



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA UOKiK W POZNANIU
ul. Zielona 8, 61-851 Poznań
Tel. 61 852 15 17, 852-77-50, Fax 61 851 86 44
E-mail: poznan@uokik.gov.pl

Poznań, dnia 3 lipca 2014 roku

RPZ-61-45/13/MT/

DECYZJA nr RPZ 11/2014

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r., Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania

w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko TRUST S.A. z siedzibą w Poznaniu

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

na podstawie art. 27 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ww. ustawy, działania TRUST S.A. z siedzibą w Poznaniu, polegające na stosowaniu we wzorcach umów postanowień, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, o treści:

- 1. Cena za lokal mieszkalny będzie wynikać z przemnożenia ceny 1 m² powierzchni użytkowej przez ilość metrów powierzchni użytkowej, przy czym cena z tytułu ewentualnego zwiększenia powierzchni nie może być wyższa niż o 2%.*
- 2. Strony postanawiają, że jeżeli inwentaryzacja powierzchni lokalu sporządzona po zakończeniu budowy wykaże inną powierzchnię niż wskazana w § 1 pkt 7, wówczas cena sprzedaży lokalu mieszkalnego zmieni się w sposób następujący: a. rozliczenie będzie dokonane z uwzględnieniem ceny za jeden metr kwadratowy powierzchni, jaka wynika z niniejszej umowy, b. w przypadku zwiększenia powierzchni lokalu mieszkalnego (w stosunku do zawartej umowy) cena lokalu zostanie zwiększona o kwotę odpowiadającą zmianie powierzchni, przy czym kwota zwiększenia ceny nie może być wyższa niż 2% (dwa procent) kwoty w ustępie 2 tego paragrafu, c. w przypadku zmniejszenia powierzchni lokalu mieszkalnego (w stosunku do umowy) cena lokalu mieszkalnego zostanie zmniejszona proporcjonalnie do zmiany.*

i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 18 kwietnia 2014 roku.

Uzasadnienie

W okresie od kwietnia do listopada 2013 roku Prezes Urzędu przeprowadził badanie stopnia przestrzegania przez deweloperów przepisów ustawy z dnia 16 września 2011 roku

o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz. U. z 2011 r., Nr 232, poz. 1377) z uwzględnieniem stosowania przez deweloperów w obrocie konsumenckim postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

W ramach ww. postępowania kontrolą objęto również działania i wzorce umów stosowane przez TRUST S.A. z siedzibą w Poznaniu (dalej także „Spółka”). Ustalenia poczynione w toku postępowania wyjaśniającego uzasadniały podejrzenie, że Spółka może dopuszczać się działań stanowiących praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Z uwagi na powyższe, postanowieniem z dnia 15 listopada 2013 roku Prezes Urzędu wszczął

z urzędu postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w związku z podejrzeniem stosowania przez Spółkę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów określonej w **art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy** o ochronie konkurencji

i konsumentów, polegającej na stosowaniu we wzorcach umów postanowień, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, o treści:

1. *Cena za lokal mieszkalny będzie wynikać z przemożenia ceny 1 m² powierzchni użytkowej przez ilość metrów powierzchni użytkowej, przy czym cena z tytułu ewentualnego zwiększenia powierzchni nie może być wyższa niż o 2%.*
2. *Strony postanawiają, że jeżeli inwentaryzacja powierzchni lokalu sporządzona po zakończeniu budowy wykaze inną powierzchnię niż wskazana w § 1 pkt 7, wówczas cena sprzedaży lokalu mieszkalnego zmieni się w sposób następujący: a. rozliczenie będzie dokonane z uwzględnieniem ceny za jeden metr kwadratowy powierzchni, jaka wynika z niniejszej umowy, b. w przypadku zwiększenia powierzchni lokalu mieszkalnego (w stosunku do zawartej umowy) cena lokalu zostanie zwiększona o kwotę odpowiadającą zmianie powierzchni, przy czym kwota zwiększenia ceny nie może być wyższa niż 2% (dwa procent) kwoty w ustępie 2 tego paragrafu, c. w przypadku zmniejszenia powierzchni lokalu mieszkalnego (w stosunku do umowy) cena lokalu mieszkalnego zostanie zmniejszona proporcjonalnie do zmiany.*

W toku postępowania korzystając z przysługującego prawa do ustosunkowania się do podniesionych zarzutów, Spółka podniosła, że nie stosuje praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, gdyż wskazane przez Prezesa Urzędu klauzule nie są tożsame z zapisami umowy rezerwacyjnej i umowy deweloperskiej przytoczonymi w postanowieniu.

Spółka podniosła, że poziom skomplikowania procesu budowlanego nie pozwala na w pełni precyzyjne określenie powierzchni użytkowej mieszkania. W swojej działalności deweloper może opierać się jedynie na projektach budowlanych, a w późniejszym etapie na dokumentach inwentaryzacji. Zmiany w powierzchni użytkowej lokali nie wynikają z nienależytego wykonania umowy, lecz są nieuniknionym elementem procesu budowlanego. Zawarte w umowie rezerwacyjnej i umowie deweloperskiej zapisy pozwalają chronić klientów przed nadmierną zmianą powierzchni. Odchylenie do 2%

powierzchnią projektowaną mieszkania, a powierzchnią faktycznie wykonaną tego samego mieszkania jest znacznie niższe, niż wynika to z dopuszczalnych odchyłek umieszczonych w powszechnie obowiązujących normach budowlanych, zatwierdzonych do stosowania poprzez wydane rozporządzenia Ministra Infrastruktury. Skoro więc akt prawny wydawany na podstawie przepisów ustawy dopuszcza pewne odchylenia w wymiarach, to nie można czynić zarzutu, że takie odchylenia powstają w procesie budowlanym.

W opinii Spółki, zadaniem dewelopera jest prawidłowe kształtowanie relacji z klientem.

W dotychczasowej działalności blisko jedna trzecia klientów Spółki kupuje po raz drugi mieszkanie w naszej firmie. Spółce wydaje się więc, że stosowane zapisy są jak najbardziej sprawiedliwe i stanowią powód do zadowolenia w relacjach między klientem, a deweloperem.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

TRUST S.A. z siedzibą w Poznaniu została wpisana do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod nr 0000293906. Głównym przedmiotem działalności Spółki zgodnie z PKD jest budownictwo. *(dowód: karty od 402 do 406 akt post. adm.)*

W związku z prowadzonymi inwestycjami, Spółka zawiera z konsumentami umowy przedwstępne zakupu lokalu mieszkalnego, umowy sprzedaży lokalu mieszkalnego (w formie aktu notarialnego), umowy deweloperskie (w formie aktu notarialnego), umowy rezerwacyjne oraz deklarację zgłoszeniową, w której klient deklaruje możliwość zakupu lokalu mieszkalnego. *(dowód: karty od 7 do 8 akt post. adm.)*

Ponadto Spółka wyjaśniła, że poszczególne inwestycje realizuje, z reguły, w ramach specjalnie utworzonych spółek celowych i jednocześnie pełni funkcję generalnego wykonawcy oraz oferenta nieruchomości, podejmując w tym celu różne działania marketingowe. *(dowód: karty od 7 do 8 akt post. adm.)*

W § 2 ust 5 wzorca Umowy rezerwacyjnej znajdowało się postanowienie o treści: *Cena za lokal mieszkalny będzie wynikać z przemnożenia ceny 1 m² powierzchni użytkowej przez ilość metrów powierzchni użytkowej, przy czym cena z tytułu ewentualnego zwiększenia powierzchni nie może być wyższa niż o 2%.* *(dowód: karty nr 19 akt post. adm.)*

Natomiast w § 5 ust 3 wzorca Umowy deweloperskiej znajdowało się postanowienie o treści: *Strony postanawiają, że jeżeli inwentaryzacja powierzchni lokalu sporządzona po zakończeniu budowy wykáže inną powierzchnię niż wskazana w § 1 pkt 7, wówczas cena sprzedaży lokalu mieszkalnego zmieni się w sposób następujący: a. rozliczenie będzie dokonane z uwzględnieniem ceny za jeden metr kwadratowy powierzchni, jaka wynika z niniejszej umowy, b. w przypadku zwiększenia powierzchni lokalu mieszkalnego (w stosunku do zawartej umowy) cena lokalu zostanie zwiększona o kwotę odpowiadającą zmianie powierzchni, przy czym kwota zwiększenia ceny nie może być wyższa niż 2% (dwa procent) kwoty w ustępie 2 tego paragrafu, c.*

w przypadku zmniejszenia powierzchni lokalu mieszkalnego (w stosunku do umowy) cena lokalu mieszkalnego zostanie zmniejszona proporcjonalnie do zmiany. (dowód: karty nr 129 akt post. adm.)

Spółka zawierała umowy na podstawie ww. wzorców umów co najmniej od dnia 25 lutego 2013 roku, natomiast w związku z uzyskaniem prawomocnej decyzji o pozwoleniu na użytkowanie z dniem 18 kwietnia 2014 roku Spółka zaprzestała podpisywania z klientami dokonującymi zakupu lokali mieszkalnych umów rezerwacyjnych i deweloperskich. (dowód: karty nr 411 akt post. adm.)

Na podstawie informacji przekazanych przez Spółkę ustalono również, że klient otrzymywał wzór umowy deweloperskiej nie później niż w dniu podpisania umowy rezerwacyjnej. Natomiast gdy klient dokonywał zakupu lokalu mieszkalnego bez podpisywania umowy rezerwacyjnej, to wzór umowy deweloperskiej przedstawiany był klientowi z odpowiednim wyprzedzeniem. (dowód: karty nr 411 akt post. adm.)

Ponadto Spółka poinformowała, że w okresie od 1 czerwca 2013 roku zawarła [usunięto] umów rezerwacyjnych oraz [usunięto] umów deweloperskich. (dowód: karty nr 411 akt post. adm.)

W 2013 roku Spółka osiągnęła przychód w wysokości [usunięto] zł. (dowód: karty od 387 do 398 akt post. adm.)

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Stosownie do art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana w ramach działań Prezesa Urzędu jest prowadzona w interesie publicznym. Ingerencja Prezesa Urzędu ma na celu ochronę interesów zbiorowości, a nie wprost poszczególnych, indywidualnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek uznania kompetencji Prezesa Urzędu do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy działania przedsiębiorcy godzą w interesy ogólnospołeczne i dotyczą szerokiego kręgu uczestników rynku, zaburzając jego prawidłowe funkcjonowanie.

W ocenie Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny. Wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy zapoznali się lub mogą zapoznać się z reklamą pożyczek oferowanych przez Spółkę. Działania Spółki nie dotyczą więc interesów poszczególnych osób, których sprawy miałyby charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, ale kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna. Naruszenie interesu publicznoprawnego przejawia się tym samym w naruszeniu zbiorowego interesu konsumentów. Skutkuje to uznaniem, że w niniejszej sprawie istnieje możliwość poddania zachowania Spółki dalszej ocenie pod kątem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Ocenę tę poprzedzić należy stwierdzeniem, że Spółka jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przepis ten za przedsiębiorcę uznaje m.in. przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz.U. z 2013r., poz. 672 ze zm.). TRUST S.A. z

siedzibą w Poznaniu jest spółką prawa handlowego wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą polegającą na m.in. budownictwie. Posiadając status przedsiębiorcy w świetle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, Spółka jest zarazem przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W konsekwencji jej działania podlegają kontroli z punktu widzenia przepisów tej ustawy.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Art. 24 ust. 2 ustawy przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie godzące w nie bezprawne działania 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 (pkt 1), naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji (pkt 2) oraz nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji (pkt 3).

Dla stwierdzenia ww. praktyk niezbędne jest, aby zachowanie przedsiębiorcy było **bezprawne i naruszało zbiorowy interes konsumentów**.

Bezprawność zarzuconej Spółce praktyki wynika z tożsamości stosowanych przez nią postanowień wzorców umów z postanowieniami wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych.

W świetle utrwalonego orzecznictwa sądowego Prezes Urzędu może stwierdzić stosowanie praktyki określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów również w odniesieniu do przedsiębiorcy, który nie był stroną postępowania sądowego zakończonego wpisaniem danej klauzuli do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2 grudnia 2005 r. sygn. akt VI ACa 760/05 podkreślił, że praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest posługiwanie się postanowieniem wpisanym do rejestru w oderwaniu od zagadnienia, czy wpis do rejestru powstał w związku ze stosowaniem wzorca umowy przez podmiot, co do którego bada się stosowanie praktyki. Jak wskazał Sąd Apelacyjny, naruszenie interesów konsumentów może nastąpić w wyniku działań podmiotów, które stosują klauzule abuzywne już wpisane do rejestru, przy czym wpis taki związany był z działaniami innych przedsiębiorców.

Z kolei w wyroku z dnia 25 maja 2005 r. sygn. akt XVII Ama 46/04 SOKiK wyraził pogląd, że dla uznania określonej klauzuli za niedozwolone postanowienie umowne wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie klauzul powinien być bowiem zamiar, cel, jakemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame.

Przedstawione powyżej orzecznictwo potwierdza uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego

z dnia 13 lipca 2006 r. sygn. akt III SZP 3/2006, w której uznano, że *stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie- Sądu Ochrony Konkurencji*

i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 23a (w obowiązującej obecnie ustawie z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów uregulowana została w art. 24). Odwołując się do argumentów

o charakterze celowościowym oraz kierując się potrzebą zapewnienia skuteczności tego przepisu, Sąd Najwyższy podkreślił, że praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów obejmuje również przypadki wprowadzenia jedynie zmian kosmetycznych, polegających na przedstawieniu szyku wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru, która wywołuje takie same skutki godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej co wpisana do rejestru. (...) Możliwość uznania zachowania przedsiębiorcy, polegającego na stosowaniu postanowień wzorców umownych, które nie mają identycznego brzmienia jak postanowienia wpisane do rejestru, za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, w sposób istotny zwiększa skuteczność obu instytucji (tj. niedozwolonych postanowień umownych oraz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumenta), zniechęcając przedsiębiorców do obchodzenia wpisów dokonanych w rejestrze niedozwolonych postanowień.

Nie jest więc konieczna dokładna, literalna zbieżność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli

z nią porównywanej. Niedozwolone będą również takie postanowienia wzorców umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, których treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną wykładnię.

W toku postępowania wyjaśniającego, Spółka wskazała, że nie stosuje wzorców umów, a każda umowa jest indywidualnie negocjowana z potencjalnym klientem

Odnosząc się do powyższego stanowiska należy na wstępie podkreślić, że wzorcem umownym jest zespół klauzul umownych narzucony przez jedną stronę stosunku prawnego

z wyłączeniem możliwości rzeczywistego wpływu drugiej strony na istnienie i treść tych postanowień, a tym samym na kształt nawiązywanego stosunku prawnego, przy czym ten jednostronnie ustalany zbiór klauzul z założenia ma być przeznaczony do wielokrotnego zastosowania. W doktrynie podkreśla się, że wzorce umowne to jednostronnie przygotowane

z góry przed zawarciem umowy gotowe klauzule umów w postaci warunków umów, ich wzorów, regulaminów¹. Przepis art. 384 § 1 k.c. stanowi, że wzorzec ma być ustalony przez jedną ze stron, co należy rozumieć w ten sposób, że służy tej właśnie stronie (proponentowi) do ukształtowania treści stosunku obligacyjnego jako instrument prawny związania adherentów postanowieniami, które chce im narzucić. Cechą wzorca jest możliwość posłużenia się nim wielokrotnie, nie zawiera on bowiem oznaczeń

¹ E.Łętowska, Prawo umów konsumenckich, II wydanie, s. 292

indywidualizujących drugą stronę umowy, lecz powtarzalne klauzule, które będą uzupełniać treść zobowiązań powstałych z umów².

Zgodnie z art. 385¹ § 3 k.c., nie uzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu; w szczególności odnosi się to do postanowień umowy przyjętych z wzorca umownego zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. W tym miejscu należy wskazać, że ustawodawca wprowadził domniemanie, w myśl którego nie są uważane za indywidualnie uzgodnione te postanowienia, które zostały przyjęte z wzorca zaproponowanego przez kontrahenta³. Konsument w stosunkach cywilnoprawnych

z profesjonalnym uczestnikiem obrotu wykazuje się bowiem zasadniczo mniejszą znajomością norm prawnych oraz mniejszym doświadczeniem. Często nie zwraca zatem uwagi na wszystkie zapisy umowy lub nieświadomie dokonuje niewłaściwej ich interpretacji. Konsument może też nie wiedzieć, jakie skutki prawne w sferze jego interesów wywołują poszczególne zapisy wzorca umownego przedłożonego do podpisania przez przedsiębiorcę. Ponadto konsument może nie mieć świadomości, że przysługuje mu prawo do negocjacji wszystkich zapisów umowy. Wszelkie klauzule sporządzone z wyprzedzeniem, niekiedy powtarzalne i masowe, klauzule opracowane przez osobę trzecią, będą więc klauzulami pozbawionymi cechy indywidualnego uzgodnienia. Tak jest w przypadku wzorca umownego. Okoliczności tej nie niweczy fakt, że konsument mógł znać treść klauzuli, podobnie jak mieć możliwość zapoznania się z nimi⁴. Słusznie podnosi się także w doktrynie, że nawet umieszczenie przez przedsiębiorcę wzmianki o tym, iż dane postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie z konsumentem, może okazać się niewystarczające⁵. Chodzi bowiem o rzeczywisty consensus. Nie oznacza zatem, że klauzule „uzgodniono”, gdy konsument wiedział o określonych postanowieniach umownych lub

z łatwością mógł się o nich dowiedzieć. SOKiK w wyroku z dnia 26 sierpnia 2009 r. (sygn. akt XVII AmA 7/09) wyraził pogląd, iż sam fakt zmiany określonego zapisu danego wzorca nie stanowi, że przedsiębiorca nie stosuje wzorca w kontaktach z konsumentami. Sam fakt zmiany czy negocjacji któregoś z zapisów wzorca między konsumentem, a przedsiębiorcą nie zmienia bowiem charakteru prawnego przedstawionego kontrahentowi formularza jako wzorca umowy. Indywidualne uzgodnienia odbywają się już na etapie zawierania umowy adhezyjnej. Procedura ta zatem w żadnej mierze nie może dotyczyć i nie dotyczy wzorca umownego. Potwierdza to również zdanie drugie § 3 art. 385¹ k.c., z którego jednoznacznie wynika, iż za nie uzgodnione indywidualnie uznać należy te postanowienia umowy, które zostały przyjęte z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta, w takiej sytuacji przyjmuje się bowiem, że konsument nie miał na ich treść rzeczywistego wpływu.

² A. Kidyba (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania - część ogólna, LEX, 2010

³ K. Zagrobelny, Kodeks cywilny. Komentarz pod red. E. Gniewka, Warszawa 2006, s. 592

⁴ E. Łętowska, Prawo umów konsumenckich, Warszawa 2002, s. 339

⁵ E. Łętowska, Ochrona niektórych praw konsumentów, Warszawa 2001, s. 102; cyt. za: W.

Popiołek [w:] K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny. Tom 1. Komentarz do art. 1 – 44911, Warszawa 2008, s. 1093

Biorąc pod uwagę powyższe, w ocenie Prezesa Urzędu, należy uznać, że Spółka – wbrew swoim twierdzeniom - posługuje się wzorcami umownymi, o których mowa w art. 384 k.c. Należy bowiem zauważyć, że przedmiotowa umowa w kształcie przedstawionym i przygotowanym przez Spółkę jest zespołem postanowień, które kształtują treść przyszłego stosunku prawnego między przedsiębiorcą, a konsumentami. Przedstawiając klientom ww. umowy Spółka wyraża jednocześnie gotowość zawarcia w przyszłości umowy o treści określonej lub bardzo zbliżonej do przedkładanego przez niego dokumentu, co w ocenie Prezesa Urzędu, przesądza o tym, że stosuje on w obrocie określony wzorzec umowy. Fakt, że niektóre postanowienia umowy mogą być zmienione w trakcie ewentualnych negocjacji z klientem, nie zmienia jej charakteru prawnego jako wzorca umownego. Dla uznania, że Spółka stosuje w obrocie wzorzec umowy nie jest konieczne wykazanie, że treść wszystkich umów

z klientami jest w całości identyczna z treścią projektu takiej umowy (vide: wyrok SOKiK z dnia 05 grudnia 2006 r., sygn. akt XVII AmC 126/05). Przyjęcie odmiennego stanowiska prowadziłoby do sytuacji, w której dokonywanie abstrakcyjnej kontroli wzorców umownych byłoby całkowicie niemożliwe, gdyż każdorazowo przedsiębiorca podnosiłby zarzut, że kwestionowany wzorzec może zostać zmodyfikowany w drodze indywidualnych uzgodnień z konsumentem.

Nie bez znaczenia jest również fakt, że selekcji przesłanych Prezesowi Urzędu umów dokonywała sama Spółka i pomimo tego przesłane umowy mają identyczną treść, a kwestionowane postanowienia pojawiają się we wszystkich wybranych przez Spółkę umowach rezerwacyjnych oraz deweloperskich.

W ocenie Prezesa Urzędu, Spółka stosownie do treści art. 385¹ § 4 k.c. nie wykazała, aby kwestionowane postanowienia umowne zostały w sposób indywidualny uzgodnione z konsumentami. Zgodnie z przywołanym przepisem ciężar dowodu, że określone postanowienie zostało indywidualnie uzgodnione spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Konkludując, uznać należy, że w relacjach z konsumentami Spółka posługuje się wzorcami umownymi.

W prowadzonym postępowaniu administracyjnym Prezes Urzędu zakwestionował postanowienia wzorców umów Spółki regulujące kwestie związane ze zmianą powierzchni lokalu. W ocenie Prezesa Urzędu postanowienia wskazane w ppkt 1 i ppkt 2 sentencji niniejszej decyzji mieszczą się w hipotezach klauzul wpisanych m.in. w pozycji 155 i 3665 rejestru klauzul niedozwolonych.

Pierwsze z tych postanowień, wskazuje, że *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%. Zgodnie natomiast z drugim, Stronie zobowiązanej do kupna przysługuje prawo do odstąpienia od zakupu danego lokalu mieszkalnego w terminie do 3 dni po podpisaniu protokołu zdawczo-odbiorczego lokalu mieszkalnego w przypadku, gdyby powierzchnia przedmiotowego lokalu mieszkalnego różniła się od powierzchni zakładanej w projekcie o więcej niż +/- 5%.*

W obydwu klauzulach Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej także „SOKiK”) zakwestionował uprawnienie przedsiębiorcy do zmiany ceny lokalu po zawarciu umowy, bez przyznania konsumentowi prawa odstąpienia od umowy uznając, że spełniają przesłanki klauzuli niedozwolonej, o której mowa w art. 385³ pkt 20 Kodeksu cywilnego. W uzasadnieniu wyroku z dnia 9 września 2004 r. sygn. akt XVII AmC 12/04, będącego podstawą wpisu do rejestru klauzuli w pozycji 155, SOKiK wskazał, że postanowienie w takiej formie znacznie ogranicza odpowiedzialność dewelopera wobec konsumenta za nienależyte wykonanie umowy, gdyż jedynie konsumenta obciąża konsekwencjami związanymi z ryzykiem wystąpienia odchyłeń od ustalonych w umowie powierzchni lokalu. Ponadto przewiduje po zawarciu umowy, możliwość podwyższenia ceny umownej lokalu na skutek zmian jego metrażu, bez jednoczesnego zapewnienia konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy. Konsument będzie zatem zobowiązany do zaakceptowania faktu, że powierzchnia zakupionego lokalu jest inna od powierzchni przewidzianej w umowie. Natomiast drugie postanowienie, którego podstawą wpisu był wyrok SOKiK z dnia 27 grudnia 2011 r., sygn. akt: XVII AmC 77/11 powodowało, że konsument był zobowiązany do zaakceptowania faktu, że powierzchnia zakupionego lokalu jest inna od powierzchni przewidzianej w umowie. Prawa konsumenta zostaną zatem naruszone zarówno wtedy, jeżeli okaże się, że powierzchnia lokalu jest do 5% mniejsza od powierzchni umówionej, jak również wtedy, gdy okaże się, że powierzchnia jest do 5% większa od zakładanej w umowie. W orzecznictwie podkreśla się, że w pierwszym przypadku konsument otrzyma lokal, który szczególnie przy dużych mieszkaniach może być nawet o kilka metrów mniejszy od umówionego, a w drugim, konsument będzie zmuszony do zakupu odpowiednio większej ilości materiałów wykończeniowych, zmiany uprzedniej aranżacji itp. Ponadto wskazuje się, że różnica pomiędzy powierzchnią projektowaną i rzeczywistą mieszkania jest niczym nieuzasadniona ze względów technicznych, a przedsiębiorca winien wywiązać się ze swojego zobowiązania i zrealizować inwestycję zgodnie z projektem. Podkreśla się również, że możliwość nałożenia na konsumenta ciężaru finansowego, będącego wynikiem realizacji przez sprzedającego przedmiotu umowy niezgodnie z jej postanowieniami i projektem, jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta (wyrok SOKiK z dnia 12 listopada 2007r. sygn. akt XVII AmC 108/07 SOKiK).

Zdaniem Prezesa Urzędu, mimo różnic w treści, postanowienia znajdujące się we wzorcach Spółki wywołują tożsame skutki prawne jak powołane klauzule niedozwolone. Postanowienia zamieszone w § 2 ust 5 wzorca Umowy rezerwacyjnej oraz w § 5 ust 3 wzorca Umowy deweloperskiej, przewidują jedynie proporcjonalne do zmian powierzchni lokalu, zmniejszenie lub zwiększenie ceny lokalu mieszkalnego, nie przyznając tym samym konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy w razie zmiany powierzchni. Zatem konsument jest zobowiązany wyłącznie do zaakceptowania dokonanych przez Spółkę zmian w zakresie powierzchni lokalu. Uzasadnia to stwierdzenie, że postanowienia wskazane w ppkt 1 i ppkt 2 sentencji decyzji mieszczą się w hipotezach ww. klauzul wpisanych do rejestru.

Podkreślenia wymaga również fakt tożsamości klauzul, ustalanej w oparciu o kryterium branży, w jakiej działa Spółka, wobec którego toczy się niniejsze postępowanie oraz przedsiębiorca, którego postanowienie umowne zostało wpisane do rejestru.

Reasumując, należy uznać, że została spełniona przesłanka bezprawności działania przedsiębiorcy.

Jak wskazano powyżej, dla spełnienia przesłanek praktyki określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, niezbędne jest ponadto wykazanie, że bezprawne działanie przedsiębiorcy godzi w **zbiorowy interes konsumentów**.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 10 kwietnia 2008 r. sygn. akt III SK 27/07 Sąd Najwyższy wyjaśnił, że gramatyczna wykładnia pojęcia „zbiorowy interes konsumentów” prowadzi do wniosku, że chodzi o zachowanie przedsiębiorcy, które godzi w interesy grupy osób stanowiących określony zbiór. Rezultaty tej wykładni modyfikuje zastrzeżenie, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma interesów indywidualnych. Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że przy konstruowaniu pojęcia „zbiorowy interes konsumentów” nie można opierać się tylko i wyłącznie na tym, czy oceniana praktyka skierowana jest do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów. Zdaniem Sądu, wystarczające powinno być ustalenie, że zachowanie przedsiębiorcy nie jest podejmowane w stosunku do zindywidualizowanych konsumentów, lecz względem członków danej grupy (określonego kręgu podmiotów), wyodrębnionych spośród ogółu konsumentów za pomocą wspólnego dla nich kryterium. Sąd Najwyższy uznał, że *praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest (...) takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy, do której adresowane są zachowania przedsiębiorcy, w taki sposób, że potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy.*

Interes konsumentów należy rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę jako zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. Pod tym pojęciem należy rozumieć *stricte* ekonomiczne interesy konsumentów (o wymiarze majątkowym) oraz prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom możliwość dokonywania transakcji przy całkowitym zrozumieniu, jaki jest ich rzeczywisty sens ekonomiczny i prawny na etapie przedkontraktowym i w czasie wykonywania umowy.

Fakt, że Spółka posługuje się w obrocie z konsumentami wzorcami umów powoduje, że skutkami jej działań dotknięty może być nieoznaczony z góry krąg konsumentów, którego nie da się zidentyfikować, a więc wszyscy jej dotychczasowi i przyszli kontrahenci. Zarzucona Spółce praktyka ma więc charakter powtarzalny i skierowana jest do osób, które nie są zindywidualizowane.

Praktyka Spółki narusza przede wszystkim ekonomiczne interesy konsumentów. Związane jest to z nienależytym wykonaniem umowy i zobowiązaniem konsumenta do uiszczenia wyższej opłaty za zwiększenie powierzchni lokalu, a także pozbawieniem konsumenta prawa do odstąpienia od umowy w razie zmiany ceny lokalu wynikającej ze zmiany jego powierzchni. Warto jednocześnie zauważyć, że dla stwierdzenia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów nie jest konieczne wystąpienie na rynku skutków danej praktyki. Godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i na zagrożeniu ich naruszenia (art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów). Nie jest zatem konieczne, aby którykolwiek z

konsumentów został dotknięty skutkami stosowanej przez Spółkę praktyki. Wystarczająca jest choćby potencjalna możliwość wystąpienia negatywnych skutków praktyki wobec nieograniczonej liczby konsumentów.

W świetle powyższego, Prezes Urzędu uznał, że w rozpatrywanej sprawie spełnione zostały przesłanki niezbędne do przypisania Spółce praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów: wykazana została bezprawność jej działań oraz naruszenie zbiorowego interesu konsumentów.

Zgodnie z art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą jej zaniechanie.

Jak ustalono, wzorzec umowy rezerwacyjnej, w którym zamieszczono postanowienie z pkt 1 sentencji decyzji oraz wzorzec umowy deweloperskiej, w którym zamieszczono postanowienie z pkt 2, Spółka stosowała w obrocie z konsumentami do dnia 17 kwietnia 2014 r.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu uznał, że w dniu 18 kwietnia 2014 roku Spółka zaniechała stosowania ww. praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów i **orzekł jak w sentencji decyzji.**

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i
Konsumentów
Dyrektor Delegatury UOKiK w Poznaniu
Jarosław Krüger

Otrzymuje:
TRUST S.A.
w Poznaniu
ul. Błażeja 6,
61-608 Poznań