



Sygn. akt II CSK 463/07

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 lutego 2008 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Stanisław Dąbrowski (przewodniczący)

SSN Grzegorz Misiurek

SSN Barbara Myszka (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa M. W. i M. W.

przeciwko Syndykowi Masy Upadłości Biura Usług Inwestycyjnych „D.(...)”

w Ł. i E. I.

o wyłączenie z masy upadłości i zobowiązanie,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 20 lutego 2008 r.,

skargi kasacyjnej powodów

od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 26 marca 2007 r., sygn. akt I ACa (...),

- 1. oddala skargę kasacyjną;**
- 2. nie obciąża powodów kosztami postępowania kasacyjnego.**

Uzasadnienie

M. i M. małż. W., po ostatecznym sprecyzowaniu żądań pozwu skierowanego przeciwko syndykowi masy upadłości Biura Usług Inwestycyjnych „D.(...)” w Ł., wnosili o wyłączenie z masy upadłości prawa dysponowania lokalem nr (...) położonym w budynku przy ul. K. w Ł., w tym ustanowienia prawa odrębnej własności tego lokalu na

rzecz innej osoby niż powodowie, oraz o zobowiązanie pozwanego do złożenia oświadczenia o ustanowieniu na rzecz powodów odrębnej własności opisanego lokalu z równoczesnym przeniesieniem na ich rzecz udziału wynoszącego 90/10000 w prawie użytkownika wieczystego gruntu objętego księgą wieczystą nr (...) oraz w częściach budynku i urządzeń, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali, ewentualnie – o ustalenie, że powodów łączy z Biurem Usług Inwestycyjnych „D.(...)” – w upadłości ważna umowa z dnia 23 czerwca 1997 r., której niewykonanie i odmowa złożenia oświadczenia woli o ustanowieniu na rzecz powodów odrębnej własności lokalu nr (...) skutkują odpowiedzialnością odszkodowawczą syndyka na podstawie art. 746 § 2 k.c.

Postanowieniem z dnia 20 lipca 2006 r. Sąd Okręgowy w Ł. na wniosek powodów wezwał do wzięcia udziału w sprawie po stronie pozwanej syndyka E. I., po czym wyrokiem z dnia 19 września 2006 r. oddalił powództwo, przyjmując za podstawę rozstrzygnięcia następujący stan faktyczny.

W dniu 23 czerwca 1997 r. powód zawarł w zwykłej formie pisemnej umowę z Biurem Usług Inwestycyjnych „D.(...)” w Ł., w której „D.(...)” jako wieczysty użytkownik gruntu zobowiązał się do kontynuowania zadania inwestycyjnego w postaci osiedla mieszkaniowego „W.(...)” w Ł. w celu wybudowania lokali przeznaczonych dla osób fizycznych ponoszących koszty budowy, do dokonania podziału terenu przeznaczonego pod budowę osiedla przez wydzielenie części gruntu związanych z poszczególnymi budynkami oraz do zawarcia w formie notarialnej umowy przeniesienia własności lokalu mieszkalnego nr (...) o pow. 52,61 m² usytuowanego w budynku przy ul. K. wraz z udziałem w prawie użytkownika wieczystego gruntu i we współwłasności części budynku i innych urządzeń, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali. Powód zobowiązał się natomiast do zawarcia umowy przyrzeczonej, przejęcia zobowiązań zaciągniętych przez inwestora w trakcie realizacji, uiszczenia pełnych kosztów budowy wynikających z ostatecznego rozliczenia, pokrycia wartości udziału we współużytkowaniu wieczystym gruntu oraz do poniesienia kosztów zawarcia umowy przyrzeczonej. Strony uzgodniły, że umowa przyrzeczona zostanie zawarta w ciągu 30 dni po zakończeniu zadania inwestycyjnego, uiszczeniu przez nabywcę pełnych kosztów budowy i pokryciu ustalonej ostatecznie wartości udziału we współużytkowaniu wieczystym gruntu, nie wcześniej niż po dokonaniu podziału terenu i jego ujawnieniu w księgach wieczystych. Wydanie lokalu miało nastąpić w dniu zawarcia umowy przyrzeczonej.

W aneksie z dnia 21 stycznia 1998 r. strony ustaliły łączny koszt budowy na kwotę 68 603,37 zł i stwierdziły, że do zapłaty pozostała kwota 5 103,37 zł. W kolejnym aneksie z dnia 30 maja 1998 r. ustaliły natomiast dalszą dopłatę w kwocie 473,49 zł. W dniu 22 stycznia 1998 r. strony dokonały odbioru umownego zakresu robót, po czym lokal nr (...) przekazano powodowi do wykonania robót wykończeniowych.

W dniu 25 września 2003 r. ogłoszono upadłość Biura Usług Inwestycyjnych „D(...)”, a w dniu 13 lipca 2004 r. powód zawarł z syndykiem masy upadłości umowę najmu lokalu nr (...) poczynając od dnia 1 grudnia 2003 r. w zamian za czynsz w kwocie 100 zł miesięcznie. W umowie strony zastrzegły, że w razie sprzedaży lokalu najemcy przysługuje prawo pierwokupu. W dniu 24 czerwca 2004 r. powód zgłosił syndykowi wierzytelność w kwocie 89 214,36 zł, w tym 71 214,36 zł z tytułu kosztów budowy, a 18 000 zł z tytułu nakładów. Postanowieniem sędziego komisarza z dnia 15 lutego 2005 r. zgłoszona wierzytelność została uznana do kwoty 71 214,36 zł.

Postanowieniem z dnia 22 listopada 2004 r. sędzia komisarz zezwolił syndykowi na sprzedaż w drodze pisemnego konkursu ofert dwóch lokali mieszkalnych wchodzących w skład masy upadłości, w tym lokalu nr (...) wraz z udziałem wynoszącym 90/10000 w nieruchomości wspólnej za cenę nie niższą niż 93 000 zł, z zachowaniem przez dotychczasowych użytkowników prawa pierwokupu. Powód zgłosił swoją ofertę w dniu 22 grudnia 2004 r., zastrzegając, że oferowana przez niego cena w kwocie 95 000 zł ma być rozliczona z masą upadłości. Postanowieniem z dnia 8 lipca 2005 r. sędzia komisarz zezwolił syndykowi na sprzedaż lokalu nr (...) za cenę niższą od ceny oszacowania, nie niższą jednak od kwoty 46 500 zł. W dniu 26 października 2005 r. syndyk, powołując się na powyższe postanowienie oraz zaświadczenie o spełnieniu wymagań, o których mowa w art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (jedn. tekst: Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903 ze zm. – dalej: „u.w.l.”), zawarł z małżonkami Balickimi warunkową umowę sprzedaży lokalu nr (...) wraz z odpowiadającym mu udziałem 90/10000 w nieruchomości wspólnej za cenę 46 600 zł pod warunkiem, że powód nie skorzysta z prawa pierwokupu. Z okazanego odpisu z księgi wieczystej wynikało, że właścicielem gruntu objętego księgą wieczystą nr (...) jest Gmina Ł., a wieczystym użytkownikiem i właścicielem budynków Biuro Usług Inwestycyjnych „D(...)”. W dniu 18 listopada 2005 r. powodowie złożyli przed notariuszem oświadczenie o wykonaniu prawa pierwokupu, a niezależnie od tego wytoczyli powództwo o stwierdzenie nieważności warunkowej umowy sprzedaży z dnia 26 października 2005 r. Postępowanie tej sprawie zostało zawieszono.

Sędzia komisarz postanowieniem z dnia 26 stycznia 2006 r. oddalił wniosek powodów o wyłączenie spornego lokalu nr (...) z masy upadłości, a kolejnym postanowieniem z dnia 27 stycznia 2006 r. wniosek o zobowiązanie syndyka do ustanowienia na rzecz powodów odrębnej własności tego lokalu.

Akty notarialne dotyczące ustanowienia odrębnej własności lokali w budynku przy ul. K. zawierane były w miesiącach lipcu, listopadzie i grudniu 1999 r. Od stycznia 2002 r. do dnia 25 września 2003 r. „D.(...)” pozostawał pod zarządem komisarycznym i w tym czasie nie było przeszkód do zawarcia umowy ustanowienia odrębnej własności lokali. W budynku przy ul. K. umów notarialnych nie zawarli jedynie powód i A. G., który również zgłosił swoją wierzytelność do masy upadłości.

Sąd Okręgowy podkreślił, że, zgodnie z art. 28 § 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. – Prawo upadłościowe (jedn. tekst: Dz. U. z 1991 r. Nr 118, poz. 512 ze zm. – dalej: „Pr. upadł.”), mającego zastosowanie w niniejszej sprawie, warunkiem wyłączenia rzeczy z masy upadłości jest nie tylko to, by rzecz nie stanowiła własności upadłego, lecz także to, by osobie, na korzyść której wyłączenie ma nastąpić, przysługiwało prawo do tej rzeczy. Przepisy prawa upadłościowego nie wskazują źródeł, z których prawo to może wynikać, dlatego w myśl reguły *lege non distinguente* przyjmuje się, że jego podstawą mogą być zarówno stosunki o charakterze rzeczowym, jak i obligacyjnym. Stosunki obligacyjne mogą jednak uzasadniać roszczenie o wyłączenie tylko wtedy, gdy zobowiązanie upadłego polega na wydaniu rzeczy nienależącej do niego, a otrzymanej wcześniej od osoby żądającej wyłączenia. Za uprawnioną do wyłączenia nie można natomiast uznać osoby, która nie miała rzeczy we władaniu i nie oddała jej upadłemu, lecz miała ją dopiero od niego otrzymać, gdyż odpowiadające takiemu zobowiązaniu roszczenie niepieniężne, zgodnie z art. 32 § 2 Pr. upadł, zamienia się z dniem ogłoszenia upadłości na pieniężne.

Umowa zawarta przez powodów w dniu 23 czerwca 1997 r. z Biurem Usług Inwestycyjnych „D.(...)” nie ma – stwierdził Sąd Okręgowy – charakteru powierniczego, upadły bowiem już po jej zawarciu podejmował decyzje o sprzedaży samodzielnych lokali mieszkalnych położonych w budynku przy ul. K. Umowa ta jest odpłatną umową o wykonanie usług inwestycyjnych, do której, zgodnie z art. 750 k.c., stosuje się przepisy o zleceniu. Zgłoszenie wierzytelności do masy upadłości mogłoby być zatem uznane nawet za odwołanie zlecenia przez powoda.

Zdaniem Sądu Okręgowego, umowa z dnia 23 czerwca 1997 r. została przez strony wykonana tylko częściowo, nie doszło bowiem do ustanowienia na rzecz powoda

odrębnej własności lokalu nr (...), a pozwany nie wykazał, by powód zrezygnował z zawarcia umowy notarialnej. W tej sytuacji znajduje zastosowanie art. 39 Pr. upadł., zgodnie z którym syndyk może bądź wykonać umowę i żądać od drugiej strony wykonania, bądź od umowy odstąpić, przy czym na żądanie drugiej strony sędzia komisarz wyznacza syndykowi odpowiedni termin do złożenia tej stronie oświadczenia na piśmie, czy od umowy odstępuje, czy też żąda jej wykonania. Ponieważ powodowie nie wykazali, że wystąpili do sędziego komisarza z wnioskiem o wyznaczenie takiego terminu, umowa z dnia 23 czerwca 1997 r. pozostaje w stanie szczególnego zawieszenia. W razie odstąpienia przez syndyka od umowy wzajemnej nie można – podkreślił Sąd Okręgowy – wyływającego z niej prawa uważać za wyłączone z masy upadłości. Konkludując, Sąd Okręgowy stwierdził, że nie ma podstaw do wyłączenia prawa dysponowania lokalem z masy upadłości oraz że brak oświadczenia syndyka o odstąpieniu od umowy czyni powództwo przedwczesnym w zakresie pozostałych zgłoszonych żądań.

Apelację powodów od powyższego wyroku Sąd Apelacyjny oddalił wyrokiem z dnia 26 marca 2007 r. Sąd Apelacyjny zaaprobował zarówno ustalenia faktyczne, jak i ocenę prawną Sądu pierwszej instancji, dodając, że umowa z dnia 23 czerwca 1997 r. należy do kategorii umów deweloperskich. Umowa taka 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. Na umowę 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. Są to przepisy o umowach w ogólności oraz przepisy części ogólnej prawa zobowiązań, a w zakresie wykraczających poza nie zagadnień szczególnych, właściwych dla umowy deweloperskiej, przez analogię 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 stosowanie przepisów dotyczących pokrewnych umów nazwanych. Ich stosowanie nie może przy tym polegać na prostym zsumowaniu skutków wynikających z poszczególnych umów i musi uwzględniać cel oraz społeczną funkcję umowy nienazwanej, charakteryzujące ją jako pewną całość. Umowa taka ma charakter umowy

właściwej, a nie przedwstępnej. Jest przy tym umową odpłatną, wobec czego należy do kategorii umów wzajemnych.

Umowy z dnia 23 czerwca 1997 r. – stwierdził Sąd Apelacyjny – nie można zaliczyć do umów, o których mowa w art. 9 u.w.l., nie spełnia ona bowiem wymagań określonych w ust. 2 tego artykułu, z czego powodowie zdawali sobie sprawę i czemu dawali wielokrotnie wyraz w pismach procesowych składanych w toku postępowania. Przedmiotowa umowa mieści w sobie elementy umowy o wykonanie usług inwestycyjnych, do której należy stosować art. 750 k.c. Nie ma ona – wbrew odmiennej ocenie powodów – charakteru powierniczego, gdyż inwestor bezspornie figurował w księdze wieczystej jako właściciel budynków i podejmował decyzje o sprzedaży samodzielnych lokali w tych budynkach. Z wypisu z rejestru wynika wprawdzie, że przedmiotem działania przedsiębiorstwa upadłego było świadczenie usług w zakresie zadań inwestycyjnych i remontów kapitalnych na zasadzie powiernictwa oraz budowa budynków w celu sprzedaży lokali, jednak usługi na zasadzie powiernictwa – jak twierdził pozwany – wykonywane były jedynie na rzecz gminy. Nie miała natomiast charakteru powierniczego budowa domów w celu sprzedaży lokali.

Za chybiony uznał Sąd Apelacyjny zarzut powodów, że w sprawie powinien mieć zastosowanie art. 43 § 2 Pr. upadł., zgodnie z którym zlecenie i komis, dane upadłemu, mogą być odwołane z ogłoszeniem upadłości bez odszkodowania. Przepis ten dotyczy bowiem tylko tych umów zlecenia, które nie mają charakteru umów wzajemnych.

Sąd Apelacyjny zauważył ponadto, że w apelacji powodowie uściślili swoje żądanie, podnosząc, iż chodzi im o ustalenie obowiązków pozwanego wynikających z wiążącej strony umowy, a ściśle czynności, jakich syndyk nie może podejmować w czasie związania umową. Sąd Apelacyjny podkreślił, że taka zmiana żądania nie jest na etapie postępowania apelacyjnego dopuszczalna, oraz że umowa z dnia 23 czerwca 1997 r. przez cały czas obowiązuje, wobec czego powodowie nie mają interesu prawnego w ustaleniu istnienia stosunku prawnego wynikającego z tej umowy.

W skardze kasacyjnej od wyroku Sądu Apelacyjnego powodowie – powołując się na obydwie podstawy określone w art. 398³ § 1 k.p.c. – wnosili o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. W ramach pierwszej podstawy kasacyjnej wskazali na naruszenie art. 28 Pr. upadł. przez uznanie, że przepis ten nie może stanowić podstawy ustalenia obligacyjnego prawa powodów do wyłącznego korzystania z przedmiotowego lokalu oraz niedopuszczalności ustanowienia odrębnej własności tego lokalu na rzecz innej osoby niż powodowie, art. 43 § 2 Pr. upadł. przez

uznanie, że znajduje on zastosowanie jedynie do umów zlecenia niemających charakteru umów wzajemnych, a tym samym przez jego niezastosowanie, art. 9 u.w.l. przez błędną wykładnię, skutkującą odmową jego zastosowania, oraz art. 189 k.p.c. przez przyjęcie braku po stronie powodów interesu prawnego w żądaniu ustalenia. W ramach drugiej podstawy postawili natomiast zarzut obrazy art. 233 § 1 w związku z art. 217 § 2 k.p.c. przez niezasadne ustalenie, że umowa z dnia 23 czerwca 1997 r. nie miała charakteru umowy powierniczej, dokonane przy pominięciu wniosków dowodowych o zażądanie umowy o oddanie gruntu w użytkowanie wieczyste, decyzji o warunkach zabudowy oraz wypisu z rejestru przedsiębiorstwa upadłego.

W toku postępowania kasacyjnego powodowie w piśmie z dnia 31 lipca 2007 r. zgłosili wniosek o przedstawienie Trybunałowi Konstytucyjnemu pytania prawnego co do zgodności: art. 9 ust. 2 u.w.l. z art. 64 ust. 2 Konstytucji w zakresie, w jakim przepis ten uzależnia ważność umowy deweloperskiej i przyznanie kontrahentowi dewelopera prawa domagania się przed sądem wykonania zawartej umowy od ujawnienia w księdze wieczystej roszczenia o ustanowienie odrębnej własności lokalu, oraz art. 32 i 39 Pr. upadł. z art. 64 ust. 2 Konstytucji w zakresie stosowania tych przepisów do przypadków upadłości dewelopera, a tym samym przyznania syndykowi prawa odstąpienia od umowy w stosunku do niektórych tylko kontrahentów.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Rozważania wypada rozpocząć od stwierdzenia, że Sąd Najwyższy nie przedstawił Trybunałowi Konstytucyjnemu sugerowanych przez skarżących pytań prawnych dotyczących zgodności przepisów art. 9 ust. 2 u.w.l. oraz art. 32 i 39 Pr. upadł. z art. 64 ust. 2 Konstytucji. O potrzebie skorzystania z możliwości wynikającej z art. 193 Konstytucji decydują bowiem rzeczywiste wątpliwości sądu co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, a nie wątpliwości podnoszone przez strony czy praktyczna doniosłość rozważanego problemu. Poza tym sąd może przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne, jeżeli od odpowiedzi na nie zależy rozstrzygnięcie sprawy. Skarżący natomiast – wnioskując o przedstawienie sformułowanych pytań – nie uzasadnili w dostateczny sposób ani podnoszonych wątpliwości co do zgodności wskazanych przepisów z Konstytucją, ani ich związku z rozstrzygnięciem sprawy.

Przystępując w pierwszej kolejności do rozważenia podniesionego przez skarżących zarzutu obrazy art. 233 § 1 w związku z art. 217 § 2 k.p.c., trzeba przypomnieć, że w ujęciu art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. samo naruszenie przepisów

postępowania nie stanowi wystarczającej podstawy skargi kasacyjnej. Skarżący powinien zatem – obok naruszenia przepisów postępowania – wykazać, że następstwa stwierdzonych wadliwości postępowania były tego rodzaju, że kształtowały lub współkształtowały treść kwestionowanego orzeczenia (zob. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 1997 r., I CKN 57/96, OSNC 1997, nr 6-7, poz. 82, z dnia 11 marca 1997 r., III CKN 13/97, OSNC 1997 r. nr 8, poz. 114 i z dnia 2 kwietnia 1997 r., II CKN 98/96, OSNC 1997, nr 10, poz. 144 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 1996 r., III CKN 14/96, OSP 1997, nr 3, poz. 65).

Powołując się na naruszenie art. 233 § 1 w związku z art. 217 § 2 k.p.c., skarżący ograniczyli się do stwierdzenia, że konsekwencją popełnionego uchybienia było niezasadne ustalenie, jakoby umowa z dnia 23 czerwca 1997 r. nie miała charakteru umowy powierniczej. Nie wskazali przy tym, jaki wpływ na wynik sprawy miałyby taka kwalifikacja przedmiotowej umowy. W konsekwencji, wywiedziona podstawa kasacyjna z art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. nie może odnieść zamierzonego skutku, tym bardziej że ocena charakteru prawnej umowy należy do kwestii prawnych i w związku z tym podlega kontroli kasacyjnej w ramach podstawy określonej w art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c. O tym natomiast, czy sporna umowa ma charakter powierniczy decyduje przede wszystkim analiza jej postanowień.

Przed przystąpieniem do rozważenia zarzutów wypełniających podstawę kasacyjną określoną w art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c. trzeba przypomnieć, że, zgodnie z art. 398¹³ § 1 k.p.c., Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw, z tym że w granicach zaskarżenia z urzędu bierze pod rozwagę nieważność postępowania. Oznacza to, że w zasadzie Sąd Najwyższy jest w swoim działaniu uzależniony od woli skarżącego i związany granicami zaskarżenia skargą. Nie bada zatem z urzędu naruszenia przepisu prawa materialnego, którego strona wnosząca skargę kasacyjną nie zarzuciła (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 1997 r., I CKN 249/97, OSNC 1998, nr 1, poz. 13).

Skarżący trafnie zauważają, że na gruncie art. 28 Pr. upadł. pojęcie rzeczy nie może być rozumiane jedynie jako synonim przedmiotów materialnych, o których mowa w art. 45 k.c., lecz w znaczeniu szerszym, obejmującym także wierzytelności i inne prawa majątkowe. W postanowieniu z dnia 17 marca 1967 r., I CZ 146/66, Sąd Najwyższy podkreślił, że chociaż w art. 28 Pr. upadł. jest mowa o wyłączeniu z masy upadłości rzeczy nienależących do upadłego, to jednak przez zwrot ten należy rozumieć wszelkie prawa, byleby tylko przedmiot wyłączenia był indywidualnie oznaczony i

nadawał się do wydzielenia z masy. Wyłączeniu może zatem podlegać także wierzytelność, zarówno bezsporna, jak i sporna, a nie tylko już zasądzona kwota pieniężna (zob. OSNCP 1967, nr 11, poz. 203, a także uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 1994 r., III CZP 134/94, OSNC 1995, nr 4, poz. 58).

Trafne spostrzeżenie skarżących dotyczące rozumienia użytego w art. 28 Pr. upadł. pojęcia rzeczy nie jest jednak wystarczające dla oceny zasadności żądania wyłączenia. Wyłączenie tak rozumianej rzeczy z masy upadłości jest bowiem możliwe w razie wykazania, że rzecz nie należała do upadłego oraz że osoba, na korzyść której wyłączenie ma nastąpić miała do tej rzeczy prawo. Prawo to – jak trafnie uznał Sąd Apelacyjny – może wynikać także ze stosunków zobowiązaniowych, z tym że stosunek zobowiązaniowy uzasadnia roszczenie o wyłączenie tylko wtedy, gdy zobowiązanie polega na wydaniu rzeczy nienależącej do niego, a otrzymanej wcześniej od osoby żądającej wyłączenia. Nie można natomiast uznać za uprawnioną do wyłączenia osoby, która nie miała rzeczy we władaniu i nie oddała jej upadłemu, ale miała ją dopiero od niego otrzymać. Jest tak dlatego, że, zgodnie z art. 32 § 2 Pr. upadł., odpowiadające takiemu zobowiązaniu roszczenie niepieniężne zamienia się z dniem ogłoszenia upadłości na pieniężne.

Wypada dodać, że ze względu na zasadę równości wierzycieli trzeba było ujednoczyć wszystkie wierzytelności i wyrazić w kwocie pieniężnej, tylko wtedy bowiem można osiągnąć cel postępowania upadłościowego polegający na równomiernym zaspokojeniu wszystkich wierzycieli. Dlatego też, zgodnie z art. 32 § 2 Pr. upadł., zobowiązania majątkowe upadłego, których przedmiotem nie było świadczenie sumy pieniężnej, ulegały z dniem ogłoszenia upadłości z mocy samego prawa zamianie na pieniężne, bez potrzeby składania w tym przedmiocie jakichkolwiek oświadczeń.

Skarżący powoływali się na stosunek zobowiązaniowy łączący skarżącego z upadłym, stąd rozważenia wymagała kwestia, czy roszczenia wynikające z tego stosunku mogą stanowić podstawę wyłączenia z masy upadłości.

Rozstrzygnięcie tego zagadnienia trzeba rozpocząć od przypomnienia, że odrębną własność lokalu można ustanowić w drodze umowy (art. 7 i 8 u.w.l.), na podstawie jednostronnej czynności prawnej (art. 7 i 10 u.w.l.) i na mocy orzeczenia sądu (art. 7 i 11 u.w.l.). Umowa o ustanowienie odrębnej własności lokalu i jednostronna czynność prawna w tym przedmiocie wymaga zachowania formy aktu notarialnego (art. 7 ust. 2 u.w.l. w związku z art. 158 k.c.) i we wszystkich tych wypadkach do powstania odrębnej własności lokalu niezbędny jest wpis do księgi wieczystej (art. 7 ust. 2 u.w.l.).

Trzeba podkreślić, że przewidziane w art. 7 ust. 1 u.w.l. wyliczenie jest wyczerpujące, co oznacza, że inny sposób ustanowienia odrębnej własności lokalu nie wchodzi w rachubę (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 lipca 2000 r., I CKN 869/00, OSNC 2001, nr 1, poz. 15). Umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu musi odpowiadać wymaganiom określonym w art. 8 ust. 1 u.w.l., a więc określać w szczególności rodzaj, położenie i powierzchnię lokalu oraz pomieszczeń do niego przynależnych, a także wielkość udziałów przypadających właścicielom poszczególnych lokali w nieruchomości wspólnej. Zgodnie z art. 9 u.w.l., odrębna własność lokalu może powstać również 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. Ważność takiej umowy uzależniona jest jednak od spełnienia następujących wymagań: strona podejmująca się budowy musi być właścicielem lub wieczystym użytkownikiem gruntu (art. 9 ust. 2 w związku z art. 4 ust. 3 u.w.l.), na którym dom ma być wzniesiony, strona ta musi mieć pozwolenie na budowę, rozszczenie o ustanowienie odrębnej własności lokalu i przeniesienie tego prawa musi być ujawnione w księdze wieczystej. Skład orzekający Sądu Najwyższego jest przy tym zdania, choć nie jest to pogląd podzielany powszechnie, że podstawowym wymaganiem ważności umowy zobowiązującej, o której mowa w art. 9 u.w.l., jest zachowanie formy aktu notarialnego (art. 158 k.c.). W wypadku wykonywania takiej umowy w sposób wadliwy albo sprzeczny z umową, na wniosek każdego nabywcy, sąd może powierzyć dalsze wykonywanie umowy innemu wykonawcy na koszt i niebezpieczeństwo właściciela lub wieczystego użytkownika gruntu (art. 9 ust. 3 u.w.l.). Jak podkreśla się w doktrynie, możliwość zawarcia umowy zobowiązującej właściciela lub użytkownika wieczystego gruntu do wybudowania domu i ustanowienia odrębnej własności lokalu jest konsekwencją akceptacji tezy, że odrębna własność lokalu mogła także powstać przez wykonanie umowy przedwstępnej, a więc przez zawarcie umowy przyrzeczonej o ustanowienie odrębnej własności lokalu (art. 389 i 390 k.c.). Trzeba zauważyć, że określone w art. 9 ust. 2 u.w.l. przesłanki ważności umowy zobowiązującej, które – w ocenie skarżących – miałyby świadczyć o niezgodności tego przepisu z Konstytucją, zostały ustanowione głównie w interesie i dla bezpieczeństwa kontrahentów dewelopera. Zawarcie umowy o treści odpowiadającej art. 9 ust. 1 u.w.l., która nie spełnia wymagań określonych w art. 9 ust. 2 u.w.l., nie powoduje samo przez się nieważności takiej umowy, oznacza

natomiast, że art. 9 u.w.l. nie ma do niej zastosowania (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2004 r., IV CK 521/03, niepubl.).

Umowa zawarta przez skarżącego z upadłym w dniu 23 czerwca 1997 r. bezspornie nie czyniła zadość przesłankom ważności umowy zobowiązującej, o której mowa w art. 9 ust. 1 u.w.l., dlatego Sąd Apelacyjny trafnie uznał, że przepis ten nie ma do niej zastosowania. Nie oznacza to jednak nieważności wspomnianej umowy.

Skarżący mają natomiast rację podnosząc, iż Sąd Apelacyjny w wyniku błędnej wykładni art. 43 § 2 Pr. upadł., przyjął, że dotyczy on tylko tych umów zlecenia, które nie mają charakteru umów wzajemnych. Poglądu tego nie poparł przy tym żadną przekonującą argumentacją. Dyrektywy zarówno językowe, jak i systemowe przemawiają natomiast na rzecz tezy, że ustawodawca w art. 43 pr. upadł. odrębnie uregulował wpływ ogłoszenia upadłości na stosunek zlecenia i komisu i dlatego w odniesieniu do tych stosunków nie mają zastosowania postanowienia art. 39 Pr. upadł. o prawie wyboru syndyka między odstąpieniem od umowy a jej wykonaniem. Pogląd taki przyjmowany jest także w nauce prawa. Poza tym ograniczenie zakresu stosowania art. 43 § 2 Pr. upadł. jedynie do umów zlecenia niemających charakteru umów wzajemnych musiałoby wynikać z treści tego przepisu.

Trzeba również zgodzić się z poglądem skarżących, że hipoteza art. 43 § 2 Pr. upadł. obejmuje umowy o świadczenie usług, do których – zgodnie z art. 750 k.c. – stosuje się przepisy o zleceniu. Konstatacja ta prowadzi do wniosku, że pozwanemu nie przysługuje prawo odstąpienia od umowy z dnia 23 czerwca 1997 r. Skoro zaś według ustaleń przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku nie doszło do wypowiedzenia wspomnianej umowy, Sąd Apelacyjny niewadliwie uznał, że umowa ta nie uległa rozwiązaniu.

Zasadność zarzutu błędnej wykładni art. 43 § 2 Pr. upadł. pozostaje jednak bez znaczenia dla ostatecznego wyniku sprawy i to także przy przyjęciu powierniczego charakteru umowy z dnia 23 czerwca 1997 r. Argumenty, które Sąd Apelacyjny przytoczył dla uzasadnienia tezy o braku powierniczego charakteru wspomnianej umowy, są istotnie niewystarczające, dla takiej kwalifikacji bowiem konieczna była szczegółowa analiza postanowień umownych, czego Sąd Apelacyjny nie dokonał. Kwestia ta nie miałaby jednak wpływu na treść rozstrzygnięcia, trzeba by bowiem przyjąć, że „D.(...)”, który wybudował budynek przy ul. K. we własnym imieniu i stał się jego właścicielem, powinien, zgodnie z art. 740 zdanie drugie k.c., przenieść na skarżącego i ustanowić odrębną własność spornego lokalu nr (...). Byłby to istniejący w

ramach stosunku zlecenia obowiązek dłużnika wobec wierzyciela, którego wykonania wierzyciel mógłby dochodzić na podstawie art. 740 zdanie drugie w związku z art. 64 k.c. i art. 1047 k.p.c. (zob. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 1975 r., III CZP 55/75, OSNCP 1976, nr 4, poz. 75 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 1 czerwca 1976 r., I CR 128/76, OSNCP 1977, nr 4, poz. 70, z dnia 28 grudnia 1976 r., III CRN 302/76, OSNCP 1977, nr 7, poz. 121 i z dnia 30 października 2003 r., IV CK 131/02, niepubl.). Ponieważ „D.(...)” nie wykonał tego obowiązku przed ogłoszeniem upadłości, trzeba by z kolei przyjąć, że, zgodnie z art. 32 § 2 Pr. upadł., z dniem ogłoszenia upadłości jego zobowiązanie uległo zamianie na pieniężne, a skarżącemu służy wiarygodność, którą powinien zgłosić sędziemu komisarzowi (zob. art. 150 Pr. upadł. oraz uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 1994 r., III CZP 134/94, OSNC 1995, nr 4, poz. 58).

Za pozbawiony racji uznać trzeba wreszcie podniesiony przez skarżących zarzut obrazy art. 189 k.p.c., ponieważ Sąd Apelacyjny trafnie uznał, że skarżący nie mają interesu prawnego w żądaniu ustalenia objętego żądaniem ewentualnym. Fakt obowiązywania umowy z dnia 23 czerwca 1997 r. pozostawał wszak między stronami poza sporem, a możliwość wywodzenia z niej innych roszczeń niż poszukiwane w niniejszej sprawie pozostaje już w gestii skarżących..

Na koniec wypada jeszcze dodać, że – wskazując na mające godzić w zasadę równej ochrony takich samych praw regulacje na wypadek upadłości, wynikające z przepisów art. 16, 17 i 18 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (jedn. tekst: Dz. U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116 ze zm.) – skarżący nie dostrzegli, że art. 17 został uchylony, a z pozostałych regulacji na wypadek upadłości zawiera jedynie art. 16, który dotyczy istniejącego spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu.

Z przytoczonych wyżej powodów Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. oddalił skargę kasacyjną jako pozbawioną uzasadnionych podstaw, postanawiając o kosztach postępowania kasacyjnego po myśli art. 102 w związku z art. 391 § 1 i art. 398²¹ k.p.c.