



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA UOKIK W GDAŃSKU**

RGD.61-15/08/WW

Gdańsk, dnia 24 grudnia 2008r.

DECYZJA NR RGD. 65/2008

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134, poz. 939), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy: X w K.

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 ww. ustawy, **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów** działanie przedsiębiorcy: X w K., polegające na stosowaniu, w obrocie z udziałem konsumentów, we wzorcach umownych oznaczonych nazwą:

1. „POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu 2007 roku” – wzorzec nr 1, następujących postanowień zawartych w:

a) § 5 ust. 3 umowy o treści: *„Sprzedający ma prawo do podwyższenia ceny sprzedaży określonej w § 4 ust. 1.1. o kwotę wynikającą ze wzrostu podatku VAT oraz do doliczenia innego podatku, który może zostać nałożony na podstawie przepisów wprowadzanych w życie po dniu podpisania niniejszej umowy, a **Kupujący zobowiązuje się zapłacić tak wyliczoną nową cenę sprzedaży brutto powyższego lokalu**”*,

b) § 13 ust. 2 umowy o treści: *„Wszelkie spory mogące wyniknąć z niniejszej umowy podlegają właściwości miejscowej lub rzeczowej sądu w K. i K.”*.

2. „POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu 2007 roku” – wzorzec nr 2, następujących postanowień zawartych w:

a) § 6 ust. 2 umowy o treści: *„Sprzedający ma prawo do podwyższenia ceny sprzedaży określonej w § 5 ust. 1.1. o kwotę wynikającą ze wzrostu podatku VAT oraz do doliczenia innego podatku, który może zostać nałożony na podstawie przepisów wprowadzonych w życie po dniu podpisania niniejszej umowy, a Kupujący zobowiązują się zapłacić tak wyliczoną nową cenę sprzedaży brutto powyższego lokalu”*,

b) § 14 ust. 2 umowy o treści: *„Wszelkie spory mogące wyniknąć z niniejszej umowy podlegają właściwości miejscowej lub rzeczowej sądu w K. i K.”*, które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeksu postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.) do Rejestru postanowień wzor-

80-824 GDAŃSK, UL. PODWALE PRZEDMIEJSKIE 30

TEL./FAX (058) 346-29-32, 346-29-33, 301-51-75

E-MAIL: GDANSK@UOKIK.GOV.PL

ców umowy uznanych za niedozwolone, co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów **i nakazuje się zaniechanie stosowania tej praktyki.**

II. Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.), w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **umarza** wszczęte z urzędu, przeciwko przedsiębiorcy: X w K., postępowanie w sprawie umieszczenia we wzorcach umownych pod nazwą:

1) „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu 2007 roku**” – wzorzec nr 1, w § 10 ust. 3 umowy o treści: (...) „*W razie dwukrotnego niestawienia się Kupujących Sprzedający dokona samodzielnego odbioru lokalu, zgodnie z obowiązującymi przepisami*”(…),

2) „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu 2007 roku**” – wzorzec nr 2, w § 8 ust. 3 umowy o treści: (...) „*W razie dwukrotnego niestawienia się Kupujących Sprzedający dokona samodzielnego odbioru lokalu, zgodnie z obowiązującymi przepisami*”(…), postanowienia umownego, uznanego za niedozwolone i wpisanego do rejestru postanowień wzorców uznanych za niedozwolone pod poz. 364, co mogło stanowić naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów nakłada się na przedsiębiorcę: X w K. w karę pieniężną w wysokości 0 zł (słownie: 0), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie I sentencji decyzji.

UZASADNIENIE

W 2007r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej Prezesem UOKiK lub organem antymonopolowym) przeprowadził badanie rynku usług deweloperskich. W ramach prowadzonych badań Delegatura UOKiK w Gdańsku poddała analizie wzorce umowne stosowane w obrocie konsumenckim przez przedsiębiorców działających na terenie jej właściwości miejscowej.

W toku badania Prezes UOKiK ustalił, iż przedsiębiorca: X w K. (zwany dalej X lub zamienne Przedsiębiorca) we wzorcach umownych pod nazwą: „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu 2007 roku**” – wzorzec nr 1 i „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu 2007 roku**” – wzorzec nr 2 stosuje postanowienia, których treści można uznać za tożsame z postanowieniami wzorców umownych, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ kodeksu postępowania cywilnego (zwanego dalej Rejestrem).

W związku z tym, postanowieniem nr 112 z dnia 14 marca 2008r., zmienionym następnie postanowieniem nr 524 – wszczęte zostało z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę: X w K. praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, zdefiniowanych w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) – zwanej

dalej także ustawą o ochronie (...) lub zamiennie ustawą antymonopolową, polegających na stosowaniu w treści wzorców umownych pod nazwą: „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu ... 2007 roku**” – wzorzec nr 1 i „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu ... 2007 roku**” – wzorzec nr 2 postanowień, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym stanowi art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

W toku postępowania, Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów materiały z przeprowadzonej wcześniej kontroli wzorców umownych.

Odnosząc się do zarzutów postawionych w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, przedsiębiorca pismem z dnia 04 kwietnia 2008r. poinformował, że ze względu na to, iż treść „*powołanych w nim postanowień umownych pochodzących z zawieranych przez nas umów może zostać uznana za postanowienia wpisane do rejestru postanowień wzorców uznawanych za niedozwolone, przystąpiliśmy do ich usunięcia ze stosowanego przez nas wzorca. W chwili obecnej nie posługujemy się już przesłanym do UOKiK wzorcem nr 1 Porozumienia, a we wzorcu nr 2 uwzględniliśmy zgłoszone zastrzeżenia*”.

Ponadto X wyjaśnił, że na tle stosowanych wzorców umownych „*nie doszło do żadnych sporów pomiędzy nami a naszymi Klientami-konsumentami. Nie zaszły także przypadki, aby doszło do konieczności ich zastosowania, tak w zakresie modyfikacji ceny ze względu na zmianę systemu podatkowego, skorzystania z umownej właściwości sądu, czy też odbioru lokalu bez udziału Kupującego w sytuacji jego dwukrotnego niestawiennictwa się na ustalony termin odbioru*”.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

W trakcie prowadzonego postępowania przedsiębiorca poinformował, że w 2007r. zawarł 34 umowy w oparciu o wzorzec „Porozumienie Przedwstępne zawarte w dniu ... 2007 roku” – wzorzec nr 1 i 15 umów w na podstawie wzorca „Porozumienie Przedwstępne zawarte w dniu ... 2007 roku” – wzorzec nr 2. Datą zawarcia ostatnich umów z konsumentami w oparciu o te wzorce jest 20 listopada 2007r., natomiast dokładna data zawarcia pierwszej umowy z konsumentem w oparciu o wzorzec, który nie zawiera kwestionowanych przez Prezesa UOKiK postanowień umownych jest 09 maja 2008r.

Ponadto X wskazał, że umowy zawarte w oparciu „o przedmiotowe wzorce nie zostały jeszcze wykonane. Przewidywany czas ich wykonania (zawarci umów przyrzeczonych) to styczeń – luty 2009r.”

Przedsiębiorca X w K. został wpisany do ewidencji działalności gospodarczej, prowadzonej przez Prezydenta Miasta K. pod numerem 0.

Przedmiotem działalności przedsiębiorcy jest m.in.: budownictwo ogólne i inżynieria lądowa, wykonywanie robót budowlanych drogowych, wykonywanie specjalistycznych robót budowlanych, wykonywanie robót budowlanych wykończeniowych.

Projekty umów przedstawiane konsumentom, przygotowane z góry przed zawarciem umowy, zawierają gotowe jednolite postanowienia, wpisywane następnie do konkretnych umów, podpisywanych z klientami, stanowiąc tym samym wzorzec umowy w rozumieniu art. 384 § 1 K.c.

Stosowane przez przedsiębiorcę, wzorce umowne pod nazwą:

1. „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu ... 2007 roku**” – wzorzec nr 1 zawiera m.in. następujące postanowienia:

- a) § 5 ust. 3 umowy o treści: „Sprzedający ma prawo do podwyższenia ceny sprzedaży określonej w § 4 ust. 1.1. o kwotę wynikającą ze wzrostu podatku VAT oraz do doliczenia innego podatku, który może zostać nałożony na podstawie przepisów wprowadzanych w życie po dniu podpisania niniejszej umowy, a **Kupujący zobowiązuje** się zapłacić tak wyliczoną nową cenę sprzedaży brutto powyższego lokalu”,
- b) § 10 ust. 3 umowy o treści: (...) „W razie dwukrotnego niestawienia się Kupujących Sprzedający dokona samodzielnego odbioru lokalu, zgodnie z obowiązującymi przepisami”(...),
- c) § 13 ust. 2 umowy o treści: „Wszelkie spory mogące wyniknąć z niniejszej umowy podlegają właściwości miejscowej lub rzeczowej sądu w K. i K.”, uznanych za postanowienia niedozwolone i wpisanych do rejestru postanowień wzorców uznanych za niedozwolone, odpowiednio pod pozycją: 885, 364, 691, co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

2. „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu 2007 roku**” – wzorzec nr 2, następujących postanowień zawartych w:

- 1) § 6 ust. 2 umowy o treści: „Sprzedający ma prawo do podwyższenia ceny sprzedaży określonej w § 5 ust. 1.1. o kwotę wynikającą ze wzrostu podatku VAT oraz do doliczenia innego podatku, który może zostać nałożony na podstawie przepisów wprowadzonych w życie po dniu podpisania niniejszej umowy, a Kupujący zobowiązują się zapłacić tak wyliczoną nową cenę sprzedaży brutto powyższego lokalu”,
- 2) § 8 ust. 3 umowy o treści: (...) „W razie dwukrotnego niestawienia się nabywców Sprzedający dokona samodzielnego odbioru lokalu, zgodnie z obowiązującymi przepisami”(...),
- 3) § 14 ust. 2 umowy o treści: „Wszelkie spory mogące wyniknąć z niniejszej umowy polegają właściwości miejscowej lub rzeczowej sądu w Kołobrzegu i Koszalinie”, (zachowana pisownia oryginału), uznanych za postanowienia niedozwolone i wpisanych do rejestru postanowień wzorców uznanych za niedozwolone, odpowiednio pod pozycją: 885, 364, 691, co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

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

Aby rozstrzygnąć sprawę w oparciu o przepisy ustawy o ochronie (...) niezbędnym jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Wykazanie tej okoliczności, upoważnia dopiero Prezesa UOKiK do realizacji celu ustawy, którym zgodnie z jej art. 1 ust. 1, jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasad podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.

W ocenie Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się i dotyczy ochrony interesu szerszej grupy konsumentów, którzy są lub mogą być klientami przedsiębiorcy.

Skarżonemu przedsiębiorcy przedstawiono zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...), który stanowi iż, „Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.” Zgodnie z ust. 2 tegoż artykułu „Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działania przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do

rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (...).”

Aby działania przedsiębiorcy - w tym przypadku X - mogły zostać uznane za sprzeczne z powołanym wyżej przepisem art. 24 ustawy antymonopolowej, winny więc spełniać łącznie następujące przesłanki: ujawniać się w obrocie konsumenckim, stanowić działanie bezprawne, naruszając jednocześnie zbiorowy interes konsumentów

Zgodnie z art. 4 pkt 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i art. 22¹ K.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej nie związanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Niekwestionowana przez uczestnika postępowania okoliczność zawierania umów sprzedaży lokalu mieszkalnego z osobami fizycznymi, na potrzeby zaspokojenia ich potrzeb bytowych i mieszkaniowych, jednoznacznie potwierdza fakt spełnienia pierwszej z przesłanek powołanego wyżej przepisu ustawy antymonopolowej.

Odnosnie drugiej przesłanki, tj. bezprawności, rozumianej jako działania sprzecznego z przepisami prawa podnieść należy, iż przedsiębiorcy postawiony został zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...), polegający na stosowaniu w umowach zawieranych z konsumentami postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

Zakaz stosowania postanowień wpisanych do Rejestru dotyczy nie tylko tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu zapadł wyrok w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, lecz również innych przedsiębiorców.

Art. 479⁴³ k.p.c. rozszerza prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w ww. Rejestrze jest to, że posłużenie się nim będzie miało skutek wprowadzenia do umowy elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego.

Wpis do Rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza, że od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych. 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.kik. 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.kik. 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. Stąd niedozwolone będą także postanowienia umów, miesz-

czące się w hipotezie klauzuli wpisanej do Rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

W ocenie Prezesa Urzędu zakwestionowane w niniejszym postępowaniu, zapisy stosowanych wzorców umów o nazwie:

1. „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu 2007 roku**” – wzorzec nr 1, który zawiera m.in. następujące postanowienia:

a) § 5 ust. 3 umowy o treści: „*Sprzedający ma prawo do podwyższenia ceny sprzedaży określonej w § 4 ust. 1.1. o kwotę wynikającą ze wzrostu podatku VAT oraz do doliczenia innego podatku, który może zostać nałożony na podstawie przepisów wprowadzanych w życie po dniu podpisania niniejszej umowy, a **Kupujący zobowiązuje** się zapłacić tak wyliczoną nową cenę sprzedaży brutto powyższego lokalu*”,

b) § 13 ust. 2 umowy o treści: „*Wszelkie spory mogące wyniknąć z niniejszej umowy polegają właściwości miejscowej lub rzeczowej sądu w Kołobrzegu i Koszalinie*”, są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanymi do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, pod pozycjami: 885 i 691.

2. „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu 2007 roku**” – wzorzec nr 2, który zawiera następujące postanowienia:

1) § 6 ust. 2 umowy o treści: „*Sprzedający ma prawo do podwyższenia ceny sprzedaży określonej w § 5 ust. 1.1. o kwotę wynikającą ze wzrostu podatku VAT oraz do doliczenia innego podatku, który może zostać nałożony na podstawie przepisów wprowadzonych w życie po dniu podpisania niniejszej umowy, a Kupujący zobowiązują się zapłacić tak wyliczoną nową cenę sprzedaży brutto powyższego lokalu*”,

2) § 14 ust. 2 umowy o treści: „*Wszelkie spory mogące wyniknąć z niniejszej umowy polegają właściwości miejscowej lub rzeczowej sądu w K. i K.*”, , są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, pod pozycjami 885 i 691.

I tak po **pierwsze**, zapis § 5 ust. 3 umowy „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu ... 2007 roku**” – wzorzec nr 1 o treści: „*Sprzedający ma prawo do podwyższenia ceny sprzedaży określonej w § 4 ust. 1.1. o kwotę wynikającą ze wzrostu podatku VAT oraz do doliczenia innego podatku, który może zostać nałożony na podstawie przepisów wprowadzanych w życie po dniu podpisania niniejszej umowy, a **Kupujący zobowiązuje** się zapłacić tak wyliczoną nową cenę sprzedaży brutto powyższego lokalu*”, i zapis § 6 ust. 2 umowy „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu ... 2007 roku**” – wzorzec nr 2 o treści: „*Sprzedający ma prawo do podwyższenia ceny sprzedaży określonej w § 5 ust. 1.1. o kwotę wynikającą ze wzrostu podatku VAT oraz do doliczenia innego podatku, który może zostać nałożony na podstawie przepisów wprowadzonych w życie po dniu podpisania niniejszej umowy, a Kupujący zobowiązują się zapłacić tak wyliczoną nową cenę sprzedaży brutto powyższego lokalu*”, należy uznać za tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru pod pozycją **885**, uznaną uprzednio wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienie umowne.

Wyrokiem wydanym w dniu 18 maja 2005 r., (sygn. akt XVII AmC 86/03) Sąd uznał za niedozwolone, postanowienie umowne, o treści: „*Do ceny zostanie doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami. Na dzień podpisania umowy stawka podatku VAT*”

na lokal mieszkalny wynosi 7%, a na garaż i miejsce parkingowe 22%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT nastąpi odpowiednia zmiana ceny." W uzasadnieniu tego wyroku Sąd stwierdził iż, w jego ocenie, ta „klauzula narusza art. 385¹ § 1 k.c. i art. 385³ pkt 20 k.c., gdyż przewidując możliwość podniesienia ceny pozwany nie przewidział możliwości odstąpienia od umowy przez konsumenta. Zdaniem Sądu wzrost stawki podatku stanowi wprawdzie zdarzenie niezależne od stron, jednak podatek VAT stanowi element ceny. Wzrost stawki podatku jest, zatem wzrostem ceny i konsument musi mieć bezwzględnie zapewnione, stosownie do art. 385³ pkt 20 k.c., prawo do odstąpienia od umowy". Treść § 5 ust. 3 i § 6 ust. 2, stosowanych przez X wzorców umów, przewidujących różnice cenowe uzależnione od wysokości stawki podatku VAT również nie ustanawia po stronie konsumenta, nabywcy nieruchomości, prawa do odstąpienia od umowy w przypadku, gdy finalna cena ulegnie zmianie. Zatem skutek stosowania tego postanowienia jest identyczny do tego, które zostało wpisane pod poz. 885 do Rejestru tzn. pozbawia konsumenta możliwości odstąpienia od umowy w przypadku zmiany ceny. Tym samym, mimo różnic w sformułowaniu treści, należy stwierdzić tożsamość porównywanych powyżej klauzul.

I tak po drugie § 13 ust. 2 umowy „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu ... 2007 roku**” – wzorzec nr 1 o treści: „Wszelkie spory mogące wyniknąć z niniejszej umowy podlegają właściwości miejscowej lub rzeczowej sądu w K. i K.”, i § 14 ust. 2 umowy „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu ... 2007 roku**” – wzorzec nr 2 o treści: „Wszelkie spory mogące wyniknąć z niniejszej umowy polegają właściwości miejscowej lub rzeczowej sądu w K. i K.”, należy uznać za tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru pod pozycją **691**, uznaną uprzednio wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienia umowne.

Wyrokiem SOKiK z dnia 23 września 2004r. (sygn. akt XVII Amc 51/03), za niedozwolone uznane zostało postanowienie umowne o treści: „Ewentualne spory wynikłe z niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwy Sąd w Poznaniu”.

Wyniki analizy porównawczej postanowienia zawartego we wzorcu stosowanym przez przedsiębiorcę z klauzulą umieszczoną w Rejestrze pozwalają na stwierdzenie, że - pomimo braku identyczności literalnej – stosowanie jego wywołuje tożsame skutki, bowiem w przypadku powstania sporu na tle wykonywania umowy, zapisy te bezprawnie narzucają konsumentom właściwość miejscową sądu i ograniczają ich prawa do wytoczenia powództwa, wynikające z przepisów K.p.c. o właściwości ogólnej i przemiennej.

Zgodnie z ustawą z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 269 ze zm.) mówiąc o właściwości miejscowej, można wyróżnić właściwość: ogólną, przemiennej i wyłączną. Zasadę w zakresie właściwości miejscowej określa art. 27 § 1 K.p.c. stanowiąc, że „Powództwo wytacza się przed sąd pierwszej instancji, w którego okręgu pozwany ma miejsce zamieszkania”. Właściwość wyłączna dotyczy powództw związanych m.in. prawem rzeczowym na nieruchomości, dziedziczeniem, stosunkami pomiędzy rodzicami i dziećmi. Przepisy dotyczące właściwości przemiennej przewidują możliwość wytoczenia powództwa o ustalenie istnienia umowy, jej wykonania, rozwiązania lub unieważnienia, jak też o odszkodowanie z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, przed sądem właściwym dla miejsca jej wykonania. W razie wątpliwości, miejsce to powinno być stwierdzone dokumentem. Przepisy art. 31 i nast. K.p.c. umożliwiają powodowi dokonanie wyboru pomiędzy sądem właściwości ogólnej, a innym sądem ozna-

czonym w tych przepisach, w zależności od tego, który sąd jest dla niego dogodniejszy.¹ Nie jest zatem dopuszczalne narzucenie właściwości przemiennej przez jedną ze stron stosunku prawnego/umowy, a jedynie następczy jej wybór w chwili powstania roszczenia wynikającego z umowy. Artykuł 46 K.p.c. przewiduje możliwość zawarcia tzw. umowy prorogacyjnej, polegającej na tym, że strony mogą umówić się na piśmie o poddanie sądowi pierwszej instancji, który według ustawy nie jest miejscowo właściwy, sporu już wynikłego lub sporów mogących wyniknąć w przyszłości z oznaczonego stosunku prawnego. Sąd ten, jeżeli strony nie postanowiły inaczej, będzie wówczas sądem wyłącznie właściwym. W świetle przytoczonego przepisu możliwe jest odejście od generalnego modelu właściwości ogólnej, jednak tylko wtedy, gdy jest to przedmiotem indywidualnego uzgodnienia umownego. Skuteczność takiej umowy zależy zatem od zgodnego wyrażenia woli stron.

Tak więc w rozpatrywanym przypadku, w sytuacji konieczności rozwiązywania sporu na drodze sądowej w grę wchodzi tylko dwie właściwości, tj. ogólna i przemienne. Według właściwości ogólnej, jeżeli powodem jest konsument, to powództwo powinno zostać wniesione do sądu właściwego dla siedziby przedsiębiorcy (art. 30 K.p.c.). Jeżeli natomiast powodem jest przedsiębiorca, to sądem właściwym jest sąd, w którego okręgu konsument ma miejsce zamieszkania (art. 27 § 1 k.p.c.). W przypadku właściwości przemiennej dotyczącej roszczeń wynikających z zawartej umowy, właściwym będzie sąd miejsca wykonania tej umowy. Jak wynika z powyższego, nie w każdym przypadku sądem właściwym będzie sąd właściwy wskazany we wzorcu stosowanym przez Spółkę. Przedsiębiorca narzucając konsumentowi ograniczenie możliwości dochodzenia roszczeń powstałych na tle wykonywania umowy przyczynia się do pogorszenia jego sytuacji, co może być źródłem niewygodny i niepotrzebnej straty czasu, a także zbędnych wydatków. Zapis taki utrudnia mu ponadto skuteczną realizację konstytucyjnego prawa do sądu.²

Reasumując za wykazane i udowodnione uznać należy, iż kwestionowane postanowienia, zawarte w stosowanych przez przedsiębiorcę wzorcach umów pn.: **„POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu ... 2007 roku”** – wzorzec nr 1 **„POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu ... 2007 roku”** – wzorzec nr 2, mieszczą się w hipotezach wymienionych klauzul wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone – treść § 5 ust. 3 i § 6 ust. 2 w klauzuli z poz. 885, a treść § 13 ust. 2 i § 14 ust. 2 w klauzuli 691.

Także i trzecią przesłankę, należy uznać za spełnioną. Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów ma miejsce wtedy, gdy działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów jako zbiorowości, to jest, sytuacji gdy skierowane jest nie tylko do wyodrębnionej indywidualnie grupy konsumentów, lecz szerszego nieograniczonego liczbowo kręgu osób, do których dotarła i dotrzeć może oferta przedsiębiorcy. W rozpatrywanej sprawie wyżej wymienione warunki zostały spełnione. Oferta usług deweloperskich zawierająca niedozwolone klauzule adresowana jest bowiem przez X, nie do ściśle zindywidualizowanego konkretnego konsumenta, lecz do z góry nieokreślonej, niemożliwej do zidentyfikowania liczby kontrahentów – konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna.

Skoro zatem kwestionowane zapisy analizowanego w niniejszym postępowaniu wzorca umowy są tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, to posługiwanie się nimi w obrocie konsumenckim, zgodnie z treścią art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie (...) uznać należy za działanie bezprawne, stano-

¹ Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Pod redakcją K. Piaseckiego, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 1996r., str. 164.

² Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 25 maja 2005r., sygn. akt XVII Ama 46/04.

wiące praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazać zaniechanie jej stosowania.

Zgodnie z art. 26 ust. 1 ustawy antymonopolowej, jeżeli Prezes UOKiK stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 24 tejże ustawy, wówczas wydaje decyzję o uznaniu danej praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania.

W trakcie niniejszego postępowania przedsiębiorca, co prawda oświadczył, że nie posługuje się już wzorcem nr 1 pod nazwą „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu 2007 roku**”, a we wzorcu nr 2 pod nazwą „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu 2007 roku**”, uwzględnił zakwestionowane przez Prezesa UOKiK postanowienia i obecnie stosowany wzorec pod nazwą „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu 2008 roku**”, nie zawiera niedozwolonych klauzul, jednakże w ocenie Prezesa UOKiK, nie oznacza to, że niedozwolone postanowienia zostały w dacie wydania niniejszej decyzji całkowicie i skutecznie wyeliminowane z obrotu konsumenckiego, ponieważ oświadczył także, że „Umowy zawarte w oparciu o przedmiotowe wzorce nie zostały jeszcze wykonane”.

Wobec spełnienia przesłanek koniecznych do stwierdzenia praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...) oraz przesłanek wydania decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej jej wskazane w art. 26 ustawy o ochronie (...), Prezes UOKiK orzekł jak w punkcie I sentencji.

II. Art. 105 § 1 K.p.a. zakłada, że jeżeli z jakichkolwiek przyczyn postępowanie stało się bezprzedmiotowe organ administracji publicznej umarza prowadzone postępowanie.

Przesłanką umorzenia jest więc „*bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego z jakichkolwiek przyczyn*”, czyli z każdej przyczyny powodującej brak jednego z elementów materialnego stosunku prawnego w odniesieniu do jego strony podmiotowej lub przedmiotowej.

Przedsiębiorcy postawiono zarzut umieszczenia we wzorcu umownym w § 10 ust. 3 pod nazwą: „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu ... 2007 roku**” – wzorec nr 1, niedozwolonych postanowień o treści: (...) „*W razie dwukrotnego niestawienia się Kupujących Sprzedający dokona samodzielnego odbioru lokalu, zgodnie z obowiązującymi przepisami*”(…), i we wzorcu umownym w § 8 ust. 3 pod nazwą: „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu ... 2007 roku**”, niedozwolonych postanowień o treści: (...) „*W razie dwukrotnego niestawienia się Kupujących Sprzedający dokona samodzielnego odbioru lokalu, zgodnie z obowiązującymi przepisami*”(…).

Wszczynając postępowanie Prezes Urzędu uznał, że postanowienie to może wywoływać identyczne skutki prawne, jak klauzula umieszczona w Rejestrze pod poz. 364.

W wyroku z dnia 22 listopada 2004 r. (sygn. akt XVII AmC 55/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienia umowne zapisy, które następnie zostały wpisane odpowiednio pod poz. 364 i 365 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone 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*”i „*W sytuacji określonej w art. 6 tego paragrafu jednostronny protokół sporządzony przez Sprzedającego zastępuje protokół odbioru*”. W uzasadnieniu do wyroku Sąd stwierdził, iż „*Zapis postanowienia umownego (...) wzorca jest niedozwo-*

lony, gdyż umożliwia pozwanemu bez obecności konsumenta dokonać odbioru lokalu i zwolnić się z odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy wobec konsumenta, co w świetle art. 385³ pkt 9 k. c. stanowi niedozwoloną klauzulę, gdyż postanowienie to rażąco narusza interes konsumenta". Sąd wskazał jednocześnie, iż postanowienie umożliwiające, kosztem interesu konsumenta, uznanie sporządzonego pod jego nieobecność jednostronnego protokołu odbioru lokalu za równoważny z tym podpisanym przez obie strony umowy jest sprzeczne z treścią przepisu art. 385 § 1 k.c. i art. 385³ pkt 9 k.c., gdyż przyznaje kontrahentowi konsumenta prawo do dokonywania wiążącej interpretacji umowy.

Wyniki analizy porównawczej postanowienia zawartego we wzorcu stosowanym przez przedsiębiorcę z przywołaną klauzulą wpisaną do Rejestru nie pozwalają jednak na przyjęcie uzasadnionego wniosku, co do tożsamości obu postanowień i identyczności wywołanych przez nich skutków prawnych. Po pierwsze, odmiennie niż to ma miejsce w treści klauzuli wpisanej do Rejestru, postanowienie stosowane przez X stanowi, że dopiero dwukrotna nieobecność konsumenta upoważnia przedsiębiorcę do dokonania odbioru lokalu. Po wtóre natomiast brak jest kwestionowanej klauzuli uregulowania, które bezpośrednio wskazuje, że w razie nieobecności konsumenta jednostronnie sporządzony protokół odbioru jest równoznaczny z wykonaniem umowy, które to sformułowanie i wywoływane przez nie negatywne skutki, jak to wynika z uzasadnienia wyroku, przesądziło o wpisaniu tej klauzuli do Rejestru.

Takie stanowisko Prezesa nie przesądza jeszcze o abuzywności, czy też braku abuzywności klauzuli stosowanej przez X. Ocena dokonana przez organ antymonopolowy przeprowadzona została bowiem wyłącznie pod kątem tożsamości i identyczności klauzul wpisanych do Rejestru z tą wykorzystywaną przez skarżonego przedsiębiorcę.

Mając to na uwadze, zarzut o identyczności skutków prawnych wywołanych przez klauzulę stosowaną przez X w § 10 ust. 3 „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu ... 2007 roku**” – wzorzec nr 1 i w § 8 ust. 3 „**POROZUMIENIE PRZEDWSTĘPNE zawarte w dniu ... 2007 roku**” – wzorzec nr 2 i postanowieniami wpisanymi do Rejestru pod poz. 364 należało w analizowanym zakresie, uznać za nieuzasadniony.

Stąd orzeczono jak w punkcie II sentencji.

III. 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. Ponadto stosownie do art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych należy uwzględnić, w szczególności: okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

W wyniku przeprowadzonego postępowania zostało wykazane i udowodnione, że przedsiębiorca stosował we wzorcu umownym postanowienia niedozwolone, przez co naruszył interesy konsumentów. Tym samym nałożenie na niego kary w trybie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...) jest uzasadnione.

Przychód osiągnięty przez przedsiębiorcę w 2007r. został ustalony na podstawie złożonego przez niego dokumentu (rachunek zysków i strat) i wyniósł 0 zł. Stąd maksymalny wymiar

kary wynosi 0 zł. Prezes Urzędu postanowił nałożyć na przedsiębiorcę karę w wysokości 0 zł (słownie: złotych), co stanowi 0,0 % uzyskanych przychodów.

Ustalając ostateczną wysokość kary Prezesa Urzędu, wziął pod uwagę zarówno okoliczności *obciążające*, jak i *łagodzące*. Pierwsze z nich wskazują, że przedsiębiorca stosował niedozwolone klauzule, pomimo łatwej dostępności i publicznego charakteru Rejestru. W tej sytuacji ocenić należało, że kwestionowane zachowanie rynkowe nie było działaniem nieświadomym, bowiem przy dołożeniu minimum staranności każdy z deweloperów, w tym i skarżony, mógł z łatwością zapoznać się z treścią postanowień wpisanych do Rejestru i dostosować wykorzystywany w obrocie konsumenckim wzorzec umowy do wymogów prawa. Konsekwencją stosowania klauzul abuzywnych jest naruszenie zbiorowych interesów konsumentów, nabywców lokali mieszkalnych.

Miarkując wymiar kary Prezes Urzędu uwzględnił także *okoliczności łagodzące*, pozwalające na obniżenie jej maksymalnego wymiaru, bowiem przedsiębiorca:

- kwestionowanymi przez organ antymonopolowy działaniami, przedsiębiorca X po raz pierwszy naruszył przepisy ustawy o ochronie (...).
- aktywnie współdziałał z Urzędem i wywiązywał się ze zobowiązań nakładanych przez Prezesa UOKiK, w zakresie udzielania informacji oraz przekazywania żądanych dokumentów,
- naruszył zbiorowy interes konsumentów, ale skutki tego naruszenia miały ograniczony zasięg,
- w dwóch stosowanych wzorcach zostały zakwestionowane te same niedozwolone zapisy umowne, co *de facto* uznać należy, że były to dwa niedozwolone postanowienia umowne,
- przedsiębiorca w trakcie prowadzonego postępowania złożył nowy wzorzec umowy, co należało uznać jako dobrowolnie poczynioną deklarację eliminacji z obrotu konsumenckiego zarzuczanych naruszeń.

W ocenie Prezesa Urzędu wymiar kary jest adekwatny do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a jej nałożenie powinno spełniać przede wszystkim funkcję prewencyjną, tak aby zapobiec w przyszłości stosowaniu podobnych praktyk.

Mając na uwadze wszystkie okoliczności faktyczne sprawy, orzeczono jak w punkcie III sentencji.

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.

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 w Gdańsku.

Otrzymuje:

X

w K.