



INSTYTUT PRAWA

MGR TYMOTEUSZ BARAŃSKI

POWSTANIE I USTANIE ODREBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU

Rozprawa doktorska przygotowana pod kierunkiem
prof. dra hab. Huberta Izdebskiego

Warszawa 2022

Spis treści

Wykaz skrótów	III
Streszczenie	VI
Wstęp.....	1
Rozdział I	
Rozwój instytucji odrębnej własności lokalu	13
Rozdział II	
Prawnorzeczowa konstrukcja odrębnej własności lokalu	39
Rozdział III	
Własność lokalu i zbliżone konstrukcje w niektórych ustawodawstwach obcych	62
1. Uwagi ogólne	62
2. Niemcy	63
3. Holandia	68
4. Szkocja.....	73
5. Finlandia	79
Rozdział IV	
Przesłanki powstania odrębnej własności lokalu	85
1. Przesłanka prawnorzeczowa – własność gruntu <i>sensu largo</i>	85
2. Przesłanka samodzielności lokalu.....	90
3. Przesłanka planistyczna i prawnobudowlana	103
4. Przesłanka ilościowa – ograniczenie liczby lokali w budynkach mieszkalnych jednorodzinnych	122
5. Przesłanka proceduralna – zaświadczenie starosty	129
6. Przesłanka wieczystoksięgowa.....	152
Rozdział V	
Zdarzenia prawne prowadzące do powstania odrębnej własności lokalu	169
1. Uwagi ogólne	169
2. Umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu.....	170
3. Jednostronna czynność prawna właściciela nieruchomości wyjściowej	196
4. Orzeczenie sądu znoszące współwłasność.....	207

5. Inne zdarzenia prawne a powstanie własności lokalu	227
5.1 Powstanie własności lokalu w wykonaniu tzw. umowy realizatorskiej oraz umowy deweloperskiej	228
5.2 Powstanie własności lokalu na skutek wykonania zapisu zwykłego oraz wydania wyroku stwierdzającego obowiązek złożenia oświadczenia woli	255
5.3 Powstanie własności lokalu w ramach stosunków spółdzielczych	256
5.4 Problem powstania odrębnej własności lokalu w drodze zasiedzenia	266
5.5 Problem powstania odrębnej własności lokalu na skutek wyroku uwzględniającego żądanie z art. 231 Kodeksu cywilnego oraz postanowienia o przysądzeniu własności	274
5.6 Powstanie odrębnej własności lokalu w warunkach rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych	276
6. Problem ustanawiania własności lokali w budynkach położonych na gruntach oddanych w użytkowanie wieczyste	278
7. Problem powstania odrębnej własności lokali niewyodrębnionych w tzw. budynkach dekretowych	310
Rozdział VI	
Ustanie odrębnej własności lokalu	323
1. Uwagi ogólne	323
2. Zniszczenie budynku lub jego części	326
3. <i>Actus contrarius</i> właściciela (właścicieli) wszystkich lokali	348
4. Połączenie i podział lokali	353
5. Zniesienie odrębnej własności lokali w drodze orzeczenia sądowego	361
6. Skutki ustania własności lokalu dla praw obciążających nieruchomości lokalową	365
Zakończenie	374
Wykaz literatury	390
Wykaz pozostałych źródeł	403

Wykaz skrótów

1. Akty normatywne:

AOL – *Asunto-osakeyhtiölaki* (fińska ustawa o spółkach mieszkaniowych)

BW – *Burgerlijk Wetboek* (holenderski kodeks cywilny)

dekret warszawski – dekret z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m. st. Warszawy (Dz. U. Nr 50, poz. 279 z późn. zm.)

k.c. – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 z późn. zm.)

k.p.a. – ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2021 r. poz. 735 z późn. zm.)

k.p.c. – ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2021 r. poz. 1805 z późn. zm.)

k.s.h. – ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2020 r. poz. 1526 z późn. zm.)

p.w.k.c. – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Przepisy wprowadzające kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 94 z późn. zm.)

r.w.l. – rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. o własności lokali (Dz. U. Nr 94, poz. 848 z późn. zm.)

r.z.p.k.w. – rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 15 lutego 2016 r. w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych w systemie teleinformatycznym (Dz. U. poz. 312 z późn. zm.)

u.g.g. – ustawa z dnia 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz. U. z 1991 r. Nr 30, poz. 127 z późn. zm.).

u.g.n. – ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2021 r. poz. 1899 z późn. zm.)

u.g.t. – ustawa z dnia 14 lipca 1961 r. o gospodarce terenami w miastach i osiedlach (Dz.U. z 1969 r. Nr 22, poz. 159 z późn. zm.)

u.k.w.h. – ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz. U. z 2019 r. poz. 2204)

u.o.p.n. – ustawa z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz. U. z 2021 r. poz. 1445)

u.o.p.n.2021 – ustawa z dnia 20 maja 2021 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego oraz Deweloperskim Funduszu Gwarancyjnym (Dz. U. poz. 1177)

u.p.b. – ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2021 r. poz. 2351)

u.p.n. – ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1192 z późn. zm.)

u.s.m. – ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1208)

u.w.l. – ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz. U. z 2021 r. poz. 1048)

u.p.z.p – ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2021 r. poz. 741 z późn. zm.).

WEG – *Wohnungseigentumsgesetz* (niemiecka ustawa o własności lokali)

2. Organy orzekające:

NSA – Naczelny Sąd Administracyjny

SN – Sąd Najwyższy

TK – Trybunał Konstytucyjny

WSA – Wojewódzki Sąd Administracyjny

3. Czasopisma i publikatory:

Dz. U. – Dziennik Ustaw

ONSA – Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego

OSNC – Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna

OSNCP – Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

OTK – Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego

OTK-A – Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy, Seria A

PiP – Państwo i Prawo

RPEiS – Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny

Streszczenie

Przedmiotem rozprawy jest analiza instytucji odrębnej własności lokalu w aspekcie jej powstania i ustania, zwłaszcza w kontekście dokonanych w ostatnich latach nowelizacji ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz.U. z 2021 r., poz. 1048), jak również braku w jej obrębie unormowań odnoszących się do wygaśnięcia i zniesienia tej własności.

Celem rozprawy jest identyfikacja oraz zbadanie ogólnych przesłanek powstania odrębnej własności lokalu, z uwzględnieniem nowych unormowań, w tym odnoszących się do wymogów planistycznych oraz prawnobudowlanych, określenie zdarzeń prawnych prowadzących do powstania tej własności ze szczególnym uwzględnieniem jej ustanowienia, jak również zbadanie zdarzeń prawnych rozpoznanych w orzecznictwie i doktrynie jako prowadzące do ustania własności lokalu oraz ocena ich skutków.

W rozdziale I przedstawiono rozwój instytucji odrębnej własności lokalu, poczynając od czasów antycznych, po współczesne.

Rozdział II obejmuje analizę konstrukcji prawnorzeczowej odrębnej własności lokalu z uwzględnieniem zasadniczych w tym zakresie modeli, tj. własności wraz z serwitutami, monistycznego oraz dualistycznego.

W rozdziale III dokonano analizy rozwiązań normatywnych w obszarze szeroko pojętej własności lokali, występujących w systemach prawnych Niemiec, Holandii, Szkocji oraz Finlandii.

Rozdział IV rozprawy poświęcony jest analizie zasadniczych przesłanek powstania odrębnej własności lokalu. Wyróżniono tu przesłankę prawnorzeczową, tj. przysługiwanie prawa do gruntu podmiotowi ustanawiającemu tę własność, przesłankę samodzielności lokalu, nowe przesłanki wprowadzone do ustawy o własności lokali ostatnimi nowelizacjami, tj. planistyczną i prawnobudowlaną oraz przesłankę ilościową odnoszącą się do limitu lokali w budynkach mieszkalnych

jednorodzinnych, przesłankę proceduralną w postaci zaświadczenia starosty oraz przesłankę wieczystoksięgową.

W rozdziale V rozprawy omówiono zdarzenia prawne, prowadzące do powstania odrębnej własności lokalu, koncentrując się na tych, które prowadzą do jej ustanowienia, tj. umowy w tym przedmiocie, jednostronnej czynności właściciela nieruchomości wyjściowej oraz orzeczenia sądu znoszącego współwłasność nieruchomości. Omówiono także powództwo o stwierdzenie nieważności ustanowienia własności lokalu. Analizie poddano inne zdarzenia prawne rozważane jako mogące prowadzić do powstania własności lokalu. W rozdziale tym omówiono także dwa zagadnienia związane z powstaniem własności lokalu, a mianowicie skutki ustanowienia tej własności przez podmiot publicznoprawny wraz z oddaniem ułamkowej części gruntu w użytkowanie wieczyste oraz kwestię własności lokali niewyodrębnionych w tzw. budynkach dekretowych.

Rozdział VI rozprawy poświęcony jest zagadnieniu ustania odrębnej własności lokali. Obejmuje on analizę zdarzeń prawnych, z którymi wiąże się ten skutek a to: zniszczeniem budynku lub jego części, oświadczeniem woli właścicieli lokali, połączeniem i podziałem lokali oraz zniesieniem współwłasności nieruchomości podlegającej reżymowi u.w.l.

Rozprawę zamyka podsumowanie.

Słowa kluczowe:

lokal, własność lokalu, wspólnota mieszkaniowa

Abstract

The subject of the dissertation is the analysis of the institution of apartment ownership in terms of its creation and termination, especially in the context of the recent amendments to the Act of June 24, 1994 on apartments ownership (Journal of Laws of 2021, item 1048), as well as in the context of the lack of regulations relating to the expiration and cessation of apartment ownership.

The main focus of the dissertation is to identify and examine the general premises for the creation of apartment ownership, taking into account new regulations, including those relating to planning and construction law requirements and to determine the legal events leading to the creation of this property, with particular emphasis on its establishment, as well as to examine the legal events identified in the jurisprudence and scholarship as leading to termination of apartment ownership.

Chapter I presents the development of the institution of apartment ownership, from ancient times to the present day.

Chapter II contains the analysis of the legal structure of apartment ownership, including fundamental models in this respect, i.e. ownership with servitudes, monistic and dualistic.

Chapter III examines the legal concepts in the area of broadly understood apartment ownership, occurring in the legal systems of Germany, the Netherlands, Scotland and Finland.

Chapter IV of the dissertation analyzes the basic premises for the creation of separate apartment ownership. A legal premise has been distinguished here, i.e. the right to the land property of the entity creating apartment ownership, the premise of the apartment separation, new premises introduced to the Act on the ownership of premises with the latest amendments, i.e. planning and construction law premises, and a quantitative premise relating to the limit of apartments in single-family residential buildings, as well as a procedural premise in the form of a district's prefect certificate and a land and mortgage register requirements.

Chapter V of the dissertation discusses the legal events leading to the creation of separate apartment ownership, focusing on those that lead to its establishment, i.e. contract in this subject, unilateral act by the owner of the original property and a court decision abolishing the joint ownership of the property. The action for annulment of the establishment of the ownership of the premises is also discussed. Other legal events considered as likely to lead to creation of apartment ownership are also analyzed. This chapter also discusses two issues related to the creation of apartment ownership, namely the effects of establishing this ownership by a public entity together with giving a fractional part of the land to perpetual usufruct and the issue of ownership of unseparated apartments in the so-called Warsaw decree buildings.

Chapter VI of the dissertation pertains the issue of the cessation of separate apartment ownership. It includes an analysis of the legal events associated with this effect, namely: the destruction of the building or its part, the declaration of will of the owners of apartments, the merger and division of apartments, and the abolition of co-ownership of real estate governed by the act on apartments ownership.

The dissertation ends with a summary.

Keywords:

apartment, apartment ownership, housing association

Wstęp

1. Cel i zakres rozprawy

Mieszkanie stanowi jedną z podstawowych potrzeb człowieka, zarówno na poziomie fizjologicznym, jak i poziomach bezpieczeństwa, przynależności, uznania a nawet samorealizacji¹. W konsekwencji prawo do mieszkania jest obecnie rozpoznane w ramach międzynarodowych standardów ochrony praw człowieka, zaś m.in. w Polsce, także na poziomie konstytucyjnym².

W myśl art. 75 ust. 1 Konstytucji RP, władze publiczne prowadzą politykę sprzyjającą zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych obywateli, w szczególności przeciwdziałają bezdomności, wspierają rozwój budownictwa socjalnego oraz popierają działania obywateli zmierzające do uzyskania własnego mieszkania. Jak wskazuje się w doktrynie, cyt. przepis nie statuuje podmiotowego prawa do mieszkania, ani nie ustanawia obowiązku państwa do zapewnienia mieszkania każdemu obywatelowi³. Norma wysłowiona w powołanym przepisie – postrzegana czasem w nauce prawa oraz w orzecznictwie jako programowa⁴, jednak określająca pewne minimum normatywne co do treści obowiązków władz publicznych⁵ – statuuje trzy zadania tych władz w zakresie realizacji polityki mieszkaniowej, tj. przeciwdziałanie bezdomności, wspieranie rozwoju budownictwa socjalnego oraz popieranie działań obywateli zmierzających do uzyskania własnego mieszkania. Z punktu widzenia przedmiotu niniejszej pracy, to ostatnie zobowiązanie, nałożone na państwo przez ustrojodawcę, ma zasadnicze znaczenie.

¹ Zob. A. Masłow, *Motywacja i osobowość*, Warszawa 2009, s. 62-72.

² Zob. art. 31 Zrewidowanej Europejskiej Karty Społecznej, art. 17 oraz art. 34 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, art. 64 oraz art. 75 Konstytucji RP. Szerzej na ten temat M. Bednarek, *Prawo do mieszkania w konstytucji i ustawodawstwie*, Kraków-Warszawa 2007, Rozdział II oraz Rozdział IV, LEX.

³ Zob. M. Florczak-Wątor [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 75, pkt 1, LEX. oraz cytowane tam orzecznictwo TK. Podobnie L. Garlicki, M. Derlatka [w:] L. Garlicki (red.), M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2016, art. 75, pkt 3, LEX.

⁴ Zob. L. Garlicki, M. Derlatka [w:] L. Garlicki (red.), M. Zubik (red.), *Konstytucja...*, op. cit., art. 75, pkt 4, LEX.

⁵ Tak P. Mikłaszewicz [w:] M. Safjan (red.), L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I–II. Komentarz*, Warszawa 2016, art. 75, teza 28, Legalis.

W doktrynie prawa konstytucyjnego wskazuje się, że powołany fragment normy art. 75 Konstytucji RP wskazuje na preferowanie przez ustawodawcę własności, jako tytułu prawnego, umożliwiającego zaspokajanie przez obywateli ich potrzeb mieszkaniowych⁶. Odmienne stanowisko zajął TK w wyroku z dnia 29 maja 2001 r., K 5/01⁷, gdzie wskazano, że sformułowanie „własne”, które zostało użyte w cyt. przepisie (...) *należy rozumieć szerzej, obejmując zakresem tego adresowanego do władz publicznych nakazu wszelkie nabycie uprawnień do samodzielnego zajmowania lokalu mieszkalnego, o pewnej trwałości w czasie i takiej ochronie prawnej, która pozwala przyjąć, iż potrzeby mieszkaniowe określonej osoby i jej rodziny są zaspokojone. Innymi słowy, konstytucja nie wprowadza wymagania, aby zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych odbywało się wyłącznie, a nawet przede wszystkim, przez ułatwione nabycie własności lokalu lub domu mieszkalnego. Skoro sam art. 75 ust. 1 Konstytucji nie wprowadza preferencji dla tego prawa w stosunku do innych tytułów prawnych, to nie może być podstawą preferencji dla osób, które dysponują już tytułem prawnym do korzystania z lokalu mieszkalnego, a więc ich potrzeby mieszkaniowe uznać można za zaspokojone przynajmniej w pewnym minimalnym stopniu. Podobnie w wyroku z dnia 20 kwietnia 2005 r., K 42/02 TK⁸ wskazał, że zwrot "własne mieszkanie" oznacza każde mieszkanie, do którego zajmujący je obywatel ma stosowny tytuł prawny, czyli mieszkanie, w którym jest on "u siebie", a nie tylko takie mieszkanie, którego jest właścicielem. Terminologia użyta w art. 75 ust. 1 Konstytucji nie uzasadnia tezy, jakoby własność mieszkania zasługiwała na większe poparcie niż inne tytuły prawne. Powyższe stanowisko Trybunału przyjmuje aprobowo część doktryny⁹.*

W nauce prawa wyrażono także pogląd, że o ile konstytucyjne prawo do własności ma charakter prawa-instytucji, które cechuje się oddziaływaniem w relacji horyzontalnej, a więc m.in. umożliwia kształtowanie stosunków prywatnoprawnych, to prawo do mieszkania należy traktować jako prawo-uprawnienie, czy też prawo

⁶ Ibidem.

⁷ OTK 2001/ 4, poz. 87.

⁸ OTK-A 2005/4, poz. 38.

⁹ Tak P. Mikłaszewicz [w:] M. Safjan (red.), L. Bosek (red.), *Konstytucja ...*, op. cit., art. 75, teza 32, Legalis.

świadczące, którego istotą jest możliwość otrzymania określonego świadczenia wynikającego z działania władzy publicznej na korzyść uprawnionego, który jednak nie może domagać się takiego działania bez wprowadzenia w tym przedmiocie stosownych norm na poziomie ustawowym¹⁰.

Nie podejmując się rozstrzygnięcia kwestii charakteru normy art. 75 ust. 1 Konstytucji RP oraz tego, czy statuujący ją przepis wyraża *in fine* preferencję ustrojodawcy wobec prawnorzeczowej formy zaspokajania potrzeb mieszkaniowych, jaką jest własność lokalu, bowiem wykracza to poza przedmiot i zakres niniejszej rozprawy, można, jak się wydaje, pokusić się o tezę, że instytucja tej własności znajduje wyraźne zakotwiczenie konstytucyjne.

Niezależnie od powyższego, do instytucji tej, będącej wszak szczególną odmianą własności nieruchomości, odnoszą się konstytucyjne unormowania, regulujące ochronę własności i innych praw majątkowych. W myśl art. 64 ust. 1-3 Konstytucji RP, każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych oraz prawo dziedziczenia, przy czym prawa te podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej, zaś własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności. Pomimo autonomicznego charakteru pojęcia prawa własności na gruncie cyt. przepisów, które oznacza prawo nabywania mienia, jego zachowania oraz dysponowania nim, nie budzi wątpliwości cywilistyczne zapośredniczenie tego pojęcia w powołanym przepisie¹¹. Nie należy też tracić z pola widzenia dyspozycji art. 21 ust. 1 Konstytucji RP, który głosi, że Rzeczpospolita Polska chroni własność i prawo dziedziczenia. *Lege non distinguente* dotyczy to wszelkiej własności¹², a więc również i własności lokalu.

Tym samym uznać trzeba, że własność lokalu, jako prawo podmiotowe, jest rozpoznana przez ustrojodawcę i to na trzech poziomach. Po pierwsze, jako element ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej, o którym mowa w art. 21 ust. 1 Konstytucji RP, po drugie jako przedmiot wolności i praw, statuowanych przez ustawę

¹⁰ Zob. M. Bednarek, *Prawo do mieszkania ...*, op. cit., LEX, Rozdział IV, pkt 3.1.4, LEX.

¹¹ Zob. M. Florczak-Wątor [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja ...*, op. cit., art. 64, pkt 3, LEX.

¹² Zob. W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2013, art. 21, LEX.

zasadniczą (art. 64 ust. 1-3 Konstytucji RP), zaś po trzecie, jako instytucja, której dostępność dla obywateli, co *implicite* zakłada jej istnienie w porządku prawnym, jest przedmiotem konstytucyjnie sformułowanych zadań władzy publicznej (art. 75 ust. 1 Konstytucji RP). To ostatnie potwierdza również doniosłość własności lokalu; jest to bowiem jedyny przedmiot własności w ogóle, który wprost został wskazany w ustawie zasadniczej.

Rozważając genezę własności lokalu, należy dostrzec, że od początku kształtowania się instytucji prawa prywatnego, ich przedmiotem musiało być między innymi określenie zasad korzystania z nieruchomości, tak by możliwe było zaspokajanie potrzeby mieszkania. Wraz z powstaniem miast oraz ich gęstej zabudowy, prawo prywatne, wykształciwszy już konstrukcję własności nieruchomości, stanęło przed problemem dopuszczalności uczynienia jej przedmiotem części budynku, w tym poszczególnych pomieszczeń, ich zespołów, względnie całych kondygnacji. W tym zakresie zasadnicze znaczenie miało obowiązywanie wykształconej w klasycznym prawie rzymskim zasady *superficies solo cedit*. W poszczególnych okresach, poczynając od antyku, po erę wielkich kodyfikacji, stanowisko myśli prawniczej wobec tego zagadnienia bywało różne. Jednak przemiany cywilizacyjne związane z rewolucją przemysłową, a co za tym idzie wzrostem populacji miast oraz wielkie kryzysy pierwszej połowy XX w., w tym wywołane obiema wojnami światowymi, spowodowały w Europie nasilenie potrzeby instytucjonalizacji odrębnej własności lokalu.

Zjawiska, o których mowa wyżej, dotknęły także Polskę. Po odzyskaniu niepodległości w 1918 r., nowopowstałe państwo musiało się mierzyć zarówno ze zniszczeniami wojennymi, jak i koniecznością zbudowania jednolitych struktur gospodarczych, administracyjnych a także prawnych, czego w obszarze prawa prywatnego nie udało się do końca zrealizować przez czas istnienia II Rzeczypospolitej. Borykała się ona również, podobnie jak inne państwa europejskie, ze skutkami krachu gospodarczego lat trzydziestych, który zaostriżył narastający od dawna na ziemiach polskich kryzys mieszkaniowy. Okoliczności te oraz słabość unormowań, na podstawie których zaspokajane były potrzeby mieszkaniowe populacji

miast, spowodowały wydanie pierwszego aktu instytucjonalizującego własność lokalu w polskim porządku prawnym, tj. rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. o własności lokali (Dz. U. Nr 94, poz. 848 z późn. zm.)

W okresie Polski Ludowej własność lokalu, z uwagi na założenia ideologiczne obowiązującego systemu władzy, była zjawiskiem marginalnym, choć nigdy nie została wyeliminowana z porządku prawnego. Wraz z narastaniem tendencji liberalizujących ustrój gospodarczy, tj. poczynając od postalinowskiej odwilży, rozpoczął się ograniczony proces ustanawiania odrębnej własności lokali, która wciąż była traktowana jako najmniej preferowana przez ustawodawcę forma zaspokajania potrzeb mieszkaniowych obywateli. Jej unormowanie w przepisach Kodeksu cywilnego miało zatem charakter fragmentaryczny a wręcz szczątkowy. Dopiero w okresie przemian ustrojowych, a w istocie już po ich zaistnieniu, uchwalono ustawę z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali. Ustawa ta, bazująca zarówno na wzorcach przedwojennych, jak i dorobku legislacyjnym, doktrynalnym i orzecznictwem późniejszego okresu¹³, nie podlegała przez dwadzieścia lat nowelizacjom zmieniającym w istotny sposób zasadnicze założenia konstrukcji własności lokalu oraz mechanizmu jej ustanawiania. Jednakże poczynając od nowelizacji z 2017 r.¹⁴, poprzez późniejsze akty zmieniające¹⁵, doszło do istotnej ingerencji ustawodawcy w kształt przepisów powołanej ustawy, normujących przesłanki ustanowienia odrębnej własności lokali. Ingerencje te wyrażają się w uzupełnieniu przesłanki samodzielności lokalu, statuowanej w art. 2 ust. 2 u.w.l. o przesłankę prawnobudowlaną i planistyczną unormowaną w art. 2 ust. 1a oraz ilościową, odnoszącą się do maksymalnej liczby lokali w domach jednorodzinnych, o której mowa w art. 2 ust. 1c cyt. ustawy. Do przepisów u.w.l. wprowadzono też unormowania, normujące powództwo o stwierdzenie nieważności ustanowienia odrębnej własności lokalu, uregulowane

¹³ Zob. przy tym dobitny głos krytyczny w stosunku do przyjętych w u.w.l. rozwiązań, J. Skąpski, *Własność lokali. Kilka refleksji na temat ustawy z 1994 r.* [w:] *Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997, s. 194 i n.

¹⁴ Ustawa z dnia 20 lipca 2017 r. o Krajowym Zasobie Nieruchomości (Dz. U. z 2021 r. poz. 1961).

¹⁵ Ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o ułatwieniach w przygotowaniu i realizacji inwestycji mieszkaniowych oraz inwestycji towarzyszących (Dz. U. z 2021 r. poz. 1538); ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o własności lokali (Dz. U. poz. 1506); ustawa z dnia 13 czerwca 2019 r. o zmianie ustawy o Krajowym Zasobie Nieruchomości oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1309).

obecnie w art. 7 ust. 3 u.w.l. oraz rozstrzygnięcie sądu w postępowaniu działowym, w wypadku gdy wydzielenie lokali byłoby sprzeczne z powyższymi wymogami, co stało się materia art. 11 ust. 3 u.w.l.

Wobec powyższych zmian ustawowych, zasadne wydaje się podjęcie kwestii przesłanek powstania odrębnej własności lokalu w kontekście nowego kształtu normatywnego art. 2 u.w.l. Zagadnienie to wydaje się tym bardziej interesujące, że ustawodawca nie zdecydował się wpłynąć na kształt przesłanki od początku w tym zakresie występującej na gruncie u.w.l., jaką jest samodzielność lokalu, o której mowa ust. 2 powołanego przepisu.

Ustawa o własności lokali przewiduje ustanowienie tego prawa jako następstwo trzech zdarzeń prawnych: umowy o jej ustanowieniu, jednostronnej czynności prawnej właściciela nieruchomości oraz orzeczenia sądu znoszącego współwłasność (art. 7 ust. 1 u.w.l.). Jednakże w nauce prawa oraz orzecznictwie wskazuje się także na inne zdarzenia prawne, które mogą zaskutkować powstaniem własności lokali, choć nie są one jej ustanowieniem *sensu stricto*. Ich zidentyfikowanie oraz omówienie wydaje się również uprawnionym celem badawczym.

Na kwestii ustanawiania odrębnej własności lokali zaciążyła zaszłość historyczna w postaci pozostawania znacznej części zasobów mieszkaniowych w miastach w rękach podmiotów publicznych, w okresie PRL – Skarbu Państwa, zaś po przywróceniu samorządu terytorialnego – jego jednostek. W szczególności w Warszawie, wobec komunalizacji wszystkich gruntów miejskich na zasadzie przepisów dekretu warszawskiego, nie istniały zabudowane budynkami wielolokalowymi grunty, które nie stałyby się własnością takich podmiotów. Wykształcona w okresie PRL praktyka publicznoprawnych właścicieli nieruchomości, polegająca na ustanawianiu odrębnej własności lokali wraz z oddaniem części gruntu w użytkowanie wieczyste, została utrzymana po przemianach ustrojowych, co bezspornie wynikało z uwarunkowań natury fiskalnej. Zrodziła ona szereg problemów na gruncie przepisów u.w.l., których próbą rozwiązania było dodanie w tej ustawie art.

3a, co nastąpiło w 2004 r.¹⁶ Powyższa nowelizacja nie usunęła jednak wszystkich wynikających stąd problemów. Systemowemu wyeliminowaniu zjawiska odrębnej własności lokalu wraz z udziałem w użytkowaniu wieczystym gruntu służyć miało uchwalenie ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów (Dz.U. z 2020 r. poz. 2040 z późn. zm.). Jednakże, jak się wydaje, i ten akt normatywny nie zniweczył całkowicie możliwości ustanawiania odrębnej własności lokali wraz z udziałem we współużytkowaniu wieczystym gruntu, toteż kwestia ta, jako wiążąca się z zagadnieniem powstania odrębnej własności lokalu, zasługuje na analizę.

Szczególna sytuacja związana z nieprzerwanym obowiązywaniem przepisów dekretu warszawskiego rodzi, wśród szeregu złożonych zagadnień, także i to dotyczące statusu lokali niewyodrębnionych w budynkach, które z jednej strony podlegają reżimowi u.w.l., wobec skutecznego wyodrębnienia w nich lokalu lub lokali, zaś z drugiej, odpowiadają warunkom z art. 5 powołanego dekretu, a więc stanowią odrębne od gruntu nieruchomości. Kwestia ta ma wymiar nie tylko teoretyczny, bowiem od statusu właścicielskiego tych części nieruchomości zależy zarówno zarządzanie nieruchomością wspólną, jak i ponoszenie kosztów jej utrzymania.

Rewersem niejako powstania odrębnej własności lokalu jest jej ustanie. Kwestia ta jest o tyle interesująca z badawczego punktu widzenia, że u.w.l. nie normuje jej w jakikolwiek sposób, w odróżnieniu od przedwojennego r.w.l., które regulowało w art. 18 jeden z wypadków wygaśnięcia własności lokalu, związany ze zniszczeniem budynku. Jednocześnie w ostatnich latach kwestia ustania własności lokalu stała się przedmiotem wypowiedzi SN, który w szeregu orzeczeń odnosił się do tej materii. Powstaje zatem pytanie, czy judykatura udzieliła dostatecznych odpowiedzi na zagadnienia wyrosłe w związku z problemem ustania odrębnej własności lokalu, wobec milczenia w tym względzie ustawodawcy.

¹⁶ Ustawa z dnia 28 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2004 r. Nr 141, poz. 1492 z późn. zm.)

2. Struktura rozprawy

Wobec zarysowania celu i zakresu niniejszej rozprawy, zasadne wydaje się przedstawienie jej struktury.

W rozdziale I przedstawiono rozwój instytucji odrębnej własności lokalu, poczynając od czasów antycznych po współczesne. Dotyczy to zarówno ustawodawstw obcych, jak i unormowań funkcjonujących na ziemiach polskich. Obowiązująca konstrukcja tej instytucji na gruncie przepisów u.w.l. stanowi bez wątpienia pokłosie myśli prawniczej rozwijanej w Europie, jak również bazuje na dorobku poprzednich unormowań krajowych, przede wszystkim zaś przepisów r.w.l.

W rozdziale II przedstawiono konstrukcję prawnorzeczową odrębnej własności lokalu z uwzględnieniem zasadniczych w tym zakresie modeli, tj. własności wraz z serwitutami, monistycznego oraz dualistycznego. Z uwagi na to, że powstanie i ustanie odrębnej własności lokalu musi być normatywnym następstwem ukształtowania tej instytucji prawa rzeczowego, identyfikacja i analiza przyjętej tu konstrukcji zdają się być niezbędne. W tym zakresie istotna jest też występująca na gruncie modelu dualistycznego własności lokalu kontrowersja odnośnie prymatu jednego z dwóch praw występujących w tej konstrukcji, tj. własności lokalu oraz udziału w nieruchomości wspólnej. Powstaje tu pytanie, czy własność lokalu jest emanacją współwłasności gruntu, czy też udział w tej współwłasności pełni funkcję podporządkowaną własności nieruchomości lokalowej. Kwestia ta ma znaczenie nie tylko teoretyczne, bowiem aktualizuje się w ramach prób odpowiedzi na pytanie o losy udziału w nieruchomości wspólnej w razie ustania odrębnej własności lokalu wskutek anihilacji fizycznej jej przedmiotu.

W rozdziale III dokonano analizy rozwiązań normatywnych w obszarze szeroko pojętej własności lokali, występujących w niektórych państwach europejskich. Bazując na wyrażonym w literaturze poglądzie¹⁷, że poza dominującym w całej Europie modelem dualistycznym, charakterystycznymi odmiennostkami cechuje się

¹⁷ Zob. C. Hertel (red.), C. Schmid (red.), *Real Property Law and Procedure in the European Union. General Report*, European University Institute (EUI) Florence/European Private Law Forum Deutsches Notarinstitut (DNotI) Würzburg, 2005, s. 19-20.

prawo holenderskie, gdzie własność lokalu reprezentuje system monistyczny, prawo szkockie, gdzie utrzymała się całkowicie autonomiczna własność pomieszczeń, niepowiązana z prawem do gruntu oraz prawo fińskie, gdzie własność lokalu w zasadzie nie występuje, zaś jej funkcję pełni udział w kapitale zakładowym szczególnego rodzaju podmiotów – spółek mieszkaniowych, co pozwala co najwyżej mówić o własności pośredniej, to te właśnie cztery jurysdykcje wybrano jako przedmiot analizy prawnoporównawczej.

Rozdział IV niniejszej rozprawy poświęcony jest analizie zasadniczych przesłanek powstania odrębnej własności lokalu. Wyróżniono tu:

- 1) przesłankę prawnorzeczową, tj. przysługiwanie określonego prawa do nieruchomości wyjściowej, z której wyodrębnieniu podlega nieruchomość lokalowa;
- 2) przesłankę samodzielności lokalu unormowaną w art. 2 ust. 2 u.w.l.;
- 3) nowe przesłanki wprowadzone do u.w.l. ostatnimi nowelizacjami tej ustawy, tj. planistyczną i prawnobudowlaną oraz przesłankę ilościową odnoszącą się do limitu lokali w budynkach mieszkalnych jednorodzinnych (art. 2 ust. 1a oraz 1c u.w.l.);
- 4) przesłankę proceduralną w postaci unormowanego w art. 2 ust. 3 u.w.l. zaświadczenia starosty;
- 5) przesłankę wieczystoksięgową.

W rozdziale V niniejszej rozprawy omówiono zdarzenia prawne, prowadzące do powstania odrębnej własności lokalu, koncentrując się na tych, które prowadzą do jej ustanowienia, tj. umowy w tym przedmiocie, jednostronnej czynności właściciela nieruchomości wyjściowej oraz orzeczenia sądu znoszącego współwłasność nieruchomości. Omówiono także nowe unormowanie art. 7 ust. 3 u.w.l., tj. powództwo o stwierdzenie nieważności ustanowienia własności lokalu. W dalszych częściach rozdziału V analizie poddano inne zdarzenia prawne rozważane jako mogące prowadzić do powstania własności lokalu, tj. zdarzenia zaistniałe w ramach stosunków spółdzielczych, zapis zwykły, wyrok zastępujący oświadczenie woli, zasiedzenie, wyrok uwzględniający żądanie z art. 231 K.c. oraz skutek rękojmi wiary publicznej

ksiąg wieczystych. W rozdziale tym omówiono także dwa zagadnienia związane z powstaniem własności lokalu, a mianowicie skutki ustanowienia tej własności przez podmiot publicznoprawny wraz z oddaniem ułamkowej części gruntu w użytkowanie wieczyste oraz kwestię własności lokali niewyodrębnionych w tzw. budynkach dekretowych.

Rozdział VI niniejszej pracy poświęcony jest zagadnieniu ustania odrębnej własności lokali. Obejmuje on analizę zdarzeń prawnych, z którymi wiąże się ten skutek a to: zniszczeniem budynku lub jego części, oświadczeniem woli właścicieli lokali, połączeniem i podziałem lokali oraz zniesieniem współwłasności nieruchomości podlegającej reżimowi u.w.l. Osobna partia rozdziału VI poświęcona została kwestii skutków ustania własności lokalu dla praw obciążających nieruchomość lokalową.

Rozprawę niniejszą zamyka podsumowanie, wykaz literatury oraz wykaz pozostałych źródeł.

3. Metodologia rozprawy

Zasadniczą metodą badawczą przyjętą w ramach niniejszej rozprawy jest metoda prawnodogmatyczna, polegająca na analizie tekstu prawnego, celem ustalenia treści wynikających zeń norm¹⁸. Posłużono się także metodą prawnoporównawczą, umożliwiającą analizę obowiązujących w Polsce unormowań na tle rozwiązań obowiązujących w innych państwach. Zagadnieniom tym poświęcony jest przede wszystkim rozdział III niniejszej rozprawy, zaś w ramach omawiania niektórych zagadnień szczegółowych wskazano na odnoszące się do nich unormowania zagraniczne. W ograniczonym zakresie niniejsza rozprawa posługuje się także metodą prawnohistoryczną, która wydaje się tu o tyle zasadna, że obecny kształt instytucji własności lokalu w Polsce jest bez wątpienia następstwem jej rozwoju zarówno w okresie międzywojennym, jak również w okresie realnego socjalizmu, przy czym nie

¹⁸ Zob. Z. Ziemiński, *Rola badań socjologiczno-prawnych dla teorii prawa i szczegółowych nauk prawnych*, RPEiS 4/1970, s. 122; G. Jędrejek, *Wykładnia przepisów prawa cywilnego materialnego i procesowego*, Warszawa 2020, LEX, pkt 6.1.; K. Opalek, *Problemy metodologiczne nauki prawa*, Warszawa 1962, s. 15.

można tracić z pola widzenia, że również owe najstarsze unormowania są pokłosiem myśli prawniczej w obszarze prawa rzeczowego, która swe źródła ma w klasycznym prawie rzymskim. W niniejszej rozprawie korzystano także z metody empirycznej, polegającej na badaniu dorobku orzecznictwa w zakresie rozważanych kwestii.

Przedmiot niniejszej rozprawy nie był dotychczas omawiany w literaturze przedmiotu w przyjętym tu zakresie i ujęciu, jednakże szereg poruszanych zagadnień doczekał się wypowiedzi nauki prawa. Gdy idzie o okres przedwojenny, to brak jest kompleksowych, pogłębionych opracowań naukowych w odniesieniu do instytucji własności lokalu i związanych z nią zagadnień, choć spotkała się ona z żywym zainteresowaniem praktyki i publicystyki prawniczej. Wymienić tu trzeba choćby komentarz do r.w.l. autorstwa Józefa Dzierżanowskiego, wydany wraz z komentarzem do ustawy o spółdzielniach oraz opublikowany w „Przeglądzie Notarjalnym” komentarz Rudolfa Jackowskiego do powyższego rozporządzenia. Okoliczność, że ten ostatni nie przekroczył swą obszernością rozmiaru materiału przewidzianego jako część publikacji periodycznej, wskazuje na zwięzłość tego opracowania. W okresie realnego socjalizmu, będącym, wbrew pozorom, płodnym bardzo czasem dla piśmiennictwa cywilistycznego, na szczególną uwagę zasługuje rozprawa Zbigniewa Radwańskiego „Funkcja społeczna, treść i charakter prawny odrębnej własności lokali” opublikowana w 1968 r. Szerokie omówienie instytucji odrębnej własności lokalu, ukazanie jej na tle alternatywnych modeli konstrukcyjnych a także wnikliwa analiza relacji tej własności oraz udziału we współwłasności gruntu i budynku jako praw związanych sprawiają, że publikacja ta, pomimo iż odnosi się do nieaktualnego stanu prawnego, w dalszym ciągu stanowi niezwykle cenne źródło, czego dowodzi jej cytowanie przez licznych autorów.

Wśród nowszej literatury zwrócić uwagę wypada na poświęcone własności lokalu, w tym jej wygaśnięciu, fragmenty tomu 4 „Systemu Prawa Prywatnego” pod redakcją Edwarda Gniewka. Autorami tych fragmentów są Michał Berek oraz Jerzy Pisuliński. Wartościowym źródłem w tym zakresie jest także obszerne opracowanie „Prawo nieruchomości” autorstwa Ryszarda Strzelczyka, który wnikliwie omawia problematykę ustania własności nieruchomości lokalowej. Znaczącą pozycją jest

również z pewnością monografia autorstwa Anety Kaźmierczyk „Nieruchomość wspólna właścicieli lokali. Problematyka prawno-rzeczowa”. Materia u.w.l. doczekała się licznych opracowań o charakterze komentarzowym, spośród których wyróżnić trzeba z pewnością komentarz pod redakcją Konrada Osajdy, jak również opracowanie autorstwa Adama Doliwy oraz Romana Dziczka. Cennym źródłem jest także komentarz współautorstwa Ryszarda Strzelczyka oraz Adama Turleja.

Niniejsza rozprawa w zakresie Rozdziału V bazuje na opracowanych przez autora fragmentach komentarza do u.w.l. pod redakcją naukową prof. Huberta Izdebskiego.

Rozdział I

Rozwój instytucji odrębnej własności lokalu

Na rozwoju instytucji odrębnej własności lokalu zaciążyła przemożnie obowiązująca w prawie rzymskim zasada *superficies solo cedit*, stanowiąca emanację silnej własności, tak charakterystycznej dla kultury prawnej tego kręgu cywilizacyjnego¹⁹, przy czym należy mieć na uwadze, że pogląd o absolutnym charakterze rzymskiej własności indywidualnej nie znajduje dostatecznego uzasadnienia w rzeczywistym kształcie tej instytucji²⁰. Klasyczną teorię tłumaczącą jej wykształcenie się w toku rozwoju historycznego sformułował Max Weber, uznając, że kluczowe było tutaj odejście od pierwotnego opolnego systemu pagów, co w pierwszej kolejności zapewniła Ustawa XII Tablic poprzez trzy rewolucyjne rozwiązania, to jest gotówkowe rozporządzanie gruntami, sieć dróg zapewniających dostęp do nich oraz rejestr gruntów²¹. Jednocześnie doszło do stopniowego wypierania sporów gruntowych o charakterze *controversia de modus*, tj. sporów o regulację udziału w gruntach centurii, które to grunty stanowiły przedmiot własności kwirytarnej, na rzecz sporów określanych jako *controversia de loco*, a więc mających za przedmiot już

¹⁹ Kanonicznego sformułowania tej zasady dokonał Gajusz w „Instytucjach”: G.2,73-75: *Praeterea id, quod in solo nostro ab aliquo aedificatum est, quamvis ille suo nomine aedificauerit, iure naturali nostrum fit, quia superficies solo cedit. Multoque magis id accidit et in planta, quam quis in solo nostro posuerit, si modo radicibus terram complexa fuerit. Idem contingit et in frumento, quod in solo nostro ab aliquo satum fuerit*. Podobne sformułowanie powyższej zasady przez Gajusza zawarte jest w przekazanym w Digestach fragmencie ks. II *Res cottidiane sive aurea* (D.41,7,10): *Cum in suo loco aliquis aliena materia aedificaverit, ipse dominus intellegitur aedificii, quia omne quod inaedificatur solo cedit*. Analogicznie omawianą zasadę ujmował Ulpian (D.9,2,50): *... semper enim superficiem solo cedere* oraz Paulus (D.44,7,44,1): *... superficies transeat, quae natura solo cohaeret*. Jak przy tym podaje M. Kuryłowicz, wobec tego, że rzymscy prawnicy wywodzili zasadę tę z prawa naturalnego, nie podejmowali dyskusji nad jej pochodzeniem ani nie uznawali od niej wyjątków (M. Kuryłowicz, *Zasada superficies solo cedit w rozwoju historycznym* [w:], *Obrót nieruchomości w praktyce notarialnej*, Kraków 1997, s. 82. Zob. też Z. Radwański, *Funkcja społeczna, treść i charakter prawny odrębnej własności lokali*, *Studia Cywilistyczne* 1968, t. 11, s. 41; B. Łapicki, *Prawo rzymskie*, Warszawa 1948, s. 71-80.

²⁰ Zob. np. W. Wołodkiewicz, *Europa i prawo rzymskie. Szkice z historii europejskiej kultury prawnej*, Warszawa 2009, Część III, Rozdział II, pkt 10, LEX; W. Pańko, *O prawie własności i jego współczesnych funkcjach*, Katowice 2016, s. 24.

²¹ Zob. M. Weber, *Die römische Agrargeschichte in ihrer Bedeutung für das Staats- und Privatrecht*, Stuttgart 1891, s. 65-95. Omówienia koncepcji Webera dokonał m. in. M. Kaczmarczyk. Zob. M. Kaczmarczyk, *Wstęp do socjologicznej teorii własności*, Warszawa 2006, s. 29-47.

konkretną działkę gruntu²². Z tym wiązało się wprowadzenie ochrony publicjańskiej, która umożliwiała wykształcenie się własności bonitarnej, powstającej w przypadku zbycia gruntu bez formy mancypacji²³.

Zasada *superficies solo cedit*, której sensem jest ochrona jedności substancji i funkcji użytkowych nieruchomości²⁴, wykluczała w zasadzie odrębną własność części budynku²⁵, choć nie rozważano go w kategoriach części składowej gruntu, lecz raczej jako przedmiot akcesji (*inaedificatio*)²⁶. Zasada ta nie obowiązywała jednak w antycznych państwach Bliskiego Wschodu²⁷ ani na obszarze cywilizacji helleńskiej, czego charakterystycznym przykładem jest instytucja emfiteuzy (ἐμφύτευσις), wywodząca się, według dominującego poglądu, z antycznej Grecji²⁸. Prawo to upoważniało do pobierania z cudzego gruntu wszelkich pożytków, przy czym miało ono charakter zbywalny i dziedziczny²⁹. Wcześniejszą jeszcze od emfiteuzy rzymską instytucją było prawo powierzchni (*superficies*), ustanawiane na długie okresy albo wieczyście, które umożliwiało wzniesienie budynku na cudzym gruncie oraz korzystanie z niego w zamian za daninę zwaną *solarium* lub *pensio*³⁰. Prawo powierzchni było, podobnie jak emfiteuza, prawem dziedzicznym i zbywalnym³¹.

²² Zob. M. Weber, loc. cit.

²³ Ibidem.

²⁴ Tak W. Pańko, *O prawie własności i jego współczesnych funkcjach*, Katowice 2016, s. 110.

²⁵ Tak M. Kuryłowicz, *Zasada...*, op. cit., s. 85.

²⁶ Ibidem, s. 82.

²⁷ W tym kontekście warto wspomnieć, w ślad za A. Stelmachowskim, o tzw. „roku jubileuszowym”, o którym mowa w Księdze Kapłańskiej Starego Testamentu (Kpł 25:10, 13-16, 26-28), tj. nakazie zbywania gruntów pod warunkiem ich odkupu po pięćdziesięciu latach, co wymieniony autor interpretuje jako jedną z pierwszych wzmianek o własności podzielonej. Zob. A. Stelmachowski, *Zarys teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1998, s. 203.

²⁸ Zob. Z. Truskiewicz, *Użytkowanie wieczyste. Zagadnienia konstrukcyjne*, Kraków 2006, s. 39 oraz cytowaną tam literaturę.

²⁹ Zob. F. Zoll, *Pandekta czyli nauka rzymskiego prawa prywatnego. Tom II. Prawo rzeczowe*, Kraków 1913, s. 230. Autor ten wskazuje, że początkiem emfiteuzy były długoletnie lub wieczyste dzierżawy gruntów miejskich (*agri vectigale*), w odniesieniu do których pretor udzielał dzierżawcom *actio utilem in rem*, co spowodowało się przekształcenie ich praw z obligacyjnych w rzeczowe. Z kolei po III w. n.e. cesarze rzymscy oddawali w dzierżawy grunty patrymonialne w zamian za stałą daninę, ustanawiając na rzecz dzierżawcy *ius praedii*, będące prawem rzeczowym.

³⁰ Ibidem, s. 239-240.

³¹ Ibidem. F. Zoll podaje tamże, iż, podobnie jak w odniesieniu do emfiteuzy, przekształcenie *superficies* w prawo rzeczowe nastąpiło wskutek praktyki pretorskiej, bowiem obok początkowo przyznawanego superficjariuszowi interdyktu *de loco publico fruendo* (w odniesieniu do gruntów publicznych) lub *de superficibus*, pretor rozpoczął przyznawanie uprawnionemu także skargi rzeczowej, *utili petitio rei*, względnie *utilis vindicatio*. Wobec tego, że superficjariusz był uznawany za

Zaczątki koncepcji odrębnej własności lokali identyfikowano zwłaszcza w Egipcie, Chaldei, Syrii, Palestynie, Grecji oraz Afryce Północnej³². Prawo rzymskie nie знаło instytucji odrębnej własności budynku ani jego części, którą współcześnie można by określić jako lokal, choć występowała ona w prowincjach na zasadzie prawa lokalnego, tolerowanego przez Rzym³³. W literaturze wskazuje się jednak na źródła mogące sugerować, że także w rzymskim *ius civile* dopuszczalny był pionowy podział budynku, skutkujący uznaniem poszczególnych części za odrębne przedmioty własności³⁴. Powołuje się też w tym kontekście relację Dionizjusza z Halikarnasu, który informował, że plebejusze, wygnani z Rzymu, zapoczątkowali praktykę budowy wspólnych domów na sąsiednim Awentynie³⁵.

Jak zauważył A. Stelmachowski, feudalizm rozsadził ramy rzymskich koncepcji własnościowych³⁶. Stąd też w okresie średniowiecza nastąpiło odejście od wynikających z tych koncepcji reguł, obowiązujących w stosunkach prawnorzeczowych, w tym także zasady *superficies solo cedit*, co umożliwiało funkcjonowanie odrębnej własności części budynków³⁷. Typowym przykładem tego zjawiska była germańska *Stockwerkseigentum* (*Geschosseigentum*, *Herbergsrecht*, *Kellerrecht*, *Etageneigentum*), tj. występująca od XII w. instytucja odrębnej własności pięter i pomieszczeń, która umożliwiała korzystanie z tych pierwszych w celach mieszkalnych, zaś drugich, w celach użytkowych, w szczególności na potrzeby

iuris quasi possessor, mógł też korzystać z interdyktów *unde vi* i *de precario*. W okresie wulgaryzacji prawa rzymskiego superficjariusza traktowano jako właściciela budynku, jednak w okresie justyniańskim prawo powierzchni zostało uznane za ograniczone prawo rzeczowe. Zob. M. Kuryłowicz, *Zasada...*, op. cit., s. 85.

³² Zob. C. G. van der Merwe, *Comparative Reflections on Certain Aspects of European Apartment Ownership Law*, *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, z.3/2016, s. 613.

³³ Zob. A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna właścicieli lokali. Problematyka prawno-rzeczowa*, Warszawa 2015, Legalis, Rozdział I, § 1, pkt I i cytowaną tam literaturę. Z kolei Z. Truskiewicz wskazuje, że pojawienie się emfiteuzy w Italii związane było z jej wcześniejszym występowaniem w prowincjach oraz zasadą, że grunty na prowincji należące do ludu rzymskiego lub cesarza, nie mogły być przedmiotem własności indywidualnej, lecz ewentualnie prawa posiadania i pobierania pożytków. Zob. Z. Truskiewicz, *Użytkowanie...*, op. cit., s. 40-41. Instytucją znaną prawu rzymskiemu, która wyewoluowała z dzierżawy w prawo rzeczowe o charakterze emfiteutycznym była także wspomniana dzierżawa wieczysta gruntów w Italii należących do Państwa lub gmin, zwana *ius in agro vectigali*. Zob. na ten temat. B. Łapicki, *Prawo...*, op. cit., s. 320.

³⁴ Zob. C.G. Van Der Merwe, *European Condominium Law*, Cambridge 2015, s. 14; idem, *Comparative Reflections...*, op. cit., s. 614.

³⁵ Zob. C.G. van der Merwe, *Comparative Reflections...*, op. cit., s. 614.

³⁶ Por. A. Stelmachowski, *Zarys...*, op. cit., s. 175.

³⁷ Zob. Z. Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit., s. 42.

tawern, jatek czy sklepów³⁸. Instytucję tę wykorzystywano również na potrzeby domów publicznych³⁹. Była ona obecna w Niemczech, Francji, Włoszech, południowych Niderlandach oraz Szwajcarii⁴⁰. Pod koniec średniowiecza, wraz z dynamicznym rozrostem miast, nastąpiła atrofia tych konstrukcji prawnorzeczowych. Jak wskazuje Z. Radwański, wynikało to po pierwsze z zanikającego zainteresowania w nabywaniu wydzielonych części domów, zaś po drugie z konfliktogenności tej formuły, która, wobec braku jednoznacznych ram normatywnych, w praktyce stanowiła zarzewie sporów między uprawnionymi do poszczególnych pomieszczeń⁴¹. Stąd też budynki, w których występowała germańska *Stockwerkseigentum*, zyskały sobie miano domów zwady (*Streithäuser*)⁴². Krytyczny oddźwięk wobec powyższej instytucji wywoływało również i to, że postrzegano ją jako komplikującą funkcjonowanie istniejących rejestrów gruntowych oraz osłabiającą walor nieruchomości jako przedmiotu zabezpieczenia⁴³.

W efekcie, w okresie nowożytnym własność lokalu postrzegano jako instytucję zbędną, co dotyczyło zwłaszcza nurtu romanistycznego w ramach szkoły historycznej⁴⁴, którego czołowy przedstawiciel, Friedrich Carl von Savigny wskazywał, powołując się na paremię *incertam partem rei nemo possidere potest*, że nie jest fizycznie możliwe nabycie własności części nieruchomości, skoro nikt nie może nabyć np. belki w ścianie dopóki trwa jej połączenie z całością, a jednocześnie jest to niemożliwe prawnie, bowiem budynek i jego część stanowią jedną rzecz, a nie różne rzeczy⁴⁵. Interesujące jest, że recypowane prawo rzymskie, powracając do zasady *superficies solo cedit*, powiązało ją – odmiennie niż prawo klasyczne – z

³⁸ Zob. C.G. van der Merwe, *A Comparative Study of the Distribution of Ownership Rights in Property in an Apartment or Condominium Scheme in Common Law, Civil Law and Mixed Law Systems*, Georgia Journal of International and Comparative Law 31/2002, s. 110; R. Hübner; F.S. Philbrick, P. Vinogradoff, W. E. Walz, *A history of Germanic private law*, Boston 1918, s. 174.

³⁹ Ibidem.

⁴⁰ Zob. C.G. van der Merwe, *Comparative Reflections...*, op. cit., s. 615.

⁴¹ Zob. Z. Radwański, *Funkcja społeczna...*, loc. cit.

⁴² C.G. van der Merwe, *A Comparative Study...*, op. cit., s. 111.

⁴³ Zob. C.G. van der Merwe, *Comparative Reflections...*, op. cit., s. 615.

⁴⁴ Na temat sporu między romanistami i germanistami w ramach niemieckiej szkoły historycznej zob. np. K. Sójka-Zielińska, *Wielkie kodyfikacje cywilne. Historia i współczesność*, Warszawa 2009, s. 283-284; G. Dilcher, *The Germanists and the Historical School of Law: German Legal Science between Romanticism, Realism, and Rationalization*, Rechtsgeschichte - Legal History 24/2016, s. 20-72.

⁴⁵ Zob. F.C. von Savigny, *Das Recht des Besitzes*, Wiedeń 1865, s. 263.

pojęciem części składowej gruntu, do której pandektyści zaliczyli tak rośliny zasadzone lub zasiane na gruncie, jak i wzniesione na nim budynki⁴⁶.

Na ziemiach polskich, od czasu ukształtowania się państwowości nie znano własności lokalu ani pokrewnych instytucji. W doktrynie wskazuje się, że choć zasada *superficies solo cedit* nie była w żaden sposób wyraźnie sformułowana w źródłach prawa, to faktycznie obowiązywała⁴⁷. W dawnym prawie polskim funkcjonowały jednak stosunki emfiteutyczne. Wskazać trzeba na znaną od średniowiecza instytucję emfiteuzy, rozumianej jako prawo rzeczowe obciążające własność nieruchomości, mające charakter dziedziczny i zbywalny, którego treścią było korzystanie z nieruchomości przez emfiteutę oraz pobieranie jej pożytków w zamian za opłatę roczną, określaną jako kanon⁴⁸. Prawo to mogło mieć charakter terminowy lub wieczysty i było określane jako zbliżone do własności⁴⁹.

Prawo polskie знаło również od czasu średniowiecza instytucje prawa powierzchni (*superficies*), które określano nawet jako prawo własności budynków⁵⁰. W przypadku wzniesienia budynku na cudzym gruncie za zgodą właściciela, mógł się on stać przedmiotem takiego prawa⁵¹. Sytuacje takie zdarzały się najczęściej w miastach, lecz instytucja *superficies* była znana także prawu ziemskiemu⁵². Kreowała ona na rzecz uprawnionego prawo do wzniesienia budynku na cudzym gruncie oraz korzystania z niego i pobierania pożytków za opłatą roczną na rzecz właściciela⁵³. Prawo powierzchni mogło mieć charakter dziedziczny i zbywalny oraz stanowić przedmiot obciążeń osobny od samego gruntu⁵⁴. Jego właściciel mógł doprowadzić do wygaśnięcia prawa, zwracając uprawnionemu koszty budowy na zasadzie tzw. prawa skupu⁵⁵. Co interesujące, pojęcie prawa powierzchni ostało się w polskim języku

⁴⁶ M. Kuryłowicz, *Zasada...*, op. cit., s. 86.

⁴⁷ Zob. A. Kaźmierczyk *Nieruchomość wspólna...*, loc. cit.

⁴⁸ Zob. P. Dąbkowski, *Prawo prywatne polskie*, Tom 2, Lwów 1911, s. 251, gdzie wskazuje się na następującą definicję emfiteuzy: *Emphiteusis voactur contractus, quo praedium alteri utendum fruendum conceditur pro certo canone in recognitionem directi dominii annuatim solvendo*.

⁴⁹ Ibidem, s. 251.

⁵⁰ Ibidem, s. 251.

⁵¹ Ibidem, s. 252.

⁵² Ibidem, s. 252.

⁵³ Ibidem, s. 253.

⁵⁴ Ibidem, s. 253.

⁵⁵ Ibidem, s. 253.

prawniczym i było używane na określenie odrębnej własności budynków i ich części przewidzianej na gruncie art. 518 oraz 553 Kodeksu Napoleona⁵⁶.

Wskazany wyżej odwrót myśli prawniczej od konstrukcji odrębnej własności lokalu zaowocował jej brakiem na gruncie wielkich kodyfikacji, powstających od końca XVIII do początków XX w. strefie romańsko-germańskiej prawa zachodniego⁵⁷. Nie znał jej Landrecht Pruski (*Allgemeines Landrecht für die Königlich Preussischen Staaten, ALR*), który, pomimo programowej niechęci wobec prawa rzymskiego, jaka towarzyszyła pracom nad tą kodyfikacją, ostatecznie w wielu obszarach oparł się na recypowanym prawie rzymskim (*Gemeines Recht*)⁵⁸. W konsekwencji Landrecht uznawał zasadę *superficies solo cedit*⁵⁹, choć była ona statuowana w tym akcie na zasadzie domniemania, które mogło być obalone w przypadku konieczności gospodarczej, co umożliwiało np. odrębną własność budynków wzniesionych przez dzierżawcę gruntu⁶⁰. Wobec tego, że prawo recypowane nie znało instytucji odrębnej własności budynków lub ich części, nie znalazła ona wyrazu w przepisach Landrechtu⁶¹.

Również Kodeks cywilny austriacki (*Allgemeines Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer de Österreichischen Monarchie, ABGB*) nie zawierał jakichkolwiek przepisów w tym względzie. Kodeks ten był w zasadniczej mierze normatywnym wyrazem teorii romanistycznych, które dominowały w okresie jego opracowywania, choć już z elementem krytycznym wobec prawa recypowanego oraz postulatem oceny dorobku rzymskiego z punktu widzenia prawa natury⁶². Pomimo utrzymania w ABGB niektórych instytucji praworzeczowych wywodzących się z

⁵⁶ Por. wyrok SN z dnia 20 stycznia 1970 r., III CRN 476/69, OSNCP 1970/9, poz. 162 oraz uchwałę SN z dnia 29 grudnia 1995 r., III CZP 181/95, OSNC 1996/4, poz. 50.

⁵⁷ Na temat typologii kręgów prawnych zob. H. Izdebski, *Kręgi prawnie kręgi kulturowe. O podstawach typologii makromparatystyki prawniczej* [w:] *Z dziejów kultury prawnej. Studia ofiarowane Profesorowi Juliuszowi Bardachowi w dziewięćdziesięciolecie urodzin*, Warszawa 2004, s. 285-300. Na temat rozwoju koncepcji taksonomicznych w komparatystyce prawniczej zob. M. Pargendler, *The Rise and Decline of Legal Families*, *The American Journal of Comparative Law* 4/2012, s. 1043-1074.

⁵⁸ Zob. K. Sójka-Zielińska, *Wielkie kodyfikacje...*, op. cit., s. 77.

⁵⁹ Tak R. Hübner; F.S. Philbrick, P. Vinogradoff, W. E. Walz, *A history ...*, loc. cit.

⁶⁰ Zob. M. Kuryłowicz, *Zasada...*, op. cit., s. 86-87.

⁶¹ Tak R. Hübner; F.S. Philbrick, P. Vinogradoff, W. E. Walz, *A history ...*, loc. cit.

⁶² Zob. K. Sójka-Zielińska, *Wielkie kodyfikacje...*, op. cit., s. 99-100.

prawa feudalnego, zaliczanych do własności podzielonej⁶³, nie zdecydowano się na odstępianie od zasady *superficies solo cedit* poprzez wprowadzenie unormowania odrębnej własności części budynków. Paragraf 293 zd. 2 ABGB stanowił, że *rzeczy z natury swojej ruchome uważane są w znaczeniu prawnym za nieruchomości, jeśli na mocy przepisu ustawy albo z przeznaczenia właściciela stanowią przynależność nieruchomości*. Konsekwentnie co do m.in. budynków, § 297 tego kodeksu przewidywał, że *podobnie są nieruchomością rzeczy, zaprowadzone na gruncie i ziemi w tym celu, aby tam stale pozostały, jako to: domy i inne zabudowania wraz z kolumną powietrza w linii prostopadłej nad nimi będącego, tudzież nie tylko to wszystko, co jest na trwanie w ziemi osadzone, wmurowane, przynitowane i gwoźdźmi przybite, jako to: panwie do warzenia piwa, kotły gorzelniane i szafy w ścianach; ale także i te rzeczy, które do ciągłego użycia całości są przeznaczone, np. wiadra do studzien, liny, łańcuchy, narzędzia do gaszenia ognia i tym podobne*.

Powołane przepisy, jak wskazuje M. Kuryłowicz, stanowiły wyraz tendencji do uznawania nieruchomości za całość gospodarczą, co przeważało nad czystym ujęciem zasady *superficies solo cedit*, która znajdowała pełniejszy wyraz w przepisach § 417-419 ABGB⁶⁴. Stanowiły one co następuje. *Gdy kto na własnej ziemi wystawił budynek z materiałów do niego nie należących, budynek zostaje jego własnością; jednak chociażby nawet był w dobrej wierze, obowiązany jest zwrócić zwyczajną wartość tychże ich właścicielowi, jeżeli nie nabył takowych w sposób w § 367 wyrażonym; jeżeli zaś działał w złej wierze, obowiązany jest zwrócić nie tylko najwyższą wartość, ale nadto wszelką inną szkodę wynagrodzić (§ 417). Jeżeli przeciwnie kto z własnych materiałów stawia budynek na cudzym gruncie, bez wiedzy i zezwolenia właściciela; budynek taki należy do właściciela gruntu. Stawiający budynek, może żądać zwrotu wyłożonych kosztów potrzebnych i użytecznych, jeżeli działał w dobrej wierze; w razie zaś przeciwnym uważany będzie tak jak sprawujący interesa bez zlecenia. Jeżeli właściciel gruntu wiedział o prowadzeniu budowy i takowej stawiającemu budynek w dobrej wierze zaraz nie wzbronil; natenczas może tylko żądać zwrotu zwyczajnej wartości gruntu (§ 418). Jeżeli budynek na cudzym gruncie i z cudzego materiału był*

⁶³ Ibidem, s 117.

⁶⁴ Zob. M. Kuryłowicz, *Zasada...*, op. cit., s. 87.

wystawionym, własność onego należy i w tym przypadku do właściciela gruntu. Między właścicielem gruntu a stawiającym budynek, zachodzą prawa i obowiązki w paragrafie poprzedzającym wyrażone, a stawiający budynek obowiązany jest zwrócić zwyczajną lub najwyższą wartość materiału jego poprzedniemu właścicielowi, według tego jak w dobrej lub w złej wierze działał (§ 419). Co istotne, wraz z ABGB wprowadzono na terytorium monarchii habsburskiej osobne przepisy, zakazujące dzielenia budynków na części⁶⁵.

Podobnie niemiecki kodeks cywilny (*Bürgerliches Gesetzbuch, BGB*) – przyjmujący pandektową konstrukcję własności⁶⁶, a tym samym odrzucający germanistyczną perspektywę, która umożliwiałaby wprowadzenie unormowania odwołującego się do tradycyjnej własności pięter – nie przewidywał instytucji odrębnej własności budynków ani ich części. W konsekwencji w BGB przyjęto romanistyczną konstrukcję części składowej, której wyrazem był § 94 tego aktu stanowiący, iż *części składowe rzeczy, których nie można od siebie oddzielić bez zniszczenia lub bez zmiany istoty jednej lub drugiej (istotne części składowe), nie mogą być przedmiotem osobnych praw*. Konsekwencją powyższego było statuowanie przez BGB zasady *superficies solo cedit*, która ujęta została w sposób bezwzględny w § 946 tego aktu stanowiącym, że *jeżeli rzecz ruchomą połączy się z gruntem w taki sposób, że staje się ona jego istotną częścią składową, własność gruntu rozciąga się również na tę rzecz*. Co więcej, przepisy wprowadzające niemiecką kodyfikację zakazywały ustanawiania *Stockwerkseigentum*.

Jak jednak trafnie zwraca uwagę R. Strzelczyk, kodyfikacja ta przewidywała w § 1010 możliwość określenia przez współwłaścicieli gruntu zasad zarządu i używania,

⁶⁵ Zob. R. Strzelczyk, *Prawo nieruchomości*, Warszawa 2019, Rozdział 9, § 30, pkt II, Legalis oraz E. Till, *Wykład prawa rzeczowego austriackiego*, Lwów 1913, s. 32-33. Chodzi o ustawę z dnia 30 marca 1872 r. o dzieleniu budynków na części fizyczne (Dz. u. p. austr. Nr 50), która wyłączyła dopuszczalność ustanawiania odrębnej własności części budynku, które nie są tego rodzaju „iżby uchodzić mogły za sam oddzielne rzeczy zmysłowe jak n p. osobnych pięter lub przestrzeni jednego domu”. Ustawa ta była poprzedzona aktami lokalnymi zakazującymi dzielenia budynków. Wydano je dla Salzburga w 1855 r., dla miasta Hallein w 1855 r. oraz dla Czech w 1856 r. Zarówno jednak powołana ustawa, jak i powyższe akty lokalne utrzymały istniejącą już własność części budynków, przy czym ten pierwszy akt zawierał przepisy przewidujące skutek wygaśnięcia odrębnej własności takich części, jeśli złała się ona w rękę jednego właściciela.

⁶⁶ Zob. K. Sójka-Zielińska, *Wielkie kodyfikacje...*, op. cit., s. 77; M. Kuryłowicz, *Zasada...*, op. cit., s. 89.

które mogło być ujawnione w księdze wieczystej jako obciążenie udziału ze skutkiem przeciwko następcy szczególnemu współwłaściciela. Jest to wypadek *actio in rem scripta* zbliżony do obecnie występującego na gruncie art. 16 ust. 2 pkt 3 u.k.w.h. Powodowało to w praktyce możliwość powiązania konkretnego udziału z określonym lokalem, także w zakresie zbywalności tego pierwszego⁶⁷. Należy jednak odnotować, że odrębna własność lokali występowała w poszczególnych państwach niemieckich okresu przedzjednoczeniowego, np. w wielkim księstwie Heskim, w Królestwie Bawarskim, czy Wirtembergii⁶⁸. Przepisy wprowadzające BGB częściowo utrzymały w mocy te prawa, w szczególności w zakresie tzw. praw piwnicznych (*Kellerrecht*)⁶⁹.

Kodeks Napoleona, uznawany – wbrew pozorom – za kodyfikację bardziej germańską od wskazanych wyżej: pruskiej, austriackiej i niemieckiej⁷⁰, według pierwotnego projektu również nie przewidywał instytucji odrębnej własności budynków ani ich części. Pomimo zatem oparcia francuskiej kodyfikacji w znacznej mierze na dorobku prawa zwyczajowego, choć bez całkowitego odrzucenia tradycji prawa rzymskiego⁷¹, nie zdecydowano się na instytucjonalizację konstrukcji analogicznej do *Stockwerkseigentum*, znanej także na terenie Francji. Być może wynikało to z porewolucyjnej niechęci do wszelkich figur prawnych, które mogły być utożsamiane z ustrojem feudalnym, z której to przyczyny Kodeks Napoleona zniósł wszelkie postaci własności podzielonej, w szczególności renty wieczyste⁷².

Kodyfikacja napoleońska stała też w konsekwencji na gruncie zasady *superficies solo cedit*. Wyrażał ją w szczególności art. 546, regulujący akcesję, który stanowił, że *własność rzeczy, bądź ruchomej, bądź nieruchomej, daje prawo do wszelkich z niej przychodów, i do wszystkiego co się z nią łączy, bądź naturalnie, bądź sztucznie*. Podobnie art. 551 przewidywał, że *cokolwiek przyłącza się i wciela do rzeczy, należy do właściciela*. Z kolei, zgodnie z art. 552, *własność ziemi, pociąga za sobą własność wszystkiego, co jest wewnątrz jej i zewnątrz*. Kwestia budynków była z kolei

⁶⁷ Zob. K. Sójka-Zielińska, *Wielkie kodyfikacje...*, loc. cit.

⁶⁸ Zob. J. Tatarkiewicz, *Mieszkania na własność*, Gazeta Sądowa Warszawska 26/1925, s. 409.

⁶⁹ Zob. Z. Fenichel, *Własność lokali*, Głos Prawa Nr 3-4/1935, s. 145.

⁷⁰ R. David, *Les grandes systèmes de droit contemporains*, Dalloz 1966, s. 56,

⁷¹ Zob. K. Sójka-Zielińska, *Idee kodyfikacji napoleońskich. Od utopii do realizmu*, Czasopismo Prawno-Historyczne 2/2005, s. 31.

⁷² Zob. K. Sójka-Zielińska, *Wielkie kodyfikacje...*, op. cit., s. 210-211.

unormowana w art. 553, który głosił, że *każda uprawa, budowa, każde dzieło na ziemi, lub wewnątrz ziemi, poczytywane jest, że zrobione nakładem właściciela, i że do niego należy, gdy zaprzeczanie temu dowiedzionym nie jest; ale to szkodzić nie może własności, której trzeci nabył, albo mógłby nabyć, przez przedawnienie, bądź do podziemnego lochu pod budynkiem cudzym, bądź też do jakiej innej części budynku*. Jak trafnie podnosi M. Kuryłowicz, ostatni z powołanych przepisów ustanawia jedynie domniemanie skutku działania zasady *superficies solo cedit*, które mogło być obalone⁷³, zatem Kodeks Napoleona zasady tej nie traktował w sposób bezwzględny i dopuszczał prawną możliwość zaistnienia odrębnej własności budynku, choć, jak wskazano, w pierwotnym projekcie nie dotyczyło to jego części.

Jak wskazuje Z. Radwański, dopiero interwencja trybunałów w Grenoble i Lyonie spowodowała, że ostatecznie w kodeksie tym znalazł się art. 664, zlokalizowany w dziale „o służebnościach ustanowionych przez prawo”, który głosił, co następuje⁷⁴. *Gdy różne piętra jednego domu, należą do różnych właścicieli, jeżeli tytuły własności nie urządzają sposobu czynienia napraw, i postawienia na nowo, powinny te być wykonywane podług następujących przepisów: Koszta na mury główne i na dach, podejmują wszyscy właściciele razem, każdy w stosunku wartości piętra, które do niego należy. Właściciel każdego piętra sam daje podłogę, po której chodzi. Właściciel pierwszego piętra daje schody, które do jego piętra prowadzą; właściciel drugiego piętra daje schody do niego od pierwszego piętra, i tak następnie*. Przepis ten uważa się za normatywny zaczątek współczesnej instytucji odrębnej własności lokalu⁷⁵.

Ostatnia z wielkich kodyfikacji, to jest Kodeks cywilny szwajcarski (*Zivilgesetzbuch, ZGB*), który wszedł w życie w 1912 r. i uchodził za jedno ze szczytowych osiągnięć myśli prawniczej XIX w., także nie przewidywała odrębnej własności lokali, choć w części normującej instytucje prawa rzeczowego nawiązywała w najszerszym ze wszystkich omawianych tu kodyfikacji do germańskich tradycji prawnych wywodzących się jeszcze z okresu średniowiecza, w tym tzw. własności

⁷³ Zob. M. Kuryłowicz, *Zasada...*, op. cit., s. 88.

⁷⁴ Zob. Z. Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit., s. 43.

⁷⁵ Zob. M. J. Moriarty, *A Comparison of United States and Foreign Condominiums*, St. John's Law Review, Vol. 48, s. 1011.

wspólnej (*Gesamteigentum*) oraz podzielnego posiadania nieruchomości przez kilka podmiotów (*mehrfache gewere*), co wiązało się także z odrzuceniem dualistycznej, rzymskiej, konstrukcji posiadania opartej na fizycznym władaniu oraz *animus rem sibi possidendi*⁷⁶.

W XX w. doszło do swoistego renesansu własności lokalu, co wiązało się zarówno ze zniszczeniami wywołanymi przez I wojnę światową, jak i kryzysem gospodarczym oraz procesami migracyjnymi, skutkującymi zagęszczeniem populacji miast⁷⁷. Przepisy normujące odrębną własność lokali zostały wydane w 1924 r. w Belgii, w 1927 r. w Rumunii, w 1929 r. w Grecji, w 1933 r. w Bułgarii, w 1934 r. w Polsce, na Węgrzech i we Włoszech, w 1938 r. we Francji, a w 1939 r. w Hiszpanii. Dalszy rozwój tych unormowań w Europie miał miejsce w okresie po II wojnie światowej, kiedy to uchwalono stosowną ustawę w Austrii (1948 r.), w RFN (1951 r.), w Królestwie Niderlandów (1952 r.) oraz w Szwajcarii (1963 r.)⁷⁸ Instytucje zbliżone zaczęły się także pojawiać w prawie niektórych stanów USA⁷⁹.

Na ziemiach polskich w czasie rozbiorów oraz w pierwszym okresie po odzyskaniu niepodległości obowiązywały w zakresie dopuszczalności ustanowienia własności lokalu przepisy państw zaborczych. Na obszarze dawnego zaboru austriackiego było to zatem niedopuszczalne, aczkolwiek własność uprzednio wydzielonych lokali została utrzymana⁸⁰. Analogiczna sytuacja występowała na terenie

⁷⁶ Zob. K. Sójka-Zielińska, *Stulecie Kodeksu cywilnego szwajcarskiego*, Czasopismo Prawno-Historyczne 2/2012, s. 54-55.

⁷⁷ Zob. na ten temat Z. Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit., s. 43; A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna...*, op. cit., Rozdział I, § 1, pkt II; R. Strzelczyk *Prawo...*, op. cit., Rozdział 9, § 30, pkt II; J. Leyser, *The Ownership of Flats. A Comparative Study*, The International and Comparative Law Quarterly 1/1958, s. 32.

⁷⁸ Zob. A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna...*, loc. cit.

⁷⁹ Zob. na ten temat w kontekście stanów Arkansas i Hawajów, L. W. Waggoner, *Multiple Ownership of Apartment Buildings: Establishment of Horizontal Property Regimes*, Michigan Law Review, 4/1962, s. 527-530. Pierwszym z kolei terytorium północnoamerykańskim, w którym pojawiła się własność lokali było Portoryko, gdzie nastąpiło to w 1958 r. Zob. C.G. van der Merwe, *A Comparative Study...*, op. cit., s. 101.

⁸⁰ Zob. R. Strzelczyk, *Prawo...*, op. cit., Rozdział 9, § 30, pkt IV, ppkt 1. Należy tu nadmienić, że urzędową edycją ABGB w języku polskim była "Powszechna Księga Ustaw Cywilnych dla Wszystkich Krajów Dziedzicznych Niemieckich Monarchii Austriackiej" wydana w 1811 r. w Wiedniu przez "Drukarnię nadworną i rządową".

dawnego zaboru pruskiego⁸¹ oraz na Kresach Wschodnich, gdzie obowiązywał Tom X Część I Zводу Praw Cesarstwa Rosyjskiego⁸². Na obszarze byłego Królestwa Kongresowego obowiązywał z kolei art. 664 Kodeksu Napoleona, aczkolwiek przez pierwsze lata niepodległości instytucja przezeń statuowana była w praktyce martwa. Przepis ten uchodził za mało znany w praktyce, a nawet zbyteczny⁸³. W 1925 r. na zasadzie powyższego unormowania funkcjonowały w Warszawie zaledwie cztery nieruchomości objęte księgami hipotecznymi nr 975, 504, 506 i 514⁸⁴. Jak wskazuje się w doktrynie, w praktyce notarialnej na gruncie powołanego przepisu zafunkcjonował też w okresie międzywojennym specyficzny mechanizm ustanawiania własności lokalu, w którym nieruchomość wyjściową dzielono na trzy komponenty prawnorzeczowe, tzn. części, które stanowiły wyłączną własność poszczególnych właścicieli, części będące przedmiotem współwłasności wszystkich właścicieli oraz części stanowiące współwłasność niektórych właścicieli⁸⁵. Do tej ostatniej grupy zaliczano mury działowe między sąsiednimi lokalami. Wynikało to z potrzeby wyraźnego nawiązania przy tworzeniu tej struktury prawnorzeczowej właśnie do art. 664 Kodeksu Napoleona⁸⁶. Z takiego mechanizmu wyodrębniania lokali korzystały przede wszystkim spółki i spółdzielnie budowlane⁸⁷.

Jak wskazano, zainteresowanie instytucją odrębnej własności lokali wzrosło w Europie po I wojnie światowej. Przyczyny, które legły u jego podstaw w innych krajach, były obecne także w Polsce, w szczególności problem zniszczeń wojennych

⁸¹ Urzędowym tłumaczeniem BGB na Ziemiach Zachodnich II RP był tekst opublikowany w 1923 r. przez Ministerstwo Sprawiedliwości jako X tom serii Zbiór Ustaw Ziem Zachodnich (Kodeks Cywilny obowiązujący na Ziemiach Zachodnich Rzeczypospolitej Polskiej (przekład urzędowy), Warszawa - Poznań 1923.

⁸² Zob. R. Strzelczyk, *Prawo...*, op. cit., Rozdział 9, § 30, pkt IV, ppkt 2; R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność lokali. Komentarz*, Warszawa 2015, Legalis, art. 2, teza 4. Z kolei Z. Rymowicz oraz W. Święcicki wskazywali, że kodyfikacja rosyjska stała na gruncie zasady *superficies solo cedit*, jednak nie miała ona charakter bezwzględny, bowiem dopuszczała występowanie odrębnej własności budynków, toteż na gruncie art. 384 oraz 386 T. X Zводу Praw przybierała raczej charakter domniemania wzruszalnego. Zob. Z. Rymowicz, W. Święcicki, *Prawo Cywilne Ziem Wschodnich. Tom X Cz. I Zводу Praw Rosyjskich*, Warszawa 1932, s. 188-189.

⁸³ Zob. J. Tatarkiewicz, *Mieszkania...*, loc. cit.

⁸⁴ Zob. M. Kurman, *W sprawie mieszkań na własność*, Gazeta Sądowa Warszawska Nr 32/1925, s. 505.

⁸⁵ Zob. R. Strzelczyk [w:] R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność lokali. Komentarz*, Warszawa 2015, Legalis, Rozdział 1, teza 3; A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna...*, op. cit., Rozdział III, § 1.

⁸⁶ Zob. R. Strzelczyk [w:] R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność...*, op. cit., Rozdział 1, teza 3.

⁸⁷ Ibidem.

oraz kryzys finansowy, skutkujący zanikiem prywatnych inwestycji budowlanych, jak również słabość alternatywnych instytucji umożliwiających korzystanie z lokalu. Dochodziły tu jednak przyczyny lokalne. Polska reprezentowała – z wyjątkiem dawnego zaboru pruskiego - obszar nieindustrializowany i w konsekwencji słabo zurbanizowany. Problem braku mieszkań w miastach obecny był już wcześniej, w wyniku zniszczenia kraju w toku wojen napoleońskich⁸⁸. Z kolei pod koniec lat dwudziestych szacowano, że w Polsce brakuje około miliona mieszkań⁸⁹. Kryzys mieszkaniowy związany także ze spadkiem rentowności inwestycji budowlanych pod wynajem (domów czynszowych) owocował rozwojem inwestycji spółdzielczych, które polegały na budowie przez spółdzielnię budynku wielolokalowego i przydzielaniu konkretnych lokali jej członkom, uczestniczącym w kosztach budowy⁹⁰. Jednak brak możliwości wyodrębnienia lokali w dawnej dzielnicy pruskiej i austriackiej oraz wątpliwości co do stosowania fragmentarycznej regulacji art. 664 Kodeksu Napoleona w dawnym Królestwie Kongresowym, powodowały, że całe nieruchomości pozostawały własnością spółdzielni, a zatem nie zapewniały dysponentom lokali jakiegokolwiek ochrony w przypadku egzekucji z jej majątku, wynikającej często z nieregulowania należności obciążających innych członków⁹¹. Instytucję własności lokalu zaczęto z kolei postrzegać jako wyraz idei solidaryzmu społecznego⁹², jak również kreującą swego rodzaju akcję oddłużeniową, bowiem zwalniającą lokatorów od konieczności ponoszenia świadczeń czynszowych na rzecz właścicieli kamienic, przy jednoczesnym umożliwieniu takim osobom korzystania z kredytu wobec dysponowania na własność nieruchomością stanowiącą potencjalny przedmiot zabezpieczenia rzeczowego⁹³.

Odpowiedzią na powyższe problemy było wydanie rozporządzenia z dnia 24 października 1934 r. o własności lokali (Dz.U. Nr 94, poz. 848). Akt ten nie zawierał

⁸⁸ Zob. Z. Daszyńska-Golińska, *Mieszkanie jako problem polityki społecznej*, RPEiS 8/1928, s. 292.

⁸⁹ Ibidem.

⁹⁰ Zob. Z. Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit. , s. 47. Szerzej na ten temat S. Cichosz, *O własności lokali*, Notarjat-Hipoteka Nr 27-28/1934, s. 9-10.

⁹¹ Zob. S. Cichosz, *loc. cit.*; także *Projekt rozporządzenia o własności lokali* [brak inf. o aut.], Przegląd Notarialny 17/1934, s. 12.

⁹² Zob. Z. Fenichel, *Własność...*, op. cit. , s. 144.

⁹³ Zob. R. Jackowski, *Prawo o własności lokali. Wstępne uwagi społeczno-gospodarcze*, Przegląd Notarialny 20/1934, s. 43.

definicji lokalu, stanowiąc jedynie w art. 1 ust. 1, że mieszczące się w jednym budynku oddzielne lokale, piętra i części pięter, uznane przez właściwą władzę budowlaną za samodzielne pomieszczenia, mogły stanowić przedmiot odrębnej własności. Z kolei ust. 2 powołanego przepisu przewidywał, że w takim przypadku grunt, podwórza, ogródki, fundamenty, mury zewnętrzne, mury konstrukcyjne i mury oddzielające poszczególne wyłączone ze wspólnej własności lokale, dachy, kominy oraz wszelkie części budynku i wszelkie urządzenia, służące do użytku wszystkich właścicieli lokali lub pewnych grup właścicieli, jak strychy, piwnice, klatki schodowe, korytarze, bramy, ogólne ustępy, wspólne łazienki, pralnie, suszarnie, dźwigi, urządzenia kanalizacyjne, wodociągowe, ogrzewania centralnego, oświetlenia i t. p. – stanowić miały wspólną własność wszystkich właścicieli poszczególnych lokali.

Jak z powyższego wynika, r.w.l. miało szerszy zakres normowania niżby wynikało z jego tytułu, bowiem przewidywało także odrębną własność pięter i części pięter, a nie tylko lokali. W związku z tym w doktrynie pojawiło się stanowisko, że wymóg uznania samodzielności pomieszczeń przez władzę budowlaną dotyczył tylko części pięter niebędących lokalami, nie zaś samych pięter, czy też ich lokali⁹⁴. Pogląd ten wydaje się jednak nietrafny, bowiem na gruncie wykładni językowej, ale również celowościowej, brak jest podstaw do przyjęcia, że przesłanka samodzielności odnosiła się tylko jednego z trzech poprzedzających ją elementów wyliczenia części budynku, mogących stanowić potencjalny przedmiot odrębnej własności. Omawiane rozporządzenie nie ograniczało przeznaczenia lokali⁹⁵ ani ich powierzchni⁹⁶, jednak nie umożliwiało włączania do lokalu pomieszczeń, które znajdowały się poza budynkiem⁹⁷.

W odróżnieniu od późniejszych polskich unormowań, r.w.l., nie normowało w żaden sposób podstaw dla określenia wysokości udziału właściciela lokalu w tej wspólnej własności, stanowiąc jedynie w art. 2 ust. 2 pkt 1, że akt notarialny obejmujący ustanowienie odrębnej własności lokali powinien określać stosunkowy

⁹⁴ Zob. Z. Fenichel, *Własność...*, op. cit. , 146.

⁹⁵ Zob. S. Szer, *Własność lokali. Przyczynki do wykładni prawa z 24.X.1934*, Przegląd Notarialny 23/1934, s. 9.

⁹⁶ Tak trafnie A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna...*, op. cit. , Rozdział 1, § 2, pkt 1, ppkt III.

⁹⁷ Tak trafnie R. Strzelczyk, *Prawo...*, op. cit. , Rozdział 9, § 30, pkt V.

udział właścicieli lokali we współwłasności nieruchomości, z której wydzielona została własność lokali⁹⁸. Stosownie do dyspozycji art. 14 ust. 1 r.w.l., powyższy udział był nieodłączny od własności poszczególnych lokali i mógł być zbyty tylko łącznie z lokalem. Z kolei ust. 2 cyt. przepisu stanowił, że wszelkie ciężary, ciężące na lokalu, z mocy samego prawa ciążyły na przynależnym do niego udziale we współwłasności, przy czym nie było dopuszczalne oddzielne obciążenie udziału, co jednak nie dotyczyło służebności gruntowych. Związek normatywny pomiędzy udziałem we współwłasności nieruchomości oraz odrębną własnością lokalu wyrażały przepisy art. 16 r.w.l., który głosił, że nie było dopuszczalne zniesienie współwłasności nieruchomości, z której wyłączono odrębną własność lokali, dopóki ta odrębna własność istniała (ust. 1), zaś nabywca lokalu, stanowiącego przedmiot odrębnej własności, wstępował w prawa i obowiązki zbywcy z tytułu udziału we współwłasności. Wobec powyższego ówczesna doktryna wskazywała, że udział bez lokalu oraz lokal bez udziału stanowiły *res extra commercium*⁹⁹. Jednocześnie dostrzegano, że przepisów rozporządzenia nie można stosować do tych nieruchomości, w ramach których budynek stanowił odrębny przedmiot własności, na zasadzie opisanego wyżej prawa powierzchni występującego na obszarze dawnego Królestwa Kongresowego¹⁰⁰.

Rozporządzenie o własności lokali przewidywało tylko jedno źródło jej ustanowienia, jakim była czynność prawna uregulowana w art. 2 powołanego aktu i wymagająca, w myśl ust. 1 tego przepisu, formy aktu notarialnego. W treści cyt. przepisu brak jest określenia tej czynności jako umowy, jednak w doktrynie uważa się, że skoro r.w.l. nie przewidywało wprost ustanowienia odrębnej własności lokalu w

⁹⁸ W tym zakresie ówczesna doktryna proponowała określenie udziału we współwłasności na zasadzie oszacowania wartości lokali występujących w budynku w porównaniu z wartością całego budynku oraz nieruchomości wspólnej. Wskazywano, że podstawą wysokości udziału nie może być cena, za którą właściciel sprzedaje nabywcy wyodrębniany lokal, bowiem mogłoby to prowadzić do pokrzywdzenia niektórych nabywców. Zob. R. Jackowski, *Prawo o własności lokali z 24.X.1934* (Dz. Ust, Nr, 94, poz. 848). *Komentarz artykułowy*, Przegląd Notarialny 22/1934, s. 508. Alternatywnie proponowano branie pod uwagę wszelkich względów, jak w szczególności powierzchni, kubatury, kosztów budowy, położenia etc. Zob. J. Dzierżanowski, *Ustawa o spółdzielniach : tekst - orzecznictwo S.N. - objaśnienia z uwzględnieniem spółdzielni mieszkaniowych i mieszkaniowo-budowlanych. Rozporządzenie o własności lokali : tekst - objaśnienia - wskazówki praktyczne*, Warszawa 1938. s 192.

⁹⁹ Zob. S. Szer, *Własność...*, loc. cit.

¹⁰⁰ Ibidem, s. 8.

drodze jednostronnej czynności prawnej, to taka formuła nie była dopuszczalna¹⁰¹. Umowę tę postrzegano jako *sui generis* akt działowy¹⁰². Nie było również możliwe ustanowienie tej własności na mocy orzeczenia sądu wydanego w postępowaniu działowym¹⁰³. Powołane rozporządzenie przewidywało wprost w art. 2 ust. 2 jednoczesne wydzielenie wszystkich lokali w budynku, zatem nie zakładało możliwości ich sukcesywnego wyodrębniania, jednak, jak wskazuje R. Strzelczyk, pod wpływem potrzeb praktyki było to jednak uznawane za dopuszczalne¹⁰⁴.

Stosownie do dyspozycji art. 15 ust. 1 r.w.l., prawo odrębnej własności lokalu wraz z przynależnym do niego udziałem we współwłasności podlegało ujawnieniu w księgach hipotecznych (gruntowych) i mogło stanowić przedmiot zabezpieczenia rzeczowego. Wobec braku zastrzeżenia konstytutywności powyższego wpisu, miał on charakter deklaratoryjny. Dopiero z dniem 1 stycznia 1947 r. wszedł w życie art. XVI dekretu z dnia 11 października 1946 r. – Przepisy wprowadzające Prawo rzeczowe i Prawo o księgach wieczystych (Dz.U. z 1946 r., Nr 57, poz. 321 z późn. zm.), który dodał w r.w.l. art. 2¹, stanowiący, iż do powstania odrębnej własności lokalu potrzebny był wpis w księdze wieczystej (§ 1), zaś równocześnie z wpisem odrębnej własności lokalu miał być wpisany przynależny do tej własności udział we współwłasności określony w art. 14 r.w.l. (§ 2). Na podstawie upoważnienia przewidzianego w art. 22 ust. 2 r.w.l. zostało wydane rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 października 1934 r. o sposobie ujawniania w księgach hipotecznych prawa odrębnej własności lokali i innych praw rzeczowych na tych lokalach (Dz.U. Nr 94, poz. 853). Przewidywało ono zakładanie dla lokali ksiąg hipotecznych dla obszaru mocy obowiązywania Kodeksu Napoleona i Tomu X Części I Zводу Praw, wykazów hipotecznych dla obszaru mocy obowiązywania Kodeksu cywilnego austriackiego oraz wykazów ksiąg gruntowych, określanych jako księgi wieczyste, dla obszaru mocy obowiązywania Kodeksu cywilnego niemieckiego. Osobne księgi były zakładane dla każdego lokalu, zaś w księdze prowadzonej dla nieruchomości wyjściowej, zwanej na

¹⁰¹ Zob. A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna...*, loc. cit.; R. Strzelczyk, *Prawo...*, loc. cit., S. Szer, *Własność...*, op. cit., s. 8.

¹⁰² Zob. np. S. Cichosz, *O własności lokali. Dokończenie*, Notarjat-Hipoteka Nr 1/1935, s. 4.

¹⁰³ Zob. wyrok SN z dnia 5 stycznia 1962 r., 3 CR 920/61, OSNCP 1963, Nr 3, poz. 6; uchwała SN z dnia 11 listopada 1963 r., III CO 34/62, OSNCP 1965, Nr 12, poz. 199.

¹⁰⁴ Zob. R. Strzelczyk, *Prawo...*, loc. cit.

gruncie rozporządzenia księgą dotychczasową ujawniano ustanowienie odrębnej własności lokali w dziale pierwszym, zaś w dziale drugim tej księgi wpisywano właścicieli wydzielanych lokali jednak bez określania ich tożsamości – co jest rozwiązaniem przyjętym także obecnie – oraz wysokość udziału danego lokalu we współwłasności nieruchomości wspólnej.

W pierwotnym brzmieniu r.w.l. obejmowało przepis art. 21, który stanowił, że jego przepisów nie stosuje się do budynków, będących własnością osób fizycznych w chwili wejścia w życie tego aktu. Przepis ten nasuwał pewne wątpliwości interpretacyjne¹⁰⁵, jednak – jak się wydaje – intencją normodawcy było umożliwienie wydzielania lokali w istniejących w dniu wejścia w życie r.w.l. budynkach stanowiących własność osób prawnych oraz innych jednostek organizacyjnych wyposażonych w zdolność prawną, zaś w odniesieniu do własności osób fizycznych, r.w.l. miało podlegać zastosowaniu dopiero w odniesieniu do nowych inwestycji mieszkaniowych. Dekretem Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 14 stycznia 1936 r w sprawie zmiany rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. o własności lokali (Dz.U. Nr 3, poz. 21), w art. 21 r.w.l. dodano ust. 2, który głosił, że jego przepisy stosowało się jednak do tych budynków, które przed wejściem w życie tego aktu stanowiły własność osób prawnych i uległy podziałowi na poszczególne lokale, jeżeli umowy, na mocy których powstała odrębna własność lokali, zostały uzgodnione z przepisami r.w.l. Ostatecznie art. 21 r.w.l. został uchylony z dniem 12 lutego 1959 r. przepisem art. 92 ust. 2 ustawy z dnia 30 stycznia 1959 r – Prawo lokalowe (Dz.U. z 1962 r., Nr 47, poz. 227).

Omawiane rozporządzenie regulowało jeden przypadek wygaśnięcia własności lokalu, związany ze zniszczeniem całego budynku (art. 18 ust. 2). W doktrynie wskazywano jednak także na dopuszczalność wygaśnięcia tej własności w następstwie czynności prawnej¹⁰⁶.

Na gruncie przepisów r.w.l. nie funkcjonowała instytucja wspólnoty mieszkaniowej, choć relację między właścicielami część ówczesnej doktryny

¹⁰⁵ Zob. np. S. Cichosz, *O własności...*, loc. cit.

¹⁰⁶ Zob. Z Fenichel, *Własność...*, op. cit., s. 150.

interpretowała jako *sui generis* spółkę¹⁰⁷. Powołane rozporządzenie wymagało jednak powołania zarządu do zarządzania nieruchomością wspólną (art. 3). Dopuszczalne było także powołanie komisji rewizyjnej (art. 4). Z kolei sprawy związane z utrzymaniem i użytkowaniem nieruchomości wspólnej należały do zebrania właścicieli, uregulowanego w art. 5-11. Uchwały zebrania mogły być zaskarżane do sądu z powodu niezgodności z prawem lub postanowieniami aktu ustanawiającego odrębną własność lokali, albo jeżeli godziły wbrew dobrym obyczajom w interesy poszczególnych właścicieli lokali lub miały na celu pokrzywdzenie któregoś z nich (art. 12). Jak z powyższego wynika, z wyjątkiem wyraźnego ustanowienia szczególnego typu jednostki organizacyjnej powstałej w związku z własnością lokali, jaką jest współczesna wspólnota mieszkaniowa, oraz dopuszczalności funkcjonowania komisji rewizyjnej, r.w.l. wprowadziło model zarządzania nieruchomością wspólną, który w sensie konstrukcyjnym nie różni się dalece od obowiązujących unormowań u.w.l.

Wraz z wejściem 4.w życie r.w.l., zgodnie z jego art. 23, utraciły moc art. 664 Kodeksu Napoleona oraz austriacka ustawa o dzieleniu budynków na części fizyczne.

Powołane rozporządzenie formalnie obowiązywało przez pierwsze dwudziestolecie Polski Ludowej, bowiem dopiero z dniem 1 stycznia 1965 r. uchylił je art. V pkt 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Przepisy wprowadzające kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 94 z późn. zm.). Doszło nawet do wydania m.in. na jego podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 10 stycznia 1948 r. o sposobie ujawniania w księdze wieczystej prawa odrębnej własności lokali i innych praw (Dz.U. Nr 3, poz. 22).

W praktyce przez pierwsze kilkanaście lat po zakończeniu II wojny światowej odrębna własność lokali nie była ustanawiana, zaś przepisy r.w.l. znajdowały zastosowanie jedynie do lokali wyodrębnionych w okresie przedwojennym¹⁰⁸. Wynikało to z nowych założeń ustrojowych, które przewidywały dominującą rolę państwa w zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych obywateli, a także programowo

¹⁰⁷ Ibidem, s. 152.

¹⁰⁸ Tak. Z. Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit. , s. 51.

odnosiły się negatywnie do prywatnej własności nieruchomości, czego wyrazem były liczne akty nacjonalizacyjne wydane w latach czterdziestych i pięćdziesiątych¹⁰⁹. Zasadnicze znaczenie dla normatywnego kształtowania własności w okresie Polski Ludowej miała Konstytucja PRL z 1952 r., która dokonała stratyfikacji własności na społeczną, indywidualną i osobistą, zgodnie z marksistowskim założeniem, że stanowi ona kategorię ekonomiczną i jest formą apropiacji przez jednostkę, grupę lub cały naród dóbr materialnych w procesie produkcji¹¹⁰. Założenie to cechuje się zadziwiającą żywotnością, bo po dziś dzień jego echa stanowią element rozważań o istocie i funkcjach własności w doktrynie prawa cywilnego¹¹¹. W konsekwencji prawo państwa socjalistycznego, ujawniając rzeczywistą treść stosunków własnościowych, miało odrzucać kapitalistyczną koncepcję jednolitej, abstrakcyjnej uniwersalnej własności na rzecz zróżnicowania tego prawa według kryterium przedmiotowego, tj. marksistowskiego podziału na środki produkcji i konsumpcji, oraz kryterium podmiotowego, tj. wyróżniającego wśród podmiotów prawa jednostkę, grupę i całe społeczeństwo¹¹². Swoistego podsumowania założeń polityki mieszkaniowej Polski Ludowej dokonał J. Ignatowicz pod koniec lat osiemdziesiątych, wskazując, że opierała się ona na czterech założeniach, to jest kolejno:

- 1) zasadzie jednego mieszkania, co oznacza, że ta sama osoba nie może korzystać z więcej niż jednego lokalu mieszkalnego;
- 2) ochronie stanu posiadania, co zakłada, że raz „zdobyte” prawo do mieszkania nie może być obywatelowi odjęte;
- 3) traktowaniu mieszkania jako dobra całej rodziny;

¹⁰⁹ Zob. A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna...*, op. cit., Rozdział 1, § 2, pkt II, ppkt 1. Powołane akty nacjonalizacyjne to przede wszystkim: dekret Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z dnia 6 września 1944 r. o przeprowadzeniu reformy rolnej (Dz.U. Nr 4, poz. 17), dekret Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z dnia 12 grudnia 1944 r. o przejęciu niektórych lasów na własność Skarbu Państwa (Dz.U. Nr 15, poz. 82), dekret z dnia 28 listopada 1945 r. o przejęciu niektórych nieruchomości ziemskich na cele reformy rolnej i osadnictwa (Dz. U. Nr 57, poz. 321) oraz ustawa z dnia 3 stycznia 1946 r. o przejęciu na własność Państwa podstawowych gałęzi gospodarki narodowej (Dz.U. Nr 3, poz. 17).

¹¹⁰ Zob. M. Bednarek, *Przemiany własności w Polsce. Podstawowe koncepcje, założenia i konstrukcje normatywne*, Warszawa 1994, s. 30-31.

¹¹¹ Zob. np. E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2020, s. 43-44, 47, 48.

¹¹² Zob. M. Bednarek, *Przemiany...*, loc. cit. Podobnie A. Stelmachowski, *Zarys teorii...*, op. cit., s. 183.

4) ochronie prawa do mieszkania jako własności osobistej¹¹³.

Niezależnie od utrzymywania się przez cały okres Polski Ludowej powyższych założeń ideologicznych, zjawisko tzw. odwilży w krajach bloku wschodniego, zaowocowało w Polsce poluzowaniem restrykcji w zakresie prawnorzeczowych form korzystania z niektórych nieruchomości, w tym lokalowych. Jego normatywnym wyrazem było uchwalenie ustawy z dnia 28 maja 1957 r. o wyłączeniu spod publicznej gospodarki lokalami domów jednorodzinnych oraz lokali w domach spółdzielni mieszkaniowych (Dz. U. z 1962 r. Nr 47, poz. 228 z późn. zm.) oraz ustawy z dnia 28 maja 1957 r. o sprzedaży przez Państwo domów mieszkalnych i działek budowlanych (Dz. U. Nr 31, poz. 132 z późn. zm.). Na podstawie przepisów tych aktów normatywnych pewne kategorie lokali zostały wyłączone spod publicznej gospodarki, a jednocześnie umożliwiono sprzedaż lokali osobom fizycznym przez Państwo. Spowodowało to faktyczne odżycie przepisów r.w.l., nadal stanowiących podstawę ustanawiania własności nieruchomości lokalowych.

Jak już powiedziano, powołane rozporządzenie zostało uchylone dopiero przez przepisy wprowadzające Kodeks cywilny, a to w związku z uregulowaniem własności lokali w przepisach tej kodyfikacji, które – choćby w relacji do unormowania r.w.l. – miały jednak charakter fragmentaryczny, co dowodziło trwałości niechęci ówczesnego ustawodawcy do tej instytucji, pomimo podjęcia decyzji o jej utrzymaniu w nowym kodeksie¹¹⁴. Z uwagi na zawarte w nowych przepisach odesłanie do obowiązujących od dawna przepisów szczególnych, o czym niżej, k.c., jak wskazywał J. Skąpski, jedynie zarejestrował stan prawny istniejący w dniu jego wejścia w życie¹¹⁵.

Powołane przepisy k.c. były umiejscowione w art. 135-137, przy czym art. 133 § 1 k.c. stanowił, że między innymi lokal mieszkalny mógł być przedmiotem tzw. własności osobistej, której ochronę i prawo dziedziczenia poręczało państwo, stosownie do dyspozycji art. 13 Konstytucji PRL z 1952 r. Własność ta została zdefiniowana była w art. 132 § 1 k.c., który przewidywał, że własnością osobistą była

¹¹³ J. Ignatowicz, *Problemy legislacyjne korzystania z mieszkań i gospodarki terenami miejskimi* [w:] *Studia i materiały do raportu o stanie prawa (Prawo cywilne i rolne)*, Warszawa 1985, s. 103-106.

¹¹⁴ Ibidem, pkt III.

¹¹⁵ Zob. J. Skąpski, *Własność...*, op. cit., s. 188.

własność rzeczy przeznaczonych do zaspokajania osobistych potrzeb materialnych i kulturalnych właściciela i jego bliskich. Artykuł 135 § 1 k.c. głosił, że lokal mieszkalny może stanowić odrębną nieruchomość, jeżeli był przeznaczony do zaspokajania potrzeb mieszkaniowych właściciela i jego bliskich i nie przekracza rozmiarów określonych przez właściwe przepisy, a znajduje się w domu mieszkalnym, w którym stosownie do tych przepisów dopuszczalne jest wyodrębnienie własności poszczególnych lokali. Paragraf 2 cyt. artykułu przewidywał jednocześnie, że jeżeli w domu mieszkalnym, w którym wyodrębniona została własność poszczególnych lokali, znajdują się lokale użytkowe konieczne do wykonywania zawodu przez właściciela lokalu, stanowią one część składową lokalu mieszkalnego. Powołany przepis ocenia się dziś jako wręcz kuriozalny i wskazuje, że destabilizował on sytuację prawną osób korzystających z lokali użytkowych, skoro uprawniony był wniosek, że w przypadku zmiany zawodu lub zaprzestania jego wykonywania przez właściciela lokalu mieszkalnego, lokal użytkowy tracił status jego części składowej¹¹⁶.

Z kolei właściwymi przepisami, do których odsyłał art. 135 § 1 K.c. były przepisy powołanej ustawy o wyłączeniu spod publicznej gospodarki lokalami domów jednorodzinnych oraz lokali w domach spółdzielni mieszkaniowych¹¹⁷. Ustawa ta przewidywała w art. 1 ust. 1, że wyłączeniu spod publicznej gospodarki lokalami podlegały: lokale mieszkalne w domach jednorodzinnych stanowiących własność indywidualną lub spółdzielczą (pkt 1), lokale mieszkalne w małych domach mieszkalnych złożonych z 2-4 lokali, stanowiących własność spółdzielni budownictwa mieszkaniowego lub odrębną własność różnych osób (pkt 2), lokale mieszkalne w domach wielomieszkaniowych stanowiących własność spółdzielni budownictwa mieszkaniowego (pkt 3) oraz lokale mieszkalne w budynkach mieszkalno-pensjonatowych nowo wybudowanych lub odbudowanych w miejscowościach określonych przez prezydium wojewódzkich (miast wyłączonych z województw) rad narodowych (pkt 4). Definicje legalne domu jednorodzinnego, lokalu mieszkalnego w domu wielomieszkaniowym oraz w małym domu mieszkalnym, jak również lokalu mieszkalnego w budynku mieszkalno-pensjonatowym zawierały przepisy art. 3 ust. 1-

¹¹⁶ R. Strzelczyk, *Prawo...*, op. cit., Rozdział 9, § 30, pkt VII.

¹¹⁷ Tak. Z. Radwański, *Powstanie odrębnej własności lokali*, RPEiS 2/1968, s. 27.

3 cyt. ustawy. Stosownie do ich brzmienia, domem jednorodzinnym w rozumieniu był dom albo samodzielna część domu bliźniaczego lub szeregowego o łącznej powierzchni użytkowej lokali mieszkalnych nie przekraczającej 110 m². Analogiczny normatyw powierzchniowy przewidziany był dla lokalu mieszkalnego w domu wielomieszkaniowym oraz w małym domu mieszkalnym. Z kolei lokalem mieszkalnym w budynku mieszkalno-pensjonatowym był lokal w budynku, którego powierzchnia użytkowa nie przekracza 220 m², z której lokal mieszkalny o nie większej niż 85 m² powierzchni użytkowej był przeznaczony na cele mieszkalne właściciela budynku, a pozostałe lokale były przeznaczone na cele pensjonatowe lub noclegowe.

Ustawa o wyłączeniu spod publicznej gospodarki lokalami domów jednorodzinnych oraz lokali w domach spółdzielni mieszkaniowych została uchylona z dniem 31 lipca 1974 r. przez ustawę – Prawo lokalowe, której art. 4 ust. 2 przewidywał upoważnienie dla Ministra Gospodarki Przestrzennej i Budownictwa do ustalenia w drodze rozporządzenia warunków wyodrębniania własności poszczególnych lokali w domach wielomieszkaniowych nie stanowiących własności Państwa. Na tej podstawie zostało wydane rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 26 czerwca 1974 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów Prawa lokalowego (Dz. U. Nr 26, poz. 152 z późn. zm.). W myśl § 3 ust. 1 zd. 1 w zw. z § 1 ust. 1 powołanego rozporządzenia, powierzchnia użytkowa lokalu mieszkalnego stanowiącego odrębną nieruchomość nie mogła przekraczać wielkości powierzchni 110 m², a w razie konieczności przeznaczenia części mieszkania w takim domu na wykonywanie pracy zawodowej przez właściciela, jego dzieci lub rodziców - 140 m². Z kolei § 3 ust. 1 zd. 2 powołanego rozporządzenia głosił, że w domach wybudowanych przed dniem wejścia w życie ustawy powierzchnia użytkowa lokali mogła być większa, jeżeli każdy z lokali obejmował nie więcej niż 5 izb. Rozporządzenie to zostało uchylone przez rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 listopada 1987 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów Prawa lokalowego (Dz. U. Nr 36, poz. 203 z późn. zm.), które utrzymało dotychczasowe ograniczenia powierzchniowe dla lokali mieszkalnych mogących stanowić odrębne nieruchomości.

Jak z powyższego wynika, na gruncie powołanych przepisów przedmiotem odrębnej własności mógł być jedynie lokal mieszkalny, a więc nie lokal o innym przeznaczeniu i tylko wówczas, gdy spełniał określone w art. 135 § 1 k.c. kryterium zaspokajania potrzeb mieszkaniowych właściciela i jego bliskich – co oznacza także, że własność lokalu mogła przysługiwać tylko osobie fizycznej¹¹⁸ – oraz kryteria maksymalnej powierzchni oraz lokalizacji przewidziane w powołanych przepisach odrębnych. Zaprzestanie spełniania przez lokal któregokolwiek z tych kryteriów nie sprawiało, że jego własność wygasła, lecz przechodził on z kategorii przedmiotu własności osobistej (art. 132 § 1 k.c.) do własności indywidualnej (art. 130 k.c.), zatem prawo do niego przestawało cieszyć się całkowitą ochroną (art. 139 k.c.), co skutkowało przede wszystkim zaniechaniem wyłączenia spod publicznej gospodarki lokalami¹¹⁹. Przedmiotem własności osobistej mógł być tylko jeden lokal, co Z. Radwański wywodził z brzmienia art. 135 § 1 k.c. jednak wniosek ten – choć słuszny – znajduje swoją wyraźniejszą podstawę normatywną w art. 133 § 1 k.c. ¹²⁰

Konstrukcję prawnorzeczową własności lokali normowały przepisy art. 136 k.c., który stanowił w § 1, że w razie wyodrębnienia własności poszczególnych lokali mieszkalnych działka gruntu, na której został wzniesiony dom mieszkalny, wraz z gruntem związanym z korzystaniem z tego domu, jak również wszelkie części domu i inne urządzenia, które nie służyły wyłącznie do użytku właścicieli poszczególnych lokali, stanowiły współwłasność właścicieli lokali. Z kolei § 2 powołanego przepisu stanowił, że udział właściciela lokalu mieszkalnego we współwłasności nieruchomości był prawem związanym z własnością lokalu, jak również że nie można żądać zniesienia współwłasności nieruchomości, dopóki trwa odrębna własność lokali. Była to zatem konstrukcja analogiczna do tej, na jakiej opierały się przepisy r.w.l.

W myśl art. 137 § 1 k.c., do ustanowienia odrębnej własności lokali mieszkalnych potrzebna była umowa zawarta w formie aktu notarialnego. Paragraf 2

¹¹⁸ R. Strzelczyk, *Prawo...*, op. cit. , Rozdział 9, § 30, pkt VII.

¹¹⁹ Tak. Z. Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit. , s. 69; Z. Nowakowski [w:] J. Ignatowicz (red.), *System prawa cywilnego. Tom 2. Prawo własności i inne prawa rzeczowe*, Wrocław 1977, s. 458; A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna...*, op. cit. , Rozdział 1, § 2, pkt III.

¹²⁰ Ibidem, s. 68. Stanowisko to potwierdza A. Kaźmierczyk. Zob. A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna...*, op. cit. , Rozdział 1, § 2, pkt III.

cyt. artykułu określał jej minimalną treść, która obejmowała rodzaj, położenie i rozmiar poszczególnych lokali (pkt 1), wielkość udziałów przypadających właścicielom poszczególnych lokali we współwłasności nieruchomości (pkt 2) oraz sposób zarządu wspólną nieruchomością (pkt 3). Z kolei art. XIX § 1 P.w.k.c. utrzymał zasadę prawotwórczego wpisu własności lokali. Przepis ten wymagał również ujawnienia w księdze lokalowej postanowień umowy dotyczących sposobu wykonywania zarządu wspólną nieruchomością. Paragraf 2 cyt. artykułu przewidywał z kolei zakładanie i prowadzenie ksiąg wieczystych dla poszczególnych lokali mieszkalnych oraz dla nieruchomości, w której wyodrębniono własność tych lokali oraz upoważnienie dla Ministra Sprawiedliwości do wydania w tym przedmiocie stosownego rozporządzenia.

Trzeba więc skonstatować, również k.c., w ślad z unormowaniami r.w.l., nie ustanawiał kryteriów wyznaczających wysokość udziałów we współwłasności nieruchomości wspólnej. Jednakże kryteria takie, zbliżone do aktualnych, obowiązywały od pewnego momentu dla domów wielomieszkaniowych stanowiących własność osób fizycznych, bowiem § 3 ust. 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 18 marca 1983 r. w sprawie wyodrębnienia własności lokali w domach wielomieszkaniowych stanowiących własność osób fizycznych (Dz.U. 1983 Nr 21, poz. 93) stanowił, że udział właściciela lokalu we współwłasności, o której mowa w ust. 2, stanowi część ułamkową odpowiadającą stosunkowi powierzchni użytkowej lokalu do powierzchni użytkowej. domu.

Przepisy k.c. normujące własność lokalu nie przesądzały, czy możliwe jest sukcesywne wyodrębnianie lokali, czy też konieczne jest jednoczesne ustanowienie tej własności dla wszystkich lokali w danym budynku. Była to materia przepisów odrębnych, do których odsyłał art. 135 § 1 k.c. W ich świetle, w małych domach mieszkalnych bez względu na to, czy ich właścicielem był podmiot prywatny, ustanowienie odrębnej własności lokalu wymagało jednoczesnego ustanowienia odrębnej własności wszystkich lokali¹²¹. Z kolei w domach wielomieszkaniowych

¹²¹ Zob.np. Z. Radwański, *Powstanie...*, op. cit., s. 31; S. Mizera, *Z problematyki wyodrębniania i przenoszenia własności lokali w prywatnych domach wielomieszkaniowych*, *Palestra* 27/1983, s. 29.

dopuszczalne było sukcesywne ustanawianie takiej własności¹²². Powołane przepisy nie przewidywały przy tym innych niż umowa sposobów ustanowienia odrębnej własności lokalu, w szczególności jednostronnej czynności właściciela nieruchomości wyjściowej.

Gdy idzie o powstanie tej własności w drodze orzeczenia sądowego, to dopiero uchwała SN z dnia 21 grudnia 1974 r., III CZP 31/74, przesądziła o takiej dopuszczalności¹²³. Wcześniejsze orzecznictwo stało na stanowisku niedopuszczalności takiego sposobu ustanawiania własności lokalu w oparciu o argument, że nie dochodzi wówczas do całkowitego zniesienia współwłasności, względnie wspólności masy majątkowej objętej działem¹²⁴. Innymi, nieprzewidzianymi w przepisach k.c. sposobami powstania odrębnej własności lokalu były przekształcenie prawa spółdzielczego w następstwie likwidacji spółdzielni¹²⁵ oraz decyzja o przyznaniu nieruchomości zamiennej w postępowaniu wywłaszczeniowym¹²⁶.

Należy przy tym odnotować, że unormowania k.c. nie były jedynym źródłem normatywnym dla ustanawiania własności lokali przez cały okres swojego obowiązywania w poprzednim ustroju, bowiem od 1 stycznia 1983 r. obowiązywał art. 237 ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (Dz.U. Nr 30, poz. 210 z późn. zm.), który zezwalał na budowę przez spółdzielnie mieszkaniowe małych domów mieszkalnych, w celu ustanowienia na rzecz członków odrębnej własności lokali w tych domach. W konsekwencji obowiązywało równolegle kilka reżimów ustanawiania własności lokali, w zależności od podmiotu będącego właścicielem nieruchomości wyjściowej¹²⁷.

¹²² Zob. A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna...*, op. cit., Rozdział 1, § 2, pkt III, ppkt 1; S. Mizera, *loc. cit.*

¹²³ OSNCP 1975, Nr 9, poz. 1.

¹²⁴ Z. Nowakowski [w:] J. Ignatowicz (red.), *System prawa cywilnego...*, op. cit., s. 463.

¹²⁵ Zob. art. 153 ustawy z dnia 17 lutego 1961 r. o spółdzielniach i ich związkach (Dz. U. Nr 12, poz. 61 z późn. zm.).

¹²⁶ Zob. art. 10 ust. 1-2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 z późn. zm.).

¹²⁷ Tak M. Berek, J. Pisuliński [w:] Gniewek E. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 3. Prawo rzeczowe*, Warszawa 2020, Legalis, Rozdział VI, teza 10.

Wraz z nastaniem przemian ustrojowych, z czym wiązało się odstępianie od koncepcji różnicowania typów własności, doszło do uchylenia wszystkich przepisów k.c. regulujących odrębną własność lokali, z wyjątkiem art. 136, określającego konstrukcyjne aspekty tej własności oraz art. 137, normującego umowę prowadzącą do jej ustanowienia¹²⁸. Uchylono zatem przepisy zaliczające własność lokalu do własności osobistej oraz określające kryteria podmiotowe, przedmiotowe i funkcjonalne, ograniczające zakres stosowania tej instytucji. W takim kształcie normatywnym przetrwała ona do czasu wejścia w życie przepisów u.w.l., co nastąpiło w dniu 1 stycznia 1995 r.

¹²⁸ Nastąpiło to tzw. nowelą lipcową do k.c., tj. ustawą z dnia 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 55, poz. 321 z późn. zm.)

Rozdział II

Prawnorzeczowa konstrukcja odrębnej własności lokalu

Jak wskazywał Z. Radwański¹²⁹ – a w ślad za nim czynią to inni autorzy¹³⁰ – wykształciły się trzy klasyczne konstrukcje własności lokalu. Pierwszą z nich określił jako własność lokalu połączoną z serwitutami. Był to najwcześniej wykształcony model prawnorzeczowy, funkcjonujący jeszcze przed okresem wielkich kodyfikacji, który zakładał, że cały budynek podlega podziałowi pomiędzy właścicieli poszczególnych pięter lub części pięter¹³¹. W modelu tym nie występowała figura współwłasności, zaś korzystanie z takiej nieruchomości wielolokalowej zakładało konieczność ustanawiania licznych służebności, przede wszystkim przechodu, tak by poszczególni właściciele mogli – w niezbędnym dla korzystania ze swoich lokali zakresie – korzystać także z pomieszczeń cudzych oraz ich części, w szczególności gruntu oraz dachu, które były objęte własnością danej kondygnacji¹³². Reminiscencją tej konstrukcji są założenia, na których oparł się art. 664 Kodeksu Napoleona, na co wskazuje jego lokata w rozdziale poświęconym służebnościom¹³³. Istotą tego modelu jest brak części wspólnych budynku, który podlega całkowitej parcelacji¹³⁴.

Drugim modelem konstrukcji odrębnej własności lokalu, wyróżnionym przez Z. Radwańskiego jest koncepcja dualistyczna, którą określił on także jako klasyczną¹³⁵. Zakłada ona, że z własnością lokalu wiąże się udział we współwłasności gruntu oraz części budynku przeznaczonych do wspólnego użytku¹³⁶. Jej wykształcenie wiąże się z rozwojem techniki budowlanej, względami estetycznymi, uniformizacją wyglądu budynków oraz potrzebą uwzględnienia interesów wszystkich

¹²⁹ Z Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit. , s. 60.

¹³⁰ Zob. np. R. Strzelczyk, *Prawo...*, op. cit., Rozdział 9, § 29; A Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna...*, op. cit. , Rozdział III, § 1.

¹³¹ A Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna...*, loc. cit.

¹³² Ibidem

¹³³ Ibidem.

¹³⁴ Tak R. Strzelczyk, *Prawo...*, op. cit. , Rozdział 9, § 29, pkt I.

¹³⁵ Zob. Z Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit. , s. 61.

¹³⁶ Ibidem.

współwłaścicieli¹³⁷. J. Skąpski określił to jako konstrukcję jurydyczną, która dąży do połączenia dwóch zupełnie różnych sytuacji: współwłasności, w której udział nie daje uprawnienia do bezpośredniego władztwa nad konkretną częścią rzeczy z prawem własności, będącym najbardziej intensywnym prawem rzeczowym¹³⁸.

W ramach koncepcji dualistycznej Z. Radwański wyróżnił trzy warianty unormowania stosunku własności lokalu do udziału we współwłasności gruntu oraz części wspólnych budynku¹³⁹. Najwcześniej wykształcił się ten, który zakłada, że dominujące znaczenie w powyższej wiązce uprawnień ma prawo własności lokalu, zaś powyższy udział stanowi jedynie jego przynależność¹⁴⁰. Koncepcja ta powstała w krajach romańskich¹⁴¹. Jej uzasadnieniem pragmatycznym było kluczowe znaczenie lokalu w aspekcie użytkowym, zaś na gruncie prawnym umożliwiała ona pogodzenie konstrukcji współwłasności nieruchomości wspólnej z immanentnym dla stosunku współwłasności uprawnieniem do żądania jej zniesienia¹⁴². Drugim wariantem koncepcji dualistycznej był ten, który dominujące znaczenie przyznawał udziałowi we współwłasności, co wynika z wyższej wartości ekonomicznej gruntu niż posadowionego na nim budynku¹⁴³. Model ten wykształcił się w prawie niemieckim, jako wyraz przywiązania do zasady *superficies solo cedit*¹⁴⁴. W ramach modelu dualistycznego wykształcił się także pogląd o nierozzerwalnym związku obu powyższych praw, który czyni ich wartościowanie bezzasadnym, skoro żadne z nich nie może istnieć bez drugiego, a każde określa inną stronę tej samej instytucji¹⁴⁵. Bez względu jednak na wariant zależności pomiędzy oboma prawami, ich istnienie i wzajemne powiązanie jest istotą dualistycznego modelu własności lokali¹⁴⁶.

W kontekście modelu dualistycznego wspomnieć wypada także o koncepcji własnościowo-współwłasnościowej. Chodziło tutaj o opisaną w poprzednim rozdziale

¹³⁷ Ibidem.

¹³⁸ J. Skąpski, *Własność...*, op. cit., s. 194.

¹³⁹ Zob. Z. Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit., s. 62.

¹⁴⁰ Ibidem.

¹⁴¹ Ibidem.

¹⁴² Ibidem.

¹⁴³ Ibidem.

¹⁴⁴ Ibidem. Zob. też R. Strzelczyk, *Prawo...*, op. cit., Rozdział 9, § 29, pkt II.

¹⁴⁵ Zob. Z. Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit., s. 61.

¹⁴⁶ Zob. Z. Nowakowski [w:] J. Ignatowicz (red.), *System prawa cywilnego...*, op. cit. s. 451.

praktykę notarialną wykształconą na ziemiach dawnego Królestwa Kongresowego na gruncie art. 664 Kodeksu Napoleona, która zakładała wydzielanie lokali z pozostawieniem nieruchomości wspólnej we współwłasności wszystkich właścicieli lokali, z wyjątkiem jednak murów granicznych pomiędzy lokalami, które pozostawiano we współwłasności wyłącznie ich właścicieli.

Trzecim modelem prawnorzeczowym własności lokali jest określony przez Z. Radwańskiego jako teoria współwłasności, zaś przez R. Strzelczyka jako model współwłasności szczególnego rodzaju¹⁴⁷. Z kolei Z. Nowakowski posłużył się tutaj pojęciem „niewłaściwej własności lokalu”¹⁴⁸. Polega on na objęciu współwłasnością całego gruntu i budynku, przy takim ukształtowaniu udziału, że daje on wyłączne prawo do używania i dysponowania fizycznie określoną częścią budynku, a więc lokalem, który jednak nie stanowi przedmiotu odrębnej własności¹⁴⁹. Omawiany model nie stanowi jednak zwykłej współwłasności w częściach ułamkowych z jednoczesnym obligacyjnym uprawnieniem do korzystania z fizycznie oznaczonej części rzeczy wspólnej (podział *quoad usum*), albowiem uprawnienie przysługujące współwłaścicielowi ma charakter rzeczowy. Wyrazem normatywnym tej koncepcji był, jak się zdaje, opisany wyżej § 1010 BGB. Jako inny jej przykład wskazuje Z. Radwański ustawę austriacką z 1948 r., szwajcarską z 1948 r. oraz holenderską z 1952 r.¹⁵⁰ Obecnie występuje ona na gruncie przepisów holenderskiego kodeksu cywilnego z 1992 r., o czym szerzej w kolejnym rozdziale. Bywa określana również jako model unitarny (*systeme unitaire*)¹⁵¹.

Nie ma wątpliwości, że przepisy r.w.l. realizowały model dualistyczny własności lokalu, albowiem ukształtowały tę instytucję na zasadzie powiązania między odrębną własnością części budynku oraz udziałem we współwłasności gruntu oraz części budynku niesłużących do użytku poszczególnych właścicieli.

¹⁴⁷ Zob. Z. Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit., s. 62; R. Strzelczyk, *Prawo...*, op. cit., Rozdział 9, § 29, pkt III.

¹⁴⁸ Zob. Z. Nowakowski, loc. cit.

¹⁴⁹ Zob. Z. Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit., s. 62.

¹⁵⁰ Ibidem, s. 63.

¹⁵¹ Zob. H. Ploeger, A. van Weltem, J. Zevenbergen, *Real Property Law...*, op. cit., pkt 1.4.

Konstrukcji tej ustawodawca pozostał wierny również kształtując instytucję odrębnej własności lokalu w przepisach u.w.l.¹⁵² Jak trafnie zauważa R. Strzelczyk, stanowi ona co do zasady *restitutio in integrum* rozwiązań przedwojennych, jednak z uzupełnieniem o dorobek normatywny i orzeczniczy okresu powojennego w zakresie konstytutywności pierwszego wpisu lokalu do księgi wieczystej, możliwości związania udziału w użytkowaniu wieczystym z prawem własności lokalu, definicji tego ostatniego oraz możliwości ustanowienia tej własności w drodze orzeczenia sądu¹⁵³. Nowymi rozwiązaniami przyjętymi w u.w.l. są z kolei możliwość ustanowienia odrębnej własności lokalu w drodze jednostronnej czynności prawnej oraz możliwość podejmowania uchwał przez właścicieli lokali drogą indywidualnego zbierania głosów¹⁵⁴. Dodać do tego należałoby instytucję wspólnoty mieszkaniowej, przewidzianą w przepisach u.w.l., a nieznaną wcześniejszym unormowaniom. Należy przy tym odnotować głos części doktryny wskazujący, że prawidłowym zabiegiem legislacyjnym byłoby włączenie przepisów regulujących odrębną własność lokalu do K.c., zaś stworzenie w tym przedmiocie osobnej ustawy prowadzi do dekodyfikacji prawa cywilnego¹⁵⁵. Również Rada Legislacyjna oraz Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego opowiadały się za włączeniem materii u.w.l. do K.c.¹⁵⁶

Warto zauważyć, że u.w.l. nie obejmuje definicji legalnej tej własności, podobnie jak nie zawierały jej przepisy przedwojennego rozporządzenia. Jak się wydaje, służy to normatywnemu zaakcentowaniu, że własność ta nie różni się w swojej treści – z zastrzeżeniem przepisów samej ustawy – od zasadniczego modelu własności, unormowanego w art. 140 i n. k.c. Z kolei niektóre ustawodawstwa obce, także hołdujące systemowi dualistycznemu, zawierają pozytywną definicję własności lokalu. I tak § 1 ust. 2 WEG stanowi, że własność lokalu (*Wohnungseigentum*) jest odrębną własnością lokalu (*Sondereigentum an einer Wohnung*) pozostającą w związku z udziałem we współwłasności nieruchomości wspólnej, do której należy (*in*

¹⁵² Zob. np. M. Berek, J. Pisuliński [w:] Gniewek E. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 3...*, op. cit., Rozdział VI, teza 69.

¹⁵³ Zob. R. Strzelczyk [w:] R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność...*, op. cit., Rozdział 1, teza 63.

¹⁵⁴ Ibidem.

¹⁵⁵ Zob. G. Bieniek, *Aktualne problemy stosowania ustawy o własności lokali (część I)*, Rejent 10/2006, s. 10.

¹⁵⁶ Ibidem.

Verbindung mit dem Miteigentumsanteil an dem gemeinschaftlichen Eigentum, zu dem es gehört). Z kolei § 2 ust. 1 ustawy austriackiej definiuje własność lokalu (*Wohnungseigentum*) jako przyznane współwłaścicielom lub spółce współwłaścicielskiej prawo rzeczowe do wyłącznego korzystania z lokalu i rozporządzania nim (*eingeräumte dingliche Recht, ein Wohnungseigentumsobjekt ausschließlich zu nutzen und allein darüber zu verfügen*).

W każdym systemie prawa prywatnego hołdującym zasadzie *superficies solo cedit*, dla bytu odrębnej własności lokalu konieczne jest normatywne ukształtowanie jej jako wyjątku od tej reguły. Polskie prawo rzeczowe statuuje ją w art. 48 k.c., który stanowi, że z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, do części składowych gruntu należą w szczególności budynki i inne urządzenia trwale z gruntem związane, jak również drzewa i inne rośliny od chwili zasadzenia lub zasiania. Jednym z wyjątków, o których mowa w tym przepisie, jest właśnie odrębna własność lokalu. Jak bowiem stanowi art. 2 ust. 1 u.w.l., samodzielny lokal mieszkalny, a także lokal o innym przeznaczeniu, mogą stanowić odrębne nieruchomości. Definicję legalną lokalu obejmuje z kolei art. 2 ust. 2 u.w.l., który określa ów lokal jako wydzieloną trwałymi ścianami w obrębie budynku izbę lub zespół izb. Lokal rozumiany w ten sposób jest odrębną nieruchomością, a więc rzeczą. Jednakże rzeczami, w myśl art. 45 k.c., mogą być tylko przedmioty materialne. Powstaje zatem pytanie, co jest w istocie materią nieruchomości lokalowej, skoro jest to w istocie pomieszczenie lub zespół pomieszczeń, a więc część budynku.

Na problem ten zwrócił uwagę Z. Radwański, wskazując, że jeśli weźmie się pod uwagę to, co z budynku objęte jest nieruchomością wspólną, niewiele pozostaje na przedmiot wyłącznej własności lokalu¹⁵⁷. Wskazać tu można na tynk pokrywający mury wspólne, powierzchnię sufitu, okładzinę podłóg, czy ścianki działowe¹⁵⁸. Powołując się na poglądy zachodniej doktryny autor ten sformułował stanowisko, że istotą przedmiotu odrębnej własności lokalu jest zamknięta przestrzeń¹⁵⁹. Prowadzi to przekonania, że konstrukcja lokalu jako odrębnej nieruchomości stanowi rozszerzenie

¹⁵⁷ Zob. Z. Radwański *Funkcja społeczna...*, op. cit., s. 74.

¹⁵⁸ Ibidem.

¹⁵⁹ Ibidem.

zakresu pojęcia rzeczy, o którym mowa w cyt. przepisie¹⁶⁰. Jak przy tym konstatuje Z. Radwański, przestrzeń, którą stanowi lokal, jest trójwymiarowa („trójwymiarowa”) i to go odróżnia od dóbr niematerialnych¹⁶¹.

Wydaje się jednak, że dla uzasadnienia konstrukcji lokalu jako rzeczy w rozumieniu art. 45 k.c. nie trzeba poszukiwać swoistych kryteriów. Warto bowiem mieć na względzie, że w zasadzie każda nieruchomości w sensie prawnym stanowi twór sztuczny, wyodrębniony na zasadzie określonej konwencji normatywnej¹⁶². W myśl art. 46 § 1 k.c., nieruchomościami gruntowymi są wszak części powierzchni ziemskiej. Części te nie mają jakiegokolwiek fizycznej autonomii. Ich traktowanie jako osobnych rzeczy zasadza się na wyodrębnieniu własnościowym i geodezyjnym¹⁶³. Są więc li tylko kategorią pojęciową. Nieruchomość gruntowa jest przy tym konstrukcją prawną obejmującą zarówno część powierzchni ziemskiej, jak i przestrzeń nad tą powierzchnią, co umożliwia traktowanie jej jako samoistnego przedmiotu¹⁶⁴. Zatem również ta nieruchomość ma charakter trójwymiarowej przestrzeni, wyodrębnionej prawnie w taki sposób, by zapewnić właścicielowi możliwość korzystania z niej w ramach wykonywania służącego mu prawa podmiotowego¹⁶⁵. W konsekwencji grunt w sensie prawnym także jest pewnym konstruktem, który nie ma w naturze rzeczywistego, materialnie samodzielnego desygnatu, przy czym do istoty tej konstrukcji pojęciowej należy objęcie nią nie tylko określonej powierzchni, lecz także – w określonych granicach – przestrzeni pod i nad nią. To właśnie owa trójwymiarowość, czy też trójwymierność, o której wspomina Z. Radwański.

W tym sensie prawo własności każdej nieruchomości jest w istocie prawem do określonej trójwymiarowej przestrzeni i nie ma tutaj fundamentalnej odrębności pojęciowej między nieruchomością gruntową a lokalową. Różnica między oboma typami nieruchomości sprowadza się w istocie do sposobu wydzielenia tej przestrzeni. W odniesieniu do gruntu zasadza się ono na kryterium konwencjonalnym. Dla bytu

¹⁶⁰ Ibidem.

¹⁶¹ Ibidem, s. 75.

¹⁶² Zob. co do nieruchomości gruntowej E. Gniewek, R. Mikosz [w:] E. Gniewek (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 3...*, op. cit., s. 95.

¹⁶³ Ibidem.

¹⁶⁴ Ibidem, s. 101.

¹⁶⁵ Ibidem.

nieruchomości gruntowej nie ma bowiem konieczności fizycznego oddzielenia jej od innych części powierzchni ziemskiej. Z kolei lokal, jako przedmiot odrębnej własności, musi być materialnie wydzielony z otaczającej go przestrzeni, albowiem stanowi pomieszczenie w budynku lub zespół takich pomieszczeń. Nie sprawia to jednak, że konieczne jest poszukiwanie odrębnej konstrukcji, która umożliwi odpowiedź na pytanie, co jest istotą przedmiotu nieruchomości lokalowej, bowiem istota ta jest analogiczna jak w przypadku gruntu. Nie wydaje się zatem w pełni uzasadniony powołany pogląd Z. Radwańskiego, iż lokal stanowi rozszerzenie zakresu pojęcia rzeczy z art. 45 k.c., gdyż jego przyjęcie kazałoby uznać, że takim samym rozszerzeniem jest pojęcie nieruchomości gruntowej, co stawiałoby pod znakiem zapytania sens normatywny powołanego przepisu.

W kontekście problematyki trójwymiarowości nieruchomości nie sposób nie wspomnieć o konstrukcji tzw. własności warstwowej, tj. tytułu do określonej części przestrzeni nad względnie pod gruntem. Konstrukcje prawne tego rodzaju istnieją w szeregu ustawodawstw obcych, tak kręgu *common law*, jak i prawa stanowionego, w szczególności w USA, Holandii i państwach skandynawskich¹⁶⁶. Co interesujące powstanie swego rodzaju własności warstwowej jest w prawie szkockim konsekwencją zniszczenia budynku, w którym wyodrębniono lokale, o czym szerzej w kolejnym rozdziale. Waler praktyczny tego rodzaju instytucji wyraża się w możliwości dogęszczenia miast, uzyskania trwałego tytułu do urządzeń znajdujących się pod powierzchnią gruntów, a niewykorzystywanych przez właścicieli, w szczególności tuneli, parkingów podziemnych, urządzeń przesyłowych, szlaków kolei podziemnej, czy też – co jest jednym z głównych czynników mających w tym kontekście znaczenie w Polsce – eksploatacja niezagospodarowanej przestrzeni znajdującej się nad naziemnymi szlakami kolejowymi.

W aktualnym stanie prawnym kwestia granic wertykalnych granic nieruchomości gruntowej wyznaczona jest przez treść art. 143 K.c., który stanowi w zd. 1, że w granicach określonych przez społeczno-gospodarcze przeznaczenie gruntu własność

¹⁶⁶ Zob. A. Wilk, *Konstrukcja tzw. „własności warstwowej” i możliwości jej wprowadzenia do polskiego prawa cywilnego*, *Nieruchomości* 5/2021, s.4-5, Legalis.

gruntu rozciąga się na przestrzeń nad i pod jego powierzchnią. Zdanie 2 powołanego przepisu głosi z kolei, że przepis ten nie uchybia przepisom regulującym prawa do wód. Z kolei dekret – Prawo rzeczowe stanowił w art. 30, że własność nieruchomości obejmowała także przestrzeń nad i pod jej powierzchnią, jednakże właściciel nie mógł sprzeciwiać się działaniom, dokonywanym na takiej wysokości lub w takiej głębokości, że nie zagrażały jego uzasadnionym interesom. W doktrynie wskazuje się przy tym, że ujęcie normatywne przewidziane w powołanym przepisie dekretu było trafniejsze niż ma to miejsce w aktualnym stanie prawnym¹⁶⁷. Ograniczenie zasady, że nieruchomość gruntowa obejmuje słup powietrza *usque ad coelum* oraz wnętrze ziemi *usque ad infernos* nastąpiło bowiem poprzez odwołanie się w treści art. 143 K.c. do względów funkcjonalnych¹⁶⁸, opartych na klauzuli generalnej. Powoduje to zróżnicowanie wertykalnego zasięgu własności gruntu w odniesieniu do różnych nieruchomości¹⁶⁹.

Na potrzebę wprowadzenia omawianej konstrukcji do polskiego porządku prawnego zwraca się uwagę od wielu lat, jednak dotychczasowe inicjatywy legislacyjne nie przyniosły efektów. Na uwagę zasługuje w ich kontekście zwłaszcza projekt ustawy, która miała wprowadzić do katalogu praw rzeczowych, występujące już niegdyś w jego ramach prawo zabudowy¹⁷⁰. Projekt ten powstał w 2009 r. w toku prac Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego, jednak nie wszedł pod obrady Sejmu¹⁷¹. Przewidziana w nim instytucja prawa zabudowy, wzorowana w dużej mierze na justyniańskim *superficies*¹⁷², została zdefiniowana jako obciążające nieruchomość ograniczone prawo rzeczowe, którego treścią miało być uprawnienie do wzniesienia lub do korzystania z istniejących budynków lub innych urządzeń położonych na lub pod powierzchnią nieruchomości gruntowej. Takie budynki i inne urządzenia stanowić

¹⁶⁷ Zob. E. Skowrońska-Bocian, M. Warciński [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz do art. 1–449*¹⁰, Warszawa 2020, Legalis, art. 143, teza 1.

¹⁶⁸ Tak E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, op. cit., s. 79.

¹⁶⁹ Ibidem.

¹⁷⁰ Zob. dekret z dnia 26 października 1945 r. o prawie zabudowy (Dz.U. Nr 50, poz. 280).

¹⁷¹ Zob. szerzej na ten temat A. Sylwestrzak, *Uwagi o projektowanej regulacji prawa zabudowy*, „Przegląd Sądowy”, 5/2013, s. 26 i n.; A. Bieranowski, *Prawo zabudowy i ciężary realne w pracach nad projektem kodeksu cywilnego – podstawowe założenia konstrukcyjne*, „Rejent” 2012, nr specjalny, s. 34 i n.

¹⁷² Zob. R. Świrgoń-Skok, *Rzymska superficies a prawo zabudowy w projekcie zmian prawa rzeczowego*, *Czasopismo Prawno-Historyczne*, 2/2014, s. 41.

miały przedmiot własności zabudowcy jako prawa związanego z prawem zabudowy. Prawo zabudowy, zgodnie z projektem, miało być ustanawiane na dowolny okres w granicach od 30 do 100 lat, jednak uprawnionemu, odmiennie niż ma to miejsce w odniesieniu do użytkowania wieczystego, nie przysługiwałoby uprawnienie do żądania przedłużenia prawa na dalszy okres. Prawo zabudowy, zgodnie z projektem, miało być prawem zbywalnym i dziedzicznym, zaś dla jego powstania niezbędna miała być umowa między właścicielem gruntu i zabudowcą oraz wpis do księgi wieczystej. Istotnym elementem jego przewidywanego kształtu normatywnego była także powszechność; miało ono podlegać możliwości ustanowienia przez każdego właściciela gruntu, nie zaś jedynie przez właścicieli publicznoprawnych, jak ma to miejsce w stosunku do użytkowania wieczystego.

Projekt ten realizował zatem, choć jedynie w odniesieniu do przestrzeni pod gruntem, postulat wprowadzenia własności warstwowej do polskiego porządku prawnego. Przewidziany tam wariant oparty był na konstrukcji ograniczonego prawa rzeczowego. Jak wskazuje się w doktrynie, oprócz takiej figury prawnej możliwa jest również realizacja powyższego postulatu w ramach konstrukcji szczególnego typu własności, podobnie jak ma się to z własnością lokali, oraz jako prawa o charakterze obligacyjnym¹⁷³.

Wydaje się, że rozważając szczegółowe rozwiązania w tej materii, należałoby mieć na uwadze również kwestię odrębnego tytułu prawnorzecowego do części przestrzeni, która miałaby być przedmiotem nowego typu prawa. Oczywiście kwestia ta nie dotyczy „własności powietrznej”, bowiem z uwagi na brak dostrzegalności jej granic, będą one musiały zostać powiązane z granicami gruntu, nad którym będzie się rozciągał dany słup powietrza. Jednak w odniesieniu do przestrzeni podziemnej zagadnienie to może nie być pozbawione znaczenia praktycznego. W przypadku bowiem wprowadzenia prawa rzeczowego, którego przedmiot będą mogły stanowić np. budowle podziemne, nie można wykluczyć występowania w ich ramach wyraźnie wyodrębnionych części. Dotyczyć to może np. podzielných magazynów, hal etc. Jeśli więc ustawodawca zdecydowałby się na wprowadzenie własności warstwowej jako

¹⁷³ Zob. A. Wilk, *Konstrukcja...*, op. cit., a. 6-7.

swoistego typu prawa własności, to brak jest przeszkód dla uczynienia jej przedmiotem także części podziemnych urządzeń, co jednak ograniczać się powinno jedynie do budowli, w ramach których wyodrębnienie takich samodzielnych części jest możliwe. Być może wzorcem normatywnym, a nawet przedmiotem odesłania, mogłyby tu być przepisy u.w.l., w tym drugim wypadku, stosowane odpowiednio.

Jak wskazano, konstrukcja własności lokalu w u.w.l. opiera się na modelu dualistycznym (klasycznym), a więc zakłada związek tego prawa z udziałem we współwłasności nieruchomości wspólnej, to jest gruntu, na którym jest posadowiony budynek, oraz części budynku i urządzeń, niesłużących do wyłącznego użytku właścicieli lokali (art. 3 ust. 1 zd. 1 oraz ust. 2 u.w.l.). W odróżnieniu zatem od r.w.l. (art. 1 ust. 2), u.w.l. przyjęła definicję negatywną nieruchomości wspólnej, co zostało poddane krytyce przez część doktryny¹⁷⁴.

W odróżnieniu od poprzednio obowiązujących unormowań r.w.l. oraz k.c., w art. 3 ust. 3 zd. 1 obowiązującej ustawy unormowano kryterium wysokości powyższego udziału, jako stosunek powierzchni użytkowej lokalu wraz z powierzchnią pomieszczeń przynależnych do łącznej powierzchni użytkowej wszystkich lokali wraz z pomieszczeniami do nich przynależnymi. Do wyznaczenia tego stosunku niezbędne jest, zgodnie z ust. 4 cyt. przepisu określenie, oddzielnie dla każdego samodzielnego lokalu, jego powierzchni użytkowej wraz z powierzchnią pomieszczeń do niego przynależnych. Udział w nieruchomości wspólnej współwłaściciela lokalu w częściach ułamkowych odpowiada, po myśli art. 3 ust. 3a u.w.l., iloczynowi wielkości jego udziału we współwłasności lokalu i wielkości udziału we współwłasności nieruchomości wspólnej przypadającej na ten lokal¹⁷⁵. Z kolei ust. 5 powołanego przepisu przewiduje, że jeżeli nieruchomość, z której wyodrębnia się własność lokali, stanowi grunt zabudowany kilkoma budynkami, udział właściciela lokalu wyodrębnionego w nieruchomości wspólnej odpowiada stosunkowi powierzchni użytkowej lokalu wraz z powierzchnią pomieszczeń przynależnych do łącznej

¹⁷⁴ Zob. G. Bieniek, *Aktualne problemy...*(część pierwsza), op. cit., 26.

¹⁷⁵ Przepis ten został dodany przez art. 1 pkt 2 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o własności lokali (Dz.U. z 2015 r., poz. 1168).

powierzchni użytkowej wszystkich lokali wraz z pomieszczeniami do nich przynależnymi.

Zasada ta nie ma jednak charakteru bezwzględnej, choć statuujący ją przepis art. 3 ust. 3 u.w.l. należy, jak przyjął SN, do kategorii bezwzględnie obowiązujących¹⁷⁶. W pierwotnym brzmieniu u.w.l. nie dopuszczała żadnych wyjątków od unormowania w tym przepisie zawartego. Dopiero ustawa z dnia 22 sierpnia 1997 r. o zmianie ustawy o własności lokali (Dz.U. 1997 Nr 106, poz. 682) wprowadziła do art. 3 u.w.l. ust. 6, który dozwala na swobodne określenie udziałów w nieruchomości wspólnej przez właściciela lub wszystkich współwłaścicieli, którzy dokonują wyodrębnienia wszystkich lokali na podstawie jednej czynności prawnej. Jednakże w takim wypadku udział musi być powiązany z każdym lokalem, zaś udziały muszą sumować się do jedności¹⁷⁷.

Szereg wątpliwości w odniesieniu do omawianego przepisu zgłosił W. Kaliński¹⁷⁸. Po pierwsze autor ten wskazał, z czym wypada się zgodzić, że sama treść normatywna art. 3 ust. 6 u.w.l. nie daje podstaw dla przyjęcia, że możliwe jest w umowie ustanawiającej odrębną własność lokalu określenie wysokości udziałów w nieruchomości wspólnej w sposób niezgodny z treścią ust. 3 oraz 5 powołanego przepisu. Jednocześnie art. 8 ust. 1 pkt 2 u.w.l. normujący treść tej umowy stanowi, że owa treść winna obejmować wielkość udziałów przypadających właścicielom poszczególnych lokali w nieruchomości wspólnej. Istotnie zatem mogłoby to prowadzić do konkluzji, że pierwszy z cyt. przepisów powiela treść normatywną drugiego z nich. Byłby to jednak wniosek sprzeczny ze zdrowym rozsądkiem, toteż, odstępując tu od zasady *lege non distinguente nec nostrum est distinguere*, pojęciu „określenia udziałów” należy nadać odmienne znaczenie na gruncie obu powołanych przepisów. W świetle art. 8 ust. 1 pkt 2 u.w.l. obowiązek określenia udziałów w treści umowy oznacza, że należy je wskazać, zgodnie z dyspozycją art. 3 ust. 3, względnie

¹⁷⁶ Zob. wyrok SN z dnia 8 października 2002 r. IV CKN 1304/00, Legalis nr 59152.

¹⁷⁷ Tak SN w wyroku z dnia 13 maja 2004 r., V CK 492/03, Legalis nr 80988.

¹⁷⁸ Zob. W. Kaliński, *Treść umowy o ustanowieniu odrębnej własności lokalu* [w:] M. Pecyna (red.), J. Pisuliński (red.), M. Podrecka (red.), *Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi*, Warszawa 2013, LEX.

ust. 6 albo ust. 7 u.w.l. Z kolei określenie udziałów w rozumieniu art. 3 ust. 6 u.w.l. oznaczałoby możliwość określenia ich odmiennie niż wynika to z dyspozycji art. 3 ust. 3 tej ustawy. W tym sensie istotnie ust. 6 cyt. przepisu nie zawiera kompletnej treści normatywnej.

Kolejny zarzut sformułowany przez W. Kalińskiego wobec unormowania objętego art. 3 ust. 6 u.w.l. sprowadza się do tezy, że nie przepis ten nie powinien posługiwać się pojęciem jednej czynności prawnej na określenie wyodrębnienia wszystkich lokali, bowiem w przypadku ich wielości, mamy do czynienia z tyloma czynnościami ile jest lokali. Nie wydaje się to jednak poglądem trafnym. Czynność prawna to – jak wskazuje Z. Radwański – skonstruowana przez system prawny czynność konwencjonalna podmiotu prawa cywilnego, której treść określa – co najmniej w podstawowym zakresie – jej konsekwencje prawne¹⁷⁹. W skład czynności prawnej może wchodzić jedno oświadczenie woli albo ich zespół¹⁸⁰. Należy też odróżniać czynność prawną, jako akt jej dokonania od samej jej treści będącej rezultatem powyższego aktu i wyznaczającej konsekwencje prawne płynące z danej czynności¹⁸¹. Poprawne jest przy tym odnoszenie pojęcia czynności prawnej zarówno do jej skutku, jak i do samego zachowania, które do tego skutku prowadzi¹⁸². Oczywiście w przypadku czynności prawnej, o której mowa w art. 3 ust. 6 u.w.l., zachodzi wielość skutków prawnych, bowiem w jej następstwie powstaje wielość stosunków prawnych własności oraz dochodzi do prawnego wykreowania szeregu nieruchomości lokalowych. Nieruchomości te nie muszą stanowić, wbrew stanowisku W. Kalińskiego, rzeczy zbiorowej dla uznania jedności czynności, w ramach której następuje ich wyodrębnienie. Jest to jedna czynność prawna rozumiana jako stan faktyczny obejmujący oświadczenie woli właściciela nieruchomości macierzystej, względnie oświadczenia woli jej współwłaścicieli, które prowadzi do ustanowienia stosunków cywilnoprawnych własności wszystkich lokali. Pogląd W. Kalińskiego, że

¹⁷⁹ Zob. Z. Radwański [w:] A. Olejniczak (red.), Z. Radwański, *System Prawa Prywatnego, Tom 2...*, op. cit., s. 33 oraz przywołane tam klasyczne definicje czynności prawnej sformułowane przez W. Woltera, S. Grzybowskiego oraz J. Gwiazdomorskiego.

¹⁸⁰ Ibidem, s. 32.

¹⁸¹ Ibidem, s. 223-224.

¹⁸² Ibidem, s. 224.

chodzi tutaj w istocie o jednoczesne wyodrębnienie wszystkich lokali¹⁸³, jest o tyle wątpliwy, że jednoczesność czynności nie oznacza, że muszą być one objęte tym samym aktem notarialnym. Jak się więc wydaje, posłużenie się pojęciem jednej czynności prawnej w art. 3 ust. 6 u.w.l. jest poprawne zarówno od strony legislacyjnej, jak i dogmatycznej.

Zgodzić się z kolei wypada z W. Kalińskim, że w świetle art. 3 ust. 6 u.w.l. czynność dokonana przez właściciela lokalu może obejmować zarówno czynność jednostronną, prowadzącą do ustanowienia własności lokali dla siebie, uregulowaną w art. 10 u.w.l., jak i umowę pomiędzy właścicielem oraz nabywcą

Z kolei ustawą z dnia 16 marca 2000 r. o zmianie ustawy o własności lokali oraz zmieniającą ustawę o zmianie ustawy o własności lokali (Dz.U. 2000 Nr 29, poz. 355) w art. 3 u.w.l. dodano ust. 7 zd. 1 u.w.l., który stanowi w zd. 1, że w budynkach, w których nastąpiło wyodrębnienie własności co najmniej jednego lokalu i ustalenie wysokości udziałów w nieruchomości wspólnej bez uwzględnienia powierzchni pomieszczeń przynależnych lub w sposób inny niż określony w art. 3 ust. 3 u.w.l., a przy wyodrębnianiu kolejnych lokali ustalano wysokość udziałów w nieruchomości wspólnej w taki sam sposób, do czasu wyodrębnienia ostatniego lokalu stosuje się zasady obliczania udziału w nieruchomości wspólnej takie jak przy wyodrębnieniu pierwszego lokalu. Jednakże zasada ta nie ma zastosowania, jeśli wszyscy właściciele lokali wyodrębnionych i dotychczasowy właściciel nieruchomości dokonają w umowie nowego ustalenia wysokości udziałów w nieruchomości wspólnej, o czym stanowi zd. 2 cyt. ustępu. Ustalenie to nie musi opierać się na kryteriach określonych w art. 3 ust. 3-5 u.w.l., bowiem w takim wypadku może mieć zastosowanie ust. 6 cyt. przepisu, który zezwala na swobodne określenie udziałów przez wszystkich współwłaścicieli nieruchomości wspólnej¹⁸⁴. Jak trafnie zauważył A. Doliwa, art. 3 ust. 7 u.w.l. ma charakter przepisu przejściowego¹⁸⁵. Został on bowiem częściowo inkorporowany do u.w.l. z aktu ją nowelizującego, a to ustawy z dnia 22 sierpnia 1997

¹⁸³ Zob. W. Kaliński, *Treść umowy...*, op. cit.

¹⁸⁴ Tak trafnie A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna...*, op. cit., Rozdział VII, § 4, pkt II, ppkt 3. Odmienne, jak się wydaje, nietrafnie, W. Kaliński, *Treść umowy...*, op. cit.

¹⁸⁵ Zob. A. Doliwa, *Komentarz...*, op. cit., art. 3, teza 15.

r. o zmianie ustawy o własności lokali (Dz.U. 1997 Nr 106, poz. 682 z późn. zm.), która w pierwotnym brzmieniu obejmowała art. 2 stanowiący, że w budynkach, w których przed 1 stycznia 1995 r. nastąpiło ustanowienie odrębnej własności co najmniej jednego lokalu bez uwzględnienia powierzchni pomieszczeń do niego przynależnych, wysokość udziałów wszystkich właścicieli w nieruchomości wspólnej wyznaczało się bez uwzględnienia powierzchni pomieszczeń przynależnych, przy czym przepisy art. 3 ust. 3-5 u.w.l. miało się tu stosować odpowiednio. Powołana nowelizacja u.w.l. z 2000 r. przeniosła treść powyższego przepisu wprost do art. 3 u.w.l., uzupełniając jednak jego treść o alternatywny w stosunku do ustalenia wysokości udziałów w nieruchomości wspólnej bez pomieszczeń przynależnych człon hipotezy w postaci ustalenia tej wysokości w sposób inny niż określony w art. 3 ust. 3 u.w.l.

W związku z wyraźnym dopuszczeniem możliwości sukcesywnego wyodrębniania lokali, o czym mowa w art. 4 ust. 2 u.w.l., ustawodawca musiał rozstrzygnąć o statusie prawnorzeczowym tych pomieszczeń, które nie są objęte wyodrębnieniem a jednocześnie nie wchodzi w skład nieruchomości wspólnej. Zostały one określone jako lokale niewyodrębnione, stanowiące przedmiot własności dotychczasowego właściciela nieruchomości wyjściowej, z którego to tytułu służą mu zarówno co do tych lokali, jak i co do nieruchomości wspólnej takie same prawa i obowiązki, jakie przysługują właścicielom lokali wyodrębnionych po myśli art. 4 ust. 1 u.w.l. Również kryteria określające wysokość udziału właściciela lokali niewyodrębnionych w nieruchomości wspólnej są analogiczne jak w odniesieniu do wyodrębnionych nieruchomości lokalowych, o czym stanowi art. 3 ust. 3 zd. 2 u.w.l. Jak już wskazywano, lokale niewyodrębnione określa się jako złożoną nieruchomość lokalową¹⁸⁶. W początkowym okresie obowiązywania u.w.l. formułowano też alternatywne poglądy na charakter prawnorzeczowy lokali niewyodrębnionych. Zgodnie z pierwszym, stanowią one część składową nieruchomości wspólnej, nieobjętą jednak współwłasnością tej nieruchomości. Drugie stanowisko głosiło, że

¹⁸⁶ Zob. np. R. Strzelczyk, *Prawo...*, op. cit., Rozdział 9, § 31, pkt III; idem [w:] R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność...*, op. cit., art. 3, teza 25; M. Nazar, *Odrębna własność lokali. Wybrane zagadnienia*, PiP 10-11/1995, s. 24-41.

lokale te nie stanowią odrębnych przedmiotów własności a jednocześnie nie wchodzą w skład nieruchomości wspólnej, pozostają jednak przedmiotem współwłasności kwalifikowanej jako współwłasność podzielona (*condominium pro diviso*), która polega na tym, że nieruchomość będąca przedmiotem tego typu współwłasności stanowi rzecz należącą do kilku współwłaścicieli, mających jej fizycznie wydzielone części do swego wyłącznego użytku¹⁸⁷.

Co interesujące, w szeregu ustawodawstw obcych normujących własność lokalu instytucja sukcesywnego jej ustanawiania nie jest znana, co dotyczy choćby ustawy niemieckiej, czy holenderskiej. Jak się wydaje, formuła ta ma w Polsce swoje zasadnicze prawnohistoryczne źródło w dysponowaniu zasadniczą częścią zasobów lokalowych przez Państwo, które – w odróżnieniu od przedsiębiorcy prywatnego – nie miało interesu w jednoczesnym wyodrębnianiu wszystkich lokali, lecz czynności w tym zakresie podejmowało na rzecz ubiegających się o to osób, spełniających ściśle określone przesłanki. Tym samym, w ustawodawstwach nieznających takiej formuły ustanawiania własności lokali nie było potrzeby normowania statusu części budynku obejmującego lokale dotąd niewyodrębnione, co z pewnością ułatwia konstrukcję kompleksu praworzeczowego podlegającego reżymowi tej własności.

Powstaje pytanie o relację i hierarchię obu praw rzeczowych powstających w ramach kompleksu praworzeczowego na gruncie przepisów u.w.l., tj. własności lokalu i udziału w nieruchomości wspólnej. Normatywnym wyrazem tej relacji jest art. 3 ust. 1 u.w.l. który głosi, że udział w nieruchomości wspólnej jest prawem związanym z własnością lokali (zd.1), przy czym nie można żądać zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej, dopóki trwa odrębna własność lokali (zd. 2). Jednocześnie art. 50 k.c. stanowi, że za części składowe nieruchomości uważa się także prawa związane z jej własnością. Współwłasność ta ma zatem charakter przymusowy¹⁸⁸.

¹⁸⁷ Zob omówienie powyższych, dzisiaj już mających znaczenie historyczne, poglądów: M. Nazar, *Sposoby...*, op. cit. s. 140-141.

¹⁸⁸ Zob. np. B. Jelonek-Jarco [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa o własności lokali. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis, art. 3, teza 51; R. Dzięczek, *Własność lokali. Komentarz. Wzory pozwów i wniosków sądowych*, Warszawa 2021 LEX, art. 3, teza 1; A. Doliwa, *Komentarz do ustawy o własności lokali*

Jak wskazano w odniesieniu do modelu dualistycznego własności lokali w doktrynie wyróżnia się trzy podejścia do relacji między prawem do lokalu a udziałem w nieruchomości wspólnej, tj. dominujący charakter własności, charakterystyczny dla ustawodawstw krajów romańskich, dominujący charakter udziału we współwłasności, występujący w prawie krajów germańskich, oraz równorzędność obu uprawnień, które składają się na jednolite prawo. Ukształtowanie zależności między powyższymi prawami na gruncie przepisów u.w.l. nastręcza trudności w jednoznacznej interpretacji. Poza sporem jest, że udział w nieruchomości wspólnej powinien być uważany za część składową własności lokalu, bowiem przesądza o tym cyt. art. 50 k.c. Oznacza to jednak wyłącznie tyle, że udział ten nie może być odrębnym przedmiotem własności i innych praw rzeczowych (art. 47 k.c.). Powinien on więc dzielić losy prawne własności lokalu¹⁸⁹. Udział ten nie może być zbyty bez lokalu, zaś lokal bez udziału. Rozporządzenie tym ostatnim w stosunkach zewnętrznych nie jest więc możliwe, choć dopuszczalne w stosunkach między samymi współuprawnionymi, np. poprzez zmianę umowy regulującej wysokość udziałów lub wyrażenie zgody na wyodrębnienie lokalu powstałego w ramach nadbudowy lub przebudowy nieruchomości wspólnej (art. 22 ust. 3 pkt 5 u.w.l.)¹⁹⁰

Powyższe argumenty przemawiałyby za tezą, że prawem głównym w relacji do udziału w nieruchomości wspólnej jest własność lokalu, a zatem udział ten winien być traktowany jako prawo akcesoryjne¹⁹¹. Tymczasem w odniesieniu do udziału w nieruchomości wspólnej przełamania doznaje zasada *accessorium sequitur principale*, w przypadku wygaśnięcia własności lokali, bowiem w takim wypadku udziały w

[w:] *Prawo mieszkaniowe. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis, art. 3, teza 3; D. Kurek [w:] D. Okolski (red.), *Ustawa o własności lokali. Komentarz*, Warszawa 2019, Legalis, art. 3, pkt II; H. Izdebski [w:] T. Barański, K. Buliński, H. Izdebski (red.), *Ustawa o własności lokali. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 55; A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna...*, op. cit., Rozdział VI, § 2, pkt I.

¹⁸⁹ Zob. Ł. Żelechowski [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis, art. 47, teza 27,

¹⁹⁰ Zob. A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość wspólna...*, op. cit., Rozdział VI, § 3, pkt II.

¹⁹¹ Tak np. SN w wyroku z dnia 7 listopada 2008 r., IV CSK 264/08, Legalis nr 553532, w postanowieniach SN z dnia 24 listopada 2010 r., II CSK 268/10, Legalis nr 407516, z dnia 14 stycznia 2011 r., II CSK 241/10, Legalis nr 417538, w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 25 sierpnia 2017 r., III CZP 11/11, Legalis nr 301916, w uchwale SN z dnia 14 lipca 2006 r., III CZP 53/06, Legalis nr 75606, w postanowieniu z dnia 7 maja 2008 r., II CSK 664/07 Legalis nr 158581, jak również w uchwale z dnia 13 marca 2020 r., III CZP 65/19, Legalis nr 2292783. Stanowisko to jest obecne także w doktrynie. Zob. np. G. Bieniek, *Aktualne problemy... (część pierwsza)*, op. cit., s. 22.

nieruchomości wspólnej zachowują swój byt prawny, zmieniając wszelako swoją prawną naturę, bowiem ulegają powrotnemu przekształceniu w udziały we współwłasności ułamkowej dawnej nieruchomości wyjściowej¹⁹². Zatem uprawnione byłoby stwierdzenie, że relacja między własnością lokalu a udziałem w nieruchomości wspólnej nie ma charakteru zwrotnego, bowiem własność ta nie może powstać ani istnieć bez udziału we własności, ewentualnie użytkowaniu wieczystym gruntu, oraz części budynku, natomiast udział taki może istnieć bez własności lokalu, choć nie podlega on wówczas szczególnym unormowaniom u.w.l.

Jak się zatem wydaje, bliższa rzeczywistości normatywnej ukształtowanej przez przepisy tej ustawy jest ta koncepcja, która akcentuje zasadnicze znaczenie udziału we współwłasności gruntu i budynku w stosunku do własności lokalu. Ta ostatnia jest szczególną konstrukcją prawnorzeczową, stanowiącą wyjątek od zasady *superficies solo cedit*, jednak jej trwałość jest z natury ograniczona. Należy pamiętać, że zasadniczą konstrukcją w obrębie pojęcia rzeczy nieruchomej jest grunt. Choć wyodrębnienie nieruchomości gruntowej jest – podobnie jak ma to miejsce w odniesieniu do tej lokalowej – pewnym zabiegiem konwencjonalnym, to jednak substrat gruntu zawsze istnieje w naturze. Tymczasem pozostałe typy nieruchomości, tj. budynkowe i lokalowe istnieją tylko na zasadzie dopuszczonego przez ustawodawcę wyjątku od reguły. Co więcej, mogą one ulec prawnej anihilacji w następstwie szeregu zdarzeń prawnych, w szczególności zniszczenia lokali, rozbiórki budynku, czy dokonania czynności prawnej przez właścicieli lokali. W konsekwencji o losie prawa do nieruchomości gruntowej nie powinna decydować nieruchomość lokalowa, pomimo ich spojenia w następstwie zaistnienia tej ostatniej. Trzeba też mieć na uwadze, że właściciel lokalu może korzystać ze swego prawa tylko wtedy, gdy ma do tego lokalu dostęp. Zabezpieczeniem tego dostępu jest właśnie udział w nieruchomości wspólnej. Skoro więc gaśnie udział właściciela w nieruchomości wspólnej, to trudno uznać, że mogłoby się utrzymać samo prawo odrębnej własności lokalu, którego bez udziału w nieruchomości wspólnej nie można by wykonywać. Również zatem na gruncie u.w.l. można mówić o rozpoznanej w prawie niemieckim

¹⁹² Zob. szerzej na ten temat w rozdziale VI.

niesamodzielnosci odrębnej własności lokalu (*Unselbständigkeit des Sondereigentums*). Z kolei, jak wskazano, wygaśnięcie tej własności nie skutkuje *ex lege* wygaśnięciem prawa do gruntu, co również wskazuje na konstrukcyjny prymat tego prawa w stosunku do powyższej własności. Zasadnie zatem wskazywał J. Skąpski, że własność lokalu jest pochodną współwłasności¹⁹³.

Nie wydaje się przy tym, by trafna na gruncie obowiązującej ustawy była koncepcja zaproponowana przez Z. Radwańskiego w poprzednim stanie prawnym, zgodnie z którą własność lokalu oraz udział we współwłasności tworzą jedno prawo¹⁹⁴. Są to bowiem prawa osobne, z których wynikają dla ich podmiotów osobne sfery możliwości działania, choć pozostające w funkcjonalnym powiązaniu. Z każdym z tych praw związane są także osobne obowiązki¹⁹⁵. Uzasadnione jest przy tym traktowanie ich jako pewnej całości, jednak nie jako jednego prawa¹⁹⁶. Własność lokalu jest jednak swego rodzaju emanacją prawa do gruntu, która przybiera postać odrębnej nieruchomości i wiąże ze sobą udział w tym prawie, nie mogąc wszelako bez niego ani powstać¹⁹⁷ ani istnieć – tu z jednym wyjątkiem, jakim jest wygaśnięcie prawa użytkowania wieczystego gruntu, zabudowanego budynkiem, w którym wyodrębniono lokale wraz z udziałami w tym prawie. W tym ostatnim kontekście należy nadmienić, że wzajemna relacja powyższych uprawnień komplikuje się w ramach kompleksu prawnorzecowego obejmującego współużytkowanie wieczyste. Kwestia zostanie omówiona w dalszej części niniejszej pracy.

Zachowały przy tym aktualność uwagi Z. Radwańskiego co do wykładni art. 50 k.c. w kontekście udziału w nieruchomości wspólnej. Autor ten słusznie zauważył, że przepisu tego nie można rozumieć w ten sposób, że *prawo połączone z prawem*

¹⁹³ J. Skąpski, *Własność...*, op. cit., s. 195.

¹⁹⁴ Z. Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit., s. 97.

¹⁹⁵ M. Berek, J. Pisuliński [w:] Gniewek E. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 3...*, op. cit., Rozdział VI, teza 70.

¹⁹⁶ Ibidem.

¹⁹⁷ Zob. postanowienie SN z dnia 7 października 2016 r., I CSK 727/15, LEX nr 2182268, w którym wprost wskazano, że (...) *obowiązujące przepisy wskazują zatem, że dla zgodnego z bezwzględnie obowiązującymi przepisami ustawy o własności lokali, a więc ważnego ustanowienia w nieruchomości budynkowej odrębnej własności lokalu, niezbędne jest przysługiwanie właścicielowi nieruchomości budynkowej prawa rzeczowego do gruntu, przy czym chodzi tu o prawo istniejące, a nie oczekiwane. Brak zatem po stronie właściciela budynku ustanawiającego odrębną własność lokalu w tym budynku prawa do gruntu wyklucza ustanowienie odrębnej własności lokalu.*

własności na gruncie (nieruchomości) uważa się za część składową tego prawa własności¹⁹⁸. Zasadnie zanegował także pogląd, że prawa związane ulegają absorpcji przez własność nieruchomości i że w konsekwencji zanika potrzeba ich dalszej indywidualizacji¹⁹⁹. Powołany przepis nakazuje prawa związane oraz własność nieruchomości traktować jako jedną całość pod pewnym określonym względem, który wynika z art. 47 § 1 k.c., co oznacza, że nie można rozporządzać osobno tymi prawami²⁰⁰. Nie oznacza to jednak, by prawo główne nie mogło istnieć bez prawa z nim związanego, jak również by połączenie tych praw wywierało wpływ na ich strukturę, czy też, by związek tych praw nie mógł ulec dekompozycji²⁰¹. Jedynym zastrzeżeniem, które można by zgłosić pod adresem tego rozumowania w kontekście udziału w nieruchomości wspólnej jest zanegowanie niedopuszczalności istnienia prawa głównego bez prawa związanego, bowiem akurat w odniesieniu do własności lokalu, istnienie tego prawa jest warunkowane istnieniem udziału w nieruchomości wspólnej. Potwierdza to dominujący charakter prawa, jakim jest ów udział. Jednocześnie w pełni zasadna jest konstatacja powołanego tu autora, że znaczenie art. 50 k.c. w kontekście związania udziału w nieruchomości wspólnej z własnością lokalu sprowadza się do zakazu osobnego rozporządzania tymi prawami.

Jak wskazano wyżej, nowym – w stosunku do dawniejszych unormowań tej materii – elementem konstrukcji odrębnej własności lokalu na gruncie przepisów u.w.l. jest figura prawna pomieszczeń przynależnych. Ich unormowanie zawarte jest w art. 2 ust. 4 u.w.l., który w pierwotnym brzmieniu stanowił, że pomieszczenia przynależne do lokalu, a w szczególności piwnica, strych lub magazyn, były jego częścią składową, choćby nawet do tego lokalu bezpośrednio nie przylegały, chyba że czynność prawna lub orzeczenie sądu dotyczące odrębnej własności lokalu stanowiły inaczej. Powołany przepis został zmieniony przez art. 1 pkt 1 lit. a cyt. ustawy z dnia 16 marca 2000 r. o zmianie ustawy o własności lokali oraz zmieniającej ustawę o zmianie ustawy o własności lokali (Dz.U. Nr 29, poz. 355) poprzez nadanie mu brzmienia, zgodnie z którym do lokalu mogą przynależeć, jako jego części składowe,

¹⁹⁸ Zob. Z. Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit., s. 94.

¹⁹⁹ Ibidem.

²⁰⁰ Ibidem.

²⁰¹ Ibidem.

pomieszczenia, choćby nawet do niego bezpośrednio nie przylegały lub były położone w granicach nieruchomości gruntowej poza budynkiem, w którym wyodrębniono dany lokal, a w szczególności: piwnica, strych, komórka, garaż, zwane dalej "pomieszczeniami przynależnymi". W konsekwencji pomieszczenia te w obecnym stanie prawnym zawsze stanowią część składową lokalu.

Należy dostrzec, że u.w.l. obok pomieszczeń przynależnych ustanawia także pojęcie pomieszczeń pomocniczych (art. 2 ust. 2), które, zdaniem J. Skąpskiego, określającego je jako „humorystyczny dziwolak”, zostało zaczerpnięte z nomenklatury normy PN-70/B-02365²⁰². Jak wskazuje się w doktrynie, różnica pomiędzy obiema tymi kategoriami sprowadza się do tego, że pomieszczenia pomocnicze muszą znajdować się w obrębie lokalu, co nie dotyczy pomieszczeń przynależnych²⁰³. Wątpliwości co do bezwzględnego charakteru tej tezy podnosi z kolei R. Strzelczyk, który wskazuje, że z definicji lokalu mieszkalnego statuowanej przez art. 2 ust. 2 u.w.l. wynika wprost, że tylko izby składające się na lokal muszą być wydzielone trwałymi ścianami w obrębie budynku, natomiast nie jest oczywiste, czy wymóg ten dotyczy także pomieszczeń pomocniczych²⁰⁴. Rozróżnienie oparte na kryterium funkcjonalnym sprawdza się przy tym w przypadku lokali mieszkalnych, w odniesieniu do których można przyjąć, że pomieszczenia przynależne nie służą bezpośredniemu zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych²⁰⁵. Trudno jednak zastosować to kryterium w przypadku lokali niemieszkalnych, tj. *verba legis* lokali o innym

²⁰² Zob. J. Skąpski, *Własność...*, op. cit., s. 198.

²⁰³ Zob. M. Berek, J. Pisuliński [w:] Gniewek E. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 3...*, op. cit., Rozdział VI, teza 23.

²⁰⁴ Zob. R. Strzelczyk [w:] R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność...*, op. cit., art. 2, teza 17. Z kolei SN – choć bez bliższego uzasadnienia – stanął na stanowisku, że pomieszczenia pomocnicze nie podlegają bezwzględnemu wymogowi lokalizacji w obrębie lokalu. Zob. postanowienie SN z dnia 14 lipca 2010 r., V CSK 31/10, OSNC 2011 nr 2, poz. 20, str. 56.

²⁰⁵ Zob. H. Izdebski [w:] T. Barański, K. Buliński, H. Izdebski (red.), *Ustawa...*, op. cit., s. 53. Podobnie SN w wyroku z dnia 7 marca 2003 r., III RN 29/02, LEX nr 75998, gdzie wskazano, że (...) *Definiując pojęcie prawne "samodzielnego lokalu mieszkalnego", ustawodawca czyni wyraźne rozróżnienie pomiędzy pojęciem "pomieszczenia pomocniczego" (art. 2 ust. 2 ustawy z 24 czerwca 1994 r. o własności lokali), tj. pomieszczeniem, które wraz z "izbą lub zespołem izb przeznaczonych na stały pobyt ludzi" bezpośrednio "służy zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych", oraz pojęciem "pomieszczenia przynależnego", które w sensie prawnym stanowi wprawdzie część składową lokalu mieszkalnego, jednakże w sensie funkcjonalnym nie jest "przestrzenią" przeznaczoną dla bezpośredniego zaspokajania "mieszkaniowych" potrzeb ludzi, natomiast służy zaspokajaniu "innych potrzeb" tych osób, które korzystają z "samodzielnego lokalu mieszkalnego" (art. 2 ust. 4 ustawy o własności lokali).*

przeznaczeniu (art. 2 ust. 1 u.w.l.)²⁰⁶. Jak trafnie zauważają M. Berek i J. Pisuliński, uznanie pomieszczeń przynależnych za część składową lokalu rozszerza na gruncie u.w.l. znaczenie tego pojęcia części składowej w stosunku do wynikającego z art. 47 § 2 k.c.²⁰⁷

Kontrowersje w zakresie dopuszczalności uznania miejsca parkingowego za pomieszczenie pomocnicze rozstrzygnął SN postanowieniem z dnia 19 maja 2004 r., I CK 696/03²⁰⁸, w którym uznał, że miejsce garażowe w garażu wielostanowiskowym, należące do właściciela lokalu mieszkalnego stanowiącego odrębną nieruchomość, nie jest pomieszczeniem przynależnym do tego lokalu w rozumieniu art. 2 ust. 4 u.w.l. Analogiczne wątpliwości budził status balkonu przylegającego do lokalu mieszkalnego. I ta kwestia stała się przedmiotem wypowiedzi SN, który w wyroku z dnia 3 października 2002 r., III RN 153/01²⁰⁹ przyjął, że (...) *balkon przylegający do lokalu mieszkalnego, stanowiącego przedmiot odrębnej własności i służący do wyłącznego użytku jego właściciela, stanowi część składową tego lokalu, a koszty jego utrzymania w należyтым stanie, w tym także jego odtworzenia, nie obciążają wspólnoty mieszkaniowej budynku, lecz właściciela lokalu mieszkalnego*. Z kolei w uchwale z dnia 7 marca 2008 r., III CZP 10/08²¹⁰, SN przyjął, że balkon taki stanowi pomieszczenie pomocnicze. Ten drugi pogląd został podtrzymany przez SN w cyt. postanowieniu z dnia 14 lipca 2010 r., V CSK 31/10, gdzie wskazano, że balkon (...), *a tym bardziej loggia, służy niewątpliwie również zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych, m.in. wypoczynku, wykazując związek funkcjonalny z pozostałą częścią lokalu. Właśnie ów związek funkcjonalny, a nie to, czy jest to pomieszczenie wydzielone ścianami, nakazuje zaliczyć loggię (balkon) do pomieszczeń pomocniczych*.

W podsumowaniu niniejszego rozdziału wskazać trzeba, że zgodnie z założeniami normatywnymi, wynikającymi z przepisów u.w.l. prawo własności lokalu jest prawem własności trwale wydzielonego fragmentu części składowej gruntu, jaki stanowi pomieszczenie lub pomieszczenia budynku, który to fragment z mocy przepisu

²⁰⁶ Zob. M. Berek, J. Pisuliński [w:] Gniewek E. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 3...*, loc. cit.,

²⁰⁷ Ibidem.

²⁰⁸ OSP 2005 nr 5, poz. 61, str. 253.

²⁰⁹ OSNP 2003 nr 18, poz. 423.

²¹⁰ OSNC 2009 nr 4, poz. 51, str. 19.

szczególne stanowi odrębną nieruchomość, przy czym prawo to pozostaje w trwałym powiązaniu z udziałem we współwłasności gruntu oraz niektórych części budynku i urządzeń znajdujących się na tym gruncie. Wraz z powstaniem własności lokalu następuje „wyjęcie” lokalu z nieruchomości macierzystej²¹¹. Powstanie tej własności oznacza przekształcenie lokalu jako części składowej w odrębną rzecz, tj. nieruchomość lokalową²¹². Z chwilą wyodrębnienia pierwszego lokalu dotychczasowa zabudowana nieruchomość gruntowa przekształca się w trójskładnikowy kompleks prawnorzeczowy obejmujący lokal jako odrębną nieruchomość, pozostałe lokale niewyodrębnione oraz nieruchomość wspólną. Wraz z wyodrębnieniem ostatniego lokalu ten drugi element struktury prawnorzeczowej przestaje istnieć i w rezultacie dochodzi do jej przekształcenia w strukturę dwuskładnikową, obejmującą lokale, jako odrębne nieruchomości oraz nieruchomość wspólną, w której udziały stanowią prawa związane z własnością tych pierwszych.

Punktem wyjścia dla własności lokalu musi być zatem, bez względu na sposób jej powstania, współwłasność, względnie współużytkowanie wieczyste, nieruchomości gruntowej, z której wyodrębnia się lokal, przy czym wspólność ta tworzy się zawsze, nawet jeśli dotychczas nie istniała²¹³. Własność lokalu stanowi w konsekwencji emanację prawa do gruntu. Co do zasady ma przy tym rację E. Gniewek twierdząc, że własność lokalu zasadza się na podziale wspólnego prawa, bowiem co do samej nieruchomości lokalowej każdemu właścicielowi służy pełnia prawa własności, natomiast w odniesieniu do nieruchomości wspólnej właściciele lokali występują w stosunkach zewnętrznych łącznie jako jedna strona własności tej nieruchomości, zaś w stosunkach wewnętrznych rządzą się zasadami wynikającymi z przepisów k.c. o współwłasności w częściach ułamkowych, uzupełnionymi o przepisy u.w.l. Zastrzeżenia budzi jedynie ostatni fragment tego stanowiska, bowiem, precyzyjnie rzecz ujmując, właściciele lokali występujących w tzw. wspólnotach dużych, tj. obejmujących więcej niż trzy lokale, rządzą się w stosunkach wewnętrznych przepisami u.w.l. (art. 20 i n. u.w.l.), a w zakresie w nich nieuregulowanym –

²¹¹ Tak E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, op. cit., s. 189.

²¹² Tak trafnie W. Kaliński, *Treść umowy...*, op. cit.

²¹³ Tak E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, op. cit., s. 189.

przepisami k.c. (art. 1 ust. 2 u.w.l.), zaś we wspólnotach małych, obejmujących do trzech lokali – odpowiednio stosowanymi przepisami K.c. o współwłasności w częściach ułamkowych (art. 19 u.w.l.). Do istoty stosunku prawnego własności lokalu należą więc zawsze trzy elementy: własność nieruchomości lokalowej, udział we współwłasności nieruchomości wspólnej oraz uczestnictwo we współzarządzaniu tą ostatnią²¹⁴.

²¹⁴ Tak też C.G. van der Merwe, *Comparative Reflections...*, op. cit., s. 613.

Rozdział III

Własność lokalu i zbliżone konstrukcje w niektórych ustawodawstwach obcych

1. Uwagi ogólne

Jak wskazano w rozdziale poświęconym ewolucji instytucji odrębnej własności lokalu, zachodzące po pierwszej wojnie światowej procesy cywilizacyjne, jak również narastające zjawisko kryzysu mieszkaniowego, spowodowały powrót myśli prawniczej do zainteresowania tą konstrukcją prawną. Do końca XX wieku została ona unormowana w większości krajów Europy kontynentalnej, jak również w niektórych państwach należących do kultury *common law*. Odrębna własność lokalu występuje m.in. w prawie belgijskim, francuskim, greckim, hiszpańskim, włoskim, austriackim, holenderskim, niemieckim, szwajcarskim, czeskim oraz amerykańskim prawie stanowym.

Jak wskazuje się w literaturze, istnieją obecnie w Europie cztery zasadnicze modele konstrukcyjne własności lokalu²¹⁵. W pierwszym całość gruntu i budynku stanowi przedmiot współwłasności, z udziałem w której wiąże się niebędące własnością prawo do wyłącznego korzystania z lokalu, co występuje na gruncie przepisów holenderskich²¹⁶. W drugim modelu następuje całkowita autonomizacja własności lokalu i prawa do gruntu, zatem własność ta może istnieć w budynku posadowionym na gruncie osoby trzeciej, czego przykładem są przepisy obowiązujące w Szkocji²¹⁷. Trzecim wariantem konstrukcyjnym jest oparcie własności lokalu na modelu korporacyjnym, gdzie jednostka organizacyjna typu korporacyjnego jest podmiotem własności gruntu i budynku, zaś dysponenti lokali są udziałowcami takiej korporacji, przy czym z udziałem wiąże się prawo do korzystania z konkretnego lokalu, które to rozwiązanie występuje w Finlandii oraz w Szwecji²¹⁸. Wreszcie

²¹⁵ Zob. C. Hertel (red.), C. Schmid (red.), *Real Property...*, op. cit., s. 20.

²¹⁶ Ibidem.

²¹⁷ Ibidem.

²¹⁸ Ibidem.

najbardziej typową konstrukcją jest omówiony wcześniej model dualistyczny z jego różnymi wariantami, który występuje w pozostałych państwach europejskich²¹⁹.

Jak się wydaje, zasadne będzie zatem omówienie rozwiązań przyjętych w ustawodawstwach reprezentujących poszczególne wskazane wyżej modele konstrukcyjne własności lokalu, poczynając od ustawy niemieckiej jako reprezentującej model dualistyczny, któremu konsekwentnie hołduje polski ustawodawca. W dalszej kolejności omówione zostaną unormowania holenderskie, jako przykład systemu unitarnego oraz szkockie i fińskie jako będące wyrazem krańcowo odmiennego podejście prawa prywatnego do zagadnienia własności lokali.

2. Niemcy

Odrębna własność lokalu jest unormowana w Niemczech w osobnej ustawie z 1951 r. (*Wohnungseigentumsgesetz*, WEG) która podlegała wielokrotnym nowelizacjom²²⁰. Za politycznego patrona inicjatywy legislacyjnej, prowadzącej do uchwalenia tego aktu normatywnego uchodzi Carl Wirths, deputowany do Bundestagu z ramienia Wolnej Partii Demokratycznej²²¹. Ustawa niemiecka oprócz własności lokali reguluje także emfiteutyczne prawo zabudowy (*Wohnungserbbaurecht*) oraz szczególny typ prawa rzeczowego do lokalu, jakim jest prawo mieszkania (*Dauerwohnrecht*), przypominające nieco polską służebność mieszkania, aczkolwiek nieoparte na konstrukcji serwitutu.

W myśl § 1 ust. 1 WEG, przedmiotem własności mogą być zarówno lokale mieszkalne *sensu stricto* (*Wohnungseigentum*), jak i pomieszczenia niesłużące celom mieszkalnym (*Teileigentum*), przy czym do tych ostatnich, w myśl ust. 6 cyt. przepisu, stosuje się odpowiednio przepisy o własności lokali. Nie wydaje się przy tym uzasadniony pogląd, że w aktualnym kształcie przepisów WEG chodzi o jakieś

²¹⁹ Ibidem.

²²⁰ Zob. *Wohnungseigentumsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 12. Januar 2021* (BGBl. I S. 34).

²²¹ Zob. C.G. van der Merwe, *A Comparative Study...*, op. cit., s. 111

niebędące własnością prawo rzeczowe stanowiące emanację współwłasności gruntu²²². Zarówno *Wohnungseigentum*, jak i *Teileigentum* stanowią pełne prawo własności²²³. Wydaje się, że nieporozumienie zasadza się tutaj na pojęciu *Sondereigentum*, do którego odwołuje się § 1 ust. 2 WEG i jego przekładzie jako „szczególnej własności”. Tymczasem niemieckie sformułowanie „sonder” oznacza także „osobny, odrębny” i w takim właśnie, jak się zdaje, znaczeniu dopełnia ono pojęcie własności na gruncie powołanego przepisu. Stanowi on zatem, że własność lokalu to odrębna własność, której przedmiotem jest ów lokal, powiązana z udziałem we współwłasności (*Miteigentumsanteil*) nieruchomości wspólnej. Ustawodawca niemiecki wykluczył ustanowienie własności lokalu zlokalizowanego w budynku posadowionym na kilku nieruchomościach gruntowych (§ 1 ust. 4 WEG). Relacje między oboma prawami reguluje § 6 WEG, zatytułowany *Unselbständigkeit des Sondereigentums*, a więc „niesamodzielnosc odrębnej własności”, który przewiduje w ust. 1, że odrębna własność lokalu nie może być zbyta ani obciążona bez udziału we współwłasności. Z kolei ust. 2 cyt. paragrafu stanowi, że prawo do powyższego udziału rozciąga się na związaną z nim własność lokalu. Unormowanie to jest wyrazem omówionej wcześniej tendencji do przyznania dominującego znaczenia udziałowi we współwłasności gruntu

Ustawa niemiecka wyróżnia w § 2 dwa zasadnicze sposoby ustanowienia odrębnej własności lokalu, tj. ustanowienie jej w drodze umowy (*die vertragliche Einräumung von Sondereigentum*) oraz czynności jednostronnej właściciela (*Teilung*). Przepis § 3 ust. 1 WEG, stanowi, że współwłasność nieruchomości gruntowej może być umownie ograniczona między współwłaścicielami w ten sposób, że, nie uchybiając przepisowi § 93 BGB, statuującemu zasadę *superficies solo cedit*, każdy ze współwłaścicieli nabywa odrębną własność lokalu w istniejącym lub mającym powstać budynku. Również i to unormowanie potwierdza dominujący charakter udziału we współwłasności w odniesieniu do własności lokalu. Zarówno umowa ustanawiająca, jak i znosząca własność lokali, wymaga formy przewidzianej dla przeniesienia własności (§ 4 ust. 1 WEG), zatem formy aktu notarialnego (§ 311b ust. 1 BGB).

²²² Zob. np. M. Berek, J. Pisuliński [w:] Gniewek E. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 3...*, op. cit., Rozdział VI, teza 2.

²²³ Zob. H. Wicke [w:] C. Hertel, H. Wicke, *Real Property...*, op. cit., s. 9.

Umowy tej nie można zawrzeć pod warunkiem ani z zastrzeżeniem terminu (§ 4 ust. 2 zd. 2 WEG). Z kolei czynność jednostronna unormowana jest w § 8 WEG, stanowiącym w ust. 1, że właściciel nieruchomości gruntowej może drogą wniosku wieczystoksięgowego podzielić własność na udziały we współwłasności w taki sposób, że z każdym udziałem związana jest własność odrębnego lokalu w istniejącym lub mającym powstać budynku. Zgodnie z ust. 2 cyt. przepisu, do czynności tej stosuje się odpowiednio przepisy ogólne oraz przepisy o umowie ustanawiającej własność lokalu.

Jak wynika z powyższych unormowań, prawo niemieckie nie zna konstrukcji sukcesywnego wyodrębniania lokali, a w konsekwencji nie stanęło przed problemem określenia statusu prawnego lokali niewyodrębnionych.

Przedmiot odrębnej własności lokalu unormowany jest w § 5 ust. 1 WEG, który to przepis stanowi, że są nim pomieszczenia określone zgodnie z czynnością ustanawiającą tę własność oraz należące do tych pomieszczeń części składowe budynku (*Bestandteile des Gebäudes*), które mogą być zmieniane, usuwane oraz dobudowywane bez naruszania przedmiotu wspólnej własności albo przedmiotu odrębnej własności innego lokalu, z zastrzeżeniem niedopuszczalności naruszania porządku współżycia właścicieli lokali ponad nieuniknioną miarę oraz dokonywania zmian zewnętrznych elewacji budynku. Z kolei jeśli odrębna własność lokalu rozciąga się na części leżące poza budynkiem, stosuje się do nich odpowiednio § 94 BGB, a więc przepis statuujący zasadę *superficies solo cedit*. Ustęp 2 cyt. przepisu normuje przedmiot nieruchomości wspólnej jako części budynku, które nie są konieczne dla jego istnienia lub bezpieczeństwa, jak również urządzenia i instalacje służące wspólnemu użytkowi właścicieli lokali, nawet jeśli są zlokalizowane w obrębie lokalu. Właściciele lokali mogą także uzgodnić, że części budynku, które mogą być przedmiotem odrębnej własności zostaną objęte nieruchomością wspólną (§ 5 ust. 3 WEG). Wskazuje się przy tym, że unormowania te kreują domniemanie, że

poszczególne części budynku są objęte nieruchomością wspólną, chyba że wyraźnie zostają zaliczone do przedmiotu odrębnej własności²²⁴.

Zarówno ustanowienie, jak i zniesienie własności lokalu wymaga wpisu do księgi wieczystej (§ 4 ust. 1 WEG). Stosownie do dyspozycji § 7 ust. 1 tej ustawy, w razie zawarcia umowy ustanawiającej odrębną własność lokalu, względnie wydzielenia lokali przez właściciela nieruchomości gruntowej, zakłada się dla każdego udziału we współwłasności – nie dla lokalu – osobą księgę lokalową (*Wohnungsgrundbuch*) albo *Teileigentumsgrundbuch*). Jednocześnie w księdze takiej ujawnieniu podlega przedmiot odrębnej własności lokalu związany z udziałem we współwłasności, stanowiący źródło ograniczenia w korzystaniu z nieruchomości przez pozostałych współwłaścicieli. Dotychczasowa księga gruntowa podlega wówczas zamknięciu z urzędu. Księgi lokalowe podlegają zamknięciu z urzędu w razie zniesienia własności lokalu albo na wniosek właściciela w przypadku skupienia przez niego praw własności wszystkich lokali (§ 9 ust. 1 pkt 1-2 WEG).

Ustawa niemiecka zastrzega, że wszelkie prawa i obowiązki związane z własnością lokali oraz współwłasnością nieruchomości wspólnej przysługują co do zasady samym właścicielom (§ 10 ust. 1 WEG). Stosunki między właścicielami lokali podlegają normowaniu WEG, zaś w sprawach nieuregulowanych stosuje się odpowiednio przepisy o współwłasności, jednak właściciele mogą uzgodnić odmienne zasady, przy czym takie uzgodnienie jest skuteczne wobec nabywcy lokalu, jeśli zostało ujawnione w księdze lokalowej (§ 10 ust. 2-3 WEG).

Przepisy WEG przewidują istnienie odpowiednika polskiej wspólnoty mieszkaniowej, określonego jako wspólnota właścicieli lokali (*Wohnungseigentümergeinschaft*). Analogicznie do ukształtowania tej instytucji na gruncie u.w.l., wspólnota ta ma zdolność prawną, zdolność do czynności prawnych oraz zdolność sądową w zakresie zarządu nieruchomością wspólną (§ 9a ust. 1 WEG), nie ma jednak osobowości prawnej. Jest podmiotem praw i obowiązków wspólnie przysługujących właścicielom lokalu, które mogą być wykonywane łącznie oraz

²²⁴ Zob. C.G. van der Merwe, *A Comparative Study...*, op. cit., s. 114 i cytowaną tam literaturę.

majątku związanego z zarządem nieruchomości wspólną (§ 10 ust. 6-7 WEG). Właściciele lokali nie mogą domagać się rozwiązania wspólnoty (§ 11 ust. 1 WEG).

Interesującym elementem konstrukcji własności lokalu w prawie niemieckim jest dopuszczalność ustanowienia ograniczeń w zbywalności tego prawa w postaci wymogu zgody innych właścicieli lub osoby trzeciej (§ 12 ust. 1-4 WEG). Ustanowienie takie następuje w drodze umowy z tym skutkiem, że rozporządzenie lub zobowiązanie do rozporządzenia, mające za przedmiot odrębną własność lokalu, będzie bezskuteczne bez wymaganej zgody, co nie dotyczy sprzedaży egzekucyjnej i sprzedaży w toku likwidacji masy upadłości.

W odróżnieniu od unormowania polskiego, WEG określa treść odrębnej własności lokalu w ten sposób, że właściciel lokalu może postępować z przedmiotem swojego prawa według własnego uznania, w szczególności korzystać z niego, wynająć, wydzierżawić i używać z wyłączeniem osób trzecich (§ 13 ust. 1 WEG).

Ustawa niemiecka w sposób rozbudowany reguluje także obowiązki właścicieli lokali (§ 14), rozliczanie pożytków i kosztów związanych z nieruchomością wspólną (§ 16), instytucję przymusowej sprzedaży lokalu, analogiczną do unormowanej w art. 16 u.w.l. (§18-19) oraz zarządzanie nieruchomością wspólną (§ 20-29). Opiera się ono na rozdziale kompetencji pomiędzy administratorem, powoływanego przez właścicieli lokali oraz zebrania właścicieli (*Wohnungseigentümersammlung*). Jest to więc model zbliżony do unormowań polskich. Odrębnością jest tutaj dopuszczalność powołania przez właścicieli lokali rady administracyjnej (*Verwaltungsbeirat*), której zadaniem jest wspieranie administratora oraz sprawowanie nad nim nadzoru (§ 29 WEG).

Przepisy WEG normują także ustanie własności lokalu w § 9, zatytułowanym „Zamknięcie ksiąg lokalowych” (*Schließung der Wohnungsgrundbücher*). Unormowania tego przepisu zostaną omówione w dalszym fragmencie niniejszej rozprawy, poświęconym ustaniu odrębnej własności lokalu.

Niemiecka ustawa o własności lokali realizuje model dualistyczny tej własności, z przyjęciem dominującego charakteru udziału we współwłasności gruntu oraz

wspólnych części budynku. W wielu aspektach zbliża się ona do unormowania polskiego, regulując jednak – w odróżnieniu od niego – niektóre wypadki wygaśnięcia własności nieruchomości lokalowej oraz nie przewidując formuły sukcesywnego wyodrębniania lokali.

3. Holandia

Własność lokalu jest znana w prawie holenderskim od 1951 r., kiedy to została uregulowana w osobnej ustawie, zaś w 1971 r. jej przepisy zostały przeniesione do holenderskiego kodeksu cywilnego. Zasada ta została utrzymana w nowej kodyfikacji cywilnej z 1992 r. (*Burgerlijk Wetboek*, BW), której tytuł 9 księgi 5 obejmuje powyższe unormowania²²⁵.

Jak wskazano wyżej, zasadnicza cecha konstrukcji własności lokalu w prawie holenderskim wyraża się w braku wiązki dwóch praw, tj. prawa do lokalu i udziału we współwłasności gruntu i części wspólnych budynku. Model ten można określić jako unitarny. Zgodnie z art. 5:106 ust. 4 BW, prawo do lokalu (*appartementsrecht*) stanowi udział w nieruchomościach objętych podziałem (*een aandeel in de goederen die in de splitsing zijn betrokken*), przy czym udział ten obejmuje wyłączone prawo do korzystania z określonych części budynku, stanowiących lub mających stanowić, zgodnie z ich założeniami funkcjonalnymi, odrębne całości. Warto zwrócić uwagę na to, że podział i będące jego konsekwencją ustanowienie praw do lokali może dotyczyć kilku nieruchomości gruntowych.

Co interesujące, tak rozumiane prawo do lokalu niekoniecznie musi stanowić emanację własności gruntu *sensu stricto*. Zgodnie bowiem z ust. 1 cyt. artykułu, wydzielenie praw do lokali może nastąpić zarówno przez właściciela nieruchomości, jak i uprawnionego z niektórych praw rzeczowych ograniczonych, tj. *erfpacht*, szerokiego prawa emfiteutycznego, zbliżającego się w swojej treści do polskiego użytkowania wieczystego, oraz *opstalrecht*, stanowiącego wariant znanego w wielu systemach prawnych prawa powierzchni (*superficies*) lub prawa zabudowy. Jednakże

²²⁵ Zob. H. Ploeger, A. van Weltem, J. Zevenbergen, *Real Property ...*, op. cit., pkt 1.4.

wydziałanie praw do lokali w ramach powyższych praw rzeczowych ograniczonych wymaga zgody właściciela nieruchomości, a odmowa podlega kontroli sądowej (ust. 7 cyt. przepisu).

Unormowania holenderskie zezwalają na ustanawianie praw do lokali zarówno dla nieruchomości już zabudowanych, jak i w odniesieniu do inwestycji mających powstać w przyszłości (art. 5:107 BW). Podział nieruchomości w celu ustanowienia tych praw wymaga formy aktu notarialnego oraz ujawnieniu w rejestrze nieruchomości (*openbare registers*). Do aktu załącza się plan, obrazujący granice poszczególnych części budynku i gruntu, które mają być wykorzystywane jako osobne lokale (art. 5: 109 ust. 1-2 BW). Częścią powyższego aktu są zasady wewnętrzne (*reglement*), unormowane w art. 5:112 BW, które powinny określać m.in. koszty ponoszone wspólnie przez właścicieli lokali oraz zasady sporządzania budżetu. Obejmują one również ustanowienie stowarzyszenia właścicieli. Interesujące jest unormowanie, które w ramach powyższych zasad pozwala określić sposób zarządzania, korzystania i utrzymania indywidualnych lokali. Dopuszczalne jest w szczególności przyznanie zebraniu właścicieli uprawnienia do zakazania właścicielowi korzystania z jego lokalu w określony sposób, aczkolwiek winno to dotyczyć jedynie ważnych powodów.

Omawiane przepisy nie definiują ani pojęcia lokali ani tych części budynku, które stanowiłyby odpowiednik polskiej części wspólnej lub niemieckiej *Miteigentumsanteil*. Jest to konsekwencja konstrukcji prawnorzeczowej, przyjętej przez holenderskiego ustawodawcę, zgodnie z którą podział danego prawa rzeczowego na prawa do lokali (*splitsing*) nie skutkuje powstaniem dwóch powiązanych ze sobą praw rzeczowych, lecz jedynie zaistnieniem wspólności prawa podstawowego do nieruchomości, ze szczególnymi uprawnieniami wynikającymi z udziałów w tej wspólności. Udziały te cieszą się domniemanem równości, chyba że w akcie notarialnym ustanawiającym prawa do lokali zastrzeżono inaczej (art. 5:113 ust. 1 BW). Również udział w kosztach utrzymania nieruchomości jest oparty na zasadzie *per capita*, chyba że dysponenti praw do lokali uzgodnili inaczej. Na tej samej zasadzie uprawnieni do lokali odpowiadają wobec osób trzecich (ust. 2-3 cyt.

przepisu). Dotyczy to również ciężarów związanych z prawami emfiteutycznymi, jeśli to w ramach tych praw ustanowiono prawa do lokali (art. 5:115 ust. 1 BW).

Prawa do lokali mogą być swobodnie zbywane, dzielone i obciążane, jak również stanowią przedmiot egzekucji. Z kolei nieruchomości, w ramach których prawa te wydzielono, nie mogą w całości ani części stanowić przedmiotu takich czynności (art. 5: 117 ust. 1-2 BW). W przypadku zbycia własności lokalu nabywca odpowiada z związane z nim zobowiązania wymagalne w bieżącym i poprzednim roku obrotowym (art. 5: 122 ust. 3 BW). Prawa do lokali mogą być również obciążane nawzajem służebnościami gruntowymi, chyba że akt notarialny ustanawiający te prawa stanowi inaczej (art. 5: 118 ust. 1-2 BW). Również z zastrzeżeniem odmiennych postanowień takiego aktu, w przypadku gdy prawem do lokalu jest własność, dopuszczalne jest jej obciążenie prawami emfiteutycznymi, tj. wspomnianym wcześniej *erfpacht* oraz *opstalrecht*. W takim wypadku to uprawnionym z tych praw co do zasady służy prawo głosu na zebraniu właścicieli (art. 5:118a ust. 1 oraz 3 BW). Właściciel lokalu może korzystać z niego, względnie oddać go osobie trzeciej do korzystania, z czym łączy się uprawnienie tej osoby do korzystania z części przeznaczonych do wspólnego użytku (art. 5:120 ust. 1 BW). Właściciel lokalu oraz osoba wywodząca od niego swój tytuł do korzystania z lokalu ma obowiązek udostępnienia go członkom zarządu stowarzyszenia właścicieli w zakresie niezbędnym do realizacji kompetencji tego organu (art. 5:132 BW).

W myśl art. 5:143 BW, podział nieruchomości, służący wydzieleniu praw do lokali ulega zniesieniu w przypadku:

- gdy prawa emfiteutyczne, w ramach których doszło do takiego podziału wygasły, a jego przedmiotem była wyłącznie nieruchomość obciążona takimi prawami;
- wywłaszczenia jedynej nieruchomości objętej podziałem;
- czynności prawnej właścicieli dokonanej w formie aktu notarialnego.

Do orzekania o wygaśnięciu lub zniesieniu podziału powołany jest sąd, co dotyczy m.in. nieprawidłowości aktu notarialnego ustanawiającego podział nieruchomości,

braku wyodrębnienia funkcjonalnego lokali, niezgodności między cechami budynku albo gruntu a jego opisem w akcie ustanawiającym podział, wygaśnięcia praw emfiteutycznych do gruntu, zajęcia nieruchomości, uszkodzenia lub rozbiórki budynku, czy też czynności prawnej właścicieli, której celem jest zniesienie podziału (art. 5:144 ust. 1 BW).

Do zarządzania nieruchomością, z wyłączeniem przedmiotu własności lokali, powołane jest stowarzyszenie właścicieli (*vereniging van eigenaars*, art. 5:126 ust. 1 BW). Podmiot ten jest wyposażony w osobowość prawną (art. 5:124 ust. 1 BW). Stowarzyszenie jest również powołane do nadzoru nad właścicielami lokali w zakresie wykonywania obowiązków wynikających z przepisów prawa lub statutu stowarzyszenia (art. 5:126 ust. 3 BW). Członkiem stowarzyszenia jest każdy właściciel lokalu z mocy prawa (art. 5:125 ust. 2 BW). Stąd też w literaturze wskazuje się, że na prawo do mieszkania na gruncie przepisów BW składają się trzy elementy: udział we współwłasności nieruchomości, wyłączne prawo do korzystania z lokalu przymusowe członkostwo w powyższym stowarzyszeniu²²⁶.

Głównym organem tej osoby prawnej jest zebranie ogólne właścicieli (*vergadering van eigenaars*), które cieszy się domniemaniem kompetencji w stosunku do wszystkich innych organów stowarzyszenia (art. 5:125 ust. 1 BW). Jest ono uprawnione w zakresie dozwolonym przez umowę właścicieli do określania zasad korzystania z części nieruchomości przeznaczonych do wspólnego użytku (art. 5:128 ust. 1 BW).

Organem wykonawczym stowarzyszenia jest zarząd, składający się co do zasady z jednego dyrektora, chyba że statut przewiduje większą liczbę członków tego organu. W takim wypadku zasadą jest reprezentacja jednoosobowa. Zarząd jest powoływany przez zebranie właścicieli spośród członków stowarzyszenia lub osób spoza ich grona. Mogą oni być w każdym czasie zawieszeni lub odwołani przez zebranie. Do

²²⁶ Zob. V. Çağdaş, E. Stubkjær, W. T. De Vries, C. Van Der Merwe, J. Paasch, J. Paulsson, N. Schwery, H. Ploeger, Ü. Işıkdağ, A. Kara, *Co-Ownership Shares In Condominiums – A Comparison Across Jurisdictions and Standards*, 6th International Workshop on 3D Cadastres, Delft 2018, s.232.

podstawowych zadań powołanego organu należy zarządzanie mieniem stowarzyszenia oraz zapewnienie wykonania uchwał zebrania właścicieli.

Refleksja, która nasuwa się na podstawie lektury unormowań holenderskich, sprowadza się do konstatacji, że choć model unitarny jest radykalnie odmienny od dualistycznego w zakresie swej konstrukcji prawnorzeczowej, to jednak sposób jego ukształtowania w holenderskim kodeksie cywilnym sprawia, że rzeczywista treść instytucji, jaką stanowi *appartementsrecht*, nie odbiega radykalnie od własności lokalu w modelu klasycznym. Instytucja ta zapewnia rzeczowe prawo do lokalu, będące emanacją udziału we własności (albo prawie emfiteutycznym) do gruntu. Źródłem powstania tego prawa jest czynność prawna w formie aktu notarialnego, przy czym wymagane jest też jego ujawnienie w rejestrze nieruchomości. Prawo to jest zbywalne, podlega możliwości obciążenia i stanowi przedmiot egzekucji. Daje ono uprawnionemu wyłączność korzystania z lokalu z wyłączeniem innych osób, a także pobierania jego pożytków. Uprawniony może dokonywać w stosunku do swego prawa wszelkich czynności rzeczowych i obligacyjnych bez zgody osób trzecich. Wskutek podziału nieruchomości gruntowej związanego z ustanowieniem praw do lokali zachodzi faktyczne wyodrębnienie w ramach budynku i gruntu części stanowiącej przedmiot wyłącznych uprawnień poszczególnych współwłaścicieli oraz pozostałych części, służących do wspólnego korzystania.

Podobnie jak w modelu dualistycznym, zachodzi powiązanie prawa do lokalu i prawa do gruntu wraz z częściami wspólnymi budynku, które unormowanie holenderskie określa w ten sposób, że nieruchomość jako taka nie może podlegać samodzielnemu zbyciu, obciążeniu ani egzekucji. Własność nieruchomości pozostaje zatem *nudum ius*, bowiem wszystkie jej atrybuty zostają przypisane prawom do lokali powiązanym z udziałami we współwłasności. Brak osobnego prawa własności lokalu sprawia jednak, że możliwe są daleko idące ingerencje współwłaścicieli nieruchomości w sposób korzystania z jej części lokalowej, czego wyrazem jest wskazany wyżej przepis art. 5:112 BW, który w ust. 4 pozwala uzgodnić na etapie podziału nieruchomości, że organ jednostki organizacyjnej powołanej do zarządzania

nieruchomością może wprowadzić ograniczenia w sposobie korzystania z lokali, co byłoby trudne do normatywnego pogodzenia z konstrukcją odrębnej własności.

Analogicznie do ustawodawstw hołdujących modelowi dualistycznemu (np. Polski czy Niemiec) prawo holenderskie wprowadza szczególny typ jednostki organizacyjnej powołanej do zarządzania nieruchomością, a nawet wyposaża ją w osobowość prawną. Jak się wydaje, bez względu na sposób prawnorzeczowego ujęcia własności lokalu, kwestia ta ma prymarne znaczenie dla możliwości funkcjonowania nieruchomości wielolokalowych, toteż niektóre systemy prawne ograniczają się w tym względzie do unormowań, które regulują to zagadnienie, czego przykładem jest prawo fińskie, o czym niżej.

4. Szkocja

Własność części budynku znana jest w Szkocji od czasów średniowiecznych, co dotyczy zwłaszcza Edynburga²²⁷. Model prawnorzeczowy, który wykształcił się na tym obszarze, przypominał nieco dawną niemiecką *Stockwerkseigentum*²²⁸. Zakładał on, że właściciel najwyższego piętra jest jednocześnie właścicielem dachu, zaś grunt był objęty własnością parteru. Z kolei własność środkowych pięter rozciągała się na fragmenty ścian zewnętrznych budynku okalające tę kondygnację. Korytarze i schody należały do własności lokali, do których te części budynku umożliwiały dostęp. Zgodnie z doktryną wspólnego interesu wykształconą w *common law*, właściciele części budynku musieli utrzymywać je w zakresie umożliwiającym funkcjonowanie innych kondygnacji, tj. właściciel piętra niższego musiał zapewniać wsparcie piętru wyższemu, zaś ten ostatni pokrycie dachowe niższych lokali²²⁹.

Wobec tego, że system prawny Szkocji stanowi połączenie elementów prawa stanowionego z *common law*²³⁰, omawiana instytucja nie miała swoich osobnych unormowań z wyjątkiem prawa precedensowego i zwyczajów lokalnych. Na kwestie

²²⁷ Zob. C.G. van der Merwe, *A Comparative Study...*, op. cit., s. 115.

²²⁸ Ibidem.

²²⁹ Ibidem. s. 116.

²³⁰ Zob. K. G. C. Reid, *Real Property Law and Procedure in the European Union. UK: Scotland*, European University Institute (EUI) Florence/European Private Law Forum Deutsches Notarinstitut (DNotI) Würzburg, 2005, s. 1.

te nakładała się też praktyka obrotu w zakresie czynności prawnych związanych z nabywaniem nieruchomości (*conveyancing*), w ramach której wykształciło się regulowanie wszelkich kwestii związanych z funkcjonowaniem kamienic na zasadzie służebności (*real burdens*)²³¹. Swoboda dopuszczona w tym zakresie sprawiała, że w zasadzie każda kamienica mogła podlegać własnym unormowaniom w zakresie sprawowania zarządu, uczestnictwa właścicieli w kosztach utrzymania, zasad korzystania z części przeznaczonych do wspólnego użytku etc.²³². Opisywana tu praktyka miała większe nawet znaczenie dla kształtu odrębnej własności lokali niż zasady wynikające z *common law*²³³.

Taki stan rzeczy przetrwał do końca XX w., bowiem dopiero pod koniec lat dziewięćdziesiątych podjęto inicjatywę zmierzającą do wprowadzenia w tym zakresie ram normatywnych²³⁴. Było to spowodowane w dużej mierze problemami związanymi z zarządzaniem domami wielolokalowymi, określanymi jako *tenements* (kamienice)²³⁵. Normowanie stosunków między właścicielami za pomocą służebności ustanawianych umownie rodzi też ryzyko kwestionowania ich skuteczności na drodze sądowej, tym bardziej że nierzadko chodzi o budynki, dla których powyższe ciężary były ustanawiane w XIX w.²³⁶ Efektem powyższej inicjatywy było uchwalenie szkockiej ustawy z dnia 16 września 2004 r. o kamienicach (*Tenements [Scotland] Act 2004*). Należy przy tym mieć na względzie, że akt ten nie obejmuje przepisów bezwzględnie obowiązujących, a jedynie modelowe rozwiązania, od których możliwe jest odstępnie na zasadzie autonomii woli uczestników obrotu prywatnoprawnego, oczywiście w granicach, jakie *common law* wyznacza dla danej instytucji; te jednak są bardzo szerokie, co wciąż pozostawia praktyczne jej ukształtowanie praktyce *conveyancing*. W konsekwencji rzeczywiste znaczenie powołanej ustawy pozostaje

²³¹ Zob. C. G. Van Der Merwe, *European Condominium...*, op. cit., s. 44-45. Por. definicję legalną pojęcia *real burden* w ust. 1 pkt 1-2 szkockiej ustawy o tytule własności *Title Conditions (Scotland) Act 2003*.

²³² Ibidem.

²³³ Ibidem.

²³⁴ Zob. K. G. C. Reid, *Real Property ...*, op. cit., s. 1.

²³⁵ Ibidem, s. 117.

²³⁶ Zob. C. G. Van Der Merwe, *European Condominium...*, op. cit., s. 45. Na ten temat zob. też A. J. Steven, *A Golden Era ? The Impact of the Scottish Law Commission on Property Law* [w:] W. Barr (red.), *Modern studies in property law. Vol. 8*, Oxford and Portland Oregon, 2015, s. 26.

ograniczone, bowiem w dalszym ciągu zasadnicze znaczenie dla określenia zasad funkcjonowania własności lokali w danym budynku mają ciężary realne²³⁷. Powołana ustawa reguluje modelowo trzy zasadnicze zagadnienia, tj. podział własności w ramach budynku, jego utrzymanie oraz zarządzanie nim.

Szkocka ustawa z 2004 r., nie zmieniła konstrukcji prawnorzeczowej odrębnej własności lokalu wykształconej w *common law*. W konsekwencji nadal własność lokalu położonego na parterze obejmuje grunt pod budynkiem (*solum*), zaś własność najwyższych kondygnacji – także dach (ust. 2 pkt 3-4 ustawy o kamienicach). W przypadku, gdy na najniższej kondygnacji znajduje się więcej niż jeden lokal, część gruntu pod każdym z lokali jest przedmiotem jego własności. W konsekwencji własność w ramach *tenement* jest w istocie odrębną własnością stojących na sobie budynków²³⁸. Własność lokalu nie cechuje się przy tym odrębnym statusem juretycznym od własności innych rzeczy²³⁹. Dopuszczalne jest zatem rozporządzanie nią, czy też obciążanie na zasadach ogólnych. Możliwe jest przy tym ograniczanie zakresu korzystania z lokali na zasadzie ciężarów realnych, w szczególności poprzez zastrzeżenie niedopuszczalności wykorzystywania ich w celach użytkowych lub ustanowienie zakazu trzymania zwierząt²⁴⁰.

Ustawa szkocka wyróżnia mieszkania (*flats*), określone jako wszelkie pomieszczenia mieszkalne i niemieszkalne, które nie muszą być zlokalizowane na jednym piętrze (ust. 29 pkt 1 ustawy o kamienicach), oraz części składowe (*pertinents*), które obejmują przejścia i windy (ust. 3 cyt. przepisu), przy czym mają one stanowić części składowe wspólne tym lokalom, do których zapewniają dostęp. Z kolei grunt, z wyłączeniem tego pod budynkiem, ma być częścią składową najbliższego mu lokalu. Wciąż jednak należy pamiętać, że unormowania te mają charakter dyspozytywny i kompleks prawnorzeczowy, jaki stanowi szkocka *tenement*, może zostać ukształtowany odmiennie wolą stron czynności prawnej. Szkocki ustawodawca stanął na gruncie zasady, że granicą między sąsiadującymi lokalami jest

²³⁷ Ibidem. Podobnie K. G. C. Reid, *Real Property...*, op. cit., s. 5.

²³⁸ Zob. C.G. van der Merwe, *A Comparative Study...*, op. cit., s. 118.

²³⁹ Ibidem.

²⁴⁰ Zob. K. G. C. Reid, *Real Property...*, op. cit., s. 5.

płaszczyzna dzieląca na dwie połowy przegrody budowlane, a więc ściany, czy stropy (ust. 2 pkt 1 ustawy o kamienicach). W przypadku braku sąsiadującego lokalu, własność obejmuje ściany zewnętrzne.

Ustawa o kamienicach inkorporuje też doktrynę wspólnego interesu wykształconą w *common law*. Zakłada ona obowiązek utrzymania wsparcia i pokrycia (*support and shelter*), który wyraża się w konieczności utrzymywania przez właścicieli lokali tych ich części, które służą jako wsporniki lokali znajdujących się na kondygnacjach wyższych oraz jako pokrycie lokali położonych niżej²⁴¹. Rewersem tego obowiązku jest zakaz działań, które prowadziłyby do uszkodzenia takich części lokalu. (art. 8-9).

W interesujący sposób ukształtowane są skutki zburzenia kamienicy podlegającej normowaniu ustawy szkockiej, bowiem stanowi ona w ust. 20 pkt 1, że zburzenie takie nie skutkuje *per se* utratą własności. Oznacza to, zgodnie z przepisami ust. 22 tego aktu, że przedmiotem własności pozostaje przestrzeń powietrzna w granicach wyznaczonych dotychczas istniejącym lokalem. Konsekwencją powyższego jest, że bez zgody właścicieli takiej przestrzeni, właściciel gruntu, a w istocie właściciel dawnego lokalu położonego na pierwszej kondygnacji, nie może wznieść na gruncie nowego budynku. W takim jednak wypadku każdy właściciel dotychczasowego lokalu może ubiegać się o zezwolenie na sprzedaż całego gruntu, przy czym uzyskana cena podlega podziałowi między właścicieli co do zasady *per capita*, chyba że różnica powierzchni między największym i najmniejszym lokalem przekracza więcej niż 1,5, bowiem wówczas podział kwoty ze sprzedaży następuje stosownie do stosunku powierzchni dawnych lokali.

Pomimo że ustawa szkocka nie przewiduje nieruchomości wspólnej *sensu stricto*, to przewidziany w niej modelowy schemat zarządzania (*Tenement Management Scheme* – załącznik nr 1 do ustawy o kamienicach) zakłada, że pewne części budynku, określane jako *scheme property*, podlegają wspólnemu zarządowi właścicieli lokali. Jest to trzecia kategoria własności, obok własności indywidualnej, której przedmiotem jest lokal oraz wspólnej własności wspomnianych *pertinents*, tj. części budynku

²⁴¹ Zob. C. G. Van Der Merwe, *European Condominium...*, op. cit., s. 20.

służących dostępowi do kilku lokali²⁴². Przypomina to opisany wyżej model triplistyczny, funkcjonujący w praktyce notarialnej dawnego Królestwa Kongresowego. Dotyczy to w szczególności gruntu, fundamentów, ścian zewnętrznych, dachu, ścian oraz innych elementów nośnych. Decyzje w ramach zarządzania tymi częściami budynku są podejmowane w drodze głosowania właścicieli, z których każdemu służy jeden głos. Właściciele mogą wspólnie decydować m.in. w kwestiach utrzymania *scheme property*, badania jej stanu technicznego, powoływania zarządcy nieruchomości, powierzenia mu określonych uprawnień, zwolnienia właściciela ze zobowiązania z tytułu udziału w kosztach utrzymania nieruchomości. *Tenement Management Scheme* szczegółowo określa także koszty, jakie przypadają na właścicieli z tytułu utrzymania i zarządzania *scheme property*. Ustawa ani powyższy schemat zarządzania nie określają jednak stosunku, według którego właściciele uczestniczą w powyższych kosztach. Zgodnie z ust. 11 pkt 1 powołanej ustawy, właściciel uczestniczy w kosztach wynikających z decyzji powziętej w ramach sprawowanego zarządu (*scheme decision*). Jest to, jak się wydaje, pokłosie braku własnościowego wyodrębnienia nieruchomości wspólnej, co sprawia, że określenie zakresu uczestnictwa poszczególnych właścicieli w kosztach utrzymania i zarządu wspólnie użytkowanych części budynku jest pozostawione swobodnej decyzji zainteresowanych. Decyzje właścicieli podejmowane są większością głosów na zebraniu. *Tenement Management Scheme* nie przewiduje przy tym osobnej jednostki organizacyjnej powołanej do zarządzania wspólnie użytkowanymi częściami budynku.

Model zarządzania kamienicami wielolokalowymi przewidziany w ustawie z 2004 r. nie przyniósł zakładanych efektów, toteż w 2009 r. szkocka ustawa o tytule własności została uzupełniona o przepisy umożliwiające wprowadzenie w tym zakresie odmiennych rozwiązań, ujętych zbiorczo jako *Development Management Scheme*, które obejmują powołanie osobnej jednostki organizacyjnej, na wzór obowiązujący w szeregu państwa Europy kontynentalnej, określonej jako stowarzyszenie właścicieli (*Owners Association*). Przepisy szczegółowo regulujące

²⁴² Ibidem, s. 123.

powyższe rozwiązania zawarte są z kolei w akcie wykonawczym *The Title Conditions (Scotland) Act 2003 (Development Management Scheme) Order 2009*. Stowarzyszenie takie może nabywać majątek, w tym części zarządzanej nieruchomości, podejmować działania w zakresie utrzymania, przebudowy lub rozbiórki budynku, nabywać majątek ruchomy, dochodzić należności od właścicieli lokali, a nawet inwestować środki, którymi dysponuje. Na czele stowarzyszenia stoi zarządca powoływany przez zebranie członków, w ramach którego każdemu właścicielowi przysługuje jeden głos. Należy przy tym mieć na względzie, że *Development Management Scheme* ma również charakter fakultatywnego rozwiązania, którego przyjęcie zależy od woli właścicieli lub właściciela nieruchomości wyjściowej. Może być on również zmieniany wolą stron.

Jak wynika z powyższego, szkocki model odrębnej własności lokalu pozostaje w dużej mierze pokłosiem rozwiązań prawnorzeczowych wykształconych jeszcze w średniowieczu. Wobec nieobowiązywania wówczas zasady *superficies solo cedit*, umożliwia on do dzisiaj funkcjonowanie odrębnej własności części budynku bez jakiegokolwiek powiązania z prawem do gruntu. Brak potraktowania własności lokalu jako emanacji prawa własności gruntu sprawia, że budynek dzieli się w sposób, który pod rządami Kodeksu Napoleona określony był na ziemiach dawnego Królestwa Kongresowego jako „bez reszty”. Indukuje to jednak problem korzystania z części budynku służących do wspólnego użytku, które są immanentnym elementem każdej wielolokalowej konstrukcji budowlanej. Problem ten w toku historycznego rozwoju omawianej instytucji znalazł rozwiązanie na gruncie instytucji służebności, których ustanawianie przy wyodrębnianiu lokali normowało zasady współkorzystania i utrzymywania przestrzeni oraz części budynku służących użytkowi wszystkich właścicieli. Pomimo krytyki takiego stanu rzeczy, Szkocja nie doczekała się dotąd bezwzględnie obowiązujących przepisów normujących te zagadnienia. Podejmowane od lat dwutysięcznych inicjatywy legislacyjne, których efektem są instytucje *Tenement Management Scheme* oraz *Development Management Scheme*, nie zmieniły w sposób istotny praktyki funkcjonowania szkockich kamienic, bowiem instytucje te mają charakter względnie obowiązujący, a w istocie modelowy. Nie ma wątpliwości, że konstrukcja własności lokalu, występująca w Szkocji, w której lokale to „domy

ustawione jeden na drugim”, zaś nieruchomości wspólna kreowana jest za pomocą serwitutów, nie wytrzymała próby czasu, czego dowodem są powyższe inicjatywy.

5. Finlandia

W Finlandii nie występuje instytucja własności lokalu *sensu stricto*, lecz rozwiązanie, które można określić jako pośrednią własność lokalu. Opiera się ona na szczególnym typie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, określonej jako spółka mieszkaniowa (*asunto-osakeyhtiö*)²⁴³. Jej unormowanie zawarte jest w obszernej fińskiej ustawie nr 1599 z dnia 22 grudnia 2009 r. o spółkach mieszkaniowych (*Asunto-osakeyhtiölaki, AOL*). Poprzedzały ją ustawy z 1926 r. oraz 1991 r.²⁴⁴

Konstrukcyjnie spółka mieszkaniowa nie odbiega ona od typowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Zgodnie z Rozdz. 1 § 1 AOL, spółka mieszkaniowa jest spółką z ograniczoną odpowiedzialnością, której celem jest nabywanie własności oraz zarządzanie przynajmniej jednym budynkiem albo częścią budynku, w którym więcej niż połowa powierzchni przypada, zgodnie z umową spółki, na lokale mieszkalne. Spółka ta ma osobowość prawną, zaś udziałowcy nie ponoszą odpowiedzialności za jej zobowiązania (Rozdz. 1 § 6 ust. 1 oraz ust. 4 AOL). Rozdział 1 § 2 ust. 2 cyt. ustawy stanowi, że każdy udział w spółce mieszkaniowej, samodzielnie albo łącznie z innymi udziałami uprawnia udziałowca do korzystania z lokalu, innych części budynku lub gruntu będącego własnością spółki.

Fińska ustawa o spółkach mieszkaniowych wprowadza również w § 3 ust. 1 pojęcie, które można przetłumaczyć jako „lokal udziałowy” (*osakehuoneistolla*), zdefiniowane jako lokal, względnie część budynku lub gruntu, do którego prawo jest

²⁴³ Zbliżone konstrukcje prawne występują też w prawie USA (na poziomie stanowym), Kanady, Norwegii, Danii, Australii, Nowej Zelandii i RPA. Zob. *M. Lujanen, Here and there. Limited liability housing companies – an international comparison*, Kiinteistöliitto, 2017.

²⁴⁴ Zob. na ten temat R. Ralli, K. Weckström, *Real Property Law and Procedure in the European Union. National Report. Finland*, European University Institute (EUI) Florence/European Private Law Forum Deutsches Notarinstitut (DNotI) Würzburg, 2005, przy czym trzeba mieć na względzie, że publikacja ta, w zakresie fińskiej spółki mieszkaniowej, opiera się na stanie prawnym wynikającym z uchylonej ustawy z 1991 r.

inkorporowane przez udział w spółce. Udziałowiec ma prawo oddać lokal w całości lub w części do używania osobie trzeciej (Rozdz. 1 § 4 AOL).

Spółka mieszkaniowa ponosi odpowiedzialność za utrzymanie gruntu i budynku w należytym stanie (Rozdz. 1 § 5 ust. 1 AOL). Może być ona powołana również na etapie poprzedzającym powstanie budynku, w celu jego budowy (ust. 3 powołanego przepisu). Kapitał zakładowy spółki mieszkaniowej musi wynosić przynajmniej 2.500 euro.

Umowa spółki mieszkaniowej powinna określać m.in. grunty i budynki, stanowiące jej własność oraz lokalizację i powierzchnię każdego lokalu udziałowego, jego przeznaczenie i liczbę pomieszczeń, jak również udziały albo grupę udziałów, z którymi związane jest prawo do korzystania z takiego lokalu a także pomieszczenia pozostające w bezpośrednim posiadaniu spółki i podstawy określenia opłat z tytułu kosztów wspólnych (Rozdz. 1 § 13 ust. 1 AOL).

Udziały w spółce mieszkaniowej są zbywalne i dziedziczne, choć umowa spółki może tu wprowadzać ograniczenia (Rozdz. 1 § 8 ust. 1 AOL). Dopuszczalne jest w tym zakresie zastrzeżenie prawa pierwokupu spółki, na wypadek zbycia udziałów na rzecz innego podmiotu (Rozdział 2 § 5 AOL). Udziały objęte tą samą grupą nie mogą być zbywane i obciążane oddzielnie, chyba że lokal ulega podziałowi albo jego część podlega połączeniu z innym lokalem (Rozdz. 2 § 4 ust. 2 AOL). Udziały te są równe, chyba że umowa spółki stanowi inaczej (Rozdz. 2 § 1 AOL). Udziały podlegają wpisowi do rejestru prowadzonego przez spółkę, który zawiera dane o lokalu, z którym są związane (Rozdz. 2 § 12 AOL), przy czym rejestr ten jest jawny (Rozdz. 2 § 15 AOL).

Odpowiedzialność za utrzymanie nieruchomości jest rozdzielona między spółkę i udziałowców, przy czym spółka odpowiada za wszelkie aspekty utrzymania, które nie obciążają tych ostatnich (Rozdz. 4 § 2 ust. 2 AOL). Udziałowcy odpowiadają za utrzymanie wewnątrz swoich lokali (Rozdz. 4 § 2 ust. 1 AOL). Udziałowiec i spółka mogą przeprowadzić niezbędne prace na koszt drugiej strony, jeśli zaniedbuje ona ich wykonania (Rozdz. 3 § 3-4 AOL).

Koszty działania spółki ponoszą udziałowcy. Należą do nich m.in. koszty nabycia gruntu i budowy, ich utrzymania, remontów, modernizacji i rozbudowy (Rozdz. 3 § 2 AOL). Ustawa nie określa sztywno proporcji, w jakiej udziałowcy uczestniczą w powyższych kosztach, zastrzegając jedynie, że musi być to przedmiotem postanowień umowy spółki i wskazując przykładowo, że może to zależeć od powierzchni lokalu, liczby udziałów, zużycia wody, elektryczności albo innych mediów (Rozdz. 3 § 4 ust. 1 AOL).

Struktura organów spółki mieszkaniowej obejmuje zgromadzenie wspólników oraz radę dyrektorów. W ograniczonym zakresie w zgromadzeniu wspólników mogą uczestniczyć także lokatorzy niebędący udziałowcami (Rozdz. 4 § 11 AOL). Oprócz standardowych dla każdej spółki kapitałowej uprawnień zgromadzenia wspólników, w spółce mieszkaniowej ma ono również kompetencje do decydowania w kwestiach utrzymania i modernizacji nieruchomości (Rozdz. 4 § 31 AOL). Rada dyrektorów, składająca się z członków w liczbie od jednego do pięciu powoływanych i odwoływanych przez zgromadzenie wspólników, zarządza spółką, reprezentuje ją oraz kieruje jej działaniami w zakresie utrzymania nieruchomości (Rozdz. 7 § 2 ust. 1 AOL, § 8 ust. 1, § 13 ust. 1 oraz Rozdz. 7 § 22 AOL). Dopuszczalne jest także w spółce mieszkaniowej powołanie zarządcy. Do jego obowiązków należy czuwanie nad utrzymaniem nieruchomości i bieżące kierowanie sprawami spółki, zgodnie z dyspozycjami rady dyrektorów (Rozdz. 8 § 17 ust. 1 AOL). Zarządca jest powoływany i odwoływany przez radę dyrektorów, przy czym funkcję tę może pełnić osoba fizyczna albo spółka (Rozdz. 7 ust. 1-3 AOL).

Szczególnym rozwiązaniem przewidzianym w fińskiej ustawie o spółkach mieszkaniowych jest możliwość wyzucia udziałowca z posiadania lokalu udziałowego na rzecz spółki, uchwałą zgromadzenia wspólników, na czas nie dłuższy niż trzy lata, w przypadkach zaległości udziałowca w płatnościach, niewłaściwej dbałości o stan lokalu, wykorzystywania go w celach niezgodnych z umową spółki, zakłócania spokoju lub naruszania przez udziałowca lub lokatora porządku w pomieszczeniach spółki (Rozdz. 8 § 2 AOL). Uchwała taka podlega kontroli sądowej, zaś w przypadku niepowodzenia akcji sądowej udziałowca, rozstrzygnięcie sądu wywołuje skutki

tożsame z orzeczeniem o eksmisji, skutecznym w stosunku do każdej osoby władającej lokalem (Rozdz. 8 § 5 AOL). Celem przejęcia przez spółkę posiadania lokalu jest jego wynajęcie za czynsz w wysokości rynkowej, przy czym w przypadku gdy to nie zachowanie najemcy lub innego posiadacza zależnego było powodem takiego przejęcia, ma on pierwszeństwo zawarcia umowy najmu. Lokal, który nie nadaje się do wynajęcia podlega niezbędnym pracom remontowym na koszt udziałowca (Rozdz. 8 § 6 AOL). W razie zbycia udziałów w czasie władania przez spółkę lokalem na powyższej zasadzie, wydanie go nabywcy może nastąpić dopiero z chwilą zaspokojenia wszystkich należności (Rozdz. 8 § 7 AOL).

Fiński model pośredniej własności lokalu przypomina nieco opisane wyżej rozwiązania występujące w Polsce przed wydaniem r.w.l., kiedy to spółdzielnie mieszkaniowe realizowały inwestycje budowlane i dokonywały przydziałów lokali na rzecz swoich członków. Finlandia jest przy tym ostatnim państwem, w którym taka forma własności występuje jako dominująca, bowiem w szeregu innych jurysdykcji doszło do jej wyparcia w XX w. poprzez wprowadzenie instytucji własności lokalu sensu stricto, co nie dotyczy tylko Polski, lecz także np. Estonii²⁴⁵. Z kolei w Szwecji dotąd funkcjonuje model najmu spółdzielczego o wzmocnionych uprawnieniach najemcy²⁴⁶.

Systemowi takiemu nie można odmówić pewnych zalet. Po pierwsze nie powoduje on rozdrobnienia odpowiedzialności za grunty zabudowane budynkami wielolokalowymi, bowiem każdy z nich ma jednego właściciela. Po drugie zarządzanie nieruchomością odbywa się w ramach przejrzystej struktury korporacyjnej, opierającej się na konstrukcji spółki kapitałowej, co ułatwia podejmowanie decyzji oraz zapewnia jednoznaczny podział kompetencji pomiędzy organami tej osoby prawnej. Jako zaletę powyższego systemu wskazać też można szybkość i przejrzystość obrotu lokalami, bowiem ich faktyczne zbywanie opiera się na konstrukcji rozporządzania udziałami w spółce mieszkaniowej, co stanowi

²⁴⁵ Zob. M. Lujanen, *Here and there...*, op. cit., s. 9.

²⁴⁶ Zob. na ten temat C. G. van der Merwe, D.W. Nedelmann, *The Swedish tenant-ownership model as an alternative to apartment ownership (sectionaltitles)*, *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa* 1/1996.

transakcje niewątpliwie mniej skomplikowane niż formalności, jakich należy dopełnić w państwach, w których lokale stanowią odrębne nieruchomości. Spółka mieszkaniowa jako faktyczny właściciel całości nieruchomości może też sprawniej i skuteczniej realizować działania związane z koniecznością remontów, modernizacji, reagować na zachowania udziałowca, które zagrażają nieruchomości lub utrudniają korzystanie przez innych udziałowców ze swoich lokali. W modelu dualistycznym, gdzie lokale stanowią odrębne nieruchomości, czynności takie mogą być utrudnione i czasochłonne, czego dowodzi praktyka funkcjonowania polskich wspólnot mieszkaniowych. Wobec tego, że cała nieruchomość stanowi własność spółki mieszkaniowej, podmiot ten może wykorzystywać ją jako zabezpieczenie rzeczowe zobowiązań zaciąganych w celu przeprowadzenia koniecznych robót remontowych, modernizacyjnych etc. Proces kredytowania jest tym samym ułatwiony, bowiem wierzyciel uzyskuje rzeczywisty przedmiot zabezpieczenia, co jest niemożliwe w modelu dualistycznym, gdzie nieruchomość wspólna, jako przedmiot współwłasności, w której udziały zespolone są z własnością poszczególnych lokali, nie może być przedmiotem tego rodzaju obciążeń.

Opisane wyżej korzystne aspekty funkcjonowania spółek mieszkaniowych nie eliminują jednak zasadniczej wady tego modelu korzystania z lokali, jaką jest brak rzeczywistego tytułu własności po stronie udziałowca. Pozostaje on po stronie spółki, bowiem lokal jest niewyodrębnioną rzeczowo częścią składową nieruchomości zabudowanej, należącej do majątku tej osoby prawnej. Całym tym majątkiem spółka odpowiada za swoje zobowiązania. Tym samym udziałowiec – lokator zawsze ponosi ryzyko prawne, że wskutek nietrafnych decyzji piastunów spółki albo niewywiązywania się innych udziałowców z ich zobowiązań finansowych wobec spółki z tytułu utrzymywania nieruchomości, dojdzie do skierowania egzekucji do majątku tej osoby prawnej, co pozbawi go możliwości korzystania z lokalu. Tego rodzaju zjawisko ujawniło słabość modelu spółdzielczego funkcjonującego w Polsce okresu przedwojennego do czasu wydania r.w.l. Przepisy fińskie obejmują rozwiązania, które mają przeciwdziałać takiemu zjawisku, w szczególności przywołane wyżej unormowanie, umożliwiające spółce mieszkaniowej wyzucie zalegającego z opłatami udziałowca z władania jego lokalem, celem wynajęcie tych

pomieszczeń i zaspokojenia tą drogą swoich pretensji, tak by wypłacalność samej spółki nie była zagrożona. Ustawa ta obejmuje też rozbudowane przepisy, regulujące nadzór finansowy nad działalnością spółki. Jednak bez stosownej konstrukcji prawnorzeczowej, ryzyko utraty lokalu na skutek egzekucji albo upadłości pozostaje na trwale wpisane w tego rodzaju konstrukcję prawną.

W tym też, jak się zdaje, leży odpowiedź na pytanie, dlaczego właśnie w Finlandii ostał się model pośredniej własności lokali, zastąpiony w szeregu innych państw instytucją jej własności w modelu dualistycznym. Finlandia, jako państwo nie istniała przed I wojną światową, choć miała własne prawo i parlament, przy czym jej ludność brała w tym konflikcie ograniczony udział. Nie odczuła też w znaczącym stopniu skutków wielkiego kryzysu finansowego lat trzydziestych. Wojna zimowa z sowiecką Rosją, ostatecznie przez Finlandię przegrana, nie spowodowała – poza kontrybucjami terytorialnymi – większych zniszczeń. Po II wojnie światowej Finlandia, choć obciążona reparacjami jako formalny sojusznik III Rzeszy, szybko odzyskała stabilność gospodarczą. Jest też państwem niewielkim, relatywnie słabo zaludnionym. Okoliczności te sprawiły, że po pierwsze państwo to nie musiało borykać się z kryzysami mieszkaniowymi po obu wojnach światowych, jak również nie dotknęły go skutki wielkiego kryzysu, które gdzie indziej stanowiły przesłankę instytucjonalizacji odrębnej własności lokalu. Dopóki zatem kondycja fińskiej gospodarki będzie pozwalała na bezpieczne funkcjonowanie spółek mieszkaniowych, dopóty nie będzie się ujawniać ich podstawowa słabość, która spowodowała zaniechanie analogicznych form korzystania z budynków wielolokalowych w innych państwach Europy.

Rozdział IV

Przesłanki powstania odrębnej własności lokalu

1. Przesłanka prawnorzeczowa – własność gruntu *sensu largo*

Jak wskazano w rozdziale II niniejszej pracy, u.w.l. realizuje model dualistyczny (klasyczny) własności lokalu. Oznacza to, że instytucja ta opiera się na powiązaniu prawa odrębnej własności nieruchomości lokalowej z udziałem w przymusowej współwłasności nieruchomości wspólnej, obejmującej grunt, na którym posadowiony jest budynek oraz części tego budynku i urządzenia niesłużące do użytku poszczególnych właścicieli. Normatywnym wyrazem tej konstrukcji są przepisy art. 3 ust. 1-2 u.w.l. Tym samym własność lokalu nie może powstać bez powiązanego z nią udziału w nieruchomości wspólnej, zaś obligatoryjnym elementem nieruchomości wspólnej jest grunt zabudowany budynkiem, w którym wyodrębniany zostaje lokal. W konsekwencji podstawową przesłanką powstania własności lokalu jest udział we współwłasności gruntu. Jak trafnie zauważał J. Skąpski, tylko współwłaściciel może zostać właścicielem lokalu, dlatego też własność lokalu jest związana z udziałem we współwłasności i pochodną przysługiwania współwłaścicielowi tego udziału²⁴⁷. Podobnie S. Breyer wskazywał, że *nie może (...) powstać taka sytuacja, że istnieje odrębna własność lokalu, a nie ma swego odpowiednika w udziale nieruchomości, na której dom się znajduje*²⁴⁸. Ustawa o własności lokali nie formułuje przy tym jakichkolwiek ograniczeń podmiotowych w kontekście własności nieruchomości wyjściowej²⁴⁹.

Nie ma w konsekwencji możliwości ustanowienia własności lokalu na cudzym gruncie, z zastrzeżeniem, że własność gruntu rozumie się także jako prawo emfiteutyczne w postaci użytkowania wieczystego, którego ustanawianie w związku z wyodrębnianiem nieruchomości lokalowych unormowane jest obecnie w art. 3a u.w.l.

Mając na uwadze, że użytkowanie wieczyste jest instytucją zbliżającą się do prawa własności, bowiem, choć jest prawem na rzeczy cudzej, to korzystanie z

²⁴⁷ J. Skąpski, *Własność...*, op. cit., s. 196.

²⁴⁸ S. Breyer, *Przeniesienie...*, op. cit., s. 283.

²⁴⁹ Tak G. Bieniek, *Aktualne problemy...(część pierwsza)*, op. cit., s. 10.

nieruchomości przez uprawnionego nie różni się w istotny sposób od korzystania przez właściciela²⁵⁰, należy uznać, że możliwość wyodrębnienia lokalu w budynku wybudowanym na gruncie oddanym w użytkowanie wieczyste albo wraz z oddaniem w użytkowanie wieczyste ułamkowej części gruntu, nie podważa w żadnym razie tezy, iż szeroko pojęte prawo własności nieruchomości wyjściowej jest przesłanką ustanowienia w jej ramach własności lokalu. Użytkowanie wieczyste – jako prawo rzeczowe dające możliwość korzystania z gruntu z wyłączeniem innych osób oraz możliwość swobodnego rozporządzania tym gruntem, choć w granicach węższych niż własność, bowiem obejmujących w myśl art. 233 k.c. także umowę ustanawiającą to pierwsze prawo – nie rzutuje na zasadniczą konstrukcję własności lokalu. Ustawodawca przesądził w art. 4 ust. 3 u.w.l., że jeżeli budynek został wzniesiony na gruncie oddanym w użytkowanie wieczyste, przedmiotem wspólności jest to prawo, a dalsze przepisy o własności lub współwłasności gruntu stosuje się odpowiednio do prawa użytkowania wieczystego. Nie oznacza to jednak, że dopuszczalność ustanawiania tej własności w budynkach położonych na gruntach oddanych w użytkowanie wieczyste, a tym bardziej ustanawiania jej przez publicznoprawnego właściciela gruntu wraz z oddaniem jego ułamkowej części w użytkowanie wieczyste, nie zrodziło szeregu kontrowersji. Próba ich normatywnego rozwiązania w tym drugim aspekcie było dodanie art. 3a w u.w.l., co nastąpiło ustawą z dnia 28 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 141, poz. 1492). Nie doprowadziło to jednak do uchylenia wszystkich narosłych na tle tej konstrukcji problemów, w szczególności wpływu upływu terminu, na jaki grunt został oddany w użytkowanie wieczyste, na własność lokali wyodrębnionych w posadowionym na tym gruncie budynku. Kwestia ta musiała zostać rozstrzygnięta w orzecznictwie. Ostatecznie ustawodawca zdecydował się odejść od użytkowania wieczystego jako podstawy korzystania z gruntu zabudowanego na cele mieszkaniowe, czego wyrazem było uchwalenie ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów (Dz.U. z 2020

²⁵⁰ S. Rudnicki [w:] G. Rudnicki, S. Rudnicki, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe*, Warszawa 2011, LEX, art. 233, teza 2.

r., poz. 2040 z późn. zm.). Kwestie te zostaną omówione w osobnej części niniejszej pracy.

Konsekwencją konieczności dysponowania szeroko pojętą własnością gruntu dla ustanowienia odrębnej własności lokalu musi być to, że tylko właściciel lub współwłaściciele – odpowiednio: użytkownik wieczysty lub współużytkownicy wieczystości – gruntu zabudowanego budynkiem wielolokalowym mogą w jego ramach wyodrębnić nieruchomości lokalowe. Normatywnym wyrazem tej zasady są przepisy art. 3 ust. 1-2, art. 4 ust. 1, art. 7 ust. 1, 9 ust. 1-2, 10 oraz 11 u.w.l. Przesądzają one, że wraz z własnością lokalu powstać musi związany z nią udział we współwłasności gruntu, względnie prawie użytkowania wieczystego, że w przypadku sukcesywnego wyodrębniania lokalu dotychczasowy właściciel nieruchomości gruntowej pozostaje jej współwłaścicielem, że jednostronnej czynności wyodrębnienia lokalu może dokonać jedynie właściciel nieruchomości, że tzw. umowę realizatorską może zawrzeć jedynie podmiot będący właścicielem gruntu oraz że orzeczenie sądowe, skutkujące wyodrębnieniem lokali, musi mieć za przedmiot zniesienie współwłasności nieruchomości.

Na prawo do gruntu jako element konstytutywny dla bytu własności lokalu zwracał uwagę SN. W cyt. wyżej postanowieniu z dnia 7 października 2016 r., I CSK 727/15, wskazano wyraźnie, że brak po stronie właściciela budynku ustanawiającego odrębną własność lokalu w tym budynku prawa do gruntu wyklucza ustanowienie odrębnej własności lokalu.

W orzeczeniu tym SN opowiedział się również za tezą, że ustanowienie odrębnej własności lokalu jest dopuszczalne w budynkach wzniesionych przez rolniczą spółdzielnię produkcyjną na użytkowanym przez nią gruncie Skarbu Państwa i w budynkach, których własność zatrzymał rolnik na podstawie ustawy z dnia 27 października 1977 r. o zaopatrzeniu emerytalnym oraz innych świadczeniach dla rolników i ich rodzin (Dz.U. 1977 Nr 32, poz. 140). Pomimo historycznego dziś już znaczenia przepisów o użytkowaniu przez rolnicze spółdzielnie produkcyjne, należy uznać, że w tym zakresie pogląd SN wydaje się co najmniej kontrowersyjny. Zgodnie z art. 272 § 1 k.c., jeżeli rolniczej spółdzielni produkcyjnej zostaje przekazany do

użytkowania zabudowany grunt Skarbu Państwa, przekazanie budynków i innych urządzeń może nastąpić albo do użytkowania, albo na własność. Paragraf 2 cyt. przepisu stanowi z kolei, że budynki i inne urządzenia wzniesione przez rolniczą spółdzielnię produkcyjną na użytkowanym przez nią gruncie Skarbu Państwa stanowią własność spółdzielni, chyba że w decyzji o przekazaniu gruntu zostało zastrzeżone, iż mają się stać własnością Skarbu Państwa. W myśl zaś § 3 cyt. przepisu, odrębna własność budynków i innych urządzeń, przewidziana w paragrafach poprzedzających, jest prawem związanym z użytkowaniem gruntu. W konsekwencji należałoby uznać, że nie jest możliwe ustanowienie odrębnej własności lokalu w budynku stanowiącym własność spółdzielni z uwagi na niemożność powstania nieruchomości wspólnej, której obligatoryjnym elementem jest prawo własności gruntu, względnie prawo jego użytkowania wieczystego. Grunt będący przedmiotem prawa użytkowania nie może stać się elementem nieruchomości wspólnej w rozumieniu art. 3 ust. 2 w zw. z art. 4 ust. 3 u.w.l.

Analogicznie należy ocenić możliwość wyodrębnienia lokalu w budynku zatrzymanym przez rolnika na podstawie cyt. przepisu ustawy z 1977 r. Zgodnie z jej art. 51 ust. 1, z gospodarstwa rolnego przekazanego Państwu rolnik mógł wyłączyć budynki lub niektóre z nich. Ustęp 2 cyt. przepisu stanowił z kolei, że budynki wyłączone przez rolnika stanowiły odrębny przedmiot własności (zd. 1). Z odrębną własnością tych budynków związana była służebność gruntowa w zakresie niezbędnym do korzystania z budynków (zd. 2). Na gruncie tego unormowania należy skonstatować, że służebność gruntowa nie należy do katalogu praw rzeczowych do gruntu, które umożliwiają uzyskanie przezeń statusu nieruchomości wspólnej na gruncie cyt. przepisów u.w.l. Katalog ten obejmuje jedynie własność oraz użytkowanie wieczyste.

Wobec tego, że przesłanką powstania własności lokalu jest przysługiwanie podmiotom, które dokonują takiego wyodrębnienia – względnie są uczestnikami postępowania o zniesienie współwłasności – prawa do gruntu w postaci własności lub użytkowania wieczystego, zaś katalog tych praw jest zamknięty, nie tylko nie jest możliwe ustanowienie tej własności w budynku posadowionym na gruncie, który jest

przedmiotem innego prawa, lecz również, a nawet tym bardziej, na gruncie, do którego właścicielowi budynku nie przysługuje żaden tytuł prawny. Okoliczność ta przesądza, jak się wydaje, że podmioty będące właścicielami budynków odpowiadających warunkom, o których mowa w art. 5 dekretu warszawskiego, w których to budynkach doszło do ważnego i skutecznego wyodrębnienia lokali na rzecz osób trzecich, nie mają statusu właściciela lokali niewyodrębnionych w rozumieniu art. 4 ust. 1 u.w.l. Kwestia ta zostanie szerzej omówiona w dalszej części niniejszej pracy.

W powołanym orzeczeniu z dnia 7 października 2016 r., I CSK 727/15, SN wyraził także pogląd, że dla zgodnego z bezwzględnie obowiązującymi przepisami ustawy o własności lokali, a więc ważnego ustanowienia w nieruchomości budynkowej odrębnej własności lokalu, niezbędne jest przysługiwanie właścicielowi nieruchomości budynkowej prawa rzeczowego do gruntu. Stanowisko to nie jest, jak się wydaje, zasadne.

Zgodnie z dominującym zapatrywaniem doktryny, umowa zbycia rzeczy przez osobę niebędącą jej właścicielem, zgodnie z zasadą *nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet*, jest bezskuteczna, jednak nie jest bezwzględnie nieważna²⁵¹. Stanowisko to potwierdził SN w wyroku z dnia 3 września 1980 r., IV CR 202/80²⁵². W konsekwencji czynność prawna, mająca za przedmiot ustanowienie odrębnej własności lokalu podjęta przez podmiot albo podmioty, którym nie przysługuje wymagane prawo do gruntu w postaci własności lub użytkowania wieczystego, będzie dotknięta sankcją bezskuteczności, nie zaś nieważności bezwzględnej na zasadzie art. 58 § 1 k.c.

²⁵¹ Zob. Z. Radwański, M. Gutowski [w:] A Olejniczak (red.), Z. Radwański (red), *System prawa prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2019, Legalis, s. 584.

²⁵² Legalis nr 22213.

2. Przesłanka samodzielności lokalu

Samodzielność lokalu, jako prawna przesłanka jego zaistnienia jako przedmiotu odrębnej własności²⁵³, była statuowana już na gruncie r.w.l., którego art. 1 ust. 1 stanowił, że mieszczące się w jednym budynku oddzielne lokale, piętra i części pięter, uznane przez właściwą władzę budowlaną za samodzielne pomieszczenia, mogły stanowić przedmiot odrębnej własności²⁵⁴. Rozstrzyganie o samodzielności lokalu pozostawione zatem było uznaniu administracyjnemu²⁵⁵. Wymóg samodzielności przewidziany w powołanym przepisie był konsekwencją negatywnych doświadczeń związanych z dotychczasowym funkcjonowaniem instytucji odrębnej własności lokalu, dla której bytu nie wymagano wyraźnego wyizolowania stanowiących jej przedmiot pomieszczeń, co stanowiło zarzewie sporów między uprawnionymi²⁵⁶. Przepisy art. 135-137 k.c. nie zawierały z kolei definicji legalnej lokalu mieszkalnego, a tym samym nie określały żadnych dlań wymogów normatywnych. Jednak, jak wskazywała ówczesna doktryna, znaczenie przy interpretacji tego pojęcia miała decyzja Ministra Gospodarki Komunalnej z dnia 24 października 1962 r. nr PGL-XVI-304/62, w której wskazano, że lokalem mieszkalnym w rozumieniu art. 3 ust. 2 ustawy o wyłączeniu spod publicznej gospodarki lokalami domów jednorodzinnych oraz lokali w domach spółdzielni mieszkaniowych jest izba lub zespół izb, które – wraz z przynależnymi do nich do nich ewentualnie pomieszczeniami użytkowymi i urządzeniami – tworzą funkcjonalną całość²⁵⁷.

Kryteria zbliżone do pojęcia samodzielności lokalu są również obecne na gruncie ustawodawstw obcych. Tytułem przykładu można wskazać na niemiecką ustawę o własności lokali (WEG), której § 3 ust. 2 stanowi, że odrębna własność może być ustanowiona – z wyjątkiem miejsc postojowych – jedynie w odniesieniu do tych lokali

²⁵³ Tak też trafnie A. Kaźmierczyk, *Zaświadczenie o samodzielności lokalu*, Rejent 1/2013, s. 11.

²⁵⁴ Władzę tą stanowiła w Warszawie Inspekcja Budowlana Magistratu, zob. J. Dzierżanowski, *Ustawa...*, op. cit. s. 190.

²⁵⁵ Tak też E. Drozd, *Lokal jako przedmiot ustawy o własności lokali*, Rejent 11/1994, s. 49; . Kaźmierczyk, *Zaświadczenie...*, op. cit., s. 12.

²⁵⁶ Zob. Z. Radwański, *Funkcja społeczna...*, op. cit. , s. 67.

²⁵⁷ Ibidem.

oraz innych pomieszczeń, które są samowystarczalne (*in sich abgeschlossen*)²⁵⁸. Z kolei austriacka ustawa o własności lokali definiuje w § 2 ust. 2 zd. 2 przedmiot własności lokali jako mieszkania i inne samodzielne pomieszczenia (*selbständige Räumlichkeiten*) oraz miejsca parkingowe, zastrzegając przy tym w zd. 2 cyt. przepisu, że mieszkanie jest zamkniętą w sensie techniczno-budowlanym i powszechnie postrzeganą jako samodzielna część budynku, która ze względu na swój rodzaj i wielkość jest dostosowana do zaspokojenia indywidualnych potrzeb mieszkaniowych ludzi (*Eine Wohnung ist ein baulich abgeschlossener, nach der Verkehrsauffassung selbständiger Teil eines Gebäudes, der nach seiner Art und Größe geeignet ist, der Befriedigung eines individuellen Wohnbedürfnisses von Menschen zu dienen*)²⁵⁹. Również holenderski kodeks cywilny zastrzega, że przedmiotem prawa do lokalu mogą być tylko takie części budynku, które, zgodnie ze swoim układem funkcjonalnym, mogą być wykorzystywane jako osobna całość (*afzonderlijk geheel*)²⁶⁰.

W myśl art. 2 ust. 1 u.w.l., samodzielny lokal mieszkalny, a także lokal o innym przeznaczeniu, mogą stanowić odrębne nieruchomości. Z przepisu tego wynikałoby *prima facie*, że przymiot samodzielności odnosić należy jedynie do lokali mieszkalnych, nie zaś do lokali o innym przeznaczeniu. Jednakże z ust. 2 zd. 2 powołanego przepisu wynika, że powyższe kryterium ma zastosowanie do także do tej drugiej kategorii²⁶¹. W doktrynie wskazuje się, że podział lokali na mieszkalne oraz lokale o innym przeznaczeniu stanowi pozbawioną doniosłości normatywnej reminiscencję dawnej koncepcji lokalu mieszkalnego jako przedmiotu własności

²⁵⁸ W tym kontekście nie wydaje się trafny pogląd wyrażony przez I. Szymczak, iż prawo niemieckie odwołuje się tutaj do pojęcia zamkniętej jednostki. Por. I. Szymczak, *Własność lokali, Komentarz*, Warszawa 2020, LEX, art. 2, pkt 3.

²⁵⁹ Bundesgesetz über das Wohnungseigentum (Wohnungseigentumsgesetz 2002 – WEG 2002) StF: BGBl. I Nr. 70/2002 idF BGBl. I Nr. 114/2002 (DFB) (NR: GP XXI RV 989 AB 1050 S. 97. BR: 6613 AB 6616 S. 686.).

²⁶⁰ Art. 106 ust. 4 Burgerlijk Wetboek (BW).

²⁶¹ Tak trafnie H. Izdebski [w:] T. Barański, K. Buliński, H. Izdebski (red.), *Ustawa o własności lokali, Komentarz*, Warszawa 2019, s. 38. Z kolei G. Bieniek wskazuje, że w konsekwencji podział lokali na mieszkalne i niemieszkalne nie ma znaczenia normatywnego z punktu widzenia przesłanek dopuszczalności ich wyodrębnienia; zob. G. Bieniek, [w:] G. Bieniek, M. Gdesz, S. Rudnicki, *Nieruchomości. Problematyka prawna*, Warszawa 2013, LEX, art. 7 u.w.l., teza 6.

osobistej²⁶². Zgodnie z innym poglądem, rozróżnienie to, obecne także na gruncie ustawodawstw obcych, ma na celu zaakcentowanie ewentualnych ograniczeń w sposobie korzystania z lokalu przez właściciela²⁶³.

Stosownie do dyspozycji zd. 1 art. 2 ust. 2 u.w.l., samodzielnym lokalem mieszkalnym, w rozumieniu tej ustawy, jest 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. Powołany przepis jest w zasadniczej mierze wzorowany na treści art. 5 ust. 2 ustawy – Prawo lokalowe, który stanowił, że samodzielnym lokalem mieszkalnym był wydzielony trwałymi ścianami w obrębie budynku zespół izb łącznie z pomieszczeniami pomocniczymi, w którym zamieszkiwanie nie wymagało korzystania z pomieszczeń znajdujących się w innym lokalu.

W pierwszym okresie obowiązywania u.w.l. wyrażono pogląd, że art. 2 ust. 2 zd. 1 nie statuuje w ogóle kryteriów samodzielności lokalu, bowiem jego treść normatywna wyczerpuje się wyłącznie w określeniu lokalu mieszkalnego²⁶⁴. Stanowisko to nie wydaje się trafne w świetle zasad wykładni gramatycznej. Skoro bowiem ustawodawca zdefiniował w cyt. przepisie samodzielny lokal mieszkalny, to oznacza, że treść normatywna tego przepisu składająca się na *definiens* musi odnosić się również do przesłanki samodzielności, co jest poglądem bez zastrzeżeń przyjmowanym w późniejszej doktrynie²⁶⁵.

Przepis art. 2 ust. 1 u.w.l. wiąże pojęcie samodzielności lokalu zarówno z określonymi uwarunkowaniami technicznymi, jak i z kryteriami funkcjonalnymi²⁶⁶.

²⁶² Tak A. Żelazna, *Samodzielność lokalu w świetle przepisów WILokU – wybrane zagadnienia*, Nieruchomości 12/2016, Legalis, s. 44.

²⁶³ Tak J. Skąpski, *Własność...*, op. cit., s. 197.

²⁶⁴ Zob. E. Drozd, *Lokal jako...*, op. cit., s. 51.

²⁶⁵ Zob. np. B. Jelonek-Jarco, [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 2 u.w.l., teza 12; E. Gniewek [w:] E. Gniewek (red.) *System Prawa Prywatnego, Tom 3...*, op. cit. s. 485; H. Izdebski [w:] T. Barański, K. Buliński, H. Izdebski (red.), *Ustawa...* op. cit., s. 40; A. Doliwa, *Prawo mieszkaniowe. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 2 u.w.l., teza 7, Legalis; R. Dziczek, *Własność lokali. Komentarz, wzory pozwów i wniosków sądowych*, Warszawa 2021, art. 7, teza 2, LEX I. Szymczak, *Własność...*, op. cit., art. 2, pkt 2; R. Strzelczyk [w:] R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność...*, op. cit., art. 2, teza 69.

²⁶⁶ Por. A. Kaźmierczyk, *Zaświadczenie...*, op. cit., s. 21, gdzie autorka wyróżnia w obrębie pojęcia samodzielności kryterium architektoniczne i funkcjonalne.

Dla przypisania lokalowi cechy samodzielności niezbędne jest zatem w pierwszej kolejności, by stanowił on izbę, jedną lub więcej, wydzieloną w obrębie budynku trwałymi ścianami. *A contrario* nie będzie stanowiła lokalu samodzielnego część budynku, która nie jest z niego wydzielona, względnie nie jest wydzielona ścianami, albo ściany te nie są trwałe²⁶⁷. Przymiot trwałości nie dotyczy tylko ścian nośnych²⁶⁸. W wyroku z dnia z dnia 16 stycznia 2008 r., IV CSK 402/07²⁶⁹, SN wskazał, że ściany trwałe w rozumieniu powołanego przepisu nie muszą być ścianami zewnętrznymi, aczkolwiek pogląd ten należy odczytywać w kontekście późniejszej zmiany stanowiska SN w przedmiocie dopuszczalności wyodrębnienia lokalu w budynku lokalowym. Kwestia ta jest omawiana w dalszej części niniejszej pracy.

Stąd też trafnie wskazuje się w doktrynie, że przez samodzielność należy rozumieć przede wszystkim odrębność techniczną²⁷⁰. Dla zdekodowania treści pojęcia pomieszczeń przeznaczonych na stały pobyt ludzi, którym posługuje się cyt. przepis, a pochodzącym z okresu reglamentacji mieszkaniowej²⁷¹, niezbędne jest odwołanie się do przepisu § 4 pkt 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz. U. z 2019 r. poz. 1065 z późn. zm.), który stanowi, że pomieszczenia przeznaczone na stały pobyt ludzi to te, w których przebywanie tych samych osób w ciągu doby trwa dłużej niż 4 godziny. Dalsze wymogi techniczno-budowlane odnośnie do pomieszczeń przeznaczonych na stały pobyt ludzi zostały uregulowane w przepisach § 72-73 oraz § 75 powołanego rozporządzenia. Normują one m.in. wysokość tych pomieszczeń (§ 72), poziom podłogi (§ 73) oraz wymiary drzwi (§ 75 ust. 1).

Artykuł 2 ust. 2 u.w.l. posługuje się także pojęciem pomieszczeń pomocniczych. Kwestia ta była już poruszana, zaś w tym miejscu wskazać wypada, że *a contrario* są to takie pomieszczenia, które nie stanowią izby lub izb przeznaczonych na stały pobyt

²⁶⁷ Tak też np. A. Żelazna *Samodzielność...*, loc. cit.

²⁶⁸ Tak trafnie B. Jelonek-Jarco [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 2, teza 12. Zob. też przywołane tamże orzecznictwo sądowoadministracyjne.

²⁶⁹ Legalis nr 491927.

²⁷⁰ Zob. H. Izdebski, [w:] T. Barański, K. Buliński, H. Izdebski (red.), *Ustawa...* op. cit., s. 40.

²⁷¹ Tak. J. Skąpski, *Własność...*, op. cit., s. 198.

ludzi. Należy więc kwalifikować w ten sposób pomieszczenia, które mają ułatwić korzystanie z tych pierwszych²⁷². Analizując pojęcie pomieszczeń pomocniczych SN trafnie wskazał w wyroku z dnia 7 marca 2003 r., III RN 29/02²⁷³, że skoro pomieszczenie pomocnicze jest takim, które wraz z "izbą lub zespołem izb przeznaczonych na stały pobyt ludzi": "służy zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych", to chodzi o taki funkcjonalny związek tych "pomieszczeń" z "izbą lub zespołem izb przeznaczonych na stały pobyt ludzi", który polega na wykorzystywaniu całej tej "przestrzeni" bezpośrednio dla zaspokajania mieszkalnych potrzeb ludzi. Pomieszczeniami pomocniczymi będą zatem pomieszczenia kuchni, sanitariatów, garderób, halli, korytarzy etc. Nie jest przy tym konieczne, aby dla zaistnienia samodzielności lokalu konieczne było jego wyposażenie w określone kategorie takich pomieszczeń. Pomimo, że nie mieści się to w obecnych standardach budownictwa mieszkaniowego, kwalifikacja jako samodzielnego będzie odnosiła się do lokalu pozbawionego łazienki lub w.c. z tym jednak zastrzeżeniem, że tego rodzaju pomieszczenia powinny być dostępne dla osoby korzystającej z lokalu, choćby jako część nieruchomości wspólnej²⁷⁴.

Doktryna zwraca uwagę na to, że samodzielność lokalu oprócz strony technicznej należy rozumieć także w aspekcie funkcjonalnym. Powinna ona stanowić gwarancję prywatności, intymności oraz dawać poczucie trwałej odrębności lokalu, umożliwiać bezkonfliktowe współistnienie wielu nieruchomości lokalowych w tym samym budynku²⁷⁵. Wyrażono także pogląd, że samodzielność lokalu manifestuje się w tym, że używanie go nie może wiązać się z koniecznością korzystania z pomieszczeń znajdujących się w innym lokalu²⁷⁶. Co istotne, taki wymóg był wprost sformułowany w ramach definicji lokalu samodzielnego statuowanej przez cyt. art. 5 ust. 2 ustawy –

²⁷² Ibidem, s. 42.

²⁷³ Legalis nr 56066.

²⁷⁴ Por. E Drozd, *Lokal...*, op. cit. , s. 50. Podobnie D. Kurek [w:] D. Okolski, *Ustawa o własności lokali. Komentarz*, Warszawa 2019, Legalis, art. 2, teza 6; A. Żelazna, *Samodzielność...*, op. cit. , s. 45; R. Strzelczyk [w:] R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność...*, op. cit. , art. 2, teza 17.

²⁷⁵ A. Doliwa, *Prawo...*, op. cit. , art. 2, teza 8; A. Kaźmierczyk, *Zaświadczenie...*, op. cit., s. 12.

²⁷⁶ Zob. G. Bieniek , [w:] G. Bieniek, M. Gdesz, S. Rudnicki, *Nieruchomości...*, loc. cit.; A. Kaźmierczyk, *Zaświadczenie...*, loc. cit.

Prawo lokalowe, toteż jego wyeliminowanie, na etapie prac parlamentarnych, z treści normatywnej art. 2 ust. 1 u.w.l. zostało trafnie poddane krytyce²⁷⁷.

Z kolei SN w uchwale z dnia 19 listopada 2010 r., III CZP 85/10²⁷⁸ podniósł, że opisywanie cech lokalu znajdującego się w budynku i wskazywanie na jego "samodzielność" w przytoczonym znaczeniu jest uzasadnione wówczas, gdy istnieje potrzeba odgraniczenia tego lokalu od innych lokali i innych części budynku, w którym lokal się znajduje. Potrzeba takiego odgraniczenia samodzielnych lokali w budynku przez uczynienie ich zdawnymi do uzyskania statusu odrębnego przedmiotu prawa ma uzasadnienie społeczne i ekonomiczne z tego względu, że różne osoby mogą korzystać z części budynku wyodrębnianych jako samodzielne lokale, różne osoby czynią na nie nakłady, pobierają z nich pożytki, a ostatecznie chcą je też uczynić przedmiotem obciążania i rozporządzania.

Z punktu widzenia możliwości spełnienia przez lokal kryterium samodzielności nie ma znaczenia rodzaj budynku, w którym jest on usytuowany²⁷⁹. Lokal samodzielny może być położony na jednej lub kilku kondygnacjach. Może też obejmować całą kondygnację lub jej część. Ustawa o własności lokali nie formułuje też żadnych minimalnych wymogów odnośnie powierzchni lokalu samodzielnego²⁸⁰.

Ustawa o własności lokali nie stawia jakichkolwiek ograniczeń ilościowych co do liczby samodzielnych lokali, które mogą funkcjonować w danym budynku. Powstało jednak zagadnienie, czy w budynku, który obejmuje tylko jeden lokal, możliwe jest ustanowienie jego odrębnej własności. Początkowo SN udzielił tu odpowiedzi pozytywnej. W wyroku z dnia 16 stycznia 2008 r., IV CSK 402/07²⁸¹, wskazano, że (...) z art. 46 § 1 k.c. wynika tyle tylko, że nieruchomościami są części powierzchni ziemskiej stanowiące odrębny przedmiot własności (grunty), jak również budynki trwale z gruntem związane lub części takich budynków, jeżeli na mocy przepisów szczególnych stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności. W żadnym razie treść

²⁷⁷ Zob. E Drozd, *Lokal...*, op. cit., s. 50.

²⁷⁸ OSNC 2011, nr 5, poz. 57.

²⁷⁹ Tak. np. E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, op. cit., s. 187; A. Kaźmierczyk, *Zaświadczenie...*, op. cit., s. 22-23,

²⁸⁰ Tak też G. Bieniek, *Aktualne problemy...(część pierwsza)*, op. cit. s. 17.

²⁸¹ LEX nr 371415.

art. 46 § 1 k.c. nie upoważnia do twierdzenia, że lokal zajmujący cały budynek nie może być odrębnym przedmiotem własności czy odrębnym przedmiotem spółdzielczego prawa do lokalu. Do przepisów szczególnych, do których odwołuje się art. 46 § 1 k.c. należy art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (tekst jedn.: Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903 z późn. zm.) zgodnie, z którym samodzielny lokal mieszkalny, a także lokal o innym przeznaczeniu, zwane dalej "lokalami" mogą stanowić odrębne nieruchomości. Przepis art. 2 ust. 2 tej ustawy zawiera definicję samodzielnego lokalu. Samodzielnym lokalem w rozumieniu ustawy, jest wydzielona trwałymi ścianami w obrębie budynku izba lub zespół izb. (...) z definicji tej nie wynika, że samodzielny lokal nie może zajmować całego budynku. Warunkiem samodzielności lokalu jest wydzielenie izby lub izb składających się na lokal trwałymi ścianami. Jednakże nie muszą to być koniecznie ściany wewnętrzne. Ściany zewnętrzne budynku są przecież także w jego obrębie. Lokal użytkowy obejmujący cały pawilon handlowy jest wydzielony trwałymi ścianami zewnętrznymi budynku, mieści się więc w definicji samodzielnego lokalu zamieszczonej w art. 2 ust. 2 ustawy o własności lokali. Z art. 2 ust. 1 tej ustawy wynika, że każdy samodzielny lokal może stanowić odrębną nieruchomość, a więc także lokal użytkowy obejmujący całość pawilonu handlowego, w którym się znajduje. Orzeczenie to spotkało się z aprobującym głosem w doktrynie²⁸².

Odmienne zapatrywanie wyraził jednak SN w cytowanej już uchwale z dnia 19 listopada 2010 r., III CZP 85/10, w której wskazano, że (...) *odwołanie się do konstrukcji odrębnej własności lokalu ma sens wówczas, gdy w budynku - poza lokalem, którego charakter jest analizowany z punktu widzenia zdolności do wyodrębnienia - znajduje się jeszcze choćby jeden lokal mający cechy samodzielności. W takim przypadku można wyodrębnić sferę interesów związanych z każdym z tych lokali oraz sferę takich interesów, które - ze względu na właściwości budynku i gruntu - muszą pozostać współwłasnymi w oznaczonych przez ustawę częściach. Jeżeli w budynku jest jeden samodzielny lokal, to fundamenty, mury zewnętrzne lub dach są tymi częściami budynku, które służą wyłącznie do użytku właściciela nieruchomości*

²⁸² Zob. S. Rudnicki, *Własność nieruchomości*, Warszawa 2012, LEX, Rozdział II - *Nieruchomości*, pkt 4 - *Nieruchomości lokalowe*.

zabudowanej budynkiem. Nie da się wówczas wskazać takich części budynku, które nie służą wyłącznie do użytku właściciela budynku - lokalu. Skoro części budynku służące do wyłącznego użytku właściciela lokalu nie mogą być uznane za element nieruchomości wspólnej, to muszą stanowić część składową lokalu (...). W rezultacie należy dojść do wniosku, że lokal pokrywa się wówczas fizycznie z budynkiem, gdyż wszystko w budynku jest lokalem lub częścią składową tego lokalu. (...) Jeżeli na wydzielonej działce gruntu znajduje się tylko jeden budynek, to prawo odrębnej własności lokali może powstać wówczas, gdy w budynku znajdują się przynajmniej dwa lokale o cechach lokali samodzielnych, tylko bowiem w takim przypadku możliwe jest powstanie prawa, które zostanie związane z odrębną własnością lokali, tj. prawa współwłasności części wspólnych budynku i gruntu. (...). Unormowaniu zawartemu w art. 3 u.w.l. nie można przypisać tylko technicznego charakteru. Przepis ten dotyczy elementu prawnej konstrukcji odrębnej własności lokalu, a oba wymienione w nim składniki (grunt oraz części budynku i urządzeń) są nierozzerwalnie związane z ustawową definicją nieruchomości wspólnej. Metody określenia udziału właściciela wyodrębnianego, jedyne lokal w budynku na gruncie wydzielonym z zasobów spółdzielni w nieruchomości wspólnej, przewidzianej w wyroku z dnia 16 stycznia 2008 r., IV CSK 402/07, nie można zaakceptować przede wszystkim z tej przyczyny, że nie koresponduje ona z kryteriami, które ustawodawca każe uwzględniać przy identyfikowaniu przedmiotu prawa współwłasności nieruchomości wspólnej, związanego z odrębną własnością lokalu. W świetle art. 3 u.w.l., stosunek powierzchni budynku do powierzchni gruntu, na którym jest on posadowiony nie ma żadnego znaczenia przy określaniu przedmiotu prawa, które miałyby być związane z odrębną własnością lokalu, udział bowiem właściciela wyodrębnianego lokalu w nieruchomości wspólnej mierzony jest stosunkiem powierzchni użytkowej tego lokalu do powierzchni użytkowej wszystkich lokali w budynku posadowionym na wydzielonej działce gruntu. Jeżeli nieruchomość, z której wyodrębnia się własność lokali, stanowi grunt zabudowany kilkoma budynkami, udział właściciela lokalu wyodrębnionego w nieruchomości wspólnej odpowiada stosunkowi powierzchni użytkowej lokalu wraz z powierzchnią pomieszczeń przynależnych do łącznej powierzchni użytkowej wszystkich lokali wraz z pomieszczeniami do nich przynależnymi (art. 3 ust. 5 u.w.l.)

Z poglądem wyrażonym w powołanej uchwale można polemizować. W pierwszej kolejności należy zauważyć, że przepisy u.w.l. wprost nie zastrzegają minimalnej liczby samodzielnych lokali w budynku, która warunkuje ich prawne wyodrębnienie. Prawnorzeczowa konstrukcja odrębnej własności lokalu istotnie wiąże się z obligatoryjnym powstaniem nieruchomości wspólnej oraz udziału w tej nieruchomości, jako prawie związanym z własnością lokalu (art. 3 ust. 1 u.w.l.). Oznacza to *prima facie*, że nieruchomość wyjściowa, tj. grunt zabudowany budynkiem, w którym lokal podlega wyodrębnieniu, musi umożliwiać wyodrębnienie w takim budynku więcej niż jednego lokalu, tylko bowiem wówczas może powstać udział właściciela lokalu wyodrębnionego (art. 3 ust. 3 u.w.l.) w nieruchomości wspólnej. Co więcej, samo zaistnienie nieruchomości wspólnej zakłada, że w budynku posadowionym na nieruchomości wyjściowej muszą istnieć takie części, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali (art. 3 ust. 2 u.w.l.).

Z drugiej jednak strony, należy zwrócić uwagę na okoliczność, że na gruncie art. 7 ust. 1 u.w.l. możliwe jest ustanowienie odrębnej własności lokalu w drodze jednostronnej czynności właściciela nieruchomości wyjściowej. Traktując rygorystycznie konstrukcję współwłasności przymusowej, której przedmiotem jest nieruchomość wspólna, jako przesłanki *sine qua non* powstania odrębnej własności lokalu, należałoby uznać, że w sytuacji wyodrębnienia pierwszego lokalu w drodze jednostronnej czynności prawnej powstaje stosunek jednopodmiotowej współwłasności. Tymczasem definicja współwłasności statuowana w art. 195 k.c. zakłada, że immanentną cechą tego stosunku prawnego jest jego wielopodmiotowość. Jak wskazano wyżej, w ustawie niemieckiej (WEG) taka jednopodmiotowa współwłasność jest statuowana w sposób wyraźny, bowiem § 8 ust. 1 tej ustawy wyraźnie stanowi o dokonaniu przez właściciela nieruchomości podziału jej własności na udziały we współwłasności²⁸³.

Prowadzi to do konkluzji, że u.w.l., choć bazuje na ogólnych konstrukcjach normatywnych prawa rzeczowego, nie w odniesieniu do wszystkich statuowanych

²⁸³ *Der Eigentümer eines Grundstücks kann durch Erklärung gegenüber dem Grundbuchamt das Eigentum an dem Grundstück in Miteigentumsanteile in der Weise teilen, dass mit jedem Anteil Sondereigentum verbunden ist.*

przez siebie instytucji rygorystycznie tych konstrukcji przestrzega. Skoro na gruncie tej ustawy może istnieć jednopodmiotowa współwłasność, to powstaje pytanie, czy istotnie w budynku z jednym tylko lokalem nie można lokalu tego wyodrębnić jako osobnej nieruchomości. Jak się wydaje, odpowiedź na to pytanie zależy od uwarunkowań technicznych budynku, które muszą pozwalać na zafunkcjonowanie zasadniczych elementów konstrukcyjnych nieruchomości lokalowej. W przypadku zatem, gdy lokal „wypełnia” cały budynek, o odrębnej własności takiej nieruchomości nie może być mowy. Brak będzie bowiem jakichkolwiek części budynku, które nie służą wyłącznie do użytku jednego właściciela (*arg. ex art. 3 ust. 2 u.w.l.*).

Jednakże, gdy kryterium samodzielności cechowałby się określony zespół pomieszczeń w obrębie budynku, zaś poza nimi występowałyby także inne pomieszczenia, niesłużące do wyłącznego użytku właściciela, a jednocześnie niespełniające tego kryterium, to należałoby, jak się zdaje, przyjąć bardziej liberalną wykładnię niż zaprezentowana w powołanej uchwale SN. W takim wypadku możliwość ustanowienia odrębnej własności jednego samodzielnego lokalu powinna być dopuszczalna z uwagi na potencjalność prawnego zaistnienia nieruchomości wspólnej. Okoliczność, że udział właściciela w takiej nieruchomości byłby równy jedności, nie powinien stanowić tu przeszkody, choćby dlatego, że przy wyodrębnianiu lokali w ramach jednostronnej czynności prawnej mamy do czynienia z sytuacją analogiczną. Także wówczas dotychczasowemu właścicielowi nieruchomości wyjściowej przysługuje całość udziałów w nieruchomości wspólnej, a więc – dogmatycznie rzecz ujmując na gruncie konstrukcji współwłasności – brak udziałów, a jednak jest to sytuacja, którą ustawa wprost dopuszcza. Można zatem podważać stanowisko, że wyodrębnienie jednego tylko lokalu spełniającego w budynku kryteria samodzielności miałoby prowadzić do sprzeczności z przepisami art. 3 ust. 1-2 a zwłaszcza ust. 3 u.w.l. Ten ostatni przepis, na co trafnie zwrócił uwagę SN w cytowanej uchwale, istotnie odnosi udział właściciela lokalu w nieruchomości wspólnej do stosunku powierzchni użytkowej lokalu do łącznej powierzchni użytkowej wszystkich lokali. Jednakże, mając na uwadze, iż u.w.l dopuszcza jednopodmiotową współwłasność, to jest sytuację, gdy suma udziałów przysługujących danemu właścicielowi w nieruchomości wspólnej wyraża się w

jedności – co wszak przeczy istocie pojęcia udziału – brak jest przeszkód dla uznania, że taka sytuacja nie mogłaby wynikać stąd, że w budynku da się wyodrębnić tylko jeden lokal. Oczywiście dotyczy to sytuacji, gdzie lokal ten nie wyczerpuje wszystkich pomieszczeń w budynku.

Warto też mieć na względzie, iż definicja legalna lokalu samodzielnego, odwołująca się do kryterium izby (zespołu izb) wydzielonej trwałymi ścianami w obrębie budynku, nie precyzuje, czy mają to być ściany wewnętrzne, czy zewnętrzne, co również przemawia za ostrożnym podejściem do rygorystycznego stanowiska o niedopuszczalności wyodrębniania lokalu w budynku jednolokalowym.

Interesujące uwagi krytyczne wobec stanowiska przyjętego przez SN w cyt. uchwale SN sformułowała B. Janiszewska²⁸⁴. Autorka ta trafnie zwróciła uwagę na to, że posługiwanie się przez ustawę liczbą mnogą na gruncie przepisów u.w.l., nie przesądza, iż mnogość lokali jest stanem wyłącznie dopuszczalnym na gruncie tej ustawy. Wskazała także na zdarzenia prawne mogące prowadzić do powstania budynku jednolokalowego, jak np. połączenie wszystkich lokali w budynku, czy dokonania jego pionowego podziału. Prowadzi to, zdaniem cyt. autorki, do konkluzji, że skoro istnieją zdarzenia prowadzące do istnienia w budynku tylko jednego prawnie wyodrębnionego lokalu, to nie powinno być wykluczone doprowadzenie do takiej sytuacji w drodze czynności prawnej właściciela. Ze stanowiskiem tym należy się zgodzić. Mniej przekonujący jest argument sformułowany przez B. Janiszewską, że skoro budynek wyznacza ramy lokalu, lecz go nie współtworzy, to nawet jedyny lokal zawsze będzie pozostawał częścią budynku, a więc spełniał kryterium dopuszczalności zaistnienia jako odrębny przedmiot własności na gruncie art. 46 § 2 k.c. W tym zakresie kluczowe bowiem znaczenie ma element definicyjny nieruchomości wspólnej w postaci kryterium użytku właściciela lokalu, przesądzającego o prawnorzeczowym statusie określonych części budynku oraz istniejących w nim urządzeń. Trudno się zgodzić z tezą, że w budynku „wypełnionym” przez jeden lokal mogą istnieć takie części lub urządzenia, które nie spełniają powyższego kryterium. Stąd też zasadne jest, moim zdaniem, jak była o tym mowa, różnicowanie dopuszczalności ustanowienia

²⁸⁴ Zob. B. Janiszewska, *Jedyny lokal w budynku – głos w dyskusji*, Monitor Prawniczy 23/2011.

odrębnej własności jedyne go lokalu w zależności od kształtu architektoniczno-budowlanego budynku.

W uzupełnieniu wskazanych wyżej sytuacji, gdzie w rzeczywistości dochodzi do zaistnienia własności jedyne go samodzielne go lokalu w budynku, trzeba wskazać, że w praktyce przy sukcesywnym wyodrębnianiu lokali przez właściciela nieruchomości wyjściowej w drodze jednostronnych czynności prawnych, ustanowienie odrębnej własności pierwsze go lokalu nie oznacza, że pozostałe lokale niewyodrębnione już na tym etapie cechują się przymiotem samodzielności. Kwestia ta nie podlega weryfikacji ani w ramach postępowania o wydanie zaświadczenia o samodzielności, które ma za przedmiot jedynie pierwszy lokal, ani w postępowaniu wieczystoksięgowym. W konsekwencji, wbrew stanowisku SN, zdarzyć się mogą sytuacje, w których dochodzi do ustanowienia odrębnej własności lokalu w budynku, w którym jedynie ten lokal spełnia przesłanki samodzielności, a więc w budynku w istocie jednolokalowym.

W powołanej uchwale SN stwierdził również, że wykorzystanie konstrukcji odrębnej własności lokali może być uzasadnione także wówczas, gdy na wydzielonym gruncie postawiony jest więcej niż jeden budynek, a sposób zabudowy gruntu nie pozwala na przeprowadzenie podziału prowadzące go do powstania samodzielnych nieruchomości gruntowych, na których znalazłyby się części składowe - poszczególne budynki. W przypadku, gdy nie jest możliwe przeprowadzenie podziału nieruchomości gruntowej zabudowanej więcej niż jednym budynkiem, można mówić o samodzielności każde go z budynków w relacji do wszystkich pozostałych posadowionych na wspólnej nieruchomości gruntowej, a to wystarczy dla ustanowienia odrębnej własności lokali w poszczególnych budynkach. W konsekwencji SN uznał, że pogląd wyrażony w cyt. wyroku z 16 stycznia 2008 r., IV CSK 402/07, zgodnie z którym treść art. 46 § 1 KC nie upoważnia do twierdzenia, że lokal zajmujący cały budynek nie może być odrębnym przedmiotem własności czy odrębnym przedmiotem spółdzielcze go prawa do lokalu, może być zatem zaakceptowany w sytuacji, gdy na tej samej działce gruntu posadowione są co najmniej dwa budynki, a nie ma możliwości takiego przeprowadzenia podziału, by powstały odrębne nieruchomości gruntowe z częściami składowymi - budynkami.

Stanowisko to jest akceptowane przez część doktryny²⁸⁵. Na jego poparcie przywołuje się też argument, że skoro garaże wolnostojące mogą być nieruchomościami lokalowymi, to brak jest podstaw, by zasady tej nie rozciągać na budynki mieszkalne. Wydaje się jednak, że powyższy pogląd stanowi próbę przełożenia prawnorzeczowej konstrukcji odrębnej własności lokalu na stan faktyczny, do którego nie może mieć ona zastosowania. Pomimo analogii pomiędzy gruntem zabudowanym kilkoma budynkami, stanowiącymi jego części składowe oraz gruntem, na którym posadowiony jest budynek z kilkoma lokalami, bowiem w obu przypadkach do trwale wydzielonej przestrzeni możliwe jest przypisanie określonych udziałów w gruncie, pogląd ten pomija, że lokal, jako izba lub zespół izb, musi stanowić część budynku. Stąd też analogia ta wydaje się zbyt daleko idąca, pomimo że art. 3 ust. 5 u.w.l. dopuszcza istnienie odrębnej własności lokali w ramach nieruchomości zabudowanej kilkoma budynkami.

Pogląd SN wyrażony w uchwale z dnia 19 listopada 2010 r., III CZP 85/10, pomimo zarysowanych wyżej wątpliwości, znalazł odzwierciedlenie w późniejszym orzecznictwie tego sądu. W uchwale z dnia 16 maja 2019 r., III CZP 1/19²⁸⁶, SN rozważając kwestię zniszczenia jednego z wyodrębnionych lokali w budynku dwulokalowym, aprobowując przywołał ten pierwszy judykat, ponownie podkreślając, że odrębna własność lokalu nie może istnieć w budynku, w którym znajduje się tylko jeden lokal.

Konsekwencją czynności prawnej prowadzącej do ustanowienia odrębnej własności lokalu, w sytuacji, gdy przedmiotem tej czynności jest lokal niespełniający kryterium samodzielności, jest bezwzględna nieważność na zasadzie art. 58 § 1 k.c. Stanowisko takie wyraził SN zarówno pod rządami u.w.l.²⁸⁷, jak i rozporządzenia o własności lokali z 1934 r.²⁸⁸

²⁸⁵ Zob. B. Jelonek-Jarco, *Wyodrębnianie nieruchomości lokalowej – zagadnienia z praktyki*, Rejent 8/2021, s. 62 oraz cytowaną tam literaturę.

²⁸⁶ OSNC 2020 nr 3, poz. 25, str. 9.

²⁸⁷ Zob. wyrok SN z dnia 9 lutego 2005 r., III CK 270/04, LEX nr 1110986.

²⁸⁸ Zob. wyrok SN z dnia 30 czerwca 1970 r., I CR 195/70, OSNC 1971/4/69.

3. Przesłanka planistyczna i prawnobudowlana

Ustawą z dnia 20 lipca 2017 r. o Krajowym Zasobie Nieruchomości (Dz.U. z 2021 r., poz. 1961) w art. 2 u.w.l. dodano nowy ust. 1a, który w obecnym brzmieniu²⁸⁹ stanowi, że ustanowienie odrębnej własności samodzielnego lokalu następuje zgodnie z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo treścią decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu albo uchwały o ustaleniu lokalizacji inwestycji mieszkaniowej oraz zgodnie z pozwoleniem na budowę albo skutecznie dokonany zgłoszeniem, i zgodnie z pozwoleniem na użytkowanie albo skutecznie dokonany zawiadomieniem o zakończeniu budowy. Jak należy rozumieć, choć nie wynika to z uzasadnienia projektu cyt. ustawy²⁹⁰, intencją ustawodawcy było spowodowanie, by nie dochodziło do wyodrębniania lokali wbrew zasadom zagospodarowania terenu oraz warunkom realizacji inwestycji wynikającym z przepisów prawnobudowlanych.

Na gruncie stanu prawnego sprzed wprowadzenia powyższego unormowania większość doktryny stała na stanowisku, że lokal powinien spełniać wymagania techniczne określone w przepisach techniczno-budowlanych²⁹¹. Również orzecznictwo sądowoadministracyjne wykształcone na tle spraw o wydanie zaświadczenia o samodzielności lokalu ostatecznie stanęło na stanowisku, że zgodność z przepisami techniczno-budowlanymi jest przesłanką samodzielności lokalu i podlega weryfikacji przez starostę w toku takiego postępowania²⁹². Dotyczyło to również pozwolenia na użytkowanie, albowiem jak wskazał NSA w wyroku z dnia 3 lipca 2001 r., II SA/Lu

²⁸⁹ Brzmienie to zostało nadane ustawą z dnia 13 czerwca 2019 r. o zmianie ustawy o Krajowym Zasobie Nieruchomości oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2019 r. poz. 1309). W kwestii poprzednich nowelizacji tego przepisu zob. H. Izdebski [w:] T. Barański, K. Buliński, H. Izdebski (red.), *Ustawa...*, op. cit., s. 42-48.

²⁹⁰ Zob. Druk Sejmowy nr 1726, VII Kadencja.

²⁹¹ Tak np. A. Turlej [w:] R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność...*, op. cit., art. 2, teza 83; A. Doliwa, *Prawo...*, op. cit., art. 2 u.w.l., teza 11; R. Dziczek, *Własność...*, op. cit., art. 7, teza 2. Co do stanowiska odmiennego zob. A. Kaźmierczyk, *Zaświadczenie...*, op. cit., s. 28-30.

²⁹² Zob. wyrok NSA z dnia 26 września 2017 r. II OSK 92/16, Legalis nr 1681304, w którym sąd ten odstąpił od poglądu uprzednio wyrażonego w wyroku z dnia 8 lutego 2012 r., I OSK 1653/11, Legalis nr 448421, gdzie przyjęto, że przy wydawaniu zaświadczenia o samodzielności lokalu brak podstaw do stosowania kryteriów wynikających z ustawy – Prawo budowlane i przepisów wykonawczych do tej ustawy.

393/00²⁹³, (...) z art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 24.6.1994 r. o własności lokali (...) wynika, że *samodzielnym lokalem mieszkalnym jest wydzielona trwałymi ścianami w obrębie budynku izba lub zespół izb przeznaczonych na stały pobyt ludzi, które wraz z pomieszczeniami służą zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych. Pojęcie służenia zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych w znaczeniu tego przepisu może być spełnione w odniesieniu do lokalu mieszkalnego wówczas, gdy udzielone zostało zezwolenie na użytkowanie budynku, w którym lokal ten jest usytuowany. Dlatego wydanie zaświadczenia o spełnieniu wymagań samodzielności lokalu mieszkalnego (...) może nastąpić po dopuszczeniu do użytkowania budynku, w którym lokal ten jest usytuowany.*

Stanowisko to było w pełni zasadne na gruncie definicji legalnej lokalu samodzielnego statuowanej przez art. 2 ust. 2 u.w.l., która, jak już powiedziano, odwołuje się do kryteriów techniczno-budowlanych²⁹⁴. Cytowany przepis nie zawiera kompletnej treści normatywnej, która pozwala rozstrzygnąć, kiedy izba lub zespół izb w obrębie budynku jest wydzielona trwałymi ścianami i czy odpowiada przeznaczeniu na cele mieszkalne, względnie innemu przeznaczeniu lokalu, stąd też konieczne jest sięganie do przepisów odrębnych. Jednocześnie, wraz z intensywnym rozwojem rynku mieszkaniowego dochodziło do zjawiska wyodrębniania lokali w ramach inwestycji budowlanych realizowanych na podstawie pozwoleń na budowę wydawanych dla budynków mieszkalnych jednorodzinnych, jak również do wyodrębniania, celem maksymalizacji zysku z inwestycji, większej liczby lokali niż przewidziana w zatwierdzonych projektach architektoniczno-budowlanych. Kolejne nowelizacje art. 2 u.w.l., poczynając od dokonanej ustawą o Krajowym Zasobie Nieruchomości, były niewątpliwie podyktowane dążeniem ustawodawcy do eliminacji tego rodzaju praktyk. Celowi temu służyło też wprowadzenie do cyt. przepisu ust.1a, wiążącego dopuszczalność wyodrębnienia lokalu ze zgodnością tej czynności z uwarunkowaniami planistycznymi obowiązującymi dla danego terenu oraz zgodnością z czynnościami ciążącymi na inwestorze w związku z realizacją robót budowlanych.

²⁹³ ONSA 2003 nr 3, poz. 102.

²⁹⁴ Tak też B. Jelonek-Jarco, *Artykuł 2 ust. 1a ustawy o własności lokali czyli o samodzielności lokalu raz jeszcze*, Rejent 3/2018, s. 33.

Niezależnie od intencji towarzyszących wprowadzeniu unormowania przewidzianego w art. 2 ust. 1a zd. 1 u.w.l., przewidziane w nim rozwiązanie normatywne musi budzić zastrzeżenia.

Po pierwsze, samo sformułowanie, którym posłużył się ustawodawca w cyt. przepisie, a mianowicie, że „ustanowienie odrębnej własności samodzielneho lokalu następuje...” mogłoby sugerować, że chodzi tutaj o zgodność czynności prawnych, których celem i skutkiem jest powstanie odrębnej własności lokalu względnie orzeczenia sądu znoszącego w ten sposób współwłasność, albowiem takie znaczenie pojęciu ustanowienia odrębnej własności lokalu nadaje art. 7 ust. 1 u.w.l. Jednakże z dalszego brzmienia art. 2 ust. 1a u.w.l. jasno wynika, że nie chodzi tutaj o sformułowanie ustawowych przesłanek dokonania określonych czynności prawnych, lecz o określoną kwalifikację ich przedmiotu, jakim jest lokal mieszkalny. Zatem to nie ustanowienie odrębnej własności lokalu powinno następować zgodnie z decyzjami, czynnościami i dokumentami wymienionymi w dalszej części cyt. przepisu, lecz budowa tego lokalu powinna pozostawać w zgodności z tymi formalnymi punktami odniesienia. Taka była, jak się zdaje, rzeczywista intencja ustawodawcy, skoro to starosta, na etapie poprzedzającym czynności kwalifikowane jako ustanowienie odrębnej własności lokalu, ma weryfikować wszak nie te czynności, lecz właśnie budowę lokalu pod kątem zgodności z wymogami zagospodarowania terenu oraz prawnobudowlanymi. Tym samym prawidłowe ujęcie powołanego przepisu powinno polegać na nadaniu jego początkowemu fragmentowi brzmienia, zgodnie z którym budowa lokalu, będącego przedmiotem odrębnej własności, następuje zgodnie z dalej wskazanymi w tym przepisie wymogami. Omawiany tu niuans legislacyjny może, wbrew pozorom, wywołać skutki w praktyce obrotu, bowiem skoro w świetle obowiązującego brzmienia art. 2 ust. 1a u.w.l., to ustanowienie odrębnej własności lokalu podlega wymogom zgodności z wszystkimi wymienionymi w powołanym przepisie decyzjami, dokumentami i czynnościami, zatem każda następczo stwierdzona niezgodność czynności ustanowienia odrębnej własności lokalu z tymi wymogami, bez względu na jej skalę, może dawać asumpt do przyjęcia, że czynność ta jest bezwzględnie nieważna na zasadzie art. 58 § 1 k.c. Zgodnie bowiem ze stanowiskiem SN wyrażonym w cyt. wyroku z dnia 9 lutego 2005 r., III CK 270/04,

ustanowienie odrębnej własności lokalu, który nie spełnia kryterium samodzielności, skutkuje nieważnością czynności prawnej. Jednakże brak samodzielności jest przesłanką stosunkowo wąską, bo nie każda niezgodność budowy lokalu z choćby z pozwoleniem na budowę sprawia, że lokal ten traci przymiot samodzielności. W aktualnym stanie prawnym, wynikającym z brzmienia art. 2 ust. 1a u.w.l., nieważną czynnością byłoby nie tylko wyodrębnienie lokalu faktycznie niesamodzielnego, lecz dotkniętego jakąkolwiek niezgodnością z uwarunkowaniami zagospodarowania terenu lub decyzjami i czynnościami inicjującymi i kończącymi proces budowlany. Tym samym można argumentować, że ustawodawca – trudno powiedzieć na ile intencjonalnie – zaostriął wymogi czynności prawnych kwalifikowanych jako ustanowienie odrębnej własności lokalu.

Po drugie, nie jest jasne, dlaczego w treści art. 2 ust. 1a u.w.l. znalazło się sformułowanie, że to ustanowienie odrębnej własności lokalu samodzielnego ma następować zgodnie ze wskazanymi w treści tego przepisu wymogami, choć jest oczywiste, że ustanowienie odrębnej własności lokalu niesamodzielnego jest w ogóle wykluczone, albowiem tylko lokale samodzielne mogą stanowić w świetle ust. 1 cyt. przepisu odrębny przedmiot własności. Tym samym ponowne wskazanie na cechę samodzielności w ust. 1a cyt. przepisu jest ustawowym *superfluum*.

Po trzecie, wskazać trzeba, że ustawodawca, wprowadzając ust. 1a do art. 2 u.w.l., zdawał się nie dostrzegać istoty sekwencyjnej zależności pomiędzy zgodnością poszczególnych etapów procesu inwestycyjnego z przepisami o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz przepisami prawnobudowlanymi, jak również weryfikacji tej zgodności przez właściwe organy administracji publicznej.

W tym kontekście godzi się dostrzec, że stosownie do dyspozycji art. 30 ust. 6 pkt 2 u.p.b., w przypadku zgłoszenia budowy niewymagającej uzyskania pozwolenia na budowę, organ administracji architektoniczno-budowlanej wnosi sprzeciw, jeżeli budowa lub wykonywanie robót budowlanych objętych zgłoszeniem narusza ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, decyzji o warunkach zabudowy. Ustęp 7 cyt. przepisu stanowi zaś, że organ administracji architektoniczno-budowlanej może nałożyć, w drodze decyzji, o której mowa w ust. 5, obowiązek

uzyskania pozwolenia na wykonanie określonego obiektu lub robót budowlanych objętych obowiązkiem zgłoszenia, jeżeli ich realizacja może naruszać ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo decyzji o warunkach zabudowy. Zgodnie zaś z treścią art. 35 ust. 1 pkt 1 lit. a cyt. ustawy, przed wydaniem decyzji o pozwoleniu na budowę lub odrębnej decyzji o zatwierdzeniu projektu zagospodarowania działki lub terenu oraz projektu architektoniczno-budowlanego organ administracji architektoniczno-budowlanej sprawdza zgodność projektu zagospodarowania działki lub terenu oraz projektu architektoniczno-budowlanego z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego i innymi aktami prawa miejscowego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu. Ustęp 3 powołanego artykułu przewiduje z kolei, że w razie stwierdzenia nieprawidłowości w zakresie określonym w ust. 1 organ administracji architektoniczno-budowlanej nakłada postanowieniem obowiązek usunięcia wskazanych nieprawidłowości, określając termin ich usunięcia. Jednocześnie, stosownie do dyspozycji ust. 5 pkt 1 cyt. artykułu, organ administracji architektoniczno-budowlanej wydaje decyzję o odmowie zatwierdzenia projektu zagospodarowania działki lub terenu oraz projektu architektoniczno-budowlanego i wydania decyzji o pozwoleniu na budowę w przypadku niewykonania, w wyznaczonym terminie, postanowienia, o którym mowa w jego ust. 3.

Dalej wskazać wypada, że art. 34 ust. 3 pkt 2 lit. b u.p.b. przewiduje, iż obligatoryjnym elementem projektu architektoniczno-budowlanego, będącego z kolei częścią projektu budowlanego, jest określenie zamierzonego sposobu użytkowania obiektów budowlanych, w tym liczby projektowanych do wydzielenia lokali, z wyszczególnieniem lokali mieszkalnych.

Jak zatem wynika z powyższego, weryfikacji zgodności robót budowlanych z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, w przypadku braku tego planu, dokonuje organ administracji architektoniczno-budowlanej bez względu na to, czy rozpoczęcie robót wymaga uzyskania decyzji o pozwoleniu na budowę, czy też

wyłącznie zgłoszenia²⁹⁵. Weryfikacja ta dotyczy także sposobu użytkowania obiektu, co obejmuje projektowane wydzielenie w nim lokali. Oznacza to w dalszej konsekwencji, że w sensie prawnym nie jest możliwe dokonanie skutecznego zgłoszenia budowy lub wykonywania innych robót budowlanych, ani uzyskania decyzji pozwoleniu na budowę, w sytuacji, gdy dane zamierzenie budowlane, w zakresie wydzielenia w obiekcie lokali, pozostawałoby w sprzeczności z obowiązującym wzorcem planistycznym albo decyzją o warunkach zabudowy, zaś weryfikacja tych okoliczności należy do właściwości organu administracji architektoniczno-budowlanej. Organ ten ma obowiązek wydania decyzji w przedmiocie sprzeciwu, jeżeli budowa lub wykonywanie robót budowlanych objętych zgłoszeniem narusza ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo decyzji o warunkach zabudowy²⁹⁶. Jak trafnie wskazuje A. Gliniecki, budowa lub wykonywanie robót budowlanych, niezależnie od tego, czy będą się odbywały na podstawie pozwolenia na budowę, czy też zgłoszenia, nie mogą naruszać ustaleń miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, przy czym jest to przesłanka negatywna bezwzględnie obowiązująca, trwale uniemożliwiająca realizację określonego zamierzenia budowlanego na danym terenie²⁹⁷.

Podobnie organ jest zobowiązany do wydania decyzji o odmowie zatwierdzenia projektu zagospodarowania działki lub terenu oraz projektu architektoniczno-budowlanego i wydania decyzji o pozwoleniu na budowę w razie stwierdzenia niezgodności projektu zagospodarowania działki lub terenu oraz projektu architektoniczno-budowlanego z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu²⁹⁸.

²⁹⁵ Zob. Z. Niewiadomski (red.), *Prawo budowlane. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis, art. 30, teza 16;

²⁹⁶ Zob. A. Kosicki [w:] A. Plucińska-Filipowicz (red.), M. Wierzbowski (red), *Prawo budowlane. Komentarz aktualizowany*, LEX 2021, art. 30, teza 10.

²⁹⁷ A. Gliniecki [w:] A. Despot-Mładanowicz, Z. Kostka, A. Ostrowska, W. Piątek, A. Gliniecki (red.), *Prawo budowlane. Komentarz*, Warszawa 2016, art. 30. teza 17, LEX.

²⁹⁸ Zob. A. Kosicki [w:] A. Plucińska-Filipowicz (red.), M. Wierzbowski (red), *Prawo budowlane...*, op. cit., art. 35, teza 13, gdzie Autor trafnie wskazuje, że niespełnienie któregokolwiek z wymagań określonych w wymaganiach określonych w art. 32 ust. 4 i art. 35 ust. 1 u.p.b. uniemożliwia podjęcie decyzji pozytywnej

Te same zasady mają zastosowanie z mocy art. 35 ust. 1 pkt 1 lit. c w zw. z ust. 3 w zw. z ust. 5 pkt 1 u.p.b. w odniesieniu do niezgodności projektu budowlanego z ustaleniami uchwały o ustaleniu lokalizacji inwestycji mieszkaniowej, co, przy okazji ostatniej nowelizacji art. 2 ust. 1a u.w.l, stało się osobną przesłanką ustanowienia odrębnej własności lokalu. Oznacza to, że jeśli projektowane wydzielenie lokali, w tym mieszkalnych, pozostawałoby w sprzeczności z obowiązującymi dla danego terenu uwarunkowaniami w zakresie jego zagospodarowania, brak jest prawnej możliwości prowadzenia robót budowlanych, które miałyby zaowocować, w sensie technicznym, powstaniem takich lokali.

Trzeba też mieć na uwadze, że z mocy art. 55 w zw. z art. 64 ust. 1 u.p.z.p. decyzja o warunkach zabudowy wiąże organ wydający decyzję o pozwoleniu na budowę. Jak wskazuje Z. Niewiadomski, na organie prowadzącym postępowanie w sprawie pozwolenia na budowę nie tylko nie ciąży obowiązek badania po raz drugi dopuszczalności zmiany zagospodarowania terenu, skoro jest to przedmiot decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, lecz nawet nie wolno mu tego badać²⁹⁹. Z kolei I. Zachariasz konstatuje, że powyższe związanie oznacza, iż organ nie może wydać pozwolenia na budowę dla inwestycji, której warunki nie odpowiadałyby warunkom ustalonym w tej decyzji, zaś jeśli tym warunkom inwestor w projekcie budowlanym nie sprostą, organ administracji architektoniczno-budowlanej odmówi udzielenia pozwolenia na budowę³⁰⁰. Decyzja o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, choć jest aktem niezależnym od pozwolenia na budowę to akty te pozostają we wzajemnym związku materialnoprawnym, który wyraża się w tym, że pozwolenie na budowę nie może przekraczać ustaleń zawartych w decyzji o warunkach zabudowy³⁰¹.

Analogicznie art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. o ułatwieniach w przygotowaniu i realizacji inwestycji mieszkaniowych oraz inwestycji towarzyszących

²⁹⁹ Tak Z. Niewiadomski [w:] Z. Niewiadomski (red.), *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis, art. 55, teza. 1.

³⁰⁰ Por. I. Zachariasz [w:] H. Izdebski, I. Zachariasz, *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz*, Warszawa 2013, art. 55, teza 2, LEX.

³⁰¹ Ibidem, teza 3.

(Dz. U. z 2021 r., poz. 1538 z późn. zm.) przewiduje, że uchwała o ustaleniu lokalizacji inwestycji mieszkaniowej wiąże organ wydający pozwolenie na budowę

W tym stanie rzeczy należy uznać, że wprowadzenie przesłanki zgodności ustanowienia własności lokali z obowiązującymi dla danego terenu uwarunkowaniami co do jego zagospodarowania jest zabiegiem wątpliwym, a mogącym co najmniej częściowo pozostawać w sprzeczności z zasadą trwałości decyzji administracyjnej. W myśl art. 16 § 1 k.p.a., decyzje, od których nie służy odwołanie w administracyjnym toku instancji lub wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, są ostateczne (zd. 1). Uchylenie lub zmiana takich decyzji, stwierdzenie ich nieważności oraz wznowienie postępowania może nastąpić tylko w przypadkach przewidzianych w kodeksie lub ustawach szczególnych. Paragraf 3 cyt. artykułu stanowi z kolei, że decyzje ostateczne, których nie można zaskarżyć do sądu, są prawomocne.

Zasada trwałości decyzji administracyjnych jest na gruncie proceduralnym wyrazem ogólnej zasady pewności prawa³⁰². We francuskiej nauce prawa wywodzi się z niej trzy reguły, tj. zakaz retroaktywności aktów administracyjnych (*principe de non-rétroactivité des actes administratifs*), nakaz poszanowania praw nabytych (*respects des droits acquis*), oraz nienaruszalność decyzji indywidualnych (*intangibilité des décisions individuelles*)³⁰³. Zasada ta ma jednak charakter względny, bowiem ich wzruszenie możliwe jest z powodu wad powodujących wznowienie postępowania (art. 145–153 K.p.a.), w ramach stwierdzenia nieważności (art. 156–159 K.p.a.), gdy strona nie nabyła praw (art. 154 K.p.a.) i gdy strona nabyła prawo, lecz godzi się na zmianę lub uchylenie decyzji (art. 155 K.p.a.), w ramach tzw. odwołałości subsydiarnej (art. 161 K.p.a.), jak też odwołałości na podstawie przepisów szczególnych (art. 163 K.p.a.) oraz w ramach kontroli legalności sprawowanej przez sądy administracyjne. Trwałość decyzji wyraża się zatem w ograniczeniu możliwości ich wzruszenia, jednak

³⁰² Tak Z. Kmiecik, *Zarys teorii postępowania administracyjnego*, Warszawa 2014, Rozdział IX, pkt 1, LEX.

³⁰³ Ibidem.

nie jest tożsama z ich niezmiennalnością³⁰⁴. Decyzja ostateczna staje się jednak trwałym elementem porządku prawnego³⁰⁵.

Jak wskazuje się w doktrynie, manifestacją zasady trwałości decyzji administracyjnej jest przysługujące jej domniemanie legalności, które oznacza, że jest ona ważna i powinna być wykonywana dopóty, dopóki nie zostanie zmieniona, uchylona lub nie zostanie stwierdzona jej nieważność przez właściwy organ i z zachowaniem przepisane trybu postępowania³⁰⁶. Stanowisko to zostało przywołane w wyroku NSA z dnia 10 września 2014 r., I OSK 229/13³⁰⁷, w którym wskazano także, że ostateczna decyzja administracyjna jest wiążąca *erga omnes*. Oznacza to, że decyzja ostateczna, wiąże nie tylko organ, który ją wydał, lecz także inne organy, sądy powszechne oraz sądy administracyjne. Z domniemania legalności decyzji ostatecznej wynika także, że jej adresat decyzji, odmawiający jej wykonania, z powołaniem się na wadę powodującą jej nieważność z mocy prawa, działa na własne ryzyko³⁰⁸. Do czasu, stwierdzenia nieważności tej decyzji przez właściwy organ, może być ona wykonana przy zastosowaniu środków przymusu państwowego, to jest w trybie egzekucji administracyjnej, przy czym jeżeli organ rozstrzygnął decyzją ostateczną o uprawnieniu strony, to kolejna decyzja późniejsza, stwierdzająca nieprzysługiwanie takiego uprawnienia, może zapaść jedynie po wzruszeniu decyzji wcześniejszej³⁰⁹.

Nie sposób w tym kontekście choćby wzmiankowo nie zasygnalizować konstytucyjnego aspektu zasady trwałości decyzji administracyjnych, czy bardziej precyzyjnie: wywodzonego stąd domniemania ich ważności. Jak wskazuje się w nauce prawa presumpcja ważności decyzji opiera na założeniu, że do chwili uchylenia albo stwierdzenia jej nieważności, zachowuje ona moc obowiązującą i wywołuje skutki

³⁰⁴ M. Wilbrandt-Gotowicz [w:] Z. Duniewska (red.), A. Krakala (red.), M. Stahl (red.), *Zasady w prawie administracyjnym. Teoria, praktyka, orzecznictwo*, Warszawa 2018, Część VII, pkt 2, LEX.

³⁰⁵ Tak E. Śladowska, *Wydanie decyzji administracyjnej bez podstawy prawnej lub z rażącym naruszeniem prawa w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2013, Rozdział I, pkt 2.2., LEX.

³⁰⁶ A. Wróbel [w:] M. Jaśkowska, M. Wilbrandt-Gotowicz, A. Wróbel, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania administracyjnego*, Warszawa 2022, art. 16, LEX.

³⁰⁷ LEX nr 1551287.

³⁰⁸ Tak B. Adamiak [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 16, teza 1, Legalis.

³⁰⁹ Ibidem.

prawne bez względu na rodzaj i stopień wadliwości³¹⁰. W konsekwencji, każda decyzja zachowuje tymczasowo skuteczność i wykonalność, zaś dopiero autorytatywne wkroczenie organu albo sądu administracyjnego może przerwać jej obowiązywanie³¹¹. Domniemanie to ma identyfikowalne podstawy konstytucyjne, bowiem stanowiące implikację zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP) dalsze zasady, tj. zaufania obywatela do państwa i stanowionego przezeń prawa³¹² rodzą zarówno konieczność obowiązywania ścisłych ram czasowych, jak i określonych przesłanek weryfikacji mocy obowiązującej decyzji administracyjnych³¹³.

Dalszą konsekwencją zasady ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przezeń prawa jest zasada zaufania adresata ostatecznych decyzji stosowania prawa do trwałości stanu prawnego wywołanego przez te decyzje. Jak w tym kontekście wskazał TK w wyroku z dnia 8 kwietnia 1998 r., K 10/97³¹⁴, powołując się na poglądy T. Wosia, (...) *tylko szczegółowa norma ustawowa lub równa jej rangą w hierarchii źródeł prawa, mogą stanowić podstawę uchylecia, zmiany lub stwierdzenia nieważności takiej decyzji. Przepisy zezwalające na eliminowanie z obrotu prawnego decyzji ostatecznych powinny być formułowane ze szczególną rozważą i precyzją. Wymagają tego, z jednej strony, względy bezpieczeństwa prawnego, ochrony zaufania adresata decyzji do trwałości stanu prawnego stworzonego decyzją ostateczną, a z drugiej strony - potrzeba dostarczenia organom administracyjnym jasno określonych instrumentów eliminowania z obrotu prawnego decyzji w takim zakresie, w jakim jest to konieczne z punktu widzenia skuteczności funkcjonowania administracji.*

Z zasady demokratycznego państwa prawnego wynika również zasada ochrony praw nabytych, która zakazuje arbitralnego znoszenia lub ograniczania praw podmiotowych przysługujących jednostce lub innym podmiotom prywatnym

³¹⁰ Tak M. Kamiński, *Konstytucyjne podstawy domniemania ważności decyzji administracyjnej*, PiP 9/2007, s. 60.

³¹¹ Ibidem.

³¹² Zob. np. wyrok TK z dnia 7 lutego 2000, K 27/00, OTK 2/2001, poz. 29.

³¹³ Tak M. Kamiński, *Konstytucyjne podstawy ...*, op. cit., s. 62.

³¹⁴ OTK 3/1998, poz. 29.

występującym w obrocie prawnym³¹⁵. Zasada ta znajduje zastosowanie także w odniesieniu do aktów stosowania prawa, skutkujących nabyciem przez jednostkę uprawnień w sposób zasługujący na uznanie porządku prawnego, które to uprawnienia muszą doznawać ochrony aż do granic kolizji z innymi wartościami konstytucyjnymi³¹⁶.

Wreszcie, z domniemania konstytucyjności ustaw, przyjmowanego w orzecznictwie TK³¹⁷, można wywieść analogiczne domniemanie w odniesieniu do aktów ich władczego stosowania przez organy państwa, w tym decyzje administracyjne. Tym samym, przyjmując, że powszechnie obowiązujący przepis prawa obowiązuje i wywołuje wszelkie przewidziane w nim skutki do czasu jego wyeliminowania z systemu prawnego przez uprawniony organ i we właściwym trybie, należy uznać, że także ostateczna decyzja administracyjna winna cieszyć się mocą obowiązującą i wiąże zarówno jej adresata jak i organy władzy publicznej dopóki nie zostanie przez właściwy organ wzruszona w oparciu o ściśle przesłanki i w ramach określonej, obowiązującej w tym przedmiocie procedury.

Jeżeli zatem postępowanie administracyjne w przedmiocie zatwierdzenia projektu budowlanego oraz udzielenia pozwolenia na budowę zakończyło się wydaniem ostatecznej decyzji uwzględniającej wniosek inwestora, to decyzja ta cieszy się domniemanem legalności także w zakresie weryfikacji przez organ, czy projektowane zamierzenie budowlane, w zakresie projektowanych do wydzielenia lokali, pozostaje w zgodności z planem miejscowym, lub, w razie jego braku, decyzją o warunkach zabudowy, przy czym ta ostatnia jest dla organu administracji architektoniczno-budowlanej wiążąca.

Powstaje w konsekwencji pytanie, czy w przypadku inwestycji zrealizowanej na podstawie ostatecznej decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego i udzieleniu pozwolenia na budowę i zgodnie z ustaleniami tej decyzji w przedmiocie projektowanych do wydzielenia lokali, starosta jest władny odmówić wydania

³¹⁵ Por. wyrok TK z dnia 22 czerwca 1999 r., K 5/99, OTK 5/1999, poz. 100.

³¹⁶ Tak M. Kamiński, *Konstytucyjne podstawy ...*, op. cit., s. 65.

³¹⁷ Zob. np. orzeczenie TK z dnia 26 kwietnia 1995 r., K 11/94, OTK 1995, poz. 12.

zaświadczenia o samodzielności tych lokali z uwagi na niezgodność ich wyodrębnienia z treścią decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu. Udzielenie odpowiedzi pozytywnej na to pytanie musiałoby prowadzić do konkluzji, że analizowane przepisy u.w.l. wprowadziły szczególny tryb wzruszenia ostatecznej decyzji administracyjnej lub co najmniej ustanowiły wyjątek od domniemania jej legalności. Z kolei odpowiedź negatywna, która wydaje się w pełni uzasadniona, nie pozwala nie oceniać krytycznie omawianego tu rozwiązania normatywnego.

Należy w konsekwencji uznać, że przepis art. 2 ust. 1a u.w.l., w zakresie, w jakim uzależnia ustanowienie odrębnej własności lokalu od zgodności z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo treścią decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu albo uchwały o ustaleniu lokalizacji inwestycji mieszkaniowej a jednocześnie od zgodności z pozwoleniem na budowę albo skutecznie dokonany zgłoszeniem jest o tyle legislacyjnie wadliwy, że jeśli lokal został wybudowany na podstawie ostatecznej decyzji o pozwoleniu na budowę, względnie na podstawie skutecznego zgłoszenia budowy, to oznacza, że właściwy organ administracji architektoniczno-budowlanej w sposób wiążący nie tylko dla inwestora, lecz także dla innych organów zweryfikował zgodność projektowanej inwestycji budowlanej w zakresie projektowanego wydzielenia lokali z obowiązującymi uwarunkowaniami co do zagospodarowania terenu. Tym samym formułowanie osobnego wymogu zgodności wyodrębnienia lokalu z tymi wymogami tworzy unormowanie w istocie zbędne.

Powyższe zarzuty co braku uwzględnienia przez ustawodawcę otoczenia normatywnego przy okazji dodania w art. 2 u.w.l. nowego ust. 1a są w istocie dalej idące. Skoro bowiem w powołanym przepisie zastrzeżono, że ustanowienie odrębnej własności lokalu musi następować zgodnie z pozwoleniem na użytkowanie albo skutecznie dokonany zawiadomieniem o zakończeniu budowy, to nie tylko wymóg zgodności z wiążącą dla inwestycji podstawą zagospodarowania terenu jest bezprzedmiotowy, lecz także ten, który dotyczy zgodności z decyzją o pozwoleniu na budowę lub skutecznie dokonany zgłoszeniem.

W myśl art. 55 ust. 1 pkt 1 lit. a u.p.b., przed przystąpieniem do użytkowania obiektu budowlanego należy uzyskać decyzję o pozwoleniu na użytkowanie, jeżeli na budowę obiektu budowlanego jest wymagane pozwolenie na budowę i jest on zaliczony do kategorii m.in. XV z Załącznika do powołanej ustawy. Kategoria ta obejmuje wszystkie budynki mieszkalne z wyjątkiem budynków mieszkalnych jednorodzinnych. Z kolei w świetle art. 29 ust. 1 pkt 1-2 u.p.b. nie wymaga decyzji o pozwoleniu na budowę, natomiast wymaga zgłoszenia, budowa wolno stojących budynków mieszkalnych jednorodzinnych, których obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których zostały zaprojektowane oraz budowa wolno stojących, nie więcej niż dwukondygnacyjnych budynków mieszkalnych jednorodzinnych o powierzchni zabudowy do 70 m², których obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których zostały zaprojektowane, a budowa jest prowadzona w celu zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych inwestora. *A contrario* budowa innych budynków mieszkalnych będzie wymagała pozwolenia na budowę. Stąd, z wyjątkiem budowy lokali w ramach budynków mieszkalnych jednorodzinnych, ich budowa zawsze będzie wymagała pozwolenia na budowę, toteż do ich użytkowania będzie można przystąpić po wydaniu przez organ nadzoru budowlanego decyzji o pozwoleniu na użytkowanie.

W konsekwencji, podobnie jak wątpliwe jest normatywne konstruowanie osobnej przesłanki zgodności wyodrębnienia lokalu z wymogami co do zagospodarowania terenu, bowiem są one badane w toku postępowania o wydanie pozwolenia na budowę, względnie weryfikacji zgłoszenia budowy, to te same uwagi można sformułować na gruncie art. 2 ust. 1a u.w.l. w odniesieniu do zgodności z decyzją o pozwoleniu na budowę, ewentualnie – co będzie dotyczyło radykalnie rzadszych sytuacji – skutecznie dokonany zgłoszeniem. Wprowadzenie powyższego rozwiązania do art. 2 u.w.l. jest zabiegiem co najmniej kontrowersyjnym, bowiem w ramach kontroli prowadzonej na podstawie art. 59a ustawy – Prawo budowlane, organ nadzoru budowlanego jest obowiązany, po myśli ust. 2 pkt 2 cyt. artykułu, do sprawdzenia zgodności obiektu budowlanego z projektem architektoniczno-budowlanym i technicznym. Sprawdzeniu podlega zatem również i to, czy zamierzony

sposób użytkowania obiektu, w tym wybudowanych w nim lokali, cechuje się zgodnością z zatwierdzonymi w tym zakresie rozwiązaniami projektowymi.

Można zatem uznać, że w przypadku robót budowlanych prowadzonych na podstawie pozwolenia na budowę i objętych obowiązkiem uzyskania decyzji o pozwoleniu na użytkowanie, legitymowanie się przez inwestora tą ostatnią decyzją, cechującą się przymiotem ostateczności, powinno implikować, w sposób wiążący dla wszystkich organów, zarówno weryfikację, czy wybudowany lokal lub lokale, jako część obiektu budowlanego, pozostaje w zgodności z obowiązującymi uwarunkowaniami co do sposobu zagospodarowania i warunków zabudowy terenu, ponieważ było to weryfikowane w postępowaniu o wydanie pozwolenia na budowę, jak i z samym pozwoleniem na budowę, ponieważ organ nadzoru budowlanego był obowiązany do sprawdzenia tej okoliczności.

W tym zakresie również można sformułować pytanie, czy starosta w postępowaniu o wydanie zaświadczenia o samodzielności lokalu wybudowanego w ramach obiektu budowlanego, co do którego zostało wydane pozwolenie na użytkowanie, może odmówić wydania tego zaświadczenia z powołaniem się na okoliczność, że wyodrębnienie lokalu jest sprzeczne z pozwoleniem na budowę lub skutecznym zgłoszeniem budowy, skoro organ nadzoru budowlanego badał tę kwestię w ramach obligatoryjnej kontroli poprzedzającej wydanie tej decyzji. Taka odmowa mogłaby być rozważana jako uzasadniona w zasadzie jedynie w przypadku, gdyby doszło do wyeliminowania z obrotu prawnego decyzji przesłankowej, przy jednoczesnym istnieniu ostatecznej decyzji następczej, o czym niżej, choć i w takiej sytuacji pominięcie obowiązywania tej drugiej musi wywoływać wątpliwości z punktu widzenia postulatu spójności systemu prawa.

Jedyny sens normatywny, którego można się dopatrzeć w analizowanej treści art. 2 ust. 1a u.w.l., dotyczy tych sytuacji, gdzie budowa lokalu nie wymaga uzyskania decyzji o pozwoleniu na użytkowanie, a więc w istocie ograniczałaby się do inwestycji realizowanej w ramach domów jednorodzinnych. Jednakże i w tym zakresie wymóg zgodności z wzorcem planistycznym jawi się jako pozbawiony racjonalności, skoro w postępowaniu wywołanym zgłoszeniem przez inwestora budowy, organ administracji

architektoniczno-budowlanej jest obowiązany do weryfikacji zgłoszenia pod kątem powyższego wzorca.

Niezależnie zatem od wskazywanych w literaturze jako zasadne motywów towarzyszących wprowadzeniu ust. 1a do art. 2 u.w.l. nie sposób w pełni aprobować kształtu normatywnego powyższej nowelizacji. Prowadzić ona może nie tylko do potencjalnego naruszenia zasad trwałości oraz domniemania legalności decyzji administracyjnych, co musi być oceniane także pod kątem implikacji konstytucyjnych, lecz, niezależnie od tego, tworzy zbędne wymogi w toku postępowania o wydanie przez starostę zaświadczenia wskazanego w ust. 3 cyt. przepisu, w zakresie weryfikacji zgodności robót budowlanych, prowadzących do powstania lokalu, z uwarunkowaniami zagospodarowania terenu oraz przepisami techniczno-budowlanymi, które obligatoryjnie musiały być już weryfikowane.

Jeśli intencją ustawodawcy było, aby niezbędna dokumentacja, potwierdzająca, że roboty budowlane skutkujące powstaniem samodzielnego lokalu były realizowane zgodnie z obowiązującymi przepisami techniczno-budowlanymi, to z pewnością art. 2 ust. 1a u.w.l. powinien był przyjąć inny kształt legislacyjny. W pełni wystarczającym byłoby w takim wypadku sformułowanie po stronie starosty obowiązku weryfikacji w toku postępowania o wydanie zaświadczenia o samodzielności lokalu, czy wyodrębnienie lokali pozostaje w zgodności z ostateczną decyzją o pozwoleniu na użytkowanie, względnie skutecznym zgłoszeniem zakończenia budowy. Jednakże nie jest racjonalnym zabiegiem legislacyjnym nakładanie na starostę jako organ wydający zaświadczenie o samodzielności lokalu obowiązku merytorycznej weryfikacji wyodrębnienia lokali z wymogami co do zagospodarowania terenu oraz decyzją o pozwoleniu na budowę, czy też zgłoszeniem budowy, ponieważ ta została już dokonana – także w zakresie wydzielenia lokali – przez właściwe organy, przy czym okoliczność, że jednym z nich, tj. organem administracji architektoniczno-budowlanej, jest sam starosta, nie podważa zasadności formułowanego tu pod względem ustawodawcy zarzutu. Okoliczność bowiem, że starosta weryfikował zgodność zamierzenia budowlanego z wymogami zagospodarowania terenu jako organ administracji architektoniczno-budowlanej nie uzasadnia nakładania na ten organ –

tym razem jako wydający zaświadczenie z art. 2 ust. 3 u.w.l. – obowiązku, czy choćby nawet prawa, badania ponownie tych samych przesłanek w zakresie zamierzonego sposobu użytkowania obiektu poprzez wydzielenie w nim lokali. Tym bardziej nielogiczna jest weryfikacja czy roboty te są zgodne z pozwoleniem na budowę lub zgłoszeniem budowy, skoro to organ nadzoru budowlanego jest z mocy ustawy władny do wiążącego rozstrzygnięcia w tej kwestii. Raz jeszcze należy wskazać, że na gruncie przepisów u.p.b., uwarunkowania zamierzenia budowlanego w zakresie zagospodarowania terenu, także w zakresie projektowanych do wydzielenia lokali – podlegają obligatoryjnej weryfikacji w ramach postępowania poprzedzającego rozpoczęcie robót budowlanych, zaś zgodność zamierzenia z przepisami techniczno-budowlanymi – w ramach czynności wymaganych w związku z zakończeniem budowy. Legitymowanie się przez inwestora uprawnieniem do użytkowania obiektu budowlanego, wynikającym czy to z ostatecznej decyzji o pozwoleniu na użytkowanie, czy to ze skutecznego zawiadomienia organu nadzoru budowlanego o zakończeniu budowy, implikuje zarówno to, że roboty budowlane zostały zrealizowane zgodnie z obowiązującymi wymogami co do zagospodarowania terenu, jak i z przepisami techniczno-budowlanymi.

Interesującą w kontekście aktualnego brzmienia art. 2 ust. 1a u.w.l. będzie sytuacja, w której doszło do wyeliminowania z obrotu prawnego decyzji przesłankowej, przy jednoczesnym utrzymaniu się skutków prawnych decyzji, będącej następstwem tej pierwszej. Na tle takiego stanu prawnego orzekał WSA w Warszawie w wyroku z dnia 28 maja 2020 r., VII SA/Wa 744/20³¹⁸. W sprawie, w której zapadł powołany wyrok, doszło do wydania pozwolenia na budowę, zaś po zakończeniu realizacji inwestycji – decyzji o pozwoleniu na użytkowanie, jednak następnie stwierdzono nieważność tej pierwszej. W tym stanie rzeczy, jak stwierdził sąd, starosta nie mógł wydać zaświadczenia o samodzielności lokalu. Stanowisko WSA wydaje się jednak abstrahować od pozostawania w obrocie ostatecznej decyzji o pozwoleniu na użytkowanie, która, zgodnie z tym, co powiedziano wcześniej, wiąże inne organy oraz sądy. Oczywiście stwierdzenie nieważności decyzji, w oparciu o którą wydano inną

³¹⁸ LEX nr 3039424.

decyzję, nie powinno pozostawać bez wpływu na byt tej ostatniej. Po początkowych rozbieżnościach co do tego, czy taka sytuacja wyczerpuje hipotezę art. 145 § 1 pkt 8 k.p.a., a więc stanowi podstawę wznowienia postępowania administracyjnego, czy też będzie przesłanką stwierdzenia nieważności decyzji zależnej, jako wydanej z rażącym naruszeniem prawa w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. – co było związane z niedostosowaniem brzmienia tego pierwszego przepisu do zmian w konstrukcji stwierdzenia nieważności³¹⁹ – NSA przesądził w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 13 listopada 2012 r., I OPS 2/12³²⁰, że właściwą jest ta druga wykładnia.

Tym samym w stanie faktycznym, który legł u podstaw powołanego orzeczenia WSA w Warszawie, w stosunku do decyzji o pozwoleniu na użytkowanie niewątpliwie zachodziła przesłanka nieważności, jednakże nieważność ta nie została stwierdzona we właściwym trybie, co oznacza, że decyzja ta wiązała zarówno adresata, jak i starostę jako organ właściwy w sprawie wydania zaświadczenia o samodzielności lokalu. Organ ten mógł w świetle art. 2 ust. 3 w zw. z ust. 1a odmówić wydania zaświadczenia wobec braku zgodności jego budowy z pozwoleniem na budowę, jednak nie pozbawia to doniosłości zarzutu, że taka odmowa podważa zasadę trwałości decyzji administracyjnych. Trafniejszym rozstrzygnięciem byłoby zatem zawieszenie postępowania o wydanie zaświadczenia o samodzielności lokalu na podstawie art. 97 § 1 pkt 4 k.p.a. w zw. z art. 1 pkt 4 k.p.a., co jest dopuszczone w orzecznictwie sądowoadministracyjnym³²¹. Należy przy tym dostrzec, że stanowisko WSA w Warszawie nie daje podstaw dla przyjęcia, że dopuszczalna jest merytoryczna kontrola przez starostę decyzji wydawanych w procesie budowlanym, którą to możliwość sugeruje aktualna treść art. 2 ust. 1a u.w.l. Starosta winien jedynie móc zweryfikować, czy decyzje, na podstawie których lokal został wybudowany i dopuszczony do użytkowania, pozostają w obrocie prawnym, zaś negatywna weryfikacja tej przesłanki uniemożliwia uznanie lokalu za samodzielny.

³¹⁹ Szerzej na ten temat B. Adamiak [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 145, teza 40, Legalis.

³²⁰ ONSA i WSA 2013 nr 1, poz. 1.

³²¹ Zob. prawomocny wyrok WSA w Warszawie z dnia 14 maja 2008 r., VII SA/Wa 318/08, LEX nr 566588.

Faktyczne wyodrębnianie lokali w budynkach wbrew uwarunkowaniom planistycznym i wymogom techniczno-budowlanym było z pewnością praktyką wadliwą i wymagającą interwencji. Wydaje się jednak, że istotą problemu było raczej dopuszczanie do użytkowania obiektów budowlanych z wydzielonymi faktycznie lokalami i w dalszej kolejności uzyskiwanie dla tych lokali zaświadczeń o samodzielności, toteż eliminacja tej praktyki powinna następować na poziomie organów nadzoru budowlanego, które nie powinny dopuszczać do użytkowania tego rodzaju inwestycji. Czynienie z kolei tych kwestii przedmiotem dopuszczalności merytorycznej – nie zaś tylko formalnej, co wynika z aktualnego brzmienia art. 2 ust. 1a u.w.l. – weryfikacji przez starostę, trudno uznać za rozwiązanie, pozostające w zgodzie z zasadami spójności prawa, dobrej legislacji oraz racjonalności ustawodawcy.

W powyższym kontekście można jedynie mieć nadzieję, że zbyt szeroki zakres kompetencji starosty, które wynikają z aktualnego brzmienia art. 2 ust. 3 w zw. z ust. 1a u.w.l., zostanie poddany zawężającej wykładni w orzecznictwie, w którym już występują rozstrzygnięcia, opierające się na tego rodzaju tendencjach interpretacyjnych. Tytułem przykładu wskazać można na wyrok NSA z dnia 14 maja 2019 r., II OSK 3435/18³²² oraz poprzedzający go wyrok WSA w Kielcach z dnia 26 lipca 2018 r., II SAB/Ke 33/18³²³. W stanie faktycznym, na tle którego zapadły powołane orzeczenia, pozwolenie na użytkowanie zostało wydane jedynie dla części budynku, przy czym lokale objęte wnioskami o wydanie zaświadczeń o samodzielności były zlokalizowane właśnie w tej części. Z kolei starosta odmówił wydania żądanych zaświadczeń, wskazując, że brak decyzji o pozwoleniu na użytkowanie całego budynku oznacza niezgodność z decyzją o warunkach zabudowy oraz decyzją o pozwoleniu na budowę, które to decyzje dotyczyły całego budynku, a nie tylko jego części. Stanowisko to zostało zanegowane przez WSA, który wskazał, że (...) *wprowadzenie tego przepisu [tj. art. 2 ust. 1a u.w.l.] nie oznacza jednak, że organ wydający zaświadczenie samodzielnie ustala przesłanki w nim wymienione, a więc zgodność z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego,*

³²² LEX nr 2682406.

³²³ LEX nr 2537169.

decyzji o warunkach zabudowy oraz decyzji o pozwoleniu na budowę. Takiej oceny dokonuje organ uprawniony do wydania decyzji o pozwoleniu na użytkowanie, a więc organ nadzoru budowlanego.

Argumentacja ta została rozwinięta przez NSA, który podniósł, że (...) *według art. 2 ust. 3 ustawy o własności lokali "Spełnienie wymagań, o których mowa w ust. 1a-2, stwierdza starosta w formie zaświadczenia". Określając właściwość starosty ustawa w art. 2 ust. 3 stanowi o stwierdzeniu spełnienia wymogów. Stwierdzenie spełnienia wymogów nie otwiera właściwości do prowadzenia postępowania w zakresie właściwości rzeczowej przynależnej innemu organowi administracji publicznej, który w formie decyzji administracyjnej rozstrzyga sprawę. Decyzja administracyjna po wejściu do obrotu prawnego wiąże nie tylko organ administracji publicznej, który wydał decyzję, ale też inne organy, które w tym zakresie nie mają właściwości. Decyzja administracyjna korzysta z domniemania prawidłowości, dopóki nie zostanie z obrotu prawnego wyeliminowana we właściwym trybie prawnym. Organ właściwy do wydania zaświadczenia może wyłącznie stwierdzić, że decyzja ta obowiązuje, lub że taka decyzja nie została wydana, co wyłącza wydanie zaświadczenia o samodzielności lokalu mieszkalnego.* Ten ostatni fragment powyższego cytatu oddaje, jak należy sądzić, prawidłową wykładnię art. 2 ust. 3 w zw. z ust. 1a u.w.l.

Jeśli intencją ustawodawcy było przesądzenie – choć był to, jak wskazano, pogląd przyjmowany na gruncie dotychczasowego stanu prawnego – że przesłanka samodzielności lokalu inkorporuje wymóg zgodności z przepisami techniczno-budowlanymi, które wszak implikują zgodność inwestycji z wymogami zagospodarowania terenu, to zamiast wprowadzania osobnych przesłanek ustanowienia własności lokalu w tym zakresie, zasadniejszym zabiegiem legislacyjnym byłaby ingerencja w treść art. 2 ust. 2 u.w.l., poprzez odpowiednie uzupełnienie w tym zakresie definicji lokalu samodzielnego. Tego rodzaju doprecyzowanie cytowanego przepisu byłoby przede wszystkim zgodne z jego dotychczasowym rozumieniem oraz utrwalonym kształtem normatywnym pojęcia samodzielności lokalu. Nowe unormowanie, formułując autonomiczne, obok samodzielności, przesłanki ustanowienia odrębnej własności lokalu, nie tylko rodzi

istotne wątpliwości co do spójności systemowej, lecz także podważa dotychczasowy sens normatywny art. 2 ust. 2 u.w.l. Skoro bowiem obecnie zgodność lokalu z wymogami techniczno-budowlanymi jest osobną od samodzielności przesłanką jego wyodrębnienia, to powstaje wątpliwość jak powinno się interpretować przesłankę samodzielności, niejako okrojoną z istotnego elementu dotychczas przyjmowanej treści.

Zgodnie z dyspozycją art. 2 ust. 1b u.w.l., dodanego ustawą z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o własności lokali (Dz.U. z 2018 r., poz. 1506), ust. 1a cyt. przepisu nie stosuje się do budynków istniejących przed dniem 1 stycznia 1995 r. lub wybudowanych na podstawie pozwolenia na budowę wydanego przed tą datą. Jest to w istocie przepis intertemporalny, toteż – niezależnie od słusznych intencji towarzyszących jego wprowadzeniu – zamieszczenie go wśród przepisów merytorycznych u.w.l., trudno ocenić inaczej niż jako zabieg sprzeczny z zasadami prawidłowej legislacji³²⁴.

4. Przesłanka ilościowa – ograniczenie liczby lokali w budynkach mieszkalnych jednorodzinnych

Kolejną przesłanką, warunkującą ustanowienie odrębnej własności lokalu, odnoszącą się jednak wyłącznie do budynków mieszkalnych jednorodzinnych, jest przewidziany obecnie w art. 2 ust. 1c zd. 1 u.w.l.³²⁵ wymóg, zgodnie z którym odrębną nieruchomość w budynku mieszkalnym jednorodzinnym mogą stanowić co najwyżej dwa samodzielne lokale mieszkalne. Celem powyższego ograniczenia, który został jednak wyraźnie sformułowany dopiero w uzasadnieniu noweli z 2018 r., miało być ukrócenie praktyk niektórych deweloperów (głównie małych), polegających na ustanawianiu odrębnej własności większej liczby lokali w budynkach jednorodzinnych

³²⁴ Zob. § 15 oraz § 30 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie "Zasad techniki prawodawczej" (Dz. U. z 2016 r. poz. 283).

³²⁵ Ustawą z dnia 20 lipca 2017 r. o Krajowym Zasobie Nieruchomości przepis w tym brzmieniu został dodany jako zdanie drugie art. 2 ust. 1a u.w.l. Z kolei ustawą z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o własności lokali (Dz.U. z 2018 r., poz. 1506), przepis ten został przeniesiony do nowego ust. 1c cyt. przepisu, jako jego zd. 1, przy czym do powołanego ustępu dodano również zd. 2, stanowiące, iż ograniczenie przewidziane w jego zd. 1 nie ma zastosowania do budynków, które zostały wybudowane na podstawie pozwolenia na budowę wydanego przed dniem 11 lipca 2003 r.

wbrew ustaleniom miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, decyzji o pozwoleniu na budowę oraz pozwoleniu na użytkowanie³²⁶.

Ustawa o własności lokali nie zawierała przed nowelizacją z 2017 r. własnej definicji legalnej budynku mieszkalnego, przy czym ani ta nowelizacja cyt. ustawy, ani dwie kolejne, takiej definicji nie wprowadziły. Formułuje ją z kolei art. 3 pkt 2a u.p.b., który stanowi, że budynkiem mieszkalnym jednorodzinnym jest 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. Jak przy tym trafnie zwraca się uwagę w doktrynie, definicja legalna domu jednorodzinnego jest przewidziana również w art. 3 pkt 3 u.o.p.n.³²⁷

Również i w tym zakresie ostatnich nowelizacji u.w.l. nie sposób uznać za udane. Przede wszystkim należy mieć na uwadze, że zgodnie z przytoczoną definicją z art. 3 pkt 2a u.p.b., w budynkach mieszkalnych jednorodzinnych dopuszcza się wydzielenie nie więcej niż dwóch lokali mieszkalnych. W konsekwencji art. 2 ust. 1c u.w.l. powtarza w zasadzie tę samą treść normatywną. Oczywiście można argumentować, że u.p.b. jako akt normatywny regulujący stosunki publicznoprawne, również i w zakresie tego przepisu normuje jedynie dopuszczalność prowadzenia robót budowlanych, które mają zaowocować faktycznym, fizycznym wydzieleniem lokali, zaś cyt. nowo wprowadzony przepis u.w.l. odnosi się do prywatnoprawnej przesłanki dopuszczalności dokonywania czynności konwencjonalnych, który skutkiem jest zaistnienie lokalu, jako odrębnego przedmiotu własności. Takie rozumowanie nie wydaje się jednak uzasadnione. Jeżeli bowiem w budynkach mieszkalnych jednorodzinnych od strony techniczno-budowlanej nie było możliwe wydzielenie więcej niż dwóch lokali mieszkalnych, z uwagi na obowiązywanie art. 3 pkt 2a u.p.b., to również w braku unormowania przewidzianego obecnie w art. 2 ust. 1c u.w.l. nie

³²⁶ Zob. Druk Sejmowy nr 2224, VIII Kadencja.

³²⁷ Zob. H. Izdebski [w:] T. Barański, K. Buliński, H. Izdebski (red.), *Ustawa...*, op. cit., s 49.

było dopuszczalne ustanowienie odrębnej własności więcej niż dwóch lokali mieszkalnych w domu mieszkalnym jednorodzinnym z uwagi na to, że czynność prawna o takiej treści byłaby sprzeczna z ustawą ze skutkiem z art. 58 § 1 k.c. W konsekwencji nie było możliwe wydanie przez starostę zaświadczenia o samodzielności dla tego rodzaju lokali.

W tej ostatniej kwestii wypowiadał się NSA w wyroku z dnia 26 września 2017 r. II OSK 92/16³²⁸, którym oddalono skargę kasacyjną od wyroku sądu pierwszej instancji, oddalającego skargę na postanowienie samorządowego kolegium odwoławczego, którym utrzymano w mocy decyzję starosty o odmowie wydania zaświadczenia o samodzielności dla trzech lokali w budynku mieszkalnym jednorodzinnym³²⁹. W uzasadnieniu powyższego judykatu NSA podniósł, że (...) *powołany przepis [tj. art. 3 pkt 2a u.p.b.] uniemożliwia zatem wydzielenie więcej niż dwóch lokali w budynku jednorodzinnym. Dopóki zatem budynkom wzniesionym przez skarżącą Spółkę przysługuje status budynków jednorodzinnych, uznać należy za niedopuszczalne wydanie zaświadczeń o samodzielności dla trzech lokali mieszkalnych. Wydanie takich zaświadczeń potwierdzałoby nieprawdziwy stan faktyczny w stosunku do stanu prawnego inwestycji, z uwagi na niezgodność z zatwierdzonym projektem budowlanym i wydany pozwoleniem na budowę, jak i z definicją ustawową budynku jednorodzinnego. Należy podzielić stanowisko Sądu I instancji, że względy spójności systemu prawa nakazują uwzględniać przy stosowaniu przepisów ustawy o własności lokali dotyczących wydzielania lokali w budynku jednorodzinnym przywołaną wyżej ustawową definicję takiego budynku. Skoro elementem pojęcia budynku jednorodzinnego jest wyrażnie sformułowane ograniczenie możliwości wydzielenia w nim odrębnych lokali mieszkalnych do dwóch, to niedopuszczalne jest wydzielenie większej ilości lokali. Żądanie wydania zaświadczeń o samodzielności dla trzech lokali mieszkalnych w budynku mieszkalnym jednorodzinnym stanowi próbę obejścia przepisów Prawa budowlanego i nie może zyskać aprobaty w demokratycznym państwie prawnym. Dlatego też należy stwierdzić,*

³²⁸ Legalis nr 1681304.

³²⁹ Zob. wyrok WSA Warszawie z dnia 26 października 2015 r., VII SA/Wa 854/15, Legalis nr 1384513.

że organy administracji publicznej zgodnie z art. 7 Konstytucji RP działały na podstawie i w granicach prawa, gdyż w demokratycznym państwie prawnym, jakim w myśl art. 2 Konstytucji RP jest Rzeczpospolita Polska, na aprobatę nie może zasługiwać praktyka świadomego, celowego omijania przepisów, czego przykładem jest stan faktyczny w rozpoznawanej sprawie.

Dalej nawet idącą zależność między przepisami u.w.l. a unormowaniem z art. 3 pkt 2a ustawy – Prawo budowlane przyjął WSA w Gdańsku w prawomocnym wyroku z dnia 31 lipca 2014 r., III SA/Gd 237/14³³⁰, gdzie wskazano, że (...) *objęta powołanym przepisem definicja ustawowa sformułowana została wprawdzie w ustawie Prawo budowlane, lecz w innych przepisach prawa brakuje odmiennej regulacji określającej znaczenie pojęcia domu jednorodzinnego. Określenia takiego brak w szczególności w ustawie z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (t.j. Dz.U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903 ze zm.). Analizowana definicja nawiązuje zaś do unormowań ustawy o własności lokali w ten sposób, że odwołuje się do "wydzielania lokali mieszkalnych" – co oczywiście stanowi domenę tej właśnie ustawy. Skoro tak, to względy spójności systemu prawa nakazują uwzględniać przy stosowaniu przepisów ustawy o własności lokali dotyczących wydzielania lokali w domu jednorodzinnym przywołaną wyżej ustawową definicję takiego domu.* WSA stanął tu zatem na stanowisku, że art. 3 pkt 2a u.p.b. nie tylko stanowi publicznoprawne w swej naturze ograniczenie, które musi być uwzględniane przy dokonywaniu czynności konwencjonalnych prowadzących do powstania własności lokali, lecz że w istocie przepis ów normuje materię tych czynności.

Również SN w postanowieniu z dnia 13 czerwca 2018 r., IV CSK 272/17³³¹, zapadłym na tle stanu prawnego sprzed nowelizacji u.w.l., przyjął, że ograniczenie z art. 3 pkt 2a u.p.b. ma zastosowanie do wyodrębniania lokali mieszkalnych, wskazując, że (...) *ustawowo określone w art. 3 pkt 2a prawa budowlanego pojęcie domu jednorodzinnego wyraźnie zakazuje wydzielania w nim więcej niż dwóch lokali mieszkalnych. W innych przepisach prawa brakuje odmiennej regulacji określającej*

³³⁰ Legalis nr 1058482.

³³¹ Legalis nr 1793676.

pojęcie domu jednorodzinnego. Określenia takiego brak w szczególności w ustawie o własności lokali. Niemniej jednak definicja ta nawiązuje do unormowań ustawy o własności lokali w ten sposób, że odwołuje się do „wydzielania lokali mieszkalnych” - co oczywiście stanowi domenę tej właśnie ustawy. Skoro tak, to względy spójności systemu prawa nakazują uwzględniać przy stosowaniu przepisów ustawy o własności lokali dotyczących wydzielania lokali w domu jednorodzinnym przywołaną wyżej ustawową definicję takiego domu. Przewidziane w art. 3 pkt 2a prawa budowlanego wyraźne ograniczenie możliwości wydzielenia w domu jednorodzinnym odrębnych lokali mieszkalnych do dwóch w istocie uniemożliwia wyodrębnienie w takim budynku większej ich ilości dopóki przysługuje mu status domu jednorodzinnego. Wynika z tego prawna niedopuszczalność ich wydzielenia w domu jednorodzinnym. Budynek o większej ilości wydzielonych lokali nie spełnia wymogów domu jednorodzinnego, jest bowiem domem wielorodzinnym.

W świetle powyższego nie powinien budzić wątpliwości pogląd, że również przed nowelizacją u.w.l., formułującą wyraźne ograniczenie liczby lokali możliwych do wyodrębnienia w domach mieszkalnych jednorodzinnych, ograniczenie to zostało wywiedzione art. 3 pkt 2a u.p.b. przez doktrynę i ostatecznie ukształtowane orzecznictwo, tak sądów administracyjnych, jak i SN, jako obowiązująca przesłanka negatywna ustanowienia odrębnej własności lokali. Tym samym trudno nie kwalifikować przepisu ust. 1c art. 2 u.w.l. jako ustawowego *superfluum*, skoro powieliła on normę występującą w powołanym przepisie u.p.b., którą postrzegano jako już współtworzącą przesłanki ustanowienia odrębnej własności lokalu. Ponownie zatem skonstatować wypada, że jeśli ustawodawca chciał przeciąć wątpliwości co do obowiązku uwzględniania przepisów techniczno-budowlanych przy ocenie przesłanki samodzielności lokalu, to prawidłowym legislacyjnie zabiegiem byłoby uzupełnienie definicji ustawowej statuowanej w art. 2 ust. 2 u.w.l. o treść wskazującą na taką zależność.

W odniesieniu do treści normatywnej art. 2 ust. 1c zd. 1 u.w.l. sformułowano też wątpliwość, czy treść tego przepisu należy rozumieć ten sposób, że w budynku mieszkalnym jednorodzinnym mogą zostać wyodrębnione najwyżej dwa lokale, czy

też w ten sposób, że oprócz powyższego ograniczenia każdy z tych odrębnych lokali może się składać co najwyżej z dwóch lokali w sensie technicznym³³². W zakresie tej drugiej interpretacji wskazuje się³³³ na stanowisko wyrażone na tle poprzedniego stanu prawnego przez SN w postanowieniu z dnia 23 grudnia 1980 r., III CRN 118/80³³⁴, zgodnie z którym przedmiotem odrębnej własności lokalu mieszkalnego w małym domu mieszkalnym stanowiącym własność osób fizycznych, może być stosownie do art. 3 ust. 2 i art. 5 ust. 2 prawa lokalowego tylko jeden samodzielny lokal mieszkalny, nie zaś lokal składający się z kilku samodzielnych lokali mieszkaniowych, uznanych w tym tylko celu za jeden lokal.

Powyższa wątpliwość interpretacyjna nie jest jednak, jak się wydaje, zasadna. W powołanym orzeczeniu SN odnosił się do art. 3 ust. 2 oraz art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 10 kwietnia 1974 r. – Prawo lokalowe, ale także do przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 czerwca 1974 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów Prawa lokalowego (Dz.U. Nr 26, poz. 152), którego § 3 ust. 1 stanowił w zd. 1, że powierzchnia użytkowa lokalu mieszkalnego stanowiącego odrębną nieruchomość nie mogła przekraczać wielkości powierzchni określonej w § 1 ust. 1 cyt. rozporządzenia, to 110 m², a w razie konieczności przeznaczenia części mieszkania w takim domu na wykonywanie pracy zawodowej przez właściciela, jego dzieci lub rodziców - do 140 m². Zdanie 2 cyt. przepisu przewidywało z kolei, że w domach wybudowanych przed dniem wejścia w życie ustawy – Prawo lokalowe powierzchnia użytkowa lokali mogła być większa, jeżeli każdy z lokali obejmuje nie więcej niż 5 izb. W sprawie będącej podstawą powołanego orzeczenia SN, doszło z kolei do wydania postanowienia o zniesieniu współwłasności nieruchomości zabudowanej budynkiem mieszkalnym, w którym istniały dotychczas w sensie technicznym cztery lokale, po dwa na każdej z dwóch kondygnacji. Współwłasność zniesiono w ten sposób, że ustanowiono odrębną własność dwóch lokali mieszkalnych, z których każdy składał się z pomieszczeń znajdujących się na danej kondygnacji budynku, a więc tworzących dotąd w sensie funkcjonalnym dwa lokale. Jednocześnie

³³² Zob. B. Jelonek-Jarco, [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 2 u.w.l., teza 56; eadem, *Artykuł 2 ust. 1a ...*, op. cit., s. 35.

³³³ Ibidem.

³³⁴ OSNCP 1981 nr 9, poz. 173.

każdy z nowo wyodrębnionych lokali przekraczał zarówno normatywy powierzchni określone w powołanych przepisach, jak i dopuszczoną przez nie dla lokalu liczbę pomieszczeń.

W konsekwencji, istota stanowiska SN co do niedopuszczalności wyodrębnienia lokali w opisanym kształcie nie wyrażała się w poglądzie, że przedmiotem odrębnej własności lokalu mieszkalnego w małym domu mieszkalnym, stanowiącym własność osób fizycznych, mógł być tylko jeden samodzielny lokal mieszkalny, nie zaś lokal składający się z kilku samodzielnych lokali mieszkalnych, uznanych w tym tylko celu za jeden lokal³³⁵, lecz w całkowicie zasadnej na gruncie ówczesnego stanu prawnego konstatacji, że wyodrębnienie lokalu, który przekraczał normatywy powierzchniowe wynikające z ówczesnych przepisów oraz statuowaną przez nie maksymalną liczbę pomieszczeń, było niedopuszczalne. Nie chodziło więc o to, że na gruncie ówczesnie obowiązujących kryteriów samodzielności lokalu jako odrębna nieruchomość mógł funkcjonować tylko jeden lokal w sensie technicznym, lecz o to, że ustawodawca ograniczył maksymalną powierzchnię lokalu oraz maksymalną dlań liczbę izb. Obecnie tego rodzaju ograniczenie nie obowiązuje, toteż brak jest podstaw – moim zdaniem – do odwoływania się do powołanego orzeczenia SN w kontekście wykładni art. 2 ust. 1c zd. 1 u.w.l. Nie byłoby również zasadne wywodzenie z tego przepisu normy o innej treści niż wynika z art. 3 pkt 2a u.p.b. Istotą obu powołanych przepisów jest niedopuszczalność ustanowienia w budynku mieszkalnym jednorodzinnym odrębnej własności więcej niż dwóch samodzielnych lokali mieszkalnych.

Oczywiście nie sposób nie dostrzec, że od strony legislacyjnej brzmienie art. 2 ust. 1c u.w.l. budzi zastrzeżenia, bowiem przepis ten stanowi o dwóch lokalach mieszkalnych, które mogą stanowić „odrębną nieruchomość”, co przy dosłownym odczytaniu sugerowałoby, że dwa lokale mogą stanowić jedną nieruchomość, przy czym wobec absurdalności takiej wykładni, opartej na dosłownym brzmieniu przepisu, należy ją odrzucić i uznać, że intencją ustawodawcy, choć niezrealizowaną w wysłowieniu powołanego przepisu, było, aby w budynku mieszkalnym

³³⁵ Zob. B. Jelonek-Jarco, [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, loc. cit.

jednorodzinny co najwyżej dwa lokale mieszkalne mogły stanowić „odrębne nieruchomości”.

Stosownie do dyspozycji art. 2 ust. 1c zd. 2 u.w.l., ograniczenie przewidziane w zd. 1 cyt. przepisu nie ma zastosowania do budynków, które zostały wybudowane na podstawie pozwolenia na budowę wydanego przed dniem 11 lipca 2003 r. Powyższa data jest dniem wejścia w życie ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o zmianie ustawy - Prawo budowlane oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz.U. Nr 80, poz. 718), której art.1 pkt 2 lit. dodał do art. 3 u.p.b. pkt 2a, formułujący ograniczenie dopuszczalnej liczby lokali w domach mieszkalnych jednorodzinnych.

5. Przesłanka proceduralna – zaświadczenie starosty

Jak trafnie wskazuje A. Kaźmierczyk, dokument urzędowy, jakim jest zaświadczenie o samodzielności lokalu, stanowi przesłankę powstania nieruchomości lokalowej³³⁶. Zgodzić się z kolei wypada z H. Izdebskim, że wydanie tego zaświadczenia stanowi pierwszy z etapów proceduralnych, prowadzących do wyodrębnienia lokalu³³⁷.

Wymóg stwierdzenia przesłanki samodzielności lokalu był obecny już na gruncie r.w.l., którego art. 1 ust. 1 stanowił o uznaniu pomieszczeń za samodzielne przez władzę budowlaną, którą, jak wskazano wyżej, stanowiła Inspekcja Budowlana Magistratu. Uznanie to – choć wymóg taki nie jest wprost statuowany w cyt. przepisie – następowało w formie władczej, tj. decyzji administracyjnej, zaś dopiero w praktyce notarialnej okresu powojennego poprzestawano na wymogu przedstawienia zaświadczenia organu architektoniczno-budowlanego³³⁸. Jak się wydaje, to właśnie owa późniejsza praktyka zaowocowała instytucjonalizacją niewładczej formy działania administracji publicznej w odniesieniu do stwierdzania samodzielności lokalu na gruncie art. 2 ust. 3 u.w.l.

³³⁶ Tak A. Kaźmierczyk, *Zaświadczenie...*, op. cit., s. 12, 15.

³³⁷ Tak H. Izdebski [w:] T. Barański, K. Buliński, H. Izdebski (red.), *Ustawa...*, op. cit., s. 50.

³³⁸ Tak A. Kaźmierczyk, *Zaświadczenie...*, loc. cit. oraz cytowaną tam literaturę.

Uzupełniając wypada wskazać, że urzędowe stwierdzenie samodzielności lokalu nie było przewidziane w przepisach art. 135-139 k.c., normujących własność lokalu po uchyleniu r.w.l. Jak wskazuje Z. Radwański, celem wykazania wymogów umowy ustanawiającej własność lokalu, o których mowa była w art. 137 § 2 pkt 1-2 k.c. (określenie rodzaju, położenia i rozmiaru poszczególnych lokali oraz wielkości udziałów przypadających właścicielom poszczególnych lokali we współwłasności nieruchomości) a także przesłanki z § 2 rozporządzenia o sposobie ujawniania w księdze wieczystej prawa odrębnej własności lokali i innych praw rzeczowych na tych lokalach³³⁹, konieczne było przedstawianie notariuszowi opisu i planu nieruchomości zatwierdzonego przez właściwą władzę budowlaną³⁴⁰. Opis ten miał obejmować informacje, które umożliwiały notariuszowi stwierdzenia bez dokonywania oględzin, że można w danej nieruchomości ustanowić odrębną własność lokali, tj. liczbę lokali, ustalenie, że są to lokale samodzielne, powierzchnię lokali oraz ich przeznaczenie, przy czym z opisu tego miało wynikać, że budynek rzeczywiście już istnieje³⁴¹. Ten ostatni wymóg ten wywodził Z. Radwański z ogólnych zasad prawa rzeczowego, uzależniających istnienie podmiotowych praw rzeczowych od istnienia ich przedmiotów³⁴².

Podobnie S. Breyer wskazywał, że do powstania własności lokalu pod rządami powołanych przepisów k.c. niezbędne było zaświadczenia organu architektoniczno-budowlanego uznające lokal za samodzielne pomieszczenie, jak również plan sytuacyjny obejmujący w rzucie poziomym usytuowanie lokalu, sporządzony przez organ państwowej służby geodezyjnej, które to wymogi powołany autor również wywodził z § 3 rozporządzenia o sposobie ujawniania w księdze wieczystej prawa odrębnej własności lokali i innych praw rzeczowych na tych lokalach, ale w związku z § 7 ust. 2 oraz § 8 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 kwietnia 1962 r. w sprawie ksiąg wieczystych dla terenów państwowych oddanych w wieczyste

³³⁹ Wydaje się, że jest to omyłka drukarska, zaś autorowi chodziło o § 3 tego rozporządzenia, który stanowił o treści wpisów w dziale pierwszym księgi lokalowej – oznaczenie nieruchomości, wskazując, że ujawniało się tam: kolejny numer wpisu, położenie (dom frontowy, oficyna, kondygnacja itp.), ilość izb oraz ich rodzaj, sposób korzystania (mieszkanie, lokal handlowy, fabryczny itp.) oraz powierzchnię lokalu.

³⁴⁰ Z. Radwański, *Powstanie...*, op. cit., s. 32.

³⁴¹ Ibidem.

³⁴² Ibidem.

użytkowanie i dla budynków na takich terenach, stanowiących odrębne nieruchomości, oraz w sprawie opłat sądowych od wniosku o wpis wieczystego użytkowania i własności budynku (Dz.U. Nr 29, poz. 134 z późn. zm.)³⁴³. Pierwszy z tych przepisów głosił, że podstawę wpisu budynku i zabudowań gospodarczych wzniesionych po ustanowieniu wieczystego użytkowania terenu stanowiło pozwolenie na użytkowanie wydane przez właściwy organ państwowego nadzoru budowlanego i szkic sytuacyjny obejmujący w rzucie poziomym usytuowanie budynku i zabudowań na działce gruntu, sporządzony przez organ państwowej służby geodezyjnej i kartograficznej. Z kolei w myśl § 8 ust. 1 cyt. rozporządzenia, jeżeli lokale w budynku znajdującym się na terenie oddanym w wieczyste użytkowanie stanowiły przedmiot odrębnej własności, urządzenia ksiąg wieczystych dla lokali i wpisów w księdze wieczystej dla terenu dokonywało się stosownie do przepisów rozporządzenia o sposobie ujawniania w księdze wieczystej prawa odrębnej własności lokali i innych praw rzeczowych na tych lokalach z tą zmianą, że wydzielenie lokali następowało z budynku stanowiącego odrębną nieruchomość i że z własnością lokalu związany był udział w prawie wieczystego użytkowania terenu i w prawie własności wspólnych części budynku, pozostałych po wydzieleniu lokali.

Obowiązujący art. 3 ust. 3 u.w.l. stanowi, że spełnienie wymagań, o których mowa w art. 2 ust. 1a-2 u.w.l., stwierdza starosta w formie zaświadczenia. W pierwotnym jednak brzmieniu powołany przepis głosił, że spełnienie tych wymagań – ówczesnie ograniczonych do przesłanki samodzielności lokalu – stwierdzają w formie zaświadczenia organy właściwe w sprawach nadzoru architektoniczno-budowlanego. W chwili wejścia w życie u.w.l. organami nadzoru architektoniczno-budowlanego byli wojewoda oraz kierownik urzędu rejonowego (art. 84 ust. 1 pkt 1-2 u.p.b. w pierwotnym brzmieniu). Ustawą z dnia 21 stycznia 2000 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem administracji publicznej (Dz.U. Nr 12, poz. 136) zmieniono brzmienie art. 2 ust. 3 u.w.l. przekazując wydawanie zaświadczeń o samodzielności lokali starostom. Zbiegło się to ze zmianami związanymi z wprowadzeniem trójstopniowego systemu jednostek samorządu terytorialnego, które

³⁴³ Por. S. Breyer, *Przeniesienie...*, op. cit., s. 286-287.

to zmiany na gruncie u.p.b. zaowocowały podziałem organów wykonujących kompetencje w niej przewidziane na organy administracji architektoniczno-budowlanej, tj. starostów, wojewodów oraz Głównego Inspektora Nadzoru Budowlanego, oraz organy nadzoru budowlanego funkcjonujące w ramach tzw. powiatowych służb, inspekcji i straży oraz rządowej na szczeblu województwa administracji zespolonej³⁴⁴.

Z jakich przyczyn ustawodawca nie zdecydował się na proste dostosowanie brzmienia art. 2 ust. 3 u.w.l. do nowego systemu organów wykonujących zadania przewidziane w u.p.b. i w konsekwencji nie znowelizował tego przepisu poprzez zastąpienie sformułowania „organy właściwe w sprawach nadzoru budowlanego” pojęciem „organu administracji architektoniczno-budowlanej” pozostaje zagadką, która nie wyczerpuje się jedynie w kwestii terminologicznej. O ile bowiem pierwotne brzmienie cyt. przepisu w sposób jasny wiązało pojęcie samodzielności lokalu z wymogami techniczno-budowlanymi, skoro czyniło właściwym w sprawie jej stwierdzenia organ powołany do sprawowania nadzoru nad przestrzeganiem przepisów ustawy, w tym zgodności rozwiązań architektoniczno-budowlanych z przepisami, w szczególności techniczno-budowlanymi, obowiązującymi Polskimi Normami oraz zasadami wiedzy technicznej (art. 87 ust. 1 pkt 1 lit. c u.p.b. w pierwotnym brzmieniu), o tyle wskazana nowelizacja – która z jednej strony zachowała tożsamość organu wydającego zaświadczenie o samodzielności lokalu oraz organu administracji architektoniczno-budowlanej, zaś z drugiej kompetencję w tym zakresie przyznała staroście w ramach jego zadań własnych, co przesądził NSA w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 27 lipca 2009 r., I OPS 2/09³⁴⁵, nie zaś jako takiemu organowi – wywołała niepotrzebną konfuzję co do tego, czy skoro starosta wydaje powyższe zaświadczenie nie w ramach swoich kompetencji wynikających z ustawy – Prawo budowlane, to dopuszczalna jest przez niego weryfikacja samodzielności lokalu pod kątem wymogów techniczno-budowlanych, a nawet czy wymogi te dalej wchodzą w zakres przesłanki samodzielności.

³⁴⁴ Zob. Z. Niewiadomski, *Prawo...*, op. cit., art. 80, pkt IV, teza 1.

³⁴⁵ ONSA i WSA 2009 nr 5, poz. 83, str. 30.

Tytułem przykładu można wskazać tutaj na wyrok NSA z dnia 8 lutego 2012 r., I OSK 1653/11³⁴⁶, w którym sąd ten wyraził – odosobniony wprawdzie na tle późniejszego orzecznictwa, ale symptomatyczny – pogląd, że (...) *spełnienie wymagań o samodzielności lokalu w rozumieniu art. 2 ust. 2 ustawy stwierdzały w formie zaświadczenia organy właściwe w sprawach nadzoru architektoniczno-budowlanego. Tak określona właściwość organu do wydawania zaświadczeń mogła uzasadniać stosowanie przez ten organ kryteriów wynikających z ustawy - Prawo budowlane. Obecne brzmienie art. 2 ust. 3 ustawy o własności lokali w zakresie właściwości rzeczowej organów nie odsyła już do struktur organów administracji architektoniczno-budowlanej, ograniczając się do stwierdzenia, że zaświadczenie tego rodzaju wydaje starosta. (...) przy wydawaniu zaświadczenia o samodzielności lokalu brak jest podstaw do stosowania kryteriów wynikających z ustawy – Prawo budowlane i przepisów wykonawczych do tej ustawy.* Podobnie w wyroku z dnia 20 października 2010 r., I OSK 810/10³⁴⁷, NSA wskazał, że (...) *przedmiotem postępowania, o którym mowa w art. 2 ust. 3 ustawy o własności lokali, jest stwierdzenie przez starostę czy lokal spełnia wymagania, o których mowa w ust. 2 tego artykułu, tj. czy dany lokal może być uznany za samodzielny, w rozumieniu tego przepisu. Przedmiotem tego postępowania nie jest natomiast stwierdzenie czy lokal może nadawać się do użytkowania. Pozwolenie na użytkowanie lokalu jest kwestią odrębną od jego samodzielności, uregulowaną przepisami prawa budowlanego, do którego to prawa art. 2 ust. 2 ustawy o własności lokali nie odwołuje się, definiując samodzielność lokalu mieszkalnego, bądź o innym przeznaczeniu.*

Warto zwrócić uwagę na to, że przewidziane w systemach prawnych niektórych państw obcych odpowiedniki polskiego zaświadczenia o samodzielności lokalu również są wydawane przez organy lub podmioty związane z procesem budowlanym. I tak, w myśl § 7 ust. 4 pkt 2 ustawy niemieckiej do wniosku wieczystoksięgowego w przedmiocie wpisu odrębnej własności lokalu załącza się zaświadczenie organu budowlanego, stwierdzające, że wymagania przewidziane w § 3 ust. 3, to jest dotyczące samodzielności, są spełnione (*eine Bescheinigung der Baubehörde, dass die*

³⁴⁶ LEX nr 1120613.

³⁴⁷ Legalis nr 335866.

Voraussetzungen des § 3 Absatz 3 vorliegen). Zbliżone rozwiązanie przewiduje w § 6 ust. 1 pkt 2 ustawa austriacka, rozszerzająca jednak katalog podmiotów, od których może pochodzić dokument, podlegający załączeniu do wniosku wieczystoksięgowego. Należą do nich organ budowlany, wydający w tym przedmiocie zaświadczenie oraz inżynier budownictwa i biegły sądowy, którzy mogą wydać stosowną ekspertyzę (*das Gutachten*). Ustęp 2 cyt. paragrafu stawia przy tym wymóg, by powyższe zaświadczenie lub ekspertyza były sporządzone na podstawie urzędowo zatwierdzonych planów budowlanych (*behördlich bewilligten Baupläne*), zaś autor ekspertyzy przekazał jej odpis do właściwego organu budowlanego.

W doktrynie nie budzi wątpliwości, że zaświadczenie starosty, o którym mowa w art. 2 ust. 3 u.w.l., należy do kategorii zaświadczeń wydawanych na podstawie przepisów art. 217-220 k.p.a. Zgodnie z art. 217 § 1 cyt. ustawy, organ administracji publicznej wydaje zaświadczenie na żądanie osoby ubiegającej się o zaświadczenie. Paragraf 2 powołanego przepisu stanowi z kolei, że zaświadczenie wydaje się, jeżeli urzędowego potwierdzenia określonych faktów lub stanu prawnego wymaga przepis prawa (pkt 1) lub osoba ubiega się o zaświadczenie ze względu na swój interes prawny w urzędowym potwierdzeniu określonych faktów lub stanu prawnego (pkt 2). Postępowanie uregulowane w cyt. przepisach nie jest administracyjnym postępowaniem jurysdykcyjnym, gdyż nie zmierza do załatwienia indywidualnej z zakresu administracji publicznej, lecz do urzędowego potwierdzenia określonych faktów lub stanu prawnego³⁴⁸. Wydanie zaświadczenia należy zatem kwalifikować jako czynność techniczną, względnie materialno-techniczną³⁴⁹.

Jak z kolei wskazał NSA w wyroku z dnia 21 stycznia 2020 r., I OSK 457/19³⁵⁰, zaświadczenia wydawane w trybie KPA nie są indywidualnymi aktami administracyjnymi, lecz *potwierdzają (...) określony stan faktyczny, bądź stan prawny, o ile wynika on z posiadanych przez organ rejestrów, ewidencji, bądź innych danych znajdujących się w jego posiadaniu. Zaświadczenie nie tworzy zatem nowej sytuacji*

³⁴⁸ Zob. K. Celińska-Grzegorzczak [w:] R. Hauser (red.), M. Wierzbowski (red), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 217, tezy 1-2, Legalis oraz cytowaną tam literaturę.

³⁴⁹ Ibidem.

³⁵⁰ Legalis, nr 2287460.

prawnej, ani też nie kształtuje bezpośrednio stosunku prawnego, jak również nie ma charakteru interpretacyjnego (np. wykładni przepisów prawa). Jako postępowanie uproszczone, postępowanie w sprawie wydania zaświadczenia nie wymaga więc prowadzenia postępowania dowodowego w pełnym zakresie, czy rozstrzygnięcie spornych kwestii, tak jak to czyni organ w postępowaniu jurysdykcyjnym. W końcu, w trybie wydawania zaświadczeń organ nie może rozstrzygać o meritum konkretnej sprawy administracyjnej. Postępowanie wyjaśniające spełnia jedynie pomocniczą rolę przy ustalaniu treści zaświadczenia, a jego przedmiotem powinno być ustalenie, jakiego rodzaju ewidencje, rejestry i inne zbiory danych mogą zawierać żądane przez wnioskodawcę okoliczności i ustalenie ich dysponentów. Postępowanie to ma na celu usunięcie wątpliwości co do znanych, istniejących już faktów lub stanu prawnego.

Z powołanego art. 217 § 1 k.p.a. wynika, że organ jest zobowiązany do wydania zaświadczenia w dwóch sytuacjach. Pierwsza z nich jest następstwem prawnego wymogu urzędowego potwierdzenia określonych faktów lub stanu prawnego, zaś druga – interesu prawnego wnioskodawcy. Powstaje zatem pytanie, której z tych sytuacji dotyczy wniosek o wydanie zaświadczenia o samodzielności lokalu. Na pytanie to trafnej odpowiedzi udzielił NSA w wyroku z dnia 24 marca 2015 r., II OSK 2021/13³⁵¹, w którego uzasadnieniu wskazano, że stosownie do treści art. 217 § 1 i 2 k.p.a. (...) zaświadczenie wydaje się na żądanie osoby ubiegającej się o zaświadczenie w przypadku zaistnienia 2 przesłanek: jeżeli urzędowego potwierdzenia określonych faktów lub stanu prawnego wymaga przepis prawa (art. 217 § 2 pkt 1) lub osoba ubiega się o zaświadczenie ze względu na swój interes prawny w urzędowym potwierdzeniu określonych faktów lub stanu prawnego (art. 217 § 2 pkt 2). Przesłanki te występują niezależnie od siebie, przy czym, jeśli urzędowego potwierdzenia określonych faktów lub stanu prawnego nie wymaga przepis prawa, osoba ubiegająca się o wydanie zaświadczenia urzędowo potwierdzającego te fakty lub stan prawny musi wykazać swój interes prawny, aby takie potwierdzenie otrzymać (...) w rozpoznawanej sprawie podstawą prawną wydania zaświadczenia stanowił art. 217 § 2 pkt 2 k.p.a. w zw. z art. 2 ust. 2 i 3 ustawy o własności lokali, a zatem na

³⁵¹ LEX nr 1775506.

wnioskodawcy ciążył obowiązek wykazania interesu prawnego w żądaniu uzyskania potwierdzenia samodzielności lokalu. Ustęp 3 art. 2 powołanej ustawy wskazuje bowiem jedynie organ i formę, w jakiej następuje potwierdzenie samodzielności lokalu w rozumieniu ust. 2. Jest to zatem przepis o charakterze kompetencyjnym, nie zaś przepis, o którym mowa w art. 217 § 2 pkt 1 k.p.a. Należy przy tym podkreślić, że powołanie się na interes prawny wymaga wskazania przez stronę normy prawa materialnego, przyznającej jej określone prawo podmiotowe, którego ochrony się domaga. Interes prawny winien też być realny i aktualny, tzn. winien ściśle wiązać się z aktualnymi prawami bądź obowiązkami strony, związanymi z przedmiotem postępowania lub czynności organu, a nie z jej zamiarami na przyszłość, np. związanymi z przeprowadzeniem ewentualnego postępowania dotyczącego zasiedzenia nieruchomości. (...) w sprawie wydania zaświadczenia o samodzielności lokalu mieszkalnego w trybie art. 2 ust. 2 ustawy o własności lokali, tak rozumiany interes prawny mają właściciel lokalu, jak również osoby legitymujące się innym tytułem prawnorzeczowym do lokalu.

Również WSA w Krakowie w uzasadnieniu prawomocnego wyroku z dnia 6 marca 2012 r., II SA/Kr 1884/11³⁵², przyjął, iż art. 2 ust. 2 u.w.l. nie jest przepisem prawa, wymagającym wydania zaświadczenia w rozumieniu art. 217 § 1 pkt 1 k.p.a. Podobnie art. 2 ust. 3 jest jedynie przepisem kompetencyjnym, a w konsekwencji również nie może być kwalifikowany jako element przesłanki wydania zaświadczenia bez badania interesu prawnego po stronie wnioskodawcy. WSA wskazał również tamże, że (...) zaświadczenie o samodzielności lokalu, o którym mowa w art. 2 ust. 2 w zw. z art. 3 ustawy o własności lokali, potwierdza wystąpienie określonych faktów na dzień wydania zaświadczenia, nie zmienia natomiast sytuacji prawnej podmiotu, którego zaświadczenie to dotyczy. Zaświadczenie stwierdzające samodzielność lokalu wywołuje w sposób pośredni skutki w sferze prawnej podmiotu, umożliwiając ustanowienie odrębnej własności lokalu. Powyższy skutek prawny nie wynika jednak z faktu wydania zaświadczenia. Niewątpliwie więc o wydanie przedmiotowego zaświadczenia mogą ubiegać się podmioty, które chcą ustanowić na nieruchomości

³⁵² Legalis, nr 866196.

lokalowej odrębną własność lokalu, tj. właściciele nieruchomości. Analogicznie wypowiedział się WSA w Poznaniu, podnosząc w prawomocnym wyroku z dnia 4 października 2018 r., II SA/Po 632/18³⁵³, że podstawę prawną wydania zaświadczenia stanowi art. 217 § 2 pkt 2 k.p.a. w zw. z art. 2 ust. 2 i 3 u.w.l., (...) a zatem na wnioskodawcy ciążył obowiązek wykazania interesu prawnego w żądaniu uzyskania potwierdzenia samodzielności lokalu. Art. 2 ust. 3 u.w.l. wskazuje bowiem jedynie organ i formę, w jakiej następuje potwierdzenie samodzielności lokalu w rozumieniu ust. 2. Jest to zatem przepis o charakterze kompetencyjnym, nie zaś przepis, o którym mowa w art. 217 § 2 pkt 1 k.p.a. Dalej podkreślić należy, że powołanie się na interes prawny wymaga wskazania przez stronę normy prawa materialnego, przyznającej jej określone prawo podmiotowe, którego ochrony się domaga. Interes prawny winien też być realny i aktualny, tzn. winien ściśle wiązać się z aktualnymi prawami bądź obowiązkami strony, związanymi z przedmiotem postępowania lub czynności organu, a nie z jej zamiarami na przyszłość. W sprawie wydania zaświadczenia o samodzielności lokalu mieszkalnego w trybie art. 2 ust. 2 u.w.l. tak rozumiany interes prawny mają właściciel lokalu, jak również osoby legitymujące się innym tytułem prawnorzeczowym do lokalu.

Odnosić jednak wypada stanowisko sformułowane wzmiankowo w wyroku NSA z dnia 17 listopada 2011 r., I OSK 646/11³⁵⁴, zgodnie z którym art. 2 u.w.l. – przy czym sąd nie wskazał tutaj, której jednostki redakcyjnej tego przepisu miałoby to dotyczyć – jest przepisem prawa, z którego wynika obowiązek wydania zaświadczenia w rozumieniu art. 217 § 1 pkt 1 k.p.a.

Za trafny uznać należy pogląd, reprezentowany w powołanym orzecznictwie, ale również w doktrynie³⁵⁵, który kwalifikuje zaświadczenie o samodzielności lokalu jako należące do kategorii określonej w art. 217 § 2 pkt 2 k.p.a., albowiem brak jest przepisu prawa, który wymaga od jakiegokolwiek podmiotu urzędowego potwierdzenia takiej okoliczności. Takim przepisem w sposób oczywisty nie jest art. 2 ust. 3 u.w.l., określający jedynie właściwość organu w sprawach wydawania tego

³⁵³ LEX nr 2591954.

³⁵⁴ Legalis nr 480629.

³⁵⁵ Zob. np. A. Kaźmierczyk, *Zaświadczenie...*, op. cit., s. 18.

rodzaju zaświadczeń. Istotnie co do zasady to właściciel nieruchomości, czy osoba legitymująca się do niej innym tytułem prawnorzeczowym będzie miał interes prawny w uzyskaniu zaświadczenia o samodzielności. Przy czym chodzić tutaj będzie albo o nieruchomość wyjściową, gdy chodzi o zaświadczenie o samodzielności lokalu położonego w budynku, gdzie do wyodrębnienia jakiegokolwiek lokalu wcześniej nie doszło, albo o lokal niewyodrębniony w rozumieniu art. 4 ust. 1 u.w.l., bowiem o właścicielu lokalu, którego dotyczy wniosek o wydanie zaświadczenia na etapie wystąpienia z tym wnioskiem mówić jeszcze nie sposób. Jak się wydaje, interes prawny w wydaniu zaświadczenia o samodzielności lokalu winien być na gruncie art. 217 § 2 pkt 2 k.p.a. interpretowany w powiązaniu z legitymacją do wystąpienia z wnioskiem o wpis własności lokalu do księgi wieczystej. Zaświadczenie takie jest bowiem proceduralną przesłanką ustanowienia własności lokalu, zaś zwieńczeniem tej procedury, prowadzącym do zaistnienia odrębnej własności jest właśnie wpis do księgi wieczystej. W myśl art. 626² § 5 k.p.c., wniosek o wpis może złożyć właściciel nieruchomości, użytkownik wieczysty, osoba, na rzecz której wpis ma nastąpić, albo wierzyciel, jeżeli przysługuje mu prawo, które może być wpisane w księgę wieczystej. Na etapie występowania o zaświadczenie o samodzielności taka legitymacja przysługiwałaby zatem właścicielowi nieruchomości wyjściowej lub dotychczasowemu właścicielowi w rozumieniu art. 4 ust. 1 u.w.l. – co do lokalu niewyodrębnionych. W konsekwencji, podmioty te mają interes prawny w uzyskaniu powyższego zaświadczenia³⁵⁶. Jak przy tym wskazuje A. Kaźmierczyk, interes ten będą też mieli najemcy lokali ubiegający się, w ramach przysługującej im w tym przedmiocie prawnej możliwości, o ustanowienie na ich rzecz własności³⁵⁷. Autorka ta słusznie konkluduje, że stronami postępowania o wydanie zaświadczenia nie mogą być osoby, które nie mają do nieruchomości żadnego tytułu prawnego, a uzyskanie tego tytułu jest zdarzeniem przyszłym, choć zależnym od woli danego podmiotu³⁵⁸.

Zgodnie z art. 217 § 1 k.p.a., w przypadkach, o których mowa w § 2 pkt 2 tego przepisu, organ administracji publicznej obowiązany jest wydać zaświadczenie, gdy

³⁵⁶ Zob. na ten temat także W. Trybka [w:] E. Badura (red.), A. Kaźmierczyk (red.), *Własność lokali. Teraźniejszość i perspektywy*, Warszawa 2020, Legalis, Rozdział XXII.

³⁵⁷ A. Kaźmierczyk, *Zaświadczenie...*, op. cit., s. 19.

³⁵⁸ Ibidem.

chodzi o potwierdzenie faktów albo stanu prawnego, wynikających z prowadzonej przez ten organ ewidencji, rejestrów bądź z innych danych znajdujących się w jego posiadaniu. Z kolei § 2 art. 217 K.p.a. stanowi, iż organ administracji publicznej przed wydaniem zaświadczenia może przeprowadzić w koniecznym zakresie postępowanie wyjaśniające.

W kontekście zakresu tego postępowania wypowiadał się WSA w Szczecinie w prawomocnym wyroku z dnia 30 maja 2019 r., II SA/Sz 314/19³⁵⁹, gdzie wskazano, że mimo iż zaświadczenie wydane przez starostę polega na "urzędowym potwierdzeniu określonych faktów" - odmiennie, niż wynika to z art. 218 § 1 k.p.a. - opiera się najczęściej na określeniu stanu samodzielności lokalu nie na podstawie materiałów znajdujących się w wyłącznym posiadaniu organu, lecz również na podstawie dokumentacji przedstawionej przez ubiegającego się o wydanie zaświadczenia. Z kolei WSA we Wrocławiu podniósł w prawomocnym wyroku z dnia 27 marca 2019 r., II SAB/Wr 2/19³⁶⁰, że (...) *postępowanie wyjaśniające powinno zmierzać w kierunku ustalenia stanu faktycznego i prawnego wymagającego potwierdzenia zaświadczeniem, a w jego toku można wykorzystać odpowiednio środki dowodowe, stosując przepisy rozdziału 4 i Działu II kodeksu postępowania administracyjnego. W konsekwencji, jak podnosi się w doktrynie, zaświadczenie o samodzielności lokalu stanowi zaświadczenie sui generis, do którego mają wprowadzić zastosowanie przepisy art. 212-220 k.p.a., jednak postępowanie w tym przedmiocie cechuje się odmiennością w stosunku do typowego postępowania unormowanego w tych przepisach, wobec tego że nie opiera się na danych znajdujących się w posiadaniu organu w rozumieniu art. 218 § 1 k.p.a., lecz na danych dostarczonych przez wnioskodawcę*³⁶¹.

Podstawowym dowodem, na którym opiera się organ prowadząc postępowanie wyjaśniające w przedmiocie wydania zaświadczenia, są dokumenty wskazane w art. 2 ust. 5 u.w.l., tj. rzuty odpowiednich kondygnacji budynku, a w razie położenia

³⁵⁹ LEX nr 2683963,

³⁶⁰ LEX nr 2655382.

³⁶¹ Zob. A Kaźmierczyk, *Zaświadczenie...*, op. cit., s. 20.

pomieszczeń przynależnych poza budynkiem mieszkalnym - także wyrys z operatu ewidencyjnego³⁶².

Stosownie do dyspozycji z art. 2 ust. 3 u.w.l., starosta w formie zaświadczenia może jedynie stwierdzić spełnienie wymagań z ust. 1a-2 cyt. przepisu. *A contrario* nie jest możliwe wydanie zaświadczenia o braku ich spełnienia, w szczególności niesamodzielnosci lokalu. Potwierdził to NSA w wyroku z dnia 30 kwietnia 2020 r., I OSK 4149/18³⁶³, gdzie wskazano, że (...) *skoro zatem przepis art. 2 ust. 3 ustawy o własności lokali normuje, że spełnienie przesłanki samodzielności lokalu stwierdza w zaświadczeniu starosta, to brak jest podstawy prawnej do wydania zaświadczenia o niesamodzielnosci lokalu. Brak jest zatem podstaw zarówno do złożenia wniosku o wydanie zaświadczenia o niesamodzielnosci lokalu, jak i możliwości wydania takiego zaświadczenia przez organ. Stwierdzić zatem należy, że w świetle ww. unormowań organ może wydać osobie ubiegającej się o zaświadczenie jedynie zaświadczenie stwierdzające spełnienie wymagań określonych w art. 2 ust. 2 ustawy, a więc o samodzielności lokalu, a nie zaświadczenie o braku samodzielności lokalu. W powołanej ustawie o własności lokali nie ma bowiem przepisu, który mógłby stanowić podstawę do wydania zaświadczenia o treści wnioskowanej przez skarżącego. Zaświadczenie, o którym mowa w art. 2 ust. 3 nie może stwierdzać braku samodzielności lokalu. Przepis art. 2 ust. 3 ustawy o własności lokali przewiduje bowiem wydanie zaświadczenia stwierdzającego spełnienie przez lokal wymagań z art. 2 ust. 2 ustawy, a nie w przedmiocie niespełnienia tych wymagań. Oznacza to, że zaświadczenie, o którym mowa w art. 2 ust. 3 ustawy, nie może stwierdzać niesamodzielnosci lokalu.*

W myśl art. 219 k.p.a., odmowa wydania zaświadczenia bądź zaświadczenia o treści żądanej przez osobę ubiegającą się o nie następuje w drodze postanowienia, na które służy zażalenie. Jak wskazał NSA w powołanej uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 27 lipca 2009 r., I OPS 2/09, przecinając dotychczasowe rozbieżności w orzecznictwie co do tego czy organem właściwym do rozpoznania zażalenia od

³⁶² Tak np. WSA w Gdańsku w wyroku z dnia 25 czerwca 2020 r., III SA/Gd 446/20, LEX nr 3039196.

³⁶³ LEX nr 3041334.

postanowienia starosty w sprawie, o której mowa w art. 2 ust. 3 u.w.l., jest wojewoda, czy też samorządowe kolegium odwoławcze, to ten drugi organ jest właściwy w przedmiotowym zakresie.

W powołanej uchwale NSA uznał także, że od wydanego zaświadczenia nie przysługuje środek zaskarżenia, a zatem nie ma podstaw, by w przypadku wydania zaświadczenia mógł zostać uruchomiony jakikolwiek tok postępowania instancyjnego. Zdaniem NSA, (...) *jeżeli osoba ubiegająca się o wydanie zaświadczenia nie zgadza się z jego treścią, powinna domagać się wydania postanowienia o odmowie wydania zaświadczenia o żądanej treści. Tylko w sytuacji, gdy nie zostanie spełnione żądanie - dla wzmocnienia pozycji osoby ubiegającej się o zaświadczenie - Kodeks postępowania administracyjnego przewiduje uruchomienie toku instancji, w którym dwa organy będą upoważnione do orzekania odnośnie do podstaw odmowy wydania zaświadczenia.*

Kolejnym istotnym zagadnieniem na tle instytucji zaświadczenia z art. 2 ust. 3 u.w.l., do którego odniósł się NSA w powołanej uchwale z dnia 27 lipca 2009 r., była kwestia traktowania zażalenia, o którym mowa w art. 219 k.p.a., jako środka odwoławczego w rozumieniu art. 141-144 k.p.a. NSA przyjął, że taka kwalifikacja jest zasadna. Oznacza to, że do powyższego zażalenia zastosowanie ma art. 144 k.p.a., przewidujący z kolei, że w sprawach nieuregulowanych w niniejszym rozdziale do zażeń mają odpowiednie zastosowanie przepisy dotyczące odwołań. Wśród przepisów tych istotne znaczenie ma art. 138 § 4 k.p.a., który głosi, że jeżeli przepisy przewidują wydanie decyzji na blankiecie urzędowym a istnieją podstawy do zmiany zaskarżonej decyzji, organ odwoławczy uchyla decyzję i zobowiązuje organ pierwszej instancji do wydania decyzji o określonej treści. Powstaje zatem pytanie, czy przepis ów może mieć odpowiednie zastosowanie w postępowaniu zażaleniowym toczącym się na skutek zaskarżenia postanowienia o odmowie wydania zażenia o samodzielności lokalu, choć brak jest przepisu, który przewiduje wydanie tego zaświadczenia na blankiecie urzędowym. W kwestii tej NSA w cyt. wyżej wyroku z dnia 14 maja 2019 r., II OSK 3435/18 zaaprobował stanowisko sądu pierwszej

instancji³⁶⁴, zgodnie z którym żaden przepis prawa nie przewiduje urzędowego blankietu, na którym żądane zaświadczenie mogłoby zostać wystawione, jednak z uwagi na fakt, że jedynym organem uprawnionym do wydania (wypisania) zaświadczenia jest starosta, zasadnym jest zlecenie temu organowi dokonania takiej czynności. Samorządowe kolegium odwoławcze nie może jednak wydać zaświadczenia w miejsce organu pierwszej instancji³⁶⁵.

Już w wyroku z dnia 28 października 1996 r., SA/Lu 117/96³⁶⁶ NSA rozstrzygnął na tle przepisów dawnej ustawy o Naczelnym Sądzie Administracyjnym³⁶⁷, że skoro na postanowienie organu pierwszej instancji o odmowie wydania zaświadczenia bądź zaświadczenia o treści żądanej przez osobę ubiegającą się o nie, przysługuje zażalenie, to konsekwencją tego jest, że na postanowienie organu odwoławczego utrzymujące w mocy postanowienie zaskarżone zażaleniem przysługuje skarga do sądu administracyjnego. Pogląd ten pozostaje aktualny także na tle p.p.s.a. Jak przyjął NSA w postanowieniu z dnia 4 kwietnia 2008 r., II OSK 465/08³⁶⁸, (...) *postępowanie wszczęte wnioskiem o wydanie zaświadczenia nie ma charakteru postępowania administracyjnego ogólnego, czego konkluzją byłoby, że podstawą uprawnienia do zaskarżenia ostatecznego postanowienia o odmowie wydania zaświadczenia byłby art. 3 § 2 pkt 4 P.p.s.a., nie zaś pkt 2 tego przepisu. Postanowienie takie stanowiłoby zatem inną niż określone w pkt 1-3 cyt. przepisu czynność z zakresu administracji publicznej dotyczącą uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa.*

Stosownie do dyspozycji art. 217 § 3 k.p.a., zaświadczenie powinno być wydane bez zbędnej zwłoki, nie później jednak niż w terminie siedmiu dni. Zdaniem części doktryny, termin statuowany przez cyt. przepis ma charakter instrukcyjny³⁶⁹. W

³⁶⁴ Zob. cyt. wyrok WSA w Kielcach z dnia 26 lipca 2018 r., II SAB/Ke 33/18.

³⁶⁵ Tak trafnie B. Jelonek-Jarco [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 2., teza 93; podobnie Kurek [w:] D. Okolski (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 2, pkt III.2.

³⁶⁶ LEX nr 29634.

³⁶⁷ Ustawa z dnia 11 maja 1995 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym (Dz.U. Nr 74, poz. 368 z późn. zm.).

³⁶⁸ OSP 2009 nr 1, poz. 1, str. 1.

³⁶⁹ Tak K. Celińska-Grzegorzczak, [w:] R. Hauser (red.), M. Wierzbowski (red), *Kodeks...*, op. cit., art. 217, teza 10; analogicznie M. Jaśkowska [w:] M. Wilbrandt-Gotowicz, A. Wróbel, M. Jaśkowska, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania administracyjnego*, Warszawa 2021, LEX, art. 217, teza 8.

orzecznictwie wskazuje się, że uchybienie powołanemu terminowi jest możliwe, jeżeli jest to uzasadnione wymogami postępowania wyjaśniającego³⁷⁰. W myśl art. 37 § 1 pkt 1-2 k.p.a., stronie służy prawo do wniesienia ponaglenia, jeżeli nie załatwiono sprawy w terminie określonym w art. 35 lub przepisach szczególnych ani w terminie wskazanym zgodnie z art. 36 § 1 (bezczywność), względnie jeśli postępowanie jest prowadzone dłużej niż jest to niezbędne do załatwienia sprawy (przewlekłość).

Na tle poprzedzającej instytucję ponaglenia regulacji zażalenia na bezczynność lub przewlekłość, objętego brzmieniem art. 37 k.p.a. obowiązującym do dnia 1 czerwca 2017 r., orzecznictwo nie było zgodne w kwestii dopuszczalności tego środka prawnego w postępowaniu o wydanie zaświadczenia. W cyt. postanowieniu NSA z dnia 4 kwietnia 2008 r., II OSK 465/08 wskazano, że (...) *postępowanie wszczęte wnioskiem o wydanie zaświadczenia powinno zakończyć się wydaniem zaświadczenia żądanej treści lub postanowieniem o odmowie wydania zaświadczenia, na które służy zażalenie. Postępowanie to nie ma charakteru postępowania administracyjnego ogólnego i nie kończy się rozstrzygnięciem sprawy administracyjnej poprzez wydanie decyzji administracyjnej. Dlatego też na bezczynność w przedmiocie wydania zaświadczenia nie przysługuje zażalenie, o jakim mowa w art. 37 KPA. Wobec czego, skargę do sądu administracyjnego na bezczynność w przedmiocie wydania zaświadczenia poprzedzić należy wezwaniem do usunięcia naruszenia prawa, w trybie art. 52 § 3 ustawy - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Przepis ten dotyczy nie tylko skarg na akty lub czynności, o których mowa w art. 3 § 2 pkt 4 ustawy - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, ale także na bezczynność w tych sprawach. Analogiczny pogląd wyraził NSA w wyroku z dnia 10 czerwca 2011 r., II OSK 1074/11³⁷¹, w którym sąd ten stwierdził, że (...) w przypadku wnoszenia skargi na bezczynność organu administracji publicznej, polegającą na braku wydania zaświadczenia w trybie działu VII k.p.a., warunek dopuszczalności skargi do sądu administracyjnego jest spełniony poprzez wezwanie opieszałego organu do usunięcia naruszenia prawa, w trybie art. 52 § 3 p.p.s.a., a nie poprzez*

³⁷⁰ Zob. wyrok NSA z dnia 21 kwietnia 2021 r., II OSK 625/21, LEX nr 3197709; podobnie wyrok WSA w Poznaniu z dnia 3 kwietnia 2019 r., IV SAB/Po 64/19, LEX nr 2655861.

³⁷¹ LEX nr 842887.

złożenie zażalenia do organu wyższego stopnia na niezalatwienie sprawy w terminie, w trybie art. 37 § 1 k.p.a., które w tej sprawie jest niedopuszczalne.

Zgodnie z drugim występującym na tle tej kwestii w poprzednim stanie prawnym poglądem, zaskarżenie bezczynności organu lub przewlekłości postępowania w przedmiocie wydania zaświadczenia, wymagało wniesienia zażalenia przez wnioskodawcę. Tytułem przykładu obecności tego stanowiska w orzecznictwie wskazać można na wyrok NSA z dnia 11 lutego 2010 r., II OSK 128/10³⁷², w którym wskazano, że (...) *w przypadku wnoszenia skargi na bezczynność organu administracji publicznej, polegającą na braku wydania zaświadczenia w trybie działu VII ustawy Kodeks postępowania administracyjnego, warunek dopuszczalności skargi do sądu administracyjnego określony w art. 52 § 1 i 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 z późn. zm.), a więc warunek wyczerpania środków zaskarżenia przed wniesieniem skargi, spełniony zostaje poprzez złożenie zażalenia do organu wyższego stopnia na niezalatwienie sprawy w terminie, w trybie art. 37 § 1 k.p.a., a nie poprzez złożenie wezwania do usunięcia naruszenia prawa kierowanego do organu pozostającego w bezczynności (art. 52 § 3 i 4 ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi).* Analogiczne stanowisko wyraził WSA w Olsztynie w nieprawomocnym wyroku z dnia 29 stycznia 2008 r., II SAB/OI 28/07³⁷³, w którym przyjął, rozpoznając skargę na bezczynność w wydaniu zaświadczenia, że tylko jeżeli stronałoży zażalenie do organu wyższego stopnia, będzie mogła złożyć skargę na bezczynność organu do sądu administracyjnego.

Odnosić wypada również trzeci pogląd w tej materii, zgodnie z którym kontrola sądownoadministracyjna bezczynności lub przewlekłości w wydaniu zaświadczenia nie jest uwarunkowana ani wystąpieniem przez wnioskodawcę z ponagleniem z art. 37 k.p.a. ani też wezwaniem organu do usunięcia naruszenia prawa na podstawie art. 52 § 3 P.p.s.a., gdyż środki te nie przysługują w postępowaniu uregulowanym w Dziale VII k.p.a. Reprezentatywne dla tego stanowiska jest

³⁷² LEX nr 560393.

³⁷³ Legalis nr 270253.

prawomocne postanowienie WSA w Warszawie z dnia 15 czerwca 2009 r., II SAB/Wa 197/08³⁷⁴, w którego uzasadnieniu podniesiono, że zwłoka organu w wydawaniu zaświadczenia nie może być zwalczana w drodze zażalenia, o którym mowa w art. 37 k.p.a., gdyż ten środek zaskarżenia przysługuje w przypadku bezczynności w przedmiocie załatwienia sprawy administracyjnej, natomiast art. 52 § 3 p.p.s.a. dotyczy jedynie zaskarżenia wydanych już aktów i dokonanych czynności, nie zaś bezczynności organu w takich sprawach. Bezczynność w zakresie wydania zaświadczenia zainteresowany może skarżyć, wnosząc wprost do sądu administracyjnego, bez konieczności wyczerpywania środków zaskarżenia, których w tego rodzaju sprawach ustawodawca nie wprowadził.

Jak słusznie wskazuje K. Klonowski, obecnie zasadny jest pierwszy z przytoczonych poglądów³⁷⁵, co wynika stąd, że art. 1 pkt 3 k.p.a. zalicza postępowanie w przedmiocie wydawania zaświadczeń do postępowań weń normowanych, zaś niezależnie od tego art. 35 § 4 k.p.a. wskazuje na przepisy szczególne, które mogą określać inne terminy niż określone w jego § 3-3a. Takim przepisem szczególnym byłby art. 217 § 3 k.p.a., co oznacza, że w razie uchybienia mu przez organ, wnioskodawcy służy ponaglenie, unormowane w art. 37 k.p.a., a w konsekwencji ponaglenie to warunkuje dopuszczalność skargi na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania, skoro art. 52 § 2 P.p.s.a. wprost wymienia ponaglenie, jako środek zaskarżenia, którego wyczerpanie warunkuje dopuszczalność skargi na gruncie § 1 tego przepisu.

Już na tle aktualnie obowiązującej instytucji ponaglenia WSA w Warszawie stwierdził w prawomocnym wyroku z dnia 22 listopada 2019 r., II SAB/Wa 406/19³⁷⁶, że w celu skutecznego złożenia skargi na bezczynność organu w postępowaniu o wydanie zaświadczenia skarżący winien złożyć ponaglenie. Pogląd ten znalazł też pośrednio wyraz w cyt. wyroku NSA z dnia 21 kwietnia 2021 r., II OSK 625/21. Można zatem uznać za ugruntowany pogląd, że instytucja ponaglenia, o której mowa

³⁷⁴ LEX nr 560407.

³⁷⁵ K. Klonowski [w:] H. Knysiak-Sudyka (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2019, LEX, art. 219, pkt 3.

³⁷⁶ Legalis nr 2358496.

w art. 37 k.p.a., ma zastosowanie do bezczynności i przewlekłości organu w postępowaniu o wydanie zaświadczenia, co będzie dotyczyło także zaświadczenia, o którym mowa w art. 2 ust. 3 u.w.l.

W wyroku z dnia 13 marca 1997 r., III CKN 14/97³⁷⁷, SN rozstrzygnął, że sąd nie jest zobowiązany, ustanawiając w postępowaniu o zniesienie współwłasności odrębną własność lokalu, korzystać z zaświadczenia właściwego organu nadzoru architektoniczno-budowlanego dla dokonania oceny, czy istnieją ustawowe przesłanki dla ustanowienia odrębnej własności lokalu, zaś dla dokonania tej oceny sąd władny jest skorzystać z opinii biegłego, specjalisty w zakresie spraw architektoniczno-budowlanych. Zasadniczy argument przytoczony przez SN na poparcie tego stanowiska bazuje na treści art. 11 ust. 1 u.w.l., który przepisy o ustanowieniu odrębnej własności lokali w drodze umowy każe stosować do jej wyodrębnienia z mocy orzeczenia sądu znoszącego współwłasność, lecz nie wprost, a jedynie odpowiednio. W konsekwencji, jak wskazał SN, w postępowaniu sądowym stosuje się przepisy właściwe dla tego postępowania, natomiast przepisy wspomnianej ustawy mają zastosowanie przede wszystkim w tym zakresie, w jakim stanowią podstawę materialną orzeczenia sądu, a regulacje natury formalnej tylko o tyle, o ile przepisy o postępowaniu sądowym okazałyby się nie wystarczające.

W postępowaniu wieczystoksięgowym w przedmiocie wpisu nowo wyodrębnionego lokalu do księgi wieczystej zaświadczenie starosty stanowi dowód, który podlega kwalifikacji jako dokument urzędowy ze skutkiem określonym w art. 244 § 1 w zw. z art. 13 § 2 K.p.c., a zatem stanowi dowód tego, co zostało w nim urzędowo zaświadczone. W wyroku z dnia 15 października 2014 r., IV Ca 439/14³⁷⁸, Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie wyraził pogląd, że (...) *zaświadczenie to stwierdza jedynie pewien stan faktyczny, ale nie jest decyzją administracyjną wiążącą sąd. Inaczej rzecz ujmując, mimo wydania takiego zaświadczenia sąd jest uprawniony do własnych ustaleń co do samodzielności lokali, a zaświadczenie*

³⁷⁷ OSNC 1997 nr 8, poz. 115, str. 85.

³⁷⁸ Legalis nr 1556492. Zob. także wyrok SN z dnia 9 lutego 2005 r., III CK 270/04, Legalis nr 254099, w którym również wskazano, aczkolwiek podobnie jak w omawianym wyroku SO Warszawa-Praga w Warszawie, na tle sprawy rozpoznawanej w trybie procesowym, że zaświadczenie o samodzielności lokalu nie wiąże sądu.

podlega ocenie takiej samej jak każdy inny dowód w sprawie (art. 233 § 1 KPC), przy uwzględnieniu urzędowego charakteru tego dokumentu (zob. art. 244 KPC). Stanowisko to zostało jednak wyrażone w sprawie o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym, a więc rozpoznawanej w trybie procesowym. Z kolei w postępowaniu wieczystoksięgowym kognicja sądu jest ograniczona, albowiem, w myśl art. 626⁸ § 2 k.p.c., rozpoznając wniosek o wpis, sąd bada jedynie treść i formę wniosku, dołączonych do wniosku dokumentów oraz treść księgi wieczystej. Jak wskazuje się w doktrynie, sąd prowadzący księgę wieczystą musi badać stanowiącą podstawę wpisu czynność materialną nie tylko pod względem formalnym, lecz również pod względem jej skuteczności materialnej, jednakże nie ustala stanu faktycznego³⁷⁹. W konsekwencji sąd wieczystoksięgowy może badać zaświadczenie starosty o samodzielności lokalu w aspekcie formalnym, jednak nie może prowadzić dowodów na okoliczność, że stan faktyczny odbiega od stwierdzonego w takim zaświadczeniu³⁸⁰. Odnotować trzeba jednak wyrażony przez G. Bieńka pogląd, że nie sposób honorować zaświadczenia wydanego z oczywistą obrazą art. 2 ust. 2 u.w.l., np. w razie wydania zaświadczenia o samodzielności lokalu dla hotelu³⁸¹. Pogląd ten trafnie zanegowała A. Kaźmierczyk, wskazując, że kontrola zaświadczenia dokonywana przez sąd powszechny stanowiłaby niedopuszczalną ingerencję w działalność zastrzeżoną dla władzy administracyjnej, zaś jedynym wyjątkiem byłoby tu przedłożenie zaświadczenia wydanego przez inny organ niż wskazany w u.w.l.³⁸²

Jak wskazał SN w postanowieniu z dnia 3 października 2000 r., I CKN 940/00³⁸³, sąd wieczystoksięgowy odmówi wpisu do księgi wieczystej prawa własności lokalu, jeżeli do wniosku nie zostanie dołączony dokument, który daje podstawę do stwierdzenia spełnienia wymagań co do faktu samodzielności lokalu. W wypadku, gdy do ustanowienia odrębnej własności lokalu doszło w drodze umowy, tym dokumentem

³⁷⁹ Zob. A.J. Szereda [w:] A. Marciniak (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom III. Komentarz do art. 425–729*, Warszawa 2020, Legalis, art. 626⁸, teza 23.

³⁸⁰ Podobnie, B. Jelonek-Jarco, *Artykuł ...*, op. cit., s. 41 oraz cyt. tam autorzy.

³⁸¹ Zob. G. Bieniek, *Aktualne problemy... (część pierwsza)*, op. cit., s. 18. Wprawdzie mowa tam jest o art. 2 ust. 2 u.s.m., ale wydaje się to oczywistą omyłką drukarską.

³⁸² A. Kaźmierczyk, *Zaświadczenie...*, op. cit., s. 37.

³⁸³ Legalis nr 277259.

jest zaświadczenie starosty stwierdzające fakt samodzielności lokalu. Zaświadczenie to powinno być złożone najpóźniej przy wniosku o wpis do księgi wieczystej. Należy jednak dostrzec, że zgodnie z aktualną treścią art. 7 ust. 3 u.w.l. powództwo o stwierdzenie nieważności ustanowienia odrębnej lokali może być wniesione w razie ustanowienia odrębnej własności lokalu bez zaświadczenia, o którym mowa w art. 2 ust. 3 tej ustawy. Pomijając niefortunność procesowego aspektu tego przepisu, o czym w dalszej części niniejszej pracy, należy zwrócić uwagę, że w aspekcie materialnym zdaje się on sugerować, iż obecnie nie tyle samodzielność lokalu, lecz istnienie zaświadczenia o tej samodzielności stanowi przesłankę ważności czynności prawnych zmierzających do ustanowienia odrębnej własności nieruchomości lokalowej. Istnienie zaświadczenia o samodzielności lokalu byłoby więc koniecznym elementem stanu faktycznego składającego się na czynność prawną zmierzającą do ustanowienia odrębnej własności takiej nieruchomości. W dotychczasowym orzecznictwie przyjmowano, że brak faktycznej samodzielności lokalu skutkuje nieważnością tego rodzaju czynności prawnych³⁸⁴, ale jednocześnie, że zaświadczenie o samodzielności lokalu powinno być złożone najpóźniej przy wniosku o wpis do księgi wieczystej³⁸⁵. W konsekwencji w doktrynie wskazywano, że brak zaświadczenia na etapie dokonywania czynności prawnej skutkującej wyodrębnieniem lokalu nie powoduje nieważności tej czynności, lecz upoważnia notariusza do odmowy sporządzenia aktu notarialnego, który ją dokumentuje, gdyż może się ona okazać nieważna³⁸⁶.

W aktualnym stanie prawnym, choć, jak się zdaje, nie wywoła to istotnych reperkusji praktycznych, czynność prawna zmierzająca do ustanowienia odrębnej własności lokalu, której to czynności nie poprzedza wydanie przez starostę zaświadczenia o samodzielności lokalu, będzie bezwzględnie nieważna niezależnie od tego, czy lokal stanowiący przedmiot tej czynności w dacie jej dokonywania cechował się przymiotem samodzielności, czy też nie³⁸⁷. Wniosek taki płynie z wykładni gramatycznej art. 7 ust. 3 u.w.l., który to przepis stanowi, że w razie ustanowienia

³⁸⁴ Zob. cyt. już wyrok z dnia 9 lutego 2005 r. III CK 270/04 oraz przywołany w jego uzasadnieniu i również cyt. wyrok SN z dnia 30 czerwca 1970 r., I CR 195/70.

³⁸⁵ Zob. cyt. postanowienie SN z dnia 3 października 2000 r., I CKN 940/00.

³⁸⁶ Zob. np. A. Doliwa, *Prawo...*, op. cit., art. 2, teza 14; podobnie B. Jelonek-Jarco [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 2 u.w.l., teza 110.

³⁸⁷ Odmienne, choć bez bliższego uzasadnienia B. Jelonek-Jarco, ibidem, teza 111.

odrębnej własności lokalu bez zaświadczenia, o którym mowa w art. 2 ust. 3, powództwo o stwierdzenie nieważności takiego ustanowienia może wnieść również właściwy z uwagi na położenie nieruchomości wójt, burmistrz albo prezydent miasta, starosta. Przed nowelizacją skutkująca uzupełnieniem art. 7 u.w.l. o powyższy ustęp, doktryna wskazywała, że zaświadczenie o samodzielności lokalu stanowi przesłankę nie ważności, lecz skuteczności czynności prawnej ustanawiającej jego własność³⁸⁸.

Powstaje pytanie, czy jest to skutek świadomego zabiegu ustawodawcy, a jeśli tak, to jaka była *ratio* takiej zmiany, w szczególności czy było nią wzmocnienie znaczenia zaświadczenia o samodzielności, które miałyby stanowić już nie tylko urzędowe stwierdzenie określonego stanu faktycznego, umożliwiającego wyodrębnienie nieruchomości lokalowej, przesłankę skuteczności czynności prawnej prowadzącej do takiego wyodrębnienia a także podstawę wpisu tej nieruchomości do księgi wieczystej, lecz również normatywny wymóg, którego niespełnienie skutkuje nieważnością tej czynności³⁸⁹.

Niestety projekt cytowanej nowelizacji nie wyjaśnia zamysłu, jaki towarzyszył projektodawcy w zakresie nowego art. 7 ust. 3 u.w.l. Jak się wydaje, chodziło tutaj o przyznanie organowi administracji publicznej, jakim jest starosta, legitymacji procesowej w przypadku ustanowienia odrębnej własności lokalu bez wydania zaświadczenia o jego samodzielności. Zgodnie ze stanowiskiem przyjętym przez SN w cyt. wyroku z dnia 9 lutego 2005 r., III CK 270/04, czynność prawna wyodrębnienia lokalu, który w chwili wyodrębnia nie spełnia wymogu samodzielności w rozumieniu art. 2 ust. 2 u.w.l., jest nieważna. W konsekwencji, zdaniem SN, nieważna będzie więc z tej przyczyny w całości umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu zawarta między właścicielem nieruchomości i nabywcą lokalu (art. 8 ust. 3 u.w.l.). Skutkiem takim objęta będzie również, zgodnie z przywołanym orzeczeniem, jednostronna czynność właściciela nieruchomości ustanowienia odrębnej własności lokalu (art. 10 u.w.l.), który nie spełnia ustawowego wymogu samodzielności, to zaś prowadzić będzie do bezskuteczności dalszej czynności zbycia (sprzedaży) tego lokalu.

³⁸⁸ Zob. A. Kaźmierczyk, *Zaświadczenie...*, op. cit., s.15 i cyt. tam literatura.

³⁸⁹ Zob. więcej na ten temat w rozdziale V niniejszej rozprawy.

Przepis ust. 3 art. 7 u.w.l. jest co najmniej z trzech powodów wątpliwy jurystycznie. Po pierwsze nie jest jasne, co ustawodawca miał na myśli pod pojęciem powództwa o stwierdzenie nieważności ustanowienia odrębnej własności lokalu. Kodeks postępowania cywilnego nie zna bowiem takiego typu powództwa. Nie wiadomo zatem, czy chodzi tu o powództwo o ustalenie z art. 189 k.p.c., czy też o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym, czy też o jeszcze inny, nieznanym ustawie procesowej typ powództwa. Przepis nie różnicuje bowiem legitymacji starosty ani przedmiotu powództwa w zależności od tego, czy jest ono wnoszone po wieczystoksięgowym wyodrębnieniu lokalu, czy też jeszcze wcześniej. Tymczasem nie ma interesu prawnego na gruncie art. 189 k.p.c., gdy celem powództwa miałyby być ustalenie, które zmierza do zmiany stanu wieczystoksięgowego, gdyż służy temu powództwo o uzgodnienie z art. 10 u.k.w.h., co jest poglądem zdecydowanie utrwalonym w nauce prawa.

Po drugie, starosta, jako organ administracji publicznej, co do zasady nie ma zdolności sądowej ani procesowej (art. 64–65 k.p.c.). Prawidłowe legislacyjnie byłoby więc przyznanie samemu powiatowi takiej legitymacji, ewentualnie stosowne znówelizowanie k.p.c. przez poszerzenie katalogu podmiotów wyposażonych w legitymację procesową, którym nie przysługuje zdolność sądowa i procesowa z mocy przepisów ogólnych.

Po trzecie ustanowienie odrębnej własności lokalu może być też skutkiem orzeczenia sądu wydanego w postępowaniu o zniesienie współwłasności lub innym postępowaniu działowym (art. 11 u.w.l.). W takim wypadku powództwo uregulowane w art. 7 ust. 3 u.w.l. mogłoby prowadzić do obalenia, uwzględniającym je wyrokiem, prawomocnego postanowienia sądu co do istoty, co stoi w rażącej sprzeczności z dyspozycją art. 365 § 1 w zw. z art. 13 § 1 k.p.c., który to przepis statuuje związanie innych sądów orzeczeniem prawomocnym. Instytucja przewidzianego tu powództwa stanowiłaby więc w istocie rodzaj superwznowienia postępowania, nieznanego systemowi procedury cywilnej. Co więcej, w świetle utrwalonego orzecznictwa – szerzej na ten temat w dalszej części niniejszej rozprawy – w toku postępowania działowego owocującego zniesieniem współwłasności, względnie podziałem majątku

wspólnego albo działem spadku, poprzez ustanowienie odrębnej własności lokali, sąd nie ma obowiązku uzyskiwać zaświadczenia starosty o samodzielności lokalu, albowiem kwestię tę może weryfikować na podstawie dowodu z opinii biegłego. Powstaje więc pytanie, czy intencją ustawodawcy było objęcie sankcją „nieważności ustanowienia własności lokalu” także trybu sądowego takiego ustanowienia i co sankcja nieważności miałaby oznaczać w kontekście postępowania cywilnego.

Omawianych usterek legislacyjnych nie dostrzeżono, nowelizując u.w.l. ustawą z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o własności lokali (Dz.U. poz. 1506), aczkolwiek zmiana wprowadzona tą ostatnią wpływa na zakres instytucji przewidzianej w ust. 3 art. 11 u.w.l.. Zgodnie bowiem ze znowelizowanym art. 2 ust. 3 u.w.l. starosta ma stwierdzać w drodze zaświadczenia nie tylko spełnienie przesłanki samodzielności lokalu, o której mowa w ust. 2, lecz także przesłanek, które objęte są znowelizowanym brzmieniem ust. 1a, tj. zgodności ustanowienia odrębnej własności lokalu z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo treścią decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu oraz zgodnie z pozwoleniem na budowę albo skutecznie dokonanym zgłoszeniem i zgodnie z pozwoleniem na użytkowanie albo skutecznie dokonanym zawiadomieniem o zakończeniu budowy.

Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem SN³⁹⁰, ustanawiając w postępowaniu o zniesienie współwłasności odrębną własność lokali, przy ocenie, czy istnieją ustawowe przesłanki do jej ustanowienia, sąd orzekający nie jest związany zaświadczeniem starosty stwierdzającym samodzielność lokalu. Sąd władny jest bowiem do dokonania samodzielnej oceny ziszczenia się wskazanej przesłanki, w szczególności zaś może skorzystać z opinii biegłego, specjalisty w zakresie spraw architektoniczno-budowlanych. Nie ma przy tym zgodności w doktrynie co do tego, czy omawiane zaświadczenie jest niezbędne w sytuacji przekształcenia prawa do lokalu spółdzielczego w odrębną własność³⁹¹.

³⁹⁰ Zob. cyt. postanowienie SN z dnia 13 marca 1997 r., III CKN 14/97 oraz postanowienie SN z dnia 6 listopada 2002 r., III CKN 1372/00, Legalis nr 58650.

³⁹¹ Zob. A. Kaźmierczyk, *Zaświadczenie...*, op. cit., s. 17 i cytowaną tam literaturę.

6. Przesłanka wieczystoksięgowa

Zgodnie z dyspozycją art. 7 ust. 2 *in fine* u.w.l. do powstania odrębnej własności lokalu niezbędny jest wpis do księgi wieczystej. Jest to zatem wpis prawotwórczy, konstytutywny, który stanowi *conditio iuris*, ustawową przesłankę skuteczności czynności prawnej. W ten sposób istotę wpisu, o którym mowa w powołanym przepisie, określił SN w wyroku z dnia 22 maja 2002 r., I CKN 237/00³⁹², przy czym stanowisko to zostało następnie powtórzone w postanowieniu SN z dnia 20 listopada 2015 r., III CSK 469/14³⁹³. Jak zaś wskazał SN w postanowieniu z dnia 15 kwietnia 2004 r., IV CK 272/03³⁹⁴, (...) *znaczenie konstytutywne orzeczenia wyraża się w tym, że jego przedmiotem nie jest deklaratywne potwierdzenie stanu prawnego, ale ustanowienie, zmiana, zniesienie stosunku prawnego. Orzeczenie takie wywołuje skutek prawotwórczy w postaci zmiany stosunku materialnoprawnego, wypełnia je zawsze treść kształtująca.*

Dokonanie wpisu do księgi wieczystej nie było przewidziane w przepisach r.w.l. jako przesłanka powstania odrębnej własności lokalu. Zasadę tę wprowadził dopiero art. XVI cyt. dekretu – Przepisy wprowadzające prawo rzeczowe i prawo o księgach wieczystych. Została ona utrzymana w art. XIX § 1 p.w.k.c., który to przepis stanowił, że ustanowienie odrębnej własności lokali mieszkalnych wymaga założenia dla nich księgi wieczystej.

Uzasadnieniem konstytutywności wpisu własności lokali jest przede wszystkim brak możliwości empirycznej weryfikacji ich odrębnego od budynków statusu prawnorzeczowego, co sprawia, że postulat jawności stanu prawnego nieruchomości wymaga powiązania zaistnienia tego prawa, a tym samym i rzeczy będącej jego przedmiotem z uwidocznieniem tego stanu w publicznym rejestrze, jaki stanowi system ksiąg wieczystych³⁹⁵.

³⁹² LEX nr 55084.

³⁹³ LEX nr 1963385.

³⁹⁴ LEX nr 176082.

³⁹⁵ Zob. J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7 u.w.l., teza 37 i cytowaną tam literaturę.

W tym kontekście SN wskazał w postanowieniu z dnia 5 kwietnia 2012 r., II CSK 432/11³⁹⁶, że (...) *wskutek powstania odrębnej własności lokalu powstaje równocześnie jej przedmiot, nowa rzecz - nieruchomość lokalowa. Wpis do księgi wieczystej powstającej odrębnej własności lokalu tworzy nie tylko nowy stan prawny, ale również stan faktyczny. Powstaje nowy przedmiot majątkowy. Choć samodzielny lokal mieszkalny jest jedynie konstrukcją normatywną i faktycznie, w potocznym tego słowa znaczeniu, nie jest rzeczą, to jednak z mocy fikcji prawej należy go traktować jak rzecz (przedmiot materialny). W tym sensie wpis do księgi wieczystej nie tylko kreuje nowe prawo rzeczowe (własność lokalu), ale również jego przedmiot (nieruchomość lokalową).* Również względy pewności obrotu lokalami, w kontekście ich doniosłej funkcji społecznej, sprawiają, że czynności prowadzące do powstania tego specyficznego typu nieruchomości zostały poddane kontroli sądu wieczystoksięgowego. Wpis konstytutywny jest więc postacią dodatkowej weryfikacji – oprócz tej dokonywanej przez notariusza, względnie sąd w postępowaniu działowym – prawidłowości wykreowania odrębnej własności lokalu, która to weryfikacja dokonywana jest przez sąd wieczystoksięgowy.

Nie ma przy tym wątpliwości, że wpis do księgi wieczystej ma charakter konstytutywny w odniesieniu do ustanowienia własności lokalu w drodze umowy, o czym mowa w art. 7 ust. 2 u.w.l. Z mocy odesłania zawartego w art. 10 zdanie drugie u.w.l. ten sam wymóg obowiązuje przy ustanowieniu tej własności na podstawie jednostronnej czynności właściciela.

Zarówno na gruncie aktualnego unormowania, jak i wcześniej obowiązujących przepisów, wątpliwości doktryny i orzecznictwa wywoływało, czy tak należy kwalifikować charakter powyższego wpisu również w przypadku wyodrębnienia własności lokalu w drodze orzeczenia sądu znoszącego współwłasność. Kontrowersja ta istniała jeszcze przed wejściem w życie u.w.l., bowiem również na gruncie art. XIX § 1 zd. 1 p.w.k.c., który przewidywał, że ustanowienie odrębnej własności lokali mieszkalnych wymagało założenia dla nich księgi wieczystej. Mające już raczej

³⁹⁶ Legalis nr 469550.

znaczenie historyczne argumenty przytaczane przez zwolenników konstytutywności i deklaratoryjności tego wpisu przytacza szeroko J. Zawadzka³⁹⁷.

Kontrowersje te zostały rozstrzygnięte uchwałą SN z dnia 21 lutego 2008 r., III CZP 152/07³⁹⁸, zgodnie z którą wpis odrębnej własności lokalu w księdze wieczystej, dokonany na podstawie postanowienia sądu o zniesieniu współwłasności nieruchomości, ma charakter konstytutywny. Został on określony w uzasadnieniu tego orzeczenia jako prawotwórczy i dopełniający konstytutywny skutek orzeczenia sądu znoszącego współwłasność nieruchomości. Wyjaśniając przyjęte tu stanowisko, SN odwołał się przede wszystkim do wykładni językowej, wskazując, że odesłanie do przepisów o ustanowieniu odrębnej własności lokalu w drodze umowy, które przewiduje art. 11 ust. 1 u.w.l., normujący powstanie tej własności w drodze orzeczenia sądu, nie zawiera żadnego wyłączenia, a zatem nie tylko przepis art. 8 ust. 1 u.w.l. podlega odpowiedniemu stosowaniu w zakresie sądowego wyodrębnienia własności lokalu, lecz także art. 7 ust. 2 u.w.l., przewidujący wpis prawotwórczy. Sąd powołał się także na wykładnię systemową, twierdząc, że skoro analogiczne jak w art. 11 ust. 1 u.w.l. odesłanie zawarte jest w art. 10 u.w.l., który to przepis normuje ustanowienie odrębnej własności lokalu w drodze jednostronnej czynności właściciela, a nie budzi wątpliwości, że odesłanie to obejmuje także wymóg wpisu prawotwórczego, to brak jest podstaw, by odmiennie traktować odesłanie zawarte w przepisie regulującym sądowe wyodrębnienie lokalu. Zdaniem SN, również wykładnia funkcjonalna przemawia za konstytutywnością wpisu w księdze wieczystej sądowego ustanowienia odrębnej własności lokalu, taki bowiem charakter wpisu wzmacnia bezpieczeństwo obrotu. Istotne jest również, że w świetle zasady jawności materialnej ksiąg wieczystych znaczenie wpisu staje się jednolite dla wszystkich dróg ustanowienia odrębnej własności lokalu.

Uzasadnienie stanowiska SN może budzić wątpliwości, choćby w zakresie jednego z fundamentalnych argumentów przemawiających za deklaratywnością wpisu, który odwołuje się do brzmienia art. 624 k.p.c., wprost przewidującego, że skutkiem

³⁹⁷ Zob. J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7 u.w.l., teza 39–41.

³⁹⁸ OSNC 2009 nr 2, poz. 24, str. 41.

prawomocnego postanowienia znoszącego współwłasność jest przejście własności na rzecz uczestnika, do czego SN nie odniósł się w powołanej uchwale, poprzestając na dość enigmatycznej konstrukcji wpisu „dopełniającego” konstytutywny skutek postanowienia o zniesieniu współwłasności. Jak się wydaje, konstytutywnego skutku nie można dopełnić, ponieważ wówczas traciłby on właśnie przymiot konstytutywności. Nie bez znaczenia jest też kwestia ewentualnej dopuszczalności umownego znoszenia współwłasności po uprawomocnieniu się postanowienia, które je znosi, a przed dokonaniem wpisu rozumianego, zgodnie ze stanowiskiem SN, jako prawotwórczy³⁹⁹. Szersza polemika ze stanowiskiem SN przyjętym w omawianej uchwale nie wydaje się jednak celowa, ponieważ zostało ono w pełni zaaprobowane w późniejszym orzecznictwie SN⁴⁰⁰, mimo podtrzymania przez część doktryny stanowiska o deklaratywnym charakterze wpisu własności lokalu dokonywanego na podstawie wyodrębnienia jej postanowieniem sądu⁴⁰¹.

Należy uznać, że w przypadku powstania własności lokalu na podstawie 17¹⁸ ust. 1 u.s.m., to jest wskutek przekształcenia się spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu w odrębną własność w toku likwidacji spółdzielni mieszkaniowej, postępowania upadłościowego albo postępowania egzekucyjnego z jej nieruchomości, wobec nabycia budynku lub udziału w budynku przez podmiot niebędący taką spółdzielnią, wpis nie będzie miał charakteru konstytutywnego, albowiem własność lokalu powstaje w takiej sytuacji *ex lege*⁴⁰².

Jak trafnie wskazał SN w wyroku z dnia 12 sierpnia 2009 r., IV CSK 81/09⁴⁰³, dokonanie wpisu odrębnej własności lokalu do księgi wieczystej nie sanuje nieważności umowy, która to prawo ustanawia i nie powoduje, że doszło do ważnego jego ustanowienia, gdy bowiem nie ma podstawy do dokonania wpisu, jego

³⁹⁹ Zob. w tej kwestii E. Drozd, *Ustanowienie odrębnej własności lokali*, „Rejent” 1994/12, s. 47.

⁴⁰⁰ Zob. wyrok SN z dnia 13 maja 2009 r., IV CSK 555/08, LEX nr 1381003; wyrok SN z dnia 16 lutego 2011 r., I CSK 305/10, OSNC-ZD 2012/A, poz. 7 oraz wyrok SN z dnia 29 czerwca 2012 r., I CSK 541/11, LEX nr 1232455; postanowienie SN z dnia 15 czerwca 2012 r., II CSK 582/11, OSNC 2013/3, poz. 36, postanowienie SN z dnia 3 października 2014 r., V CSK 573/13, LEX nr 1551682 oraz postanowienie SN z dnia 27 lutego 2020 r., III CSK 84/19, OSNC 2021/5/33.

⁴⁰¹ Zob. np. A. Doliwa, *Ustawa o własności lokali* [w:] A. Doliwa, *Prawo mieszkaniowe. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis, art. 7, teza 7.

⁴⁰² Tak też R. Dzięczek, *Własność ...*, op. cit., art. 7, teza 3.

⁴⁰³ Legalis nr 274028.

dokonanie, nawet gdy ma on charakter konstytutywny, powoduje skutek materialnoprawny w postaci powstania lub zmiany prawa. W lakonicznym uzasadnieniu powołanego orzeczenia SN podniósł też, że na gruncie powyższej sytuacji nie można mówić o powstaniu własności lokalu w warunkach rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych, bowiem chroni ona jedynie ważne rozporządzenia.

Podnieść przy tym wypada, że prawotwórczy charakter dotyczy tylko pierwszego wpisu, dokonanego na podstawie zdarzenia skutkującego wyodrębnieniem lokalu. Dalsze rozporządzenia tym prawem nie wymagają wpisu do księgi wieczystej dla swej skuteczności, toteż ma on wówczas charakter deklaratywny, a czynność rozporządzająca charakter konsensualny.

Wątpliwości wywołała z kolei kwalifikacja tego rodzaju wpisu, gdy dotyczy on rozporządzenia lokalem, z którego własnością związany jest udział w prawie użytkowania wieczystego gruntu. Źródłem tej kontrowersji jest brzmienie art. 27 u.g.n., który stanowi, że przeniesienie prawa użytkowania wieczystego w drodze umowy wymaga wpisu w księdze wieczystej. W dotyczącym tej kwestii wyroku z dnia 2 czerwca 2010 r., III CSK 271/09⁴⁰⁴, SN stwierdził, że w razie przeniesienia udziałów we współwłasności lub współużytkowaniu wieczystym nieruchomości jako praw związanych z odrębną własnością lokali, aby zostały one skutecznie przeniesione, muszą zostać spełnione co najmniej takie wymagania, jak w przypadku przeniesienia takich praw jako praw samoistnych. Jeśli więc odrębna własność lokalu związana jest z udziałem we współużytkowaniu wieczystym nieruchomości, do jego skutecznego przeniesienia wymagany jest wpis do księgi wieczystej, co oznacza, że wpis taki ma charakter konstytutywny, a czynność prawna przenosząca te prawa ma charakter w całości realny.

Pogląd ten należy ocenić jako nietrafny. W uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 25 sierpnia 2017 r., III CZP 11/17⁴⁰⁵, SN przyjął, że upływ terminu, na który zostało ustanowione prawo użytkowania wieczystego gruntu, nie powoduje wygaśnięcia prawa odrębnej własności lokalu znajdującego się w budynku położonym

⁴⁰⁴ LEX nr 852667.

⁴⁰⁵ OSNC 2017/12, poz. 132.

na tym gruncie. U podstaw tego poglądu legło założenie, że prawo własności lokalu jest prawem głównym w stosunku do udziału w prawie do nieruchomości wspólnej. Analogiczne rozumowanie przyjął SN we wcześniejszym wyroku z dnia 7 stycznia 2004 r., III CK 186/02⁴⁰⁶). W myśl art. 50 k.c. za części składowe nieruchomości uważa się także prawa związane z jej własnością. Udział w nieruchomości wspólnej stanowi zatem część składową prawa własności lokalu⁴⁰⁷. Tymczasem część składowa zawsze dzieli los prawny rzeczy.

W konsekwencji nie jest możliwe przyjęcie, że ziszczenie się przesłanek rozporządzenia rzeczą nie jest wystarczające dla objęcia takim rozporządzeniem jej części składowej. Rozporządzenie powstałym prawem własności lokalu jest czynnością konsensualną i następuje na podstawie samej umowy, nie jest tu wymagany wpis prawotwórczy. Nie byłoby więc dopuszczalne uznanie takiej czynności za realną w całości, a tym bardziej w części odnoszącej się do udziału w użytkowaniu wieczystym gruntu, tylko z uwagi na charakter prawa związanego z własnością lokalu jako jego część składowa. Podobnie jak uznanie przez SN w powołanej uchwale z dnia 25 sierpnia 2017 r., III CZP 11/17, że przepisy ustawy o własności lokali mają charakter *leges speciales* w odniesieniu do art. 235 § 2 k.c., zasadne jest przyjęcie, że mają one taki sam atrybut w relacji do art. 27 u.g.n., który to przepis odnosi się do użytkowania wieczystego w ogólności, podczas gdy art. 3 ust. 1 w zw. z art. 3a ust. 1 u.w.l. odnosi się do udziału w tym prawie jako związanego z własnością lokalu, a więc normuje specyficzną sytuację powstałą na skutek uzyskania przez udział w użytkowaniu wieczystym przymiotu prawa związanego z własnością lokalu, toteż ma charakter przepisu szczególnego.

Kwestia momentu powstania odrębnej własności lokalu jawi się jako niejednoznaczna, biorąc pod uwagę zasadę wstecznej mocy wpisu wynikającą z art. 29 u.k.w.h.

⁴⁰⁶ LEX nr 599540.

⁴⁰⁷ Tak SN w postanowieniu z dnia 24 stycznia 2013 r., V CSK 119/12, OSNC-ZD 2010/A, poz. 23.

W postanowieniu z dnia 14 lutego 2003 r., IV CK109/02⁴⁰⁸, SN wskazał, że (...) *zasada mocy wstecznej wpisu, wyrażona w art. 29 u.k.w.h. oznacza to, że skutki prawne prawa powstałego w dacie wpisu aktualizują się od dnia złożenia wniosku o dokonanie wpisu, jak to się dzieje, np. przy określaniu pierwszeństwa ograniczonych praw rzeczowych. Natomiast zasada mocy wstecznej wpisu nie określa daty powstania prawa, gdyż została ona określona w przepisach prawa materialnego datą dokonania wpisu.*

Stanowisko to nie jest przekonujące. Skoro bowiem skutkiem materialnoprawnym wpisu konstytutywnego, o którym mowa w art. 7 ust. 2 u.w.l., jest *verba legis* powstanie odrębnej własności lokalu, trudno dostrzec, na czym innym mogłaby polegać wsteczna skuteczność wpisu przewidziana w art. 29 u.k.w.h, jeśli nie na wstecznym zaistnieniu tej własności. Argument, że zasada wstecznej mocy wpisu nie określa daty powstania prawa wobec jej określenia w przepisach prawa materialnego, nie wydaje się zasadny w odniesieniu do własności lokali, skoro art. 7 ust. 2 u.w.l. w żadnym razie nie określa daty powstania prawa własności lokalu, lecz jedynie przesłankę powstania tego prawa, jaką jest wpis do księgi wieczystej. Kwestia zaś chwili, w której wpis ten wywołuje skutki, jest materią unormowaną w osobnym przepisie, jakim jest art. 29 u.k.w.h.

Stąd też trafniejsze wydaje się stanowisko wyrażone w uchwale SN z dnia 21 maja 2002 r., III CZP 29/02⁴⁰⁹, zgodnie z którą wpis użytkowania wieczystego do księgi wieczystej ma moc wsteczną od daty złożenia wniosku o wpis. W uzasadnieniu tego orzeczenia SN wskazał, że pogląd łączący powstanie użytkowania wieczystego lub jego przejście na nabywcę z datą złożenia wniosku o wpis znajduje podstawę prawną w treści art. 29 u.k.w.h., co dotyczy także innych wpisów o charakterze konstytutywnym. Przepis ten zawiera ogólne uregulowanie obejmujące wszelkie skutki prawne związane z wpisem do księgi wieczystej. SN skonstatował dalej, że w przypadku użytkowania wieczystego z art. 27 u.g.n. wynika jedynie, iż skuteczność umowy ustanawiającej lub przenoszącej na nabywcę prawo użytkowania wieczystego

⁴⁰⁸ LEX nr 137545.

⁴⁰⁹ OSNC 2003/6, poz. 76.

została uzależniona od dokonania wpisu do księgi wieczystej, jednak treść powołanego przepisu nie określa daty powstania lub przejścia prawa. Podobnie z art. 7 ust. 2 u.w.l. wynika jedynie, zdaniem SN, że do powstania odrębnej własności lokalu niezbędny jest wpis do księgi wieczystej. Przy czym data powstania prawa (lub jego przejścia) może być tożsama z datą dokonania wpisu, ale z ustawy może także wynikać, że skutek taki został związany z innym zdarzeniem (inną datą). W konkluzji SN stwierdził, że treść art. 29 u.k.w.h. pozwala przyjąć, iż wpis użytkownika wieczystego lub inny wpis konstytutywny – a więc też wpis ustanowionej własności lokalu, do którego także SN odnosił swe rozważania – wywiera skutek wsteczny od daty złożenia wniosku i z tą datą powstaje lub przechodzi na nabywcę określone prawo.

Wypada się przy tym zgodzić z poglądami doktryny, które skutki wpisu, a więc także i jego moc wsteczną, wiążą z chwilą jego uprawomocnienia się, nie zaś dokonania, co dotyczy także skutku wstecznego powstania własności lokalu. Wynika to przede wszystkim stąd, że art. 29 u.k.w.h. nie uchyla normy art. 521 § 1 k.p.c., zgodnie z którą, jeżeli przepis szczególny inaczej nie stanowi, postanowienie orzekające co do istoty sprawy staje się skuteczne, a jeżeli wymaga wykonania – także wykonalne, po uprawomocnieniu się. Nie przekonuje tutaj pogląd J. Zawadzkiej, że wpis nie jest postanowieniem⁴¹⁰, w świetle bowiem całokształtu norm regulujących postępowanie wieczystoksięgowe jest on specyficzną formą postanowienia co do istoty zapadającego w postępowaniu wieczystoksięgowym⁴¹¹. Trudno też zaakceptować zapatrywanie, że w postępowaniu cywilnym charakter orzeczenia merytorycznego miałby zależeć od kierunku rozstrzygnięcia. Nawet zaś gdyby przyjąć zasadność argumentu o braku możliwości zastosowania dyspozycji art. 521 § 1 k.p.c. do wpisu, nie ma wątpliwości, że jest on orzeczeniem, jak *explicite* stanowi art. 626⁸ § 6 zd. 1 k.p.c. Tymczasem to dopiero orzeczenie prawomocne, jak stanowi art. 365 § 1 k.p.c., wiąże strony, sąd, który je wydał, inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych – także

⁴¹⁰ Zob. J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7 u.w.l., teza 48.

⁴¹¹ Tak też E. Gniewek, *Księgi wieczyste. Art. 1–58² KWU, Art. 626¹–626¹³ KPC. Komentarz*, Warszawa 2018, Legalis, art. 29, teza 2.

inne osoby. Przepis ten ma odpowiednie zastosowanie w postępowaniu nieprocesowym z mocy art. 13 § 2 k.p.c., toteż wpisowi, jako orzeczeniu co do istoty zapadającemu w postępowaniu wieczystoksięgowym, również nie przysługuje przed uprawomocnieniem moc wiążąca. W konsekwencji trudno uznać, aby wcześniej mógł zaistnieć jego wsteczny skutek w sferze materialnoprawnej, co przewiduje art. 29 u.k.w.h⁴¹².

Kolejnym kontrowersyjnym zagadnieniem, które wyłania się na tle wpisu ustanowionej własności lokalu, jest dopuszczalność rozporządzania tym prawem przed jego ujawnieniem w księdze wieczystej. W tym względzie w orzecznictwie wykształciły się dwie alternatywne koncepcje uzasadniające dopuszczalność takich czynności prawnych.

Zgodnie z pierwszą z nich mamy tu do czynienia z ekspektatywą prawa własności. SN przyjął ją w postanowieniu z dnia 26 czerwca 2001, I CA 1/01⁴¹³, zgodnie z którym umowa darowizny ekspektatywy odrębnej własności lokalu stanowi podstawę wpisu w księdze wieczystej nabywcy jako właściciela, niezależnie od chwili złożenia wniosku o dokonanie tego wpisu. W uzasadnieniu swego poglądu Sąd trafnie wskazał, że odrębna własność lokalu powstaje z chwilą uprawomocnienia się wpisu tej własności dokonanego w księdze wieczystej z mocą wsteczną od dnia złożenia wniosku o dokonanie tego wpisu. W rozpoznawanej przez SN sprawie podstawą żadanego przez wnioskodawcę wpisu była umowa darowizny ogółu praw związanych z ustanowieniem odrębnej własności lokalu, który powstanie po wpisaniu tej własności do księgi wieczystej. SN uznał za dopuszczalne zawieranie takich umów jako umów zbycia ekspektatywy odrębnej własności lokalu w oparciu o instytucję ekspektatywy (oczekiwania prawnego). Powyższa umowa nie była, w ocenie sądu, umową zbycia odrębnej własności lokalu, lecz jej skuteczność nie była uzależniona od istnienia tej własności. Zatem to nieistnienie odrębnej własności lokalu w chwili zawierania powyższej umowy było przyczyną jej zawarcia w miejsce umowy zbycia

⁴¹² Zob. też postanowienie SN z dnia 18 maja 2016 r., V CSK 601/15, LEX nr 2053650; postanowienie SN z dnia 21 września 2011 r., I CSK 32/11, OSNC-ZD 2012/D, poz. 77 oraz uchwałę SN z dnia 9 marca 1995 r., III CZP 149/94, LEX nr 24087.

⁴¹³ OSNC 2002/2, poz. 26.

odrębnej własności lokalu. Umowa ta nie przeniosła na obdarowaną własności lokalu, jednak została zawarta pod warunkiem wpisania w księdze wieczystej odrębnej własności lokalu, powodującego powstanie tej własności, który, zdaniem sądu, został spełniony. W ocenie SN zastrzeżenie tego warunku, będącego tzw. warunkiem prawnym (*conditio iuris*), w umowie, która nie była umową przenoszącą własność nieruchomości, było dopuszczalne, a zatem nie obejmował go zakaz przewidziany w art. 157 § 1 k.c. W konkluzji sąd uznał, że nabywca ogółu praw związanych z ustanowieniem odrębnej własności lokalu (ekspektatywy odrębnej własności lokalu) może po powstaniu tej własności – wobec wpisania jej do księgi wieczystej – zostać wpisany do księgi wieczystej jako właściciel lokalu, niezależnie od chwili złożenia wniosku o dokonanie tego wpisu, wpis taki zaś będzie miał moc wsteczną od dnia złożenia wniosku o jego dokonanie, chyba że wniosek został złożony przed powstaniem odrębnej własności lokalu, tj. przed chwilą złożenia wniosku o dokonanie w księdze wieczystej wpisu tej własności; w takim wypadku wpis będzie miał moc wsteczną od chwili powstania odrębnej własności lokalu.

Kierunek rozumowania zaprezentowany w powołanym postanowieniu SN był kontynuowany w późniejszym orzecznictwie SN, choć kolejne odwołujące się do niego orzeczenia miały już mniej liberalny charakter w podejściu do instytucji ekspektatywy. W postanowieniu z dnia z 27 kwietnia 2007 r., III CZP 28/07⁴¹⁴, SN stwierdził, również na tle rozporządzenia prawem użytkowania wieczystego, że ekspektatywa prawa, które do swego powstania wymaga wpisu do księgi wieczystej, staje się zbywalna dopiero z chwilą złożenia wniosku o taki wpis. W uzasadnieniu tego poglądu wskazano, że z momentem zawarcia umowy zbycia użytkowania wieczystego po stronie nabywcy powstaje sytuacja prawna, którą w orzecznictwie oraz doktrynie określa się jako ekspektatywę, i że taka ekspektatywa może zostać zbyta. Jednak akceptacja zbywania takiej ekspektatywy bez powiązania jej zbycia z wnioskiem o wpis do księgi wieczystej mogłaby prowadzić do obejścia prawa, możliwość bowiem zbywania przyszłego prawa użytkowania wieczystego już od momentu zawarcia umowy ustanawiającej to prawo mogłaby doprowadzić do

⁴¹⁴ OSNC-ZD 2008/A, poz. 27.

wielokrotnego zbycia tego prawa przed złożeniem wniosku o wpis do księgi wieczystej, zaś wolą ustawodawcy jest związanie zbywalności prawa użytkowania wieczystego z prawem już wpisanym do takiej księgi. Wobec konieczności uwzględnienia przez sąd wieczystoksięgowy prawidłowo zgłoszonego wniosku, nabycie prawa przez zbywcę jest na tyle pewne, że zachodzi tak duże prawdopodobieństwo nabycia przez niego prawa, iż brak wpisu do księgi wieczystej nie może być przeszkodą do przenoszenia ekspektatywy tego prawa na nabywcę. Jeżeli więc, zdaniem SN, zbycie ekspektatywy następuje już po złożeniu wniosku o wpis, to jego uwzględnienie powoduje, iż zbywca, zawierając umowę, był już podmiotem uprawnionym, tyle tylko, że skutek ten nastąpił dopiero z chwilą skutecznego dokonania wpisu. Jeżeli zaś zbywca poprzez konstytutywny wpis uzyskał prawo, to po stronie nabywcy nie widać przeszkód, aby on z kolei mógł skutecznie wystąpić z wnioskiem o wpisanie tego prawa na swoją rzecz.

Analogiczny kierunek rozumowania zaprezentował SN w postanowieniu z dnia 28 października 2015 r., II CSK 769/14⁴¹⁵, również zapadłym na tle prawa użytkowania wieczystego, w którym wyjaśniono, że sytuacja prawna podmiotu, który zawarł nawet umowę nabycia prawa rzeczowego, i oczekującego na konstytutywny wpis tego prawa do księgi wieczystej stanowi ekspektatywę maksymalnie ukształtowaną, oczekującemu zaś na wpis prawa użytkowania wieczystego przed jego dokonaniem przysługują wszystkie uprawnienia z umowy o ustanowienie prawa, z wyjątkiem samego prawa. Jednak z momentem złożenia wniosku o wpis należałoby uznać, że mamy do czynienia z tak dużym prawdopodobieństwem nabycia prawa przez zbywcę, iż brak wpisu do księgi wieczystej nie może być przeszkodą do przenoszenia ekspektatywy tego prawa na nabywcę. Dalej SN stwierdził, że umowa zobowiązująca do przeniesienia tylko ekspektatywy prawa użytkowania wieczystego, zawarta przed złożeniem wniosku wieczystoksięgowego przez zbywcę, odniesie skutek zobowiązujący w zakresie samego prawa. Warunkiem jednak przejścia samego prawa będzie zawsze wpisanie najpierw zbywcy, a następnie nabywcy do księgi wieczystej.

⁴¹⁵ OSNC-ZD 2017/B, poz. 28.

Analogiczne stanowisko bez wzbogacania go dodatkową argumentacją zostało wyrażone w wyroku SN z dnia 24 kwietnia 2014 r., III CSK 319/13⁴¹⁶.

Alternatywną w stosunku do koncepcji ekspektatywy formułą, która czyni dopuszczalnym rozporządzenie prawem własności lokalu przed jego ujawnieniem w księdze wieczystej, jest przyjęcie, że ma się do czynienia ze zbyciem rzeczy przyszłej. Do instytucji tej odwołał się SN w wyroku z dnia 25 kwietnia 2001 r., I CKN 372/00⁴¹⁷, w uzasadnieniu którego wskazano, że fakt, iż lokal w znaczeniu odrębnej od gruntu nieruchomości do chwili jego wpisu nie istnieje, pozwala traktować go jako rzecz przyszłą (art. 155 § 2 k.c.), zbycie zaś takiej rzeczy jest dopuszczalne. Skutek rzeczowy nastąpi jednak dopiero z chwilą ujawnienia lokalu w księdze wieczystej, pozostając do tego czasu w zawieszeniu. Wpis jest zatem, zdaniem SN, zdarzeniem cywilnoprawnym, w następstwie którego dochodzi do przeniesienia własności na rzecz nabywcy.

Zbycie lokalu nieujawnionego wieczystoksięgowo dopuścił także co do zasady SN w cyt. postanowieniu z dnia 20 listopada 2015 r., III CSK 469/14, w którym wskazał, że umowa darowizny może wywołać skutek rozporządzający w sytuacji uregulowanej w art. 155 § 1 k.c., a zatem wtedy, gdy zobowiązanie darczyńcy polega na przeniesieniu własności rzeczy oznaczonej co do tożsamości. Natomiast umowa darowizny dotycząca rzeczy przyszłej, a tak kwalifikuje tu SN lokal przed wpisem do księgi, wywołuje jedynie skutki obligacyjne, gdyż rzeczy nieistniejącej nie można nabyć na własność. Sąd wskazał dalej, że z art. 155 § 2 k.c. wynika, iż dla wywołania skutku rozporządzającego w związku z zobowiązaniem się do przeniesienia własności rzeczy przyszłej niezbędne jest jeszcze przeniesienie jej posiadania. Może do niego dojść w jeden ze sposobów określonych w art. 348–351 k.c. Na posiadanie musi składać się element faktycznego władania rzeczą (art. 336 k.c.), a rzeczy nieistniejącej nie można objąć w posiadanie. W orzeczeniu tym zwrócił uwagę na kwestię fundamentalną dla dopuszczalności obrotu lokalem jako rzeczą przyszłą, która została pominięta w powołanym wyroku z dnia 25 lipca 2001 r., I CKN 372/00, a mianowicie,

⁴¹⁶ LEX nr 1489252.

⁴¹⁷ LEX nr 332887.

że art. 155 § 2 k.c. zastrzega wymóg przeniesienia posiadania dla wystąpienia skutku rozporządzającego. Przepis ten stosuje się, jak to wynika z przedstawionej argumentacji SN, wprost. Nie jest zatem możliwe potraktowanie wpisu lokalu do księgi wieczystej jako surogatu przeniesienia posiadania, co postuluje się niekiedy w literaturze, wskazując, że uzależnienie przeniesienia własności rzeczy przyszłej od przeniesienia posiadania jest uzasadnione potrzebą indywidualizacji rzeczy, która ma stać się przedmiotem własności, oraz wymaganiem jawności praw rzeczowych, a w przypadku niewyodrębnionego lokalu motyw ten odpada, gdyż indywidualizacja lokalu jako przedmiotu własności nastąpi przez wpis w księdze wieczystej⁴¹⁸.

Zarówno koncepcja zbycia ekspektatywy własności lokalu, jak i zbycia go jako rzeczy przyszłej zostały zaaprobowane w orzecznictwie SN bez jednoznacznego wzajemnego wykluczania się w aprobowanych poszczególnych podejściach orzeczeniach. Każdy z tych poglądów ma zarówno mocne, jak i słabe strony. Koncepcja ekspektatywy umożliwia obrót prawami do nieujawnionego w księdze lokalu, jednak samo jej pojęcie jest mętne, a przy tym orzecznictwo SN jest niejednolite w kwestii wniosku o wpis pierwotnego właściciela jako przesłanki zbycia tego szczególnego stanu, który zachodzi pomiędzy złożeniem tego wniosku a jego uwzględnieniem z mocą wsteczną⁴¹⁹. Z kolei koncepcja rzeczy przyszłej wydaje się lepiej zakorzeniona instytucjonalnie w polskim prawie prywatnym, lecz bezwzględnie obowiązująca norma art. 155 § 2 k.c. sprawia, iż umowa mająca za przedmiot zbycie lokalu nieujawnionego w księdze wieczystej może wyrzucić jedynie skutek zobowiązujący wobec braku możliwości zadośćuczynienia przesłance przeniesienia posiadania rzeczy, która jeszcze nie istnieje w sensie techniczno-prawnym. Powodowałoby to, że nabywca takiego lokalu musiałby zawierać ze zbywcą dodatkową umowę rozporządzającą, względnie sporządzić wraz ze zbywcą protokół wydania lokalu, który wymagałby formy z podpisem notarialnie poświadczonym, aby móc stanowić podstawę wpisu nabywcy do księgi (art. 31 ust. 1 u.k.w.h). W każdym zaś razie wydanie to musiałoby nastąpić dopiero po złożeniu przez zbywcę wniosku o wpis, z tą

⁴¹⁸ Zob. np. J. Pisuliński [w:] E. Gniewek (red.), *System Prawa Prywatnego, Tom 3...*, op. cit., s. 803.

⁴¹⁹ Zob. E. Drozd, *Ustanowienie...*, op. cit., s. 47.

datą bowiem, w razie prawomocnego uwzględnienia jego wniosku, powstanie lokal jako rzecz, którą władanie stanie się prawnie możliwe na gruncie art. 155 § 2 k.c.

Jak się wydaje, trudno zaakceptować pogląd, że mimo stanowczego, wynikającego z art. 155 § 2 k.c. wymogu przeniesienia posiadania rzeczy przyszłej, miałby on nie mieć zastosowania akurat do lokalu, w oparciu jedynie o względy funkcjonalne, które wszak nie mogą podważyć jednoznacznych wniosków płynących z wykładni językowej. Być może zatem zasadnym rozwiązaniem byłoby *de lege ferenda* wyraźne uregulowanie w ustawie o własności lokali instytucji ekspektatywy odrębnej własności lokalu i dopuszczenie rozporządzania nią, jak na gruncie umowy o budowę lokalu czyni to art. 19 u.s.m. Nie ma wątpliwości, że ułatwiłaby ona obrót nieruchomościami lokalowymi przez jednoznaczne ukształtowanie dopuszczalności i przesłanek wstąpienia nabywcy nieujawnionego wieczystoksięgowo lokalu w sytuację prawną jego zbywcy, co wydaje się w pełni adekwatne do potrzeb nowoczesnego rynku nieruchomości.

W myśl art. 24 ust. 1 u.k.w.h., dla każdej nieruchomości prowadzi się odrębną księgę wieczystą, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej. Dotyczy to także nieruchomości lokalowych oraz nieruchomości, w których nieruchomości lokalowe zostały wyodrębnione. Polski ustawodawca przyjął zatem wywodzącą się z prawodawstwa pruskiego zasadę folium realnego. W konsekwencji dla lokalu stanowiącego odrębną własność prowadzi się księgę wieczystą, w której ujawnia się właściciela, a księga prowadzona dotychczas dla nieruchomości, w ramach której lokal wyodrębniono, staje się księgą prowadzoną dla nieruchomości wspólnej. Stosownie zaś do dyspozycji § 121 ust. 1 r.z.p.k.w. jednocześnie z wyodrębnieniem lokalu wpisów dokonuje się w księdze wieczystej prowadzonej dla nieruchomości, na której jest położony budynek, w którym jest ustanowiona odrębna własność lokalu. Zgodnie z § 35 r.z.p.k.w. w księdze prowadzonej dla nieruchomości wspólnej nie ujawnia się jednak danych identyfikujących właściciela lokali, a wskazuje się jedynie wielkość przysługującego mu udziału w nieruchomości wspólnej, numer księgi wieczystej prowadzonej dla lokalu, z którym udział ten jest związany, oraz numer lokalu. Sprawia to, że zmiany podmiotu odrębnej własności lokalu nie powodują konieczności

dokonywania wpisów w księdze prowadzonej dla nieruchomości wspólnej, którą określa się mianem bezimiennej lub bezosobowej⁴²⁰.

Analogiczna zasada obowiązywała na gruncie § 30 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 marca 1983 r. w sprawie wykonania przepisów ustawy o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. poz. 84 z późn. zm.), a jeszcze wcześniej § 5 pkt 2 powołanego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 10 stycznia 1948 r. o sposobie ujawniania w księdze wieczystej prawa odrębnej własności lokali i innych praw rzeczowych na tych lokalach. Założenie to przyjmowała również regulacja § 4 cyt. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 października 1934 r. o sposobie ujawniania w księgach hipotecznych prawa odrębnej własności lokali i innych praw rzeczowych na tych lokalach, który to przepis stanowił, że w dziale drugim dotychczasowej księgi należało jako właścicieli wpisać właścicieli wydzielonych lokali, jednak bez wymieniania ich imion i nazwisk, a jedynie z powołaniem numerów ksiąg hipotecznych wydzielonych lokali, przy czym we wpisie należało zaznaczyć stosunek, w jakim właściciele poszczególnych lokali uczestniczą we współwłasności nieruchomości. Jak przy tym informuje P. Siciński, prototypem takiej postaci wskazania właściciela lokalu w księdze prowadzonej dla nieruchomości wspólnej była księga hipoteczna prowadzona dla jatek rzeźnickich przy warszawskiej ulicy Podwale⁴²¹.

W kontekście założenia księgi wieczystej dla nowo wyodrębnionego lokalu należy zwrócić uwagę na problem praw rzeczowych ograniczonych oraz innych praw, roszczeń i ograniczeń, ujawnionych w księdze prowadzonej dla nieruchomości wyjściowej przed ustanowieniem w jej ramach własności lokalowej. W myśl art. 76 ust. 1 u.k.w.h., w razie podziału nieruchomości hipoteka obciążająca nieruchomość obciąża wszystkie nieruchomości utworzone przez podział (hipoteka łączna). Ustęp 2 cytowanego artykułu stanowi zaś, że wierzyciel, któremu przysługuje hipoteka łączna, może według swego uznania żądać zaspokojenia w całości lub w części z każdej nieruchomości z osobna, z niektórych z nich lub ze wszystkich łącznie. Może również

⁴²⁰ R. Strzelczyk [w:] R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność...*, op. cit. , art. 7, teza 80.

⁴²¹ Zob. P. Siciński, *Identyfikacja nieruchomości objętych działaniem dekretu z 26.10.1945 r., cz. I*, „Nieruchomości” 2011/12, przyp. 11.

według swego uznania dokonać jej podziału pomiędzy poszczególne nieruchomości. W razie zatem ustanowienia lokalu w ramach nieruchomości obciążonej hipoteką, powstaje z chwilą podziału *ex lege* hipoteka łączna na wszystkich lokalach wyodrębnionych w nieruchomości⁴²². Jednakże zgodnie z art. 76 ust. 4 u.k.w.h., w razie podziału nieruchomości polegającego na ustanowieniu odrębnej własności lokalu lub wydzieleniu z dotychczasowej nieruchomości odrębnej nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym, nabywca wydzielonej nieruchomości może żądać podziału hipoteki proporcjonalnie do wartości nieruchomości powstałych wskutek podziału. Jeżeli jednak sposób podziału hipoteki został określony w umowie o ustanowienie hipoteki i ujawniony w księdze wieczystej, podział następuje stosownie do postanowień umowy. Ustęp 5 cytowanego artykułu przewiduje, że w razie podziału nieruchomości hipoteka obciążająca nieruchomość nie obciąża nieruchomości utworzonych przez podział, które wydzielono w wyniku zadośćuczynienia roszczeniu ujawnionemu w księdze wieczystej przed powstaniem hipoteki. W doktrynie wskazuje się, że unormowanie to potwierdza możliwość wyrażenia przez wierzyciela hipotecznego zgody na bezobciążeniowe wyodrębnienie lokalu mieszkalnego⁴²³. O możliwości wyrażenia zgody przez wierzyciela hipotecznego na bezobciążeniowe wydzielenie nieruchomości jest mowa w art. 22 ust. 1 pkt 17 u.o.p.n.) W myśl § 93 ust. 2 r.z.p.k.w., w przypadku założenia nowej księgi wieczystej dla części obciążonej nieruchomości bądź przeniesienia części obciążonej nieruchomości do innej księgi wieczystej sąd z urzędu przenosi do współobciążenia wszystkie prawa, roszczenia, inne ciężary lub ograniczenia ciążące na nieruchomości.

W zakresie zatem nie dotyczącym hipotek, które podlegają omówionym wyżej unormowaniom, wszelkie inne ujawnione w księdze wieczystej prawa roszczenia, ciężary i ograniczenia ciążące na nieruchomości wyjściowej podlegają w pełnym zakresie z urzędu przeniesieniu do współobciążenia, a wobec tego będą obciążać wszystkie wyodrębnione lokale.

⁴²² Zob. S. Kostecki [w:] K. Osajda (red.) *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis, art. 76, teza 38.

⁴²³ Por. S. Kostecki [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa o księgach...*, op. cit., art. 76 u.k.w.h., teza 53; I. Heropolitańska, [w:] I. Heropolitańska, A. Drewicz-Tułodziecka, K. Hryków-Mycka, P. Kuglarz, *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece oraz przepisy związane. Komentarz*, Warszawa 2017, Legalis, art. 76, teza E-1.

Rozdział V

Zdarzenia prawne prowadzące do powstania odrębnej własności lokalu

1. Uwagi ogólne

Podobnie jak dla zaistnienia gruntu, jako przedmiotu stosunków prawnorzeczowych, niezbędne jest jego wyodrębnienie⁴²⁴, tak dla powstania nieruchomości lokalowej konieczne jest powstanie jej własności. Nie tylko więc własność ta nie może istnieć bez swojego przedmiotu, lecz przedmiot ten nie ma bytu prawnego bez prawa, które się do niego odnosi. Trafnie zatem wskazuje E. Gniewek, że lokale w budynku są nieruchomościami w miarę wyodrębniania ich własności⁴²⁵.

Ustawa o własności lokali posługuje się pojęciem ustanowienia własności lokalu (art. 7 ust. 1), odróżniając je od pojęcia powstania tej własności (art. 7 ust. 2). Pierwszy z powołanych przepisów formułuje katalog zdarzeń prawnych, prowadzących do ustanowienia własności nieruchomości lokalowej obejmujący kolejno umowę, jednostronną czynność właściciela oraz orzeczenie sądu znoszące współwłasność. Katalog ten ma, jak podkreśla się w doktrynie oraz w orzecznictwie, charakter zamknięty, zatem wyłączenie zdarzenia enumeratywnie określone w art. 7 ust. 1 u.w.l. mogą skutkować ustanowieniem własności lokalu⁴²⁶. Ustanowienie to oznacza więc powstanie własności nieruchomości lokalowej w drodze powyższych trzech zdarzeń prawnych⁴²⁷, przy czym sama u.w.l. rozróżnia pomiędzy ustanowieniem własności lokalu (art. 7 ust. 1, ust. 2 *in princ.*, ust. 3, art. 8 ust. 1, ust. 3, art. 10) oraz powstaniem tej własności (art. 7 ust. 2 *in fine*, art. 9 ust. 1). To drugie pojęcie ma charakter szerszy i obejmuje takie zdarzenia prawne skutkujące zaistnieniem własności lokalu, które nie wynikają z jej ustanowienia w rozumieniu art. 7 ust. 1.

⁴²⁴ Zob. W. Katner [w:] M. Safjan. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 1. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2012, s. 1300, Legalis.

⁴²⁵ Por. E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, op. cit., s. 187.

⁴²⁶ Zob. J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7, teza 2 i cytowaną tam literaturę; Strzelczyk R., Turlej A., *Własność...*, op. cit., art. 7, teza 1; wyrok SN z dnia 26 lipca 2000 r., I CKN 869/00, OSNC 2001 nr 1, poz. 15, str. 69; postanowienie SN z dnia 14 listopada 2006 r., II CSK 221/06, Legalis nr 163817.

⁴²⁷ Tak M. Nazar, *Sposoby ustanawiania odrębnej własności lokali na podstawie ustawy z 24.06.1994 r. [w:] Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997, s. 123.

Oznacza to w konsekwencji, że własność lokalu może powstać także w wyniku innych zdarzeń prawnych niż wymienione w art. 7 ust. 1 u.w.l., Dotyczy to choćby stosunków spółdzielczych. Możliwość powstania odrębnej własności lokalu rozważano także w szczególności w związku z instytucją zasiedzenia, roszczenia samoistnego posiadacza gruntu z art. 231 K.c., zapisu zwykłego, orzeczenia zastępującego oświadczenie woli, czy rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych. Zostaną one omówione w dalszym toku wywodu.

2. Umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu

Umowa o ustanowieniu własności lokalu jest pierwszym ze zdarzeń prawnych prowadzących do ustanowienia tej własności wymienionych w art. 7 ust. 1 u.w.l. Również w prawie niemieckim występuje ona jako podstawowy, obok czynności jednostronnej, sposób ustanowienia tej własności (*vertragliche Einräumung von Sondereigentum*, § 2 *in princ.* oraz § 3 WEG). Podobnie umowę tę wyróżnia ustawa austriacka (*Wohnungseigentumsvertrag*, § 3 pkt 1 ust. 1) W myśl art. 8 ust. 1 u.w.l. umowa ta powinna określać w szczególności rodzaj, położenie i powierzchnię lokalu oraz pomieszczeń do niego przynależnych (pkt 1) oraz wielkość udziałów przypadających właścicielom poszczególnych lokali w nieruchomości wspólnej. Ustęp 2 cyt. artykułu stanowi zaś, że współwłaściciele mogą w umowie określić także sposób zarządu nieruchomością wspólną. Z kolei ust. 3 powołanego artykułu głosi, że umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu może być zawarta albo przez współwłaścicieli nieruchomości, albo przez właściciela nieruchomości i nabywcę lokalu. W świetle ostatniego z powyższych przepisów zachował pełną aktualność pogląd Z. Radwańskiego wyrażony na gruncie poprzedniego stanu prawnego, że stronami umowy o ustanowieniu odrębnej własności lokalu muszą być zawsze nie tylko nabywcy tej własności, lecz także podmioty, którym przysługuje prawo macierzyste⁴²⁸. Jak wskazuje W. Kaliński, przepisy art. 8 regulują problematykę umowy o ustanowieniu własności lokalu w sposób fragmentaryczny, co wynika stąd,

⁴²⁸ Zob. Z. Radwański, *Powstanie...*, op. cit., s. 31.

że nie jest ona pojęciem jednorodnym⁴²⁹. Podobnie J. Ignatowicz wskazał, że art. 8 ust. 1 oraz 2 u.w.l. jedynie częściowo określa treść umów o ustanowieniu odrębnej własności lokalu⁴³⁰.

Warto przy tym dostrzec, że również przedwojenne r.w.l nie normowało w pełni treści tego rodzaju umowy. Przepis art. 7 ust. 2 cyt. rozporządzenia stanowił jedynie, że akt dokumentujący tę umowę winien był określać: rodzaj, położenie i rozmiar poszczególnych lokali z powołaniem się na plan (pkt 1), stosunkowy udział właścicieli lokali we współwłasności nieruchomości, z której wydzielona została własność lokali (pkt 2), wzajemne prawa i obowiązki właścicieli lokali, a w szczególności stosunkowy udział właścicieli poszczególnych lokali w ponoszeniu wspólnych wydatków i kosztów, połączonych z zarządem i utrzymaniem wspólnej nieruchomości (pkt 3) oraz zasady zarządu wspólną nieruchomością i nadzoru nad zarządem (pkt 4). Stąd też ówczesna doktryna stała na stanowisku, że w zależności od tego, czy chodzi o ustanowienie własności lokalu na rzecz osoby trzeciej, czy też pomiędzy współwłaścicielami nieruchomości wyjściowej, mówić należy odpowiednio albo o umowie działowej albo o umowie sprzedaży⁴³¹. Obecny był także pogląd, że powyższa umowa stanowi wyłącznie wariant umowy o zniesienie współwłasności, czy też jest swoistą czynnością prawną dokonywaną między współwłaścicielami⁴³². Konsekwencją powyższego było założenie, że jedynie współwłaściciele nieruchomości wyjściowej mogą ustanowić odrębną własność lokalu, co przekładało się na praktykę notarialną i zostało poddane krytyce w doktrynie⁴³³.

Ustęp 3 art. 8 u.w.l. określa dwa warianty podmiotowe umowy o ustanowieniu odrębnej własności lokalu - to jest zawarcie jej między: właścicielem nieruchomości

⁴²⁹ Zob. W. Kaliński, *Treść umowy...*, op. cit.

⁴³⁰ Por. J. Ignatowicz, *Komentarz do ustawy o własności lokali*, Warszawa 1995, s. 49.

⁴³¹ Zob. S. Cichosz, *O własności lokali, dokończenie*, op. cit., s. 4.

⁴³² Zob. np. Z. Fenichel, *Własność...*, op. cit. s. 146; S. Szer, *Własność...*, op. cit., s. 536-537. J. Liberman, *Własność mieszkania*, Nowe Prawo 4/1961, s. 484. O wątpliwości w tym względzie wspomina także M. Nazar. Zob. M. Nazar, *Sposoby...*, op. cit., s. 125.

⁴³³ Zob. Z. Radwański, *Powstanie...*, op. cit., s. 30 i cyt. tam literaturę. O praktyce tej wspomina S. Breyer, wskazując, że polegała ona na dokumentowaniu dwóch umów, to jest jednej w przedmiocie nabycia udziału w nieruchomości macierzystej, zaś druga w przedmiocie ustanowienia w niej odrębnych lokali na rzecz współwłaścicieli, względnie współużytkowników wieczystych. Zob. S. Breyer, *Przeniesienie...*, op. cit., s. 286.

wyjściowej a nabywcą oraz między współwłaścicielami tej nieruchomości. Należy przy tym uznać, że przez pojęcie właściciela nieruchomości, którym posługuje się ten przepis, należy także rozumieć użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej będącego właścicielem posadowionego na niej budynku. W pierwszym okresie po uchwaleniu u.w.l. literatura wskazywała, że ten pierwszy sposób umownego ustanowienia własności lokalu umożliwia uniknięcie konieczności dokonywania dwóch osobnych czynności, tj. zbycia udziału we współwłasności nieruchomości a dopiero w dalszej kolejności wyodrębnienia lokalu⁴³⁴.

W ramach pojęcia umowy zawieranej przez właściciela nieruchomości i nabywcę lokalu mieści się również sytuacja, w której dochodzi do ustanowienia własności lokalu na rzecz nabywcy przez współwłaścicieli nieruchomości wyjściowej. W tym kontekście niejednolity jest pogląd orzecznictwa na konieczność występowania po stronie zbywcy wszystkich współwłaścicieli. W powołanym wyroku z dnia 12 sierpnia 2009 r., IV CSK 81/09, SN stanął na stanowisku, że umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokali powinna być zawarta przez wszystkich współwłaścicieli nieruchomości; w przeciwnym wypadku jest ona dotknięta nieważnością na zasadzie art. 58 § 1 K.c. w zw. z art. 199 K.c.⁴³⁵.

Odmienne stanowisko przyjął SN – choć nie na gruncie regulacji ustawy o własności lokali – w wielu innych orzeczeniach, przy czym najpełniej uzasadnił je w postanowieniu z dnia 5 marca 2015, V CSK 293/14⁴³⁶, w którym wskazał, iż (...) *z żadnego przepisu prawa nie wynika, że współwłaściciel może zbyć jedynie swój udział w nieruchomości, a nie może zbyć całej nieruchomości. O rozporządzeniu rzeczą objętą współwłasnością stanowi art. 199 k.c., z którego to przepisu wynika, że do rozporządzenia rzeczą wspólną potrzebna jest zgoda wszystkich współwłaścicieli. Wymóg zgody nie oznacza jednak, że czynność musi być dokonana przez wszystkich współwłaścicieli. Każdy współwłaściciel może występować samodzielnie, tzn.*

⁴³⁴ Zob. J. Czerwiakowski, *O ustawie o własności lokali*, Palestra 7-8/1994. s. 74.

⁴³⁵ Zob. też wyrok SN z dnia 17 stycznia 2003 r., III CKN 1451/00, LEX nr 583838, w którym również opowiedziano się za sankcją nieważności bezwzględnej w przypadku naruszenia art. 199 k.c. przy rozporządzeniu rzeczą wspólną oraz uchwałę SN z dnia 17 stycznia 1989 r., III CZP 108/88, OSNC 1990/1, poz. 7.

⁴³⁶ OSNC 2016/3, poz. 32.

dokonywać czynności we własnym imieniu. Współwłaściciel, który za zgodą wszystkich współwłaścicieli dokonał czynności prawnej, sam jest stroną wynikającego z niej stosunku prawnego, działa we własnym imieniu, lecz w interesie ogółu współwłaścicieli. Pozostali nie stają się stroną takiego stosunku prawnego, mimo że skutki czynności bezpośrednio dotyczą sfery ich praw; zgoda pozwala rozciągnąć skutki dokonanej czynności na współwłaścicieli. Tak więc możliwe jest rozporządzenie rzeczą wspólną przez jednego ze współwłaścicieli, za zgodą pozostałych wyrażoną we właściwej dla danej czynności formie. Rozporządzenie rzeczą wspólną przez współwłaściciela bez wymaganej ustawą zgody pozostałych współwłaścicieli jest w istocie rozporządzeniem przez nieuprawnionego (niewystarczająco uprawnionego). Konsekwencje takiego rozporządzenia przez niewystarczająco uprawnionego określił SN w wyroku z dnia 18 czerwca 2014 r., V CSK 412/13⁴³⁷ jako bezskuteczność czynności prawnej w zakresie powstania skutku rzeczowego tej czynności. Również w wyroku z dnia 27 czerwca 2017 r., II CSK 546/15⁴³⁸, SN wskazał, że czynność prawna przekraczająca zakres zwykłego zarządu dokonana przez współwłaściciela bez zgody pozostałych współwłaścicieli jest skuteczna obligacyjnie tylko względem tego współwłaściciela i nie wywołuje skutków rzeczowych.

Z kolei w wyroku z dnia 24 kwietnia 2013 r., IV CSK 596/12⁴³⁹, SN wyjaśnił, że (...) wymóg zgody współwłaściciela nie oznacza, że czynność musi być dokonana tylko wspólnie przez wszystkich współwłaścicieli. Podzielić należy wyrażone w nauce prawa zapatrywanie, że norma art. 199 k.c. dotyczy w zasadzie stosunków wewnętrznych między współwłaścicielami. Na zewnątrz każdy współwłaściciel może więc występować samodzielnie, tzn. dokonywać czynności zarządu we własnym imieniu, mimo że ustawa wyraźnie o tym nie stanowi. W dalszym fragmencie uzasadnienia tego wyroku Sąd wskazał, że współwłaściciel działający za zgodą pozostałych jest stroną wynikającego z niej stosunku prawnego, działającą we własnym imieniu, lecz w interesie ogółu współwłaścicieli. Zgoda pozostałych współwłaścicieli pozwala rozciągnąć na nich skutki dokonanej czynności, choć nie są jej stroną. Kolejno SN

⁴³⁷ LEX nr 1504766.

⁴³⁸ LEX nr 2361668.

⁴³⁹ LEX nr 1375468.

odniósł się do zagadnienia braku zgody współwłaścicieli zarówno w aspekcie czynności zobowiązującej, jak i rozporządzającej lub o podwójnym skutku. W odniesieniu do pierwszej z tych czynności, brak zgody wszystkich współwłaścicieli powoduje, że czynność taka wiąże tylko tych współwłaścicieli, którzy jej dokonali i jest skuteczna tylko względem nich, współwłaściciele zaś, którzy nie wyrazili zgody, mogą sprzeciwić się wykonaniu mającego w niej źródło zobowiązania. W konsekwencji, zdaniem SN, współwłaściciel będący stroną takiej czynności odpowiada wówczas za szkodę wynikłą z niewykonania zobowiązania. W odniesieniu do umów o podwójnym skutku oraz czysto rozporządzających, brak zgody wszystkich współwłaścicieli rodzi sankcję bezskuteczności.

Wypada się zdecydowanie opowiedzieć za drugim z przywołanych poglądów SN, choć nie został on dotychczas sformułowany na gruncie przepisów ustawy o własności lokali. Jednak argumentacja, która legła u jego podstaw, słusznie odmawiająca przypisania naruszeniu art. 199 k.c. sankcji nieważności bezwzględnej, znajduje w pełni zastosowanie także w odniesieniu do umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu, w ramach której po stronie właściciela nieruchomości wyjściowej nie występują wszystkie podmioty związane węzłem współwłasności.

W przypadku ustanawiania w drodze umowy odrębnej własności lokalu powstałego w następstwie nadbudowy lub przebudowy i rozporządzenia tym lokalem na rzecz nabywcy, po stronie właściciela nieruchomości wyjściowej musi wystąpić wspólnota mieszkaniowa, zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym w uchwale SN z dnia 16 października 2008 r., III CZP 91/08⁴⁴⁰.

Umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu zawierana przez właściciela nieruchomości z nabywcą lokalu ma charakter umowy dwustronnej, przysparzającej – bowiem powiększa aktywa nabywcy, prowadząc do korzystnej zmiany w jego sytuacji majątkowej⁴⁴¹ – oraz realnej. Ten ostatni jej przymiot wynika z konstytutywnego

⁴⁴⁰ OSNC 2009/9, poz. 124.

⁴⁴¹ Zob. Z. Radwański, A. Olejniczak, J. Grykiel [w:] Z. Radwański (red.), A. Olejniczak (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2019, s. 265, Legalis.

wpisu do księgi wieczystej, stanowiącego na gruncie art. 7 ust. 2 *in fine* u.w.l. *conditio iuris* dla powstania odrębnej własności lokalu.

Jak wskazano wyżej, z aktualnego brzmienia art. 7 ust. 3 u.w.l. można wywieść wniosek, że wydanie zaświadczenia starosty jest również zdarzeniem współkonstytuującym ważność, a w konsekwencji skuteczność powołanej umowy, co można również rozważać w kategoriach elementu czynności prawnej, czyniącego ją realną. Ujęcie legislacyjne powołanego przepisu nie nawiązuje wprawdzie do typowych dla czynności realnych konstrukcji, jak np. ma to miejsce w odniesieniu właśnie do znaczenia wpisu konstytutywnego dla ustanowienia własności lokalu (art. 7 ust. 2 u.w.l.), czy użytkowania wieczystego (art. 27 zd. 2 u.g.n.), bowiem o znaczeniu zaświadczenia starosty dla tej pierwszej czynności można wnioskować *a contrario* z normy ustanawiającej sankcję nieważności na wypadek niewydania tego dokumentu. Zastrzeżenie powyższej sankcji nieważności dla takiego braku jest zabiegiem o tyle niepoprawnym, że wymóg w tym zakresie powinien być wprowadzony normą sankcjonowaną, nie zaś sankcjonującą. Po drugie utrwaloną konstrukcją dogmatyczną dla wszelkiego rodzaju zezwoleń władzy publicznej na dokonanie czynności prawnej jest tzw. warunek prawny – *conditio iuris*, a więc ustawowa przesłanka skuteczności, nie zaś ważności danej czynności⁴⁴². Sankcją zatem czynności prawnej dokonanej z pominięciem elementu stanowiącego przedmiot *conditio iuris* jest bezskuteczność *sensu stricto*, nie zaś nieważność⁴⁴³. Odnotować jednak wypada pogląd M. Gutowskiego, który stoi na stanowisku, że *zastosowaniu normy z art. 58 i 353¹ KC nie stoi na przeszkodzie to, że delimitacja ważności czynności prawnej nie jest oparta na niewłaściwej treści czynności, lecz na czynniku w stosunku do treści zewnętrznym*⁴⁴⁴. Stąd wskazany autor wywodzi, że czynność prawna dokonana wbrew ustawowemu wymogowi wyrażenia zgody przez organ administracji będzie czynnością sprzeczną z ustawą (...) *gdy wydanie decyzji musi nastąpić przed złożeniem oświadczeń woli, jako przesłanka zgodności treści czynności z prawem, a w konsekwencji decydująca o*

⁴⁴² Zob. Z. Radwański, R. Trzaskowski [w:] Z. Radwański (red.), A. Olejniczak (red.), System Prawa Prywatnego. Tom 2., op. cit., s. 341.

⁴⁴³ Zob. Z. Radwański, M. Gutowski [w:] Z. Radwański (red.), A. Olejniczak (red.), System Prawa Prywatnego. Tom 2., op. cit., s. 584.

⁴⁴⁴ Zob. M. Gutowski, *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2017, Rozdział IV, § 2, pkt 4, lit. C, Legalis.

nieważności czynności. Bardziej poprawne wydaje się traktowanie decyzji administracyjnej jako elementu zewnętrznego w stosunku do czynności, aniżeli ujmowanie jej jako elementu czynności prawnej. Sprzeczność z prawem mogłaby być ujmowana w tym przypadku jako sprzeczność z normą kompetencyjną w poprzedniku swym nakazującą uzyskanie określonego stanowiska organu administracji, jako *conditio iuris* ważnego dokonania określonej czynności prawnej⁴⁴⁵. Niezależnie jednak od kwalifikowania sankcji czynności prawnej dokonanej bez wymaganego a zewnętrznego w stosunku do niej elementu w postaci określonego działania organu administracji publicznej, niepoprawnym zabiegiem jest zastrzeganie wprost sankcji nieważności na wypadek takiego braku. Jeśli ustawodawca zamierzał wyraźnie zastrzec, że zaświadczenie starosty ma stanowić *conditio iuris* ustanowienia odrębnej własności lokalu, to przepis winien przede wszystkim stanowić, że do ustanowienia tej własności potrzebne jest zaświadczenie starosty, zaś kwestia sankcji winna być dopiero pochodną ustanowionego w tym zakresie w sposób pozytywny wymogu.

Wracając do kwestii zasadności kwalifikowania umowy o ustanowieniu własności lokalu jako realnej, z uwagi na konstytutywność wpisu tej własności do księgi wieczystej, należy także odnotować poglądy doktryny, które pojęcie czynności realnej wiążą wyłącznie z przeniesieniem władztwa nad rzeczą lub innym przedmiotem materialnym, wykluczając tym samym spod zakresu tego pojęcia takie czynności, dla których skuteczności wymagane są konstruktywne wpisy do rejestrów publicznych⁴⁴⁶. Wskazuje się, że takie rozszerzenie pojęcia czynności realnej „przytępia jego ostrość” i jest praktycznie nieprzydatne⁴⁴⁷. Pogląd ten nie wydaje się uzasadniony. Warto mieć na uwadze, że już od czasów rzymskich samo przeniesienie władztwa nad rzeczą ma przecież charakter konwencjonalny i nie obejmuje prostego wydania rzeczy – *traditio*, lecz także *traditio longa manu*, *traditio brevi manu* oraz *constitutum possessorium*. Istotą czynności realnej, jako przeciwieństwa tej konsensualnej jest to, że elementem zdarzenia kreującego czynność nie jest tylko zgodna wola stron, czynność nie dochodzi do skutku *solo consensu*, lecz wymagany jest także dodatkowy element stanu

⁴⁴⁵ Ibidem.

⁴⁴⁶ Zob. Z. Radwański, A. Olejniczak, J. Grykiel [w:] Z. Radwański (red.), A. Olejniczak (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 2...*, op. cit., s. 259.

⁴⁴⁷ Ibidem.

faktycznego, niezbędnego dla dojścia tej czynności do skutku. Konstytuowane wpisy do rejestrów publicznych oraz inne pozakonsensualne elementy stanu faktycznego składającego się na czynność prawną czynią zasadnym kwalifikowaniem jej jako realnej.

Skutkiem opisywanej umowy jest pochodne, konstytutywne nabycie prawa⁴⁴⁸. Z. Radwański określał tę czynność prawną jako powodującą sukcesję konstytutywną, stanowiącą szczególny sposób pochodnego nabycia prawa, jako że z dawnego prawa własności lub udziału we współwłasności zostaje ukształtowane prawo nowe, ale zależne od macierzystego⁴⁴⁹. Z kolei A. Jedliński wskazał, że istota tej czynności prawnej jest najbardziej zbliżona do ustanowienia ograniczonego prawa rzeczowego, gdyż przedmiot konstytutywnie nabywanego prawa powstaje, tj. wyodrębnia się z nieruchomości zabudowanej lub budynkowej, w wyniku czynności prawnej, analogicznie do przedmiotu ograniczonego prawa rzeczowego, którym staje się ciążący na właścicielu obowiązek znoszenia określonych zachowań uprawnionego wobec jego rzeczy⁴⁵⁰.

Umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu w wariantcie podmiotowym obejmującym właściciela nieruchomości wyjściowej oraz nabywcę lokalu może być zarówno umową rozporządzającą, jeśli następuje w wykonaniu zobowiązania wynikającego z uprzedniego zdarzenia prawnego (np. umowy deweloperskiej, zapisu zwykłego, umowy o budowę lokalu w rozumieniu art. 18 u.s.m.), jak i umową rozporządzająco-zobowiązującą, tj. o podwójnym skutku, jeśli kreuje jednocześnie zobowiązanie do ustanowienia lokalu na rzecz nabywcy. Z kolei Z. Radwański kwalifikował ją na gruncie przepisów K.c. jako po prostu rozporządzającą⁴⁵¹. Zgodnie z utrwalonym poglądem doktryny, skutek rozporządzający czynności prawnej polega na bezpośrednim wywołaniu zmiany w kręgu majątkowych praw podmiotowych tego, kto rozporządzenia dokonuje, przy czym zmiany takie dotyczą praw aktywów, osoby dokonującej rozporządzenia i następują bezpośredni, to jest w ten sposób, że żadnych

⁴⁴⁸ Zob. M. Nazar, *Sposoby...*, op. cit. s. 126.

⁴⁴⁹ Zob. Z. Radwański, *Powstanie...*, op. cit., s. 30.

⁴⁵⁰ A. Jedliński, *Umowa o ustanowienie odrębnej własności lokalu*, Przegląd Sądowy 9/2004, s. 61.

⁴⁵¹ Zob. Z. Radwański, *Powstanie...*, op. cit., s. 30.

dalszych czynności prawnych nie potrzeba dokonać, by one nastąpiły. Zmiany takie, kwalifikujące czynność jako rozporządzającą, negatywnie oddziałują na sferę praw podmiotowych osoby dokonującej tej czynności. Czynność rozporządzającą, to zatem taka, której skutkiem jest przeniesienie, obciążenie, ograniczenie lub zniesienie prawa podmiotowego⁴⁵². Skutek rozporządzający umowy ustanawiającej własność lokalu wyraża się negatywnym oddziaływaniem na sferę praw właściciela nieruchomości wyjściowej, a konkretnie ograniczeniu służącego mu dotąd prawa własności, którego przedmiot przestaje obejmować dotychczasową zabudowaną nieruchomość wyjściową, o ile chodzi o wyodrębnienie pierwszego lokalu, względnie przestaje obejmować lokal dotąd niewyodrębniony, którego dotyczy ustanowienie własności w ramach już istniejącego kompleksu prawnorzeczowego podlegającego normowaniu u.w.l.

W przypadku ukształtowania omawianej umowy jako umowy o podwójnym skutku, zastosowanie wprost znajduje art. 155 § 1 k.c., zgodnie z którym umowa zobowiązująca do przeniesienia własności rzeczy co do tożsamości oznaczonej przenosi własność na nabywcę, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej albo że strony inaczej postanowiły⁴⁵³. Dopuszczalne jest przy tym zawarcie przez strony umowy jedynie zobowiązującej do ustanowienia odrębnej własności lokalu na rzecz nabywcy.

Wobec przysparzającego charakteru umowy o ustanowieniu odrębnej własności lokalu, do której dochodzi między właścicielem nieruchomości a nabywcą, będzie to również umowa kauzalna, wobec ogólnej zasady kauzalności czynności przysparzających i braku podstawy normatywnej dla przypisania tej czynności charakteru abstrakcyjnego⁴⁵⁴. Kauzalność ma w tym zakresie aspekt materialny, zaś w

⁴⁵² Zob. Z. Radwański, A. Olejniczak, J. Grykiel [w:] Z. Radwański (red.), A. Olejniczak (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 2...*, op. cit., s. 260; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2018, s. 327.

⁴⁵³ Zob. wyrok SN z dnia 3 września 2009 r., I CSK 6/09, OSNC-ZD 2010/A, poz. 23.

⁴⁵⁴ Zasadę tę, dotąd przyjmowaną przez większość doktryny, sformułował i uzasadnił na gruncie prawa polskiego W. Czachórski. Zob. W. Czachórski, *Czynności prawne przyczynowe i oderwane w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 1952. Por. na ten temat S. Grzybowski [w:] S. Grzybowski (red.), *System prawa cywilnego. Tom I. Część ogólna*, Wrocław 1985, s. 510; Zob. Z. Radwański, A. Olejniczak, J. Grykiel [w:] Z. Radwański (red.), A. Olejniczak (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 2...*, op. cit., s. 277.

przypadku umów ustanawiających własność lokalu w wykonaniu zobowiązania uprzednio istniejącego – również formalny, co oznacza, że w tym drugim wypadku ważność omawianej umowy jest zależna zarówno od prawidłowości *causae*, jak i ujawnienia jej w treści czynności prawnej⁴⁵⁵. Wynika to stąd, że umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu jest umową przenoszącą własność w rozumieniu art. 156 oraz 158 k.c.⁴⁵⁶, a zatem jej ważność zależy od istnienia zobowiązania do takiego przeniesienia na gruncie pierwszego z tych przepisów⁴⁵⁷. Z kolei drugi z nich wymaga w zdaniu drugim, aby w umowie przenoszącej własność, zawartej w celu wykonania istniejącego uprzednio zobowiązania do przeniesienia własności, zobowiązanie to zostało ujawnione. Jak wskazywał Z. Radwański, wchodzić tu w grę może zarówno *causa solvendi*, jak i *obligandi, acquirendi* oraz *donandi*⁴⁵⁸. Stanowisko to zachowuje aktualność na gruncie przepisów u.w.l.

Umowa, o której mowa, może być zarówno odpłatna, jak i nieodpłatna. Decyduje o tym treść zobowiązania, w wykonaniu którego dochodzi do ustanowienia własności lokalu na rzecz jego nabywcy. Jak wskazywał S. Grzybowski, czynnościami odpłatnymi są bowiem te dwustronne i dwustronnie obowiązujące czynności, na podstawie obie strony mają uzyskać jakąś korzyść majątkową⁴⁵⁹. Umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu wymaga formy aktu notarialnego (art. 7 ust. 2 u.w.l.), która została zastrzeżona pod rygorem nieważności (art. 73 § 2 zdanie pierwsze k.c.).

Należy się opowiedzieć za poglądem, zgodnie z którym treść normatywna art. 7 u.w.l. nie wprowadza nowego typu umowy nazwanej, a jedynie określa konieczną treść, jaką strony muszą zawrzeć w umowie dla realizacji skutku, jakim jest

⁴⁵⁵ Zob. S. Grzybowski [w:] S. Grzybowski (red.), *System prawa cywilnego, Tom I...*, op. cit., s. 509; Z. Radwański, A. Olejniczak, J. Grykiel [w:] Z. Radwański (red.), A. Olejniczak (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 2...*, op. cit., s. 275.

⁴⁵⁶ Tak też Z. Radwański, *Powstanie...*, op. cit., s. 31; A. Jedliński, *Umowa...*, op. cit., s. 61.

⁴⁵⁷ Zob. E. Gniewek [w:] E. Gniewek (red.), *System Prawa Prywatnego, Tom 3...*, op. cit. s. 293

⁴⁵⁸ Zob. Z. Radwański, *Powstanie...*, op. cit., s. 30-31; A. Jedliński, *Umowa...*, op. cit., s. 62-63.

⁴⁵⁹ Zob. S. Grzybowski [w:] S. Grzybowski (red.), *System...*, op. cit., s. 496 oraz cytowaną tam literaturę.

ustanowienie własności lokalu na rzecz nabywcy⁴⁶⁰. O typie umowy przesądza ostatecznie treść zobowiązania do ustanowienia tej własności. W zależności od okoliczności będzie to więc umowa sprzedaży, darowizny, zamiany, umowa deweloperska, umowa, o której mowa w art. 9 u.w.l. itd. Artykuł 7 u.w.l. uzupełnia więc *essentialia negotii* tych umów w zakresie przedmiotu świadczenia, jakim jest powstająca własność lokalu, lecz nie formułuje postanowień przedmiotowo istotnych, które mają charakter samoistny i umożliwiłyby zawarcie umowy o ustanowieniu odrębnej własności lokalu bez sięgnięcia do przepisów normujących umowy zobowiązujące w ogólności oraz ich poszczególne typy nazwane.

Drugi typ umowy kreującej odrębną własność lokalu, o którym mowa w ust. 3 art. 7 u.w.l., to umowa zawierana między współwłaścicielami nieruchomości wyjściowej. Charakter tej umowy jest sporny. Bywa ona określana jako umowa znosząca współwłasność nieruchomości, prowadząca do częściowego zniesienia współwłasności lub nawet petryfikująca współwłasność⁴⁶¹. Jak się wydaje, najbliższe jednak istocie tej umowy jest jednak określenie jej jako umowy znoszącej współwłasność, w następstwie bowiem jej zawarcia każdy ze współwłaścicieli otrzymuje na wyłączną własność część dotychczasowej rzeczy wspólnej. Powstanie przymusowej współwłasności nieruchomości wspólnej (art. 3 ust. 1 u.w.l.) jest jedynie prawnorzeczową formułą zapewniającą możliwość korzystania z lokalu, co wymaga wszak dostępu do tej nieruchomości. Jednak udział w nieruchomości wspólnej ma charakter prawa związanego z odrębną własnością lokalu i służebny wobec tej własności⁴⁶². Nadto nieruchomość wspólna powstaje dopiero z chwilą wyodrębnienia własności lokali. Nie można zatem uznać, że dotychczasowa część nieruchomości wyjściowej „pozostaje” we współwłasności mimo jej zniesienia, skoro mamy tu do czynienia z nowym, w sensie prawnorzeczowym, przedmiotem wspólnego prawa. Co więcej, udziały w nieruchomości wspólnej w żadnym razie nie muszą odzwierciedlać dotychczasowych udziałów przysługujących współwłaścicielom nieruchomości

⁴⁶⁰ Tak np. M. Nazar, *Sposoby...*, op. cit. 126. W kwestii wątpliwości, jakie wywoływało to w pierwszym okresie obowiązywania u.w.l. zob. M. Celichowski, *Ustanowienie odrębnej własności lokali (Wybrane zagadnienia)*, Rejent 7-8/1995. s. 44.

⁴⁶¹ J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 8, u.w.l., tezy 28–30 oraz przedstawione tam rozbieżne poglądy doktryny.

⁴⁶² Tak też SN w uchwale z dnia 21 grudnia 1974 r., III CZP 31/74, OSNCP 1975/9, poz. 128.

wyjściowej. Wreszcie ustawodawca wprost przesądził w art. 7 ust. 1 oraz w art. 11 ust. 1 u.w.l., że orzeczenie sądu ustanawiające odrębną własność lokalu znosi współwłasność nieruchomości wyjściowej. Skoro więc sądowe wyodrębnienie własności lokali w ramach nieruchomości dotychczas objętej współwłasnością cytowane przepisy określają jako zniesienie tej współwłasności, to brak jest podstaw, aby inaczej kwalifikować ustanowienie odrębnej własności lokali na mocy umowy samych współwłaścicieli.

Umowa między współwłaścicielami nieruchomości wyjściowej ma charakter rozporządzający. Jest to również umowa przysparzająca, kauzalna materialnie. Jak wskazywał Z. Radwański w okresie obowiązywania art. 135-139 K.c., w przypadku umowy zawieranej między współwłaścicielami nieruchomości wyjściowej, mamy do czynienia z *causa acquirendi*, albowiem współwłaściciel ogranicza sferę swych dotychczasowych uprawnień, dokonując przysporzenia na rzecz pozostałych współwłaścicieli w postaci wykreowania na ich rzecz praw wyłącznych, jednak samemu uzyskuje analogiczną korzyść⁴⁶³. Podobnie jak umowa między właścicielem nieruchomości a nabywcą lokalu prowadzi ona do konstytutywnego, pochodnego nabycia własności⁴⁶⁴. Opisywana umowa wymaga złożenia oświadczenia woli przez wszystkich współwłaścicieli⁴⁶⁵. Brak zgody współwłaściciela nie rodzi jednak nieważności bezwzględnej takiej umowy na zasadzie art. 58 § 1 K.c. wobec tego, że nie zachodzi sprzeczność treści ani celu czynności prawnej z ustawą. Prowadzi jedynie do bezskuteczności tej czynności prawnej.

Artykuł 4 ust. 2 u.w.l. przewiduje, że jeżeli do wyodrębniania własności lokali dochodzi sukcesywnie, właściciele lokali już wyodrębnionych nie są stronami umów o wyodrębnieniu dalszych lokali. Zasada ta z całą pewnością ma zastosowanie do umów między właścicielem nieruchomości wyjściowej a nabywcą. Słuszne będzie jednak pytanie, czy stosuje się ją również do umów zawieranych między współwłaścicielami,

⁴⁶³ Zob. Z. Radwański, *Powstanie...*, op. cit., s. 30.

⁴⁶⁴ Tak trafnie J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 8, u.w.l., teza 35.

⁴⁶⁵ Tak np. K. Górka [w:] E. Gniewek (red.), P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2017, Legalis, art. 210, teza 3; E. Gniewek [w:] E. Gniewek (red.), *System Prawa Prywatnego, Tom 3*, op. cit. s. 706; E. Drozd, *Ustanowienie odrębnej własności lokali*, „Rejent” 1994/12, s. 26); W. Kaliński, *Treść umowy...*, op. cit.

a więc w istocie, czy możliwe jest sukcesywne wyodrębnianie lokali w ramach znoszenia współwłasności nieruchomości wyjściowej. *Lege non distinguente* wypada tu udzielić odpowiedzi pozytywnej. Takie częściowe zniesienie współwłasności nieruchomości wyjściowej – tj. ustanowienie własności pierwszego lokalu na rzecz jednego ze współwłaścicieli, oczywiście następujące na podstawie umowy zawartej przez wszystkich – prowadziłoby do przekształcenia się dotychczasowej nieruchomości objętej współwłasnością częściowo w nieruchomość wspólną w odniesieniu do gruntu i części budynku oraz urządzeń, o których mowa w art. 3 ust. 2 u.w.l., częściowo w przedmiot odrębnej własności lokalu nabytej przez jednego lub kilku współwłaścicieli, w pozostałym zakresie zaś, tj. lokali, których współwłaściciele nie zdecydowali się wyodrębnić, w przedmiot ich współwłasności jako zbiorowego właściciela lokalu niewyodrębnionego w rozumieniu art. 3 ust. 3 zdanie drugie u.w.l. Znoszenie współwłasności odbywałoby się bez udziału właściciela lokalu już wyodrębnionego, zgodnie z dyspozycją art. 4 ust. 2 u.w.l.

W art. 8 ust. 1 u.w.l. mowa jest o ustanowieniu odrębnej własności lokalu. W związku z tym powstaje pytanie o konieczną treść zasadniczego oświadczenia woli stron takiej umowy w wariancie podmiotowym obejmującym właściciela nieruchomości i nabywcę, której – jak trafnie dostrzega W. Kaliński – powołany przepis nie określa⁴⁶⁶, w odróżnieniu choćby od ustawy niemieckiej, która kwalifikuje tę umowę w § 3 ust. 1 jako ograniczenie współwłasności gruntu (*Miteigentumsbeschränkung*). Posłużenie się w pierwszym z cytowanych przepisów pojęciem ustanowienia, a nie przeniesienia własności lokalu mogłoby sugerować w kontekście stosunku prawnego nawiązywanego przez właściciela z nabywcą, że wymagane są w istocie dwa oświadczenia: oświadczenie właściciela (współwłaścicieli) nieruchomości o ustanowieniu odrębnej własności lokalu „dla siebie” oraz osobne oświadczenie obu stron o przeniesieniu tego prawa na nabywcę. Zapatrywanie takie byłoby także uzasadnione uznaniem, że nabywca, jako że nie przysługuje mu prawo do nieruchomości wyjściowej, nie może złożyć oświadczenia o ustanowieniu w jej ramach odrębnej własności lokalu. W doktrynie kwestia ta jest

⁴⁶⁶ Zob. W. Kaliński, *Treść umowy...*, op. cit.

przedmiotem rozbieżności. Odnotować można pogląd wykluczający potrzebę objęcia umową ustanawiającą odrębną własność lokalu oświadczenie stron o jej ustanowieniu. Reprezentują go w szczególności M. Nazar⁴⁶⁷, M. Berek i J. Pisuliński⁴⁶⁸ oraz W. Kaliński⁴⁶⁹. Z kolei za koniecznością takiego oświadczenia w omawianej umowie opowiedzieli się m.in. E. Gniewek⁴⁷⁰, E. Drozd⁴⁷¹ oraz J. Ignatowicz⁴⁷². Na wątpliwości w tym względzie zwraca uwagę R. Strzelczyk, wskazując, że (...) *art. 8 ust. 3 WłLokU mówi o jednej czynności, tj. umowie ustanowienia odrębnej własności lokalu zawieranej przez właściciela nieruchomości i nabywcę lokalu. Jak już zostało powiedziane, w przypadku przyjęcia koncepcji dwóch odrębnych czynności czynność druga powinna zostać poprzedzona wpisem do księgi wieczystej, a zatem obie czynności nie mogłyby zostać objęte jednym aktem notarialnym. Redakcja art. 8 ust. 3 WłLokU nie daje też – zdaniem autora – podstaw do uznania, że w przepisie tym chodzi o ustanowienie odrębnej własności lokalu bezpośrednio na cudzą rzecz, a to wobec braku wyraźnego ustawowego doprecyzowania takiej możliwości. Wydaje się, że gdyby ustawodawca zamierzał stworzyć taką możliwość, a zatem wykreować nowy typ umowy nazwanej, dałby temu wyraz w bardziej jednoznaczny sposób. Marginalnie warto nadmienić, że przyjęcie tej koncepcji wiązałoby się z opodatkowaniem transakcji odmiennym niż stosowane w obecnej praktyce. Powyższe niejasności interpretacyjne przyczyniają się do znacznych rozbieżności w redakcji aktów notarialnych dokumentujących sprzedaż lokali na rynku pierwotnym. Notariusze korzystają tu najczęściej z klauzuli redagowanej nieco "na okrągło", według której deweloper i kupujący wspólnie oświadczają, że ustanawiają odrębną własność konkretnego lokalu bez artykułowania, na czyją rzecz, po czym deweloper oświadcza, że lokal ten sprzedaje kupującemu, a kupujący oświadcza, że lokal kupuje. Według innej stosowanej przez notariuszy klauzuli, sprzedający sam oświadcza, że ustanawia odrębną własność lokalu bez artykułowania, na czyją rzecz, i sprzedaje go kupującemu, a kupujący oświadcza, że lokal kupuje. Są to redakcje postanowień*

⁴⁶⁷ Zob. M. Nazar, *Sposoby...*, op. cit., s. 127.

⁴⁶⁸ M. Berek, J. Pisuliński [w:] Gniewek E. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 3...*, op. cit. s. 529.

⁴⁶⁹ Zob. W. Kaliński, *Treść umowy...*, op. cit.

⁴⁷⁰ Zob. E. Gniewek, *Własność osobista lokali mieszkalnych w prawie polskim*, Wrocław 1986, s. 84-85.

⁴⁷¹ Zob. E. Drozd, *Ustanowienie...*, op. cit., s. 30.

⁴⁷² Zob. J. Ignatowicz, *Komentarz...*, op. cit. s. 49.

umowy najbardziej "strawne", choć nasuwa się oczywiście pytanie, na czyją rzecz ustanawiana jest odrębna własność lokalu w obu przypadkach albo dlaczego w pierwszym z nich kupujący składa oświadczenie o ustanowieniu odrębnej własności lokalu w cudzym budynku, a zatem czy można przyjąć, że art. 8 ust. 3 WłLokU stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 140 KC. Przytoczone tu zwyczajowe klauzule zawierają spore niedomówienia, lecz redakcja przepisów ustawy uniemożliwia ich precyzyjniejsze sformułowanie. Warto nadmienić, że w praktyce notarialnej spotkać można różne tytuły takich umów. Najczęściej stosowaną nazwą jest "umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu i jego sprzedaży". Trzeba jednak pamiętać, że ewentualne mylne oznaczenie nie wpływa na ważność dokonanej czynności prawnej (*falsa demonstratio non nocet*)⁴⁷³.

Z kolei SN wskazał w wyroku z dnia 9 lutego 2005 r., III CK 270/04⁴⁷⁴, (...) *umowa zawierana przez właściciela nieruchomości z nabywcą lokalu (art. 8 ust. 3 u.w.l.) jest kompleksową umową o ustanowienie odrębnej własności lokalu składającą się w istocie z dwóch elementów. Strony składają w niej oświadczenie odnośnie do ustanowienia odrębnej własności lokalu oraz odnośnie do przeniesienia (sprzedaży) tak ustanowionej odrębnej własności lokalu na nabywcę. W zakresie pierwszego z nich można więc mówić o odstępstwie od zasady wynikającej z art. 140 k.c., poprzez to, że wolę ustanowienia odrębnej własności lokalu wyraża nie tylko właściciel, ale i nabywca lokalu. Nie zachodzi więc konieczność uprzedniego wyodrębnienia nieruchomości lokalowej na podstawie jednostronnej czynności prawnej (oświadczenia woli właściciela), następnie zbycia udziału we współwłasności nieruchomości, a dopiero potem zawierania umowy z art. 8 ust. 3 u.w.l. Nie jest jednak wykluczona sytuacja, w której właściciel najpierw ustanawia odrębną własność lokali dla siebie na mocy jednostronnej czynności (art. 10 u.w.l.), by następnie przenieść ich własność na rzecz nabywców. Stanowisko to jako zbyt daleko idące ocenił W. Kaliński, wskazując, że treść normatywna art. 8 u.w.l. jest zbyt uboga, by z przepisu tego wywieść wniosek, że zachodzi tu odstępstwo od zasady płynącej z art. 140 k.c.*⁴⁷⁵

⁴⁷³ Zob. R. Strzelczyk [w:] R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność...*, op. cit., art. 8, tezy 4-5.

⁴⁷⁴ LEX nr 1110986.

⁴⁷⁵ W Kaliński, *Treść umowy...*, op. cit.

Autor ten podniósł także, że nie zachodzi racjonalne uzasadnienie dla poglądu, że nabywca własności lokalu miałby składać oświadczenie o ustanowieniu tej własności, skoro w chwili jego składania nie służy mu jakikolwiek tytuł do nieruchomości, zaś samo zainteresowanie nabyciem powyższej własności nie uzasadnia przyznania mu tak szczególnego uprawnienia⁴⁷⁶.

Jeszcze bardziej liberalne podejście w kwestii tego oświadczenia przyjął SN w wyroku z dnia 2 lipca 2009 r., V CSK 15/09⁴⁷⁷, w którym wskazano, że (...) *właściciel nieruchomości i nabywca lokalu, zawierając umowę w formie aktu notarialnego (art. 7 ust. 2 u.w.l.), mogą wyrazić wolę przez każde zachowanie się, które ujawnia ich wolę w sposób dostateczny (art. 60 k.c.), w umowie zaś należy raczej badać zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu (art. 65 § 2 k.c.). Strony mogą zatem np. oświadczyć w umowie, że właściciel nieruchomości ustanawia odrębną własność na rzecz nabywcy, że przenosi na niego odrębną własność lokalu albo [...], że ustanawia prawo (w jednym postanowieniu) i przenosi je na nabywcę (w drugim postanowieniu). Umowa zawierana przez właściciela nieruchomości z nabywcą lokalu nie tylko ustanawia, ale również przenosi na nabywcę odrębną własność lokalu.* Analogiczne stanowisko zostało następnie wyrażone w wyroku SN z dnia 27 marca 2013 r., V CSK 181/12⁴⁷⁸. Można uznać, że przecina on wątpliwości co do prawidłowego sposobu sformułowania oświadczeń woli właściciela nieruchomości i nabywcy lokalu, pozostawiając znaczną dowolność stronom zawieranej umowy, przy czym zgodzić się wypada z W. Kalińskim, że zamieszczenie w omawianej umowie wyraźnego oświadczenia o ustanowieniu własności lokalu nie wpływa na jej ważność ani skuteczność⁴⁷⁹.

Należy uznać, że jurydycznie najbardziej prawidłowym ujęciem omawianej czynności prawnej jest jednak oświadczenie woli obu stron umowy, że ustanawiają własność lokalu na rzecz jego nabywcy. Artykuł 8 u.w.l. nie daje bowiem podstaw do

⁴⁷⁶ Ibidem.

⁴⁷⁷ OSNC-ZD 2010/A, poz. 14.

⁴⁷⁸ LEX nr 1324341.

⁴⁷⁹ W Kaliński, *Treść umowy...*, op. cit.

„dwuelementowego” konstruowania tego oświadczenia⁴⁸⁰. Właściciel lokalu nie ustanawia własności lokalu, aby ją następnie przenieść na nabywcę, chyba że następuje tu wyraźne ustanowienie jej dla siebie w ramach czynności jednostronnej, o której mowa w art. 10 u.w.l. Strony nie ustanawiają też zgodnym oświadczeniem własności na rzecz właściciela, aby w następnym dopiero kroku została ona przeniesiona na nabywcę. Umowa o ustanowienie własności lokalu jest typem umowy przenoszącej własność, ale przeniesienie to następuje przez samo ustanowienie odrębnej własności nieruchomości lokalowej, co powoduje jej konstytutywne powstanie w majątku nabywcy kosztem własności przysługującej właścicielowi nieruchomości wyjściowej, z zastrzeżeniem prawotwórczego wpisu do księgi wieczystej. Nie przekonują z kolei podnoszony w doktrynie argument, że wyrażenie przez nabywcę zgody na ustanowienie własności lokalu stanowi formę sprawowania przez niego kontroli nad sposobem wykonania zobowiązania, skoro umowa, które je kreuje, nie musi zawierać elementów określonych w art. 8 ust. 2 u.w.l.⁴⁸¹ Po pierwsze, umowa ustanawiająca własność lokalu może mieć charakter czynności o podwójnym skutku, zaś po drugie właściciel może jednostronnie ustanowić ją dla siebie, zaś następnie dopiero przenieść na nabywcę, toteż nie wydaje się, by sensu analizowanej tu konstrukcji można było poszukiwać w jednym tylko z wariantów uzyskania własności lokalu przez nabywcę. Jak się wydaje, uzasadnieniem dla konieczności złożenia przez nabywcę oświadczenia o ustanowieniu na jego rzecz własności lokalu jest przede wszystkim ogólna zasada autonomii podmiotów prawa prywatnego, które co do zasady realizują swoje interesy majątkowe zgodnie z własną wolą, zatem również przysporzenie majątkowe wymaga zgody tego, czyj majątek wskutek takiego przysporzenia doznaje korzyści. Nawet przysporzenie pod tytułem darmym wymaga zgody obdarowanego (art. 888 § 1 k.c.), toteż również czynność prawna skutkująca zaistnieniem nowego prawa rzeczowego w majątku nabywcy musi wymagać jego zgody.

Nie w pełni można się zgodzić ze wskazanym wyżej ujęciem SN, zgodnie z którym ma się do czynienia z jednoczesnym, a więc – jak należy rozumieć –

⁴⁸⁰ Tak też np. M. Nazar, *Sposoby...*, op. cit. s. 127.

⁴⁸¹ Por. W. Kaliński, *Umowa...*, op. cit.

rozłącznym pojęciowo ustanowieniem i przeniesieniem własności na rzecz nabywcy. Ustanowienie bowiem mieści się tu w pojęciu przeniesienia jako typ rozporządzenia, którego skutkiem jest konstytutywne i pochodne nabycie prawa. Ustanowienie własności lokalu następuje zatem w drodze zgodnych oświadczeń woli właściciela nieruchomości i nabywcy lokalu. Nie chodzi też o wyjątkowe w stosunku do art. 140 k.c. rozporządzenie przez nabywcę lokalu cudzą rzeczą, tylko o wyrażenie przez niego zgody na takie rozporządzenie przez właściciela oraz wyrażenie przez tego ostatniego zgody na przysporzenie przedmiotu tego rozporządzenia do majątku nabywcy. Obie te zgody, współkreujące oświadczenie woli, objęte są pojęciem ustanowienia własności lokalu. Jak przy tym zasadnie wskazuje M. Nazar, konieczność ustanowienia odrębnej własności lokalu przed jej przeniesieniem na nabywcę występuje w systemach prawnych, które nie przewidują odrębnego sposobu ustanowienia własności lokalu w drodze umowy właściciela nieruchomości wyjściowej z nabywcą, lecz dopuszczają jedynie umowę współwłaścicieli nieruchomości o raz jednostronną czynność prawną właściciela tej nieruchomości⁴⁸².

Biorąc pod uwagę kauzalność formalną omawianej umowy, konieczne jest ujawnienie w jej treści zobowiązania, w ramach którego następuje ustanowienie własności lokalu. Jak się wydaje, to właśnie ten взгляд legł u podstaw wytworzenia się praktyki notarialnej, zgodnie z którą oświadczenia stron umowy obejmują zarówno sformułowanie o ustanowieniu własności lokalu, zgodnie z treścią art. 8 ust. 1 u.w.l., jak i wskazanie zobowiązania, któremu w ten sposób strony czynią zadość. Asumpt do takiego ujęcia omawianego oświadczenia daje też niepoprawne, jak się wydaje, jurydycznie brzmienie art. 9 ust. 1 u.w.l., w którym wyraźnie mowa o zobowiązaniu właściciela gruntu do ustanowienia własności lokalu i przeniesienia jej na drugą stronę normowanej w tym przepisie umowy. W efekcie najczęściej oświadczenie stron przyjmuje postać, zgodnie z którą strony ustanawiają własność lokalu, właściciel zaś sprzedaje, daruje czy też – bardziej ogólnie – przenosi to prawo na rzecz nabywcy.

Mniej wątpliwości budzi treść zasadniczego oświadczenia w umowie współwłaścicieli. W tym względzie wystarczające jest wskazanie, że ustanawiają oni

⁴⁸² Por. M. Nazar, *Sposoby...*, op. cit., s. 128.

własność poszczególnych lokali na rzecz konkretnych osób związanych dotychczas węzłem współwłasności.

Wymogi odnoszące się do określenia przedmiotu omawianej umowy są sformułowane w ust. 1 pkt 1–2 ustępu 1 art. 7 u.w.l. Posłużenie się w tym przepisie sformułowaniem „w szczególności” nie jest fortunnym zabiegiem legislacyjnym, sugeruje on bowiem, że wyliczenie to ma charakter przykładowy, a tymczasem wskazuje ono minimum treści odnoszącej się do lokalu konieczne dla ustanowienia jego własności w drodze umowy, a zatem bardziej prawidłowe byłoby sformułowanie „co najmniej”. Dane objęte tym przepisem muszą się znaleźć w treści aktu notarialnego, gdyż dla ustanowienia własności lokalu wymagana jest pod nieważnością ta właśnie forma szczególna. Nie czyni jej zadość wskazanie danych objętych art. 8 ust. 1 pkt 1–2 u.w.l. wyłącznie w załącznikach do aktu⁴⁸³.

W pierwszej kolejności wymagane jest w umowie o ustanowieniu odrębnej własności lokalu określenie jego rodzaju. Ustawa wymienia tu lokale mieszkalne oraz lokale o innym przeznaczeniu (art. 2 ust. 1 u.w.l.), które są też określane jako lokale użytkowe. Należy zatem wskazać w umowie, czy jej przedmiotem jest lokal mieszkalny, a jeśli nie, to określić jego inne przeznaczenie⁴⁸⁴. Niewypowiedzenie się w tej kwestii przez strony umowy czyni ją nieważną na zasadzie art. 58 § 1 k.c. Określenia rodzaju lokalu dokonuje się na dzień zawarcia umowy⁴⁸⁵. Słusznie zauważa W. Kaliński, że na gruncie statuowanego w art. 8 ust. 1 pkt 1 u.w.l. wymogu określenia rodzaju lokalu nie jest jasne, jaki sposób i stopień szczególowości opisu lokalu o innym przeznaczeniu oraz czy wystarczające jest wskazanie, że chodzi o lokal niemieszkalny, czy też przeznaczenie to należy określić⁴⁸⁶. Zgodzić się przy tym należy z cytowanym autorem, że takie określenie nie będzie miało znaczenia ani dla nabywcy lokalu ani dla osób trzecich, skoro nabywca w każdym czasie może zmienić sposób wykorzystania lokalu o innym przeznaczeniu, a nie ma też związku między

⁴⁸³ Tak trafnie w odniesieniu do położenia lokalu i pomieszczeń przynależnych J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 8, u.w.l, teza 55.

⁴⁸⁴ Tak też np. E. Drozd, *Ustanowienie...*, op. cit., s. 31; J. Ignatowicz, *Komentarz...*, op. cit., s. 50; W. Kaliński, *Treść umowy...*, op. cit.

⁴⁸⁵ Tak np. J. Ignatowicz, *Komentarz...*, op. cit. s. 50

⁴⁸⁶ Zob. W. Kaliński, *Treść umowy...*, op. cit.

sposobem wykorzystywania lokalu przez zbywcę a następnie przez nabywcę⁴⁸⁷. Słuszną jest także konstatacja W. Kalińskiego, że o sposobie wymaganego na gruncie art. 8 ust. 1 pkt 1 u.w.l. określenia przeznaczenia lokalu można wnioskować z przepisów regulujących ustrój ksiąg wieczystych⁴⁸⁸, z tym że byłby to nie tylko § 33 pkt 2 rozporządzenia w sprawie prowadzenia ksiąg wieczystych i zbiorów dokumentów, lecz także, a obecnie raczej przede wszystkim § 20 pkt 4 lit. e r.z.p.k.w, który to przepis stanowi, że w dziale I – O księgi wieczystej w polu „przeznaczenie lokalu” podrubryki 1.4.4 „lokal” rubryki 1.4 „oznaczenie” ujawnia się oznaczenie funkcji użytkowej lokalu, zgodnie z danymi ewidencji gruntów i budynków. Z kolei, zgodnie z § 20 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia w sprawie ewidencji gruntów i budynków, do danych ewidencyjnych dotyczących lokalu należy rodzaj lokalu z rozróżnieniem na lokale mieszkalne i niemieszkalne. W tym zatem kontekście normatywnym należy odczytywać wymóg określenia przeznaczenia lokalu w umowie o ustanowieniu jego własności.

Wymagane jest również określenie rodzaju pomieszczeń przynależnych do lokalu. Konieczne jest więc posłużenie się określeniami rodzajowymi, spośród których przykładowe wymienia art. 2 ust. 4 u.w.l., tj. piwnicę, strych, komórkę czy garaż. Brak określenia pomieszczeń przynależnych w ogóle spowoduje, że nie uzyskają one statusu części składowej lokalu zgodnie z art. 2 ust. 4 u.w.l. Nieokreślenie zaś ich rodzaju wbrew dyspozycji art. 8 ust. 1 pkt 1 u.w.l. sprawi, że umowa dotknięta takim uchybieniem będzie w tym zakresie częściowo nieważna, zgodnie z art. 58 § 3 k.c., chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością umowa nie zostałaby zawarta.

Kolejnym obligatoryjnym elementem treści umowy o ustanowieniu odrębnej własności lokalu, wymienionym w art. 8 ust. 1 pkt 1 u.w.l., jest położenie lokalu oraz pomieszczeń do niego przynależnych. Całkowity brak wskazania tych danych, uniemożliwiający identyfikację lokalu w ramach nieruchomości wyjściowej, musi skutkować bezwzględną nieważnością umowy. Jeśli jednak na podstawie treści tej

⁴⁸⁷ Ibidem.

⁴⁸⁸ Ibidem.

umowy można, choćby w drodze wykładni oświadczeń woli jej stron, jednoznacznie zidentyfikować położenie lokalu objętego wyodrębnieniem, będzie to czynić zadość wymogowi określenia położenia lokalu i pomieszczeń przynależnych. Za stanowiskiem takim przemawia to, że cyt. przepis nie formułuje szczegółowych wymogów odnośnie do sposobu oznaczenia położenia lokalu, a zatem każde określenie, które czyni zadość pojęciu oznaczenia położenia, będzie tu wystarczające. W praktyce kontraktowej wymóg prawidłowego oznaczenia położenia lokalu nie sprawia trudności, zgodnie bowiem z art. 26 ust. 1 u.k.w.h. podstawą oznaczenia nieruchomości w księdze wieczystej są dane katastru nieruchomości. Biorąc natomiast pod uwagę obowiązek ciążyący na notariuszu dokumentującym umowę ustanowienia odrębnej własności lokalu, wynikający z art. 92 § 4 u.p.n., konieczne będzie przedstawienie przez strony tej umowy wypisu z operatu ewidencyjnego w odniesieniu do lokalu, obejmującego m.in. identyfikator lokalu, numer porządkowy lokalu w budynku, rodzaj lokalu, numer kondygnacji, na której znajduje się główne wejście do lokalu, pole powierzchni użytkowej lokalu, pole powierzchni użytkowej pomieszczeń przynależnych do lokalu, wykaz pomieszczeń przynależnych do lokalu z określeniem ich parametrów, rodzaj pomieszczenia, identyfikator budynku, jeżeli pomieszczenie przynależne znajduje się w innym budynku niż lokal, powierzchnię użytkową pomieszczenia przynależnego, adres lokalu, jeżeli został ustalony numer porządkowy budynku, w którym znajduje się lokal, czy też oznaczenie jednostki rejestrowej lokalu, o ile lokal stanowi odrębny przedmiot własności (§ 20 ust. 1 rozporządzenia w sprawie ewidencji gruntów i budynków. Dane dotyczące lokalu podlegające ujawnieniu w księdze wieczystej określa § 20 pkt 4 r.z.p.k.w.

Artykuł 8 ust. 1 u.w.l. wymaga również, by umowa o ustanowienie odrębnej własności lokalu określała powierzchnię lokalu i pomieszczeń do niego przynależnych. Również w tym zakresie treść umowy będzie zdeterminowana danymi ewidencyjnymi stanowiącymi podstawę oznaczenia lokalu w księdze wieczystej. Powierzchnia objęta tymi danymi to, zgodnie z cytowanymi przepisami rozporządzenia w sprawie ewidencji gruntów i budynków, powierzchnia użytkowa. Analogiczny wniosek płynie z brzmienia § 21 r.z.p.k.w., który to przepis stanowi, że w rubryce 1.5 „obszar” działu I – O księgi wieczystej wpisuje się pole powierzchni

użytkowej lokalu stanowiącego odrębną nieruchomość wraz z powierzchnią pomieszczeń przynależnych. Również ten rodzaj powierzchni jest uwzględniany przy określaniu udziału w nieruchomości wspólnej (art. 3 ust. 3 u.w.l.). Jak trafnie podnosi E. Drozd, wskazanie w umowie powierzchni użytkowej lokalu stanowi podstawę wyliczenia udziałów w nieruchomości wspólnej przez sąd wieczystoksięgowy⁴⁸⁹. Zgodnie bowiem z art. 3 ust. 3 u.w.l., do wyznaczenia stosunku będącego podstawą wyliczenia udziału w nieruchomości wspólnej, niezbędne jest określenie, oddzielnie dla każdego samodzielnego lokalu, jego powierzchni użytkowej wraz z powierzchnią pomieszczeń do niego przynależnych. Tymczasem ani art. 8 u.w.l. ani żaden inny przepis tej ustawy nie obliuguje to wskazania w omawianej umowie łącznej powierzchni użytkowej wszystkich lokali wraz z pomieszczeniami do nich przynależnymi, na co trafnie zwraca uwagę W. Kaliński⁴⁹⁰. Określenie w umowie powierzchni użytkowej niezgodnie ze stanem rzeczywistym nie prowadzi do nieważności tej czynności prawnej⁴⁹¹. Jak jednak wskazuje J. Zawadzka, rozbieżność między określeniem tej powierzchni w umowie i w dokumentach stanowiących podstawę oznaczenia nieruchomości w księdze wieczystej, względnie w zaświadczeniu o samodzielności lokalu może stanowić przeszkodę do wpisu lokalu do tej księgi⁴⁹².

Artykuł 8 ust. 1 pkt 2 u.w.l. obliuguje strony umowy o ustanowieniu odrębnej własności lokalu do wskazania w niej wielkości udziałów przypadających właścicielom poszczególnych lokali w nieruchomości wspólnej. *Prima facie* można by uznać, że wymóg ten oznacza, iż w każdej umowie ustanawiającej własność lokalu w danym budynku należy wskazać wielkość udziałów w nieruchomości wspólnej związanych nie tylko z własnością lokalu wyodrębnionego, lecz wszystkich pozostałych lokali wyodrębnionych i niewyodrębnionych. Wydaje się jednak, że przepis odnosi się wprost do sytuacji, w której jedną umową dochodzi do ustanowienia własności wszystkich samodzielnych lokali, nie zaś do ich sukcesywnego

⁴⁸⁹ Zob. E. Drozd, *Ustanowienie...*, op. cit., s. 33. Podobnie W. Kaliński, *Treść umowy...*, op. cit.

⁴⁹⁰ Zob. W. Kaliński, *Treść umowy...*, op. cit.

⁴⁹¹ Wyrok SN z dnia 20 listopada 2015 r., I CSK 22/15, LEX nr 1994018.

⁴⁹² Por. J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 8, teza 65.

wyodrębniania, co reguluje art. 4 ust. 2 u.w.l.⁴⁹³ Stąd też o właścicielach i przypadających im udziałach mowa tu w liczbie mnogiej. Skoro przy sukcesywnym wyodrębnianiu lokali właściciele lokali już wyodrębnionych nie są stronami umów o wyodrębnienie kolejnych, jak stanowi cytowany przepis, to brak również przesłanek funkcjonalnych dla przyjęcia, że w umowie o ustanowienie własności sukcesywnie wyodrębnianego lokalu konieczne jest określenie nie tylko udziału przypadającego nabywcy, lecz także wszystkim pozostałym właścicielom lokali wyodrębnionych i niewyodrębnionych. Należy przy tym pamiętać, że udziały te – z wyjątkiem sytuacji unormowanych w art. 3 ust. 6, ust. 7 oraz art. 22 ust. 3 u.w.l., z których pierwsze trzy zostały omówione w rozdziale II niniejszej rozprawy – mają charakter niezależny od woli stron, a są ilorazem powierzchni użytkowej lokalu wraz z powierzchnią pomieszczeń przynależnych do łącznej powierzchni użytkowej wszystkich lokali wraz z pomieszczeniami do nich przynależnymi, o czym stanowi art. 3 ust. 3 zdanie pierwsze u.w.l. W myśl zaś ust. cyt. przepisu, do wyznaczenia stosunku, o którym mowa w jego ust. 3, niezbędne jest określenie, oddzielnie dla każdego samodzielnego lokalu, jego powierzchni użytkowej wraz z powierzchnią pomieszczeń do niego przynależnych.

Zgodzić się trzeba z W. Kalińskim, że umowa o ustanowieniu własności lokalu nie powinna zawierać oświadczeń woli obejmujących powstanie nieruchomości wspólnej, albowiem jest to, zgodnie z art. 3 ust. 1 u.w.l., ustawowy skutek wyodrębnienia pierwszego lokalu⁴⁹⁴.

W kontekście możliwych usterek umowy, mających za przedmiot omawiany wymóg, można wyróżnić trzy sytuacje. Po pierwsze, umowa może w ogóle milczeć w przedmiocie udziału w nieruchomości wspólnej, który jest przysparzany do majątku nabywcy lokalu jako prawo związane z jego własnością. Ponieważ udział ten stanowi, jako prawo związane z własnością lokalu, jego część składową i dzieli jej los prawny, zbyt daleko idący wydaje się pogląd sformułowany przez J. Zawadzką, że brak oświadczenia o przeniesieniu na nabywcę udziału w nieruchomości wspólnej skutkuje

⁴⁹³ Por. też E. Drozd, *Ustanowienie...*, op. cit., s. 33.

⁴⁹⁴ W. Kaliński, *Treść umowy...*, op. cit.

nieważnością umowy ustanawiającej odrębną własność lokali⁴⁹⁵. Wniosku takiego nie można też, jak się wydaje, wysnuć z wyводу w uzasadnieniu wyroku SN z dnia 3 września 2009 r., I CSK 6/09. SN wskazał tam, że jeżeli strony w umowie nie podały wielkości udziału we współwłasności nieruchomości wspólnej albo określiły go niezgodnie z art. 3 ust. 3 lub 5 u.w.l., umowa o ustanowienie odrębnej własności lokalu jest nieważna tylko wówczas, gdy nie jest możliwe ustalenie tego udziału na podstawie zawartych w umowie danych dotyczących powierzchni użytkowej wyodrębnionego lokalu wraz z pomieszczeniami przynależnymi i łącznej powierzchni użytkowej wszystkich lokali. Umowa zobowiązująca objęta stanem faktycznym ocenianym przez SN nie zawierała ani oświadczeń co do wielkości tego udziału, ani danych umożliwiających jego ustalenie i stąd została oceniona jako nieważna. SN wskazał jednak wyraźnie, że, gdyby w umowie tej zostały określone dane dotyczące powierzchni użytkowej wyodrębnionego lokalu wraz z pomieszczeniami przynależnymi i łącznej powierzchni użytkowej wszystkich lokali, brak w zakresie określenia wielkości udziału we współwłasności nieruchomości wspólnej mógłby zostać sanowany. Sąd nie powiązał więc sankcji nieważności umowy z brakiem oświadczeń o przeniesieniu udziału w nieruchomości wspólnej na nabywcę, lecz z brakiem możliwości jego określenia.

Po drugie, należy uznać, że jeśli strony umowy o ustanowieniu odrębnej własności lokalu nie zawarły w niej oświadczenia o przeniesieniu udziału w nieruchomości wspólnej na nabywcę, lecz jest on możliwy do ustalenia, nie ma podstaw do uznania takiej umowy za nieważną, gdyż ustawowym, w rozumieniu art. 56 k.c., skutkiem ustanowienia własności lokalu na rzecz nabywcy jest także uzyskanie przez niego normatywnie określonego udziału w nieruchomości wspólnej jako prawa związanego z własnością lokalu. Podobnie rzecz się ma z umową współwłaścicieli. To samo dotyczy sytuacji, gdy strony umowy wprawdzie oświadczyły, że udział w nieruchomości wspólnej zostaje przeniesiony na nabywcę, lecz go nie określiły. Również tutaj możliwość jednoznacznego określenia tej proporcji skutkuje ważnością

⁴⁹⁵ Por. J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 8, teza 68.

umowy. Artykuł 3 ust. 3 u.w.l. współkształtuje bowiem ustawowo skutek czynności prawnej, zgodnie z dyspozycją art. 56 k.c.

Po trzecie, rodzajem usterki, którą może być dotknięta umowa, jest wadliwość określenia udziału w nieruchomości wspólnej, związanego z ustanawianą własnością lokali. Również i to uchybienie nie skutkuje nieważnością czynności prawnej, jeśli możliwe jest prawidłowe ustalenie tego udziału na podstawie określenia powierzchni użytkowej lokali oraz pomieszczeń do nich przynależnych. Jak bowiem wskazał SN w wyroku z dnia 7 października 2015 r., I CSK 722/14⁴⁹⁶ (...) *wadliwe określenie wielkości udziałów przypadających właścicielom lokali w nieruchomości wspólnej, dokonane w czynnościach prawnych wyodrębnienia i sprzedaży lokali, powoduje nieważność tylko tych postanowień, które są dotknięte wadą. W takiej sytuacji, zgodnie z art. 58 § 1 in fine k.c., na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiedni przepis ustawy, dzięki czemu nie zachodzi nieważność całej czynności. Oznacza to, że przy sukcesywnym wyodrębnianiu i sprzedaży lokali na miejsce udziału określonego w umowie z naruszeniem art. 3 ust. 3 u.w.l., wchodzi udział obliczony zgodnie z wyrażoną w tym przepisie regułą, odrębna własność lokalu nie może bowiem istnieć bez udziału właściciela lokalu w nieruchomości wspólnej.* Zbliżone stanowisko zajął SN w postanowieniu z dnia 14 marca 2002 r., IV CKN 896/00⁴⁹⁷.

Zgodnie z dyspozycją art. 8 ust. 2 u.w.l., współwłaściciele mogą w umowie o ustanowienie własności lokalu określić także sposób zarządu nieruchomością wspólną. Chodzi w szczególności o powierzenie zarządu osobie fizycznej albo prawnej (art. 18 ust. 1 u.w.l.). W przypadku nieskorzystania z możliwości określenia sposobu zarządu nieruchomością wspólną stosuje się do niej we wspólnotach dużych – to jest funkcjonujących w ramach budynków, w których liczba lokali wyodrębnionych i lokali niewyodrębnionych jest większa niż trzy (art. 19 u.w.l.) – reżim ustawy o własności lokali (art. 18 ust. 3 u.w.l.), we wspólnotach małych zaś – odpowiednio przepisy Kodeksu cywilnego i Kodeksu postępowania cywilnego o współwłasności

⁴⁹⁶ OSNC-ZD 2017/B, poz. 25.

⁴⁹⁷ OSNC 2003/6, poz. 81.

(art. 19 u.w.l.) W myśl art. 18 ust. 2 u.w.l., w razie sukcesywnego wyodrębniania lokali przyjęty przez dotychczasowych współwłaścicieli sposób zarządu nieruchomością wspólną odnosi skutek także do każdego kolejnego nabywcy lokalu. Z kolei art. 18 ust. 2a u.w.l. przewiduje, że zmiana ustalonego w trybie ust. 1 sposobu zarządu nieruchomością wspólną może nastąpić na podstawie uchwały właścicieli lokali zaprotokołowanej przez notariusza, stanowiącej podstawę wpisu do księgi wieczystej⁴⁹⁸.

Zgodnie z dyspozycją art. 7 ust. 2 u.w.l. umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu powinna być dokonana w formie aktu notarialnego. Jest to powtórzenie ogólnej reguły wynikającej z art. 158 k.c., o ile przyjmie się, że w wyniku zawarcia umowy o ustanowienie własności lokalu między właścicielem nieruchomości a nabywcą dochodzi do przeniesienia prawa na rzecz tego drugiego, nie zaś jego ustanowienia⁴⁹⁹. Forma aktu notarialnego dla czynności ustanowienia odrębnej własności lokalu jest zastrzeżona pod rygorem nieważności (*ad solemnitatem*), zgodnie z dyspozycją art. 73 § 2 zdanie pierwsze k.c. Wymóg tej formy szczególnej, przewidziany w ustawie o własności lokali, stanowi kontynuację rozwiązania przyjętego od czasów prawa dzielnicowego i stosowanego konsekwentnie zarówno w art. 2 ust. 1 r.w.l., jak i następnie w art. 137 § 1 k.c.⁵⁰⁰

W myśl art. 92 § 4 zd. 1 u.p.n., jeżeli akt notarialny zawiera ustanowienie prawa, które może być ujawnione w księdze wieczystej, chociażby dla tej nieruchomości nie była prowadzona księga wieczysta, notariusz sporządzający akt notarialny, nie później niż w dniu jego sporządzenia, składa wniosek o wpis w księdze wieczystej za pośrednictwem systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe. Z kolei art. 92 § 41 u.p.n. stanowi, że złożenie wniosku o wpis w księdze wieczystej przez notariusza za pośrednictwem systemu teleinformatycznego obsługującego

⁴⁹⁸ Szerzej na ten temat zob. K. Buliński [w:] T. Barański, K. Buliński, H. Izdebski (red.), *Ustawa...*, op. cit., s. 333-335.

⁴⁹⁹ Zob. J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7 u.w.l., teza 9 i cytowaną tam literaturę.

⁵⁰⁰ Szerzej na ten temat R. Strzelczyk [w:] R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność...*, op. cit., art. 7, teza 19-39.

postępowanie sądowe uważa się za złożenie wniosku przez stronę czynności notarialnej.

3. Jednostronna czynność prawna właściciela nieruchomości wyjściowej

W myśl art. 10 u.w.l., właściciel nieruchomości może ustanawiać odrębną własność lokali dla siebie, na mocy jednostronnej czynności prawnej, przy czym w takim wypadku stosuje się odpowiednio przepisy o ustanowieniu odrębnej własności w drodze umowy. Cytowany przepis odnosi się do jednego ze sposobów powstania odrębnej własności lokalu, tj. ustanowienia jej w drodze jednostronnej czynności właściciela nieruchomości wyjściowej. Taki sposób powstania własności lokali przewiduje w szczególności prawo niemieckie. Paragraf 8 ust. 1 WEG stanowi, że właściciel nieruchomości gruntowej może poprzez oświadczenie złożone przed sądem wieczystoksięgowym podzielić jej własność na udziały we współwłasności (*Miteigentumsanteile*) w taki sposób, że z każdym udziałem związana jest odrębna własność lokalu⁵⁰¹. W konsekwencji konstrukcja jednopodmiotowej współwłasności jest wprost rozpoznana przez niemieckiego ustawodawcę.

Zawartość normatywna art. 10 u.w.l. oprócz powtórzenia w zdaniu pierwszym tego, co już wynika z jej art. 7 ust. 1 – a mianowicie, że odrębna własność lokalu może zostać ustanowiona przez dokonanie takiej czynności – sprowadza się do wskazania, że właściciel dokonuje tego ustanowienia dla siebie (zdanie pierwsze) oraz że odpowiednie zastosowanie znajdują wówczas przepisy o ustanowieniu własności lokalu w drodze umowy (zdanie drugie).

Podnieść trzeba, iż zastrzeżenie, że czynnością jednostronną właściciel nieruchomości wyjściowej ustanawia własność lokalu dla siebie, nie oznacza, że podmiot ten jest obowiązany korzystać z przedmiotu swej własności, w szczególności w celu zaspokajania własnych potrzeb mieszkaniowych, o ile chodzi o lokal mieszkalny. Sformułowanie „dla siebie” wskazuje tylko tyle, że skutek czynności

⁵⁰¹ *Der Eigentümer eines Grundstücks kann durch Erklärung gegenüber dem Grundbuchamt das Eigentum an dem Grundstück in Miteigentumsanteile in der Weise teilen, dass mit jedem Anteil Sondereigentum verbunden ist.*

jednostronnej właściciela ustanawiane prawo musi wejść do jego majątku, a nie może stanowić przedmiotu konstytutywnego nabycia przez inną osobę. Temu bowiem celowi służy umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu zawierana między właścicielem nieruchomości oraz nabywcą lokalu, o której mowa w art. 8 u.w.l.

Podmiotem czynności, o której mowa w art. 10 u.w.l., jest właściciel nieruchomości. Przez pojęcie to należy rozumieć także właściciela budynku posadowionego na gruncie oddanym w użytkowanie wieczyste. Problematyczne jest jednak ustanowienie odrębnej własności lokalu powstałego w następstwie nadbudowy lub przebudowy budynku posadowionego na gruncie stanowiącym własność Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego, które to podmioty sukcesywnie wyodrębniały lokale i ustanawiały ich własność na rzecz nabywców wraz z oddaniem ułamkowej części gruntu w użytkowanie wieczyste. Jak wskazał SN w postanowieniu z dnia 17 czerwca 1999 r., I CKN 386/98⁵⁰², gmina, która ustanowiła dla siebie odrębną własność lokali w drodze jednostronnej czynności prawnej, nie może wiązać ich zbycia z oddaniem gruntu w użytkowanie wieczyste, tak zaś ustanowiona własność lokalu może być przez gminę zbyta tylko wraz z udziałem we współwłasności nieruchomości wspólnej.

Ex verba legis czynność unormowana w powołanym przepisie ma przymiot jednostronnej, a zatem nie mogą w niej uczestniczyć inne podmioty. Jeśli współwłaściciele nieruchomości wyjściowej ustanawiają odrębną własność lokali nawet w ten sposób, że pozostawiają je we współwłasności, czynność taką trzeba kwalifikować jako umowę ustanowienia odrębnej własności lokalu w rozumieniu art. 8 ust. 3 u.w.l., przy czym wyjątkowo po stronie właściciela może wystąpić kilka podmiotów, gdy nieruchomość wyjściowa jest przedmiotem wspólności łącznej, tj. majątku wspólnego małżonków lub majątku wspólników spółki cywilnej⁵⁰³.

Zawarte w zdaniu drugim art. 10 u.w.l. odesłanie do umowy o ustanowieniu odrębnej własności lokalu oznacza, że czynność jednostronna właściciela wymaga

⁵⁰² OSNC 2000/2, poz. 26.

⁵⁰³ J. Biernat, [w:] K. Osajda (red.). *Ustawa....*, op. cit., art. 10, teza 18.

formy aktu notarialnego, który to wymóg w odniesieniu do umowy statuuje art. 7 ust. 2 u.w.l.⁵⁰⁴

Kolejno należy wskazać, że odpowiednie stosowanie przepisów o ustanowieniu własności lokalu w drodze umowy do omawianej czynności jednostronnej skutkuje przyjęciem, że dla powstania własności w drodze tej czynności niezbędny jest wpis do księgi wieczystej. Konstatacja taka byłaby uprawniona także w braku wyraźnego odesłania zawartego w art. 10 ust. 2 u.w.l., skoro art. 7 ust. 2 *in fine* u.w.l. stanowi, że do powstania własności lokalu w ogóle potrzebny jest wpis do księgi wieczystej. *Lege non distinguente* odnosi się to zatem również do powstania tego prawa w drodze jednostronnej czynności właściciela nieruchomości wyjściowej.

Dalej z odesłania zawartego w zdaniu drugim art. 10 u.w.l. wynika, że jednostronna czynność właściciela nieruchomości powinna określać rodzaj, położenie i powierzchnię lokalu oraz pomieszczeń do niego przynależnych, jak również wielkość udziałów przypadających właścicielom poszczególnych lokali w nieruchomości wspólnej, które to wymogi w odniesieniu do umowy o ustanowieniu własności lokalu statuuje art. 8 ust. 1 u.w.l. Ich sens należy rozumieć analogicznie na gruncie umowy oraz czynności jednostronnej, toteż w tej kwestii aktualność zachowują odpowiednie uwagi sformułowane wyżej. Podobnie jak na gruncie umowy ustanawiającej odrębną własność lokalu, niezachowanie powyższych wymogów będzie co do zasady prowadziło do nieważności czynności jednostronnej na zasadzie art. 58 § 1 k.c.

Właściciel nieruchomości macierzystej, w której występuje możliwość wyodrębnienia kilku lokali spełniających przesłankę samodzielności, może według swojego uznania ustanowić czynnością jednostronną własność tylko jednego z nich, niektórych albo wszystkich. W pełni dopuszczalne jest tutaj sukcesywne wyodrębnianie lokali w drodze kolejnych czynności jednostronnych. Właściciel może również ustanowić własność niektórych lokali dla siebie w drodze czynności jednostronnej, własność zaś innych na rzecz nabywców, na podstawie zawieranych z nimi umów, o których mowa w art. 8 u.w.l. Może również ustanowić własność

⁵⁰⁴ Tak też R. Dzięczek, *Własność...*, op. cit., art. 10, teza 3; A. Doliwa, *Prawo ...*, op. cit., art. 10, teza 7; E. Drozd, *Ustanowienie...*, op. cit., s. 45.

niektórych lokali na rzecz nabywców, pozostając właścicielem lokali niewyodrębnionych, aby dopiero później dokonać jednostronnego ustanowienia dla siebie ich odrębnej własności.

Należy przyjąć, że czynność, o której mowa w art. 10 u.w.l., nie ma charakteru zobowiązującego, brak tu bowiem dwóch stron koniecznych do zaistnienia węzła obligacyjnego w rozumieniu art. 353 § 1 k.c. Jak się wydaje, czynność ta nie będzie miała również skutku rozporządzającego. Jak już wskazano, w doktrynie podnosi się, że skutek rozporządzający czynności prawnej wiąże się z dwoma jej aspektami. Po pierwsze wyraża się on w bezpośrednim wywołaniu zmiany w kręgu majątkowych praw podmiotowych tego, kto rozporządzenia dokonuje, po drugie zmiana ta musi negatywnie oddziaływać na sferę praw podmiotowych osoby dokonującej rozporządzenia, co określa się jako przeniesienie, obciążenie, ograniczenie lub zniesienie prawa podmiotowego⁵⁰⁵. O ile więc można zgodzić się z tezą, że skutek jednostronnego ustanowienia własności lokalu przez właściciela nieruchomości wyjściowej odpowiada pierwszemu członowi tej definicji, istotnie bowiem w jej następstwie dokonuje się zmiana w sferze praw podmiotowych dokonującego tej czynności, o tyle trudno tutaj mówić o negatywnym oddziaływaniu na sferę praw podmiotowych właściciela. Zmienia się wszak struktura prawnorzeczowa dotychczasowej nieruchomości wyjściowej, którą zastępuje nieruchomość lokalowa, nieruchomość wspólna i ewentualnie lokale jeszcze niewyodrębnione w rozumieniu art. 4 ust. 1 u.w.l. Jednak żadne prawo nie zostaje tu przeniesione, obciążone ani zniesione, przy czym w zakresie tego ostatniego skutku nie ma, moim zdaniem, uzasadnienia dla przyjęcia, że dochodzi do zniesienia prawa własności nieruchomości wyjściowej, gdyż prawo to trwa nadal i przysługuje temu samemu podmiotowi, jednak już w reżimie normowanym przepisami o własności lokali. Nie można więc mówić o

⁵⁰⁵ Zob. Z. Radwański [w:] A. Olejniczak (red.), Z. Radwański, *System Prawa Prywatnego, Tom 2...*, op. cit., s. 187.

negatywnym oddziaływaniu na sferę praw podmiotowych właściciela nieruchomości dokonującego czynności jednostronnej⁵⁰⁶.

Wskazać wypada, że z uwagi na prawotwórczy charakter wpisu nowo ustanawianej własności lokalu do księgi wieczystej, czynność jednostronną właściciela nieruchomości należy uznać za realną, podobnie jak ma się to z umową o ustanowienie odrębnej własności lokalu.

Wobec tego, że do czynności jednostronnej stosuje się odpowiednio przepisy o umowie ustanowienia odrębnej własności lokalu, zastosowanie znajdzie także przepis art. 157 § 1 k.c., a zatem czynność ta nie będzie mogła zostać dokonana pod warunkiem ani z zastrzeżeniem terminu. Wprowadzenie do czynności jednostronnej tych zastrzeżeń będzie skutkować jej nieważnością z mocy art. 58 § 1 k.c.

Jak z kolei wskazał SN w powołanym wyroku z dnia 9 lutego 2005 r., III CK 270/04, czynność prawna wyodrębnienia lokalu, który w chwili wyodrębnienia nie spełnia wymogu samodzielności w rozumieniu art. 2 ust. 2 u.w.l., jest nieważna, skutek ten zaś odnosi się również do jednostronnej czynności ustanowienia odrębnej własności lokalu dokonywanej przez właściciela nieruchomości, a to będzie prowadzić do bezskuteczności dalszej czynności zbycia. Interesujące przy tym rozważania poczynił Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 6 września 2012 r., I ACa 596/12⁵⁰⁷ na kanwie roszczenia o uznanie jednostronnej czynności właściciela za bezskuteczną na podstawie art. 59 k.c. Sąd ten stwierdził, że instytucja względnej bezskuteczności czynności prawnej, uregulowana w art. 59 k.c., odnosi się wyłącznie do umów, nie dotyczy zaś jednostronnych czynności prawnych, w tym czynności wyodrębnienia przez właściciela budynku, do własnego majątku, odrębnej własności lokalu, której sposób dokonania został uregulowany w art. 10 u.w.l. W uzasadnieniu orzeczenia wskazano też, że odesłanie zawarte w tym przepisie odnosi się wyłącznie do czynności wyodrębnienia lokalu na podstawie umowy określonej w art. 7 u.w.l., nie obejmuje natomiast całego systemu obejmującego stosunki umowne, prawu

⁵⁰⁶ Podobnie E. Drozd, *Ustanowienie...*, op. cit., s. 24; odmiennie J. Biernat, [w:] K. Osajda (red.). *Ustawa...*, op. cit., art. 10, teza 17, który uznaje, że czynność tę należy kwalifikować jako rozporządzającą.

⁵⁰⁷ LEX nr 1238240.

cywilnemu bowiem nieznane jest ogólne odesłanie polegające na stosowaniu przepisów dotyczących umów do jednostronnych czynności prawnych. Niezależnie od tego w powołanym wyroku uznano, że ustanowienie odrębnej własności lokalu w drodze jednostronnej czynności właściciela nieruchomości nie uszczuplało jego majątku, ponieważ wyodrębniony lokal w dalszym ciągu pozostawał jego własnością, a zatem nie zaszła przesłanka braku możliwości zadośćuczynienia roszczeniu, które miałyby tu podlegać ochronie.

Gdy chodzi o przesłanki skargi pauliańskiej, statutowane w art. 527 k.c., jednostronność czynności dłużnika nie stoi *per se* na przeszkodzie dla posłużenia się przez wierzyciela tym środkiem ochrony. Jednak, po pierwsze, brak jest osoby trzeciej, która miałaby wskutek tej czynności uzyskać korzyść majątkową, po drugie – czynność jednostronnego wyodrębnienia lokalu nie należy do rozporządzających, a tylko takie można zwalczać roszczeniem pauliańskim, pod trzecie zaś – wątpliwie rysuje się możliwość uznania jednostronnego wyodrębnienia lokalu za czynność fraudacyjną w rozumieniu art. 527 § 2 k.c., skoro co do zasady jednostronne wyodrębnienie lokalu w ramach nieruchomości nie wpływa negatywnie na wypłacalność jej właściciela.

Artykuł 8 ust. 2 u.w.l. stanowi, że współwłaściele mogą w umowie ustanawiającej własność lokalu określić także sposób zarządu nieruchomością wspólną. Powstaje zatem pytanie, czy przepis ów znajduje odpowiednie zastosowanie do czynności jednostronnej właściciela z mocy art. 10 zdanie drugie u.w.l. Kwestia ta jest jednak fragmentem szerszego zagadnienia, a mianowicie skutków jednostronnego wyodrębnienia lokalu przez właściciela nieruchomości wyjściowej. Nie ma wątpliwości, że w następstwie takiej czynności dochodzi do zmiany struktury prawnorzeczowej dotychczasowej nieruchomości wyjściowej. Powstaje bowiem jej emanacja w postaci odrębnej nieruchomości lokalowej. Skutkiem tego musi być przekształcenie się gruntu oraz części budynku i urządzeń, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali, w nieruchomość wspólną, w której udział jest prawem związanym z własnością lokalu (art. 3 ust. 1–2 u.w.l.). Właściciel nieruchomości wyjściowej po pierwszym wyodrębnieniu z co najmniej jednego lokalu staje się

współwłaścicielem nieruchomości wspólnej, choć wszystkie udziały w tej nieruchomości przysługują właśnie jemu. Ma się więc do czynienia ze szczególnym zjawiskiem, które M. Nazar określił jako jednoosobowa współwłasność nieruchomości wspólnej⁵⁰⁸. Autor ten wskazał też, że do czasu przejścia własności lokali na osoby trzecie, udziały w nieruchomości wspólnej mają charakter potencjalny, nie zaś rzeczywisty, przy czym również sama nieruchomość jest wspólna jedynie potencjalnie, bowiem art. 195 K.c. przesądza, że dla bytu współwłasności niezbędna jest wielość podmiotów prawa⁵⁰⁹. Pogląd ten niewątpliwie interesujący nie został niestety przez cytowanego autora rozwinięty na tyle, by możliwe było zrekonstruowanie jak należy rozumieć ową potencjalność nieruchomości wspólnej oraz występujących w niej udziałów. Analogicznie rzecz postrzegał na gruncie poprzedniego stanu prawnego S. Breyer, który wskazywał, że w przypadku jednostronnej czynności prawnej właściciela nieruchomości wyjściowej nie można tworzyć udziału w nieruchomości, z którym byłaby związana własność lokalu, ponieważ nie powstaje w takim wypadku współwłasność, która zaistnieje dopiero gdy właściciel przeniesie własność lokalu na osobę trzecią, zaś do tego czasu odrębna własność lokalu jest prawem związanym z własnością całej nieruchomości⁵¹⁰.

Zgodnie z art. 6 zdanie pierwsze u.w.l. ogół właścicieli, których lokale wchodzą w skład określonej nieruchomości, tworzy wspólnotę mieszkaniową. Należy zatem rozstrzygnąć, czy w przypadku jednostronnego wyodrębnienia lokalu dochodzi do powstania wspólnoty, czy też skutek ten następuje dopiero w związku z rozporządzeniem przez dotychczasowego właściciela nieruchomości wyjściowej pierwszym lokalem na rzecz innego podmiotu. Wypada się opowiedzieć za pierwszym z tych poglądów.

Nie ma wątpliwości, że – jak wskazano – wyodrębnienie choćby jednego lokalu w danej nieruchomości skutkuje, bez względu na sposób tego wyodrębnienia, wykreowaniem nieruchomości wspólnej, bez udziału bowiem w tej nieruchomości odrębna własność lokalu nie może w ogóle powstać. Powstanie ona zatem i wówczas,

⁵⁰⁸ M. Nazar, *Własność lokali. Podstawowe zagadnienia cywilnoprawne*, Lublin 1995, s. 50.

⁵⁰⁹ M. Nazar, *Sposoby...*, op. cit., s. 129.

⁵¹⁰ Zob. S. Breyer, *Przeniesienie...*, op. cit., s. 283-284.

gdy właściciel nieruchomości wyjściowej wyodrębni z niej lokal lub lokale dla siebie na podstawie art. 10 u.w.l. Wspólnota mieszkaniowa, zgodnie z utrwalonym stanowiskiem SN, jest osobą ustawową, której zdolność prawna ogranicza się do praw i obowiązków związanych z nieruchomością wspólną⁵¹¹. Stąd też powstanie nieruchomości wspólnej musi implikować powstanie wspólnoty mieszkaniowej, nawet jeśli składa się ona wyłącznie z jednego właściciela lokalu. Przepisy ustawy o własności lokali nie przewidują utraty bytu prawnego wspólnoty mieszkaniowej w razie nabycia własności wszystkich lokali w danym budynku przez jeden podmiot. Oczywiście dopuszcza się w takim wypadku zniesienie odrębnej własności lokali i przywrócenie im statusu części składowych nieruchomości wyjściowej w drodze czynności jednostronnej właściciela (*actus contrarius*), o czym szerzej w dalszej części niniejszej rozprawy, jednak brak jest dostatecznych podstaw dla przyjęcia, aby skutek taki miał następować wyłącznie w konsekwencji nabycia własności wszystkich lokali przez jedną osobę. Ustawa o własności lokali nie wyklucza występowania jednoosobowych wspólnot mieszkaniowych. Skoro zaś istnienie nieruchomości wspólnej implikuje byt wspólnoty mieszkaniowej, to reguła ta ma charakter bezwzględny i obejmuje także wypadki, gdy nieruchomość wspólna powstaje jako przedmiot jednopodmiotowej współwłasności.

Pogląd przeciwny, zakładający, że wspólnota powstaje dopiero z chwilą, gdy jest co najmniej dwóch właścicieli lokali, musiałby zrodzić pytanie o zasady odpowiedzialności za zobowiązania dotyczące nieruchomości wspólnej w okresie poprzedzającym, tj. od powstania nieruchomości wspólnej, w której udziały skupione są w ręku jednego podmiotu. Gdyby uznać, że w okresie tym wspólnota mieszkaniowa nie istnieje, nie mogłby do tych zobowiązań znaleźć zastosowania art. 17 u.w.l., co prowadziłoby do nieuzasadnionego na gruncie przepisów tej ustawy różnicowania reżimu odpowiedzialności w zależności od statusu podmiotowego własności lokali, co na gruncie tego przepisu nie znajduje żadnego uzasadnienia. Trudno też udzielić racjonalnej odpowiedzi na pytanie, dlaczego w wypadku wyodrębnienia lokalu na rzecz nabywcy dotychczasowy właściciel oraz podmiot uzyskujący własność lokalu

⁵¹¹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 21 grudnia 2007 r., III CZP 65/07, OSNC 2008/7–8, poz. 69.

mieliby korzystać z dobrodziejstwa ograniczonej i subsydiarnej odpowiedzialności za zobowiązania dotyczące nieruchomości wspólnej, w razie zaś wyodrębnienia tego samego lokalu dla siebie za te same zobowiązania jego właściciel miałby odpowiadać bez ograniczeń.

Kolejny argument na rzecz powstania wspólnoty mieszkaniowej z chwilą jednostronnego ustanowienia własności choćby jednego lokalu wynika z ustawowych zasad zarządu nieruchomością wspólną. W przypadku gdy liczba lokali wyodrębnionych i lokali niewyodrębnionych należących nadal do dotychczasowego właściciela nie jest większa niż trzy, do zarządu nieruchomością wspólną mają odpowiednie zastosowanie przepisy k.c. i k.p.c. o współwłasności (art. 19 u.w.l.), co nie nastręcza kłopotów w razie przyjęcia, że do powstania wspólnoty mieszkaniowej nie dochodzi w wypadku jednostronnej czynności właściciela. Odpowiednie stosowanie powołanych przepisów będzie oznaczać po prostu, że wszystkich czynności z zakresu zarządu nieruchomością wspólną dokonuje jednoosobowo właściciel. Problem pojawia się jednak, gdy chodzi o nieruchomości, w ramach których lokali wyodrębnionych i niewyodrębnionych jest więcej niż trzy. W takim bowiem wypadku, przy braku umownego określenia zasad zarządu nieruchomością wspólną, zgodnie z dyspozycją art. 18 ust. 1 u.w.l., w rachubę wchodzi ustawowy model tego zarządu, określony przez normy wynikające z art. 20–32a u.w.l. Przyjęcie, że jednostronne wyodrębnienie lokalu w budynku co najmniej czterolokalowym nie prowadzi do powstania wspólnoty mieszkaniowej, prowadzi do pytania o zasady zarządu obejmującą go nieruchomością wspólną. Odpowiedź, że wszystkich czynności dokonuje wówczas jednoosobowo jedyny właściciel lokalu, nie znajduje zakotwiczenia w brzmieniu cytowanych przepisów. Można w szczególności wskazać, że zgodnie z art. 29 ust. 1 u.w.l. zarząd jest obowiązany prowadzić ewidencję pozaksięgową kosztów zarządu nieruchomością wspólną, art. 29 ust. 1c u.w.l. nakłada zaś na ten quasi-organ obowiązek podjęcia czynności zmierzających do opracowania lub aktualizacji dokumentacji technicznej budynku. Jeśli uzna się, że w budynku, w którym właściciel wyodrębnił lokal lub lokale dla siebie w drodze czynności jednostronnej, a wszystkich występujących w nim lokali jest więcej niż trzy, nie istnieje wspólnota mieszkaniowa, brak jest w istocie adresata wymienionych w

cytowanych przepisach obowiązków, trudno bowiem uznać, że miałby być nim sam właściciel.

Również treść art. 6 u.w.l. definiującego wspólnotę mieszkaniową jako ogół właścicieli, których lokale wchodzi w skład określonej nieruchomości, nie przesądza, że dopiero wystąpienie dwóch właścicieli lokali skutkuje powstaniem tej jednostki organizacyjnej. Jeśli bowiem może istnieć nieruchomość wspólna, w której wszystkie udziały przysługują jednemu podmiotowi, to może również istnieć wspólnota mieszkaniowa, której ogół właścicieli obejmuje jeden podmiot.

Wreszcie, nie budzi wątpliwości dopuszczalność tworzenia i funkcjonowania spółek jednoosobowych, wyraźnie przewidziana w przepisach (art. 151 § 1 oraz art. 301 § 1 k.s.h.). Nie jest zatem sprzeczne z istotą instytucji polegającej co do zasady na przysługiwaniu wielu podmiotom praw udziałowych o charakterze majątkowym, by prawa te powstały na rzecz jednej osoby i w zasadzie nie wpływa to na model zarządzenia powstałą w ten sposób jednostką organizacyjną. Trudno zatem dostrzec racjonalne przesłanki, które miałyby stać u podstaw założenia, że dopiero z chwilą wystąpienia co najmniej dwóch osobnych podmiotów w roli właścicieli lokali wchodzących w skład jednej nieruchomości dochodzi do powstania w jej ramach wspólnoty mieszkaniowej, choć przy wyodrębnieniu pierwszego lokalu przez dotychczasowego właściciela dla siebie musi powstać nieruchomość wspólna.

Stąd też trudno się zgodzić z poglądem wyrażonym w wyroku NSA z dnia 19 lutego 2013 r., I FSK 585/12⁵¹², zgodnie z którym (...) *wspólnota mieszkaniowa, o której mowa w art. 6 u.w.l. powstaje wskutek wyodrębnienia i przeniesienia własności pierwszego samodzielnego lokalu w konkretnej nieruchomości. Decydujące dla powstania wspólnoty mieszkaniowej jest zatem wyodrębnienie i przeniesienie własności pierwszego samodzielnego lokalu w konkretnej nieruchomości. W orzeczeniu tym NSA powołał się także na stanowisko E. Bończyk-Kucharczyk, zgodnie z którym o powstaniu nieruchomości wspólnej decyduje fakt, że oprócz dotychczasowego właściciela całej nieruchomości pojawia się inny właściciel lub pojawiają się inni właściciele, którzy nabywają własność lokali w tej nieruchomości,*

⁵¹² LEX nr 1282538.

nieruchomość wspólna zaś istnieje od chwili, gdy został zbyty choć jeden lokal. Przy czym sprzedaż kolejnych lokali lub ich zbycie w innej formie prowadzą do tego, że im więcej lokali ma właściciele innych niż ten, który pierwotnie posiadał całą nieruchomość, tym udziały pierwotnego właściciela całej nieruchomości we własności nieruchomości wspólnej są mniejsze⁵¹³. Pogląd ten nie znajduje uzasadnienia w treści art. 3 ust. 1 oraz art. 8 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 10 zdanie drugie u.w.l.

W konsekwencji należy się opowiedzieć za poglądem, że art. 8 ust. 2 u.w.l. ma odpowiednie zastosowanie w razie ustanowienia odrębnej własności lokalu w drodze jednostronnej czynności właściciela⁵¹⁴. Czynność jednostronna właściciela może więc określić sposób zarządu nieruchomością wspólną. Za stanowiskiem tym oprócz wykładni gramatycznej i systemowej przemawiają także względy funkcjonalne. Właściciel nieruchomości wyjściowej, który ustanawia w niej własność lokali dla siebie, by później przeznaczyć je do zbycia, np. w ramach przedsięwzięcia deweloperskiego, może być zainteresowany ukształtowaniem od początku określonych zasad zarządu nieruchomością wspólną, np. przez powierzenie tego zarządu na zasadach art. 18 ust. 1 u.w.l., tak aby do czasu zakończenia procesu sprzedaży nieruchomość ta była sprawnie administrowana bez potrzeby stosowania instrumentów przewidzianych w ustawowym modelu zarządu, co w szczególności dotyczy konieczności podejmowania uchwał właścicieli w sprawach przekraczających zakres zwykłego zarządu.

⁵¹³ E. Bończyk-Kucharczyk, *Własność lokali i wspólnota mieszkaniowa*, Warszawa 2010, art. 3.

⁵¹⁴ Tak też M. Nazar, *Własność...*, op. cit., s. 50; A. Doliwa, *Prawo...*, op. cit., art. 10, teza 10; A. Oleszko, *Oświadczenie właściciela nieruchomości o ustanowieniu dla siebie odrębnej własności lokalu oraz sprzedaż tego lokalu jako ekspektatywy*, „Rejent” 10/1996 s. 15; odmiennie R. Dzięczek, *Własność...*, op. cit., art. 10, teza 4; J. Ignatowicz, *Komentarz...*, op. cit., s. 56; E. Drozd, *Ustanowienie...*, op. cit., s. 45; J. Biernat, [w:] K. Osajda (red.). *Ustawa...*, op. cit. art. 10, teza 28, przy czym autor ten trafnie dostrzega, że jednostronna czynność prawna właściciela prowadzi do powstania nieruchomości wspólnej (teza 36), jednak uznaje, że nie powstaje wówczas wspólnota mieszkaniowa z uwagi na brak wielopodmiotowości – teza 37.

4. Orzeczenie sądu znoszące współwłasność

Artykuł 11 u.w.l. reguluje jeden ze sposobów powstania odrębnej własności lokalu wymienionych w art. 7 ust. 1 u.w.l., tj. ustanowienie tego prawa w drodze orzeczenia sądu znoszącego współwłasność nieruchomości. W myśl art. 11 ust. 1 u.w.l., przepisy o ustanowieniu odrębnej własności lokali w drodze umowy stosuje się również odpowiednio do wyodrębnienia własności lokalu z mocy orzeczenia sądu znoszącego współwłasność nieruchomości. Ustęp 2 cyt. przepisu przewiduje z kolei, że jeżeli uczynienie zadość przesłance samodzielności lokali wymaga wykonania robót adaptacyjnych, sąd może w postanowieniu wstępnym, uznającym żądanie ustanowienia odrębnej własności lokali w zasadzie za usprawiedliwione, upoważnić zainteresowanego uczestnika postępowania do ich wykonania - tymczasowo na jego koszt, przy czym w razie przeszkód stawianych przez innych uczestników, sąd - w postanowieniu wstępnym lub w postanowieniu oddzielnym - może wydać stosowne nakazy lub zakazy. Stosownie zaś do ust. 3 cyt. przepisu, jeżeli wydzielenie lokalu byłoby sprzeczne z art. 2 ust. 1a-2 u.w.l., sąd, znosząc współwłasność nieruchomości, nie orzeka o jej podziale przez wydzielenie lokalu, a ustala udziały współwłaścicieli w nieruchomości.

Ten sposób powstania własności lokalu nie był normowany ani w przepisach r.w.l. ani w zastępujących je później przepisach K.c. W stanie prawnym poprzedzającym wejście w życie u.w.l., początkowo zarówno doktryna, jak i orzecznictwo stały na stanowisku, że powstanie odrębnej własności lokalu na podstawie orzeczenia sądu wydanego w postępowaniu działowym jest niedopuszczalne⁵¹⁵. Na gruncie przepisów r.w.l. wskazywano, że przepisy tego rozporządzenia stanowią *lex specialis*, toteż obowiązuje postulat ich zawężającej wykładni, jak również, że wobec konieczności umownego określenia praw i obowiązków właścicieli lokali w odniesieniu do nieruchomości wspólnej, brak jest możliwości zastąpienia tej woli orzeczeniem sądu. Argument o szczególnym charakterze przepisów o własności lokali stracił swoją wymowę po ich

⁵¹⁵ Zob. np. Z. Radwański, *Powstanie...*, op. cit., s. 38-41, uchwała składu siedmiu sędziów SN - zasada prawna z dnia 11 listopada 1963 r., III CO 34/62, OSNCP 1965 nr 12, poz. 199.

inkorporowaniu do K.c., jednak zwracano uwagę, że sama instytucja odrębnej własności lokalu jako wynikająca z przepisów szczególnych w rozumieniu art. 46 K.c., ma charakter wyjątkowy, a zatem nie można dopatrywać się innych podstaw kreowania tej własności niż wyraźnie przewidziane w przepisach⁵¹⁶. Z kolei argument o braku możliwości zastąpienia umownych zasad zarządu nieruchomością wspólną był postrzegany jako zachowujący pełną aktualność na gruncie unormowań własności lokalu w K.c. (art. 137 § 2 pkt 2-3)⁵¹⁷.

Pomimo tych zastrzeżeń, SN na gruncie art. 135-139 K.c. ostatecznie zajął stanowisko, że wyodrębnienie lokali w postanowieniu sądu znoszącym współwłasność jest dopuszczalne⁵¹⁸. Zasadniczym argumentem była generalna zasada, w myśl której jeżeli istnieje możliwość regulacji danego stosunku prawnego w drodze umowy, a zarazem zainteresowana osoba (osoby) ma obowiązek dokonania takiej regulacji na żądanie drugiego zainteresowanego, to w razie niezgodności między stronami w grę wchodzi orzeczenie sądowe. SN wskazał też na treść art. 153 ustawy o spółdzielniach i ich związkach, który to przepis pozwalał na przekształcenie z mocy prawa spółdzielczego w odrębną własność w związku z likwidacją spółdzielni, zatem bez konieczności zawarcia umowy. SN wskazał też w powołanym judykacie na brak przeciwwskazań w świetle przepisów k.c. oraz k.p.c. co do zniesienia współwłasności przez taki podział nieruchomości, w którego wyniku wydzielone zostaną odrębne lokale mieszkalne stanowiące nieruchomości. Z kolei przepis stanowiący, że nie można było żądać zniesienia współwłasności nieruchomości, dopóki trwała odrębna własność lokali (art. 136 § 2 zdanie drugie k.c. nie mógł stanowić podstawy dla poglądu o niedopuszczalności powstania odrębnej własności lokali w drodze zniesienia współwłasności. SN powołał się także względy społeczno-gospodarcze przemawiające za przyjęciem dopuszczalności ustanowienia odrębnej własności lokali w postępowaniu o zniesienie współwłasności, bowiem ustanowienie bowiem odrębnej własności lokali prowadzi w zasadzie do wyjścia z niepodzielności, stwarza możliwość uzyskania przez poszczególnych współwłaścicieli prawa własności

⁵¹⁶ Tak Z. Radwański, *Powstanie...*, op. cit., s. 39

⁵¹⁷ Ibidem, s. 40.

⁵¹⁸ Zob. cyt. uchwałę SN z dnia 21 grudnia 1974 r., III CZP 31/74.

odrębnych nieruchomości lokalowych, stanowiących jeden z podstawowych składników własności osobistej, której celem jest zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych. Ponadto stwarza ono możliwość sprawiedliwego podziału wspólnej nieruchomości na zasadzie równych praw wszystkich współwłaścicieli.

W świetle art. 11 u.w.l. nie ma wątpliwości, że wyodrębnienie lokali jest także dopuszczalne nie tylko w ramach postanowienia znoszącego współwłasność, lecz także dokonującego działu spadku oraz podziału majątku wspólnego, wobec tego, że instytucje te normowane są zarówno w aspekcie materialnoprawnym, jak i procesowym na zasadzie – bezpośredniego co do działu spadku (art. 1035 k.c. oraz art. 688 k.p.c.), lub pośredniego co do podziału majątku wspólnego (art. 46 k.r.o. oraz art. 567 § 3 k.p.c.) – odesłania do przepisów o zniesieniu współwłasności⁵¹⁹. Zgodnie ze stanowiskiem sformułowanym w uchwale SN z dnia 21 grudnia 1974 r., III CZP 31/74, ustanowienie odrębnej własności lokali może też nastąpić na podstawie ugody sądowej zawartej w postępowaniu działowym⁵²⁰.

Ex verba legis w ust. art. 11 u.w.l. mowa jest o wyodrębnieniu własności lokalu, jednak prawidłowa byłoby tu liczba mnoga, nie jest bowiem możliwe zniesienie współwłasności nieruchomości wyjściowej przez ustanowienie w jej ramach własności tylko jednego lokalu. Orzeczenie sądu musi mieć przy tym za przedmiot wszystkie samodzielne lokale mogące powstać w danym budynku. Sąd nie może dokonać częściowego jedynie zniesienia współwłasności, wyodrębniając jeden lokal lub kilka z nich, lecz nie wszystkie i pozostawiając pozostałą część nieruchomości w dotychczas istniejącej współwłasności⁵²¹.

⁵¹⁹ Tak też m.in. M. Nazar, *Własność...*, op. cit., s. 51; idem, *Sposoby...*, op. cit., s. 130; J. Ignatowicz, *Komentarz ...*, op. cit., s. 57; E. Drozd, *Ustanowienie...*, op. cit., s. 46; R. Diczek, *Własność...*, op. cit., art. 11, teza 3; A. Doliwa, *Prawo...*, op. cit., art. 11, teza 1.

⁵²⁰ OSNCP 1975 nr 9, poz. 128.

⁵²¹ Zob. E. Drozd, *Ustanowienie...*, op. cit., s. 46; A. Doliwa, *Prawo...*, op. cit., art. 11, teza 2; także powołane postanowienie SN z dnia 15 czerwca 2012 r., II CSK 582/11, w którym wskazano, że jeżeli orzeczeniem sądowym miałyby nie zostać objęte wszystkie lokale, to nie doszłoby do zniesienia współwłasności domu, jednemu bowiem współwłaścicielowi zostałaby przyznana ustanowiona własność wyodrębnionego lokalu, a pozostałe niewyodrębnione lokale przypadłyby innym współwłaścicielom, co sprawia że taki fizyczny podział rzeczy nie jest możliwy, gdyż sprzeciwia się temu ustawa i społeczno-gospodarcze przeznaczenie rzeczy

Wyodrębnienie lokali stanowi wariant zniesienia współwłasności nieruchomości przez jej podział w naturze, któremu ustawodawca daje pierwszeństwo wśród normatywnie określonych sposobów rozwiązania węzła współwłasności, art. 211 k.c. przewiduje bowiem, że każdy ze współwłaścicieli może żądać, ażeby zniesienie współwłasności nastąpiło przez podział rzeczy wspólnej, chyba że podział byłby sprzeczny z przepisami ustawy lub ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem rzeczy albo że pociągałby za sobą istotną zmianę rzeczy lub znaczne zmniejszenie jej wartości. Na tym tle zrodziła się wątpliwość, czy dopuszczalne jest wyodrębnienie przez sąd lokali, z czym wiąże się immanentnie związanie dotychczasowych współwłaścicieli nieruchomości wyjściowej nową postacią przymusowej współwłasności (art. 3 ust. 1 u.w.l.), gdy między podmiotami tymi występuje konflikt, który może utrudnić współkorzystanie z przyszłej nieruchomości wspólnej. W tym kontekście orzeczenie znoszące współwłasność nieruchomości wyjściowej bywa określane w doktrynie jako częściowe zniesienie współwłasności⁵²².

Na tle poprzedniego stanu prawnego w orzecznictwie SN pojawił się pogląd, zgodnie z którym istniejący między współwłaścicielami budynku poważny konflikt może stanowić okoliczność uzasadniającą odmowę zniesienia współwłasności przez ustanowienie odrębnej własności lokali⁵²³. Wypada jednak odnotować stanowisko przeciwne, wyrażone przez Sad Najwyższy w postanowieniu z dnia 21 czerwca 1979 r., III CRN 68/79⁵²⁴, zgodnie z którym istniejące między współwłaścicielami nieporozumienia nie mogą uzasadniać odmowy dokonania podziału nieruchomości w postaci ustanowienia odrębnej własności lokali, z powołaniem się na społeczno-gospodarcze przeznaczenie rzeczy.

Zdaniem J. Ignatowicza, wyrażonym już na gruncie przepisów ustawy o własności lokali, odmowa zastosowania omawianego sposobu zniesienia współwłasności może nastąpić jedynie wyjątkowo i tylko wówczas, gdy za takim rozstrzygnięciem przemawia nie tyle sytuacja konfliktowa, ile całokształt okoliczności⁵²⁵. Pogląd ten

⁵²² Zob. M. Nazar, *Sposoby...*, op. cit., s. 130.

⁵²³ Zob. wyrok SN z dnia z 3 października 1980 r., III CRN 126/80, OSNCP 1981/8, poz. 150.

⁵²⁴ OSNCP 1980/1, poz. 11.

⁵²⁵ Zob. J. Ignatowicz, *Komentarz ...*, op. cit., s. 58

został aprobowany przywołany w postanowieniu SN z dnia 4 sierpnia 1999 r., II CKN 549/98⁵²⁶ oraz w postanowieniu SN z dnia 2 lutego 2001 r., IV CKN 251/00⁵²⁷. Z kolei M. Nazar zwrócił uwagę na to, że powołana do życia przepisem art. 16 u.w.l instytucja przymusowej sprzedaży lokalu stanowi przesłankę dla uznania, że konflikt między współwłaścicielami nie powinien uzasadniać niedopuszczalności sądowego wyodrębnienia lokali⁵²⁸. Dalszym wyrazem utrwalającej się tendencji orzecznictwa było postanowienie SN z dnia 4 października 2002 r., III CKN 1283/00⁵²⁹, w którego uzasadnieniu wskazano, odwołując się do cytowanego wyroku z 21 czerwca 1979 r., III CRN 68/79, że istniejące między współwłaścicielami nieporozumienia nie mogą uzasadniać odmowy dokonania podziału nieruchomości w postaci ustanowienia odrębnej własności lokali, z powołaniem się na społeczno-gospodarcze przeznaczenie rzeczy. Pogląd ten został zaaprobowany w późniejszym orzecznictwie SN⁵³⁰.

Na tle omawianego zagadnienia powstaje pytanie, czy sąd może znieść współwłasność nieruchomości w ten sposób, że wyodrębni z niej lokale, które przyzna na współwłasność niektórym jedynie uczestnikom. Przepisy o współwłasności nie przewidują wprost takiej możliwości; wynika ona jednak z art. 1044 k.c. odnoszącego się do działu spadku. Przepis ten głosi, że na żądanie dwóch lub więcej spadkobierców sąd może wydzielić im schedy spadkowe w całości lub w części w taki sposób, że przyzna im pewien przedmiot lub pewne przedmioty należące do spadku jako współwłasność w określonych częściach ułamkowych.

Jak z kolei wskazał SN w postanowieniu z dnia 11 stycznia 2001 r., IV CKN 217/00⁵³¹, art. 1044 k.c. ma wprost zastosowanie do działu spadku, jednakże brak jest usprawiedliwionych racji prawnych za odmiennym traktowaniem pod tym względem postępowania o dział spadku i o zniesienie współwłasności, zwłaszcza w sytuacji gdy ustawodawca dopuszcza objęcie jednym wnioskiem żądania zniesienia

⁵²⁶ LEX nr 56815.

⁵²⁷ LEX nr 52532.

⁵²⁸ Zob. M. Nazar, *Własność...*, op. cit., s 53

⁵²⁹ OSNC 2003/12, poz. 170.

⁵³⁰ Zob. postanowienia SN z dnia 13 stycznia 2012 r., I CSK 358/11, LEX nr 1157533; z dnia 2 kwietnia 2014 r., IV CSK 431/13, LEX nr 1475181 oraz z dnia 30 października 2014 r., II CSK 18/14, LEX nr 1554578.

⁵³¹ LEX nr 750007.

współwłasności i działu spadku bądź połączenie obu spraw do łącznego rozpoznania na zasadzie art. 689 i art. 567 § 3 k.p.c.⁵³². Odnosząc tę możliwość do sądowego zniesienia współwłasności przez wyodrębnienie lokali, SN przyjął w postanowieniu z dnia 4 czerwca 2003 r., I CKN 447/01⁵³³, że zasadą jest, iż w wyniku postępowania o zniesienie współwłasności powinno nastąpić całkowite zniesienie współwłasności, co w wypadku ustanowienia odrębnej własności lokali powinno oznaczać przyznanie wyodrębnionych lokali poszczególnym współwłaścicielom, toteż przyznanie ich na współwłasność dwóm lub więcej dotychczasowych współwłaścicieli może nastąpić, tylko na ich wniosek dotyczący tych – wyraźnie określonych – lokali. Podzielając ten pogląd w powołanym postanowieniu z dnia 15 czerwca 2012 r., II CSK 582/11, SN podkreślił, że takim rozstrzygnięciem niewątpliwie współwłasność domu zostaje zniesiona, skoro powstają odrębne nieruchomości lokalowe, a okoliczność, że niektóre z nich – na wyraźne żądanie uczestników postępowania o zniesienie współwłasności – stanowiąc będą ich współwłasność, nie niweczy dokonanego zniesienia współwłasności nieruchomości budynkowej. Stanowisko to zostało następnie podtrzymane w postanowieniu SN z dnia 17 stycznia 2018 r., IV CSK 163/17⁵³⁴, w którym wskazano dodatkowo, że (...) *współwłaściciele domagający się przyznania im na współwłasność wyodrębnionego lokalu są uprawnieni do określenia wysokości udziałów, które będą im przysługiwały. Uprawnienie to mieści się w ramach ich roszczeń o zniesienie współwłasności (art. 210 k.c. i art. 211 k.c.). Sąd ustala te udziały w wysokości wynikającej z udziałów w nieruchomości, gdy współwłaściciele ci inaczej nie postanowili. Należy jednak mieć na względzie, iż z określeniem udziałów w takim lokalu odmiennie, aniżeli to wynika z udziałów współwłaścicieli w nieruchomości łączy się obowiązek dopłat.*

Należy mieć na względzie, iż, badając dopuszczalność zniesienia współwłasności nieruchomości przez ustanowienie w jej ramach własności lokali, sąd zobligowany jest przede wszystkim do oceny, czy taki sposób podziału tej nieruchomości pozostaje w zgodności z przepisami ustawy (art. 211 k.c.). Przesłanką

⁵³² Zob. też postanowienie SN z dnia 16 listopada 1993 r., I CRN 176/93, LEX nr 158139.

⁵³³ LEX nr 83839.

⁵³⁴ LEX nr 2449292.

dopuszczalności wyodrębnienia lokalu jako nieruchomości jest jego samodzielność, stosownie do treści art. 2 ust. 1 oraz ust. 2 u.w.l., zaś w aktualnym stanie prawnym, także spełnienie przez lokal wymogów określonych w ust. 1a cyt. przepisu.

Jak już wskazano, omawiając przesłankę samodzielności lokalu, w przypadku ustanawiania odrębnej własności nieruchomości lokalowej w drodze pozasądowej, jej spełnienie stwierdza starosta w formie zaświadczenia. Z utrwalonego orzecznictwa wynika z kolei, że sąd nie jest zobowiązany, ustanawiając w postępowaniu o zniesienie współwłasności odrębną własność lokali, korzystać z zaświadczenia starosty dla dokonania oceny, czy istnieją ustawowe przesłanki dla ustanowienia odrębnej własności lokalu. Dla dokonania tej oceny sąd władny jest skorzystać z opinii biegłego, specjalisty w zakresie spraw architektoniczno-budowlanych. Sąd nie jest też związany zaświadczeniem starosty i dokonuje oceny w tym zakresie samodzielnie, przy czym stanowisko tego organu powinno być jednak wzięte przez sąd pod rozwagę i ocenione, ale tak jak każdy inny dowód z dokumentu⁵³⁵.

Jeżeli lokale znajdujące się w budynku nie spełniają przesłanki samodzielności i nie jest możliwe zadośćuczynienie jej w drodze robót adaptacyjnych, sąd nie jest uprawniony do zniesienia współwłasności nieruchomości w omawiany sposób i musi sięgnąć do innych przewidzianych w art. 212 § 2 k.c. sposobów jej zniesienia, tj. przyznania jej na własność jednemu ze współwłaścicieli z obowiązkiem spłaty pozostałych albo zarządzenia jej sprzedaży egzekucyjnej (podział cywilny).

Stanowisko to, dotychczas dość oczywiste, może zostać podane w wątpliwość, jeśli weźmie się pod uwagę aktualną treść art. 11 ust. 3 u.w.l. W świetle znowelizowanego brzmienia tego przepisu, jeżeli wydzielenie lokalu byłoby sprzeczne z art. 2 ust. 1a–2 u.w.l., sąd, znosząc współwłasność nieruchomości, nie orzeka o jej podziale przez wydzielenie lokalu, a ustala udziały współwłaścicieli w nieruchomości. Artykuł 2 ust. 2 u.w.l. stanowi właśnie o samodzielności lokalu, a zatem z nowego brzmienia art. 11 ust. 3 u.w.l. wynika *prima facie*, że jeśli sąd w postępowaniu o

⁵³⁵ Zob. postanowienia SN z dnia 13 marca 1997 r., III CKN 14/97, OSNC 1997/7–8, poz. 115; z dnia 6 listopada 2002 r., III CKN 1372/00, LEX nr 75281, z dnia 4 czerwca 2003 r., I CKN 447/01, LEX nr 83839 oraz z dnia 5 lutego 2010 r., III CSK 195/09, LEX nr 585823.

zniesienie współwłasności uzna, iż jej zniesienie przez ustanowienie odrębnej własności lokali byłoby sprzeczne z ustawą w zakresie statuowanego przez nią wymogu samodzielności, nie powinien sięgać do dalszych sposobów zniesienia współwłasności, lecz „ustalić udziały współwłaścicieli w nieruchomości.

Szersze uwagi na temat art. 11 ust. 3 u.w.l. zostaną przedstawione w dalszym toku wyводу, jednak już teraz należy zasygnalizować, że rozwiązanie przyjęte w tym przepisie stanowi w odniesieniu do przewidzianego w nim rozstrzygnięcia sądu prawdziwą zagadkę legislacyjną. Sąd ma postąpić w ten sposób również w przypadku, gdy wydzielenie lokalu byłoby sprzeczne z dyspozycją art. 2 ust. 1a oraz 1c u.w.l. W aktualnym brzmieniu pierwszy z tych przepisów stanowi, że ustanowienie odrębnej własności samodzielnego lokalu następuje zgodnie z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo treścią decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu oraz zgodnie z pozwoleniem na budowę albo skutecznie dokonany zgłoszeniem i zgodnie z pozwoleniem na użytkowanie albo skutecznie dokonany zawiadomieniem o zakończeniu budowy. Z kolei art. 2 ust. 1c u.w.l. obejmuje dotychczasową treść art. 2 ust. 1a zdanie drugie i przewiduje, że odrębną nieruchomość w budynku mieszkalnym jednorodzinnym mogą stanowić co najwyżej dwa samodzielne lokale mieszkalne, przy czym ograniczenie to nie ma zastosowania do budynków, które zostały wybudowane na podstawie pozwolenia na budowę wydanego przed dniem 11 lipca 2003 r. Pomijając inne zagadnienia, które rodzą się na tle art. 2 ust. 1a oraz 1c u.w.l. (omówione w poprzedzającej części niniejszej pracy) w związku z sądowym wyodrębnieniem lokali, już w tym miejscu należy wskazać, że brzmienie art. 11 ust. 3 w zw. z art. 2 ust. 1a–1c oznacza, że sąd w postępowaniu o zniesienie współwłasności jest zobligowany do badania również dopuszczalności wyodrębnienia lokali z punktu widzenia przesłanek planistycznych oraz prawnobudowlanych.

Zgodnie z ust. 1 art. 11 u.w.l., do ustanowienia odrębnej własności lokalu w orzeczeniu znoszącym współwłasność nieruchomości stosuje się odpowiednio przepisy o wyodrębnieniu lokalu w drodze umowy. Nie budzi zatem wątpliwości, że postanowienie sądu musi w swej sentencji zawierać elementy wskazane w art. 8 ust. 1

pkt 1–2 u.w.l., tj. rodzaj, położenie i powierzchnię wyodrębnianych lokali oraz pomieszczeń do nich przynależnych, jak również wielkość udziałów przypadających właścicielom poszczególnych lokali w nieruchomości wspólnej. Oczywiście konieczne jest również określenie, któremu względnie którym uczestnikom zostają przyznane dane lokale. Przy określaniu wysokości udziałów w nieruchomości wspólnej sąd związany jest bezwzględnie obowiązującą dyspozycją art. 3 ust. 3 u.w.l., toteż udziały związane z lokalami przyznawanymi poszczególnym uczestnikom nie muszą się w żadnym razie pokrywać z ich dotychczasowymi udziałami w znoszonej współwłasności nieruchomości⁵³⁶. Natomiast, jak wskazał SN w postanowieniu z dnia 13 kwietnia 2000 r., III CKN 92/99⁵³⁷, wartość wyodrębnionych lokali ustala się indywidualnie, stosownie do zasady z art. 212 § 1 k.c., uwzględniając wszystkie okoliczności, które ją współkształtują (powierzchnię, położenie, przeznaczenie, możliwości wykorzystania i inne). W konsekwencji, jeżeli niektórzy uczestnicy otrzymają lokale, których rzeczywista wartość przekracza ich dotychczasowy udział w przedmiocie współwłasności, a z kolei wartość wyodrębnionych na rzecz innych uczestników lokali nie wyczerpuje ich udziałów, konieczne będzie zasądzenie dopłat pieniężnych od tych pierwszych na rzecz drugich, zgodnie z dyspozycją art. 212 § 1 k.c.

Odpowiednie stosowanie przez sąd znoszący współwłasność nieruchomości przepisów o ustanowieniu odrębnej własności lokali w drodze umowy oznacza także, że sąd ten władny jest w postanowieniu działowym określić sposób zarządu nieruchomością wspólną, stosownie do dyspozycji odpowiednio stosowanego art. 8 ust. 2 u.w.l.⁵³⁸. Za takim stanowiskiem opowiedział się też SN w wyroku z dnia 9 lutego 2012 r., III CSK 184/11⁵³⁹, wskazując dodatkowo, że zmiana sposobu zarządu nieruchomością wspólną jest dopuszczalna niezależnie od tego, czy zarząd ten został wcześniej określony w wymagającej jednomyślności umowie o ustanowieniu odrębnej własności lokali, czy też w postanowieniu sądu znoszącego współwłasność, co

⁵³⁶ Tak trafnie Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 5 marca 2002 r., SK 22/00, OTK-A 2002/2, poz. 12.

⁵³⁷ LEX nr 51807.

⁵³⁸ Tak też m.in. J. Ignatowicz, *Komentarz...*, op. cit. s. 59; M. Nazar, *Własność...*, op. cit. , s. 52; J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 11 u.w.l., teza 27.

⁵³⁹ LEX nr 1131128.

wymaga jednak podjęcia uchwały wspólnoty zaprotokołowanej przez notariusza, stosownie do treści art. 18 ust. 2a u.w.l.

Odpowiednie stosowanie przez sąd przepisów o umownym wyodrębnieniu lokalu nie obejmuje art. 4 ust. 2 u.w.l., jak bowiem wskazano, postanowienie sądu musi objąć wszystkie samodzielne lokale wchodzące w skład nieruchomości, której współwłasność jest znoszona, toteż nie może być mowy o ich sukcesywnym wyodrębnianiu.

W myśl art. 7 ust. 2 *in fine* u.w.l. do powstania odrębnej własności lokalu potrzebny jest wpis do księgi wieczystej. Przepis ten zlokalizowany jest w obrębie jednostki redakcyjnej normującej umowę o ustanowienie odrębnej własności lokalu, dlatego do czasu powzięcia przez SN powołanej uchwały z dnia 21 lutego 2008 r., III CZP 152/07, istotne wątpliwości budziło, czy odpowiednie stosowanie przepisów o umownym wyodrębnieniu lokalu do ustanowienia jego własności w postanowieniu sądu znoszącym współwłasność obejmuje także i ten wymóg, tj. innymi słowy, czy wpis własności lokalu powstałej z mocy orzeczenia sądu również ma charakter konstytutywny. W powołanej uchwale SN udzielił na to pytanie odpowiedzi pozytywnej, uznając, że wpis ma tu charakter prawotwórczy i dopełniający konstytutywny skutek orzeczenia sądu znoszącego współwłasność nieruchomości.

Powyższa uchwała i późniejsze orzecznictwo SN, konsekwentnie podtrzymujące tezę o prawotwórczym charakterze wpisu własności lokalu powstałej z mocy orzeczenia sądu spotkały się z mieszaną reakcją doktryny. Z głosów krytycznych zasługuje na przytoczenie stanowisko A. Doliwy, który, negując prawotwórczy charakter omawianego wpisu, wskazuje, że taki jego skutek implikuje wiele problemów niewystępujących w razie uznania go za deklaratywny. W szczególności, zdaniem tego autora, nie wiadomo, czy chodziłoby wówczas o wpis w odniesieniu do wszystkich wyodrębnionych nieruchomości lokalowych, czy może tylko jednej, a jeśli tak, to której. Niejasne jest też, czy do czasu uwzględnienia przez sąd wieczystoksięgowy wniosku o wpis odrębnej własności lokalu na podstawie prawomocnego orzeczenia sądu znoszącego współwłasność można to postanowienie ignorować i zawierać umowy rozporządzające nieruchomością, np. sprzedać ją, czy

też umownie znieść współwłasność w inny sposób niż to określił w postanowieniu sąd⁵⁴⁰. Trudno zatem rozstrzygnąć, w którym momencie dochodzi w takiej sytuacji do zniesienia współwłasności i jak pogodzić konstytutywność wpisu z konstytutywnością prawomocnego orzeczenia znoszącego współwłasność, a także jego mocą wiążącą. Wątpliwości tych doktryna nie rozwiązała w sposób w pełni satysfakcjonujący, mimo podejmowanych prób⁵⁴¹.

Z kolei na tle postępowania o dział spadku SN przyjął w powołanym postanowieniu z dnia 3 października 2014 r., V CSK 573/13, że postanowienie wydane w tym postępowaniu ma charakter deklaracyjny w tej części, w której sąd określa krąg spadkobierców i ich udziałów w spadku, o ile taka wypowiedź zostanie w nim zamieszczona. Jednak rozstrzygnięcie o sposobie działu spadku, mające doprowadzić do wyjścia ze współwłasności, u podstaw której leżało spadkobranie, ma charakter konstytutywny, gdyż tworzy dla osób, którym sąd przyznaje poszczególne składniki majątku spadkowego, nowy do nich tytuł. Tytuł ten powstaje, zdaniem SN, wtedy, gdy postanowienie spadkowe wywoła wszystkie właściwe mu skutki, a zatem co do zasady z chwilą uprawomocnienia się. Jeśli jednak zastosowany przez sąd sposób działu spadku polega na ustanowieniu odrębnej własności lokali w budynku na nieruchomości wchodzącej w skład spadku, skutki te powstają, w ocenie sądu, później, mianowicie dopiero w momencie wpisania ustanowionego prawa odrębnej własności lokali do księgi wieczystej, bo to jest warunek powstania ustanowionego prawa.

Przytoczone stanowisko SN nie wyjaśnia w żadnym razie stanu prawnego istniejącego między chwilą uprawomocnienia się postanowienia znoszącego współwłasność lub dzielącego masę majątkową, mocą którego wyodrębniono lokale, a dokonaniem wpisu ich odrębnej własności do księgi wieczystej. Wypada zatem uznać, że specyfice sądowego zniesienia współwłasności winien odpowiadać deklaracyjny charakter wpisu ustanowionej w ten sposób odrębnej własności lokali.

⁵⁴⁰ A. Doliwa, *Prawo...*, op. cit., art. 11, teza 4.

⁵⁴¹ Zob. J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 11 u.w.l., tezy 39–45 i wyrażone tam poglądy autorki oraz innych przedstawicieli doktryny

Wart odnotowania jest również pogląd SN, zgodnie z którym kognicja sądu wieczystoksięgowego obejmuje badanie skuteczności prawnej orzeczenia stanowiącego podstawę wpisu, a zatem jeśli orzeczenie nie zawiera koniecznych dla powstania własności lokalu elementów, w szczególności określenia udziału w nieruchomości wspólnej związanego z własnością lokalu, nie wywołuje ono skutku prawnego i nie może stać się podstawą wpisu⁵⁴².

Artykuł 11 ust. 2 u.w.l. przewiduje możliwość wydania postanowienia wstępnego w sprawie o zniesienie współwłasności. Jak wskazał SN w postanowieniu z dnia 22 czerwca 2017 r., III CZP 23/17⁵⁴³, jest to unormowanie szczególne, która uzupełnia regulację art. 618 § 1 k.p.c.; poszerza ono możliwość wydania postanowienia wstępnego o jeszcze jeden przypadek, w którym nie występują okoliczności przewidziane w art. 318 § 1 k.p.c., co stanowi wyjątek od zasady niedopuszczalności regulowania tego rodzaju problematyki postanowieniem wstępnym.

Przesłanką merytoryczną wydania przez sąd postanowienia wstępnego jest uznanie zgłoszonego w postępowaniu o zniesienie współwłasności (lub działowym) żądania wyodrębnienia lokali za usprawiedliwione co do zasady. Sąd musi zatem żądanie to ocenić z punktu widzenia art. 211 k.c., jak również art. 2 ust. 1a–2 u.w.l. W szczególności konieczne będzie ustalenie, czy pomieszczenia znajdujące się w budynku objętym nieruchomością będą mogły stanowić samodzielne lokale po dokonaniu stosownych robót adaptacyjnych. Kwestia ta wymaga z kolei wiadomości specjalnych, toteż sąd będzie się tutaj posiłkował opinią biegłego z zakresu architektury i budownictwa. Z uwagi na brzmienie art. 11 ust. 2 w zw. z art. 2 ust. 1a u.w.l., sąd musi też zweryfikować, czy wyodrębnienie lokali pozostawałoby w zgodzie z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo treścią decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu oraz zgodnie z pozwoleniem na budowę albo skutecznie dokonany zgłoszeniem i zgodnie z

⁵⁴² Zob. postanowienie SN z dnia 9 lipca 2009 r., III CSK 348/08, OSNC-ZD 2010/A, poz. 15.

⁵⁴³ Biul. SN 2017/6.

pozwoleniem na użytkowanie, względnie skutecznie dokonany zawiadomieniem o zakończeniu budowy.

O ile można jeszcze zrozumieć intencje ustawodawcy w zakresie zgodności wyodrębnienia lokali z uwarunkowaniami planistycznymi terenu, na którym znajduje się nieruchomość, wynikającymi już to z planu miejscowego, już to z decyzji o warunkach zabudowy, trudno nadać racjonalne znaczenie obowiązкови zbadania przez sąd kwestii prawnobudowlanych w kontekście postanowienia wstępnego, skoro jego istotą ma być upoważnienie zainteresowanego uczestnika do wykonania robót adaptacyjnych, które mogą wymagać właśnie pozwolenia na budowę lub zgłoszenia organowi administracji architektoniczno-budowlanej (art. 28–30 ustawy – Prawo budowlane). Tym samym jest wysoce prawdopodobne, że ustanowienie odrębnej własności lokali będzie na etapie wydawania postanowienia wstępnego niezgodne z uprzednio wydanym pozwoleniem na budowę lub skutecznie dokonany zgłoszeniem, a zgodność taka pojawi się dopiero po dokonaniu nowego zgłoszenia lub uzyskaniu powyższej decyzji dla robót adaptacyjnych.

W konkluzji można dojść do przekonania, że ocena słuszności żądania ustanowienia odrębnej własności lokali co do zasady, której dokonuje sąd przed wydaniem postanowienia wstępnego, o jakim mowa w art. 11 ust. 2 u.w.l., nie może obejmować zgodności tego żądania z normą art. 2 ust. 1a u.w.l. w zakresie, w jakim dotyczy to formalności prawnobudowlanych, wówczas bowiem najczęściej sąd nie mógłby w ogóle wydać takiego postanowienia. Wypada też odnotować, że w świetle art. 2 ust. 1c zd. 1 u.w.l, odrębną nieruchomość w budynku mieszkalnym jednorodzinnym mogą stanowić co najwyżej dwa samodzielne lokale mieszkalne. Jak już wskazano, wydaje się, że ustawodawca zamierzał zastrzec, że w budynku tego rodzaju odrębne nieruchomości (nie zaś jedną nieruchomość, jak przepis głosi) mogą stanowić co najwyżej dwa samodzielne lokale mieszkalne. Również i to ograniczenie sąd musi mieć na względzie rozstrzygając, czy żądanie ustanowienia odrębnej własności lokalu jest usprawiedliwione co do zasady.

Ustalenie zasadności powyższego żądania będzie najczęściej wymagało zasięgnięcia opinii biegłego, który powinien udzielić odpowiedzi na dwa pytania. Po

pierwsze, czy jest możliwe wyodrębnienie w ramach nieruchomości lokali spełniających wymogi samodzielności, a po drugie, jakie roboty adaptacyjne należy ewentualnie przeprowadzić, aby uczynić zadość temu wymogowi.

Jak wskazał SN w postanowieniu z dnia 11 grudnia 2015 r., III CSK 18/15⁵⁴⁴, (...) *postanowienie wstępne wydawane na podstawie art. 11 ust. 2 u.w.l. nie może być ujęte ogólnie, lecz powinno uznawać za usprawiedliwione co do zasady żądanie ustanowienia odrębnej własności określonych lokali i. Spełnienie tych przesłanek wydania postanowienia wstępnego oczywiście nie byłoby możliwe bez powstania koncepcji wyodrębnienia lokali. Postanowienie wstępne wydawane na podstawie art. 11 ust. 2 u.w.l. nie jest podstawą do dokonania wpisów w księdze wieczystej, a zatem nie musi spełniać wszystkich wymagań dotyczących oznaczenia lokali, jakie stawia się orzeczeniu sądu znoszącemu współwłasność przez ustanowienie odrębnej własności lokali. Niemniej lokale, których wyodrębnienie zakłada, powinny być w nim określone przez odwołanie się do dokumentacji technicznej budynku lub innych dokumentów sporządzonych zgodnie z prawem budowlanym. Wymagają tego konsekwencje uprawnienia się omawianego postanowienia: przesądzenie o tym, że zniesienie współwłasności nieruchomości nastąpi przez wyodrębnienie określonych w tym postanowieniu lokali. Każda kolejna czynność procesowa w postępowaniu o zniesienie współwłasności ma zmierzać do zakończenia tego postępowania w rozsądnym czasie orzeczeniem co do istoty sprawy, a to usprawiedliwia przyjęcie pewnej koncepcji rozstrzygnięcia, gdy tylko dostatecznie wyjaśnione będą okoliczności wystarczające do jej wypracowania, a następnie podporządkowanie tej koncepcji dalszych czynności w sprawie*⁵⁴⁵. W praktyce sąd często odsyła w postanowieniu wstępnym do opinii biegłego, wskazującej, jakie prace adaptacyjne należy wykonać, by został zrealizowany wymóg samodzielności lokali.

Z kolei w postanowieniu z dnia 24 maja 2002 r., II CK 187/02⁵⁴⁶, SN przyjął, że właściwe zastosowanie art. 11 ust. 2 u.w.l. polega na upoważnieniu zainteresowanego uczestnika do wykonania prac adaptacyjnych, a nie uczestników skłóconych i

⁵⁴⁴ LEX nr 1963383.

⁵⁴⁵ Analogicznie w powołanym postanowieniu z dnia 30 września 2004 r., IV CK 455/04..

⁵⁴⁶ LEX nr 565998.

prezentujących sprzeczne i wzajemnie się wykluczające interesy w zakresie adaptacji nieruchomości budynkowej.

Prace adaptacyjne są wykonywane tymczasowo na koszt upoważnionego uczestnika. Rozliczenia kosztu sąd dokonuje w postanowieniu co do istoty kończącym postępowanie. Sąd musi jednak weryfikować, czy upoważniony uczestnik będzie w stanie ponieść koszty prac. Jak uznał SN w postanowieniu z dnia 20 stycznia 2005 r., II CK 383/04⁵⁴⁷, nałożenie na uczestników obowiązku wykonania prac adaptacyjnych koniecznych do wyodrębnienia samodzielnych lokali wchodzi w rachubę tylko przy realnej możliwości wykonania przez nich tych prac; w przeciwnym razie orzeczenie takie nie będzie wykonalne.

W myśl art. 11 ust. 2 zd. 2 u.w.l., w razie przeszkód stawianych przez innych uczestników, sąd – w postanowieniu wstępnym lub w postanowieniu oddzielnym – może wydać stosowne nakazy lub zakazy. Zdaniem SN, nałożenie tych nakazów lub zakazów ma charakter obligatoryjny, jeżeli wymagają tego okoliczności danej sprawy⁵⁴⁸. Stosowne obowiązki mogą być nałożone w postanowieniu wstępnym, jeśli już na etapie jego wydawania z okoliczności wynika, że prace adaptacyjne wymagają współdziałania uczestników, np. dopuszczenia upoważnionego uczestnika do zajmowanych przez siebie pomieszczeń lub powstrzymania się przez nich od określonych zachowań, co może wynikać ze sposobu korzystania ze wspólnej nieruchomości lub ujawnionego w toku postępowania konfliktu między współwłaścicielami. Jeśli konieczność nałożenia na uczestników określonych obowiązków ujawni się dopiero w toku realizacji prac adaptacyjnych objętych upoważnieniem sądu, możliwe jest, zgodnie z brzmieniem powołanego przepisu, dokonanie tego oddzielnym postanowieniem. W przypadku niezastosowania się przez uczestnika do nałożonych na niego nakazów lub zakazów, podlegają one egzekucji po nadaniu postanowieniu wstępnemu klauzuli wykonalności na podstawie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o egzekucji czynności niezastępowalnych (art.

⁵⁴⁷ LEX nr 602673.

⁵⁴⁸ Zob. postanowienie SN z dnia 24 maja 2002 r., II CK 187/02, Legalis nr 76104.

1050–1050¹ k.p.c.), względnie o egzekucji obowiązku nieczynienia (art. 1051–1051¹ k.p.c.).

Artykuł 11 ust. 2 u.w.l. nie przewiduje kompetencji dla sądu do określenia terminu, w którym prace adaptacyjne mają być wykonane przez zainteresowanego uczestnika. Jak wskazał SN w postanowieniu z dnia 30 lipca 2002 r., IV CKN 1226/00⁵⁴⁹, przepis ten w sposób samodzielny reguluje zarówno przesłanki wydania przewidzianego w nim postanowienia wstępnego, jak i jego treść. Brak zatem podstaw dla przyjęcia, że sąd władny jest w postanowieniu określić termin realizacji prac adaptacyjnych. Z jednej strony jest to rozwiązanie racjonalne, biorąc bowiem pod uwagę często nieznane jeszcze okoliczności rzutujące na możliwość zrealizowania tych prac, termin tego rodzaju trudno byłoby racjonalnie określić. Z drugiej strony pojawia się kwestia przewlekania przez upoważnionego współwłaściciela realizacji robót objętych postanowieniem wstępnym lub nawet zaniechania ich podjęcia. Prawomocne postanowienie wiąże sąd orzekający w sprawie⁵⁵⁰. W konsekwencji nie jest możliwe odstąpienie przez sąd od przyjętego w prawomocnym postanowieniu wstępnym sposobu zniesienia współwłasności. Bierność upoważnionego uczestnika powodowałaby w istocie niemożność kontynuowania przez sąd postępowania i wydania kończącego je orzeczenia. Stąd też, jak się wydaje, należy uznać, że nakazy i zakazy, które sąd może, stosownie do art. 11 ust. 2 zdanie drugie u.w.l. nałożyć także w postanowieniu oddzielnym w razie przeszkód stawianych przez innych uczestników, mogą zostać w takim postanowieniu skierowane również wobec samego upoważnionego uczestnika, jeśli po uprawomocnieniu się postanowienia wstępnego okaże się, że to ten, nie zaś inny uczestnik jest stawiającym przeszkody.

Artykuł 11 ust. 3 u.w.l. w brzmieniu nadanym nowelą z dnia 5 lipca 2018 r. odnosi się do sprzeczności wydzielania lokalu z art. 2 ust. 1a–2 u.w.l. W świetle obecnej treści tego przepisu chodzi o sprzeczność ustanowienia własności lokalu z:

– ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo treścią decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu;

⁵⁴⁹ OSNC 2003/7–8, poz. 113.

⁵⁵⁰ Tak SN w postanowieniu z dnia 30 lipca 2002 r., IV CKN 1226/00, OSNC 2003/7–8, poz. 113.

- pozwoleniem na budowę albo skutecznie dokonany zgłoszeniem;
- pozwoleniem na użytkowanie albo skutecznie dokonany zawiadomieniem o zakończeniu budowy;
- zasadą, że odrębną nieruchomość w budynku mieszkalnym jednorodzinnym mogą stanowić co najwyżej dwa samodzielne lokale mieszkalne;
- przesłankami samodzielności lokalu.

Bezsporne wydaje się, że unormowanie to nakłada na sąd prowadzący postępowanie o zniesienie współwłasności nieruchomości, w którego toku zgłoszono żądanie jej zniesienia przez wyodrębnienie lokali, obowiązek weryfikacji, czy ustanowienie ich własności pozostaje w zgodzie z wymogami planistycznym, prawnobudowlanymi oraz przesłanką samodzielności.

Wątpliwości nie budzi ten ostatni wymóg, również bowiem w dotychczasowym stanie prawnym konieczne było zbadanie przez sąd wymogu samodzielności lokali, co mieści się w ramach oceny, czy podział rzeczy wspólnej w naturze nie byłby sprzeczny z ustawą (art. 211 k.c.). Większych kontrowersji nie wywołuje też *prima facie* obowiązek weryfikacji przez sąd, czy ustanowienie własności lokalu nie narusza zasad zagospodarowania terenu, choć w praktyce, biorąc pod uwagę różny stopień szczegółowości planów miejscowych, może to nastręczać trudności. Bardziej problematyczna jest kwestia zgodności wyodrębnienia lokali z normami prawnobudowlanymi, gdy konieczne tu będzie wykonanie prac adaptacyjnych, o czym wspomniano wyżej. Gdy mowa o ograniczeniu liczby lokali w budynku jednorodzinnym, należy mieć na uwadze jego definicję z art. 3 pkt 2a u.p.b., zgodnie z którą jest to 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. Spod opisanych ograniczeń planistycznych i prawnobudowlanych wyłączone są lokale w budynkach istniejących przed dniem 1 stycznia 1995 r. lub wybudowanych na

podstawie pozwolenia na budowę wydanego przed tą datą (art. 2 ust. 1b u.w.l.). Spod zasady zaś, że w budynku jednorodzinnym można wyodrębnić najwyżej dwa lokale mieszkalne, zostały wyłączone budynki, które wybudowano na podstawie pozwolenia na budowę wydanego przed dniem 11 lipca .2003 r. (art. 2 ust. 1c u.w.l.). Kwestie te zostały szerzej omówione w poprzedzających partiach niniejszej pracy.

W świetle znowelizowanego art. 2 ust. 3 u.w.l., spełnienie wszystkich wymogów, o których mowa w ust. 1a–2, stwierdza starosta. Jak wskazano, na tle dotychczasowego stanu prawnego orzecznictwo reprezentowało utrwalony pogląd, że sąd, przed którym toczy się postępowanie o zniesienie współwłasności, nie jest związany dyspozycją art. 2 ust. 3 u.w.l. Oznacza to, że może samodzielnie weryfikować istnienie przesłanki samodzielności lokali, korzystając z właściwego postępowaniu cywilnemu instrumentarium środków dowodowych, wśród których na pierwszy plan wybija się opinia biegłego z zakresu architektury i budownictwa. Wydaje się, że stanowisko to nie straciło na aktualności w aktualnym stanie prawnym, a zatem sąd będzie władny badać zgodność ustanowienia odrębnej własności lokalu ze wszystkimi wymogami wynikającymi z art. 2 ust. 1a–2 u.w.l., bez konieczności występowania o zaświadczenie starosty, jego znaczenie zaś w postępowaniu wyznaczone jest przez normę określającą moc dowodową dokumentu urzędowego (art. 244 k.p.c.).

Pewnym wyzwaniem interpretacyjnym jest statuowany przez art. 11 ust. 3 u.w.l. wymóg, by sąd w przypadku sprzeczności wydzielenia lokali z dyspozycją art. 2 ust. 1a–2 u.w.l. nie orzekał o podziale nieruchomości przez wydzielenie lokalu, lecz ustalił udziały współwłaścicieli w nieruchomości. Jest oczywiste, że, jeśli wyodrębnienie lokali byłoby sprzeczne z ustawą, z mocy art. 211 k.c. taki sposób zniesienia współwłasności nie byłby dopuszczalny. Nie oznacza to jednak, że współwłaściciel nieruchomości nie może domagać się zniesienia współwłasności. Żądanie to należy do immanentnych uprawnień wynikających ze współwłasności (art. 210 § 1 k.c.), która jest postrzegana zawsze jako stan tymczasowy i prowadzący do potencjalnych sporów (*communio est mater rixarum*). Nie sposób zatem, jak się wydaje, tłumaczyć art. 11 ust. 3 u.w.l. w ten sposób, że w przypadku braku

ustawowych przesłanek wyodrębnienia lokali w ramach nieruchomości objętej współwłasnością sąd prowadzący postępowanie w przedmiocie jej zniesienia nie byłby władny dokonać tego przy zastosowaniu innych niż podział w naturze sposobów, a zwłaszcza przyznania całej rzeczy jednemu ze współwłaścicieli z obowiązkiem spłaty pozostałych. Niezależnie od tego pojęcie ustalenia udziałów współwłaścicieli w nieruchomości nie może być interpretowane jako treść rozstrzygnięcia objętego postanowieniem działowym, byłoby to bowiem zaprzeczenie zniesienia współwłasności.

W doktrynie pojawiła się propozycja odczytania art. 11 ust. 3 u.w.l. w ten sposób, że ma on zastosowanie jedynie w związku z art. 2 ust. 1c u.w.l. Odnosi się on zatem do braku możliwości wydzielenia lokali w domu jednorodzinnym z uwagi na ograniczenie ich liczby do dwóch, co miałyby oznaczać, że, jeśli lokali samodzielnych w domu jednorodzinnym jest więcej, sąd powinien wydzielić jedynie dwa, a co do pozostałych „ustalić udziały współwłaścicieli w nieruchomości”, a więc pozostawić ją jako lokale niewyodrębnione⁵⁵¹. Z poglądem tym trudno jest się zgodzić z kilku względów.

Po pierwsze *lege non distinguente* przepis art. 11 ust. 3 u.w.l. obliguje sąd do ustalenia udziałów w nieruchomości w każdym przypadku, gdy wydzielenie lokali byłoby sprzeczne z dyspozycją art. 2 ust. 1a–2 u.w.l. Nie odnosi się to jedynie do kwestii ograniczenia liczby lokali w domu jednorodzinnym, lecz także do zgodności wyodrębnienia lokali z uwarunkowaniami planistycznymi oraz administracyjno-budowlanymi oraz do wymogu samodzielności lokali. Wykładnia gramatyczna nie daje podstaw do ograniczenia zakresu normowania tego przepisu wyłącznie do jednej z przesłanek zawartych w normie odesłania. Po drugie na gruncie przepisów ustawy o własności lokali nie jest dopuszczalne zniesienie współwłasności nieruchomości przez wyodrębnienie tylko niektórych lokali. Brzmienie art. 11 ust. 3 u.w.l. nie daje podstaw do odstąpienia od tej zasady. Nadto przepis ten stanowi o zniesieniu współwłasności nieruchomości przez sąd („sąd znosząc współwłasność...”), a zatem trudno zaakceptować wykładnię zmierzającą do przyjęcia, że zniesienie to miałyby mieć

⁵⁵¹ J. Zawadzka, [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 11 u.w.l., teza 86.

charakter jedynie częściowy. Wreszcie powołany przepis wprost przewiduje, że sąd nie orzeka o podziale nieruchomości przez wydzielenie lokalu w razie sprzeczności takiego wydzielania z art. 2 ust. 1a u.w.l. Nie jest więc możliwe wyodrębnienie choćby tych dwóch lokali, których własność może być ustanowiona w domu jednorodzinnym, gdyż *ex verba legis* sąd żadnego lokalu nie może wydzielić.

Jak się wydaje, jedyną formułą interpretacyjną umożliwiającą nadanie normie wypowiedzianej w art. 11 ust. 3 u.w.l. w tym jego fragmencie, w którym mowa o ustaleniu udziałów współwłaścicieli w nieruchomości, treści minimalnie zgodnej z zasadą racjonalnego ustawodawcy, byłoby przyjęcie, że nie odnosi się to w ogóle do treści rozstrzygnięcia, które ma zapasć w postanowieniu kończącym postępowanie o zniesienie współwłasności, tj. w postanowieniu działowym. Sformułowanie, że sąd ustala udziały współwłaścicieli w nieruchomości byłoby więc jedynie manifestacją normatywną ogólnego założenia, że w postępowaniu mającym za przedmiot zniesienie współwłasności sąd musi ustalić, jakie udziały przysługują współuprawnionym, aby między innymi na tej podstawie zweryfikować, który ze sposobów zniesienia współwłasności będzie zgodny z interesem współwłaścicieli, określić ewentualną wysokość spłat i dopłat. Ustalenie udziałów współwłaścicieli w rzeczy wspólnej jest więc istotną przesłanką merytoryczną mającego zapasć rozstrzygnięcia. Wydawałoby się, że jest to oczywiste, jednak brzmienie art. 11 ust. 3 u.w.l. – którego nowelizacja nie usunęła opisanego tu problemu interpretacyjnego – sugeruje, że ustawodawca postanowił przypomnieć o tej doniosłej kwestii.

5. Inne zdarzenia prawne a powstanie własności lokalu

Artykuł 7 ust. 1 u.w.l. wymienia zdarzenia prawne prowadzące do ustanowienia odrębnej własności lokalu. Należą do nich: umowa, która może być zawarta albo przez współwłaścicieli nieruchomości, albo przez właściciela nieruchomości i nabywcę lokalu, o czym stanowi art. 8 ust. 3 u.w.l.; jednostronna czynność właściciela nieruchomości, na mocy której ustanawia on własność lokalu dla siebie, stosownie do treści art. 10 u.w.l. oraz orzeczenie sądu znoszące współwłasność, uregulowane w art. 11 u.w.l., przy czym przez to ostatnie należy także rozumieć orzeczenia dokonujące działu spadku oraz podziału majątku wspólnego wobec tego, że instytucje te normowane są zarówno w aspekcie materialnoprawnym, jak i procesowym na zasadzie bezpośredniego co do działu spadku (art. 1035 k.c. oraz art. 688 k.p.c.) lub pośredniego co do podziału majątku wspólnego (zob. art. 46 k.r.o. oraz art. 567 § 3 k.p.c.) odesłania do przepisów o zniesieniu współwłasności. W zakresie zdarzeń prowadzących do ustanowienia odrębnej własności lokalu art. 7 ust. 1 u.w.l. ma charakter enumeratywny. Oznacza to, że nie jest możliwe ustanowienie tej własności w sposób inny niż wymieniony w tym przepisie⁵⁵².

Nie oznacza to jednak, że powołany przepis wymienia wszystkie zdarzenia prawne rozważane jako prowadzące do powstania odrębnej własności lokalu, która może zaistnieć w drodze innych niż jej ustanowienie zdarzeń⁵⁵³. Jako zdarzenia tego rodzaju można traktować powstanie odrębnej własności lokalu: w ramach stosunków spółdzielczych, tj. na podstawie art. 17¹⁴ u.s.m. oraz art. 17¹⁸ ust. 1 u.s.m, w wyniku wykonania zapisu zwykłego, na podstawie wyroku uwzględniającego powództwo o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli, w drodze zasiedzenia, wskutek wyroku uwzględniającego powództwo z art. 231 k.c. oraz w warunkach rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych. Nie wszystkie jednak mogą być kwalifikowane jako autonomiczne wobec treści art. 7 ust. 1 u.w.l. Zdarzenia te zostaną kolejno omówione.

⁵⁵² Tak też m.in. J. Ignatowicz, *Komentarz...*, op. cit., s. 46; A. Doliwa, *Prawo...*, op. cit. art. 7, teza 2; J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7 u.w.l., teza 2.

⁵⁵³ Tak trafnie J. Zawadzka, *ibidem*.

5.1 Powstanie własności lokalu w wykonaniu tzw. umowy realizatorskiej oraz umowy deweloperskiej

Umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu może zostać zawarta w wykonaniu uprzednio zawartej umowy zobowiązującej, w szczególności umowy przedwstępnej, deweloperskiej, czy też tzw. umowy realizatorskiej unormowanej w art. 9 u.w.l. Przepis ten stanowi w ust. 1, że 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. Ustęp 2 cyt. przepisu przewiduje z kolei, że do ważności tej umowy 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 ust. 3 powołanego przepisu, 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.

Umowa realizatorska stanowiła nowatorską instytucję, nieznaną wcześniejszym przepisom⁵⁵⁴. Stanowi ona ustawowy sposób dochodzenia do ustanowienia odrębnej własności lokalu, nie będąc jednak osobną podstawą ustanowienia tej własności⁵⁵⁵. Umowa ta nie znalazła szerokiego zastosowania w praktyce kontraktowej na rynku nieruchomości mieszkaniowych. Wynikało to w pierwszym rzędzie z nieadekwatności jej konstrukcji do realiów tego rynku, a zwłaszcza do struktury i modeli finansowania przedsięwzięć inwestycyjnych w rozwijającym się sektorze budownictwa mieszkaniowego, z czym w sprzeczności stały ograniczenia nakładane na dewelopera w ustawowym modelu umowy omawianej umowy, tj. wymogi dysponowania przezeń prawem do gruntu oraz legitymowania się pozwoleniem na budowę. Nie bez znaczenia

⁵⁵⁴ G. Bieniek, Z. Marmaj, *Własność lokali. Komentarz*, Warszawa 2008, Legalis, art. 9, teza 1.

⁵⁵⁵ Por. M. Nazar, *Sposoby...*, op. cit., s. 136.

było też naturalne dążenie przedsiębiorców prowadzących działalność deweloperską do ograniczania kosztów oraz wzmacniania swojej pozycji kontraktowej kosztem klienta, co przejawiało się w zawieraniu umów, które nie odpowiadały wymogom art. 9 u.w.l., w szczególności zaś były zawierane w formie pisemnej. W sukurs tym tendencjom przyszło orzecznictwo, które uznając dopuszczalność zawierania umów o celu gospodarczym tożsamym z przewidzianym w umowie realizatorskiej, lecz niespełniających jej ustawowych wymagań, pozbawiło w istocie cyt. przepis istotniejszego znaczenia praktycznego, o czym niżej. Wprowadzenie zaś nowej, bezwzględnie obowiązującej regulacji umowy deweloperskiej sprawiło, że w doktrynie bywa on nawet określany jako martwy⁵⁵⁶.

Już na etapie wejścia w życie ustawy o własności lokali w doktrynie dostrzegano, że pożądaný kształt rozwiązań legislacyjnych normujących relację umowną między deweloperem a jego klientem ujawni się dopiero w praktyce, a w konsekwencji art. 9 u.w.l. stanowi zaledwie surogat przyszłej regulacji⁵⁵⁷. Na regulację tę przyszło czekać do dnia 29 kwietnia 2012 r., kiedy to weszła w życie u.o.p.n. Ustawa ta zasadniczo odeszła od modelu ochrony klienta dewelopera przewidzianego w art. 9 u.w.l., wysuwając na pierwszy plan normatywne instrumenty ochrony wpłacanych na poczet nabycia przyszłego lokalu środków pieniężnych oraz szeroki zakres uprawnień informacyjnych klienta zawierającego umowę z deweloperem, nie zaś wymogi odnoszące się do możliwości spełnienia świadczenia przez tego ostatniego, jak czyni to powołany artykuł.

Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego jest wyrazem dominującej w prawie prywatnym tendencji do wzmacniania ochrony konsumenta, jako słabszej strony stosunku prawnego, kosztem ograniczenia zasady swobody umów, stanowiącej z kolei emanację fundamentalnej dla prawa prywatnego zasady autonomii woli podmiotów stosunków prywatnoprawnych. Ta ostatnia ma wyraźne zapośredniczenie konstytucyjne, choć brak w piśmiennictwie zgody poglądów co do tego, czy jej podstaw należy poszukiwać w konstytucyjnej zasadzie

⁵⁵⁶ M. Kućka, J. Zawadzka, [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 9 u.w.l., teza 6.

⁵⁵⁷ J. Ignatowicz, *Komentarz...*, op. cit., s. 52.

wolności jednostki (art. 31 ust. 1 Konstytucji RP), czy też raczej w zasadzie wolności gospodarczej (art. 22 Konstytucji RP)⁵⁵⁸. Zasada swobody umów statuowana jest w art. 353¹ k.c., choć jak wskazuje się w doktrynie, przepis ten nie zawiera pełnego wyśłowienia normy kompetencyjnej w tym zakresie⁵⁵⁹. Jak trafnie wskazał TK w wyroku z dnia 29 kwietnia 2003 r., SK 24/02⁵⁶⁰, powyższa zasada ma historyczny i genetyczny związek z doktryną liberalizmu, bowiem ukształtowała się w XVIII i XIX w. pod wpływem liberalnego nurtu doktryny prawa natury. Zasada swobody umów i jej konsekwencje w sferze praw podmiotowych są, jak wskazał Trybunał, nieodłącznie związane z liberalnymi postulatami ograniczenia ingerencji państwa w sferę prawa prywatnego, a przede wszystkim w prywatnoprawne stosunki między jednostkami.

TK wskazał dalej, że genezą zasadę swobody umów należy widzieć w pierwszej kolejności przez pryzmat wolności jednostki, przy czym przepisy rozdziału II Konstytucji formułują ogólne założenie, w myśl którego "wolność człowieka podlega ochronie prawnej", a "nikogo nie wolno zmuszać do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje" (art. 31 ust. 1 i ust. 2 zd. 2 Konstytucji)⁵⁶¹. To te postanowienia, zdaniem Trybunału, najbardziej odpowiadają cywilistycznej koncepcji autonomii woli. Z kolei obowiązek poszanowania wolności człowieka ma zgodnie z art. 31 ust. 2 zd. 1 Konstytucji zastosowanie nie tylko do relacji człowieka i obywatela z państwem i władzami publicznymi, ale także do stosunków między samymi jednostkami. Stąd, w ocenie Trybunału, z art. 31 ust. 1 i 2 Konstytucji w sposób najpełniejszy wynika, że nie wolno nikogo zmuszać do zawarcia umowy lub zakazywać mu zawarcia umowy, ani zmuszać do wyboru określonego kontrahenta, ani narzucać mu jej konkretnych postanowień, o ile przepisy prawa nie stanowią inaczej, zaś ograniczenie to dotyka wszystkich w jednakowym stopniu.

Trybunał wskazał też w przytoczonym judykacie, że zasada swobody umów jest w pewnym zakresie jest związana z zasadą społecznej gospodarki rynkowej (art. 20

⁵⁵⁸ Na temat tych rozbieżności zob. np. M. Safjan. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 1...*, op. cit., s. 328-332.

⁵⁵⁹ Tak P. Machnikowski, *Swoboda umów według art. 353¹ KC. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2005, Rozdział III, § 2, pkt II, Legalis.

⁵⁶⁰ OTK-A 4/2003, poz. 33.

⁵⁶¹ Zob. też na ten temat B. Wiśniewski, *Konstytucyjne podstawy zasady swobody umów w kontekście różnorodności podmiotów prawa prywatnego*, Przegląd Prawa Konstytucyjnego 1/2021, s. 119-132.

Konstytucji), bowiem rynkowy charakter gospodarki może być urzeczywistniony tylko przez zapewnienie swobody kształtowania się stosunków ekonomicznych przez zawieranie umów, przy istnieniu mechanizmu popytu i podaży. Zasada ta akcentuje jednak w sposób szczególny pewien aspekt swobody umów, a mianowicie możliwość "rynkowego" (bez ingerencji państwa) ustalania cen towarów i usług w drodze umownej. Jak wskazał TK, bez swobody umów w tym zakresie nie można zatem wyobrazić sobie funkcjonowania prawa popytu i podaży, a zatem i gospodarki rynkowej. Wreszcie zasadę swobody umów uznał Trybunał w powołanym przeczeniu za związaną z prawem do własności i innych praw majątkowych określonym w art. 64 ust. 1 Konstytucji.

Ochrona konstytucyjna powyższej zasady nie ma jednak charakteru bezwzględnego⁵⁶². Już bowiem z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP wynika, że ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane w ustawie, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób, przy czym ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Z kolei art. 76 Konstytucji RP głosi, że władze publiczne chronią konsumentów, użytkowników i najemców przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi, zaś zakres tej ochrony określa ustawa. Dopuszczalność ograniczenia zasady swobody umów z uwagi na ochronę konsumenta, będącą również wartością konstytucyjną, zaaprobował TK w szczególności w wyroku z dnia 13 września 2005 r., K 38/04⁵⁶³, w którego uzasadnieniu wskazał, że (...) *na gruncie konstytucyjnym granice wolności umów znajdują swoje oparcie nie tylko w zasadzie proporcjonalności (art. 31 ust. 3) ale także, gdy chodzi o sferę stosunków gospodarczych, w samym założeniu społecznej gospodarki rynkowej, które nakazuje uwzględnianie podejścia równowążącego sprawiedliwie pozycję uczestników obrotu gospodarczego. Nie można też tracić z pola widzenia, że istnieje taki typ formalnych ograniczeń wolności umów,*

⁵⁶² Zob. na ten temat M. Skrodzka, J. Skrodzki, *Źródła zasady swobody umów oraz wybrane aspekty jej granic – w świetle orzecznictwa* [w:] T. Mróz (red.), S. Prutis (red.), *Wokół zasad prawa cywilnego*, Białostockie Studia Prawnicze 3/2008, s. 89-90.

⁵⁶³ OTK-A 8/2005, poz. 92.

którego celem nie jest ograniczenie autonomii woli stron zawierających umowę, a wręcz przeciwnie, są one motywowane zamiarem przywrócenia osłabionej, ze względu na nierównorzędną de facto pozycję stron umowy, równowagi kontraktowej. Ograniczenia tego typu służą więc wyrównaniu swoistego deficytu nierówności podmiotów i osiągnięciu w ten sposób sytuacji, w której strona słabsza nie będzie de facto całkowicie podporządkowana warunkom narzuconym przez silniejszego kontrahenta, pomimo że formalnie zachowuje on pełnię autonomii i w ten sposób wpływ na kształtujący się stosunek prawny. Tego rodzaju rozwiązania są typowe dla obrotu konsumenckiego ze względu na słabszą pozycję konsumenta w porównaniu z profesjonalistą (o czym świadczą regulacje zawarte w samym kodeksie cywilnym - art. 385 KC i nast., odnoszące się do problematyki wzorców umownych oraz klauzul abuzywnych). Uchwalenie u.o.p.n. należy zatem traktować jako dopuszczalną konstytucyjnie ingerencję ustawodawcy w zasadę swobody umów, której to ingerencji usprawiedliwionym konstytucyjnie celem jest zrównoważenie braku faktycznej równoważności teoretycznie równoważnych stron stosunku umownego.

Przepisy u.o.p.n. nie uchyliły art. 9 u.w.l., a zatem wynikająca zeń norma nadal obowiązuje. Jednak w przedmiocie, w jakim jego zakres normowania pokrywa się z przepisami tej ustawy, przysługuje im, jako mającym charakter bezwzględnie obowiązujący, pierwszeństwo wobec art. 9 u.w.l. na zasadzie *lex posterior derogat legi priori*, tym bardziej że są to przepisy szczególne wobec art. 9 u.w.l. Oznacza to, że reżimowi tego artykułu będą podlegać te umowy, które nie kwalifikują się jako umowy deweloperskie w rozumieniu art. 3 pkt 5 art. u. o p.n.⁵⁶⁴

Przepis art. 3 pkt 5 u.o.p.n. definiuje umowę deweloperską jako umowę, na podstawie której deweloper zobowiązuje się do ustanowienia lub przeniesienia na nabywcę po zakończeniu przedsięwzięcia deweloperskiego, o którym mowa w art. 1 u.o.p.n., tj. odrębnej własności lokalu mieszkalnego, własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym albo użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość, nabywca zaś zobowiązuje się do spełnienia świadczenia

⁵⁶⁴ tak też E. Gniewek, *Księgi...*, op. cit., art. 16 u.k.w.h., teza C-2.

pieniężnego na rzecz dewelopera na poczet ceny nabycia tego prawa. Definicję legalną dewelopera formułuje art. 3 pkt 1 u.o.p.n., zgodnie z którym jest to przedsiębiorca w rozumieniu k.c., który w ramach prowadzonej działalności gospodarczej na podstawie umowy deweloperskiej zobowiązuje się do ustanowienia prawa, o którym mowa w art. 1 u.o.p.n., i przeniesienia tego prawa na nabywcę. Z kolei nabywca został zdefiniowany w art. 3 pkt 4 u.o.p.n. jako osoba fizyczna, która na podstawie umowy deweloperskiej uprawniona jest do przeniesienia na nią prawa, o którym mowa w art. 1 u.o.p.n., oraz zobowiązuje się do spełnienia świadczenia pieniężnego na rzecz dewelopera na poczet ceny nabycia tego prawa. Wreszcie przedsięwzięciem deweloperskim w rozumieniu art. 3 pkt 6 u.o.p.n. jest proces, w wyniku realizacji którego na rzecz nabywcy ustanowione lub przeniesione zostaje prawo, o którym mowa w art. 1 u.o.p.n., obejmujący budowę w rozumieniu u.p.b. 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.

Konsekwencją powyższych uregulowań u.o.p.n. musi być uznanie, że reżimowi art. 9 u.w.l. mogą podlegać jedynie takie umowy mieszczące się w zakresie jego hipotezy, których przedmiotem jest ustanowienie i przeniesienie własności lokalu niemieszkalnego lub których strona będąca właścicielem (użytkownikiem wieczystym) gruntu nie jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 43¹ k.c. lub których strona będąca nabywcą mającego powstać prawa nie jest osobą fizyczną, wreszcie takie, które nie przewidują na rzecz dewelopera świadczenia pieniężnego.

W powyższym kontekście należy także odnotować uchwalenie u.o.p.n.2021, która wchodzi w życie z dniem 1 lipca 2022 r. Definiuje ona w art. 5 pkt 6 umowę

deweloperską jako umowę 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 jednorodzinnym 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. Powyższa definicja legalna jest zatem oparta na konstrukcji przyjętej w art. 3 pkt 5 u.o.p.n., jednakże została rozbudowana o wskazanie *explicite*, jakie prawa mogą podlegać nabyciu na podstawie tego rodzaju umowy.

Definicję legalną dewelopera statuuje z kolei art. 5 pkt 1 u.o.p.n.2021, zgodnie z którym przez pojęcie to należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu art. 43¹ k.c., który w ramach prowadzonej działalności gospodarczej realizuje przedsięwzięcie deweloperskie. Odmienne niż czyni to art. 3 pkt 1 u.o.p.n., który wskazuje na zawieranie umów deweloperskich przez przedsiębiorcę, jako okoliczność konstytutywną dla przypisania mu statusu dewelopera, nowa definicja legalna odwołuje się w tym zakresie do realizacji przezeń przedsięwzięcia deweloperskiego. Przedsięwzięcie deweloperskiej zostało zdefiniowane w pkt 7 cyt. przepisu jako 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 tej ustawy, obejmujący w szczególności budowę lub przebudowę w rozumieniu art. 3 pkt 6 i 7a u.p.b. (lit. a), czynności faktyczne i prawne niezbędne do rozpoczęcia budowy lub przebudowy w rozumieniu art. 3 pkt 6 i 7a u.p.b. 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 u.p.b., przygotowanie projektu budowlanego lub nabycie praw do

projektu budowlanego, nabycie materiałów budowlanych i uzyskanie wymaganych zezwoleń administracyjnych określonych odrębnymi przepisami (lit. b) oraz czynności faktyczne i prawne niezbędne do zawierania umów z nabywcami (lit. c). Te ostatnie czynności stanowią novum legislacyjne w obrębie definicji normatywnej przedsięwzięcia deweloperskiego w stosunku do tej, którą statuuje art. 3 pkt 6 u.o.p.n.

Z kolei definicję legalną nabywcy obejmuje art. 5 pkt 5 lit. a-c. u.o.p.n.2021, który stanowi, że pojęcie to oznacza osobę fizyczną, która w celu niezwiązanym bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową zawiera z deweloperem jedną z umów, o których mowa w art. 2 albo art. 3 tej ustawy (lit. a), albo przedsiębiorcą innym niż deweloper jedną z umów, o których mowa w art. 4 (lit. b) albo deweloperem albo przedsiębiorcą innym niż deweloper umowę, o której mowa w art. 28 ust. 1, tj. inną niż umowy z art. 2-4 cyt. ustawy. Powołana definicja, oprócz rozszerzenia katalogu umów, których zawarcie skutkuje uzyskaniem przez osobę fizyczną statusu nabywcy, wyraźnie powiązała ów status z przymiotem konsumenta w rozumieniu art. 22¹ K.c. Tym samym ustawodawca wyraźnie wyłączył niekonsumentów, w szczególności przedsiębiorców spod zakresu ochrony przewidzianej dla nabywców.

Warto dostrzec, że przepisy u.o.p.n.2021 rozszerzyły znacząco zakres zastosowania tej ustawy w porównaniu z jej poprzedniczką, bowiem jej przepisy stosuje się nie tylko do umów deweloperskich *sensu stricto*, tj. w rozumieniu cyt. art. 5 pkt 6, lecz – zgodnie z jej art. 2 ust. 1 pkt 1-5 – do wszelkich umów zawartych między nabywcą a deweloperem, w których 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 (pkt ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu oraz praw niezbędnych do korzystania z tego lokalu na nabywcę (pkt 2), przeniesienia na nabywcę własności lokalu mieszkalnego oraz praw niezbędnych do korzystania z tego lokalu (pkt 3), zabudowania nieruchomości gruntowej stanowiącej przedmiot własności lub użytkowania wieczystego domem jednorodzinnym 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 (pkt 4) oraz przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym 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 (pkt 5). Ustęp 2 cyt. artykułu stanowi z kolei, że przepisy u.o.p.n.2021 stosuje się również do umów zawartych między nabywcą a deweloperem, w których deweloper zobowiązuje się do wybudowania budynku i przeniesienia własności lokalu użytkowego (pkt 1), przeniesienia własności lokalu użytkowego (pkt 2), wybudowania budynku i przeniesienia ułamkowej części własności lokalu użytkowego (pkt 3) oraz przeniesienia ułamkowej części własności lokalu użytkowego (pkt 4), w przypadku gdy umowy te są zawierane wraz z jedną z umów, o których mowa w ust. 1 cyt. artykułu, i dotyczą tego samego przedsięwzięcia deweloperskiego lub zadania inwestycyjnego.

W myśl art. 3 u.o.p.n.2021, przepisy jej art. 26 ust. 1 pkt 1-8, art. 27 ust. 1, art. 29-32, art. 34 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz art. 41 ust. 1-3 – a więc normujące zakres dokumentów przedkładanych nabywcy przez dewelopera, obowiązek przekazania ich na trwałym nośniku, umowę rezerwacyjną oraz niektóre podstawy zwrotu opłaty rezerwacyjnej oraz wymóg odbioru przedmiotu umowy przez nabywcę przed przeniesieniem na niego praw do nieruchomości – stosuje się również do umów sprzedaży zawieranych między nabywcą a deweloperem, których przedmiotem jest przeniesienie na nabywcę własności lokalu mieszkalnego oraz praw niezbędnych do korzystania z tego lokalu albo przeniesienie na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość lub przeniesienie ułamkowej części własności tej nieruchomości wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb

mieszkaniowych (pkt 1) oraz umów, o których mowa w pkt 1 tego przepisu, zawieranych wraz z umowami sprzedaży, których przedmiotem jest przeniesienie własności lokalu użytkowego albo przeniesienie ułamkowej części własności lokalu użytkowego, albo umowami, których przedmiotem jest zobowiązanie do wybudowania budynku lub przeniesienia własności lokalu użytkowego albo wybudowania budynku lub przeniesienia ułamkowej części własności lokalu użytkowego, jeżeli dotyczą tego samego przedsięwzięcia deweloperskiego lub zadania inwestycyjnego.

Z kolei art. 4 u.o.p.n.2021 głosi, że przepisy jej art. 29-32, art. 34 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz art. 41 ust. 1-3 – a więc normujące umowę i opłatę rezerwacyjną oraz częściowo zwrot tej ostatniej a także wymóg odbioru przedmiotu umowy przez nabywcę przed przeniesieniem na niego praw do nieruchomości, stosuje się również do umów sprzedaży zawieranych między nabywcą a przedsiębiorcą innym niż deweloper, których przedmiotem jest przeniesienie na nabywcę własności lokalu mieszkalnego oraz praw niezbędnych do korzystania z tego lokalu albo przeniesienie na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość lub przeniesienie ułamkowej części własności tej nieruchomości wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych, albo umów, o których mowa w pkt 1, zawieranych wraz z umowami sprzedaży, których przedmiotem jest przeniesienie własności lokalu użytkowego albo przeniesienie ułamkowej części własności lokalu użytkowego, jeżeli dotyczą tego samego przedsięwzięcia deweloperskiego lub zadania inwestycyjnego (pkt 2), jeżeli przedmiot umowy powstał w wyniku realizacji przedsięwzięcia deweloperskiego lub zadania inwestycyjnego, a przeniesienie praw z tych umów na nabywcę następuje po raz pierwszy.

Należy zatem uznać, że wejście w życie u.o.p.n.2021 dodatkowo zawęży możliwy zakres stosowania art. 9 u.w.l., bowiem, w świetle powołanej wyżej definicji nabywcy przewidzianej w nowej ustawie, reżimowi tego przepisu będą mogły podlegać jedynie

takie umowy mieszczące się w zakresie jego hipotezy, których strona będąca właścicielem (użytkownikiem wieczystym) gruntu nie jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 43¹ k.c. lub których strona będąca nabywcą mającego powstać prawa nie jest konsumentem, wreszcie takie, które nie przewidują na rzecz dewelopera świadczenia pieniężnego.

Jak wskazał SN w wyroku z dnia 9 lipca 2003 r., IV CKN 305/01⁵⁶⁵, umowa unormowana w art. 9 u.w.l. artykułe nie jest umową nazwaną. Wyjaśnił, że umowa ta (...) *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.* Stanowisko to zostało podtrzymane przez SN m.in. w uchwale z dnia 9 grudnia 2010 r., III CZP 104/10⁵⁶⁶, oraz w wyroku z dnia 20 czerwca 2013 r., IV CSK 705/12⁵⁶⁷.

Umowę objętą art. 9 u.w.l. należy odróżnić od umowy o budowę lokalu uregulowanej w art. 18 u.s.m., należącej do reżimu prawa spółdzielczego, z której również wynika zobowiązanie do ustanowienia na rzecz nabywcy własności lokalu.

Istotą zobowiązania zaciąganego przez właściciela gruntu (realizatora) jest wybudowanie domu oraz ustanowienie w jego ramach odrębnej własności lokalu i przeniesienie tego prawa na drugą stronę umowy lub inną osobę wskazaną w umowie. Artykuł 9 u.w.l. nie określa przy tym jakiegokolwiek zobowiązania, którego zaciągnięcie byłoby wymagane przez drugą stronę, a zatem należy uznać, że umowa realizatorska może mieć zarówno charakter jednostronnie, jak i dwustronnie zobowiązujący. Może być ona w konsekwencji zarówno umową odpłatną, jak i nieodpłatną. Od takiego ujęcia odszedł ustawodawca, konstruując nowy model umowy

⁵⁶⁵ OSNC 2004/7–8, poz. 130.

⁵⁶⁶ OSNPG 2011/7–8, poz. 79.

⁵⁶⁷ LEX nr 1375469.

deweloperskiej, unormowany w art. 3 pkt 5 u.o.p.n. Zgodnie bowiem z definicją legalną tej umowy jest ona zawsze umową dwustronnie zobowiązującą i odpłatną.

Jeżeli realizator wykonał zobowiązanie do wybudowania domu, lecz uchybił powinności ustanowienia odrębnej własności lokalu i przeniesienia jej na rzecz nabywcy, temu drugiemu przysługuje roszczenie o zobowiązanie kontrahenta do złożenia stosownego oświadczenia woli, realizowane na podstawie art. 64 k.c. Przesłanką jednak jego skuteczności jest fizyczne istnienie samodzielnego lokalu. Dopóki bowiem zobowiązanie do wybudowania domu nie zostanie wykonane, roszczenie o ustanowienie i przeniesienie odrębnej własności lokalu nie ma przedmiotu⁵⁶⁸. Na wypadek zaś, gdy realizator nienależycie wykonuje swoje zobowiązanie w zakresie poprzedzającej fazy przedsięwzięcia deweloperskiego, ust. 3 art. 9 u.w.l. przyznaje nabywcy szczególne roszczenie o wykonanie zastępcze, którego można dochodzić w trybie nieprocesowym. Oczywiście realizator odpowiada również za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania na ogólnych zasadach odpowiedzialności kontraktowej.

Umowa realizatorska ma również charakter realny, zgodnie bowiem z dyspozycją art. 7 ust. 2 u.w.l. do jej ważności wymagane jest ujawnienie w księdze wieczystej roszczenia o ustanowienie odrębnej własności lokalu i o przeniesienie tego prawa⁵⁶⁹. Z kolei umowa deweloperska zarówno w świetle definicji z art. 3 pkt 5 u.o.p.n., jak i tej przewidzianej przez art. 5 pkt 6 u.o.p.n.²⁰²¹ jest umową konsensualną, skoro dla jej bytu nie jest wymagane żadne zdarzenie prawne poza porozumieniem stron.

Umowa unormowana w art. 9 u.w.l. jest również umową o skutkach wyłącznie obligacyjnych⁵⁷⁰. Zobowiązuje ona bowiem właściciela gruntu do zawarcia umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu oraz przeniesienia tego prawa na nabywcę, a więc zawarcia umowy o skutku rozporządzającym⁵⁷¹. Oznacza to po pierwsze, że

⁵⁶⁸ E. Drozd, *Ustanowienie...*, op. cit., s. 41.

⁵⁶⁹ Odmiennie M. Kućka, J. Zawadzka [w:], K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 9 u.w.l., teza 31.1; autorzy ci uznają umowę realizatorską za konsensualną.

⁵⁷⁰ Tak też A. Doliwa, *Prawo...*, op. cit., art. 9, teza 4; podobnie E. Drozd, *Ustanowienie...*, op. cit., s. 38.

⁵⁷¹ J. Ignatowicz, *Komentarz...*, op. cit., s. 53

wymagana jest, po myśli art. 158 zdanie pierwsze k.c., forma aktu notarialnego⁵⁷², po drugie, że umowa realizatorska nie może zobowiązywać jej stron do zawarcia umowy o podwójnym skutku, tj. np. sprzedaży odrębnej własności lokalu.

W modelu umowy deweloperskiej przewidziano dla tej czynności wprost formę aktu notarialnego (art. 26 ust. 1 u.o.p.n. oraz art. 40 ust. 1 u.o.p.n.2021), co być może było spowodowane obawą ustawodawcy, że sam jej charakter jako zobowiązującej do przeniesienia własności w rozumieniu art. 158 zd. 1 k.c. nie będzie dostateczną wskazówką co do formy wymaganej pod rygorem nieważności.

Szczególną przesłanką ważności umowy realizatorskiej, przewidzianą w art. 9 ust. 2 u.w.l., jest przysługiwanie realizatorowi prawa własności gruntu. Należy przyjąć, że również przysługiwanie realizatorowi prawa użytkowania wieczystego gruntu czyni zadość omawianemu wymogowi. Ograniczenie to powodowało jednak nieatrakcyjność omawianej konstrukcji kontraktowej dla deweloperów, nierzadko bowiem zdarzało się, że przedsiębiorca zamierzał sfinansować tytuł prawny do gruntu dopiero z wpłat uiszczanych na podstawie umów zawieranych z przyszłymi nabywcami lokali. Przepisy u.o.p.n. oraz zastępującej ją u.o.p.n.2021 nie zawierają już analogicznego wymogu. Ustawodawca wyraźnie więc dostrzegł, że nabycie przez dewelopera praw do gruntu bywa elementem samego przedsięwzięcia deweloperskiego, stąd też czynność ta została wymieniona w definicji powyższego przedsięwzięcia, którą statuuje art. 3 pkt 6 u.o.p.n. oraz w ślad z tym unormowaniem art. 5 pkt 7 lit. b u.o.p.n.2021

Kolejnym wymogiem przewidzianym w art. 9 ust. 2 u.w.l., jako przesłanka ważności umowy realizatorskiej, jest uzyskanie przez właściciela gruntu pozwolenia na budowę. Zamyśl ustawodawcy jest tutaj czytelny – chodziło o zabezpieczenie interesów nabywców przez zapewnienie, że umowy realizatorskie mogą być zawierane dopiero wówczas, gdy przewidziane zamierzenie inwestycyjne będzie mogło zostać zrealizowane z punktu widzenia wymogów prawnobudowlanych. Również i to założenie nie było adekwatne do realiów obrotu. Deweloperzy bowiem często organizowali finansowanie inwestycji przed jej formalnym rozpoczęciem, toteż

⁵⁷² Tak też SN w wyroku z dnia 29 lutego 2008 r., II CSK 463/07, LEX nr 463366.

umowy, które zawierano z przyszłymi nabywcami lokali, często nie spełniały omawianego wymogu ustawy. Stąd też ustawodawca odstąpił od tego wymogu w ustawowym modelu umowy deweloperskiej.

Artykuł 9 ust. 2 u.w.l. posługuje się ogólnym pojęciem uzyskania pozwolenia na budowę, nie precyzując, czy chodzi o decyzję ostateczną, czy też taką, która może jeszcze zostać wzruszona w administracyjnym toku instancji. Wobec aktualnego brzmienia art. 28 ust. 1 pr. bud., zgodnie z którym roboty budowlane można co do zasady rozpocząć na podstawie decyzji o pozwoleniu na budowę, nie zaś ostatecznej decyzji o pozwoleniu na budowę, jak stanowił ów przepis w brzmieniu obowiązującym przed dniem 28 czerwca 2015 r., w doktrynie uznaje się, że nie zawsze musi być to decyzja ostateczna, aby możliwe było rozpoczęcie procesu budowlanego. Chodzi bowiem o decyzję wykonalną w rozumieniu art. 130 k.p.a.⁵⁷³ Tak też należy aktualnie rozumieć uzyskanie pozwolenia na budowę jako przesłankę ważności umowy realizatorskiej.

Powstaje pytanie o sytuację, w której dojdzie do uchylenia decyzji nieostatecznej będącej podstawą zawarcia powyższej umowy, względnie występowania wad tej decyzji uzasadniających stwierdzenie jej nieważności. Jak się wydaje, trudno mówić w takim wypadku o następczej utracie ważności przez umowę realizatorską. W pierwszym z tych wypadków, jeśli właściciel gruntu nie będzie dysponował pozwoleniem na budowę, nie będzie mógł wykonać swoich obowiązków kontraktowych w zakresie wybudowania domu i ustanowienia oraz przeniesienia własności lokalu na rzecz nabywcy. Zrodzi to roszczenia odszkodowawcze ex contractu po stronie tego ostatniego. W przypadku wad kwalifikowanych decyzji będącej podstawą zawarcia umowy realizatorskiej należałoby z kolei uznać, że decyzja ta wywołała nieodwracalne skutki prawne, co stoi na przeszkodzie wyeliminowaniu jej z obrotu prawnego (art. 156 § 2 k.p.a.). W tym kontekście można przywołać pogląd zawarty w uchwale składu siedmiu sędziów SN z dnia 28 maja 1992 r., III AZP 4/92⁵⁷⁴, zgodnie z którym (...) *decyzja wywoła [...] skutek prawny nieodwracalny*

⁵⁷³ Z Niewiadomski [w:] Z Niewiadomski (red.), *Prawo budowlane...*, op., cit., art. 28, teza 1.

⁵⁷⁴ OSNCP 1992/12, poz. 211.

wtedy, gdy ani przepisy prawa materialnego, ani też przepisy procesowe, stanowiące podstawę działania organu administracji publicznej, nie czynią danego organu właściwym do cofnięcia tego właśnie skutku przez wydanie decyzji. Tak samo skutek prawny decyzji, który może być odwrócony na podstawie norm prawa prywatnego przez sąd, dla organu administracji publicznej – tylko ze względu na zakres jego kompetencji – będzie nieodwracalny. W orzeczeniu tym odwołano się również do uchwały SN z dnia 25 kwietnia 1964 r., III CO 12/64⁵⁷⁵, w której wskazano, że (...) późniejsze uchylenie decyzji ostatecznej, po zawarciu na jej podstawie umowy, nie powoduje nieważności umowy, skoro (...) umowa jest w pełni samodzielną czynnością prawną z zakresu prawa cywilnego i podlega – od chwili jej zawarcia – pod względem ważności wyłącznie sankcjom prawa cywilnego. Jeżeli umowę zawarto na podstawie ostatecznej decyzji (...), to umowa z tego punktu widzenia jest ważna (...). Ponieważ w prawie cywilnym obowiązuje zasada, według której czynność prawna (umowa) ważna w chwili jej dokonania nie traci swej ważności wskutek zdarzeń późniejszych, mogących jedynie mieć wpływ na wygaśnięcie lub zmianę skutków prawnych czynności, przeto uchylenie ostatecznej decyzji po zawarciu umowy, jako zdarzenie późniejsze, jest dla kwestii ważności bez znaczenia. Jedynie przepis szczególny mógłby wprowadzić wyłom (zresztą niepożądany) od tej zasady (...). Nie ma znaczenia nawet uchylenie ostatecznej decyzji z powodu jej nieważności (...). Kodeks postępowania administracyjnego nie zna decyzji nieważnych z mocy samego prawa, wadliwość zatem decyzji ostatecznej nie stanowi przeszkody do zawarcia umowy, wobec czego również uchylenie tej decyzji samo przez się nie pociąga za sobą nieważności umowy. Nie oznacza to oczywiście, że wadliwość decyzji nie ma w ogóle znaczenia dla ważności umowy, ale w każdym razie przyczyną nieważności umowy nie byłby w takim wypadku sam fakt uchylenia decyzji.

Przytoczony pogląd SN, jak się wydaje, nie stracił na aktualności pomimo zmiany konstrukcji nieważności decyzji dotkniętej wadą kwalifikowaną i można go odnieść do zagadnienia upadku decyzji o pozwoleniu na budowę, stanowiącej przesłankę ważności umowy realizatorskiej. Umowa tego rodzaju ważnie zawarta, wobec

⁵⁷⁵ OSNCP 1964/12, poz. 244.

uzyskania przez właściciela gruntu pozwolenia na budowę, pozostanie ważna nawet w przypadku wyeliminowania *ex tunc* tej decyzji z obrotu prawnego – przy założeniu, że organ prowadzący postępowanie nadzorcze nie dopatrzyłby się podstaw do zastosowania art. 156 § 2 k.p.a. – jednak brak prawnej dopuszczalności przeprowadzenia lub ukończenia robót budowlanych przez właściciela gruntu będzie rzutował na możliwość zadośćuczynienia przez niego zobowiązaniu do wybudowania na tym gruncie domu i ustanowienia prawa do lokalu na rzecz drugiej strony.

Ostatnim z wymogów, jaki ustawodawca sformułował dla zawarcia umowy realizatorskiej, jest wpis roszczenia o ustanowienie odrębnej własności lokalu i o przeniesienie tego prawa do księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości. *Ex verba legis* jest to przesłanka ważności tej umowy, co rodzi istotne trudności interpretacyjne. Skoro z jednej strony wpis roszczeń z niej wynikających nie może zostać dokonany przed jej zawarciem, z drugiej strony zaś art. 9 ust. 2 u.w.l. czyni ów wpis przesłanką ważności tej czynności prawnej, co oznaczałoby z kolei, że dokonanie jej bez wpisu skutkuje bezwzględną nieważnością, umowa ta, jako nieważna, nie mogłaby stać się podstawą ujawnienia wynikłych z niej roszczeń w dziale III księgi prowadzonej dla nieruchomości, przy czym brak jest tu podstaw dla dopatrzenia się w owym wpisie funkcji konwalidującej. Jak zważają niektórzy autorzy, przyjęcie tezy o bezwzględnej nieważności umowy do czasu ujawnienia wynikłych z niej roszczeń w księdze wieczystej prowadzi do konsekwencji, w której z uwagi na dyspozycję art. 156 k.c. brak takiego wpisu uniemożliwi także ważne zawarcie umowy ustanawiającej własność lokalu w wykonaniu zobowiązania zaciągniętego umową realizatorską⁵⁷⁶. Powyższe uwagi potwierdzają wadliwą konstrukcję jurydyczną art. 9 ust. 2 u.w.l. przepisu, będącą jedną z przyczyn braku szerszego zainteresowania umową realizatorską w okresie jego obowiązywania.

Jak się wydaje, dopuszczalną próbą wybrnięcia z tego swoistego paradoksu legislacyjnego może być uznanie, że przez pojęcie ważności umowy realizatorskiej w kontekście przesłanki wpisu roszczeń przyszłego nabywcy lokalu do księgi wieczystej należy rozumieć w istocie sankcję bezskuteczności zawieszoną, określaną również

⁵⁷⁶ Zob. np. M. Kućka, J. Zawadzka, [w:], K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 9, teza 82.

niekiedy jako nieważność zawieszona⁵⁷⁷. W konsekwencji umowa realizatorska miałaby do czasu wpisu wynikłych z niej roszczeń do księgi wieczystej charakter czynności niezupełnej – *negotium claudicans*⁵⁷⁸. Z kolei wpis należałoby uznać za konstytutywny. Konstrukcja ta eliminuje wewnętrzną sprzeczność art. 9 ust. 2 u.w.l., ale nie usuwa praktycznych trudności jego stosowania. W dalszym bowiem ciągu umowa realizatorska nie może dojść do skutku bez prawotwórczego wpisu wynikłych z niej roszczeń przyszłego nabywcy lokalu, co sprawiało, biorąc pod uwagę przewlekłość postępowania wieczystoksięgowego szczególnie w okresie przed jego informatyzacją, że taki model umowy nie był atrakcyjny ani dla dewelopera, ani dla jego klienta. Stąd też u.o.p.n. odeszła od takiego ukształtowania umowy deweloperskiej, czyniąc ją w pełni konsensualną, wpis roszczeń nabywcy zaś – deklaratywnym (art. 23 u.o.p.n.). Zasada ta została utrzymana w kolejnej ustawie regulującej tę materię (art. 38 u.o.p.n.2021)

Powstaje jednak pytanie, czy można w obrębie jednego przepisu różnicować przewidzianą w nim sankcję wyrażoną tym samym pojęciem w zależności od wymogu umowy realizatorskiej, który podlega naruszeniu. *Lege non distinguente* należy tu udzielić odpowiedzi negatywnej. Jeśli więc uznamy, że brak wpisu roszczeń do księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości skutkuje jedynie bezskutecznością zawieszoną umowy realizatorskiej, takie samo znaczenie trzeba będzie przypisać brakowi uzyskania przez właściciela gruntu pozwolenia na budowę. Inaczej jednak rzecz się ma, jak należy przyjmować, z wymogiem dysponowania przez realizatora prawem własności gruntu. Wymóg ten jest określony w art. 9 ust. 2 u.w.l. jako przesłanka ważności umowy, podobnie jak pozwolenie na budowę i ujawnienie roszczeń w księdze wieczystej. Jednak ust. 1 powołanego artykułu wyraźnie stanowi, że umowę tę może zawrzeć wyłącznie właściciel gruntu. Winno to oznaczać, że umowa o treści odpowiadającej art. 9 ust. 1 u.w.l., zawarta przez podmiot niemający tej kwalifikacji, jest sprzeczna z ustawą, a więc bezwzględnie nieważna po myśli art.

⁵⁷⁷ Zob. M. Pazdan [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny...*, op. cit., art. 18, teza 1 i cytowaną tam literaturę.

⁵⁷⁸ Zob. też E. Drozd, *Ustanowienie...*, op. cit., s. 41

58 § 1 k.c. Orzecznictwo oceniło jednak tego rodzaju umowy odmiennie, o czym niżej.

Zgodnie z art. 17 u.k.w.h. przez ujawnienie w księdze wieczystej prawo osobiste lub roszczenie uzyskuje skuteczność względem praw nabytych przez czynność prawną dokonaną po jego ujawnieniu, z wyjątkiem służebności drogi koniecznej, służebności przesyłu albo służebności ustanowionej w związku z przekroczeniem granicy przy wznoszeniu budynku lub innego urządzenia. Jak wskazuje się w doktrynie, przez ujawnienie w księdze wieczystej prawo osobiste lub roszczenie przekształca się z prawa podmiotowego względnego, które mogło być dochodzone tylko wobec określonej osoby (tj. *actio in personam*) w prawo podmiotowe skuteczne wobec każdego właściciela nieruchomości (*actio in rem scripta*)⁵⁷⁹.

Jak wynika z treści art. 9 ust. 1 i 2 u.w.l., ustawodawca nałożył dość ściśle ograniczenia na podmioty mające występować jako realizatorzy przedsięwzięć budowlanych zmierzających do tworzenia i zbywania samodzielnych lokali. Ograniczenia te nie odpowiadały dynamicznie rozwijającemu się segmentowi mieszkaniowemu rynku nieruchomości, a częściowo miały też nieprzemyśłany charakter. Nie mogła więc dziwić narastająca tendencja do zawierania umów, których zasadniczy przedmiot i cel gospodarczy pokrywał się z hipotezą art. 9 ust. 1 u.w.l., a zatem zobowiązywały one dewelopera do realizacji zamierzenia budowlanego i ustanowienia po jego zakończeniu odrębnej własności lokalu na rzecz nabywcy, jednak nie odpowiadały wymogom wynikającym z ust. 1 i 2 tego artykułu, a także dyspozycji art. 158 zdanie pierwsze k.c. Chodzi zatem o sytuacje, w których umowy takie zawierane były w formie pisemnej, jak również takie, w których deweloper nie był właścicielem nieruchomości w chwili zawarcia umowy, względnie nie dysponował jeszcze pozwoleniem na budowę. Judykatura szeroko dopuściła możliwość zawierania takich umów, uznając je to za umowy nienazwane, których dopuszczalność zawierania wynika z ogólnej zasady swobody umów, to za umowy przedwstępne o słabszym skutku. U podstaw tego rodzaju poglądów legło też zapewne dążenie do zapewnienia szerszej ochrony roszczeniom klientom deweloperów, co nie mogłoby wystąpić w

⁵⁷⁹ Zob. S. Kostecki [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa o księgach...*, op. cit., art. 17, teza 8.

przypadku uznania umów zawartych z naruszeniem art. 9 u.w.l za bezwzględnie nieważne.

W konsekwencji doszło do wyparcia umowy realizatorskiej jako podstawowego typu zobowiązania umownego łączącego dewelopera z klientem przez alternatywne konstrukcje kontraktowe. Powołując niektóre z dotyczących tej materii orzeczeń, mających obecnie walor bardziej poznawczy niż przydatny dla praktyki kontraktowej, a to z uwagi na bezwzględnie obowiązującą regulację u.o.p.n., zastępowane niedługo przez unormowania u.o.p.n.2021, można wskazać w szczególności cytowany wyrok SN z dnia 9 lipca 2003 r., IV CKN 305/01, w którym co do zasady dopuszczono zawieranie nienazwanych umów deweloperskich, niebędących umowami przedwstępnymi, wskazując, że (...) *umowa deweloperska, określana także jako umowa realizatorska nie jest umową nazwaną, także na gruncie regulacji art. 9 ustawy o własności lokali (...) 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. Przyjęta kwalifikacja prawna umowy deweloperskiej przesądza zarazem o tym jakie normy prawne powinny być stosowane do oceny stosunku zobowiązaniowego z niej wynikającego. Będą to przepisy o umowach w ogólności oraz przepisy części ogólnej prawa zobowiązań, a w zakresie wykraczających poza nie zagadnień szczególnych, właściwych dla umowy deweloperskiej, analogicznie stosowane przepisy umów nazwanych których elementy zawiera ta umowa. Możliwość przypisania umowie deweloperskiej skutków prawnych właściwych dla poszczególnych umów nazwanych zależeć będzie od stopnia jej odrębności w stosunku do tych umów. Im jest on większy tym mniejszą rolę w określeniu skutków prawnych umowy deweloperskiej odgrywać będzie analogiczne stosowanie przepisów dotyczących pokrewnych umów nazwanych. Ich stosowanie nie może przy tym polegać na prostym sumowaniu skutków wynikających z poszczególnych umów i musi uwzględniać cel oraz społeczną funkcję umowy*

nienazwanej, charakteryzujące ją jako pewną całość. W tym kontekście, nie można podzielić (...) oceny charakteru prawnego umowy deweloperskiej jako umowy przedwstępnej w rozumieniu art. 389 k.c., zobowiązującej do zawarcia w przyszłości umowy przyrzeczonej. Jej odmiennność w stosunku do umowy przedwstępnej, która nadaje jej cechy umowy właściwej polega na tym, iż zamawiający, na jej podstawie, jest zobowiązany do zapłaty całej należności za wybudowanie lokalu i przeniesienie na jej rzecz prawa własności do niego. W przedstawionym stanie rzeczy uprawniony jest wniosek, że rozmiar odszkodowania należnego zamawiającemu z tytułu nieuzasadnionej odmowy przeniesienia na jego rzecz przez dewelopera prawa własności wybudowanego dla zamawiającego lokalu nie podlega ograniczeniu na podstawie art. 390 § 1 k.c. Deweloper odpowiada za szkodę wynikłą z niewykonania zobowiązania na podstawie art. 471 k.c. Jego niewykonanie będzie zachodzić wówczas, gdy jego świadczenie nie zostało w ogóle spełnione tj. nie został wybudowany budynek, nie doszło do wyodrębnienia lokali, przeniesienia ich na rzecz zamawiających nabywców. Szkodę zamawiającego w takiej sytuacji stanowi uszczerbek majątkowy, rozumiany jako różnica między aktualnym stanem majątku wierzyciela, a stanem hipotetycznym, jaki by istniał gdyby zobowiązanie zostało wykonane.

Również w wyroku SN z dnia 30 czerwca 2004 r., IV CK 521/03⁵⁸⁰, wskazano, że jeśli umowa nie odpowiada wymaganiom z art. 9 u.w.l., nie wywiera określonych w nim skutków. Dalej SN podniósł, że (...) zawarcie umowy o treści odpowiadającej art. 9 ust. 1 u.w.l., która nie spełnia wymogów ustępu drugiego, oznacza jedynie, że omawiany przepis nie ma do niej zastosowania, a nie że jest ona nieważna; umowa taka jest ważna, jeżeli odpowiada przepisom kodeksu cywilnego (...). Z tych względów Sąd nie stosował art. 9 ustawy o własności lokali ani art. 158 k.c. (...) Umowa (...) zwana w praktyce obrotu umową deweloperską, jest umową nienazwaną, o charakterze mieszanym, powstałą w wyniku specjalnego połączenia czynności realizowanych w ramach budowlanego procesu inwestycyjnego, z docelowym zamiarem przekazania inwestycji (budynku, lokalu) drugiej stronie umowy. Na umowę

⁵⁸⁰ „Glosa” 4/2006, s. 10.

*tę składają się elementy treści różnych umów nazwanych, tworzących jednolitą całość, z zachowaniem jednak przez tę umowę cech oryginalności w stosunku do ustawowych typów umów, których elementy zawiera.*⁵⁸¹

Z kolei w wyroku z dnia 18 lutego 2011 r., I CSK 275/10⁵⁸², SN podkreślił, że (...) *de lege lata ostateczny cel procesu inwestycyjnego w postaci prawnego wyodrębnienia lokalu i przeniesienia jego własności wraz z prawami związanymi z własnością tego lokalu mogłoby nastąpić nie tylko przy wykorzystaniu tzw. umowy deweloperskiej (art. 9 ust. 1 u.w.l.) i umowy przedwstępnej (art. 389 k.c.)*

Interesującą koncepcję zasygnalizował bez jej bliższego rozwinięcia SN w powołanym wyroku z dnia 29 lutego 2008 r., II CSK 463/07. Wskazano tam bowiem, że umowy zobowiązujące dewelopera do przeniesienia na nabywcę własności lokalu mogą być kwalifikowane jako zlecenie w rozumieniu art. 731 i n. k.c., a zatem obowiązek dewelopera byłby istniejącym w ramach stosunku zlecenia obowiązkiem dłużnika wobec wierzyciela, którego wykonania wierzyciel mógłby dochodzić na podstawie art. 740 zdanie drugie w zw. z art. 64 k.c. i art. 1047 k.p.c.

Wypada także odnotować i ten odosobniony nurt orzecznictwa, który kwalifikował umowy zawarte z naruszeniem wymogów art. 9 ust. 1 i 2 u.w.l. jako umowy przedwstępne. Można tu przytoczyć wyrok SN z dnia 22 grudnia 2005 r., V CSK 19/05⁵⁸³, w którym podniesiono, że umowa niespełniająca wymogu wpisu do księgi wieczystej wynikłych z niej roszczeń przyszłego nabywcy lokalu nie może być traktowana jako umowa zobowiązująca do przeniesienia własności nieruchomości lokalowej ani też jako umowa zobowiązująca do wybudowania domu i ustanowienia odrębnej własności lokali. Brak formy aktu notarialnego nie pozwala uznać takiej umowy za przedwstępną o skutku silniejszym, jednak umowa ta może być zawarta w dowolnej formie i jeżeli nie pozostaje w sprzeczności z zakazami, o których mowa w art. 353¹ k.c., obok skutku zaniechania właściwej formy rodzi, zdaniem SN, także inne skutki podlegające ocenie na gruncie przepisów o zobowiązaniach umownych. W

⁵⁸¹ Zob. też cytowane: wyrok SN z dnia 9 lipca 2003 r., IV CKN 305/01 oraz uchwałę SN z dnia 9 grudnia 2010 r., III CZP 104/10.

⁵⁸² LEX nr 818561.

⁵⁸³ LEX nr 407115.

konsekwencji nabywcy lokalu przysługiwałoby roszczenie odszkodowawcze w granicach ujemnego interesu umownego.

Artykuł 9 ust. 1 u.w.l. dopuszcza zawarcie umowy realizatorskiej, na podstawie której właściciel gruntu będzie obowiązany ustanowić własność lokalu i przenieść go nie na swego kontrahenta, lecz na osobę trzecią wskazaną w tej umowie. Jest to więc postać umowy na rzecz osoby trzeciej (*pactum in favorem tertii*) w rozumieniu art. 393 k.c. Stosownie do dyspozycji § 1 tego artykułu, jeżeli w umowie zastrzeżono, że dłużnik spełni świadczenie na rzecz osoby trzeciej, osoba ta, w braku odmiennego postanowienia umowy, może żądać bezpośrednio od dłużnika spełnienia zastrzeżonego świadczenia. Jak wskazał SN w wyroku z dnia 5 lipca 2000 r., I CKN 711/00⁵⁸⁴, (...) z istoty umowy o świadczenie na rzecz osoby trzeciej wynika, iż osoba trzecia uzyskuje samodzielne, własne uprawnienie do żądania od dłużnika przyrzekającego, aby spełnił na jej rzecz przyrzeczone świadczenie. Z kolei w wyroku z dnia 9 maja 2014 r., I PK 268/13⁵⁸⁵, SN skonstatował, że osobę trzecią można wskazać nie tylko imiennie, ale także pośrednio, przez określenie sytuacji, w której będzie jej przysługiwało uprawnienie wynikające z umowy, i pozostaje ona w pełni skuteczna, o ile osoba trzecia została określona w sposób oznaczalny, tj. da się zindywidualizować najpóźniej do momentu wykonania zobowiązania. Osobą trzecią może być też *nasciturus*⁵⁸⁶. Zgodnie z art. 393 § 2 k.c. zastrzeżenie co do obowiązku świadczenia na rzecz osoby trzeciej nie może być odwołane ani zmienione, jeżeli osoba trzecia oświadczyła którejkolwiek ze stron, że chce z zastrzeżenia skorzystać. Jak wskazuje się w doktrynie, osoba trzecia może przed nadejściem terminu spełnienia świadczenia przez dłużnika przyznana jej korzyść odrzucić, może oświadczyć, że chce skorzystać z zastrzeżenia, wreszcie może zachować się biernie i dopiero w chwili spełniania świadczenia przez dłużnika podjąć decyzję, czy przyjmie świadczenie, czy też odmówi jego przyjęcia⁵⁸⁷.

⁵⁸⁴ LEX nr 52782.

⁵⁸⁵ OSNAPiUS 2015/10, poz. 134.

⁵⁸⁶ Wyrok SN z dnia 7 października 1971 r., III CRN 255/71, OSNCp 1972/3, poz. 59.

⁵⁸⁷ W. Popiołek [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny...*, op. cit., art. 393, teza 6.

W doktrynie wyróżnia się umowy na rzecz osoby trzeciej o charakterze uprawniającym, tj. skutkującym powstaniem dla tej osoby roszczenia w stosunku do dłużnika o spełnienie świadczenia, zwane również właściwymi, oraz umowy niewłaściwe, mające postać upoważniającą, co oznacza, że na ich podstawie osoba trzecia nie ma roszczenia o świadczenie, jednak dłużnik jest obowiązany do jego spełnienia do rąk tej osoby, której przysługuje upoważnienie do przyjęcia tego świadczenia we własnym imieniu i na rachunek wierzyciela⁵⁸⁸. Również umowa przewidziana w art. 9 u.w.l. może w zakresie pozycji osoby trzeciej przybrać oba wskazane tu warianty⁵⁸⁹.

Wobec brzmienia art. 9 ust. 1 u.w.l. należy opowiedzieć się za tezą, że osobie trzeciej może przysługiwać wyłącznie roszczenie o ustanowienie i przeniesienie na jej rzecz prawa własności lokalu. Jednoznaczna wykładnia językowa nie daje bowiem podstaw do rozciągnięcia uprawnień osoby trzeciej także na żądanie wybudowania przez realizatora domu. Powołany przepis stanowi bowiem jednoznacznie, że druga strona umowy jest wierzycielem zarówno zobowiązania realizatora do wybudowania domu, jak i przeniesienia jego własności, natomiast osoba trzecia może być uprawnioną jedynie co do tego drugiego. Stanowisko to reprezentował E. Drozd, uzasadniając je także trudnościami praktycznymi, które powstałyby, gdyby dopuścić możliwość czynienia osoby trzeciej także beneficjentem roszczenia o wybudowanie domu⁵⁹⁰. Takie uzasadnienie podważa z kolei E. Kurek, który wskazuje, że do czasu potwierdzenia przez osobę trzecią chęci skorzystania z zastrzeżenia umownego może być ono w każdej chwili odwołane lub zmienione, nie zachodzi ryzyko kumulacji tego samego uprawnienia u obu podmiotów, tym bardziej, że oświadczenie osoby trzeciej o chęci skorzystania z zastrzeżenia na jej rzecz powoduje pozbawienie wierzyciela możliwości domagania się spełnienia tego świadczenia na swoją rzecz⁵⁹¹. Innym argumentem wskazywanym w doktrynie na rzecz tezy o możliwości przysługiwania

⁵⁸⁸ Zob. P. Machnikowski [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski, *Kodeks cywilny...*, op. cit., art. 393, teza 7; E. Popiołek [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny...*, op. cit., art. 393, teza 7.

⁵⁸⁹ M. Kućka, J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 9 u.w.l., teza 88.

⁵⁹⁰ Zob. E. Drozd, *Ustanowienie...*, op. cit., s. 39. Podobnie M. Kłaskała, *Wykonanie zobowiązania z umowy deweloperskiej*, Rejent 3/2003, s. 73.

⁵⁹¹ Tak. D. Kurek [w:] D. Okolski (red.), *Ustawa ...*, op. cit., art. 9, pkt III, lit. C, ppkt 3, Legalis.

osobie trzeciej jedynie roszczenia o przeniesienie własności jest to, że roszczenie to powinno przysługiwać temu, kto finansuje budowę, to jest zwykle stronie⁵⁹².

Jak się wydaje, rozstrzygnięcie tego zagadnienia nie wymaga sięgania do względów celowościowych. Przepis art. 9 ust. 1 u.w.l. *in fine* wyraźnie stanowi, że umowa realizatorska może zobowiązywać realizatora do przeniesienia własności domu na wskazaną w niej osobę trzecią, nie zaś, że dotyczyć to może również zobowiązania do wybudowania domu. Gdyby ustawodawca zamierzał umożliwić zawarcie umowy realizatorskiej jako *pactum in favorem tertii* w zakresie obu wynikających zeń zobowiązań, to dałby temu wyraz poprzez sformułowanie powołanego przepisu w taki sposób, by pojęcie osoby trzeciej występowało w jego treści, jako odnoszące się do obu członów koniunkcji pomiędzy tymi zobowiązaniami. Przepis ten musiałby zatem mieć brzmienie np. „Odrębna własność lokalu może powstać także w wykonaniu umowy zobowiązującej właściciela gruntu wobec drugiej strony lub innej wskazanej w umowie osoby do wybudowania na tym gruncie domu oraz do ustanowienia - po zakończeniu budowy - odrębnej własności lokali i przeniesienia tego prawa na drugą stronę umowy lub wskazaną w niej osobę.” Na możliwość takiej wykładni cyt. przepisu zwraca uwagę – choć nie bez zastrzeżeń – B. Lackoroński⁵⁹³.

Artykuł 9 ust. 3 u.w.l. przyznaje nabywcy lokalu roszczenie o powierzenie dalszego wykonywania umowy innemu wykonawcy na koszt i niebezpieczeństwo właściciela gruntu w wypadku wykonywania umowy w sposób wadliwy albo sprzeczny z umową. Jak wskazuje R. Dzięczek, powierzenie, o którym tu mowa, może sprowadzać się do pozbawienia właściciela – przedsiębiorcy prawa dalszego wykonywania zadania i powierzenia go innemu wykonawcy na jego koszt, względnie rozwiązania umowy wiążącej właściciela – przedsiębiorcę z generalnym wykonawcą, jeżeli to ten drugi podmiot wykonuje umowę w sposób wadliwy albo sprzecznie z umową, i powierzenie dalszego wykonywania robót innemu wykonawcy na

⁵⁹² Por. B. Lackoroński [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa ...*, op. cit., art. 9, teza 90, Legalis i cytowanych tam autorów.

⁵⁹³ Ibidem, teza 91.

dotychczasowych zasadach i warunkach. Zdaniem tego autora, nie można też wykluczyć, że drugi wykonawca może być stroną umowy z klientem⁵⁹⁴.

Wiele wątpliwości związanych z omawianą instytucją zostało wyjaśnionych w uchwale SN z dnia 16 maja 2008 r., III CZP 35/08⁵⁹⁵. W orzeczeniu tym SN przyjął, że:

– powierzenie dalszego wykonywania umowy może dotyczyć wyłącznie wykonywania umowy, o której mowa w art. 9 u.w.l., a więc umowy zawartej między właścicielem gruntu a nabywcą, a zatem decyzja sądu o powierzeniu wykonania umowy nie może ingerować bezpośrednio w stosunki między właścicielem gruntu a wykonawcą;

– żądanie powierzenia może, choć nie musi obejmować całości niezakończonego jeszcze procesu budowy, a więc także części budynku przeznaczonej na nieruchomości wspólną, co nie wyklucza możliwości powierzenia dalszego wykonywania umowy tylko w części dotyczącej określonego lokalu, jeżeli uzasadnia to stan zaawansowania robót; toteż każdy z nabywców może doprowadzić do powierzenia nowemu wykonawcy dalszego wykonywania umowy ze skutkiem dla innych, realizując swój interes, tyle że na mocy orzeczenia sądu uwzględniającego interes pozostałych nabywców;

– powierzenie innemu wykonawcy dalszego wykonywania umowy może odnosić się tylko do wynikającego z tej umowy zobowiązania do wybudowania domu, przy czym obowiązki innego wykonawcy wyznacza sąd, który może powierzyć mu wybudowanie całego domu, jak i jego części (np. określonego lokalu);

– zakres obowiązków innego wykonawcy może obejmować czynności związane z organizacją procesu inwestycyjnego, w tym nadzór inwestorski, co będzie uzasadnione zwłaszcza w przypadku powierzenia wybudowania domu jako całości;

⁵⁹⁴ R. Dzięciek, *Własność...*, op. cit., art. 9, teza 7

⁵⁹⁵ OSNC 2009/7–8, poz. 92.

– obowiązki innego wykonawcy nie mogą obejmować zobowiązania do wyodrębnienia własności lokalu i przeniesienia tego prawa na nabywcę, przymusowe bowiem wykonanie tych zobowiązań następuje na podstawie art. 64 k.c.;

– dopuszczalne jest przyjęcie, że powierzenie wykonania umowy developerskiej innemu wykonawcy prowadzi do powstania między tym wykonawcą a nabywcą (nabywcami) nowego stosunku prawnego, w ramach którego wykonawca zobowiązuje się do wykonania powierzonej mu umowy w takim zakresie, w jakim nie została ona należycie wykonana przez właściciela gruntu; oznacza to wygaśnięcie zobowiązania dłużnika – właściciela gruntu do wybudowania domu w całości lub w części ze skutkiem *ex nunc* i konieczność traktowania go tak, jakby nie wykonał on zobowiązania z przyczyn, za które odpowiada, co skutkuje przekształceniem świadczeń spełnionych dotychczas przez nabywców w świadczenia nienależne w zakresie, w jakim wykraczają poza stopień zaawansowania procesu budowlanego; z kolei koszty związane z wykonywaniem umowy w ramach stosunku prawnego z nowym wykonawcą obciążają bezpośrednio nabywców, którzy – w zakresie, w jakim przekroczyły one koszty uzgodnione wcześniej z właścicielem gruntu – mogą żądać ich zwrotu od pierwotnego wykonawcy;

– alternatywną konstrukcją jest stosowane *per analogiam* powierzenie poprawienia lub dalszego wykonania dzieła innej osobie na koszt i niebezpieczeństwo przyjmującego zamówienie, co sprawia że dochodzi do odjęcia właścicielowi gruntu, w całości lub w części, na rzecz nowego wykonawcy możliwości wykonywania umów realizatorskich w zakresie procesu budowlanego osobiście lub także za pomocą wybranych przez właściciela gruntu podmiotów, co sprawia, że nowy wykonawca nie staje się stroną umów realizatorskich, lecz podmiotem, za pomocą którego – z mocy orzeczenia sądu – dłużnik, niezależnie od swej woli, wykonuje te umowy i za działania którego ponosi odpowiedzialność w stosunku do nabywców; a zatem między nowym wykonawcą a właścicielem gruntu powstałby bez umowy stosunek prawny, na podstawie którego nowy wykonawca byłby zobowiązany do wykonania projektu inwestycyjnego przewidzianego w umowie developerskiej (jego części), właściciel

gruntu byłby zaś zobowiązany do zapłaty stosownego wynagrodzenia; z kolei stosunek między właścicielem gruntu a nabywcami lokali w zasadzie nie uległby zmianie;

- powierzenie wykonania umowy wymaga zgody nowego wykonawcy, który powinien być uczestnikiem postępowania (art. 510 § 1 k.p.c.) oraz zostać wskazany w treści orzeczenia;

- innym wykonawcą może być podmiot, którego łączy już z inwestorem umowa o roboty budowlane, albo nabywca (nabywcy); może to być bowiem każdy podmiot, który daje rękojmię należytego wykonania umowy, a w sytuacji, gdy dotychczasowy wykonawca robót budowlanych nie odpowiada za wadliwe lub sprzeczne z umową wykonywanie umowy developerskiej, powierzenie mu jej dalszego wykonywania może być rozwiązaniem najbardziej racjonalnym;

- treść stosunku prawnego powstającego na podstawie orzeczenia sądu powinna zostać określona w taki sposób, aby strony tego stosunku wiedziały, jakie przysługują im prawa i jakie ciążą na nich obowiązki; przy czym w podstawowym zakresie treść ta wynika z pierwotnej umowy realizatorskiej, a zatem wystarczające może być odesłanie do jej postanowień, z tym że warunki wynikające z tej umowy, w szczególności termin jej wykonania i wynagrodzenie należne wykonawcy mogą zostać przez sąd zmodyfikowane.

Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez SN w postanowieniu z dnia 23 lutego 2011 r., V CZ 99/10⁵⁹⁶, powierzenie przez sąd dalszego wykonywania umowy dotyczącej wybudowania domu na podstawie art. 9 ust. 3 u.w.l. wiąże się z zarządem rzeczą wspólną, mającym na celu doprowadzenie do zakończenia budowy, wszczęte bowiem przez wnioskodawców postępowanie zmierza do zakończenia budowy domu, a tym samym do powstania – po ustanowieniu i przeniesieniu na nabywców praw odrębnej własności lokali – przymusowej współwłasności gruntu i tych części budynku i urządzeń, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali. W konsekwencji SN uznał, że skarga kasacyjna w sprawach z art. 9 ust. 3 u.w.l. jest niedopuszczalna (art. 519¹ § 4 pkt 2 k.p.c.)

⁵⁹⁶ OSNC-ZD 2012/A, poz. 11.

5.2 Powstanie własności lokalu na skutek wykonania zapisu zwykłego oraz wydania wyroku stwierdzającego obowiązek złożenia oświadczenia woli

Odrębna własność lokalu może również powstać na skutek wykonania zapisu zwykłego (art. 968 k.c.) oraz wydania przez sąd orzeczenia zastępującego oświadczenie woli na podstawie art. 64 k.c. Nie są to jednak odrębne zdarzenia prawne w stosunku do wymienionych w art. 7 ust. 1 u.w.l. Wykonanie zapisu zwykłego, którego przedmiotem jest ustanowienie odrębnej własności lokalu, następuje w drodze umowy między spadkobiercą a zapisobiercą, tj. między właścicielem nieruchomości a nabywcą lokalu. Jest to zatem umowa, o której mowa w art. 7 ust. 1 oraz art. 8 ust. 3 u.w.l.⁵⁹⁷ Trafnie zatem uznał SN w uchwale z dnia 20 listopada 1981 r., III CZP 48/81⁵⁹⁸, wydanej jeszcze pod rządem art. 137 k.c., że zapis dotyczący nieruchomości może polegać także na zobowiązaniu spadkobiercy do ustanowienia na rzecz zapisobiercy odrębnej własności lokalu z zachowaniem warunków określonych w obowiązujących przepisach, jak również do przeniesienia udziału we własności tej nieruchomości. W uzasadnieniu powołanej uchwały podniesiono, że (...) *treścią zapisu spadkodawcy jest zgodnie z art. 968 k.c. zobowiązanie spadkobiercy do spełnienia określonego świadczenia majątkowego na rzecz oznaczonej osoby. Przedmiotem zapisu może być zatem obowiązek przeniesienia prawa własności rzeczy, ustanowienia ograniczonego prawa rzeczowego, wykonania określonego działania i in. Przedmiotem tym może być także zobowiązanie spadkobiercy do ustanowienia na rzecz zapisobiercy – przez zawarcie stosownej umowy (art. 137 k.c.) – odrębnej własności określonego lokalu mieszkalnego, jeżeli lokal ten, przy zachowaniu wymogów przewidzianych w art. 135 k.c., może stanowić odrębną nieruchomość*. Stanowisko to nie straciło na aktualności na gruncie przepisów ustawy o własności lokali. Oczywiście powstanie odrębnej własności lokalu nie może nastąpić na skutek uczynienia przez spadkodawcę zapisu windykacyjnego, jego przedmiot bowiem na gruncie art. 9811 § 2 pkt 1 k.c. może być rzecz oznaczona co do tożsamości, a więc

⁵⁹⁷ B. Kordasiewicz [w:] B. Kordasiewicz (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 10. Prawo spadkowe*, Warszawa 2015, s. 456.

⁵⁹⁸ OSNCP 1982/4, poz. 49.

rzecz istniejąca. Tymczasem przed powstaniem odrębnej własności lokalu jej przedmiot nie istnieje jako oznaczona co do tożsamości rzecz nieruchoma.

Również prawomocne orzeczenie sądu stwierdzające obowiązek właściciela nieruchomości do złożenia oświadczenia woli w przedmiocie ustanowienia odrębnej własności lokalu (art. 64 k.c.) nie jest osobnym sposobem ustanowienia odrębnej własności lokalu. Zgodnie bowiem z dyspozycją powołanego przepisu orzeczenie to zastąpi oświadczenie woli właściciela, a więc konieczny element umowy, o której mowa w art. 7 ust. 1 oraz art. 8 ust. 3 u.w.l., przy czym nabywca składa w takiej sytuacji swoje oświadczenie, co powoduje dojście do skutku tej właśnie umowy. W razie uwzględnienia powództwa całkowicie zgodnie z żądaniem powoda nie będzie konieczne składanie przez niego osobnego oświadczenia po uprawomocnieniu się wyroku, w takim wypadku bowiem zastępuje on tę umowę⁵⁹⁹. W obu przypadkach zatem ostatecznym źródłem powstania odrębnej własności lokalu będzie umowa określona w art. 7 ust. 1 u.w.l., z tym że dojdzie ona do skutku na zasadzie fikcji przewidzianej w art. 64 k.c.⁶⁰⁰ Zapadający wyrok wywołuje wówczas skutek konstytutywny w postaci ustanowienia odrębnej własności lokalu, przy czym do jej powstania, jak ma to miejsce w odniesieniu do wszystkich zdarzeń określonych w art. 7 ust. 1 u.w.l., niezbędny jest wpis do księgi wieczystej⁶⁰¹.

5.3 Powstanie własności lokalu w ramach stosunków spółdzielczych

W myśl art. 17¹⁴ ust. 1 u.s.m., na pisemne żądanie członka lub osoby niebędącej członkiem spółdzielni, którym przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, spółdzielnia mieszkaniowa jest obowiązana zawrzeć umowę przeniesienia własności lokalu po dokonaniu przez niego: spłaty przypadających na ten lokal części zobowiązań spółdzielni związanych z budową, w tym w szczególności odpowiedniej

⁵⁹⁹ Uchwała sądu siedmiu sędziów SN z dnia 7 stycznia 1967 r., III CZP 32/66, OSNCP 1968/12, poz. 199.

⁶⁰⁰ Tak trafnie J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7 u.w.l., teza 18; odmiennie R. Dziczek, *Własność...*, op. cit., art. 7, teza 2

⁶⁰¹ Tak trafnie M. Nazar, *Sposoby...*, op. cit., s. 139.

części zadłużenia kredytowego spółdzielni wraz z odsetkami (pkt 1) oraz spłaty zadłużenia z tytułu opłat, o których mowa w art. 4 ust. 1 u.s.m. Ustęp 2 cyt. przepisu stanowi z kolei, że spółdzielnia mieszkaniowa zawiera umowę, o której mowa w jego ust. 1, w terminie 6 miesięcy od dnia złożenia wniosku przez osobę uprawnioną, chyba że nieruchomość posiada nieuregulowany stan prawny w rozumieniu art. 113 ust. 6 u.g.n. lub spółdzielnia nie przysuguje prawo własności lub użytkowania wieczystego gruntu, na którym wybudowała budynek lub wybudowali go jej poprzednicy prawni.

Jak wskazuje A Doliwa, członek spółdzielni, któremu przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, a także osoba niebędąca członkiem – której takie prawo do lokalu przysługuje, ma na podstawie powołanego przepisu skierowane przeciwko spółdzielni roszczenie – o zawarcie z nim umowy przeniesienia nań przez spółdzielnię prawa własności zajmowanego lokalu⁶⁰². Bardziej precyzyjnym ujęciem materii cechuje się jednak stanowisko reprezentowane m.in. przez K. Osajdę, który słusznie zwraca uwagę, że prawo żądania zastąpienia *spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu odrębną własnością lokalu jest prawem kształtującym, a nie roszczeniem, ponieważ zobowiązanie spółdzielni do ustanowienia własności lokalu w miejsce istniejącego prawa powstaje dopiero wskutek wykonania prawa przez pisemne zgłoszenie spółdzielni żądania przeniesienia własności lokalu, które stanowi jednostronną czynność prawną. Dopiero wówczas pojawia się po stronie spółdzielni konkretny obowiązek skorelowany z roszczeniem uprawnionego o przeniesienie własności lokalu*⁶⁰³.

Pomimo, że art. 17¹⁴ ust. 1 u.s.m. posługuje się pojęciem przeniesienia własności lokalu, nie powinno budzić wątpliwości, że umowa zawierana przez spółdzielnię mieszkaniową ze zgłaszającym żądanie przekształcenia jest umową o ustanowieniu odrębnej własności lokalu w rozumieniu art. 7 ust. 1 w zw. z art. 8 ust. 1 oraz ust. 3 u.w.l. Jest to bowiem umowa zawierana pomiędzy właścicielem nieruchomości wyjściowej oraz nabywcą, której skutkiem jest wykreowanie odrębnej własności

⁶⁰² A. Doliwa, *Komentarz do ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych*, Warszawa 2021, art. 17¹⁴, teza 3, Legalis.

⁶⁰³ Zob. K. Osajda [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis, art. 17¹⁴, teza 8.

lokalu w majątku tego drugiego⁶⁰⁴. Do umowy tej zatem będą miały zastosowanie wszystkie uwagi sformułowane w poświęconym jej podrozdziale.

W myśl art. 42 ust. 1 u.s.m., w okresie 24 miesięcy od dnia złożenia pierwszego wniosku o wyodrębnienie własności lokalu w danej nieruchomości spółdzielnia mieszkaniowa określi przedmiot odrębnej własności wszystkich lokali mieszkalnych i lokali o innym przeznaczeniu w tej nieruchomości. Ustęp 2 cyt. artykułu stanowi zaś, że określenie przedmiotu odrębnej własności lokali w danej nieruchomości następuje na podstawie uchwały zarządu spółdzielni sporządzonej w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

Zgodnie z treścią 42 ust. 3 u.s.m, uchwała unormowana w jego ust. 2 powinna określać: oznaczenie nieruchomości obejmującej budynek wraz z gruntem przynależnym do tego budynku, jako podstawową nieruchomość ewidencyjną, w którym ustanawia się odrębną własność lokali; nieruchomość wielobudynkowa może być utworzona tylko wtedy, gdy budynki są posadowione w sposób uniemożliwiający ich rozdzielenie, lub działka, na której posadowiony jest budynek pozbawiona jest dostępu do drogi publicznej lub wewnętrznej (pkt 1), rodzaj, położenie i powierzchnię lokali oraz pomieszczeń przynależnych, w tym piwnic lub pomieszczeń gospodarczych, o ile piwnica lub pomieszczenie gospodarcze jest w tym budynku przyporządkowane danemu lokalowi a władający lokalem faktycznie piwnicę lub pomieszczenie gospodarcze użytkuje (pkt 2), wielkość udziałów we współwłasności nieruchomości wspólnej związanych z odrębną własnością każdego lokalu (pkt 3), oznaczenie osób, którym zgodnie z przepisami ustawy przysługuje prawo żądania przeniesienia na nich własności poszczególnych lokali (pkt 4) oraz przypadający na każdy lokal stan zadłużenia z tytułu kredytu wraz ze skapitalizowanymi odsetkami, jak również dokonanego na podstawie odrębnych przepisów przejściowego wykupienia ze środków budżetu państwa odsetek wraz z oprocentowaniem tych odsetek (pkt 5 lit. a-b).

Ustęp 4 cyt. artykułu głosi, że do określenia wielkości udziałów we współwłasności nieruchomości wspólnej dla każdego lokalu, dokonywanego w

⁶⁰⁴ Ibidem, teza 24.

uchwale zarządu spółdzielni, mają odpowiednie zastosowanie przepisy art. 3 ust. 3–6 u.w.l. Zgodnie zaś z ust. 5 cyt. artykułu, uchwały, o których mowa w jego ust. 2, od dnia wejścia w życie stanowią podstawę oznaczania lokali i przypadających na każdy lokal udziałów w nieruchomości wspólnej przy zawieraniu umów o ustanowieniu odrębnej własności lokali na rzecz członków spółdzielni, osób niebędących członkami spółdzielni, którym przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, lub spółdzielni mieszkaniowej oraz o przeniesieniu własności tych lokali przez spółdzielnię na rzecz członków spółdzielni lub innych osób.

Zgodnie z dyspozycją art. 43 ust. 1 u.s.m., projekty uchwał, o których mowa w art. 42 ust. 2 tej ustawy, zarząd spółdzielni wyklada na co najmniej 14 dni do wglądu w lokalu siedziby spółdzielni, po pisemnym, wysłanym z co najmniej 7-dniowym wyprzedzeniem, imiennym powiadomieniu o terminie i miejscu wyłożenia projektów uchwał do wglądu tych osób, których te projekty uchwał dotyczą i którym, zgodnie z przepisami niniejszej ustawy, przysługuje prawo żądania przeniesienia na nich własności poszczególnych lokali. Ustęp 2 cyt. artykułu stanowi z kolei, że osoby, o których mowa w jego ust. 1, mogą w terminie 14 dni po upływie okresu wyłożenia projektu uchwały do wglądu przedstawić zarządowi spółdzielni pisemne wnioski dotyczące zmian tego projektu. Zgodnie z ust. 3 powołanego artykułu, zarząd spółdzielni obowiązany jest rozpatrzyć wnioski, o których mowa w ust. 2, najpóźniej w ciągu 14 dni od upływu terminu ich składania i najdalej w ciągu 14 dni od ich rozpatrzenia odpowiednio skorygować projekt uchwały i podjąć uchwałę o treści uwzględniającej dokonane korekty. Z kolei ust. 4 cyt. artykułu stanowi, że o wynikach rozpatrzenia wniosków, o których mowa w ust. 2, oraz o treści zmian projektu uchwały, do którego wnioski zgłoszono, zarząd spółdzielni, w ciągu 7 dni od podjęcia uchwały, powiadamia na piśmie osoby, o których mowa w ust. 1, a tym osobom, które wnioski zgłaszały, podaje jednocześnie odpowiednie faktyczne i prawne uzasadnienie nieuwzględnienia w całości lub w części wniosków zgłoszonych przez te osoby. Zgodnie z ust. 5 powołanego artykułu, osoby, o których mowa w ust. 1, mogą, w terminie 30 dni od dnia jej doręczenia, zaskarżyć uchwałę do sądu z powodu jej niezgodności z prawem lub jeśli uchwała ta narusza ich interes prawny lub uprawnienia. Przyczyną stwierdzenia nieważności uchwały nie może być niepodjęcie

przez osoby zainteresowane wysłanych przez zarząd spółdzielni powiadomień, o których mowa w ust. 1 i 4. Z kolei ust. 6 cyt. artykułu stanowi, że uchwała, o której mowa w jego ust. 3, wchodzi w życie z dniem jej podjęcia, chyba że zostanie zaskarżona do sądu zgodnie z ust. 5 tego artykułu.

Jak z powyższego wynika, ustanowienie odrębnej własności lokalu na podstawie art. 17¹⁴ u.s.m., następuje na podstawie innych przesłanek przedmiotowych niż przewidziane w u.w.l. Nie obowiązuje bowiem wymóg wydania przez starostę zaświadczenia o samodzielności lokalu (art. 2 ust. 3 u.w.l.), stwierdzającego samodzielność lokalu (art. 2 ust. 2 u.w.l.), ani jego budowę zgodnie z wymogami planistycznymi, prawnobudowlanymi, jak również ograniczeniami ilościowymi przewidzianymi dla budynków mieszkalnych jednorodzinnych (art. 2 ust. 1a-1c u.w.l.). W to miejsce przesłanką przedmiotową ustanowienia odrębnej własności lokalu w następstwie wykonania przez uprawnionego prawa kształtującego do przekształcenia spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu w jego odrębną własność jest powzięcie przez zarząd spółdzielni uchwały określonej w art. 42 u.s.m. Jak przy tym wskazał SN w wyroku z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 974/14⁶⁰⁵, (...) *uchwała taka nie tworzy prawa odrębnej własności lokalu, ani roszczenia o przekształcenie spółdzielczego prawa do lokalu w prawo własności. Nie jest też skuteczna erga omnes.*

Jak trafnie podnosi K. Osajda, adresatem art. 42 ust. 5 u.s.m. jest również notariusz sporządzający akt notarialny zawierający umowę przenoszącą własność lokalu, zaś jej treść jest wiążąca dla osób ubiegających się o wyodrębnienie i przeniesienie na ich rzecz własności lokalu⁶⁰⁶. Dalej autor ten trafnie wywodzi, iż wyłącznie taka uchwała, cechująca się przymiotem prawomocności, stanowi podstawę do określenia w umowie notarialnej przedmiotu odrębnej własności lokalu nabytej w

⁶⁰⁵ Legalis nr 1522460.

⁶⁰⁶ Zob. K. Osajda [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa o spółdzielniach...*, op. cit., art. 17¹⁸, teza 2. Zob. też wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 29 lutego 2012 r., I ACa 96/12, SAWr 2012 nr 4, poz. 258, w którym sąd ten stwierdził, że (...) *decydujące znaczenie dla określenia składu i powierzchni mieszkania stanowiącego przedmiot własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu ma uchwała zarządu spółdzielni mieszkaniowej, wydana na podstawie art. 42 ust. 2 ustawy z 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (t.j. Dz.U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116), w sprawie określenia przedmiotu odrębnej własności lokali w nieruchomości spółdzielni.*

tej nieruchomości w drodze przekształcenia spółdzielczego prawa do lokalu, toteż nie można zatem żądać ustalenia w notarialnej umowie przenoszącej własność parametrów uwłaszczanego lokalu na podstawie tych danych bardziej korzystnych niż przedmiot odrębnej własności lokalu wskazany w uchwale zarządu spółdzielni⁶⁰⁷.

Należy przy tym odnotować stanowisko SN wyrażone w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 czerwca 2016 r., II CSK 666/15⁶⁰⁸, zgodnie z którym (...) *artykuł 43 ust. 5 u.s.m. (...) określa sankcję niezgodnej z prawem uchwały zarządu spółdzielni określającej przedmiot odrębnej własności lokalu. (...) przepis ten nie wyłącza możliwości uznania takiej uchwały na zasadach ogólnych za nieistniejącą. Nie można natomiast podzielić poglądu (...), że nieistnienie uchwały zarządu powoduje nieważność umowy ustanowienia i przeniesienia odrębnej własności lokalu. W szczególności nie ma żadnych podstaw do twierdzenia, że uchwała zarządu stanowi kaucję takiej umowy. Takie twierdzenie oznaczałoby, że ustanowienie i przeniesienie odrębnej własności lokalu byłoby niedopuszczalne bez uchwały zarządu.*

W myśl art. 49 ust. 1 u.s.m., jeżeli przed upływem 24 miesięcy od dnia wejścia ustawy w życie spółdzielnia nie podejmie czynności, o których mowa w art. 41 i 42 u.s.m., a nie toczy się postępowanie sądowe w trybie art. 43 ust. 5 u.s.m., sąd na wniosek członka spółdzielni mieszkaniowej, któremu zgodnie z przepisami tej ustawy przysługuje, z zastrzeżeniem jej art. 36, prawo żądania przeniesienia na niego własności lokalu należącego przed tym dniem do spółdzielni, orzeknie o ustanowieniu odrębnej własności lokalu mieszkalnego lub lokalu o innym przeznaczeniu, na zasadach określonych w art. 39-43 u.s.m. Ustęp 2 cyt. artykułu stanowi z kolei, że postępowanie toczy się według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o zniesieniu współwłasności, z wyjątkiem art. 625. Koszty sądowe postępowania ponosi spółdzielnia.

Stosownie do dyspozycji art. 49¹ u.s.m., osoba, która na podstawie ustawy może żądać ustanowienia prawa odrębnej własności lokalu, w razie bezczynności spółdzielni, może wystąpić do sądu z powództwem na podstawie art. 64 Kodeksu

⁶⁰⁷ Ibidem, teza 13.

⁶⁰⁸ Legalis, nr 1508299.

cywilnego w związku z art. 1047 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego. Należy przy tym pamiętać, że przepis ten utracił moc z dniem 20 marca 2018 r. w zakresie w jakim dotyczy sytuacji, w których uczynienie zadość przesłance samodzielności lokalu wymaga wykonania robót adaptacyjnych – na podstawie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 marca 2018 r. sygn. akt P 7/16 (Dz.U. poz. 582).

Artykuł 17¹⁵ ust. 1 u.s.m. głosi, że na pisemne żądanie członka spółdzielni mieszkaniowej albo osoby niebędącej członkiem spółdzielni, którym przysługuje prawo do miejsca postojowego w wielostanowiskowym garażu, spółdzielnia jest obowiązana przenieść na te osoby ułamkowy udział we współwłasności tego garażu, przy zachowaniu zasady, jeżeli statut spółdzielni nie stanowi inaczej, że udziały przypadające na każde miejsce postojowe są równe, po dokonaniu przez nich spłat, o których mowa w art. 17¹⁴ ust. 1. u.s.m. Ustęp 2 cyt. artykułu stanowi z kolei, że koszty ustanowienia odrębnej własności wielostanowiskowego garażu stanowiącego współwłasność osób, o których mowa w ust. 1, pokrywają w odpowiednich ułamkowych częściach te osoby, zgodnie z przepisami art. 17¹⁴ ust. 2 i 3.

Jak podnosi się w doktrynie, szczególny charakter realizacji roszczenia określonego w art. 17¹⁵ u.s.m. polega na tym, że przeniesienie na rzecz uprawnionego udziału w odrębnej własności garażu wielostanowiskowego musi być poprzedzone wyodrębnieniem całego garażu, zaś później konieczne jest określenie udziału w nieruchomości wspólnej, założenie księgi wieczystej oraz określenie wielkości udziałów we współwłasności garażu⁶⁰⁹. W konsekwencji spółdzielnia będzie mogła zawrzeć umowę przenoszącą prawo udziału we współwłasności garażu wielostanowiskowego dopiero wówczas, gdy garaż stanie się przedmiotem odrębnej własności⁶¹⁰. Z kolei sposób korzystania z miejsc parkingowych powinien być określony na zasadzie podziału *quoad usum* poprzez przyznanie prawa do ich wyłącznego korzystania poszczególnym współwłaścicielom⁶¹¹.

⁶⁰⁹ K. Osajda [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa o spółdzielniach...*, op. cit., art. 17¹⁵, teza 1.

⁶¹⁰ Ibidem.

⁶¹¹ Tak trafnie R. Dzięczek, *Spółdzielnie mieszkaniowe. Komentarz. Wzory pozwów i wniosków sądowych*, Warszawa 2018, art. 17¹⁵, teza 2.

Powstanie odrębnej własności może nastąpić również w wykonaniu umowy o budowę lokalu, unormowanej w art. 18 u.s.m. Zgodnie z ust. 1 tego przepisu, z osobą ubiegającą się o ustanowienie odrębnej własności lokalu spółdzielnia zawiera umowę o budowę lokalu. Umowa ta, zawarta w formie pisemnej pod rygorem nieważności, powinna zobowiązywać strony do zawarcia, po wybudowaniu lokalu, umowy o ustanowienie odrębnej własności tego lokalu, a ponadto powinna zawierać: zobowiązanie osoby ubiegającej się o ustanowienie odrębnej własności lokalu do pokrywania kosztów zadania inwestycyjnego w części przypadającej na jej lokal przez wniesienie wkładu budowlanego określonego w umowie (pkt 1), określenie zakresu rzeczowego robót realizowanego zadania inwestycyjnego, które będzie stanowić podstawę ustalenia wysokości kosztów budowy lokalu (pkt 2), określenie zasad ustalania wysokości kosztów budowy lokalu (pkt 3), określenie rodzaju, położenia i powierzchni lokalu oraz pomieszczeń do niego przynależnych (pkt 4) oraz inne postanowienia określone w statucie.

Nie jest zasadne, jak się wydaje, traktowanie umowy o budowę lokalu, o której mowa w art. 18 u.s.m., jako stanowiącej odmienny sposób ustanowienia odrębnej własności lokalu. Umowa o ustanowienie odrębnej własności lokalu zawierana w wykonaniu umowy o budowę lokalu to właśnie umowa zawierana między właścicielem nieruchomości a nabywcą lokalu, o której mowa w art. 8 ust. 3 u.w.l., skoro zgodnie z art. 27 ust. 1 u.s.m., w zakresie nieuregulowanym w ustawie do prawa odrębnej własności lokalu stosuje się odpowiednio przepisy ustawy o własności lokali, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3 tego przepisu⁶¹².

Kolejnym zdarzeniem mogącym prowadzić do powstania odrębnej własności lokalu w stosunkach spółdzielczych jest nabycie budynku lub udziału w budynku należącego dotąd do spółdzielni przez podmiot inny niż spółdzielnia mieszkaniowa w toku likwidacji, egzekucji lub upadłości.

Artykuł 17¹⁸ ust. 1 u.s.m. stanowi, że jeżeli w toku likwidacji, postępowania upadłościowego albo postępowania egzekucyjnego z nieruchomości spółdzielni nabywcą budynku albo udziału w budynku nie będzie spółdzielnia mieszkaniowa,

⁶¹² Podobnie A. Doliwa, *Komentarz do ustawy o spółdzielniach...*, op. cit., art. 18, teza 2.

spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu przekształca się w prawo odrębnej własności lokalu lub we własność domu jednorodzinnego. Omawiane unormowanie jest kontynuacją uprzednio przewidzianego w art. 231 ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (Dz.U. z 1995 r., Nr 54, poz. 288 z późn. zm.), który to przepis stanowił, że z chwilą zakończenia likwidacji lub postępowania upadłościowego spółdzielni własnościowe prawo do lokalu przekształca się w prawo odrębnej własności lokalu mieszkalnego lub we własność domu jednorodzinnego, chyba że nabywcą budynku jest inna spółdzielnia mieszkaniowa.

Z art. 17¹⁸ ust. 1 u.s.m. wynika *a contrario*, że jeżeli w toku likwidacji, postępowania upadłościowego albo postępowania egzekucyjnego z nieruchomości spółdzielni, nabywcą budynku albo udziału w budynku będzie spółdzielnia mieszkaniowa – prawa, jakie przysługują członkom do lokali, znajdujących się w budynkach (budynku), które nabyła (lub udziały w nich) spółdzielnia – zachowują swój charakter prawny⁶¹³.

Jak wskazuje A. Doliwa, przewidzianym w omawianym przepisie skutkiem nabycia budynku lub udziału w budynku przez podmiot niebędący spółdzielnią mieszkaniową jest przekształcenie się *ex lege* spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu w odrębną własność lokalu lub domu jednorodzinnego⁶¹⁴. Nie można się jednak zgodzić z poglądem cytowanego autora, iż skutek przekształcenia następuje z chwilą wykreślenia spółdzielni (na skutek zakończenia jej likwidacji lub orzeczenia upadłości) z rejestru przedsiębiorców (Krajowego Rejestru Sądowego), a to wobec jednoznacznego brzmienia art. 1000 § 4 zd. 2 k.p.c., który głosi, iż przekształcenie to następuje z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o przysądzeniu własności. Zgodnie z trafnym poglądem wyrażonym przez K. Osajdę, art. 17¹⁸ u.s.m. modyfikuje zasadę przewidzianą w powołanym przepisie ustawy procesowej w ten sposób, że spółdzielcze własnościowe prawa do lokali pozostają w mocy mimo uprawomocnienia się postanowienia o przysądzeniu własności nieruchomości, jeżeli tylko nabywcą tej nieruchomości jest inna spółdzielnia mieszkaniowa⁶¹⁵. Autor ten wskazuje również, że

⁶¹³ A. Doliwa, *Komentarz do ustawy o spółdzielniach...*, op. cit., art. 17¹⁸, teza 3.

⁶¹⁴ Ibidem, teza 6.

⁶¹⁵ Zob. K. Osajda [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa o spółdzielniach...*, op. cit., art. 17¹⁸, teza 2.

rozwiązania przyjęte w przepisach art. 17¹⁸ u.s.m., w razie nabycia własności budynku przez inną spółdzielnię mieszkaniową, stanowią odstępstwo od reguł postępowania zawartych w treści art. 313 ust. 2 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r – Prawo upadłościowe (Dz.U. z 2020 r., poz. 1228 z późn. zm.), zgodnie z którym z chwilą zawarcia umowy sprzedaży nieruchomości w toku postępowania upadłościowego gasną wszystkie prawa rzeczowe, w tym prawa rzeczowe do korzystania z nieruchomości, a także hipoteki, obciążające nieruchomość⁶¹⁶.

Omawiając zdarzenia mogące prowadzić do powstania odrębnej własności lokali na gruncie stosunków spółdzielczych nie należy zapominać o regulacji art. 9 ust. 2g-2h ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz.U. Nr 10, poz. 22 z późn. zm.). W myśl ust. 2a zd. 1 cyt. przepisu, podmioty podlegające obowiązkowi wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego, które były wpisane do rejestru sądowego na podstawie przepisów obowiązujących do dnia wejścia w życie tej ustawy i które do dnia 31 grudnia 2015 r. nie złożyły wniosku o wpis do rejestru, uznaje się za wykreślone z rejestru z dniem 1 stycznia 2016 r. Stosownie do dyspozycji ust. 2b zd. 1 powołanego przepisu, z dniem 1 stycznia 2016 r. Skarb Państwa nabywa nieodpłatnie z mocy prawa mienie podmiotów, o których mowa w jego ust. 2a. Ustęp 2g powołanego artykułu stanowi z kolei, że w przypadku gdy podmiotem, o którym mowa w jego ust. 2a, jest spółdzielnia mieszkaniowa, z chwilą nabycia przez Skarb Państwa zgodnie z ust. 2b cyt. przepisu mienia spółdzielni mieszkaniowej, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu przekształca się w prawo odrębnej własności lokalu lub we własność domu jednorodzinnego. Jednakże, zgodnie z dyspozycją zd. 2 ust. 2a cyt. przepisu, w przypadku gdy wniosek o wpis złożony przed dniem 1 stycznia 2016 r. został po tej dacie zwrócony, odrzucony, oddalony albo postępowanie o wpis zostało umorzone, skutki określone m.in. w ust. 2g powstają z dniem następującym po dniu zwrotu, odrzucenia, oddalenia wniosku albo umorzenia postępowania.

Ustęp 2h cyt. przepisu przewiduje, że na wniosek osoby, która na podstawie ust. jego 2g, nabyła odrębną własność lokalu albo własność domu jednorodzinnego, lub

⁶¹⁶ Ibidem, teza 4.

innej osoby mającej w tym interes prawny, sąd stwierdza nabycie tego prawa w postępowaniu nieprocesowym, przy czym postanowienie o stwierdzeniu nabycia prawa odrębnej własności lokalu ustala wielkość udziału właściciela w nieruchomości wspólnej, zgodnie z uchwałą zarządu spółdzielni mieszkaniowej, o której mowa w art. 42 ust. 2-5 u.s.m., a w przypadku jej braku zgodnie z art. 3 ust. 3 u.w.l.

5.4 Problem powstania odrębnej własności lokalu w drodze zasiedzenia

Klasyczną i wciąż aktualną definicję zasiedzenia dał Modestyn: *usucapio est adiectio dominii per continuationem possessionis temporis lege definiti*⁶¹⁷. Zasiedzenie jest sposobem nabycia własności rzeczy oraz niektórych innych praw rzeczowych przez długotrwały upływ czasu związany z wykonywaniem uprawnień właścicielskich przez osobę niebędącą właścicielem⁶¹⁸. Jak trafnie podaje E. Skowrońska-Bocian, instytucja ta ma usankcjonować trwający przez dłuższy czas stan faktyczny inny, niżby to wynikało ze stanu prawnego, będąc wyrazem przekonania, że długotrwałe niewykonywanie prawa przez uprawnionego jest stanem niekorzystnym⁶¹⁹.

Kontrowersyjnym zagadnieniem jest dopuszczalność powstania odrębnej własności lokalu w drodze zasiedzenia, co oczywiście nie dotyczy nabycia w ten sposób już istniejącego prawa, w tej drugiej kwestii bowiem brak jest podstaw do przyjęcia jakichkolwiek odstępstw od zasad rządzących zasiedzeniem nieruchomości, skoro w świetle art. 46 § 1 K.c., wyodrębniony lokal taką nieruchomość stanowi.

Pod rządami art. 135-139 K.c. dopuszczalność takiego sposobu powstania własności lokalu wykluczał Z. Radwański, wskazując, że na gruncie art. 46 § 1 K.c. części budynków mogą stanowić nieruchomości jedynie na podstawie przepisów szczególnych, co oznacza, że nie jest wystarczająca ogólna dopuszczalność uzyskania w stosunku do nich prawa własności, lecz musi to nastąpić także w sposób w tych

⁶¹⁷ D, 41.3.3.

⁶¹⁸ Tak trafnie R. Morek [w:], K. Osajda (red.), W. Borysiak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 172 tezy 21-25, Legalis.

⁶¹⁹ E. Skowrońska-Bocian [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny...*, op. cit., art. 172, teza 1.

przepisach przewidziany, co jest koherentne ze skomplikowaniem instytucji własności lokalu, która wymaga szczegółowej reglamentacji, czemu nie odpowiada – odmiennie niż umowa – instytucja zasiedzenia⁶²⁰.

Jako przeszkodę dla wykreowania w drodze zasiedzenia odrębnej własności lokalu wskazuje się, że nie może być on przedmiotem posiadania samoistnego, ponieważ dotyczy ono jedynie tego, co może być odrębnym przedmiotem własności, budynku i ich części zaś z zasady nie mają takiego przymiotu⁶²¹. Podobne zapatrywanie legło u podstaw stanowiska zajętego przez SN w uchwale z dnia 15 marca 1989 r., III CZP 14/89⁶²², zgodnie z którą nie jest dopuszczalne zasiedzenie jednego z kilku pokoi wchodzących w skład lokalu mieszkalnego, stanowiącego przedmiot odrębnej własności. Trzeba jednak odnotować, że w orzeczeniu tym ani też w innych judykatach SN nie rozstrzygnięto w sposób jednoznaczny, czy możliwe jest powstanie odrębnej własności lokalu na skutek zasiedzenia nie takich pomieszczeń, które w ogóle nie mogą stanowić samodzielnego lokalu, lecz właśnie tej części budynku, która spełnia przewidzianą dla lokalu przesłankę samodzielności. Co więcej, w powołanym judykacie SN wskazał, że (...) *nie można też wykluczyć - przynajmniej teoretycznie - zasiedzenia odrębnej własności lokalu w rezultacie faktycznego podziału większego lokalu mieszkalnego, stanowiącego odrębny przedmiot własności, na mniejsze samodzielne lokale mieszkalne, dokonanego w zgodności z ustawowymi wymaganiami określonymi w art. 135 KC*.

W tym kontekście należy jednak odnotować stanowisko E. Skowrońskiej-Bocian oraz M. Warcińskiego, którzy podnoszą, że obecnie sprzeciwiałby się temu wymóg stwierdzenia samodzielności lokalu w drodze zaświadczenia starosty⁶²³. Oponując przeciwko temu argumentowi można wskazać, że nie każdy sposób powstania własności lokalu wiąże się z koniecznością wydania przez starostę zaświadczenia stwierdzającego samodzielność, co dotyczy np. postania tej własności na podstawie

⁶²⁰ Zob. Z Radwański, *Powstanie...*, s. 41-42.

⁶²¹ Por.np. A. Doliwa, *Ustawa o własności lokali* [w:] A. Doliwa, *Prawo mieszkaniowe. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis, art. 7, teza 11; S. Breyer, *Przeniesienie ...*, op. cit., s. 278.

⁶²² OSNCP 1990/2, poz. 27. Zob. też postanowienie SN z dnia 6 czerwca 1973 r., I CR 413/73, LEX nr 7265.

⁶²³ Zob. E. Skowrońska-Bocian, M. Warciński [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz. Art. 1–449¹⁰*, Warszawa 2020, art. 172, teza 7, Legalis.

art. 17¹⁴ u.s.m. Co więcej, również w przypadku ustanawiania tej własności w drodze orzeczenia sądu, tj. na podstawie art. 11 u.w.l., orzecznictwo przesądziło, jak wskazano, że wydanie takiego zaświadczenia nie jest konieczne. Skoro zatem sąd może samodzielnie weryfikować samodzielność lokalu w postępowaniu działowym, to powstaje pytanie, dlaczego nie mógłby analogicznej weryfikacji przeprowadzić w postępowaniu o stwierdzenie zasiedzenia.

Inne uzasadnienie dla niedopuszczalności takiego wykreowania własności lokalu prezentuje J. Zawadzka, która wskazuje, że żaden przepis prawa nie przewiduje powstania odrębnej własności lokalu w drodze zasiedzenia, a części budynków mogą stanowić odrębny przedmiot własności tylko wówczas, gdy przepis szczególny tak stanowi⁶²⁴.

Kolejny podnoszony tu argument sprowadza się do tezy, że zasiedzenie jest pierwotnym i translatywnym sposobem nabycia własności, a więc prawa już istniejącego. Oponując przeciwko tej tezie, J. Zawadzka wskazała, że przeczy jej możliwość powstania odrębnej nieruchomości gruntowej na skutek zasiedzenia części większej nieruchomości gruntowej⁶²⁵. Wątpliwości może też budzić sama zasadność operowania pojęciem nabycia pierwotnego i translatywnego⁶²⁶.

Dążąc do zajęcia stanowiska w przedmiocie tego zagadnienia, należy mieć przede wszystkim na uwadze, że nie budzi wątpliwości dopuszczalność zasiedzenia fizycznie wyodrębnionej części nieruchomości gruntowej⁶²⁷. Prowadzi to do konstytutywnego nabycia własności tej części. Powstaje zatem pytanie, dlaczego nie może być nią wydzielona trwałymi ścianami w obrębie budynku izba lub zespół izb. Nie przekonuje teza, że chodzi tutaj o niedopuszczalność posiadania samoistnego. Wypada się bowiem zgodzić z poglądem J. Zawadzkiej, że posiadanie jest materią faktu, tj. władania określonym przedmiotem w sposób właścicielski, *cum animo rem sibi habendi*. W podobnym duchu trafnie wskazują M. Berek oraz J. Pisuliński, że skoro posiadanie nie

⁶²⁴ Zob. J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7 u.w.l., teza 12.

⁶²⁵ Ibidem.

⁶²⁶ Zob. w tej kwestii M. Pyziak-Szafnicka [w:] M. Safjan (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 1...*, op. cit., s. 870.

⁶²⁷ Tak np. np. E. Gniewek [w:] E. Gniewek (red.), *System...Tom 3*, op. cit., s. 636.

jest prawem, lecz stanem faktycznym, to o dopuszczalności posiadania nie powinna decydować dopuszczalność powstania prawa⁶²⁸. Trudno też racjonalnie wskazać przeszkody, dla których tego rodzaju władztwa nie mógłby posiadacz sprawować wobec części budynku, które stanowią samodzielny, niewyodrębniony lokal. Kwestia kwalifikacji tej części budynku jako części składowej nieruchomości odnosi się wszak do jej statusu prawnorzecowego, nie zaś możliwości sprawowania nad nią faktycznego władztwa.

Nie sposób również przyjąć bez zastrzeżeń argumentu o translatywnym charakterze nabycia własności wskutek zasiedzenia, istnieje bowiem możliwość nabycia na tej drodze praw, które uprzednio nie istniały, co dotyczy choćby zasiedzenia służebności gruntowej (art. 292 k.c.). Zasiedzenie nie musi zatem ani co do zakresu, ani co do rodzaju nabywanego prawa prowadzić do automatycznego uzyskania przez zasiadającego tego, co przysługiwało właścicielowi, przeciwko któremu biegło zasiedzenie.

Należy przy tym odrzucić stanowisko reprezentowane przez M. Berka, J. Pisulińskiego⁶²⁹ oraz J. Zawadzką⁶³⁰, że na przeszkodzie wykreowaniu własności lokalu przez zasiedzenie stoi okoliczność, iż część budynku jest częścią składową gruntu, co sprawiałoby, że zasiedzenie takie naruszałoby zasadę *superficies solo cedit*, albowiem żaden przepis nie przewiduje dopuszczalności powstania własności lokalu w drodze zasiedzenia. Słabość tego argumentu opiera się w pierwszym rzędzie na pominięciu, że sama instytucja własności lokalu przełamuje wymienioną zasadę. Artykuł 2 ust. 1 u.w.l. przewiduje wprost, że samodzielny lokal mieszkalny, a także lokal o innym przeznaczeniu mogą stanowić odrębne nieruchomości, toteż powstanie tej własności jest generalnie dopuszczalne na zasadzie ustawowego wyjątku od art. 46 § 1 k.c., co nie prowadzi do rozstrzygnięcia, czy to pozytywnego, czy to negatywnego, o dopuszczalności powstania odrębnej własności lokalu wskutek zasiedzenia części budynku, którą lokal ten stanowi. Brak przepisu wyraźnie dopuszczającego możliwość

⁶²⁸ Zob. M. Berek, J. Pisuliński [w:] Gniewek E. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 3...*, op. cit., s. 524-525.

⁶²⁹ Ibidem.

⁶³⁰ Zob. J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7, teza 12.

zasiedzenia prawa nie stanowi też przeszkody dla powszechnie przyjmowanej w tym przedmiocie możliwości w odniesieniu do już ustanowionego użytkowania wieczystego⁶³¹.

Zasiedzieć można, jak wskazano, nie tylko nieruchomości istniejącą, lecz także jej część, która dopiero wskutek zasiedzenia powstanie jako nieruchomość nowa (art. 95 pkt 3 u.g.n., który dopuszcza możliwość podziału nieruchomości w celu wydzielenia jej części nabytej z mocy prawa). Artykuł 46 § 1 k.c. formułuje jedynie zasadę, że części budynków stanowią części składowe gruntu, chyba że przepis szczególnie stanowi inaczej, a zatem chodzi tu – jak wskazano na przykładzie art. 2 ust. 1 u.w.l. – o przepis formułujący dopuszczalność funkcjonowania części budynku jako odrębnego od gruntu przedmiotu własności, nie zaś normujący przesłanki powstania takiego prawa.

Co więcej, tezie, że lokal niewyodrębniony zawsze stanowi część składową budynku, a więc dzieli los prawny gruntu do chwili ustanowienia jego własności, przeczy występująca na gruncie ustawy o własności lokali instytucja lokalu niewyodrębnionego, który znajduje się w obrębie nieruchomości wyjściowej po ustanowieniu w jej ramach własności choćby jednego lokalu. Artykuł 4 ust. 1 u.w.l. przewiduje, że dotychczasowemu właścicielowi nieruchomości przysługują co do niewyodrębnionych lokali oraz co do nieruchomości wspólnej takie same uprawnienia, jakie przysługują właścicielom lokali wyodrębnionych. Toteż nie budzi wątpliwości, że w takiej sytuacji lokal niewyodrębniony jest przedmiotem własności dotychczasowego właściciela jako część tzw. złożonej nieruchomości lokalowej, nie zaś częścią składową nieruchomości wyjściowej, w tym drugim wypadku bowiem musiałby zostać objęty nieruchomością wspólną, tj. tym, co pozostaje z nieruchomości

⁶³¹ Zob. uchwałę składu siedmiu sędziów z dnia 11 grudnia 1975 r., III CZP 63/75, OSNCP 1976 nr 12, poz. 259 oraz wywód w tym przedmiocie Z. Truskiewicza, Z. Truskiewicz, *Użytkowanie wieczyste...*, op. cit., Rozdział XIII, pkt 2. Odnotować jednak wypada także niedawny głos krytyczny w stosunku do stanowiska SN przyjętego w powyższej uchwale. Zob. W. Rozwadowski, *O nabyciu użytkowania wieczystego w drodze zasiedzenia. Uwagi krytyczne*, RPEiS 4/2017.

wyjściowej po wyodrębnieniu z niej choćby jednego lokalu; tymczasem powołany przepis wyraźnie odróżnia oba te rodzaje nieruchomości ⁶³².

Ostatecznie należy się jednak zgodzić z tymi poglądami doktryny, które negują dopuszczalność wykreowania odrębnej własności lokalu w drodze zasiedzenia. Wynika to wprost z dyspozycji art. 7 ust. 2 *in fine* u.w.l., który wyraźnie stanowi, że do powstania w ogóle – nie zaś jedynie do ustanowienia – własności lokalu potrzebny jest wpis do księgi wieczystej.

Niezależnie od powyższego należy dostrzec, że wykonywanie władztwa, które mogłoby być kwalifikowane jako posiadanie samoistne *in statu usucapiedi*, nie zawsze mogłoby w ogóle wchodzić w rachubę co do części budynku niestanowiącej nieruchomości lokalowej. W tym zakresie należałoby odróżnić dwie sytuacje, tj. posiadanie samoistne lokalu niewyodrębnionego w budynku stanowiącym część kompleksu prawnorzeczowego, który podlega reżimowi u.w.l. oraz analogiczne posiadanie w stosunku do lokalu w sensie technicznym, położonego w budynku, gdzie do uprzedniego wyodrębnienia jakiegokolwiek lokalu nie doszło, co sprawia, że budynek ten pozostaje częścią składową gruntu. Posiadanie samoistne, prowadzące w świetle art. 172 § 1-2 do zasiedzenia, wymaga władania rzeczą *cum animo rem sibi habendi*, czego zewnętrzną manifestacją jest faktyczne wykonywanie uprawnień właścicielskich. Jak wskazuje się w doktrynie, to właśnie według zewnętrznych znamion zachowania posiadacza można oceniać zarówno *corpus*, jak i *animus possidendi*⁶³³. Konieczne jest przy tym, jak zauważył W. Cajsel, wykonywanie przez posiadacza wszelkich czynności faktycznych, wskazujących na samodzielny, rzeczywisty, niczym nie skrzepowany stan władztwa⁶³⁴. Jak podniósł SN w postanowieniu z dnia 18 kwietnia 1997 r., III CKN 35/97⁶³⁵, takimi czynnościami w odniesieniu do nieruchomości są np. płacenie podatków, ujawnienie posiadania w ewidencji gruntów, a także bezpośrednie korzystanie z nieruchomości, zezwalanie

⁶³² Por. A. Doliwa, *Prawo...*, op. cit., art. 4 u.w.l., teza 4.

⁶³³ E. Gniewek [w:] E. Gniewek (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 391 i cyt. tam literaturę.

⁶³⁴ W. Cajsel, *Glosa do postanowienia SN z dnia 28 kwietnia 1999 r., I CKN 430/98*, Rejent 7-8/2000, s. 130.

⁶³⁵ OSNC 1997 nr 10, poz. 150, s. 37.

innym osobom na korzystanie z niej w ramach umowy dzierżawy czy użyczenia. W konsekwencji posiadacz samoistny lokalu w sensie technicznym, by jego posiadanie mogło prowadzić do zasiedzenia musiałby mieć możliwość wykonywania tych czynności faktyczne, które wskazują na charakter jego władania jako posiadania w granicach prawa własności lokalu.

Tymczasem z własnością lokalu związany jest udział w nieruchomości wspólnej, zatem faktyczne wykonywanie uprawnień właścicielskich musi obejmować także korzystanie z tej nieruchomości (art. 12 ust. 1 u.w.l.). Manifestacją posiadania właścicielskiego musiałoby też być uczestnictwo posiadacza samoistnego w ponoszeniu wydatków i ciężarów związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej (art. 12 ust. 2 oraz art. 14 u.w.l.) oraz współuczestnictwo w zarządzeniu tą nieruchomością (art. 27 u.w.l.). Jeśli więc w ramach danego kompleksu praworzeczowego występuje nieruchomość wspólna, co wiąże się z wyodrębnieniem choć jednego lokalu, to posiadanie lokalu niewyodrębnionego *in statu usucapiendi* byłoby możliwe zarówno w kontekście samego wykonywania, jak i udowodnienia. Posiadacz samoistny mógłby bowiem manifestować swoje władztwo w odniesieniu do nieruchomości lokalowej także w koniecznym zakresie odnoszącym się do prawa związanego, jakim jest udział w nieruchomości wspólnej, w szczególności współkorzystając z tej nieruchomości, ponosząc zaliczki na koszty zarządu tą nieruchomością, współuczestnicząc w zarządzaniu nią.

Z kolei w odniesieniu do lokalu położonego w obrębie nieruchomości niepodlegającej reżimowi praworzeczowemu u.w.l., tego rodzaju zewnętrzna manifestacja posiadania samoistnego byłaby, jak się wydaje, niemożliwa. Wobec braku nieruchomości wspólnej, nie byłoby możliwe współkorzystanie z niej, współuczestniczenie w kosztach jej utrzymania oraz współzarządzanie tą nieruchomością. W konsekwencji samo wykazanie, że władanie określonymi pomieszczeniami przez posiadacza zachodzi w granicach prawa własności lokalu, którym to prawem się ów posiadacz nie legitymuje, byłoby co najmniej utrudnione, z uwagi na niemożność zmanifestowania na zewnątrz czynności immanentnie związanych z wykonywaniem tego szczególnego typu własności co czyniłoby

niemożliwym, względnie utrudnionym, odróżnienie tego władania od niewłaścicielskiego posiadania części budynku.

Co więcej w omawianym wypadku nie mamy do czynienia z nieruchomością wspólną i w konsekwencji udziałem w tej nieruchomości, który musiałby dopiero zaistnieć wraz z nowopowstałą własnością lokalu, jako prawo z nią związane. Tym samym przedmiotem zasiadywania musiałby być również i powyższy udział. Oczywiście zasiedzenie ułamkowej części współwłasności jest dopuszczalne, jednak dotyczy to tylko sytuacji, gdzie rzecz jest już przedmiotem współwłasności⁶³⁶, względnie gdy kilka ma miejsce współposiadanie fizycznej części nieruchomości⁶³⁷. Tymczasem w przypadku samoistnego posiadania lokalu położonego w budynku, w którym nie występuje współwłasność nieruchomości wspólnej nie istniałby tym samym udział w tej nieruchomości, który mógłby podlegać zasiedzeniu. Udział taki musiałby zostać dopiero wykreowany w następstwie powstania samej nieruchomości lokalowej w następstwie zasiedzenia jej własności. Wobec braku innego współposiadacza części gruntu i budynku, który miałby się przekształcić w nieruchomość wspólną, tym bardziej brak byłoby podstaw dla dopatrzenia się w tak sprawowanym władztwie współposiadania, które mogłoby prowadzić do zasiedzenia udziału w nieruchomości wspólnej. Oczywiście należy mieć na względzie, że udział ten jest kategorią techniczno-prawną, która wyznacza granice korzystania z nieruchomości wspólnej w związku z korzystaniem z samego lokalu, co pozwala twierdzić, że ten kto zasiaduje własność lokalu tym samym zasiaduje udział w powyższej nieruchomości, skoro powstanie tego pierwszego prawa musi spowodować powstanie drugiego, jednak, jak wskazano wyżej, zewnętrzne manifestowanie współposiadania nieruchomości wspólnej w zakresie wyznaczonym przez granice

⁶³⁶ Zob. R. Morek [w:], K. Osajda (red.), W. Borysiak (red.), *Kodeks cywilny...*, op. cit., art. 172 tezy 21-25, i cytowane tam orzecznictwo; M. Kępiński, J. Kępiński, *Zasiedzenie udziału we współwłasności przez współwłaściciela*, Glosa 1/2015, s. 34-39.

⁶³⁷ Zob. uchwałę SN z dnia 26 stycznia 1978 r., III CZP 96/77, OSNCP 1978 nr 11, poz. 195, w której uzasadnieniu wskazano, że (...) *współposiadanie nieruchomości prowadzące do nabycia przez zasiedzenie idealnej części nieruchomości może mieć miejsce nie tylko wówczas, gdy każdy ze współposiadaczy korzysta z całej rzeczy, lecz również wówczas, gdy każdy ze współposiadaczy uważa się za posiadacza samoistnego posiadanej części, której się nie da fizycznie wydzielić. W takim wypadku wobec niemożliwości nabycia przez zasiedzenie fizycznie wydzielonej części nieruchomości istnieją podstawy do nabycia przez zasiedzenie udziału w nieruchomości. Istnieje przy tym domniemanie, że udziały współwłaścicieli są równe (art. 81 PrRzecz obecnie art. 197 KC).*

prawa własności lokalu przy braku innych lokali wyodrębnionych, a tym samym innych współkorzystających z tej nieruchomości w tych samych granicach, wydaje się okolicznością faktyczną, której dowiedzenie napotykałoby istotne trudności.

5.5 Problem powstania odrębnej własności lokalu na skutek wyroku uwzględniającego żądanie z art. 231 Kodeksu cywilnego oraz postanowienia o przysądzeniu własności

W ocenie SN nie jest dopuszczalne ustanowienie odrębnej własności lokalu na podstawie wyroku uwzględniającego powództwo z art. 231 § 1 k.c. Kwestii tej dotyczy wyrok z dnia 26 lipca 2000 r., I CKN 869/00⁶³⁸. SN wskazał w powołanym orzeczeniu, że art. 7 ust. 1 u.w.l. przewiduje, iż odrębną własność lokalu można ustanowić w drodze umowy, a także jednostronnej czynności prawnej właściciela nieruchomości albo orzeczenia sądu znoszącego współwłasność i jest to wyliczenie wyczerpujące. Oznacza to, zdaniem SN, że inny sposób ustanowienia odrębnej własności lokalu nie wchodzi w rachubę, co wyklucza dopuszczalność ustanowienia odrębnej własności lokalu w wyniku ewentualnego uwzględnienia przez sąd powództwa zmierzającego do realizacji roszczenia z art. 231 § 1 k.c.

Argumentacja została zakwestionowana przez część doktryny w oparciu o konstatację, że realizacja roszczenia przyznanego samoistnemu posiadaczowi gruntu na podstawie powołanego przepisu następuje w sposób określony w art. 64 k.c., a zatem ma się do czynienia z zastępczym orzeczeniem sądu, które wraz z oświadczeniem posiadacza lub nawet samoistnie zastępuje umowę, której zawarcie jest przedmiotem tego roszczenia⁶³⁹. Chodzi zatem o sposób ustanowienia własności lokalu, który jest *explicite* wymieniony w art. 7 ust. 1 u.w.l. Jednak cytowana autorka ostatecznie zgodziła się z konkluzją SN, przywołując w tym zakresie pogląd J. Pisulińskiego, zgodnie z którym wzniesieniem budynku nie jest jego rozbudowa czy przebudowa,

⁶³⁸ Legalis nr 48455.

⁶³⁹ Zob. J. Zawadzka, [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7 u.w.l., teza 19.

prowadząca do postania nowego lokalu, co sprawia, że przesłanki roszczenia o ustanowienie własności lokalu nie mogą tu w ogóle zaistnieć⁶⁴⁰.

Aprobując ten pogląd, należy go uzupełnić o uwagę, że przedmiotem powyższego roszczenia może być wyłącznie przeniesienie, tj. pochodne powstanie, nie zaś ustanowienie prawa własności. Z kolei przedmiotem tej czynności może być działka gruntu, nie zaś część budynku, jakim jest od strony techniczno-prawnej lokal. Należy także mieć na względzie, że przesłanki roszczenia z art. 231 § k.c., jako statuujące wyjątek od zasady *superficies solo cedit* oraz zasady wyłączności właściciela w zakresie prawa rozporządzania przedmiotem swego prawa (*ius disponendi*), nie powinny być interpretowane rozszerzająco (*exceptiones non sunt extendendae*).

W postanowieniu z dnia 14 listopada 2006 r., II CSK 221/06, SN zanegował dopuszczalność powstania odrębnej własności lokalu w wyniku wydania przez sąd postanowienia o przysądzeniu własności (art. 998 § 1 K.p.c.). Powołując się na zamknięty katalog zdarzeń prawnych prowadzących do ustanowienia własności lokalu sformułowany w art. 7 ust. 1 u.w.l., SN możliwość taką wykluczył.

Ze stanowiskiem tym wypada się co do zasady zgodzić. Przysądzenie własności następuje w toku egzekucji z nieruchomości. W postanowieniu konieczne jest określenie w sposób zindywidualizowany nieruchomości, której własność przysądza się na rzecz nabywcy, podobnie jak ma to miejsce w treści postanowienia o przybiciu (art. 990 K.p.c.)⁶⁴¹. Musi być to zatem nieruchomość istniejąca.

Pewnym uproszczeniem jest teza SN, że skoro art. 7 ust. 1 u.w.l. zawiera zamknięty katalog zdarzeń prowadzących do ustanowienia własności lokalu, to własności tej nie można ustanowić w postępowaniu egzekucyjnym. Własność lokalu może bowiem powstać w następstwie innych zdarzeń niż wskazane w powołanym przepisie. Rzecz w tym, że egzekucja ma za przedmiot konkretną, istniejącą w sensie prawnym nieruchomość, której lokal niewyodrębniony nie stanowi, bowiem bez służącego doń prawa własności nie może istnieć jako jego przedmiot. Tym samym nie

⁶⁴⁰ Ibidem, teza 20.

⁶⁴¹ Zob. A. Adamczuk [w:] M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Art. 478-1217*, Warszawa 2021, art. 990, teza 1, LEX.

może dojść do przysądzenia własności lokalu niewyodrębnionego, bowiem przysądzenie takie jest czynnością sądu prowadzącą do translatywnego uzyskania własności przez nabywcę egzekucyjnego. W konsekwencji, bez wyraźnej podstawy ustawowej, która umożliwiałaby egzekucję z lokalu niewyodrębnionego, przysądzenie jego własności nie jest dopuszczalne. Inną kwestią pozostaje, czy wprowadzenie takiej możliwości na gruncie postępowania egzekucyjnego nie byłoby warte rozważenia, biorąc pod uwagę, że umożliwiłoby to z jednej strony nieobciążanie ponad miarę dłużnika egzekwowanego, jeśli możliwe byłoby zaspokojenie pretensji wierzycieli tylko z jednego lub kilku lokali niewyodrębnionych znajdujących się w ramach nieruchomości, zaś z drugiej strony uzyskiwanie korzyści ze sprzedaży egzekucyjnej poszczególnych lokali, co mogłoby zwiększyć efektywność egzekucji oraz przyczynić się do pełniejszego zaspokojenia wierzycieli.

5.6 Powstanie odrębnej własności lokalu w warunkach rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych

Jak trafnie wskazuje się w doktrynie, do powstania odrębnej własności lokalu może również dojść w warunkach rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych⁶⁴². Stosownie do dyspozycji art. 5 u.k.w.h., statuującego tę instytucję, w razie niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym treść księgi rozstrzyga na korzyść tego, kto przez czynność prawną z osobą uprawnioną według treści księgi nabył własność lub inne prawo rzeczowe (rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych).

Należy jednak odróżnić nabycie pierwotne i pochodne z punktu widzenia ważności czynności ustanowienia własności lokalu. Jeśli czynność ta była nieważna, prawo nie powstanie dla pierwotnego nabywcy, rękojmia bowiem nie sanuje czynności nieważnych. Jednak w przypadku dalszych rozporządzeń takim materialnie nieistniejącym prawem kolejny nabywca w warunkach rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych jest chroniony, nawet w przypadku nieważności pierwotnej czynności

⁶⁴² Zob. J. Zawadzka, [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7 u.w.l., teza 28-33.

ustanawiającej własność, co sprawia, że w rezultacie działania tej rękojmi prawo własności lokalu powstaje na rzecz takiego nabywcy. Przekonująco stanowisko to wyjaśnił SN w cytowanym wyroku z dnia 7 listopada 2008 r., IV CSK 264/08⁶⁴³, w którym wskazał, co następuje: (...) *fakt, że ustanowienie prawa [własności lokalu] było wadliwe i w istocie nie powstało ono w kształcie w jakim występowało w księdze, a w konsekwencji lokal, którego dotyczyło pozostawał nadal częścią składową nieruchomości zabudowanej, nie ogranicza zastosowania art. 5 u.k.w.h. Utworzenie nieruchomości lokalowej jest skutkiem działań prawnych, przedmiot jej istniał bowiem obiektywnie, tyle że w prawnej formie części składowej nieruchomości. Ochronie obrotu prawem, nawet prawem obiektywnie nieistniejącym, ze skutkiem powołania takiego prawa do życia służy art. 5 u.k.w.h. Jest to przepis szczególny, działający niezależnie od tego z jakich przyczyn prawo jawne z księgi nie powstało.*

W omawianej sytuacji nie zachodzi również, zdaniem SN, nieważność dalszego rozporządzenia lokalem z uwagi na niemożność świadczenia w rozumieniu art. 387 § 1 k.c. Jak bowiem wskazał ten sąd w wyroku z dnia 12 sierpnia 2009 r., IV CSK 81/09⁶⁴⁴, (...) *gdy przedmiotem umowy jest rozporządzenie nieistniejącym prawem, ale rozporządzenie to ze względu na wpisanie tego prawa do księgi wieczystej prowadzi do jego nabycia ze względu na działanie rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych, nie można przyjąć, że zawarta została umowa o świadczenie niemożliwe. Świadczenie na podstawie takiej umowy, gdy rzecz będąca przedmiotem prawa, którego dotyczy umowa, fizycznie istnieje, jest możliwe. Taka umowa nie może więc być uznana za nieważną dlatego, że jest »umową o świadczenie niemożliwe« (art. 387 § 1 k.c.).* Problem w tym, że sytuacji, o której mówi SN – „rzecz będąca przedmiotem prawa, którego dotyczy umowa” nie istnieje, lokal bowiem staje się odrębną rzeczą dopiero w chwili postania jego odrębnej własności⁶⁴⁵. W odróżnieniu bowiem od innych nieruchomości, normatywna kwalifikacja lokalu jako rzeczy nie jest pochodną jego fizycznego istnienia, lecz zdarzenia prawnego, z którym wiąże się powstanie jego odrębnej własności. W tym więc wypadku fizyczne istnienie rzeczy jest

⁶⁴³ Legalis nr 553532.

⁶⁴⁴ LEX nr 530575.

⁶⁴⁵ Tak też SN w postanowieniu z dnia 5 kwietnia 2012 r., II CSK 432/11, LEX nr 1162658.

uwarunkowane powstaniem prawa, którego staje się ona przedmiotem. Jak się wydaje, bardziej przekonujący na poparcie sformułowanej przez SN tezy byłby argument, że niemożliwość świadczenia w rozumieniu art. 387 § 1 k.c. musi mieć charakter trwały i obiektywny⁶⁴⁶, tymczasem wadliwie ustanowiona własność lokalu może powstać, jeśli spełnia on kryteria samodzielności, a więc niemożliwość świadczenia nie ma tu charakteru trwałego. Skoro zaś właściciel nieruchomości może – tym razem skutecznie – ustanowić to prawo dla siebie lub dla innej osoby, niemożliwość jego przeniesienia przez zbywcę nie ma charakteru obiektywnego, inna osoba bowiem może spełnić świadczenie.

6. Problem ustanawiania własności lokali w budynkach położonych na gruntach oddanych w użytkowanie wieczyste

W myśl art. 3a ust. 1 u.w.l., przy oddawaniu w użytkowanie wieczyste ułamkowej części gruntu, jako prawa związanego z odrębną własnością lokali, stosuje się następujące zasady: nie oddaje się gruntu we współużytkowanie wieczyste, jeżeli stanowi on przedmiot współwłasności związanej z własnością uprzednio wyodrębnionych lokali (pkt 1), nie sprzedaje się udziału we współwłasności gruntu, jeżeli grunt ten stanowi przedmiot współużytkowania wieczystego związanego z własnością uprzednio wyodrębnionych lokali (pkt 2) oraz ustala się jeden termin trwania prawa użytkowania wieczystego w odniesieniu do wszystkich udziałów we współużytkowaniu wieczystym, niezależnie od daty wyodrębnienia lokalu, z którym jest związany udział w tym prawie (pkt 3). Ustęp 2 cyt. artykułu stanowi z kolei, że jeżeli przy ustanowieniu odrębnej własności lokali ustanowiono różne terminy trwania prawa współużytkowania wieczystego przynależnej do tych lokali działki budowlanej, właściciele wyodrębnionych lokali mogą żądać zmiany terminów przez przyjęcie jednego terminu dla wszystkich udziałów we współużytkowaniu wieczystym tej działki (zd. 1). Z żądaniem takim może wystąpić także właściwy organ (zd. 2). Termin ten ustanawia się stosownie do najdalszego terminu ustalonego dla pozostałych udziałów (zd. 3).

⁶⁴⁶ Tak np. P. Machnikowski [w:] E. Gniewek (red.), P. Machnikowski (red.), *Kodeks...*, op. cit., art. 287, teza 3–5.

Powyższy przepis został dodany do ustawy o własności lokali ustawą z dnia 28 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1492) i wszedł w życie w dniu 22 września 2004 r. Jak wskazano w uzasadnieniu projektu nowelizacji⁶⁴⁷, przepis ten miał umożliwić rozwiązanie „zaszłości” prawnych wynikających z nie dobrej praktyki lat poprzedzających, a polegającej na tym, że przy sukcesywnym wyodrębnianiu i przenoszeniu własności lokali w domach wielolokalowych ustanawiano na rzecz nabywców tych lokali prawa współużytkowania wieczystego działki gruntu (działki budowlanej), kończące się w różnych terminach, co powodowało nieporządek prawny i mogło wywołać negatywne skutki w chwili, gdy terminy te miałyby upływać. Ustawodawca uznał zatem, że należy przyjąć zasadę ustanawiania jednorodnych praw do tej działki, zarówno co do ich rodzaju (współwłasność lub współużytkowanie wieczyste), jak i co do okresu, na który zostały ustanowione (współużytkowanie wieczyste).

Sukcesywne wyodrębnianie lokali z nieruchomości wyjściowej będącej własnością podmiotu publicznego w celu ich sprzedaży – najczęściej na rzecz najemcy realizującego prawo pierwszeństwa z art. 34 ust. 1 pkt 3 u.g.n. – miało dotychczas charakter częstej praktyki, a na znacznym obszarze m.st. Warszawy wręcz powszechnej. Wynika to z obowiązywania. tzw. dekretu warszawskiego (dekret z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m. st. Warszawy, Dz. U. Nr 50, poz. 279 z późn. zm.), który wszedł w życie w dniu 24 listopada 1945 r. Stosownie do dyspozycji jego art. 1, w celu umożliwienia racjonalnego przeprowadzenia odbudowy stolicy i dalszej jej rozbudowy zgodnie z potrzebami Narodu, w szczególności zaś szybkiego dysponowania terenami i właściwego ich wykorzystania, wszelkie grunty na obszarze m. st. Warszawy przeszły z powyższą datą na własność gminy m. st. Warszawy. W myśl art. 5 cyt. dekretu, budynki oraz inne przedmioty, znajdujące się na gruntach, przechodzących na własność gminy m. st. Warszawy, pozostały własnością dotychczasowych właścicieli, o ile przepisy szczególne nie stanowiły inaczej. Artykuł 7 ust. 1 dekretu

⁶⁴⁷ Druk sejmowy nr 1421.

warszawskiego stanowi z kolei, że dotychczasowy właściciel gruntu, prawni następcy właściciela, będący w posiadaniu gruntu, lub osoby prawa jego reprezentujące, a jeżeli chodzi o grunty oddane na podstawie obowiązujących przepisów w zarząd i użytkowanie - użytkownicy gruntu mogli w ciągu 6 miesięcy od dnia objęcia w posiadanie gruntu przez gminę zgłosić wniosek o przyznanie na tym gruncie jego dotychczasowemu właścicielowi prawa wieczystej dzierżawy z czynszem symbolicznym lub prawa zabudowy za opłatą symboliczną. Ustęp 2 cyt. artykułu głosi, że gmina uwzględni wniosek, jeżeli korzystanie z gruntu przez dotychczasowego właściciela da się pogodzić z przeznaczeniem gruntu według planu zabudowania, a jeżeli chodzi o osoby prawne - ponadto, gdy użytkowanie gruntu zgodnie z jego przeznaczeniem w myśl planu zabudowania nie pozostaje w sprzeczności z zadaniami ustawowymi lub statutowymi tej osoby prawnej. Stosownie zaś do dyspozycji art. 8 dekretu, w razie nieprzyznania dotychczasowemu właścicielowi gruntu wieczystej dzierżawy lub prawa zabudowy wszystkie budynki, położone na gruncie, przechodziły na własność gminy. Problematyka komunalizacji gruntów warszawskich na podstawie dekretu warszawskiego – zaś następnie nacjonalizacji a jeszcze później rekomunalizacji⁶⁴⁸ –, zwłaszcza w kontekście masowo toczących się po 1989 r. procesów reprivatyzacyjnych jest bardzo bogata i złożona. Doczekała się też szerokiego omówienia w literaturze⁶⁴⁹ oraz bogatego orzecznictwa.

⁶⁴⁸ W związku ze zniesieniem na podstawie art. 32 ust. 1 w zw. z art. 46 ust. 1 ustawy z 20 marca 1950 r. o terenowych organach jednolitej władzy państwowej (Dz. U. Nr 14, poz. 130 ze zm.) z dnia 13 kwietnia 1950 r. związków samorządu terytorialnego prawo własności gruntów przejętych w trybie art. 1 dekretu przeszło na rzecz Skarbu Państwa. Z kolei w związku z wejściem w życie ustawy z 10 maja 1990 r. - Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych (Dz. U. Nr 32, poz. 191 z późn. zm. oraz ustawy z dnia 18 maja 1990 r. o ustroju samorządu miasta stołecznego Warszawy (Dz. U. Nr 34, poz. 200), mienie ogólnonarodowe (państwowe), o którym mowa w art. 5 ust. 1 i 3 ustawy z 10 maja 1990 r., przeszło na własność poszczególnych dzielnic-gmin m.st. Warszawy. zaś mienie, wskazane w 5 ust. 2 powołanej ustawy, na podstawie art. 9 pkt 1 w związku z art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 18 maja 1990 r. stało się własnością związku dzielnic-gmin Warszawy.

⁶⁴⁹ Z opracowań o charakterze ogólnym zob. np. M. Gdesz, *Rewindykacja gruntów warszawskich. Zagadnienia administracyjnoprawne*, Warszawa 2012; H. Ciepla, R. M. Sarbiński, K. Sobczyk-Sarbińska, *Roszczenia przysługujące byłym właścicielom tzw. gruntów warszawskich. Sposób ich dochodzenia w postępowaniu administracyjnym i sądowym*, Warszawa 2013; E. Buczek, M. Kopeć, *Własność i użytkowanie gruntów na obszarze m. st. Warszawy. Komentarz*, Warszawa. 2014, LEX; R. Dybka, W. Białogłowski, *Dekret o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze miasta stołecznego Warszawy. Komentarz*, Warszawa 2014; A. Hetko, *Dekret Warszawski - postępujące wywłaszczenie nieruchomości*, Warszawa 2008; tegoż, *Dekret Warszawski. Wybrane aspekty systemowe*; Warszawa 2012; Ł. Bernatowicz, *Reprivatyzacja na przykładzie gruntów warszawskich*, Warszawa 2015.

Analiza najważniejszych choćby zagadnień z tego obszaru wykraczałoby jednak poza przedmiot i zakres niniejszej pracy.

Wraz z powstawaniem kolejnych typów praw emfiteutycznych, poczynając od wieczystej dzierżawy przewidzianej w dekrete warszawskim, poprzez własność czasową, aż po użytkowanie wieczyste wprowadzone do polskiego systemu prawnego przepisami u.g.t., to właśnie te prawa stanowiły właściwie wyłączną dopuszczalną podstawę prawnorzeczowego korzystania ze znacjonalizowanych gruntów przez podmioty prywatne. W dniu 25 lipca 1972 r. wszedł w życie art. 15a u.g.t., stanowiący w ust. 1 zdanie pierwsze, że w domach wielomieszkaniowych stanowiących własność państwa mogły być wyodrębnione poszczególne samodzielne lokale i sprzedawane najemcom tych lokali jako przedmiot odrębnej własności z równoczesnym oddaniem im w użytkowanie wieczyste ułamkowej części terenu, na którym położony był budynek. Artykuł 15a ust. 2 u.g.t. stanowił, że część budynku i inne urządzenia, które nie służyły wyłącznie do użytku właścicieli poszczególnych lokali, stanowiły współwłasność właścicieli lokali w częściach ułamkowych odpowiadających stosunkowi powierzchni użytkowej lokalu do powierzchni użytkowej budynku (zdanie pierwsze). W tym samym stosunku określało się ułamkową część terenu oddawanego w wieczyste użytkowanie nabywcy lokalu (zdanie drugie).

Rozwiązanie to było od początku krytykowane przez przedstawicieli doktryny prawa rzeczowego. S. Breyer wskazywał, że kolejna sprzedaż poszczególnych lokali przy jednoczesnym ustanawianiu użytkowania wieczystego odpowiednich części ułamkowych zajętego terenu wywołuje komplikacje wynikające z nieadekwatności władania nieruchomością ani co do współwłasności, ani co do współużytkowania wieczystego⁶⁵⁰. Proponowanym przez tego autora rozwiązaniem miało być ustanawianie prawa użytkowania wieczystego dla całego terenu pod budynkiem z chwilą pierwszej sprzedaży, przy czym podmiotami tego wspólnego prawa mieli być nabywca lokalu oraz państwo⁶⁵¹.

⁶⁵⁰ Zob. S. Breyer, *Przeniesienie...*, op. cit., s. 269

⁶⁵¹ Ibidem, s. 301.

Odm inną regulację zawierał art. 24 ust. 1 u.g.g., który stanowił w pierwotnym brzmieniu, że lokale w małych domach mieszkalnych i w domach wielomieszkaniowych są sprzedawane wraz z udziałem we współużytkowaniu wieczystym gruntu. Było to więc rozwiązanie konstrukcyjnie odmienne od przewidzianego w poprzednio obowiązującej ustawie, wyraźnie bowiem przewidywało, że prawem wspólnym jest użytkowanie wieczyste gruntu, nie zaś jego własność, jak wynikałoby to z art. 15a u.g.t.

Kolejne nowelizacje art. 24 ust. 1 u.g.g. nie ingerowały w zawarte w nim sformułowanie o współużytkowaniu wieczystym gruntu. Dopiero art. 1 pkt 23 lit. a ustawy z dnia 29 września 1990 r. o zmianie ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz.U. poz. 464 z późn. zm.), zmieniając brzmienie cytowanego przepisu, powrócił do konstrukcji oddania w użytkowanie wieczyste ułamkowej części gruntu związanego ze sprzedażą lokali w domach stanowiących własność Skarbu Państwa lub gminy. Przepis ten został ostatecznie przeniesiony do art. 21 ust. 1 cyt. ustawy. Przepisy art. 21 ust. 1–6 oraz ust. 10 u.g.g. zostały uchylone z dniem 1 stycznia 1995 r. przez art. 38 pkt 1 u.w.l., co uzasadnia wniosek, że ustawodawca wykluczył tym samym możliwość oddawania w użytkowanie wieczyste udziałów w gruncie jako praw związanych z własnością sukcesywnie wyodrębnianych lokali⁶⁵².

Jednakże w praktyce obrotu w dalszym ciągu dochodziło do sukcesywnego wyodrębniania lokali przez podmioty publiczne, przede wszystkim jednostki samorządu terytorialnego, wraz z ustanawianymi prawami użytkowania wieczystego części ułamkowych gruntów. Jest to niewątpliwie praktyka błędna jure, albowiem wobec jej stosowania jedynie część udziałów w gruncie jest przedmiotem użytkowania wieczystego ustanowionego na rzecz nabywców lokali. W rezultacie podmiot publiczny, jako dotychczasowy właściciel lokali niewyodrębnionych w rozumieniu art. 4 ust. 1 u.w.l., pozostaje właścicielem całości gruntu objętego wszak nieruchomością wspólną w rozumieniu art. 3 ust. 1 u.w.l., a właściciele lokali wyodrębnionych stają się użytkownikami wieczystym udziałów w tym gruncie, choć

⁶⁵² Tak trafnie B. Jelonek-Jarco, [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 3a., teza 19.

nie stanowi on przecież przedmiotu współwłasności, co nie znajduje odzwierciedlenia w treści art. 3 ust. 1–2 u.w.l. Zgodnie bowiem z tymi przepisami grunt jest objęty nieruchomością wspólną, każdemu właścicielowi zaś przysługiwać winien udział w tej nieruchomości, a więc udział we własności gruntu, wyznaczony przez proporcję, o której mowa w art. 3 ust. 3 u.w.l. Należy przy tym dostrzec, że art. 232 k.c. czyni dopuszczalnym przedmiotem prawa użytkowania wieczystego grunt, nie zaś udział w gruncie. Z kolei zakres praw dotychczasowego właściciela nieruchomości wyjściowej do nieruchomości wspólnej określony jest w art. 4 ust. 1 u.w.l., co oznacza, że w odniesieniu do gruntu winien przysługiwać mu również jedynie udział o wielkości określonej w art. 3 ust. 3 u.w.l. Stąd sytuacja, w której dotychczasowemu właścicielowi nieruchomości co do nieruchomości wspólnej z wyłączeniem gruntu przysługują takie same prawa jak właścicielom lokali wyodrębnionych, co do gruntu zaś służy mu pełnia prawa własności, nie mieści się w normatywnej konstrukcji ani odrębnej własności lokalu, ani użytkowania wieczystego.

Nie sposób nie dostrzec, że mimo wadliwości tej konstrukcji jest ona atrakcyjna dla publicznych właścicieli gruntów zabudowanych budynkami wielolokalowymi, a to z uwagi na przychody osiąmane przez nich z tytułu pierwszej opłaty za oddanie nieruchomości gruntowej w użytkowanie wieczyste oraz późniejszych opłat rocznych (art. 238 k.c. oraz art. 71 u.g.n.). Jednocześnie wobec braku roszczenia najemcy lokalu stanowiącego własność Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego o ustanowienie i sprzedaż na jego rzecz tego lokalu, czego słabszym surogatem jest pierwszeństwo nabycia przewidziane w art. 34 ust. 1 pkt 3 u.g.n, a także wobec utrzymywania w wielu gminach komunalnych zasobów mieszkaniowych, w licznych budynkach wielorodzinnych objętych reżimem ustawy o własności lokali ukształtował się stan, w którym właściciel gruntu rozpoczął sukcesywne wyodrębnianie lokali, lecz uczynił jego przedmiotem tylko niektóre z nich, pozostawiając sobie pozostałe jako lokale niewyodrębnione. Stąd niejednokrotnie odrębność praw do gruntu służących właścicielom lokali, mającym teoretycznie cieszyć się takimi samymi prawami do nieruchomości wspólnej w odniesieniu do lokali wyodrębnionych i niewyodrębnionych (art. 4 ust. 1 u.w.l.), nie okazała się stanem przejściowym, lecz uległa spetryfikowaniu na dziesięciolecia.

Za dopuszczalnością ustanawiania własności lokali wraz z użytkowaniem wieczystym udziału w gruncie opowiedział się SN już w uchwale z dnia 28 września 1995 r., III CZP 127/95⁶⁵³, w której wskazano, że (...) *ustawa o własności lokali zajmuje się prawami właściciela lokalu do nieruchomości gruntowej tylko w zakresie niezbędnym do uregulowania konstrukcji prawnej odrębnej własności lokali i nie zawiera rozwiązań odmiennych od dotychczasowego stanu prawnego. W art. 3 ust. 1 tej ustawy zawarte jest rozwiązanie pochodzące z art. 136 § 2 KC i art. 21 ust. 2 ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości. Wyrażona jest tu zasada związania własności lokali z prawem m.in. do gruntu. Poza tym art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 3 cyt. ustawy nie mogą być traktowane jako zasada i wyjątek, ponieważ ich hipotezy dotyczą różnych sytuacji. W art. 3 ust. 1 uregulowany jest przypadek sprzedaży lokali przez właściciela gruntu i budynku, a art. 4 ust. 3 dotyczy sprzedaży lokali przez użytkownika wieczystego gruntu. A zatem wymienione przepisy uzupełniają się w ten sposób, że postanowienia o własności lub współwłasności gruntu stosuje się odpowiednio do prawa użytkowania wieczystego. Rozważając, czy w art. 3 ust. 1 ustawy o własności lokali zmienione zostały uprawnienia gminy w zakresie gospodarowania jej gruntami należy ponadto mieć na względzie ustawowo gwarantowaną samodzielność gminy w rozporządzaniu mieniem komunalnym i ochronę jej podmiotowości prawnej (art. 2 i 44 ustawy o samorządzie [gminnym]). W odniesieniu do gruntów, budynków i lokali uprawnienia gmin zostały uregulowane w wymienionej wyżej ustawie o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości. Z przepisu art. 4 ust. 1 tej ustawy wynika jednoznacznie, że gmina może m.in. sprzedać albo oddać w użytkowanie wieczyste grunty stanowiące jej własność na rzecz jednej lub kilku osób. W dalszych przepisach, np. art. 4 ust. 8 i art. 19, uprawnienia powyższe są powtórzone. Ograniczenie gminy w dokonywaniu wyboru między współwłasnością a współużytkowaniem wieczystym jako prawami związanymi z własnością lokalu nie może być wyprowadzone z art. 3 ust. 1 ustawy o własności lokali również ze względu na przyjętą w niej technikę legislacyjną. Na podstawie art. 38 pkt 1 i 2 ustawy o własności lokali dokonano niezbędnych zmian w ustawie o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości. Wyraźne uregulowanie zakresu ingerencji*

⁶⁵³ OSNC 1996/1, poz. 12.

ustawodawcy w jej dotychczasowe unormowania, przy zachowaniu art. 4 ust. 1 i innych ustawy o gospodarce gruntami (...) wykluczają wniosek, że gminy zostały pozbawione wyboru co do sposobu rozporządzania gruntami.

Od stanowiska tego SN nie odstąpił w swoim późniejszym orzecznictwie, choć w powołanym postanowieniu z dnia 17 czerwca 1999 r., I CKN 386/98, wskazano, że brzmienie przepisów art. 21 ust. 1 u.g.g., art. 4 ust. 3 oraz art. 3 u.w.l. sugeruje, iż w ich świetle sprzedaż lokali w domach stanowiących własność Skarbu Państwa lub własność gminy może być połączona jedynie ze sprzedażą udziału we współwłasności nieruchomości wspólnej, a zatem nie jest możliwe oddanie gruntu w użytkowanie wieczyste w ułamkowej części.

Artykuł 3a u.w.l. nie wprowadził rozwiązania, które przecinałoby opisaną wyżej nieprawidłową praktykę sukcesywnego wyodrębniania lokali przez podmioty publiczne. Założeniem powołanego unormowania. było jedynie ustawowe uregulowanie dwóch wynikających z niej problemów. Po pierwsze, chodziło o niejednolitość praw do gruntu, na którym posadowiony jest budynek w przypadku sukcesywnego wyodrębniania lokali przez będący właścicielem tego gruntu podmiot publiczny, tj. Skarb Państwa lub jednostkę samorządu terytorialnego. Po drugie, ustawodawca zamierzał rozwiązać kwestię niejednolitych terminów trwania prawa użytkowania wieczystego ułamkowej części gruntu, związanego z własnością poszczególnych lokali, co wynikało z ich wyodrębniania na rzecz nabywców w różnym czasie.

W pierwszej z tych kwestii w art. 3a ust. 1 u.w.l. przyjęto jako zasadę, że rodzaj prawa do gruntu związanego z pierwszym wyodrębnionym na rzeczy nabywcy lokalem wiąże właściciela przy sukcesywnym wyodrębnianiu dalszych lokali. W konsekwencji, zgodnie z ust. 1 pkt 1–2 cyt. przepisu przyjęto, że jeśli uprzednie wyodrębnienie lokali wiązało się z przewłaszczeniem udziału we współwłasności gruntu, jako udziału w nieruchomości wspólnej związanego z ustanawianym prawem własności, to przy wyodrębnianiu kolejnych lokali należy postąpić analogicznie, toteż nie jest możliwa ich sprzedaż wraz z prawem użytkowania wieczystego ułamkowej części gruntu. Z kolei wyodrębnienie pierwszego lokalu wraz z oddaniem ułamkowej

części gruntu w użytkowanie wieczyste czyni niedopuszczalnym późniejsze ustanowienie własności innego lokalu wraz z udziałem w nieruchomości wspólnej obejmującym udział we współwłasności gruntu.

Jest to zgodne ze stanowiskiem SN wyrażonym w powołanej uchwale z dnia 28 września 1995 r., III CZP 127/95, zgodnie z którą niedopuszczalna jest sprzedaż przez gminę ułamkowej części gruntu zabudowanego domem wielomieszkaniowym jako prawa związanego z własnością lokalu (art. 3 ust. 2 u.w.l.), jeżeli grunt ten stanowi przedmiot współużytkowania wieczystego związanego z własnością uprzednio wyodrębnionych lokali. Pogląd ten został podtrzymany również w cytowanym postanowieniu SN z dnia 17 czerwca 1999 r., I CKN 386/98, w którym podniesiono, że (...) *nawet przy akceptacji, co do zasady, dopuszczalności obu ewentualności, wytworzenie się pewnych sytuacji pozbawia gminę (Skarb Państwa) wyboru między sprzedażą udziału we współwłasności nieruchomości wspólnej a oddaniem gruntu w użytkowanie wieczyste w ułamkowej części. Jest tak w wypadku sukcesywnego ustanawiania odrębnej własności lokali, gdy wraz ze sprzedażą pierwszego lokalu nastąpiło oddanie właścicielowi lokalu użytkowania wieczystego gruntu w odpowiedniej części. Wówczas również sprzedaż dalszych lokali może nastąpić jedynie wraz z oddaniem gruntu we współużytkowanie. I analogicznie, gdy wraz ze sprzedażą pierwszego lokalu nastąpiła sprzedaż udziału we współwłasności nieruchomości wspólnej, również sprzedaż dalszych lokali może nastąpić jedynie wraz ze sprzedażą udziału we współwłasności nieruchomości wspólnej. Jest tak, ponieważ ten sam grunt nie może być zarazem przedmiotem współwłasności i współużytkowania właścicieli lokali.*

Artykuł 3a u.w.l. wprowadził również mechanizm – stanowiący wyjątek od zasady ustanowionej w art. 236 § 1 k.c. – zgodnie z którym okres, na jaki następuje oddanie w użytkowanie wieczyste udziałów w gruncie związanych z własnością sukcesywnie wyodrębnianych lokali, ma nie być okresem takim samym, lecz tym samym, co zostało wysłowione w ten sposób, że ustala się jeden termin trwania prawa użytkowania wieczystego gruntu w odniesieniu do wszystkich udziałów we współużytkowaniu wieczystym, niezależnie od daty wyodrębnienia lokalu, z którym

jest związany udział w tym prawie. Wprowadzono również zasadę, że jeżeli przy ustanowieniu odrębnej własności lokali ustalono różne terminy trwania prawa współużytkowania wieczystego przynależnej do tych lokali działki budowlanej, właściciele wyodrębnionych lokali mogą żądać zmiany terminów przez przyjęcie jednego terminu dla wszystkich udziałów we współużytkowaniu wieczystym tej działki. Z żądaniem takim może wystąpić także właściwy organ, przy czym termin ten ustanawia się stosownie do najdalszego terminu ustalonego dla pozostałych udziałów. W konsekwencji należy uznać, że z powołanego przepisu wynika roszczenie, przysługujące zarówno właścicielom lokali, jak i właścicielowi gruntu, o zawarcie umowy mającej za przedmiot ujednolicenie terminu użytkowania wieczystego poszczególnych udziałów w gruncie.

Na marginesie warto zauważyć, że wobec stanowiska SN przyjętego w cyt. uchwale z dnia 25 sierpnia 2017 r., III CZP 11/17, zgodnie z którą upływ terminu, na który zostało ustanowione prawo użytkowania wieczystego gruntu, nie powoduje wygaśnięcia prawa odrębnej własności lokalu znajdującego się w budynku położonym na tym gruncie, problem niejednolitego terminu wygaśnięcia użytkowania wieczystego części ułamkowych gruntu związanych z własnością poszczególnych lokali utracił istotniejsze znaczenie. Według SN prawo użytkowania wieczystego trwa dalej jako bezterminowe i akcesoryjne w stosunku do własności lokalu, toteż brak ujednolicenia terminów, na jaki zostało ono ustanowione w stosunku do poszczególnych wyodrębnionych lokali, nie wpływa w żaden sposób ani prawo własności tych nieruchomości, ani na byt związanego z nim użytkowania wieczystego ułamkowej części gruntu.

Zgodnie ze stanowiskiem SN wymóg ustalania, przy oddawaniu w użytkowanie wieczyste ułamkowej części gruntu jako prawa związanego z odrębną własnością lokali, jednakowego terminu trwania tego prawa w odniesieniu do wszystkich lokali wyodrębnionych ze wspólnej nieruchomości, zgodnie z dyspozycją art. 3a ust. 1 pkt 3 u.w.l., odnosi się do zdarzeń, które zaszły po dniu 22 września 2004 r., tj. po dniu wejścia w życie powołanego artykułu. Z kolei jego ust. 2 dotyczy stanów faktycznych zastanych w dniu 22 września 2004 r. i umożliwia ujednolicenie różnych terminów, na

jakie oddana była nieruchomości w użytkowanie wieczyste w ułamkowej części, wskazując sposób ustalenia terminu użytkowania wieczystego dla udziału związanego z własnością lokalu, którego wyodrębnienie następuje po dniu 22 września 2004 r., w sytuacji gdy z danej nieruchomości zostały już wyodrębnione lokale. Jest to, zdaniem SN, najdalszy termin ustanowiony dla pozostałych udziałów⁶⁵⁴.

Na tle art. 3a u.w.l. zaistniała jeszcze jedna kwestia, rodząc wiele problemów w praktyce funkcjonowania wspólnot mieszkaniowych, a mianowicie, czy w przypadku nadbudowy lub przebudowy budynku, w którym część lokali została wyodrębniona wraz z ustanowieniem na rzecz ich właścicieli współużytkowania wieczystego gruntu, pozostałe lokale stanowią zaś, jako niewyodrębnione, własność dotychczasowego właściciela publicznego, będącego jednocześnie właścicielem gruntu pod budynkiem, uchwała właścicieli lokali podjęta w trybie art. 22 ust. 3 pkt 5 u.w.l., a więc zezwalająca na zmianę udziałów w nieruchomości wspólnej oraz na rozporządzenie nowymi lokalami oraz udzielająca zarządowi stosownego pełnomocnictwa, jak również umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu zawarta przez zarząd wspólnoty mieszkaniowej i nabywcę lokalu są czynnościami wystarczającymi – oprócz późniejszego wpisu do księgi wieczystej – dla ustanowienia takiej własności, czy też w takiej sytuacji zachodzi konieczność zawarcia dodatkowej umowy między nabywcą nowego lokalu a właścicielem gruntu, której przedmiotem jest ustanowienie na jego rzecz nowego prawa o charakterze udziału we współużytkowaniu wieczystym bądź użytkowania wieczystego części ułamkowej tego gruntu.

W doktrynie można spotkać się z różnymi stanowiskami. R. Strzelczyk wskazuje, że (...) *udział właściciela gruntu, tzn. przedstawiciela Skarbu Państwa albo jednostki samorządu terytorialnego, jest natomiast absolutnie niezbędny w przypadku, gdy sprzedawany strych znajduje się w budynku, w którym część samodzielnych lokali nie została jeszcze prawnie wyodrębniona i należy nadal do właściciela nieruchomości macierzystej, tzn. Skarbu Państwa albo jednostki samorządu terytorialnego, jako tzw.*

⁶⁵⁴ Por. postanowienia SN z dnia 9 grudnia 2009 r., IV CSK 249/09, LEX nr 677898; z dnia 6 grudnia 2007 r., IV CSK 323/07, LEX nr 398307; z dnia 23 kwietnia 2009 r., IV CSK 539/08, LEX nr 558614; z dnia 12 sierpnia 2009 r., IV CSK 130/09, LEX nr 551871; z dnia 12 sierpnia 2009 r., IV CSK 131/09, LEX nr 528162 oraz z dnia 9 października 2009 r., IV CSK 195/09, LEX nr 1162713.

złożona nieruchomości lokalowa, z którą związany jest – stosownie do dyspozycji art. 3 ust. 3 [u.w.l.] – udział w nieruchomości wspólnej, obejmującej w omawianym przypadku zbywany strych [...] Konieczność uczestnictwa właściciela gruntu w czynności zbycia takiego strychu wynika jednak nie tyle z faktu, że jest on jego współwłaścicielem, gdyż przy dużej wspólnocie mieszkaniowej istnieje możliwość zbycia części nieruchomości wspólnej na podstawie uchwały tej wspólnoty podjętej większością udziałów bez uczestnictwa jednego ze współwłaścicieli, lecz przede wszystkim z faktu konieczności wykreowania nowego udziału w użytkowaniu wieczystym, który związany będzie z wyodrębnionym strychem (lokałem), a tej czynności bez uczestnictwa właściciela gruntu (Skarbu Państwa albo jednostki samorządu terytorialnego) zrobić się nie da⁶⁵⁵.

Podobne stanowisko zajęła E. Bończak-Kucharczyk, według której (...) w przypadku zmiany udziałów (i zbycia lokalu powstałego z przebudowy nieruchomości wspólnej), w sytuacji gdy właściciel gruntu jest jednocześnie właścicielem jednego lokalu lub ich większej liczby – problem [...] polega na tym, że właściciele lokali (wliczając właściciela gruntu działającego jako jeden z właścicieli lokali w tej nieruchomości) nie są w stanie sami doprowadzić do zmiany udziałów związanych ze swoimi lokalami. Powodem jest to, że skoro tylko część gruntu została oddana w użytkowanie wieczyste, a część pozostaje własnością Skarbu Państwa lub gminy albo innej jednostki samorządu terytorialnego (lub ich związku), to, aby zmienić udziały, należy albo oddać ułamkową część gruntu w użytkowanie wieczyste, albo rozwiązać użytkowanie wieczyste jakiejś ułamkowej części gruntu. Tego natomiast nie da się zrobić bez udziału strony władnej oddać grunt w użytkowanie wieczyste lub rozwiązać umowę użytkowania wieczystego. Taką stroną jest publiczny właściciel gruntu, który wcześniej zbył udziały w tym prawie związane ze sprzedanymi lokalami (i to działający nie jako jeden z właścicieli lokali, lecz jako organ Skarbu Państwa bądź jednostki samorządu terytorialnego)⁶⁵⁶.

⁶⁵⁵ R. Strzelczyk [w:] R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność ...*, op. cit., art. 3a, teza 32.

⁶⁵⁶ E. Bończak-Kucharczyk, *Własność...*, op. cit., art. 4.

Przeciwko konieczności zawierania z nabywcą nowego lokalu umowy ustanowienia użytkowania wieczystego opowiedział się z kolei L. Zabielski. Wskazał on przede wszystkim na autonomiczność regulacji ustawy o własności lokali, która w art. 1 ust. 2 odsyła w zakresie nieuregulowanym do Kodeksu cywilnego, co wyklucza sięganie do ustawy o gospodarce nieruchomościami w odniesieniu do spraw nieuregulowanych w tej pierwszej ustawie. Jej przepisy nie dają podstawy do przyjęcia, że w sytuacji, o której mowa w art. 22 ust. 3 pkt 5 u.w.l., konieczne jest zawieranie umowy oddania w użytkowanie wieczyste. Jednocześnie autor ten zwrócił uwagę na wprowadzenie w 1997 r. nowelizacji ustawy o własności lokali, nadającej aktualne brzmienie jej art. 3 ust. 3, w którym powiązано udział w nieruchomości wspólnej z ilorazem powierzchni użytkowej danego lokalu z łączną powierzchnią użytkową wszystkich lokali, a nie, jak dotychczas, z powierzchnią użytkową budynku, jak również na aktualne brzmienie art. 22 ust. 3 pkt 5 u.w.l., w którym – w stosunku do pierwotnego brzmienia – dodano fragment o ustanowieniu odrębnej własności lokalu powstałego w następstwie nadbudowy lub przebudowy i rozporządzeniu tym lokalem. W oparciu o powyższe uregulowania powołany autor stanął na stanowisku, że gminie, jako dotychczasowemu właścicielowi nieruchomości, nie przysługuje „wolny” udział w nieruchomości wspólnej oraz że to wspólnota mieszkaniowa może swobodnie rozporządzać odrębną własnością nowo wybudowanego lokalu, konsekwencją zaś takiego rozporządzenia jest zmiana udziałów w nieruchomości wspólnej. Cytowany autor zwrócił też uwagę na okoliczność, że dodanie tą samą nowelizacją z 1997 r. przepisu ust. 3 w art. 21 u.w.l. przesądziło, iż dla ustanowienia odrębnej własności lokalu nowo wybudowanego na skutek nadbudowy lub przebudowy nieruchomości wspólnej, rozporządzenia tym lokalem oraz zmiany udziałów w nieruchomości wspólnej wystarczające jest złożenie oświadczenia woli przez zarząd wspólnoty mieszkaniowej, działający na podstawie pełnomocnictwa udzielonego uchwałą właścicieli lokali, oświadczenie to zaś odnosi skutek w stosunku do wszystkich właścicieli lokali, a więc także właściciela lokali niewyodrębnionych, będącego właścicielem gruntu. Kolejny argument powołanego autora odwołuje się do art. 8 ust. 3 u.w.l. Przepis ten stanowi, że umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu może być zawarta albo przez współwłaścicieli nieruchomości, albo przez

właściciela nieruchomości i nabywcę lokalu. Tym samym ustawodawca wykluczył uczestnictwo innych podmiotów w zawarciu przedmiotowej umowy, a jednocześnie brak jest podstaw dla przyjęcia, że jej zawarcie w określonych wypadkach wymaga dokonywania dodatkowych czynności prawnych z udziałem innych podmiotów niż określone w art. 8 ust. 3 u.w.⁶⁵⁷.

Również B. Jelonek-Jarco opowiedziała się za poglądem, że właściciel nieruchomości nie musi być stroną umowy ustanawiającej odrębną własność lokalu powstałego w wyniku nadbudowy lub przebudowy budynku, w którym sukcesywnie wyodrębniono niektóre lokale wraz z oddaniem w użytkowanie wieczyste udziałów w gruncie⁶⁵⁸.

Omawiane zagadnienie stało się przedmiotem refleksji SN w postanowieniu z dnia 19 czerwca 2018 r., I CSK 320/17⁶⁵⁹, w którym wskazano, że w razie, gdy do powstania wspólnoty mieszkaniowej dochodzi w związku z sukcesywnym wyodrębnianiem lokali z jednoczesnym oddawaniem w użytkowanie wieczyste ułamkowej części gruntu jako składnika nieruchomości wspólnej, z własnością samodzielnych lokali niewyodrębnionych stanowiących własność podmiotu publicznego nie jest związany udział we współużytkowaniu wieczystym gruntu. Prawem do gruntu wchodzącym w skład nieruchomości wspólnej jest, zdaniem SN, udział w użytkowaniu wieczystym odpowiadający sumie udziałów związanych z własnością lokali wyodrębnionych.

Zatem w skład nieruchomości wspólnej nie wchodzi prawo własności gruntu, które pozostaje przy właścicielu niewyodrębnionych lokali. Właścicielowi niewyodrębnionych lokali przysługuje natomiast udział w tych częściach budynku wchodzących w skład nieruchomości wspólnej, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali. Sąd podniósł dalej, że w razie nadbudowy, w wyniku której powstają nowe samodzielne lokale, wskutek ich prawnego wyodrębnienia i przeniesienia własności następuje zmniejszenie udziałów właścicieli dotychczasowych

⁶⁵⁷ L. Zabielski, *Uwagi praktyczne dotyczące ustanawiania odrębnych własności lokali powstałych w wyniku nadbudowy (przebudowy) część nieruchomości wspólnej*, „Rejent” 2015/11.

⁶⁵⁸ B. Jelonek-Jarco, [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 3a u.w.l., teza 29.

⁶⁵⁹ LEX nr 2515914.

lokali w nieruchomości wspólnej. Dotyczy to zmniejszenia udziałów w częściach wspólnych budynku oraz w prawie do gruntu, czyli w tym wypadku we współużytkowaniu wieczystym. Z uwagi na przyjętą metodę określenia udziału w nieruchomości wspólnej, w tym we współużytkowaniu wieczystym gruntu związanym ze własnością nowo powstałych lokali (którego wysokość jest wypadkową stosunku powierzchni użytkowej takiego lokalu wraz z powierzchnią pomieszczeń przynależnych do łącznej powierzchni użytkowej wszystkich lokali wraz z pomieszczeniami do nich przynależnymi), następuje zwiększenie sumy udziałów we współużytkowaniu wieczystym w stosunku do dotychczasowej sumy udziałów w tym prawie, czyli ich sumy przed powstaniem odrębnej własności nowych lokali. Wobec czego, jak wskazał SN, udział we współużytkowaniu wieczystym gruntu związany z własnością nowego lokalu tworzą odpowiednią część z udziału w dotychczasowej sumie udziałów we współużytkowaniu wieczystym stanowiącej składnik nieruchomości wspólnej oraz odpowiednia część z udziału przekraczającego dotychczasową sumę udziałów w tym prawie związaną z dotychczas wyodrębnionymi lokalami.

W konsekwencji, w zakresie różnicy między sumą udziałów w prawie użytkowania wieczystego przed i po powstaniu własności nowych lokali dochodzi do ingerencji w prawo własności gruntu, prawo użytkowania wieczystego gruntu obciąża bowiem prawo własności. Zatem, w ocenie SN, do skutecznego powstania udziału w prawie współużytkowania wieczystego gruntu związanego z prawem własności nowych lokali ponad wysokość tego udziału, który dotychczas był elementem nieruchomości wspólnej, konieczne jest wyraźne i odrębne oświadczenie woli właściciela gruntu wyrażone we właściwej formie o oddaniu tak określonej ułamkowej części we współużytkowanie wieczyste gruntu. Wskazana różnica w udziale, jako niewchodząca dotychczas w skład nieruchomości wspólnej, nie może stanowić przedmiotu uchwały właścicieli lokali tworzących wspólnotę mieszkaniową, a zatem czynności prawne zarządu dokonane na podstawie takiej uchwały, jako wykraczające poza nieruchomość wspólną, są bezskuteczne.

Bez znaczenia prawnego w tym zakresie pozostaje, zdaniem SN, okoliczność, że właściciel gruntu z racji przysługiwania mu prawa do samodzielnych lokali niewyodrębnionych jest członkiem wspólnoty mieszkaniowej, ponieważ jego oświadczenia woli składane w tym charakterze mogły dotyczyć nieruchomości wspólnej, prawo własności gruntu zaś nie jest składnikiem nieruchomości wspólnej. Jak dalej wskazał SN, taki problem nie występuje w przypadku części wspólnych budynku, które nie służą do wyłącznego użytku właścicieli lokali, nadbudowana część budynku stanowi bowiem składnik nieruchomości wspólnej, a zatem w tym zakresie uchwała właścicieli lokali wyrażająca zgodę na nadbudowę, ustanowienie odrębnej własności lokali mieszkalnych powstałych w wyniku nadbudowy, sprzedaż powstałych lokali oraz zmianę wysokości udziałów właścicieli pozostałych lokali w nieruchomości wspólnej w następstwie powstania odrębnej własności lokali oraz zmianę udziałów wynikającą z przyjęcia prawidłowych powierzchni lokali na podstawie danych katastru po przeprowadzonej adaptacji będzie skuteczna. Z uwagi jednak na związek udziału w nieruchomości wspólnej z własnością wyodrębnionego lokalu nie jest dopuszczalne przy wpisie lokalu do księgi wieczystej określenie innego udziału w nieruchomości wspólnej w zakresie części wspólnych budynku i innego udziału we współużytkowaniu wieczystym gruntu.

Pogląd zaprezentowany w przywołanym postanowieniu SN trudno uznać za prawidłowy. Przede wszystkim brak dla niego wyraźnej podstawy normatywnej. Przepisy art. 22 ust. 2 w zw. z ust. 3 pkt 5 u.w.l. oraz art. 21 ust. 3 u.w.l. formułują konieczne a zarazem wystarczające wymogi dla wszelkich czynności niezbędnych – oczywiście w połączeniu z wpisem do księgi dla wieczystej zgodnie z art. 7 ust. 2 u.w.l. – dla ustanowienia własności lokalu powstałego w wyniku nadbudowy albo przebudowy budynku objętego nieruchomością wspólną. Przewidziane w tych przepisach czynności, tj. powzięcie przez właścicieli lokali uchwały o udzieleniu zgody na nadbudowę lub przebudowę nieruchomości wspólnej, na ustanowienie odrębnej własności lokalu powstałego w następstwie nadbudowy lub przebudowy i rozporządzenie tym lokalem oraz na zmianę wysokości udziałów w następstwie powstania odrębnej własności lokalu nadbudowanego lub przebudowanego, jak również udzielenie zarządowi pełnomocnictwa do zawierania umów niezbędnych do

wykonania takiej uchwały, mają charakter wystarczający dla ważnego i skutecznego zawarcia przez zarząd wspólnoty umów o ustanowieniu odrębnej własności nowych lokali. Umowy te, po myśli art. 21 ust. 3 u.w.l., są skuteczne w stosunku do wszystkich właścicieli lokali, a więc *lege non distinguente* zarówno lokali wyodrębnionych, jak i niewyodrębnionych. Artykuł 4 ust. 1 u.w.l. stanowi jednoznacznie, że dotychczasowemu właścicielowi nieruchomości przysługują co do niewyodrębnionych lokali oraz co do nieruchomości wspólnej takie same uprawnienia, jakie przysługują właścicielom lokali wyodrębnionych. Dotyczy to także sytuacji, w której właściciele lokali wyodrębnionych są współużytkownikami wieczystymi gruntu pod budynkiem, będącego własnością właściciela lokali niewyodrębnionych. Z kolei art. 8 ust. 3 u.w.l. przewiduje, że umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu może być zawarta albo przez współwłaścicieli nieruchomości, albo przez właściciela nieruchomości i nabywcę lokalu. Ani ten, ani jakikolwiek inny przepis ustawy o własności lokali nie przewiduje konieczności dokonywania dodatkowych czynności niezbędnych dla ustanowienia własności lokalu powstałego w nadbudowie budynku i rozporządzenia nim oprócz umowy, o której mowa w art. 8 ust. 3 u.w.l. Jednocześnie z art. 21 ust. 3 u.w.l. wynika, że umowę taką zawiera zarząd wspólnoty na podstawie pełnomocnictwa udzielonego uchwałą właścicieli lokali.

Stanowisko SN, zgodnie z którym w omawianej sytuacji niezbędne jest złożenie przez właściciela gruntu wyraźnego oświadczenia o ustanowieniu użytkowania wieczystego ponad wysokość tego udziału, który dotychczas był elementem nieruchomości wspólnej, nie tylko pozostaje w sprzeczności z powołanymi przepisami, ale w istocie godzi w fundamentalne zasady zarządu nieruchomością wspólną oraz prawa właścicieli lokali wyodrębnionych. Ustawa o własności lokali oparta jest na modelu współwłasności nieruchomości wspólnej, którą zarządzają współwłaściciele, czy to bezpośrednio w małych wspólnotach, czy za pośrednictwem zarządu lub zarządcy we wspólnotach dużych. Ustawodawca przewidział, że niektóre czynności ze względu na swoją doniosłość wymagają uchwały właścicieli jako czynności przekraczające zakres zwykłego zarządu. Przykładowy katalog tych czynności zawarty jest w art. 22 ust. 3 u.w.l. Uchwały właścicieli zapadają co do

zasady większością głosów właścicieli lokali, liczoną według wielkości udziałów, jak stanowi o tym art. 23 ust. 2 u.w.l.

Trudno więc zaakceptować, jak uczynił to SN w powołanym postanowieniu, że dla ustanowienia odrębnej własności lokali powstałych wskutek nadbudowy, na co prawidłowo powziętą uchwałą właściciele wyrazili zgodę, wymagane jest zawarcie dodatkowej umowy, której stroną nie jest wspólnota mieszkaniowa, a więc współwłaściciele budynku, w ramach którego wybudowano takie lokale, lecz jeden ze współwłaścicieli. Prowadzi to bowiem do swobodnego, nieznanego ustawie o własności lokali, *liberum veto* przysługującego temu jednemu współwłaścicielowi, przy czym użycie tego określenia ma charakter nieprzypadkowy, nie sposób bowiem dopatrzyć się jakiegokolwiek uprawnienia wspólnoty ani nabywcy lokalu, którego korelatem byłby obowiązek ustanowienia na jego rzecz przez właściciela gruntu nowego udziału we współużytkowaniu wieczystym. Toteż wola – lub raczej jej brak – po stronie jednego ze współwłaścicieli zrywałaby w sposób definitywny możliwość realizacji wspólnego zamierzenia objętego zgodą większości, nie wykluczając zgody tego współwłaściciela, który realizację tę może swobodnie uniemożliwiać.

Taka sytuacja godzi w uprawnienia właścicieli lokali wyodrębnionych, członków wspólnoty mieszkaniowej, płynące wprost z prawa własności, tj. prawo do rozporządzania rzeczą. Jak wskazano, nadbudowa prowadzi do powiększenia budynku, będącego przedmiotem wspólnego prawa wszystkich współwłaścicieli – właścicieli lokali wyodrębnionych i niewyodrębnionych, a zatem rozporządzenie tym prawem, realizowane w ramach demokratycznego modelu podejmowania istotnych decyzji we wspólnocie mieszkaniowej, przewidzianego w art. 22 u.w.l., nie może być uzależnione od swobodnego uznania jednego z nich, skutkuje to bowiem nieuzasadnionym prymatem jego interesu nad interesami pozostałych właścicieli, a także interesem zbiorowym wynikającym ze współwłasności nieruchomości wspólnej.

Co więcej, stanowisko SN prowadzi w istocie do obejścia przepisów o zaskarżaniu uchwał właścicieli lokali. Artykuł 25 ust. 1 u.w.l. stanowi, że właściciel lokalu może zaskarżyć uchwałę do sądu z powodu jej niezgodności z przepisami prawa lub z umową właścicieli lokali albo jeśli narusza ona zasady prawidłowego zarządzania

nieruchomością wspólną lub w inny sposób narusza jego interesy. W konsekwencji właściciel lokali niewyodrębnionych może zaskarżyć uchwałę, o której mowa w art. 22 ust. 3 pkt 5 u.w.l. w oparciu o powołane przesłanki. Uchwała ta będzie wówczas podlegać kontroli sądu powszechnego, który oceni, ważąc interesy wszystkich właścicieli lokali, w tym tego, który wytoczył powództwo, czy powinna zostać wykonana. Przyjęcie, że mimo niezaskarżenia uchwały jeden z właścicieli lokali może w istocie uniemożliwić jej wykonanie, prowadzi w omawianej sytuacji do iluzoryczności sądowej kontroli uchwały, o której mowa w art. 22 ust. 3 pkt 5 u.w.l. Jej zgodność z prawem, zasadami prawidłowego zarządu nieruchomością wspólną oraz interesami poszczególnych właścicieli byłaby bowiem uzależniona nie od rozstrzygnięcia sądu powszechnego, lecz od swobodnego uznania jednego z członków wspólnoty mieszkaniowej.

W dalszej kolejności wypada podnieść, że art. 22 ust. 3 pkt 5 u.w.l. stanowi o zgodzie na zmianę udziałów w nieruchomości wspólnej. Ustawodawca przesądził zatem, że skutkiem zwiększenia się dotychczasowej liczby lokali będzie zmiana takich udziałów, prowadząca co do zasady do zmniejszenia się udziałów dotychczasowych właścicieli i powstania udziałów związanych z własnością lokali nowych. Zwiększa się bowiem łączna powierzchnia użytkowa wszystkich lokali wraz z pomieszczeniami przynależnymi, stanowiąca mianownik ilorazu określającego udział w nieruchomości wspólnej po myśli art. 3 ust. 3 u.w.l.

Zgoda na zmianę udziałów wyrażona w uchwale właścicieli lokali obejmuje także udział dotychczasowego właściciela nieruchomości, będącego właścicielem gruntu pod budynkiem, przysługują mu bowiem, zgodnie z art. 4 ust. 1 u.w.l., takie same uprawnienia co do nieruchomości wspólnej jak pozostałym właścicielom. Okoliczność, że podmiot taki, tj. Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego, jest właścicielem całości gruntu pod budynkiem, nie skutkuje więc w żaden sposób jego większym zakresem uprawnień w stosunku do nieruchomości wspólnej. Udział takiego właściciela w nieruchomości wspólnej zawsze określa się według zasad z art. 3 ust. 3 u.w.l., toteż losy tego udziału w przypadku ustanowienia odrębnej własności nowych lokali w ramach powiększonej nieruchomości wspólnej są

analogiczne do losów udziałów związanych z własnością lokali uprzednio wyodrębnionych; ulega on odpowiedniej zmianie, wynikającej z nowego stosunku powierzchni użytkowych.

W tym kontekście należy dostrzec, że ustawodawca w art. 7 ust. 1 u.w.l. taksatywnie określił zdarzenia prawne, których skutkiem może być ustanowienie własności lokalu. Jednym z nich jest umowa, której treść została uregulowana w art. 8 ust. 1 u.w.l., strony zaś – w ust. 3. Umowa ta musi określać wielkość udziałów przypadających właścicielowi lokalu w nieruchomości wspólnej. Jednocześnie w świetle art. 3 ust. 1 zdanie pierwsze u.w.l. powstanie udziału w nieruchomości wspólnej, jako prawa związanego z własnością lokalu, jest nierozzerwalnie związane z powstaniem prawa głównego.

Skoro zatem źródłem powstania własności lokalu jest umowa i to ona określa udział w nieruchomości wspólnej związany z tym prawem, to umowa ta musi być również wyłącznym źródłem powstania samego udziału. Nie sposób przyjmować zatem, że udział ten jest kreowany na podstawie innego zdarzenia prawnego, w szczególności osobnej umowy zawieranej przez inne strony. Artykuł 8 ust. 3 u.w.l. jednoznacznie wskazuje, kto może być stroną umowy o ustanowienie odrębnej własności lokalu, tj. albo współwłaściciele nieruchomości, albo właściciel nieruchomości i nabywca lokalu. W świetle powołanych przepisów bezpodstawne jest przyjmowanie, jak uczynił to SN, że do powstania własności lokalu wskutek umowy potrzebne są inne czynności prawne niż jej zawarcie między wskazanymi wyżej podmiotami oraz że udział w nieruchomości wspólnej, niezależnie od tego, czy w odniesieniu do gruntu jest on udziałem w jego współwłasności, czy współużytkowaniu wieczystym, może powstać w następstwie czynności innej niż kreująca prawo główne, z którym jest on związany.

Oczywiście nie można tracić z pola widzenia kwestii zwiększenia się ogólnej sumy udziałów w nieruchomości wspólnej związanych ze wszystkimi lokalami wyodrębnionymi, zarówno uprzednio przez dotychczasowego właściciela, jak i obecnie wskutek nadbudowy, ponad sumę dotychczasowych udziałów w gruncie oddanych we współużytkowanie wieczyste. To właśnie ta niekoherentność, którą w

uproszczeniu można ująć jako „brak dostatecznego udziału w użytkowaniu wieczystym”, leży u źródeł stanowiska SN wyrażonego w powołanym postanowieniu z dnia 19 czerwca 2018 r., I CSK 320/17. Niespójność ta nie może jednak prowadzić do wynikającej z tego stanowiska konkluzji o konieczności zawierania z właścicielem gruntu osobnej umowy oddania „nowych” udziałów w użytkowanie wieczyste nabywcy nowo wybudowanych lokali, która nie byłaby umową wskazaną w art. 8 u.w.l. Konkluzja ta jest bowiem sprzeczna z wieloma przytoczonymi przepisami ustawy o własności lokali oraz niemożliwa do pogodzenia z istotą odrębnej własności lokali oraz związanej z nią współwłasności nieruchomości wspólnej.

Istnieją trzy możliwości rozwiązania tego problemu na płaszczyźnie teoretycznej. Jednym z nich jest przyjęcie, że z chwilą wyodrębnienia pierwszego lokalu przez dotychczasowego właściciela nieruchomości ustanawiane użytkowanie wieczyste ma za przedmiot od początku całość gruntu. Nie skutkuje to wygaśnięciem przedmiotowego prawa z powodu konfuzji, trudno bowiem byłoby mówić o tożsamości podmiotowej prawa własności gruntu i prawa użytkowania wieczystego związanego z lokalami. Własność gruntu przysługiwałaby tu jednemu podmiotowi, użytkowanie wieczyste zaś tego samego gruntu – właścicielom wszystkich lokali. To, że w danym momencie własność lokali przysługiwałaby właścicielowi gruntu nie znosiłoby odrębności podmiotowej wspólnego prawa użytkowania wieczystego w stosunku do prawa własności gruntu. Co więcej, taka konfuzja miałaby charakter jedynie przejściowy, gdyż trwałaby jedynie do czasu wyodrębnienia przez podmiot publiczny własności wszystkich dotychczasowych lokali. Stanowisko takie było prezentowane w doktrynie przez Z. Truskiewicza oraz J. Pisulińskiego⁶⁶⁰. Jednakże po wejściu w życie art. 3a u.w.l., który legitymizuje błędną praktykę sukcesywnego wyodrębniania lokali przez właścicieli publicznych nie ze związanym z ustanawianą własnością udziałem w gruncie, lecz z udziałem we współużytkowaniu wieczystym gruntu, czy też użytkowaniem wieczystym udziału w gruncie, oparcie rozwiązania przedstawionego zagadnienia prawnego na konstrukcji przejściowej konfuzji własności i użytkowania wieczystego nie wydaje się już możliwe.

⁶⁶⁰ Z. Truskiewicz, *Użytkowanie wieczyste...*, op. cit., s. 288; J. Pisuliński [w:] E. Gniewek (red.), *System prawa prywatnego. Tom 4. Prawo rzeczowe*, Warszawa 2021, s. 247.

Innym możliwym rozwiązaniem jest przyjęcie, że udział w prawie do gruntu związany z własnością lokalu ustanawianą w ramach nadbudowanej lub przebudowanej nieruchomości wspólnej jest udziałem we własności gruntu, co prowadzi w takiej sytuacji do dopuszczenia dualizmu wspólnych praw do nieruchomości, w zależności od źródła nabycia odrębnej własności lokalu. W odniesieniu do lokali nabywanych od dotychczasowego właściciela nieruchomości, których własność była przez niego ustanawiana, prawem związanym z własnością lokalu byłby udział w prawie użytkowania wieczystego gruntu, ustanowiony przez Skarb Państwa lub jednostkę samorządu terytorialnego, zgodnie z dyspozycją art. 3a ust. 1 pkt 1 u.w.l. W przypadku zaś ustanowienia odrębnej własności lokalu przez wspólnotę mieszkaniową reprezentowaną przez zarząd na podstawie art. 21 ust. 3 w zw. z art. 22 ust. 2 w zw. z ust. 3 pkt 5 u.w.l. czynnością umożliwiającą realizację uprawnień wspólnoty wynikających z cytowanych przepisów byłaby sprzedaż udziału we własności gruntu ze skutkiem także wobec dotychczasowego właściciela, jak stanowi o tym art. 21 ust. 3 u.w.l. Należy jednak dostrzec, że rozwiązanie takie byłoby sprzeczne z dyspozycją art. 3a u.w.l., w którym mowa o oddawaniu w użytkowanie wieczyste ułamkowej części gruntu jako prawa związanego z odrębną własnością lokali. Jeśli zatem wyodrębnienie lokali wynika z wybudowania w ramach powiększonej nieruchomości wspólnej lokali nowych, a poprzednio wyodrębniane przez dotychczasowego właściciela lokale były przenoszone na nabywców wraz z udziałem we współużytkowaniu wieczystym gruntu, to nie można nowych lokali wyodrębnić wraz ze sprzedażą udziału we współwłasności gruntu, zabrania tego bowiem art. 3 ust. 2 pkt 2 u.w.l. Przepis ten stanowi wszak wyraźnie, że nie sprzedaje się udziału we współwłasności gruntu, jeżeli grunt ten stanowi przedmiot współużytkowania wieczystego związanego z własnością uprzednio wyodrębnionych lokali. Wskazany tu dualizm praw do gruntu został również wprost wykluczony w orzecznictwie SN, które konsekwentnie stoi na stanowisku, że ten sam grunt nie może być zarazem przedmiotem współwłasności i współużytkowania właścicieli lokali⁶⁶¹.

⁶⁶¹ Zob. orzeczenie SN z dnia 8 listopada 1977 r., IV CRN 466/77, OSP 1978/7–8, poz. 144; cyt. uchwałę SN z dnia 28 września 1995 r., III CZP 127/95 oraz cyt. postanowienie SN z dnia 17 czerwca 1999 r., I CKN 386/98.

Trzecim, jak się wydaje prawidłowym, rozwiązaniem opisanego problemu jest przyjęcie, że zarząd wspólnoty mieszkaniowej, działający na podstawie pełnomocnictwa z art. 22 ust. 2 u.w.l., jest *ex lege* umocowany również do tego, aby w imieniu właściciela gruntu ustanowić w odpowiednim udziale użytkowanie wieczyste gruntu jako prawo związane z własnością lokali powstałych w następstwie nadbudowy lub przebudowy nieruchomości wspólnej.

Zgodnie z dyspozycją cytowanego przepisu pełnomocnictwo, o którym w nim mowa, obejmuje umocowanie do zawierania umów stanowiących czynności przekraczające zakres zwykłego zarządu w formie prawem przewidzianej. Wśród umów tych niewątpliwie znajduje się umowa, której przedmiotem jest rozporządzenie lokalem powstałym w następstwie nadbudowy lub przebudowy nieruchomości wspólnej, będące czynnością przekraczającą zakres zwykłego zarządu zgodnie z treścią art. 22 ust. 3 pkt 5 u.w.l. Nie powinno być zatem wątpliwości, że zarząd umocowany jest w następstwie powzięcia uchwały, o której mowa w tym przepisie, do zawierania wskazanych w nim umów. Jeżeli bowiem dozwolone jest na podstawie powołanej uchwały zawarcie umowy, której celem i skutkiem jest rozporządzenie lokalem powstałym w nadbudowie, to wypada przyjąć, że powyższe umocowanie zarządu musi w razie potrzeby obejmować także ustanowienie „brakującej” części udziału w prawie użytkowania wieczystego gruntu; tylko wówczas możliwa jest realizacja celu, który wynika z wprost przewidzianej w powołanym przepisie uchwały właścicieli lokali.

W tym kontekście trzeba dostrzec, że konstrukcja pełnomocnictwa przyjęta w art. 22 ust. 2 u.w.l. powoduje, że zarząd nie działa przy dokonywanych na jego podstawie czynnościach prawnych jako organ ustawowej osoby prawnej, jaką jest wspólnota mieszkaniowa, lecz jako pełnomocnik wszystkich właścicieli lokali, na co wskazuje treść art. 21 ust. 3 u.w.l., który stanowi, że oświadczenia w celu wykonania uchwał w sprawach, o których mowa m.in. w art. 22 ust. 3 pkt 5, są składane przez zarząd ze skutkiem w stosunku do właścicieli wszystkich lokali, a zatem *lege non distinguente* także w stosunku do właściciela lokali niewyodrębnionych będącego właścicielem gruntu. Jeśli uchwała o zgodzie na zmianę udziałów w nieruchomości wspólnej wiąże

także i tego właściciela jako członka wspólnoty mieszkaniowej, a oświadczenie woli zarządu w tym przedmiocie jest składane także ze skutkiem w stosunku do niego i w jego imieniu (art. 95 § 2 k.c. w zw. z art. 1 ust. 2 u.w.l.), to zmiana taka może polegać także na oddaniu nabywcy nowo wybudowanego lokalu w użytkowanie wieczyste odpowiedniego udziału w gruncie jako prawa związanego z własnością tego lokalu.

Ustanowienie tego prawa następuje zatem przez Skarb Państwa lub jednostkę samorządu terytorialnego jako członka wspólnoty mieszkaniowej reprezentowanego przez jej zarząd na podstawie pełnomocnictwa udzielonego uchwałą, o której mowa w art. 22 ust. 2 w zw. z ust. 3 pkt 5 u.w.l. Nie sposób przy tym zaaprobować stanowiska SN, zgodnie z którym okoliczność, że właściciel gruntu jest członkiem wspólnoty mieszkaniowej jest tu irrelevantna, ponieważ jego oświadczenia woli składane w tym charakterze mogą dotyczyć tylko nieruchomości wspólnej, prawo własności gruntu nie jest zaś składnikiem tej nieruchomości. Przede wszystkim bowiem art. 3 ust. 2 u.w.l. wymienia wprost grunt jako składnik nieruchomości wspólnej. Wprawdzie art. 4 ust. 3 u.w.l. stanowi, że jeżeli budynek został wzniesiony na gruncie oddanym w użytkowanie wieczyste, przedmiotem wspólności jest to prawo, a dalsze przepisy o własności lub współwłasności gruntu stosuje się odpowiednio do prawa użytkowania wieczystego, jednak wyraźnie dotyczy to sytuacji, gdy to użytkownik wieczysty wznosił na gruncie budynek i ustanawia w jego ramach własność lokali, nie zaś wypadków, gdy budynek istniał przed oddaniem w użytkowanie wieczyste udziałów w gruncie w związku z wyodrębnianiem lokali (tak SN w powołanej uchwale z dnia 28 września 1995 r., III CZP 127/95. Z kolei art. 22 ust. 3 pkt 5 u.w.l. wprost stanowi o zmianie udziałów w nieruchomości wspólnej w następstwie powstania odrębnej własności lokalu nadbudowanego lub przebudowanego oraz rozporządzeniu tym lokalem, a zatem odnosi się to nie tylko do wykreowania tej części nowego udziału, który pochodzi z udziałów właścicieli lokali niewyodrębnionych, lecz także tej części udziału, która wymaga dodatkowego ustanowienia przez właściciela gruntu.

Jak wskazano, art. 22 ust. 3 pkt 5 w zw. z art. 22 ust. 2 u.w.l. stanowi samodzielną i wystarczającą podstawę do dokonania wskazanych w nim czynności także i w tym zakresie, w którym – jak przyjął SN – jest to ingerencja w prawo własności właściciela

gruntu. Należy również mieć na uwadze, że prawo użytkowania wieczystego, mające charakter emfiteutyczny, zbliża się w swej naturze do prawa własności. Oczywiście w sensie techniczno-prawnym własność gruntu zabudowanego budynkiem, w którym lokale wyodrębniono wraz z oddaniem ich właścicielom udziałów w gruncie w użytkowanie wieczyste, nie jest objęta nieruchomością wspólną. Jednak nie sposób zaakceptować tezy, że brak oddania we współużytkowanie wieczyste wszystkich udziałów w gruncie w związku z pozostawieniem części lokali jako niewyodrębnionych miałoby pozostawiać właścicielowi publicznemu nieruchomości wyjściowej swobodę w wykonywaniu uprawnień właścicielskich wobec nieoddanych w użytkowanie wieczyste udziałów, w szczególności umożliwiać zbycie ich na rzecz innego podmiotu w oderwaniu od wyodrębniania dalszych lokali, albo dawać podstawę do korzystania przez właściciela z tak rozumianych udziałów w gruncie w zakresie większym niż wynikałoby to z jego udziału w budynku i innych elementach nieruchomości wspólnej. Mimo zatem, że nie całe prawo własności gruntu jest obciążone współużytkowaniem wieczystym, w całości służy ono realizacji praw właścicieli lokali. Toteż w sensie funkcjonalnym własność gruntu jest objęta nieruchomością wspólną, jest bowiem obciążona prawem emfiteutycznym, w którym udziały są związane z własnością poszczególnych lokali. Brak takiego obciążenia w odniesieniu do całości prawa nie powinien więc, jak się wydaje, pozbawiać wspólnoty mieszkaniowej możliwości realizacji fundamentalnych uprawnień właścicielskich, do jakich należy nadbudowa oraz przebudowa wspólnego budynku i rozporządzenie nowo wybudowanymi lokalami.

W każdym razie wypada skonstatować, że analizowane tu stanowisko SN z całą pewnością potwierdza dostrzeżoną od kilkadziesiąt lat wadliwość jurydyczną konstrukcji sukcesywnego oddawania części ułamkowych gruntu w użytkowanie wieczyste w związku ze sprzedażą lokali przez właścicieli publicznych. Stanowisko to petryfikuje również stan, który trudno ocenić jako pożądany przez ustawodawcę przy uchwalaniu ustawy o własności lokali, w postaci dalszego premiowania dawnych właścicieli publicznych budynków wielolokalowych, tj. Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego. Konstrukcja odrębnej własności lokali opiera się wszak na powiązaniu stopnia wpływu właściciela na decyzje dotyczące nieruchomości

wspólnej wyłącznie z relatywną powierzchnią jego lokalu (art. 23 ust. 2 u.w.l.), nie zaś jego statusem jako podmiotu publicznego, co było charakterystyczne dla poprzednich uwarunkowań ustrojowych, dających prymat tzw. własności społecznej. Uzależnienie możliwości realizacji przez wspólnoty inwestycji budowlanych od swobodnego uznania dawnego właściciela nieruchomości wyjściowej, w której obecnie przysługuje mu własność niektórych lokali niewyodrębnionych, trudno pogodzić z konstytucyjną dyrektywą ustrojową społecznej gospodarki rynkowej opartej na własności prywatnej (art. 20 Konstytucji RP).

Stanowisko SN przyjęte w postanowieniu z dnia 19 czerwca 2018 r., I CSK 320/17, nie rozstrzyga przy tym wszystkich problemów związanych z wyodrębnianiem lokali powstałych wskutek nadbudowy lub przebudowy budynków, w którym niektóre lokale zostały zbyte wraz oddaniem ułamkowej części gruntu w użytkowanie wieczyste. Nie jest jasne w szczególności, czy wobec koniecznego udziału dotychczasowego właściciela nieruchomości w procesie ustanawiania odrębnej własności lokali powstałych w następstwie nadbudowy lub przebudowy budynku, wspólnocie mieszkaniowej, względnie podmiotowi, na rzecz którego ma nastąpić rozporządzenie własnością nowo wybudowanego lokalu albo obu tym podmiotom łącznie, przysługuje roszczenie w stosunku do właściciela gruntu o zawarcie umowy oddania udziału w gruncie w użytkowanie wieczyste lub ustanowienia udziału w użytkowaniu wieczystym całości gruntu.

Jak się wydaje, na powyższe pytanie należy udzielić odpowiedzi negatywnej. Brak jest jakichkolwiek podstaw normatywnych do kreowania obowiązku oddania nowego udziału w gruncie w użytkowanie wieczyste nabywcy lokalu wybudowanego w następstwie nadbudowy lub przebudowy. Takiego obowiązku nie sposób wywieść ani z przepisów ustawy o własności lokali, ani też z przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami. Uchwała, o której mowa w art. 22 ust. 3 pkt 5 u.w.l., nie skutkuje powstaniem zobowiązania do oddania przez dotychczasowego właściciela nieruchomości nowego udziału w gruncie w użytkowanie wieczyste, a jedynie zgodą na tę czynność i upoważnieniem zarządu wspólnoty do jej dokonania ze skutkiem wobec właściciela gruntu. Brak zaś takiego obowiązku – przy założeniu przyjętym

przez SN, że sama umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu nie jest wystarczająca dla wykreowania odpowiednich udziałów w użytkowaniu wieczystym – powoduje, że uchwała taka może być w praktyce niewykonalna.

Ani wspólnota mieszkaniowa, ani przyszły nabywca lokalu, ani oba te podmioty działające łącznie nie uzyskują roszczenia o zobowiązanie właściciela gruntu do złożenia oświadczenia woli o oddaniu udziału w tym gruncie w użytkowanie wieczyste, które podlegałoby realizacji na zasadzie art. 64 k.c. w zw. z art. 1047 § 1 k.p.c. Wyrażony przez E. Bończak-Kucharczyk pogląd wskazujący na istnienie takiego roszczenia trudno uznać za miarodajny, nie został bowiem zaopatrzony w szersze uzasadnienie⁶⁶². Nie sposób dopatrzeć się nawet roszczenia odszkodowawczego, które służyłoby wymienionym podmiotom na wypadek odmowy, ponieważ przesłanką odpowiedzialności deliktowej jest bezprawność, a przesłanką odpowiedzialności kontraktowej – naruszenie zobowiązania. Skoro zaś nie ma przepisu, który czyni odmowę oddania udziału w gruncie w użytkowanie wieczyste na rzecz nabywcy lokalu bezprawną, a właściciel gruntu nie jest stroną stosunku obligacyjnego, którego przedmiotem byłoby ustanowienie tego prawa, to zaniechanie dokonania takiej czynności nie może skutkować odpowiedzialnością ani z tytułu czynu niedozwolonego, ani też z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Powyższa konstatacja również potwierdza niezasadność stanowiska SN zakładającego konieczność oddania w użytkowanie wieczyste części ułamkowej gruntu jako prawa związanego z własnością lokalu ustanawianą w następstwie nadbudowy budynku posadowionego na gruncie Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego, w którym nie wszystkie pierwotnie istniejące lokale zostały wyodrębnione przez dotychczasowego właściciela.

Należy przy tym zasygnalizować, że przynajmniej część problemów występujących na styku użytkowania wieczystego i własności lokali straciła aktualność w związku z wejściem w życie powołanej ustawy o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów. Zasadnicze rozwiązania przyjęte w tym akcie normatywnym

⁶⁶² E. Bończak-Kucharczyk, *Własność ...*, op. cit, pkt 9.3.2.

są następujące. Z dniem 1 stycznia 2019 r. prawo użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe przekształciło się w prawo własności tych gruntów, przy czym przez grunty zabudowane na cele mieszkaniowe należy rozumieć nieruchomości zabudowane wyłącznie budynkami mieszkalnymi jednorodzinnymi lub mieszkalnymi wielorodzinnymi, w których co najmniej połowę liczby lokali stanowią lokale mieszkalne, lub budynkami obu tych kategorii wraz z budynkami gospodarczymi, garażami, innymi obiektami budowlanymi lub urządzeniami budowlanymi, umożliwiającymi prawidłowe i racjonalne korzystanie z budynków mieszkalnych (art. 1 ust. 1-2). W przypadku współużytkowania wieczystego gruntu wielkość udziałów we współwłasności gruntów odpowiadać ma wielkości udziałów we współużytkowaniu wieczystym (art.1 ust. 3). Obiekty budowlane i urządzenia budowlane stały się z dniem przekształcenia częścią składową gruntów z wyjątkiem urządzeń przesyłowych, o których mowa w art. 49 § 1 k.c.; z kolei istniejące w dniu przekształcenia obciążenia użytkowania wieczystego stały obciążeniami nieruchomości, obciążenia udziałów we współużytkowaniu wieczystym gruntu zaś – obciążeniami udziałów we współwłasności nieruchomości, a prawa związane z użytkowaniem wieczystym – prawami związanymi z własnością nieruchomości (art. 1 ust. 5-6).

W myśl art. 1a cyt. ustawy, jej przepisy stosuje się również, jeżeli na gruncie zabudowanym budynkami, o których mowa w jej art. 1 ust. 2, położone są także inne budynki, obiekty budowlane lub urządzenia budowlane, o ile łączna powierzchnia użytkowa budynków innych niż określone w art. 1 ust. 2 ustawy nie przekracza 30% powierzchni użytkowej wszystkich budynków położonych na tym gruncie.

Jak stanowi art. 4 ust. 1 powołanej ustawy, podstawę ujawnienia prawa własności gruntu w księdze wieczystej oraz ewidencji gruntów i budynków stanowi zaświadczenie potwierdzające przekształcenie, wydawane w odniesieniu do gruntów Skarbu Państwa przez starostów, dyrektorów oddziałów terenowych Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa, dyrektorów oddziałów terenowych Agencji Mienia Wojskowego, względnie dyrektora Zarządu Zasobów Mieszkaniowych Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji, a w odniesieniu do gruntów jednostek

samorządu terytorialnego – przez wójtów, zarządy powiatów oraz zarządy województw. Powyższe zaświadczenie ma podlegać przekazaniu sądowi wieczystoksięgowemu, który z urzędu dokonywać ma wpisu własności gruntu, co w przypadku przekształcenia udziału we współużytkowaniu wieczystym ma się odnosić do księgi lokalowej (art. 4 ust. 4 w zw. z art. 5 ust. 1 powołanej ustawy).

Zgodnie z unormowaniami art. 7 cyt. ustawy, właściciele gruntu ponoszą na rzecz dotychczasowego właściciela gruntu co do zasady przez 20 lat od dnia przekształcenia roczną opłatę przekształceniową, zasadniczo równą opłacie rocznej z tytułu użytkowania wieczystego, która obowiązywałaby w dniu przekształcenia, przy czym możliwe jest również wniesienie tej opłaty jednorazowo, z czym łączy się system bonifikat. Roszczenie o opłatę przekształceniową, w myśl art. 5 ust. 3 powołanej ustawy, podlega z urzędu wpisowi do księgi wieczystej, a w przypadku przekształcenia udziału we współużytkowaniu wieczystym gruntu związanego z odrębną własnością lokalu wpisów ma się dokonywać w księdze wieczystej prowadzonej dla nieruchomości lokalowej.

Stosownie do treści art. 13 ust. 1 powołanej ustawy, jeżeli po dniu 1 stycznia 2019 r. na gruncie będącym w użytkowaniu wieczystym zabudowanym na cele mieszkaniowe, zgodnie z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego lub decyzją o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, budynek mieszkalny zostanie oddany do użytkowania w rozumieniu przepisów u.p.b., prawo użytkowania wieczystego tego gruntu przekształca się w prawo własności gruntu z dniem oddania budynku mieszkalnego do użytkowania.

Cytowana ustawa dodała też w art. 13 u.g.n. ust. 1b wyłączaający możliwość oddawania gruntów w użytkowanie wieczyste na cele budownictwa mieszkaniowego. Przepis ten w obecnym brzmieniu⁶⁶³ od zasady tej czyni trzy wyjątki, tj. dotyczące realizacji roszczeń o oddanie nieruchomości gruntowej w użytkowanie wieczyste, ustanowienia użytkowania wieczystego na rzecz spółdzielni mieszkaniowej oraz

⁶⁶³ Brzmienie nadane ustawą z dnia 13 czerwca 2019 r. o zmianie ustawy o Krajowym Zasobie Nieruchomości oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1309).

ustanowienia użytkowania wieczystego w ramach gospodarowania nieruchomościami przez Krajowy Zasób Nieruchomości.

Rozwiązania przyjęte w cytowanej ustawie należy co do zasady ocenić pozytywnie. Niewątpliwie stanowią one krok naprzód w porównaniu z niedoskonałymi mechanizmami przewidzianymi w ustawie z dnia 29 lipca 2005 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości (Dz.U. z 2012 r. poz. 83 z późn. zm.).

W kontekście opisywanych problemów z sukcesywnym wyodrębnianiem lokali w budynkach posadowionych na gruntach należących do podmiotów publicznych, przepisy nowej ustawy niewątpliwie spowodują, że już istniejące prawa użytkowania wieczystego udziałów w gruntach, związane z uprzednio wyodrębnionymi lokalami, przekształcą się w udziały we współwłasności.

Stąd nieznana ustawie o własności lokali konstrukcja prawnorzeczowa – w której grunt pod budynkiem, choć wchodzi w zakres nieruchomości wspólnej, to pozostaje wyłączną własnością dotychczasowego właściciela lokali niewyodrębnionych, a jedynie udziały w tym gruncie obciążone są użytkowaniem wieczystym – została wskutek wejścia w życie ustawy wyeliminowana w tych budynkach, gdzie nie wszystkie jeszcze lokale zostały przez dotychczasowego publicznego właściciela nieruchomości wyodrębnione. Konsekwencją nowego stanu prawnego jest bowiem w odniesieniu do tych nieruchomości niedopuszczalność oddawania w użytkowanie wieczyste udziałów związanych z kolejnymi lokalami wydzielanymi po dniu 1 stycznia 2019 r., skoro zabrania tego art. 3a ust. 1 pkt 1 u.w.l. wobec tego, że wszystkie istniejące udziały w prawach użytkowania wieczystego przekształciły się *ex lege* w udziały we własności gruntów. Dalsze sukcesywne wyodrębnianie lokali przez dotychczasowego właściciela będzie się więc musiało wiązać ze sprzedażą udziału we współwłasności gruntu.

Nie sposób jednak nie dostrzec, że omawiana ustawa nie zawiera przepisu, który wprost zastrzega, iż nie oddaje się w użytkowanie wieczyste ułamkowej części gruntu jako prawa związanego z odrębną własnością lokali. Nie wykluczono zatem wprost

możliwości kreowania w ten sposób nowych praw, jak uczynił to w odniesieniu do spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu art. 7 ustawy z dnia 14 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 873). Założeniu takiemu nie czyni zadość zmiana polegająca na dodaniu ust. 1b w art. 13 u.g.n., eliminującego, ze wspomnianymi wyjątkami, dopuszczalność oddawania gruntów w użytkowanie wieczyste na cele budownictwa mieszkaniowego. Hipoteza tego przepisu dotyczy bowiem literalnie sytuacji, w której ustanowione użytkowanie wieczyste miałoby dotyczyć gruntu dopiero podlegającego zabudowie, nie zaś już zabudowanego. Chodziłoby tutaj zatem o oddanie gruntu w użytkowanie wieczyste w celu wzniesienia na gruncie budynków lub innych urządzeń w rozumieniu art. 239 § 2 k.c. Oznacza to, że w sytuacji, w której wyodrębnienie i sprzedaż pierwszego lokalu w budynku przez właściciela publicznego nieruchomości, tj. Skarb Państwa albo jednostkę samorządu terytorialnego, odbędzie się po dniu 1 stycznia 2019 r., podmiot ten w dalszym ciągu będzie miał wybór w kwestii rodzaju prawa do gruntu związanego z nowo ustanawianą własnością nieruchomości lokalowej.

W tym względzie ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. nie zmieniła aktualnego stanu prawnego. Można zatem powiedzieć, że wyeliminowała ona problem użytkowania wieczystego w odniesieniu do dwóch kategorii nieruchomości. Po pierwsze, chodzi o te nieruchomości, w których sukcesywne wyodrębnianie lokali przez Skarb Państwa lub jednostkę samorządu terytorialnego wraz z oddawaniem udziałów w gruncie w użytkowanie wieczyste rozpoczęło się w przeszłości i objęło wszystkie lokale. Co do tych nieruchomości całość gruntu jest przedmiotem współużytkowania wieczystego, które przekształci się we współwłasność. Drugą kategorią nieruchomości, które obejmuje cytowana ustawa, są te, w odniesieniu do których sukcesywne wyodrębnianie lokali rozpoczęło się przed datą ustawowego przekształcenia użytkowania wieczystego we własność, lecz nie objęło wszystkich lokali. Tutaj bowiem oddane w użytkowanie wieczyste udziały przekształciły się w udziały we współwłasności, a ewentualne dalsze wyodrębnienia lokali przez dotychczasowego właściciela nieruchomości będzie już musiały obejmować sprzedaż udziałów we współwłasności, toteż w odniesieniu i do tej kategorii nieruchomości zaistnienie prawa

użytkowania wieczystego udziałów w gruncie będzie w przyszłości wykluczone. Jest jednak trzecia kategoria nieruchomości należących do podmiotów publicznych, tj. te, w których sukcesywne wyodrębnianie lokali nie rozpoczęło się, jednak jest możliwe w przyszłości z uwagi na pierwszeństwo najemców do ich nabycia. Co do tej grupy nieruchomości trzeba dostrzec, że wejście w życie omawianej tu ustawy nie wpłynęło na dopuszczalność ustanawiania nowych praw użytkowania wieczystego części ułamkowych gruntu jako związanych z własnością lokali, która pod jej rządami zostanie dopiero ustanowiona w budynkach, gdzie proces sukcesywnego wydzielania lokali jeszcze się nie rozpoczął. Tę kwestię będzie nadal regulował art. 3a u.w.l., którego treść ma nie podlegać zmianie. Dlatego też kontrowersje stąd wynikające mogą odżyć w przyszłości.

W odniesieniu do kwestii koniecznego udziału właściciela gruntu w procesie ustanawiania lokali powstałych wskutek nadbudowy lub przebudowy budynku nowe przepisy wyeliminowały problemy będące skutkiem już zaistniałych zdarzeń prawnych. Istniejące bowiem udziały w użytkowaniu wieczystym przekształciły się w udziały we własności gruntu, a zatem nie ma potrzeby kreowania dodatkowej „części udziału” – jak ujął to SN w powołanym postanowieniu z dnia 19 czerwca 2018 r., I CSK 320/17 – we współużytkowaniu wieczystym kosztem właściciela gruntu, toteż bez wątpienia wspólnota mieszkaniowa będzie władna samodzielnie ustanowić na rzecz nabywców własność nowo powstałych lokali.

Jeśli jednak po wejściu w życie przepisów ustawy przekształceniowej właściciel gruntu dopiero rozpocznie proces sukcesywnego wyodrębniania lokali i pierwszy z nich wydzieli wraz z prawem użytkowania wieczystego części ułamkowej gruntu, czego przepisy te nie zabraniają, to, zgodnie z przywołanym stanowiskiem SN, realizacja uprawnień wspólnoty wskazanych w art. 22 ust. 3 pkt 5 u.w.l. będzie wymagała złożenia oświadczenia woli przez właściciela gruntu o ustanowieniu na rzecz nabywcy lokalu „brakującej części” udziału we współużytkowaniu wieczystym gruntu.

Powstaje też pytanie, czy w odniesieniu do stanów zaistniałych przed dniem 1 stycznia 2019 r. uchwały właścicieli lokali podjęte na podstawie art. 23 ust. 3 pkt 5

u.w.l., które SN w powołanym postanowieniu ocenił jako bezskuteczne z uwagi na brak współdziałania właściciela gruntu, nabędą przymiot skuteczności wobec braku potrzeby ustanowienia dodatkowej części udziału przez Skarb Państwa lub jednostkę samorządu terytorialnego. Przepisy ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. nie dają jednoznacznej odpowiedzi na to pytanie. Jak się wydaje, w zakresie, w jakim stanowią one wprost o ustanowieniu odrębnej własności lokalu i rozporządzeniu nim wraz z udziałem w nieruchomości wspólnej, w skład której wchodzi prawo użytkowania wieczystego ułamkowej części gruntu, czynności te nie będą mogły odnieść skutku, prawo to bowiem nie będzie mogło już zostać wykreowane w świetle art. 3a ust. 1 pkt 1 u.w.l. Konieczne będzie zatem powzięcie przez właścicieli nowych uchwał, dostosowanych do zmienionego stanu prawnego.

7. Problem powstania odrębnej własności lokali niewyodrębnionych w tzw. budynkach dekretowych

Dekret warszawski wywołał dwa zasadnicze skutki materialnoprawne. Pierwszym z nich było odjęcie własności gruntów na obszarze m.st. Warszawy ich dotychczasowym właścicielom. Pojęcie obszaru m.st. Warszawy należy tu interpretować w świetle rozporządzenia Jenerał-Gubernatora Warszawskiego z dnia 8 kwietnia 1916 r. dotyczącego rozszerzenia warszawskiego okręgu miejskiego i wykonania planu dla zabudowania miasta Warszawy (Dziennik rozporządzeń dla Jenerał-Gubernatorstwa Warszawskiego Nr 29 z dnia 17 kwietnia 1916 r.) oraz późniejszych aktów normatywnych, które do 1945 r. wpływały na określenie granic miasta⁶⁶⁴. Drugim skutkiem materialnoprawnym wywołanym przez powołany dekret w stosunkach własnościowych dotyczących nieruchomości warszawskich było, jak

⁶⁶⁴ Były to Ordynacya miejska Miasta Stołecznego Warszawy, zatwierdzona przez Generał-Gubernatora w dniu 5 maja 1916 r. (Dz.Rozp. dla Generał-Gubernatorstwa Warszawskiego Nr 32), orzeczenie Komisji Specjalnej Magistratu z 5 lutego 1917 r. (Dz.Rozp. dla Generał-Gubernatorstwa Warszawskiego Nr 63), rozporządzenie Rady Ministrów z 23 września 1930 r. w sprawie przyłączenia części gminy wiejskiej Młociny w powiecie i województwie warszawskim - do przyległego powiatu miejskiego Warszawa-Północ w m.st. Warszawie (Dz. U. Nr 68, poz. 540) oraz rozporządzenie Rady Ministrów z 22 września 1938 r. o przyłączeniu części gmin wiejskich Wilanów i Bródno w powiecie i województwie warszawskim do powiatów południowo-warszawskiego i prasko-warszawskiego w m.st. Warszawie (Dz. U. Nr 72, poz. 518) Zob. W. Białogłowski [w:] R. Dybka, W. Białogłowski, *Dekret...*, op. cit., art. 1.

wskazał NSA w wyroku z dnia 13 stycznia 2010 r., I OSK 475/09⁶⁶⁵, wprowadzenie czasowego odstępstwa od zasady *superficies solo cedit*, albowiem budynki posadowione na tych gruntach stawały się przedmiotem odrębnej własności, przy czym ten status prawny utrwał się w razie uwzględnienia wniosku, zaś w wypadku odmowy uwzględnienia wniosku, albo bezskutecznego upływu terminu do jego złożenia, budynek z powrotem stawał się częścią składową nieruchomości gruntowej, co następowało z mocy prawa⁶⁶⁶. Jak trafnie zauważa W. Białogłowski nie jest to jednak stanowisko precyzyjne, albowiem wobec braku unifikacji prawa rzeczowego w chwili wejścia w życie dekretu warszawskiego, na obszarze m.st. Warszawy obowiązywały art. 518, 553 oraz 664 Kodeksu Napoleona, które przewidywały możliwość nabycia odrębnej własności budynku wzniesionego na cudzym gruncie oraz odrębną własność pięter, przy w tym ostatnim zakresie z uwzględnieniem art. 21 oraz art. 23 r.w.l.⁶⁶⁷ Skutek prawnorzeczowy art. 5 dekretu warszawskiego dotyczył zatem tylko tych gruntów zabudowanych, dla których prowadzona była jedna księga hipoteczna dla gruntu oraz posadowionych na nim budynków, toteż przełamanie przez ten przepis zasady *superficies solo cedit* nie miało charakteru bezwzględnego⁶⁶⁸.

W związku z przemianami ustrojowymi, zapoczątkowanym w 1989 r. doszło do masowych działań o charakterze repriwatyzacyjnym w stosunku do nieruchomości skomunalizowanych na podstawie dekretu warszawskiego. Działania te były i są podejmowane przez następców prawnych dotychczasowych właścicieli, czy to pod tytułem ogólnym, czy to wywodzących swoje uprawnienia z nabycia praw i roszczeń przewidzianych w art. 7 dekretu warszawskiego, wobec ukształtowania się w orzecznictwie stanowiska, że owe prawa i roszczenia mogą być przedmiotem

⁶⁶⁵ LEX nr 595396.

⁶⁶⁶ Co do pojęcia budynku na gruncie art. 5 dekretu warszawskiego zob. M. Gdesz, *Rewindykacja...*, op. cit., s. 30. Autor ten trafnie wskazuje, że chodziło o budynki w rozumieniu art. 1 ust. 3-4 dekretu z 26 października 1945 r. o rozbiórce i naprawie budynków zniszczonych i uszkodzonych wskutek wojny (Dz. U. Nr 50, poz. 281 z późn. zm.). Zgodnie z art. 1 ust. 3 dekretu o rozbiórce „budynek zniszczonym” był budynek znajdujący się, wskutek działań wojennych albo niszczycielskiej działalności okupanta, w takim stanie, że według orzeczenia władzy budowlanej powinien ulec rozbiórce. Z kolei art. 1 ust. 4 dekretu o rozbiórce stanowił, że budynkiem uszkodzonym” był budynek, który wskutek przyczyn, o których mowa w art. 1 ust. 3 tego dekretu, znajdował się w stanie niezdatnym w całości lub części do użytkowania, ale mógł być jednak według orzeczenia władzy budowlanej doprowadzony do stanu używalności.

⁶⁶⁷ Zob. W. Białogłowski, loc. cit.

⁶⁶⁸ Ibidem.

obrotu⁶⁶⁹. Dotyczy to przeniesienia zarówno samego uprawnienia do żądania ustanowienia praw emfiteutycznych do gruntu, jak i przelewu roszczeń odszkodowawczych⁶⁷⁰, przy czym ten ostatni aspekt nie ma znaczenia z punktu widzenia omawianego problemu.

Zasadniczą podstawą zgłaszanych żądań repriwatyzacyjnych była okoliczność, że w odniesieniu do znaczącej liczby nieruchomości warszawskich nie rozpoznano terminowo złożonych wniosków dekretowych, względnie wydano decyzje dotknięte wadami kwalifikowanymi, wśród których najpowszechniejszą było niezweryfikowanie albo nieprawidłowa ocena przeszkody planistycznej, o której mowa w art. 7 ust. 2 dekretu⁶⁷¹, co powodowało stwierdzanie ich nieważności jako wydanych z rażącym naruszeniem prawa w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. W konsekwencji w stosunku do nieruchomości tych zaistniał stan prawny, o którym mowa w art. 5 w z. art. 8 tego aktu normatywnego, tj. sytuacja, w której wniosek dekretowy pozostaje nierozpoznany, co skutkuje utrzymaniem się odrębnej własności budynku, przysługującej dotychczasowemu właścicielowi, względnie jego następcom prawnym. W przypadku wniosków nierozpoznanych w ogóle taka konkluzja nie budziła wątpliwości w świetle powołanych przepisów dekretu warszawskiego. Z kolei w odniesieniu do skutków decyzji wydanej w administracyjnym postępowaniu nadzorczym, która stwierdzała nieważność uprzednio wydanej odmowy dekretowej, orzecznictwo SN ostatecznie stanęło na stanowisku, że wsteczne działanie stwierdzenia nieważności obejmuje wszelkie skutki prawne wadliwej decyzji, a więc oznacza powrót do takiego stanu prawnego, jaki istniał przed wydaniem wadliwej decyzji, co oznacza odzyskanie odrębnej własności budynków dekretowych na rzecz aktualnie uprawnionych⁶⁷². Warto przy tym nadmienić, że aktualne brzmienie art. 156

⁶⁶⁹ Ich zbywalność została uznana przez SN już w orzeczeniu z dnia 16 stycznia 1952 r., C 650/50 (niepubl.). W nowszym orzecznictwie zasadę tę potwierdził SN np. w uchwale z dnia 21 marca 2003 r. III CZP 6/03, OSNC 2004/1/4.

⁶⁷⁰ Zob. uchwałę SN z dnia 7 maja 2009 r., III CZP 18/09, OSNC 2010/1/11.

⁶⁷¹ Zob. na ten temat M. Gdesz, *Rewindykacja...*, op. cit., Rozdział 3; R. Strzelczyk, *Prawo...*, op. cit., § 119.

⁶⁷² Zob. wyroki SN z dnia 11 sierpnia 2011 r., I CSK 642/10, LEX nr 960517 oraz z dnia 25 października 2012 r., I CSK 160/12, LEX nr 1265540. Należy jednak odnotować pogląd przeciwny wyrażony w postanowieniu z dnia 11 lutego 2011 r., I CSK 288/2010, OSP 2013, z. 4, poz. 46, gdzie przyjęto, że (...) stwierdzenie nieważności decyzji odmownej (...) nie mogło prowadzić zatem do

§ 2 K.p.a. nadane temu przepisowi przez art. 1 pkt 1 ustawy z dnia 11 sierpnia 2021 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2021 r., poz. 1491), wyłącza dopuszczalność stwierdzenia nieważności tzw. odmowy dekretowej z powodu jej wydania z rażącym naruszeniem prawa, co było zasadniczą wadą kwalifikowaną, prowadzącą do eliminowania tego rodzaju decyzji z obrotu prawnego w postępowaniach nadzorczych, zatem w aktualnym stanie prawnym, biorąc pod uwagę okres wydawania odmownych decyzji dekretowych, ich negatywna weryfikacja w tego rodzaju postępowaniach nie jest już możliwa. Nie uchyla to jednak opisanych tu prawnorzeczowych skutków uprzednio wydanych decyzji nieważnościowych.

W konsekwencji zaczęło dochodzić do zakładania odrębnych ksiąg wieczystych dla budynków dekretowych. W myśl art. XXXIX § dekretu z dnia 3 dnia 11 października 1946 r. – Przepisy wprowadzające prawo rzeczowe i prawo o księgach wieczystych (Dz.U. Nr 57, poz. 321 z późn. zm.), budynki, które w myśl art. 5 dekretu warszawskiego stanowiły własność dotychczasowych właścicieli, były uważane za odrębne nieruchomości. Szczegółowe przepisy regulujące zakładanie i prowadzenie ksiąg wieczystych dla takich nieruchomości zostały zamieszczone w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 maja 1948 r. wydanego w porozumieniu z Ministrem Odbudowy w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych dla budynków na obszarze m.st. Warszawy stanowiących odrębne nieruchomości (Dz. U. Nr 27, poz. 187 z późn. zm.). Stosownie do dyspozycji jego § 3, księgi wieczyste dla budynków na gruntach, mających urzędzoną księgę wieczystą, były zakładane z urzędu przy pierwszym wpisie po wejściu w życie tego rozporządzenia, dotyczącym budynku lub samego gruntu pod budynkiem, zaś w innych przypadkach tylko na wniosek zgłoszony bądź przez właściciela budynku, bądź przez właściciela gruntu. Z kolei § 4 powołanego rozporządzenia stanowił, że do założenia księgi wieczystej budynku konieczne jest stwierdzenie właściwej władzy budowlanej, że budynek odpowiada warunkom przewidzianym w art. 5 dekretu warszawskiego. Powołane rozporządzenie zostało uchylone przez § 88 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 marca 1983 r. w sprawie wykonania przepisów ustawy o

sytuacji prawnorzeczowej w postaci jakby «restytucji» prawa własności budynku po stronie b. właściciela gruntów lub ich spadkobierców (...).

księgach wieczystych i hipotece (Dz. U. Nr 19, poz. 84). Aktualnie kwestię zakładania ksiąg dla budynków dekretowych reguluje § 61 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 września 2001 r. w sprawie prowadzenia ksiąg wieczystych i zbiorów dokumentów (Dz. U. Nr 102, poz. 1122 z późn. zm.). Stosownie do dyspozycji ust. 1 tego przepisu, do założenia księgi wieczystej dla budynku odpowiadającego warunkom przewidzianym w art. 5 dekretu warszawskiego niezbędne jest stwierdzenie właściwego organu, że budynek takim warunkom odpowiada.

Jedną z konsekwencji braku kompleksowego uregulowania po 1989 r. problemu reprivatyzacji w obszarze nieruchomości warszawskich było nałożenie się wskazanego wyżej odzicia odrębnej własności budynków dekretowych na obrót państwowymi, zaś później samorządowymi zasobami lokalowymi. Od 1972 r. możliwe było wyodrębnianie samodzielnych lokali w domach wielomieszkaniowych stanowiących własność Państwa oraz sprzedaż tych lokali na rzecz najemców z równoczesnym oddaniem im w użytkowanie wieczyste ułamkowej części terenu, na którym położony jest budynek (art. 15a ust. 1 u.g.t.). Zasady zbycia precyzowały kolejno rozporządzenie Ministra Gospodarki Komunalnej z dnia 18 maja 1970 r. w sprawie trybu oddawania w użytkowanie wieczyste terenów państwowych położonych na nich budynków (Dz.U. Nr 13, poz. 120 ze zm.) i rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 18 marca 1983 r. w sprawie wyodrębniania własności lokali w domach wielomieszkaniowych stanowiących własność osób fizycznych (Dz.U. Nr 21, poz. 93). Możliwość taka została następnie przewidziana w art. 24 ust. 1 i n. u.g.g. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 16 września 1985 r. w sprawie szczegółowych zasad i trybu oddawania w użytkowanie wieczyste gruntów i sprzedaży nieruchomości państwowych, kosztów i rozliczeń z tym związanych oraz zarządzania sprzedanymi nieruchomościami (t.j. Dz.U. z 1989 r. Nr 14, poz. 75) stanowiło przy tym, że ostateczna (prawomocna) decyzja w sprawie zbycia nieruchomości stanowi podstawę do zawarcia umowy w formie aktu notarialnego. Z kolei u.g.n. od początku swojego obowiązywania przyznawała najemcom lokali położonych w budynkach posadowionych na gruntach należących do Skarbu Państwa i jednostek samorządu

terytorialnego pierwszeństwo w nabyciu tych lokali (art. 34 ust. 1 pkt 3 u.g.n. w pierwotnym brzmieniu).

W oparciu o powyższe unormowania doszło do wyodrębnienia i sprzedaży znaczącej liczby lokali w budynkach położonych na gruntach objętych działaniem dekretu warszawskiego a następnie skomunalizowanych w 1990 r., przy czym niejednokrotnie grunty te okazywały się następnie przedmiotem nierozpoznanych – czy to w ogóle, czy to na skutek wydanych decyzji nieważnościowych – roszczeń wynikających z dekretu. Nie wnikając w sporne zagadnienia na tle samej sprzedaży lokali w budynkach na gruntach dekretowych, które to kontrowersje ogniskowały się przede wszystkim wokół ochrony ich nabywców na podstawie rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych⁶⁷³ oraz wpływu takiej sprzedaży – biorąc pod uwagę jej dwuetapowy tryb obowiązujący na podstawie dawnych przepisów – na możliwość stwierdzenia nieważności odmowy dekretowej z punktu widzenia nieodwracalności skutków prawnych⁶⁷⁴, albowiem kwestie te nie mają zasadniczego znaczenia dla istoty omawianego problemu, dość wskazać, że nie ma obecnie wątpliwości, iż wyodrębnienie tych lokali oraz ich zbycie na rzecz najemców w zgodzie z obowiązującymi w dacie takiej czynności przepisami wywołało skutek w postaci ważnego i skutecznego ustanowienia ich odrębnej własności na rzecz nabywców. W konsekwencji, od wejścia w życie u.w.l. nieruchomości położone na obszarze działania dekretu warszawskiego, w których doszło do wyodrębnienia i zbycia choćby jednego lokalu na rzecz osoby innej niż publicznoprawny właściciel nieruchomości wyjściowej, podlegają unormowaniu tej ustawy.

Powstaje zatem pytanie, jak się ma niewygaśnięcie albo odżycie odrębnej własności budynku, zgodnie z przepisem art. 5 dekretu warszawskiego, do sytuacji, w której w budynku takim doszło do ważnego i skutecznego ustanowienia odrębnej własności lokalu lub lokali na rzecz osoby trzeciej, a w szczególności, czy oznacza to, że następcy prawni dotychczasowego właściciela stają się właścicielami lokali

⁶⁷³ E. Buczek, M. Kopeć, *Własność...*, op. cit., art. 5, teza 26.

⁶⁷⁴ Zob. na ten temat M. Gdesz, *Rewindykacja...*, op. cit., Rozdział 2; H. Ciepla, R. M. Sarbiński, K. Sobczyk-Sarbińska, *Roszczenia...*, op. cit., pkt 4.4.4., jak również uchwałę składu siedmiu sędziów SN z dnia 3 września 2015 r., III CZP 22/15, OSNC 2016 nr 3, poz. 30.

niewyodrębnionych w rozumieniu art. 4 ust. 1 u.w.l. ze wszystkimi tego konsekwencjami, a więc płynącymi zarówno z prawa własności nieruchomości lokalowych, jak też wynikającymi z przepisów u.w.l. regulujących prawa i obowiązki właścicieli lokali w odniesieniu do nieruchomości wspólnej.

Jak się wydaje, należy tu udzielić odpowiedzi negatywnej. Przede wszystkim dekret warszawski przewidywał w art. 5 odrębną własność budynków, nie zaś ich części, jakimi są lokale. Oczywiście ówczesny normodawca nie przewidywał, że sytuacja prawnorzeczowa nieruchomości zabudowanych statuowana przez cytowany przepis, zakładana jako przejściowa i obowiązująca jedynie na okres wyznaczony sześciomiesięcznym terminem do złożenia wniosku dekretowego oraz czasem niezbędnym dla jego rozpoznania, spetryfikuje się na ponad pół wieku, zaś nałożą się na nią skutki różnych zdarzeń prawnych, w tym w zakresie obrotu lokalami. Niemniej jednak nie ma wątpliwości, że na gruncie przepisu przedmiotem odrębnej własności może być jedynie budynek, nie zaś jego część składowa.

Przeciwko powyższemu argumentowi można oponować wnioskowaniem, zgodnie z którym przepisy dekretu warszawskiego należy interpretować dynamicznie, tj. z uwzględnieniem otoczenia normatywnego, także zaistniałego później. Temu z kolei rozumowaniu można przeciwstawić regułę interpretacyjną *lex posterior derogat legi priori*. Skoro konstrukcja lokali niewyodrębnionych została normatywnie wprowadzona późniejszym aktem, jakim jest u.w.l., to tym samym nie powinna ona uwzględniać sprzecznej ze swoimi założeniami figury prawnorzeczowej wprowadzonej aktem wcześniejszym.

Można też twierdzić, że w relacji do ogólnych przepisów normujących status prawnorzeczowy nieruchomości zabudowanych, jakimi są te objęte u.w.l., dekret warszawski, z uwagi na swój ograniczony terytorialnie zakres normowania, ma charakter *legis specialis*, a więc jego przepisy powinny mieć pierwszeństwo w przypadku ewentualnej kolizji z normami wynikającymi z przepisów u.w.l. Z drugiej strony nie sposób *a limine* odrzucać tezy, że to u.w.l. ma charakter aktu obejmującego węższy przedmiotowo zakres, bowiem normuje jedynie własność lokali, zaś dekret warszawski odnosi się do nieruchomości w ogóle. Wskazuje to na zawodność

powyższej reguły interpretacyjnej, która zazwyczaj sprawia trudności w odniesieniu do ustalenia wzajemnej relacji całych aktów normatywnych⁶⁷⁵. Alternatywny argument mógłby się opierać na wnioskowaniu *a maiori ad minus*, które prowadziłyby do tezy, że skoro art. 5 dekretu warszawskiego przewidywał odrębną własność budynków na gruntach warszawskich, to tym bardziej własność ta powinna odnosić się do części takich budynków, jakimi są lokale.

Żadne powyższe argumenty nie mogą jednak podważyć oczywistej konstatacji, że odrębna własność lokalu, czy to samodzielne, czy to niewyodrębnione nie może istnieć bez związanego z nim udziału w gruncie, który stanowi zasadniczy element konstrukcyjny nieruchomości wspólnej w rozumieniu art. 3 ust. 2 u.w.l., toteż i nieruchomość wspólna nie może istnieć bez prawa do gruntu. Nie wnikając w dyskusję o wzajemnej relacji własności lokalu i udziału w nieruchomości wspólnej, bezsporne jest, że prawo do gruntu, służące w udziale właścicielowi lokalu jest elementem *sine qua non* tej własności. Nie może ona powstać ani istnieć bez takiego udziału. Pomimo że w relacji obu tych praw, od strony ekonomicznej prymarne znaczenie ma niewątpliwie własność lokalu, trzeba mieć na względzie, że stanowi ona emanację własności gruntu zabudowanego. Jest wyjątkową konstrukcją, która wbrew zasadzie *superficies solo cedit* umożliwia potraktowanie części składowej takiego gruntu jako odrębnego przedmiotu własności.

W konsekwencji zasadnym jest pogląd, że w przypadku ważnego i skutecznego rozporządzenia przez podmiot publicznoprawny lokalem znajdującym się w budynku odpowiadającym warunkom art. 5 dekretu warszawskiego, przewidziany w tym przepisie skutek nie dotyczy w żadnym zakresie pozostałych lokali. Innymi słowy dotychczasowy właściciel gruntu lub jego następca prawny w rozumieniu art. 7 ust. 1 cyt. dekretu, nie jest właścicielem lokali niewyodrębnionych. Jeśli był nim wskutek nierozpoznania wniosku dekretowego do czasu pierwszego rozporządzenia lokalem, to z chwilą taką utracił ów status. Z kolei stwierdzenie nieważności wydanej w stosunku do niego lub jego poprzednika prawnego odmowy dekretowej nie powoduje odzyskania

⁶⁷⁵ Zob. L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 238.

stosunku do niego własności lokali niewyodrębnionych. Właścicielem tych lokali pozostaje dalej właściciel publicznoprawny.

Powyższa kwestia nie została stanowczo rozstrzygnięta w orzecznictwie, jednak wskazany wyżej argument o niedopuszczalności istnienia odrębnej własności lokali bez prawa do gruntu legł u podstaw trafnego przyjęcia przez SN, że nie jest dopuszczalne wyodrębnienie lokali przez następców prawnych dotychczasowego właściciela w budynku spełniającym kryteria art. 5 dekretu warszawskiego, w którym doszło do rozporządzenia lokalami na rzecz osób trzecich. W powołanym postanowieniu z dnia 7 października 2016 r., I CSK 727/15 SN wskazał bowiem, że *(...) ustanowienie odrębnej własności lokalu jest dopuszczalne w budynkach stanowiących części składowe nieruchomości gruntowych oraz w budynkach stanowiących własność użytkownika wieczystego. Za dopuszczalne uznać również należy ustanowienie takiej własności w budynkach wzniesionych przez rolniczą spółdzielnię produkcyjną na użytkowanym przez nią gruncie Skarbu Państwa i w budynkach, których własność zatrzymał rolnik na podstawie ustawy z dnia 27 października 1977 r. W budynkach wzniesionych przez rolniczą spółdzielnię produkcyjną własność lokalu będzie związana z użytkowaniem, w wypadku budynków zatrzymanych przez rolnika - dopuścić należy związanie ze służebnością gruntową. Obowiązujące przepisy wskazują zatem, że dla zgodnego z bezwzględnie obowiązującymi przepisami ustawy o własności lokali, a więc ważnego ustanowienia w nieruchomości budynkowej odrębnej własności lokalu, niezbędne jest przysługiwanie właścicielowi nieruchomości budynkowej prawa rzeczowego do gruntu, przy czym chodzi tu o prawo istniejące a nie oczekiwane. Brak zatem po stronie właściciela budynku ustanawiającego odrębną własność lokalu w tym budynku prawa do gruntu wyklucza ustanowienie odrębnej własności lokalu. Taka sytuacja zachodzi w odniesieniu do budynku, o jakim stanowi art. 5 dekretu warszawskiego. Warto też zwrócić uwagę na postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 29 grudnia 2009 r., V Ca 2904/09, w którym Sąd ten oddalił apelację od postanowienia oddalającego wniosek następcy prawnego dotychczasowego właściciela nieruchomości warszawskiej o założenie księgi wieczystej dla części budynku, tj. właśnie lokali niewyodrębnionych, z uwagi na to, że na gruncie § 61 ust. 1*

rozporządzenia w sprawie prowadzenia ksiąg wieczystych i zbiorów dokumentów, nie jest dopuszczalne założenie księgi wieczystej dla części budynku i ujawnienie w niej takiego następcy jako właściciela. Na marginesie wskazać można, że – traktując tę część budynku jako lokale niewyodrębnione, wobec jego podlegania reżimowi u.w.l. – nie jest w ogóle możliwe założenie księgi wieczystej dla takich lokali *in gremio* ani dla poszczególnych z nich.

Nie ma zatem wątpliwości, że dotychczasowy właściciel nieruchomości warszawskiej ani jego następca prawny nie może wyodrębnić lokali dotąd niewyodrębnionych w budynku odpowiadającym wymogom art. 5 dekretu warszawskiego. Dla części budynku, na którą przypadają takie lokale, nie można również założyć księgi wieczystej. Są to implikacje ogólnej konkluzji, że własność, o której mowa w tym przepisie, może mieć za przedmiot tylko cały budynek, nie zaś jego część, jak również że nie może mieć ona za przedmiot lokali niewyodrębnionych w budynku, który jako kompleks prawnorzeczowy podlega przepisom u.w.l.

Należy zwrócić uwagę na to, że samo powstanie tej części owego kompleksu, którą u.w.l. kwalifikuje jako lokale niewyodrębnione, jest skutkiem określonego zdarzenia prawnego, jakim jest wyodrębnienie pierwszego lokalu (art. 3 ust. 1-2 w zw. z art. 4 ust. 1 u.w.l.) Zatem nawet gdyby uznać, że budynek, jako odpowiadający warunkom dekretowym, stanowił własność odrębną od gruntu, to wyodrębnienie pierwszego lokalu i rozporządzenie nim przez podmiot publiczny w warunkach rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych rozciągnąć musi skutek nabycia jego własności od nieuprawnionego także na prawo rozporządzającego do powstałych w ten sposób lokali niewyodrębnionych, bowiem immanentnym aspektem tego owego jest zaistnienie własności tych lokali, która nie może na gruncie u.w.l. służyć innemu podmiotowi niż ten, który dokonał ustanowienia odrębnej własności pierwszego lokalu.

Należy też dostrzec, że w aktualnym stanie prawnym dopuszczalność wydania w stosunku do beneficjenta roszczeń dekretowych tzw. decyzji zwrotowej z ograniczeniem do lokali niewyodrębnionych, którymi skutecznie nie rozporządził właściciel publicznoprawny, wydaje się wątpliwa. Jak wskazano wyżej, ustawa o

przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów, wywołała skutek w postaci przekształcenia prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów z dniem 1 stycznia 2019 r. Zatem dotychczasowe udziały we współużytkowaniu wieczystym gruntów przysługujące właścicielom lokali wyodrębnionych przekształciły się w udziały we współwłasności. Z kolei art. 3a ust. 1 pkt 1 u.w.l. przewiduje, że nie oddaje się gruntu we współużytkowanie wieczyste, jeżeli stanowi on przedmiot współwłasności związanej z własnością uprzednio wyodrębnionych lokali. Tym samym, skoro w odniesieniu do wszelkich gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe prawo użytkowania wieczystego przekształciło się we własność, to obejmujące te grunty nieruchomości, które podlegają reżimowi u.w.l, są objęte zakresem normowania powołanego przepisu, bowiem są przedmiotem współwłasności związanej z własnością uprzednio wyodrębnionych lokali. Tym samym nie jest możliwe ich oddanie we współużytkowanie wieczyste, co z kolei stoi na przeszkodzie realizacji uprawnienia z art. 7 ust. 1 dekretu warszawskiego, bowiem realizacja ta nie jest możliwa w odniesieniu do nieruchomości warszawskiej podlegającej przepisom u.w.l. wskutek rozporządzenia częścią lokali w inny sposób niż poprzez oddanie gruntu we współużytkowanie wieczyste wraz z wyodrębnieniem na rzecz użytkownika wieczystego lokali dotąd niewyodrębnionych. Tym bardziej więc przekonujący się wydaje być pogląd o braku podstaw normatywnych dla możliwości przypisania beneficjentowi roszczeń dekretowych statusu właściciela lokali niewyodrębnionych w budynku odpowiadającym warunkom art. 5 dekretu, skoro stan prawnorzeczowy określony w tym przepisie został przewidziany jako przejściowy, to jest do czasu rozstrzygnięcia wniosku dekretowego, zaś obecnie uwzględnienie tego wniosku w naturze nie jest już możliwe.

W konsekwencji uznać wypada, że ważne i skuteczne ustanowienie na rzecz osoby trzeciej odrębnej własności lokalu w budynku dekretowym nie skutkuje powstaniem własności lokali niewyodrębnionych na rzecz dotychczasowego – w rozumieniu art. 7 ust. 1 dekretu warszawskiego – właściciela nieruchomości warszawskiej, względnie jego następcy prawnego. Podmiotom tym nie służą zatem co do lokali

niewyodrębnionych ani co do nieruchomości wspólnej jakiejkolwiek prawa. Nie mogą oni zatem korzystać z takich lokali ani nimi rozporządzać (art. 140 k.c.). Nie mogą też współkorzystać z nieruchomości wspólnej (art. 12 ust. 1 u.w.l.), pobierać jej pożytków (art. 12 ust. 2 u.w.l.) ani brać udziału w zarządzaniu nią (art. 27 u.w.l), co dotyczy choćby uczestniczenia w zebraniach właścicieli (art. 30-32 u.w.l.), czy też udziału w głosowaniach nad uchwałami właścicieli (art. 23 u.w.l.)⁶⁷⁶. Nie służy też takim podmiotom legitymacja do zaskarżania uchwał właścicieli na gruncie art. 25 u.w.l. Co oczywiste, na podmiotach takich nie ciąży też obowiązki przewidziane w u.w.l., w szczególności zaś obowiązek ponoszenia kosztów utrzymania lokali niewyodrębnionych oraz uczestniczenia w kosztach zarządu nieruchomością wspólną (art. 13 ust.1, 14 oraz 15 ust. 1 u.w.l.)

Należy skonstatować, że w praktyce funkcjonowania nieruchomości warszawskich opisywana kwestia rodzi problemy praktyczne, związane z korzystaniem przez dotychczasowych właścicieli w rozumieniu art. 7 ust. 1 dekretu warszawskiego z lokali niewyodrębnionych, jak również ich ewentualnym uczestnictwem w zarządzaniu nieruchomością wspólną. W orzecznictwie sądów niższych instancji kwestia ta nie doczekała się koniecznego namysłu, czego przykładem jest choćby wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 10 maja 2021 r., III C 951/19 (niepubl.), w którym sąd ten uznał legitymację następców prawnych dotychczasowych właścicieli nieruchomości zabudowanej budynkiem odpowiadającym wymogom art. 5 dekretu warszawskiego do zaskarżenia uchwały właścicieli lokali pomimo uchylecia tzw. decyzji zwrotowej, jak również uznał, że powinni oni brać udział w podejmowaniu takiej uchwały, wskazując, że (...) *na mocy art. 5 w ze. z art. 7 dekretu z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy, budynki oraz inne przedmioty znajdujące [się na gruntach – dop. mój], które przeszły na własność m.st. Warszawy, stały się jego własnością w sytuacji, w której nie został złożony wniosek w trybie art. 7 dekretu bądź został on złożony, jednakże w wyniku rozpoznania został prawomocnie oddalony. W niniejszej sprawie z*

⁶⁷⁶ Tak trafnie E. Buczek, M. Kopeć, *Własność...*, op. cit., art. 5, teza 24, którzy również wskazują, że ze względu na fakt, iż właściciel budynku stanowiącego odrębną własność na podstawie art. 5 dekretu warszawskiego nie dysponuje tytułem prawnym do gruntu, a jedynie jego ekspektatywą, nie może *de lege lata* brać udziału w zebraniach wspólnoty mieszkaniowej.

uwagi na uchylenie przez Komisję Reprywatyzacyjną decyzji Prezydenta m.st. Warszawy z dnia (...) nie doszło do odebrania powodom prawa własności, a jedynie do ponownego rozdzielenia prawa do własności gruntu i prawa do własności nieruchomości budynkowej. Powodowie nadal, pomimo decyzji Komisji Reprywatyzacyjnej są właścicielami nieruchomości w związku z czym mają udział w nieruchomości budynkowej. Jak z powyższego wynika, sąd oceniając to zagadnienie w ogóle nie wziął pod uwagę braku praw do gruntu po stronie powodów, będącego konieczną implikacją własności budynku dekretowego, przy jednoczesnym bezwzględnym wymogu istnienia praw do gruntu jako warunku powstania własności lokali, także niewyodrębnionych.

Jak się wydaje, z uwagi dalszy brak kompleksowego rozwiązania problemu nieruchomości warszawskich – o czym świadczy m.in. orzecznictwo sądowoadministracyjne na tle decyzji wydawanych przez Komisję do spraw reprywatyzacji nieruchomości warszawskich – kwestia statusu lokali niewyodrębnionych w budynkach odpowiadających wymogom art. 5 dekretu warszawskiego powinna znaleźć rozstrzygnięcie na poziomie orzeczenia SN.

Rozdział VI

Ustanie odrębnej własności lokalu

1. Uwagi ogólne

Ustawa o własności lokali nie reguluje wypadków ustania tej własności, aczkolwiek możliwość zaistnienia zdarzeń prawnych prowadzących do takiego skutku niewątpliwie wynika z przepisów powołanego aktu prawnego. Jak bowiem słusznie zauważa R. Strzelczyk, skoro art. 3 ust. 1 u.w.l. zabrania zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej, dopóki trwa odrębna własność lokali, to *a contrario* takie zniesienie jest możliwe po ustaniu ich własności, co przesądza o dopuszczalności takiego ustania⁶⁷⁷. Analogiczną tezę na tle art. 136 § 2 K.c. formułował Z. Nowakowski⁶⁷⁸. Brak unormowań w tym przedmiocie w obrębie przepisów u.w.l., jak również skąpe orzecznictwo sprawiają, że zagadnienie ustania odrębnej własności lokalu postrzegane jest jako kontrowersyjne zarówno w aspekcie teoretycznym, jak i w praktyce⁶⁷⁹.

W doktrynie trafnie wskazuje się, że nie można zrzec się własności lokalu. Wynika to z utraty mocy przez art. 179 k.c. i wprowadzenia przepisów o umowie przekazania nieruchomości (art. 902²-902² k.c.)⁶⁸⁰. Przepisy te, które weszły w życie z dniem 11 października 2008 r., zostały wprowadzone do k.c. ustawą z dnia 23 lipca 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo o notariacie (Dz.U. Nr 163, poz. 1012). Nowelizacja ta dokonała także zmiany w obrębie art. 155 k.c., poprzez wyraźne wskazanie w jego treści przekazania nieruchomości jako jednej z umów zobowiązujących do przeniesienia własności nieruchomości. Wprowadzenie tej instytucji wiązało się ze stwierdzeniem przez TK niekonstytucyjności art. 179 K.c., stanowiącego w § 1, że właściciel mógł wyzbyć się własności nieruchomości przez to, że jej się zrzekł. Zrzeczenie się wymagało formy aktu notarialnego. Paragraf 2 cyt.

⁶⁷⁷ Zob. R. Strzelczyk, *Prawo...*, op. cit., Rozdział 9, pkt XII, Legalis. Stanowisko to wyraził również SN w uzasadnieniu wyroku z dnia 14 lipca 2006 r., III CZP 53/06, OSNC 2007 nr 4, poz. 58, str. 53.

⁶⁷⁸ Z. Nowakowski [w:] J. Ignatowicz (red.), *System prawa cywilnego...*, op. cit., s. 466.

⁶⁷⁹ Tak też M. Berek, J. Pisuliński, [w:] E. Gniewek (red.), P. Machnikowski (red.), *System...Tom 3*, op. cit., s. 539.

⁶⁸⁰ Zob. R. Dziczek, *Własność...*, op. cit. art. 7, teza 12; J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7., teza 106.

przepisu stanowił z kolei, że nieruchomości, której właściciel się zrzekł, stawała się własnością gminy, na obszarze której nieruchomość była położona, chyba że odrębne przepisy stanowiły inaczej, przy czym jeżeli nieruchomość była położona na obszarze kilku gmin, nieruchomość stawała się własnością gminy, na obszarze której znajdowała się jej większa część, zaś gmina ponosiła odpowiedzialność z nieruchomości za jej obciążenia, ograniczoną do wartości nabytej nieruchomości według stanu w chwili nabycia, a według cen rynkowych w chwili zaspokojenia wierzyciela. Wyrokiem z dnia 15 marca 2005 r., K 9/04⁶⁸¹, TK orzekł, że art. 179 k.c. jest niezgodny z art. 2 i art. 165 Konstytucji RP przede wszystkim z uwagi na to, że skutkiem wprowadzonych zmian jest bowiem narzucenie gminom, za pomocą narzędzi cywilnoprawnych, statusu właściciela niechcianych nieruchomości.

Wypadek wygaśnięcia odrębnej własności lokalu był wprost przewidziany w art. 18 ust. 2 r.w.l. Zgodnie z ust. 1 tego przepisu, w razie zniszczenia budynku, odszkodowanie należne z tytułu ubezpieczenia miało być wypłacone do rąk zarządu i zostać przez niego użyte na przywrócenie budynku do należytego stanu, zaś ewentualny niedobór pokryć mieli wszyscy właściciele lokali w stosunku do udziału każdego z nich we wspólnej własności. Z kolei ust. 2 powołanego artykułu głosił, że jeżeli cały budynek uległ zniszczeniu a właściciele nie zgodzili się na jego odbudowanie, odrębna własność poszczególnych lokali wygasła, zaś odszkodowanie z tytułu ubezpieczenia przypadało do podziału między współwłaścicieli w stosunku do udziału każdego z nich we wspólnej własności. Unormowanie własności lokali w art. 135-137 nie zawierało już jakichkolwiek przepisów regulujących kwestię ustania tej własności. Jak wskazano, doktryna dopuszczalność takiego skutku prawnego wywodziła z brzmienia art. 136 § 2 K.c. Przyjmowano przy tym, że prowadzić do niego będzie umowa właścicieli lokali w przedmiocie ich połączenia, zaś w obrębie tej przesłanki wygaśnięcia własności lokalu lokowano także umowę właścicieli wszystkich lokali w danym budynku, skutkującą powrotem tych nieruchomości do statusu części składowych nieruchomości macierzystej (*actus contrarius*)⁶⁸². Jako kolejne zdarzenie prowadzące do ustania własności lokalu wskazywano połączenie

⁶⁸¹ OTK-A 3/2005, poz. 24.

⁶⁸² Zob. Z. Nowakowski [w:] J. Ignatowicz (red.), *System prawa cywilnego...*, op. cit., s. 466.

kilku lokali w jedną nieruchomości na podstawie art. 15 dekretu – Prawo rzeczowe, którego treść była analogiczna do art. 21 u.k.w.h.⁶⁸³ Wskazywano także na zniszczenie fizyczne lokalu oraz wygaśnięcie użytkowania wieczystego gruntu zabudowanego budynkiem, w którym lokal został wyodrębniony⁶⁸⁴.

Ustanie własności lokalu jest z kolei wyraźnie uregulowane w niektórych ustawodawstwach obcych. Tytułem przykładu wskazać można na przepisy § 9 ustawy niemieckiej, zatytułowanego „Zamknięcie ksiąg lokalowych” (*Schließung der Wohnungsgrundbücher*), które stanowią w ust. 1, że księgę wieczystą prowadzoną do lokalu zamyka się z urzędu w przypadku zniesienia odrębnej własności lokali na podstawie czynności prawnej współwłaścicieli nieruchomości wspólnej (pkt 1), jak również na wniosek właściciela wszystkich lokali (pkt 2). Do dnia 30 listopada 2020 r. powołany ustęp obejmował także punkt przewidujący zamknięcie księgi lokalowej na wniosek właścicieli wszystkich lokali, w przypadku, gdy wskutek całkowitego zniszczenia budynku odrębna własność wszystkich lokali utraciła swój przedmiot (*alle Sondereigentumsrechte durch völlige Zerstörung des Gebäudes gegenstandslos geworden sind*), co zostało stwierdzone zaświadczeniem właściwego organu budowlanego. Ustęp 2 cyt. artykułu stanowił, że w przypadku gdy na lokalu ciążyły prawa osoby trzeciej, przepisy ust. 1 nie naruszały wynikającego z przepisów ogólnych wymogu zgody na takiej osoby na zniesienie odrębnej własności lokalu. Z kolei ust. 3 powołanego przepisu przewidywał, że z chwilą zamknięcia księgi lokalowej, dla gruntu zakłada się księgę wieczystą na zasadach ogólnych, zaś odrębna własność lokali wygasa, o ile dotąd nie ustała, z chwilą założenia księgi gruntowej.

Z kolei ustawa austriacka statuuje w § 35 ust. 1 zasadę ogólną, że własność lokalu wygasa w przypadku zniszczenia jej przedmiotu (*Untergang des Gegenstands des Wohnungseigentums*), jak również w przypadku zrzeczenia się przez właściciela, przy czym zrzeczenie takie wymaga zgody pozostałych właścicieli lokali oraz osób, którym przysługują prawa ujawnione w księdze wieczystej, obciążające udział związany z własnością lokalu. Ustęp 2 cyt. przepisu stanowi przy tym, że

⁶⁸³ Ibidem, s. 467.

⁶⁸⁴ Ibidem.

współwłasność gruntu może być zniesiona dopiero wówczas, gdy wygaśnie odrębna własność lokali, co jest unormowaniem tożsamym w swej treści normatywnej z dyspozycją art. 3 ust. 1 zd. 2 u.w.l.

Również holenderski kodeks cywilny przewiduje uprawnienie sądu do orzeczenia o wygaśnięciu własności lokali w wypadku poważnego uszkodzenia budynku albo jego całkowitej lub częściowej rozbiórki, chyba że odbudowa może być oczekiwana w rozsądnym czasie (art. 5:155 BW).

Pomimo że – jak wskazano wyżej – u.w.l. nie obejmuje przepisów normujących wypadki ustania odrębnej własności lokalu, nie powinno budzić wątpliwości, że skutek taki może być następstwem określonych zdarzeń prawnych. W ślad za trafnym poglądem SN wyrażonym w cyt. uchwale z dnia 14 lipca 2006 r., III CZP 53/06, na gruncie kategorii ustania własności lokalu należy wyróżnić pojęcia jej wygaśnięcia oraz zniesienia. Jako przypadki wygaśnięcia SN wskazał zniszczenie budynku oraz – niekoniecznie zrozumiałą w tym kontekście – utratę przez niego charakteru odrębnego od gruntu przedmiotu własności, zaś jako przykłady zniesienia notarialne oświadczenie jednego właściciela wszystkich lokali, które stanowiłoby jak gdyby odwrotność (*actus contrarius*) oświadczenia o ustanowieniu tej odrębnej własności, połączenie kilku lokali oraz umowę w formie notarialnej właścicieli wszystkich lokali.

2. Zniszczenie budynku lub jego części

Nie wnikając w spór o istotę stosunku prawnorzeczowego⁶⁸⁵, za utrwalony uznać należy pogląd, że jedynie rzeczy, i to rzeczy istniejące, mogą być traktowane jako przedmiot własności⁶⁸⁶. O tym zaś, co jest rzeczą w sensie prawnym, rozstrzyga ustawodawca. W myśl art. 46 § 1 k.c., nieruchomościami są części powierzchni ziemskiej stanowiące odrębny przedmiot własności (grunty). Z kolei części budynków trwale z gruntem związanych mogą być nieruchomościami, jeżeli na mocy przepisów szczególnych stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności. Takie przepisy

⁶⁸⁵ Zob. na ten temat P. Machnikowski [w:] E. Gniewek (red.), P. Machnikowski (red.), *System ...Tom 3*, op. cit., s. 38.

⁶⁸⁶ Por. R. Mikosz, *Ibidem*, s. 88-98.

szczególne, które przewidują możliwość zakwalifikowania jako rzeczy nieruchomości części budynku, którą jest samodzielny lokal mieszkalny lub o innym przeznaczeniu, zawarte są w u.w.l. Brak ich obowiązywania sprawiałby, że lokale podlegałyby normowaniu art. 47 § 1 oraz art. 48 k.c., jako części składowe gruntu, na którym posadowiony jest obejmujący je budynek. Skoro, jak powiedziano, przesłanką istnienia własności musi być istnienie rzeczy jako jej przedmiotu, to zakończenie bytu takiej rzeczy musi skutkować wygaśnięciem służącego do niej prawa⁶⁸⁷. Ta oczywista na poziomie ogólnym konstatacja nie czyni jednak oczywistymi szczegółowych aspektów problemu utraty bytu przez nieruchomości lokalową.

Lokal, będący w świetle zasad ogólnych prawa rzeczowego częścią składową nieruchomości gruntowej, może być odrębnym przedmiotem własności na zasadzie wyjątku statuowanego przez ustawodawcę i przy spełnieniu określonych przesłanek architektoniczno-budowlanych oraz funkcjonalnych, które konstytuują przymiot jego samodzielności. Powstaje jednak pytanie, do jakich stanów faktycznych należy odnosić utratę fizycznego bytu przez ten szczególny rodzaj nieruchomości. Jak wskazuje się w doktrynie, fizyczne zniszczenie budynku prowadzi – pomimo braku odpowiednika art. 18 ust. 2 r.w.l. w obowiązującej ustawie – do wygaśnięcia odrębnej własności lokali, które znajdowały się w jego obrębie⁶⁸⁸.

Powyższa kwestia była, choć wzmiankowo, analizowana przez SN w uzasadnieniu uchwały SN z dnia 25 listopada 2011 r., III CZP 65/11⁶⁸⁹, gdzie wskazano, że (...) *ustawa o własności lokali normuje sposób powstania odrębnej własności lokalu jako prawa własności mającego za przedmiot szczególnego rodzaju rzecz, ale rzeczywiście nie określa, kiedy i w jaki sposób prawo to wygasa. Do powstania prawa odrębnej własności lokalu i szczególnego rodzaju rzeczy, jaką jest jego przedmiot, dochodzi przez wpis do księgi wieczystej, będący orzeczeniem sądu w postępowaniu wieczystoksięgowym (art. 626⁸ § 6 KPC). Nie oznacza to oczywiście, że prawo odrębnej własności lokalu istnieje tak długo, jak długo w księdze wieczystej*

⁶⁸⁷ Zob. M. Berek, J. Pisuliński, [w:] E. Gniewek (red.), *System...Tom 4*, op. cit., s. 539.

op. cit., s. 540.

⁶⁸⁸ Zob. np. M. Berek, J. Pisuliński, loc. cit.; R. Strzelczyk, loc. cit.; R. Dzięczek, *Własność...*, op. cit. art. 1, teza 12.

⁶⁸⁹ OSNC 2012 nr 6, poz. 6, str. 14.

prowadzonej dla nieruchomości widnieje dokonany wpis. Prawo własności rzeczy nie może istnieć w oderwaniu od właściwego mu przedmiotu, czy w ogóle bez tego przedmiotu. Zniszczenie rzeczy będącej przedmiotem prawa własności powoduje jego wygaśnięcie. Niezależnie od wpisu w księdze wieczystej, prawo odrębnej własności lokalu wygasa zatem wtedy, gdy fizycznemu zniszczeniu ulegnie budynek lub ta jego część, w której znajdował się samodzielny lokal mieszkalny będący jego przedmiotem.

Powołany pogląd został zaaprobowany w uchwale SN z dnia 13 marca 2020 r., III CZP 65/19⁶⁹⁰, jednak z uwagi na to, że jej zasadniczym przedmiotem była kwestia wpływu zniszczenia budynku na udział w użytkowaniu wieczystym gruntu, jako prawa związanego z własnością lokalu, znajdującego się w tym budynku, SN nie analizował szczegółowo problematyki samego zniszczenia budynku, względnie zniszczenia lokalu, dostrzegając wszak, że (...) *mogą wystąpić różne warianty zburzenia (zniszczenia) lokalu. Może to być całkowite zniszczenie budynku ze wszystkimi lokalami, całkowite zniszczenie lokalu, a także częściowe zniszczenie lokalu, np. uszkodzenie ściany, które wprowadzie oznacza utratę przez lokal cechy samodzielności, ale zwykle w stopniu przejściowym i łatwym do naprawienia. Zniszczenie lokalu może być skutkiem zdarzenia niezależnego od woli człowieka (np. pożaru, powodzi, trzęsienia ziemi, tornada, huraganu), czynu niedozwolonego (podpalenia, aktu terrorystycznego lub innego działania bezprawnego) albo czynu zgodnego z prawem, w szczególności rozbiórki budynku.*

Pomimo rozpoznania przez SN zniszczenia budynku lub lokalu jako przesłanki wygaśnięcia jego własności, w powołanych orzeczeniach nie analizowano szczegółowo, jak pojęcie takiego zniszczenia należy rozumieć. Tymczasem nie jest ono wolno od wątpliwości interpretacyjnych. Lokal samodzielny jest częścią budynku – izbą lub zespołem izb wydzielonych trwałymi ścianami w jego obrębie (art. 2 ust. 1 u.w.l.). Powstaje zatem pytanie, kiedy można przyjąć, że do zniszczenia lokalu doszło. W tym zakresie istnieją stany faktyczne, które mają charakter niewątpliwy. W przypadku choćby zawalenia się budynku, trzeba przyjmować, że doszło do zniszczenia znajdujących się w jego obrębie lokali. Również w przypadku zawalenia

⁶⁹⁰ OSP 2020 nr 10, poz. 80, str. 63.

się części budynku, w której znajdował się dany lokal, np. kondygnacji, czy pionu, konsekwencją jest zniszczenie tego lokalu, bowiem przestają w takim wypadku istnieć ściany, za pomocą których dochodzi do trwałego wydzielenia w obrębie budynku izby lub izb, jakie ten ów lokal tworzą.

Nie sposób nie dostrzec, że oprócz opisanych wyżej sytuacji, które nie pozostawiają wątpliwości co do skutku w postaci zniszczenia lokalu, wobec całkowitej dezintegracji budynku lub jego części, w której lokal taki się znajdował, zaistnieć może szereg niekorzystnych zmian w stanie technicznym budynku, czy to gwałtownych (np. będących skutkiem klęsk żywiołowych albo szkód górniczych), czy to będących efektem nieutrzymywania go w stanie właściwym, które trudno jest jednoznacznie kwalifikować z punktu widzenia wpływu na byt własności znajdujących się w nim lokali. Bogactwo tego rodzaju stanów faktycznych uniemożliwia ich enumeratywne wyliczenie, czy choćby kategoryzację. Wskazać można w szczególności na sytuację, gdy zniszczeniu ulega jedna z kilku przegród wewnętrznych budynku, stanowiąca jednocześnie ścianę oddzielającą lokal od nieruchomości wspólnej, czy też sytuację, gdy zawaleniu ulega część budynku, w której zlokalizowane są tylko niektóre izby, składające się na lokal, zerwanie bądź zawalenie elementów konstrukcyjnych dachu (poszycia, więźby dachowej etc.). Wobec braku unormowań w tej materii, każdy tego rodzaju stan faktyczny należałoby oceniać *ad casu*, odnosząc go do definicji lokalu z art. 2 ust. 1 u.w.l., celem odpowiedzi na pytanie, czy część budynku, stanowiąca odrębny lokal, zachowała właściwości architektoniczno-budowlane oraz stan techniczny, przesądzające o dopuszczalności jego wyodrębnienia. W sporach na powyższym tle rozstrzygnięcie tej kwestii najczęściej będzie wymagało wiadomości specjalnych, co obliuguje sąd do powołania biegłego odpowiedniej specjalności.

Jak się wydaje, walor pomocniczy przy kwalifikacji opisywanych stanów faktycznych z punktu widzenia ich wpływu na istnienie lokalu jako przedmiotu odrębnej własności, może mieć typologia robót budowlanych, które niezbędne są do naprawy budynku lub jego części, względnie przywrócenia go do stanu poprzedniego. W myśl art. 3 pkt 6 u.p.b., ilekroć jest w ustawie tej mowa o budowie, należy przez to

rozumieć wykonywanie obiektu budowlanego w określonym miejscu, a także odbudowę, rozbudowę, nadbudowę obiektu budowlanego. Punkt 6 cyt. przepisu formułuje definicję legalną remontu, zgodnie z którą jest nim wykonywanie w istniejącym obiekcie budowlanym robót budowlanych polegających na odtworzeniu stanu pierwotnego, a niestanowiących bieżącej konserwacji, przy czym dopuszcza się stosowanie wyrobów budowlanych innych niż użyto w stanie pierwotnym. Powołana ustawa nie obejmuje definicji legalnej odbudowy, jednak w doktrynie wskazuje się, że przez odbudowę trzeba rozumieć odtworzenie istniejącego wcześniej i zniszczonego obiektu budowlanego, w tym samym miejscu i z zachowaniem pierwotnej wielkości, kształtu i układu funkcjonalnego, przy czym efektem odbudowy musi być powstanie nowej substancji budowlanej ⁶⁹¹. Z kolei NSA wskazał w wyroku z dnia 29 marca 2001 r., SA/Bk 852/00⁶⁹², że (...) *jeśli roboty budowlane polegają na wykonaniu faktycznie nowego obiektu budowlanego, choć z wykorzystaniem elementów konstrukcyjnych pozostałych po innym obiekcie budowlanym, który uległ zniszczeniu, inwestor dokonuje nie remontu (art. 3 pkt 8 ustawy z dnia 7.7.1994 r. - Prawo budowlane - Dz.U. Nr 89, poz. 414 ze zm.), lecz odbudowy (art. 3 pkt 6 tej ustawy).*

Warto przy tym wspomnieć, że definicję legalną odbudowy obejmuje – choć ma ona zastosowanie jedynie na gruncie tego aktu normatywnego – art. 4 pkt 1 ustawy z dnia 11 sierpnia 2001 r. o szczególnych zasadach odbudowy, remontów i rozbiórek obiektów budowlanych zniszczonych lub uszkodzonych w wyniku działania żywiołu (Dz.U. z 2020 r., poz. 764 z późn. zm.) Przepis ten głosi, że ilekroć w ustawie jest mowa o odbudowie, należy przez to rozumieć odtworzenie obiektu budowlanego w całości lub w części: o wymiarach obiektu zniszczonego lub uszkodzonego - w dotychczasowym miejscu (lit. a) lub o wymiarach obiektu zniszczonego lub uszkodzonego albo o innych wymiarach - na terenie tej samej gminy w innym miejscu wskazanym w miejscowym planie odbudowy, miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu (lit. b), przy czym dopuszcza się stosowanie wyrobów budowlanych innych niż użyto w stanie pierwotnym.

⁶⁹¹ Zob. Z. Niewiadomski [w:] Z. Niewiadomski (red.), *Prawo budowlane...*, op. cit., art. 3, pkt VII.

⁶⁹² ONSA 2002 nr 2, poz. 85.

Dalej wskazać wypada, że w myśl art. 67 ust. 1 u.p.b., przesłanką wydania decyzji nakazującej rozbiórkę obiektu budowlanego jest między innymi jego niezdatność do remontu lub odbudowy. Należałoby przyjąć, że w przypadku uszkodzenia lub zniszczenia budynku lub jego części obejmującej lokal, brak możliwości odbudowy *a maiori ad minus* musi skutkować przyjęciem zniszczenia takiego lokalu.

Mając na uwadze powyższe, można pokusić o sformułowanie tezy ogólnej, że ilekroć zniszczenie lub uszkodzenie budynku lub jego części obejmującej lokal albo jego poszczególne izby będzie wymagało odbudowy w sensie prawno-budowlanym, tj. odtworzenia całego obiektu lub tej części w taki sposób, że prowadzone roboty budowlane skutkują powstaniem nowej substancji budowlanej, należałoby uznać, że dotychczasowy lokal uległ zniszczeniu, bowiem jego ponowne zaistnienie w sensie techniczno-budowlanym wymaga całkowitego lub częściowego odtworzenia. Tym bardziej należy przyjąć taki skutek w przypadku niezdatności obiektu budowlanego do odbudowy.

Podkreślić należy, że również i to kryterium ma charakter pomocniczy i nie zawsze będzie umożliwiało łatwe rozstrzygnięcie, czy doszło do zniszczenia lokalu. Brak możliwości sformułowania w tym zakresie jednoznacznych kryteriów techniczno-budowlanych powoduje, że konieczne byłoby odwołanie się do przesłanek ilościowych, jak czynił to art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 3 lipca 1947 r. o popieraniu budownictwa (Dz.U. Nr 52, poz. 270 z późn. zm.), który stanowił, że naprawę budowli, położonych na Ziemiach Odzyskanych, zniszczonych więcej niż w 33%, a na pozostałym obszarze kraju więcej niż w 66%, uważało się za budowę nową. Warto zwrócić uwagę, że wspomniany § 9 ust. 1 pkt 2 ustawy niemieckiej (WEG) w poprzednim brzmieniu zastrzegał, że zamknięcie ksiąg lokalowych wskutek zniszczenia wszystkich lokali w budynku następowało na podstawie zaświadczenia wydanego przez właściwą władzę budowlaną⁶⁹³. Rozwiązanie to było w pełni racjonalne, bowiem skoro ziszczenie się technicznej przesłanki zaistnienia odrębnej

⁶⁹³ *Die Wohnungsgrundbücher werden geschlossen von Amts wegen, wenn die Sondereigentumsrechte gemäß § 4 aufgehoben worden auf Antrag sämtlicher Wohnungseigentümer, wenn alle Sondereigentumsrechte durch völlige Zerstörung des Gebäudes gegenstandslos geworden sind und der Nachweis hierfür durch eine Bescheinigung der Baubehörde erbracht ist.*

własności lokalu potwierdzić mogą kompetentnie właśnie organy budowlane, to właśnie one są powołane do rozstrzygnięcia, czy zmiany stanu technicznego nieruchomości mogą być zakwalifikowane jako zniszczenie wszystkich lub niektórych lokali.

Należy dostrzec, że w omawianym tu zakresie problemem donioślejszym nawet niż brak normatywnych kryteriów, umożliwiających przesądzenie, czy doszło do zniszczenia lokalu ze skutkiem w postaci wygaśnięcia jego własności, jest bezwzględny, jak się wydaje, charakter tego skutku prawnego, co stanowi konsekwencję stosowania tu ogólnej zasady prawa rzeczowego, iż utrata bytu przedmiotu prawa musi powodować prawa tego ustanie. Skutku tego nie sposób wyeliminować bez wyraźnego przepisu, który by go wyłączał, jak czynił to, choć w ograniczonym zakresie art. 18 ust. 2 r.w.l., choć w doktrynie wyrażono pogląd o dalszym obowiązywaniu zasady wynikającej z powołanego przepisu⁶⁹⁴. Z kolei w okresie obowiązywania art. 135-137 K.c. wskazywano, choć bez wyraźniej przesłanki normatywnej dla takiego poglądu, że w razie zniszczenia lokalu jego własność wygasa, chyba że zostanie on niezwłocznie odbudowany, względnie jego odbudowa nie jest planowana⁶⁹⁵.

Jak się wydaje, w pełni zasadne byłoby wprowadzenie unormowania, które, wzorem powołanego przepisu, umożliwiałoby właścicielom lokali podjęcie decyzji o odbudowie budynku lub jego części i dopiero wobec jej braku lub niezrealizowania w określonym terminie niezbędnych robót budowlanych przewidywałby wygaśnięcie własności tych lokali. Wprawdzie w powołanej uchwale z dnia 16 maja 2019 r., III CZP 1/19 SN wskazał, że do wygaśnięcia prawa odrębnej własności lokalu dochodzi wtedy, gdy zburzenie (zniszczenie) lokalu jest całkowite i nieodwracalne, jednak w orzeczeniu tym brak jest dookreślenia tych kryteriów, czy wskazania według jakich przesłanek szczegółowych i na jakim etapie ocenia się ich zaistnienie. Tym samym trudno zaaprobować tak ogólnikowo sformułowaną tezę. Być może celowe byłoby

⁶⁹⁴ Zob. R. Dzik, *Własność...*, op. cit., art. 1, teza 14, LEX. Odmiennie, m.zd. trafnie, A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość...*, op. cit., Rozdział III, § 4, pkt I.1., Legalis.

⁶⁹⁵ Zob. Z. Nowakowski [w:] J. Ignatowicz (red.), *System prawa cywilnego...*, op. cit., s. 467.

tutaj skorzystanie z powołanego rozwiązania holenderskiego i wprowadzenie mechanizmu sądowego rozstrzygania o wygaśnięciu własności lokalu, gdzie kwestia szans na jego odbudowę, rozumianą jako negatywna przesłanka takiego orzeczenia, podlegałyby ocenie w toku postępowania.

Kolejnym zagadnieniem, związanym ze zniszczeniem wszystkich lub niektórych lokali w budynku ze skutkiem w postaci wygaśnięcia ich odrębnej własności, jest wpływ owego skutku na stosunki prawnorzeczowe związane z dotychczasowym istnieniem tych praw. W myśl art. 3 ust. 1 zd. 1 u.w.l., w razie wyodrębnienia własności lokali właścicielowi lokalu przysługuje udział w nieruchomości wspólnej jako prawo związane z własnością lokali. Ustęp 2 cyt. artykułu stanowi, że nieruchomość wspólną stanowi grunt oraz części budynku i urządzenia, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali. Stosownie zaś do dyspozycji art. 4 ust. 1 ustawy, dotychczasowemu właścicielowi nieruchomości przysługują co do niewyodrębnionych lokali oraz co do nieruchomości wspólnej takie same uprawnienia, jakie przysługują właścicielom lokali wyodrębnionych. W obrębie szeroko pojętego stosunku własności lokalu istnieją zatem co najmniej dwie kategorie nieruchomości, tj. nieruchomość lokalowa oraz nieruchomość wspólna, przy czym istnieć może również tzw. złożona nieruchomość lokalowa, na którą składają się lokale niewyodrębnione. Podstawowym założeniem powyższego stosunku jest związanie udziału w nieruchomości wspólnej z odrębną własnością lokalu.

Opierając się na powyższych założeniach konstrukcyjnych należy sformułować pytanie o wpływ wygaśnięcia odrębnej własności lokalu, wskutek jego zniszczenia, na ów złożony stosunek prawnorzeczowy. W tym miejscu należy zasygnalizować, że w zakresie konsekwencji wygaśnięcia odrębnej własności jednego lub kilku, lecz nie wszystkich, lokali w obrębie danej nieruchomości podlegającej reżymowi u.w.l. poglądy prezentowane w niniejszej pracy stanowią rewizję stanowiska wyrażonego uprzednio przez autora⁶⁹⁶.

Jak się wydaje, w tym zakresie osobno należy rozważać skutki zniszczenia jednego lub niektórych jedynie lokali oraz wszystkich spośród nich. W tej pierwszej

⁶⁹⁶ Zob. T. Barański [w:] T. Barański, K. Buliński, H. Izdebski (red.), *Ustawa...*, op. cit., s. 144-145.

sytuacji, *prima facie* wydawałoby się, że wygaśnięcie własności lokalu skutkuje ustaniem także praw związanych z tą własnością. Udział w nieruchomości wspólnej, jako prawo związane z własnością lokalu, jest jej częścią składową (art. 50 k.c.), a zatem powinien dzielić jej losy. Należy jednak odnotować, że stosunek podporządkowania obu wymienionych praw nie jest kwestią oczywistą, co omawiano już w rozdziale II niniejszej pracy. W powołanej wcześniej uchwale SN z dnia 30 października 2008 r., IV CSK 234/08 przyjęto, że główne jest prawo własności lokalu, a podrzędny - udział w prawach do nieruchomości wspólnej. Również w cyt. uchwale z dnia 13 marca 2020 r., III CZP 65/19 SN stwierdził, że (...) *konstrukcja prawna współwłasności nieruchomości (...) ma charakter służebny wobec prawa odrębnej własności lokalu i umożliwia prawidłowe wykonywanie tego prawa. Taki charakter współwłasności nieruchomości wspólnej (...) względem odrębnej własności lokalu znajduje potwierdzenie w tezie, że to prawo odrębnej własności lokalu jest prawem głównym*. Jednakże przyjęcie w tym samym orzeczeniu, że zniszczenie budynku nie ma wpływu na istnienie udziałów w użytkowaniu wieczystym gruntu, związanych z własnością lokali podważa kategorię tego twierdzenia. Niemniej jednak pogląd o dominującym charakterze własności lokalu w stosunku do udziału w nieruchomości wspólnej ma charakter dominujący w orzecznictwie SN⁶⁹⁷.

Z kolei w doktrynie obecny jest trafny pogląd, zgodnie z którym udział w tej nieruchomości nie powinien być uznawany za prawo akcesoryjne⁶⁹⁸. Przyjmując jednak taką kwalifikację wzajemnej relacji obu praw, należałoby uznać, że zniszczenie jednego lub niektórych lokali w budynku skutkować winno wygaśnięciem zarówno ich własności, jak i związanych z nimi udziałów w nieruchomości wspólnej. Takie stanowisko wydaje się jednak nie do pogodzenia z zasadami słuszności oraz z ekonomicznymi aspektami własności lokali, wśród których nie sposób ignorować interesu majątkowego właściciela, wyrażającego się nie tylko w samej własności lokalu, lecz również we współuczestnictwie w prawie do nieruchomości wspólnej.

⁶⁹⁷ Zob. cytowane postanowienia SN z dnia 24 listopada 2010 r., II CSK 268/10 oraz z dnia 14 stycznia 2011 r., II CSK 241/10, uchwałę składu siedmiu sędziów z dnia 25 sierpnia 2017 r., III CZP 11/11, uchwałę SN z dnia 14 lipca 2006 r., III CZP 53/06 oraz postanowienie SN z dnia 7 maja 2008 r., II CSK 664/07.

⁶⁹⁸ Zob. np. M. Berek, J. Pisuliński, [w:] E. Gniewek (red.), *System...Tom 3*, op. cit., s. 521.

Właściciel lokalu jest wszak współwłaścicielem części budynku oraz gruntu, na którym budynek ten jest posadowiony, zatem przyjmowanie, że w omawianej tu sytuacji zniszczenie lokalu skutkuje pozbawieniem powyższych praw udziałowych bez jakiegokolwiek możliwości kompensacji wydaje się trudne do zaakceptowania. Stanowisko takie odrzucił też SN w powołanej uchwale, wskazując, co następuje. *Mogłoby się zatem wydawać, że jeżeli wygasa prawo główne, w konsekwencji wygasa również prawo z nim związane, w rozważanej sytuacji wniosek taki byłby jednak nietrafny. Nieruchomość wspólną stanowi grunt oraz części budynku i urządzenia, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali (art. 3 ust. 2 WłLokU). Wskutek zburzenia budynku, a zwykle również lokalu w budynku, w którym znajdują się dwa lokale, nieruchomość wspólna obejmuje już tylko grunt, do którego dotychczasowym właścicielom lokali przysługuje prawo własności albo prawo użytkowania wieczystego. W polskim prawie obowiązuje zasada superficies solo cedit (art. 47 § 1, art. 48 i 191 KC). Sytuacja, w której budynek (art. 235 § 1 KC) lub lokal (art. 2 ust. 1 WłLokU) stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności, przewidziana wprawdzie w definicji nieruchomości (art. 46 § 1 KC), stanowi jednak tylko wyjątek od tej zasady, zatem zburzenie budynku lub lokalu oznacza powrót do zasady.*

Należy jednak dostrzec, że w powołanym orzeczeniu SN rozważał kwestię zniszczenia całego budynku, w którym wyodrębnione były samodzielne lokale, co upraszcza problem utrzymania się udziału w nieruchomości wspólnej, niejako uwolnionego od związku z prawem własności lokalu, które wygasło wskutek utraty jego przedmiotu. W przypadku bowiem zniszczenia wszystkich lokali nie powstaje zagadnienie niejednorodności praw do kompleksu prawnorzeczowego, obejmującego tak prawa własności lokali pozostałych w budynku, z którym związane są udziały w nieruchomości wspólnej, jak i powstały wskutek zniszczenia lokalu, dotychczas związany z nim udział w tej nieruchomości, który zasadnie byłoby określać jako udział osierocony. Tymczasem owa niejednorodność rodzi szereg konsekwencji, które nie poddają się jednoznacznej ocenie.

Przed wszystkim trudno zaakceptować permanentność sytuacji, w której nieruchomość wspólna obejmuje udział lub udziały niezwiązane z własnością

jakichkolwiek lokali. Sytuacja taka jest nie do pogodzenia z konstrukcją tej własności, a nadto rodzi szereg problemów praktycznych. Na pierwszy plan wysuwa się tutaj kwestia statusu takiego współwłaściciela nieruchomości wspólnej z punktu widzenia jego praw i obowiązków. W myśl art. 6 u.w.l., ogół właścicieli, których lokale wchodziły w skład określonej nieruchomości, tworzy wspólnotę mieszkaniową. Uprawnionego z udziału w nieruchomości wspólnej, który nie jest związany z własnością lokalu na gruncie powołanego przepisu, w świetle dyrektyw wykładni językowej powołanego przepisu trudno uznać za członka wspólnoty. Należy też dostrzec, że wskutek wygaśnięcia własności jednego lub kilku lokali w budynku przestaje być funkcjonalnym miernik udziałów w nieruchomości wspólnej przewidziany w art. 3 ust. 3 u.w.l., bowiem zmniejsza się łączna powierzchnia użytkowa wszystkich lokali wraz z pomieszczeniami do nich przynależnymi. Wysokość osieroconego udziału w nieruchomości wspólnej opiera się zatem na historycznym stanie faktycznym.

Dalej wskazać wypada, że Rozdział 3 u.w.l. jest zatytułowany „Prawa i obowiązki właścicieli lokali”, zaś zgrupowane w nim przepisy również odnoszą wszystkie przewidziane w nich prawa i obowiązki do właściciela lokalu. Tymczasem nie ma wątpliwości, że dotychczasowy właściciel zniszczonego lokalu, któremu przysługuje wyłącznie udział w nieruchomości wspólnej, nie cechuje się już takim statusem. Rodzą się w tym zakresie kwestie takie jak: czy ma on prawo do współkorzystania z nieruchomości wspólnej (art. 12 ust. 1 u.w.l.), czy przysługuje mu prawo uczestniczenia w nadwyżce pożytków tej nieruchomości (art. 12 ust. 2 u.w.l.), czy jest obowiązany do ponoszenia wydatków i ciężarów związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej (art. 12 ust. 2 u.w.l.), w szczególności uiszczając zaliczki na pokrycie kosztów zarządu (art. 15 w zw. z art. 14 u.w.l.). Powstaje też kwestia prawa i obowiązku współdziałania takiego współwłaściciela w zarządzie nieruchomością wspólną (art. 27 u.w.l.), w szczególności, w tzw. dużych wspólnotach mieszkaniowych, uczestniczenia w zebraniach właścicieli (art. 30-32 u.w.l.) i głosowania nad ich uchwałami (art. 23 u.w.l.), czy też zaskarżania tych ostatnich (art. 25 u.w.l.).

Jak się wydaje, istnieją trzy warianty interpretacyjne powyższego problemu. Po pierwsze, uznać można, że skoro wszystkie prawa i obowiązki przewidziane w u.w.l. związane są z własnością lokalu, to jej wygaśnięcie ze skutkiem w postaci utrzymania się udziału w nieruchomości wspólnej sprawia, że udział ten ma charakter *nudum ius*, bez rzeczywistych uprawnień wynikających ze współwłasności, z wyjątkiem prawa żądania jej zniesienia w stosunku do takiego osieroconego udziału, o czym niżej. Na przeciwnym biegunie ulokować należy pogląd, który zakłada, że należy wszystkie przepisy regulujące prawa i obowiązki właściciela lokalu stosować *per analogiam* do dotychczasowego właściciela lokalu zniszczonego – obecnie współwłaściciela nieruchomości wspólnej. Stanowisko kompromisowe – jak się wydaje uzasadnione – kazałoby w tej sytuacji przyjmować, że niektóre prawa i obowiązki przewidziane w przepisach u.w.l. należałoby uznać za dotyczące takiego współwłaściciela, inne zaś nie, w zależności od tego, czy i w jakim stopniu dotyczą one samego lokalu, czy też nieruchomości wspólnej. Tytułem przykładu, do podmiotu takiego nie miałyby zastosowania norma art. 13 ust. 1 u.w.l., bowiem wobec braku lokalu, z którym związany jest jego udział, ów współwłaściciel nie może ponosić wydatków związanych z utrzymaniem takiego lokalu. Wątpliwe jest również uprawnienie dysponenta osieroconego udziału w nieruchomości wspólnej do współkorzystania z niej zgodnie z jej przeznaczeniem (art. 12 ust. 1 u.w.l.), skoro oznacza ono korzystanie z niej tak jak z obiektu, który powinien umożliwiać właścicielom dostęp do ich lokali i korzystanie z nich⁶⁹⁹. Z drugiej strony uprawniony z takiego udziału powinien uczestniczyć w kosztach zarządu nieruchomością wspólną, skoro pozostaje jej współwłaścicielem. Powinien również móc brać udział w zebraniach właścicieli lokali i móc wykonywać prawo głosu wobec uchwał właścicieli, tym bardziej, że prawo to związane jest z udziałem (art. 23 ust. 2 u.w.l.), zaś uchwały właścicieli są środkiem ich uczestnictwa w zarządzie nieruchomością wspólną, nie zaś ich lokalami.

Powstaje też zagadnienie, czy osierocony udział w nieruchomości wspólnej można zbyć. Wobec wygaśnięcia własności lokalu, z którą był on związany i w konsekwencji ustania węzła z innym prawem rzeczowym, wydaje się to dopuszczalne. W tym

⁶⁹⁹ Tak J. Ignatowicz, *Komentarz ...*, op. cit., s. 61.

kontekście należy dostrzec, że art. 1 ust. 2 u.w.l. w zakresie nieuregulowanym tą ustawą do własności lokali nakazuje stosować przepisy k.c. Można przy tym podać w wątpliwość, czy w razie utrzymania się udziału w nieruchomości wspólnej dotąd związanego z wygasłą własnością lokalu przepis ten ma w ogóle zastosowanie, skoro nie chodzi tutaj już o własność lokalu, która ustała, lecz o samodzielny udział w nieruchomości wspólnej. Uzasadniony zatem zdaje się pogląd, że do stosunku pomiędzy uprawnionym z takiego udziału i pozostałymi współwłaścicielami nieruchomości wspólnej zastosowanie mają wprost, nie zaś odpowiednio, przepisy k.c. o współwłasności w częściach ułamkowych (art. 195-221 k.c.) Konsekwencją powyższego musiałaby być wynikająca z art. 198 k.c. zbywalność osieroconego udziału w nieruchomości wspólnej.

Ogólniejszą konkluzją opisywanej konfiguracji prawnorzeczowej musiałoby być z kolei przyjęcie, że występują w jej ramach dwa reżimy współwłasności. Pomiedzy współwłaścicielami nieruchomości wspólnej, których udziały związane są z pozostającymi w budynku lokalami, byłaby to współwłasność przymusowa, o której mowa w art. 3 ust. 1 u.w.l., zaś pomiędzy wyżej wskazanymi podmiotami oraz dysponentem osieroconego udziału w nieruchomości wspólnej, współwłasność w częściach ułamkowych, regulowana przepisami k.c.

Powyższe uwagi nie podważają jednak ogólnej konstatacji, że sytuacja, w której w obrębie kompleksu prawnorzeczowego, jaki powstaje na gruncie przepisów u.w.l. wskutek wyodrębnienia lokali, występuje udział w nieruchomości wspólnej niezwiązany z taką własnością powinna mieć charakter przejściowy i należałoby umożliwić uprawnionemu z takiego udziału oraz właścicielom pozostających w budynku lokali wyjście z kłopotliwej i funkcjonalnie bezprzedmiotowej współwłasności, która klóci się ze szczególnym celem społeczno-gospodarczym tej instytucji.

W myśl art. 3 ust. 1 zd. 2 u.w.l., nie można żądać zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej, dopóki trwa odrębna własność lokali. Odczytując powołany przepis literalnie, należałoby uznać, że ów zakaz zniesienia współwłasności dotyczy sytuacji, dopóki trwa własność choćby jednego lokalu. Wydaje się jednak, że skoro

ustawodawca nie uregulował konsekwencji zniszczenia niektórych lokali, ze skutkiem w postaci wygaśnięcia ich własności, czego dalszą konsekwencją jest zaistnienie osieroconego udziału w nieruchomości wspólnej, to należy poszukiwać takiej wykładni omawianego. przepisu, która umożliwi zakończenie takiego, niepożądanego stanu prawnego. Na potrzebę taką zwracają uwagę M. Berek oraz J. Pisuliński, którzy wskazują, choć bez szczegółowego rozwinięcia tego poglądu, że (...) *nieco inaczej przedstawiają się konsekwencje zniszczenia lokalu w sytuacji, gdy oprócz niego istniały co najmniej jeszcze dwa inne wyodrębnione lokale (bądź jeden lokal i złożona nieruchomość lokalowa). Ze zniszczeniem lokalu i wygaśnięciem przysługującego do niego prawa własności musi się wiązać wygaśnięcie udziału w nieruchomości wspólnej, które prowadzi do powiększenia udziałów pozostałych właścicieli. Jeżeli wynika to z zamierzonej rozbiórki lokalu, to wówczas pozostali członkowie wspólnoty mieszkaniowej powinni odkupić od właściciela tego lokalu jego dotychczasowy udział w nieruchomości wspólnej. Jeżeli zniszczenie jednego z lokali jest konsekwencją przypadku (np. wybuch gazu), to wówczas zmiana udziałów w nieruchomości wspólnej może prowadzić do bezpodstawnego wzbogacenia właścicieli, których udziały uległy powiększeniu*⁷⁰⁰. Nie do końca jest w tym kontekście zrozumiałe odróżnianie konsekwencji praworzeczowych zniszczenia lokalu w zależności od tego, czy nastąpiło ono z przyczyn zależnych, czy też niezależnych od właścicieli lokali. Co więcej, skoro powołani autorzy dopuszczają „odkupienie” dotychczasowego udziału w nieruchomości wspólnej od właściciela lokalu objętego rozbiórką, to powstaje pytanie, co ma być przedmiotem tego odkupu. Dopóki lokal istnieje, udział właściciela jest niezbywalny, jako prawo związane z własnością nieruchomości lokalowej, zaś jeśli cytowani autorzy dopuszczają zbycie udziału w nieruchomości wspólnej po wygaśnięciu własności tej pierwszej, nie do końca zrozumiały jest stanowczy pogląd o wygaśnięciu samego udziału w następstwie tego zdarzenia prawnego.

W konsekwencji zasadne wydaje się odczytanie art. 3 ust. 1 zd. 2 u.w.l. w ten sposób, że niedopuszczalne jest zniesienie współwłasności nieruchomości wspólnej po pierwsze dopóki trwa odrębna własność wszystkich łącznie lokali, do których

⁷⁰⁰ Zob. M. Berek, J. Pisuliński, [w:] E. Gniewek (red.), *System...Tom 3*, op. cit., s. 540, przypis nr 335.

wyodrębnienia w ramach danej nieruchomości wyjściowej doszło, co oznacza, że jeśli własność choćby jednego uprzednio wyodrębnionego lokalu wygaśnie, to zniesienie współwłasności jest możliwe; po drugie – zniesienie to powinno w takiej sytuacji dotyczyć wyłącznie stosunku prawnego łączącego współwłaściciela nieruchomości wspólnej, którego prawo odrębnej własności lokalu wygasło, oraz pozostałych właścicieli lokali, natomiast nadal nie byłoby dopuszczalne zniesienie współwłasności pomiędzy takimi właścicielami z uwagi na zakaz wynikający z art. 3 ust. 1 u.w.l. Analogii normatywnej takiego sposobu zniesienia współwłasności dostarcza art. 1044 k.c. stanowiący, iż na żądanie dwóch lub więcej spadkobierców sąd może wydzielić im schedy spadkowe w całości lub w części w taki sposób, że przyzna im pewien przedmiot lub pewne przedmioty należące do spadku jako współwłasność w określonych częściach ułamkowych. Na tle tego przepisu SN wskazał w powołanym postanowieniu z dnia 16 listopada 1993 r., I CRN 176/93, że (...) *przepisy normujące zniesienie współwłasności odmiennie, aniżeli art. 1044 k.c. dotyczący działu spadku, nie wspominają o możliwości zniesienia współwłasności przez przyznanie rzeczy wspólnej lub jej części na współwłasność kilku dotychczasowym współwłaścicielom. Taki jednak sposób zniesienia współwłasności może być uzasadniony z ekonomicznego i społecznego punktu widzenia. Praktyka dopuszcza więc możliwość takiego sposobu zniesienia współwłasności. W doktrynie podkreśla się, że jego dopuszczalność może być uzasadniona przez zastosowanie do zniesienia współwłasności w drodze analogii art. 1044 k.c.*

Pomimo krytycznego ustosunkowania się doktryny do prawidłowości przyjętej tu analogii⁷⁰¹, nie ma wątpliwości, że ustawodawca dopuścił – zaś SN rozszerzył przedmiotowo – możliwość zniesienia wielopodmiotowej wspólności masy majątkowej tylko pomiędzy niektórymi uczestniczącymi w niej podmiotami. Obligatoryjność takiego sposobu zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej pomiędzy dotychczasowym właścicielem zniszczonego lokalu oraz pozostałymi współwłaścicielami tej nieruchomości, wynikałaby z zakazu statuowanego przez art. 3 ust. 1 zd. 2 u.w.l.

⁷⁰¹ Zob. K. Grzegorzczak, K. Osajda [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis, art. 1044, teza 6.

W powołanej już uchwale z dnia 16 maja 2019 r., III CZP 1/19 SN rozważał kwestię wpływu zniszczenia lokalu na sytuację prawnorzeczową nieruchomości, w ramach której istniały jedynie dwa lokale. SN przyjął, że wygaśnięcie odrębnej własności lokalu na skutek jego zburzenia powoduje ustanie odrębnej własności drugiego lokalu, natomiast udziały w nieruchomości wspólnej, związane dotychczas z własnością dwóch lokali, przekształcają się w udziały we współwłasności gruntu zabudowanego budynkiem stanowiącym jego część składową i obejmującym jeden lokal. Wyjaśniając to stanowisko, wskazano w uzasadnieniu cyt. orzeczenia, że (...) *wygaśnięcie prawa odrębnej własności jednego z tych lokali w wyniku jego zburzenia doprowadziło do wygaśnięcia ex lege prawa odrębnej własności drugiego lokalu. Stało się tak, gdyż odrębna własność lokalu nie może istnieć w budynku, w którym znajduje się tylko jeden lokal, a więc np. w budynku, w którym według dawnej terminologii znajduje się tylko jeden lokal użytkowy (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2010 r., III CZP 85/10, OSNC 2011, nr 5, poz. 57) albo w domu jednorodzinnym. Dawniej było jasne, że w domu jednorodzinnym mógł znajdować się w zasadzie tylko jeden lokal (zob. art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych, t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 845 ze zm.). Obecnie odrębną nieruchomość w budynku mieszkalnym jednorodzinnym mogą stanowić co najwyżej dwa samodzielne lokale mieszkalne (art. 2 ust. 1c zdanie pierwsze, z zastrzeżeniem w zdaniu drugim WtLokU). Nie budzi zatem wątpliwości, że prawo odrębnej własności lokalu może powstać tylko wtedy, gdy w budynku znajdują się przynajmniej dwa lokale mieszkalne lub o innym przeznaczeniu, które spełniają przesłankę samodzielności (art. 2 ust. 1, 2 i 3 WtLokU). Tylko wtedy bowiem istnieje tzw. nieruchomość wspólna, będąca przedmiotem współwłasności właścicieli lokali, którym przysługują stosowne udziały.*

Stanowisko wyrażone w cyt. uchwale SN – choć spotkało się z przychylnymi głosami doktryny⁷⁰² – może budzić wątpliwości z kilku powodów. Po pierwsze można negować samą jego przesłankę, a mianowicie że odrębna własność lokalu nie może istnieć w budynku, w którym znajduje się tylko jeden lokal, opartą na nie w pełni

⁷⁰² Zob. np. Zob. M. Berek, J. Pisuliński [w:] E. Gniewek (red.), *System...Tom 3*, loc. cit.

precyzyjnym przytoczeniu uchwały SN z dnia 19 listopada 2010 r. III CZP 85/10, w której SN wskazał, że w budynku, który obejmuje tylko jeden lokal, nie można ustanowić odrębnej własności tego lokalu. Polemika z powołaną uchwałą została sformułowana w poprzedzającej części niniejszej pracy, toteż w tym miejscu dość powiedzieć, że sformułowany tam pogląd o niedopuszczalności wyodrębnienia lokalu, w budynku, w którym istnieje tylko jeden lokal w sensie technicznym, może budzić wątpliwości.

Co więcej, problem rozstrzygnięty przez SN uchwałą z dnia 19 listopada 2010 r. dotyczył możliwości ustanowienia a nie istnienia odrębnej własności lokali w budynku jednolokalowym. Nawet więc uznając tezę tego orzeczenia za zasadną, trzeba dostrzec, że nie prowadzi ona do automatycznej konkluzji, iż te same argumenty, które legły u jej podstaw, automatycznie każą przyjmować skutek w postaci wygaśnięcia własności lokalu, w razie późniejszego zaistnienia stanu, który stał na przeszkodzie jej ustanowieniu, w sytuacji, gdy na etapie tego zdarzenia prawnego stan ów nie zachodził. W tym właśnie kontekście dostrzec można nieprecyzyjne przytoczenie przez SN stanowiska wyrażonego w uchwałą z dnia 19 listopada 2010 r., III CZP 85/10, bowiem nie wskazano tam, że odrębna własność lokalu nie może istnieć w budynku, w którym znajduje się tylko jeden lokal, lecz że własności takiej w powyższym budynku nie można ustanowić. Tymczasem stan, który stałby na przeszkodzie ustanowieniu odrębnej własności lokalu niekoniecznie musi powodować jej wygaśnięcie. Na brak takiej zależności zwrócił uwagę SN w uzasadnieniu cyt. uchwały z dnia 13 marca 2020 r., III CZP 65/19, wskazując tam, że (...) *skoro przedmiotem odrębnej własności może być jedynie samodzielny lokal mieszkalny spełniający kryteria przewidziane w art. 2 ust. 1-3 WłLokU, niespełnianie tych kryteriów oznacza, że lokal nie może być przedmiotem odrębnej własności lokalu. Trzeba jednak podkreślić, że przepisy te dotyczą jedynie ustanowienia odrębnej własności lokalu, a nie dalszego trwania odrębnej własności.*

Kolejno wskazać należy, że konsekwencje praktyczne uchwały SN z dnia 16 maja 2019 r. wydają się być trudne do zaakceptowania. Zgodnie bowiem z przyjętym tam stanowiskiem, zniszczenie jednego lokalu w budynku dwulokalowym prowadzi do

wygaśnięcia własności także i tego lokalu, który pozostał. W efekcie cała nieruchomość przestaje podlegać reżimowi u.w.l. i staje się przedmiotem współwłasności na zasadach ogólnych. Oznacza to, że właścicielowi lokalu, który nie został zniszczony, pomimo, że przedmiot jego prawa w dalszym ciągu istnieje, prawo to zostaje w istocie odjęte, zaś w jego miejsce uzyskuje on jedynie udział we współwłasności.

Co więcej, powrót całej nieruchomości wyjściowej do reżimu współwłasności sprawia, że właściciel lokalu pozostającego w zasadzie zawsze poniesie uszczerbek majątkowy, bowiem trudno sobie wyobrazić, by udział we własności tej nieruchomości, choćby odpowiadający dotychczasowemu udziałowi w nieruchomości wspólnej, odpowiadał wartości tego lokalu, zwłaszcza wówczas gdy budynek uległ częściowemu zniszczeniu.

Stanowisko przyjęte przez SN może także prowadzić do innych nieuzasadnionych przysporzeń majątkowych po stronie dotychczasowego właściciela zniszczonego lokalu. Lokal ten mógł być się bowiem znajdować w gorszym stanie technicznym aniżeli lokal, który w budynku pozostał, choćby z tej przyczyny, że właściciel tego ostatniego czynił nakłady rzutujące na tę wartość. W konsekwencji wygaśnięcie własności obu lokali może stawiać właściciela lokalu zniszczonego w korzystniejszej sytuacji majątkowej niż znajdował się on, gdy lokal ten istniał kosztem właściciela lokalu pozostającego w budynku.

Trudno sobie przy tym wyobrazić wyraźną podstawę prawną dla korekty opisywanych tu nieuzasadnionych przesunień majątkowych; w każdym razie nie sposób jej odnaleźć wśród przepisów k.c. o współwłasności. W szczególności nie miałyby tu zastosowania przepisy o rozliczeniu nakładów (art. 207 k.c.). Jak się wydaje właściciel lokalu pozostającego w obrębie dotychczasowej nieruchomości wspólnej mógłby poszukiwać ochrony jedynie na gruncie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 405 i n. k.c.), choć w tej sytuacji dotychczasowy właściciel lokalu zniszczonego mógłby bronić się zarzutem braku bezpodstawności zaistniałego przesunięcia majątkowego, skoro jest ono skutkiem prawnym zdarzenia w postaci wygaśnięcia przysługującego mu prawa własności. Nie można też abstrahować

od okoliczności, że niejednokrotnie uszczerbek majątkowy będący następstwem zniszczenia lokalu będzie podlegał kompensacji, czy to drogą wypłaty świadczenia z ubezpieczenia majątkowego, czy to odszkodowania od podmiotu deliktowo odpowiedzialnego za zdarzenie szkodzące, które doprowadziło do takiego zniszczenia. Tym bardziej więc jako niezasadny jawi się pogląd, że skutkiem takiego zdarzenia jest nie tylko wygaśnięcie odrębnej własności lokalu zniszczonego, lecz także tego, który w budynku pozostał. Potwierdza to również, jak się wydaje, wątpliwości co do prawidłowości stanowiska SN przyjętego w uchwale z dnia 19 listopada 2010 r. III CZP 85/10, choć jego przytoczenie przez SN jako podstawy poglądu o wygaśnięciu własności niezniszczonego z dwóch występujących w budynku lokali opiera się, jak się wydaje, na nie do końca uprawnionym rozszerzeniu sformułowanej w tym judykacie niedopuszczalności wyodrębnienia lokalu w budynku jednolokalowym na samo istnienie własności takiego lokalu.

Z punktu widzenia konstytucyjnych zasad ochrony własności (art. 21 ust. 2 oraz art. 64 ust. 1 Konstytucji RP) trudno zaakceptować sytuację, gdy skutek zdarzeń, które skutkują utratą bytu przez przedmiot prawa majątkowego, dochodzi do takiego wygaśnięcia także w odniesieniu do prawa osoby trzeciej, pomimo że jego przedmiot nadal istnieje i to ze skutkiem w postaci przysporzenia dla tego pierwszego podmiotu. Zgodnie z art. 64 ust. 3 Konstytucji własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności. Jak wskazał TK w wyroku z dnia 21 czerwca 2005 r., P 25/02⁷⁰³ (...) *zasada równej dla wszystkich ochrony własności (art. 64 ust. 2 Konstytucji) i zakaz naruszania istoty prawa własności (art. 64 ust. 3 i art. 31 ust. 3 zdanie 2 Konstytucji), interpretowane z uwzględnieniem zasady słusznego odszkodowania obowiązującej w przypadku wywłaszczenia na cele publiczne (art. 21 ust. 2 Konstytucji), nakazują przyjęcie, że również w przypadku rozstrzygnięć ustawodawczych, przewidujących przejście własności między podmiotami prywatnoprawnymi wbrew woli właściciela, obowiązywać powinno założenie spełnienia świadczenia wzajemnego ze strony osoby uzyskującej własność. Należy bowiem założyć, że ustawowa ingerencja w prawo*

⁷⁰³ OTK-A 6/2005, poz. 65.

własności, niezależnie od tego, czy dokonywana jest w związku z koniecznością realizacji celów publicznych, czy też w interesie indywidualnym, podlegać powinna do pewnego stopnia takim samym założeniom. Z punktu widzenia właściciela i ochrony jego praw kwestią zasadniczą jest sankcjonowana przez państwo ingerencja w jego prawa majątkowe, natomiast sprawą dalszą (choć oczywiście również nie bez znaczenia) jest to, w czym interesie leży ta ingerencja. Stąd też nie można generalnie zakładać, że ingerencja ustawodawcy w prawo własności dokonana na rzecz osób prywatnych podlega mniejszym czy też "łagodniejszym" rygorom konstytucyjnym niż ingerencja dokonana na rzecz państwa i w interesie publicznym. Tym samym stanowisko przyjęte przez SN w omawianym wyroku musi rodzić wątpliwości konstytucyjne.

Jak się wydaje, zasadniejszym od wyrażonego przez SN w powołanej uchwale z dnia 16 maja 2019 r. poglądem byłoby – na tle stanu faktycznego będącego podstawą tego orzeczenia – przyjęcie, że liczba lokali występujących w budynku nie ma wpływu na losy własności przysługującej w stosunku do tych, względnie tego, który ostatecznie został zniszczony lub inny lokal. Jak wskazano, odnosząc rozumowanie, które legło u podstaw uchwały SN z dnia 13 marca 2020 r., III CZP 65/19, do zniszczenia nie wszystkich lokali znajdujących się w budynku, należałoby uznać, że właścicielowi lokalu zniszczonego pozostaje udział w nieruchomości wspólnej, który odrywa się od ustalej własności lokalu, z którą był on dotychczas związany. Brak jest podstaw, jak się wydaje, by skutek ten różnicować w zależności od liczby lokali w budynku. Zatem nastąpi on także w razie zniszczenia jednego z dwóch istniejących w budynku lokali. Właścicielowi lokalu pozostałego nadal będzie przysługiwało prawo jego odrębnej własności oraz – jako prawo z nim związane – udział w nieruchomości wspólnej. Z kolei dotychczasowemu właścicielowi lokalu zniszczonego będzie przysługiwał już tylko ów udział jako osierocony. Do stosunku prawnego pomiędzy oboma współwłaścicielami zastosowanie będą miały przepisy k.c. o zniesieniu współwłasności, zatem, obaj współwłaściciele będą mogli żądać jej zniesienia. W przypadku niemożności podziału nieruchomości wspólnej w naturze, co będzie regułą, będzie ona musiała zostać przyznana na własność jednemu ze współwłaścicieli (art. 212 § 2 k.c.). Z uwagi na to, że udział właściciela lokalu pozostającego jest prawem

związanym z własnością lokalu, która nadal mu przysługuje, nie będzie możliwe w takiej sytuacji przyznanie przedmiotu wspólnego prawa drugiemu współwłaścicielowi, gdyż taki sposób zniesienia współwłasności pozostawałby w sprzeczności z bezwzględnie obowiązującym przepisem art. 3 ust. 1 zd. 1 u.w.l. Jediną zatem możliwością wyjścia z zaistniałej w omawianej sytuacji wspólności byłoby przyznanie całości dotychczasowej nieruchomości wspólnej właścicielowi lokalu pozostałego w budynku z obowiązkiem spłaty drugiego współwłaściciela.

Na zakończenie niniejszej partii wyводу omówić wypada wywołujący najmniej wątpliwości wariant stanu faktycznego związanego ze zniszczeniem lokalu, stanowiącego odrębną własność, a mianowicie całkowite zniszczenie budynku, skutkujące zakończeniem fizycznego bytu wszystkich istniejących w nim lokali. Zdarzenie takie może być następstwem bądź to katastrofy budowlanej, bądź to działania sił przyrody, bądź to wreszcie rozbiórki takiego obiektu budowlanego. Nie ma wątpliwości, że w takiej sytuacji dochodzi do wygaśnięcia odrębnej własności wszystkich lokali. Jak zauważył SN w powołanej uchwale z dnia 13 marca 2020 r., III CZP 65/19, z chwilą wygaśnięcia odrębnej własności lokalu odpada cel determinujący funkcjonowanie nieruchomości wspólnej, co umożliwia prawom rzeczowym, składającym się na nieruchomość wspólną, odzyskanie ich pierwotnego charakteru. Konsekwencją zatem wygaśnięcia własności wszystkich lokali wyodrębnionych w danym budynku musi być powrót kompleksu prawnorzecowego regulowanego dotąd przepisami u.w.l. do reżymu współwłasności w częściach ułamkowych. Dotychczasowa nieruchomość wspólna staje się z kolei nieruchomością gruntową. Udziały przysługujące jej współwłaścicielom odpowiadają z kolei ich dotychczasowym udziałom w nieruchomości wspólnej⁷⁰⁴. Ta ogólna konstatacja nie usuwa, rzecz jasna, sygnalizowanych wcześniej problemów, w szczególności trudności w kwalifikacji niektórych stanów faktycznych jako zniszczenia budynku objętego nieruchomością wspólną. W omawianej sytuacji aktualną pozostaje też kwestia braku unormowania, które umożliwiłoby dotychczasowym właścicielom lokali powzięcie decyzji o odbudowie zniszczonego budynku. Jej realizacja w

⁷⁰⁴ Tak SN także w uchwale z dnia 8 grudnia 2017 r., III CZP 77/17, OSNC 2018 nr 12, poz. 113, str. 32.

aktualnym stanie prawnym nie pociągałaby za sobą automatycznego odżycia własności dotychczasowych lokali; wymagane byłoby zatem ich ponowne wyodrębnienie.

Dostrzec wreszcie wypada, że w powołanej uchwale z dnia 13 marca 2020 r., III CZP 65/19, SN uznał, że zniszczenie budynku nie powoduje wygaśnięcia udziału w użytkowaniu wieczystym gruntu jako prawa związanego z odrębną własnością lokalu, który znajdował się w tym budynku. Uzasadniając to stanowisko SN odniósł się zarówno do cyt. uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 25 sierpnia 2017 r., III CZP 11/17, jak i powołanego w niniejszym rozdziale orzecznictwa SN, dotyczącego wygaśnięcia odrębnej własności lokalu i jego skutków dla udziałów w nieruchomości wspólnej (m.in. uchwały z dnia 25 listopada 2011 r., III CZP 65/11, uchwały z dnia 14 lipca 2006 r., III CZP 53/06, postanowienia z dnia 7 maja 2008 r., II CSK 664/07 oraz uchwały z dnia 16 maja 2019 r., III CZP 1/19) i wskazał, że konstrukcja prawna współwłasności nieruchomości wspólnej oraz wspólności użytkowania wieczystego ma charakter służebny wobec prawa odrębnej własności lokalu i umożliwia prawidłowe wykonywanie tego prawa. Taki charakter współwłasności nieruchomości wspólnej i wspólności użytkowania wieczystego względem odrębnej własności lokalu znajduje, zdaniem SN, potwierdzenie w tezie, że to prawo odrębnej własności lokalu jest prawem głównym. W skład nieruchomości wspólnej wchodzi prawa, które mogą istnieć samodzielnie, w szczególności prawo do gruntu. SN podniósł, że jedynie w powiązaniu z odrębną własnością lokalu prawo to traci swoją samodzielność, stając się elementem nieruchomości wspólnej. Tym samym z chwilą wygaśnięcia odrębnej własności lokalu odpada jedynie szczególny cel determinujący funkcjonowanie nieruchomości wspólnej, co umożliwia prawom rzeczowym, składającym się na nieruchomość wspólną, odzyskanie ich pierwotnego charakteru.

3. *Actus contrarius* właściciela (właścicieli) wszystkich lokali

W doktrynie nie budzi wątpliwości dopuszczalność zniesienia odrębnej własności lokali w drodze czynności prawnej właściciela albo właścicieli wszystkich lokali⁷⁰⁵. Pogląd taki był obecny także pod rządami r.w.l.⁷⁰⁶ Stanowisko to zostało zaaprobowane także w judykaturze SN⁷⁰⁷. Poglądy te są trafne. Skoro bowiem właściciel lub współwłaściciele nieruchomości zabudowanej budynkiem, w którym znajdują się samodzielne lokale, mogą je wyodrębnić, zmieniając tym samym charakter prawnorzeczowy tej nieruchomości z gruntowej na wspólną, to trudno dopatrzeć się istotnych przyczyn, które stałyby na przeszkodzie dla odwrócenia tego skutku i przywrócenia nieruchomości pierwotnego statusu. Jest to dopuszczalne na zasadzie autonomii woli podmiotów prawa prywatnego oraz w ramach wykonywania podmiotowego prawa własności. Brak jest również przepisów, czy to w obrębie u.w.l., czy to k.c., z których można byłoby wywieść zakaz dokonywania tego rodzaju czynności. Przepisem takim z całą pewnością nie jest art. 3 ust. 1 u.w.l., bowiem, jak trafnie zauważył SN w powyższej uchwale w z dnia 14 lipca 2006 r. III CZP 53/06, zawarty w nim zakaz dotyczy zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej, nie zaś zniesienia odrębnej własności lokali stanowiącej przeszkodę do zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej. Warto przy tym odnotować, że niektóre ustawodawstwa obce wprost statuują dopuszczalność umownego zniesienia własności lokalu. Czyni tak w szczególności niemiecka WEG, która w § 4 ust. 1-2 przewiduje, że zniesienie własności lokalu może być przedmiotem umowy zawartej w formie przewidzianej dla przeniesienia własności nieruchomości, która to umowa nie może być zawarta pod warunkiem ani z zastrzeżeniem terminu.

Na gruncie u.w.l., w przypadku, gdy własność wszystkich lokali przysługuje jednemu podmiotowi, czynność prowadząca do jej zniesienia będzie miała charakter jednostronny, zaś w przypadku wielości właścicieli, przybierze ona charakter

⁷⁰⁵ Zob. np. J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7 u.w.l., teza 128; R. Dzięczek, *Własność...*, op. cit. art. 1, teza 15; R. Strzelczyk [w:] R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność...*, op. cit., art. 7, teza 3; M. Berek, J. Pisuliński, loc. cit.; J. Skąpski, *Własność...*, op. cit., s. 196.

⁷⁰⁶ Zob. Z Fenichel, *Własność...*, op. cit., s. 24.

⁷⁰⁷ Zob. cyt. uchwały SN z dnia 14 lipca 2006 r., III CZP 53/06 z dnia 25 listopada 2011 r., III CZP 65/11, z dnia 13 marca 2020 r., III CZP 65/19 oraz cyt. postanowienie SN z dnia z dnia 7 maja 2008 r., II CSK 664/07.

umowy⁷⁰⁸. Jej stronami muszą być przy tym właściciele wszystkich lokali⁷⁰⁹. Co interesujące, na gruncie szeregu systemów prawnych *common law*, jedynie większość kwalifikowana właścicieli lokali jest wymagana dla dokonania tego rodzaju czynności. Dotyczy to większości prowincji Kanady, USA, Wielkiej Brytanii, niektórych stanów Australii oraz Singapuru⁷¹⁰.

Czynność ta wymaga formy aktu notarialnego, choć brak jest w tym zakresie wyraźnego unormowania. Wymóg taki wywodzić jednak można z art. 158 k.c. stosowanego *per analogiam*, przyjmując, że chodzi o czynność rozporządzającą, skoro prowadzi ona do skutku prawnego w postaci zniesienia prawa własności⁷¹¹. Innym argumentem przemawiającym za wymogiem takiej formy jest kwalifikacja omawianej umowy jako znoszącej współwłasność nieruchomości, jaką jest nieruchomości wspólna, co również uzasadnia zastosowanie – i to w wprost – art. 158 k.c. Odnotować wszak wypada stanowisko, że umowa ta nie wymaga formy szczególnej, przy czym podpisy pod nią powinny zostać notarialnie poświadczone z uwagi na wymogi przewidziane dla podstawy wpisu w księdze wieczystej⁷¹².

Zasadniczą treścią omawianej tu umowy będzie zniesienie odrębnej własności lokali istniejących w budynku i określenie udziałów dotychczasowych właścicieli w nieruchomości gruntowej, w którą przekształci się dotychczasowa nieruchomości wspólna⁷¹³. Skutkiem prawnym tej czynności prawnej będzie powrót lokali, jako części budynku, do statusu części składowych dawnej nieruchomości wyjściowej.

Jak wskazuje się w doktrynie, dopuszczalne jest w powołanej umowie ukształtowanie udziałów dotychczasowych właścicieli lokali w powstającej nieruchomości gruntowej w sposób odmienny niż przysługiwały im one w

⁷⁰⁸ Tak trafnie J. Zawadzka, loc. cit.

⁷⁰⁹ Zob. A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość...*, op. cit., Rozdział III, § 4, pkt II.1.

⁷¹⁰ Zob. D. Harris, N. Gilewicz, *Dissolving Condominium, Private Takings, and the Nature of Property* [w:] B. Hoops (red.), E. Marais (red.), H. Mostert (red.), J. Sluysmans (red.), L. Verstappen (red.), *Rethinking Expropriation Law II: Context, Criteria, and Consequences of Expropriation*, Haga 2015, s. 270-271.

⁷¹¹ Tak J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7, teza 129.

⁷¹² Zob. J. Skąpski, *Własność ...*, op. cit., s. 196.

⁷¹³ Zob. A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość...*, loc. cit.

nieruchomości wspólnej⁷¹⁴. Pogląd ten należy podzielić. Omawiana tu umowa stanowi rodzaj umowy o zniesienie współwłasności, bowiem prowadzi do zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej. Nie ma tymczasem wątpliwości, że współwłaściciele cieszą się daleko idącą swobodą w zakresie umownego określenia sposobu wyjścia z łączącej ich wspólności, w szczególności w zakresie określenia, co któremu z nich przypada w następstwie tej czynności prawnej. Współwłaściciele mogą postanowić nawet o przyznaniu jednemu z nich rzeczy wspólnej na własność bez jakichkolwiek spłat na rzecz pozostałych. Mogą też podzielić rzecz wspólną w naturze, nie wyrównując różnic w wartości przypadających im części poprzez dopłaty.

Zniesienie odrębnej własności lokali może mieć miejsce także w drodze jednostronnego oświadczenia jedyne go ich właściciela. Skoro bowiem taki właściciel nieruchomości może ustanowić dla siebie odrębną własność znajdujących się w jej ramach samodzielnych lokali, co wyraźnie dopuszcza art. 7 ust. 1 w zw. z art. 10 u.w.l., to brak jest podstaw by odmawiać mu możliwości dokonania czynności o skutku odwrotnym. Oczywiście należy mieć na względzie, że, w świetle cytowanych przepisów, samo wyodrębnienie lokali na rzecz jedyne go właściciela lub ich późniejsze nabycie nie może skutkować wygaśnięciem ich odrębnej własności. Jak trafnie podnosi się w doktrynie z punktu widzenia dopuszczalności omawianej tu czynności pozostaje irrelewantnym charakter oraz podstawa nabycia własności lokali przez jedyne go ich właściciela⁷¹⁵. Bez względu więc na to, czy ustanowił tę własność dla siebie jako dotychczasowy właściciel nieruchomości wyjściowej, czy też wtórnie ją nabył od jednego lub kilku podmiotów, sytuacja, w której przysługuje mu własność wszystkich lokali w budynku, tak wyodrębnionych, jak i niewyodrębnionych, uprawnia go do zniesienia ich własności.

Konsekwencją zniesienia odrębnej własności lokali w drodze czynności prawnej powinno być zamknięcie ksiąg lokalowych, jak również księgi budynkowej oraz założenie nowej księgi wieczystej dla nieruchomości gruntowej. Podstawą owego zamknięcia jest przepis § 129 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia w sprawie zakładania i

⁷¹⁴ Zob. A. Kaźmierczyk, loc. cit.; J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, loc. cit.; M. Nazar, *Własność...*, op. cit., s. 149.

⁷¹⁵ Zob. A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość...*, op. cit., Rozdział III, § 4, pkt II.2.

prowadzenia ksiąg wieczystych w systemie teleinformatycznym. Stosownie do dyspozycji tego przepisu zamknięcia dokonuje się w przypadku, gdy jej prowadzenie stało się bezprzedmiotowe. Należy jednak dostrzec, że zamknięcie księgi wieczystej jest czynnością techniczną, przy czym w przedmiocie tego zamknięcia nie toczy się żadne postępowanie prowadzące do wydania orzeczenia; na dokonanie tej czynności nie przysługuje żaden środek odwoławczy. W tym ujęciu zamknięcie księgi wieczystej jest czynnością wtórną, będącą konsekwencją wykreślenia wpisu⁷¹⁶. W konsekwencji, zgodnie z poglądem dominującym w orzecznictwie SN, w przypadku umownego zniesienia odrębnej własności lokali konieczne jest dokonanie wpisów w księdze budynkowej, polegających na wykreśleniu ujawnionych w niej lokali, stanowiących odrębny przedmiot własności, jak również stosownych wpisów w księgach lokalowych. Dopiero konsekwencją tych wpisów będą czynności techniczne polegające na zamknięciu dotychczasowych ksiąg.

Powstaje zagadnienie charakteru powyższych wpisów. W doktrynie wyrażono pogląd, że mają one charakter konstytutywny. Jako uzasadnienie tego stanowiska wskazuje się konieczność stosowania *per analogiam* art. 246 § 2 k.c.⁷¹⁷ Z poglądem tym można, jak się zdaje, polemizować. W pierwszej kolejności trzeba zauważyć, że konstytutywność wpisu do księgi wieczystej jest wyjątkiem od zasady wpisów deklaracyjnych, który wymaga wyraźnej podstawy ustawowej⁷¹⁸. Konstytutywności wpisu nie można zatem domniemywać. Tymczasem, wobec braku jakiegokolwiek regulacji zniesienia, czy też szerzej – ustaniania własności lokalu, brak jest, co oczywiste, przepisu, który wpisowi wykreślającemu lokal z księgi budynkowej lub też wykreślającemu wpisy w księdze lokalowej nadawałby charakter konstytutywny. Wymóg taki dotyczy jedynie ustanowienia odrębnej własności lokalu (art. 7 ust. 2 u.w.l.). Stosowanie w tym względzie analogii z art. 246 § 2 k.c. wydaje się chybione, albowiem przepis ten odnosi się do zrzeczenia się ograniczonego prawa rzeczowego,

⁷¹⁶ Zob. wyroki SN: dnia 12 sierpnia 2009 r., IV CSK 81/09; z dnia 19 marca 2008 r., V CSK 482/07 OSNC - Zb. dodatkowy 2009 nr B, poz. 36; z dnia 7 listopada 2008 r., IV CSK 264/08; z dnia 24 listopada 2017 r., I CSK 113/17, Legalis nr 1733715 oraz uchwałę SN z dnia 29 lutego 1996 r., III CZP 19/06, OSNC 1996, nr 5, poz. 73.

⁷¹⁷ Zob. J. Skąpski, *Własność...*, op. cit., s. 207-208.

⁷¹⁸ Zob. E. Gniewek [w:] E. Gniewek (red.), *System ...Tom 4*, op. cit. s. 742-743.

nie zaś jego wygaśnięcia w ogóle, zatem ma on wąski zakres normowania, tak w aspekcie przedmiotowym, jak i normowanej nim czynności.

Pogląd o konstytutywnym charakterze tego rodzaju wpisu zanegował też pośrednio SN – choć odnosząc to jedynie do wypadku wygaśnięcia odrębnej własności lokalu wskutek jego zniszczenia – wskazując w uzasadnieniu omawianej. uchwały z dnia 25 listopada 2011 r., III CZP 65/11, że (...) *do powstania prawa odrębnej własności lokalu i szczególnego rodzaju rzeczy, jaką jest jego przedmiot dochodzi przez wpis do księgi wieczystej, będący orzeczeniem sądu w postępowaniu wieczystoksięgowym (art. 626⁸ § 6 KPC). Nie oznacza to oczywiście, że prawo odrębnej własności lokalu istnieje tak długo, jak długo w księdze wieczystej prowadzonej dla nieruchomości widnieje dokonany wpis. Prawo własności rzeczy nie może istnieć w oderwaniu od właściwego mu przedmiotu, czy w ogóle bez tego przedmiotu. Zniszczenie rzeczy będącej przedmiotem prawa własności powoduje jego wygaśnięcie. Niezależnie od wpisu w księdze wieczystej, prawo odrębnej własności lokalu wygasa zatem wtedy, gdy fizycznemu zniszczeniu ulegnie budynek lub ta jego część, w której znajdował się samodzielny lokal mieszkalny będący jego przedmiotem.* Stanowisko to zostało aprobowane przywołane także w uzasadnieniu cyt. uchwały SN z dnia 13 marca 2020 r., III CZP 65/19. Nie wydaje się przy tym, aby – uznając ten pogląd za trafny – można było się dopatrzyć podstaw dla różnicowania charakteru omawianych wpisów z punktu widzenia przyczyny ustania odrębnej własności lokalu. Należałoby więc opowiedzieć się za ich deklaratoryjnym charakterem.

Na gruncie jednostronnej czynności właściciela lokali wyrażono pogląd, że skutkiem takiej czynności może być ich połączenie w jednej księdze wieczystej na podstawie art. 21 u.k.w.h., który stanowi, iż właściciel kilku nieruchomości stanowiących całość gospodarczą lub graniczących ze sobą może żądać połączenia ich w księdze wieczystej w jedną nieruchomość⁷¹⁹. Ze stanowiskiem tym trudno się zgodzić. Przede wszystkim należy mieć na względzie, że skutkiem omawianego tu *actum contrarium* jest wygaśnięcie własności lokalu. W następstwie tej czynności

⁷¹⁹ Zob. A. Kaźmierczyk, *Nieruchomość...*, loc. cit.; podobnie T. Czech, *Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz*, Warszawa 2014, LEX, art. 21, teza 27.

lokale przestają istnieć jako odrębny przedmiot własności, zatem tracą też przymiot nieruchomości. Dotychczasowy właściciel wszystkich lokali staje się z kolei właścicielem zabudowanej nieruchomości gruntowej. Oczywiście na podstawie powołanego przepisu możliwe jest wieczystoksięgowe łączenie nieruchomości lokalowych, jednak dotyczyć to może sytuacji, gdy istnieją one w sensie prawnym. Co więcej przesłanką połączenia nieruchomości jest to, by ze sobą graniczyły lub stanowiły całość gospodarczą. *Actus contrarius* jedyne go właściciela nie wywołuje takiego skutku. W budynku tylko niektóre lokale ze sobą graniczą, zaś ich trwałe wydzielenie ścianami sprawia, będące przesłanką samodzielności, sprawia, że nie stanowią one z natury całości gospodarczej. W doktrynie wskazuje się przy tym, że powołany przepis może mieć zastosowanie właśnie jedynie do lokali ze sobą graniczących⁷²⁰. Umożliwia on, jak się wydaje, łączenie nieruchomości jednorodnych, zatem w odniesieniu do nieruchomości lokalowych pozwala na połączenie kilku z nich w jeden lokal, przy czym dla takiego połączenia konieczne jest spełnienie wymagań z art. 2 ust. 1-2 u.w.l.⁷²¹ Również z tej przyczyny, stosowanie tej instytucji w odniesieniu do zniesienia własności lokali poprzez *actus contrarius*, nie wydaje się dopuszczalne.

4. Połączenie i podział lokali

Połączenie i podział lokali są zgodnie traktowane w doktrynie jako zdarzenia rodzące skutek w postaci wygaśnięcia ich odrębnej własności⁷²². Również SN w aktualnym orzecznictwie podkreśla, że połączenie lokali prowadzi do tego skutku⁷²³.

W myśl art. 22 ust. 4 u.w.l., połączenie dwóch lokali stanowiących odrębne nieruchomości w jedną nieruchomość lub podział lokalu wymaga zgody właścicieli lokali wyrażonej w uchwale, przy czym w razie odmowy zainteresowany właściciel

⁷²⁰ I. Heropolitańska [w:] I. Heropolitańska, A. Drewicz-Tułodziecka, K. Hryćków-Mycka, P. Kuglarz, *Ustawa...*, op. cit., art. 21, pkt I. A., teza 4.

⁷²¹ Por. tak też E. Gniewek [w:] E. Gniewek, *Księgi...*, op. cit., art. 21 u.k.w.h., teza 17.

⁷²² Zob. np. J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7, teza 110 i n.; R. Strzelczyk, *Prawo...*, op. cit., Rozdział 9, § 31, pkt XII; M. Berek, J. Pisuliński [w:] E. Gniewek (red.), *System...Tom 4*, op. cit., s. 542.

⁷²³ Zob. cyt. uchwałę SN z dnia 13 marca 2020 r., III CZP 65/19 i przywołane tam orzecznictwo.

lokalu może żądać rozstrzygnięcia przez sąd. Z przepisu tego *prima facie* wynikałoby, że połączeniu mogą podlegać maksymalnie dwa lokale. Taką jego wykładnię postulował M. Nazar⁷²⁴. Stanowisko to jednak nie wydaje się prawidłowe. Brak jest racjonalnych przyczyn, dla których ustawodawca miałby wprowadzić ograniczenie ilościowe w odniesieniu do lokali podlegających łączeniu. Co więcej obowiązywaniu takiego ograniczenia przeczy – na co trafnie zwraca uwagę K. Buliński – treść § 123 ust. 1 rozporządzenia w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych w systemie teleinformatycznym, który to przepis stanowi o połączeniu dwu lub więcej nieruchomości lokalowych w jeden lokal⁷²⁵.

Zarówno w przypadku połączenia, jak i podziału lokali, nowopowstałe nieruchomości lokalowe muszą spełniać wymóg samodzielności wskazany w art. 2 ust. 1 u.w.l., zaś w bieżącym stanie prawnym, także wymogi statuowane w ust. 1a oraz 1c, co oznacza, że roboty budowlane prowadzone w celu dokonania takich przekształceń liczby lokali muszą pozostawać w zgodzie z wymogami zagospodarowania terenu oraz przewidzianymi dla procesu budowlanego, zaś podział lokali w domu jednorodzinnym nie może prowadzić do zwiększenia ich liczby ponad dwa⁷²⁶.

Jak wskazano wyżej, zgodnie z art. 22 ust. 4 u.w.l., połączenie lokali oraz podział lokalu wymagają zgody właścicieli wyrażonej w uchwale, przy czym w razie odmowy zainteresowany właściciel lokalu może żądać rozstrzygnięcia przez sąd, przy czym kontrowersyjne jest, w jakim trybie winno się toczyć postępowanie wszczęte na podstawie powołanego przepisu. Jak się wydaje, wobec braku zastrzeżenia trybu nieprocesowego, analogicznie jak uczynił to ustawodawca w art. 24 zd. 2 u.w.l. oraz ogólnej reguły wynikającej z art. 13 § 1 k.p.c. sprawy takie winny się toczyć w trybie procesowym⁷²⁷. Wymóg wyrażenia w formie uchwały zgody właścicieli na połączenie lokali oraz podział lokalu odnosi się do wspólnoty dużej w rozumieniu art. 19 u.w.l.

⁷²⁴ Zob. M. Nazar, *Własność...*, op. cit., s. 150.

⁷²⁵ Zob. K. Buliński [w:] T. Barański, K. Buliński, H. Izdebski (red.), *Ustawa ...*, op. cit., s. 375.

⁷²⁶ Tak trafnie co do wymogu samodzielności J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, loc. cit.

⁷²⁷ Tak trafnie M. Berek [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 22, teza 51. Podobnie A. Doliwa, *Prawo...*, op. cit., art. 22 teza 19; S. Ignatowicz, *Własność...*, op. cit., s. 85, K. Buliński, [w:] T.

Jak słusznie dostrzegł SN w uchwale z dnia 15 listopada 2018 r. III CZP 52/18⁷²⁸, (...) do sytuacji opisanej w art. 22 ust. 4 u.w.l. nie ma zastosowania reguła wyrażona w art. 22 ust. 2 u.w.l., ponieważ podjęcie przez właścicieli lokali w odpowiedniej formie uchwały wyrażającej zgodę na podział lokalu jest wystarczające. W tym wypadku zarząd wspólnoty mieszkaniowej nie podejmuje już kolejnej czynności na podstawie takiej uchwały. (...) uprawnienie zainteresowanego właściciela, który dokonuje podziału lub właściciela lokalu zainteresowanego przyłączeniem części innego lokalu, do zainicjowania postępowania sądowego (zd. 2 ust. 4 art. 22 u.w.l.), stanowi uzupełnienie regulacji tej ustawy dotyczącej zaskarżania uchwał właścicieli lokali. O ile bowiem pozostali właściciele lokali mogą zaskarżyć uchwałę, o której mowa w art. 22 ust. 4 u.w.l. na zasadach przewidzianych w tej ustawie (..), o tyle właściciele dzielonego lokalu i lokalu, który ma być powiększony, w przypadku, gdy właściciele lokali tworzących wspólnotę mieszkaniową nie wyrazili zgody na podział, mogą żądać rozstrzygnięcia przez sąd. Konstrukcja prawna art. 22 ust. 4 zd. 2 u.w.l. różni się od art. 25 u.w.l., Wykazuje podobieństwo do regulacji zawartej w art. 199 k.c., gdyż w razie uwzględnienia wniosku zainteresowanego właściciela lokalu, sąd wydaje rozstrzygnięcie, które zastępuje zgodę właścicieli lokali tworzących wspólnotę mieszkaniową.

Zgodę, o której mowa w art. 22 ust. 4 u.w.l., SN zakwalifikował w powołanym judykacie jako zgodę osoby trzeciej w rozumieniu art. 63 § 1 k.c. stosowanego odpowiednio na zasadzie art. 1 ust. 2 u.w.l., co oznacza, że brak tej zgody nie powoduje automatycznie nieważności czynności, których skutkiem jest podział lokalu stanowiącego odrębną nieruchomość, lecz bezskuteczność zawieszoną (*negotium claudicans*), przy czym dopóki potwierdzenie czynności prawnej przez osobę trzecią jest możliwe, dopóty powoływanie się na nieważność jest przedwczesne, zaś zgoda wyrażona po dokonaniu czynności będzie miała moc wsteczną od jej daty. SN podniósł też - odnosząc to do podziału lokalu, przy czym stanowisko to ma pełne uzasadnienia także w odniesieniu do łączenia lokali – że właściciele lokali - strony

Barański, K. Buliński, H. Izdebski (red.), *Ustawa...*, loc. cit. Za trybem nieprocesowym opowiedzieli się z kolei R. Dzięciecki, *Własność...*, op. cit., art. 22, teza 14; J. Pisuliński, [w:] E. Gniewek (red.), *System...* Tom 4, s. 765; A. Turlej, [w:] R. Strzelczyk, A. Turlej, *Własność...*, op. cit., art. 22, teza 19.

⁷²⁸ OSNC 2019/9/89.

czynności prawnej, której przedmiotem jest podział nieruchomości lokalowej i do dokonania której konieczna jest zgoda właścicieli lokali, w celu usunięcia stanu niepewności i sankcji wadliwej czynności prawnej powinni wyznaczyć im termin do wyrażenia tej zgody, a w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu mogą wystąpić do sądu w terminie określonym w art. 25 ust. 1a u.w.l. o rozstrzygnięcie. Dopiero w razie nieuwzględnienia przez sąd żądania zainteresowanych właścicieli, sankcja bezskuteczności zawieszony czynności prawnej przekształci się w sankcję nieważności bezwzględnej ze skutkiem *ex tunc*.

We wspólnocie małej, do której odpowiednio stosuje się przepisy k.c. o współwłasności, czynności te, jako przekraczające zakres zwykłego zarządu, będą wymagały zgody wszystkich właścicieli lokali, przy czym również i tu brak zgody będzie uprawniał do żądania rozstrzygnięcia przez sąd na podstawie art. 199 zd. 2 k.c. Jak się jednak wydaje, odpowiednie zastosowanie tego przepisu do własności lokali każe tego rodzaju uprawnienie przyznać temu właścicielowi albo właścicielom, którzy zamierzają dokonać połączenia lub podziału swoich lokali, podobnie jak czyni to art. 22 ust. 4 zd. 2 u.w.l., tj. bez względu na wysokość ich udziałów, choć na gruncie art. 199 zd. 2 k.c., uprawnienie to przysługuje współwłaścicielom, których udziały wynoszą co najmniej połowę.

Wymóg zgody właścicieli lokali dotyczy połączenia i podziału lokali wyodrębnionych, stanowiących nieruchomości w sensie prawnym, nie zaś lokali niewyodrębnionych, o których mowa w art. 3 ust. 3 zd. 2 u.w.l., o czym szerzej w dalszym fragmencie wywodu.

Połączenie lokali może nastąpić na podstawie umowy zawartej pomiędzy ich właścicielami lub pomiędzy tymi podmiotami a osobą trzecią, mającą nabyć własność lokalu powstałego wskutek połączenia⁷²⁹. Umowa taka powinna spełniać wymogi przewidziane w art. 8 ust. 1 u.w.l. i zostać zawarta w formie aktu notarialnego, stosownie do dyspozycji art. 7 ust. 2 u.w.l. Po myśli powołanego przepisu *in fine*, do zaistnienia odrębnej własności lokalu powstałego wskutek połączenia wymagany jest konstytutywny wpis do księgi wieczystej.

⁷²⁹ Tak trafnie J. Zawadzka, [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7, teza 113-114.

Właściciel kilku lokali może dokonać ich połączenia w drodze jednostronnej czynności prawnej. W takim wypadku odpowiednie zastosowanie znajdzie art. 10 u.w.l. Zgodnie zaś z dyspozycją zd. 2 cyt. artykułu, należy do tej czynności odpowiednio stosować przepisy o ustanowieniu odrębnej własności w drodze umowy, zatem będzie ona wymagała formy aktu notarialnego, zaś odrębna własność nowego lokalu powstanie z chwilą dokonania wpisu do księgi wieczystej.

Sporna jest w doktrynie kwestia dopuszczalności łączenia lokali niegraniczących ze sobą. Zdaniem J. Zawadzkiej, lokale podlegające połączeniu nie muszą ze sobą sąsiadować ani nawet znajdować się w jednym budynku; muszą tylko znajdować się w obrębie jednej nieruchomości wspólnej⁷³⁰. Analogiczny pogląd reprezentują M. Berek oraz J. Pisuliński, uzasadniając je treścią art. 2 ust. 4 oraz art. 22 ust. 4 u.w.l.⁷³¹ W podobnym duchu wypowiedział się M. Czech⁷³². Stanowisko przeciwne wyrazili M. Nazar⁷³³ oraz G. Bieniek⁷³⁴. Z kolei zdaniem I. Heropolitańskiej, połączone w jeden lokal mogą być w zasadzie tylko lokale ze sobą graniczące, jednakże przedmiotem połączenia mogą być niegraniczące ze sobą lokale o innym przeznaczeniu niż mieszkalne, pod warunkiem że będą stanowiły całość gospodarczą⁷³⁵.

Jak się wydaje, punktem wyjścia dla oceny tego zagadnienia należy uczynić dyspozycję art. 21 u.k.w.h., który stanowi, że właściciel kilku nieruchomości stanowiących całość gospodarczą lub graniczących z sobą może żądać połączenia ich w księdze wieczystej w jedną nieruchomość. Do lokali z całą pewnością może mieć zastosowanie przesłanka graniczenia nieruchomości podlegających połączeniu. Zatem lokale, które cechują się wspólnymi przegrodami budowlanymi będą mogły podlegać łączeniu. Dotyczy to zarówno ścian, jak i stropów.

⁷³⁰ Tak trafnie J. Zawadzka, [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7, teza 113-114.

⁷³¹ Zob. M. Berek, J. Pisuliński, [w:] E. Gniewek (red.), *System...Tom 4*, loc. cit.

⁷³² Zob. T. Czech, *Księgi...*, op. cit., art. 21, teza 25.

⁷³³ Zob. M. Nazar, *Własność...*, op. cit., s. 151.

⁷³⁴ Zob. E. Gniewek [w:] E. Gniewek (red.), *Księgi...*, op. cit., art. 21, teza 35 i n.

⁷³⁵ Zob. I. Heropolitańska, [w:] I. Heropolitańska, A. Drewicz-Tułodziecka, K. Hryków-Mycka, P. Kuglarz, *Ustawa...* op. cit., art. 21, teza 4.

Powstaje pytanie, czy do nieruchomości lokalowych może odnosić się druga z przesłanek statuowanych w powołanym przepisie, tj. stanowienie przez nie całości gospodarczej. Przypisywanie możliwości jej zaistnienia jedynie lokalom o innym przeznaczeniu niż mieszkalne legło, jak się zdaje, u podstaw referowanego wyżej poglądu o możliwości ich połączenia także wówczas, gdy ze sobą nie graniczą. Pogląd ten należy zanegować, moim zdaniem, z dwóch przyczyn. Po pierwsze lokale podlegające połączeniu muszą spełniać przesłankę samodzielności z art. 2 ust. 2 u.w.l. Powinny zatem stanowić zespół izb wydzielony trwałymi ścianami w obrębie budynku. Lokal powstały z połączenia innych, które nie graniczą ze sobą, nie będzie samodzielnym w rozumieniu powołanego przepisu bez względu na to czy składające się nań pomieszczenia stanowią całość gospodarczą.

Nie jest w tym zakresie przekonujący argument, że na gruncie art. 2 ust. 4 u.w.l. pomieszczenia przynależne nie muszą przylegać do lokalu, co uzasadniałoby łączenie określonych pomieszczeń z lokalem jako przynależnych w oparciu o przesłankę stanowienia z nim całości gospodarczej. Łączeniu może bowiem podlegać na gruncie art. 21 u.k.w.h. kilka nieruchomości, co w odniesieniu do lokali oznacza wyodrębnione nieruchomości lokalowe, przy czym nie jest możliwa – jak trafnie ujął to E. Gniewek – degradacja jednego z nich do roli pomieszczenia przynależnego⁷³⁶. W uzupełnieniu tego stanowiska wskazać trzeba, że o charakterze i przeznaczeniu danych pomieszczeń w budynku decydują ich uwarunkowania architektoniczno-budowlane. Trudno sobie więc wyobrazić, by dotychczasowy lokal niegraniczący z innym potraktować wyłącznie na potrzeby połączenia jako pomieszczenie przynależne. Byłoby to działanie, które należy kwalifikować co najmniej jako *praeter legem*.

Oczywiście jest możliwe połączenie lokalu z częścią innego, sąsiadującego lokalu, o ile dojdzie do ich przebudowy, która spowoduje, że część przyłączona wraz z dotychczasowymi pomieszczeniami powiększanego lokalu będzie spełniała techniczno-budowlane kryterium samodzielności. Należałoby to jednak kwalifikować jako przebudowę obu lokali, prowadzącą zarówno do podziału lokalu pomniejszanego, jak i połączenia z jego dotychczasową częścią lokalu powiększanego. Jest również

⁷³⁶ Zob. E. Gniewek, [w:] E. Gniewek (red.), *Księgi...*, op. cit., art. 21 teza 38.

dopuszczalne – co przesądził SN w uchwale z dnia 15 listopada 2018 r. III CZP 52/18 – zbycie pomieszczenia przynależnego do lokalu stanowiącego odrębną nieruchomość wraz z odpowiednim udziałem w nieruchomości wspólnej w celu przyłączenia tego pomieszczenia do innego lokalu stanowiącego odrębną nieruchomość i położonego w granicach tej samej wspólnoty mieszkaniowej. Jak trafnie przyjął SN w cyt. uchwale, zarówno przebudowa lokali sąsiadujących, skutkująca włączeniem dotychczasowych pomieszczeń jednego z nich do drugiego, jak i zbycie pomieszczenia przynależnego na rzecz właściciela innego lokalu wymaga zgody właścicieli lokali, wyrażonej w uchwale na podstawie art. 22 ust. 4 u.w.l.

Stosownie do dyspozycji § 123 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych w systemie teleinformatycznym, jeżeli w drodze czynności prawnej lub orzeczenia sądu nastąpi połączenie dwu lub więcej nieruchomości lokalowych w jeden lokal stanowiący odrębną nieruchomość, księgi wieczyste prowadzone dotychczas dla tych lokali zamyka się. Z księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości, z której lokale zostały wyodrębnione, wykreśla się wpisy dotyczące tych lokali i wyodrębnia się z niej nowo utworzony lokal, dla którego zakłada się nową księgę wieczystą. Konieczne jest też, zgodnie z dominującym poglądem SN, przytaczanym wyżej, uprzednie wykreślenie wpisów w księgach lokalowych.

Również podział lokalu może nastąpić w drodze umowy lub jednostronnej czynności prawnej. W tym zakresie zastosowanie znajdują przepisy art. 8 ust. 1 u.w.l., regulujące treść umowy o ustanowieniu odrębnej własności lokalu. Powołane czynności wymagają formy aktu notarialnego. Jak trafnie zauważa J. Zawadzka, podział lokalu może nastąpić także z mocy orzeczenia sądowego znoszącego wspólność obejmującą tę nieruchomość, czy to w postaci współwłasności w częściach ułamkowych, czy to działu spadku, czy to podziału majątku wspólnego⁷³⁷. Dodatkowego argumentu w tym zakresie dostarcza brzmienie § 123 ust. 2 cyt. rozporządzenia, który wprost stanowi o podziale nieruchomości lokalowej w drodze orzeczenia sądu. Zgodnie z art. 22 ust. 4 u.w.l. podział lokalu wymaga zgody

⁷³⁷ J. Zawadzka [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa...*, op. cit., art. 7, teza 117.

właścicieli lokali wyrażonej w uchwale. W małej wspólnocie mieszkaniowej konieczna będzie zgoda wszystkich właścicieli lokali. W obu wypadkach, w razie odmowy zainteresowany właściciel lokalu może żądać rozstrzygnięcia przez sąd, przy czym, jak już wskazano, odpowiednie zastosowanie art. 199 zd. 2 k.c. do zarządu nieruchomością wspólną (art. 19 u.w.l.) wymaga przyznania przewidzianego w nim żądania nie właścicielom, których udziały wynoszą co najmniej połowę, lecz temu właścicielowi albo właścicielom, którzy zamierzają dokonać podziału swoich lokali.

Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez SN w omawianej uchwale z dnia 15 listopada 2018 r. III CZP 52/18, art. 22 ust. 4 u.w.l. dotyczy podziału lokalu stanowiącego odrębną nieruchomość, a nie podziału samodzielnego lokalu, o którym stanowi art. 2 ust. 2 u.w.l., prawnie niewyodrębnionego, czyli przed jego konstytutywnym wpisem do księgi wieczystej. Zdaniem SN, takie stanowisko jest uzasadnione w świetle brzmienia pierwszej części przepisu art. 22 ust. 4 u.w.l., w którym jest mowa o połączeniu dwóch lokali stanowiących odrębne nieruchomości w jedną nieruchomość. W kontekście uzależnienia skuteczności podziału lokalu od zgody właścicieli lokali, o której stanowi art. 22 ust. 4 u.w.l., należy, zdaniem SN, rozróżnić samodzielny lokal wyodrębniony oraz samodzielny lokal niewyodrębniony. Dalej SN podniósł, że z chwilą konstytutywnego wpisu lokalu do księgi wieczystej powstaje odrębna nieruchomość (lokalowa), która obejmuje również przynależne do lokalu pomieszczenie przynależne, co powoduje, że samodzielny lokal w rozumieniu art. 2 ust. 2 u.w.l. i przynależne do niego pomieszczenie w rozumieniu art. 2 ust. 4 u.w.l., stanowią całość w znaczeniu przedmiotu prawa. W związku z czym, odłączenie takiego pomieszczenia w wyniku czynności prawnej i przyłączenie go do innego lokalu stanowiącego odrębną nieruchomość, w ramach tej samej wspólnoty mieszkaniowej, jest podziałem prawnym lokalu, który wymaga zgody właścicieli lokali tworzących tę wspólnotę mieszkaniową, wyrażoną w formie uchwały. Taka zgoda nie jest natomiast konieczna, w ocenie SN, w przypadku odłączenia od samodzielnego lokalu, ale niewyodrębnionego, pomieszczenia przynależnego i przyłączenia go do innego lokalu stanowiącego już odrębną nieruchomość, chyba że podział ten wymaga przeprowadzenia robót budowlanych w elementach nieruchomości wspólnej. Z kolei w odniesieniu do połączenia lokali, art. 22 ust. 4

u.w.l. ma, zdaniem SN, zastosowanie, gdy dochodzi do połączenie lokali stanowiących odrębne nieruchomości w jedną nieruchomość lokalową.

Lokale powstałe wskutek podziału muszą spełniać przesłanki przewidziane w art. 2 ust. 1a – 2 u.w.l., zaś ich spełnienie stwierdza w formie zaświadczenia starosta (art. 2 ust. 3 u.w.l.). Powstanie odrębnej własności lokali wyodrębnionych w drodze podziału następuje z chwilą wpisów do ksiąg wieczystych (art. 7 ust. 2 u.w.l.) W myśl § 123 ust. 2 zd. 1 powołanego rozporządzenia, jeżeli nastąpi podział nieruchomości lokalowej na dwa lub więcej samodzielnych lokali, księgę wieczystą prowadzoną dla tej nieruchomości lokalowej zamyka się. Zdanie 2 cyt. artykułu stanowi z kolei, że z księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości, z której lokal był wyodrębniony, wykreśla się wpisy dotyczące nieruchomości lokalowej, która została podzielona, i wyodrębnia się z tej księgi lokale powstałe w wyniku podziału, dla których zakłada się księgi wieczyste.

5. Zniesienie odrębnej własności lokali w drodze orzeczenia sądowego

O dopuszczalności zniesienia odrębnej własności lokali w postępowaniu o zniesienie współwłasności przesądził SN w cyt. uchwale z dnia 14 lipca 2006 r. III CZP 53/06, w następującym brzmieniu: *przepis art. 3 ust. 1 zd. 2 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (t.j. Dz.U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903 ze zm.) nie wyłącza dopuszczalności zniesienia przez sąd odrębnej własności lokali w postępowaniu o zniesienie współwłasności nieruchomości wspólnej, jeżeli możliwy jest fizyczny podział budynku, w którym ustanowiono odrębną własność lokali. W jej uzasadnieniu SN przede wszystkim potwierdził, że pomimo, iż przepisy u.w.l. nie przewidują wypadków ustania własności lokali, to nie budzi wątpliwości, iż jest możliwe zarówno jej wygaśnięcie, jak i zniesienie, zaś jednym ze zdarzeń prawnych prowadzących do jej wygaśnięcia jest umowa właścicieli lokali lub oświadczenie jednego właściciela wszystkich lokali (*actus contrarius*). Dopuszczalność ustania własności lokalu SN wywodził z brzmienia art. 3 ust. 1 u.w.l., obejmującego sformułowanie „dopóki trwa odrębna własność lokali”, co oznacza, że ustawodawca przewidział możliwość wygaśnięcia tego prawa. SN podkreślił, że co do zasady*

współwłasność nieruchomości wspólnej nie może być zniesiona, co wynika z brzmienia art. 3 ust. 1 u.w.l., jednakże w ramach współwłasności nieruchomości wspólnej może występować współwłasność konieczna tych elementów, które są niezbędne do korzystania przez wszystkich współwłaścicieli, ale jednocześnie w ramach owej nieruchomości występują elementy nie pozostające w ścisłym związku funkcjonalnym z lokalami, np. pomieszczenia przynależne, toteż zakaz znoszenia współwłasności nieruchomości wspólnej dotyczy tylko tych jej elementów, które składają się na współwłasność konieczną. SN stwierdził dalej, że nie wszystkie wypadki wygaśnięcia odrębnej własności lokalu mogą być uznane za usunięcie przeszkody do zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej, co dotyczy np. połączenia lokali.

Przyjmując, że zniesienie tej współwłasności może być konsekwencją umowy właścicieli lokali lub jednostronnej czynności ich jedyne go właściciela, SN wskazał, że art. 210 k.c. przyznaje współwłaścicielom uprawnienie do żądania zniesienia współwłasności, zaś art. 211 k.c. wyłącza żądanie zniesienia współwłasności przez podział, jeżeli byłby on sprzeczny z przepisami ustawy, przy czym takim przepisem jest art. 3 ust. 1 zd. 2 u.w.l. Przepis ten, w ocenie SN, formułuje zakaz zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej, nie zaś odrębnej własności lokalu, która stanowi przeszkodę do zniesienia tej współwłasności. W konsekwencji należy dokonywać wykładni cyt. przepisu w powiązaniu z art. 211 k.c., normującym sposoby zniesienia współwłasności oraz przyjmującym w ich ramach priorytet podziału fizycznego. Nie byłoby też dopuszczalne traktowanie zakazu zniesienia nieruchomości wspólnej jako bezwzględnego, w sytuacji gdy współwłasność jako stan z natury przejściowy powinna podlegać możliwości zniesienia, zwłaszcza w sytuacjach gdy rodzi konflikty między współuprawnionymi.

Stąd też, zdaniem SN, zakaz znoszenia współwłasności nieruchomości wspólnej, dopóki istnieje odrębna własność lokali, dotyczy takich stanów faktycznych, w których ustanowiono odrębną własność lokali w dużych budynkach, których podział prowadzący do całkowitego wyjścia ze współwłasności jest nierealny. Natomiast w przypadku dwóch odrębnych lokali w budynku, który można podzielić, dopuszczalne

jest zniesienie odrębnej własności lokali przez sąd, by umożliwić przy spełnieniu przesłanek z art. 210 k.c. orzeczenie podziału fizycznego nieruchomości wspólnej. Podstawę materialnoprawną zniesienia odrębnej własności lokalu przez sąd dostrzegł SN w generalnej zasadzie prawa cywilnego, głoszącej, iż jeżeli istnieje możliwość regulacji danego stosunku prawnego w drodze umowy, to w razie niezgodności między stronami wchodzi w rachubę orzeczenie sądowe⁷³⁸, co wskazuje na dopuszczalność sądowego zniesienia odrębnej własności lokali w postępowaniu o zniesienie współwłasności nieruchomości wspólnej.

Stanowisko przyjęte przez SN w cyt. uchwale z dnia 14 lipca 2006 r. III CZP 53/06, podtrzymane w postanowieniu SN z dnia 7 maja 2008 r., II CSK 664/07⁷³⁹ oraz w cyt. uchwale SN z dnia 8 grudnia 2017 r., III CZP 77/17, należy uznać za trafne tak pod względem dogmatycznym, jak i słusznościowym. Oczywiście współwłasność przymusowa nieruchomości wspólnej tworzy węzeł ściślejszy niż kodeksowa współwłasność w częściach ułamkowych. Wynika to z jej funkcji i związania z własnością lokali, z którymi związane są udziały w tej współwłasności. Jednakże trafnie dostrzegł SN, że jeśli przyjmie się dopuszczalność zniesienia własności wszystkich lokali, to konsekwencją tego musi być rozwiązanie węzła współwłasności nieruchomości wspólnej. Z kolei ogólna dopuszczalność żądania zniesienia współwłasności uzasadnia relację odwrotną: musi istnieć – choćby w ograniczonym zakresie – możliwość zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej ze skutkiem w postaci wygaśnięcia własności lokali, które takie zniesienie umożliwia. Stąd też należy dopuścić możliwość zniesienia współwłasności tej nieruchomości także w postępowaniu cywilnym poprzez dokonanie podziału w naturze powiązanego ze zniesieniem odrębnej własności lokali, co wymaga podziału budynku.

Pytaniem, które nasuwa się jako konsekwencja stanowiska przyjętego w powołanej uchwale SN z dnia z dnia 14 lipca 2006 r. III CZP 53/06, jest, czy dopuszczalność zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej z konsekwencją w

⁷³⁸ W tym zakresie SN przywołał cyt. uchwałę SN z dnia 21 grudnia 1974 r., III CZP 31/74, gdzie z kolei wskazano na formułującą tę zasadę uchwałę pełnego składu Izby Cywilnej SN z dnia 28 września 1963 r., III CO 33/62, OSNCP 1964 nr 2, poz. 22.

⁷³⁹ OSNC - Zb. dodatkowy 2009 nr B, poz. 48, str. 108.

postaci wygaśnięcia odrębnej własności lokali, ogranicza się wyłącznie do podziału w naturze nieruchomości wspólnej, a więc podziału budynku i przyznania dotychczasowym właścicielom powstałych wskutek podziału zabudowanych nieruchomości gruntowych. Od strony dogmatycznej, te same argumenty, które przytoczył SN na poparcie swojego stanowiska mogłyby uzasadniać także i taki sposób zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej, który polegać mógłby na przyznaniu jednemu z dotychczasowych właścicieli lokali całej nieruchomości ze skutkiem w postaci wygaśnięcia odrębnej własności lokali za spłatą pozostałego lub pozostałych właścicieli lokali. Dopuszczalne byłoby także pozostawienie dotychczasowej nieruchomości wspólnej we współwłasności kilku współwłaścicieli z ustaleniem spłat na rzecz innych. Przeszkodą dla takiego sposobu sądowego zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej nie jest, zgodnie z tokiem rozumowania SN, obowiązywanie art. 3 ust. 1 zd. 2 u.w.l., skoro zakazuje on zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej dopóki trwa odrębna własność lokali, zatem w razie jej zniesienia dopuszczalne jest także rozwiązanie węzła współwłasności. Skoro właściciele lokali mogą zawrzeć umowę, mocą której wygaśnie odrębna własność lokali, zaś nieruchomość wspólna przekształci się w zabudowaną nieruchomość gruntową we współwłasności ułamkowej, a jednocześnie mają, wynikającą z przepisów o zniesieniu współwłasności, swobodę określenia tych udziałów, względnie pozostawienia nieruchomości we współwłasności tylko niektórych spośród siebie albo przyznania jednemu, z obowiązkiem spłat na rzecz innych, to mogłoby się wydawać, że – zgodnie z przytoczoną przez SN zasadą ogólną prawa cywilnego dopuszczającą drogę sądową kształtowania stosunków, które mogą być regulowane umownie – nie tylko podział w naturze przewidziany w art. 211 k.c. jako preferowany sposób zniesienia współwłasności jest możliwym sposobem takiego zniesienia w przypadku nieruchomości wspólnej. Z kolei postulat odczytywania art. 3 ust. 1 zd. 2 u.w.l. w powiązaniu z art. 211 § 1 k.c. nie ogranicza się, jak się wydaje, jedynie do podziału nieruchomości wspólnej w naturze, skoro warunek w postaci zniesienia własności lokali umożliwia też zastosowanie przez sąd innych przewidzianych w tym przepisie sposobów zniesienia współwłasności.

Oczywiście należy mieć na uwadze, że przyznanie jednemu lub kilku właścicielom lokali dotychczasowej nieruchomości wspólnej na współwłasność w częściach ułamkowych wraz ze zniesieniem odrębnej własności lokali oraz obowiązkiem spłaty pozostałych właścicieli jako sposób sądowego zniesienia współwłasności prowadzi do bardzo głębokiej ingerencji w prawo własności, która może rodzić wątpliwości konstytucyjne. Z drugiej strony nie sposób nie zauważyć, że jest to logiczna konsekwencja rozumowania SN, które odnosiło się wprawdzie do możliwości podziału naturalnego nieruchomości wspólnej, ale trudno się w nim dopatrzyć elementów wykluczających inne sposoby sądowego zniesienia współwłasności tej nieruchomości, połączonego ze zniesieniem odrębnej własności lokali. Należy przy tym dostrzec, że własność lokalu, choć stanowi najsilniejsze prawo do tej kategorii nieruchomości, to, z uwagi szczególną konstrukcję, obejmującą uczestnictwo w przymusowej współwłasności, jest prawem słabszym od kodeksowego modelu własności z art. 140 k.c., o czym świadczy unormowanie art. 16 u.w.l., umożliwiające wyzucie właściciela lokalu z jego prawa, za ekwiwalentem pieniężnym, w przypadku nieprawidłowego wykonywania powinności ciążących na nim z racji tego uczestnictwa. Tym samym, jak się wydaje, nie można wykluczyć, że konflikt między właścicielami lokali, zwłaszcza w małej wspólnotie mieszkaniowej, przy jednoczesnym braku możliwości podziału budynku, będzie uzasadniał zniesienie współwłasności nieruchomości wspólnej poprzedzone zniesieniem własności lokali poprzez przyznanie nowo powstałej nieruchomości gruntowej jednemu albo kilku dotychczasowym właścicielom ze spłatą pozostałego, względnie pozostałych, o ile przyjmuje się, w ślad za powołaną uchwałą SN, dopuszczalność zmiany przez sąd struktury prawnorzeczowej nieruchomości podlegającej reżymowi u.w.l.

6. Skutki ustania własności lokalu dla praw obciążających nieruchomość lokalową

Istotną kwestią, która wyłania się na tle problematyki wygaśnięcia odrębnej własności lokalu, jest los praw rzeczowych obciążających tę nieruchomość, przy czym w praktyce najistotniejsze znaczenie mają w tym zakresie konsekwencje omawianego zdarzenia dla obciążenia hipotecznego. Brak jest przy tym – podobnie jak w

odniesieniu do wygaśnięcia własności lokalu w ogóle – kompleksowego unormowania tej materii. Jedynymi przepisami, które mogą mieć wprost zastosowanie do praw rzeczowych ciążących na nieruchomości lokalowej w odniesieniu do niektórych sposobów wygaśnięcia jej własności, są art. 22 u.k.w.h., art. 76 ust. 1 u.k.w.h oraz art. 290 § 2 k.c.

W myśl art. 22 ust. 1 u.k.w.h., ograniczone prawa rzeczowe obciążające którąkolwiek z połączonych nieruchomości obciążają całą nieruchomość utworzoną przez połączenie. Nie wpływa to jednak na dotychczasowy zakres wykonywania użytkowania i służebności. Ustęp 2 powołanego artykułu stanowi zaś, że nieruchomości obciążone ograniczonymi prawami rzeczowymi mogą być połączone tylko wtedy, gdy uprawnieni ułożą się co do pierwszeństwa tych praw na nieruchomości utworzonej przez połączenie. Z kolei ust. 3 przewiduje, iż przepisy jego ust. 1 i 2 stosuje się odpowiednio do pierwszeństwa praw i roszczeń, o których mowa w art. 16 u.k.w.h.

Wobec tego, że jednym ze zdarzeń prawnych, które prowadzi do wygaśnięcia odrębnej własności lokalu jest połączenie kilku nieruchomości lokalowych, nie ma wątpliwości, że w przypadku takiego połączenia art. 22 ust. 1 u.k.w.h. będzie miał zastosowanie. Zatem wszelkie ograniczone prawa rzeczowe obciążające którykolwiek z łączonych lokali, w tym hipoteki, będą ograniczały całą nieruchomość lokalową utworzoną przez połączenie, jednakże nie wpływa to na dotychczasowy zakres wykonywania użytkowania i służebności. Oznacza to, że zakres wykonywania użytkowania będzie ograniczony do części nowo powstałej nieruchomości odpowiadającej pierwotnemu przedmiotowi, zatem w istocie będzie się sprowadzał to tych pomieszczeń lokalu powstałego przez połączenie, które stanowiły dotychczasowy lokal obciążony prawem użytkowania⁷⁴⁰. To samo dotyczy służebności, tak gruntowych, jak i osobistych, w szczególności służebności mieszkania. W kontekście użytkowania trafnie zwraca się uwagę w doktrynie, że w myśl art. 253 § 1 k.c., zakres użytkowania można ograniczyć przez wyłączenie oznaczonych pożytków rzeczy.

⁷⁴⁰ Zob. E. Gniewek [w:] E. Gniewek (red.), *Księgi...*, op. cit., art. 22 teza 14 i cytowane tam zgodne poglądy doktryny.

Z kolei § 2 cyt. artykułu stanowi, że wykonywanie użytkowania nieruchomości można ograniczyć do jej oznaczonej części. Konsekwencją powyższego jest, w przypadku ustanowienia takich ograniczeń w odniesieniu do użytkowania jednej z łączonych nieruchomości, zaistnienie, po jej połączeniu z inną, podwójnego ograniczenia zakresu praw użytkownika, bowiem utrzymują się po dokonaniu połączenia ograniczenia obowiązujące na zasadzie powołanego przepisu, a jednocześnie powstają przewidziane w art. 22 ust. 1 zd. 2 u.k.w.h. ograniczenia wykonywania użytkowania do tej części nowej nieruchomości, która wcześniej była nim obciążona jako nieruchomość osobna⁷⁴¹.

Istotne znaczenie w kontekście połączenia nieruchomości lokalowych ma dyspozycja art. 22 ust. 3 u.k.w.h., która przesądza, że również prawa osobiste i roszczenia, ciążące na podlegającej łączeniu nieruchomości lokalowej i ujawnione w prowadzonej dla niej księdze wieczystej, będą obciążały nieruchomość nowopowstałą wskutek połączenia. Będzie to dotyczyło w szczególności prawa najmu, dzierżawy, odkupu lub pierwokupu oraz dożywocia (art. 16 pkt 1 u.k.w.h.), roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości, np. wynikającego z zawarcia umowy przedwstępnej (art. 16 pkt 2 u.k.w.h.), roszczenia wynikającego z określenia zarządu lub sposobu korzystania z nieruchomości lokalowej przez jej współwłaścicieli (art. 16 pkt 3 u.k.w.h.) oraz roszczenia współwłaścicieli wyłączającego uprawnienie do zniesienia współwłasności (art. 16 pkt 4 u.k.w.h.).

Jak wskazano wyżej, wygaśnięcie własności lokalu może być także skutkiem jego podziału. W takim wypadku do hipoteki obciążającej dzielony lokal zastosowanie będzie miał art. 76 ust. 1 u.k.w.h., stanowiący, że w razie podziału nieruchomości hipoteka obciążająca nieruchomość obciąża wszystkie nieruchomości utworzone przez podział. Warto wspomnieć, że cyt. przepis obejmował także zd. 2, stanowiące, iż hipoteka na części ułamkowej nieruchomości obciąża w tym samym zakresie części ułamkowe wszystkich nieruchomości utworzonych przez podział, przy czym zdanie to utraciło moc z dniem 19 lipca 2012 r. na podstawie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2012 r. sygn. akt P 15/12 (Dz.U. poz. 827).

⁷⁴¹ Ibidem, teza 16-17.

Do służebności obciążającej dzielony lokal zastosowanie będzie miał art. 290 § 2 k.c., który stanowi, że w razie podziału nieruchomości obciążonej służebność utrzymuje się w mocy na częściach utworzonych przez podział; jednakże gdy wykonywanie służebności ogranicza się do jednej lub kilku z nich, właściciele pozostałych części mogą żądać ich zwolnienia od służebności. Jeśli zaś podziałowi podlega lokal będący nieruchomością władnącą, stosuje się § 1 cyt. artykułu, który głosi, iż służebność utrzymuje się w mocy na rzecz każdej z części utworzonych przez podział; jednakże gdy służebność zwiększa użyteczność tylko jednej lub kilku z nich, właściciel nieruchomości obciążonej może żądać zwolnienia jej od służebności względem części pozostałych. Zgodnie z treścią § 3 powołanego artykułu, jeżeli wskutek podziału nieruchomości władnącej albo nieruchomości obciążonej sposób wykonywania służebności wymaga zmiany, sposób ten w braku porozumienia stron będzie ustalony przez sąd. Zasady przewidziane w art. 290 § 2 i 3 k.c. będą z mocy art. 297 k.c. odpowiednio stosowane do służebności osobistych obciążających dzielony lokal.

Jak już wskazano, połączenie i podział nie wyczerpują katalogu zdarzeń prawnych, które prowadzą do wygaśnięcia własności nieruchomości lokalowej. O ile powołane wyżej przepisy o skutkach połączenia nieruchomości dla ciężających na nich ograniczonych praw rzeczowych oraz, jak również i skutkach podziału nieruchomości dla hipoteki i służebności, będą miały wprost zastosowanie do łączenia i podziału odrębnych lokali, o tyle brak jest jakiegokolwiek unormowania w tym względzie w odniesieniu do innych wypadków ustania ich własności, w szczególności zniszczenia, jak również zniesienia tej własności mocą czynności prawnej właściciela (*actus contrarius*), czy też na podstawie orzeczenia sądu znoszącego współwłasność nieruchomości wspólnej ze skutkiem w postaci wygaśnięcia własności lokali.

Ten ostatni wypadek jest przedmiotem powołanej uchwały SN z dnia 8 grudnia 2017 r., III CZP 77/17, zgodnie z którą w razie zniesienia odrębnej własności lokalu obciążonego hipoteką, hipoteka obciąża nieruchomość, w której skład wchodzi lokal będący wcześniej przedmiotem odrębnej własności. W uzasadnieniu tego stanowiska SN wskazał, że brak szczególnej regulacji chroniącej wierzyciela hipotecznego w

takim przypadku nie może być uznany za wynik decyzji ustawodawcy o nieistnieniu potrzeby udzielenia ochrony wierzycielowi hipotecznemu, lecz za wyraz istnienia luki legislacyjnej. SN przyjął, że w takiej sytuacji należało stosować *per analogiam* art. 22 ust. 1 u.k.w.h. z konsekwencją, że przedmiotem hipoteki ustanowionej na zniesionej nieruchomości lokalowej staje się nieruchomość obejmująca lokal uprzednio obciążony hipoteką, powstała w wyniku zniesienia współwłasności. Zdaniem SN, uzyskanie przez dotychczasowy lokal statusu części składowej tej nieruchomości i związane z tym czynności z zakresu prowadzenia ksiąg wieczystych realizują w odniesieniu do tego lokalu i nieruchomości, w której skład on wszedł, zakładaną przez art. 22 u.k.w.h. przesłankę połączenia w księdze wieczystej w jedną nieruchomość (art. 21 u.k.w.h.).

Istotnym jednak elementem stanu prawnego, na tle którego zapadła cyt. uchwała SN było to, że znosząc współwłasność nieruchomości wspólnej i dokonując jej podziału w naturze, sąd przyznał jedną z nowopowstałych nieruchomości obejmujących dawny lokal obciążony hipoteką na współwłasność jej dotychczasowego właściciela oraz dotychczasowego właściciela drugiego, nieobciążonego lokalu objętego tą nieruchomością. SN opowiedział się za stanowiskiem, zgodnie z którym hipoteka powinna w tej sytuacji obciążać całą nowopowstałą nieruchomość, w skład której wszedł lokal obciążony, a więc także i tę jej część, która przypadała na dawny lokal, na którym nie była ustanowiona hipoteka. W uzasadnieniu tego poglądu SN wskazał, że w tym zakresie również stosuje się *per analogiam* art. 22 ust. 1 u.k.w.h., za czym przemawia konieczność rozstrzygnięcia na korzyść wierzyciela hipotecznego konfliktu interesów, zachodzącego pomiędzy nim i drugim współwłaścicielem nieruchomości powstałej w wyniku zniesienia współwłasności - tym, którego lokal przed zniesieniem odrębnej własności lokali nie był obciążony hipoteką. SN wskazał, że wierzyciel hipoteczny w takiej sytuacji, nie ma żadnego wpływu na powodujące upadek przedmiotu hipoteki zniesienie odrębnej własności lokalu. Z kolei sposób zniesienia współwłasności zależy przede wszystkim od zgodnej woli wszystkich współwłaścicieli. Rozwiązanie, dopuszczające także w takiej sytuacji zastosowanie art. 22 ust. 1 u.k.w.h., wyznacza, zdaniem SN, optymalną granicę kompromisu między interesem wierzyciela hipotecznego a interesami

współwłaścicieli nieruchomości obejmującej lokal, który przed zniesieniem odrębnej własności lokali został obciążony hipoteką, a zarazem przeciwdziała możliwości nadużywania zniesienia odrębnej własności lokali w celu osłabienia zabezpieczenia hipotecznego.

SN odrzucił przy tym zarówno koncepcję, że w tego rodzaju sytuacji hipoteka przechodzi z odrębnej własności lokalu na udział byłego właściciela obciążonego lokalu w wysokości równej udziałowi w nieruchomości wspólnej, jako niemający podstaw prawnych. Bardziej przekonujący byłby, w ocenie SN, wariant, zgodnie z którym hipoteka obciążałaby udział byłego właściciela przysługujący mu we współwłasności nieruchomości powstałej wskutek zniesienia własności lokali i współwłasności nieruchomości wspólnej, jednak i to stanowisko SN odrzucił, wskazując, że (...) *jakkolwiek jednak byłby określony udział we współwłasności nieruchomości, na który miałyby przejść hipoteka ustanowiona na odrębnej własności lokalu, hipoteka na udziale stanowiłaby znacznie mniejsze wartościowe zabezpieczenie niż pierwotnie ustanowiona hipoteka na lokalu stanowiącym odrębny przedmiot własności, co przemawia przeciwko przekształceniu hipoteki ustanowionej na lokalu stanowiącym odrębny przedmiot własności w hipotekę na udziale we współwłasności nieruchomości.*

Stanowisko SN wyrażone w powołanej uchwale należy ocenić jako trafne. Istotnie wobec braku unormowania losów hipoteki ciążącej na lokalu, w przypadku zniesienia jego własności w ramach zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej, najbardziej zbliżoną instytucją, jest ta uregulowana w art. 22 u.k.w.h., tj. połączenie nieruchomości obciążonej z inną nieruchomością. Dawna nieruchomość lokalowa staje się bowiem częścią składową nieruchomości gruntowej powstałej wskutek podziału w naturze dotychczasowej nieruchomości wspólnej, co – choć analogia ta jest oparta na dogmatycznie i konstrukcyjnie odrębnych instytucjach – przypomina połączenie nieruchomości. Za słuszny trzeba również uznać pogląd, że jeśli w ramach takiego sposobu zniesienia nieruchomości wspólnej dochodzi do przyznania na współwłasność w częściach ułamkowych na rzecz kilku dotychczasowych właścicieli lokali nieruchomości powstałej wskutek podziału, a

obejmującej ich lokale, to takie *sui generis* połączenie dotyczy nie tylko gruntu i dotychczasowego lokalu obciążonego, lecz także innego lokalu lub lokali, które również zostają objęte nową nieruchomością jako jej części składowe. Konsekwentne stosowanie analogii wymaga więc objęcia hipoteką również takich lokali, choćby nie ciążyło na nich to obciążenie.

Należy przy tym zgodzić się z uwagą E. Gniewka, który wskazał, że pomimo, iż połączenie nieruchomości skutkuje obciążeniem całej nieruchomości powstałej wskutek połączenia, to nie dochodzi do przysporzenia wierzycielom hipotecznym korzyści w postaci "poszerzenia zakresu uprawnień", albowiem istota hipoteki pozostaje taka sama (art. 65 ust. 1 u.k.w.h.), zaś zakres zabezpieczenia wyznacza pierwotna "suma hipoteki" (art. 68 ust. 2 u.k.w.h.)⁷⁴².

Kwestią wartą rozważenia wydaje się, na ile stosowanie *per analogiam* art. 22 u.k.w.h. może być zasadne w innych niż sądowe jej zniesienie wypadkach ustania własności lokalu obciążonego. Jak się wydaje, w przypadku czynności prawnej właścicieli lub właściciela wszystkich lokali (*actus contrarius*) będzie to dopuszczalne. Również bowiem w tym przypadku dochodzi do swego rodzaju połączenia – choć nie w sensie prawnym – dawnych nieruchomości lokalowych z dawną nieruchomością wspólną, gdzie te pierwsze stają się na powrót częścią składową tej drugiej. Te same zatem względy, które, w ocenie SN, przemawiają za sięgnięciem do analogii z powołanego przepisu w odniesieniu do losów hipoteki obciążającej lokal stający się częścią składową nieruchomości gruntowej powstającej wskutek podziału fizycznego dawnej nieruchomości wspólnej, będą aktualne w przypadku lokalu stającego się częścią składową tej ostatniej także wówczas, gdy do jej podziału nie dochodzi. Dotyczyć to będzie także innych praw rzeczowych oraz praw osobistych i obciążeń ujawnionych w księdze lokalowej (art. 22 ust. 3 u.k.w.h.). Należy jednak pamiętać, że rozszerzenie praw rzeczowych ograniczonych na całą nieruchomość gruntową zabudowaną, podlegającą dotychczas reżimowi u.w.l., nie wpływa na dotychczasowy zakres wykonywania użytkowania i służebności (art. 22 ust. 1 zd. 2 u.k.w.h.), co oznacza, że mający służebność mieszkania będzie mógł

⁷⁴² Zob. E. Gniewek[w:] E. Gniewek (red.), *Księgi...*, op. cit., art. 22 teza 18.

wykonywać ją tylko w odniesieniu do pomieszczeń obejmujących dawny lokal obciążony. Ograniczenie to jednak nie dotyczy praw i roszczeń osobistych, o których mowa w art. 22 ust. 3 w zw. z art. 16 u.k.w.h. Zatem dożywotnik będzie uprawniony do korzystania z całej nowopowstałej zabudowanej nieruchomości gruntowej.

Odmienne należy jednak, jak się wydaje, oceniać konsekwencję zniszczenia lokalu dla bytu ciążących na nim praw rzeczowych oraz ujawnionych w prowadzonej dlań księdze wieczystej praw i roszczeń osobistych. Tutaj bowiem brak się dopatrzyć jakichkolwiek podstaw dla stosowania analogii z art. 22 u.k.w.h. W przypadku wygaśnięcia wszystkich lokali, jak wskazano wyżej, kompleks prawnorzeczowy obejmujący wyodrębnione lokale wraz ze związanymi z ich własnością udziałami w nieruchomości wspólnej powraca do statusu nieruchomości gruntowej; udziały te przekształcają się z kolei w udziały we współwłasności ułamkowej gruntu. Jednakże lokale wskutek ich zniszczenia tracą swój byt faktyczny i prawny i nie można uznać, że zachodzi podobieństwo do ich połączenia z inną nieruchomością, które czyni zasadnym odwołanie się do unormowania objętego cyt. przepisem. Również w przypadku wygaśnięcia własności jednego lub tylko niektórych lokali, wskutek ich zniszczenia, co skutkuje, jak należałoby uznać, utrzymaniem się udziałów w nieruchomości wspólnej, który dotąd były z nimi związane, nie ma możliwości analogicznego stosowania powołanego przepisu. Trzeba przy tym mieć na względzie, że prawa rzeczowe ograniczone co do zasady nie mogą trwać *ad infinitum*, zaś ustanie bytu przedmiotu obciążonego, w szczególności jego zniszczenie, skutkuje co do zasady wygaśnięciem takiego prawa⁷⁴³. Utrzymanie się ograniczonych praw rzeczowych ciążących na nieruchomości, w razie jej wieczystoksięgowego połączenia z inną, stanowi ustawowy wyjątek od powyższej zasady i choć jego stosowanie *per analogiam* do połączenia nieruchomości lokalowych jest uzasadnione, to analogia ta nie może iść, jak się wydaje, tak daleko, iżby miała prowadzić do przełamania zasady wygaśnięcia prawa rzeczowego ograniczonego wskutek wygaśnięcia jego przedmiotu także i tam, gdzie nie sposób dopatrzyć się jakichkolwiek podobieństw do przesłanki, która powyższy wyjątek uzasadnia.

⁷⁴³ Zob. K. Zaradkiewicz [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny...*, op. cit., art. 244, teza 23 oraz cytowaną tam literaturę.

W konsekwencji, trzeba przyjąć, że w razie wygaśnięcia odrębnej własności lokalu wskutek jego zniszczenia bez względu na to, czy dotyczy to wszystkich lokali wyodrębnionych w danym budynku, czy też jedynie niektórych, ograniczone prawa rzeczowe ciążące na nieruchomości lokalowej, jak również prawa osobiste i roszczenia ujawnione w księdze lokalowej, wygasają.

Zakończenie

Instytucja własności lokalu, jak każda normująca podstawową potrzebę człowieka, cechuje się doniosłością społeczną. Jej powstanie we współczesnym kształcie i dalszy rozwój wynikały z uwarunkowań historycznych i będących ich konsekwencją przemian cywilizacyjnych: urbanizacji, masowej migracji do miast oraz konieczności instytucjonalnego rozwiązania kryzysu mieszkaniowego, będącego następstwem obu wojen światowych. Możliwość prawnego zaistnienia własności lokalu jest nierozzerwalnie powiązana z ustosunkowaniem się prawa prywatnego do rzymskiej zasady *superficies solo cedit*, a szerzej: do romanistycznej konstrukcji własności jako *ius infinitum* z tym zastrzeżeniem, że nawet w klasycznym prawie rzymskim konstrukcja ta nie miała charakteru absolutnego. Wspomniana zasada chroni jedność substancji i wszystkich funkcji użytkowych rzeczy⁷⁴⁴. W okresie feudalnym doszło do jej zanegowania, czego wyrazem była instytucja własności podzielonej. Podzielność tej własności wyrażała się nie tylko w odseparowaniu prawa do substancji rzeczy od prawa do jej funkcji użytkowej, lecz także w podziale pomiędzy szereg podmiotów praw do różnych funkcji użytkowych tej samej rzeczy, w wielopodmiotowej realizacji tych praw, czy też w ich podziale czasowym⁷⁴⁵. Jedną z manifestacji takiego podejścia do prawa własności były instytucje, które można określić jako załączkowe w stosunku do współczesnej własności lokalu, w tym własność piętér – *Stockwerkseigentum* (*Geschosseigentum*, *Herbergsrecht*, *Kellerrecht*, *Etageneigentum*).

Recepcja prawa rzymskiego w epoce nowożytnej, która znalazła mniejszy lub większy wyraz we wszystkich wielkich kodyfikacjach, poczynając od XVIII-wiecznego jeszcze Landrechtu pruskiego po uchwalony już w wieku XX Kodeks cywilny szwajcarski (ZGB), spowodowała powrót do rzymskiej idei jednolitego, pełnego prawa własności, co musiało objąć także obowiązywanie na gruncie tych aktów zasady *superficies solo cedit*. W efekcie, własność lokalu, jako sprzeczna z tą zasadą, nie mogła istnieć w państwach obowiązywania wielkich kodyfikacji, z

⁷⁴⁴ Zob. W. Pańko, *O prawie własności...*, op. cit. s. 108-109.

⁷⁴⁵ Zob. W. Pańko, *O prawie własności...*, op. cit. s. 109.

wyjątkiem Kodeksu Napoleona, który w ostatecznym kształcie dopuścił ją w ramach szóstkowego unormowania zawartego w art. 664.

Oparty na recypowanym prawie rzymskim kształt własności, któremu hołdowały wielkie kodyfikacje okazał się nie do pogodzenia z potrzebami społecznymi wykształcającymi się w epoce industrialnej. Stąd też mówi się o funkcjonalnej dekompozycji prawa własności, której wyrazem jest osłabienie zasady *superficies solo cedit*⁷⁴⁶. Jedną z normatywnych manifestacji tego zjawiska jest instytucja własności lokalu, występująca dziś powszechnie. Innym charakterystycznym zjawiskiem są obecne w systemach prawnych szeregu państw prawa emfiteutyczne, w tym polskie użytkowanie wieczyste oraz instytucje poprzedzające to prawo: prawo zabudowy, własność czasowa i dzierżawa wieczysta. Również powstające od niedawna w różnych ustawodawstwach konstrukcje własności warstwowej, którą planuje się wprowadzić także do polskiego porządku prawnego, są wyrazem powyższej tendencji. Podobnie jak odrębna własność lokalu, stanowią one „własność w poziomie”, w odróżnieniu od „własności pionowej”, która w klasycznym ujęciu sięga *usque ad coelum* i *usque ad infernos*⁷⁴⁷.

Odrębna własność lokalu rozwinęła się w trzech podstawowych wariantach, z których pierwszy można określić jako własność połączoną z serwitutami, występującą dotąd w prawie szkockim, zaś drugi jako model unitarny, względnie własność niewłaściwa. Ta konstrukcja występuje z kolei w prawie holenderskim jako *appartementsrecht*. Najbardziej rozpowszechniony jest trzeci model własności lokalu, tj. dualistyczny, opierający się na związku nieruchomości lokalowej, będącej odrębnym przedmiotem własności, z udziałem we współwłasności gruntu oraz części budynku nieobjętych poszczególnymi nieruchomościami lokalowymi. Ustawa o własności lokali, podobnie jak unormowania poprzedzające, tj. odpowiednio art. 135-137 K.c. oraz r.w.l., realizuje właśnie ów trzeci, dualistyczny model własności, w którym występuje wskazane wyżej powiązanie.

⁷⁴⁶ Ibidem, s. 111.

⁷⁴⁷ Ibidem.

Naturę tego powiązania jedynie częściowo wyjaśniają przepisy art. 3 ust. 1 u.w.l. w zw. z art. 50 K.c. Okoliczność, że udział w nieruchomości wspólnej stanowi, jako prawo związane z własnością lokalu, część składową tej nieruchomości, nie przesądza o primacie jednego z tych praw, choć takie jest przeważające w orzecznictwie SN stanowisko⁷⁴⁸. Jak się jednak wydaje, bardziej zasadna jest teza, że dominujące znaczenie ma udział we własności gruntu, względnie jej emfiteutycznym odpowiedniku. Świadczy o tym okoliczność, że bez takiej własności – czy też jej substytutu w postaci prawa użytkowania wieczystego – nie może dojść do powstania własności lokalu, a w każdym razie jej ustanowienia. Wraz z powstaniem własności lokalu następuje bowiem „wyjęcie” lokalu z nieruchomości macierzystej, przy czym zaistnienie tej własności oznacza przekształcenie lokalu jako części składowej w odrębną rzecz, tj. nieruchomość lokalową. Warto przy tym zwrócić uwagę na stanowisko sformułowane przez SN w powołanej uchwale z dnia 30 października 2008 r., IV CSK 234/08, zgodnie z którym zburzenie budynku lub lokalu nie powoduje wygaśnięcia udziału w nieruchomości wspólnej, lecz powrót do zasady *superficies solo cedit*, a więc jego przekształcenie się w udział we współwłasności nieruchomości gruntowej. Wprawdzie w uchwale tej SN uznał też, że udział w nieruchomości wspólnej ma charakter służebny wobec własności lokalu, stanowiącej w konsekwencji w tej relacji prawo główne, jednak stanowczość tego zapatrywania nie wydaje się uprawniona w świetle tej pierwszej konstatacji SN.

Uzasadnione więc wydaje się zapatrywanie, że udział w nieruchomości wspólnej, choć stanowi część składową własności lokalu, nie powinien być traktowany jako prawo wobec niej akcesoryjne. Własność ta stanowi emanację prawa do gruntu, opartą na temporalnym przełamaniu zasady *superficies solo cedit*, jednak nieodzowność tytułu właścicielskiego do gruntu dla powstania własności lokalu oraz jego utrzymanie się po wygaśnięciu tego prawa, wskazują na zasadniczy charakter udziału we współwłasności zabudowanej nieruchomości gruntowej dla zaistnienia i bytu własności nieruchomości lokalowej. Z kolei znaczenie współwłasności gruntu i

⁷⁴⁸ Zob. postanowienia SN z dnia 24 listopada 2010 r., II CSK 268/10 oraz z dnia 14 stycznia 2011 r., II CSK 241/10, uchwałę składu siedmiu sędziów z dnia 25 sierpnia 2017 r., III CZP 11/11, uchwałę SN z dnia 14 lipca 2006 r., III CZP 53/06 oraz postanowienie SN z dnia 7 maja 2008 r., II CSK 664/07.

budynku przejawia się również w aspektach funkcjonalnych. Bez nieruchomości wspólnej wykonywanie odrębnej własności lokalu nie byłoby jednak możliwe. Zapewnia ona dojście do lokalu, jego funkcjonalność techniczną, a wręcz umożliwia jego fizyczny byt, jako części budynku. Własność lokalu ma więc w pewnym sensie charakter niesamodzielny, co jest kwalifikacją wprost jej przypisywaną w prawie niemieckim (*Unselbständigkeit des Sondereigentums*). Stąd też bardziej przekonujący wydaje się pogląd o dominującym charakterze udziału we współwłasności gruntu i budynku w stosunku do własności lokalu, którego to pierwsze prawo stanowi część składową.

Z norm statuowanych przez przepisy u.w.l. zdekodować można określone przesłanki ogólne powstania tej własności. Do nowelizacji tej ustawy z 2017 r. wyróżnić można było przesłankę prawnorzeczową, w postaci własności lub współwłasności gruntu, względnie prawa użytkowania wieczystego nieruchomości macierzystej z której wyodrębnienie nowopowstałej własności lokalu, po stronie podmiotu, kosztem którego następuje przysporzenie tej nowej własności, przesłankę samodzielności lokalu, przesłankę proceduralną, jaką stanowi zaświadczenie starosty o samodzielności lokalu – z zastrzeżeniem jej nieobowiązywania w przypadku wyodrębniania lokalu w ramach postępowania działowego – jak również przesłankę wieczystoksięgową w postaci konstytutywnego wpisu prawa własności lokalu.

Przesłanki te są charakterystyczne dla dualistycznego modelu własności lokalu, toteż występują one w zbliżonej postaci w realizującej ten model w kanonicznej postaci ustawie niemieckiej, która wymaga tak samowystarczalności lokalu, jak i potwierdzenia jej stosownym dokumentem urzędowym oraz stoi na gruncie zasady wpisu konstytutywnego tej własności. Brak jest również na gruncie WEG możliwości ustanowienia własności lokalu bez legitymowania się tytułem własności przez podmiot, który własność tę ustanawia.

Ingerencje ustawodawcy w treść art. 2 u.w.l, kilkakrotnie nowelizowanego od 2017 r., zaowocowała uzupełnieniem tego katalogu o dodatkowe przesłanki: planistyczną, prawnobudowlaną oraz ilościową, odnoszącą się do maksymalnej liczby lokali w domach mieszkalnych jednorodzinnych. Przesłanki te, zarówno od strony ich ujęcia

legislacyjnego, jak i samej konstrukcji normatywnej, należy ocenić co do zasady krytycznie. Przede wszystkim przesłanka prawnobudowlana, tj. zgodność wyodrębnienia lokalu z wymogami regulującymi proces robót budowlanych i potwierdzającymi je rozstrzygnięciami lub czynnościami w toku procesu budowlanego, tj. pozwoleniem na budowę albo skutecznie dokonany zgłoszeniem oraz pozwoleniem na użytkowanie albo skutecznie dokonany zawiadomieniem o zakończeniu budowy, już w dotychczasowym stanie prawnym była wywodzona z przesłanki samodzielności lokalu. Samodzielność ta, rozumiana także jako zgodność lokalu z wymogami architektoniczno-budowlanymi, implikowała wymóg legalności budowy, który mógł podlegać weryfikacji w toku postępowania o wydanie zaświadczenia o samodzielności przez starostę. W sytuacji gdy ustawodawca zdecydował się wprowadzić w tym względzie osobne przesłanki, nie ingerując jednocześnie w treść art. 2 ust. 2 u.w.l., powstaje pytanie o aktualną zawartość normatywną tego przepisu.

Istotne zastrzeżenia musi też budzić osobna w stosunku do prawnobudowlanej przesłanka planistyczna. Zasadą bowiem realizowaną przez obowiązujące przepisy u.p.b. jest wymóg zgodności zamierzenia budowlanego z ustaleniami planu miejscowego, zaś w jego braku z decyzją o warunkach zabudowy. Zatem to organy administracji architektoniczno-budowlanej weryfikują na etapie wniosku o pozwolenie na budowę, względnie zgłoszenia budowy, czy dane zamierzenie pozostaje w zgodności z uwarunkowaniami zagospodarowania terenu. Decyzja o pozwoleniu na budowę, względnie brak sprzeciwu wobec zgłoszenia budowy, zgodność tę potwierdzają, toteż powstaje pytanie, dlaczego ma ona być ponownie weryfikowana i to w trybie wydania zaświadczenia przez starostę.

Należy również sformułować wątpliwość, czy dopuszczalna jest odmowa wydania takiego zaświadczenia w sytuacji, gdy wnioskodawca legitymuje się prawomocną decyzją o pozwoleniu na budowę, a tym bardziej o pozwoleniu na użytkowanie, z uwagi na niezgodność wyodrębnienia lokalu z uwarunkowaniami zagospodarowania terenu. Odmowa taka została zaakceptowana w judykaturze, jednak dotyczyło to wypadku, gdy doszło do stwierdzenia nieważności decyzji o warunkach zabudowy

pomimo utrzymania się w obrocie prawnym decyzji o pozwoleniu na budowę. W tym względzie jednak, jak się wydaje, zasadniejszym rozwiązaniem byłoby zawieszenie postępowania w przedmiocie wydania zaświadczenia na podstawie art. 97 § 1 pkt 4 k.p.a. w zw. z art. 1 pkt 4 k.p.a., co jest czynnością dopuszczoną w orzecznictwie sądowoadministracyjnym.

W każdym razie wskazać trzeba, że ukształtowanie przesłanki planistycznej w powiązaniu z prawnobudowlaną w art. 2 ust. 1a u.w.l. prowadzić może do podważenia w postępowaniu o wydanie zaświadczenia o samodzielności lokalu zasady trwałości decyzji administracyjnych. Analogiczne zastrzeżenie sformułować można w kontekście samego ujęcia przesłanki prawnobudowlanej, która odnosi się zarówno do czynności niezbędnych dla legalnego rozpoczęcia robót budowlanych, jak i tych, które proces ten kończą. Ponownie więc należy sformułować pytanie, czy wnioskodawcy legitymującemu się prawomocną decyzją o pozwoleniu na użytkowanie, względnie – co będzie stanowiło rzadkość przy inwestycjach mieszkaniowych – takiemu, który dokonał skutecznego zawiadomienia o zakończeniu budowy, można odmówić wydania zaświadczenia o samodzielności lokalu z uwagi na niezgodność jego wyodrębnienia z pozwoleniem na budowę, czy też zgłoszeniem rozpoczęcia budowy. Udzielenie tu pozytywnej odpowiedzi trudno pogodzić z zasadą trwałości decyzji administracyjnych, co każe podać w wątpliwość konstrukcyjny kształt nowych przesłanek wyodrębnienia lokalu.

Również przesłanka ilościowa, dotycząca maksymalnej liczby lokali możliwych do wyodrębnienia w domach mieszkalnych jednorodzinnych musi budzić istotne wątpliwości, wobec tego, iż powtarza ona treść normatywną art. 3 pkt 2a u.p.b., a więc stanowi ustawowe *superfluum*, tym bardziej że w orzecznictwie poprzedzającym nowelizację wprowadzającą tę przesłankę do u.w.l. była ona traktowana jako element podlegający ocenie w kontekście samodzielności lokalu.

Ustawa o własności lokali odróżnia powstanie tej własności od jej ustanowienia, przy czym to ostatnie wiązać należy z trzema zdarzeniami prawnymi wymienionymi w art. 7 ust. 1 u.w.l., to jest umową o ustanowieniu odrębnej własności lokalu, jednostronną czynnością prawną właściciela nieruchomości macierzystej oraz

orzeczeniem sądu znoszącym współwłasność. Na gruncie powyższej umowy, w wariancie obejmującym właściciela i nabywcę, interesująca kontrowersja odnośnie zasadniczej treści oświadczeń woli, które winny złożyć jej strony, zwłaszcza czy umowa ta winna zawierać wyraźne oświadczenie woli właściciela nieruchomości macierzystej o ustanowieniu własności lokalu i osobne oświadczenie o jego przeniesieniu na rzecz nabywcy. W kwestii tej wypowiadał się kilkakrotnie SN negując taką potrzebę. Jak się wydaje, prawidłowym ujęciem konstrukcji omawianej czynności prawnej jest oświadczenie woli obu stron umowy, że ustanawiają własność lokalu na rzecz jego nabywcy. Artykuł 8 u.w.l. nie daje bowiem podstaw do „dwuelementowego” konstruowania tego oświadczenia. Umowa o ustanowienie własności lokalu jest typem umowy przenoszącej własność, ale przeniesienie to następuje przez samo ustanowienie odrębnej własności nieruchomości lokalowej, co powoduje jej konstytutywne powstanie w majątku nabywcy kosztem własności przysługującej właścicielowi nieruchomości wyjściowej.

W odniesieniu do drugiego zdarzenia prawnego wymienionego w art. 7 ust. 1, które prowadzi do ustanowienia odrębnej własności lokalu, to jest czynności jednostronnej właściciela nieruchomości wyjściowej, najciekawszym zagadnieniem wydaje się kwestia dopuszczalności określenia w ramach takiej czynności sposobu zarządu nieruchomością wspólną, co jest częścią szerszego zagadnienia konsekwencji tego źródła powstania własności lokalu w zakresie bytu nieruchomości wspólnej oraz sprawowania jej zarządu. W szczególności kontrowersyjne jest, czy skutkiem takiej czynności jest powstanie wspólnoty mieszkaniowej. Dostrzegając odmienne zapatrywania wyrażone w doktrynie oraz w orzecznictwie, należy przychylić się tu odpowiedzi pozytywnej, przede wszystkim z uwagi na to, że konsekwencją powyższej czynności prawnej musi być powstanie współwłasności nieruchomości wspólnej. Jest ona określana jako współwłasność niewłaściwa, jednak jej zaistnienie nie budzi wątpliwości, jako konsekwencja czynności jednostronnej, o której tu mowa. Wprawdzie u.w.l. nie stanowi, jak czyni to wprost § 8 ust. 1 niemieckiej WEG, że czynność taka polega na podziale własności nieruchomości wyjściowej na udziały we współwłasności, ale taka natura czynności jednostronnej jest oczywista w świetle art. 3 ust. 1 tego pierwszego aktu normatywnego.

Dopuszczalność ustanowienia odrębnej własności lokalu w postanowieniu działowym, zrodziła interesujące niewątpliwie zagadnienie, jakim była kwestia konstytutywności wpisu tak ustanowionej własności do księgi wieczystej. Odniósł się do niej SN w uchwale z dnia 21 lutego 2008 r., III CZP 152/07, uznając, że wpis ma tu charakter prawotwórczy i dopełniający konstytutywny skutek orzeczenia sądu znoszącego współwłasność nieruchomości. Wydaje się, że konstrukcja wpisu dopełniającego jest co najmniej kontrowersyjna i trudna do normatywnego zakotwiczenia a także budzi wątpliwości na gruncie zasady prawomocności materialnej orzeczenia działowego.

Wśród zagadnień występujących na gruncie przepisów normujących ustanowienie odrębnej własności lokalu należy zwrócić uwagę na dwie nowe instytucje wprowadzone ostatnimi nowelizacjami u.w.l. Chodzi tutaj o powództwo o stwierdzenie nieważności ustanowienia odrębnej własności lokalu unormowane w art. 7 ust. 3 u.w.l. oraz orzeczenie w toku postępowania o zniesienie współwłasności statuowane na gruncie art. 11 ust. 3 u.w.l., które sąd miałby wydać, w przypadku gdyby wydzielenie lokalu byłoby sprzeczne z art. 2 ust. 1a-2 u.w.l. Oba te rozwiązania normatywne należy ocenić sceptycznie.

Co do powyższego powództwa, to, po pierwsze z treści normującego je przepisu można wysnuć wniosek, że ustawodawca zdecydował się na wzmocnienie charakteru zaświadczenia o samodzielności lokalu oraz spełnieniu przezeń nowych przesłanek wyodrębnienia. Dotychczas bowiem przyjmowano, że brak zaświadczenia stanowi podstawę odmowy wpisu lokalu do księgi wieczystej, ale nie przesądza *per se* o nieważności czynności prawnej prowadzącej do ustanowienia własności tej nieruchomości. Powstaje pytanie, czy uczynienie owego zaświadczenia przesłanką ważności czynności prawnej bez względu na faktyczne spełnianie przez lokal przesłanek umożliwiających jego wyodrębnienie było celowym zabiegiem ustawodawcy i czy taka formalizacja powyższych czynności ma jakiegokolwiek uzasadnienie. Po drugie, instytucja omawianego powództwa jest wadliwie ukształtowana procesowo, zarówno od strony legitymacji czynnej oraz sposobu

określenia przedmiotu żądania, jak i dopuszczalności w przypadku ustanowienia odrębnej własności lokalu w drodze orzeczenia sądu.

Również orzeczenie w postępowaniu działowym, przewidziane w art. 11 ust. 3 u.w.l. zdaje się być normatywnym nieporozumieniem. Pomimo wysiłków doktryny, by nadać temu przepisowi sensową treść w drodze wykładni, zdaje się to być niemożliwe, z wyjątkiem – wciąż niedoskonałego – przyjęcia, że chodzi tutaj o potwierdzenie obowiązku sądu w toku powyższego postępowania w zakresie ustalenia udziałów współwłaścicieli, celem wydania prawidłowego rozstrzygnięcia merytorycznego.

Wyodrębnianie lokali oraz ich sprzedaż wraz z oddaniem części ułamkowej gruntu w użytkowanie wieczyste, początkowo przez Skarb Państwa, zaś później także przez jednostki samorządu terytorialnego, stanowiło praktykę, która przetrwała okres realnego socjalizmu i z powodu uwarunkowań fiskalnych stała się trwałym elementem gospodarki publicznymi zasobami lokalowymi. Początkowo jej podstawą był art. 15a u.g.t., zaś następnie art. 24 ust. 1 (21 ust. 1 wg późniejszej numeracji) u.g.g. Pomimo braku wyraźnej podstawy dla takiej formuły prawnorzeczowej wyodrębniania lokali w przepisach u.g.n. była ona w szerokim zakresie stosowana przez publicznych właścicieli nieruchomości. Od początku krytykowana w doktrynie, jako wątpliwa jurydycznie, zrodziła szereg problemów, których rozwiązania częściowo poszukiwano na drodze interwencji legislacyjnej, zaś częściowo pozostawiano je rozstrzygnięciu orzecznictwa. Przykładem tej pierwszej jest art. 3a u.w.l., który wprowadził zasadę jednorodności praw do gruntu związanych w ramach udziału w nieruchomości wspólnej z własnością lokalu oraz zasadę jednolitości terminu prawa użytkowania wieczystego udziałów we współużytkowaniu wieczystym. Z kolei SN uchwałą z dnia 25 sierpnia 2017 r., III CZP 11/17 rozstrzygnął, że upływ terminu, na który zostało ustanowione prawo użytkowania wieczystego gruntu, nie powoduje wygaśnięcia prawa odrębnej własności lokalu znajdującego się w budynku położonym na tym gruncie. Rozstrzygnięcie to, konieczne z uwagi na nieakceptowalne skutki społeczne stanowiska przeciwnego, obrazuje wadliwość jurydyczną konstrukcji ustanawiania odrębnej własności lokalu z wraz z oddaniem ułamkowej części gruntu w użytkowanie wieczyste. Uchwałą z dnia 13 marca 2020 r., III CZP 65/19, SN przesądził, że

zniszczenie budynku nie powoduje wygaśnięcia udziału w użytkowaniu wieczystym gruntu jako prawa związanego z odrębną własnością lokalu, który znajdował się w tym budynku.

Wadliwość powyższej konstrukcji jurystycznej wyraża się także w kontekście rozporządzenia przez wspólnotę mieszkaniową lokalami powstałymi wskutek nadbudowy lub przebudowy nieruchomości wspólnej. W tym zakresie krytycznie należy ocenić stanowisko wyrażone przez SN z dnia 19 czerwca 2018 r., I CSK 320/17, w którym przyjęto, że w takiej sytuacji niezbędne jest ustanowienie przez właściciela gruntu dodatkowego udziału w jego współużytkowaniu wieczystym jako prawa związanego z własnością wyodrębnianych lokali.

Ostatecznie rozwiązać problem użytkowania wieczystego gruntów pod budynkami zabudowanymi budynkami wielolokalowymi postanowiono ustawą z dnia 20 lipca 2018 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów. Jej uchwalenie należy ocenić pozytywnie, jednak nie wyeliminowała ona definitywnie możliwości dalszego wyodrębniania lokali pozostających w publicznych zasobach mieszkaniowych wraz z ustanowieniem udziału we współużytkowaniu wieczystym gruntu, o czym świadczy choćby utrzymanie w mocy art. 3a u.w.l. Stąd też nie można wykluczyć, że ta dalece niedoskonała formuła prawna zrodzi dalsze problemy praktyczne.

Z problematyką praw emfiteutycznych w kontekście własności lokali wiąże się kwestia statusu lokali niewyodrębnionych w budynkach odpowiadających warunkom z art. 5 tzw. dekretu warszawskiego, to jest pozostających nieruchomościami odrębnymi od gruntów, które uległy komunalizacji na podstawie przepisu art. 1 tego dekretu. Po 1990 r. nastąpiło odżycie roszczeń dekretowych, którego istotnym aspektem było przyjęcie, że odrębna własność budynków utrzymała się przez półwiecze PRL, czy to wskutek nierozpoznania skutecznie złożonych wniosków dekretowych, czy to wobec stwierdzenia nieważności decyzji załatwiających te wnioski odmownie, co nałożyło się na trwający od późnych lat pięćdziesiątych i zintensyfikowany po przełomie ustrojowym proces ustanawiania przez m.st. Warszawę oraz Skarb Państwa odrębnej własności lokali oraz ich sprzedaży dotychczasowym najemcom. Z chwilą wejścia w

życie u.w.l. nieruchomości, w ramach których doszło do wyodrębnienia choćby jednego lokalu, zaczęły podlegać reżimowi tej ustawy, jako kompleks prawnorzeczowy, składający się z nieruchomości wspólnej, wyodrębnionego lokalu lub lokali oraz lokali niewyodrębnionych, których własność przysługuje dotychczasowemu właścicielowi. Nakładanie się unormowań u.w.l. oraz dekretu warszawskiego rodzi pytanie, czy wobec dyspozycji art. 5 tego drugiego aktu za właściciela lokali niewyodrębnionych uznać należy dotychczasowego właściciela gruntu, względnie jego następcę prawnego, czy też podmiot publiczny, tj. najczęściej m.st. Warszawę. Kwestia ta ma doniosłe znaczenie praktyczne, bowiem stanowi przesłankę rozstrzygnięcia, kto na gruncie przepisów u.w.l. jest stroną praw i obowiązków właściciela lokali niewyodrębnionych. Rzutuje to na sprawowanie zarządu nieruchomością wspólną oraz ponoszenie nierzadko większościowych kosztów jej utrzymania.

Jak się wydaje, wobec bezwzględnego obowiązywania zasady stanowiącej, że przesłanką powstania i istnienia odrębnej własności lokalu musi być własność gruntu, od której jedynym wyjątkiem jest możliwość zastąpienia tego prawa użytkowaniem wieczystym, nie można przyjąć, że prawo własności wynikające z art. 5 dekretu warszawskiego może mieć za przedmiot lokale niewyodrębnione, choćby znajdowały się one w budynkach odpowiadających warunkom przewidzianym w powołanym przepisie. Przepis ten przewiduje jedynie odrębną własność budynków, nie zaś ich części, zaś własność lokali niewyodrębnionych nie może powstać bez udziału w prawie do gruntu. Stąd też należy uznać, że odrębna własność budynków dekretowych nie może rozciągać się na takie lokale. Ogólniejszą wątpliwością, która rodzi się przy tej okazji, jest ta, która dotyczy zasadności przyjętego ostatecznie w orzecznictwie stanowiska o utrzymaniu się odrębnej własności powyższych budynków, zwłaszcza jako konsekwencji stwierdzenia nieważności decyzji odmawiających uwzględnienia tzw. wniosków dekretowych. Kwestia ta wykracza jednak poza przedmiot i zakres niniejszej rozprawy.

Ustawa o własności lokali nie normuje w ogóle kwestii ustania tej własności, czy to w drodze wygaśnięcia, czy to zniesienia. W tym zakresie ustawodawca nie

zdecydował się iść w ślady swego międzywojennego poprzednika, który w art. 18 r.w.l. uregulował konsekwencje zniszczenia budynku objętego reżimem prawnorzeczowym tego rozporządzenia. Tymczasem przepisy regulujące przesłanki ustania odrębnej własności lokalu występują w szeregu ustawodawstw obcych, co dotyczy zarówno tych, które realizują model dualistyczny tej własności (Niemcy, Austria), jak i model unitarny (Holandia). Jednocześnie doktryna a w ślad za nią orzecznictwo rozpoznaje możliwość prawną ustania własności nieruchomości lokalowej. W ostatnim piętnastoleciu SN kilkakrotnie miał okazję zajmować się tą problematyką, czy to w ramach zasadniczej materii rozstrzygnięcia, czy to na marginesie dotyczącego jej nurtu rozważań. Zwrócić uwagę w tym kontekście należy przede wszystkim na uchwałę SN z dnia 14 lipca 2006 r., III CZP 53/06, postanowienie SN z dnia 7 maja 2008 r., II CSK 664/07, uchwałę SN z dnia 25 listopada 2011 r., III CZP 65/11, uchwałę SN z dnia 16 maja 2019 r., III CZP 1/19 oraz uchwałę SN z dnia 13 marca 2020 r., III CZP 65/19. Zasadniczą tezę, którą można wywieść z powołanego orzecznictwa jest, iż SN dostrzega możliwość ustania odrębnej własności lokalu, zarówno w drodze jej wygaśnięcia, jak i zniesienia, wskazując na szereg zdarzeń prawnych, które prowadzą do takiego skutku. SN uznaje – co zdaje się świadczyć o primacie udziału w prawie do gruntu wobec będącej jego emanacją własności lokalu – że wygaśnięcie odrębnej własności lokalu prowadzi do przywrócenia w stosunku do nieruchomości zasady *superficies solo cedit*. Kwestia ta była rozważana przez SN w powołanej uchwale z dnia 16 maja 2019 r. na gruncie stanu faktycznego obejmującego zburzenie jednego z dwóch lokali istniejących w budynku i w tym zakresie SN sformułował, jak się wydaje, nietrafną tezę, że musi to prowadzić do wygaśnięcia własności także drugiego, pozostającego lokalu.

Jednakże co do zasady należy w pełni zaaprobować stanowisko, że udział we własności (użytkowaniu wieczystym) gruntu, dotąd będący częścią udziału w nieruchomości wspólnej, nie wygasa wobec utraty fizycznego bytu przez nieruchomość lokalową. O ile skutek ten prowadzi do oczywistych konsekwencji w przypadku zburzenia całego budynku, bowiem złożony kompleks prawnorzeczowy normowany dotąd przepisami u.w.l. przekształca się w nieruchomość gruntową, będącą przedmiotem współwłasności w częściach ułamkowych, o tyle konsekwencje

te są dużo mniej oczywiste w przypadku zniszczenia niektórych tylko lokali. W tym zakresie ujawnia się słabość braku unormowań materii ustania własności lokalu w przepisach u.w.l. Jak się wydaje, nie można przyjmować, że w przypadku wygaśnięcia własności wszystkich lokali w następstwie zburzenia budynku dotychczasowe udziały w nieruchomości wspólnej nie dzielą losu tej własności, lecz przekształcają się w części ułamkowe współwłasności gruntu, zaś w przypadku zniszczenia niektórych tylko lokali skutek taki nie następuje co do związanych z nimi dotąd udziałów. Dla takiego różnicowania brak jest jakiegokolwiek podstawy normatywnej. Alternatywą musi być jednak przyjęcie, że skoro nie wygasa udział związany ze zniszczonym lokalem, to przybiera on postać udziału osieroconego, który musi funkcjonować w ramach kompleksu praworzeczowego obejmującego udziały nadal związane z własnością istniejących lokali. Rodzi to szereg problemów, a przede wszystkim pytanie o prawa i obowiązki podmiotu, któremu taki udział osierocony służy, jak również dopuszczalność żądania przez niego zniesienia współwłasności.

Jak się wydaje, brak jest *de lege lata* w pełni satysfakcjonujących rozwiązań dla tych zagadnień. Najbardziej prawidłowym wydaje się przyjęcie, wobec wygaśnięcia związku odrębnej własności lokalu z udziałem, w relacji do pozostałych udziałów w nieruchomości wspólnej będzie on normowany przepisami k.c. o współwłasności, przy czym owe pozostałe udziały będą w dalszym ciągu podlegały przepisom u.w.l. Oznacza to na gruncie art. 3 ust. 1 zd. 2 u.w.l. dopuszczalne będzie zniesienie węzła wspólności łączącego udział osierocony i pozostałe udziały, bowiem ten pierwszy nie będzie już elementem nieruchomości wspólnej. Takie zniesienie współwłasności musiałoby się ograniczać do stosunku łączącego udział osierocony i pozostałe udziały traktowane łącznie z uwagi na zakaz zniesienia przedmiotu ich wspólności wynikający z powołanego przepisu. W konsekwencji zniesienie takie musiałoby znaleźć wyraz w spłacie wartości udziału osieroconego bez jakichkolwiek dalszych ingerencji w węzeł wspólności łączący właścicieli pozostałych lokali. Inną jeszcze kwestią jest dopuszczalność zbycia udziału osieroconego. Wobec braku pozostawiania przezeń częścią składową nieruchomości lokalowej, wydaje się to dopuszczalne.

Niezależnie od problemu wpływu zniszczenia lokalu i w konsekwencji wygaśnięcia jego własności na strukturę prawnorzeczową nieruchomości wspólnej, brak unormowań ustawowych aktualizuje pytanie o samo pojęcie takiego zniszczenia. Poczynając od sytuacji, które nie budzą w tym zakresie wątpliwości, jak np. zawalenie się całości budynku, czy też jego kondygnacji lub części obejmującej lokal, względnie rozbiórki, po dalece bardziej niejednoznaczne prawnie stany faktyczne. Wydaje się, że w aktualnym stanie prawnym odpowiedzi na te kwestie należy poszukiwać w unormowaniach prawa budowlanego i uznać, że przesłanką wygaśnięcia własności lokalu jest takie zniszczenie jego, względnie budynku albo jego części, które skutkuje koniecznością odbudowy. Słabością wynikającą z braku unormowania tej kwestii jest również brak możliwości uznania *de lege lata*, że decyzja o odbudowie lokalu lub budynku albo nawet rozpoczęcie w tym przedmiocie robót budowlanych skutkuje utrzymaniem się własności lokalu, co podlega ocenie sądu np. w prawie holenderskim. Jednocześnie z uwagi na ograniczoną kognicję sądu, prowadzenie dowodów na okoliczność zniszczenia lokalu w ramach postępowania wieczystoksięgowego wydaje się niemożliwe. Jediną możliwością procesową w tym względzie w ramach aktualnego stanu prawnego wydaje się powództwo o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym. Rozwiązaniem normatywnego tego problemu mogłoby być to, które przewidywał § 9 ust. 1 pkt 2 WEG w poprzednim brzmieniu, a więc konieczność wykazania nieodwracalności zniszczenia lokalu zaświadczeniem organu administracji budowlanej.

W literaturze i orzecznictwie dopuszczono także możliwość zniesienia własności lokalu w drodze czynności prawnej właścicieli lub właściciela wszystkich lokali w ramach danej nieruchomości (*actus contrarius*). Pogląd ten należy podzielić. Skoro bowiem właściciel nieruchomości zabudowanej – względnie podmioty, którym wspólnie służy pełnia własności – mogą zdecydować o zmianie jej statusu prawnorzeczowego poprzez wyodrębnienie w jej ramach lokali, to na zasadzie autonomii ich woli dopuszczalna powinna być czynność odwrotna. Czynność o tym charakterze jest wprost rozpoznana w ustawodawstwach obcych. W szczególności dotyczy to prawa niemieckiego (§ 4 ust. 1-2 WEG) oraz austriackiego (art. 35 ust. 1 ustawy austriackiej). Również prawo holenderskie dopuszcza możliwość zniesienia w

drodze czynności prawnej podziału nieruchomości, skutkującego zaistnieniem praw do lokali (5:143 BW).

Orzecznictwo dopuszcza wygaśnięcie własności lokalu wskutek jego połączenia z innym lokalem oraz wskutek podziału na kilka lokali. SN uznał także za dopuszczalne zniesienie współwłasności nieruchomości podlegającej przepisom u.w.l. poprzez podział budynku. W tym zakresie należałoby rozważyć, czy w szczególnie uzasadnionych wypadkach możliwe byłoby zniesienie tej współwłasności obejmującej nieruchomość kilkulokalową także poprzez przyznanie całej nieruchomości na własność jednego z dotychczasowych właścicieli lokali.

Nieoczywisty jest także los praw rzeczowych obciążających nieruchomość lokalową w razie ustania jej własności. Jeśli jest ono skutkiem połączenia nieruchomości, to będzie miał zastosowanie art. 22 ust. 1 oraz 3 u.k.w.h., zaś w przypadku podziału nieruchomości - art. 76 ust. 1 u.k.w.h. w zakresie hipoteki oraz art. 290 § 2 K.c. co do służebności. Jednak nie wyczerpuje to ani katalogu zdarzeń, mogących skutkować ustaniem własności lokalu ani też katalogu ograniczonych praw rzeczowych. Zgodnie z uchwałą SN z dnia 8 grudnia 2017 r., III CZP 77/17, w razie zniesienia odrębnej własności lokalu obciążonego hipoteką, hipoteka obciąża nieruchomość, w której skład wchodzi lokal będący wcześniej przedmiotem odrębnej własności na zasadzie stosowanego *per analogiam* art. 22 ust. 1 u.k.w.h. Pogląd ten jest trafny, zaś argumentacja, która legła u jego podstaw, mogłaby mieć zastosowanie także do zniesienia własności lokalu z mocy czynności prawnej właściciela albo właścicieli wszystkich lokali istniejących w ramach nieruchomości (*actus contrarius*). Brak jest jednak podstaw dla rozciągania tego stanowiska na wygaśnięcie własności lokalu wskutek jego zniszczenia.

Wskazać zatem wypada, że brak kompleksowego uregulowania kwestii ustania odrębnej własności lokalu wywołuje szereg problemów, z którymi z lepszym lub gorszym skutkiem musi się mierzyć orzecznictwo. Występowanie takich regulacji na gruncie ustawodawstw obcych, w tym realizujących, podobnie jak u.w.l., dualistyczny model własności lokalu, wskazuje, że również w tych systemach prawnych wywodzenie przesłanek i konsekwencji ustania własności nieruchomości lokalu z

ogólnych zasad rządzących tą instytucją uznano za niewystarczające. Stąd *de lege ferenda* zasadne byłoby wprowadzenie w tym zakresie rozwiązań normatywnych, regulujących choćby przesłanki i tryb uznania lokalu za zniszczony, termin wygaśnięcia z tej przyczyny własności wobec braku decyzji o jego odbudowie, względnie odbudowie budynku, jak również konsekwencje prawnorzeczowe zniszczenia tylko niektórych lokali w budynku, czy też losy obciążeń prawnorzeczowych ciążących na lokalu w przypadku jego zniszczenia.

Wykaz literatury

- [brak inf. o aut.], *Projekt rozporządzenia o własności lokali*, Przegląd Notarialny 17/1934.
- Badura E. (red.), Kaźmierczyk A. (red.), *Własność lokali. Teraźniejszość i perspektywy*, Warszawa 2020.
- Barański T., Buliński K., Izdebski H. (red.), *Ustawa o własności lokali, Komentarz*, Warszawa 2019.
- Barr W. (red.), *Modern studies in property law. Vol. 8*, Oxford and Portland Oregon, 2015.
- Bednarek M., *Prawo do mieszkania w konstytucji i ustawodawstwie*, Kraków-Warszawa 2007.
- Bednarek M., *Przemiany własności w Polsce. Podstawowe koncepcje, założenia i konstrukcje normatywne*, Warszawa 1994.
- Bernatowicz Ł., *Reprywatyzacja na przykładzie gruntów warszawskich*, Warszawa 2015.
- Bieniek G., *Aktualne problemy stosowania ustawy o własności lokali (część I)*, Rejent 10/2006.
- Bieniek G., Gdesz M., Rudnicki S., *Nieruchomości. Problematyka prawna*, Warszawa 2013.
- Bieniek G., Marmaj Z., *Własność lokali. Komentarz*, Warszawa 2008, Legalis.
- Bieranowski A., *Prawo zabudowy i ciężary realne w pracach nad projektem kodeksu cywilnego – podstawowe założenia konstrukcyjne*, „Rejent” 2012, nr specjalny.
- Bończyk-Kucharczyk E., *Własność lokali i wspólnota mieszkaniowa*, Warszawa 2010.
- Breyer S., *Przeniesienie własności nieruchomości*, Warszawa 1975.

- Buczek E., Kopeć M., *Własność i użytkowanie gruntów na obszarze m. st. Warszawy. Komentarz*, Warszawa. 2014.
- Çağdaş V., Stubkjær E., Vries De W. T., Merwe Van Der C., Paasch J., Paulsson J., Schwery N., Ploeger H., Işıkdağ Ü., Kara A., *Co-Ownership Shares In Condominiums – A Comparison Across Jurisdictions and Standards*, 6th International Workshop on 3D Cadastres, Delft 2018.
- Cajsel W., Glosa do postanowienia SN z dnia 28 kwietnia 1999 r., I CKN 430/98, Rejent 7-8/2000.
- Celichowski M., *Ustanowienie odrębnej własności lokali (Wybrane zagadnienia)*, Rejent 7-8/1995.
- Cichosz S., *O własności lokali*, Notarjat-Hipoteka Nr 27-28/1934.
- Cichosz S., *O własności lokali. Dokończenie*, Notarjat-Hipoteka Nr 1/1935.
- Ciepła H., Sarbiński R. M., Sobczyk-Sarbińska K., *Roszczenia przysługujące byłym właścicielom tzw. gruntów warszawskich. Sposób ich dochodzenia w postępowaniu administracyjnym i sądowym*, Warszawa 2013.
- Czech T., *Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Czerwiakowski J., *O ustawie o własności lokali*, Palestra 7-8/1994.
- Daszyńska-Golińska Z., *Mieszkanie jako problem polityki społecznej*, RPEiS 8/1928.
- David R., *Les grandes systèmes de droit contemporains*, Dalloz 1966.
- Dąbkowski P., *Prawo prywatne polskie*, Tom 2, Lwów 1911.
- Despot-Mładanowicz A., Kostka Z., Ostrowska A., Piątek W., Gliniecki A. (red.), *Prawo budowlane. Komentarz*, Warszawa 2016, LEX.
- Dilcher G., *The Germanists and the Historical School of Law: German Legal Science between Romanticism, Realism, and Rationalization*, Rechtsgeschichte - Legal History 24/2016, s. 20-72.

- Doliwa A, *Komentarz do ustawy o własności lokali*, Warszawa 2021, Legalis.
- Doliwa A, *Komentarz do ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych*, Warszawa 2021, Legalis.
- Drozd E., *Lokal jako przedmiot ustawy o własności lokali*, Rejent 11/1994.
- Drozd E., *Ustanowienie odrębnej własności lokali*, „Rejent” 1994/12.
- Duniewska Z. (red.), A. Krakala (red.), M. Stahl (red.), *Zasady w prawie administracyjnym. Teoria, praktyka, orzecznictwo*, Warszawa 2018.
- Dybka R., Białogłowski W., *Dekret o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze miasta stołecznego Warszawy. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Dziczek R., *Spółdzielnie mieszkaniowe. Komentarz. Wzory pozwów i wniosków sądowych*, Warszawa 2018.
- Dziczek R., *Własność lokali. Komentarz, wzory pozwów i wniosków sądowych*, Warszawa 2021.
- Dzierżanowski J., *Ustawa o spółdzielniach: tekst - orzecznictwo S.N. - objaśnienia z uwzględnieniem spółdzielni mieszkaniowych i mieszkaniowo-budowlanych. Rozporządzenie o własności lokali: tekst - objaśnienia - wskazówki praktyczne*, Warszawa 1938.
- Fenichel Z., *Własność lokali*, Głos Prawa Nr 3-4/1935.
- Garlicki L. (red), Zubik M. (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2016, LEX.
- Gdesz M., *Rewindykacja gruntów warszawskich. Zagadnienia administracyjnoprawne*, Warszawa 2012.
- Gniewek E., *Księgi wieczyste. Art. 1–582 KWU, Art. 626¹–626¹³ KPC. Komentarz*, Warszawa 2018, Legalis.

Gniewek E. (red.) Machnikowski P. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis.

Gniewek E., *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2020.

Gniewek E. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 3. Prawo rzeczowe*, Warszawa 2020.

Gniewek E. (red.), *System prawa prywatnego. Tom 4. Prawo rzeczowe*, Warszawa 2021.

Gniewek E., *Własność osobista lokali mieszkalnych w prawie polskim*, Wrocław 1986.

Grzybowski S. (red.), *System prawa cywilnego. Tom I. Część ogólna*, Wrocław 1985.

Gutowski M., *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2017.

Harris D., Gilewicz N., *Dissolving Condominium, Private Takings, and the Nature of Property* [w:] B. Hoops (red.), E. Marais (red.), H. Mostert (red.), J. Sluysmans (red.), L. Verstappen (red.), *Rethinking Expropriation Law II: Context, Criteria, and Consequences of Expropriation*, Haga 2015, s. 270-271.

Hauser R. (red.), Wierzbowski M. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2021.

Heropolitańska I., Drewicz-Tułodziecka A., Hryćków-Mycka K., Kuglarz P., *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece oraz przepisy związane. Komentarz*, Warszawa 2017.

Hertel C. (red.), Schmid C. (red.), *Real Property Law and Procedure in the European Union. General Report*, European University Institute (EUI) Florence/European Private Law Forum Deutsches Notarinstitut (DNotI) Würzburg, 2005.

Hertel C., Wicke H., *Real Property Law and Procedure in the European Union. National Report. Germany*, European University Institute (EUI)

Florence/European Private Law Forum Deutsches Notarinstitut (DNotI)
Würzburg, 2005.

Hetko A., *Dekret Warszawski - postępujące wywłaszczenie nieruchomości*, Warszawa 2008.

Hetko A., *Dekret Warszawski. Wybrane aspekty systemowe*; Warszawa 2012.

Hübner R.; Philbrick F.S., Vinogradoff P., Walz W. E., *A history of Germanic private law*, Boston 1918.

Ignatowicz J., *Komentarz do ustawy o własności lokali*, Warszawa 1995.

Ignatowicz J., *Problemy legislacyjne korzystania z mieszkań i gospodarki terenami miejskimi* [w:] *Studia i materiały do raportu o stanie prawa (Prawo cywilne i rolne)*, Warszawa 1985.

Ignatowicz J. (red.), *System prawa cywilnego. Tom 2. Prawo własności i inne prawa rzeczowe*, Wrocław 1977.

Izdebski H., *Kręgi prawnie kręgi kulturowe. O podstawach typologii makromparatystyki prawniczej* [w:] *Z dziejów kultury prawnej. Studia ofiarowane Profesorowi Juliuszowi Bardachowi w dziewięćdziesięciolecie urodzin*, Warszawa 2004.

Izdebski, Zachariasz I., *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz*, Warszawa 2013, LEX.

Jackowski R., *Prawo o własności lokali z 24.X.1934 (Dz. Ust. Nr. 94, poz. 848). Komentarz artykułowy*, Przegląd Notarialny 22/1934.

Jackowski R., *Prawo o własności lokali. Wstępne uwagi społeczno-gospodarcze*, Przegląd Notarialny 20/1934.

Janiszewska B., *Jedyny lokal w budynku – głos w dyskusji*, Monitor Prawniczy 23/2011.

- Jaśkowska M., Wilbrandt-Gotowicz M., Wróbel A., *Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania administracyjnego*, Warszawa 2022.
- Jedliński A., *Umowa o ustanowienie odrębnej własności lokalu*, Przegląd Sądowy 9/2004.
- Jelonek-Jarco B., *Artykuł 2 ust. 1a ustawy o własności lokali czyli o samodzielności lokalu raz jeszcze*, Rejent 3/2018.
- Jelonek-Jarco B., *Wyodrębnianie nieruchomości lokalowej – zagadnienia z praktyki*, Rejent 8/2021.
- Jędrejek G., *Wykładnia przepisów prawa cywilnego materialnego i procesowego*, Warszawa 2020, LEX.
- Kaczmarczyk M., *Wstęp do socjologicznej teorii własności*, Warszawa 2006.
- Kaliński W., *Treść umowy o ustanowieniu odrębnej własności lokalu* [w:] M. Pecyna (red.), J. Pisuliński (red.), M. Podrecka (red.), *Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi*, Warszawa 2013, LEX.
- Kamiński M., *Konstytucyjne podstawy domniemania ważności decyzji administracyjnej*, PiP 9/2007.
- Każmierczyk A., *Nieruchomość wspólna właścicieli lokali. Problematyka prawno-rzeczowa*, Warszawa 2015, Legalis.
- Każmierczyk A., *Zaświadczenie o samodzielności lokalu*, Rejent 1/2013.
- Kępiński M., Kępiński J., *Zasiedzenie udziału we współwłasności przez współwłaściciela*, Głosa 1/2015.
- Kłaskała M., *Wykonanie zobowiązania z umowy deweloperskiej*, Rejent 3/2003.
- Kmieciak Z., *Zarys teorii postępowania administracyjnego*, Warszawa 2014.

- Knysiak-Sudyka K. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2019.
- Kordasiewicz B. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 10. Prawo spadkowe*, Warszawa 2015.
- Kurman M., *W sprawie mieszkań na własność*, Gazeta Sądowa Warszawska Nr 32/1925.
- Kuryłowicz M., *Zasada superficies solo cedit w rozwoju historycznym [w:], Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997.
- Lujanen M., *Here and there. Limited liability housing companies – an international comparison*, Kiinteistöliitto, 2017.
- Łapicki B., *Prawo rzymskie*, Warszawa 1948.
- Leyser J., *The Ownership of Flats. A Comparative Study*, The International and Comparative Law Quarterly 1/1958.
- Liberman J., *Własność mieszkania*, Nowe Prawo 4/1961.
- Machnikowski P., *Swoboda umów według art. 353¹ KC. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2005, Legalis.
- Manowska M. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Art. 478-1217*, Warszawa 2021, LEX.
- Marciniak A. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom III. Komentarz do art. 425–729*, Warszawa 2020, Legalis.
- Maslow A., *Motywacja i osobowość*, Warszawa 2009.
- Merwe Van Der C.G., *A Comparative Study of the Distribution of Ownership Rights in Property in an Apartment or Condominium Scheme in Common Law, Civil Law and Mixed Law Systems*, Georgia Journal of International and Comparative Law 31/2002.

- Merwe Van Der C.G., *Comparative Reflections on Certain Aspects of European Apartment Ownership Law*, *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, z.3/2016.
- Merwe Van Der C.G., *European Condominium Law*, Cambridge 2015.
- Merwe Van Der C. G., Nedelmann D. W., *The Swedish tenant-ownership model as an alternative to apartment ownership (sectionaltitles)*, *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa* 1/1996.
- Mizera S., *Z problematyki wyodrębniania i przenoszenia własności lokali w prywatnych domach wielomieszkaniowych*, *Palestra* 27/1983.
- Morawski L., *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006.
- Moriarty M. J., *A Comparison of United States and Foreign Condominiums*, *St. John's Law Review*, Vol. 48.
- Nazar M., *Odrębna własność lokali. Wybrane zagadnienia*, *PiP* 10-11/1995.
- Nazar M., *Sposoby ustanawiania odrębnej własności lokali na podstawie ustawy z 24.06.1994 r. [w:] Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997.
- Nazar M., *Własność lokali. Podstawowe zagadnienia cywilnoprawne*, Lublin 1995.
- Niewiadomski Z. (red.), *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Niewiadomski Z. (red.), *Prawo budowlane. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Okolski D. (red.), *Ustawa o własności lokali. Komentarz*, Warszawa 2019.
- Oleszko A. (red.), *Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997.
- Oleszko A., *Oświadczenie właściciela nieruchomości o ustanowieniu dla siebie odrębnej własności lokalu oraz sprzedaż tego lokalu jako ekspektatywy*, „*Rejent*” 10/1996.

- Olejniczak A. (red.), Radwański Z. (red.), *System prawa prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2019.
- Opalek K., *Problemy metodologiczne nauki prawa*, Warszawa 1962.
- Osajda K. (red.), Borysiak W. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis.
- Osajda K. (red.), *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis.
- Osajda K. (red.), *Ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis.
- Osajda K. (red.), B. Lackoroński (red.), *Ustawa o własności lokali. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis.
- Pańko W., *O prawie własności i jego współczesnych funkcjach*, Katowice 2016.
- Pargendler M., *The Rise and Decline of Legal Families*, *The American Journal of Comparative Law* 4/2012, s. 1043-1074.
- Pietrzykowski K. (red.), *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz do art. 1–449¹⁰*, Warszawa 2020, Legalis.
- Ploeger H., Weltem van A., Zevenbergen J., *Real Property Law and Procedure in the European Union. Report for the Netherlands*, European University Institute (EUI) Florence/European Private Law Forum Deutsches Notarinstitut (DNotI) Würzburg, 2005.
- Plucińska-Filipowicz A. (red.), Wierzbowski M. (red.), *Prawo budowlane. Komentarz aktualizowany*, LEX 2021.
- Radwański Z., *Funkcja społeczna, treść i charakter prawny odrębnej własności lokali*, *Studia Cywilistyczne* 1968, t. 11.
- Radwański Z., *Powstanie odrębnej własności lokali*, *RPEiS* 2/1968.

- Radwański Z.(red), Olejniczak A. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2019.
- Ralli R., Weckström K., *Real Property Law and Procedure in the European Union. National Report. Finland*, European University Institute (EUI) Florence/European Private Law Forum Deutsches Notarinstitut (DNotI) Würzburg, 2005.
- Reid K. G. C., *Real Property Law and Procedure in the European Union. UK: Scotland*, European University Institute (EUI) Florence/European Private Law Forum Deutsches Notarinstitut (DNotI) Würzburg, 2005.
- Rozwadowski W., *O nabyciu użytkowania wieczystego w drodze zasiedzenia. Uwagi krytyczne*, RPEiS 4/2017.
- Rudnicki G., Rudnicki S., *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe*, Warszawa 2011.
- Rudnicki S., *Własność nieruchomości*, Warszawa 2012.
- Rymowicz Z., Świącicki W., *Prawo Cywilne Ziem Wschodnich. Tom X Cz. I Zводу Praw Rosyjskich*, Warszawa 1932.
- Safjan M. (red.), Bosek L. (red.), *Konstytucja RP. Tom I–II. Komentarz*, Warszawa 2016, Legalis.
- Safjan M. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 1. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2007.
- Savigny v F.C., *Das Recht des Besitzes*, Wiedeń 1865.
- Siciński P., *Identyfikacja nieruchomości objętych działaniem dekretu z 26.10.1945 r., cz. I, „Nieruchomości”* 2011/12.
- Skąpski J., *Własność lokali. Kilka refleksji na temat ustawy z 1994 r. [w:] Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997.

- Skrodzka M., Skrodzki J., *Źródła zasady swobody umów oraz wybrane aspekty jej granic – w świetle orzecznictwa* [w:] T. Mróz (red.), S. Prutis (red.), *Wokół zasad prawa cywilnego*, Białostockie Studia Prawnicze 3/2008.
- Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2013, LEX.
- Sójka-Zielińska K., *Idee kodyfikacji napoleońskich. Od utopii do realizmu*, *Czasopismo Prawno-Historyczne* 2/2005.
- Sójka-Zielińska K., *Stulecie Kodeksu cywilnego szwajcarskiego*, *Czasopismo Prawno-Historyczne* 2/2012.
- Sójka-Zielińska K., *Wielkie kodyfikacje cywilne. Historia i współczesność*, Warszawa 2009.
- Stelmachowski A., *Zarys teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1998.
- Strzelczyk R., *Prawo nieruchomości*, Warszawa 2019, Legalis.
- Strzelczyk R., Turlej A., *Własność lokali. Komentarz*, Warszawa 2015, Legalis.
- Sylwestrzak A., *Uwagi o projektowanej regulacji prawa zabudowy*, „Przegląd Sądowy”, 5/2013.
- Szer S., *Własność lokali. Przyczyńki do wykładni prawa z 24.X.1934*, *Przegląd Notarialny* 23/1934.
- Szymczak I., *Własność lokali, Komentarz*, Warszawa 2020, LEX.
- Śladkowska E., *Wydanie decyzji administracyjnej bez podstawy prawnej lub z rażącem naruszeniem prawa w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2013, LEX.
- Świrgoń-Skok R., *Rzymska superficies a prawo zabudowy w projekcie zmian prawa rzeczowego*, *Czasopismo Prawno-Historyczne*, 2/2014.
- Tatarkiewicz J., *Mieszkania na własność*, *Gazeta Sądowa Warszawska* 26/1925.
- Till, E., *Wykład prawa rzeczowego austriackiego*, Lwów 1913.

- Tuleja P. (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2021, LEX.
- Truszkiewicz Z., *Użytkowanie wieczyste. Zagadnienia konstrukcyjne*, Kraków 2006.
- Waggoner L. W., *Multiple Ownership of Apartment Buildings: Establishment of Horizontal Property Regimes*, Michigan Law Review, 4/1962.
- Weber M., *Die römische Agrargeschichte in ihrer Bedeutung für das Staats- und Privatrecht*, Stuttgart 1891.
- Wilbrandt-Gotowicz M., Wróbel A., Jaśkowska M., *Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania administracyjnego*, Warszawa 2021, LEX.
- Wilk A., *Konstrukcja tzw. „własności warstwowej” i możliwości jej wprowadzenia do polskiego prawa cywilnego*, Nieruchomości 5/2021, Legalis.
- Wiśniewski B., *Konstytucyjne podstawy zasady swobody umów w kontekście różnorodności podmiotów prawa prywatnego*, Przegląd Prawa Konstytucyjnego 1/2021
- Wolter A., Ignatowicz J., Stefaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2018.
- Wołodkiewicz W., *Europa i prawo rzymskie. Szkice z historii europejskiej kultury prawnej*, Warszawa 2009, LEX.
- Zabielski L., *Uwagi praktyczne dotyczące ustanawiania odrębnych własności lokali powstałych w wyniku nadbudowy (przebudowy) część nieruchomości wspólnej*, „Rejent” 2015/11.
- Ziemiński Z., *Rola badań socjologiczno-prawnych dla teorii prawa i szczegółowych nauk prawnych*, RPEiS 4/1970, s. 122.
- Zoll F., *Pandekta czyli nauka rzymskiego prawa prywatnego. Tom II. Prawo rzeczowe*, Kraków 1913

Żelazna A., *Samodzielność lokalu w świetle przepisów WłLokU – wybrane zagadnienia*, Nieruchomości 12/2016.

Wykaz pozostałych źródeł

1. Akty normatywne

Akty konstytucyjne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. 1997 r., Nr 78, poz. 483 z późn. zm.)

Ustawy

- ustawa z dnia 3 stycznia 1946 r. o przejęciu na własność Państwa podstawowych gałęzi gospodarki narodowej (Dz.U. Nr 3, poz. 17)
- ustawa z dnia 3 lipca 1947 r. o popieraniu budownictwa (Dz.U. Nr 52, poz. 270 z późn. zm.)
- ustawa z 20 marca 1950 r. o terenowych organach jednolitej władzy państwowej (Dz. U. Nr 14, poz. 130 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 28 maja 1957 r. o sprzedaży przez Państwo domów mieszkalnych i działek budowlanych (Dz. U. Nr 31, poz. 132 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 28 maja 1957 r. o wyłączeniu spod publicznej gospodarki lokalami domów jednorodzinnych oraz lokali w domach spółdzielni mieszkaniowych (Dz. U. z 1962 r. Nr 47, poz. 228 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 30 stycznia 1959 r – Prawo lokalowe (Dz.U. z 1962 r., Nr 47, poz. 227)
- ustawa z dnia 17 lutego 1961 r. o spółdzielniach i ich związkach (Dz. U. Nr 12, poz. 61 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 14 lipca 1961 r. o gospodarce terenami w miastach i osiedlach (Dz.U. z 1969 r. Nr 22, poz. 159 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Przepisy wprowadzające kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 94 z późn. zm.)

- ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2020 r., poz. 1740 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 27 października 1977 r. o zaopatrzeniu emerytalnym oraz innych świadczeniach dla rolników i ich rodzin (Dz.U. Nr 32, poz. 140)
- ustawa z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (Dz.U. z 1995 r., Nr 54, poz. 288 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz. U. z 1991 r. Nr 30, poz. 127 z późn. zm.)
- ustawa z 10 maja 1990 r. - Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych (Dz. U. Nr 32, poz. 191 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 18 maja 1990 r. o ustroju samorządu miasta stołecznego Warszawy (Dz. U. Nr 34, poz. 200)
- ustawy z dnia 29 września 1990 r. o zmianie ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz.U. poz. 464 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (Dz. U. z 2020 r. poz. 1192 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz.U. z 2021 r., poz. 1048)
- ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (Dz.U. z 2020 r., poz. 1333 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 11 maja 1995 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym (Dz.U. Nr 74, poz. 368 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o portach i przystaniach morskich (Dz.U. z 2017 r. poz. 1933)
- ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz.U. Nr 10, poz. 22 z późn. zm.)
- ustawa z dnia z dnia 22 sierpnia 1997 r. o zmianie ustawy o własności lokali (Dz.U. 1997 Nr 106, poz. 682)

- ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2021 r. poz. 1899 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 21 stycznia 2000 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem administracji publicznej (Dz.U. Nr 12, poz. 136)
- ustawa z dnia 16 marca 2000 r. o zmianie ustawy o własności lokali oraz zmieniająca ustawę o zmianie ustawy o własności lokali (Dz.U. Nr 29, poz. 355)
- ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2020 r. poz. 1526 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1208)
- ustawa z dnia 11 sierpnia 2001 r. o szczególnych zasadach odbudowy, remontów i rozbiórek obiektów budowlanych zniszczonych lub uszkodzonych w wyniku działania żywiołu (Dz.U. z 2020 r., poz. 764 z późn. zm.)
- ustawa z dnia z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2019 r., poz. 2325 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 28 lutego 2003 r – Prawo upadłościowe (Dz.U. z 2020 r., poz. 1228 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 2021 r., poz. 741 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o zmianie ustawy - Prawo budowlane oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz.U. Nr 80, poz. 718)
- ustawa z dnia 28 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1492)
- ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości (Dz.U. z 2012 r. poz. 83 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 14 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 873)

- ustawa z dnia 23 lipca 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo o notariacie (Dz.U. Nr 163, poz. 1012)
- ustawa z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz. U. z 2021 r. poz. 1445);
- ustawa z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o własności lokali (Dz.U. z 2015 r., poz. 1168)
- ustawa z dnia 20 lipca 2017 r. o Krajowym Zasobie Nieruchomości (Dz.U. z 2021 r., poz. 1961)
- ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o ułatwieniach w przygotowaniu i realizacji inwestycji mieszkaniowych oraz inwestycji towarzyszących (Dz. U. z 2021 r., poz. 1538 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o własności lokali (Dz. U. poz. 1506)
- ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów (Dz.U. z 2020 r. poz. 2040 z późn. zm.)
- ustawa z dnia 13 czerwca 2019 r. o zmianie ustawy o Krajowym Zasobie Nieruchomości oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1309)
- ustawa z dnia 20 maja 2021 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego oraz Deweloperskim Funduszu Gwarancyjnym (Dz. U. poz. 1177)
- ustawa z dnia 11 sierpnia 2021 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2021 r., poz. 1491)

Akty rangi ustawowej

- rozporządzenie Jenerał-Gubernatora Warszawskiego z dnia 8 kwietnia 1916 r. dotyczące rozszerzenia warszawskiego okręgu miejskiego i wykonania planu dla zabudowania miasta Warszawy (Dziennik rozporządzeń dla Jenerał-Gubernatorstwa Warszawskiego Nr 29 z dnia 17 kwietnia 1916 r.)
- rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. o własności lokali (Dz.U. Nr 94, poz. 848)

- dekret Prezydenta Rzeczypospolitej w sprawie zmiany rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. o własności lokali (Dz.U. Nr 3, poz. 21)
- dekret Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z dnia 6 września 1944 r. o przeprowadzeniu reformy rolnej (Dz.U. Nr 4, poz. 17)
- dekret Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z dnia 12 grudnia 1944 r. o przejęciu niektórych lasów na własność Skarbu Państwa (Dz.U. Nr 15, poz. 82)
- dekret z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m. st. Warszawy (Dz.U. Nr 50, poz. 279)
- dekret z dnia 26 października 1945 r. o prawie zabudowy (Dz.U. Nr 50, poz. 280)
- dekret z 26 października 1945 r. o rozbiórce i naprawie budynków zniszczonych i uszkodzonych wskutek wojny (Dz. U. Nr 50, poz. 281 z późn. zm.)
- dekret z dnia 28 listopada 1945 r. o przejęciu niektórych nieruchomości ziemskich na cele reformy rolnej i osadnictwa (Dz. U. Nr 57, poz. 321);
- dekret z dnia 11 października 1946 r. – Przepisy wprowadzające Prawo rzeczowe i Prawo o księgach wieczystych (Dz.U. z 1946 r., Nr 57, poz. 321 z późn. zm.)

Akty podustawowe

- rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 października 1934 r. o sposobie ujawniania w księgach hipotecznych prawa odrębnej własności lokali i innych praw rzeczowych na tych lokalach (Dz.U. Nr 94, poz. 853)
- rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 maja 1948 r. wydane w porozumieniu z Ministrem Odbudowy w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych dla budynków na obszarze m.st. Warszawy stanowiących odrębne nieruchomości (Dz. U. Nr 27, poz. 187 z późn. zm.)

- rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 10 stycznia 1948 r. o sposobie ujawniania w księdze wieczystej prawa odrębnej własności lokali i innych praw (Dz.U. Nr 3, poz. 22)
- rozporządzenie Ministra Gospodarki Komunalnej z dnia 18 maja 1970 r. w sprawie trybu oddawania w użytkowanie wieczyste terenów państwowych położonych na nich budynków (Dz.U. Nr 13, poz. 120 ze zm.)
- rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 26 czerwca 1974 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów Prawa lokalowego (Dz.U. Nr 26, poz. 152)
- rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 18 marca 1983 r. w sprawie wyodrębniania własności lokali w domach wielomieszkaniowych stanowiących własność osób fizycznych (Dz.U. Nr 21, poz. 93)
- rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 marca 1983 r. w sprawie wykonania przepisów ustawy o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. poz. 84 z późn. zm.)
- rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 16 września 1985 r. w sprawie szczegółowych zasad i trybu oddawania w użytkowanie wieczyste gruntów i sprzedaży nieruchomości państwowych, kosztów i rozliczeń z tym związanych oraz zarządzania sprzedanymi nieruchomościami (t.j. Dz.U. z 1989 r. Nr 14, poz. 75)
- rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 września 2001 r. w sprawie prowadzenia ksiąg wieczystych i zbiorów dokumentów (Dz. U. Nr 102, poz. 1122 z późn. zm.)
- rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie "Zasad techniki prawodawczej" (Dz. U. z 2016 r. poz. 283);
- rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 15 lutego 2016 r. w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych w systemie teleinformatycznym (Dz. U. poz. 312 z późn. zm.)
- rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 27 lipca 2021 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków (Dz. U. poz. 1390 z późn. zm.)

Zagraniczne akty normatywne

- Kodeks cywilny austriacki (Allgemeines Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie, ABGB)
- Kodeks cywilny holenderski (Burgerlijk Wetboek)
- Kodeks Napoleona (Code civil des Français)
- Kodeks cywilny niemiecki (Bürgerliches Gesetzbuch)
- austriacka ustawa o własności lokali (Bundesgesetz über das Wohnungseigentum Wohnungseigentumsgesetz 2002 – WEG 2002 StF: BGBl. I Nr. 70/2002 idF BGBl. I Nr. 114/2002)
- austriacka ustawa z dnia 30 marca 1872 r. o dzieleniu budynków na części fizyczne (Dz. u. p. austr. Nr 50)
- fińska ustawa o spółkach mieszkaniowych (Asunto-osakeyhtiölaki)
- niemiecka ustawa o własności lokali (Wohnungseigentumsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 12. Januar 2021 [BGBl. I S. 34])
- szkocka ustawa o kamienicach (Tenements [Scotland] Act 2004)
- Zwód Praw Cesarstwa Rosyjskiego (Свод законов Российской империи).

2. Orzeczenia

Orzeczenia SN

- orzeczenie SN z dnia 16 stycznia 1952 r., C 650/50 (niepubl.);
- uchwała SN z dnia 28 września 1963 r., III CO 33/62, OSNCP 1964 nr 2, poz. 22;
- uchwała składu siedmiu sędziów SN - zasada prawna z dnia 11 listopada 1963 r., III CO 34/62, OSNCP 1965 nr 12, poz. 199.
- uchwała SN z dnia 25 kwietnia 1964 r., III CO 12/64, OSNCP 1964/12, poz. 244;
- uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 7 stycznia 1967 r., III CZP 32/66, OSNCP 1968/12, poz. 199;

- wyrok SN z dnia 20 stycznia 1970 r., III CRN 476/69, OSNCP 1970/9, poz. 162;
- wyrok SN z dnia 30 czerwca 1970 r., I CR 195/70, OSNC 1971/4/69;
- wyrok SN z dnia 7 października 1971 r., III CRN 255/71, OSNCP 1972/3, poz. 59;
- postanowienie SN z dnia 6 czerwca 1973 r., I CR 413/73, LEX nr 7265;
- uchwała SN z dnia 21 grudnia 1974 r., III CZP 31/74, OSNCP 1975/9, poz. 128;
- uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 11 grudnia 1975 r., III CZP 63/75, OSNCP 1976 nr 12, poz. 259.
- orzeczenie SN z dnia 8 listopada 1977 r., IV CRN 466/77, OSP 1978/7–8, poz. 144;
- uchwała SN z dnia 26 stycznia 1978 r., III CZP 96/77, OSNCP 1978 nr 11, poz. 195;
- postanowienie SN z dnia 21 czerwca 1979 r., III CRN 68/79, OSNCP 1980/1, poz. 11;
- wyrok SN z dnia 3 września 1980 r., IV CR 202/80, Legalis nr 22213;
- wyrok SN z dnia 3 października 1980 r., III CRN 126/80, OSNCP 1981/8, poz. 150;
- postanowienie SN z dnia 23 grudnia 1980 r., III CRN 118/80, OSNCP 1981 nr 9, poz. 173;
- uchwała SN z dnia 20 listopada 1981 r., III CZP 48/81, OSNCP 1982/4, poz. 49;
- uchwała SN z dnia 17 stycznia 1989 r., III CZP 108/88, OSNC 1990/1, poz. 7;
- uchwała SN z dnia 15 marca 1989 r., III CZP 14/89, OSNCP 1990/2, poz. 27;
- uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 28 maja 1992 r., III AZP 4/92, OSNCP 1992/12, poz. 211;
- postanowienie SN z dnia 16 listopada 1993 r., I CRN 176/93, LEX nr 158139;
- uchwała SN z dnia 28 września 1995 r., III CZP 127/95, OSNC 1996/1, poz. 12;

- uchwała SN z dnia 29 grudnia 1995 r., III CZP 181/95, OSNC 1996/4, poz. 50;
- uchwała SN z dnia 29 lutego 1996 r., III CZP 19/06, OSNC 1996, nr 5, poz. 73;
- wyrok SN z dnia 13 marca 1997 r., III CKN 14/97, OSNC 1997 nr 8, poz. 115, str. 85;
- postanowienie SN z dnia 4 sierpnia 1999 r., II CKN 549/98, LEX nr 56815;
- postanowienie SN z dnia 17 czerwca 1999 r., I CKN 386/98, OSNC 2000/2, poz. 26;
- postanowienie SN z dnia 13 kwietnia 2000 r., III CKN 92/99, LEX nr 51807;
- wyrok SN z dnia 26 lipca 2000 r., I CKN 869/00, Legalis nr 48455;
- wyrok SN z dnia 5 lipca 2000 r., I CKN 711/00, LEX nr 52782;
- postanowienie SN z dnia 3 października 2000 r., I CKN 940/00, Legalis nr 277259;
- postanowienie SN z dnia 2 lutego 2001 r., IV CKN 251/00, LEX nr 52532;
- postanowienie SN z dnia 11 stycznia 2001 r., IV CKN 217/00, LEX nr 750007;
- wyrok SN z dnia 25 kwietnia 2001 r., I CKN 372/00, LEX nr 332887;
- postanowienie SN z dnia 26 czerwca 2001, I CA 1/01, OSNC 2002 nr 2, poz. 26, str. 54;
- postanowienie SN z dnia 14 marca 2002 r., IV CKN 896/00, OSNC-ZD 2017/B, poz. 25;
- uchwała SN z dnia 21 maja 2002 r., III CZP 29/02, OSNC 2003/6, poz. 76;
- postanowienie SN z dnia 4 października 2002 r., III CKN 1283/00, OSNC 2003/12, poz. 170;
- wyrok SN z dnia 8 października 2002 r. IV CKN 1304/00, Legalis nr 59152;
- postanowienie SN z dnia 6 listopada 2002 r., III CKN 1372/00, Legalis nr 58650;
- wyrok SN z dnia 22 maja 2002 r., I CKN 237/00, LEX nr 55084, LEX nr 565998;
- postanowienie SN z dnia 24 maja 2002 r., II CK 187/02, Legalis nr 76104;
- postanowienie SN z dnia 30 lipca 2002 r., IV CKN 1226/00, OSNC 2003/7–8, poz. 113;

- wyrok SN z dnia 7 marca 2003 r., III RN 29/02, LEX nr 75998;
- wyrok SN z dnia 17 stycznia 2003 r., III CKN 1451/00, LEX nr 583838;
- postanowienie SN z dnia 14 lutego 2003 r., IV CK109/02, LEX nr 137545;
- wyrok SN z dnia 7 marca 2003 r., III RN 29/02, Legalis nr 56066;
- uchwała SN z dnia 21 marca 2003 r. III CZP 6/03, OSNC 2004/1/4;
- postanowienie SN z dnia 4 czerwca 2003 r., I CKN 447/01, LEX nr 83839;
- wyrok SN z dnia 9 lipca 2003 r., IV CKN 305/01, OSNC 2004/7–8, poz. 130;
- wyrok SN z dnia 7 stycznia 2004 r., III CK 186/02, LEX nr 599540;
- postanowienie SN z dnia 15 kwietnia 2004 r., IV CK 272/03, LEX nr 176082;
- wyrok SN z dnia 30 czerwca 2004 r., IV CK 521/03, „Glosa” 4/2006, s. 10;
- postanowienie SN z dnia 30 września 2004 r., IV CK 455/04, LEX nr 143172;
- postanowieni SN z dnia 20 stycznia 2005 r., II CK 383/04, LEX nr 602673;
- wyrok SN z dnia 9 lutego 2005 r., III CK 270/04, LEX nr 1110986;
- wyrok SN z dnia 9 lutego 2005 r., III CK 270/04, LEX nr 1110986;
- wyrok SN z dnia 22 grudnia 2005 r., V CSK 19/05, LEX nr 407115;
- uchwała SN z dnia 14 lipca 2006 r., III CZP 53/06, OSNC 2007 nr 4, poz. 58, str. 53;
- postanowienie SN z dnia 14 listopada 2006 r., II CSK 221/06, Legalis nr 163817;
- postanowienie SN z dnia z 27 kwietnia 2007 r., III CZP 28/07, OSNC-ZD 2008/A, poz. 27;
- postanowienie SN z dnia 6 grudnia 2007 r., IV CSK 323/07, LEX nr 398307;
- chwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 21 grudnia 2007 r., III CZP 65/07, OSNC 2008/7–8, poz. 69;
- wyrok SN z dnia 16 stycznia 2008 r., IV CSK 402/07, LEX nr 371415;
- uchwała SN z dnia 21 lutego 2008 r., III CZP 152/07, OSNC 2009 nr 2, poz. 24, str. 41;
- wyrok SN z dnia 29 lutego 2008 r., II CSK 463/07, LEX nr 463366;
- wyrok SN z dnia 19 marca 2008 r., V CSK 482/07 OSNC - Zb. dodatkowy 2009 nr B, poz. 36;

- postanowienie SN z dnia 7 maja 2008 r., II CSK 664/07, OSNC - Zb. dodatkowy 2009 nr B, poz. 48, str. 108;
- uchwała SN z dnia 16 maja 2008 r., III CZP 35/08, OSNC 2009/7–8, poz. 92;
- uchwała SN z dnia 16 października 2008 r., III CZP 91/08, OSNC 2009/9, poz. 124;
- wyrok SN z dnia 7 listopada 2008 r., IV CSK 264/08, Legalis nr 553532;
- postanowienie SN z dnia 23 kwietnia 2009 r., IV CSK 539/08, LEX nr 558614;
- uchwała SN z dnia 7 maja 2009 r., III CZP 18/09, OSNC 2010/1/11;
- wyrok SN z dnia 13 maja 2009 r., IV CSK 555/08, LEX nr 1381003, Legalis nr 274028;
- wyrok SN z dnia 2 lipca 2009 r., V CSK 15/09, OSNC-ZD 2010/A, poz. 14;
- postanowienie SN z dnia 9 lipca 2009 r., III CSK 348/08, OSNC-ZD 2010/A, poz. 15;
- wyrok SN z dnia 12 sierpnia 2009 r., IV CSK 81/09, Legalis nr 274028;
- postanowienie SN z dnia 12 sierpnia 2009 r., IV CSK 130/09, LEX nr 551871;
- postanowienie SN z dnia 12 sierpnia 2009 r., IV CSK 131/09, LEX nr 528162;
- wyrok SN z dnia 3 września 2009 r., I CSK 6/09, OSNC-ZD 2010/A, poz. 23;
- postanowienie SN z dnia 9 października 2009 r., IV CSK 195/09, LEX nr 1162713;
- postanowienie SN z dnia 9 grudnia 2009 r., IV CSK 249/09, LEX nr 677898;
- wyrok SN z dnia 2 czerwca 2010 r., III CSK 271/09, LEX nr 852667;
- wyrok SN z dnia 12 sierpnia 2009 r., IV CSK 81/09, LEX nr 530575;
- uchwała SN z dnia 19 listopada 2010 r., III CZP 85/10, OSNC 2011, nr 5, poz. 57;
- uchwała SN z dnia 9 grudnia 2010 r., III CZP 104/10, OSNC 2004/7–8, poz. 130;
- wyrok SN z dnia 16 lutego 2011 r., I CSK 305/10, OSNC-ZD 2012/A, poz. 7;
- wyrok SN z dnia 18 lutego 2011 r., I CSK 275/10, LEX nr 818561;
- postanowienie SN z dnia 23 lutego 2011 r., V CZ 99/10, OSNC-ZD 2012/A, poz. 11;

- wyrok SN z dnia 11 sierpnia 2011 r., I CSK 642/10, LEX nr 960517;
- uchwała SN z dnia 25 listopada 2011 r., III CZP 65/11, OSNC 2012 nr 6, poz. 6, str. 14;
- wyrok SN z dnia 9 lutego 2012 r., III CSK 184/11, LEX nr 1131128;
- postanowienie SN z dnia 5 kwietnia 2012 r., II CSK 432/11, LEX nr 1162658;
- postanowienie SN z dnia 13 stycznia 2012 r., I CSK 358/11, LEX nr 1157533;
- postanowienie SN z dnia 5 kwietnia 2012 r., II CSK 432/11, Legalis nr 469550;
- postanowienie SN z dnia 15 czerwca 2012 r., II CSK 582/11, OSNC 2013/3, poz. 36;
- wyrok SN z dnia 29 czerwca 2012 r., I CSK 541/11, LEX nr 1232455;
- wyrok SN z dnia 25 października 2012 r., I CSK 160/12, LEX nr 1265540;
- postanowienie SN z dnia 24 stycznia 2013 r., V CSK 119/12, OSNC-ZD 2010/A, poz. 23;
- wyrok SN z dnia 27 marca 2013 r., V CSK 181/12, LEX nr 1324341;
- wyrok SN z dnia 24 kwietnia 2013 r., IV CSK 596/12, LEX nr 1375468;
- wyrok SN z dnia 20 czerwca 2013 r., IV CSK 705/12, LEX nr 1375469;
- postanowienie SN z dnia 2 kwietnia 2014 r., IV CSK 431/13, LEX nr 1475181;
- wyrok SN z dnia 9 maja 2014 r., I PK 268/13, OSNAPiUS 2015/10, poz. 134;
- wyrok SN z dnia 18 czerwca 2014 r., V CSK 412/13, LEX nr 1504766;
- wyrok SN z dnia 24 kwietnia 2014 r., III CSK 319/13, LEX nr 1489252;
- postanowienie SN z dnia 3 października 2014 r., V CSK 573/13, LEX nr 1551682;
- postanowienie SN z dnia 30 października 2014 r., II CSK 18/14, LEX nr 1554578;
- uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 3 września 2015 r., III CZP 22/15, OSNC 2016 nr 3, poz. 30;
- wyrok SN z dnia 7 października 2015 r., I CSK 722/14, OSNC-ZD 2017/B, poz. 25;
- postanowienie SN z dnia 28 października 2015 r., II CSK 769/14, OSNC-ZD 2017/B, poz. 28;

- wyrok SN z dnia 20 listopada 2015 r., I CSK 22/15, LEX nr 1994018;
- postanowienie SN z dnia 20 listopada 2015 r., III CSK 469/14, LEX nr 1963385;
- wyrok SN z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 974/14, Legalis nr 1522460;
- postanowienie SN z dnia 11 grudnia 2015 r., III CSK 18/15, LEX nr 1963383;
- wyrok SN z dnia 24 czerwca 2016 r., II CSK 666/15, Legalis, nr 1508299;
- postanowienie SN z dnia 7 października 2016 r., I CSK 727/15, LEX nr 2182268;
- postanowienie SN z dnia 22 czerwca 2017 r., III CZP 23/17, Biul. SN 2017/6;
- wyrok SN z dnia 27 czerwca 2017 r., II CSK 546/15, LEX nr 2361668;
- uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 25 sierpnia 2017 r., III CZP 11/17, OSNC 2017/12, poz. 132;
- wyrok SN z dnia 24 listopada 2017 r., I CSK 113/17, Legalis nr 1733715;
- uchwała SN z dnia 8 grudnia 2017 r., III CZP 77/17, OSNC 2018 nr 12, poz. 113, str. 32;
- postanowienie SN z dnia 17 stycznia 2018 r., IV CSK 163/17, LEX nr 2449292;
- postanowienie SN z dnia 13 czerwca 2018 r., IV CSK 272/17, Legalis nr 1793676;
- postanowienie SN z dnia 19 czerwca 2018 r., I CSK 320/17, LEX nr 2515914;
- uchwała SN z dnia 15 listopada 2018 r. III CZP 52/18, OSNC 2019/9/89;
- postanowienie SN z dnia 27 lutego 2020 r., III CSK 84/19, OSNC 2021/5/33;
- uchwała SN z dnia 13 marca 2020 r., III CZP 65/19, OSP 2020 nr 10, poz. 80, str. 63.

Orzeczenia TK

- orzeczenie TK z dnia 26 kwietnia 1995 r., K 11/94, OTK 1995, poz. 12;
- wyrok TK z dnia 8 kwietnia 1998 r., K 10/97, OTK 3/1998, poz. 29;
- wyrok TK z dnia 22 czerwca 1999 r. K 5/99, OTK 5/1999, poz. 100;
- wyrok TK z dnia 7 lutego 2000, K 27/00, OTK 2/2001, poz. 29;

- wyrok TK z dnia 29 maja 2001 r., K 5/01, OTK 2001, nr 4, poz. 87;
- wyrok TK z dnia 5 marca 2002 r., SK 22/00, OTK-A 2002/2, poz. 12;
- wyrok TK z dnia 29 kwietnia 2003 r., SK 24/02, OTK-A 2003/4, poz. 33;
- wyrok TK z dnia 15 marca 2005 r., K 9/04, OTK-A 3/2005, poz. 24;
- wyrok TK z dnia 20 kwietnia 2005 r., K 42/02 TK, OTK-A 2005/4, poz. 38;
- wyrok TK z dnia 21 czerwca 2005 r., OTK -A 6/2005, poz. 65;
- wyrok TK z dnia 13 września 2005 r., K 38/04, OTK-A 2005/8, poz. 92;
- wyrok TK z dnia 14 marca 2018 r., P 7/16 OTK-A 2018, poz. 14.

Orzeczenia sądów administracyjnych

- wyrok NSA z dnia 29 marca 2001 r., SA/Bk 852/00, ONSA 2002 nr 2, poz. 85;
- wyrok NSA z dnia 3 lipca 2001 r., II SA/Lu 393/00, ONSA 2003 nr 3, poz. 102;
- postanowienie NSA z dnia 4 kwietnia 2008 r., II OSK 465/08, OSP 2009 nr 1, poz. 1, str. 1;
- wyrok WSA w Warszawie z dnia 14 maja 2008 r., VII SA/Wa 318/08, LEX nr 566588;
- uchwała składu siedmiu sędziów NSA z dnia 27 lipca 2009 r., I OPS 2/09, ONSA i WSA 2009 nr 5, poz. 83, str. 30;
- wyrok NSA z dnia 11 lutego 2010 r., II OSK 128/10, LEX nr 560393;
- wyroku NSA z dnia 20 października 2010 r., I OSK 810/10, Legalis nr 335866;
- wyrok NSA z dnia 17 listopada 2011 r., I OSK 646/11, Legalis nr 480629;
- wyrok NSA z dnia 8 lutego 2012 r., I OSK 1653/11, LEX nr 1120613;
- uchwała składu siedmiu sędziów NSA z dnia 13 listopada 2012 r., I OPS 2/12, LEX nr 3039424;
- wyrok NSA z dnia 10 września 2014 r., I OSK 229/13, LEX nr 1551287;
- wyrok NSA z dnia 24 marca 2015 r., II OSK 2021/13, LEX nr 1775506;
- wyrok NSA z dnia 26 września 2017 r. II OSK 92/16, Legalis nr 1681304;
- wyrok NSA z dnia 14 maja 2019 r., II OSK 3435/18, LEX nr 2682406;
- wyrok NSA z dnia 21 stycznia 2020 r., I OSK 457/19, Legalis, nr 2287460;

- wyrok NSA z dnia 30 kwietnia 2020 r., I OSK 4149/18, LEX nr 3041334;
- wyrok NSA z dnia 21 kwietnia 2021 r., II OSK 625/21, LEX nr 3197709;
- wyrok WSA w Olsztynie z dnia 29 stycznia 2008 r., II SAB/Ol 28/07, Legalis nr 270253;
- postanowienie WSA w Warszawie z dnia 15 czerwca 2009 r., II SAB/Wa 197/08, LEX nr 560407;
- wyrok WSA w Krakowie z dnia 6 marca 2012 r., II SA/Kr 1884/11, Legalis, nr 866196;
- wyrok WSA w Gdańsku z dnia 31 lipca 2014 r., III SA/Gd 237/14, Legalis nr 1058482;
- wyrok WSA w Warszawie z dnia 26 października 2015 r., VII SA/Wa 854/15, Legalis nr 1384513;
- wyrok WSA w Kielcach z dnia 26 lipca 2018 r., II SAB/Ke 33/18, LEX nr 2537169;
- wyrok WSA w Poznaniu z dnia 4 października 2018 r., II SA/Po 632/18, LEX nr 2591954;
- wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 27 marca 2019 r., II SAB/Wr 2/19, LEX nr 2655382;
- wyrok WSA w Poznaniu z dnia 3 kwietnia 2019 r., IV SAB/Po 64/19, LEX nr 2655861;
- wyrok WSA w Szczecinie z dnia 30 maja 2019 r., II SA/Sz 314/19, LEX nr 2683963;
- wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 listopada 2019 r., II SAB/Wa 406/19, Legalis nr 2358496;
- wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 maja 2020 r., VII SA/Wa 744/20, LEX nr 3039424;
- wyrok WSA w Gdańsku z dnia 25 czerwca 2020 r., III SA/Gd 446/20, LEX nr 3039196.

Orzeczenia sądów powszechnych

- wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 29 lutego 2012 r., I ACa 96/12, SAWr 2012 nr 4, poz. 258;
- wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 września 2012 r., I ACa 596/12, LEX nr 1238240;
- wyrok Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie z dnia 15 października 2014 r., IV Ca 439/14, Legalis nr 1556492;
- wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 10 maja 2021 r., III C 951/19 (niepubl.).