



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA WE WROCŁAWIU

50-224 Wrocław, pl. Strzelecki 25
tel. 71 32 36 380, fax 71 32 36 398
e-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR 61-34/13/AJ/

Wrocław, 21 listopada 2014 r.

DECYZJA RWR 33/2014

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 4, ust. 5 i ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie Home Broker Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, polegające na zamieszczeniu we wzorcach umów, stosowanych przy zawieraniu umów z konsumentami, postanowień o treści:

1) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy sprzedaży albo umowy przedwstępnej sprzedaży albo umowy najmu Nieruchomości pomiędzy Klientem a zbywcą Nieruchomości przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”, które jest zawarte we wzorcach pn.: „Umowa pośrednictwa kupna nieruchomości nr ...” (§ 5) oraz „Umowa pośrednictwa sprzedaży nieruchomości nr ...” (§ 7);

2) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a deweloperem przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa kupna nieruchomości na rynku pierwotnym nr ...” (§ 5);

3) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a Zbywcą przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa w nabyciu praw z umowy deweloperskiej nr” (§ 5);

4) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a najemcą Nieruchomości przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa w najmie nieruchomości nr ...” (§ 7);

5) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a wynajmującym przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa w najmie nieruchomości nr ...” (§ 7),

które są postanowieniami umownymi, wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod pozycjami nr 762, 1621 i 4296 i nakazuje się zaniechanie ich stosowania.

II. Na podstawie art. 27 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 4, ust. 5 i ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie Home Broker Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, polegające na zamieszczeniu we wzorcach umów, stosowanych przy zawieraniu umów z konsumentami, postanowień o treści:

1) „Pośrednikowi będzie przysługiwało prawo do zatrzymania wynagrodzenia w przypadku, gdy do zawarcia ostatecznej umowy przenoszącej własność Nieruchomości nie dojdzie z przyczyn nieleżących po stronie Pośrednika.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa kupna nieruchomości na rynku pierwotnym nr ...” (§ 4 ust. 2);

2) „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia, o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z jakichkolwiek przyczyn nieleżących po stronie Pośrednika nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy sprzedaży Nieruchomości.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa kupna nieruchomości nr ...” (§ 4 ust. 2);

3) „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia, o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z jakichkolwiek przyczyn nie leżących po stronie Pośrednika nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy cesji praw z Umowy Deweloperskiej.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa w nabyciu praw z umowy deweloperskiej nr ...” oraz „Umowa pośrednictwa w zbyciu praw z umowy deweloperskiej nr ...” (§ 4 ust. 2);

4) „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z jakichkolwiek przyczyn nie leżących po stronie Pośrednika nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy przenoszącej własność Nieruchomości.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa sprzedaży nieruchomości na wyłączność nr ...” (§ 5 ust. 2);

5) „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z jakichkolwiek przyczyn nie leżących po stronie Pośrednika nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy sprzedaży Nieruchomości.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa sprzedaży nieruchomości nr ...” (§ 4 ust. 2),

które są postanowieniami umownymi wpisanymi do ww. Rejestru pod pozycją nr 4347 i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 31 grudnia 2013 r.

III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 33 ust. 4, ust. 5 i ust. 6 tej ustawy

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

1) nakłada się Home Broker Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie I sentencji decyzji karę pieniężną w wysokości 38 576,00 zł (słownie: trzydzieści osiem tysięcy pięćset siedemdziesiąt sześć złotych) płatną do budżetu państwa.

2) nakłada się Home Broker Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie II sentencji decyzji karę pieniężną w wysokości 20 002,00 zł (słownie: dwadzieścia tysięcy dwa złote) płatną do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

1. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura we Wrocławiu, przeprowadził postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy w związku działalnością prowadzoną przez Home Broker Nieruchomości Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów lub podjęcie działań określonych w odrębnych ustawach.

W trakcie postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu zwrócił się do Home Broker S.A. (dalej: „Spółka” lub „Home Broker”), m.in., o przesłanie aktualnych wzorów umów pośrednictwa w sprzedaży, kupnie, zamianie, najmie nieruchomości, stosowanych w obrocie konsumenckim wraz ze wskazaniem daty ich wprowadzenia do obrotu konsumenckiego. Po dokonaniu analizy otrzymanych wzorców umów pod względem występowania w nich klauzul tożsamy z wpisanymi do Rejestru, stwierdzono, że zawierają one postanowienia umowne, które mogą być tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 ustawy Kodeks postępowania cywilnego. Wobec tego stwierdzono, że istnieją podstawy do wszczęcia postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

2. W związku z powyższym, Prezes Urzędu, postanowieniem nr 266/13 z dnia 10 grudnia 2013 r., wszczął postępowanie administracyjne w sprawie podejrzenia stosowania przez Home Broker Nieruchomości Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie przy ul. Domaniewskiej 39A, praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o których stanowi art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ww.

ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na zamieszczeniu we wzorcach umów, stosowanych przy zawieraniu umów z konsumentami, postanowień o treści:

1) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy sprzedaży albo umowy przedwstępnej sprzedaży albo umowy najmu Nieruchomości pomiędzy Klientem a zbywcą Nieruchomości przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”, które jest zawarte we wzorcach pn.: „Umowa pośrednictwa kupna nieruchomości nr ...” (§ 5) oraz „Umowa pośrednictwa sprzedaży nieruchomości nr ...” (§ 7);

2) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a deweloperem przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa kupna nieruchomości na rynku pierwotnym nr ...” (§ 5);

3) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a Zbywcą przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa w nabyciu praw z umowy deweloperskiej nr” (§ 5);

4) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a najemcą Nieruchomości przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa w najmie nieruchomości nr ...” (§ 7);

5) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a wynajmującym przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa w najmie nieruchomości nr ...” (§ 7)

- które mogą być postanowieniami umownymi, wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod pozycjami nr 762, 1621 i 4296,

6) „Pośrednikowi będzie przysługiwało prawo do zatrzymania wynagrodzenia w przypadku, gdy do zawarcia ostatecznej umowy przenoszącej własność Nieruchomości nie dojdzie z przyczyn nieleżących po stronie Pośrednika.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa kupna nieruchomości na rynku pierwotnym nr ...” (§ 4 ust. 2);

7) „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia, o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z jakichkolwiek przyczyn nie leżących po stronie Pośrednika nie dojdzie

do zawarcia ostatecznej umowy sprzedaży Nieruchomości.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa kupna nieruchomości nr ...” (§ 4 ust. 2);

8) „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z jakichkolwiek przyczyn nieleżących po stronie Pośrednika nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy cesji praw z Umowy Deweloperskiej.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa w nabyciu praw z umowy deweloperskiej nr ...” oraz „Umowa pośrednictwa w zbyciu praw z umowy deweloperskiej nr ...” (§ 4 ust. 2);

9) „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z jakichkolwiek przyczyn nie leżących po stronie Pośrednika nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy przenoszącej własność Nieruchomości.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa sprzedaży nieruchomości na wyłączność nr ...” (§ 5 ust. 2);

10) „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z jakichkolwiek przyczyn nie leżących po stronie Pośrednika nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy sprzedaży Nieruchomości.”, które jest zawarte we wzorcu pn.: „Umowa pośrednictwa sprzedaży nieruchomości nr ...” (§ 4 ust. 2);

- które mogą być postanowieniami umownymi wpisanymi do ww. Rejestru pod pozycją nr 4347.

3. Prezes Urzędu, pismem z dnia 10 grudnia 2013 r., zawiadomił Stronę o wszczęciu ww. postępowania i jednocześnie wezwał do nadesłania informacji i danych w związku z postępowaniem, w tym, do ustosunkowania się do postawionych zarzutów.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania, pismem z dnia 17 stycznia 2014 r., Spółka wskazała, że na podstawie uchwały Zarządu Home Broker Nieruchomości S.A. z dnia 18 grudnia 2013 r., z dniem 1 stycznia 2014 r. weszły w życie nowe wzory umów pośrednictwa, stosowane przez Spółkę w relacjach z konsumentami. Spółka podała, że wzory te zawierają zmiany również w zakresie postanowień, zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu oraz przedstawiła na czym wprowadzone zmiany polegają.

4. Postanowieniem nr 147/2014 z dnia 28 lipca 2014 r. zostało zmienione postanowienie nr 266/2013 z dnia 10 grudnia 2013 r. o wszczęciu postępowania, w części dotyczącej oznaczenia strony postępowania, w ten sposób, że zamiast słów: „Home Broker Nieruchomości Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie przy ul. Domaniewskiej 39A” wpisano „Home Broker Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie przy ul. Przyokopowej 33”.

5. Stronę zawiadomiono, że zostało zakończone gromadzenie materiału dowodowego w postępowaniu administracyjnym i poinformowano, że Strona lub jej pełnomocnicy mogą zapoznać się z aktami sprawy, a następnie wypowiedzieć się co do zebranych dowodów i materiałów. Pełnomocnik Spółki zapoznał się z materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

2.1. Home Broker Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie przy ul. Przyokopowej 33, jest przedsiębiorcą wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego przez Sąd Rejonowy dla Miasta Stołecznego Warszawy, XIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod nr 0000386307. Przedmiotem działalności Home Broker jest, m.in., pośrednictwo w obrocie nieruchomościami.

W dacie wszczęcia postępowania Strona działała pod firmą Home Broker Nieruchomości Spółka Akcyjna i miała siedzibę w Warszawie przy ul. Domaniewskiej 39A. Z dniem 3 marca 2014 r. nastąpiło połączenie spółek: Home Broker Nieruchomości S.A. oraz HB Finance Sp. z o.o. w Warszawie - w trybie art. 492 § 1 i art. 515 § 1 kodeksu spółek handlowych. Zmianie uległ również statut spółki przejmującej przez zmianę nazwy spółki – z Home Broker Nieruchomości S.A. na Home Broker S.A. Adres siedziby Spółki uległ zmianie z dniem 14 października 2013 r.

Działalność Spółki w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami jest prowadzona na terenie całego kraju – poprzez oddziały zlokalizowane w różnych miastach w Polsce.

Dowód: karta 39-45, 110, 111-127.

2.2. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej Spółka zawiera z konsumentami umowy, wykorzystując przy tym wzorce umów o nazwie:

- 1) Umowa pośrednictwa kupna nieruchomości nr ... (wzór nr 1 i nr 4);
- 2) Umowa pośrednictwa kupna nieruchomości na rynku pierwotnym nr ... (wzór nr 3);
- 3) Umowa pośrednictwa w nabyciu praw z umowy deweloperskiej nr (wzór nr 5);
- 4) Umowa pośrednictwa w najmie nieruchomości nr ... (wzór nr 6 i nr 8);
- 5) Umowa pośrednictwa w zbyciu praw z umowy deweloperskiej nr (wzór nr 7);
- 6) Umowa pośrednictwa sprzedaży nieruchomości nr ... (wzór nr 9 i nr 11);
- 7) Umowa pośrednictwa sprzedaży nieruchomości na wyłączność nr (wzór nr 10).

Wzory umów pośrednictwa w sprzedaży i najmie nieruchomości zostały wprowadzone do stosowania w obrocie konsumenckim na mocy uchwały Zarządu Home Broker Nieruchomości S.A. w Warszawie z dnia 3 grudnia 2012 r., z mocą obowiązującą od dnia podjęcia uchwały.

Wymienione wzorce zawierają postanowienia o treści:

- 1) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy sprzedaży albo umowy przedwstępnej sprzedaży albo umowy najmu Nieruchomości pomiędzy Klientem a zbywcą Nieruchomości przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”;
- 2) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a deweloperem przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”;
- 3) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a Zbywcą przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”;
- 4) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a najemcą Nieruchomości przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty

na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”;

5) „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a wynajmującym przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w § 3.”;

6) „Pośrednikowi będzie przysługiwało prawo do zatrzymania wynagrodzenia w przypadku, gdy do zawarcia ostatecznej umowy przenoszącej własność Nieruchomości nie dojdzie z przyczyn nieleżących po stronie Pośrednika.”;

7) „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia, o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z jakichkolwiek przyczyn nie leżących po stronie Pośrednika nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy sprzedaży Nieruchomości.”;

8) „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z jakichkolwiek przyczyn nie leżących po stronie Pośrednika nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy cesji praw z Umowy Deweloperskiej.”;

9) „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z jakichkolwiek przyczyn nie leżących po stronie Pośrednika nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy przenoszącej własność Nieruchomości.”;

10) „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z jakichkolwiek przyczyn nie leżących po stronie Pośrednika nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy sprzedaży Nieruchomości.”

Dowód: karta 9-38.

2.3. W Rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, znajdują się m.in. następujące klauzule:

1) pod poz. **762** o treści: „W przypadku, kiedy transakcja pomiędzy Oferującym i jego kontrahentem zostanie zrealizowana w okresie dwudziestu czterech miesięcy, licząc od dnia wygaśnięcia tej umowy lub wypowiedzenia umowy bez wyłączenia zgodnie z § 1, Pośrednik otrzyma prowizję w całości, o ile kontrahent bezpośrednio lub pośrednio tj. przez biuro współpracujące z Pośrednikiem został skierowany do Oferującego przez Pośrednika w czasie obowiązywania umowy”, która została wpisana do Rejestru w dniu 20 czerwca 2006 r., na podstawie wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 7 kwietnia 2006 r. (sygn. akt XVII AmC 44/05);

2) pod poz. **1621** o treści: „W przypadku samodzielnego zawarcia umowy kupna-sprzedaży, darowizny, zamiany, w tym również zawarcia jej w przeciągu 12 miesięcy po rozwiązaniu niniejszego zlecenia z kontrahentem wskazanym przez Agenta Pośrednika, Zamawiający zapłaci karę umowną w wysokości 5% wartości oferowanej nieruchomości, i co do tego Zamawiający poddaje się dobrowolnie obowiązkowi zapłaty.”, która została wpisana do Rejestru w dniu 10 czerwca 2009 r., na podstawie wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 19 grudnia 2007 r. (sygn. akt XVII AmC 183/07);

3) pod poz. **4296** o treści: „Zawarcie umowy sprzedaży, umowy przedwstępnej lub innej umowy, o której mowa w ust. 4 Umowy przez Zleceniodawcę z Kontrahentem wskazanym przez Pośrednika lub Podmiotem związanym z Kontrahentem w okresie do 12 miesięcy po rozwiązaniu lub wygaśnięciu Umowy, nie zwalnia Zleceniodawcy od obowiązku zapłaty Pośrednikowi wynagrodzenia według zasad określonych w ust.1-4”, która została wpisana do Rejestru w dniu 22 lutego 2013 r., na podstawie wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 21 września 2012 r. (sygn. akt XVII AmC 600/12);

4) pod poz. **4347** o treści: „W przypadku nie zawarcia umowy sprzedaży z powodów niezależnych od agencji zamawiający zobowiązuje się zapłacić agencji 50 % ustalonego wynagrodzenia" (§ 4 ust. 4 zd. 3)”, która została wpisana do Rejestru w dniu 15 marca 2013 r., na podstawie wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 16 listopada 2012 r. (sygn. akt XVII AmC 2296/12).

Dowód: rejestr klauzul na stronie internetowej Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: www.uokik.gov.pl/pl/ochrona_konsumentow/niedozwolone_klauzule/rejestr_klauzul_niedozwolonych/).

6. W Rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod poz. **5546**, znajduje się klauzula uznana za abuzywną w postępowaniu, w których stroną była Home Broker Nieruchomości S.A. o treści: „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy sprzedaży albo umowy przedwstępnej sprzedaży albo umowy najmu Nieruchomości pomiędzy Klientem, a zbywcą Nieruchomości przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej umowy jak i po jej zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 150% wynagrodzenia brutto określonego w § 3 ust. 1””, która została wpisana do Rejestru w dniu 13 lutego 2014 r., na podstawie wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 października 2012 r. (sygn. akt XVII AmC 3753/11).

Dowód: rejestr klauzul na stronie internetowej Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

7. Na podstawie uchwały Zarządu Home Broker Nieruchomości S.A. z dnia 18 grudnia 2013 r., z dniem 1 stycznia 2014 r. weszły w życie nowe wzory umów pośrednictwa, stosowane przez Spółkę w relacjach z konsumentami. Zmiany te przedstawiają się następująco:

1) kwestionowane: § 5 „Umowy pośrednictwa kupna nieruchomości nr ...” oraz § 7 „Umowy pośrednictwa sprzedaży nieruchomości nr ...” uległy zmianie w ten sposób, że skrócony został okres po zakończeniu trwania umowy, w czasie którego pośrednik może domagać się zapłaty przez konsumenta kary umownej w przypadku zawarcia przez konsumenta umowy sprzedaży, umowy przedwstępnej sprzedaży albo umowy najmu ze zbywcą nieruchomości przedstawionym konsumentowi przez pośrednika, z pominięciem pośrednika — z 2 lat do 12 miesięcy;

2) kwestionowany § 5 „Umowy pośrednictwa kupna nieruchomości na rynku pierwotnym nr ...” uległ zmianie w ten sposób, że w chwili obecnej brzmi on: „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem a deweloperem, dotyczącej nabycia Nieruchomości, która została przedstawiona Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej umowy jak i w okresie 12 miesięcy po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia ustalonego w § 3 ust. 1.”;

3) kwestionowany § 5 „Umowy pośrednictwa w nabyciu praw z umowy deweloperskiej nr ...” uległ zmianie w ten sposób, że skrócony został okres po zakończeniu trwania umowy, w czasie którego pośrednik może domagać się zapłaty przez konsumenta kary umownej w przypadku zawarcia przez konsumenta umowy ze zbywcą nieruchomości przedstawionym konsumentowi przez pośrednika, z pominięciem pośrednika - z 2 lat do 12 miesięcy;

4) kwestionowany § 7 „Umowy pośrednictwa w najmie nieruchomości nr ...” uległ zmianie w ten sposób, że skrócony został okres po zakończeniu trwania umowy, w czasie którego pośrednik może domagać się zapłaty przez konsumenta kary umownej w przypadku zawarcia przez konsumenta umowy najemcą nieruchomości przedstawionym konsumentowi przez pośrednika, z pominięciem pośrednika - z 2 lat do 12 miesięcy;

5) kwestionowany § 7 „Umowy pośrednictwa w najmie nieruchomości nr ...” uległ zmianie w ten sposób, że skrócony został okres po zakończeniu trwania umowy, w czasie którego pośrednik może domagać się zapłaty przez konsumenta kary umownej w przypadku zawarcia przez konsumenta umowy z wynajmującym przedstawionym konsumentowi przez pośrednika, z pominięciem pośrednika - z 2 lat do 12 miesięcy;

6) kwestionowany § 4 ust. 2 „Umowy pośrednictwa kupna na rynku pierwotnym nr ...“ uległ zmianie w ten sposób, że obecnie ma on brzmienie: „Pośrednikowi będzie przysługiwało prawo do zatrzymania wynagrodzenia w przypadku, gdy do zawarcia ostatecznej umowy przenoszącej własność Nieruchomości nie dojdzie z przyczyn leżących po stronie Klienta.”;

7) kwestionowany § 4 ust. 2 „Umowy pośrednictwa kupna nieruchomości nr ...” uległ zmianie w ten sposób, że obecnie ma on brzmienie: „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia, o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z przyczyn leżących po stronie Klienta nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy sprzedaży Nieruchomości.”;

8) kwestionowany § 4 ust. 2 „Umowy pośrednictwa w zbyciu praw z umowy deweloperskiej nr ...” uległ zmianie w ten sposób, że obecnie ma on brzmienie: „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia, o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z przyczyn leżących po stronie Klienta nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy cesji praw z Umowy Deweloperskiej”;

9) kwestionowany § 5 ust. 2 „umowy pośrednictwa sprzedaży nieruchomości na wyłączność nr ...“ uległ zmianie w ten sposób, że obecnie ma on brzmienie: „ Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia, o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z przyczyn leżących po stronie Klienta nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy przenoszącej własność Nieruchomości;

10) kwestionowany § 4 ust. 2 „Umowy pośrednictwa sprzedaży nieruchomości nr ...” uległ zmianie w ten sposób, że obecnie ma on brzmienie: „Pośrednikowi przysługuje prawo zatrzymania części wynagrodzenia, o której mowa w ust. 1 pkt a) w sytuacji, gdy z przyczyn leżących po stronie Klienta nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy sprzedaży Nieruchomości.”

Dowód: karta 46-48.

8. Łączna liczba umów pośrednictwa zawartych w 2012 r. wyniosła ok.

Z uwagi na brak odrębnych rejestrów umów zawierających dane co do tego, czy umowa jest zawarta z konsumentem czy przedsiębiorcą, wskazana liczba obejmuje nie tylko umowy zawarte z konsumentami, choć te stanowią zdecydowaną większość.

W okresie od 1 marca do 30 listopada 2013 r., Spółka zawarła z konsumentami ... umów.

Dowód: karta 6, 48.

9. Z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w 2013 r. Spółka osiągnęła przychód w wysokości ... zł.

Dowód: karta 99-102.

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

Interes publicznoprawny.

Podstawą do rozstrzygnięcia sprawy na podstawie przepisów ustawy o ochronie (...) jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Stwierdzenie, że to nastąpiło, pozwala na realizację celu tej ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 1, którym jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. W opinii Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami Przedsiębiorcy. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Innymi słowy - naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Uzasadnione było zatem podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie o ochronie (...).

Status przedsiębiorcy.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie (...), ilekroć w ustawie jest mowa o przedsiębiorcy rozumie się przez to przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Natomiast art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (j.t. Dz. U. z 2013 r., poz. 672 ze zm.) stanowi, iż przedsiębiorcą w rozumieniu tej ustawy jest, m.in., osoba prawna. Home Broker S.A. z siedzibą w Warszawie jest spółką prawa handlowego i prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców KRS, pod numerem 0000386307. A zatem - w świetle powyższego - jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie (...) i przepisy tej ustawy mają do niej bezpośrednie zastosowanie.

Przesłanki naruszenia art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...).

Art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, iż „Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów”. Natomiast art. 24 ust. 2 określa, iż „Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego.” Do stwierdzenia praktyki z art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, konieczne jest wykazanie, że spełnione zostały łącznie następujące przesłanki:

- 1) bezprawność działań przedsiębiorcy, polegająca na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (zwanego dalej „Rejestrem”),

2) naruszenie tymi działaniami zbiorowego interesu konsumentów.

Ad 1) W niniejszej sprawie Home Broker zawiera umowy z klientami przy wykorzystaniu wzorca umowy (w rozumieniu art. 384 § 1 k.c.), a więc klient nie ma możliwości swobodnego kształtowania treści postanowień zawartych we wzorcu.

Należy w tym miejscu wskazać, iż wzorce umów wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej. Oceny postanowień tych wzorców - w wypadku kontroli abstrakcyjnej - dokonuje Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wyłącznie do jego kompetencji należy uznanie postanowień wzorców umów za niedozwolone. Artykuł 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.

Jak już wyżej wskazano, zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...), za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru. Analiza wzorców umów stosowanych przez Home Broker S.A. pozwoliła przyjąć, iż występują w nich postanowienia tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru. Warto w tym miejscu przywołać stanowisko Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06) stwierdził, iż „(...) stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (...)”. W uzasadnieniu do powyższej uchwały Sąd uznał, m.in., że „(...) praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów art. 23a uokik [obecnie art. 24] obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (...). Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a uokik znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27, a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...)”.

Z powyższego wynika zatem, iż nie jest konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli wpisanej do Rejestru i klauzuli z nią porównywanej i stąd niedozwolone będą także takie postanowienia umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do Rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię. Pojęcie „stosowanie klauzuli wpisanej do rejestru” (zawarte w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...)), oznacza nie tylko zamieszczenie przez innego przedsiębiorcę w stosowanym przez siebie wzorcu identycznego sformułowania, ale także postanowienia zmienionego w stosunku do zamieszczonego w rejestrze, jeżeli ta zmiana nie prowadzi do zmiany istoty klauzuli, jej sensu i celu.

Jak już wskazano wyżej, przedmiotem niniejszego postępowania jest wykazanie, że zakwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienia wzorców umów stosowanych przez Spółkę w obrocie konsumenckim, są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone i wpisanych do Rejestru pod pozycjami: 762, 1621, 4296 i 4347.

Analiza postanowień zawartych w pkt I sentencji decyzji, tj. postanowienia przewidujące obowiązek zapłaty przez konsumenta kary umownej w razie zawarcia umowy z pominięciem pośrednika po rozwiązaniu umowy pośrednictwa.

We wzorcach stosowanych przez Home Broker S.A. znajdują się postanowienia, które przewidują, że w przypadku zawarcia umowy z pominięciem pośrednika, pomiędzy klientem a kontrahentem przedstawionym klientowi przez pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania umowy pośrednictwa, jak i w okresie 2 lat po jego zakończeniu, klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 130% wynagrodzenia brutto określonego w umowie („Umowa pośrednictwa kupna nieruchomości nr ...” - § 5, „Umowa pośrednictwa sprzedaży nieruchomości nr ...” - § 7, „Umowa pośrednictwa kupna nieruchomości na rynku pierwotnym nr ...” - § 5, „Umowa pośrednictwa w nabyciu praw z umowy deweloperskiej nr” - § 5, „Umowa pośrednictwa w najmie nieruchomości nr ...” - § 7 oraz „Umowa pośrednictwa w najmie nieruchomości nr ...” - § 7).

W ocenie Prezesa Urzędu, postanowienia te są tożsame z treścią postanowienia wpisanego do Rejestru pod pozycją 762 o treści: „W przypadku, kiedy transakcja pomiędzy Oferującym i jego kontrahentem zostanie zrealizowana w okresie dwudziestu czterech miesięcy, licząc od dnia wygaśnięcia tej umowy lub wypowiedzenia umowy bez wyłączości zgodnie z § 1, Pośrednik otrzyma prowizję w całości, o ile kontrahent bezpośrednio lub pośrednio tj. przez biuro współpracujące z Pośrednikiem został skierowany do Oferującego przez Pośrednika w czasie obowiązywania umowy.” Postanowienie to zostało wpisane do Rejestru w dniu 20 czerwca 2006 r. na podstawie wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 7 kwietnia 2006 r. (sygn. akt XVII AmC 44/05).

Należy zaznaczyć, że Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów podzielił pogląd Prezesa Urzędu, który był powodem w tej sprawie i uznał, że objęte żądaniem pozwu postanowienie wypełnia dyspozycję art. 385¹ § 1 k.c. Uzasadniając abuzywność kwestionowanego postanowienia Prezes Urzędu podkreślił, iż zastrzega ono dwudziestoczteromiesięczny okres, w którym klient - po rozwiązaniu umowy z pośrednikiem - nie może zawrzeć umowy z osobą przez niego wskazaną, bez obowiązku zapłacenia prowizji. Umowa o pośrednictwo zawierana na czas nieokreślony może być rozwiązana np. po upływie okresu wypowiedzenia. Z kolei, decydując się na zawarcie umowy na czas określony, konsument oczekuje, że będzie wywoływać ona skutki prawne jedynie w okresie w niej wskazanym. Kwestionowane zapisy powodują, że umowa wywołuje skutki prawne także „po upływie ważności umowy lub jej rozwiązaniu.” Sytuacja taka prowadzi do zachwiania równości stron umowy, bowiem pośrednik nie dokonując żadnych czynności zachowuje prawo do wynagrodzenia. Prezes Urzędu dostrzega, że tego typu zapis ma na celu ochronę przedsiębiorcy przed nieuczciwymi klientami, którzy odstępując od umowy, dążyliby do uniknięcia zapłacenia należnej jemu prowizji. Okres dwudziestu czterech miesięcy jest jednak okresem zdecydowanie za długim. Trudno znaleźć argumenty, w tym w szczególności natury ekonomicznej, które mogłyby uzasadnić konieczność zastrzeżenia w umowie tak długiego terminu. Celem działań podejmowanych przez pośrednika jest poszukiwanie kontrahentów dla klientów. Działania te polegają na udostępnianiu oferty złożonej przez klienta, a następnie przekazywaniu klientowi adresów osób zainteresowanych zawarciem umowy. Z pewnością klient pośrednika (konsument), po otrzymaniu adresów potencjalnych kontrahentów, nie będzie czekał dłużej (np. ponad rok) tylko po to, by dokonać transakcji bez udziału pośrednika. Klient korzystający z usług pośrednika w obrocie nieruchomościami dąży bowiem do jak najszybszego zawarcia umowy. Konsument może ponadto, po rozwiązaniu umowy z pośrednikiem, zawrzeć umowę z innym pośrednikiem w obrocie nieruchomościami. Pośrednik ten może przekazać klientowi adres tej samej osoby, której adres przekazał uprzednio pierwszy pośrednik. W przypadku zawarcia umowy konsument zobowiązany byłby do zapłaty prowizji obu pośrednikom. Obowiązek zapłaty prowizji związany jest z działaniami, które przyczyniły się do zawarcia umowy. W takim przypadku nie można uznać, że to działania pierwszego pośrednika doprowadziły do zawarcia umowy. Takie rozwiązanie niewątpliwie

prowadzi do rażącego naruszenia interesów konsumentów, a jednocześnie narusza dobre obyczaje, takie jak uczciwość i zaufanie stron umowy.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy trzeba podkreślić, że objęte zarzutami postępowania postanowienia są jeszcze bardziej dotkliwe dla konsumentów aniżeli klauzula z poz. 762, ponieważ - o ile klauzula mówi o „prowizji w całości” (czyli 100% wynagrodzenia należnego pośrednikowi za wykonanie umowy) – o tyle postanowienia wzorców umów stosowane przez Home Broker S.A. przewidują karę umowną w wysokości 130% wynagrodzenia. Objęte postępowaniem postanowienia są więc nie tylko tożsame z klauzulą abuzywną wpisaną do Rejestru pod poz. 762, ale - co więcej - ich negatywne skutki są jeszcze bardziej dotkliwe dla konsumentów niż klauzuli 762. Pomimo użycia odmiennych wyrazów i różnic w treści postanowienia, należy stwierdzić tożsamość kwestionowanych zapisów z postanowieniem wpisanym do Rejestru.

Podobnie jak w klauzuli z poz. 762, również na mocy postanowienia wpisanego do Rejestru pod poz. 1621, zakwestionowane zostało prawo pośrednika do pobierania kary umownej za zawarcie umowy z pominięciem pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania umowy, jak również w okresie 12 miesięcy po jej rozwiązaniu („W przypadku samodzielnego zawarcia umowy kupna-sprzedaży, darowizny, zamiany, w tym również zawarcia jej w przeciągu 12 miesięcy po rozwiązaniu niniejszego zlecenia z kontrahentem wskazanym przez Agenta Pośrednika, Zamawiający zapłaci karę umowną w wysokości 5% wartości oferowanej nieruchomości, i co do tego Zamawiający poddaje się dobrowolnie obowiązкови zapłaty”). Porównując postanowienie z Rejestru z postanowieniami objętymi zarzutami postępowania należy zwrócić uwagę, że są one jeszcze bardziej dotkliwe dla konsumentów aniżeli klauzula z poz. 1621, ponieważ - o ile klauzula mówi o roku („12 miesięcy”) po rozwiązaniu umowy, to postanowienia wzorców Home Broker S.A. przewidują okres dwóch lat.

Z kolei na mocy postanowienia wpisanego do Rejestru pod poz. 4296, zakwestionowane zostało prawo pośrednika do pobierania kary umownej za zawarcie umowy z pominięciem pośrednika, w okresie 12 miesięcy po rozwiązaniu umowy („Zawarcie umowy sprzedaży, umowy przedwstępnej lub innej umowy, o której mowa w ust. 4 Umowy przez Zleceniodawcę z Kontrahentem wskazanym przez Pośrednika lub Podmiotem związanym z Kontrahentem w okresie do 12 miesięcy po rozwiązaniu lub wygaśnięciu Umowy, nie zwalnia Zleceniodawcy od obowiązku zapłaty Pośrednikowi wynagrodzenia według zasad określonych w ust.1-4”).

Z faktu wpisania postanowień o numerach: 762, 1621 i 4296 do Rejestru, wypływa wniosek, że postanowienie, które nakłada na konsumenta (kontrahenta pośrednika) obowiązek zapłaty kary umownej, jeśli zawrze on umowę z pominięciem pośrednika w okresie 12 miesięcy po rozwiązaniu umowy pośrednictwa, kształtuje prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Postanowienia Home Broker S.A. są tożsame z powyższymi postanowieniami w zakresie, w jakim przewidują „związanie” umową po okresie jej formalnego rozwiązania, co w konsekwencji rodzi obowiązek uiszczenia kary umownej. Należy przy tym zwrócić uwagę, że o ile w klauzulach pod poz. 1621 i 4296 jest mowa o okresie 12 miesięcy po rozwiązaniu umowy, to postanowienia Spółki przewidują 24-miesięczny okres związania umową. Z kolei w klauzuli nr 762, przewidziana kara umowna wynosi 100% prowizji należnej pośrednikowi, zaś postanowienia stosowane przez Home Broker S.A. przewidują karę umowną w wysokości 130% tej prowizji. Oznacza to, że „abuzywność” postanowień objętych zarzutami jest dalej idąca aniżeli tych, które zamieszczono w Rejestrze. Reasumując należy uznać, że skutek stosowania kwestionowanych postanowień jest taki sam, jak tych, które zostały umieszczone w Rejestrze, m.in., pod poz. 762, 1621 i 4296, co w tym wypadku przesądza o ich tożsamości. Bez znaczenia są odmienności wynikające z różnic w sformułowaniach i użytych zwrotach porównywanych klauzul.

W okolicznościach rozpatrywanej sprawy Prezes Urzędu uznał za wskazane, aby w tym miejscu odnieść się do rozbieżności w orzecznictwie sądowym, które pojawiły się w związku z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2014 r. (sygn. III SK 18/13). Ogólnie rzecz ujmując Sąd Najwyższy stwierdził, że praktyki opisanej w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...) nie dopuszcza się przedsiębiorca, który nie brał udziału w postępowaniu w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, zakończonego wpisem konkretnego postanowienia do Rejestru. Innymi słowy zakazaną w świetle tego przepisu praktyką jest stosowanie postanowień wzorca wpisanych do rejestru postanowień uznanych za niedozwolone tylko przez przedsiębiorcę, który uczestniczył w postępowaniu zakończonym wpisem do rejestru. Prezes Urzędu konsekwentnie stoi na stanowisku, iż praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów z art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...), może dopuścić się każdy przedsiębiorca (w tym ten, który nie był stroną postępowania zakończonego wpisem postanowienia do Rejestru), jeżeli stosuje klauzule, które – nie będąc treściowo identyczne z postanowieniami wzorca wpisanymi do Rejestru – wywołują ten sam skutek (vide: D. Miąsik, [w:] Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz pod redakcją prof. Tadeusza Skoczego, Warszawa, 2009, str. 968). Trzeba mieć na uwadze, że treść przepisu art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...) jest jasna i zrozumiała: nie ma w nim mowy o **dalszym** stosowaniu postanowienia abuzywnego lub stosowaniu takiego postanowienia przez tego samego przedsiębiorcę.

W odniesieniu do Home Broker S.A. miała jednak miejsce sytuacja, na jaką wskazał Sąd Najwyższy w ww. wyroku z dnia 12 lutego 2014 r. Otóż Spółka była stroną pozwaną w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, zakończonego wpisem do Rejestru - pod poz. 5546 – postanowienia o treści: „W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy sprzedaży albo umowy przedwstępnej sprzedaży albo umowy najmu Nieruchomości pomiędzy Klientem, a zbywcą Nieruchomości przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej umowy jak i po jej zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 150% wynagrodzenia brutto określonego w § 3 ust. 1”. Wprawdzie wpis do Rejestru miał miejsce w dniu 13 lutego 2014 r., czyli już po dacie wszczęcia niniejszego postępowania, jednak wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, na podstawie którego dokonano wpisu, zapadł w dniu 29 października 2012 r. (sygn. akt XVII AmC 3753/11). Postanowienie uznane za abuzywne nie różni się zasadniczo od postanowień zawartych w pkt I sentencji decyzji, tj. tych, które przewidują obowiązek zapłaty przez konsumenta kary umownej w razie zawarcia umowy z pominięciem pośrednika po rozwiązaniu umowy pośrednictwa. Jakkolwiek ostatnio Spółka posługiwała się postanowieniem, w którym mowa o karze w wysokości 130% wynagrodzenia przy 24 miesiącach „związania” umową, zaś w klauzuli nr 5546 mowa o 150% przy nieograniczonym okresie „związania”, to należy uznać, że skutek stosowania tych postanowień jest taki sam. Taki stan rzeczy oznacza, że Spółka stosowała postanowienie tożsame z tym, które zostało wpisane do Rejestru w wyniku postępowania, którego była stroną.

Analiza postanowień zawartych w pkt II sentencji decyzji, tj. postanowienia przewidujące prawo pośrednika do zatrzymania części wynagrodzenia, w sytuacji, gdy z jakichkolwiek przyczyn nie leżących po stronie pośrednika nie dojdzie do zawarcia umowy przyrzeczonej.

We wzorcach stosowanych przez Spółkę znajdują się postanowienia, na mocy których zastrzega się, że Pośrednikowi będzie przysługiwało prawo do zatrzymania wynagrodzenia w przypadku, gdy do zawarcia umowy ostatecznej nie dojdzie z jakichkolwiek przyczyn nie leżących po stronie Pośrednika („Umowa pośrednictwa kupna nieruchomości na rynku pierwotnym nr ...” - § 4 ust. 2, „Umowa pośrednictwa kupna nieruchomości nr ...” - § 4 ust. 2,

„Umowa pośrednictwa w nabyciu praw z umowy deweloperskiej nr ...” oraz „Umowa pośrednictwa w zbyciu praw z umowy deweloperskiej nr ...” - § 4 ust. 2, „Umowa pośrednictwa sprzedaży nieruchomości na wyłączność nr ...” - § 5 ust. 2 oraz „Umowa pośrednictwa sprzedaży nieruchomości nr ...” - § 4 ust. 2).

W ocenie Prezesa Urzędu, postanowienia te są tożsame z treścią postanowienia wpisanego do Rejestru pod pozycją 4347 o treści: „W przypadku nie zawarcia umowy sprzedaży z powodów niezależnych od agencji zamawiający zobowiązuje się zapłacić agencji 50 % ustalonego wynagrodzenia” (§ 4 ust. 4 zd. 3)”. Postanowienie to zostało wpisane do Rejestru w dniu 15 marca 2013 r., na podstawie wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 16 listopada 2012 r. (sygn. akt XVII AmC 2296/12). Należy przyjąć, że uznając powyższe postanowienie za abuzywne SOKiK przyjął tym samym, iż wypełnia ono dyspozycję art. 385¹ § 1 k.c., a więc kształtuje prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Postanowienie stosowane przez Spółkę w sposób identyczny reguluje sytuację konsumenta, ponieważ również pozwala Home Broker na zatrzymanie części wynagrodzenia, gdy nie dojdzie do zawarcia ostatecznej umowy z jakichkolwiek przyczyn nie leżących po stronie Spółki. Wskazaną „część wynagrodzenia” stanowi to, co konsument zapłacił przy zawarciu umowy przedwstępnej, jest to „pierwsza część w wysokości 50% wynagrodzenia”. Gdy nie dojdzie do zawarcia umowy z przyczyn „nie leżących po stronie Pośrednika”, Spółka ma prawo to 50% wynagrodzenia zatrzymać. Oczywisty jest zatem wniosek, że oceniane postanowienie Home Broker S.A. jest identyczne w skutkach z klauzulą wpisaną do Rejestru pod poz. 4347. Na oczywiste podobieństwo nie mają wpływu odmienności wynikające z różnic w sformułowaniach i użytych zwrotach. Dodatkowego podkreślenia wymaga okoliczność, że postanowienie wpisane do Rejestru, z którym tożsamość jest wykazywana w niniejszej decyzji, dotyczy branży pośredników nieruchomości, co oznacza, iż zachodzi także tożsamość stosunków prawnych.

Ad 2) W myśl art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, stosowanie postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone jest praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Mówiąc o „zbiorowym interesie konsumentów” należy zaznaczyć, iż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie podaje jego definicji, wskazując jednak w art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem często lub nawet powszechnie stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy. W niniejszej sprawie bez wątpienia mamy do czynienia z prawami licznej grupy konsumentów, będących klientami Home Broker S.A., jak i potencjalnych zainteresowanych, którzy mogą zawrzeć z nią umowę. W rozpatrywanym stanie faktycznym zachowanie Spółki nie dotyczy zatem interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz odnosi się do uprawnień określonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla licznej grupy obecnych i przyszłych kontrahentów Home Broker S.A. Z danych przekazanych przez Spółkę wynika, że łączna liczba umów pośrednictwa zawartych w 2012 r. wyniosła ok. Nawet jeśli część z nich (brak możliwości dokładnego ustalenia tych danych) była zawarta z przedsiębiorcami, to wskazana liczba w zdecydowanej większości obejmuje umowy zawarte z konsumentami (przyznała tak sama Spółka). Przyjmując powyższe zastrzeżenie, w okresie od 1 stycznia do 28 lutego 2013 r., Spółka zawarła ... umów, zaś w okresie od 1 marca do 30 listopada 2013 r. - ... umów. Mając na uwadze, że działalność w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami jest prowadzona na terenie całego kraju (poprzez oddziały zlokalizowane w kilkudziesięciu miastach w Polsce) widoczne jest, że w sprawie mowa o bardzo licznej grupie konsumentów – obecnych i potencjalnych kontrahentów Spółki.

Wobec spełnienia drugiej z ww. przesłanek, Prezes Urzędu stwierdził, że zostały spełnione łącznie obie przesłanki, niezbędne dla zakwalifikowania opisanych działań jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Nakazanie zaniechania oraz stwierdzenie zaniechania stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Zgodnie z art. 27 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie (...) nie wydaje się decyzji, o której mowa w art. 26, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24, w takim przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania. Jednocześnie, po myśli art. 27 ust. 3 ustawy o ochronie (...), ciężar udowodnienia okoliczności, iż przedsiębiorca zaniechał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, spoczywa na tymże przedsiębiorcy. Stanowi to konsekwencję tego, iż to przedsiębiorca wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne z udowodnienia okoliczności, o której mowa w przedmiotowym przepisie. W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania, pismem z dnia 17 stycznia 2014 r., Spółka wskazała, że z dniem 1 stycznia 2014 r. weszły w życie nowe wzory umów pośrednictwa, stosowane przez Spółkę w relacjach z konsumentami. Spółka podała, że wzory te zawierają zmiany również w zakresie postanowień, zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu oraz przedstawiła na czym wprowadzone zmiany polegają.

Wskazane w pkt I osnowy decyzji - postanowienia przewidujące obowiązek zapłaty prowizji przez konsumenta po rozwiązaniu umowy pośrednictwa, które były tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru zostały przereklamowane. W aktualnie obowiązujących wzorcach umów skrócony został okres po zakończeniu trwania umowy, w czasie którego Spółka może domagać się od konsumenta zapłaty kary umownej, w przypadku gdy zawrze on umowę z pominięciem pośrednika – z 2 lat do 12 miesięcy. W ocenie Prezesa Urzędu abuzywny charakter tych postanowień nie został zniesiony, ponieważ, po pierwsze, skrócenie okresu z 2 lat do 12 miesięcy jest nadal niewystarczające – z uwagi na treść klauzul nr 1621 oraz 4296. Po drugie - w dalszym ciągu istnieje po stronie konsumentów obowiązek zapłaty kary umownej w wysokości 130 % wynagrodzenia. Tym samym omawiane postanowienia nadal wykazują tożsamość z klauzulami wpisanymi do Rejestru pod poz. 1621 i 4296. W tych okolicznościach nie było możliwe uznanie, że wprowadzone przez Spółkę zmiany oznaczają, iż doszło do zaniechania stosowania praktyki opisanej w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Z kolei - wskazane w pkt II osnowy decyzji – postanowienia przewidujące prawo pośrednika do zatrzymania części wynagrodzenia, gdy z jakichkolwiek przyczyn nie leżących po stronie pośrednika nie dojdzie do zawarcia umowy przyrzeczonej, zostały zmienione. W aktualnym brzmieniu przedmiotowego postanowienia, Spółka może zatrzymać część wynagrodzenia, którą otrzymała od konsumenta przy zawarciu umowy przedwstępnej, w sytuacji, gdy do zawarcia umowy nie dojdzie z przyczyn leżących po stronie Klienta. Oznacza to, że odpowiedzialność konsumenta za niewykonanie umowy została ograniczona do tych przypadków, za jakie odpowiada. W odniesieniu do tych postanowień Prezes Urzędu uznał, iż dokonane zmiany wyeliminowały ich abuzywność. Mając powyższe na uwadze uznać należało, iż z dniem 31 grudnia 2013 r. Spółka zaniechała stosowania praktyki opisanej w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w odniesieniu do klauzul wskazanych w pkt II sentencji decyzji.

Kara pieniężna.

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

osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Z treści tego przepisu wynika, iż kara ma charakter fakultatywny. W związku z tym Prezes Urzędu, w ramach uznania administracyjnego, decyduje czy zasadne jest w danej sprawie nałożenie kary. Ustawa nie zawiera katalogu przesłanek, od których uzależniona jest decyzja o nałożeniu kary. W art. 111 ustawy o ochronie (...) wskazano jedynie, iż ustalając wysokość kary Prezes Urzędu winien wziąć pod uwagę okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. W rozpatrywanej sprawie stwierdzono, że Home Broker S.A. naruszyła zakaz, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...). Zakaz ten ma charakter bezwzględny, zatem nie istnieją przesłanki natury prawnej, które umożliwiały zalegalizowanie tych praktyk. Spełniona jest zatem podstawowa przesłanka warunkująca nałożenie kary pieniężnej. Pod uwagę wzięto fakt, iż naruszenie przez Spółkę zbiorowych interesów konsumentów polegało na stosowaniu postanowień tożsamyh z wpisanymi do Rejestru. Na podstawie kwestionowanych postanowień konsumenci byli zobowiązani do zapłaty na rzecz Spółki określonych kwot, a w konsekwencji zagrożone zostały ich interesy ekonomiczne. Stwierdzone praktyki miały miejsce na etapie zawierania umowy ze skutkami na etapie wykonywania kontraktu.

Ustalenie kar za praktyki opisane w sentencji decyzji odbywało się etapowo, z uwagi na zaistnienie licznych okoliczności mających wpływ na ich wysokość. Ustalając wymiar kary pieniężnej, Prezes Urzędu, w pierwszej kolejności, dokonywał oceny wagi stwierdzonej praktyki i na tej podstawie ustalał kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych ustaleń wysokości kary, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wysokość kary – dokonywał gradacji ustalonej kwoty bazowej.

Wskazać należy, iż fakt nałożenia kary podkreślać ma naganność zachowania podmiotu, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, a tym samym naruszył ustawę o ochronie konkurencji i konsumentów. Kara pieniężna nakładana przez Prezesa Urzędu pełni funkcję represyjną, prewencyjną oraz edukacyjną. Funkcja represyjna ma stanowić dolegliwość dla przedsiębiorcy łamiącego prawo oraz ma na celu przymuszenie go do powstrzymania się od podobnych działań. Funkcja prewencyjna oraz edukacyjna mają na celu powstrzymanie przedsiębiorcy stosującego praktykę oraz innych przedsiębiorców przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk w obrocie z konsumentami.

Prezes Urzędu dostrzegł również konieczność odniesienia się, przy nakładaniu administracyjnych kar pieniężnych, do kwestii umyślności bądź nieumyślności zachowania przedsiębiorcy. Konieczność uwzględnienia tych okoliczności jest zgodna z тезami formułowanymi w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego oraz sądów administracyjnych i cywilnych. Zgodnie z art. 83 Konstytucji RP, każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Obowiązek znajomości i przestrzegania norm prawa ciąży tym bardziej na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego. Dokonując oceny strony podmiotowej praktyk Spółki wskazanych w sentencji decyzji Prezes Urzędu zważył przede wszystkim, czy miała ona zamiar ich stosowania czy też praktyki te były jedynie skutkiem niezachowania przez nią ostrożności wymaganej w danych okolicznościach. Zdaniem Prezesa Urzędu, ogół okoliczności sprawy każe przyjąć, że praktyki spowodowane były niedołożeniem przez Spółkę wystarczających starań, aby opracowane i stosowane przez nią wzorce umów nie zawierały klauzul tożsamyh z wpisanymi do Rejestru. W stanie faktycznym sprawy, brak jest podstaw do uznania, że praktyki były stosowane przez Home Broker S.A. umyślnie. Jednocześnie jednak, w ocenie Prezesa Urzędu, brak jest podstaw do uznania, że Spółka nie miała możliwości przewidzenia, że podejmowane przez nią działania mają charakter bezprawny. Spółka jest przedsiębiorcą mającym praktycznie nieograniczony dostęp do profesjonalnej obsługi prawnej. Przedsiębiorca taki ma możliwość przewidzenia, że stosowane przez niego postanowienia wzorców umów mogą rażąco naruszać interesy konsumentów i pozostawać w

sprzeczności z dobrymi obyczajami. W świetle powyższego, należy stwierdzić, że stosując zarzucaną praktykę Spółka działała nieumyślnie, co w konsekwencji skutkuje wypełnieniem przesłanki z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...), umożliwiającej nałożenie kary pieniężnej.

Kara nałożona w punkcie III.1 sentencji decyzji.

Jak już wyżej wspomniano, ustalając wymiar kary pieniężnej, Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonej praktyki i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych ustaleń wysokości kary, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wysokość kary – dokonał gradacji ustalonej kwoty bazowej.

Podstawą obliczenia wysokości kary jest przychód przedsiębiorcy wynikający z dokumentu CIT-8, czyli zeznania o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) przez podatnika podatku dochodowego od osób prawnych za rok 2013, wynoszący ... zł.

Z uwagi na to, że postanowienia wymienione w pkt I sentencji decyzji – jakkolwiek różnie sformułowane - to dotyczą zasadniczo jednego postanowienia, tj. przewidującego obowiązek zapłaty prowizji przez konsumenta po rozwiązaniu umowy z pośrednikiem, Prezes Urzędu uznał za właściwe, aby nałożyć za karę jak za stosowanie jednej klauzuli niedozwolonej. Nie zostało pominięte także to, że klauzula z poz. 4296 została wpisana do Rejestru w dniu 22 lutego 2013 r., a więc w przypadku „tożsamości” z tą klauzulą można mówić o relatywnie krótszym czasie trwania naruszeń, aniżeli w przypadku klauzul spod poz. 762, wpisanej do Rejestru w dniu 20 czerwca 2006 r. oraz klauzuli spod poz. 1621, wpisanej w dniu 10 czerwca 2009 r. Prezes Urzędu wziął zatem pod uwagę iż okres stosowania praktyki przypisanej Spółce trwa znacznie dłużej niż rok (od dnia 3 grudnia 2012 r.). Dostrzeżone zostało także to, że w dniu 13 lutego 2014 r. do Rejestru wpisano klauzulę z pozwu przeciwko Home Broker S.A., treściowo zbieżną do tej, na jaką wskazano w pkt I sentencji decyzji, stwierdzając stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Powyżej opisane okoliczności pozwoliły Prezesowi Urzędu na stwierdzenie, iż łącznie waga naruszenia w przedmiotowej sprawie kształtuje się na poziomie ... % przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2013 r. Tym samym ustalona kwota bazowa, stanowiąca równowartość ... % osiągniętego przychodu, wynosi ... zł.

Dokonując ostatecznego ustalenia wymiaru kary pieniężnej, nałożonej na Spółkę, rozważono również zastosowanie zaistniałych w postępowaniu okoliczności łagodzących, jak i zaostrzających wymiar kary. W przedmiotowej sprawie okoliczności obciążających nie stwierdzono. Natomiast okolicznością łagodzącą, mającą wpływ na wymiar kary, było podjęcie działań mających na celu zaniechanie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, jakkolwiek nie stanowiących pełnego zaniechania. Uwzględnienie wskazanej okoliczności obniżającej wymiar kary, uzasadnia jej obniżenie o 10%, tj. o kwotę ... zł, co spowodowało, że ostateczna wysokość kary za praktykę opisaną w pkt I sentencji decyzji (po zaokrągleniu do zł) wynosi ... zł.

Kara nałożona w punkcie III.2 sentencji decyzji.

Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonej praktyki i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych ustaleń wysokości kary, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wysokość kary – dokonał gradacji ustalonej kwoty bazowej. Podstawą obliczenia wysokości kary jest przychód przedsiębiorcy za rok 2013, wynoszący ... zł. Z uwagi na to, że postanowienia wymienione w pkt II sentencji decyzji – jakkolwiek różnie sformułowane - to dotyczą zasadniczo jednego postanowienia, tj. przewidującego prawo pośrednika do zatrzymania części wynagrodzenia, w sytuacji, gdy z przyczyn nie leżących po

stronie pośrednika nie dojdzie do zawarcia umowy przyrzeczonej, Prezes Urzędu uznał za właściwe, aby nałożyć za karę jak za stosowanie jednej klauzuli niedozwolonej.

Prezes Urzędu wziął również pod uwagę fakt, iż okres stosowania praktyki przypisanej Spółce trwał nieco ponad rok, bo od dnia 3 grudnia 2012 r. do dnia 31 grudnia 2013 r. Nie zostało pominięte także to, że klauzula z poz. 4347 została wpisana do Rejestru w dniu 15 marca 2013 r., zatem można mówić o relatywnie krótkim czasie naruszenia, bo trwającym poniżej roku.

Powyżej opisane okoliczności pozwoliły Prezesowi Urzędu na stwierdzenie, iż łącznie waga naruszenia w przedmiotowej sprawie kształtuje się na poziomie ...% przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2013 r. Tym samym ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa stanowiąca równowartość ...% przychodu wynosi ... zł.

Dokonując ostatecznego ustalenia wymiaru kary pieniężnej, nałożonej na Spółkę, rozważono również zastosowanie zaistniałych w postępowaniu okoliczności łagodzących, jak i zaostrzających wymiar kary. W przedmiotowej sprawie okoliczności obciążających nie stwierdzono. Natomiast okolicznością łagodzącą, mającą wpływ na wymiar kary, było zaniechanie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Uwzględnienie wskazanej okoliczności obniżającej wymiar kary, uzasadnia jej obniżenie o 30%, tj. o kwotę ... zł, co spowodowało, że ostateczna wysokość kary za praktykę opisaną w pkt II sentencji decyzji wynosi (po zaokrągleniu do zł) ... zł.

Łączna wysokość kar nałożonych na Spółkę w niniejszym postępowaniu wynosi zł i stanowi ... % przychodu przedsiębiorcy za rok 2013 r., czyli ... % kary, jaka mogłaby być w tym przypadku nałożona. Po myśli art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, maksymalną karą, jaką mógłby w niniejszej sprawie zastosować Prezes Urzędu byłaby kara na poziomie 10% przychodu uzyskanego przez Spółkę w 2013 roku, to jest kara w wysokości ... zł.

Przyjmując ww. okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie (...), jak również fakt, iż kara winna być orzekana na poziomie wystarczającym do osiągnięcia zamierzonego celu i odczuwalna dla przedsiębiorcy, Prezes Urzędu postanowił nałożyć karę, w wysokości określonej w **punkcie III sentencji decyzji**.

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie (...), karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie: NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

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

Otrzymuje:

Home Broker S.A.
ul. Przyokopowa 33
01-208 Warszawa