



**PREZES
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W BYDGOSZCZY**

ul. Jagiellońska 34
85-097 Bydgoszcz
tel. (052) 345-56-44, Fax (052) 345-56-17,
E-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, dnia 16 maja 2008 r.

Znak: RBG 61-07/08/MB

DECYZJA RBG-10/2008

Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. *w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. Nr 134, poz. 939), po przeprowadzeniu 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 wyżej cytowanej ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, działanie Międzyzakładowej Spółdzielni Mieszkaniowej „Zrzeszeni” w Bydgoszczy, polegające na zamieszczeniu we wzorcu umownym *Umowa o budowę i przeniesienie prawa odrębnej własności lokalu* następujących zapisów:

- **§ 6 ust. 3:** „Spółdzielnia zastrzega możliwość zmiany terminu realizacji budowy oraz terminu urządzenia terenu na skutek siły wyższej (pożar, powódź itp.) lub innych niezależnych od Spółdzielni przyczyn (np. uniemożliwiających prowadzenie robót warunków atmosferycznych). Przesunięcie terminu z powyższych przyczyn nie uważa się za opóźnienie ze strony Spółdzielni”;
- **§ 8 ust. 3:** „W przypadku odstąpienia przez Członka Inwestującego od umowy, bądź zaistnienia okoliczności określonych ust. 2, Spółdzielnia dokona zwrotu wartości wpłaconych przez Członka Inwestującego środków finansowych w terminie 30 dni od odstąpienia od umowy z potrąceniem 3% ceny lokalu określonej w niniejszej umowie, tytułem kary umownej”;
- **§ 8 ust. 4:** „Jeżeli Członek Inwestujący wskaże na swoje miejsce nowego Członka Inwestującego, Spółdzielnia dokona zwrotu w całości wpłaconych przez dotychczasowego, ustępującego Członka Inwestującego kwot w terminie 14 dni od daty wpłacenia przez nowego Członka Inwestującego wymaganych środków finansowych”;
- **§ 10 ust. 2:** „(...) Dwukrotne nie stawienie się Członka Inwestującego w wyznaczonym terminie uprawnia Spółdzielnię do dokonania jednostronnego odbioru i przekazania podpisanego protokołu, o którym mowa w ust. 1”;
- **§ 11 ust. 2:** „Ewentualne spory mogące wynikać na tle wykonania niniejszej umowy strony poddają pod rozstrzygnięcie sądu powszechnemu w Bydgoszczy”;

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (poz. 921, 1037, 927, 364, 691) i **stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 11 lutego 2008r.**

UZASADNIENIE

W związku z działaniami Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes Urzędu) związanymi z kontrolą wzorców umownych stosowanych przez deweloperów oraz spółdzielnie mieszkaniowe, Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy przeprowadziła czynności kontrolne dotyczące działalności Międzyzakładowej Spółdzielni Mieszkaniowej „Zrzeszeni” w Bydgoszczy (dalej: Spółdzielnia). Prezes Urzędu w toku postępowania wyjaśniającego wstępnie ustalił, iż działalność przedsiębiorcy może odbywać się z naruszeniem przepisów prawa uzasadniającym wszczęcie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

W związku z powyższym w dniu 7 lutego 2008r. – Postanowieniem Nr RBG-33/2008 - Prezes Urzędu wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Międzyzakładową Spółdzielnię Mieszkaniową „Zrzeszeni” w Bydgoszczy praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której stanowi art. 24 ust. 1 i ust 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* [zw. dalej także ustawą *o ochronie (...)*], polegającej na zamieszczeniu we wzorcu umownym *Umowa o budowę i przeniesienie prawa odrębnej własności lokalu* następujących zapisów:

- **§ 6 ust. 3:** „Spółdzielnia zastrzega możliwość zmiany terminu realizacji budowy oraz terminu urządzenia terenu na skutek siły wyższej (pożar, powódź itp.) lub innych niezależnych od Spółdzielni przyczyn (np. uniemożliwiających prowadzenie robót warunków atmosferycznych). Przesunięcie terminu z powyższych przyczyn nie uważa się za opóźnienie ze strony Spółdzielni”,
- **§ 8 ust. 3:** „W przypadku odstąpienia przez Członka Inwestującego od umowy, bądź zaistnienia okoliczności określonych ust. 2, Spółdzielnia dokona zwrotu wartości wpłaconych przez Członka Inwestującego środków finansowych w terminie 30 dni od odstąpienia od umowy z potrąceniem 3% ceny lokalu określonej w niniejszej umowie, tytułem kary umownej”,
- **§ 8 ust. 4:** „Jeżeli Członek Inwestujący wskaże na swoje miejsce nowego Członka Inwestującego, Spółdzielnia dokona zwrotu w całości wpłaconych przez dotychczasowego, ustępującego Członka Inwestującego kwot w terminie 14 dni od daty wpłacenia przez nowego Członka Inwestującego wymaganych środków finansowych”,
- **§ 10 ust. 2:** „(...) Dwukrotne nie stawienie się Członka Inwestującego w wyznaczonym terminie uprawnia Spółdzielnię do dokonania jednostronnego odbioru i przekazania podpisanego protokołu, o którym mowa w ust. 1”,
- **§ 11 ust. 2:** „Ewentualne spory mogące wynikać na tle wykonania niniejszej umowy strony poddają pod rozstrzygnięcie sądu powszechnemu w Bydgoszczy”,

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (poz. 921, 1037, 927, 364, 691).

Ponadto – zgodnie z punktem II Postanowienia nr 33/2008 – Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów materiały (15 kart) uzyskanych w trakcie postępowania wyjaśniającego (sygn. akt RBG-405-02/08/MB).

(dowód: karta 1 i 2)

W toku postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów skarżony przedsiębiorca pismem z dnia 14 lutego 2008 r. odniósł się do postawionych zarzutów oraz poinformował o zamiarze zmiany stosowanego wzorca umownego i wyeliminowania zapisów mogących zostać uznanych za niedozwolone. Ponadto pismem z dnia 10 marca 2008 r. Spółdzielnia wniosła o wydanie decyzji w trybie art. 27 ustawy *o ochronie (...)*, gdyż zaprzestała stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Pismem z dnia 20 marca 2008r. do delegatury UOKiK w Bydgoszczy wpłynęło pismo, w którym Spółdzielnia wskazała jako datę zaniechania stosowania niedozwolonych postanowień umownych dzień 11 luty 2008r. Ponadto do ww. pisma dołączono wzorzec umowy po dokonanych zmianach, który nie zawiera niedozwolonych postanowień wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

1. Strona postępowania:

–Spółdzielnia jest przedsiębiorcą wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego pod nr 0000127887 (rejestracji dokonano dnia 29 sierpnia 2002r.).

Przedmiotem działalności jest m.in. budowanie lub nabywanie budynków w celu ustanowienia na rzecz członków odrębnej własności znajdujących się w tych budynkach lokali mieszkalnych lub lokali o innym przeznaczeniu.

(dowód: odpis z Krajowego Rejestru Sądowego, karta 5-7)

2. W związku z prowadzoną działalnością w wyżej wymienionym zakresie, Spółdzielnia wprowadziła do obrotu i stosowała wzorzec umowy *Umowa o budowę i przeniesienie prawa odrębnej własności lokalu*, który zawiera m.in. następujące zapisy:

- **§ 6 ust. 3:** „Spółdzielnia zastrzega możliwość zmiany terminu realizacji budowy oraz terminu urządzenia terenu na skutek siły wyższej (pożar, powódź itp.) lub innych niezależnych od Spółdzielni przyczyn (np. uniemożliwiających prowadzenie robót warunków atmosferycznych). Przesunięcie terminu z powyższych przyczyn nie uważa się za opóźnienie ze strony Spółdzielni”,
- **§ 8 ust. 3:** „W przypadku odstąpienia przez Członka Inwestującego od umowy, bądź zaistnienia okoliczności określonych ust. 2, Spółdzielnia dokona zwrotu wartości wpłaconych przez Członka Inwestującego środków finansowych w terminie 30 dni od odstąpienia od umowy z potrąceniem 3% ceny lokalu określonej w niniejszej umowie, tytułem kary umownej”,
- **§ 8 ust. 4:** „Jeżeli Członek Inwestujący wskaże na swoje miejsce nowego Członka Inwestującego, Spółdzielnia dokona zwrotu w całości wpłaconych przez dotychczasowego, ustępującego Członka Inwestującego kwot w terminie 14 dni od daty wpłacenia przez nowego Członka Inwestującego wymaganych środków finansowych”,
- **§ 10 ust. 2:** „(...) Dwukrotne nie stawienie się Członka Inwestującego w wyznaczonym terminie uprawnia Spółdzielnię do dokonania jednostronnego odbioru i przekazania podpisanego protokołu, o którym mowa w ust. 1”,
- **§ 11 ust. 2:** „Ewentualne spory mogące wynikać na tle wykonania niniejszej umowy strony poddają pod rozstrzygnięcie sądu powszechnemu w Bydgoszczy”,

(dowód: karta 8-13)

3. Pismem z dnia 10 marca 2008r. Spółdzielnia poinformowała o zaprzestaniu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów poprzez dokonanie zmian we wzorcu umownym. Ponadto zawiadomiła, że dotychczas zawarte umowy zostały wykonane (inwestycja została całkowicie zakończona) i żaden z konsumentów nie poniósł ujemnych konsekwencji z tego tytułu. Wyjaśniła również, że postanowienia naruszające *o ochronie (...)*, nie zostały zastosowane w praktyce, poza tym Spółdzielnia jako inwestor zrealizowała inwestycję poniżej przewidywanych kosztów i nadpłacone środki finansowe zostały zwrócone na rzecz poszczególnych członków, będących stronami umowy. Natomiast pismem z dnia 20 marca 2008 r. Spółdzielnia przesłała do Delegatury UOKiK w Bydgoszczy wzorzec umowy po dokonanych zmianach, który nie zawiera niedozwolonych postanowień wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone oraz informację, iż dokładną datą zaprzestania stosowania wzorca *Umowa o budowę i przeniesienie prawa odrębnej własności* jest dzień 11 lutego 2008r.

(dowód: pismo skarżonego przedsiębiorcy, karta 26-31)

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

Podstawą do rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o przepisy 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 zasad podejmowanej w interesie

publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Zdaniem Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami Międzyzakładowej Spółdzielni Mieszkaniowej „Zrzeszeni”. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Innymi słowy - naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie *o ochronie (...)*.

Art. 24 ust. 1 ustawy *o ochronie (...)* 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, o której mowa w art. 24 ustawy *o ochronie (...)* konieczne jest wykazanie, iż przedsiębiorca stosuje we wzorcu umownym postanowienia, które zostały wpisane do prowadzonego przez Prezesa Urzędu rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym w art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego*.

Zbiorowe interesy konsumentów podlegają ochronie przed działaniami przedsiębiorców, które są sprzeczne z prawem, tj. przepisami określonych aktów prawnych oraz zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami.

Jak wspomniano wyżej, 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 postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego*.

Należy w tym miejscu wskazać, iż wzorce umowne wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej (art. 479³⁶ – 479⁴⁵ k.p.c.), której dokonuje się niezależnie od tego, czy wzorzec był, czy też nie był zastosowany w konkretnej umowie. Kontrola taka obejmuje klauzule pojedyncze lub zbiorowe (cały wzorzec lub jego fragment). Oceny postanowień w wypadku kontroli abstrakcyjnej dokonuje Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wyłącznie do kompetencji tego Sądu należy uznanie postanowień wzorców umownych za niedozwolone. Przepis art. 479⁴³ k.p.c. rozszerza prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., prowadzonego przez Prezesa Urzędu. Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w w/w rejestrze jest to, że posłużenie się nim będzie miało skutek wprowadzenia do umowy elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego. Wpis do rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza, że od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych. Powyższe stanowisko Prezesa Urzędu zgodne jest z orzecznictwem 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 u.o.k.ik. 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 u.o.k.ik. znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...)*”.

Nie jest, zatem 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.

Przedmiotem niniejszego postępowania jest wykazanie, że wyżej wymienione, zakwestionowane przez Prezesa Urzędu zapisy wzorca umownego stosowanego przez Spółdzielnię przy zawieraniu przedwstępnych umów kupna-sprzedaży nieruchomości, są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* między innymi pod pozycjami: 921, 1037, 927, 364, 691.

W ocenie Prezesa Urzędu zapis § 6 ust. 3 wzorca umowy o treści: *„Spółdzielnia zastrzega możliwość zmiany terminu realizacji budowy oraz terminu urządzenia terenu na skutek siły wyższej (pożar, powódź itp.) lub innych niezależnych od Spółdzielni przyczyn (np. uniemożliwiających prowadzenie robót warunków atmosferycznych). Przesunięcie terminu z powyższych przyczyn nie uważa się za opóźnienie ze strony Spółdzielni”*, jest tożsamy z zapisem uznany za niedozwolone postanowienie umowne, wpisanym do Rejestru pod nr 921 w dniu 9 listopada 2006 r. Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści: *„Fronton zastrzega sobie prawo do zmiany terminu zakończenia inwestycji, wynikających z przyczyn od niego niezależnych w tym w szczególności siły wyższej, przy czym zobowiązany jest o takiej zmianie poinformować pisemnie nabywcę z odpowiednim wyjaśnieniem i wskazaniem nowego terminu. Fronton zastrzega sobie prawo do zmiany terminu zakończenia inwestycji wynikających z przyczyn od niego niezależnych w tym w szczególności: a. siły wyższej, b. działań organów administracyjnych, c. działań nabywcy, przy czym zobowiązany jest o takiej zmianie poinformować pisemnie nabywcę z odpowiednim wyjaśnieniem i wskazaniem nowego terminu”*. Porównywane zapisy nie zachowują wprawdzie identycznego brzmienia, jednakże analiza ich treści prowadzi do wniosku, iż wywołują one identyczne skutki. Obydwa porównywane zastrzeżenia umowne mogą prowadzić do ograniczenia bądź wyłączenia odpowiedzialności przedsiębiorcy za niewykonanie zobowiązania w określonym w umowie terminie. Należy przy tym wskazać, iż przesłanki wyłączenia tej odpowiedzialności są w obydwu przypadkach jednakowo nieprecyzyjne i niedookreślone, i to w sposób umożliwiający uchylenie się przedsiębiorcy od odpowiedzialności także wówczas, jeżeli opóźnienie w wykonaniu umowy jest przez niego zawinione. Z powyższych względów porównywane zapisy należy uznać za tożsame.

W ocenie Prezesa Urzędu zapis § 8 ust. 3 o treści: *„W przypadku odstąpienia przez Członka Inwestującego od umowy, bądź zaistnienia okoliczności określonych ust. 2, Spółdzielnia dokona zwrotu wartości wpłaconych przez Członka Inwestującego środków finansowych w terminie 30 dni od odstąpienia od umowy z potrąceniem 3% ceny lokalu określonej w niniejszej umowie, tytułem kary umownej” (...)* jest tożsamy z zapisem uznany za niedozwolone postanowienie umowne, wpisanym do Rejestru pod nr 1037 w dniu 7 grudnia 2006r. Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści: *„W przypadku odstąpienia od umowy realizacyjnej z przyczyn określonych w pkt 2, a także rozwiązania umowy przez Nabywcę, Spółdzielnia dokonuje zwrotu pieniędzy (...) w terminie 30 dni od dokonania wpłaty przez następcę, po potrąceniu 5% sumy dodatkowych wpłat”*. Zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, względnie określonej sumy pieniężnej na wypadek odstąpienia od umowy (odstępne) jest dopuszczalne na mocy art. 483 k.c. oraz 396 k.c. Przepisy kodeksowe nie precyzują jednak sposobu naliczania powyższych sum, ani ich wysokości, poza art. 385³ pkt 17 k.c. Na jego podstawie za niedozwolone postanowienie umowne uznaje się postanowienie, które nakłada na konsumenta, który nie wykonał zobowiązania lub odstąpił od umowy obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej lub odstępnego. Nie podlega kwestionowaniu przez Prezesa UOKiK zasadność pobierania kary umownej – powszechnie stosowanej w obrocie handlowym, a jedynie jej wysokość. Przedmiotem świadczenia Spółdzielni jest budynek mieszkalny, zawierający mieszkania o zbliżonym standardzie wykończenia, które nie wymagają dodatkowych szczególnych nakładów związanych z ich budową lub wykończeniem. Z tego powodu – w przypadku rozwiązania umowy z powodu nienależytego jej wykonania przez konsumenta lub odstąpienia przez niego od umowy – mogą one być przedmiotem obrotu i znaleźć nowych nabywców. W takiej sytuacji przedsiębiorca może znaleźć kolejnego kontrahenta na miejsce tego, który odstąpił od umowy, przy czym szkody, jakie ponosi z tytułu odstąpienia od umowy, obejmują koszty sporządzenia stosownych dokumentów. Ponadto z uwagi na powszechnie stosowany sposób finansowania inwestycji przez konsumenta, przedsiębiorca uzyskuje środki finansowe, zanim konsument otrzyma mieszkanie. Pozwala mu to na rozporządzenie środkami konsumenta, obracanie nimi oraz uzyskiwanie korzyści, np. w postaci odsetek od kwot zdeponowanych w banku. Z uwagi na powyższe należy uznać, iż zarówno przytoczone postanowienie z rejestru jak i kwestionowany zapis

Umowy o budowę i przeniesienie prawa odrębnej własności lokalu są tożsame. Bez znaczenia przy tym pozostają różnice w zapisach wynikające z użytych sformułowań i wyrazów, które nie wpływają na wykładnię klauzuli.

W ocenie Prezesa Urzędu zapis § 8 ust. 4 o treści: *„Jeżeli Członek Inwestujący wskaże na swoje miejsce nowego Członka Inwestującego, Spółdzielnia dokona zwrotu w całości wpłaconych przez dotychczasowego, ustępującego Członka Inwestującego kwot w terminie 14 dni od daty wpłacenia przez nowego Członka Inwestującego wymaganych środków finansowych”* jest tożsamy z zapisem uznanym za niedozwolone postanowienie umowne, wpisanym do Rejestru pod nr 927 w dniu 11 stycznia 2006 r. Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści: *„W przypadku rozwiązania umowy z przyczyn leżących po stronie Partycypującego w trakcie realizacji umowy, Towarzystwo zwraca Partycypującemu środki przez niego wpłacone do dnia rozwiązania umowy w terminie 14 dni od daty podpisania umowy z następcą, który dokona wpłat stanowiących równowartość sum podlegających zwrotowi na rzecz odstępującego od umowy”*. Sytuacja taka niewątpliwie wyczerpuje znamiona art. 385¹ § 1 k.c., z uwagi na rażące naruszenie interesów gospodarczych konsumenta, jak i bezsprzeczną niezgodność z dobrymi obyczajami kupieckimi. Należy ponadto zwrócić uwagę na praktykę uzależniania skuteczności prawa do odstąpienia od znalezienia nowego nabywcy, co sprawia, iż w rzeczywistości prawa konsumenta zostają istotnie ograniczone, a skuteczność odstąpienia uzależniona od okoliczności, na które konsument nie ma żadnego wpływu. W świetle kwestionowanych wzorców, obowiązek zwrotu konsumentowi wpłaconych przez zaliczek powstaje dopiero po zawarciu przez przedsiębiorcę nowej umowy z kolejnym nabywcą mieszkania i wpłaceniu co najmniej równowartości kwoty podlegającej zwrotowi. A zatem postanowienie w takim brzmieniu uzależnia odpowiedzialność przedsiębiorcy za spełnienie świadczenia polegającego na wypłacie konsumentowi wniesionej przez niego kwoty od tego, czy znajdzie on inny podmiot gotowy do nabycia mieszkania, z którego zrezygnował konsument. Uzależnianie prawa do odstąpienia od umowy od zdarzenia tak niepewnego i przyszłego stanowi - z punktu widzenia art. 385¹ § 1 k.c. oraz 385³ pkt 2 i 8 k.c. - praktykę niedozwoloną, która wymaga wyeliminowania z obrotu konsumenckiego. Nie jest bowiem dopuszczalny przypadek, w którym tak istotnie ograniczona zostaje odpowiedzialność przedsiębiorcy wobec konsumenta, na którego przenosi się koszty i ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej (w tym pośrednio również ryzyko związane z upadłością przedsiębiorcy), jak też uzależnia się spełnienie świadczenia od zawarcia kolejnego kontraktu.

W ocenie Prezesa Urzędu zapis § 10 ust. 2 o treści: *„Dwukrotne nie stawienie się Członka Inwestującego w wyznaczonym terminie uprawnia do dokonania jednostronnego odbioru i przekazania podpisanego protokołu, o którym mowa w ust. 1”*, jest tożsamy z zapisem uznanym za niedozwolone postanowienie umowne, wpisanym do Rejestru pod nr 364 w dniu 1 marca 2005 r. Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści: *„W razie niestawiennictwa Kupującego w wyznaczonym terminie przekazania, sprzedający dokona samodzielnie odbioru przedmiotu umowy i będzie to jednoznaczne z wykonaniem przez Sprzedającego umowy w tym zakresie. Strony zgodnie ustalają, że w takim przypadku Sprzedający upoważniony jest do wystawienia odpowiedniej faktury”*. Istotą obydwu porównywanych zapisów jest to, iż umożliwiają one przedsiębiorcom dokonanie stwierdzenia zgodności świadczenia z umową bez faktycznego udziału konsumenta, do czego prowadzi samodzielne dokonanie odbioru przedmiotu umowy przez Spółdzielnię. Zapisy te wywołują zatem tożsame skutki.

W ocenie Prezesa Urzędu zapis § 11 ust. 2 o treści: *Ewentualne spory mogące wyniknąć na tle wykonania niniejszej umowy strony poddają pod rozstrzygnięcie sądu powszechnemu w Bydgoszczy*”, jest tożsamy z zapisem uznanym za niedozwolone postanowienie umowne, wpisanym do Rejestru pod nr 691 w dniu 23 września 2004r. Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści: *„Ewentualne spory wynikłe z niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwy sąd w Poznaniu”*. Taka treść postanowienia narzuca właściwość sądową w przypadku wystąpienia sporów i jest niezgodna z art. 385³ pkt 23 k.c. Należy wskazać, iż kwestię właściwości sądu w sprawach cywilnych określają przepisy k.p.c. i zgodnie z art. 385³ pkt 23 k.c. nie mogą być one w tym zakresie wyłączane, ponieważ mogą stanowić dodatkową dolegliwość dla kupującego a także ograniczać realizację

przysługujących mu praw. Zapis z § 11 ust. 2 Umowy w ten sam sposób kształtuje stosunki między stronami umowy w zakresie własności sądowej w przypadku występowania sporów tj. narzucają własność, która w poszczególnych przypadkach może być inna, niż ta wynikająca z właściwych przepisów k.p.c. W związku z tym analiza porównawcza wskazuje na jednoznaczność treści porównywanych klauzul, której nie naruszają odmienności wynikające z użytych zwrotów i wyrazów.

Zgodnie z powyższym wykazano, iż kwestionowane punkty umów mieszczą się w hipotezach wymienionych klauzul wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone – treść § 6 ust. 3 wzorca *Umowa o budowę i przeniesienie prawa odrębnej własności lokalu* w klauzuli z poz. 921, treść § 8 ust. 3 wzorca *Umowa o budowę i przeniesienie prawa odrębnej własności lokalu* w klauzuli z poz.1037, treść § 8 st. 4 wzorca *Umowa o budowę i przeniesienie prawa odrębnej własności lokalu* w klauzuli z poz. 927, treść § 10 ust. 2 wzorca *Umowa o budowę i przeniesienie prawa odrębnej własności lokalu* w klauzuli z poz. 364, treść § 11 ust. 2 wzorca *Umowa o budowę i przeniesienie prawa odrębnej własności lokalu* w klauzuli z poz. 691.

W myśl art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy *o ochronie (...)* stosowanie postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone jest praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Mówiąc o „zbiorowym interesie konsumentów”, należy zaznaczyć, iż ustawa *o ochronie (...)* 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 wątplenia mamy do czynienia z naruszeniem praw licznej grupy konsumentów, wszystkich konsumentów będących klientami Spółdzielni, jak i potencjalnych zainteresowanych, którzy mogą zawrzeć z nim umowę kupna-sprzedaży nieruchomości.

Tak więc, w rozpatrywanym stanie faktycznym zachowanie Spółdzielni nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z naruszonymi uprawnieniami określonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy obecnych i przyszłych kontrahentów przedsiębiorcy.

Reasumując, skoro wykazano powyżej, iż kwestionowane zapisy umowy kupna-sprzedaży nieruchomości są tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, to posługiwanie się nimi w obrocie konsumenckim uznać należy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazać zaniechanie jej stosowania.

W związku ze spełnieniem przesłanek wynikających z art. 24 ust 1 i 2 pkt 1 ustawy *o ochronie (...)* należało zachowanie wymienionego przedsiębiorcy uznać za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Jednakże zgodnie z art. 27 ust. 1 i 2 ustawy *o ochronie (...)* nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechanie jej stosowania, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24. W związku z oświadczeniem Spółdzielni o wykonaniu wszystkich umów, które naruszały ustawę o ochronie konkurencji i konsumentów oraz wycofaniu z obrotu kwestionowanych postanowień umownych z wzorca *Umowa o budowę i przeniesienie prawa odrębnej własności lokalu*, wprowadzeniu nowego wzorca wolnego od niedozwolonych postanowień umownych, Prezes Urzędu wydał decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 11 lutym 2008r.

W tym miejscu organ antymonopolowy zauważa, że zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę stosującego praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Kara taka może być nałożona bez względu na to, czy przedsiębiorca dopuścił się naruszenia celowo, czy też nieumyślnie. Stosownie do art. 111 ustawy *o ochronie (...)* przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych,

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

Z treści przepisu wynika, iż kara ma charakter fakultatywny, zatem Prezes Urzędu w ramach uznania administracyjnego decyduje czy zasadne jest nałożenie kary. Należy zauważyć, iż jest oczywistym, że na decyzję o ukaraniu przedsiębiorcy stosującego praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów musi mieć wpływ stopień zagrożenia lub naruszenia interesu publicznoprawnego podjętymi działaniami oraz cele jakie kara ma osiągnąć. Rozważając te okoliczności, Prezes Urzędu uznał przede wszystkim, iż nie ma podstaw do represyjnego oddziaływania na Spółdzielnię, albowiem w toku postępowania współpracowała z Prezesem Urzędu, niezwłocznie przedkładając wszelkie dokumenty, informacje oraz wyjaśnienia niezbędne dla rozstrzygnięcia sprawy. Natomiast, w ocenie Prezesa Urzędu cel prewencyjny spełni sama decyzja stwierdzająca stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Biorąc powyższe pod uwagę, podstawowa sankcja związana ze stwierdzeniem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów uznana została za wystarczającą.

Mając powyższe na uwadze, należało orzec 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 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 w Bydgoszczy.

a/a