

EUGENIUSZ KOWALEWSKI  
MICHAŁ P. ZIEMIAK  
MICHAŁ MARSZELEWSKI

## W sprawie obowiązkowego ubezpieczenia budynków od wad ukrytych w obrocie deweloperskim

*Celem niniejszego artykułu jest próba wypracowania teoretycznego modelu ubezpieczenia gwarantującego nabywcom lokali (zwłaszcza mieszkalnych) ochronę w przypadku wystąpienia wad ukrytych. Rozważania koncentrują się na lokalach mieszkalnych stanowiących przedmiot tzw. obrotu deweloperskiego; odniesienia do innych lokali i obiektów budowlanych są jedynie incydentalne.*

*W pierwszej części artykułu autorzy przedstawiają argumenty, które mogą uzasadniać wprowadzenie rozwiązań systemowych we wskazanym zakresie, a także dokonują analizy porządków prawnych innych państw członkowskich UE. Następnie omawiają bazowe założenia nowego ubezpieczenia, przy czym część z nich została ujęta w konwencji wariantywnej. Artykuł kończą wnioski autorów.*

**Słowa kluczowe:** wady ukryte, obrót deweloperski, ubezpieczenie, ochrona nabywców.

### Wstęp

Wady ukryte w budownictwie stanowią powszechny problem gospodarczy oraz społeczny. Usterki oraz defekty budowlane pojawiają się zarówno w budownictwie mieszkaniowym, jak i użytkowym. Występowanie wad budowlanych wpływa negatywnie na bezpieczeństwo obrotu gospodarczego w sektorze budowlanym oraz na rynku obrotu nieruchomościami. Z uwagi na swą powszechność oraz szerokie spektrum występowania wady ukryte dotyczą pokaźnego grona uczestników życia społeczno-gospodarczego. Problem wad ukrytych dotyczy przede wszystkim nabywców indywidualnych, zwłaszcza konsumentów. Niemniej dotyka on też inwestorów, a także podmiotów, które nabywają prawo własności lokali niepełniących funkcji mieszkalnych (a więc lokali użytkowych). *Prima facie* wydaje się on jednak dotykać w największym stopniu nabywców lokali mieszkalnych

oraz domów jednorodzinnych na tzw. rynku pierwotnym, tj. kiedy przedmiotem transakcji są lokale nowo wybudowane przez deweloperów. Stąd w niniejszym opracowaniu koncentrować się będziemy właśnie na tych nieruchomościach. Dla porządku wypowiedzi wskazać należy, że pod użytym w tytule pojęciem „obrotu deweloperskiego” rozumiemy nabywanie lokali w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 września 2011 roku o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego.<sup>1</sup> W art. 1 reguluje ona zasady ochrony praw nabywcy, wobec którego deweloper zobowiązuje się do ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu na nabywcę albo do przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości wraz z wybudowanym na niej domem jednorodzinny lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinny na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość.

Celem niniejszego artykułu jest przede wszystkim próba wypracowania teoretycznego modelu ubezpieczenia gwarantującego nabywcom lokali (zwłaszcza mieszkalnych) ochronę w przypadku wystąpienia wad ukrytych. W Polsce brak bowiem kompleksowych rozwiązań w tym zakresie. Tymczasem w innych krajach członkowskich UE sektor ubezpieczeniowy odpowiedział już na wskazany problem, przy czym spotykane rozwiązania organizacyjno-prawne w tym przedmiocie dalekie są od jednolitości.

Pragniemy podkreślić, że rozważania poniższe mają wyłącznie charakter *sui generis* postulatów, które autorzy chcieliby poddać pod rozagę zarówno doktryny, jak i praktyki ubezpieczeniowej.

## 1. Budownictwo mieszkaniowe w Polsce. Problem wad ukrytych w ujęciu statystycznym

Według danych Głównego Urzędu Statystycznego za rok 2016<sup>2</sup> w okresie tym oddano do użytkowania 162 727 mieszkań, tj. o 10,2% więcej w porównaniu z rokiem 2015, w którym odnotowano wzrost o 3,2%. W okresie dwunastu miesięcy 2016 roku wydano pozwolenia lub dokonano zgłoszenia z projektem budowlanym na budowę 211 565 mieszkań, tj. o 12,0% więcej niż w 2015 roku (wobec wzrostu przed rokiem o 20,5%). Wzrosła również liczba mieszkań, których budowę rozpoczęto – do 173 932, tj. o 3,3% (wobec wzrostu przed rokiem o 13,7%). W 2016 roku inwestorzy indywidualni oddali do użytkowania 78 093 mieszkania, deweloperzy 78 472, spółdzielnie mieszkaniowe – 2790, pozostali inwestorzy – 3382. Z danych GUS wynika, że w Polsce powstają głównie mieszkania indywidualne i budowane na sprzedaż lub pod wynajem.

Niestety, nie są prowadzone ogólnopolskie statystyki dotyczące problemu wad ukrytych w budownictwie, niemniej z praktyki obrotu gospodarczego wynika, że są one zjawiskiem powszechnym. Nadto, w 2014 roku przeprowadzono pionierskie badania dotyczące powszechności występowania zjawiska wad ukrytych w budownictwie kubaturowym (w tym mieszkaniowym). Analiza objęła 1524 lokale mieszkalne położone w obiektach powstałych w latach 2006–2013, o łącznej

---

1. Tekst jedn. Dz. U. 2017 poz. 1468 (dalej jako „ustawa deweloperska”).

2. Zob. opracowanie GUS *Budownictwo mieszkaniowe w okresie I–XII 2016 r.*, dostępne na: <http://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/przemysl-budownictwo-srodko-trwale/budownictwo/budownictwo-mieszkaniowe-w-okresie-i-xii-2016-r-5,61.html> [dostęp: 31.07.2017].

powierzchni 117 000 m<sup>2</sup> (łącznie 8 osiedli mieszkaniowych)<sup>3</sup>. Badania wykazały, że średnio w jednym przedsięwzięciu zanotowano ok. 855 różnego rodzaju wad użytkowych, estetycznych itp. Koszty związane z usunięciem wskazanych wad ustalono na poziomie 1,2–1,3% wartości danego przedsięwzięcia<sup>4</sup>.

Niezależnie od wyników powyższych badań – które traktować należy jako przyczynek do dyskusji – przed podjęciem ewentualnej inicjatywy legislacyjnej należałoby przeprowadzić ogólnopolskie i kompleksowe badania empiryczne w zakresie częstotliwości występowania wad ukrytych w obrocie deweloperskim, kosztów ich usuwania itp. Dopiero bowiem całościowa ocena problemu stanowić może bazę dla rozwiązań normatywnych.

## 2. Odpowiedzialność za wady ukryte *de lege lata*

Obecnie obowiązujące rozwiązania prawne nie zawierają efektywnych i kompleksowych regulacji, których przedmiotem byłaby ochrona nabywców budynków i lokali z tytułu wad ukrytych nieruchomości. *De lege lata* podstawowe znaczenie mają w omawianym zakresie przede wszystkim przepisy k.c. Artykuł 556<sup>1</sup> k.c. zawiera definicję wady fizycznej. Wadą fizyczną jest niezgodność rzeczy sprzedanej z umową. W szczególności rzecz sprzedana jest niezgodna z umową, jeżeli:

- 1) nie ma właściwości, które rzecz tego rodzaju powinna mieć ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub przeznaczenia;
- 2) nie ma właściwości, o których sprzedawca zapewnił kupującego;
- 3) nie nadaje się do celu, o którym kupujący poinformował sprzedawcę przy zawarciu umowy, a sprzedawca nie zgłosił zastrzeżenia co do takiego jej przeznaczenia; oraz
- 4) jeżeli rzecz została wydana kupującemu w stanie niezupełnym.

Zgodnie z art. 568 § 1 k.c. sprzedawca odpowiada z tytułu rękojmi, jeżeli wada fizyczna zostanie stwierdzona przed upływem dwóch lat, a gdy chodzi o wady nieruchomości – przed upływem pięciu lat od dnia wydania rzeczy kupującemu. Dodatkowo w obrocie z udziałem konsumentów, ograniczenie lub wyłączenie odpowiedzialności z tytułu rękojmi jest dopuszczalne tylko w przypadkach określonych w przepisach szczególnych, przy czym brak obecnie takich przepisów w stosunku do rynku nieruchomości. Trzeba jednak pamiętać, że pojęcie „nabywcy” w ustawie deweloperskiej jest szersze od pojęcia konsumenta z art. 22<sup>1</sup> k.c., gdyż obejmuje wszystkie osoby fizyczne, w tym te wykonujące działalność gospodarczą lub zawodową. Oznacza to, że deweloper może wyłączyć swą odpowiedzialność za wady nieruchomości w stosunku do takiego „przedsiębiorcy jednoosobowego”, *ergo* sytuacja nabywców jest w omawianym przedmiocie zróżnicowana.

Ustawa deweloperska reguluje problematykę wad w lokalach lub domach jednorodzinnych tylko fragmentarycznie. Zgodnie z jej art. 27 ust. 3–6 z odbioru lokalu sporządza się protokół, do którego nabywca może zgłosić wady lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Deweloper jest zobowiązany, w terminie 14 dni od dnia podpisania protokołu, doręczyć nabywcy oświadczenie o uznaniu wad lub oświadczenie o odmowie uznania wad oraz o jej przyczynach, a także – w terminie 30 dni od dnia podpisania protokołu – usunąć uznane wady lokalu mieszkalnego lub domu

---

3. J. Piasny, J. Paślawski, *Metadologia identyfikacji przyczyn powstawania następstw wad ukrytych w budownictwie kubaturowym*, „Czasopismo Techniczne. Budownictwo” 2014, 1-B.

4. *Ibidem*.

jednorodzinnego. Jeżeli deweloper, mimo zachowania należytej staranności, nie usunie wady w powyższym terminie, może wskazać inny termin usunięcia wad wraz z uzasadnieniem opóźnienia. W zakresie nieuregulowanym w przepisach art. 27 ustawy deweloperskiej, do odpowiedzialności dewelopera za wady fizyczne i prawne lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego stosuje się przepisy k.c. Ustawa deweloperska nie zawiera więc **autonomicznej** regulacji odpowiedzialności za wady ukryte nieruchomości (odsyła bowiem do przepisów ogólnych).

Wreszcie, ochrona nabywców przed szkodami będącymi następstwem wad ukrytych budynku nie wynika z przepisów art. 425a–425s ustawy prawo upadłościowe i naprawcze, w przypadku ogłoszenia upadłości przez dewelopera (co jest szczególnie istotne w przypadku tzw. SPV/SPE<sup>5</sup>, czyli spółek celowych).

Pewnym truizmem jest stwierdzenie, że postępowania sądowe w zakresie dochodzenia roszczeń przez nabywców nieruchomości z tytułu rękojmi za wady są bardzo skomplikowane, kosztowne i długotrwałe. Nawet jeżeli nabywca doczeka się rozstrzygnięcia, problemem może okazać się brak majątku dewelopera. Powszechną bowiem praktyką na rodzimym rynku nieruchomości jest stosowanie strategii sprzedażowych opartych o tzw. SPV/SPE, a więc o spółki celowe. Spółka taka ma z reguły ograniczony zakres działalności, nie może się zajmować różnymi projektami. Jej funkcjonowanie ma na celu rozgraniczenie przeprowadzenia danego projektu od innych projektów gospodarczych realizowanych przez przedsiębiorcę, co ogranicza ryzyko finansowe i przedsiębiorcy, i banku kredytującego przedsięwzięcie deweloperskie. Najczęściej jest to spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, wyposażona w ograniczony kapitał i środki (dostosowane do konkretnego zadania gospodarczego, w większości o czasowo ograniczonym charakterze, np. wybudowanie konkretnego osiedla<sup>6</sup>). Bywa także, że spółką celową jest spółka akcyjna, która dokonuje „wydzielenia” danego projektu do oddzielnej spółki, ograniczając w ten sposób roszczenia z tytułu rękojmi i gwarancji, które wówczas mogą być zgłaszane tylko do takiej spółki. Pozostałe spółki w grupie zajmują się innymi zadaniami i nie odpowiadają z oczywistych powodów za zobowiązania spółki budującej za roszczenia nabywców budynków i lokali. Ostatecznie, możliwa jest kontrolowana i „planowana” upadłość SPV, która prowadzi zazwyczaj do braku możliwości zaspokojenia roszczeń nabywców z tytułu rękojmi.

Reasumując, pożądane rozwiązania zarysowanych problemów można byłoby osiągnąć w drodze odpowiedniej nowelizacji ustawy deweloperskiej, co przyczyniłoby się do zwiększenia poziomu zabezpieczenia interesów zarówno inwestorów, jak i nabywców lokali mieszkalnych oraz domów jednorodzinnych, a także do podniesienia poziomu techniczno-jakościowego wznoszonych w Polsce budynków.

---

5. Z ang. Special Purpose Vehicle/Entity.

6. Przeważnie jednak SPV w formie organizacyjnej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością zakładana jest na tzw. minimalnym kapitale zakładowym, wynoszącym obecnie zaledwie 5000 złotych.

### 3. Ubezpieczenie budynków od wad ukrytych w wybranych krajach europejskich jako punkt odniesienia dla rozwiązań krajowych

#### 3.1. Francja

##### A. Geneza

Idea ubezpieczenia odpowiedzialności wykonawcy budowlanego wywodzi się z Francji, gdzie pod koniec lat 60. XX wieku – z powodu recesji sektora budowlanego – doszło do bankructwa wielu firm. W rezultacie właściciele budynków, pomimo – wynikającego jeszcze z Kodeksu Napoleona z 1804 roku – dziesięcioletniego okresu odpowiedzialności wykonawcy za szkody spowodowane wadą ukrytą budowli, nie byli w stanie wyegzekwować ich naprawienia. To, w połączeniu z obniżeniem jakości budownictwa m.in. na skutek wysokiego zapotrzebowania po II wojnie światowej, doprowadziło do przyjęcia – na przełomie lat 70. i 80. XX w. – obowiązku ubezpieczenia budowlanego<sup>7</sup>. Funkcjonuje ono do dnia dzisiejszego, zapewniając niemal całkowitą eliminację długotrwałych i kosztownych procesów sądowych w przedmiotowym zakresie<sup>8</sup>.

##### B. OC dziesięcioletnie

Francuski model ubezpieczenia budowlanego jest oparty na dwóch komplementarnych produktach ubezpieczeniowych. Pierwszy stanowi tzw. OC dziesięcioletnie. Artykuł L241–1 k.u.f.<sup>9</sup> nakłada obowiązek zawarcia umowy ubezpieczenia na podmiot, który ponosi – określoną w art. 1792 i nast. k.c.f.<sup>10</sup> – odpowiedzialność cywilną trwającą 10 lat od dnia odbioru technicznego budynku (art. 2270 k.c.f.). I tak, na mocy art. 1792 k.c.f., wykonawca (*constructeur d'un ouvrage*) jest odpowiedzialny względem inwestora (właściciela budynku lub nabywcy) za – wynikłe nawet z przyczyn tkwiących w gruncie – szkody mogące zagrażać należytemu wykonaniu lub wpływające na elementy składowe bądź wyposażenie i czyniące je niezdatnymi do użycia (wady ukryte<sup>11</sup>). Dopuszczalność zwolnienia z ponoszenia odpowiedzialności występuje jedynie w przypadku udowodnienia, iż szkoda powstała w rezultacie przyczyny zewnętrznej. Za wykonawcę w świetle powyższej normy należy uważać m.in. architekta, przedsiębiorcę (*entrepreneur*), technika (*technicien*) czy inną osobę związaną z inwestorem umową o roboty budowlane (art. 1792–1 k.c.f.).

Bezpośrednio z prezentowanym ubezpieczeniem są związane: roczna gwarancja należytego wykonania (*la garantie de parfait achèvement*) oraz dwuletnia gwarancja należytego funkcjonowania wyposażenia budynku (art. 1792–3 k.c.f.). Krótsza z nich dotyczy zarówno wad wskazanych w trakcie odbioru technicznego budynku, jak i ujawnionych w ciągu roku od tej daty (art. 1792–6 k.c.f.). Najczęściej to właśnie powyższa gwarancja znajduje zastosowanie w trakcie pierwszego roku ubezpieczenia. Z kolei gwarancja dotycząca wyposażenia budynku odnosi się do elementów,

---

7. B. Białek, P. Konopka, *Na wzór francuski*, „Miesięcznik Ubezpieczeniowy” 2009, nr 9, s. 33.

8. J. Bolkowski, *Ubezpieczenia ryzyka budowlanego – doświadczenia francuskie*, „Buduj z Głową” 2014, nr 4, <http://www.bzg.pl/node/1293> [dostęp: 14.09.2017].

9. Kodeks ubezpieczeń francuski, Code des assurances, dernière modification: 7 septembre 2017.

10. Kodeks cywilny francuski, Code civil, Version consolidée au 2 mars 2017.

11. Analiza art. 1792–6 k.c.f. prowadzi do wniosku, iż musi to być wada ukryta, czyli niewidoczna w chwili odbioru robót.

które mogą być usunięte, zdemontowane lub zastąpione bez pogorszenia jego stanu (tj. niezagrażających solidności i przeznaczeniu lokali)<sup>12</sup>.

Dziesięcioletnie OC – poza nowo wybudowanymi budynkami – obejmuje również prowadzenie prac naprawczych bądź związanych z odbudową czy renowacją już istniejących<sup>13</sup>. Wykonawca jest zobowiązany przedstawić dowód zawarcia ubezpieczenia OC przed rozpoczęciem robót, a w przypadku ubiegania się o umowę finansowaną ze środków publicznych, przedmiotowy obowiązek jest nałożony już na etapie składania ofert (art. L241–1 k.u.f.). Jako beneficjentów tego ubezpieczenia, czyli podmioty, wobec których może zaktualizować się cywilna odpowiedzialność wykonawcy, wskazuje się inwestora i każdego następnego nabywcę nieruchomości<sup>14</sup>.

### C. Dziesięcioletnie ubezpieczenie szkód w nieruchomości

Drugim i jednocześnie powiązanim z wcześniej omówionym produktem jest dziesięcioletnie ubezpieczenie szkód w nieruchomości (*dommage ouvrage*). Zgodnie z art. L242–1 k.u.f., każdy podmiot będący inwestorem (właścicielem czy sprzedawcą budynku) jest zobowiązany przed rozpoczęciem robót zawrzeć na swój rachunek (i każdego następnego właściciela) umowę ubezpieczenia kompensującą szkody, za które odpowiedzialność w zakresie wskazanym w art. 1792 k.c.f. ponosi wykonawca lub inny podmiot. Przedmiotowa norma wskazuje, iż fakt ustalenia odpowiedzialności danego podmiotu nie jest konieczny dla zapłacenia odszkodowania (chodzi o zapewnienie „automatycznej” wypłaty i prefinansowania naprawy bez względu na ewentualne ustalenia w przedmiocie odpowiedzialności za szkodę).

Zakres ubezpieczenia obejmuje obowiązek naprawienia wszystkich szkód (art. L242–1 k.u.f.), co przy charakterze odpowiedzialności cywilnej oraz brzmieniu art. 1792 k.c.f. każe przyjąć, iż powinien on odpowiadać wartości inwestycji. Ponadto, ubezpieczenie szkód w nieruchomości – oprócz wad fizycznych – znajduje zastosowanie m.in. w przypadku niewłaściwego wyciszenia pomieszczeń, złej izolacji termicznej czy niewłaściwej liczby wind<sup>15</sup>. Pomimo że długość trwania ubezpieczenia musi odpowiadać okresowi odpowiedzialności przewidzianej w art. 1792 k.c.f. i wynosić 10 lat od daty odbioru budynku<sup>16</sup>, to w ciągu pierwszego roku zastosowanie znajduje gwarancja należytego wykonania. Jednocześnie – w określonych sytuacjach zarówno przed odbiorem, jak i po odbiorze budynku – może dojść do konieczności pokrycia szkód z przedmiotowej polisy (art. L 242–1 k.u.f.).

Procedura wypłaty świadczenia, zgodnie z art. L242–1 k.u.f. kształtuje się w ten sposób, iż ubezpieczyciel jest zobowiązany – w ciągu 60 dni od otrzymania zawiadomienia o szkodzie – poinformować ubezpieczonego o zasadności roszczenia i podjętej decyzji. W razie uznania roszczenia ubezpieczyciel ma 90 dni od otrzymania zawiadomienia na przedstawienie propozycji wysokości odszkodowania (*ad casum* może mieć ona charakter tymczasowy), które – w przypadku akceptacji przez ubezpieczonego – powinno zostać wypłacone w ciągu 14 dni. Za zgodą ubezpieczonego dopuszczalne jest, wyłączenie z powodu szczególnych trudności spowodowanych charakterem lub zakresem szkody, wydłużenie terminu na przedstawienie propozycji wysokości odszkodowania

---

12. *General Presentation of the French Form of Liability and Building Insurances*, s. 4 [19].

13. *Ibidem*, s. 3 [18].

14. *Ibidem*.

15. HWI France, *Guide to Decennial Liability*, s. 6.

16. *Ibidem*.

o wskazany ustawowo czas, co stanowi dość powszechną praktykę<sup>17</sup>. Jeżeli ubezpieczyciel nie zastosuje się do powyższych terminów bądź złoży propozycję odszkodowania bezsprzecznie nieadekwatną do zaistniałej szkody, ubezpieczony – po zawiadomieniu ubezpieczyciela – może dokonać naprawy w niezbędnym zakresie (w takiej sytuacji ubezpieczyciel jest zobowiązany do zapłaty podwójnej wysokości odsetek).

Jeżeli dojdzie do kompensacji szkody z tytułu umowy ubezpieczenia szkód w nieruchomości, ubezpieczyciel może – na zasadzie regresu – podjąć próbę odzyskania wysokości wypłaconego odszkodowania z polisy ubezpieczenia OC dziesięcioletniego wykonawcy. Zgodnie z porozumieniem francuskich ubezpieczycieli roszczenia regresowe do wysokości 100 000 euro są wypłacane automatycznie. Jeżeli kwota szkody jest wyższa, powstają trudności z ustaleniem dokładnego rozmiaru roszczenia regresowego, gdyż naprawa jest już ukończona<sup>18</sup>.

Jak wynika z powyższego, prezentowane ubezpieczenie pozwala pominąć skomplikowany etap likwidacji związany z ustalaniem odpowiedzialności danego podmiotu poprzez jego przesunięcie do wewnętrznych rozliczeń pomiędzy ubezpieczycielami. W rezultacie takie rozwiązanie nie tylko cechują wygoda i bezpieczeństwo z punktu widzenia właściciela nieruchomości (ubezpieczonego), który nie jest narażony na ewentualne spory związane z odpowiedzialnością wykonawcy (być może już nawet nieistniejącego w chwili wystąpienia szkody), ale pozwala ono również – dzięki stosunkowo szybkiej kompensacji – zapobiec niedogodnościom wynikającym z ujawnienia się wady i nie dopuścić do jej negatywnego wpływu na inne elementy nieruchomości „budynkowej”. Jako główny mankament opisywanego systemu ubezpieczeń budynków od wad ukrytych wskazuje się jego wysokie koszty.

### 3.2. Hiszpania

Rozwiązanie przyjęte w hiszpańskim prawie budowlanym<sup>19</sup>, w następstwie trwających dwadzieścia pięć lat negocjacji<sup>20</sup>, jest wzorowane na modelu francuskim. I tak, na mocy art. 17 h.p.b. podmioty uczestniczące w procesie budowy (*agentes que intervienen en el proceso de la edificación*)<sup>21</sup> ponoszą odpowiedzialność cywilną względem właścicieli budynków lub – będących osobami trzecimi – nabywców budynków (części budynków) za szkody w mieniu (*daños materiales*) powstałe w określonym czasie, począwszy od dnia odbioru technicznego budynku bez zastrzeżeń lub począwszy od dnia usunięcia usterek wskazanych podczas odbioru. Takie ujęcie powoduje, iż mamy do czynienia z wadami ukrytymi.

Każdy podmiot odpowiada za swoje działania i zaniechania, a w określonych przypadkach możliwa jest odpowiedzialność solidarna. W stosunku do nabywców budynku, deweloper ponosi odpowiedzialność solidarną wraz z innymi podmiotami biorącymi udział w procesie budowy w odniesieniu do szkód spowodowanych błędami czy wadami konstrukcyjnymi. Czasokres i zakres tej odpowiedzialności jest różny. Wynosi on odpowiednio:

---

17. *Ibidem*, s. 7.

18. *Ibidem*, s. 8.

19. Ley 38/1999 de la Ordenación de la Edificación, BOE num. 266, de 6 de noviembre de 1999), dalej jako: h.p.b.

20. Consejo Superior de los Colegios de Arquitectos de España, Subject: *The Spanish Building Act (Ley 38/1999 de la Ordenación de la Edificación, BOE num. 266, de 6 de noviembre de 1999)*.

21. Są to m.in. deweloper, projektant, wykonawca czy kierownik robót (zob. art. 8 i nast. h.p.b.).

- 10 lat w stosunku do szkód w budynku spowodowanych usterkami lub wadami wpływającymi na fundamenty, podpory, belki, strukturę, ściany nośne lub inne elementy strukturalne, które narażają bezpośrednio odporność mechaniczną budynku lub jego stabilność;
- 3 lata w stosunku do szkód w budynku wynikających z usterek, wad konstrukcyjnych lub usług, których rezultatem jest niezgodność z wymogami dotyczącymi zamieszkiwania (*habitabilidad*), związanymi m.in. z bezpieczeństwem, higieną czy hałasem;
- 1 rok w stosunku do szkód w budynku wynikających z usterek lub wad konstrukcyjnych oddziałujących na elementy robót wykończeniowych. Odpowiedzialność ta została nałożona na wykonawcę.

Z powyższym zakresem odpowiedzialności skorelowano – nałożony m.in. na dewelopera – obowiązek zawarcia umowy ubezpieczenia „szkód w nieruchomości” lub gwarancji ubezpieczeniowej. Zarówno ich zakres, jak i długość odpowiadają poszczególnym rodzajom odpowiedzialności (art. 19 h.p.b.). W przypadku polis rocznych ubezpieczającym jest wykonawca (*el constructor*)<sup>22</sup>, a w przypadku trzy- i dziesięcioletnich deweloper (*el promotor*). Ten ostatni, jak i późniejszy nabywcy budynku (lub jego części) są ubezpieczonymi. Ponadto – na mocy zawartego porozumienia – wykonawca może być ubezpieczającym w imieniu dewelopera. Istnieje również możliwość zastąpienia rocznego ubezpieczenia wykonawcy wstrzymaniem – przez dewelopera – wypłaty 5% wartości robót określonych w umowie o roboty budowlane. Obowiązek zawarcia ubezpieczenia dziesięcioletniego dotyczy wyłącznie budynków wykorzystywanych w przeważającej części do celów mieszkaniowych. W przypadku pozostałych ubezpieczeń – taki obowiązek w kontekście analogicznych nieruchomości może wynikać z innych aktów prawnych. Składka ubezpieczeniowa jest płatna jednorazowo w chwili odbioru technicznego budynku. Jeżeli jednak jest ona płatna w ratach po tej dacie, niezapłacenie kolejnej raty nie upoważnia ubezpieczyciela do wypowiedzenia umowy, zawieszenia ochrony ubezpieczeniowej czy odmowy wypłaty odszkodowania. W razie zawarcia umowy ubezpieczenia nie może być ona rozwiązana w drodze porozumienia aż do momentu upływu – wskazanych wyżej – okresów trwania odpowiedzialności (ochrony ubezpieczeniowej).

Hiszpańska ustawa określa również minimalne kwoty ubezpieczenia. Powinny one wynosić odpowiednio: 5% (w przypadku ubezpieczenia rocznego), 30% (w przypadku ubezpieczenia trzy-letniego) lub 100% (w przypadku ubezpieczenia dziesięcioletniego) końcowego kosztu wykonania robót uwzględniającego także określone honoraria. Jednocześnie ubezpieczycielowi przyznano prawo wyboru pomiędzy wypłatą odszkodowania pieniężnego a pokryciem kosztów naprawienia szkody. Dopuszczalny jest również udział własny ubezpieczonego w przypadku trzy- i dziesięcioletnich ubezpieczeń (nieprzekraczający 1% wartości przedsięwzięcia inwestycyjnego w odniesieniu do każdej zarejestrowanej inwestycji).

Prezentowane ubezpieczenia mają charakter obowiązkowy. Wskutek ścisłej korelacji w przedmiocie odpowiedzialności cywilnej, należy kwalifikować je jako ubezpieczenia majątkowe, chroniące ubezpieczających przed powstaniem i skutkami ich odpowiedzialności cywilnej. W razie ich niezawarcia poszkodowanym pozostaje dochodzenie roszczeń z tytułu odpowiedzialności cywilnej

---

22. Zgodnie z art. 11 h.p.b. wykonawcą jest podmiot, który zawiera umowę z deweloperem na wykonanie robót budowlanych (lub ich części) zgodnie z określonym projektem.



odpowiedzialnych wykonawców. Pomimo dopuszczalności alternatywnego wyboru ochrony w postaci gwarancji ubezpieczeniowej, wskazuje się, iż odgrywa ona marginalną rolę<sup>23</sup>.

### 3.3. Inne kraje

Oprócz omówionych wcześniej ustawodawstw, także w innych krajach Unii Europejskiej funkcjonują obowiązkowe lub dobrowolne ubezpieczenia (gwarancje) obejmujące wady budowlane ujawnione po ukończeniu prac. W 2010 roku kształtowały się one następująco<sup>24</sup>:

- **Dania** – obowiązkowe ubezpieczenie nowych lokali mieszkalnych od wad budowlanych. Okres odpowiedzialności ubezpieczyciela wynosi 10 lat od dnia przekazania lokalu, bez względu na ewentualną odpowiedzialność innych podmiotów. Istnieją również specjalne fundusze, do których przynależność jest obowiązkowa w przypadku projektów dotowanych przez państwo. Ochrona przed ukrytymi wadami obowiązuje przez 20 lat od zakończenia budowy i również nie jest zależna od odpowiedzialności innych podmiotów.
- **Finlandia** – obowiązkowe pokrycie kosztów wad konstrukcyjnych (ubezpieczenia lub gwarancja) do 10 lat od dnia odbioru budynku. Dotyczy ono lokali mieszkalnych. Ochrona dziesięcioletnia obejmuje koszty napraw, za które jest odpowiedzialny wykonawca (podmiot posiadający udziały w nieruchomości na etapie budowy – *founding shareholder*),<sup>25</sup> w przypadku gdy stanie się on niewypłacalny<sup>26</sup>. Ponadto występuje zabezpieczenie (dopuszczalne: gwarancja bankowa lub depozyt bankowy, lub ubezpieczenie) mające zapewnić należyte wykonanie umowy o roboty budowlane czy przebudowę (*security for the construction stage*), które – po zakończeniu etapu prac – jest zamieniane na kolejne zabezpieczenie obowiązujące co najmniej 15 miesięcy od dnia dopuszczenia budynku do użytku (*security after the construction stage*)<sup>27</sup>. Powyższe ubezpieczenia są związane z wymogami wynikającymi z odpowiedzialności cywilnej, jednakże nałożonymi na mocy powszechnego wykorzystywania standardowych warunków umownych (*General Conditions for Building Contracts* – tzw. YSE 98), tworzących substytut odpowiednich rozwiązań legislacyjnych w sektorze budowlanym<sup>28</sup>.
- **Irlandia** – dobrowolne gwarancje mieszkaniowe (*HomeBond* i *Premier Guarantee*). Pokrywają one wady konstrukcyjne lokali mieszkalnych w okresie do 10 lat od dnia ukończenia budowy, bez względu na kwestie związane z odpowiedzialnością określonych podmiotów.
- **Włochy** – obowiązkowe, dziesięcioletnie ubezpieczenie nieruchomości (budynków) sprzedawanych osobom fizycznym (*la persona fisica*). Zawierane jest ono przez wykonawcę, który jest zobowiązany – w momencie przenoszenia własności nieruchomości – do przekazania polisy nabywcy. Chwilę rozpoczęcia ochrony ubezpieczeniowej stanowi dzień ukończenia robót i związany z nim oficjalny odbiór budynku. Ubezpieczenie znajduje zastosowanie w przypadku

---

23. European Liability Insurance Organisation Schemes, *Special report on liability and insurance regimes in 27 EU Member States, Liability and insurance regimes in the construction sector: national schemes and guidelines to stimulate innovation and sustainability*, 30 April 2010, SPAIN, s. 5.

24. *Ibidem*, s. 3–7.

25. *Ibidem*, s. 3–7.

26. *Ibidem*, Section 19.

27. *Ibidem*, Section 17.

28. European Liability Insurance Organisation Schemes, *op. cit.*, Finland, s. 2.

tw. poważnych szkód i chroni jednocześnie kolejnych nabywców w czasie swojego obowiązywania<sup>29</sup>. Dla skorzystania z polisy nie są istotne ani fakt odpowiedzialności wykonawcy, ani konieczność jej udowodnienia przez nabywcę<sup>30</sup>. Obowiązek zawarcia przedmiotowego ubezpieczenia jest skorelowany ze szczególną odpowiedzialnością wykonawcy uregulowaną w art. 1669 Kodeksu cywilnego<sup>31</sup>. Przewidziano również dwuletni okres gwarancji obejmującej m.in. wadliwe wykonanie robót (art. 1667 powyższego aktu).

- **Łotwa** – dobrowolne ubezpieczenie pokrywające usunięcie wad powstałych wskutek okoliczności pozostających po stronie wykonawcy w przewidzianym prawem czasie.
- **Holandia** – gwarancje dla lokali mieszkalnych. Są one obowiązkowe dla nowo wybudowanych domów na mocy większości właściwych lokalnych regulacji. Gwarancje obowiązują przez 6 lat od dnia ukończenia prac w przypadku wad wynikłych z przyczyn pozostających po stronie wykonawcy (także w razie jego niewypłacalności) oraz przez 10 lat od tej daty, gdy chodzi o poważne wady konstrukcyjne skutkujące niemożnością zamieszkania w lokalu.
- **Szwecja** – obowiązkowe ubezpieczenie od wad wszystkich trwałych lokali mieszkalnych, bez względu na odpowiedzialność wykonawcy, obowiązujące do 10 lat od ukończenia robót. Ponadto stosowane są gwarancje, które mają charakter dobrowolny.
- **Wielka Brytania** – dobrowolne gwarancje dla lokali mieszkalnych. Okres ich trwania wynosi 2 lata od ukończenia robót w przypadku konieczności usunięcia jakichkolwiek wad powstałych z przyczyn pozostających po stronie wykonawcy oraz 10 lat od tej daty w razie ujawnienia się wad wpływających na elementy konstrukcyjne budynku.

Reasumując powyższe, należy zauważyć, że – wśród różnych wariantów ubezpieczenia nieruchomości przed wadami ukrytymi – najczęściej przejawia się konieczność ochrony lokali mieszkalnych, co istotnie wpisuje się w ramy analizy stanowiącej przedmiot niniejszego artykułu. O doniosłości analizowanej problematyki świadczy także to, iż jest ona przedmiotem zainteresowań ustawodawstw innych krajów Unii Europejskiej, które rozważają wdrożenie podobnych regulacji<sup>32</sup>.

## 4. Ubezpieczenie jako jeden ze sposobów zabezpieczenia nabywców lokali

### 4.1. Uwagi ogólne

Jeżeli polski ustawodawca zdecydowałby się ostatecznie uregulować prawnie problematykę ubezpieczeń lokali i budynków od wad ukrytych, konieczne byłoby obranie odpowiedniej koncepcji legislacyjnej. Jak się wydaje, możliwe są tu dwa warianty legislacyjne, a mianowicie:

- 1) **zmiana ustawy deweloperskiej (jako regulacji wiodącej) i niektórych innych ustaw albo**

---

29. Art. 4 Decreto Legislativo 20 giugno 2005, n. 122 „Disposizioni per la tutela dei diritti patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire, a norma della legge 2 agosto 2004, n. 210”, pubblicato nella „Gazzetta Ufficiale” n. 155 del 6 luglio 2005.

30. European Liability Insurance Organisation Schemes, *op. cit.*, Italy, s. 4.

31. Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262, Approvazione del testo del Codice civile. {042U0262}, Vigente al: 7–2–2017.

32. Zob. European Liability Insurance Organisation Schemes, *op. cit.*, s. 3–7.

2) odrębna ustawa o obowiązkowym ubezpieczeniu od szkód będących następstwem wad ukrytych domu jednorodzinnego lub lokalu mieszkalnego (jako regulacja wiodąca) oraz niektórych innych ustaw.

Najpierw odpowiedzieć należy jakie to „inne” ustawy należałoby znowelizować. Wydaje się, że konieczna byłaby odpowiednia zmiana:

- 1) ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku – Prawo o notariacie<sup>33</sup>;
- 2) ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku – Prawo budowlane<sup>34</sup>.

Rekomendować należy wariant pierwszy, jako zapewniający pewną koherencję systemową nowych rozwiązań, a nadto – co nie jest bez znaczenia – stosunkowo najłatwiejszy do wdrożenia legislacyjnego (np. niewymagający równoległej inicjatywy kilku resortów, mających tzw. gestię legislacyjną). Co się tyczy wariantu drugiego, nie ma *de lege lata* w polskiej legislacji ubezpieczeniowej ustawy, która autonomicznie regulowałaby tylko jeden rodzaj obowiązkowego ubezpieczenia w danej dziedzinie stosunków. Byłoby to więc rozwiązanie precedensowe, ze wszystkimi tego ujemnymi konsekwencjami (np. konieczny udział resortu finansów w tym projekcie legislacyjnym). Stąd w dalszej części niniejszego artykułu przedstawiona zostanie koncepcja odpowiedniej nowelizacji ustawy deweloperskiej.

Adresatami nowych regulacji byłiby zarówno nabywcy lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych, deweloperzy, spółdzielnie oraz spółdzielnie mieszkaniowe<sup>35</sup>, jak i zakłady ubezpieczeń oraz inżynierowie, architekci i notariusze.

Samo ubezpieczenie od szkód będących następstwem wad ukrytych budynku lub lokalu mieszkalnego (dalej jako „ubezpieczenie od wad ukrytych”) – aby zagwarantować skuteczność nowych rozwiązań – musiałyby być ubezpieczeniem obowiązkowym w rozumieniu art. 3 i 4 ustawy z dnia 22 maja 2003 roku o ubezpieczeniach obowiązkowych, UFG i PBUK<sup>36</sup>. Mechanizm ubezpieczenia obowiązkowego wydaje się najlepszym środkiem zapewniania efektywnej ochrony nabywców. Co więcej, w przypadku ubezpieczenia obowiązkowego, zakłady ubezpieczeń są zobligowane do zawierania umów ubezpieczenia (art. 5 ust. 2 ustawy o ubezpieczeniach obowiązkowych).

**Powstaje jednak pytanie, czy omawiane ubezpieczenie powinno być ubezpieczeniem OC czy ubezpieczeniem mienia?** Obowiązkowe ubezpieczenia OC związane z wykonywaniem zawodu lub określonej działalności obejmują całość aktywności ubezpieczonego (zarówno w zakresie odpowiedzialności deliktowej, jak i kontraktowej), z wyjątkami określonymi ustawowo lub w drodze rozporządzenia wykonawczego. Nie tworzy się więc ubezpieczeń OC, które regulowałyby odpowiedzialność cywilną tylko w pewnym zakresie. Co więcej, w ustawie deweloperskiej próżno szukać przedmiotowych granic czy nawet definicji „działalności deweloperskiej”, które

---

33. Tekst jedn. Dz. U. 2016, poz. 1796.

34. Tekst jedn. Dz. U. 2017, poz. 1332.

35. Spółdzielnia mieszkaniowa – o ile oferuje możliwość nabycia lokali osobom fizycznym innym niż jej członkowie – może być uznana za dewelopera, co oznacza, że stosuje się do niej przepisy ustawy deweloperskiej. Z kolei spółdzielnia inna niż mieszkaniowa (tj. taka, która nie podlega ustawie z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych), jeżeli wykonuje działalność wskazaną w art. 1 w zw. z art. 3 pkt 1 ustawy deweloperskiej, również podlega regulacji tej ustawy – zob. B. Gliniecki, *Ustawa deweloperska. Komentarz do ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego*, Wolters Kluwer, Warszawa 2012, s. 37.

36. Tekst jedn. Dz. U. 2016, poz. 2060 z późn. zm. (dalej jako: ustawa o ubezpieczeniach obowiązkowych).

pozwołyby na zakreślenie obszaru pożądanej ochrony ubezpieczeniowej<sup>37</sup>. Wreszcie, na rynku dostępne są dobrowolne ubezpieczenia OC dedykowane także deweloperom, które w połączeniu z ubezpieczeniami budowlano-montażowymi (CAR/EAR) tworzą szeroki wachlarz ochrony. Jednakże w dobrowolnych ubezpieczeniach OC standardowym wyłączeniem odpowiedzialności jest odpowiedzialność za szkody pokrywane na podstawie gwarancji lub rękojmi za wady, co oznacza, że w przypadku wad ukrytych zgłoszenie roszczenia przez nabywcę spotka się z odmową wypłaty odszkodowania przez ubezpieczyciela. Z kolei koncepcja ubezpieczenia mienia (tj. domu jednorodzinnego lub lokalu) pozwala na zogniskowanie ochrony w jednym punkcie, co skutkowałoby łatwiejszą jego „parametryzacją” oraz obniżeniem kosztów odnoszących się do takiego ubezpieczenia (np. wysokości składki).

Jak się więc *prima facie* wydaje, ubezpieczenie od wad ukrytych – o ile w ogóle dojdzie do jego wprowadzenia w formie obowiązkowej – byłoby drugim w polskim systemie ubezpieczeń gospodarczych (obok ubezpieczenia budynków rolniczych) przypadkiem obowiązkowego ubezpieczenia mienia obejmującego nieruchomości. Jednakże trzeba pamiętać, że dalsza multiplikacja ubezpieczeń obowiązkowych budzić może opór legislatora, mając na uwadze ich obecną liczbę<sup>38</sup>, a także wątpliwości zgłaszane już wcześniej przez doktrynę wobec zasadności utrzymywania obowiązkowych ubezpieczeń nieruchomości<sup>39</sup>.

## 4.2. Bazowe definicje i zakres ochrony

Ze względu na dedykowanie nowych rozwiązań tzw. obrotowi deweloperskiemu siatka pojęciowa nowej ustawy została w pewnym zakresie przejęta z dotychczas obowiązującej ustawy deweloperskiej. W związku z tym użyte w projektowanej ustawie określenia oznaczałyby:

- **deweloper** – przedsiębiorcę w rozumieniu k.c., który w ramach prowadzonej działalności gospodarczej na podstawie umowy deweloperskiej zobowiązuje się do ustanowienia prawa, odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu na nabywcę albo do przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość;
- **lokal mieszkalny** – samodzielny lokal mieszkalny w rozumieniu ustawy z dnia 24 czerwca 1994 roku o własności lokali<sup>40</sup>, z wyłączeniem lokali o innym przeznaczeniu;
- **dom jednorodzinny** – dom mieszkalny, jak również samodzielną część domu bliźniaczego lub szeregowego przeznaczoną przede wszystkim do zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych;

---

37. Co jest ważne w przypadku obowiązkowych ubezpieczeń OC i może stanowić poważne wyzwanie dla zakładów ubezpieczeń, tak jak stało się w przypadku zarządców oraz pośredników w obrocie nieruchomościami po uchyleniu przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami, które definiowały zakres podejmowanych przez osoby wykonujące te profesje czynności – zob. M.P. Ziemiak, *Stan ubezpieczeń obowiązkowych i innych ubezpieczeń przymusowych w ustawodawstwie polskim*, [w:] *System prawny ubezpieczeń obowiązkowych. Przesłanki i kierunki reform*, [red.] E. Kowalewski, W.W. Mogiński, TNOiK, Toruń 2014, s. 81–84.

38. Zob. E. Kowalewski, M.P. Ziemiak [w:] *Stan prawny ubezpieczeń obowiązkowych w Polsce. Wykaz z komentarzem*, [red.] E. Kowalewski, „Wiadomości Ubezpieczeniowe” 2015, nr 1 (suplement), s. 5–8.

39. *Op. cit.*

40. Tekst jedn. Dz. U. 2015, poz. 1892.

- **nabywca** – osobę fizyczną, która na podstawie umowy deweloperskiej jest uprawniona do przeniesienia na nią prawa odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu na nabywcę albo własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinny lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość oraz zobowiązuje się do spełnienia świadczenia pieniężnego na rzecz dewelopera na poczet ceny nabycia tego prawa;
  - **umowa deweloperska** – umowę, na podstawie której deweloper zobowiązuje się do ustanowienia lub przeniesienia na nabywcę po zakończeniu przedsięwzięcia deweloperskiego prawa odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu na nabywcę albo własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinny lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość, a nabywca zobowiązuje się do spełnienia świadczenia pieniężnego na rzecz dewelopera na poczet ceny nabycia tego prawa;
  - **przedsięwzięcie deweloperskie** – proces, w wyniku realizacji którego na rzecz nabywcy zostaje ustanowione albo przeniesione prawo odrębnej własności lokalu mieszkalnego lub własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinny, lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość, obejmujący budowę w rozumieniu ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku – Prawo budowlane 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.
- Co jednak najważniejsze z punktu widzenia określania zakresu ochrony ubezpieczeniowej, siatkę pojęciową ustawy deweloperskiej rozszerzyć należałoby o pojęcie „wad ukrytej”. Jest to jednak zadanie trudne, ze względu na brak odpowiednika takowej definicji w k.c.<sup>41</sup>. Pojęcie wady ukrytej pojawia się na gruncie ubezpieczeń majątkowych w art. 324 ustawy z dnia 18 września 2001 roku – Kodeks morski<sup>42</sup>, zgodnie z którym przy ubezpieczeniu ładunku lub spodziewanego zysku ubezpieczyciel nie odpowiada za szkody powstałe wskutek wady ukrytej, naturalnej właściwości lub wadliwości ładunku, lub niedostateczności opakowania ładunku albo wskutek zwłoki w jego dostarczeniu. Niemniej także w tym wypadku ustawodawca nie definiuje wady ukrytej jako takiej. Wadę ukrytą należy przeciwstawić wadzie jawnej, tj. takiej której istnienie było nabywcy znane w chwili wejścia w posiadanie rzeczy. Cechą wspólną obu wad będzie zaś wspomniany moment ich wystąpienia (ujawnienia).

---

41. Co nie oznacza jednak, że k.c. nie posługuje się pojęciem wady ukrytej – przykładowo art. 770 § 1 k.c. stanowi, że komisant nie ponosi odpowiedzialności za ukryte wady fizyczne rzeczy, jak również za jej wady prawne, jeżeli przed zawarciem umowy podał to do wiadomości kupującego. Jednakże wyłączenie odpowiedzialności nie dotyczy wad rzeczy, o których komisant wiedział lub z łatwością mógł się dowiedzieć.

42. Tekst jedn. Dz. U. 2016, poz. 66 [dalej jako: k.m.].

Można byłoby zaproponować, aby za wadę ukrytą uznać wadę w rozumieniu art. 556<sup>1</sup> k.c., nieznaną nabywcy w chwili wydania lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, która mogła istnieć w chwili wydania lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, ale nie została ujawniona mimo zbadania lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego z należytą starannością wymaganą od nabywcy. W szczególności wadą ukrytą lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego byłaby wada, której ujawnienie wymagałoby od nabywcy szczególnych i fachowych badań. Pojęcie wad ukrytych objętych proponowanym ubezpieczeniem powinno obejmować:

- wady w lokalu mieszkalnym i pomieszczeniach przynależnych do lokalu mieszkalnego;
- wady w częściach wspólnych budynku, w którym usytuowany jest lokal mieszkalny;
- w przypadku nabycia wraz z lokalem mieszkalnym udziału we współwłasności lokalu niemieszkalnego (np. hali garażowej niestanowiącej części wspólnej budynku) – także wady w tym lokalu niemieszkalnym;
- wady w domu jednorodzinnym.

Nadto ubezpieczenie od wad ukrytych musiałyby obejmować wszystkie szkody we wskazanym zakresie, powstałe w okresie ubezpieczenia<sup>43</sup>, bez możliwości umownego ograniczenia zarówno odpowiedzialności zakładu ubezpieczeń, jak i zakresu i warunków wypłaty odszkodowań z tego tytułu. Zakład ubezpieczeń nie powinien jednak ponosić odpowiedzialności za szkody:

- powstałe w wyniku normalnego zużycia lub wadliwej eksploatacji lokalu mieszkalnego, budynku lub domu jednorodzinnego;
- powstałe w wyniku umyślnych działań lub zaniechań ubezpieczającego lub ubezpieczonego, lub osoby, za którą ubezpieczający albo ubezpieczony ponosi odpowiedzialność;
- powstałe w wyniku wykonywania przez nabywcę robót budowlanych lub innych prac budowlanych i wykończeniowych w lokalu mieszkalnym lub domu jednorodzinnym we własnym zakresie;
- powstałe na skutek zdarzeń losowych w postaci: ognia, huraganu, powodzi, podtopienia, deszczu nawalnego, gradu, opadów śniegu, uderzenia pioruna, eksplozji, obsunięcia się ziemi, trzęsienia ziemi, tąpnięcia, lawiny lub upadku statku powietrznego;
- górnicze w rozumieniu przepisów prawa geologicznego i górniczego;
- powstałe wskutek działań wojennych, stanu wojennego, rozruchów i zamieszek, a także aktów terroru.

### 4.3. Zawieranie i wykonywanie umowy ubezpieczenia

Poza słownikiem pojęć kwestia omawianego tu ubezpieczenia winna być regulowana w nowym rozdziale ustawy deweloperskiej. Stąd np. po rozdziale 4. dodać można byłoby rozdział 4.a zatytułowany *Obowiązkowe ubezpieczenie od szkód będących następstwem wad ukrytych budynku lub lokalu mieszkalnego*, który zawierałby zasadnicze uregulowania systemowe.

**Kluczowym zagadnieniem jest ustalenie chwili zawarcia umowy ubezpieczenia w sposób gwarantujący skuteczność proponowanych rozwiązań. W wariantcie najbardziej „drastycznym” – bo połączonym z prawem do inspekcji inwestycji budowlanej przez zakład ubezpieczeń<sup>44</sup> – byłoby**

---

43. Przy czym poprzez chwilę powstania szkody należałoby rozumieć chwilę ujawnienia się wady ukrytej w materialnym okresie ubezpieczenia.

44. Więcej w dalszej części niniejszego artykułu.

to możliwe po złożeniu wniosku o wydanie decyzji w przedmiocie pozwolenia na budowę, nie później jednak niż w dniu złożenia przez dewelopera (lub podmiot działający w imieniu lub na rzecz dewelopera) zawiadomienia o zamierzonym terminie rozpoczęcia robót. Skuteczne zawarcie umowy ubezpieczenia od wad ukrytych byłoby więc koniecznym warunkiem rozpoczęcia robót (i wydania dziennika budowy) w ramach danego przedsięwzięcia deweloperskiego. Dodatkowo do wniosku o wydanie dziennika budowy należałoby dołączyć odpis dokumentu potwierdzającego zawarcie postulowanego ubezpieczenia. Taki wymóg oznaczałby jednak wprowadzenie stosownych zmian w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 26 czerwca 2002 roku w sprawie dziennika budowy, montażu i rozbiórki, tablicy informacyjnej oraz ogłoszenia zawierającego dane dotyczące bezpieczeństwa pracy i ochrony zdrowia<sup>45</sup>. W przypadku nieprzedłożenia dokumentu potwierdzającego zawarcie umowy ubezpieczenia od wad ukrytych, pozwolenie na budowę nie uprawomocniałoby się, a prawomocne wygasłoby z mocy prawa. Inaczej mówiąc, deweloper zostałby pozbawiony możliwości realizacji przedsięwzięcia deweloperskiego. Deweloper miałby oczywiście prawo do uzupełnienia ewentualnych braków w zawiadomieniu (tak jak ma to miejsce obecnie) w stosownym terminie. Byłby to więc zarazem mechanizm kontroli spełnienia obowiązku zawarcia umowy. Ponadto należałoby rozważyć wprowadzenie odrębnej sankcji karnej w przypadku kumulacji okoliczności: przystąpienia do realizacji budowy bez wymaganego dziennika budowy (art. 93 pkt 4 Prawa budowlanego) oraz niezawarcia ubezpieczenia od wad ukrytych budynków i lokali mieszkalnych w obrocie deweloperskim w wymaganym czasie. Nie wydaje się jednak uzasadnione podejmowanie prób ujęcia postulowanego ubezpieczenia jako formalnego wymogu wniosku o pozwolenie na budowę. Należy pamiętać, że od otrzymania takiego pozwolenia do chwili rozpoczęcia robót może upłynąć stosunkowo długi czas (pozwolenie jest bowiem ważne 3 lata), a odwlekanie momentu rozpoczęcia ochrony ubezpieczeniowej – i tak mające miejsce na gruncie omawianego ubezpieczenia – z uwagi na specyfikę stosunku ubezpieczenia, powinno być możliwie najkrótsze.

Jako alternatywny sposób obligowania deweloperów do zawierania umów ubezpieczenia od wad ukrytych (a jednocześnie jako mechanizm kontroli spełnienia obowiązku zawarcia umowy) postulować można byłoby upoważnienie notariuszy do żądania przedłożenia przez dewelopera dokumentu potwierdzającego zawarcie umowy ubezpieczenia od wad ukrytych przed zawarciem umowy deweloperskiej. W razie nieprzedłożenia takiego dokumentu notariusz odmawiałby sporządzenia umowy deweloperskiej. Inaczej mówiąc: przed zawarciem pierwszej umowy dotyczącej danego przedsięwzięcia deweloperskiego deweloper musiałby już legitymować się zawartą umową ubezpieczenia od wad ukrytych. Dodatkowo, deweloper powinien zapewniać możliwość zapoznania się z dokumentem ubezpieczenia w lokalu swojego przedsiębiorstwa. Jednakże i w tym przypadku, pomiędzy zawarciem umowy deweloperskiej oraz umowy przenoszącej własność lokalu upłynąć może znaczny okres (np. kilkanaście miesięcy). Być może najodpowiedniejszą praktyką byłoby więc zawieranie umowy najpóźniej w dniu poprzedzającym zawarcie umowy przenoszącej własność, pod rygorem odmowy podjęcia przez notariusza czynności notarialnych we wskazanym zakresie, jeżeli deweloper nie przedstawi dokumentu potwierdzającego objęcie nabywcą ochroną ubezpieczeniową.

Umowa ubezpieczenia od wad ukrytych powinna być zawierana na czas określony, tj. na okres odpowiedzialności dewelopera wobec nabywców z tytułu rękojmi za wady rzeczy z art. 568 § 1 k.c. Ochrona ubezpieczeniowa nie byłaby jednak udzielana bezpośrednio na rzecz dewelopera,

---

45. Dz. U. 2002 nr 108, poz. 953 z późn. zm.

lecz na rzecz nabywców. Stąd ubezpieczenie od wad ukrytych byłoby ubezpieczeniem, w którym z mocy prawa zakłada się karencję w udzielaniu ochrony przez zakład ubezpieczeń (okres formalny, tj. okres obowiązywania umowy, byłby bowiem co do zasady dłuższy od okresu materialnego, tj. okresu odpowiedzialności zakładu ubezpieczeń). Ochrona byłaby bowiem udzielana na rzecz konkretnego nabywcy, od dnia wydania mu lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Okres ubezpieczenia (okres materialny) wynosiłby 5 lat, a więc pokrywałby się z okresem odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady rzeczy z art. 568 § 1 k.c.

Suma ubezpieczenia byłaby ustalana indywidualnie dla każdego przedsięwzięcia deweloperskiego, przy czym projektowana ustawa powinna przewidywać minimalną jej wysokość określaną jako stosowny procent wartości przedsięwzięcia deweloperskiego. Suma ubezpieczenia mogłaby być ustalana na podstawie cenników stosowanych przez zakład ubezpieczeń do szacowania wartości budynków lub załączonego kosztorysu budowlanego, sporządzanego zgodnie z zasadami kalkulacji i ustalenia wartości robót budowlanych obowiązującymi w budownictwie, przez osobę posiadającą uprawnienia w tym zakresie, albo na podstawie wyceny rzeczoznawcy. Przy ustalaniu sumy ubezpieczenia ubezpieczyciel mógłby też posługiwać się informacjami pozyskanymi w ramach kontroli, o której mowa w punkcie następnym. **Z kolei odpowiedzialność ubezpieczyciela względem konkretnego nabywcy byłaby limitowana sumą ubezpieczenia, ustalaną indywidualnie dla każdego nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego.** Algorytm ustalania indywidualnej sumy ubezpieczenia dla każdego nabywcy w odniesieniu do danego lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego opierałby się o czynnik PML (*Probable Maximum Loss*). Algorytm PML sumarycznie w odniesieniu do wszystkich lokali lub domów w ramach jednego przedsięwzięcia deweloperskiego nie mógłby przekroczyć sumy ubezpieczenia ustalonej dla całego przedsięwzięcia w umowie ubezpieczenia od wad ukrytych, zawartej przez dewelopera. Drugim wyznacznikiem byłaby maksymalna możliwa szkoda mogąca wyniknąć na indywidualnym nabywcy z tytułu ryzyka wad ukrytych (przykładowo od 20 do 50% ceny nabycia lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego).

W przypadku wyboru pierwszego wariantu od chwili zawarcia umowy ubezpieczenia, aż do momentu zakończenia robót budowlanych, ubezpieczyciel uprawniony byłby do kontroli prowadzenia robót budowlanych w ramach ubezpieczonego przedsięwzięcia deweloperskiego. Kontrola odbywałaby się na koszt dewelopera. Kontroli dokonywałaby osoba działająca w imieniu zakładu ubezpieczeń, posiadająca stosowne uprawnienia budowlane. W zakresie kontroli zakład ubezpieczeń uzyskiwałby prawo wglądu do dokumentacji dotyczącej przedsięwzięcia deweloperskiego. Celem kontroli byłoby ustalenie, czy roboty budowlane są wykonywane zgodnie z pozwoleniem na budowę, projektem budowlanym, sztuką budowlaną i inżynierską, prawem budowlanym, dokumentacją techniczną, zasadami wiedzy technicznej, harmonogramami (w tym harmonogramem rzeczowo-finansowym oraz harmonogramem przedsięwzięcia deweloperskiego), zaleceniami nadzoru autorskiego i inwestorskiego, normami państwowymi, europejskimi i branżowymi, przepisami dozoru technicznego itp. Mechanizm kontroli powinien zapewnić z jednej strony prawidłowe ustalenie zarówno składki, jak i sumy ubezpieczenia, a z drugiej stanowić dodatkowy element kontroli prawidłowości procesu inwestycyjnego. W razie stwierdzenia przez zakład ubezpieczeń niezgodności prac budowlanych ze wskazanymi kryteriami, które to niezgodności pociągałyby za sobą istotną zmianę prawdopodobieństwa wypadku ubezpieczeniowego, zakład ubezpieczeń mógłby żądać odpowiednio **podwyższonej składki ubezpieczeniowej** z uwzględnieniem zwiększenia prawdopodobieństwa wypadku ubezpieczeniowego wskutek wystąpienia niezgodności. Jeżeli



deweloper nie uiszczyłby podwyższonej składki w terminie 14 dni od dnia doręczenia mu przez zakład ubezpieczeń pisemnego wezwania do dopłaty składki, zakład ubezpieczeń byłby uprawniony do żądania wydania przez nadzór budowlany postanowienia o wstrzymaniu robót budowlanych. Postanowienie takie byłoby natychmiast wykonalne. Na postanowienie służyłoby zażalenie – zarówno deweloperowi, jak i zakładowi ubezpieczeń.

Aby zagwarantować rzeczywistą ochronę nabywcom (potencjalnym poszkodowanym), rozważyć można byłoby trzy koncepcje konstrukcyjne umowy ubezpieczenia od wad ukrytych. Po pierwsze, można by wykorzystać mechanizm przeniesienia (z mocy prawa) praw z umowy ubezpieczenia zawartej przez dewelopera na nabywcę (art. 823 k.c. nie stosowałyby się do umowy ubezpieczenia od wad ukrytych, zaś przepis projektowanej ustawy o przeniesieniu praw z umowy stanowiłby przepis szczególny wobec art. 823 k.c.). Z chwilą wydania lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego nabywcy (tj. od dnia spisania protokołu w rozumieniu art. 27 ustawy deweloperskiej) prawa z umowy ubezpieczenia od wad ukrytych przechodziłyby – w zakresie, w jakim dotyczy ona nabytego przez nabywcę lokalu mieszkalnego wraz z udziałem w częściach wspólnych budynku albo w zakresie domu jednorodzinnego wraz z prawem do gruntu, na którym jest posadowiony – na nabywcę. Od tego dnia zakład ubezpieczeń rozpoczynałby świadczenie ochrony ubezpieczeniowej, przez okres 5 lat. To rozwiązanie – choć prima facie wydaje się nieco karkołomne – załatwiałoby problem spółek celowych, bez konieczności angażowania podmiotów, takich jak na przykład UFG, w proces obsługi ubezpieczenia po likwidacji takiej spółki.

Po drugie, zamiast przeniesienia praw z umowy ubezpieczenia od wad ukrytych na nabywcę, zastrzeżenie, że umowa ubezpieczenia nie ulegałaby rozwiązaniu z chwilą śmierci lub likwidacji dewelopera. Każdy nabywca – przez okres 5 lat od dnia wydania mu lokalu – byłby uprawniony do zgłaszania roszczeń bezpośrednio do ubezpieczyciela w zakresie, w jakim roszczenie dotyczy nabytego przez nabywcę lokalu mieszkalnego wraz z udziałem w częściach wspólnych budynku albo w zakresie domu jednorodzinnego wraz z prawem do gruntu, na którym jest posadowiony. Byłaby to więc forma zbliżona do umowy na rzecz osoby trzeciej (art. 393 k.c.) oraz rozwiązania przyjętego w ubezpieczeniu od skutków zdarzeń medycznych na rzecz pacjentów.

Wreszcie – jako ostatnią alternatywę – wskazać można mechanizm ubezpieczenia zbiorowego, odwołujący się do koncepcji ubezpieczenia na cudzy rachunek (art. 808 k.c.) oraz regulowanej art. 311–313 Kodeksu morskiego umowy ubezpieczenia generalnego (nazywaną też open risk cover czy floating insurance). Deweloper zawierałby umowę ubezpieczenia zbiorowego (lub umowę generalną), w ramach której zgłaszałby do takiego ubezpieczenia poszczególnych nabywców, poczynszy od chwili wydania im lokalu lub domu (lub przeniesienia własności tych nieruchomości). Chwila ta byłaby też początkiem odpowiedzialności ubezpieczyciela.

#### **4.4. Rozwiązanie umowy ubezpieczenia oraz przeniesienie własności lokalu**

Zaproponować można, aby umowa ubezpieczenia od wad ukrytych ulegała rozwiązaniu:

- w stosunku do nabywcy – po upływie 5 lat od dnia wydania nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego;
- w stosunku do nabywcy – w przypadku odstąpienia przez nabywcę od umowy deweloperskiej w oparciu o art. 29 ust. 1 pkt 6 ustawy deweloperskiej (w dniu odstąpienia od umowy);
- w stosunku do nabywcy – w przypadku odstąpienia przez dewelopera od umowy deweloperskiej w oparciu o art. 29 ust. 5 ustawy deweloperskiej (w dniu odstąpienia od umowy);

- w stosunku do dewelopera – w przypadku wygaśnięcia pozwolenia na budowę zgodnie z art. 37 Prawa budowlanego.

Deweloper mógłby wypowiedzieć umowę ubezpieczenia od wad ukrytych tylko pod warunkiem zawarcia nowej umowy ubezpieczenia, najpóźniej w dniu rozwiązania dotychczasowej umowy, w związku z jej wypowiedzeniem (aby zapewnić ciągłość ochrony). Wypowiedzenie umowy przez dewelopera byłoby możliwe najpóźniej do dnia wydania pierwszego lokalu mieszkalnego w ramach przedsięwzięcia deweloperskiego lub wydania domu jednorodzinnego (pierwszego domu jednorodzinnego w przypadku, w którym przedsięwzięcie deweloperskie obejmuje budowę więcej niż jednego domu jednorodzinnego). Ustawa nie przewidywałaby możliwości wypowiedzenia umowy ubezpieczenia od wad ukrytych w innym przypadku. Wyłączone byłoby stosowanie przepisów k.c. o wypowiedzaniu i odstępowaniu od umowy ubezpieczenia w odniesieniu do analizowanej umowy ubezpieczenia od wad ukrytych.

W sytuacji rozwiązania umowy ubezpieczenia od wad ukrytych, w przypadku odstąpienia przez dewelopera od umowy, przysługiwałby mu zwrot składki za okres niewykorzystanej ochrony ubezpieczeniowej. Zakład ubezpieczeń mógłby zatrzymać część składki ubezpieczeniowej za okres, przez który ponosił odpowiedzialność. W sytuacji rozwiązania umowy ubezpieczenia od wad ukrytych w dwóch pierwszych przypadkach deweloperowi przysługiwałby częściowy zwrot składki za okres niewykorzystanej ochrony ubezpieczeniowej (tj. części składki dotyczącej danego lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego danego nabywcy). Zakład ubezpieczeń mógłby zatrzymać część składki ubezpieczeniowej za okres, przez który ponosił odpowiedzialność.

Ubezpieczenie od wad ukrytych nie wygasałoby z chwilą przeniesienia prawa własności lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego przez nabywcę na inny podmiot. W razie przeniesienia prawa własności lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego przez nabywcę w okresie 5 lat od dnia wydania mu lokalu lub domu, nabywca byłby zobowiązany do przekazania podmiotowi, na rzecz którego przeniósł prawo własności, dokument potwierdzający zawarcie umowy ubezpieczenia od wad ukrytych oraz do powiadomienia na piśmie zakładu ubezpieczeń, (np. w terminie 14 dni od dnia przeniesienia prawa własności lokalu) lub o fakcie przeniesienia prawa własności tego lokalu lub domu i o danych podmiotu, na którego przeniesiono prawo własności budynku. Dane tego podmiotu powinny obejmować: imię, nazwisko, adres zamieszkania i numer PESEL, o ile został nadany, lub nazwę, siedzibę i numer REGON lub NIP. Po doręczeniu ubezpieczycielowi ww. danych, ubezpieczyciel w terminie 7 dni wystawiłby zainteresowanemu podmiotowi dokument potwierdzający zawarcie umowy ubezpieczenia od wad ukrytych.

#### **4.5. Relacja z przepisami kodeksu cywilnego i świadczenie z umowy ubezpieczenia**

Projektowane rozwiązania nie powinny naruszać uprawnień nabywcy z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy, w rozumieniu przepisów k.c., z zastrzeżeniem, że z chwilą wypłaty nabywcy odszkodowania przez zakład ubezpieczeń z tytułu szkody będącej następstwem konkretnej wady, deweloper byłby zwolniony z odpowiedzialności z tytułu rękojmi za tę wadę.

Co się tyczy samego świadczenia z umowy ubezpieczenia należnego nabywcy z tytułu szkody będącej następstwem wady ukrytej lokalu mieszkalnego lub budynku, to najlepszym rozwiązaniem wydaje się tu odszkodowanie pieniężne. Wysokość szkody powinna być ustalana w sposób analogiczny do obowiązkowego ubezpieczenia budynków rolniczych, tj. na podstawie:

- cenników stosowanych przez zakład ubezpieczeń; ustalenie wysokości szkody na podstawie tych cenników następuje w każdym przypadku niepodejmowania przez nabywcę usunięcia wady (przy czym zakład ubezpieczeń byłby obowiązany do corocznego aktualizowania cenników);
- faktury VAT (lub rachunku) wystawionego przez podmiot dokonujący usunięcia wady albo kosztorysu wystawionego przez podmiot dokonujący usunięcia wady, odzwierciedlającego koszty związane z usunięciem wady, określone zgodnie z obowiązującymi w budownictwie zasadami kalkulacji i ustalania cen robót budowlanych – przy uwzględnieniu dotychczasowych wymiarów, konstrukcji, materiałów i wyposażenia.

Ponadto zaproponować można, aby wysokość szkody ulegała pomniejszeniu o wartość pozostałości, które mogą być przeznaczone do dalszego użytku, przeróbki lub odbudowy oraz zwiększała się w granicach sumy ubezpieczenia o udokumentowane koszty uprzątnięcia miejsca szkody w wysokości do 5% wartości szkody. Zakład ubezpieczeń mógłby zweryfikować zasadność wielkości i wartości robót ujętych w przedstawionym przez nabywcę kosztorysie. Kosztorys ten powinien zostać przedłożony przez nabywcę najpóźniej w terminie 12 miesięcy od dnia powstania szkody. Wreszcie, zakład ubezpieczeń nie powinien uwzględniać stopnia zużycia budynku przy szkodach drobnych, których wartość nie przekraczałyby ustalonej w ustawie kwoty.

#### 4.6. Pozostałe zagadnienia szczegółowe

Poza zakreśleniem podstawowych parametrów ubezpieczenia należy zadać pytanie, czy zakładowi ubezpieczeń przysługiwać powinno prawo regresu do dewelopera? Z uwagi na fakt, iż ubezpieczenie od wad ukrytych budynków i lokali mieszkalnych w obrocie deweloperskim stanowiłoby ubezpieczenie majątkowe, mielibyśmy do czynienia z tzw. regresem typowym. Polega on na kierowaniu roszczenia zwrotnego do osoby trzeciej, będącej poza stosunkiem prawnym ubezpieczenia. Stronami proponowanego ubezpieczenia są deweloper (ubezpieczający) oraz ubezpieczyciel. Jednocześnie, ponieważ istotą ubezpieczenia jest ochrona nabywców budynków i lokali, osobami korzystającymi z ochrony będą właśnie tacy nabywcy. Konstrukcja i cel przedmiotowego ubezpieczenia przemawiają za wyłączeniem prawa regresu ubezpieczyciela względem dewelopera, o ile wykaże on, że dochował należytej staranności w procesie budowlanym. Przechodząc do kwestii ewentualnych roszczeń regresowych przysługujących ubezpieczycielowi względem wykonawców robót (pojęcie to powinno być interpretowane szeroko – podobnie jak w innych krajach – i obejmować również pozostałe podmioty biorące udział w realizacji inwestycji – np. podwykonawców, projektantów i architektów), należy zaproponować możliwości podnoszenia roszczeń regresowych według zasad ogólnych (art. 828 k.c.). Fakt, zgodnie z którym ubezpieczyciel ma roszczenie zwrotne do takich podmiotów, będzie sprzyjał rzetelności prowadzonych prac, co w efekcie może istotnie przyczynić się do polepszenia jakości inwestycji deweloperskich.

#### 4.7. Problem upadłości dewelopera

W przypadku ogłoszenia upadłości dewelopera można byłoby zaproponować następujące rozwiązania, które korespondowałyby z przepisami Tytułu IA ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku – Prawo

upadłościowe<sup>46</sup>. Jeżeli przedsięwzięcie deweloperskie ma być dalej prowadzone (art. 425e i nast. Prawa upadłościowego) lub kontynuowane przez innego przedsiębiorcę (art. 425i i nast. prawa upadłościowego), lub na warunkach określonych w układzie (zawartym na wniosek nabywców w liczbie stanowiącej co najmniej 20% liczby nabywców w ramach przedsięwzięcia deweloperskiego – art. 425 i nast. prawa upadłościowego), prawa z umowy ubezpieczenia od wad ukrytych przechodziłyby z mocy prawa (z chwilą udzielenia zgody przez sędziego-komisarza na dalsze prowadzenie przedsięwzięcia lub z chwilą sprzedaży innemu przedsiębiorcy nieruchomości, na której kontynuowane ma być przedsięwzięcie deweloperskie, lub z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o zatwierdzeniu układu) na podmiot, który prowadziłby dalej lub kontynuował przedsięwzięcie deweloperskie upadłego dewelopera (za wyjątkiem praw już przeniesionych na nabywców, którym wydano lokale mieszkalne lub domy jednorodzinne, o ile ten mechanizm zostanie obrany). W przypadku zaś nieprowadzenia dalej lub niekontynuowania przedsięwzięcia deweloperskiego syndyk mógłby odstąpić od umowy ubezpieczenia od wad ukrytych, domagać się zwrotu zapłaconej składki za niewykorzystany okres ubezpieczenia.

## Podsumowanie

Jak widać, samo ustalenie teoretycznego modelu ubezpieczenia od wad ukrytych oraz określenie jego ram jest zadaniem trudnym. Co więcej, omówione zagadnienia nie wyczerpują katalogu problemów koniecznych do rozwiązania. Należałoby m.in. zastanowić się nad losem umowy ubezpieczenia w przypadku likwidacji dewelopera. Czy w takiej sytuacji nie powinno nastąpić włączenie Ubezpieczeniowego Funduszu Gwarancyjnego w proces obsługi umowy i roszczeń z nią związanych? Na te i na inne pytania trzeba będzie znaleźć odpowiedź, jeżeli ustawodawca zdecyduje się na podjęcie inicjatywy legislacyjnej w omawianym przedmiocie.

## Wykaz źródeł

- Białek B., Konopka P., *Na wzór francuski*, „Miesięcznik Ubezpieczeniowy” 2009, nr 9.
- Bolkowski J., *Ubezpieczenia ryzyka budowlanego – doświadczenia francuskie*, „Buduj z Głową” 2014, nr 4, <http://www.bzg.pl/node/1293> [dostęp: 14.09.2017].
- Consejo Superior de los Colegios de Arquitectos de España, Subject: *The Spanish Building Act (Ley 38/1999 de la Ordenación de la Edificación, BOE num. 266, de 6 de noviembre de 1999)*.
- European Liability Insurance Organisation Schemes, *Special report on liability and insurance regimes in 27 EU Member States, Liability and insurance regimes in the construction sector: national schemes and guidelines to stimulate innovation and sustainability*, 30 April 2010.
- General Presentation of the French Form of Liability and Building Insurances*.
- Gliniecki B., *Ustawa deweloperska. Komentarz do o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego*, Wolters Kluwer, Warszawa 2012.
- HWI France, *Guide to Decennial Liability*.

---

46. Tekst jedn. Dz. U. 2016, poz. 2171 z późn. zm.

- E. Kowalewski, M.P. Ziemiak [w:] *Stan prawny ubezpieczeń obowiązkowych w Polsce. Wykaz z komentarzem*, Kowalewski E. [red.], „Wiadomości Ubezpieczeniowe” 2015, nr 1 (suplement).  
Opracowanie GUS *Budownictwo mieszkaniowe w okresie I–II 2016 r.* [stat.gov.pl].  
Piasny J., Paślawski J., *Metodologia identyfikacji przyczyn powstawania następstw wad ukrytych w budownictwie kubaturowym*, „Czasopismo Techniczne. Budownictwo” 2014, 1-B.  
Ziemiak M.P., *Stan ubezpieczeń obowiązkowych i innych ubezpieczeń przymusowych w ustawodawstwie polskim*, [w:] *System prawny ubezpieczeń obowiązkowych. Przestanki i kierunki reform*, Kowalewski E., Mogilski W.W. [red.], TNOiK, Toruń 2014.

## On compulsory latent defects insurance in property developer business

*The purpose of this article is try to elaborate a theoretical model of insurance that guarantees the purchasers of premises (especially dwellings) protection in the event of latent defects.*

*In the first part of the paper, the authors present arguments which can justify the introduction of systemic solutions within the indicated scope, as well as analyse the chosen legal orders of other EU Member States. Subsequently, general assumptions of the proposed insurance are discussed, with some of them covered in variant approaches. The article concludes by the authors' conclusions.*

**Keywords:** concealed defects, estate development, insurance, purchasers' protection.

**PROF. DR HAB. EUGENIUSZ KOWALEWSKI** – kierownik Katedry Prawa Ubezpieczeniowego, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu.

**DR MICHAŁ P. ZIEMIAK** – Katedra Prawa Ubezpieczeniowego, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu; radca prawny.

**MGR MICHAŁ MARSZELEWSKI** – Katedra Prawa Cywilnego, Uniwersytet Gdański.

