

DELEGATURA UOKiK W KATOWICACH

Katowice, dnia 31. 12. 2008r.

RKT – 61 – 26/07/AD

DECYZJA Nr RKT - 102 /2008

Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2000r., Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.) w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 ww. ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134, poz. 939),

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

umarza się jako bezprzedmiotowe, wszczęte z urzędu przeciwko Przedsiębiorstwu Budowlanemu „Feniks” Sp. z o.o. w Katowicach, ul. Małachowskiego 16, postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na stosowaniu w zawieranych z konsumentami umowach zobowiązujących do wybudowania i sprzedaży nieruchomości postanowień wzorca umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), które mogą być niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, na mocy których:

1. dopuszcza się zmianę wartości przedmiotu umowy w przypadku zmiany powierzchni nieruchomości lub zmiany powierzchni działki;
2. w przypadku opóźnienia nabywcy w płatnościach, pomimo wystosowania do niego dodatkowego wezwania, gdy nie ureguluje on należności, Przedsiębiorca jest uprawniony do odstąpienia od umowy i zatrzymania tytułem kary umownej pierwszej wpłaconej przez konsumenta raty, a pozostałych kwot do czasu zawarcia umowy z nowym nabywcą, a najdłużej w terminie 90 dni,
3. za właściwy do rozstrzygania ewentualnych sporów należy uznać sąd wyznaczony wedle miejsca położenia nieruchomości.

Uzasadnienie

W imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej także Prezesem Urzędu) przeprowadzono postępowanie wyjaśniające (sygn. akt RKT-405-09/07/AD) w sprawie działalności Przedsiębiorstwa Budowlanego „Feniks” Sp. z o.o. (zwanej dalej także Spółką lub Przedsiębiorcą), w toku którego powzięto podejrzenie, że może ona stosować praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów wskazane w sentencji tej decyzji. W związku z powyższym, Postanowieniem nr 1 z dnia 13. 07. 2007r. (dowód: karta nr 1) wszczęto z urzędu niniejsze postępowanie. W toku prowadzonych działań Spółka ustosunkowała się do postawionych jej zarzutów (dowód: karty nr 56 – 59) oraz przedstawiła wymagane dokumenty (dowód: karty nr 60 – 108, 118 – 224). Po doręczeniu Spółce zawiadomienia o zakończeniu zbierania materiału dowodowego (dowód: karta nr 228) nie skorzystała ona z przysługującego jej prawa do zapoznania się z aktami sprawy.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

Przedsiębiorstwo Budowlane „Feniks” Sp. z o.o. działa na podstawie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000119627 (dowód: karty nr 38 – 40). W ramach prowadzonej działalności zawiera ona z konsumentami umowy dotyczące budowy nieruchomości, tj. domów oraz mieszkań. Przy zawieraniu przedmiotowych umów stosowane są wzory umów wykorzystywane przy negocjowaniu warunków umów z konsumentami dotyczące umów zobowiązujących do wybudowania i sprzedaży domu w zabudowie szeregowej (dowód: karty nr 41 – 44) oraz umów zobowiązujących do wybudowania i sprzedaży mieszkania (dowód: karty nr 60 – 108, 176 - 187, 189 – 224, 233 - 243). Analizowane wzorce umów zobowiązujących do wybudowania nieruchomości zawierają następujące regulacje:

1. § 6 ust. 3: *„Wartość domu może ulec zmianie w przypadku (...) zmiany powierzchni budynku, zmiany powierzchni działki w wyniku ostatecznego podziału geodezyjnego. O ustalonych ostatecznie zmianach Inwestor niezwłocznie zawiadomi Nabywcę, który będzie uprawniony do odstąpienia od umowy w terminie 14 dni w razie braku ich akceptacji, za całkowitym zwrotem wpłaconych kwot.”* (dowód: karty nr 42 verte, 26 verte, 30 verte,).

W części umów zawarto jednak następującą regulację w tym zakresie, która różniła się od wyżej przytoczonej: *„Wartość domu może ulec zmianie w przypadku (...) zmiany powierzchni budynku, zmiany powierzchni działki w wyniku ostatecznego podziału geodezyjnego.”* (dowód: karty nr 10, 14, 18) lub *„Wartość przedmiotu umowy może ulec zmianie w przypadku (...) zmiany powierzchni budynku, zmiany powierzchni działki w wyniku ostatecznego podziału geodezyjnego. O ustalonych ostatecznie zmianach Inwestor niezwłocznie zawiadomi Nabywcę, który będzie uprawniony do odstąpienia od umowy w terminie 14 dni w razie braku ich akceptacji, za całkowitym zwrotem wpłaconych kwot.”* (dowód: karta nr 22 verte), albo *„Wartość przedmiotu umowy może ulec zmianie w przypadku (...) zmiany powierzchni mieszkania. O ustalonych ostatecznie zmianach Inwestor niezwłocznie zawiadomi Nabywcę, który będzie uprawniony do odstąpienia od umowy w terminie 14 dni w razie braku ich akceptacji, za całkowitym zwrotem wpłaconych kwot.”* (dowód: karty nr 63, 70, 77, 84, 91, 98, 105, 179, 186, 192, 200, 207, 214, 221), jak i *„Wartość przedmiotu umowy może ulec zmianie w przypadku (...) zmiany przewidzianej powierzchni mieszkania, w następstwie ustalenia ostatecznej powierzchni w oparciu o § 4 ust. 4 niniejszej umowy. O ustalonych ostatecznie zmianach Inwestor niezwłocznie, pisemnie zawiadomi Nabywcę, który będzie uprawniony do odstąpienia od umowy w terminie 14 dni od daty zawiadomienia w razie braku akceptacji tych zmian, za całkowitym zwrotem wpłaconych kwot.”* (dowód: karta nr 238).

Pismami z dnia 25. 04. 2007r. (dowód: karty nr 45 – 48) i z dnia 15. 05. 2007r. (dowód: karty nr 49 – 50) Spółka została wezwana do zaniechania stosowania ww. postanowień opisanych w sentencji niniejszej decyzji.

W odpowiedzi na powyższe wezwania Spółka złożyła swoje wyjaśnienia w piśmie z dnia 20. 05. 2007r. (dowód: karty nr 51 – 53). Odnośnie klauzuli, w której zastrzeżono możliwość zmiany powierzchni budynku i zmiany powierzchni działki w wyniku ostatecznego podziału geodezyjnego Spółka podniosła, że w chwili zawierania umowy planowana inwestycja jest projektowana i następuje to przed geodezyjnym wydzieleniem poszczególnych działek. W takich okolicznościach zdaniem Spółki nie jest możliwe jednoznaczne i precyzyjne określenie dokładnego rozmiaru przyszłej działki. Dokonanie podziału geodezyjnego i wielkość działek jest uzależniona od wielu czynników, w tym m. in. od wytyczenia dróg, chodników, sieci uzbrojenia terenu, jak i wielkości działek przeznaczonych dla innych nabywców. Konkretnie regulacje zawarte są w umowach sprzedaży. Praktyką Spółki jest także to, że w przypadku,

gdy umowa jest zawierana po dokonaniu podziału geodezyjnego, dane dotyczące powierzchni są w niej ujęte precyzyjnie. Identyczne stanowisko Spółka przedstawiła w swoim piśmie z dnia 30. 07. 2007r. (dowód: karta nr 56). Jednocześnie dodała ona, że nie ma ona pełnego wpływu na ostateczną wielkość wydzielanych dziełek z uwagi na to, że zależy ona m. in. od decyzji administracyjnych dotyczących rozważanego terenu, decyzji podejmowanych przez dostawców mediów.

Zagadnienie powierzchni lokalu jest w opinii Spółki zagadnieniem technicznym. Spółka wskazała, że istnieje co najmniej kilka norm stosowanych do ich ustalenia. Z punktu widzenia praktycznego nie jest możliwe wykonanie budynku z zachowaniem precyzyjnie ustalonego metrażu użytkowego. Spółka zastrzegła, że stosowane przez nią rozwiązanie opiera się na jasno określonej z góry normie, w związku z czym konsument wie, na jakich zasadach odbędzie się obmiar powykonawczy.

Powyższe zagadnienia nierozzerwalnie łączą się z kwestią ceny. Jeśli w umowie dopuszcza się odchylenia od ogólnie określonych założeń co do przedmiotu świadczenia wykonawcy, konsekwentnie musi również zostać dopuszczona zmiana przedmiotu świadczenia klienta. Istotą jest to, że każda ze stron w razie uzyskania korzyści kosztem drugiej strony zobowiązana jest do dokonania rekompensaty.

Spółka stwierdziła, że omawiana regulacja nie przyznaje jej prawa do zmiany treści umowy, ani przedmiotu świadczenia. Zastrzegła również, że trudno mówić o zmianie istotnej cechy świadczenia przy zmianie powierzchni np. o 1 m² w skali 120 m². Zdaniem Spółki za niedozwolone postanowienia uprawniające do jednostronnej zmiany istotnych cech świadczenia musiałoby dotyczyć takich przypadków jak lokalizacja, ilość pomieszczeń, usytuowanie itp.

Podsumowując wywody dotyczące powyższych kwestii Spółka stwierdziła, że proponowane przez nią rozwiązanie należy uznać za korzystne dla konsumentów, gdyż precyzyjne i jednoznaczne określenie rozmiarów działki przed jej geodezyjnym wydzieleniem, czy też lokalu przed jego wybudowaniem i wykończeniem może i w większości przypadku doprowadziłoby do konieczności prowadzenia procesów sądowych przez konsumentów. W przypadku wydzielenia mniejszej działki niż przewidziana w umowie lub wykonania lokalu o powierzchni mniejszej niż w umowie, poza procesem odszkodowawczym lub w tytułu wady, brak było by mechanizmów regulujących wzajemne rozliczenia stron. Spółka argumentowała również, że akceptację ewentualnych zmian pozostawia się konsumentom, którzy dokonują jej zawierając umowy, na mocy których dochodzi do przeniesienia własności nieruchomości, a wszystkie ewentualne zmiany znajdują odzwierciedlenie w akcie notarialnym.

Powyższe wyjaśnienia zostały potwierdzone w piśmie stanowiącym odpowiedź na zawiadomienie o wszczęciu niniejszego postępowania (dowód: karty nr 57 – 58).

2. § 6 ust. 8: „(...) Jeżeli opóźnienie w płatności którejkolwiek raty jest dłuższe niż 14 dni, a Nabywca nie ureguluje swoich zobowiązań w całości pomimo dodatkowego wezwania go do zapłaty, Inwestor zastrzega sobie możliwość odstąpienia od niniejszej umowy *i zatrzymania tytułem kary umownej pierwszej wpłaconej przez nabywcę raty a pozostałych wpłaconych kwot do czasu zawarcia umowy z nowym Nabywcą, nie dłużej jednak niż przez 90 dni.*” (dowód: karty nr 43, 23, 27, 31, 63, 70, 77, 84, 91, 98, 105, 179, 186, 192, 200, 207, 214, 221).

W części spośród zgromadzonych umów zastrzeżono w § 6 ust. 8 lub odpowiednio § 6 ust. 9, że kwoty te mogą być zachowane do czasu zawarcia umowy z nowym nabywcą (dowód: karta nr 10 verte, 14 verte, 18 verte). Jednocześnie nie zastrzeżono w nich możliwości domagania się zapłaty kary umownej, natomiast wskazano na uprawnienie Przedsiębiorcy do domagania się zapłaty na jego rzecz odsetek umownych. W toku postępowania Przedsiębiorca udokumentował też, że istniały umowy, w których termin zwrotu należnych kwot wynosił 30

dni od daty odstąpienia od umowy (dowód: karta nr 147). Przedsiębiorca dostarczył również umowę, w której rozważanemu postanowieniu zawartemu w § 6 ust. 7 nadano następujące brzmienie: „*W przypadku opóźnienia płatności którejkolwiek raty inwestor ma prawo do naliczenia odsetek ustawowych za okres opóźnienia. Jeżeli opóźnienie w płatności którejkolwiek raty jest dłuższe niż 14 dni, a Nabywca nie ureguluje swoich wymagalnych zobowiązań w całości pomimo dodatkowego wezwania go do zapłaty w terminie 7 dni, Inwestor zastrzega sobie możliwość odstąpienia od niniejszej umowy i zatrzymania tytułem kary umownej kwoty stanowiącej wysokość pierwszej wpłaconej przez nabywcę raty.*” (dowód: karta nr 238).

W odpowiedzi na zarzut dotyczący stosowania klauzuli, na mocy której zastrzeżono, że w razie rozwiązania umowy przez Spółkę z powodu opóźnienia konsumenta, Spółka będzie uprawniona do zatrzymania tytułem kary umownej pierwszej wpłaconej przez nabywcę raty, a pozostałych wpłaconych kwot do czasu zawarcia umowy z nowym nabywcą, w piśmie z dnia 20. 05. 2007r. (dowód: karty nr 51 – 53) Spółka podniosła, że w przypadku odstąpienia od umowy uważa się ją za niebyłą. Dlatego w opinii Spółki nie ma możliwości dochodzenia przez nią odsetek z tytułu opóźnienia i jednocześnie kary, z uwagi na co należy jej się tylko jedno świadczenie. Wysokość pierwszej raty jest indywidualnie ustalana z konsumentami. Jeśli chodzi o termin zwrotu świadczeń wniesionych przez konsumenta, to jest on w umowie ograniczony, jednoznacznie i precyzyjnie określony, a za niedozwolone zostały uznane klauzule, w których termin ten nie został określony. Aby wyeliminować ewentualne wątpliwości Spółka zaproponowała zastrzeżenie w umowie, że wniesione przez konsumenta środki podlegają zwrotowi najpóźniej na 90 dni po rozwiązaniu umowy. Spółka zwróciła uwagę, że w razie odstąpienia od umowy w toku budowy pozostaje budynek, który wymaga ponoszenia określonych kosztów. Identyczne wyjaśnienia zawarto także w piśmie z dnia 30. 07. 2007r. (dowód: karta nr 58).

3. § 8 ust. 2: „*Spory mogące powstać na tle realizacji niniejszej umowy będą rozpatrywane przez Sąd właściwy dla miejsca położenia nieruchomości.*” (dowód: karty nr 43 verte, 11, 15, 19, 23 verte, 27 verte, 31 verte, 64, 71, 78, 85, 92, 99, 106, 180, 187, 193, 201, 208, 215, 222).

W odniesieniu do klauzuli sądowej Spółka wskazała, że poddanie spraw wynikających z umowy o wybudowanie i sprzedaż domu sądowi właściwemu dla miejsca położenia nieruchomości uzasadnia interes konsumentów. Umożliwienie wytoczenia powództwa przed tym sądem, a nie przed sądem siedziby przeciwnika należy uznać za korzystniejsze, gdyż ułatwia konsumentowi dochodzenie praw.

Tożsame z powyższymi wyjaśniania Spółka złożyła w piśmie z dnia 30. 07. 2007r. (dowód: karty nr 57 – 58).

Podsumowując odpowiedź na wszczęcie niniejszego postępowania Spółka stwierdziła, że stoi na stanowisku, zgodnie z którym kwestionowane regulacje nie naruszają praw konsumentów, ani też nie stanowią zabronionych klauzul umownych, wobec czego wniosła ona o umorzenie postępowania (dowód: karta nr 59).

Przytoczone regulacje pochodzą z umów zobowiązujących do wybudowania nieruchomości, natomiast właściwe umowy sprzedaży precyzyjnie określające wszystkie świadczenia są zawierane na późniejszym etapie, po wybudowaniu nieruchomości. We wszystkich umowach tego rodzaju wskazano konkretną normę, wedle której ma być weryfikowana powierzchnia budowanej nieruchomości.

W piśmie z dnia 12. 03. 2008r. (dowód: karta nr 117) i dokumentach do niego załączonych (dowód: karty nr 120 – 122) Spółka poinformowała, że w miejsce kwestionowanych regulacji zamierza proponować konsumentom następujące unormowania:

- „Wartość domu może ulec zmianie w przypadku (...) zmiany powierzchni budynku. O ustalonych ostatecznie zmianach Inwestor niezwłocznie zawiadomi Nabywcę, który będzie uprawniony do odstąpienia od umowy w terminie 14 dni w razie braku ich akceptacji, za całkowitym zwrotem wpłaconych kwot” (dowód: karta nr 120),

- „(...) Jeżeli opóźnienie w płatności którejkolwiek raty jest dłuższe niż 14 dni, a Nabywca nie ureguluje swoich zobowiązań w całości pomimo dodatkowego wezwania go do zapłaty, Inwestor zastrzega sobie możliwość odstąpienia od niniejszej umowy i zatrzymania tytułem kary umownej pierwszej wpłaconej przez nabywcę raty a pozostałych wpłaconych kwot do czasu zawarcia umowy z nowym Nabywcą, nie dłużej jednak niż przez 90 dni” (dowód: karta nr 121),

- „Spory mogące powstać na tle realizacji niniejszej umowy będą rozpatrywane przez Sąd właściwy dla miejsca położenia nieruchomości” (dowód: karta nr 122).

Z przekazanej następnie umowie faktycznie zawartej z konsumentem dnia 16. 04. 2008r. wynika, że zawierała ona regulacje częściowo odbiegające od wyżej przytoczonych unormowań w badanych zakresie (dowód: karty nr 233 – 240).

W toku prowadzonych czynności Spółka oświadczyła, że przed podpisaniem każdej z umów zobowiązujących jej warunki są indywidualnie negocjowane z klientem, w wyniku czego ich zapisy różnią się (dowód: karta nr 51), a poszczególne regulacje nie są konsumentom narzucane.

Analiza zgromadzonych umów wykazała, że rozbieżności w ich treści istniały nie tylko w ww. zakresie, ale także w odniesieniu do kwestii wiążących się z wysokością kar umownych, cesji praw i obowiązków wynikających z rozważanych umów, zmian warunków umowy w części dotyczącej aranżacji wnętrza.

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Stosownie do art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Na mocy art. 24 ust. 2 pkt 1 ww. ustawy za praktykę tego rodzaju uznaje się godzące w zbiorowe interesy konsumentów bezprawne działanie przedsiębiorcy polegające na stosowaniu postanowień wzorców umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (zwanego dalej także rejestrem).

Aby można było stwierdzić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów muszą kumulatywnie zostać spełnione następujące przesłanki:

- oceniane zachowanie musi być podejmowane przez podmiot będący przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
- rozważana praktyka musi być bezprawna,
- praktyka taka musi godzić w zbiorowe interesy konsumentów, w związku z czym dochodzi do naruszenia interesu publicznego.

Zgodnie z art. 4 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Z art. 4 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej wynika, że przedsiębiorcą jest osoba prawna, która we własnym imieniu wykonuje działalność gospodarczą. W rozważanym

przypadku podmiot będący stroną postępowania bez wątplenia posiada status przedsiębiorcy, gdyż jest to Spółka prawa handlowego prowadząca działalność gospodarczą. Zachowania niniejszego podmiotu podlegają zatem kontroli dokonywanej na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Kolejną przesłanką, jaka musi zostać spełniona, aby było możliwe stwierdzenie naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest bezprawność rozważanego zachowania. Jedno z działań zakazanych na gruncie niniejszego przepisu stanowi posługiwanie się w obrocie konsumenckim postanowieniami wzorców umów uznanymi za niedozwolone i wpisanymi do prowadzonego przez Prezesa Urzędu rejestru.

Dodać należy, że zgodnie z art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ustawa ta reguluje zasady i tryb przeciwdziałania praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów, jeżeli praktyki te wywołują lub mogą wywoływać skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Posługiwanie się w obrocie konsumenckim klauzulami wpisanymi do rejestru jest zakazane prawem. Prezes Urzędu może stwierdzić stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na posługiwaniu się postanowieniem wzorca umownego, które zostało wpisane do rejestru, bez względu na to, czy wpis dotyczy tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu jest prowadzone postępowanie, czy też innego podmiotu. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie dwóch klauzul powinien być zamiar, cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame. Przyjęcie zasady formalnej jawności niniejszego rejestru oznacza, że od chwili wpisania do niego określonego postanowienia zakazane jest stosowanie tożsamyh postanowień w obrocie konsumenckim i nikt nie może zasłaniać się nieznanymi dokonanych wpisów. Rejestr postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone jest prowadzony przez Prezesa Urzędu. W praktyce jest on powszechnie dostępny w wersji elektronicznej na stronie internetowej Urzędu.

1. Pierwszy z zarzutów postawionych w ramach niniejszego postępowania dotyczy stosowania przez Spółkę w zawieranych z konsumentami umowach zobowiązujących do wybudowania i sprzedaży nieruchomości postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, na mocy których dopuszcza się zmianę wartości przedmiotu umowy w przypadku zmiany powierzchni nieruchomości lub zmiany powierzchni działki.

Regulacji dotyczącej ww. kwestii nadawano w umowach następującą treść:

- *„Wartość domu może ulec zmianie w przypadku (...) zmiany powierzchni budynku, zmiany powierzchni działki w wyniku ostatecznego podziału geodezyjnego. O ustalonych ostatecznie zmianach Inwestor niezwłocznie zawiadomi Nabywcę, który będzie uprawniony do odstąpienia od umowy w terminie 14 dni w razie braku ich akceptacji, za całkowitym zwrotem wpłaconych kwot”*,
- *„Wartość domu może ulec zmianie w przypadku (...) zmiany powierzchni budynku, zmiany powierzchni działki w wyniku ostatecznego podziału geodezyjnego”*,
- *„Wartość przedmiotu umowy może ulec zmianie w przypadku (...) zmiany powierzchni budynku, zmiany powierzchni działki w wyniku ostatecznego podziału geodezyjnego. O ustalonych ostatecznie zmianach Inwestor niezwłocznie zawiadomi Nabywcę, który będzie uprawniony do odstąpienia od umowy w terminie 14 dni w razie braku ich akceptacji, za całkowitym zwrotem wpłaconych kwot”*,
- *„Wartość przedmiotu umowy może ulec zmianie w przypadku (...) zmiany powierzchni mieszkania. O ustalonych ostatecznie zmianach Inwestor niezwłocznie zawiadomi*

Nabywcę, który będzie uprawniony do odstąpienia od umowy w terminie 14 dni w razie braku ich akceptacji, za całkowitym zwrotem wpłaconych kwot”,

- *„Wartość przedmiotu umowy może ulec zmianie w przypadku (...) zmiany przewidzianej powierzchni mieszkania, w następstwie ustalenia ostatecznej powierzchni w oparciu o § 4 ust. 4 niniejszej umowy. O ustalonych ostatecznie zmianach Inwestor niezwłocznie, pisemnie zawiadomi Nabywcę, który będzie uprawniony do odstąpienia od umowy w terminie 14 dni od daty zawiadomienia w razie braku akceptacji tych zmian, za całkowitym zwrotem wpłaconych kwot”*.

2. Kolejny z zarzutów rozważanych w ramach niniejszego postępowania dotyczy stosowania przez Spółkę w zawieranych z konsumentami umowach zobowiązujących do wybudowania i sprzedaży nieruchomości postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, na mocy którego w przypadku opóźnienia nabywcy w płatnościach, pomimo wystosowania do niego dodatkowego wezwania, nie ureguluje on należności, Przedsiębiorca jest uprawniony do odstąpienia od umowy i zatrzymania tytułem kary umownej pierwszej wpłaconej przez konsumenta raty, a pozostałych kwot do czasu zawarcia umowy z nowym nabywcą, najpóźniej w terminie 90 dni. Postanowienia dotyczące rozważanej kwestii miały różną treść i były to następujące regulacje:

- *„(...) Jeżeli opóźnienie w płatności którejkolwiek raty jest dłuższe niż 14 dni, a Nabywca nie ureguluje swoich zobowiązań w całości pomimo dodatkowego wezwania go do zapłaty, Inwestor zastrzega sobie możliwość odstąpienia od niniejszej umowy i zatrzymania tytułem kary umownej pierwszej wpłaconej przez nabywcę raty a pozostałych wpłaconych kwot do czasu zawarcia umowy z nowym Nabywcą, nie dłużej jednak niż przez 90 dni”*,
- *„W przypadku opóźnienia płatności którejkolwiek raty inwestor ma prawo do naliczenia odsetek ustawowych za okres opóźnienia. Jeżeli opóźnienie w płatności którejkolwiek raty jest dłuższe niż 14 dni, a Nabywca nie ureguluje swoich wymagalnych zobowiązań w całości pomimo dodatkowego wezwania go do zapłaty w terminie 7 dni, Inwestor zastrzega sobie możliwość odstąpienia od niniejszej umowy i zatrzymania tytułem kary umownej kwoty stanowiącej wysokość pierwszej wpłaconej przez nabywcę raty”*.

Jak wskazano powyżej także i w tym zakresie treść umów zawieranych z konsumentami nie była jednolita. Istniały bowiem umowy, których termin zwrotu należnych kwot nie był ograniczony do 90 dni, ale i zawarto umowy, w których termin zwrotu wniesionych opłat wynosił 30 dni od daty odstąpienia od umowy.

3. Ostatni z zarzutów dotyczy stosowania przez Spółkę w zawieranych z konsumentami umowach zobowiązujących do wybudowania i sprzedaży nieruchomości postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, na mocy którego za właściwy do rozstrzygania ewentualnych sporów należy uznać sąd wyznaczony wedle miejsca położenia nieruchomości.

W toku niniejszego postępowania Spółka oświadczyła, że przed podpisaniem każdej z umów zobowiązujących jej warunki są indywidualnie negocjowane z klientem, w wyniku czego ich zapisy różnią się (dowód: karta nr 51). Dokonane przez Prezesa Urzędu w toku niniejszego postępowania ustalenia potwierdzają podniesioną przez Spółkę okoliczność, że zawierane przez nią umowy są z konsumentami negocjowane i treść każdej z nich jest indywidualnie uzgadniana w każdym przypadku. Analiza treści kwestionowanych postanowień wykazała, że różnią się one między sobą w poszczególnych umowach. Różne są nie tylko regulacje objęte zakresem niniejszego postępowania, ale też i pozostałe postanowienia umowne. Już z samego

układu umów, które zawierają różną ilość postanowień wynika, że ich treść musi się między sobą różnić. Niejednolite są regulacje określające np. wysokość zastrzeganych kar umownych, określające zasady dokonania ewentualnej cesji praw i obowiązków wynikających z umowy, zasady zmiany warunków umów w zakresie aranżacji wnętrza po ich zawarciu. Pomimo, iż Spółka posługuje się opracowanymi przez siebie wzorcami umowy, które są proponowane konsumentom przy przystąpieniu do uzgadniania warunków przyszłych umów, to warunki te nie są narzucane, a zgromadzony materiał dowodowy wskazuje na fakt, że konsumenci mają w niniejszym przypadku równorzędny wpływ na kształtowanie treści przyszłych umów. Tak więc w tej sytuacji, pomimo iż przedsiębiorca stosuje w opracowanych przez siebie wzorcach umów postanowienia, które mogłyby zostać uznane za tożsame z klauzulami wpisanymi do rejestru, to nie można mówić w niniejszej sprawie o naruszeniu zbiorowych interesów konsumentów. W związku z tym, że treść umów jest kształtowana przez obie strony, obie te strony mają wpływ na jej ostateczny kształt i treść umowy. Nawet gdyby kwestionowana regulacja znalazła się w umowie faktycznie zawartej, mając na względzie udokumentowany przez Przedsiębiorcę tryb zawierania umów, należałoby oceniać tę kwestię indywidualnie, a nie przez pryzmat naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

Konsekwencją opisanego stanu rzeczy jest niemożność stwierdzenia naruszenia w niniejszej sprawie interesu publicznego. Okoliczność, że rozważane umowy są z konsumentami indywidualnie negocjowane, ich postanowienia są indywidualnie uzgadniane, a obie strony mają wpływ na ich treść, jest okolicznością kluczową w niniejszej sprawie. Przesądza ona bowiem o braku możliwości stwierdzenia stosowania przez Spółkę praktyki sformułowanej w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a tym samym o braku możliwości stwierdzenia naruszenia art. 24 ust. 1 tej ustawy. Z uwagi na opisany tryb zawierania umów, wyszczególnione w sentencji tej decyzji postanowienia stanowią propozycje Przedsiębiorcy, jednakże konsumentom przyznano aktywną rolę przy formułowaniu treści przyszłych umów, a tym samym ich rola nie jest sprowadzona jedynie do przyjęcia z góry przygotowanej treści umowy. To, jak wskazano powyżej, oczywiście nie wyklucza możliwości orzeczenia w konkretnej, indywidualnej sprawie cywilnej, że doszło do naruszenia interesu indywidualnego. To pozostaje jednak poza kognicją Prezesa Urzędu. Powyższe stanowisko Prezesa Urzędu znajduje swe umocowanie w orzeczeniu SOKiK z dnia 10. 05. 2004r. (sygn. akt XVII AmA 45/03), który w niniejszej sprawie wydał wyrok, w którym wskazał, że *„Nie jest praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działanie przedsiębiorcy (sprzedawcy), które nie jest powszechną praktyką tego przedsiębiorcy”*. W rozważanym przypadku wprowadzie Przedsiębiorca przedstawia konsumentom opracowany przez siebie wzorec, jednakże ten stanowi jedynie punkt wyjścia do wspólnych negocjacji i uzgodnień treści przyszłej umowy, przy czym w żadnym z rozważanych punktów Spółka nie wyłączała możliwości przyjęcia rozwiązań odbiegających od proponowanych przez nią, na co wskazuje różnorodna treść przedstawionych Prezesowi Urzędu umów. Powyższe stanowi o tym, że Spółka jedynie daje pod rozagę zastosowanie przytaczanych postanowień, co nie przekłada się na ich stosowanie przy zawieraniu umów z konsumentami. To z kolei powoduje niemożność stwierdzenia, że Spółka stosuje praktykę, która dotyczy zbiorowych interesów konsumentów, a wskutek tego, że stosuje praktykę, która godzi w interes publiczny. Do naruszenia interesu publicznego dochodzi bowiem wówczas, gdy skutki określonych działań mają charakter powszechny, dotyczą wszystkich potencjalnych podmiotów na danym rynku¹.

¹ Konrad Kohutek w: „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz”, Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., Warszawa 2008r., strona 47

Na mocy art. 105 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny staje się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o jego umorzeniu. Przesłanka umorzenia postępowania może istnieć jeszcze przed wszczęciem postępowania lub może ona powstać w czasie jego trwania. Bezprzedmiotowość postępowania ma miejsce wtedy, gdy brak jest podstaw prawnych do merytorycznego rozpoznania sprawy w drodze postępowania administracyjnego. W niniejszym przypadku okoliczność powodująca konieczność umorzenia przedmiotowego postępowania, a więc fakt, że strona prowadzi indywidualne uzgodnienia dotyczące poszczególnych umów zawieranych z konsumentami, w konsekwencji czego nie naruszono zbiorowych interesów konsumentów, a poprzez to interesu publicznego, istniała już w chwili jego wszczęcia. Dopiero w toku podjętych czynności Prezes Urzędu powziął jednak informację o istnieniu tej okoliczności i na tym etapie została ona udowodniona. Dopiero w toku niniejszego postępowania zgromadzono dokumenty, które pozwoliły na stwierdzenie, że umowy zawierane przez Spółkę są negocjowane i obie strony mają wpływ na treść ich postanowień. Przywołane okoliczności uzasadniają umorzenie niniejszego postępowania. W wyroku z dnia 28. 06. 1995r. (sygnatura akt XVII Amr 24/95) Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Antymonopolowy orzekł, że uzasadnienie decyzji o umorzeniu postępowania wydawanej na podstawie art. 105 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego nie może zawierać treści dotyczących rozstrzygnięcia sprawy co do jej istoty, czy też w inny sposób wyrażać stanowiska organu antymonopolowego w zakresie zasadności zarzutów sformułowanych we wszczęciu postępowania. Z uwagi na powyższe brak jest podstaw do rozważenia w przedmiotowej decyzji dalszych kwestii związanych z tą sprawą.

Mając na względzie przytoczone okoliczności należało orzec, jak w sentencji decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) – od niniejszej decyzji przysługuje 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 w Katowicach.

DYREKTOR DELEGATURY
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW W KATOWICACH

Maciej Fragsztajn