



**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

RWR 61-22/07/ZR/ZK

Wrocław, 12 grudnia 2007

DECYZJA RWR 45/2007

I. Na podstawie art. 28 ust. 1 i 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 określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2007 r., nr 134 poz. 939), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko **AS-BAU sp. z o.o. we Wrocławiu** z siedzibą przy ul. Słonimskiej 27,

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,
po uprawdopodobnieniu stosowania przez tego przedsiębiorcę **praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów**, polegającej na zamieszczeniu we wzorcach umownych oznaczonych nazwą „Umowa Przedwstępna” następujących zapisów:

- „*Strony zgodnie oświadczają, że w przypadku zmian stawek podatku od towarów i usług VAT, cena sprzedaży nieruchomości opodatkowana będzie nową stawką podatku od towarów i usług VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami*”. (w zależności od wzorca: § 3 pkt 4, § 3 pkt 5 oraz § 10 pkt 6 w zakresie dotyczącym zmiany ceny w związku z podatkiem VAT i § 5 pkt 1);
- „*W przypadku, gdy powierzchnia lokalu po wybudowaniu będzie większa od powierzchni planowanej strona kupująca dokona zapłaty różnicy ceny, w przypadku gdy będzie mniejsza strona sprzedająca zwróci nadpłaconą wartość. Cena ulega zmianie, gdy powierzchnia po obmiarze przekroczy (+/-) 2% powierzchni, o której mowa w §1 pkt "B" („3”) i tylko o wartość powierzchni przekraczającej (+/-) 2 % powierzchni określonej w §1 pkt "B" („3”).*” (w zależności od wzorca: § 10 pkt 2 oraz § 10 pkt 6 w zakresie dotyczącym zmiany ceny w związku z różnicami obmiarowymi i § 12 pkt 2 – w którym zastrzeżono zmianę po przekroczeniu +/- 1%);
- „*O terminie odbioru kupujący zostaną powiadomieni na piśmie z 7 – dniowym wyprzedzeniem. W przypadku niestawiennictwa do odbioru końcowego w tym terminie przedmiot odbioru uważać się będzie za odebrany bez zastrzeżeń, a sprzedającej przysługiwać będzie prawo do sporządzenia jednostronnego protokołu odbioru, co będzie podstawą do ostatecznego rozliczenia usług*”

budowlanych wykonanych przez wykonawcę i do wystawienia końcowej faktury VAT.” (w zależności od wzorca: § 10 pkt 4 oraz § 11 pkt 2);

- „Strona kupująca zobowiązana jest poinformować stronę Sprzedającą o każdorazowej zmianie miejsca zamieszkania do czasu podpisania protokołu odbioru. W wypadku, gdy tego nie uczyni korespondencja przesłana listem poleconym na ostatni adres uważana będzie za doręczoną.” (w zależności od wzorca: § 12 i § 13)

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone;

i przyjęciu zobowiązania AS-BAU sp. z o.o. we Wrocławiu z siedzibą przy ul. Słonimskiej 27, do zaniechania tych działań poprzez wykreślenie zakwestionowanych postanowień z używanych wzorców umów,

nakłada się obowiązek wykonania tego zobowiązania do dnia 1 lutego 2008 r. poprzez aneksowanie umów istniejących już w obrocie prawnym oraz poprzez zawieranie nowych umów zgodnie z przyjętym na siebie zobowiązaniem.

II. Na podstawie art. 28 ust. 3 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 określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2007 r., nr 134 poz. 939)

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

nakłada się na AS-BAU sp. z o.o. we Wrocławiu z siedzibą przy ul. Słonimskiej 27, **obowiązek złożenia sprawozdania** o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania do dnia 1 marca 2008 r.

UZASADNIENIE

W związku z działaniami Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów [zw. dalej także Prezesem Urzędu] związanymi z kontrolą wzorców umownych stosowanych przez deweloperów wrocławską Delegaturę Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeprowadziła czynności kontrolne dotyczące działalności przedsiębiorcy **AS-BAU sp. z o.o. we Wrocławiu** [zw. dalej także AS-BAU sp. z o.o.]. 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 402-6/07/ZR)

W związku z powyższym - Postanowieniem nr 174/2007 z dnia 27 lipca 2007 r. - Prezes Urzędu, wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez AS-BAU 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. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) [zw. dalej także ustawą *o ochronie (...)*] polegającej na umieszczeniu w punktach §3 pkt 4, §3 pkt 5, §10 pkt 2, §10 pkt 4, §10 pkt 6, §11 pkt 2, §12 i §13 używanych przez przedsiębiorcę czterech wzorców umownych pn. „Umowa przedwstępna” [zw. dalej także Umowami] zapisów, które są wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym stanowi art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

(dowód: karta 2 i 3)

Ponadto – zgodnie z punktem 2. Postanowienia nr 174/2007 – Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów materiały (34 karty) uzyskane w trakcie wymienionego wyżej postępowania wyjaśniającego (nr sygn. RWR 402-6/07/ZR).

(dowód: karta 1 i 2)

W trakcie postępowania AS-BAU sp. z o.o. odniosła się w piśmie z dnia 14 sierpnia 2007 r. do zarzutów zawartych w Postanowieniu Nr 174/2007 z dnia 27 lipca 2007 r.

(dowód: karta 40 i 41)

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

1. Uczestnik postępowania:

– AS-BAU sp. z o.o. we Wrocławiu jest przedsiębiorcą wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego pod nr. 0000105865.

Wymieniony powyżej przedsiębiorca prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą „AS-BAU” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością we Wrocławiu a przedmiotem tej działalności jest m.in. budownictwo ogólne, w ramach którego zawierane są umowy kupna-sprzedaży nieruchomości z indywidualnymi klientami.

(dowód: karta 21-24)

2. Począwszy od 2005 r. w związku z prowadzoną działalnością w wyżej wymienionym zakresie AS-BAU sp. z o.o. wprowadził do obrotu i stosuje cztery wzorce umowne, które zawierają m.in. następujące zapisy:

- *„Strony zgodnie oświadczają, że w przypadku zmian stawek podatku od towarów i usług VAT, cena sprzedaży nieruchomości opodatkowana będzie nową stawką podatku od towarów i usług VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami”. (w zależności od wzorca: § 3 pkt 4, § 3 pkt 5, § 5 pkt 3);*
- *„W przypadku, gdy powierzchnia lokalu po wybudowaniu będzie większa od powierzchni planowanej strona kupująca dokona zapłaty różnicy ceny, w przypadku gdy będzie mniejsza strona sprzedająca zwróci nadpłaconą wartość. Cena ulega zmianie, gdy powierzchnia po obmiarze przekroczy (+/-) 2% powierzchni, o której mowa w §1 pkt "B" („,3”) i tylko o wartość powierzchni przekraczającej (+/-) 2 % powierzchni określonej w §1 pkt "B" („,3”).” (w zależności od wzorca: § 10 pkt 2, § 10 pkt 6 i § 12 pkt 2 – w którym zastrzeżono zmianę po przekroczeniu +/- 1%);*
- *„O terminie odbioru kupujący zostaną powiadomieni na piśmie z 7 – dniowym wyprzedzeniem. W przypadku niestawiennictwa do odbioru końcowego w tym terminie przedmiot odbioru uważać się będzie za odebrany bez zastrzeżeń, a sprzedającej przysługiwać będzie prawo do sporządzenia jednostronnego protokołu odbioru, co będzie podstawą do ostatecznego rozliczenia usług budowlanych wykonanych przez wykonawcę i do wystawienia końcowej faktury VAT.” (w zależności od wzorca: § 10 pkt 4 oraz § 11 pkt 2);*
- *„Strona kupująca zobowiązania jest poinformować stronę Sprzedającą o każdorazowej zmianie miejsca zamieszkania do czasu podpisania protokołu odbioru. W wypadku, gdy tego nie uczyni korespondencja przesłana listem poleconym na ostatni adres uważana będzie za doręczoną.” (w zależności od wzorca: § 12 i § 13)*

(dowód: karta 25-37)

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

- 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” (wyrok SOKiK z dnia 18 maja 2005 r. sygn. akt XVII Amc 86/03);

- 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 więcej niż o 2,5% (wyrok SOKiK z dnia 9 września 2004 r. sygn. akt XVII Amc 68/03);

- 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” (wyrok SOKiK z dnia 10 października 2004 r. sygn. akt XVII Amc 47/03);

- 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.” (wyrok SOKiK z dnia 22 listopada 2004 r. sygn. akt XVII Amc 55/03);

- 365 „W sytuacji określonej w art. 6 tego paragrafu jednostronny protokół sporządzony przez Sprzedającego zastępuje protokół odbioru” (wyrok SOKiK z dnia 22 listopada 2004 r. sygn. akt XVII Amc 55/03);

- 918 (...)Fronton pozostawia w aktach umowy pismo ze skutkiem doręczenia, jeśli nabywca nie zawiadomi Frontonu o zmianie adresu i nazwiska, a wysłane zawiadomienie wróci z adnotacją „adresat nieznan” lub temu podobną (...)” (wyrok SOKiK z dnia 17 sierpnia 2006 r. sygn. akt Amc XVII 100/05).

4. W trakcie postępowania AS-BAU sp. z o.o. - w piśmie z dnia 14 sierpnia 2007 r. - oświadczyła, iż w dniu 14 sierpnia 2007 roku Zarząd „AS-BAU” spółki z ograniczoną odpowiedzialnością powziął uchwałę o wykreśleniu z wzorców umownych klauzul wskazanych przez Prezesa Urzędu. Wskazała, iż w konsekwencji, zakwestionowane postanowienia zostały usunięte z używanych wzorców umownych.
(dowód: karta 40-42)

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

Podstawą do rozstrzygnięcia 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 zasad 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 AS-BAU 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 ust.1 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, o którym w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

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.o.k.ik. obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu 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.o.k.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 wyżej wymienione, zakwestionowane przez Prezesa Urzędu zapisy wzorców umownych stosowanych przez AS-BAU 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 między innymi: 885, 155, 227, 364, 365, 918.

W wyroku z dnia 18 maja 2005 r. (sygn. akt XVII AmC 86/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany 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 kpt. 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 § 3 pkt 4, § 3 pkt 5 oraz § 5 pkt 3 w zw. z § 10 pkt 6 i § 5 pkt 1 stosowanych przez AS –BAU sp. z o.o. wzorców umów przewidujących 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. Tym samym, mimo różnic w sformułowaniu treści, należy stwierdzić tożsamość porównywanych powyżej zapisów.

W wyroku z dnia 9 września 2004 r. (sygn. akt XVII Amc 12/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany 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 umożliwiają 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 Prezesa Urzędu, 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 § 10 pkt 2, § 10 pkt 6 oraz § 12 pkt 2 stosowanych wzorców Umów również przewiduje po stronie AS-BAU sp. z o.o. prawo do zmiany ceny przedmiotu umowy w przypadku wystąpienia różnic w powierzchni wynikających z dokonanego obmiaru powykonawczego. Podobnie nadto, jak w treści postanowień wpisanych do rejestru, możliwość zmiany powierzchni przedmiotu umowy pozostaje w istocie niczym nieograniczona tzn. umożliwia AS-BAU sp. z o.o. prawo do swobodnej i nawet znacznej zmiany powierzchni, co w oczywisty sposób jest sprzeczne z interesem konsumenta. Jednocześnie brak jest w przedmiotowych wzorcach Umów ustanowionego po stronie konsumenta prawa do odstąpienia od niej w takim przypadku. 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 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. 385¹ § 1 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 sprzeczne 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 § 10 pkt 4 oraz § 11 pkt 2 wzorców Umów stosowanych przez AS-BAU 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.

W wyroku z dnia 17 sierpnia 2006 roku (sygn. akt XVII Amc 100/05) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 918 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „(...) Fronton pozostawia w aktach umowy pismo ze skutkiem doręczenia, jeśli nabywca nie zawiadomi Frontonu o zmianie adresu i nazwiska, a wysłane

zawiadomienie wróci z adnotacją „adresat nieznaną” lub temu podobną (...).” W uzasadnieniu do wyroku Sąd stwierdził, iż uznany za niedozwolony zapis umowny „kształtuje sytuację konsumenta niekorzystnie w porównaniu z sytuacją pozwanego, nakładając na konsumenta bardzo rygorystyczne skutki w zakresie odbierania korespondencji pozwanego analogicznie jak przepisy kpc w odniesieniu do korespondencji sądowej. Instytucja doręczenia zastępczego należy do prawa procesowego i negatywnie należy ocenić próbę jej adaptowania do obrotu gospodarczego, zwłaszcza, gdy jedną ze stron umowy jest konsument oraz mając na uwadze art.61 k.c., zgodnie z którym oświadczenia woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. Podkreślić należy, iż instytucja doręczenia zastępczego nie jest gwarantem dojścia do konsumenta oświadczenia woli pozwanego w w/w sposób. Również dwukrotna adnotacja placówki pocztowej „nie podjęto w terminie” nie przesądza o tym, że konsument mógł zapoznać się z oświadczeniem woli pozwanego. Postanowienia [to] (...) może prowadzić do sytuacji, gdy konsument pozbawiony możliwości rzeczywistego zapoznania się z oświadczeniem woli pozwanego narażony będzie na jego skutki prawne. Takie ukształtowanie obowiązków konsumenta rażąco narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.” Treść § 12 i § 13 wzorców Umów stosowanych przez AS-BAU sp. z o.o. ustanawia instytucję bardziej rygorystyczną od instytucji doręczenia zastępczego określoną stosownymi postanowieniami Kodeksu postępowania cywilnego. W istocie bowiem przedmiotowe postanowienia wzorców Umowy statuują domniemanie skuteczności doręczenia pisma wysłanego na adres znany przez AS-BAU sp. z o.o., przerzucając jednocześnie na konsumenta ciężar ujemnych skutków prawnych, które mogą dla niego wynikać chociażby z zaniedbań operatora pocztowego. Niewątpliwie jednak skutek stosowania kwestionowanego zapisu jest taki sam, jak tego, który został umieszczony w rejestrze postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone pod poz. 918, co w tym przypadku przesądza o tożsamości obu zapisów. Bez znaczenia przy tym pozostają drobne odmienności wynikające z użytych sformułowań, wyrazów i szyku zdania, które pozostają bez wpływu na stwierdzenie tożsamości klauzul.

Zgodnie z powyższym wykazano, iż kwestionowane punkty umów mieszczą się w hipotezach wymienionych klauzul wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone – treść § 3 pkt 4, § 3 pkt 5 § 5 pkt 3 w zw. z § 10 pkt 6 i § 5 pkt 1 wzorców Umów w klauzuli z poz. 885, treść § 10 pkt 2, § 10 pkt 6 i § 12 pkt 2 wzorców Umów w klauzuli z poz. 155 i 227, treść § 10 pkt 4 i § 11 pkt 2 wzorców Umów w klauzuli z poz. 364 i 365, § 12 i § 13 wzorców Umów w klauzuli z poz. 918.

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 wątpienia mamy do czynienia z naruszeniem praw licznej grupy konsumentów, wszystkich konsumentów będących klientami AS-BAU sp. z o.o., jak i potencjalnych zainteresowanych, którzy mogą zawrzeć z nim umowę kupna-sprzedaży nieruchomości.

Tak więc, w rozpatrywanym stanie faktycznym zachowanie AS-BAU sp. z o.o. nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z naruszoną

uprawnieniami określonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy obecnych i przyszłych kontrahentów przedsiębiorcy.

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.

Zgodnie z art. 28 ustawy *o ochronie (...)*, jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione - na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu - że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24 tej ustawy, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego przepisu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, nałożyć obowiązek wykonania tych zobowiązań. Taka sytuacja zachodzi w niniejszej sprawie.

W toku postępowania AS-BAU sp. z o.o. wskazała, iż podjęła działania zapobiegające wzmiankowanym naruszeniom poprzez wykreślenie postanowień wzorców umów, naruszających przepisy art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy *o ochronie (...)*. Należy jednak wskazać, iż pojęcie zapobiegnięcia praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów (art. 28 ust. 1 ustawy *o ochronie (...)*), obejmuje swym zakresem nie tylko usunięcie zakwestionowanych postanowień i nie stosowanie ich przy nowo podpisywanych umowach, ale i także ich zmianę lub też wykreślenie w aktualnie obowiązujących umowach. Oznacza to konieczność aneksowania wszystkich umów istniejących w obrocie bądź przynajmniej podjęcia przez przedsiębiorcę udokumentowanych działań zmierzających do zmiany wcześniej zawartych umów, polegających na przedstawieniu wszystkim kontrahentom aneksów zawierających nowe regulacje.

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

Stosownie do art. 28 ust. 3 ustawy *o ochronie (...)* Prezes Urzędu nakłada na AS-BAU sp. z o.o. obowiązek złożenia w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań. W związku z tym, należało orzec jak w pkt II sentencji.

Wobec powyższego orzeczono, jak na wstępie.

Stosownie do treści art. 81 ust 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479²⁸ § 2 *k.p.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.

Z up. Prezesa UOKiK
Dyrektor del. we Wrocławiu
Zbigniew Jurczyk

Otrzymuje:

„AS_BAU” sp. z o.o. we Wrocławiu
Ul. Słonimska 27
54-618 Wrocław