

DELEGATURA UOKIK W KATOWICACH

Katowice, dn. 31.12.2008r.

RKT-61-69/08/SB

DECYZJA Nr RKT-106/2008

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) 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), po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,
- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 tej ustawy **uznaje się za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów** bezprawne działania „MULTI-HEKK Nieruchomości” Sp. z o.o. z siedzibą w Oleśnie, polegające na stosowaniu w umowach zawieranych z konsumentami postanowień, wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296 z zm.) o treści:

1. „Strony dopuszczają +-3% odchylenie metrażu mieszkania wynikające z przyczyn projektowo-technicznych, bez wzajemnych roszczeń. Podstawą rozliczenia będzie inwentaryzacja powykonawcza. Powierzchnia użytkowa lokalu wyliczona będzie zgodnie z Polską Normą nr PN-70/B-02365, którą strony zgodnie uznają za obowiązującą do wszelkich wyliczeń.”,

2. „(...) Jeżeli KUPUJĄCY lub osoba przez niego wskazana nie przystąpi do odbioru lokalu, KUPUJĄCY upoważnia SPRZEDAJĄCEGO do przeprowadzenia odbioru lokalu przez osobę wskazaną przez SPRZEDAJĄCEGO.”,

3. „Sprzedający zobowiązuje się zapewnić i ustanowić odpłatnie na koszt Kupującego i z jego upoważnienia udzielonego niniejszą umową administrację budynku na okres do końca roku kalendarzowego, w którym przypada koniec okresu rękojmi.”,

4. „Brak wpłaty pierwszej raty w terminie wskazanym w § 9 pkt 1 strony zgodnie poczytują za rezygnację KUPUJĄCEGO, a umowę uznają za rozwiązaną. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY potrąci tytułem kary umownej wpłaty dokonane na poczet pierwszej raty i sprzeda lokal innemu nabywcy.”,

„W przypadku uchybienia terminowi płatności pozostałych rat naliczane będą odsetki ustawowe. Uchybienie terminu przekraczające trzydzieści dni strony zgodnie poczytują za rezygnację KUPUJĄCEGO, a umowę uznają za rozwiązaną. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY potrąci tytułem kary umownej wpłaty dokonane na poczet pierwszej raty, lecz nie więcej niż 10% ceny mieszkania określonej w § 9 pkt 1 i sprzeda lokal innemu nabywcy.”,

„W przypadku uchybienia terminowi płatności którejkolwiek z rat naliczane będą odsetki ustawowe. Jeżeli uchybienie terminu przekroczy trzydzieści dni, SPRZEDAJĄCY zastrzega sobie prawo do rozwiązania umowy wstępnej ze skutkiem natychmiastowym.

Brak wpłaty drugiej części kwoty określonej w pkt. 1 niniejszego paragrafu oraz w terminie wskazanym w pkt. 1 niniejszego paragrafu strony po upływie trzydziestu dni zgodnie

poczytują za odstąpienie od umowy przez KUPUJĄCEGO, a umowę uznają za rozwiązaną. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY potrąci tytułem kary umownej pierwszą część ceny lokalu określonej w pkt 1 niniejszego paragrafu i sprzeda lokal innemu nabywcy.”,

5. „KUPUJĄCY ma prawo do rozwiązania umowy bez podania przyczyn za miesięcznym terminem wypowiedzenia. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY zwróci KUPUJĄCEMU kwoty dokonanych wpłat z potrąceniem pierwszej raty, lecz nie więcej niż 10% ceny mieszkania określonej w § 9 pkt. 1, która stanowić będzie karę umowną, w terminie 90 dni. Zwracane kwoty nie podlegają waloryzacji i nie są oprocentowane.”,

6. „(...) niezapłacona część ceny lokalu ulega waloryzacji o wskaźnik miesięczny WIBOR (ogłoszony na pierwszy dzień roboczy każdego miesiąca) począwszy od (...) roku do dnia płatności każdej raty.”,

7. „Ewentualne spory powstałe na tle obowiązywania niniejszej Umowy Strony rozwiązywać będą w drodze negocjacji, a w przypadku braku porozumienia poddadzą je rozstrzygnięciu Sądu właściwego dla siedziby SPRZEDAJĄCEGO.”,

8. „W przypadku niedotrzymania terminu wpłaty drugiej części kwoty określonej za lokal, określonej w § 10 pkt. 1, SPRZEDAJĄCY zastrzega sobie prawo do zmiany opisanej w § 3 lokalizacji lokalu lub rozwiązania umowy, na co KUPUJĄCY wyraża zgodę.”,

9. „KUPUJĄCY ma prawo dokonania cesji praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy tylko za zgodą SPRZEDAJĄCEGO. W takim przypadku sprzedający zobowiązuje się zwrócić KUPUJĄCEMU kwotę dokonanych wpłat na poczet zakupu lokalu pomniejszoną o 5% (pięć procent) w terminie 60 dni od daty podpisania umowy cesji praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy.”

i nakazuje się zaniechania ich stosowania.

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nakłada się na „MULTI-HEKK Nieruchomości” Sp. z o.o. z siedzibą w Oleśnie, karę pieniężną w wysokości 20 000 zł (słownie złotych: dwadzieścia tysięcy), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

III. Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, postanawia się obciążyć „MULTI-HEKK Nieruchomości” Sp. z o.o. z siedzibą w Oleśnie kosztami przeprowadzonego postępowania i zobowiązać do zwrotu na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwoty 32 zł (słownie złotych: trzydzieści dwa).

Uzasadnienie

W imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej organem antymonopolowym) z urzędu przeprowadzone zostało postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy w związku z działalnością „MULTI-HEKK Nieruchomości” Sp. z o.o. z siedzibą w Oleśnie Sp. z o.o. (zwanego dalej przedsiębiorcą, Spółką lub MULTI-HEKK) występuje naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o których mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), zwanej dalej ustawą antymonopolową.

W dniu 2.05.2008. postanowieniem nr 1 (Karty nr 1-4) wszczęte zostało z urzędu postępowanie w związku z podejrzeniem stosowania przez MULTI-HEKK bezprawnych działań noszących znamiona praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, co mogło stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy antymonopolowej, polegających na stosowaniu postanowień umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296 z zm.):

1. § 3. 2 umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dotyczącej Inwestycji Elektra stanowi, iż „Strony dopuszczają +-3% odchylenie metrażu mieszkania wynikające z przyczyn projektowo-technicznych, bez wzajemnych roszczeń. Podstawą rozliczenia będzie inwentaryzacja powykonawcza. Powierzchnia użytkowa lokalu wyliczona będzie zgodnie z Polską Normą nr PN-70/B-02365, którą strony zgodnie uznają za obowiązującą do wszelkich wyliczeń.”
2. § 8 pkt 2 umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dotyczącej Inwestycji Elektra stanowi, iż „(...) Jeżeli KUPUJĄCY lub osoba przez niego wskazana nie przystąpi do odbioru lokalu, KUPUJĄCY upoważnia SPRZEDAJĄCEGO do przeprowadzenia odbioru lokalu przez osobę wskazaną przez SPRZEDAJĄCEGO.”
3. § 8 pkt 5 umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dotyczącej Inwestycji Elektra stanowi, iż „Sprzedający zobowiązuje się zapewnić i ustanowić odpłatnie na koszt Kupującego i z jego upoważnienia udzielonego niniejszą umową administrację budynku na okres do końca roku kalendarzowego, w którym przypada koniec okresu rękojmi.”
4. § 10 pkt 1 umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dotyczącej Inwestycji Elektra stanowi, iż „Brak wpłaty pierwszej raty w terminie wskazanym w § 9 pkt 1 strony zgodnie poczytują za rezygnację KUPUJĄCEGO, a umowę uznają za rozwiązaną. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY potrąci tytułem kary umownej wpłaty dokonane na poczet pierwszej raty i sprzeda lokal innemu nabywcy.”
§ 10 pkt 2 umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dotyczącej Inwestycji Elektra stanowi, iż „W przypadku uchybienia terminowi płatności pozostałych rat naliczane będą odsetki ustawowe. Uchybienie terminu przekraczające trzydzieści dni strony zgodnie poczytują za rezygnację KUPUJĄCEGO, a umowę uznają za rozwiązaną. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY potrąci tytułem kary umownej wpłaty dokonane na poczet pierwszej raty, lecz nie więcej niż 10% ceny mieszkania określonej w § 9 pkt 1 i sprzeda lokal innemu nabywcy.”
§ 10 pkt 3 umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dotyczącej Inwestycji Elektra stanowi, iż „KUPUJĄCY ma prawo do rozwiązania umowy bez podania przyczyn za miesięcznym terminem wypowiedzenia. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY zwróci KUPUJĄCEMU kwoty dokonanych wpłat z potrąceniem pierwszej raty, lecz nie więcej niż 10% ceny mieszkania określonej w § 9 pkt. 1, która stanowić będzie karę umowną, w terminie 90 dni. Zwracane kwoty nie podlegają waloryzacji i nie są oprocentowane.”
5. § 12 umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dotyczącej Inwestycji Elektra stanowi, iż „(...) niezapłacona część ceny lokalu ulega waloryzacji o wskaźnik miesięczny WIBOR (ogłoszony na pierwszy dzień roboczy każdego miesiąca) począwszy od (...) roku do dnia płatności każdej raty”.
6. § 19 umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dotyczącej Inwestycji Elektra stanowi, iż „Ewentualne spory powstałe na tle obowiązywania niniejszej Umowy Strony rozwiązywać będą w drodze negocjacji, a w przypadku braku porozumienia poddadzą je rozstrzygnięciu Sądu właściwego dla siedziby SPRZEDAJĄCEGO.”
7. § 3. 2 umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dla mieszkań gotowych dotyczącej Inwestycji Julianka stanowi, iż „Strony dopuszczają +-3% odchylenie metrażu mieszkania wynikające z przyczyn projektowo-technicznych, bez wzajemnych roszczeń. Podstawą rozliczenia będzie inwentaryzacja powykonawcza. Powierzchnia użytkowa lokalu wyliczona będzie zgodnie z Polską Normą nr PN-70/B-02365, którą strony zgodnie uznają za obowiązującą do wszelkich wyliczeń.”
8. § 4 pkt 1 umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dla mieszkań gotowych dotyczącej Inwestycji Julianka stanowi, iż „W przypadku niedotrzymania terminu wpłaty drugiej części kwoty określonej za lokal, określonej w § 10 pkt. 1, SPRZEDAJĄCY zastrzega sobie prawo do zmiany opisanej w § 3 lokalizacji lokalu lub rozwiązania umowy, na co KUPUJĄCY wyraża zgodę.”
9. § 4 pkt 3 umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dla mieszkań gotowych dotyczącej Inwestycji Julianka stanowi, iż „KUPUJĄCY ma prawo dokonania cesji praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy tylko za zgodą SPRZEDAJĄCEGO. W takim przypadku sprzedający zobowiązuje się zwrócić KUPUJĄCEMU kwotę dokonanych wpłat na poczet zakupu lokalu pomniejszoną o 5% (pięć procent) w terminie 60 dni od daty podpisania umowy cesji praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy.”

10. § 9 pkt 1 umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dla mieszkań gotowych dotyczącej Inwestycji Julianka stanowi, iż „(...) Jeżeli KUPUJĄCY lub osoba przez niego wskazana nie przystąpi do odbioru lokalu, KUPUJĄCY upoważnia SPRZEDAJĄCEGO do przeprowadzenia odbioru lokalu przez osobę wskazaną przez SPRZEDAJĄCEGO.”

11. § 10 pkt 3 umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dla mieszkań gotowych dotyczącej Inwestycji Julianka stanowi, iż „W przypadku uchybienia terminowi płatności którejkolwiek z rat naliczane będą odsetki ustawowe. Jeżeli uchybienie terminu przekroczy trzydzieści dni, SPRZEDAJĄCY zastrzega sobie prawo do rozwiązania umowy wstępnej ze skutkiem natychmiastowym.

Brak wpłaty drugiej części kwoty określonej w pkt. 1 niniejszego paragrafu oraz w terminie wskazanym w pkt. 1 niniejszego paragrafu strony po upływie trzydziestu dni zgodnie poczytują za odstąpienie od umowy przez KUPUJĄCEGO, a umowę uznają za rozwiązaną. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY potrąci tytułem kary umownej pierwszą część ceny lokalu określonej w pkt. 1 niniejszego paragrafu i sprzeda lokal innemu nabywcy.”

12. umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dla mieszkań gotowych dotyczącej Inwestycji Julianka stanowi, iż „(...) niezapłacona część ceny lokalu ulega waloryzacji o wskaźnik miesięczny WIBOR (ogłoszony na pierwszy dzień roboczy każdego miesiąca) począwszy od (...) roku do dnia płatności każdej raty”.

13. § 18 umowy wstępnej kupna sprzedaży lokalu dla mieszkań gotowych dotyczącej Inwestycji Julianka stanowi, iż „Ewentualne spory powstałe na tle obowiązywania niniejszej Umowy Strony rozwiązywać będą w drodze negocjacji, a w przypadku braku porozumienia poddadzą je rozstrzygnięciu Sądu właściwego dla siedziby SPRZEDAJĄCEGO”.

W odpowiedzi na powyższe zawiadomienie Spółka wyjaśniła co następuje (Karty nr 7-9).

Proponowane klientom warunki umów przedwstępnych mogą podlegać negocjacjom z klientami i mogą być zmieniane. Umowy te mogą, na życzenie klientów, zostać potwierdzone w drodze umów zawartych w formie aktów notarialnych, a w takich wypadkach poprawność stosowanych zapisów gwarantuje notariusz, sporządzający akty notarialne.

Opracowane propozycje umów, przedstawionych klientom, w ocenie Spółki zapewniają zrównoważenie interesów obu ich stron. Z tego powodu powinny być one rozpatrywane w kontekście całości zapisów umowy i ich celów, a nie tylko jako oderwane klauzule. Usunięcie kwestionowanych zapisów zmieniłoby te umowy na jednostronnie niekorzystne dla Spółki.

Kwestionowane przez organ antymonopolowy zapisy umowne nie były dotychczas przyczyną jakichkolwiek sporów z klientami.

Umowa dla Inwestycji Julianka dotyczy sprzedaży mieszkań gotowych. Zawarcie umowy przedwstępnej ma w tym przypadku charakter wyłącznie przejściowy i służy głównie ich klientom w celu uzyskania finansowania zakupu mieszkania (na ogół kredytu bankowego). W przypadku klientów gotowych uiścić cenę nie ma potrzeby zawierania tej umowy, istnieje możliwość zawarcia od razu umowy sprzedaży w formie aktu notarialnego.

Po otrzymaniu ww. zawiadomienia i postanowienia, Zarząd polecił rozpoczęcie prac nad projektem umowy, uwzględniającej zgłoszone przez Urząd zastrzeżenia, a zarazem zabezpieczającej interesy Spółki z utrzymaniem dotychczasowej zasady zrównoważonej pozycji obu stron umowy.

W ramach działań doraźnych polecono usunąć z proponowanych klientom § 19 umowy dotyczącej inwestycji Elektra oraz § 18 umowy dotyczącej inwestycji Julianka (odpowiednio pkt 6 i 13 zawiadomienia i postanowienia).

W sprawie pozostałych zakwestionowanych zapisów umowy dotyczącej inwestycji Elektra przedsiębiorca przedstawił poniższe stanowisko.

1) § 3.2 umowy. Ryzyko różnic powierzchni powykonawczej i projektowanej jest rozłożone równo na obie Strony umowy. Zachowanie idealnej powierzchni przewidzianej w projekcie jest niemożliwe ze względów technologicznych.

2) § 8.2 umowy. Umowa łączy w sobie elementy umowy o wybudowanie lokalu i jego sprzedaż. Orzecznictwo Sądu Najwyższego, jak też sądów apelacyjnych, potwierdza, że dokonanie odbioru

jest obowiązkiem zamawiającego / kupującego. Kwestionowane postanowienie jest zatem dostosowane do sytuacji, w której Kontrahent nie wykonuje swoich zobowiązań.

3) § 8.5 umowy. Przy długotrwałości sprzedaży lokali mieszkalnych konieczne jest zapewnienie sprawnego zarządu nieruchomością wspólną. Podkreślono, iż Spółka jako właściciel nieruchomości, przez dłuższy okres czasu jest większościovym współwłaścicielem i proponowany zapis ten stan uwzględnia. Tym niemniej zapis ten poddany, zostanie kolejnej analizie w celu zmiany dostosowującej do spodziewanej sytuacji rynkowej oraz związanych z tym możliwości zapewnienia w początkowym okresie sprawnego funkcjonowania zarządu nieruchomością wspólną.

4) § 10 umowy. Kwestionowane postanowienia zabezpieczają interesy Spółki w przypadku niewykonania zobowiązania przez Kontrahenta. Jak zaznaczono na wstępie, nie jest możliwa rezygnacja z zabezpieczenia interesów przedsiębiorcy, gdyż oznaczałoby to działanie na jego niekorzyść. Tym niemniej polecono opracowanie propozycji innych sposobów zabezpieczenia interesów Spółki w przypadku niewykonania zobowiązania przez Kontrahenta.

5) § 12 umowy. Brak mechanizmu waloryzacji ceny w przypadku stałego wzrostu cen, w ostatnich dwóch latach w budownictwie sięgającego w zakresie materiałów budowlanych i robót budowlanych kilkudziesięciu, a nawet ponad 100%, byłby działaniem godzącym w interes ekonomiczny Spółki. Sposób waloryzacji jest przy tym określony jednoznacznie i nie zależy w żaden sposób od jej woli, a wyłącznie od zdarzeń gospodarczych o charakterze obiektywnym.

6) § 19 umowy. Polecono wycofanie ze stosowania.

W sprawie pozostałych zakwestionowanych zapisów umowy dotyczącej inwestycji Julianka przedsiębiorca przedstawił poniższe stanowisko.

1) § 3.2 umowy. Ryzyko różnic powierzchni powykonawczej i projektowej jest rozłożone równo na obie Strony umowy. Zachowanie idealnej powierzchni przewidzianej w projekcie jest niemożliwe ze względów technologicznych. Ponieważ jednak umowa dotyczy lokali już wybudowanych polecono dokonanie ich ponownego, dokładnego pomiaru i opracowania zapisów, uwzględniających, iż sprzedawany jest lokal gotowy o ustalonym metrażu.

2) § 4.1 umowy. Polecono usunięcie tego zapisu.

3) § 4.3 umowy. Polecono usunięcie tego zapisu.

4) § 9.1 umowy. Orzecznictwo Sądu Najwyższego, jak też sądów apelacyjnych, potwierdza, że dokonanie odbioru jest obowiązkiem zamawiającego / kupującego. Kwestionowane postanowienie jest zatem dostosowane do sytuacji, w której Kontrahent nie wykonuje swoich zobowiązań.

5) § 10 pkt 3 umowy. Kwestionowane postanowienia zabezpieczają interesy Spółki w przypadku niewykonania zobowiązania przez Kontrahenta. Jak zaznaczono na wstępie, nie jest możliwa rezygnacja z zabezpieczeń interesów przedsiębiorcy, gdyż oznaczałoby to działanie na jego niekorzyść. Tym niemniej polecono opracowanie propozycji innych sposobów zabezpieczeń interesów Spółki w przypadku niewykonania zobowiązania przez Kontrahenta.

6) § 12 umowy. Brak mechanizmu waloryzacji ceny w przypadku stałego wzrostu cen, w ostatnich dwóch latach w budownictwie sięgającego w zakresie materiałów budowlanych i robót budowlanych kilkudziesięciu, a nawet ponad 100%, byłby działaniem godzącym w interes ekonomiczny Spółki. Sposób waloryzacji jest przy tym określony jednoznacznie i nie zależy w żadne sposób od jej woli, a wyłącznie od zdarzeń gospodarczych o charakterze obiektywnym. Uwzględniając jednakże charakter lokali gotowych, a w związku z tym okres niezbędny do sfinansowania transakcji, polecono stosować klauzulę waloryzacyjną wyłącznie na warunkach indywidualnie uzgodnionych z klientami, w korelacji do harmonogramu wpłat.

7) § 18 umowy. Polecono usunięcie tego zapisu.

W kolejnym piśmie z dnia 24.06.2008r. Spółka poinformowała, co następuje (Karta nr 20). Zmiany opisane we wcześniejszym piśmie z dnia 19.05.2008r. zostały wprowadzone do nowych umów. W przypadku Inwestycji Elektra pierwszą umowę wg. nowego wzorca zawarto w dn. 5.06.2008r. Natomiast w przypadku Inwestycji Julianka, Spółka w oparciu o nowy wzór umowy nie zawarła żadnej umowy z konsumentem. Dodatkowo Spółka nie poinformowała o wprowadzeniu zmian do treści umów, których postanowienia zostały zakwestionowane, a które nadal są wiążące ich strony.

Organ antymonopolowy ustalił, co następuje:

W trakcie postępowania, organ antymonopolowy ustalił, że „MULTI-HEKK Nieruchomości” Sp. z o.o. prowadzi działalność gospodarczą zgodnie z wpisem do Krajowego Rejestru Sądowego (Karty nr 69-73).

Z konsumentami zawierane są umowy wstępne kupna sprzedaży lokalu dotyczącej Inwestycji Elektra zawierające postanowienia o treści:

1. § 3. 2 umowy „Strony dopuszczają +3% odchylenie metrażu mieszkania wynikające z przyczyn projektowo-technicznych, bez wzajemnych roszczeń. Podstawą rozliczenia będzie inwentaryzacja powykonawcza. Powierzchnia użytkowa lokalu wyliczona będzie zgodnie z Polską Normą nr PN-70/B-02365, którą strony zgodnie uznają za obowiązującą do wszelkich wyliczeń.”

2. § 8 pkt 2 umowy stanowi, iż „(...) Jeżeli KUPUJĄCY lub osoba przez niego wskazana nie przystąpi do odbioru lokalu, KUPUJĄCY upoważnia SPRZEDAJĄCEGO do przeprowadzenia odbioru lokalu przez osobę wskazaną przez SPRZEDAJĄCEGO.”

3. § 8 pkt 5 umowy stanowi, iż „Sprzedający zobowiązuje się zapewnić i ustanowić odpłatnie na koszt Kupującego i z jego upoważnienia udzielonego niniejszą umową administrację budynku na okres do końca roku kalendarzowego, w którym przypada koniec okresu rękojmi.”

4. § 10 pkt 1 umowy stanowi, iż „Brak wpłaty pierwszej raty w terminie wskazanym w § 9 pkt 1 strony zgodnie poczytują za rezygnację KUPUJĄCEGO, a umowę uznają za rozwiązaną. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY potrąci tytułem kary umownej wpłaty dokonane na poczet pierwszej raty i sprzeda lokal innemu nabywcy.”

§ 10 pkt 2 umowy stanowi, iż „W przypadku uchybienia terminowi płatności pozostałych rat naliczane będą odsetki ustawowe. Uchybienie terminu przekraczające trzydzieści dni strony zgodnie poczytują za rezygnację KUPUJĄCEGO, a umowę uznają za rozwiązaną. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY potrąci tytułem kary umownej wpłaty dokonane na poczet pierwszej raty, lecz nie więcej niż 10% ceny mieszkania określonej w § 9 pkt 1 i sprzeda lokal innemu nabywcy.”

§ 10 pkt 3 umowy stanowi, iż „KUPUJĄCY ma prawo do rozwiązania umowy bez podania przyczyn za miesięcznym terminem wypowiedzenia. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY zwróci KUPUJĄCEMU kwoty dokonanych wpłat z potrąceniem pierwszej raty, lecz nie więcej niż 10% ceny mieszkania określonej w § 9 pkt. 1, która stanowić będzie karę umowną, w terminie 90 dni. Zwracane kwoty nie podlegają waloryzacji i nie są oprocentowane.”

5. § 12 umowy stanowi, iż „(...) niezapłacona część ceny lokalu ulega waloryzacji o wskaźnik miesięczny WIBOR (ogłoszony na pierwszy dzień roboczy każdego miesiąca) począwszy od (...) roku do dnia płatności każdej raty”.

6. § 19 umowy stanowi, iż „Ewentualne spory powstałe na tle obowiązywania niniejszej Umowy Strony rozwiązywać będą w drodze negocjacji, a w przypadku braku porozumienia poddadzą je rozstrzygnięciu Sądu właściwego dla siedziby SPRZEDAJĄCEGO.” (Karty nr 77-84).

Z konsumentami zawierane są umowy wstępne kupna sprzedaży lokalu dotyczącej Inwestycji Julianka zawierające postanowienia o treści:

1. § 3. 2 umowy stanowi, iż „Strony dopuszczają +3% odchylenie metrażu mieszkania wynikające z przyczyn projektowo-technicznych, bez wzajemnych roszczeń. Podstawą rozliczenia będzie inwentaryzacja powykonawcza. Powierzchnia użytkowa lokalu wyliczona będzie zgodnie z Polską Normą nr PN-70/B-02365, którą strony zgodnie uznają za obowiązującą do wszelkich wyliczeń.”

2. § 4 pkt 1 umowy stanowi, iż „W przypadku niedotrzymania terminu wpłaty drugiej części kwoty określonej za lokal, określonej w § 10 pkt. 1, SPRZEDAJĄCY zastrzega sobie prawo do zmiany opisanej w § 3 lokalizacji lokalu lub rozwiązania umowy, na co KUPUJĄCY wyraża zgodę.”

3. § 4 pkt 3 umowy stanowi, iż „KUPUJĄCY ma prawo dokonania cesji praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy tylko za zgodą SPRZEDAJĄCEGO. W takim przypadku sprzedający zobowiązuje się zwrócić KUPUJĄCEMU kwotę dokonanych wpłat na poczet zakupu

lokalu pomniejszoną o 5% (pięć procent) w terminie 60 dni od daty podpisania umowy cesji praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy.”

4. § 9 pkt 1 umowy stanowi, iż „(...) Jeżeli KUPUJĄCY lub osoba przez niego wskazana nie przystąpi do odbioru lokalu, KUPUJĄCY upoważnia SPRZEDAJĄCEGO do przeprowadzenia odbioru lokalu przez osobę wskazaną przez SPRZEDAJĄCEGO.”

5. § 10 pkt 3 umowy stanowi, iż „W przypadku uchybienia terminowi płatności którejkolwiek z rat naliczane będą odsetki ustawowe. Jeżeli uchybienie terminu przekroczy trzydzieści dni, SPRZEDAJĄCY zastrzega sobie prawo do rozwiązania umowy wstępnej ze skutkiem natychmiastowym.

Brak wpłaty drugiej części kwoty określonej w pkt. 1 niniejszego paragrafu oraz w terminie wskazanym w pkt. 1 niniejszego paragrafu strony po upływie trzydziestu dni zgodnie poczytują za odstąpienie od umowy przez KUPUJĄCEGO, a umowę uznają za rozwiązaną. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY potrąci tytułem kary umownej pierwszą część ceny lokalu określonej w pkt. 1 niniejszego paragrafu i sprzeda lokal innemu nabywcy.”

6. § 12 umowy stanowi, iż „(...) niezapłacona część ceny lokalu ulega waloryzacji o wskaźnik miesięczny WIBOR (ogłoszony na pierwszy dzień roboczy każdego miesiąca) począwszy od (...) roku do dnia płatności każdej raty”.

7. § 18 umowy stanowi, iż „Ewentualne spory powstałe na tle obowiązywania niniejszej Umowy Strony rozwiązywać będą w drodze negocjacji, a w przypadku braku porozumienia poddadzą je rozstrzygnięciu Sądu właściwego dla siedziby SPRZEDAJĄCEGO” (Karty nr 85-90).

W toku niniejszego postępowania organ antymonopolowy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy antymonopolowej zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Ustawa antymonopolowa w art. 24 ust. 2 i 3 stanowi, że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, 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, naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów.

W przypadku, gdy doszło do naruszenia art. 24 ustawy antymonopolowej, organ antymonopolowy na mocy art. 26 ust. 1 tej ustawy uznaje określoną praktykę za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazuje zaniechanie jej stosowania.

Jako „sprzeczne z prawem” należy kwalifikować zachowania sprzeczne z nakazem zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w stosunkach wewnętrznych. Sprzeczne z prawem są czyny: zabronione i zagrożone sankcją karną, czyny zabronione pod sankcjami dyscyplinarnymi, czyny zakazane przepisami administracyjnymi lub przepisami prawa gospodarczego publicznego, czyny zabronione przepisami o charakterze cywilnym, sprzeczne z nakazami zawartymi w prawie cywilnym lub prawie administracyjnym. Bezprawność jest taką cechą działania, która polega na jego sprzeczności z normami prawa lub zasadami współżycia społecznego, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Dla ustalenia bezprawności działania wystarczy, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa. /Por. Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji Komentarz, pod redakcją prof. dr hab. Janusza Szwajgi, Wydawnictwo CH BECK, Warszawa 2000, s.117 - 118/.

Wobec powyższego, aby określone zachowanie mogło zostać uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów konieczne jest łączne spełnienie dwóch przesłanek:

- bezprawne działanie przedsiębiorcy,
- działanie narusza zbiorowe interesy konsumentów.

Przedsiębiorcy postawiono zarzut stosowania postanowień wzorców umownych, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 K.p.c. 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 ww. 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.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów dokonując oceny postanowienia umownego ocenia określony zapis i w momencie jego wpisania do rejestru klauzula przestaje być postanowieniem konkretnego wzorca umownego, a staje się samodzielnie funkcjonującą zasadą, która została zakwestionowana. Ze względu na rozszerzoną skuteczność klauzul (art. 479⁴³ K.p.c.) spełnia ona funkcję podobną do przepisów prawa. Tak więc, dokonując oceny treści postanowień umownych wykorzystywanych przez przedsiębiorców we wzorcach umownych należy wykorzystywać reguły interpretacji wykształcone w nauce prawa i praktyce orzeczniczej (wykładnia językowa, systemowa, funkcjonalna i inna). Stąd też, niedozwolone będą takie postanowienia umów, które mieszczą się w „hipotezie” klauzuli wpisanej do rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię. Nie jest zatem konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie dwóch klauzul powinien być zatem 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. Zgodnie z art. 365 § 1 k.p.c. orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy i organy państwowe, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby. Sąd orzekając co do postanowienia, iż jest to niedozwolone postanowienie umowne stwierdza, iż kształtuje ono prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, równocześnie rażąco naruszając jego interesy. Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. przez niedozwolone postanowienie umowne uważa się postanowienie umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie, które kształtuje jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Biorąc pod uwagę powyższą wykładnię, można stwierdzić, iż praktyki polegające na zamieszczaniu w zawieranych umowach, postanowień, które zostały wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych są bezprawne i naruszają zbiorowe interesy konsumentów. Powyższe zostało potwierdzone w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006r. (sygn. akt III SZP 3/06) oraz wyroku SOKiK z dnia 25. 05. 2005r. (sygn. akt XVII Ama 46/04).

Posługiwanie się w obrocie konsumenckim klauzulami uznanymi przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za abuzywne i wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone postanowienia umowne jest zakazane prawem. „Prezes Urzędu może stwierdzić stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki o której mowa w art. 23 a ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów 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 związany jest z działaniami innych kontrahentów konsumentów (Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 02.12.2005r., (sygn. akt VI ACa 760/05). Podobne twierdzenie Sąd Apelacyjny zawarł we wcześniejszym wyroku, tj. w orzeczeniu z dnia 29.09.2005r. (sygn. akt VI ACa 381/05), gdzie przywołując stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale z dnia 19. 12. 2003r. III CZP 95/03 (OSNC

2005/2/25), wskazał, że wyrok uwzględniający powództwo przez uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone i zakazanie ich stosowania ma, zgodnie z art. 479⁴³ K.p.c., od chwili wpisania do odpowiedniego rejestru, skutek także wobec osób trzecich”. Pomimo, iż powyżej przywołane wyroki zapadły pod rządami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2000r., to orzecznictwo to należy uznać za aktualne także w aktualnym stanie prawnym. Na gruncie obecnie obowiązującej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007r. rozważana kwestia została uregulowana w analogiczny sposób, a zatem nie występują różnice, które nakazywałyby odejście od ustalonej linii orzecznictwa i w konsekwencji tego odmienną ocenę prawną badanego zagadnienia.

I.1 W zakresie punktu I.1 sentencji decyzji oceniana praktyka dotyczy stosowania postanowienia umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ K.p.c.:

„Strony dopuszczają +-3% odchylenie metrażu mieszkania wynikające z przyczyn projektowo-technicznych, bez wzajemnych roszczeń. Podstawą rozliczenia będzie inwentaryzacja powykonawcza. Powierzchnia użytkowa lokalu wyliczona będzie zgodnie z Polską Normą nr PN-70/B-02365, którą strony zgodnie uznają za obowiązującą do wszelkich wyliczeń.”

Kwestionowane w pkt I.1 sentencji decyzji postanowienie oraz postanowienia poniżej przytoczone wpisane do rejestru, pomimo różnic w sformułowaniu treści, mają tożsamy charakter, a skutek ich stosowania jest identyczny.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 7.08.2006r. sygn. akt XVII Amc 73/05, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 1.09.2006r. pod numerem 852, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej „Wielkopolanka” w Poznaniu:

„*Spółdzielnia zastrzega, że ostateczne rozwiązania projektowe mogą odbiegać od wstępnej dokumentacji architektoniczno-funkcjonalnej.*”

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 9 września 2004r. sygn. akt XVII Amc 12/04, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 18.11.2004r. pod numerem 155, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Dom-Invest Sp. z o.o. we Wrocławiu:

„*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%.*”

W ww. wyroku Sąd stwierdził, iż „§ 3 pkt 4 wzorca 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 zapewnienie konsumentowi prawa odstąpienia od umowy w powyższej sytuacji, co z uwagi na wzrost obciążeń finansowych po stronie konsumenta nie powinno budzić żadnych wątpliwości.”

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10 października 2004r. sygn. akt XVII Amc 47/03, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 6.01.2005r. pod numerem 233, 234 i 227, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Miły Dom sp. z o.o. w Gliwicach:

„*Sprzedający zastrzega sobie możliwość dokonania zmian w projekcie Budynku, zwłaszcza zmiany powierzchni lokali a co za tym idzie, udziału w nieruchomości gruntowej. Zmiany te nie mogą spowodować konieczności zwiększenia podstawowej ceny o więcej niż 10%.*”

„*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.*”

„Sprzedający zastrzega sobie możliwość dokonania zmian w projekcie Budynku dotyczących projektowanych technologii i rozwiązań.”

W ww. wyroku Sąd stwierdził, iż „postanowienia umowne z § 3 ust. 2 wzorca „umowa przedwstępna zakupu lokalu” i z Rozdziału II pkt 2 „Regulamin sprzedaży i realizacji mieszkań” należy ponadto uznać za niedozwolone na podstawie art. 385³ pkt 20 k.c. Powyższe postanowienia umowne przewidują bowiem możliwość zmiany przez pozwanego ceny lokalu na skutek możliwości wahań w rzeczywistej powierzchni lokalu w stosunku do tej określonej przy zawieraniu umowy. Jednocześnie powyższe wzorce umowy nie przewidują, w przypadku podwyższenia ceny lokalu w trakcie realizacji umowy dla konsumenta prawa do odstąpienia od umowy.”

Zakwestionowana klauzula umowna umożliwia przedsiębiorcy dokonanie jednostronnej zmiany przedmiotu umowy. Konsument zawierając umowę, czy to o wybudowanie lokalu, czy też w sprawie zakupu nieruchomości podejmuje decyzję w oparciu o określone warunki w tym o wielkość oferowanego mieszkania. Przedsiębiorca jako profesjonalista w zakresie prowadzonej przez siebie działalności, ma świadomość o wszelkich pracach, które będą wykonywane, oraz ich wpływie m.in. na powierzchnię użytkową oferowanego mieszkania. Biorąc pod uwagę powyższe, należało stwierdzić, iż ma on wiedzę co do ostatecznych wielkości powierzchni lokalu.

Z treści zakwestionowanej klauzuli wynika, że określona w umowie ostateczna, faktyczna powierzchnia nieruchomości, której umowa ta dotyczy, ma być obliczona zgodnie z normą PN-70/b-02365, co oznacza, że pomiar ma być przeprowadzony metr nad podłogą w stanie surowym z dokładnością do 0,1 m². Powierzchnia określona w umowie powinna odpowiadać tej obliczonej po wykonaniu nieruchomości zgodnie z przyjętą w umowie metodą. Wbrew temu Przedsiębiorca stosuje regulację, zgodnie z którą odstępstwa w granicach +/-3%, a więc szerszych niż wynikające z przywołanej normy, nie stanowią zmiany umowy, nie stanowią podstawy do stwierdzenia wadliwego wykonania umowy, ani nie są traktowane jako nienależyte wykonanie umowy. Istotne w niniejszym przypadku jest to, że Spółka dopuszcza możliwość zmiany powierzchni lokalu, pomimo iż strony zawierając umowę zgodnie postanawiają, że jej przedmiot zostaje określony w projekcie technicznym. Wykonanie lokalu o odmiennych parametrach, gdy różnice nie przekraczają 3%, umożliwia stwierdzenie, iż przedmiot został wykonany zgodnie z umową. W ten sposób Spółka może dokonywać wiążącej interpretacji umowy.

Zgodnie z postanowieniem ostateczne wielkości mogą się odchyłać zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść poszczególnych konsumentów. W konsekwencji konsument otrzymuje mniejsze mieszkanie za kwotę, za którą miał otrzymać mieszkanie o umówionym metrażu. W przypadku, gdy powierzchnia lokalu mieszkalnego miała wynieść 44,5 m² ostatecznie może ona zostać pomniejszona o 1,335 m². Pomimo, iż pozornie powierzchnia ta nie jest znaczna, to jednak dla konsumenta ma znaczenie, jaką powierzchnię będzie miało nabywane mieszkanie (Karta nr 78).

Pomimo, iż zakwestionowane postanowienie oraz porównywane z nim wpisane do rejestru różnią się co do swojej treści, to jednak w taki sam sposób umożliwiają przedsiębiorcy dowolne kształtowanie ostatecznego produktu. Przedmiotowe postanowienie narusza interesy ekonomiczne konsumentów, gdyż otrzymują oni produkt o innej wartości, niż faktyczna cena zakupu. Tym samym faktyczna cena 1 m² zwiększa lub zmniejsza się w stosunku do tej, jaka miała obowiązywać w momencie zawarcia umowy.

Zgodnie z powyżej przytoczonym orzecznictwem, zakwestionowany zapis jest sprzeczny z art. 385³ pkt 20 k.c. zgodnie z którym za niedozwolone postanowienie umowne, uważa się w szczególności te, które przewidują uprawnienia kontrahenta konsumenta do określenia lub podwyższenia ceny lub wynagrodzenia po zawarciu umowy bez prawa przyznania konsumentowi prawa odstąpienia od umowy.

Zakwestionowane postanowienie uprawnia przedsiębiorcę do jednostronnej zmiany sprzedawanego produktu, tj. wielkości powierzchni lokalu o +/- 3 %. Dodatkowo konsument w sytuacji jakiegokolwiek odchylenia wielkości powierzchni w ramach przedmiotowych +/- 3% nie ma prawa do odstąpienia od umowy

W związku z tym, że zakwestionowane postanowienie w punkcie I 1 sentencji decyzji, uznano za tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru, organ antymonopolowy praktykę polegającą na posługiwaniu się nim w obrocie konsumenckim uznał za bezprawną i naruszającą interesy konsumentów.

I.2 W zakresie punktu I.2 sentencji decyzji oceniana praktyka dotyczy stosowania postanowienia, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ K.p.c.:

„(...) Jeżeli KUPUJĄCY lub osoba przez niego wskazana nie przystąpi do odbioru lokalu, KUPUJĄCY upoważnia SPRZEDAJĄCEGO do przeprowadzenia odbioru lokalu przez osobę wskazaną przez SPRZEDAJĄCEGO.”

Kwestionowane postanowienie w pkt I.2 sentencji decyzji oraz postanowienia poniżej przytoczone wpisane do rejestru, pomimo różnic w sformułowaniu treści, mają tożsamy charakter, a skutek ich stosowania jest identyczny.

Postanowienia przytoczone poniżej zostały uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 22.11.2004r. sygn. akt XVII Amc 55/03, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 1.03.2005r. pod numerami 364 i 365, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Budlex Sp. z o.o. w Toruniu:

„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”,

„W sytuacji określonej w art. 6 tego paragrafu jednostronny protokół sporządzony przez Sprzedającego zastępuje protokół odbioru”.

Postanowienie to należy oceniać w kontekście innych zapisów funkcjonujących w umowach zawieranych przez przedsiębiorcę z konsumentami. Zauważyć trzeba, że konsument jest zobligowany do podpisania protokołu odbioru lokalu zawsze wtedy, gdy zakres prac został wykonany. Natomiast zakwestionowany zapis uprawnia przedsiębiorcę do jednostronnego stwierdzenia, iż prace zostały wykonane, pomimo, iż konsument nie stawił się w dniu wskazanym przez przedsiębiorcę.

Zgodnie z § 4.1 umowy „Pełnomocnik oświadcza, w imieniu SPRZEDAJĄCEGO, że SPRZEDAJĄCY zobowiązuje się zgłosić do użytkownika opisany w § 1 budynek wielorodzinny najpóźniej w 30.06.2009 roku, a następnie w terminie określonym w § 2 ustanowić na rzecz KUPUJĄCEGO własność opisanego w § 3 lokalu i sprzedać go KUPUJĄCEMU za określoną w § 10 cenę, a KUPUJĄCY zobowiązuje się za tę cenę i na określonych niniejszą umową warunkach lokal ten kupić.” (Karta nr 79).

Powyższe postanowienie określa termin, w którym inwestycja ma zostać wykonana. Natomiast zakwestionowane postanowienie w żaden sposób nie wiąże terminu odbioru inwestycji z przewidzianym terminem jej ukończenia. Zgodnie z § 8 pkt 2 umowy „KUPUJĄCY zobowiązuje się w terminie 30 dni od daty zawiadomienia dokonać odbioru lokalu mieszkalnego i przyjmując wszelkie koszty związane z utrzymaniem lokalu, w tym opłaty za ogrzewanie budynku podgrzewanie ciepłej wody zgodnie z planem gospodarczym ustawionym przez administratora.” Zacytowane zdanie określa termin, w jakim odbiór powinien być przeprowadzony przez konsumenta. Termin ten zaczyna biec od momentu powiadomienia o możliwości odebrania mieszkania, a nie od przewidzianego w umowie terminu. Istotne jest, iż konsument nie ma żadnej możliwości wniesienia sprzeciwu, co do przedmiotowego nowego terminu.

Formułowanie postanowień o treści jak zakwestionowane jest stworzeniem przedsiębiorcy podstaw (zbyt daleko idących uprawnień) do dokonywania interpretacji umowy. Takie postanowienie wypełnia dyspozycję przepisu art. 385(3) pkt 9 k.c., a tym samym jest niedopuszczalną, z punktu widzenia poszanowania interesów drugiej strony umowy, praktyką. Stosowanie tych postanowień (o różnorakim brzmieniu, jednakże o tym samym skutku) zbyt

restrykcyjnie i w sposób niedopuszczalny pozbawia konsumentów prawa do dochodzenia przez nich roszczeń z tytułu stwierdzonych wad, jak też bezzasadnie pozbawia konsumentów prawa do dysponowania lokalem.

Analizując treść zakwestionowanego postanowienia oraz wpisanych do rejestru, organ antymonopolowy stwierdził, iż uprawniają one przedsiębiorcę do własnej interpretacji umowy oraz do stwierdzenia, czy umowa została wykonana. Tym samym w taki sam sposób naruszają interesy konsumentów. Dało to podstawę do stwierdzenia, iż zakwestionowane postanowienie mieści się w hipotezach klauzul wpisanych do rejestru.

I.3 W zakresie punktu I.3 sentencji decyzji oceniana praktyka dotyczy stosowania postanowienia, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ K.p.c.:

„Sprzedający zobowiązuje się zapewnić i ustanowić odpłatnie na koszt Kupującego i z jego upoważnienia udzielonego niniejszą umową administrację budynku na okres do końca roku kalendarzowego, w którym przypada koniec okresu rękojmi.”

Kwestionowane postanowienie w pkt I.3 sentencji decyzji oraz postanowienie poniżej przytoczone wpisane do rejestru, pomimo różnic w sformułowaniu treści, mają tożsamy charakter, a skutek ich stosowania jest identyczny.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 18.05.2005r. sygn. akt XVII Amc 86/03, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 28.09.2006r. pod numerem 893, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko J.W. Construction Holding S.A. w Ząbkach:

“Sprzedający zobowiązuje się prowadzić odpłatnie, na koszt mieszkańców i z ich upoważnienia, administrację budynku przez 36 miesięcy od daty przekazania budynku do eksploatacji. Kupujący podpisując niniejszą Umowę upoważnia Sprzedającego do powyższych czynności. Po upływie tego terminu sposób administracji zostanie ustalony przez Właścicieli mieszkań w trybie wynikającym z ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz. U. Nr 85, poz. 388)”

W uzasadnieniu do ww. wyroku Sąd stwierdził, iż postanowienie wpisane do rejestru jest sprzeczne z art. 385¹ § 1 k.c. Zapis zmusza nabywcę lokalu do zgody na administrowanie nieruchomością przez okres 3 lat. „Otrzymanie świadczenia wynikającego z umowy kupna lokalu związane jest zatem z zawarciem umowy o administrowanie nieruchomością przez 3 lata. Pozbawia to konsumenta swobody wyboru kontrahenta w zakresie administrowania nieruchomością. W konsekwencji konsument zmuszony jest do korzystania z usług pozwanego w tym zakresie nawet w sytuacji, gdy wszyscy właściciele mieszkań nie będą mieli zaufania, co do rzetelności pozwanego lub, gdy żądane wynagrodzenie będzie znacząco wyższe od cen rynkowych. Jest to sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes konsumenta.”

Przedmiotowe postanowienia w taki sam sposób uprawniają przedsiębiorcę do samodzielnego wybrania oraz ustanowienia administratora budynku. Na podstawie przedmiotowego postanowienia może on dokonać tego samodzielnie bez umożliwienia konsumentom wpływu na podjęcie takiej decyzji. Tym samym przedsiębiorca uprawnia siebie do podjęcia decyzji co do podmiotu, który będzie administrował budynkiem w skład, którego wchodzi lokale nabyte przez konsumentów. Z uwagi na fakt, iż za świadczone usługi przez wybranego przez Spółkę administratora, również konsument będzie ponosił koszty, ma on prawo do współwyboru świadczeniodawcy.

Przedmiotowe postanowienie uprawnia przedsiębiorcę do podejmowania decyzji dotyczących wprost konsumentów, bez poszanowania ich woli. Biorąc pod uwagę powyższe przesłanki, zakwestionowane postanowienie, należało uznać za rażąco naruszające interesy konsumentów, a więc sprzeczne z art. 385(1) § 1 k.c.

Tym samym postanowienia w taki sam sposób naruszają interesy konsumentów, a więc zakwestionowane postanowienie mieści się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru.

I.4 W zakresie punktu I.4 sentencji decyzji oceniana praktyka dotyczy stosowania postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ K.p.c.:

„Brak wpłaty pierwszej raty w terminie wskazanym w § 9 pkt 1 strony zgodnie poczytują za rezygnację KUPUJĄCEGO, a umowę uznają za rozwiązaną. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY potrąci tytułem kary umownej wpłaty dokonane na poczet pierwszej raty i sprzeda lokal innemu nabywcy.”

„W przypadku uchybienia terminowi płatności pozostałych rat naliczane będą odsetki ustawowe. Uchybienie terminu przekraczające trzydzieści dni strony zgodnie poczytują za rezygnację KUPUJĄCEGO, a umowę uznają za rozwiązaną. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY potrąci tytułem kary umownej wpłaty dokonane na poczet pierwszej raty, lecz nie więcej niż 10% ceny mieszkania określonej w § 9 pkt 1 i sprzeda lokal innemu nabywcy.”

„W przypadku uchybienia terminowi płatności którejkolwiek z rat naliczane będą odsetki ustawowe. Jeżeli uchybienie terminu przekroczy trzydzieści dni, SPRZEDAJĄCY zastrzega sobie prawo do rozwiązania umowy wstępnej ze skutkiem natychmiastowym.

Brak wpłaty drugiej części kwoty określonej w pkt. 1 niniejszego paragrafu oraz w terminie wskazanym w pkt. 1 niniejszego paragrafu strony po upływie trzydziestu dni zgodnie poczytują za odstąpienie od umowy przez KUPUJĄCEGO, a umowę uznają za rozwiązaną. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY potrąci tytułem kary umownej pierwszą część ceny lokalu określonej w pkt. 1 niniejszego paragrafu i sprzeda lokal innemu nabywcy.”

Kwestionowane w pkt I.4 postanowienia oraz postanowienia poniżej przytoczone wpisane do rejestru, pomimo różnic w sformułowaniu treści, mają tożsamy charakter, a skutek ich stosowania jest identyczny.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 7.12.2006r. sygn. akt XVII Amc 172/05, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 20.02.2007r. pod numerem 1037, w sprawie z powództwa Andrzeja Szelińskiego przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej „Domena” z/s w Warszawie:

„W przypadku odstąpienia od umowy realizacyjnej z przyczyn określonych w pkt 2, a także rozwiązania umowy przez Nabywcę, Spółdzielnia dokonuje zwrotu pieniędzy (...) w terminie 30 dni od dokonania wpłaty przez następcę, po potrąceniu 5% sumy dodatkowych wpłat”.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 21.12.2004r. sygn. akt XVII Amc 69/03, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 22.02.2005r. pod numerem 288 i 286, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Sosnowieckiej Spółdzielni Budownictwa Mieszkaniowego „Nowa” w Sosnowcu:

„W przypadku rezygnacji przez Przyszłego Użytkownika (Członka Spółdzielni) z finansowania inwestycji wpłacona kwota podlega zwrotowi bez odsetek, przy czym Spółdzielnia potrąci z wpłaconej kwoty 5% tytułem kosztów obsługi i podjętego ryzyka. Zwrot kwoty po potrąceniu w/w kosztów nastąpi w terminie 30 dni od daty wstąpienia nowego Członka Spółdzielni w miejsce członka występującego (rezygnującego)”.

„W przypadku rezygnacji (złożonej na piśmie) z dalszego finansowania budowy lub wypowiedzenia umowy zgodnie z § 4 pkt 2 Spółdzielnia potrąci Przyszłemu Użytkownikowi: a) 5% wartości umownej na dzień złożonej rezygnacji tytułem zwrotu kosztów obsługi inwestorskiej, b) 3% wartości umownej na dzień złożenia rezygnacji tytułem podjętego ryzyka inwestycyjnego przez S.S.B.M. NOWA. Wniesione przez rezygnującego Przyszłego Użytkownika wpłaty bez odsetek, pomniejszone o w/w potrącenia zostaną Mu zwrócone przez Spółdzielnię, w terminie 30 dni od dnia wstąpienia w miejsce rezygnującego innego członka Spółdzielni”.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 17.08.2006r. sygn. akt XVII Amc 100/05, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 9.11.2006r. pod numerem 919, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Przedsiębiorstwu Budownictwa i Obrotu Towarowego „Fronton” Sp. z o.o. w Krakowie:

„W przypadku, gdy winnym odstąpienia od umowy jest nabywca tj. w przypadkach opisanych w § 6 pkt 1 a, b, c oraz 2a, zobowiązany jest on dodatkowo do zapłacenia Frontonowi kary w wysokości 10% ceny lokali z dnia odstąpienia od umowy. Fronton ma prawo potrącenia przedmiotowej kary ze zwracanej kwoty zaliczek. W przypadku, gdy odstąpienie następuje z przyczyn leżących po stronie nabywcy tj. w przypadkach opisanych w § 6 pkt 1 oraz 2a, zobowiązany jest on dodatkowo do zapłacenia Frontonowi kary w wysokości 5% ceny lokalu z dnia odstąpienia od umowy. Fronton ma prawo potrącenia przedmiotowej kary ze zwracanej kwoty zaliczek”.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 18.05.2005r. sygn. akt XVII Amc 86/03, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 28.09.2006r. pod numerem 887, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko J.W. Construction Holding S.A. w Ząbkach:

“W przypadku, gdy Sprzedający odstąpi od umowy z powodu jej nienależytego wykonania przez Kupującego lub Kupujący odstąpi od umowy z przyczyn innych niż określone w ust. 1, Sprzedający zwróci wpłacone przez Kupującego kwoty złotowe, po potrąceniu 5% łącznej ceny kupna. Zwracane kwoty nie podlegają waloryzacji i nie są oprocentowane. Zwrot nastąpi w terminie 3 tygodni od znalezienia nowego nabywcy tego samego lokalu i dokonania przez nowego nabywcę wpłat na poczet kupna lokalu w wysokości nie mniejszej niż kwota zwracana Kupującemu, jeżeli nowy nabywca tego samego lokalu nie zostanie znaleziony w terminie 12 miesięcy od daty odstąpienia od umowy, to Sprzedający zwróci Kupującemu wpłacone przez niego kwoty po potrąceniu 5% łącznej ceny kupna tytułem kary umownej. W tym przypadku zwrot nastąpi w terminie 30 dni od upływu 12 miesięcy od daty odstąpienia od umowy”

Postanowienia przytoczone poniżej zostały uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 22.11.2004r. sygn. akt XVII Amc 55/03, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 1.03.2005r. pod numerami 368 i 369 , w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Budlex Sp. z o.o. w Toruniu:

„Kupujący może rozwiązać niniejszą umowę w każdym czasie z zachowaniem 7 dniowego okresu wypowiedzenia z obowiązkiem zapłaty narosłych od dnia zawarcia umowy odsetek, kar umownych oraz z obowiązkiem zapłaty kary umownej z tytułu rozwiązania niniejszej umowy przez Kupującego w wysokości 10% ceny określonej w § 6 ust. 1”,

„W przypadku określonym w § 5 ust. 11 i § 10 ust. 2 pkt b) Kupujący zapłaci sprzedającemu karę umowną w wysokości 10% ceny określonej w § 6 ust. 1”.

Stosownie do ww. zakwestionowanych postanowień, w przypadku, gdy dojdzie do rozwiązania przez Spółkę umowy z powodu niedotrzymania przez konsumenta terminów płatności, może ona w zależności od etapu realizacji umowy, którego dotyczy rozwiązanie umowy zatrzymać odpowiednio: równowartość pierwszej raty, lecz nie więcej niż 10% ceny mieszkania.

Analiza porównawcza zakwestionowanych postanowień oraz wpisanych do rejestru wykazała, iż wysokość kary umownej, która może zostać przez przedsiębiorcę potrącona z kwot otrzymanych od konsumenta, została określona w wysokości tożsamej z przytoczonymi powyżej klauzulami wpisanymi do rejestru.

W związku z powyższym należało orzec, że doszło do naruszenia art. 385¹ § 1 Kc. W niniejszym przypadku doszło również do naruszenia art. 385³ pkt 17 Kc, który stanowi, że za niedozwolone uznaje się klauzule, które nakładają na konsumenta, który nie wykonał zobowiązania lub odstąpił od umowy, obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej lub

odstępnego. Kara w wysokości 10% określonej w umowie ceny oraz wartości raty jest rażąco wygórowana, a obowiązek jej zapłaty może prowadzić do rażącego naruszenia interesów ekonomicznych konsumentów.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 25.07.2005r. sygn. akt XVII Amc 13/05, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 3.04.2006r. pod numerem 650, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Powszechnemu Towarzystwu Budownictwa Społecznego Spółka z o.o. w Krakowie:

„PTBS Sp. z o.o. ma prawo do odstąpienia od umowy w przypadku nieterminowych wpłat rat. Wpłacone kwoty będą zwrócone po potrąceniu 10% wpłaconych kwot tytułem kosztów zawarcia umowy”.

Postanowienie o treści jak zakwestionowane, zostało uznane za niedozwolone wyrokiem z dnia 31.10.2007r. sygn. akt XVII Amc 90/07 przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, a następnie wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych w dniu 3.03.2008r. pod numerem 1350, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Towarzystwo Budownictwa Społecznego TBS-Budostal-3 Sp. z o.o.

„Towarzystwo może również odstąpić od niniejszej umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadku, gdy Partycypant opóźni się powyżej 14 dni z wpłatą: a) którejkolwiek z rat określonych w par. 2 pkt. 3; b) dopłaty wynikającej z par. 2 pkt. 4; c) odsetek określonych w par. 2 pkt. 7”.

Analiza stosowanych przez przedsiębiorcę klauzul wykazała, iż przewidują one sytuacje, w których umowa zostaje rozwiązana ze skutkiem natychmiastowym bez obowiązku wcześniejszego wezwania konsumenta. Mając na uwadze, że oceniane umowy o świadczenie usług są kontraktem wzajemnym, dokonanie ww. czynności bez uprzedniego wezwania konsumenta do spełnienia świadczenia jest sprzeczne z art. 491 k.c., który stanowi, że jeżeli jedna ze stron dopuszcza się zwłoki w wykonaniu zobowiązania z umowy wzajemnej, druga strona może wyznaczyć jej odpowiedni dodatkowy termin do wykonania z zagrożeniem, że w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu będzie uprawniona do rozwiązania umowy. W związku z powyższym zostało stwierdzone, iż rozwiązanie umowy w sytuacji niedokonania zapłaty rat w wyznaczonym terminie, niepoprzedzone wezwaniem do zapłaty należy uznać za nadmiernie rygorystyczne i uprawniające przedsiębiorcę do zastosowania wobec konsumenta zbyt dotkliwej sankcji za nieuiszczenie opłaty w terminie, a tym samym za sprzeczne z art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385³ pkt 9 k.c.

Klauzule wpisane do rejestru pod numerami 650 i 1350 umożliwiają przedsiębiorcy rozwiązanie umowy w trybie natychmiastowym, gdy konsument nie dokona w wyznaczonym terminie wpłat rat. Tym samym nie ma on obowiązku wezwać konsumenta do uiszczenia zaległych wpłat przed rozwiązaniem umowy. Tożsame prawo Spółki wynika z zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu postanowień. Wynika z nich prawo Spółki do rozwiązania umów ze skutkiem natychmiastowym w sytuacji nie dokonania wpłat w terminach wynikających z umów.

W związku z powyższym organ antymonopolowy uznał, iż zakwestionowane postanowienia mieszczą się w hipotezach przytoczonych klauzul wpisanych do rejestru.

I.5 W zakresie punktu I.5 sentencji decyzji oceniana praktyka dotyczy stosowania postanowienia, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ K.p.c.:

„KUPUJĄCY ma prawo do rozwiązania umowy bez podania przyczyn za miesięcznym terminem wypowiedzenia. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY zwróci KUPUJĄCEMU kwoty dokonanych wpłat z potrąceniem pierwszej raty, lecz nie więcej niż 10% ceny mieszkania określonej w § 9 pkt. 1, która stanowić będzie karę umowną, w terminie 90 dni. Zwracane kwoty nie podlegają waloryzacji i nie są oprocentowane.”

Kwestionowane w pkt I.5 postanowienie oraz postanowienia przytoczone w uzasadnieniu stosowania praktyki określonej w pkt I.4 sentencji decyzji wpisane do rejestru, pomimo różnic w sformułowaniu treści, mają tożsamy charakter, a skutek ich stosowania jest identyczny. W każdym z tych przypadków konsument jest obarczany nadmiernie wygórowaną karą umowną. Jedyną różnicą dotyczy faktu, iż niniejsze postanowienie związane jest z rozwiązaniem umowy przez konsumenta, a nie niewykonaniem przez niego obowiązków wynikających z umowy. Zastrzeżona kwota nie ma żadnego związku z ewentualnymi kosztami, czy też stratami przedsiębiorcy. Spółka po odstąpieniu od umowy przez konsumenta może dowolnie dysponować nieruchomością. Tym samym należało stwierdzić, iż zastrzeżenie przedmiotowej kary narusza ekonomiczne interesy konsumentów.

W przedmiotowym przypadku, w sytuacji, gdy kupujący rozwiąże umowę bez podania przyczyny sprzedający ma prawo do zatrzymania 10% ceny mieszkania. Zgodnie z orzeczeniami powołanymi w uzasadnieniu do pkt I.4 sentencji decyzji kara w powyżej określonej wysokości została uznana za nadmiernie wygórowaną. W związku z powyższym organ antymonopolowy uznał, iż zakwestionowane postanowienie, mieści się w hipotezach klauzul wpisanych do rejestru przytoczonych w uzasadnieniu do stosowania praktyki określonej w pkt I.4 sentencji decyzji.

Dodatkowo w przedmiotowym przypadku za nadmiernie długi termin należy uznać okres po upływie, którego konsumentom zostaną zwrócone wpłacone środki pieniężne.

Przedmiotowe postanowienie określa również okres, po upływie którego konsument otrzyma zwrot wpłaconych środków pieniężnych. W ocenie organu antymonopolowego naruszającym interesy konsumentów jest zbyt długi termin, w którym deweloper jest zobowiązany zwrócić otrzymane zaliczki, ponieważ w tym okresie konsument jest pozbawiony możliwości korzystania z tych środków, inwestowania ich, podczas gdy deweloper może korzystać ze środków finansowych konsumenta i pobierać z nich korzyści, np. poprzez złożenie ich na lokacie bankowej oraz inwestować w prowadzoną działalność. Fakt pozostawiania w dyspozycji przedsiębiorcy środków należących do konsumenta spełnia przesłanki art. 385¹ § 1 k.c. gdyż rażąco narusza interesy konsumentów, a także jest niezgodne z dobrymi obyczajami. Stanowisko organu antymonopolowego w tym zakresie wynika z orzecznictwa Sądu, który uznał za niedozwolone następujące postanowienia. Ponieważ, w postanowieniu wpisanym do rejestru okres ten został określony krócej, to przedmiotowe postanowienie w sposób jeszcze mniej korzystny dla konsumentów określa warunki zwrotu wpłaconych kwot.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 24.11.2004r. sygn. akt XVII Amc 71/03, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 22.02.2005r. pod numerem 270, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Jackowi Banaszak i Zbigniewowi Olejnik Przedsiębiorstwu Budowlanemu „Warta” Spółka cywilna w Różankach:

„W przypadku rezygnacji z kupna lokalu zwrot sum wniesionych na jego kupno (...) nastąpi: a) po odliczeniu kosztów obsługi tj. 5% planowanego kosztu lokalu w terminie 14 dni od daty wskazania przez rezygnującego innego Kupującego, który wniesie równoważną sumę i podpisze ze spółką umowę, b) po odliczeniu kosztów obsługi tj. 10% planowanego kosztu lokalu w terminie 90 dni od dnia rezygnacji w przypadku nie wskazania następcy.”

W powyżej powołanych postanowieniach wpisanych do rejestru został również określony długi okres w jakim Spółka ma prawo dysponować środkami konsumentów. Sąd w ww. wyroku oprócz wysokości kary, jaką przedsiębiorca ma prawo zatrzymać zakwestionował również okres w którym ma on prawo do bezpłatnego korzystania ze środków konsumenta, nie płacąc z tego tytułu żadnych odsetek lub innego ekwiwalentu.

Również postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 23.11.2006r. sygn. akt XVII Amc 156/05, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 23.01.2007r. pod numerem 1006, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Przedsiębiorstwu Budowlano Usługowemu „Versus” Sp. z o.o. w Krakowie:

„Kupujący ma prawo odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po ich stronie, kiedy zostało złożone pisemne oświadczenie o wypowiedzeniu. Zwrot wpłaconych pieniędzy nastąpi w rozliczeniu nominalnym, po podpisaniu nowej umowy sprzedaży na przedmiotowy lokal. Bądź w nieprzekraczalnym terminie 6 miesięcy po wypowiedzeniu.”

Tym samym postanowienia w taki sam sposób naruszają interesy konsumentów co do terminu w którym przedsiębiorca ma prawo korzystać ze środków należących do konsumenta oraz co do nadmiernej wysokości kary umownej, a więc zakwestionowane postanowienia mieszczą się w hipotezach klauzul wpisanych do rejestru.

I.6 W zakresie punktu I.6 sentencji decyzji oceniana praktyka dotyczy stosowania postanowienia, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ K.p.c.:

„(...) niezapłacona część ceny lokalu ulega waloryzacji o wskaźnik miesięczny WIBOR (ogłoszony na pierwszy dzień roboczy każdego miesiąca) począwszy od (...) roku do dnia płatności każdej raty”.

Kwestionowane w pkt I.6 postanowienie oraz postanowienia poniżej przytoczone wpisane do rejestru, pomimo różnic w sformułowaniu treści, mają tożsamy charakter, a skutek ich stosowania jest identyczny.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 22.11.2004r. sygn. akt XVII Amc 55/03, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 1.03.2005r. pod numerem 362, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Budlex Sp. z o.o. w Toruniu:

„Cena określona w ust. 1 niniejszego paragrafu jest stała. Jednakże w przypadku dokonywania przez Kupującego zapłaty w częściach, kwota pozostająca do zapłaty będzie waloryzowana miesięcznie o wskaźnik 1,2% od kwot, których termin płatności przypada po terminie zapłaty zadatku określonego w § 7 ust. 1, począwszy od dnia zawarcia umowy do dnia zapłaty”.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 21.12.2004r. sygn. akt XVII Amc 69/03, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 22.02.2005r. pod numerem 284, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Sosnowieckiej Spółdzielni Budownictwa Mieszkaniowego „Nowa” w Sosnowcu:

„Koszty budowy 1 m2 powierzchni całkowitej może się zmienić w zależności od wzrostu czynników cenotwórczych i budowlanych mających wpływ na koszt budowy”.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 28.11.2007r. sygn. akt XVII Amc 237/07, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 6.10.2008r. pod numerem 1509, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Nestin Polska Sp. z o. o. w Katowicach:

„W przypadku wzrostu cen usług budowlanych lub materiałów budowlanych Deweloperowi przysługuje prawo do waloryzacji kwot pozostających do zapłaty. Deweloper pisemnie powiadomi Kupującego o zmianie ceny oraz wartości rat pozostających do zapłaty. W takim przypadku Kupującemu przysługuje prawo odstąpienia od Umowy na zasadach określonych w par. 8 ust. 1. Jeżeli w wyniku waloryzacji kwot cena, o której mowa w par. 5 ust. 1 wzrośnie co najmniej o 10%, kupującemu przysługuje prawo odstąpienia od Umowy, a Deweloper zwróci Kupującemu wszystkie dotychczas wpłacone kwoty.”

Zakwestionowane postanowienie umożliwia przedsiębiorcy do comiesięcznego zwiększania ceny końcowej. Co miesiąc niezapłacona część ceny może być zwiększana o wskaźnik miesięczny WIBOR. Stawka WIBOR (warsaw interbank offered rate) jest to oprocentowanie, po jakim banki

udziela pożyczek innym bankom (ustalane jest o godz. 11:00). WIBOR może być 1, 3, 6, 9 lub 12 miesięczny. Analizując przedmiotowy wskaźnik należy stwierdzić, iż jego wartość może zmieniać się codziennie. W okresie listopada 2008r. miesięczny wskaźnik przyjmował wartości od 6,11% do nawet 6,35%. Na podstawie zakwestionowanego postanowienia cena sprzedaży może każdego miesiąca wzrastać o np. 6,35% (wielkość w stosunku miesięcznym).

Pomimo, iż konsument na podstawie przedmiotowego postanowienia wie o możliwych zmianach ostatecznej ceny, to jednak częstotliwość tych zmian oraz niepewność wielkości tych zmian, powoduje, iż w momencie zawarcia umowy, konsument nie ma możliwości przewidzenia ile będzie go kosztowała przedmiotowa inwestycja. Przyjmując nawet najniższy z powyżej powołanych wskaźników, rocznie koszt inwestycji może wzrosnąć nawet o ponad 40%.

Takie ukształtowanie umowy umożliwia sukcesywne podnoszenie przez przedsiębiorcę ceny bez uwzględnienia jakiegokolwiek korelacji z faktycznymi zmianami warunków realizacji umowy. Ze względu na charakter współczynnika określonego w umowie przyjmowanego przy zmianie wysokości ceny, który nie jest związany z warunkami realizacji umowy, należało stwierdzić, iż nie może on być uznany za ważną przyczynę.

W tych okolicznościach zakwestionowane postanowienie należało uznać za niezgodne z art. 385¹ § 1 Kc. W rozważanym przypadku doszło też do naruszenia art. 385³ pkt 10 Kc, który stanowi, że niedozwolone są postanowienia, które uprawniają kontrahenta konsumenta do zmiany umowy bez ważnej przyczyny wskazanej w umowie, jak i art. 385³ pkt 19 Kc, zgodnie z którym zakazane są postanowienia przewidujące wyłącznie dla kontrahenta konsumenta jednostronne uprawnienie do zmiany, bez ważnych przyczyn, istotnych cech świadczenia. Mając na uwadze fakt, że zmiana ceny dokonana w ww. trybie nie uprawnia konsumenta do odstąpienia od umowy, przyjęto, że kwestionowany zapis narusza także art. 385³ pkt 20 Kc, w myśl którego zakazane są postanowienia przewidujące uprawnienie kontrahenta konsumenta do określenia lub podwyższenia ceny po zawarciu umowy bez przyznania konsumentowi prawa odstąpienia od umowy.

Sposób sformułowania przedmiotowego postanowienia powoduje, iż przedsiębiorca wprowadzenie podwyżek cen w kolejnych miesiącach nie traktuje za zmianę warunków umowy. Natomiast wprowadzenie zmian cen należy uznać za zmianę warunków umowy, co wiąże się z prawem konsumentów do odstąpienia od umów z tego tytułu. Ograniczenie tego prawa konsumentów narusza ich interesy w tym samym zakresie, jak postanowienia wpisane do rejestru.

I.7 W zakresie punktu I.7 sentencji decyzji oceniana praktyka dotyczy stosowania postanowienia, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ K.p.c.:

„Ewentualne spory powstałe na tle obowiązywania niniejszej Umowy Strony rozwiązywać będą w drodze negocjacji, a w przypadku braku porozumienia poddadzą je rozstrzygnięciu Sądu właściwego dla siedziby SPRZEDAJĄCEGO.”

Kwestionowane w pkt I.7 postanowienie oraz postanowienia poniżej przytoczone wpisane do rejestru, pomimo różnic w sformułowaniu treści, mają tożsamy charakter, a skutek ich stosowania jest identyczny.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem z dnia 4 czerwca 2003r. Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów sygn. akt XVII Amc 60/02, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 14 sierpnia 2003r. pod numerem 77, w sprawie z powództwa Powiatowego Rzecznika Konsumentów w Bartoszycach przeciwko Europejskiemu Funduszowi Budowlanemu Sp. z o.o. we Wrocławiu.

„Strony niniejszej umowy zobowiązują się do dołożenia wszelkich starań w celu polubownego rozstrzygnięcia ewentualnych sporów. Sędem właściwym do rozstrzygania będzie sąd miejsca siedziby EFB.”

Również postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem z dnia 27 czerwca 2003r. sygn. akt XVII Amc 50/01 przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd

Ochrony Konkurencji i Konsumentów, a następnie wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych w dniu 14 sierpnia 2003r. pod numerem 76, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Międzynarodowej Korporacji Gospodarczej „InCo” Sp. z o.o. w Tychach.

„Strony wykorzystają wszelkie możliwości do polubownego rozwiązania ewentualnych spraw wynikających z niniejszej umowy. Sprawy wymagające rozstrzygnięcia sądowego będą prowadzone przed Sądem Rejonowym w Tychach lub przed Sądem Okręgowym w Katowicach.”

Pomimo faktu, iż porównywane postanowienia nie brzmią literalnie tak samo, jednak w taki sam sposób określają właściwość sądu, który jest według umowy właściwy do rozstrzygania sporów. Postanowienia: kwestionowane oraz wpisane do rejestru ograniczają możliwość rozstrzygania sporów do sądu właściwego ze względu na siedzibę sprzedającego. Takie narzucenie Sądu, który ma rozstrzygnąć o sporze jest sprzeczne z Kodeksem cywilnym. Treść zapisu wykorzystywanego przez przedsiębiorcę mieści się w całości w hipotezach klauzul wpisanych do rejestru. Biorąc pod uwagę powyższą wykładnię, można przyjąć, iż zacytowane postanowienia w swej treści są tożsame i wyczerpują treść niedozwolonego postanowienia umownego zdefiniowanego w art. 385³ pkt 23 k.c., za które uważa się postanowienie narzucające rozpoznanie sprawy przez sąd, który wedle ustawy nie jest miejscowo właściwy. Zapisy te wyłączają rozpoznanie sprawy przez sąd właściwy według właściwości przemiennej, w świetle art. 33, 34, 35 i 36 k.p.c.

Tym samym postanowienia w taki sam sposób naruszają interesy konsumentów, a więc zakwestionowane postanowienie mieści się w hipotezie klauzul wpisanych do rejestru.

I.8 W zakresie punktu I.8 sentencji decyzji oceniana praktyka dotyczy stosowania postanowienia \, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ K.p.c.:

„W przypadku niedotrzymania terminu wpłaty drugiej części kwoty określonej za lokal, określonej w § 10 pkt. 1, SPRZEDAJĄCY zastrzega sobie prawo do zmiany opisanej w § 3 lokalizacji lokalu lub rozwiązania umowy, na co KUPUJĄCY wyraża zgodę.”

Kwestionowane w pkt I.8 postanowienie oraz postanowienia poniżej przytoczone wpisane do rejestru, pomimo różnic w sformułowaniu treści, mają tożsamy charakter, a skutek ich stosowania jest identyczny.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 25.07.2005r. sygn. akt XVII Amc 13/05, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 3.04.2006r. pod numerem 650, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Powszechne Towarzystwo Budownictwa Społecznego Spółka z o.o. w Krakowie:

„PTBS Sp. z o.o. ma prawo do odstąpienia od umowy w przypadku nieterminowych wpłat rat. Wpłacone kwoty będą zwrócone po potrąceniu 10% wpłaconych kwot tytułem kosztów zawarcia umowy”.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 7.08.2006r. sygn. akt XVII Amc 73/05, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 1.09.2006r. pod numerem 852, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej „Wielkopolanka” w Poznaniu:

„Spółdzielnia zastrzega, że ostateczne rozwiązania projektowe mogą odbiegać od wstępnej dokumentacji architektoniczno-funkcjonalnej.”

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10.10.2004r. sygn. akt XVII Amc 47/03, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu

6.01.2005r. pod numerem 233 i 234, w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Miły Dom sp. z o.o. w Gliwicach:

„Sprzedający zastrzega sobie możliwość dokonania zmian w projekcie Budynku, zwłaszcza zmiany powierzchni lokali a co za tym idzie, udziału w nieruchomości gruntowej. Zmiany te nie mogą spowodować konieczności zwiększenia podstawowej ceny o więcej niż 10%.”

„Sprzedający zastrzega sobie możliwość dokonania zmian w projekcie Budynku dotyczących projektowanych technologii i rozwiązań.”

Powyższe postanowienia dotyczą konsekwencji niewywiązania się przez konsumenta z jego obowiązków. Na ich podstawie przedsiębiorca ma prawo rozwiązać umowę w sytuacji, gdy konsument nie wpłacił w wyznaczonym terminie określonej kwoty. Na podstawie zakwestionowanego postanowienia z tytułu niewywiązania się z terminowego wnoszenia opłat, przedsiębiorca dodatkowo ma prawo nałożyć na konsumenta karę polegającą na zmianie warunków umowy, tj. zmienić lokal, który chciał zakupić konsument. Przedmiotowe warunki uprawniają przedsiębiorcę do podejmowania działań z tytułu niewywiązania się przez konsumenta z zobowiązań finansowych, w sposób, który narusza ich interesy. W przypadku niewywiązania się z terminowego wnoszenia opłat przysługują odsetki ustawowe, natomiast w przedmiotowym przypadku przedsiębiorca ma prawo podejmować dodatkowe działania. Określone w przedmiotowym przypadku kary, tj. zmiana warunków umowy, jak i rozwiązanie umowy narusza ekonomiczne interesy konsumentów. W przypadku nieterminowego wnoszenia rat, przed rozwiązaniem umowy przedsiębiorca ma obowiązek wezwać konsumenta do zapłaty zaległych płatności, co umożliwiłoby kontynuację umowy, bez szkody zarówno dla przedsiębiorcy, jak i konsumenta.

Biorąc pod uwagę powyższe, organ antymonopolowy uznał, iż konsekwencje jakie może zastosować przedsiębiorca w sytuacji nieterminowego wnoszenia opłat, naruszają interesy konsumentów. Analiza porównawcza klauzul wpisanych do rejestru oraz zakwestionowanego postanowienia pozwoliła na uznanie, iż w taki samym zakresie naruszają interesy konsumentów, co pozwoliło na stwierdzenie, iż zakwestionowane postanowienie mieści się w hipotezach klauzuli wpisanych do rejestru.

I.9 W zakresie punktu I.9 sentencji decyzji oceniana praktyka dotyczy stosowania postanowienia, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ K.p.c.:

„KUPUJĄCY ma prawo dokonania cesji praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy tylko za zgodą SPRZEDAJĄCEGO. W takim przypadku sprzedający zobowiązuje się zwrócić KUPUJĄCEMU kwotę dokonanych wpłat na poczet zakupu lokalu pomniejszoną o 5% (pięć procent) w terminie 60 dni od daty podpisania umowy cesji praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy.”

Kwestionowane w pkt I.9 postanowienie oraz postanowienie poniżej przytoczone wpisane do rejestru, pomimo różnic w sformułowaniu treści, mają tożsamy charakter, a skutek ich stosowania jest identyczny.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 7.12.2006r. sygn. akt XVII Amc 172/05, a do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisane w dniu 20.02.2007r. pod numerem 1037, w sprawie z powództwa Andrzeja Szelińskiego przeciwko Spółdzielnia Mieszkaniowa „Domena” z/s w Warszawie:

„W przypadku odstąpienia od umowy realizacyjnej z przyczyn określonych w pkt 2, a także rozwiązania umowy przez Nabywcę, Spółdzielnia dokonuje zwrotu pieniędzy (...) w terminie 30 dni od dokonania wpłaty przez następcę, po potrąceniu 5% sumy dodatkowych wpłat”.

Przedmiotowe powyżej porównywane postanowienia określają nadmiernie wygórowane kary umowne, z tytułu rozwiązania umowy przez konsumenta. Potwierdzają to wyroki Sądu przytoczone w uzasadnieniu stosowania praktyki określonej w pkt I.4 sentencji decyzji. Pomimo, iż w przedmiotowym przypadku kwestionowana klauzula dotyczy sytuacji, gdy konsument chce dokonać cesji praw i obowiązków wynikających z przedmiotowej umowy co jest równoznaczne z

rozwiązaniem umowy, to w każdym przypadku Sąd uznał, iż zastrzeżenie tak wysokich kar z tytułu rozwiązania umowy, narusza interes konsumentów.

Przedmiotowe postanowienie określa również okres, po upływie którego konsument otrzyma zwrot wpłaconych środków pieniężnych. W ocenie organu antymonopolowego naruszającym interesy konsumentów jest zbyt długi termin, w którym deweloper jest zobowiązany zwrócić otrzymane zaliczki, ponieważ w tym okresie konsument jest pozbawiony możliwości korzystania z tych środków, inwestowania ich, podczas gdy deweloper może korzystać ze środków finansowych konsumenta i pobierać z nich korzyści, np. poprzez złożenie ich na lokacie bankowej oraz inwestować w prowadzoną działalność. Fakt pozostawiania w dyspozycji przedsiębiorcy środków należących do konsumenta spełnia przesłanki art. 385¹ § 1 k.c. gdyż rażąco narusza interesy konsumentów, a także jest niezgodne z dobrymi obyczajami. Stanowisko organu antymonopolowego w tym zakresie wynika z orzecznictwa Sądu, który uznał za niedozwolone powołane powyżej postanowienia. Ponieważ, w postanowieniu wpisanym do rejestru okres ten został określony krócej, to przedmiotowe postanowienie w sposób jeszcze mniej korzystny dla konsumentów określa warunki zwrotu wpłaconych kwot. W przedmiotowym przypadku zakwestionowane postanowienie jest tożsame z postanowieniami przytoczonymi w uzasadnieniu stosowania praktyki określonej w pkt I.5 sentencji decyzji w zakresie okresu w którym przedsiębiorca ma prawo korzystać ze środków należących do konsumenta.

Tym samym postanowienia w taki sam sposób naruszają interesy konsumentów, a więc zakwestionowane postanowienie mieści się w hipotezie klauzul wpisanych do rejestru.

Zakwestionowane w niniejszym postępowaniu klauzule zamieszczone w umowach zawieranych z konsumentami naruszają ich ekonomiczne interesy w określonych powyżej zakresach. Część z nich dotyczy konsekwencji wynikających z zaniechań konsumentów, tj. w przypadku, gdy nie dokonali oni płatności poszczególnych rat w wyznaczonych terminach. W opisanych przypadkach zostało stwierdzone, iż przedsiębiorca zastrzega sobie nadmiernie wygórowane kary. W innych przypadkach nadmiernie wygórowane kary umowne zostały określone, gdy konsumenci chcą rozwiązać umowy, lub gdy chcą dokonać cesji uprawnień i obowiązków wynikających z umów.

Inną grupą zakwestionowanych klauzul jest uprawnienie przedsiębiorcy do uznania zgodności wykonania umowy z jej postanowieniami. Po pierwsze, przedsiębiorca ma prawo do zmiany wielkości lokalu, ma prawo zaproponować konsumentowi inny lokal, gdy spóźnia się z dokonaniem zapłaty, a także samodzielnie odebrać wykonane prace. Przedmiotowa grupa klauzul narusza interesy konsumentów, gdyż mogą zaistnieć okoliczności, gdy usługa nie zostanie wykonana zgodnie z pierwotnymi założeniami zawartymi w umowie, natomiast konsument ma ograniczone możliwości kwestionowania dokonanych przez przedsiębiorcę ocen. Dodatkowo przedsiębiorca umożliwił sobie dokonanie wyboru zarządcy nieruchomości po realizacji umowy.

Sposób określenia okoliczności i terminy zmiany cen zostały uznane za naruszające interesy konsumentów.

Natomiast postanowienie dotyczące właściwości Sądu, narzuca położenie Sądu, w konsekwencji co jest sprzeczne z kodeksem cywilnym.

Analizując powyższe naruszenia, w każdym przypadku prowadzą one bezpośrednio lub pośrednio konsumentów do strat finansowych.

Dlatego też organ antymonopolowy uznał zamieszczenie w warunkach umowy zakwestionowanych postanowień za bezprawne i naruszające interesy konsumentów.

Ponieważ zakwestionowane postanowienia są ważne zarówno dla osób, które aktualnie realizują umowy, jak i dla osób, które będą korzystać z usług Spółki, zakwestionowane praktyki naruszają interesy konsumentów, którzy zawarli umowy, a także przyszłych potencjalnych klientów. Umowy mogą zawrzeć wszystkie osoby nią zainteresowane. Tym samym oferta korzystania z usług Spółki skierowana jest do nieograniczonej grupy konsumentów.

W ustosunkowaniu się do wszczęcia postępowania Spółka przedstawiła planowane wprowadzenie zmian do treści ocenionych umów. W zakresie umowy dotyczącej Inwestycji Electra została przedstawiona faktycznie zawarta umowa z konsumentem.

Jednak Spółka, nie poinformowała, o ewentualnych działaniach mających na celu wyeliminowanie z obrotu, tj. usunięcia z nadal realizowanych umów, zakwestionowanych postanowień umownych. Dopiero podjęcie działań polegających na zmianie treści przedmiotowych umów, pozwoliłoby na uznanie, iż Spółka podjęła działania mające na celu usunięcie skutków stosowania zakwestionowanych praktyk.

Analizując nowe wzorce umów stwierdzone zostało co następuje. Tylko postanowienia przytoczone w punktach 6 i 7 sentencji decyzji zostały usunięte z umów. Odnosząc się do wprowadzonych zmian treści postanowień stwierdzono co następuje. § 10 pkt 3 i 4 nowej mowy brzmi „Kupujący ma prawo dokonania cesji praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy tylko za zgodą SPRZEDAJĄCEGO.” „Przeniesienie przez KUPUJĄCEGO praw do lokalu objętego n/n UMOWĄ na osobę trzecią bez zgody SPRZEDAJĄCEGO będzie traktowane jako odstąpienie KUPUJĄCEGO od niniejszej UMOWY.” Natomiast zgodnie z § 10 pkt 2 nowej umowy „Kupujący ma prawo do rozwiązania umowy bez podania przyczyn za miesięcznym terminem wypowiedzenia. W takim przypadku SPRZEDAJĄCY zwróci KUPUJĄCEMU kwoty dokonanych wpłat z potrąceniem 10% ceny mieszkania określonej w § 9 pkt 1, która stanowić będzie karę umowną w terminie 90 dni. Zwracane kwoty nie podlegają waloryzacji i nie są oprocentowane” (Karta nr 24). Analizując przedmiotowe nowe postanowienie skutki finansowe jakie poniesienie konsument z tytułu dokonania cesji są identyczne jakie wynikały z poprzednio obowiązujących wzorców umów.

Przedsiębiorca w piśmie z dnia 24.06.2008r. zadeklarował, iż został wdrożony do stosowania nowy wzorec umowy. W przypadku Inwestycji Elektra pierwszą umowę wg. nowego wzorca zawarto w dn. 5.06.2008r. Natomiast w przypadku Inwestycji Julianka, Spółka w oparciu o nowy wzór umowy nie zawarła żadnej umowy z konsumentem. Dodatkowo Spółka nie poinformowała o wprowadzeniu zmian do treści umów, których postanowienia zostały zakwestionowane, a które nadal są wiążące ich strony.

Biorąc pod uwagę powyższą analizę wprowadzonych zmian do wzorców umów, a także, ponieważ Spółka nie udokumentowała zaprzestania stosowania zakwestionowanych praktyk, brak jest podstaw do wydania decyzji na podstawie art. 27 ustawy antymonopolowej, stwierdzającej zaniechanie stosowania praktyki. Zgodnie z art. 27 ust. 1 i 2 ustawy antymonopolowej, nie wydaje się decyzji, o której mowa w art. 26, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24. W przypadku określonym w ust. 1 Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

Biorąc pod uwagę przesłanki podane w powyższym uzasadnieniu stosowania praktyk, organ antymonopolowy stwierdził, że są one bezprawne oraz naruszają interesy konsumentów.

W związku z faktem, że zaistniały łącznie obie przesłanki, tj. bezprawność działań oraz naruszenie interesów nieograniczonej grupy konsumentów, organ antymonopolowy uznał ocenianą praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Stąd należało orzec jak w punkcie I sentencji decyzji, tj. nakazać zaniechania stosowania praktyk polegających na naruszeniu zbiorowych interesów konsumentów, określonych w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy antymonopolowej.

Wobec powyższego orzeka się jak w pkt I sentencji decyzji.

II. Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy antymonopolowej, Prezes Urzędu może skorzystać z uprawnienia do nałożenia na przedsiębiorcę stosującego praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów kary pieniężnej w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Kara taka może być nałożona bez względu na to, czy przedsiębiorca dopuścił się naruszenia celowo, czy też nieumyślnie. Stosownie do art. 111 ustawy antymonopolowej przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, w tym kar określonych w

art. 106 tej ustawy, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

W pkt I sentencji decyzji stwierdzono stosowanie przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów opisanych szczegółowo powyżej. Praktyki te polegały na posługiwaniu się w umowach zawieranych z konsumentami klauzulami tożsamymi z postanowieniami wzorców umowy uznanymi przez SOKiK za niedozwolone i wpisnymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. Konsekwencją stosowania powyższych praktyk było naruszenie ekonomicznych interesów konsumentów.

Zakwestionowane postanowienia uprawniają przedsiębiorcę do dowolnej interpretacji treści umowy oraz okoliczności faktycznych związanych z realizacją umowy. Uprawniają również do nałożenia na konsumentów nadmiernie wygórowanych kar umownych, a także do zmiany wysokości ceny, co zostało uznane za naruszające interesy konsumentów. Dodatkowo jeden z zapisów wyłącza rozpoznanie sprawy przez sąd właściwy według właściwości przemiennej. Wykorzystanie w obrocie z konsumentami powyższych postanowień może doprowadzić do finansowych strat konsumentów.

Biorąc pod uwagę fakt, iż wykorzystywanie zakwestionowanych postanowień umownych narusza ekonomiczne interesy konsumentów organ antymonopolowy za celowe uznał nałożenie na przedsiębiorcę kary pieniężnej, o jakiej mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy antymonopolowej. Istotne znaczenie przy określaniu wysokości kary miał również fakt, iż przedsiębiorca nie wyraził zamiaru zaniechania stosowania zakwestionowanych praktyk przez eliminację zakwestionowanych postanowień z zawartych umów oraz wzorców umów.

Dokonując wyliczenia kary, organ antymonopolowy wziął pod uwagę osiągnięty przez przedsiębiorcę w roku 2007 przychód. Przedmiotowy przychód wyniósł 52 951 919,51zł (Karta nr 40). Szacowna w oparciu o ww. dane maksymalna kara, jaka mogłaby zostać w niniejszym przypadku nałożona, to 5 295 191,951zł.

Dodatkowo przy ustalaniu kary wzięto pod uwagę okoliczność, że przedsiębiorca dopuścił się naruszenia przepisów ustawy antymonopolowej po raz pierwszy.

Kara nakładana przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów służy podkreśleniu naganności ocenianego zachowania. Przedsiębiorca, jako podmiot o wieloletnim doświadczeniu, powinien wiedzieć, że określając warunki umowne nie może stosować klauzul uznanych przez SOKiK za abuzywne i wpisanych do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, ani w inny sposób godzić w interesy słabszych uczestników rynku, jakimi są konsumenci.

Decydując o nałożeniu kary i jej wysokości wzięto pod uwagę wszystkie ww. okoliczności, jak i możliwości finansowe przedsiębiorcy. Orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla strony niniejszego postępowania, tak aby jej nałożenie skutkowało w przyszłości zapobieżeniem zaistnienia podobnych sytuacji. Za zastosowaniem kary w wysokości oznaczonej w tej decyzji przemawia też fakt, że możliwość nakładania kar pieniężnych na przedsiębiorców, którzy dopuścili się naruszenia zbiorowych interesów konsumentów organ antymonopolowy posiada dopiero od niedawna, gdyż od 21.04.2007r. W związku z tym należy zwrócić uwagę na wymiar edukacyjny stosowanej sankcji. Niniejsza kara powinna też stanowić przestrożę dla przedsiębiorcy na przyszłość. Poza wymiarem indywidualnym kary, należy zwrócić uwagę na jej wymiar ogólny, funkcję odstrasżającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku. Funkcja edukacyjna jest w niniejszym przypadku także w wymiarze ogólnym szczególnie istotna, gdyż jak wskazano powyżej kary za stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów nakładane w tym trybie stanowią nowość w polskim porządku prawnym.

W świetle powyższych okoliczności wysokość kary ustalono na poziomie 20 000 zł (słownie złotych: dwadzieścia tysięcy), co stanowi 0,038% osiągniętego przez przedsiębiorcę w 2007r. przychodu oraz 0,38% maksymalnego wymiaru kary.

W ocenie Prezesa Urzędu kara wymierzona w tej wysokości jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Prezes Urzędu, kierując się potrzebą zdecydowanego przeciwdziałania stosowaniu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów uznał, że orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla strony niniejszego postępowania. W tym przypadku kara powinna spełnić jednak przede wszystkim funkcję

prewencyjną i wychowawczą, tak aby zapobiec w przyszłości naruszeniom przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie II sentencji.

III. Na podstawie art. 77 ust. 1 ustawy antymonopolowej, jeżeli postępowanie zostało wszczęte z urzędu i w jego wyniku Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca lub związek przedsiębiorców, który dopuścił się tego naruszenia, zobowiązany jest ponieść koszty postępowania. Zgodnie z art. 80 ustawy antymonopolowej, organ antymonopolowy rozstrzyga o kosztach, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.

Postępowanie przeciwko „MULTI-HEKK Nieruchomości” Sp. z o.o. z siedzibą w Oleśnie w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, zostało wszczęte z urzędu. Na podstawie ustaleń dokonanych w trakcie postępowania w punkcie I decyzji stwierdzone zostało naruszenie przepisów ustawy antymonopolowej. Kosztami niniejszego postępowania dla organu antymonopolowego, są wydatki w wysokości 32 zł związane z korespondencją prowadzoną z przedsiębiorcą. W związku z powyższym organ antymonopolowy postanowił obciążyć przedsiębiorcę kosztami postępowania w wysokości 32 zł (słownie złotych: trzydzieści dwa).

Wobec powyższego orzeka się jak w punkcie III sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 511010100078782231000000.

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 511010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 Kpc – 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.

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie III niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z 479²⁸ § 1 pkt 2 Kpc, należy wnieść zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

Dyrektor Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach
Maciej Frągsztajn