostały uznane za umowy nienazwane, niewymagające szczególnej formy dla ich ważności [„Tak zwana umowa deweloperska, na podstawie której zamawiający jest zobowiązany do zapłaty całej należności za wybudowanie lokalu, ustanowienie jego odrębności i jej przeniesienie na zamawiającego, nie jest umową przedwstępną (art. 389 k.c.)”]. W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Najwyższy odniósł się do relacji pomiędzy umowami zawieranymi z zachowaniem wymogów z art. 9 u.w.l., a umowami tych wymogów niespełniającymi, wskazując, że: „Umowa deweloperska, określana także jako umowa realizatorska nie jest umową nazwaną, także ma gruncie regulacji art. 9 u.w.l. (w przedmiotowej sprawie nie ma ona zastosowania). Jest rodzajem umowy nienazwanej (mieszanej) powstałej ze szczególnego połączenia czynności realizowanych 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. Nadaje jej to cechy nowości i oryginalności w stosunku do ustawowych typów umów, których elementy zawiera.”

Na gruncie przytoczonego orzeczenia, a także pod wpływem praktyki, w której dominować zaczęły umowy niespełniające wymogów określonych art. 9 u.w.l., przyjęty został zatem pogląd uznający umowy deweloperskie za umowy nienazwane, oderwane od regulacji z ustawy o własności lokali¹⁰.

II.

Uznanie umowy deweloperskiej za umowę nienazwaną, odrębną od umowy opisanej w art. 9 u.w.l., spowodowało stan niepewności co do skutków niewywiązania się przez dewelopera z obowiązków umownych.

⁹ Wyrok SN z dnia 9 lipca 2003 r., IV CKN 305/01 (OSNC 2004, nr 7-8, s. 130).

¹⁰ Tak, np. J. Strzępka, [w:] *System prawa...*, s. 1175, podobnie P. Kunicki, *Umowa deweloperska*, Warszawa 2007, s. 24-25.

We wspomnianym wyroku z dnia 9 lipca 2003 r. Sąd Najwyższy, uznając, że umowa deweloperska nie jest umową przedwstępną, uznał za zasadne domaganie się od dewelopera pełnego odszkodowania w związku z nie-należytem wykonaniem przez niego zobowiązania, tj. wyłączył zastosowanie ograniczenia odpowiedzialności odszkodowawczej z art. 390 § 1 k.c.

Jeden z najciekawszych poglądów – aczkolwiek można uznać, że odosobniony w doktrynie – zaprezentowany został przez Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 20 kwietnia 2006 r.¹¹ Sąd ten orzekł mianowicie, że źródło umowy deweloperskiej stanowią elementy treści różnych umów nazwanych, które tworzą nierozłączną i jednolitą całość, określoną przez wskazany w art. 9 ust. 1 u.w.l. cel gospodarczy. Zawarta przez strony umowa posiada elementy umowy o świadczenie usług, do których poprzez art. 750 k.c. znajdują zastosowanie przepisy dotyczące umowy zlecenia. Stosując zatem, w drodze analogii, przepisy dotyczące umowy zlecenia, uznać należało, że klient dewelopera ma prawo domagać się wykonania w całości umowy, której wykonania podjął się deweloper. W orzeczeniu tym Sąd Apelacyjny w Poznaniu uznał, że do umowy deweloperskiej, pomimo to, że jej celem jest ostatecznie ustanowienie i przeniesienie własności nieruchomości, nie stosuje się przepisów o umowie przedwstępnej (w tym przepisu art. 390 §2 k.c. dotyczącego wymogu zachowania formy, na potrzeby osiągnięcia tzw. „silniejszego skutku” umowy przedwstępnej). Konsekwencją tego jest przyjęcie możliwości skutecznego domagania się przez klienta dewelopera umowy przyrzeczonej, pomimo niespełnienia wymogów z art. 389 i 390 k.c.

Należy jednak mieć na uwadze, że aktywność orzecznicza sądów nie mogła zapełnić i nie zapełniła jednak w tym wypadku luk w prawie, polegających na braku odpowiedniego nazwania umowy i jej podstawowych elementów, braku określenia skutków zachowania bądź niezachowania formy aktu notarialnego, a także zapewnienia ochrony nabywcom lokali, którzy ponoszą w przeważającej części ryzyko związane z realizacją przez dewelopera budowy, bez jakiegokolwiek gwarancji na otrzymanie zamówionego lokalu.

¹¹ Wyrok SA w Poznaniu z dnia 20 kwietnia 2006 r., I ACa 1282/05 (LEX nr 194536).

III.

Potrzeba stworzenia regulacji ustawowej, zwłaszcza w okresie zintensyfikowania działalności deweloperów, była tak silna, że Trybunał Konstytucyjny postanowieniem z dnia 2 sierpnia 2010 r., stwierdziwszy istnienie luki prawnej, której usunięcie jest niezbędne dla zapewnienia spójności systemu prawnego Rzeczypospolitej Polskiej, zdecydował się zasygnalizować Sejmowi Rzeczypospolitej Polskiej i Radzie Ministrów potrzebę podjęcia inicjatywy ustawodawczej w zakresie regulacji wzajemnych stosunków stron umowy deweloperskiej, mającej na celu przede wszystkim ochronę praw nabywców mieszkań¹². Pomimo odmowy nadania złożonej skardze konstytucyjnej dalszego biegu, Trybunał Konstytucyjny, po wstępnym jej rozpoznaniu, dostrzegł istnienie luki w prawie, której usunięcie było niezbędne dla zapewnienia spójności systemu prawnego oraz dla realizacji wartości konstytucyjnych wyrażonych w art. 76 Konstytucji, przyznających konsumentom, użytkownikom i najemcom ochronę ze strony władz publicznych przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi, a także, w zobowiązującym władze publiczne do prowadzenia polityki sprzyjającej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych obywateli art. 75 ust. 1 Konstytucji. W swoim postanowieniu Trybunał Konstytucyjny wskazał na brak regulacji dotyczącej umowy, której przedmiotem jest zobowiązanie dewelopera do wybudowania mieszkania w celu odpłatnego przekazania go nabywcy, czyli tak zwanej umowy deweloperskiej. Zwrócił przy tym uwagę na istniejącą dysproporcję w relacjach pomiędzy deweloperami a konsumentami, w których to ci ostatni ponoszą poważne ryzyko związane z możliwą niewypłacalnością dewelopera. Nawet bowiem zawarcie przedwstępnej umowy o wybudowanie lokalu i przeniesienie jego własności w formie aktu notarialnego nie dawało nabywcy pełnej ochrony w razie upadłości dewelopera. Trybunał Konstytucyjny powołał się w swojej argumentacji na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 lutego 2008 r.¹³, w którym to Sąd Najwyższy stwierdził, że obowiązujące przepisy nie dają możliwości skutecznego żądania zobowiązania

¹² Postanowienie TK z dnia 2 sierpnia 2010 r., S 3/10.

¹³ Wyrok SN z dnia 29 lutego 2008 r., II CSK 463/07 (Monitor Prawniczy 2008, nr 7, poz. 341).

syndyka do zawarcia umowy przenoszącej własność lokalu na osobę, która uiściła całość ceny, jeżeli do upadłości doszło przed podpisaniem umowy przyrzeczonej w formie aktu notarialnego.

IV.

Obowiązujący przez szereg lat stan swoistej deregulacji, wypełnianej poglądami doktryny i orzecznictwa, zakończyć miała ustawa z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, która weszła w życie 29 kwietnia 2012 r. Obowiązujące bowiem dotychczas regulacje, jak wykazano już powyżej, w sposób niewystarczający chroniły nabywców będących klientami firm deweloperskich. Nabywca bowiem zobowiązywał się do zapłaty całego lub części wynagrodzenia deweloperowi jeszcze przed ukończeniem przedsięwzięcia deweloperskiego i przed przeniesieniem na niego własności zamówionego lokalu. Ponościł zatem zwiększone ryzyko umowne w tym zakresie. Jedynie w przypadku zawarcia tej umowy w formie aktu notarialnego sytuacja nabywcy lokalu kształtowała się korzystniej, gdyż powstawało roszczenie nabywcy lokalu o ustanowienie odrębnej własności lokalu, które mogło być dochodzone na drodze sądowej. Nie gwarantowało to jednak ekwiwalentności świadczeń stron zawartej umowy, gdyż jedynie w razie całkowitego wykonania inwestycji i bezpodstawnego uchylenia się dewelopera od zawarcia umowy przyrzeczonej roszczenie nabywcy o przeniesienie na niego własności lokalu mogło być rzeczywiście realizowane. W przypadku przerwania budowy lub niedojścia do jej rozpoczęcia, zachowanie formy aktu notarialnego i ujawnienie roszczenia w dziale III księgi wieczystej nieruchomości mogło okazać się niewystarczające dla skutecznej realizacji tego roszczenia. W praktyce jednak większość umów zawierana była w formie pisemnej, co skutkowało tym, że umowa taka dawała jedynie prawo do roszczeń odszkodowawczych nabywcy lokalu wobec dewelopera. W przypadku upadłości dewelopera nabywcy co do zasady tracili uprawnienie do uzyskania odrębnej własności lokalu nawet wówczas, gdy deweloper wybudował lokal i wydał go nabywcom, ale przed datą upadłości nie przeniósł na nich prawa odrębnej własności lokalu. W przypadku, gdy nabywca zawarł z deweloperem umowę o budowę lokalu w formie aktu notarialnego, a roszczenie o ustanowienie

odrębnej własności lokalu zostało ujawnione w księdze wieczystej nieruchomości, mogli oni liczyć na zaspokojenie swoich wierzytelności ze środków uzyskanych ze sprzedaży tej nieruchomości. Pozostali zaś wierzyciele mogli się zadowolić zaspokojeniem swoich roszczeń z masy upadłości. Obowiązujące do dnia 29 kwietnia 2012 r. regulacje prawne nie tylko były niewystarczające pod względem ochrony nabywców lokali od firm deweloperskich, ale również znacznie odbiegały od innych europejskich regulacji dotyczących tej tematyki. W większości bowiem regulacji europejskich nabywcy będący klientami firm deweloperskich mają zapewnioną należyłą ochronę. Przykładowo we Francji deweloper może finansować inwestycję ze środków klientów dopiero po uprzednim przeniesieniu na nich udziału we własności gruntu, na którym ma powstać inwestycja. W Niemczech deweloper może przyjmować zaliczki jedynie razem z postępem inwestycji. Pieniądze wpłacane są przez klientów dewelopera na rachunek powierniczy w banku, którzy dzięki gwarancji bankowej mają pewność, że odzyskają wpłacone zaliczki w razie niepowodzenia inwestycji. W Danii i Szwecji zakazana jest sprzedaż mieszkań będących jeszcze w inwestycji, która się dopiero rozpoczęła. Sprzedaż dotyczy wyłącznie gotowych mieszkań i domów, zaś pieniądze nabywców są przekazywane z depozytu do dewelopera dopiero po przeniesieniu własności¹⁴.

Dążąc do realizacji postulatów doktryny oraz zadania postawionego w wyżej wskazanym orzeczeniu TK, jak również zbliżając, pod względem ochrony nabywców – klientów firm deweloperskich, polską regulację prawną do europejskich, ustawodawca stworzył obszerny akt prawny, który miał kompleksowo regulować umowę deweloperską. Zgodnie z treścią opisującego zakres zastosowania ustawy art. 1, regulacji w niej zawartej podlegają tylko te stosunki prawne, które są nawiązywane przez deweloperów z osobami fizycznymi („nabywcami”), w których to jedna ze stron (deweloper) zobowiązuje się w stosunku do drugiej strony do

¹⁴ Uzasadnienie do projektu ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego; K. Milewska, R. Łopiński, K. Czerkas, P. Kuglarz, *Ochrona nabywcy przyszłych (powstających) lokali w świetle regulacji prawnych wybranych krajów europejskich i wnioski dla polskich rozwiązań prawnych*, Zeszyt Hipoteczny 2004, nr 19, Fundacja na Rzecz Kredytu Hipotecznego, Warszawa 2004.

ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu na nabywcę albo do przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinny lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość. Ponadto, stosownie do tytułu ustawy, nie ma ona zastosowania do nieruchomości o charakterze niemieszkalnym, co doprecyzowane zostało w przepisie art. 3 pkt 2) i 3).

W art. 3 u.o.p.n.l. ustawodawca zawarł słownik pojęć ustawowych, z których na szczególną uwagę zasługują, nowe w polskim prawie, definicje dewelopera oraz umowy deweloperskiej.

W przypadku definicji dewelopera, ustawodawca, posługując się istniejącą już w prawie polskim definicją przedsiębiorcy, wskazuje, że jest nim przedsiębiorca w rozumieniu kodeksu cywilnego¹⁵, który w ramach prowadzonej działalności gospodarczej na podstawie umowy deweloperskiej zobowiązuje się do ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu na nabywcę albo też do przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinny lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość (art. 1 w zw. z art. 3 pkt 1) u.o.p.n.l.).

Na uwagę zasługuje definicja nabywcy, którym jest osoba fizyczna, uprawniona na mocy umowy deweloperskiej do przeniesienia na nią prawa do lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego oraz zobowiązana do spełnienia na rzecz dewelopera świadczenia pieniężnego. Ustawodawca zrezygnował, jak widać, z użycia pojęcia konsumenta.

Umowa deweloperska zdefiniowana została natomiast jako umowa, na podstawie której deweloper zobowiązuje się do ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu na nabywcę albo też do przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinny lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość, nabywca zaś zobowiązuje się do spełnienia świadczenia pieniężnego na rzecz dewelopera na

¹⁵ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. nr 16, poz. 93 ze zm.).

poczet ceny nabycia tego prawa (art. 3 pkt 5) w zw. z art. 1 u.o.p.n.l.). Wymagania dotyczące treści i formy umowy deweloperskiej zostały uregulowane przez ustawodawcę szczegółowo w rozdziale 6 u.o.p.n.l. i zostaną omówione w dalszej części niniejszego opracowania. Uzupełniająco w tym miejscu jedynie należy wskazać, że przedsięwzięcie deweloperskie w rozumieniu omawianej ustawy to proces, w wyniku realizacji którego na rzecz nabywcy ustanowione lub przeniesione zostaje prawo, o którym mowa w art. 1 tej ustawy, obejmujący budowę w rozumieniu prawa budowlanego¹⁶ oraz czynności faktyczne i prawne niezbędne do rozpoczęcia budowy oraz oddania obiektu budowlanego do użytkowania, a w szczególności nabycie praw do nieruchomości, na której realizowana ma być budowa, przygotowanie projektu budowlanego lub nabycie praw do projektu budowlanego, nabycie materiałów budowlanych i uzyskanie wymaganych zezwoleń administracyjnych określonych odrębnymi przepisami; częścią przedsięwzięcia deweloperskiego może być zadanie inwestycyjne dotyczące jednego lub większej liczby budynków, jeżeli budynki te, zgodnie z harmonogramem przedsięwzięcia deweloperskiego, mają zostać oddane do użytku w tym samym czasie i tworzą całość architektoniczno-budowlaną (art. 3 pkt 6 u.o.p.n.l.).

Przy dokonywaniu analizy omawianej ustawy zwraca uwagę fakt, iż pojawiają się w niej wymogi dotyczące zabezpieczenia przez dewelopera interesów nabywcy nieruchomości mieszkalnej w dwóch płaszczyznach – w płaszczyźnie jakości świadczenia oraz w płaszczyźnie finansowego zabezpieczenia czynionej przez nabywcę inwestycji.

Zabezpieczeniem jakości świadczenia jest, związane z zawarciem umowy deweloperskiej, zobowiązanie dewelopera do sporządzenia rzetelnego prospektu informacyjnego, który ma opisywać szczegółowo nie tylko samo przedsięwzięcie deweloperskie, ale też i stan inwestycyjny sąsiednich nieruchomości oraz udostępnienia go nabywcy (art. 17-19 u.o.p.n.l.).

Z kolei dążenie do zabezpieczenia finansowego inwestycji deweloperskiej realizowane jest przez ustawodawcę na dwa sposoby: poprzez

¹⁶ Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (tekst jedn.: Dz.U. z 2010 r., nr 243, poz. 1623 ze zm.).

wprowadzenie w stosunku do dewelopera wymogów informacyjnych co do swojego doświadczenia na rynku i sposobu finansowania inwestycji, a także poprzez obowiązek ustanowienia jednego z czterech zabezpieczeń, określanych przez ustawodawcę w art. 4 u.o.p.n.l. „środkami ochrony”, którymi są:

- 1) zamknięty mieszkaniowy rachunek powierniczy;
- 2) otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy i gwarancja mieszkaniowa;
- 3) otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy i gwarancja bankowa;
- 4) otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy.

Stworzone są dwie konstrukcje rachunku powierniczego: zamknięty mieszkaniowy rachunek powierniczy i otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy. Istotą tych rachunków jest stworzenie dla nabywcy lokalu takiej sytuacji, w której gromadzi on środki na jego zakup na rachunku w banku i poprzez ten rachunek dokonuje on rozliczeń z deweloperem. Jest to rachunek bankowy, prowadzony przez bank stojący na straży, aby nie doszło do wypłaty pieniędzy deweloperowi, dopóki nie przedstawi on dokumentacji pozwalającej na stwierdzenie, że dany lokal wybudowany został zgodnie z umową i obowiązującymi przepisami prawa¹⁷.

W przypadku zamkniętego mieszkaniowego rachunku powierniczego bank wypłaca deweloperowi środki pieniężne wpłacone przez nabywcę po otrzymaniu odpisu aktu notarialnego umowy przenoszącej na nabywcę prawo własności lokalu lub własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinny lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość w stanie wolnym od obciążeń, praw i roszczeń osób trzecich, z wyjątkiem obciążeń, na które wyraził zgodę nabywca (art. 10 u.o.p.n.l.).

W przypadku natomiast otwartego mieszkaniowego rachunku powierniczego bank wypłaca deweloperowi środki na nim zgromadzone po stwierdzeniu zakończenia danego etapu realizacji przedsięwzięcia deweloperskiego (art. 11 u.o.p.n.l.).

¹⁷ Uzasadnienie do projektu ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego.

Z punktu widzenia wprowadzonej do omawianej ustawy konstrukcji rachunków powierniczych istotna jest również zawarta w niej zmiana przepisów ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze. W ustawie tej dodany został nowy tytuł: „Postępowanie upadłościowe wobec deweloperów”, którego przepisy znajdują zastosowanie w razie ogłoszenia upadłości dewelopera w zakresie przedsięwzięć deweloperskich, w odniesieniu do których rozpoczęcie sprzedaży nastąpiło po dniu wejścia w życie omawianej ustawy, tj. po dniu 29 kwietnia 2012 r. Zgodnie z wprowadzoną tam regulacją, będącą również elementem ochrony nabywcy lokalu, w przypadku ogłoszenia upadłości dewelopera środki zgromadzone na mieszkaniowych rachunkach powierniczych, prawo własności lub prawo użytkowania wieczystego nieruchomości, na której realizowane jest przedsięwzięcie deweloperskie oraz dopłaty wnoszone do przez nabywców na podstawie art. 425⁴ ust. 1 pkt 2, stanowią osobną masę upadłości, która służy zaspokojeniu w pierwszej kolejności nabywców lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych, objętych tym przedsięwzięciem (art. 36 u.o.p.n.l.).

Inną możliwością przewidzianą przez regulację zawartą w przedmiotowej ustawie jest wykazanie się przez dewelopera gwarancją bankową oraz umową ubezpieczenia. W przypadku tych gwarancji bank lub zakład ubezpieczeń wypłaci nabywcy na jego żądanie środki w wysokości wpłaconych na rzecz dewelopera kwot w przypadku ogłoszenia upadłości dewelopera albo odstąpienia przez nabywcę od umowy deweloperskiej na podstawie art. 29 ust. 1 pkt 6 (art. 15 u.o.p.n.l.).

Zaprezentowane powyżej środki prawne mają na celu zwiększenie ochrony nabywcy lokalu, co z pewnością ocenić należy pozytywnie.

V.

Konfrontując dotychczasowy stan ustawodawstwa z nowo przyjętymi regulacjami, należy uznać, że są one przełomowe o tyle, że wprowadzają do systemu prawnego pojęcia, które ukształtowane zostały już w praktyce. Przy czym zasięg zastosowania ustawowych definicji jest znacząco węższy od ich dotychczasowego rozumienia, a w szczególności wobec wyraźnego ograniczenia zastosowania nowej ustawy jedynie do przypadków nabywania nieruchomości mieszkalnych lub przeznaczonych na cele mieszkaniowe i jedynie przez osoby fizyczne. Regulując zaś umowę

deweloperską, ustawodawca wskazuje szereg jej elementów, które powinny być w niej zawarte (art. 22 u.o.p.n.l.).

Wyliczone w art. 22 u.o.p.n.l. elementy umowy deweloperskiej nie stanowią *numerus clausus*. Stwierdzić tak należy przede wszystkim dlatego, że wyliczenie tych elementów poprzedzone zostało określeniem „w szczególności”. Nadto, zgodnie z przepisem art. 29 ust. 1 pkt 1) u.o.p.n.l., nabywca ma prawo do odstąpienia od umowy deweloperskiej, jeżeli nie zawiera ona wskazanych w art. 22 u.o.p.n.l. elementów.

Zgodnie z nową regulacją umowa deweloperska stanowi podstawę ujawnienia roszczeń nabywcy w księdze wieczystej, co stanowi również zabezpieczenie interesów nabywcy. Ujawnieniu w księdze wieczystej podlegają następujące roszczenia nabywcy: roszczenie o wybudowanie budynku, wyodrębnienie lokalu mieszkalnego i przeniesienie prawa własności tego lokalu oraz praw niezbędnych do korzystania z lokalu na nabywcę albo do przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości wraz z domem jednorodzinny lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego stanowiącego odrębną nieruchomość, lub przeniesienia ułamkowej części własności nieruchomości, wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości, służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych (art. 23 u.o.p.n.l.).

W art. 24 u.o.p.n.l. ustawodawca wskazuje natomiast, co powinien zawierać harmonogram przedsięwzięcia deweloperskiego, wymagany do realizacji postanowień dotyczących środków ulokowanych na rachunku powierniczym. W przepisach art. 5-15 u.o.p.n.l. zaś ustawodawca dodatkowo precyzuje zasady zawierania przez deweloperów umów z bankami o prowadzenie mieszkaniowych zamkniętych i otwartych rachunków powierniczych, a także umów o udzielenie gwarancji bankowej lub gwarancji ubezpieczeniowej.

Zgodnie z nową regulacją umowę deweloperską zawiera się w formie aktu notarialnego (art. 26 ust. 1 u.o.p.n.l.), co jednocześnie oznacza, że niezachowanie tej formy dla dokonania czynności skutkuje, na podstawie art. 73 § 2 k.c., jej nieważnością. Ustawodawca, wprowadzając wyraźny wymóg co do formy, zmierza tym samym do usunięcia wątpliwości dotyczących charakteru prawnego zawieranych przez nabywców i deweloperów umów.

Osobny rozdział w nowej ustawie został poświęcony przez ustawodawcę instytucji odstąpienia od umowy deweloperskiej (rozdział 7), w którym to przewidziano zarówno szczególne przypadki, w jakich od umowy deweloperskiej może odstąpić nabywca, jak i szczególne konsekwencje.

W myśl wskazanych powyżej postanowień nabywca może odstąpić od umowy deweloperskiej, jeżeli:

1) umowa deweloperska nie zawiera elementów, o których mowa w art. 22 u.o.p.n.l.;

2) informacje zawarte w umowie deweloperskiej nie są zgodne informacjami zawartymi w prospekcie informacyjnym lub w załącznikach, za wyjątkiem zmian wprowadzonych wyraźnie przez strony umowy;

3) deweloper nie doręczył prospektu informacyjnego wraz z załącznikami;

4) informacje zawarte w prospekcie informacyjnym lub w załącznikach, na podstawie których zawarto umowę deweloperską, są niezgodne ze stanem faktycznym i prawnym w dniu podpisania umowy deweloperskiej;

5) prospekt informacyjny, na podstawie którego zawarto umowę deweloperską, nie zawiera informacji określonych we wzorze prospektu informacyjnego stanowiącego załącznik do omawianej ustawy;

6) nie dojdzie do przeniesienia na nabywcę własności lokalu nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinny lub własności domu jednorodzinny stanowiącego od gruntu odrębną nieruchomość w terminie określonym w umowie deweloperskiej.

Termin do złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy z przyczyn wskazanych w punktach 1-5 wynosi 30 dni od daty podpisania umowy. W przypadku nieprzeniesienia w terminie prawa nabywca powinien wyznaczyć deweloperowi dodatkowy, 120-dniowy termin do wykonania tego obowiązku. Istotne przy tym jest, że zgodnie z art. 30 ust. 1 u.o.p.n.l. nie jest dopuszczalne zastrzeżenie, iż nabywca może odstąpić od umowy z powodów opisanych w ustawie za zapłatą określonej sumy pieniężnej. W przypadku skorzystania przez nabywcę z prawa odstąpienia w związku z powyższymi uchybieniami po stronie dewelopera, nabywca nie ponosi żadnych kosztów związanych z odstąpieniem od umowy (art. 30 ust. 2 u.o.p.n.l.).

Deweloper natomiast ma prawo złożyć oświadczenie o odstąpieniu od umowy, jeżeli pomimo wezwania i wyznaczenia dodatkowego 30-dniowego terminu nie zostanie przez nabywcę zapłacona cena przeniesienia własności nieruchomości mieszkalnej oraz jeżeli nabywca dwukrotnie nie stawi się na odbiór mieszkania lub na podpisanie aktu notarialnego przenoszącego prawo do nieruchomości mieszkalnej na nabywcę pomimo dwukrotnego doręczenia wezwania w odstępie co najmniej 60 dni. W obu przypadkach nabywca może uwolnić się od negatywnych konsekwencji, jeżeli do niewykonania przez niego obowiązków doszło z powodu siły wyższej.

W związku z obowiązkowym ujawnieniem roszczeń z umowy deweloperskiej w księdze wieczystej, ustawodawca zastrzegł, że oświadczenie o odstąpieniu od umowy przez nabywcę dla swojej skuteczności wymaga złożenia oświadczenia o wykreśleniu z księgi wieczystej roszczeń nabywcy, wynikających z umowy deweloperskiej z podpisem notarialnie poświadczonym. W przypadku natomiast odstąpienia od umowy przez dewelopera, to nabywca zobowiązany jest do złożenia stosownego oświadczenia (art. 31 ust. 1 i ust. 2 u.o.p.n.l.).

IV.

Lektura nowej regulacji rodzi szereg wątpliwości co do możliwych skutków jej wejścia w życie. Przede wszystkim zwraca uwagę fakt stworzenia co najmniej trzech odmiennych reżimów prawnych w obrocie nieruchomościami mieszkalnymi. Pierwszym jest porządek prawny oparty na przepisach niezmienionej ustawy o własności lokali. Drugi to nowy stan prawny, uregulowany przepisami omawianej ustawy. Trzecim zaś stanem prawnym będzie w dalszym ciągu pobawiony regulacji obrót nieruchomościami z udziałem podmiotów innych aniżeli osoby fizyczne, o ile podmioty te nie zdecydują się wprost na zastosowanie przepisów ustawowych. Pojawią się zapewne trudności z ustaleniem określonego reżimu prawnego w przypadku pojawienia się możliwości alternatywnego zastosowania przepisów ustawy o własności lokali lub ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego.

Dzięki wprowadzonej w art. 29 ust. 2 u.o.p.n.l. ustawodawca rozwiązał przynajmniej wątpliwości w zakresie tego, czy umowa niespełniająca wymagań opisanych w art. 22 u.o.p.n.l. będzie traktowana jako

umowa deweloperska, czy też nie. W myśl nowej regulacji umowa zawierająca *essentialia negotii* opisane w art. 3 pkt 5) u.o.p.n.l., lecz niemająca wszystkich wskazanych w art. 22 u.o.p.n.l. elementów w dalszym ciągu – *a contrario* – będzie traktowana jako umowa deweloperska w rozumieniu omawianej ustawy. Podstawową konsekwencją niedopełnienia wymogów formalnych przewidzianych w art. 22 u.o.p.n.l. jest fakt, że deweloper przez 30 dni od jej zawarcia będzie musiał się liczyć z możliwością odstąpienia przez nabywcę od umowy. Nie usuwa to jednak wątpliwości, a brak jest w tym zakresie regulacji ustawowej, czy do umowy pomiędzy przedsiębiorcą a osobą fizyczną nie działającą w ramach działalności gospodarczej stosuje się przepisy nowej ustawy, o ile umowa taka będzie wyczerpywała jedynie minimalne wymagania opisane w art. 9 ustawy o własności lokali. Ten zbieg dwóch ustaw może w przyszłości rodzić praktyczne konsekwencje w postaci konkurencji przepisów, np. dotyczących skutków niewykonania lub wadliwego wykonania zobowiązań umownych przez dewelopera.

Jak zostało wyżej wspomniane, ustawodawca, definiując nabywcę, zrezygnował, z nieznanymi przyczyn, z użycia w ustawie pojęcia konsumenta w odniesieniu do kontrahenta dewelopera. Nie ulega wątpliwości, że pojęcie „nabywcy” będzie pojęciem szerszym aniżeli pojęcie „konsumenta”. Zawarta bowiem w art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali¹⁸ definicja lokalu mieszkalnego, do której odsyła przepis art. 3 ust. 2 u.o.p.n.l. nie wyklucza komercyjnej odsprzedaży lub wynajmu osobom trzecim w ramach korzystania z lokalu mieszkalnego przez jego właściciela¹⁹. Wydaje się, że ustawodawca miał na celu ochronę konsumentów (wyłączając z zakresu zastosowania ustawy lokale o innym przeznaczeniu niż mieszkalne), jednak uczynił to w sposób nieprecyzyjny, co otwiera pole do rozszerzania zakresu zastosowania ustawy.

¹⁸ Ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz.U. nr 85, poz. 388 ze zm.)

¹⁹ Podobnie: R. S t r z e l c z y k, *Charakter prawny umowy deweloperskiej w świetle ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego*, Rejent 2012, nr 2, s. 124. Za niesłuszne należy uznać utożsamienie nabywcy z konsumentem, jak uczynili to N. B a n a ś, M. K r z e ś, *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*, Rejent 2012, nr 2, s. 13.

Niezrozumiałe jest również i to, dlaczego ustawodawca założył, że wszystkie podmioty inne niż osoby fizyczne, nabywające lokale mieszkalne, nie potrzebują żadnego ze środków ochrony, przewidzianych w ustawie o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego dla osób fizycznych, niedziałających w relacjach z deweloperem w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. W szczególności rodzi się pytanie, dlaczego z tej ochrony wyłączono jednostki samorządu terytorialnego, stowarzyszenia, fundacje itp. Nie można też pominąć faktu, że osoby prawne i jednostki organizacyjne, o których mowa w art. 33¹ k.c., nabywające mieszkania dla celów zakwaterowania w nich pracowników, również mogłyby oczekiwać, że zostanie im udzielona taka sama ochrona, jak osobom fizycznym, gdyż mali i średni przedsiębiorcy są tak samo jak nabywcy (chronieni przepisami wskazanej ustawy) stroną posiadającą słabszą pozycję. Na skutek takiej regulacji w dalszym ciągu w obrocie funkcjonować będzie wiele umów, które przed wejściem w życie ustawy uznawane były za „deweloperskie”, a które nie będą podlegały jej regulacjom, gdyż ustawodawca sam te umowy spod obowiązywania nowej regulacji wykluczył.

Taka niejednolitość obowiązywania przepisów będzie szczególnie jaszkawie widoczna przy rozważaniu ważności umowy pomiędzy deweloperem a nabywcą, bez zachowania formy aktu notarialnego. Gdy nabywcą będzie osoba fizyczna, kupująca lokal w celu niezwiązanym z działalnością gospodarczą, umowa taka powinna być uznana za nieważną. Jeżeli nabywcą będzie ta sama osoba fizyczna, ale w celu związanym z prowadzoną działalnością gospodarczą – sankcja nieważności występować nie będzie. Zatem dwie umowy podpisane jedna po drugiej przez te same osoby mogą mieć różną prawną skuteczność. Wydaje się, że ustawodawca znowu pozostawił lukę prawną, która wymagać będzie aktywności orzeczniczej sądów, gdyż nie sposób nie spostrzec, że uznanie umowy deweloperskiej podpisanej bez formy aktu notarialnego za bezwzględnie nieważną częścią i dotkliwiej będzie godzić przeciw w interesy konsumenta, a nie dewelopera.

Wątpliwości takie nasuwać się muszą z uwagi na to, że ustawodawca celem zagwarantowania środków ochrony konsumentów sięgnął po instrumenty generujące znaczne koszty na etapie przygotowania i realizacji inwestycji. Koszty realizacji inwestycji zwiększy bowiem już sam wymóg

sporządzania prospektów informacyjnych oraz ich udostępniania nabywcom. Dodatkowe koszty z pewnością generować będzie obowiązek podpisywania każdej umowy deweloperskiej w formie aktu notarialnego – które przecież po połowie mają pokrywać obie strony każdej umowy. Największym jednak kosztem do pokrycia będzie zapewnienie prowadzenia i obsługi rachunków powierniczych oraz gwarancji. Takie koszty mogą przekroczyć 5% wartości całej inwestycji²⁰.

Nowa ustawa może zatem spowodować dwa różne skutki: albo będzie to wzrost ceny mieszkań, albo nastąpi inflacja umów przedwstępnych itp., omijających rygorystyczne wymogi zagwarantowania konsumentom środków ochrony przewidzianych omawianą ustawą. W tej drugiej sytuacji powrócą wątpliwości co do prawnej skuteczności takich umów i niezmiennie silne będą argumenty „społeczne”, przemawiające za uznaniem takich umów za ważne. Wydaje się, że z łatwością można wyobrazić sobie uzasadnienie sądu, który uznaje ważność takiej umowy jako skutecznej na podstawie art. 389 k.c., podobnie jak to miało miejsce w przypadku umów niespełniających wymogów ustawy o własności lokali. Zwłaszcza że szereg umów tej samej treści będzie z mocy samego prawa ważnych z uwagi na formę prawną jednej ze stron umowy lub sam cel nabycia albo niemieszkalny charakter nieruchomości.

VII.

Omawiając wchodzącą w życie regulację, nie można jednak pominąć szeregu pozytywnych aspektów jej wprowadzenia. Przede wszystkim ustawa pozwala kupującym na skorzystanie ze środków ochrony zainwestowanych środków, której wcześniej byli całkowicie pozbawieni. Nie tylko bowiem prawo nie przewidywało takich środków ochrony jak rachunek powierniczy czy gwarancja bankowa. Również deweloperzy – pomimo społecznego zapotrzebowania – takich środków ochrony nie włączali do swojej oferty, pomimo to, że były one możliwe do zastosowania także i na gruncie dotychczasowego stanu prawnego.

²⁰ K. Granat, *Jakie wady ma prawo chroniące klientów deweloperów*, <http://prawo.money.pl/aktualnosci/okiem-eksperta/arttykul/jakie;wady;ma;prawo;chroniace;klientow;deweloperow,26,0,956954.html>

Nowa regulacja wprowadza ponadto szereg definicji, co pozwoli na precyzyjniejsze niż dotychczas posługiwanie się pojęciami „deweloper”, „umowa deweloperska”, „przedsięwzięcie deweloperskie”. Stworzy to pewien ład, którego z pewnością nie było ze względu na brak wyczerpującej regulacji.

Deweloperzy i analitycy słusznie zwracają uwagę na fakt, że ze względu na wymogi zapewnienia środków ochrony, przewidzianych w art. 4 u.o.p.n.l., dostęp przedsiębiorców do rynku deweloperów zostanie utrudniony. Z punktu widzenia wolnej konkurencji może być to uznane za wadę. Jednak z punktu widzenia ładu i stabilizacji na rynku może być to zjawisko pozytywne. Inwestycje deweloperskie wymagają zaangażowania znacznych środków finansowych i stworzenie pewnego rodzaju bariery organizacyjno-finansowej dla rozpoczęcia działalności w tej branży jest w dużej mierze słuszne. Podmiot, który posiada odpowiednio dużą ilość środków finansowych, a jednocześnie legitymuje się historią działalności, wystarczającą do ustanowienia przez instytucje finansowe (bank, zakład ubezpieczeń) wymaganych gwarancji, daje znacznie większą rękojmię należytego wywiązania się ze swojego zobowiązania, wynikającego z zawartych umów deweloperskich. Z pewnością też działalność deweloperska stanie się – z uwagi na wymóg większego zaangażowania – działalnością traktowaną bardziej poważnie przez przedsiębiorców. Jest to bardzo istotne, gdyż w latach boomu inwestycyjnego, przypadającego na okres od 2005 do 2007 r. w branży deweloperskiej pojawiały się spółki celowe tworzone przez firmy wykonawcze branży budowlanej, hurtownie budowlane, firmy inwestycyjne, a nawet przez większe kancelarie zajmujące się świadczeniem usług prawniczych. Przedsięwzięcia deweloperskie, realizowane jako „uboczna” działalność, realizowane są z jednej strony z nastawieniem na maksymalizację zysku, nawet kosztem klientów, ponieważ uzyskanie zadowolenia klienta nie jest traktowane jako inwestycja w przyszłą działalność – ze względu na brak perspektywy rozwoju firmy w tę stronę. Równocześnie, ze względu na brak doświadczenia i odpowiedniego zaangażowania – zwiększa się ryzyko popełnienia błędów, które skutkować mogą nienależytym wywiązaniem się z zaciągniętego zobowiązania.

Zgodzić się także należy, że ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego zostawia pole do rozważań

w zakresie skuteczności i ważności umów deweloperskich zawartych bez zachowania formy lub bez zagwarantowania przewidzianych w tej ustawie. Ustawodawca daje w tym zakresie klientom deweloperów wybór, którego dotychczas nie mieli. W przypadku zawarcia przez klienta umowy deweloperskiej niezapewniającej środków ochrony lub z zamiarem obejścia przepisów ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego klient będzie świadomy ryzyka wiążącego się z takim działaniem i świadomy wyboru, którego dokonuje.

Reasumując powyższe rozważania, należy uznać, że nowa regulacja, pomimo jej widocznej wadliwości – w szczególności w zakresie braku precyzji legislacyjnej – jest krokiem ustawodawcy w dobrą stronę, dającym klientom deweloperów narzędzia ochrony zarówno przed nieuczciwością przedsiębiorcy, jak i przed skutkami wadliwego oszacowania zdolności inwestycyjnej.

Abstract

The article presents a brief history of the contract for erecting the block of flats apartament and transferring the property of the specified flat to the other party (so called "development contract") – in Polish legal system. Before the 2012 there were only few dedicted legal rules in that matter. The price for most of the flats purchased in the development contracts is paid from the bank loans secured with the mortgages. According to the Polish law the property of a flat may be transferred only after the containing block is erected and the certificate is issued by the appropriate town council. Hence the risk for the purchaser of not acquiring the flat was high since no safeguards were provided by the law. The new that entered into force on the 28th of April 2012 although must face some criticism is a step forward providing necessary regulations aimed to lower the risk related with development transactions.

Mgr Piotr Plaksej – doktorant w Zakładzie Prawa Gospodarczego i Handlowego Wydziału Prawa Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego; adwokat.