

faktycznej realizacji umów i jest zmuszony dochodzić zwrotu kwot wpłaconych pozwanej, z zastosowaniem zasad waloryzacji.

Reasumując, niemożność świadczenia przez pozwanego – wykonania umowy – podniesiona dopiero w apelacji nie jest niemożnością prawną i faktyczną, skoro i **pozwany i inne podmioty na tym terenie budowali po 1994r i budują nadal domy wielorodzinne** .- nie ma charakteru niemożności obiektywnej, przewidzianej przepisem art. 475 kc

Niemożność wskazywana przez pozwanego nie jest niemożnością wykonania umowy przez **jakikolwiek** podmiot lecz niemożnością wykonania przez pozwanego w sposób **wybrany** przez pozwanego i w sposób korzystny jedynie dla pozwanego.

Ustalenia Sądu jakoby zapis na umowie z powodem o wylosowaniu dlań mieszkania typ B-1 w bloku nr. 18 było ustaleniem **świadczenia co do tożsamości** stoi w oczywistej sprzeczności z treścią przepisu art. 478 kc, w brzmieniu obowiązującym w dacie zawierania umowy i do chwili obecnej.

„Art. 478. Jeżeli przedmiotem świadczenia jest rzecz oznaczona co do tożsamości, dłużnik będący w zwłoce odpowiedzialny jest za utratę lub uszkodzenie przedmiotu świadczenia, chyba że utrata lub uszkodzenie nastąpiłoby także wtedy, gdyby świadczenie zostało spełnione w czasie właściwym.”

Z treści przepisu art. 478 kc wynika, że dotyczy on **rzeczy** a więc rzeczy ruchomych a nie nieruchomości.

Lokal mieszkalny jest nieruchomością lub częścią składową nieruchomości i zyskuje byt prawny dopiero po jego wybudowaniu i oddaniu do użytkowania oraz oznaczeniu **adresem** administracyjnym, co w niniejszej sprawie nie miało miejsca.

W porozumieniu ani w umowie nie ustalono **adresu** pod jakim miał być wzniesiony blok nr. 18 a pozwana spółka dysponowała nieruchomościami przeznaczonymi na budowę osiedla mieszkaniowego w ilości ponad **170 ha** i miała możliwość – z której skorzystała np. w 1989, 1992 i 1994r – zagospodarowania innych działek budowlanych na potrzeby wzniesienia bloku wielomieszkaniowego.

Twierdzenie Sądu / str. 7 uzasadnienia /, jakoby osoby podpisujące umowę z powodem nigdy nie były przedstawicielami pozwanej spółki jest zgodne z rzeczywistym stanem rzeczy, co nie oznacza że osoby te nie działały w imieniu pozwanej spółki, w siedzibie jej biura w Wesołej lub na podstawie pisemnych pełnomocnictw, których treść nie jest ujawniana w rejestrach handlowych i sądowych.

Nieruchomości te spółka zagospodarowała na potrzeby mieszkaniowe, nie na rzecz powoda a na rzecz innych mieszkańców osiedla w Starej Miłośnie wykonując umowy albo w inny sposób, uzgodniony z zainteresowanymi nie zawiadamiając powoda o niemożności wykonania umowy – nie wykorzystując możliwości wypowiedzenia umowy, określonych w przepisie art. 746 § 2 kc ani nie zwracając powodowi nakładów poczynionych przezeń na rzecz pozwanej spółki w wykonaniu umowy.

Powód zaprzeczył jakoby wiedział o niemożności budowy lokalu w 1992r.