



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA WE WROCŁAWIU**

50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5
tel.(071) 344 65 87, (071) 34 05 920, fax (071) 34 05 922
e-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

Wrocław, 3 sierpnia 2009 r.

RWR 61-8/09/ZK

DECYZJA RWR 17/2009

- i. Na podstawie art. 26 ust. 1 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. nr 134 poz. 939) w zw. z § 7 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 roku w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko **„Apartament Szrenica” sp. z o.o. z siedzibą Nowej Soli**

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działanie tego przedsiębiorcy, polegające na umieszczeniu we wzorcu umownym pn. *„Apartament Szrenica Umowa nr...”* następujących zapisów:

- § 4 ust. 2 zd. 1 „Powierzchnia oraz rozkład lokalu mogą ulec nieznacznej zmianie.”
- § 4 ust. 2 „W przypadku wystąpienia różnicy powierzchni przekraczającej 1% cena lokalu zostanie odpowiednio skorygowana, zaś rozliczenie tej korekty nastąpi przy wpłacie ostatniej raty.(...) Waloryzacja różnic o współczynnik wzrostu cen produkcji budowlano –montażowej wg GUS w oparciu o zasady przewidziane dla waloryzacji rat zostanie dokonana zarówno w przypadku nadpłaty, jak i niedopłaty Kupującego.”
- § 6 ust. 3 „Cena lokalu określona wyżej podlega przeszacowaniu według wskaźnika GUS dla wzrostu cen produkcji budowlano – montażowej. Przeszacowanie polega na zwiększeniu rat opisanych w pkt b), c), d) i e) o różnicę pomiędzy wysokościami tychże rat wynikającymi z ich udziału procentowego w cenie lokalu, a kwotami uzyskanymi z ich przemnożenia przez miesięczne wskaźniki GUS dotyczące okresu od dnia podpisania umowy do dnia wyznaczonego jako termin wpłaty danej raty. Uwzględnieniu podlegają wskaźniki wzrostu cen wg GUS za okres od pierwszego dnia miesiąca, w którym przypada termin płatności danej raty. W przypadku, gdy obliczenie wysokości raty następuje przed opublikowaniem odpowiedniego wskaźnika GUS, ewentualna korekta dotycząca ostatecznej wysokości raty zostanie wprowadzona przy płatności kolejnej raty.”
- § 6 ust. 5 „Do ceny nabycia zostanie doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującymi stawkami. W dniu podpisania umowy stawka podatku VAT dla mieszkania wynosi 7%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT, cena lokalu zostanie odpowiednio podwyższona.”

- § 7 ust. 2 „Terminy, o których mowa w ust. 1, mogą ulec przedłużeniu w przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających rozpoczęcie lub realizację inwestycji, w szczególności takich jak:
 - decyzje władz, sądów, organów administracyjnych zakazujące prowadzenie inwestycji lub nakazujące jej wstrzymanie.
 - katastrofy, klęski żywiołowe, pożary, zalania itp.
 - warunki atmosferyczne uniemożliwiające prowadzenie inwestycji
 - wojna, strajki, niepokoje i zaburzenia publiczne.”
- § 7 ust. 3 i 4 „Jeżeli skutkiem okoliczności wymienionych w ust. 2 istnieje trwała niemożność realizacji inwestycji, Umowa niniejsza ulega rozwiązaniu. W przypadku określonym w ust. 3 Inwestor zobowiązany jest do zwrotu Kupującemu wpłaconych dotąd przez niego w wykonaniu Umowy kwot nie powiększonych o odsetki.”
- § 8 ust. 5 zd. 1 „Kupujący może odmówić przyjęcia lokalu i podpisania protokołu tylko wówczas, gdy nie został wykonany zakres prac określony w załączniku nr 1 do umowy.”
- § 8 ust. 5 zd. 4 „Kupujący nie może zgłosić w drugim odbiorze usterek, które mógł stwierdzić w trakcie pierwszego odbioru przy zachowaniu należytej staranności.”
- § 8 ust. 5 zd. 5 „W przypadku nie stawienia się przez Kupującego do ostatecznego odbioru, Inwestor ma prawo dokonać odbioru jednostronnego sporządzając na te okoliczność protokół i podpisując go jednostronnie.”
- § 11 ust. 2 „Jeżeli Kupujący odstępuje od Umowy na skutek okoliczności innych niż opisane w ust. 1 przysługuje mu zwrot wpłaconych kwot w ich wysokości nominalnej w złotych polskich. Kwota objęta I ratą nie podlega zwrotowi.”
- § 12 ust. 1 zd. 1 „Jeżeli Inwestor odstępuje od Umowy na skutek okoliczności zależnych od Kupującego, postanowienia § 11 ust. 2 stosuje się odpowiednio.”
- § 12 ust. 1 zd. 2 i 3 „Inwestor może odstąpić od Umowy w szczególności w razie opóźnienia Kupującego w płatności całości lub części raty, jeżeli opóźnienie to przekracza 14 dni, a w przypadku II raty, o której mowa w § 6 ust. 2 lit. b) po upływie 5 dni od powstania opóźnienia. Inwestor nie jest zobowiązany do wyznaczenia dodatkowego terminu spełnienia świadczenia.”
- § 13 „W przypadku opóźnienia Kupującego w płatności całości lub części raty, Inwestorowi przysługują karne odsetki w wysokości 0,1 od ceny lokalu za każdy dzień opóźnienia.”
- § 15 ust. 2 „W przypadku braku takiego powiadomienia, pisma kierowane są przez Strony na adresy wskazane w niniejszej Umowie. W przypadku nie podjęcia przez Kupującego korespondencji pod adresem ostatnio znanym Sprzedającemu, pismo uznaje się za doręczone niezależnie od przyczyny, dla którego nie zostało podjęte.”
- § 15 ust. 6 „Wyłącznie właściwym do rozpoznawania sporów z niniejszej Umowy jest Sąd właściwy ze względu na siedzibę Inwestora.”

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ww. ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*

i nakazuje się zaniechanie jej stosowania.

- II. Na podstawie art. 26. ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134 poz. 939) w zw. z § 7 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 roku w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 107, poz. 887) zobowiązuje się **„Apartament Szrenica” sp. z o.o. z siedzibą Nowej Soli** do dwukrotnej, w tygodniowych odstępach czasu publikacji oświadczenia o treści: „Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w dniu

(dzień wydania decyzji) wydał decyzję uznającą, że Apartament Szrenica sp. z o.o. z siedzibą w Nowej Soli stosowała praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów polegającą na zamieszczeniu we wzorcu umowy deweloperskiej 15 niedozwolonych postanowień umownych, które naruszały ekonomiczne interesy konsumentów. Przedsiębiorca został zobowiązany do zaniechania tej praktyki między innymi poprzez aneksowanie umów będących w obrocie prawnym.”, na własny koszt, w terminie 20 (dwudziestu) dni od uprawomocnienia się decyzji, w gazetach „Nowiny Jeleniogórskie” i „Gazeta Wyborcza Dodatek Dom” (w części ogólnopolskiej), na jednej z pierwszych czterech stron, w rozmiarze czcionki nie mniejszej niż 9.

UZASADNIENIE

W związku z otrzymaną przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów skargą konsumenta dotyczącą nieprawidłowości we wzorcu umownym stosowanym przez **„Apartament Szrenica” sp. z o.o. z siedzibą Nowej Soli** wrocławska Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeprowadziła czynności kontrolne dotyczące działalności ww. przedsiębiorcy. Prezes Urzędu w toku postępowania wyjaśniającego wstępnie ustalił, iż działalność przedsiębiorcy może odbywać się z naruszeniem przepisów prawa uzasadniającym wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

(dowód: karta 1 akt RWR 403-35/08/ZK)

W związku z tym - Postanowieniem nr 69/2009 z dnia 16 marca 2009 r. - Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów [zw. dalej także Prezesem Urzędu, organem], wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Apartament Szrenica sp. z o.o. praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której stanowi art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) [zw. dalej także ustawą *o ochronie (...)*] polegającej na umieszczeniu w punktach § 4 ust. 2 zd. 1, §4 ust. 2, §6 ust.3, §6 ust. 5, §7 ust. 2, §7 ust. 3 i 4 , §8 ust. 5 zd. 1 , §8 ust. 5 zd. 4, §8 ust. 5 zd. 5, § 11 ust.2, §12 ust. 1 zd.1, §12 ust. 1 zd. 2 i 3, §13, §15 ust. 2 oraz §15 ust. 6 wzorca umownego pn. *„Apartament Szrenica Umowa nr...”* [zw. dalej także Umową] zapisów, które są wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym stanowi art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego*.

(dowód: karta 1-3)

Ponadto – zgodnie z punktem 2. Postanowienia nr 69/2009 – Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów materiały (16 kart) uzyskane w trakcie wymienionego wyżej postępowania wyjaśniającego (nr sygn. RWR 403-35/08/ZK).

(dowód: karta 1-3)

W trakcie postępowania przedsiębiorca w piśmie z dnia 7 kwietnia 2009 roku odniósł się w do zarzutów zawartych w Postanowieniu Nr 69/2009 z dnia 16 marca 2009r.

(dowód: karta 25-31)

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

1. Uczestnik postępowania:

– **Apartament Szrenica sp. z o.o. z siedzibą przy ul. Marszałka Józefa Piłsudskiego 40 w Nowej Soli** jest przedsiębiorcą wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000215199.

Wymieniony powyżej przedsiębiorca prowadzi działalność gospodarczą pod firmą **Apartament Szrenica sp. z o.o.**, a przedmiotem tej działalności jest m.in. wznoszenie

kompletnych budynków i budowli lub ich części, w ramach których zawierane są umowy kupna-sprzedaży nieruchomości z indywidualnymi klientami.

(dowód: karta 6-9)

2. Począwszy od 2007 r. w związku z prowadzoną działalnością w wyżej wymienionym zakresie Apartament Szrenica sp. z o.o. w Nowej Soli wprowadziła do obrotu i stosuje wzorzec umowny pn. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*”, który zawiera m.in. następujące zapisy:

- § 4 ust. 2 zd. 1 „Powierzchnia oraz rozkład lokalu mogą ulec nieznacznej zmianie.”
- § 4 ust. 2 „W przypadku wystąpienia różnicy powierzchni przekraczającej 1% cena lokalu zostanie odpowiednio skorygowana, zaś rozliczenie tej korekty nastąpi przy wpłacie ostatniej raty.(...) Waloryzacja różnic o współczynnik wzrostu cen produkcji budowlano –montażowej wg GUS w oparciu o zasady przewidziane dla waloryzacji rat zostanie dokonana zarówno w przypadku nadpłaty, jak i niedopłaty Kupującego.”
- § 6 ust. 3 „Cena lokalu określona wyżej podlega przeszacowaniu według wskaźnika GUS dla wzrostu cen produkcji budowlano – montażowej. Przeszacowanie polega na zwiększeniu rat opisanych w pkt b), c), d) i e) o różnicę pomiędzy wysokościami tychże rat wynikającymi z ich udziału procentowego w cenie lokalu, a kwotami uzyskanymi z ich przemnożenia przez miesięczne wskaźniki GUS dotyczące okresu od dnia podpisania umowy do dnia wyznaczonego jako termin wpłaty danej raty. Uwzględnieniu podlegają wskaźniki wzrostu cen wg GUS za okres od pierwszego dnia miesiąca, w którym przypada termin płatności danej raty. W przypadku, gdy obliczenie wysokości raty następuje przed opublikowaniem odpowiedniego wskaźnika GUS, ewentualna korekta dotycząca ostatecznej wysokości raty zostanie wprowadzona przy płatności kolejnej raty.”
- § 6 ust. 5 „Do ceny nabycia zostanie doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującymi stawkami. W dniu podpisania umowy stawka podatku VAT dla mieszkania wynosi 7%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT, cena lokalu zostanie odpowiednio podwyższona.”
- § 7 ust. 2 „Terminy, o których mowa w ust. 1, mogą ulec przedłużeniu w przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających rozpoczęcie lub realizację inwestycji, w szczególności takich jak:
 - decyzje władz, sądów, organów administracyjnych zakazujące prowadzenie inwestycji lub nakazujące jej wstrzymanie.
 - katastrofy, klęski żywiołowe, pożary, zalania itp.
 - warunki atmosferyczne uniemożliwiające prowadzenie inwestycji
 - wojna, strajki, niepokoje i zaburzenia publiczne.”
- § 7 ust. 3 i 4 „Jeżeli skutkiem okoliczności wymienionych w ust. 2 istnieje trwała niemożność realizacji inwestycji, Umowa niniejsza ulega rozwiązaniu. W przypadku określonym w ust. 3 Inwestor zobowiązany jest do zwrotu Kupującemu wpłaconych dotąd prze Niego w wykonaniu Umowy kwot nie powiększonych o odsetki.”
- § 8 ust. 5 zd. 1 „Kupujący może odmówić przyjęcia lokalu i podpisania protokołu tylko wówczas, gdy nie został wykonany zakres prac określony w załączniku nr 1 do umowy.”
- § 8 ust. 5 zd. 4 „Kupujący nie może zgłosić w drugim odbiorze usterek, które mógł stwierdzić w trakcie pierwszego odbioru przy zachowaniu należytej staranności.”
- §8 ust. 5 zd. 5 „W przypadku nie stawienia się przez Kupującego do ostatecznego odbioru, Inwestor ma prawo dokonać odbioru jednostronnego sporządzając na te okoliczność protokół i podpisując go jednostronnie.”
- § 11 ust. 2 „Jeżeli Kupujący odstępuje od Umowy na skutek okoliczności innych niż opisane w ust. 1 przysługuje mu zwrot wpłaconych kwot w ich wysokości nominalnej w złotych polskich. Kwota objęta I ratą nie podlega zwrotowi.”
- § 12 ust. 1 zd. 1 „Jeżeli Inwestor odstępuje od Umowy na skutek okoliczności zależnych od Kupującego, postanowienia § 11 ust. 2 stosuje się odpowiednio.”

- § 12 ust. 1 zd. 2 i 3 „Inwestor może odstąpić od Umowy w szczególności w razie opóźnienia Kupującego w płatności całości lub części raty, jeżeli opóźnienie to przekracza 14 dni, a w przypadku II raty, o której mowa w § 6 ust. 2 lit. b) po upływie 5 dni od powstania opóźnienia. Inwestor nie jest zobowiązany do wyznaczenia dodatkowego terminu spełnienia świadczenia.”
- § 13 „W przypadku opóźnienia Kupującego w płatności całości lub części raty, Inwestorowi przysługują karne odsetki w wysokości 0,1 od ceny lokalu za każdy dzień opóźnienia.”
- § 15 ust. 2 „W przypadku braku takiego powiadomienia, pisma kierowane są przez Strony na adresy wskazane w niniejszej Umowie. W przypadku nie podjęcia przez Kupującego korespondencji pod adresem ostatnio znanym Sprzedającemu, pismo uznaje się za doręczone niezależnie od przyczyny, dla którego nie zostało podjęte.”
- § 15 ust. 6 „Wyłącznie właściwym do rozpoznawania sporów z niniejszej Umowy jest Sąd właściwy ze względu na siedzibę Inwestora.”

(dowód: karta 10-15)

3. W Rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone zamieszczono następujące klauzule:

- 852 „*Spółdzielnia zastrzega, że ostateczne rozwiązania projektowe mogą odbiegać od wstępnej dokumentacji architektoniczno-funkcjonalnej*”;
- 155 „*Cena nabycia nieruchomości (lokalu mieszkalnego) ulegnie zmianie, jeżeli po zakończeniu budowy okaże się, że zakupione powierzchnie lokalu mieszkalnego ulegną zmianie w stosunku do powierzchni przewidzianej w projekcie o więcej niż 2,5%*”;
- 227 „*W przypadku zmiany powierzchni lokalu wynikającej z inwentaryzacji powykonawczej, cena ulegnie zmianie o wartość wynikającą z pomnożenia różnicy w powierzchni lokalu przez cenę jednego metra kwadratowego ustaloną w umowie*”;
- 1385 „*Po wpłaceniu przez Nabywcę wszystkich rat wynikających z harmonogramu, a także po wykonaniu inwentaryzacji powykonawczej, Edbud dokona korekty ceny wymienionej w ust. 1, a następnie ją zwaloryzuje. Waloryzacja dokonana będzie z zastosowaniem publikowanych przez GUS wskaźników zmian cen (publikacja GUS pt. "Ceny robót budowlano - montażowych i obiektów budowlanych", tablica 2 "Wskaźniki cen i niektórych budynków i budowli", symbol BKOB 112, Budynki o dwóch mieszkaniach i wielomieszkaniowe) w stosunku do poziomu cen określonego w ust. 1 i uwzględniać będzie terminy i wielkość dokonanych wpłat. Wpłaty podlegają waloryzacji do dnia faktycznej zapłaty. Waloryzacja będzie uwzględniona w rozliczeniu końcowym, jeżeli wzrost skorygowanej ceny przekroczy 1% jej wartości wyjściowej.*”;
- 885 „*Do ceny netto zostanie doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami. Na dzień podpisania umowy stawka podatku VAT na lokal mieszkalny wynosi 7%, a na garaż i miejsce parkingowe 22%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT nastąpi odpowiednia zmiana ceny.*”;
- 882 „*Opóźnienia wywołane decyzjami administracyjnymi lub ich brakiem, w wyniku zmiany przepisów oraz innych niezależnych od sprzedającego przeszkód spowodują odpowiednie przesunięcie terminów rozpoczęcia budowy i oddania przedmiotu budowy kupującemu*”;
- 883 „*W przypadku wystąpienia w trakcie realizacji budowy niekorzystnych warunków atmosferycznych takich jak np. niskie temperatury poniżej -5 stopni C, ulewne deszcze trwające przez co najmniej 30 dni lub też wystąpienia innych podobnych i niezależnych od Sprzedającego przeszkód. Sprzedający zastrzega sobie prawo do przedłużenia terminów, o których mowa w ust. 1 o czas trwania tych przeszkód, nie dłużej niż o 3 miesiące*”;
- 1417 „*Jeżeli skutkiem okoliczności o których mowa w ust. 2 istnieje trwała niemożliwość realizacji inwestycji, umowa niniejsza ulega rozwiązaniu, a wpłacone kwoty zostaną*

zwrócone w ciągu 90 dni od rozwiązania umowy bez odliczania lub zapłaty kar umownych przewidzianych umową. ”;

- 1419 „Kupujący może odmówić przyjęcia lokalu tylko wówczas, gdy nie został wykonany zakres prac określony w załączniku do umowy. ” ;
- 366 „Kupujący nie może odmówić odbioru przedmiotowego lokalu podczas drugiego odbioru technicznego z powołaniem się na nowe wady, których istnienie mógł stwierdzić podczas pierwszego odbioru”;
- 364 „W razie niestawiennictwa Kupującego w wyznaczonym terminie przekazania, sprzedający dokona samodzielnie odbioru przedmiotu umowy i będzie to jednoznaczne z wykonaniem przez Sprzedającego umowy w tym zakresie. Strony zgodnie ustalają, że w takim przypadku Sprzedający upoważniony jest do wystawienia odpowiedniej faktury”;
- 365 „W sytuacji określonej w art. 6 tego paragrafu jednostronny protokół sporządzony przez Sprzedającego zastępuje protokół odbioru”;
- 1 „W przypadku odstąpienia od umowy przez kupującego, sprzedający zwróci mu sumę dokonanych przedpłat, bez rewaloryzacji i oprocentowania, pomniejszoną o 5% wartości mieszkania oraz kwoty robót dodatkowych i zamiennych” ;
- 927 „W przypadku określonym w ust. 1 Towarzystwu przysługuje prawo potrącenia 5% z kwoty podlegającej zwrotowi”;
- 689 „Nieterminowe pokrywanie kosztów realizacji lokalu uprawnia Zbywcę – Generalnego Realizatora do odstąpienia od umowy i zatrzymania zadatku oraz dokonania niezwłocznie dystrybucji lokalu na rzecz innego kontrahenta. ”;
- 1471 „Activ Investment może odstąpić ze skutkiem natychmiastowym, bez wyznaczania dodatkowego terminu i bez odrębnego wezwania do zapłaty, od niniejszej Umowy i tym samym nie przystąpić do zawarcia przyrzeczonej umowy sprzedaży Lokalu Mieszkalnego w przypadku, gdy Kupujący opóźni się: a) powyżej 30 (trzydziestu) dni z wpłatą którejkolwiek z rat z określonych w par. 2 ust. 3 b), c), d), e), f), g) lub; b) powyżej 30 (trzydziestu) dni z wpłatą odsetek określonych w par. 2 ust. 9. ”;
- 363 „W przypadku opóźnienia wpływu wymaganej kwoty lub zadatku na rachunek Sprzedającego, zgodnie z harmonogramem określonym w ust. 2 tego paragrafu, Sprzedający ma prawo naliczyć od każdej zaległej kwoty odsetki w wysokości 2% w skali miesiąca za okres od terminu wymagalności do dnia zapłaty”;
- 1500 „W przypadku zwrotu pisma wysłanego na adres podany na wstępie niniejszej umowy bądź na adres korespondencyjny podany przez Nabywcę na piśmie z adnotacją: "nie podjęte w terminie", "adresat nieznany", "adresat zmienił adres" lub inną równoznacznością, uznawać się będzie, że adresat został powiadomiony prawidłowo i prawnie skutecznie. ”;
- 1007 „Spory wynikające z wykonania tej umowy rozstrzygać będzie Sąd właściwy dla siedziby spółki”;
- 1438 „ par. 5 D ust. 4 c - Właściwym do rozpoznania sporów z niniejszej umowy jest Sąd miejscowo właściwy ze względu na siedzibę Inwestora. ”.

4. W trakcie postępowania Apartament Szrenica sp.z. o.o. - w piśmie z dnia 7 kwietnia 2009 r. - poinformował, iż nie stosuje on wzorca umownego w rozumieniu przepisu art. 384 k.c. wskazał, iż każda z zawieranych z konsumentami umów realizowana była w oparciu o indywidualne negocjacje między stronami. Odnosząc się do zakwestionowanych postanowień umownych przedsiębiorca wskazał, co następuje:

Zapis § 4 ust. 2 jest w pełni dopuszczalny i mieści się w granicach dobrze pojętej sztuki budowlanej. Określona w nim procentowa zmiana powierzchni jest zmianą marginalną a tym samym nie narusza interesów konsumentów.

Waloryzacja ceny zapisana w § 6 ust. 3 nie jest ustalana dowolnie lecz opiera się na jasnych kryteriach ustalanych przez organ administracji państwowej.

Klauzula zawarta w §6 ust. 5 znajduje swe uzasadnienie w tym, że przedsiębiorca nie powinien ponosić ewentualnych negatywnych konsekwencji zmian stawek podatkowych, gdyż jest to

okoliczność od niego niezależna. Do przewidzenia jest sytuacja, w której stawka podatkowa zmaleje, a tym samym fakt taki doprowadzi do korzystnych dla klienta skutków prawno-finansowych.

Zapis §7 ust. 2 jest absolutnie „prawidłowy i legalistyczny”, stosowany powszechnie w obowiązujących na rynku umowach. Przewiduje on jedynie sytuacje, w których do opóźnienia w realizacji projektu dochodzi bez winy żadnej ze stron. Te same argumenty odnieść należy do sytuacji opisanej w §7 ust. 3 i 4 umowy.

Postanowienie oznaczone jako §8 pkt 5 zd. 1 jest powszechnie stosowane w umowach i zgodne z zasadami kodeksu cywilnego. Zapobiega ono „torpedowaniu” inwestycji przez nierzetelnego konsumenta. Zapobiega ono bezpodstawnemu uchylaniu się przez klienta od podpisania protokołu. Podobne uwagi odnieść należy do zapisów zamieszczonych w § 8 pkt 5 zd. 4 oraz zd. 5. Zapobiegają one przeciąganiu w nieskończoność dokonywaniu odbiorów lokali mieszkalnych a tym samym powstrzymywaniu zakończenia inwestycji. Są one zgodne z dobrymi zwyczajami kupieckimi oraz kodeksem cywilnym.

Zapis §11 pkt 2 zakładający odstąpienie konsumenta z własnej woli, a nie z przyczyn leżących po stronie inwestora chroni przedsiębiorcę, który ponosi znacznie większe ryzyko niż kupujący. Zastrzeżenie zatrzymania pierwszej raty jest zgodne z przepisami Kodeksu cywilnego odnoszącymi się do zadatku.

Postanowienia zawarte w § 12 pkt 1 zd. 1 i § 12 pkt 1 zd. 2 i 3 gwarantują inwestorowi, jak i całej inwestycji płynność finansową. Wpływają one także na zabezpieczenie interesów innych, rzetelnie płacących kupujących.

Postanowienie §13 obliguje kupującego do zachowania dyscypliny również w interesie innych kupujących, rzetelnie wywiązujących się z obowiązków płatniczych, co gwarantuje ciągłość procesu inwestycyjnego. Zastosowana stawka odsetek nie jest mała ale nie dorównuje ona stawkom stosowanym przez podmioty prowadzące działalność bankową, a póki co nie kwestionowanych przez uprawnione do tego podmioty, np. UNF.

Zapisy zamieszczone w §15 pkt 2 wiernie odzwierciedlają unormowania kodeksowe stosowane przez Sądy Polskie w odniesieniu do prawidłowości doręczenia. Są one powszechnie stosowane we wszelkich umowach zawieranych przez banki z konsumentami, mając zapewnić prawidłowość doręczeń, a nadto uprzedzają klienta o skutkach doręczenia, uświadamiając mu jego sytuację prawną.

Postanowienie § 15 ust. 6 zostało dokonane zgodnym wyborem stron i jest jednocześnie wyrazem ekonomii procesowej, bowiem inwestor potencjalnie musiałby ewentualnie toczyć spory na terenie całej Polski, co bardzo utrudniałoby działanie całej spółki. Jest to zapis prawidłowy, zgodny z przepisami Kodeksu cywilnego.

Podsumowując przedsiębiorca wskazał, iż analizowane zapisy umowne są prawidłowe i znajdują swoje usprawiedliwienie gospodarcze. Nie naruszają one interesów konsumentów, a tym bardziej nie naruszają ich w sposób rażący. Powyższa argumentacja zyskuje na sile biorąc pod uwagę fakt, iż każda z umów i jej konkretne zapisy podlegały indywidualnym negocjacjom. Wskazał nadto, iż aktualnie w obrocie prawnym znajduje się 45 umów.

Nadto w piśmie z dnia 27 lutego 2009 roku, złożonym w postępowaniu wyjaśniającym o sygn. RWR 403-35/08/ZK przedsiębiorca wskazał, iż do sprzedaży w budynku zostało przeznaczone 149 mieszkań, a termin zakończenia robót budowlanych został wstępnie oszacowany na dzień 31 sierpnia 2009 roku.

(dowód: karta 25-31)

Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Podstawą do rozstrzygania sprawy w oparciu o przepisy ustawy *o ochronie (...)* jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes

publicznoprawny. Stwierdzenie, że to nastąpiło pozwala na realizację celu tej ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 1, którym jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Zdaniem Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami Apartament Szrenica sp. z o.o. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Innymi słowy - naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie o ochronie (...).

Art. 24 ustawy o ochronie (...) stanowi, iż „Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.”, natomiast art. 24 ust. 2 określa, iż „Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego. (...)”

Do stwierdzenia praktyki o której mowa w art. 24 ustawy o ochronie (...) konieczne jest wykazanie, iż przedsiębiorca stosuje we wzorcu umownym postanowienia, które zostały wpisane do prowadzonego przez Prezesa Urzędu rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, albowiem takie działanie stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Zbiorowe interesy konsumentów podlegają ochronie przed działaniami przedsiębiorców, które są sprzeczne z prawem, tj. przepisami określonych aktów prawnych oraz zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami.

Jak wspomniano wyżej, zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...), za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

Należy w tym miejscu wskazać, iż wzorce umowne wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej. Kontroli abstrakcyjnej wzorca jako takiego (art. 479³⁶ – 479⁴⁵ k.p.c.) dokonuje się niezależnie od tego, czy wzorzec był, czy też nie był zastosowany w konkretnej umowie. Kontrola taka obejmuje klauzule pojedyncze lub zbiorowe (cały wzorzec lub jego fragment). Oceny postanowień w wypadku kontroli abstrakcyjnej dokonuje Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wyłącznie do kompetencji tego Sądu należy uznanie postanowień wzorców umownych za niedozwolone. Art. 479⁴³ k.p.c. rozszerza prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w w/w rejestrze jest to, że posłużenie się nim będzie miało skutek wprowadzenia do umowy **elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego**. Wpis do rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza, że od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych. Powyższe stanowisko Prezesa Urzędu zgodne jest z orzecznictwem Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06) stwierdził, iż „(...) stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (...)”. W uzasadnieniu do powyższej uchwały Sąd uznał m.in., że „(...) praktyka naruszająca

zbiorowe interesy konsumentów art. 23a u.ok.ik. obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przedstawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (...). Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a u.ok.ik. znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...)".

Nie jest zatem konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej i stąd niedozwolone będą także takie postanowienia umów, które mieszczą się w „hipotezie” klauzuli wpisanej do rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

Przedmiotem niniejszego postępowania jest wykazanie, że zakwestionowane przez Prezesa Urzędu zapisy umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o. przy zawieraniu przedwstępnych umów kupna-sprzedaży nieruchomości, są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* pod pozycjami m.in.: 852, 155, 227, 1385, 885, 882, 883, 1417, 1419, 366, 364, 365, 1, 927, 689, 1471, 363, 1500, 1007, 1438.

W wyroku z dnia 7 sierpnia 2006 r. (sygn. akt XVII AmC 12/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 852 rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: *„Spółdzielnia zastrzega, że ostateczne rozwiązania projektowe mogą odbiegać od wstępnej dokumentacji architektoniczno-funkcjonalne”*. W powyższym wyroku Sąd podzielił argumentację Prezesa Urzędu wskazującą na abuzywność przedmiotowej klauzuli a polegającą na twierdzeniu, iż skutkiem zapisu takiej treści jest nadanie przedsiębiorcy uprawnienia do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny wskazanej w tej umowie, co jest sprzeczne z art. 385³ pkt 10 k.c. Treść § 4 ust. 2 zd. 1 Umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o. ustanawia po stronie przedsiębiorcy jednakże, jednostronne uprawnienie do zmiany przedmiotu umowy – to jest powierzchni oraz rozkładu wznoszonego lokalu mieszkalnego. Prowadzić to może do wykonania zobowiązania przedsiębiorcy w sposób odmienny do umówionego a w konsekwencji także do obniżenia jakości jego świadczenia. Powtórzyć należy, iż stosowanie postanowienia zawartego w § 4 ust. 2 zd. 1 Umowy daje Apartamentowi Szrenica sp. z o.o. jednostronne uprawnienie do złamania zasady wykonania umowy zgodnie z jego treścią bez wskazania jakichkolwiek przyczyn takie zachowanie motywujących. W związku z powyższym analiza porównawcza kwestionowanych zapisów umownych z klauzulą wpisaną do rejestru pod nr. 852 wskazuje na jednoznaczność treści porównywanych postanowień, której nie naruszają odmienności w zakresie użytych sformułowań i wyrazów, co pozwala na stwierdzenie ich tożsamości.

W wyroku z dnia 9 września 2004 r. (sygn. akt XVII Amc 12/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 155 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: *„Cena nabycia nieruchomości (lokalu mieszkalnego) ulegnie zmianie, jeżeli po zakończeniu budowy okaże się, że zakupione powierzchnie lokalu mieszkalnego ulegną zmianie w stosunku do powierzchni przewidzianej w projekcie o więcej niż 2,5%”*. Z kolei w wyroku z dnia 10 października 2004 r. (sygn. akt XVII Amc 47/03) SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 227 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: *„W przypadku zmiany powierzchni lokalu wynikającej z inwentaryzacji powykonawczej, cena ulegnie zmianie o wartość wynikającą z pomnożenia różnicy w powierzchni lokalu przez cenę jednego metra kwadratowego ustaloną w umowie”*. W uzasadnieniu do wyroku z dnia 9 września 2004 r. Sąd

stwierdził, iż kwestionowany zapis „(...) zawiera niedozwolone postanowienia umowne określone w art. 385³ pkt 20 k.c., które umożliwią pozwanej Spółce po zawarciu umowy z konsumentem podwyższenie ceny lokalu (na skutek zwiększenia metrażu lokalu w stosunku do umownego) bez jednoczesnego zapewnienia konsumentowi prawa odstąpienia od umowy w powyższej sytuacji, co z uwagi na wzrost obciążeń finansowych po stronie konsumenta nie powinno budzić żadnych wątpliwości.” Ponadto w wyroku z dnia 10 października Sąd podzielił zdanie powoda, iż takie postanowienie „(...) pozwala pozwanemu na zmianę istotnych cech przedmiotu umowy w zakresie powierzchni lokalu, co może spowodować, że klient będzie zobowiązany do kupienia lokalu mającego inne cechy niż te, które zadecydowały o jego wyborze na etapie podpisywania umowy. (...) taki zapis umożliwia dużą dowolność pozwanego w zakresie zmiany powierzchni przedmiotowego lokalu lub jego części składowych, gdyż nawet nie określa maksymalnego zakresu modyfikacji, który nie byłby uważany za zmianę przedmiotu świadczenia.” Treść § 4 ust. 2 Umowy również przewiduje po stronie Apartamentu Szrenica sp. z o.o. prawo do zmiany ceny przedmiotu umowy w przypadku wystąpienia różnic w powierzchni wynikających z dokonanego obmiaru powykonawczego. Jednocześnie brak jest w ww. Umowie ustanowionego po stronie konsumenta prawa do odstąpienia w takim przypadku od umowy. Należy ponadto wskazać, iż podobnie jak w treści postanowień wpisanych do rejestru, zmiana powierzchni jest niczym nieograniczona tzn. umożliwia Spółce prawo do swobodnej zmiany powierzchni, co w oczywisty sposób jest sprzeczne z interesem konsumenta. Zdaniem Prezesa Urzędu sytuacji tej nie zmienia wskazanie przez przedsiębiorcę w treści § 4 ust. 2 zd. 1 Umowy, iż powierzchnia lokalu może ulec jedynie „nieznacznej” zmianie. Jest to bowiem pojęcie niedookreślone pozostawiające przedsiębiorcy możliwość swobodnej interpretacji. W tym miejscu wskazać należy, iż podnoszony w piśmie z dnia 7 kwietnia 2009 roku przez przedsiębiorcę zarzut, iż omawiane postanowienie Umowy znajduje zastosowanie jedynie do stanów faktycznych, w których różnica powierzchni lokalu mieszkalnego wynikając z obmiaru powykonawczego nie przekroczyła 1%, zdaniem Prezesa Urzędu nie może się ostać na gruncie wykładni literalnej tego zapisu. Z jego brzmienia wprost wynika, iż reguluje on sytuacje „wystąpienia różnicy powierzchni przekraczającej 1%”, a zatem takie sytuacje gdy różnica będzie wyższa niż owo 1%. Tym samym uznać należy, iż przedsiębiorca wpisując omawiane postanowienie do wzorca umownego przewidywał sytuacje zaistnienia znacznie większych odstępstw w zakresie umówionej z konsumentami powierzchni lokali i przerzucił na nich ryzyko ewentualnych dodatkowych obciążeń finansowych – „rozliczenie (...) korekty nastąpi przy wpłacie ostatniej raty”. Takie rozwiązanie, w przypadku gdy z przeprowadzonej korekty wynikać będzie obowiązek dopłaty przez konsumenta, przy jednoczesnym braku zapewnienia nabywcy prawa do odstąpienia od umowy, w uznaniu Prezesa Urzędu rażąco narusza ich interesy. W związku z powyższym analiza porównawcza kwestionowanych zapisów umownych z klauzulami wpisanymi do rejestru wskazuje na jednoznaczność treści porównywanych klauzul, której nie naruszają odmienności w zakresie użytych sformułowań i wyrazów, co pozwala na stwierdzenie ich tożsamości.

W wyroku z dnia 5 grudnia 2008 r. (sygn. akt XVII AmC 126/05) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 1385 rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: *" Po wpłaceniu przez Nabywcę wszystkich rat wynikających z harmonogramu, a także po wykonaniu inwentaryzacji powykonawczej, Edbud dokona korekty ceny wymienionej w ust. 1, a następnie ją zwaloryzuje. Waloryzacja dokonana będzie z zastosowaniem publikowanych przez GUS wskaźników zmian cen (publikacja GUS pt. "Ceny robót budowlano - montażowych i obiektów budowlanych", tablica 2 "Wskaźniki cen i niektórych budynków i budowli", symbol BKOB 112, Budynki o dwóch mieszkaniach i wielomieszkaniowe) w stosunku do poziomu cen określonego w ust. 1 i uwzględniać będzie terminy i wielkość dokonanych wpłat. Wpłaty podlegają waloryzacji do dnia faktycznej zapłaty. Waloryzacja będzie uwzględniona w rozliczeniu końcowym, jeżeli wzrost skorygowanej ceny przekroczy 1% jej wartości wyjściowej."* Uzasadniając powyższe orzeczenie, Sąd wskazał, iż przedmiotowe postanowienie wzorca

umownego jest niedozwolonym postanowieniem umownym, o którym mowa w art. 385¹ § 1 k.c., a nadto, iż narusza ono art. 385³ pkt 20 k.c. gdyż upoważnia przedsiębiorcę do podwyższenia ceny lokalu mieszkalnego bez jednoczesnego przyznania konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy. Treść §6 ust. 3 Umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o. również przewiduje przeszacowanie ceny przedmiotu umowy według wskaźnika GUS dla wzrostu cen produkcji budowlano – montażowej, nie przewidując przy tym prawa odstąpienia do umowy dla konsumenta. Wskazać należy, iż Prezes Urzędu nie kwestionuje omawianego postanowienia Umowy powołując się na niejasne kryteria ustalania ostatecznej ceny lokalu mieszkalnego. Podkreślić jednak należy, iż umowy dotyczące lokali mieszkalnych, z uwagi na wartość przedmiotu sprzedaży, powinny, w sposób możliwie jednoznaczny, określać cenę sprzedaży. Dla konsumenta nawet kilkuprocentowa podwyżka ceny mieszkania, przy stosunkowo dużej jego wartości, może spowodować, że nie będzie on w stanie nabyć oferowanego mieszkania. Dlatego też, w przypadku zastrzeżenia przez przedsiębiorcę możliwości podwyższenia ceny lokalu mieszkalnego na wypadek wystąpienia jasno określonych okoliczności, konsument musi mieć zapewnione bezwarunkowe prawo do złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Postanowienie zamieszczone w § 6 ust. 3 Umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o. takiego uprawnienia dla konsumenta nie przewiduje. Skutek jego stosowania jest zatem identyczny jak postanowienia wpisanego do rejestru klauzul niedozwolonych pod nr. 1385. Tym samym, mimo różnic w sformułowaniu treści, należy stwierdzić tożsamość porównywanych powyżej zapisów.

W wyroku z dnia 18 maja 2005 r. (sygn. akt XVII AmC 86/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 885 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: *„Do ceny netto zostanie doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami. Na dzień podpisania umowy stawka podatku VAT na lokal mieszkalny wynosi 7%, a na garaż i miejsce parkingowe 22%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT nastąpi odpowiednia zmiana ceny”*. W uzasadnieniu do wyroku Sąd stwierdził, iż w jego ocenie ta *„klauzula narusza art.385¹ § 1 k.c. i art. 385³ pkt. 20 k.c., gdyż przewidując możliwość podniesienia ceny pozwany nie przewidział możliwości odstąpienia od umowy przez konsumenta. Zdaniem Sądu wzrost stawki podatku stanowi wprawdzie zdarzenie niezależne od stron, jednak podatek VAT stanowi element ceny. Wzrost stawki podatku jest, zatem wzrostem ceny i konsument musi mieć bezwzględnie zapewnione, stosownie do art. 385³ pkt 20 k.c., prawo do odstąpienia od umowy.”* Treść § 6 ust. 5 Umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o. przewidujący różnice cenowe uzależnione od wysokości podatku VAT również nie ustanawia po stronie konsumenta, nabywcy nieruchomości, prawa do odstąpienia od umowy w przypadku, gdy finalna cena ulegnie zmianie wskutek zmiany stawki VAT. Zatem skutek stosowania tego postanowienia jest identyczny jak tego, które zostało wpisane pod poz. 885 do rejestru tzn. pozbawia konsumenta możliwości odstąpienia od umowy w przypadku zmiany ceny. Wskazać przy tym należy, iż Prezes nie kwestionuje stanowiska zaprezentowanego przez Apartament Szrenica sp. z o.o., zgodnie z którym, dozwolone jest obciążenie konsumenta wzrostem cen będącego wynikiem zmian określających poziom stawek podatku VAT zaistniałych w trakcie trwania umowy. Jednakże, jak wynika wprost z treści art. 385³ pkt 20 k.c., w takim przypadku konsument powinien mieć zapewnione bezwzględne prawo do złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Jak już powyżej wskazano, w przypadku § 6 ust. 5 wzorca umownego stosowanego przez przedsiębiorcę w niniejszej sprawie, prawo takie nie zostało przewidziane. Tym samym, mimo różnic w sformułowaniu treści, należy stwierdzić tożsamość porównywanych powyżej zapisów.

W wyroku z dnia 18 maja 2005 r. (sygn. akt XVII AmC 86/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone, postanowienia które następnie zostały wpisane pod poz. 882 i 883 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: *„Opóźnienia wywołane decyzjami administracyjnymi lub ich brakiem, w wyniku zmiany przepisów oraz innych niezależnych od sprzedającego przeszkód spowodują*

odpowiednie przesunięcie terminów rozpoczęcia budowy i oddania przedmiotu budowy kupującemu.” i „W przypadku wystąpienia w trakcie realizacji budowy niekorzystnych warunków atmosferycznych takich jak np. niskie temperatury poniżej -5 stopni C, ulewne deszcze trwające przez co najmniej 30 dni lub też wystąpienia innych podobnych i niezależnych od Sprzedającego przeszkód. Sprzedający zastrzega sobie prawo do przedłużenia terminów, o których mowa w ust. 1 o czas trwania tych przeszkód, nie dłużej niż o 3 miesiące.” W uzasadnieniu do wyroku Sąd stwierdził, iż takie zapisy „Naruszają (...) art. 385³ pkt 2 k. c. Przepis ten stanowi, że w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności wyłączają lub istotnie ograniczają odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Obydwa przytoczone wyżej zapisy wyłączają odpowiedzialność pozwanego względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Dotyczy to sytuacji, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy następuje wprawdzie z przyczyn niezależnych, ale zawinionych przez pozwanego (np. wstrzymanie realizacji inwestycji przez organ nadzoru budowlanego na skutek uchybień wykonawcy, opóźnienie wydania zezwolenia na budowę z przyczyn zawinionych przez wnioskodawcę, błędów projektu sporządzonego przez osoby trzecie, konieczność przerwania robót na skutek mrozów z powodu nieosiągnięcia planowanego stadium realizacji itp.). Obydwa zapisy stanowią zatem, sprzeczną z dobrymi obyczajami, próbę przeniesienia ryzyka gospodarczego na konsumenta.” Treść §7 ust. 2 Umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o. również uprawnia przedsiębiorcę do zmiany terminu zakończenia inwestycji w przypadku zaistnienia identycznych, określonych przy tym zbyt ogólnikowo przesłanek tj. warunków atmosferycznych uniemożliwiających prowadzenie inwestycji, decyzji władz, sądów, organów administracji, pożarów, zalań itp., a zatem okoliczności niezależnych od Spółki, których jednak ryzyko wystąpienia winna ona ponosić z tytułu swej zawodowej, gospodarczej działalności i które mogą być przez nią, wbrew stanowisku przedsiębiorcy wyrażonym w piśmie w toku postępowania administracyjnego, zawinione. Podnieść bowiem dla przykładu należy, iż jak to wskazywał powyżej Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów decyzje administracyjne bądź sądowe zakazujące inwestycji lub nakazujące jej wstrzymanie mogą być wynikiem stosownych zaniedbań poczynionych przez przedsiębiorcę w toku prowadzeniu inwestycji. Również nie wszystkie pożary czy też zalania będą okolicznościami których ewentualne wystąpienie będzie zawsze niezawinione przez Spółkę. Podkreślić również trzeba, iż omawianym postanowieniem przedsiębiorca próbuje uwolnić się od odpowiedzialności za opóźnienie w wykonaniu umowy będące skutkiem okoliczności nie tylko w nim enumeratywnie wymienionych ale wszystkich które „uniemożliwiają rozpoczęcie lub realizację inwestycji”. Tym samym skutek stosowania postanowienia zawartego w § 7 ust. 2 Umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o. jest identyczny do skutku stosowania postanowień wpisanych do rejestru klauzul niedozwolonych pod numerami 882 i 883. W związku z powyższym analiza porównawcza kwestionowanego zapisu umownego z klauzulami wpisanymi do rejestru wskazuje na jednoznaczność treści porównywanych klauzul, której nie naruszają odmienności w zakresie użytych sformułowań i wyrazów, co pozwala na stwierdzenie ich tożsamości.

W wyroku z dnia 31 stycznia 2008 roku (sygn. akt XVII AmC 262/07) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 1417 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: *„Jeżeli skutkiem okoliczności o których mowa w ust. 2 istnieje trwała niemożliwość realizacji inwestycji, umowa niniejsza ulega rozwiązaniu, a wpłacone kwoty zostaną zwrócone w ciągu 90 dni od rozwiązania umowy bez odliczania lub zapłaty kar umownych przewidzianych umową.”* W uzasadnieniu do powyższego orzeczenia Sąd wskazał, iż poprzez treść wyżej przytoczonego postanowienia przedsiębiorca zbyt szeroko wyłącza swoją odpowiedzialność kontraktową z tytułu niewykonania umowy. Zastrzeżenie możliwości zastosowania przedmiotowego zapisu następuje bowiem nie tylko w przypadku zaistnienia okoliczności, na które nie miał on wpływu, ale także w przypadku zaistnienia okoliczności bezpośrednio lub

pośrednio od niego zależnych (decyzje władz, sądów, organów administracyjnych zakazujące prowadzenie inwestycji lub nakazujących jej wstrzymanie, pożary, zalania, strajki). Treść §7 ust. 3 i 4 Umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp.z. o.o. poprzez odwołanie się do zaistnienia okoliczności określonych w § 7 ust. 3 i 4 Umowy tworzy identyczną, jak powyżej przywołana klauzula niedozwolona, konstrukcję prawną zmierzającą do uniknięcia przez przedsiębiorcę odpowiedzialności z tytułu niewykonania umowy. Wskazać bowiem należy, iż w przypadkach, o których mowa w omawianym postanowieniu Umowy, niemożność zrealizowania umówionego świadczenia może być wynikiem zaistnienia okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi Spółka. Tym samym uregulowanie uprawniające konsumenta w takich okolicznościach do jedynie żądania zwrotu wpłaconych kwot zmierza do ograniczenia odpowiedzialności kontraktowej regulowanej przepisami kodeksu cywilnego (art. 493 k.c.) jego skutek jest zatem identyczny do skutku jakie wywołuje postanowienie zamieszczone w rejestrze klauzul niedozwolonych pod nr. 1417. Tym samym, mimo różnic w sformułowaniu treści, należy stwierdzić tożsamość porównywanych powyżej zapisów.

W wymienianym już powyżej wyroku Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 31 stycznia 2008 roku (sygn. akt XVII AmC 262/07) uznał on także za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 1419 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: *"Kupujący może odmówić przyjęcia lokalu tylko wówczas, gdy nie został wykonany zakres prac określony w załączniku do umowy."* W uzasadnieniu do tego orzeczenia Sąd wskazał, iż postanowienie to w sposób ewidentny odzwierciedla klauzulę abuzywną, o której mowa w art. 385³ pkt 2 k.c. gdyż nakłada ono na konsumenta obowiązek przyjęcia przedmiotu umowy, nawet gdy został on wykonany wadliwie, a jego prawidłowa eksploatacja nie jest możliwa. Postanowienie zawarte w § 8 ust. 5 zd. 1 Umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o. w sposób identyczny jak powyżej przywołana klauzula niedozwolona nakłada na konsumenta obowiązek przyjęcia przedmiotu umowy i podpisania stosownego protokołu, chyba że przedsiębiorca nie wykonał wszystkich umówionych prac. Wskazać jednakże należy, iż przepisy prawa zobowiązań gwarantują kupującemu prawo odstąpienia od umowy zarówno w sytuacji nie wykonania przedmiotu umowy, jak i jego wykonania w sposób nienależyty. Przedmiotowe postanowienie Umowy pozbawia konsumenta takiej możliwości w sytuacji nienależytego wykonania umowy, w skrajnych przypadkach przejawiającego się nawet w niemożności prawidłowej eksploatacji przedmiotu umowy kupna- sprzedaży. Skutek stosowania omawianego postanowienia wzorca umownego jest zatem identyczny jak klauzuli niedozwolonej wpisanej do rejestru pod nr. 1419. Tym samym, mimo różnic w sformułowaniu treści, należy stwierdzić tożsamość porównywanych powyżej zapisów.

W wyroku z dnia 22 listopada 2004 r. (sygn. akt XVII AmC 55/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 366 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: *„Kupujący nie może odmówić odbioru przedmiotowego lokalu podczas drugiego odbioru technicznego z powołaniem się na nowe wady, których istnienie mógł stwierdzić podczas pierwszego odbioru”*. W uzasadnieniu do powyższego orzeczenia Sąd wskazał, iż przedmiotowe postanowienie pozbawiając konsumenta prawa do powoływania się na wady ujawnione później jest zbyt restrykcyjne a tym samym niedozwolone w świetle art. 385¹ § 1 k.c. Treść § 8 ust. 5 zd. 4 Umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o. w sposób tożsamy, jak powyżej zacytowana klauzula abuzywna ogranicza uprawnienia konsumenta do powołania się na wady przedmiotu umowy. Wskazać jednak należy, iż konsument nie jest profesjonalistą i pozbawienie go prawa do dochodzenia roszczeń z tytułu wad stwierdzonych po raz pierwszy podczas drugiego odbioru jest zbyt restrykcyjne i w sposób rażący narusza jego interesy. Zdaniem Prezesa Urzędu zamieszczenie przez przedsiębiorcę w umowie omawianego postanowienia stanowi przejaw wykorzystania posiadanej przewagi kontraktowej dla niedozwolonego ograniczenia swojej odpowiedzialności za należyte wykonanie umowy. Skutek stosowania

kwestionowanego postanowienia wzorca umownego jest identyczny jak klauzuli niedozwolonej wpisanej do rejestru pod nr.366. Tym samym, mimo różnic w sformułowaniu treści, należy stwierdzić tożsamość porównywanych powyżej zapisów.

W wyroku z dnia 22 listopada 2004 r. (sygn. akt XVII AmC 55/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienia umowne zapisy, które następnie zostały wpisane pod poz. 364 i 365 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „*W razie niestawiennictwa Kupującego w wyznaczonym terminie przekazania, sprzedający dokona samodzielnie odbioru przedmiotu umowy i będzie to jednoznaczne z wykonaniem przez Sprzedającego umowy w tym zakresie. Strony zgodnie ustalają że w takim przypadku Sprzedający upoważniony jest do wystawienia odpowiedniej faktury*” i „*W sytuacji określonej w art. 6 tego paragrafu jednostronny protokół sporządzony przez Sprzedającego zastępuje protokół odbioru*”. W uzasadnieniu do wyroku Sąd stwierdził, iż „*Zapis postanowienia umownego (...) wzorca jest niedozwolony, gdyż umożliwia pozwanemu bez obecności konsumenta dokonać odbioru lokalu i zwolnić się z odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy wobec konsumenta, co w świetle art. 385³ pkt 9 k. c. stanowi niedozwoloną klauzulę, gdyż postanowienie to rażąco narusza interes konsumenta.*” Sąd wskazał jednocześnie, iż zapis umożliwiający, kosztem interesu konsumenta, uznanie sporządzonego pod jego nieobecność jednostronnego protokołu odbioru lokalu za równoważny z tym podpisanym przez obie strony umowy jest sprzeczny z treścią przepisu art. 385 § 1 k.c. i art. 385³ pkt 9 k.c., gdyż przyznaje kontrahentowi konsumenta prawo do dokonywania wiążącej interpretacji umowy. Również treść § 8 ust. 5 zd. 5 Umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o. przewiduje, iż przedsiębiorca może dokonać jednostronnego odbioru lokalu i sporządzić stosowny protokół, co narusza wskazane przez Sąd w cytowanym powyżej uzasadnieniu do wyroku prawa konsumenta. Wobec powyższego Prezes Urzędu uznał wymienione wyżej zapisy za tożsame, czego nie naruszają odmienności wynikające z różnic w sformułowaniu i użytych zwrotach porównywanych klauzul. Oceny tej nie może podważyć podnoszona przez przedsiębiorcę okoliczność, iż za takim rozwiązaniem stoi zapewnienie sprawności procesu przekazywania odbiorów lokali. Strony mogą bowiem w umowie przewidzieć środki dyscyplinujące konsumenta do współdziałania z przedsiębiorcą w przekazywaniu przedmiotu zawartej umowy, które jednocześnie nie wpływają na sferę uprawnień związanych z odpowiedzialnością dewelopera z tytułu nienależytego wykonania umowy.

W wyroku z dnia 11 marca 2002 r. (sygn. akt XVII AmC 12/05) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 1 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „*W przypadku odstąpienia od umowy przez kupującego, sprzedający zwróci mu sumę dokonanych przedpłat, bez rewaloryzacji i oprocentowania, pomniejszoną o 5% wartości mieszkania oraz kwoty robót dodatkowych i zamiennych.*” Z kolei w wyroku z dnia 11 stycznia 2006 r. (sygn. akt XVII AmC 12/05) SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie zapis umieszczony pod poz. 927 w rejestrze o treści: „*W przypadku określonym w ust. 1 Towarzystwu przysługuje prawo potrącenia 5% z kwoty podlegającej zwrotowi.*” Ponadto w wyroku z dnia 2 grudnia 2004 r. (sygn. akt XVII AmC 9/04) SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 389 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „*W przypadku odstąpienia Kupującego od niniejszej umowy, Sprzedający dokona zwrotu nominalnej wartości wpłaconych przez Kupującego środków pieniężnych w terminie 14 dni od daty wprowadzenia przez Sprzedającego nowego Kupującego z potrąceniem 5% wartości lokalu mieszkalnego będącego przedmiotem umowy, bez powiadomienia na piśmie*”. Należy ponadto pomocniczo wskazać na wyrok z dnia 20 grudnia 2006 r. (sygn. akt XVII AmC 17/06), mocą którego SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 1066 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „*Strona, z winy*

której doszło do odstąpienia od umowy obciążona zostanie na rzecz strony przeciwnej z tytułu niewykonania zobowiązania kwotą stanowiącą wartość 5 % łącznej ceny brutto przedmiotu umowy (...)” Treść § 11 ust. 2 oraz § 12 ust. 1 zd. 1 Umowy przewidują kary umowne w wysokości pierwszej raty wpłaconej na poczet ceny przedmiotu umowy. Zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, względnie określonej sumy pieniężnej na wypadek odstąpienia od umowy (odstępne) jest dopuszczalne na mocy art. 483 k.c. oraz 396 k.c. Przepisy kodeksowe nie precyzują jednak sposobu naliczania powyższych sum, ani ich wysokości, poza art. 385³ pkt 17 k.c. Na jego podstawie za niedozwolone postanowienie umowne uznaje się postanowienie, które nakłada na konsumenta, który nie wykonał zobowiązania lub odstąpił od umowy obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej lub odstępnego. Nie podlega kwestionowaniu przez Prezesa UOKiK zasadność pobierania kary umownej – powszechnie stosowanej w obrocie handlowym, a jedynie jej wysokość. Przedmiotem świadczenia Apartament Szrenica sp. z o.o. jest budynek mieszkalny, typowy dla budownictwa wielorodzinnego, zawierający mieszkania o zbliżonym standardzie wykończenia, które nie wymagają dodatkowych szczególnych nakładów związanych z ich budową lub wykończeniem. Z tego powodu – w przypadku rozwiązania umowy z powodu nienależytego jej wykonania przez konsumenta lub odstąpienia przez niego od umowy – mogą one być przedmiotem obrotu i znaleźć nabywców bez większych problemów. W takiej sytuacji przedsiębiorca może znaleźć kolejnego kontrahenta na miejsce tego, który odstąpił od umowy, przy czym szkody, jakie ponosi z tytułu odstąpienia od umowy, obejmują koszty sporządzenia stosownych dokumentów. Ponadto z uwagi na powszechnie stosowany sposób finansowania inwestycji przez konsumenta, przedsiębiorca uzyskuje środki finansowe, zanim konsument otrzyma mieszkanie. Pozwala mu to na rozporządzenie środkami konsumenta, obracanie nimi oraz uzyskiwanie korzyści, np. w postaci odsetek od kwot zdeponowanych w banku. Zgodnie z orzecznictwem sądowym, wspomnianym powyżej, a także zdaniem Prezesa Urzędu kary umowne, których wysokość wynosi 5% są rażąco wygórowane, zwłaszcza przy obecnej wysokości stawek za 1 m², i tym samym nie znajdują uzasadnienia ekonomicznego i naruszają dobre obyczaje i interes konsumenta. Omawiane postanowienia wzorca umownego stosowanego przez Apartament Szrenica sp. z o.o. ustalając wysokość kar umownych, nie odnoszą się co prawda bezpośrednio do procentowej części wartości przedmiotu umowy, jednak czynią to w sposób pośredni odwołując się do wartości I-szej wpłaconej raty przez konsumenta. W niniejszym wzorcu umownym rata ta została określona na m.in. 15% wartości mieszkania. Mając powyższe na uwadze nie winno budzić wątpliwości, iż zastrzeżenie kary umownej na takim poziomie — 15% wartości przedmiotu umowy — również rażąco narusza dobre obyczaje oraz uzasadnione interesy konsumentów. Bez znaczenia przy tym pozostają różnice w zapisach wynikające z użytych sformułowań i wyrazów, które nie wpływają na wykładnię klauzuli. W uznaniu Prezesa nie zasługuje przy tym na uwzględnienie argument podnoszony przez przedsiębiorcę, iż tylko zastrzeżenie kar umownych na powyższym poziomie ustrzeże inwestycję mieszkaniową przed ewentualną utratą płynności finansowej. Jak już wskazywano powyżej ewentualne odstąpienie przez konsumenta od umowy deweloperskiej nie wiąże się z koniecznością ponoszenia przez przedsiębiorcę dodatkowych nakładów a dane mieszkanie może być w dalszym ciągu przedmiotem obrotu.

W wyroku z dnia 23 września 2004 roku (sygn. akt. XVII Amc 51/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane do rejestru postanowień umowy uznanych za niedozwolone pod poz. 689 o treści: „*Nieterminowe pokrywanie kosztów realizacji lokalu uprawnia Zbywcę – Generalnego Realizatora do odstąpienia od umowy i zatrzymania zadatku oraz dokonania niezwłocznie dystrybucji lokalu na rzecz innego kontrahenta.*” Nadto w wyroku z dnia 17 października 2006 roku (sygn. akt XVII AmC 122/05) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane do rejestru postanowień umowy uznanych za niedozwolone pod poz. 1471 o treści: „*Activ Investment może odstąpić ze skutkiem*

natychmiastowym, bez wyznaczania dodatkowego terminu i bez odrębnego wezwania do zapłaty, od niniejszej Umowy i tym samym nie przystąpić do zawarcia przyrzeczonej umowy sprzedaży Lokalu Mieszkalnego w przypadku, gdy Kupujący opóźni się: a) powyżej 30 (trzydziestu) dni z wpłatą którejkolwiek z rat z określonych w par. 2 ust. 3 b), c), d), e), f), g) lub; b) powyżej 30 (trzydziestu) dni z wpłatą odsetek określonych w par. 2 ust. 9.” Wydając orzeczenie z dnia 17 października 2006 roku Sąd uznał za uzasadnioną argumentację Prezesa Urzędu przedstawioną w pozwie, zgodnie z którą, przedmiotowe postanowienie wzorca umownego, kształtując prawa i obowiązki stron umowy w sposób sprzeczny z art. 491 k.c., wypełnia dyspozycję art. 385¹ § 1 k.c. Treść § 12 ust. 1 zd. 2 i 3 Umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o., tak jak powyżej powołane klauzule abuzywne uprawnia przedsiębiorcę do odstąpienia od umowy w przypadku opóźnienia się konsumenta z uiszczaniem należności wynikających z umowy, bez wyznaczania dodatkowego terminu do zapłaty. W tym miejscu wskazać należy, iż niewątpliwie przedwstępna umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu i przedwstępna umowa kupna sprzedaży - pomimo, iż nie należy do kategorii kodeksowych umów nazwanych - jest umową wzajemną, do której stosuje się przepisy *kodeksu cywilnego* dotyczące zobowiązań, w tym regulujące skutki niewykonania zobowiązań. W świetle art. 491 § 1 k.c. – dotyczącego umów wzajemnych – jeżeli jedna ze stron dopuszcza się zwłoki w wykonaniu ciążącego na niej zobowiązania, druga strona może wyznaczyć jej odpowiedni dodatkowy termin do wykonania, z zagrożeniem, iż w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu będzie uprawniona do odstąpienia od umowy. Ewentualnie może również bądź bez wyznaczenia terminu dodatkowego, bądź też po jego bezskutecznym upływie żądać wykonania zobowiązania i naprawienia szkody wynikłej ze zwłoki. Konsument, zawierając umowę, oczekuje od profesjonalisty, aby postępował on zgodnie z obowiązującymi przepisami oraz dobrymi obyczajami i zwyczajami handlowymi, które stanowią dla niego gwarancję pewności i stabilności warunków kontraktu oraz działań profesjonalisty. W tym stanie rzeczy zastrzeżenie przez Apartament Szrenica sp. z o.o. we wzorcu umownym postanowienia wyraźnie zwalniającego przedsiębiorcę z obowiązku uprzedniego wezwania do zapłaty i wyznaczenia dodatkowego terminu do uiszczenia zaległych należności, należy uznać za sprzeczne z powołanym wyżej przepisem oraz dobrymi obyczajami. Skutek stosowania omawianego postanowienia jest identyczny jak klauzul niedozwolonych wpisanych do rejestru pod nr. 689 oraz 1471. Tym samym, mimo różnic w sformułowaniu treści, należy stwierdzić tożsamość porównywanych powyżej zapisów.

W wyroku z dnia 22 listopada 2004 roku (sygn. akt XVII Amc 55/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane do rejestru postanowień umowy uznanych za niedozwolone pod poz. 363 o treści: „*W przypadku opóźnienia wpływu wymaganej kwoty lub zadatku na rachunek Sprzedającego, zgodnie z harmonogramem określonym w ust. 2 tego paragrafu, Sprzedający ma prawo naliczyć od każdej zaległej kwoty odsetki w wysokości 2% w skali miesiąca za okres od terminu wymagalności do dnia zapłaty*”. W uzasadnieniu orzeczenia Sąd wskazał, iż przedmiotowe postanowienie umowne przewiduje rażąco wysokie odsetki umowne, gdyż przewyższające wysokość odsetek ustawowych, a tym samym, że stanowi ono niedozwoloną postanowienie umowne opisane w art. 385³ pkt 17 k.c. Treść § 13 Umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o. zastrzega na rzecz przedsiębiorcy odsetki umowne z tytułu opóźnienia w płatności należności przez konsumentów w wysokości 0,1% dziennie. W stosunku rocznym tak określone odsetki kształtują się na poziomie 36,5%. Zauważyć należy, iż zgodnie z art. 359§2¹ k.c. maksymalna wysokość odsetek wynikających z czynności prawnej nie może w stosunku rocznym przekraczać czterokrotności wysokości stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego. Stopa kredytu lombardowego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski w okresie lat 2007 – 2009 wahała się na poziomie od 5,75% do 7,50% w stosunku rocznym a obecnie wynosi 5,25% w stosunku rocznym. Oczywiście zatem jest, iż stopa odsetek umownych ustalonych w Umowie stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o. w trakcie ww. okresu jak i na dzień dzisiejszy przekracza wysokość odsetek ustawowych określonych art.

359 k.c. W tym miejscu wskazać należy, iż zgodnie z powyżej przytoczonym orzeczeniem Sądu o abuzywności postanowienia wpisanego do rejestru klauzul niedozwolonych przesądził fakt zastrzeżenia w nim rażąco wysokich odsetek umownych na rzecz przedsiębiorcy. Za takie rażąco wysokie odsetki umowne Sąd uznał zaś odsetki, których wysokość przekracza wysokość odsetek ustawowych, które obecnie kształtują się na poziomie 10,5% w stosunku rocznym. W świetle powyższego nie budzi wątpliwości Prezesa Urzędu, iż tym bardziej za rażąco wysokie odsetki umowne należy uznać takie które zostały określone na poziomie nie tylko przekraczającym poziom odsetek ustawowych ale także przewyższającym odsetki maksymalne. Takie zastrzeżenia zawiera zaś omawiany § 13 Umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o. Oceny tej nie może zmienić pogląd wyrażany przez przedsiębiorcę, iż taki zapis dyscyplinuje kupującego i gwarantuje ciągłość procesu inwestycyjnego. Prezes Urzędu nie kwestionuje możliwości zastrzegania, w umowach zawieranych z konsumentami, rozwiązań prawnych, które zapewniałyby należyte egzekwowanie zobowiązań kupujących, jednakże muszą one mieścić się w rozsądnych granicach nie naruszając w sposób rażący ich praw. Skutek stosowania kwestionowanego postanowienia wzorca umownego jest identyczny jak klauzuli niedozwolonej wpisanej do rejestru pod nr. 363. Tym samym, mimo różnic w sformułowaniu treści, należy stwierdzić tożsamość porównywanych powyżej zapisów.

W wyroku z dnia 23 listopada 2006 roku (sygn. akt XVII AmC 156/05) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane do rejestru postanowień umowy uznanych za niedozwolone pod poz. 1007 o treści: *Spory wynikające z wykonania tej umowy rozstrzygać będzie Sąd właściwy dla siedziby spółki*". Nadto w wyroku z dnia 5 września 2006 roku (sygn. akt XVII Amc 118/05) utrzymanym w mocy wyrokiem z dnia 29 stycznia 2008 roku (sygn. akt VI A Ca 746/07) Sądu Apelacyjnego w Warszawie, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane do rejestru postanowień umowy uznanych za niedozwolone pod poz. 1438 o treści: *" par. 5 D ust. 4 c - Właściwym do rozpoznania sporów z niniejszej umowy jest Sąd miejscowo właściwy ze względu na siedzibę Inwestora. "* W uzasadnieniu do powyższych wyroków Sądy wskazały, iż jest to postanowienie niedozwolone opisane w art. 385³ pkt 23 k.c., w sposób jednoznaczny wyłączające możliwość skorzystania przez konsumenta z właściwości przemiennej. Należy wskazać, iż kwestię właściwości sądu w sprawach cywilnych określają przepisy *k.p.c.* i zgodnie z art. 385³ pkt 23 *k.c.* nie mogą być one w tym zakresie wyłączane, ponieważ mogą stanowić dodatkową dolegliwość dla kupującego a także ograniczać realizację przysługujących mu praw. Zapis § 15 ust. 6 Umowy stosowanej przez Apartament Szrenica sp. z o.o. w ten sam sposób kształtuje stosunki między stronami umowy w zakresie właściwości sądowej w przypadku występowania sporów tj. narzuca właściwość, która w poszczególnych przypadkach może być inna, niż ta wynikająca z właściwych przepisów *k.p.c.* Przyznaje to sam przedsiębiorca, który określając motywy wprowadzenia tego zapisu do wzorca umownego wskazał na ekonomikę procesową, jednak postrzeganą jedynie dla własnego interesu. W związku z tym analiza porównawcza wskazuje na jednoznaczność treści porównywanych klauzul, które nie naruszają odmienności wynikające z użytych zwrotów i wyrazów.

Mając powyższe na względzie, Prezes Urzędu uznał, iż kwestionowane a wskazane powyżej zapisy umowne mieszczą się w hipotezach wymienionych klauzul wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone:

- § 4 ust. 2 zd. 1 wzorca umownego p.n. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*” w klauzuli z poz. 852;
- § 4 ust. 2 wzorca umownego p.n. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*” w klauzulach z poz. 155 i 227;
- § 6 ust. 3 wzorca umownego p.n. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*” w klauzuli z poz. 1385;
- § 6 ust. 5 wzorca umownego p.n. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*” w klauzuli z poz. 885;

- § 7 ust. 2 wzorca umownego p.n. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*” w klauzulach z poz. 882 i 883;
- § 7 ust. 3 i 4 wzorca umownego p.n. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*” w klauzuli z poz. 1417;
- § 8 ust. 5 zd. 1 wzorca umownego p.n. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*” w klauzuli z poz. 1419;
- § 8 ust. 5 zd. 4 wzorca umownego p.n. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*” w klauzuli z poz. 366;
- § 8 ust. 5 zd. 5 wzorca umownego p.n. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*” w klauzulach z poz. 364 i 365 ;
- § 11 ust. 2 i § 12 ust. 1 zd. 1 wzorca umownego p.n. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*” w klauzulach z poz. 1 i 927;
- § 12 ust. 1 zd. 2 i 3 wzorca umownego p.n. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*” w klauzulach z poz. 689 i 1471 ;
- § 13 wzorca umownego p.n. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*” w klauzuli z poz. 363;
- § 15 ust. 2 wzorca umownego p.n. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*” w klauzuli z poz. 1500;
- § 15 ust. 6 wzorca umownego p.n. „*Apartament Szrenica Umowa nr...*” w klauzulach z poz. 1007 i 1438;

Zbiorowy interes konsumentów

W myśl art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy *o ochronie (...)* stosowanie postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone jest praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Mówiąc o „zbiorowym interesie konsumentów” należy zaznaczyć, iż ustawa *o ochronie (...)* nie podaje jego definicji, wskazując jednak w art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem często lub nawet powszechnie stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy.

W niniejszej sprawie bez wątplenia mamy do czynienia z naruszeniem praw grupy konsumentów, wszystkich konsumentów będących klientami Apartament Szrenica sp.z o.o. , jak i potencjalnych zainteresowanych, którzy mogą zawrzeć z nim umowę kupna nieruchomości.

Tak więc, w rozpatrywanym stanie faktycznym zachowanie nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z naruszonymi uprawnieniami określonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy obecnych i przyszłych kontrahentów przedsiębiorcy.

Zgodnie z art. 26 ust. 1 ustawy *o ochronie (...)*, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art.24.

Reasumując, skoro wykazano powyżej, iż kwestionowane zapisy umowy kupna-sprzedaży nieruchomości są tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, to posługiwanie się nimi w obrocie konsumenckim uznać należy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazać zaniechanie jej stosowania.

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w pkt I sentencji.

Zgodnie z art.106 ust.1 pkt.4 ustawy *o ochronie (...)*, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % przychodu

osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 .

Z treści przepisu wynika, iż ww. kara ma charakter fakultatywny. W związku z tym Prezes Urzędu w ramach uznania administracyjnego decyduje czy zasadne jest w danej sprawie nałożenie kary. Ustawa nie zawiera katalogu przesłanek, od których uzależniona jest decyzja o nałożeniu kary. W art. 111 ustawy o ochronie (...) jedynie wskazano, iż ustalając wysokość kary Prezes Urzędu winien wziąć pod uwagę okres, stopień oraz okoliczności uprzedniego naruszenia przepisów ustawy. W rozpatrywanej sprawie, w punkcie I sentencji decyzji stwierdzono, że **Apartament Szrenica sp. z o.o. z siedzibą w Nowej Soli** naruszyła zakaz, o którym mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...). Zakaz ten ma charakter bezwzględny, zatem nie istnieją przesłanki natury prawnej, które umożliwiały zalegalizowanie tych praktyk. Spełniona jest zatem podstawowa przesłanka warunkująca nałożenie kary pieniężnej. Wskazać jednak jednocześnie należy, iż zgodnie z art. 106 ust.1 pkt.4 ustawy o ochronie (...), Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Zgodnie z przedłożonym w toku postępowania zeznaniem o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) przed podatnika podatku dochodowego od osób prawnych Apartament Szrenica sp. z o.o. osiągnęła w roku 2008 przychód w wysokości (...) zł. Tym samym, maksymalną karą, jaką na podstawie ww. art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów mógłby w niniejszej sprawie wymierzyć Prezes Urzędu, byłaby kara na poziomie 10% uzyskanego w 2008 przez Spółkę roku przychodu a zatem kara (...) zł. Zdaniem Prezesa Urzędu, tak określona kara, ze względu na jej znikomą wysokość nie spełniałaby swych funkcji to jest zarówno represyjnej - jako sankcja i dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak i prewencyjnej - zapobiegającej ponownemu ich naruszeniu. Biorąc powyższe pod uwagę Prezes Urzędu odstąpił od nałożenia kary finansowej na Apartament Szrenica sp. z o.o. za naruszenie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów opisane w punkcie I-szym sentencji niniejszej decyzji.

Wskazać przy tym należy, iż zgodnie z art. 107 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w przypadku zwłoki w wykonaniu decyzji wydanej na podstawie art. 26 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość do 10 000 euro za każdy dzień zwłoki. Tym samym wysokość kary wymierzonej na podstawie ww. art. 107 ustawy nie jest uzależniona od osiąganego przez przedsiębiorcę przychodu.

Zgodnie z treścią art. 26 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w decyzji, o której mowa ust. 1, Prezes Urzędu może określić środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w celu zapewnienia wykonania nakazu, w szczególności zobowiązać przedsiębiorcę do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji. Poinformowanie konsumentów o naruszeniu przez Spółkę zakazu stosowania postanowień umownych wpisanych do na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone Prezes Urzędu uważa za niezbędne. Wyznaczając tytuł prasowy „Nowiny Jeleniogórskie” Prezes Urzędu kierował się okolicznością, iż właśnie w powiecie jeleniogórskim znajduje się wznoszona przez Apartament Szrenica sp. z o.o. nieruchomość, której dotyczył wzorzec umowny stosowany przez przedsiębiorcę. Z kolei wyznaczając tytuł prasowy „Gazeta Wyborcza Dodatek Dom” o ogólnopolskim zasięgu Prezes Urzędu miał na uwadze turystyczny charakter miejscowości Szklarska Poręba, w której powstaje przedmiotowy budynek mieszkalny, a co za tym idzie, fakt, że oferta przedsiębiorcy kierowana jest do konsumentów z terenu całego kraju.

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w pkt II sentencji.

Stosownie do treści art. 81 ust 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, w związku z art. 479²⁸ § 2 *kp.c.*, od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów we Wrocławiu.

Otrzymuje:
Apartament Szrenica sp. z o.o.
ul. Piłsudskiego 40
67-100 Nowa Sól