



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
Delegatura w Lublinie
20-012 Lublin, ul. Ochotnicza 10
Tel. (81) 532-35-31, 743-77-30, 532-54-48,
Fax (81) 532-08-26
E-mail: lublin@uokik.gov.pl

RLU – 61 –33/13/JS

za p.o.
Lublin, dnia 10 marca 2014 r.

DECYZJA RLU Nr 3/2014

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. nr 50 poz. 331 ze zm.) i § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. nr 107 poz. 887),

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

I.

Na podstawie art. 28 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, wobec uprawdopodobnienia w toku postępowania stosowania przez przedsiębiorcę Wikana S.A. z siedzibą w Lublinie, praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na stosowaniu we wskazanych poniżej wzorcach umownych postanowień o treści:

1) Umowa deweloperska osiedla Zielone Tarasy § 6 ust. 2,

W przypadku zwłoki Dewelopera w terminie wykonania zobowiązania, o jakim mowa w ustępie 1 tego paragrafu umowy, Nabywca ma prawo do kar umownych liczonych od kwoty wpłaty dokonanej przez Nabywcę na datę upływu terminu wyznaczonego powyżej, liczonej od tej podstawy wysokości 0,03% dziennie (to jest w wysokości równoważnej do stopy dziennej odsetek ustawowych liczonych od świadczenia pieniężnego), ale łącznie w kwocie nie wyższej niż 2% ceny nabycia podanej w par. 4 ustęp 3 umowy,

2) Umowa deweloperska osiedla Klonowy Park § 6 ust. 2,

Koszty sporządzenia aktu notarialnego opisanego wyżej i wszelkie opłaty z nim związane ponosi nabywca. Konkretną datę oraz kancelarię notarialną, w której zawarta zostanie przyrzeczona Umowa sprzedaży wyznaczy jako pierwszy Deweloper, przesyłając powiadomienie w tym zakresie za 14 (czternasto) dniowym uprzedzeniem,

3) Umowa deweloperska osiedla Marina § 6 ust. 2 i Umowa deweloperska § 7 ust. 2,

Konkretną datę oraz kancelarię notarialną, w której zawarta zostanie przyrzeczona Umowa sprzedaży wyznaczy jako pierwszy Deweloper, przesyłając powiadomienie w tym zakresie za 14 (czternasto) dniowym uprzedzeniem,

4) Umowa przedwstępna sprzedaży osiedla Kamienica Misjonarska § 6 ust. 2 i osiedla Tęczowe Osiedle § 6,

Notariusza, datę i godzinę spisania aktu notarialnego w granicy umówionej daty wskaże jako pierwsza Sprzedająca Spółka, powiadamiając o tym Kupującego listem poleconym,

5) Umowa przedwstępna sprzedaży osiedla Kamienica Misjonarska § 11 i osiedla Tęczowe Osiedle § 10 ust. 2,

Kupujący wyraża zgodę na nieodpłatne, nieograniczone czasowo, umieszczenie na frontowej ścianie lub dachu budynku w miejscu i w sposób przez WIKANA S.A. ustalony tablicy zawierającej nazwę i logo Sprzedającej Spółki, z tym, że sposób mocowania tablicy nie może ograniczać widoczności i zasłaniać balkonu w lokalu stanowiącym Przedmiot Umowy,

6) Umowa deweloperska osiedla Marina § 10 ust. 1 i Umowa deweloperska § 11 ust. 1,

Nabywca wyraża zgodę na nieodpłatne, nieograniczone czasowo, umieszczenie na frontowej ścianie lub dachu budynku w miejscu i w sposób przez Dewelopera ustalony tablicy zawierającej nazwę i logo Dewelopera, z tym, że logo nie może zasłaniać otworu okiennego, czy też balkonowego i musi być umieszczone w sposób bezpieczny,

7) Umowa deweloperska osiedla Klonowy Park § 9 ust. 2,

Strona Nabywca wyraża zgodę na nieodpłatne, nieograniczone czasowo, umieszczenie na frontowej ścianie lub na dachu budynku w miejscu i w sposób przez Dewelopera ustalony tablicy zawierającej nazwę i logo Dewelopera, z tym, że logo nie może zasłaniać otworu okiennego, czy też balkonowego i musi być umieszczone w sposób bezpieczny,

które to postanowienia zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ kpc, co stanowić może naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 w/w ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

po zobowiązaniu się przez Wikanę S.A. w Lublinie, w piśmie z dnia 11grudnia 2013 roku oraz w piśmie uściślającym z dnia 7 stycznia 2014 roku, do usunięcia zapisów zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu, nakłada się na Wikanę S.A. w Lublinie, obowiązek wykonania tego zobowiązania poprzez usunięcie ww. postanowień ze stosowanych wzorców umownych w ciągu 14 od daty uprawomocnienia się decyzji Prezesa Urzędu.

II.

Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **nakłada się na Wikanę S.A. w Lublinie obowiązek przekazania informacji**, w terminie 1 miesiąca od dnia uprawomocnienia się decyzji, o realizacji zobowiązania nałożonego w punkcie I sentencji decyzji oraz przedłożenia kopii zmienionych wzorców umów wraz z datą wprowadzenia ich do stosowania wobec konsumentów.

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów- Delegatura w Lublinie (dalej: Prezes Urzędu) wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy przy prowadzonej działalności gospodarczej, nie nastąpiło naruszenie zbiorowych interesów konsumentów uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

W trakcie prowadzonego postępowania zostały przedstawione przez przedsiębiorcę Wikana S.A. w Lublinie wzorce umów deweloperskich sprzedaży oraz umów przedwstępnych stosowane wobec konsumentów.

Analiza przedstawionych wzorców wykazała, że zawarto w nich postanowienia, które mogą naruszać zbiorowe interesy konsumentów.

W związku z powyższym, Postanowieniem nr 300/13 z dnia 7 listopada 2013 r. Prezes Urzędu wszczął z urzędu postępowanie administracyjne w związku z podejrzeniem stosowania przez Wikanę S.A. w Lublinie, praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, poprzez stosowanie we wzorcach umów deweloperskich i wzorcach umów

przedwstępnych sprzedaży postanowień które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ kpc, co stanowić może naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 w/w ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ustosunkowując się do przedstawionych zarzutów Wikana S.A. w Lublinie poinformowała, w piśmie z dnia 11 grudnia 2013 roku oraz w piśmie uściślającym z dnia 7 stycznia 2014 roku, że zobowiązuje się do usunięcia ze stosowanych wzorców umownych zapisów zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu. Podniesiono, że zakwestionowane elementy umów podlegały negocjacji i nie były przez Spółkę narzucane. W piśmie z 7 stycznia 2014 roku Spółka zobowiązała się do zaniechania, w ciągu 14 dni od uprawomocnienia się decyzji wydanej przez Prezesa Urzędu, stosowania postanowień we wzorcach umów deweloperskich, do których Prezes Urzędu miał zastrzeżenia.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

Wikana S.A. w Lublinie (dalej: Wikana, Spółka) prowadzi działalność gospodarczą w zakresie budowy i sprzedaży lokali mieszkalnych i użytkowych. Spółka jest wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000144421 a jej siedzibą jest Lublin ul. Cisowa 11.

W prowadzonym postępowaniu Prezes Urzędu zakwestionował postanowienia wzorców umów deweloperskich i wzorców umów przedwstępnych sprzedaży uznając, że mogą być tożsame z postanowieniami wpisanymi do Rejestru niedozwolonych postanowień umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu.

Zakwestionowane postanowienie umowne to:

1) Umowa deweloperska osiedla Zielone Tarasy § 6 ust. 2,

W przypadku zwłoki Dewelopera w terminie wykonania zobowiązania, o jakim mowa w ustępie 1 tego paragrafu umowy, Nabywca ma prawo do kar umownych liczonych od kwoty wpłaty dokonanej przez Nabywcę na datę upływu terminu wyznaczonego powyżej, liczonej od tej podstawy wysokości 0,03% dziennie (to jest w wysokości równoważnej do stopy dziennej odsetek ustawowych liczonych od świadczenia pieniężnego), ale łącznie w kwocie nie wyższej niż 2% ceny nabycia podanej w par. 4 ustęp 3 umowy,

2) Umowa deweloperska osiedla Klonowy Park § 6 ust. 2,

Koszty sporządzenia aktu notarialnego opisanego wyżej i wszelkie opłaty z nim związane ponosi nabywca. Konkretną datę oraz kancelarię notarialną, w której zawarta zostanie przyrzeczona Umowa sprzedaży wyznaczy jako pierwszy Deweloper, przesyłając powiadomienie w tym zakresie za 14 (czternasto) dniowym uprzedzeniem,

3) Umowa deweloperska osiedla Marina § 6 ust. 2 i Umowa deweloperska § 7 ust. 2,

Konkretną datę oraz kancelarię notarialną, w której zawarta zostanie przyrzeczona Umowa sprzedaży wyznaczy jako pierwszy Deweloper, przesyłając powiadomienie w tym zakresie za 14 (czternasto) dniowym uprzedzeniem,

4) Umowa przedwstępna sprzedaży osiedla Kamienica Misjonarska § 6 ust. 2 i osiedla Tęczowe Osiedle § 6,

Notariusza, datę i godzinę spisania aktu notarialnego w granicy umówionej daty wskaże jako pierwsza Sprzedająca Spółka, powiadamiając o tym Kupującego listem poleconym,

5) Umowa przedwstępna sprzedaży osiedla Kamienica Misjonarska § 11 i osiedla Tęczowe Osiedle § 10 ust. 2,

Kupujący wyraża zgodę na nieodpłatne, nieograniczone czasowo, umieszczenie na frontowej ścianie lub dachu budynku w miejscu i w sposób przez WIKANA S.A. ustalony tablicy zawierającej nazwę i logo Sprzedającej Spółki, z tym, że sposób mocowania tablicy nie może ograniczać widoczności i zasłaniać balkonu w lokalu stanowiącym Przedmiot Umowy,

6) Umowa deweloperska osiedla Marina § 10 ust. 1 i Umowa deweloperska § 11 ust. 1,

Nabywca wyraża zgodę na nieodpłatne, nieograniczone czasowo, umieszczenie na frontowej ścianie lub dachu budynku w miejscu i w sposób przez Dewelopera ustalony tablicy zawierającej nazwę i logo Dewelopera, z tym, że logo nie może zasłaniać otworu okiennego, czy też balkonowego i musi być umieszczone w sposób bezpieczny,

7) Umowa deweloperska osiedla Klonowy Park § 9 ust. 2,

Strona Nabywca wyraża zgodę na nieodpłatne, nieograniczone czasowo, umieszczenie na frontowej ścianie lub na dachu budynku w miejscu i w sposób przez Dewelopera ustalony tablicy zawierającej nazwę i logo Dewelopera, z tym, że logo nie może zasłaniać otworu okiennego, czy też balkonowego i musi być umieszczone w sposób bezpieczny.

Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone poniższe postanowienia umowne, które zostały wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, o których mowa w art. 479⁴⁵ kpc:

- **poz. 3299** w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych - *Opóźnienie terminu realizacji budowy z przyczyn leżących po stronie Spółki ponad termin określony w pkt 1 niniejszego ustępu powyżej spowoduje obowiązek zapłacenia przez Spółkę na rzecz strony zobowiązanej do kupna kar umownych w wysokości 0,03% za każdy dzień opóźnienia liczonych od ceny lokalu mieszkalnego określonego w ustępie V pkt 1 tego aktu, nie więcej jednak niż 5 % tej ceny* – wyrok z dnia 5 kwietnia 2012 r., sygn. akt XVII AmC 3675/10,

- **poz. 3365** w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych - *Wszystkie koszty związane z zawarciem niniejszej umowy, wpisem ewentualnych roszczeń oraz przeniesieniem własności przedmiotu umowy (zawarcie aktu notarialnego) poniesie Kupujący (opłata notarialna, opłata skarbową i sądowa, podatki itp.)* – wyrok z dnia 20 października 2011 r., sygn. akt XVII AmC 1333/10,

- **poz. 3529** w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych - *Strony zgodnie postanawiają, iż Spółka odpowiedzialna jest za organizację procesu sprzedaży i tym samym przysługuje jej prawo wskazania szczegółowego terminu oraz miejsca (Kancelarii Notarialnej) zawarcia Umowy Sprzedaży, o czym Spółka zobowiązana jest powiadomić Nabywcę z 14 dniowym wyprzedzeniem* - wyrok z dnia 14 grudnia 2010 r., sygn. akt XVII AmC 2051/09,

- **poz. 3365** w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych - *Część nieruchomości wspólnej Budynku (Budynku I oraz Budynku II) obejmująca część dachu oraz część elewacji będzie przeznaczona pod reklamę Spółki lub innych wskazanych przez Spółkę podmiotów prawa lub innych użytkowników Lokalu Biurowego. W związku z treścią zdania poprzedniego Strony w Umowie Sprzedaży dokonają podziału do korzystania nieruchomości wspólnej w ten sposób, iż Spółce będzie przysługiwało nieodpłatne prawo do wyłącznego korzystania z określonej powyżej części nieruchomości wspólnej z możliwością jej przekazania do korzystania przez innych użytkowników Lokalu Biurowego, a Nabywca nie będzie zgłaszał roszczeń w stosunku do tej części, w tym roszczeń określonych w art. 12 Ustawy-* wyrok z dnia 14 grudnia 2010 r., sygn. akt XVII AmC 2051/09.

Wikana poinformowała, że postanowienia kwestionowane przez Prezesa Urzędu zostaną usunięte w ciągu 14 dni od uprawomocnienia się decyzji Prezesa Urzędu.

Wikana nie skorzystała z prawa zapoznania się z materiałem dowodowym zebrany w toku prowadzonego postępowania.

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Treść art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wskazuje, że jej przepisy mają zastosowanie wyłącznie do ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów, podejmowanej w interesie publicznym. Zatem warunkiem koniecznym do uruchomienia instrumentów określonych w tej ustawie jest zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców naruszają jej przepisy i jednocześnie stanowią zagrożenie dla interesu publicznego bądź też naruszają ten interes.

Niniejsze postępowanie dotyczy stosowanych przez Spółkę wzorców umów deweloperskich i umów przedwstępnych sprzedaży, które miały zastosowanie przy sprzedaży lokali mieszkalnych. Wzorce umów są stosowane obecnie i mogą być potencjalnie stosowane w przyszłym okresie wobec potencjalnych konsumentów, którzy mogą nabywać lokale sprzedawane przez Spółkę co oznacza, że mogą mieć zastosowanie do nieokreślonego z góry kręgu adresatów. Zatem, niniejsze postępowanie prowadzone było w interesie publicznym.

Zarzut naruszenia przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (zwanej dalej ustawą o okik) mógł zostać postawiony przedsiębiorcy. W związku z tym wymaga oceny przesłanka spełnienia przez Wikaną statusu przedsiębiorcy w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o okik.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 lit. a wskazanej wyżej ustawy pod pojęciem przedsiębiorcy rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, a także osobę fizyczną, osobę prawną i jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej.

W konsekwencji należy przyjąć, że Wikana – jako osoba prawna - posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, gdyż prowadzi działalność w sposób zorganizowany i ciągły na własny rachunek. Wobec powyższego należy uznać, że Wikana dokonując sprzedaży lokali mieszkalnych jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Swoją działalność Wikana prowadzi od 20 stycznia 2003 roku.

Ad. I

Zgodnie z art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione - na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu, o którym mowa w art. 100 ust. 1, lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania - że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24 powołanej ustawy a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego przepisu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes Urzędu może w drodze decyzji, nałożyć obowiązek wykonania tych zobowiązań.

Przytoczony przepis jako przesłanki warunkujące możliwość wydania decyzji przez Prezesa Urzędu wskazuje: uprawdopodobnienie naruszenia zakazu określonego w art. 24 ustawy oraz zobowiązanie się przedsiębiorcy, któremu jest zarzucane takie naruszenie, do podjęcia lub zaniechania działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniu.

Niezbędne jest rozważenie, czy zaistniały w odniesieniu do działań i zobowiązań ww. przedsiębiorcy warunki do wydania decyzji z art. 28 ustawy.

W pierwszej kolejności ustaleniu wymaga okoliczność, czy stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów zostało uprawdopodobnione na obecnym etapie postępowania.

Spółce zarzucono stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy stanowi, że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się 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.

Stwierdzenie przedmiotowej praktyki wymaga uprawdopodobnienia spełnienia dwóch przesłanek: **bezprawności działania przedsiębiorcy i naruszenia zbiorowego interesu konsumentów.**

Bezprawność wynika z tożsamości stosowanych przez Spółkę w stosunku do której wszczęto postępowanie administracyjne, postanowień wzorców umów deweloperskich i umów przedwstępnych sprzedaży z postanowieniami wpisanymi do Rejestru niedozwolonych postanowień umownych.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sądowym, 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. Naruszenie interesów konsumentów może nastąpić, jak wskazał Sąd, 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, Sąd Okręgowy w Warszawie- Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: 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, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli więc 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*. 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 umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, których treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną wykładnię.

Podstawą uznania postanowienia wzorca umowy zawieranej z konsumentem za niedozwolone jest przepis art. 385¹ k.c., zgodnie z którym postanowienia takie, nie uzgodnione indywidualnie, nie wiążą konsumenta, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron w tym cenę lub wynagrodzenie jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta muszą być spełnione łącznie.

Klauzula generalna wyrażona w art. 385¹ § 1 kc została uzupełniona przez ustawodawcę listą niedozwolonych postanowień umownych zamieszczoną w artykule 385³ kc. Ich wspólną cechą jest nierównomierne rozłożenie praw, obowiązków i ryzyka między stronami prowadzące do zachwiania równowagi kontraktowej.

Dobre obyczaje pojmowane są jako reguły postępowania zgodne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Sądu Najwyższego dobre obyczaje są równoważnikiem zasad współżycia społecznego, które obejmują reguły wiążące nie tylko w obrocie powszechnym ale również w stosunkach z udziałem profesjonalistów (także osób prawnych). Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron.

Pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z 13 VII 2005 roku (I CK 832/04) który stanowi, że rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Wspomniana w tym wyroku formuła prawna służy do oceny tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają zakres określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków konsumenta.

Przy ocenie naruszenia interesów konsumenta należy zatem brać pod uwagę nie tylko aspekty ekonomiczne, ale również dezorganizację życia konsumenta, doznanych przykrości czy zawodu. Mówiąc o interesach konsumenta ustawodawca posługuje się szczególnym kwalifikatorem naruszeń, wskazując na ich rażący stopień. Jako kryteria oceny stopnia naruszenia, wymienia się wielkość poniesionych lub grożących strat i niebezpieczeństw , ale także względy subiektywne.

W prowadzonym postępowaniu administracyjnym Prezes Urzędu uznał, że postanowienia znajdujące się w poniższych wzorcach umownych stosowanych przez Spółkę mogą być tożsame z postanowieniami wpisanymi do Rejestru niedozwolonych postanowień umownych:

1) Umowa deweloperska osiedla Zielone Tarasy § 6 ust. 2,

W przypadku zwłoki Dewelopera w terminie wykonania zobowiązania, o jakim mowa w ustępie 1 tego paragrafu umowy, Nabywca ma prawo do kar umownych liczonych od kwoty wpłaty dokonanej przez Nabywcę na datę upływu terminu wyznaczonego powyżej, liczonej od tej podstawy wysokości 0,03% dziennie (to jest w wysokości równoważnej do stopy dziennej odsetek ustawowych liczonych od świadczenia pieniężnego), ale łącznie w kwocie nie wyższej niż 2% ceny nabycia podanej w par. 4 ustęp 3 umowy.

Wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie z dnia 5 kwietnia 2012 r. sygn. akt XVII AmC 3675/10 postanowienie o treści: *Opóźnienie terminu realizacji budowy z przyczyn leżących po stronie Spółki ponad termin określony w pkt 1 niniejszego ustępu powyżej spowoduje obowiązek zapłacenia przez Spółkę na rzecz strony zobowiązanej do kupna kar umownych w wysokości 0,03% za każdy dzień opóźnienia liczonych od ceny lokalu mieszkalnego określonego w ustępie V pkt 1 tego aktu, nie więcej jednak niż 5 % tej ceny*– zostało zakazane w obrocie z konsumentami i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone z dniem 3 lipca 2012 r. (pod numerem **3299**).

Zapisy postanowienia użytego przez Wikanę w umowach deweloperskich osiedla Zielone Tarasy pomimo nieznaczącej różnicy jego treści od postanowienia wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone (wielkością procentową świadczenia pieniężnego w przypadku niezachowania terminu wykonania zobowiązania), może być tożsame co do celu i skutków z postanowieniem wpisanym do Rejestru. Postanowienie istotnie ogranicza odpowiedzialność Wikany tylko do wskazanego okresu czasu i wysokości kwoty kary abstrahując od faktycznego terminu niewykonania zobowiązania. Wskazać należy, że zgodnie z postanowieniami Umowy Deweloper może odstąpić od umowy w przypadku niespełnienia przez nabywcę świadczenia w terminie 30 dni od dnia wezwania go do spełnienia świadczenia. Natomiast nabywca może odstąpić od umowy w przypadku nie przeniesienia przez Dewelopera na Nabywcę własności lokalu dopiero po upływie 120 dni od dnia wyznaczenia Deweloperowi terminu do spełnienia swojego świadczenia (regulacja ustawowa). Zatem ograniczenie przez Dewelopera dochodzenia przez Nabywcę kary umownej w kwocie do 2% ceny nabycia należy uznać za naruszające zbiorowe interesy konsumentów. W omawianej sytuacji brak jest bowiem ekwiwalentności świadczeń stron umowy. Ograniczenie dla Dewelopera jest takie samo (2%), jednak ten może odstąpić od umowy w terminie 30 dni, zatem nie dojdzie tu do uszczerbku finansowego dewelopera.

Takie postanowienie w Umowie deweloperskiej narusza równowagę kontraktową stron, jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów.

Stosowane przez Wikanę postanowienie jest tożsame w skutkach dla konsumenta, z postanowieniem, wyżej przytoczonym, wpisanym do Rejestru.

Zatem zostało uprawdopodobnione, że stosowane przez Wikana postanowienie jest sprzeczne z przepisami powszechnie obowiązującego prawa.

2) Umowa deweloperska osiedla Klonowy Park § 6 ust. 2,

Koszty sporządzenia aktu notarialnego opisanego wyżej i wszelkie opłaty z nim związane ponosi nabywca. Konkretną datę oraz kancelarię notarialną, w której zawarta zostanie przyrzeczona Umowa sprzedaży wyznaczy jako pierwszy Deweloper, przysyłając powiadomienie w tym zakresie za 14 (czternasto) dniowym uprzedzeniem.

Wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie z dnia 20 października 2011 r. sygn. akt XVII AmC 1333/10 postanowienie o treści: *Wszystkie koszty związane z zawarciem niniejszej umowy, wpisem ewentualnych roszczeń oraz przeniesieniem własności przedmiotu umowy (zawarcie aktu notarialnego) poniesie Kupujący (opłata notarialna, opłata skarbową i sądową, podatki itp.)* zostało zakazane w obrocie z konsumentami i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone z dniem 6 lipca

2012 r. (pod numerem **3365**) oraz wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie z dnia 14 grudnia 2010 r. sygn. akt XVII AmC 2051/09 postanowienie o treści: *Strony zgodnie postanawiają, iż Spółka odpowiedzialna jest za organizację procesu sprzedaży i tym samym przysługuje jej prawo wskazania szczegółowego terminu oraz miejsca (Kancelarii Notarialnej) zawarcia Umowy Sprzedaży, o czym Spółka zobowiązana jest powiadomić Nabywcę z 14 dniowym wyprzedzeniem* zostało zakazane w obrocie z konsumentami i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone z dniem 6 sierpnia 2012 r. (pod numerem **3529**).

Zapis postanowienia umownego obciążający nabywcę kosztami sporządzenia aktu notarialnego i wszelakimi opłatami z nim związanego może być tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod **nr 3365**.

Z postanowienia stosowanego przez Wikanę wynika, że również koszty, które powinna ponieść Wikana za odpis aktu notarialnego dla własnych potrzeb, ponosi nabywca mieszkania. Ponadto użycie niedookreślonego pojęcia *wszelkie* pozwala przenosić różne inne koszty na konsumenta , których nie powinien on ponosić.

Również określanie przez Wikanę kancelarii notarialnej w której zostanie zawarta umowa, może naruszać prawo konsumenta do wyboru kancelarii notarialnej, tymczasem notariusz jest zawodem zaufania publicznego i nie można wykluczyć, że nabywca mając szczególne zaufanie do konkretnego notariusza będzie chciał podpisać akt notarialny w jego kancelarii. Zapis ten może być tożsamy z postanowieniem wpisanym do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod **nr 3529**.

Takie postanowienie we wzorcu Umowy deweloperskiej może naruszać równowagę kontraktową stron, jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów.

Stosowane przez Wikanę postanowienie jest tożsame w skutkach dla konsumenta, z postanowieniami, wyżej przytoczonymi, wpisanymi do Rejestru.

Zatem zostało uprawdopodobnione, że stosowane przez Wikana postanowienie jest sprzeczne z przepisami powszechnie obowiązującego prawa.

3) Umowa deweloperska osiedla Marina § 6 ust. 2 i Umowa deweloperska § 7 ust. 2,

Konkretną datę oraz kancelarię notarialną, w której zawarta zostanie przyrzeczona Umowa sprzedaży wyznaczy jako pierwszy Deweloper, przysyłając powiadomienie w tym zakresie za 14 (czternasto) dniowym uprzedzeniem

i

4) Umowa przedwstępna sprzedaży osiedla Kamienica Misjonarska § 6 ust. 2 i osiedla Tęczowe Osiedle § 6

Notariusza, datę i godzinę spisania aktu notarialnego w granicy umówionej daty wskaże jako pierwsza Sprzedająca Spółka, powiadamiając o tym Kupującego listem poleconym.

Wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie z dnia 14 grudnia 2010 r. sygn. akt XVII AmC 2051/09 postanowienie o treści: *Strony zgodnie postanawiają, iż Spółka odpowiedzialna jest za organizację procesu sprzedaży i tym samym przysługuje jej prawo wskazania szczegółowego terminu oraz miejsca (Kancelarii Notarialnej) zawarcia Umowy Sprzedaży, o czym Spółka zobowiązana jest powiadomić Nabywcę z 14 dniowym wyprzedzeniem* – zostało zakazane w obrocie z konsumentami i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone z dniem 6 sierpnia 2012 r. (pod numerem **3529**)

Przyznanie sobie przez Wikanę (pkt 3 i 4 wyżej) prawa wyboru jako pierwszej kancelarii notarialnej w której zostanie zawarta umowa, może naruszać prawo konsumenta do wyboru kancelarii notarialnej, tymczasem notariusz jest zawodem zaufania publicznego i nie można wykluczyć, że nabywca mając szczególne zaufanie do konkretnego notariusza będzie chciał

podpisać akt notarialny w jego kancelarii. Zapis ten może być tożsamy z postanowieniem wpisanym do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod **nr 3529**. Takie postanowienia we wzorcu Umowy deweloperskiej i Umowy przedwstępnej mogą naruszać równowagę kontraktową stron, są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumentów.

Stosowane przez Wikana postanowienia są tożsamego do celu i skutku dla konsumenta, z postanowieniem, wyżej przytoczonym, wpisanym do Rejestru.

Zatem zostało uprawdopodobnione, że stosowane przez Wikana postanowienia są sprzeczne z przepisami powszechnie obowiązującego prawa.

5) Umowa przedwstępna sprzedaży osiedla Kamienica Misjonarska § 11 i osiedla Tęczowe Osiedle § 10 ust. 2,

Kupujący wyraża zgodę na nieodpłatne, nieograniczone czasowo, umieszczenie na frontowej ścianie lub dachu budynku w miejscu i w sposób przez WIKANA S.A. ustalony tablicy zawierającej nazwę i logo Sprzedającej Spółki, z tym, że sposób mocowania tablicy nie może ograniczać widoczności i zasłaniać balkonu w lokalu stanowiącym Przedmiot Umowy,

6) Umowa deweloperska osiedla Marina § 10 ust. 1 i Umowa deweloperska § 11 ust. 1,

Nabywca wyraża zgodę na nieodpłatne, nieograniczone czasowo, umieszczenie na frontowej ścianie lub dachu budynku w miejscu i w sposób przez Dewelopera ustalony tablicy zawierającej nazwę i logo Dewelopera, z tym, że logo nie może zasłaniać otworu okiennego, czy też balkonowego i musi być umieszczone w sposób bezpieczny

i

7) Umowa deweloperska osiedla Klonowy Park § 9 ust. 2,

Strona Nabywca wyraża zgodę na nieodpłatne, nieograniczone czasowo, umieszczenie na frontowej ścianie lub na dachu budynku w miejscu i w sposób przez Dewelopera ustalony tablicy zawierającej nazwę i logo Dewelopera, z tym, że logo nie może zasłaniać otworu okiennego, czy też balkonowego i musi być umieszczone w sposób bezpieczny.

Wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie z dnia 14 grudnia 2010 r. sygn. akt XVII AmC 2051/09 postanowienie o treści: *Część nieruchomości wspólnej Budynku (Budynku I oraz Budynku II) obejmująca część dachu oraz część elewacji będzie przeznaczona pod reklamę Spółki lub innych wskazanych przez Spółkę podmiotów prawa lub innych użytkowników Lokalu Biurowego. W związku z treścią zdania poprzedniego Strony w Umowie Sprzedaży dokonają podziału do korzystania nieruchomości wspólnej w ten sposób, iż Spółce będzie przysługiwało nieodpłatne prawo do wyłącznego korzystania z określonej powyżej części nieruchomości wspólnej z możliwością jej przekazania do korzystania przez innych użytkowników Lokalu Biurowego, a Nabywca nie będzie zgłaszał roszczeń w stosunku do tej części, w tym roszczeń określonych w art. 12 Ustawy— zostało zakazane w obrocie z konsumentami i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone z dniem 6 sierpnia 2012 r. (pod numerem **3533**).*

Postanowienia stosowane przez Wikanę (pkt 5, 6 i 7 wyżej) dają deweloperowi prawo do bezpłatnego i nieograniczonego czasowo korzystania z budynków nabywców w postaci umieszczania tam swojego logo oraz nazwy. Jest to w istocie reklama na budynku, za umieszczenie której nabywcy lokali mogliby żądać zapłaty. Takie postanowienia mogą naruszać słuszne ekonomiczne interesy konsumentów. Zapisy te mogą być tożsame w skutkach z postanowieniem wpisanym do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod **nr 3533**.

Takie postanowienia we wzorcach Umów: deweloperskiej i przedwstępnej mogą naruszać równowagę kontraktową stron, są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumentów.

Stosowane przez Wikanę postanowienia są tożsame co do celu i skutku dla konsumenta z postanowieniem, wyżej przytoczonym, wpisanym do Rejestru.

Zatem zostało uprawdopodobnione, że stosowane przez Wikanę postanowienia są sprzeczne z przepisami powszechnie obowiązującego prawa.

Do uznania, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z praktyką, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, niezbędne jest ponadto uprawdopodobnienie, że bezprawne działanie Spółki godzi w interes konsumentów tzn. dotyczy zbiorowego interesu konsumentów.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 10 kwietnia 2008 r. sygn. akt III SK 27/07, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że gramatyczna wykładnia tego pojęcia 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. W ocenie 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 zatem, 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.*

Zdaniem Prezesa UOKiK, działanie Spółki godzić może w interesy nieograniczonej liczby konsumentów, których nie da się zidentyfikować. Niezgodnymi z prawem działaniami może bowiem zostać dotknięta nieograniczona liczba osób, tzn. wszyscy konsumenci, którzy kupowali lokale od Wikany oraz wszyscy jej potencjalni klienci. W tym wypadku, z samej istoty posługiwania się przez Spółkę wzorcami umów wynika powtarzalność zachowania wobec takich osób.

Z uwagi na powyższe, uznano za uprawdopodobnioną drugą przesłankę zarzuconej Spółce praktyki tj. naruszenie zbiorowego interesu konsumentów.

Spółka zobowiązała się do zaniechania stosowania postanowień naruszających art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez usunięcie z wzorców umów zakwestionowanych postanowień, w ciągu 14 dni od uprawomocnienia się decyzji Prezesa Urzędu.

W świetle powyższego Prezes Urzędu uznał, że podjęte przez Wikanę zobowiązanie zmierza bezpośrednio do zapobieżenia naruszeniom art. 24 ustawy. Spełniona została zatem druga, obok uprawdopodobnienia stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, przesłanka warunkująca wydanie decyzji na podstawie art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W sentencji decyzji Prezes Urzędu nałożył na Wikanę obowiązek wykonania przyjętego zobowiązania poprzez usunięcie, w ciągu 14 dni od uprawomocnienia się decyzji, postanowień kwestionowanych w niniejszej decyzji przez Prezesa Urzędu.

Ad. II

Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy Prezes Urzędu nałożył na Wikanę obowiązek przekazania, w terminie 1 miesiąca od dnia uprawomocnienia się decyzji, informacji o realizacji zobowiązania nałożonego w punkcie I sentencji decyzji oraz przedłożenia kopii zmienionych wzorców umowy wraz z datą wprowadzenia ich do stosowania wobec konsumentów.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. - od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie- Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów- Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Lublinie.

Otrzymuje:

**Wikana S.A.
ul. Cisowa 11
20-703 Lublin**

**Z up. Prezesa Urzędu
Dyrektor Delegatury
w Lublinie
Ewa Wiszniowska**