



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

RGD.61-15/12/JM

Gdańsk, dnia 21 grudnia 2012r.

DECYZJA NR RGD.35/2012

I. Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zmianami) oraz § 2 pkt 4 i § 5 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 107, poz. 887), w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu, przeciwko przedsiębiorcy Mariuszowi Czapiewskiemu prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą „MARGO” Mariusz Czapiewski Przedsiębiorstwo Budowlane z siedzibą w Somoninie NIP 589-000-44-01, REGON 190504316, na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 w związku z art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1, **uznaje się za praktykę** naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działanie tego przedsiębiorcy, polegające na stosowaniu we wzorcach umownych o nazwie „**Umowa nr ...**” następujących postanowień, o treści:

1. „Inwestor zastrzega sobie prawo ewentualnej zmiany projektu budowlanego budynku oraz projektu zagospodarowania części wspólnych i osiedla mieszkaniowego w skład którego wchodzi budynek opisany w § 1 oraz do realizacji tych zmian, o ile okażą się one konieczne lub celowe ze względów technicznych i ekonomicznych..”,
2. „Za dzień wykonania umowy przez Inwestora uważa się dzień zgłoszenia Kupującemu gotowości do wydania Przedmiotu Umowy”
3. „W przypadku nie stawienia się Kupującego celem dokonania odbioru Przedmiotu Umowy i nieusprawiedliwionej nieobecności Kupującego, mimo wyznaczenia daty odbioru, Inwestor ma prawo dokonać odbioru jednostronnego Przedmiotu Umowy, sporządzając na tą okoliczność protokół i podpisując go jednostronnie. Protokół taki zostanie przesłany listem poleconym Kupującemu.”,
4. „Strony zgodnie postanawiają, że przeniesienie przez Kupującego na osobę trzecią praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy wymaga pisemnej zgody Inwestora.”,
5. Kupujący niniejszym oświadcza, iż wszystkie postanowienia niniejszej umowy zostały z nim indywidualnie uzgodnione, że treść Umowy została ustalona w następstwie prowadzonych przez Strony negocjacji, uzasadnione uwagi kupującego do umowy zostały przez Inwestora uwzględnione.”
6. „Ewentualne spory mogące wyniknąć z realizacji niniejszej umowy strony poddają rozstrzygnięciu sądowi powszechnemu właściwemu miejscowo dla miasta Gdańsk”

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

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone; **i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 26 kwietnia 2012 r.**

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nakłada się na przedsiębiorcę: Mariusza Czapiewskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „MARGO” Mariusz Czapiewski Przedsiębiorstwo Budowlane z siedzibą w Somoninie karę pieniężną w wysokości 41.614 zł (słownie: czterdzieści jeden tysięcy sześćset czternaście złotych), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

III. Na podstawie art. 77 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 z późniejszymi zmianami) w związku z art. 80 tej ustawy oraz na podstawie art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz.U. z 2000r. Nr 98, poz. 107 z późniejszymi zmianami) w związku z art. 263 ust. 1 tej ustawy i 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działając w imieniu Prezesa Urzędu ochrony Konkurencji i Konsumentów, postanawia się obciążyć przedsiębiorcę Mariusza Czapiewskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „MARGO” Mariusz Czapiewski Przedsiębiorstwo Budowlane z siedzibą w Somoninie kosztami postępowania w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, które kończy niniejsza decyzja administracyjna, w kwocie 11,25 zł (słownie: jedenaście złotych 25/100 gr), i zobowiązuje do ich zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

UZASADNIENIE

W związku z otrzymaną skargą konsumencką, przedmiotem której był zarzut stosowania przez przedsiębiorcę w umowach zawieranych z konsumentami klauzul abuzywnych, wpisanych do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, w dniu 7 czerwca 2011r. pod sygnaturą RGD.405-25/11/JM zostało wszczęte postępowanie wyjaśniające, w sprawie wstępnego ustalenia, czy działania przedsiębiorcy: Mariusza Czapiewskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „MARGO” Mariusz Czapiewski Przedsiębiorstwo Budowlane z siedzibą w Somoninie, realizującego inwestycje budowlane na terenie Trójmiasta i zawierającego z konsumentami umowy na podstawie wzorca umowy, w którym mogą występować niedozwolone klauzule umowne wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, nie stanowią praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Wyniki analizy treści warunków przedstawionego przez przedsiębiorcę projektu umowy oraz analiza umów, zawartych na podstawie przedstawionego projektu – wzorca umowy wskazywały, że przedsiębiorca (zwany MARGO) we wzorcach umownych pod nazwą: „**Umowa nr ...**” 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 powyższym, postanowieniem nr RGD. 61-15/12 z dnia 30 sierpnia 2012 r.– wszczęte zostało z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę Mariusza Czapiewskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą

„MARGO” Mariusz Czapiewski Przedsiębiorstwo Budowlane z siedzibą w Somoninie, praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, zdefiniowanej 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.) [zw. dalej także ustawą o ochronie (...) lub ustawą antymonopolową] polegającej na umieszczeniu we wzorcach umownych pn. „Umowa nr ...” (zw. dalej także „**Umowa**”) postanowień, o treści:

1. „Inwestor zastrzega sobie prawo ewentualnej zmiany projektu budowlanego budynku oraz projektu zagospodarowania części wspólnych i osiedla mieszkaniowego w skład którego wchodzi budynek opisany w § 1 oraz do realizacji tych zmian, o ile okażą się one konieczne lub celowe ze względów technicznych i ekonomicznych..”,
2. „Za dzień wykonania umowy przez Inwestora uważa się dzień zgłoszenia Kupującemu gotowości do wydania Przedmiotu Umowy”,
3. „W przypadku nie stawienia się Kupującego celem dokonania odbioru Przedmiotu Umowy i nieusprawiedliwionej nieobecności Kupującego, mimo wyznaczenia daty odbioru, Inwestor ma prawo dokonać odbioru jednostronnego Przedmiotu Umowy, sporządzając na tą okoliczność protokół i podpisując go jednostronnie. Protokół taki zostanie przesłany listem poleconym Kupującemu.”,
4. „Strony zgodnie postanawiają, że przeniesienie przez Kupującego na osobę trzecią praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy wymaga pisemnej zgody Inwestora.”,
5. „Kupujący niniejszym oświadcza, iż wszystkie postanowienia niniejszej umowy zostały z nim indywidualnie uzgodnione, że treść Umowy została ustalona w następstwie prowadzonych przez Strony negocjacji, uzasadnione uwagi kupującego do umowy zostały przez Inwestora uwzględnione.”
6. „Ewentualne spory mogące wyniknąć z realizacji niniejszej umowy strony poddają rozstrzygnięciu sądowi powszechnemu właściwemu miejscowo dla miasta Gdańsk”

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 i prowadzonego postępowania wyjaśniającego pod sygnaturą RGD 405 -25/11/JM.

Przedsiębiorca, w trakcie postępowania wyjaśniającego, wezwany do usunięcia zapisów abuzywnych ze stosowanego wzorca uznał, iż kwestionowane przez Prezesa postanowienia nie naruszają interesów konsumentów, albowiem pierwszy z zakwestionowanych zapisów wzorca nie dotyczy praw i obowiązków nabywcy, drugie postanowienie nie reguluje „jednostronnie i niekorzystnie praw i obowiązków nabywców”, kolejny zapis umowy „jako w pełni zgodny z przepisem art.389 k.c. stanowi gwarancję dla konsumenta skuteczności prawnej umowy”. Zdaniem przedsiębiorcy zapis wzorca wymagający pisemnej zgody inwestora na dokonanie przez kupującego cesji umowy stanowi jedynie powtórzenie istniejących i obowiązujących przepisów prawa. Natomiast kolejny zapis – oświadczenie o indywidualnym uzgodnieniu warunków umowy stanowi jedynie potwierdzenie faktu (stanu faktycznego) a nie elementu oświadczenia woli. Natomiast postanowienie określające właści-

wość sądu w żaden sposób nie kształtuje praw i obowiązków nabywców w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając ich interesy.

Odnosząc się natomiast do zarzutów postawionych w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania, właściwego, w piśmie z dnia 21.09.2012 r przedsiębiorca oświadczył „ iż w chwili obecnej nie stosuję wzorca umowy który był oceniany przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w ramach prowadzonego postępowania wyjaśniającego”, informując jednocześnie, iż stosowany obecnie wzorzec umowy nie zawiera klauzul i postanowień zakwestionowanych wcześniejszym wystąpieniem. Jednocześnie, Mariusz Czapiewski podtrzymując swoje stanowisko prezentowane w postępowaniu wyjaśniającym, konsekwentnie stał na stanowisku iż zakwestionowane zapisy wzorca nie naruszają praw i interesów konsumentów, a ich zapisy są zgodne z przepisami kodeksu cywilnego. Ponadto, w żadnym zakresie - zarówno w postępowaniu wyjaśniającym jak i właściwym – przedsiębiorca nie ustosunkował się do zarzutu tożsamości zapisów wzorca ze wskazanymi postanowieniami wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych.

Wezwany do przedłożenia dowodów potwierdzających datę i fakt zaprzestania posługiwania wzorcem zawierającym niedozwolone postanowienia umowne w piśmie z dnia 22 października 2012 r. roku oświadczył, iż w związku z wejściem w życie nowej ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz.U. Nr 232 poz. 1377) poprzedni wzorzec umowy przestał obowiązywać, a ostatnią umowę na podstawie kwestionowanego wzorca zawarto w dniu 26 kwietnia 2012 r., wyjaśniając dodatkowo iż „większość umów z zawartych według poprzedniego wzorca została wykonana (dokonano odbioru przedmiotu lokalu).”

PREZES URZĘDU USTALIŁ NASTĘPUJĄCY STAN FAKTYCZNY:

Mariusz Czapiewski prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Budowlane „MARGO” Czapiewski Mariusz z siedzibą w Somoninie został zarejestrowany w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej Rzeczypospolitej. W zakresie działania przedsiębiorcy jest m.in. realizacja projektów budowlanych związanych ze wzniesieniem budynków.

W kontaktach z klientami przedsiębiorca posługuje się projektami umów, które następnie konsumenci podpisują chcąc skorzystać z usług /oferty/ tego przedsiębiorcy.

Projekty umów przedstawiane konsumentom, przygotowane z góry przed zawarciem umowy, zawierają gotowe jednolite postanowienia, wpisywane następnie do konkretnych umów podpisywanych z klientami.

Stosowane przez przedsiębiorcę, projekty wzorców umownych pod nazwą „Umowa nr...” zawierają między innymi następujące postanowienia:

1. „Inwestor zastrzega sobie prawo ewentualnej zmiany projektu budowlanego budynku oraz projektu zagospodarowania części wspólnych i osiedla mieszkaniowego w skład którego wchodzi budynek opisany w § 1 oraz do realizacji tych zmian, o ile okażą się one konieczne lub celowe ze względów technicznych i ekonomicznych..”,
2. „Za dzień wykonania umowy przez Inwestora uważa się dzień zgłoszenia Kupującemu gotowości do wydania Przedmiotu Umowy”,
3. „W przypadku nie stawienia się Kupującego celem dokonania odbioru Przedmiotu Umowy i nieusprawiedliwionej nieobecności Kupującego, mimo wyznaczenia daty odbioru, Inwestor ma prawo dokonać odbioru jednostronnego Przedmiotu Umowy,

sporządzając na tą okoliczność protokół i podpisując go jednostronnie. Protokół taki zostanie przesłany listem poleconym Kupującemu.”,

4. „Strony zgodnie postanawiają, że przeniesienie przez Kupującego na osobę trzecią praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy wymaga pisemnej zgody Inwestora.”,
5. Kupujący niniejszym oświadcza, iż wszystkie postanowienia niniejszej umowy zostały z nim indywidualnie uzgodnione, że treść Umowy została ustalona w następstwie prowadzonych przez Strony negocjacji, uzasadnione uwagi kupującego do umowy zostały przez Inwestora uwzględnione.”
6. „Ewentualne spory mogące wyniknąć z realizacji niniejszej umowy strony poddają rozstrzygnięciu sądowi powszechnemu właściwemu miejscowo dla miasta Gdańska”

MAJĄC NA UWADZE ZEBRANY MATERIAŁ DOWODOWY, PREZES URZĘDU ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:

I. 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 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.

Przedsiębiorcy przedstawiono zarzuty 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 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 (...).”

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

Zgodnie z art. 4 pkt 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i art. 22¹k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej nie związanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Niekwestionowana przez strony 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 o ochronie konkurencji i konsumentów.

Analizując drugą ze wskazanych wyżej przesłanek, odnoszącą się do bezprawności działań przedsiębiorcy, przez co rozumie się takie jego zachowania na rynku, które są sprzeczne z przepisami prawa, należy wskazać, iż przedsiębiorcy Mariuszowi Czapiewskiemu postawiony został zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...) poprzez stosowanie w umowach zawieranych z konsumentami postanowień wzorców umów, które zostały wpisa-

ne 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.k.ik. [obecnie art. 24] obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (...). Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a 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. Stąd niedozwolone będą także postanowienia umów, mieszczące się w hipotezie klauzuli wpisanej do Rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

Projekt umowy jako jednostronnie przygotowany z góry, przed zawarciem umowy, zapis gotowych klauzul umownych w postaci warunków umów, następnie - na jego podstawie - zawieranych z konsumentami wyczerpuje definicję pojęcia wzorca umownego, stanowiąc tym samym wzorzec umowy w rozumieniu art. 384 § 1 k.c.

Przedsiębiorca w trakcie trwającego postępowania wyjaśniającego, jak i następującego po nim postępowania właściwego nie zaprzeczył faktowi posługiwania się w stosunkach z konsumentami opracowanym przez siebie wzorcem umowy.

Nie zmienia tego również, argument, jakoby każda podpisywana umowa i każdy warunek był wynikiem indywidualnych uzgodnień i negocjacji przeprowadzonych przez strony, przed jej podpisaniem. Dowodem przesądzającym o prawdziwości tego twierdzenia, nie może być również zapis § 14 ust 4 wzorca zawierający oświadczenie o dokonaniu takich uzgodnień. Samo bowiem opatrzenie wzorca a następnie umowy zapisem, iż wszystkie jej warunki zostały uzgodnione indywidualnie, jak też podpisywanie odrębnego druku – pro-

tokołu negocjacji, nie dowodzi wcale i nie oznacza w żadnej mierze, że w rzeczywistości klauzule zamieszczone w jej tekście i zakwestionowane przez Prezesa UOKiK każdorazowo były uzgadniane indywidualnie i aprobowane przez konsumentów.

Tak więc, stan faktyczny niniejszej sprawy pozwala na uznanie, iż w obrocie konsumentkim przedsiębiorca posługuje się wzorcem umownym, a kwestionowane postanowienia nie zostały i nie są indywidualnie uzgadniane.

W ocenie Prezesa Urzędu zakwestionowane w niniejszym postępowaniu, postanowienia wzorców umownych o nazwie „Umowa nr ...” stosowane przez przedsiębiorcę Mariusza Czapiewskiego 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: 1470,1439,1381,234,1782,2861,3330,364,1501,2409,1404,691,772

I tak, po **pierwsze**, postanowienie o treści: – „Inwestor zastrzega sobie prawo ewentualnej zmiany projektu budowlanego budynku oraz projektu zagospodarowania części wspólnych i osiedla mieszkaniowego w skład którego wchodzi budynek opisany w § 1 oraz do realizacji tych zmian, o ile okażą się one konieczne lub celowe ze względów technicznych i ekonomicznych..”, § 3, ust. 10 umowy nr), należy uznać za tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru pod pozycją 234, uznaną uprzednio wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, z dnia 10 października 2004r. (sygn. akt XVII AmC 47/03), za niedozwolone postanowienia umowne. W wyroku tym SOKiK uznał za niedozwolone, postanowienia umowne o treści: *„Sprzedający zastrzega sobie możliwość dokonania zmian w projekcie Budynku dotyczących projektowanych technologii i rozwiązań”*. Także innym wyrokiem z dnia 20 maja 2008 r. sygn. akt XVII Amc 107/07) Sąd uznał za niedozwolone podobne w skutkach postanowienie umowne o treści *„Activ Investment zastrzega sobie prawo do dokonywania jednostronnych a koniecznych zmian w dokumentacji projektowej budynku ”* – klauzula wpisana do rejestru pod nr. 1470. Podobnie w wyroku z dnia 27.04.2007 r. sygn. akt XVII AmC 14/06 za niedozwolone zostało uznane postanowienie o treści: *„...Sprzedający zastrzega możliwość wprowadzenia zmian w układzie architektonicznym, dokumentacji projektowej, oraz w układzie zagospodarowania terenu o ile okażą się one niezbędne ze względu na realizację inwestycji...”* (klauzula wpisana pod pozycją nr.1439)

Porównywane, do zakwestionowanych w niniejszej sprawie postanowień umownych, sformułowania nie zachowują wprawdzie identycznego brzmienia, jednakże analiza ich treści prowadzi do wniosku, że wywołują one identyczne, tożsame konsekwencje dla konsumenta. Wszystkie wymienione zastrzeżenia umowne skutkują bowiem nadaniem przedsiębiorcy uprawnienia do jednostronnej zmiany przedmiotu umowy w zakresie określającym przedmiot i zakres robót wykończeniowych, rozwiązań projektowych, wcześniej uzgodnionych przez strony.

Wprawdzie stosowane przez dewelopera postanowienie zawiera ograniczenie nie dotyczące bezpośrednio samego lokalu mieszkalnego, to mimo wszystko analizowany wzorzec nie zawiera zapisów uprawniających konsumenta do odstąpienia od umowy albo ogranicza to uprawnienie. Zgodnie ze stanowiskiem przyjętym przez doktrynę (vide: E. Łętowska *„Ustawa o ochronie niektórych praw konsumentów. Komentarz”*, CH BECK 2000, s. 108) i judykaturę postanowienia wzorca umowy, które przewidują uprawnienie kontrahenta konsumenta do zmiany cech swojego świadczenia – w tym istotnych, mających wpływ na jego

wartość dla konsumenta - stanowią w świetle art. 385¹ § 1 k.c. niedozwolone postanowienia umowne. Tak sformułowany warunek umowy pozostaje w sprzeczności również z art. 385³ pkt 19 i 10 K.c.

Na podstawie tak sformułowanego zapisu wzorca umowy kontrahent konsumenta może, w sposób w zasadzie niczym nie ograniczony, zmienić jednostronnie istotną część swojego świadczenia, wprowadzając zmiany w projekcie budowlanym budynku, których może nie akceptować kupujący.

Warunkiem przedmiotowo istotnym w przypadku umowy developerskiej jest zarówno określenie – specyfikacja samego budynku mieszkalnego, jak i znajdującego się w nim lokalu mieszkalnego, które są określone przez dokumentację projektową składającą się z projektu budowlanego i projektu technicznego oraz projektu zagospodarowania otoczenia budynku. Wprowadzanie zmian do tej dokumentacji niekoniecznie musi skutkować zmianami powierzchni lokalu mieszkalnego, ale innymi zmianami, które mogą okazać się nie do zaakceptowania dla konsumenta. W konsekwencji brak możliwości odstąpienia od umowy w przypadku nieakceptowania zmian wynikających ze zmienionej dokumentacji projektowej narusza rażąco interesy konsumentów, którzy po podpisaniu umowy pozbawieni zostają prawa odmowy akceptacji dokonywanych w tym zakresie zmian. Ponadto, w takim przypadku, konsumentowi nie przyznano prawa do odstąpienia od umowy, co stawia go - tym samym - w nierównoprawnej pozycji wobec Inwestora. Dlatego też twierdzenie przedsiębiorcy, iż w/w klauzula nie dotyczy praw i obowiązków nabywcy nie może się ostać.

Przeprowadzona analiza kwestionowanych warunków wzorca umowy stosowanych przez przedsiębiorcę, z wymienionymi wyżej postanowieniami uznanymi wcześniej przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone i wpisanymi do rejestru niedozwolonych klauzul umownych, podobnie zresztą jak jeszcze inne klauzule o tożsamym skutku, wpisane do rejestru pod pozycjami 1439, 1381, jednoznacznie wskazuje na identyczność skutków porównywanych klauzul, a różnica w zakresie użytych sformułowań i wyrazów pozostaje bez wpływu na ich ocenę. Z powyższych względów porównywane zapisy należy uznać za tożsame, czego nie podważają drobne różnice w zakresie użytych wyrazów i sformułowań.

W tym stanie rzeczy należy uznać, że analizowane postanowienie narusza interesy konsumentów, umożliwiając Panu Mariuszowi Czapiewskiemu działanie w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, a ponadto jest tożsame z postanowieniami wpisanym do Rejestru zarówno pod względem treści, jak i stanu faktycznego.

Po **drugie**, postanowienie, o treści:– „Za dzień wykonania umowy przez Inwestora uważa się dzień zgłoszenia Kupującemu gotowości do wydania Przedmiotu Umowy” (§ 5 pkt 2 umowy), uznać należy za tożsame z klauzulą umieszczoną w Rejestrze pod pozycją 1782.

Wyrokiem z dnia 15 kwietnia 2008r. (sygn. akt XVII AmC 276/07) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „Za dzień wykonania umowy przez Inwestora w zakresie wybudowania lokalu uważa się dzień wyznaczony na termin odbioru w zgłoszeniu gotowości do odbioru. Z chwilą sporządzenia protokołu odbioru przyjmuje się, że Kupujący dokonał odbioru, inwestor wypełnił swoje zobowiązanie będące przedmiotem niniejszej umowy. Sporządzenie protokołu odbioru z uwagami nie uchybia wykonaniu zobowiązania z niniejszej umowy”

Postanowienia zestawione wyżej mogą być uznane za tożsame, bowiem analiza treści i skutków postanowienia kwestionowanego oraz postanowień przywołanych, wpisanych do

rejestr, prowadzi do stwierdzenia, iż wszystkie one są niezgodne zarówno z art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego, stosownie do którego postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne), jak i z art. 385³ pkt 11 i 22 Kodeksu cywilnego, odpowiednio do którego za niedozwolone uznaje się postanowienia które przyznają tylko kontrahentowi konsumenta uprawnienia do stwierdzenia zgodności świadczenia z umową. Natomiast pkt 22 powołanego wyżej przepisu, za niedozwolone uznaje takie zapisy, które przewidują obowiązek wykonania zobowiązania przez konsumenta, mimo niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez jego kontrahenta.

Kwestionowany zapis wzorca umowy wyczerpuje przesłanki powołanych wyżej zapisów kodeksu cywilnego.

Podnieść należy, że sam fakt zgłoszenia lokalu do odbioru i wyznaczenia przez sprzedawcę daty odbioru, nie musi wcale oznaczać i potwierdzać, że przedmiot umowy z tą chwilą został w rzeczywistości w całości prawidłowo wykonany. Takie oświadczenie stanowi bowiem jedynie wyraz woli sprzedającego, nie przesądzając i nie dowodząc w żaden sposób o prawidłowości i kompletności wykonania całości przedmiotu umowy, w dacie określonej jako dzień odbioru. Nie ma więc żadnych racjonalnych podstaw do przyjęcia i uznania, że w ustalonym przez sprzedającego dniu zgłoszenia gotowości do odbioru lokalu przedmiot umowy został w całości i prawidłowo wykonany, jak też aby w dniu tym inwestor rzeczywiście wypełnił swoje zobowiązanie. Jak podniósł Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 02.06. 2009 r, w sprawie o sygn. akt. VI Aca 1533/08, dotyczącym klauzuli wpisanej do rejestru pod numerem 1782, „Zgłoszenie o gotowości do odbioru stanowi wyłącznie zgłoszenie zakończenia robót przez inwestora i generuje obowiązek ich odbioru przez kupującego, która to czynność stron pozwala dopiero na dokonanie ustaleń w zakresie spełnienia świadczenia, w tym co do jakości wykonanych robót i stanowi podstawę do rozliczeń stron.” Porównywane zapisy pozwalają zatem na uznanie wykonania umowy niezależnie od zgodności świadczenia z treścią zobowiązania.

Nie jest zatem słuszna, argumentacja przedsiębiorcy, iż w/w klauzula nie reguluje jednostronnie niekorzystnie praw i obowiązków nabywców.

Z tych też powodów uznać należy, że porównywane klauzule, mimo odmienności ich sformułowań, uznać należy z tożsame z postanowieniami wpisanym do Rejestru zarówno pod względem treści, jak i stanu faktycznego.

Po **trzecie**, postanowienie, o treści: „W przypadku nie stawienia się Kupującego celem dokonania odbioru Przedmiotu Umowy i nieusprawiedliwionej nieobecności Kupującego, mimo wyznaczenia daty odbioru, Inwestor ma prawo dokonać odbioru jednostronnego Przedmiotu Umowy, sporządzając na tą okoliczność protokół i podpisując go jednostronnie. Protokół taki zostanie przesłany listem poleconym Kupującemu.”, § 5, pkt. 8)” uznać należy za tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wpisanymi do Rejestru pod pozycjami 2861,3330,364.

Wyrokiem z dnia z dnia 17.10.2011 r. sygn akt XVII AmC 2159/10, będącym podstawą wpisu do rejestru klauzuli o numerze 2861, SOKiK uznał za niedozwolone podobne w skutkach postanowienie o treści: „Nieusprawiedliwione niestawiennictwo Kupującego w wyznaczonym terminie, upoważnia Sprzedającego do dokonania jednostronnego odbioru technicznego, z którego Sprzedający sporządzi protokół, którego jeden egzemplarz przesyła Kupującemu.”

Również z w szeregu innych wyrokach Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, podważano konsekwentnie, podobne zapisy o treści podobnej, a skutkach tożsamy z kwestionowanym przez Prezesa UOKiK zapisem wzorca umowy.

I tak, przykładowo, w wyroku z dnia z dnia 26 stycznia 2012r., sygnatura akt Amc 3233/10, numer postanowienia w rejestrze: 3330 z niedozwolone postanowienie uznano warunek o treści „W przypadku nie stawienia się kupującego w wyznaczonym terminie sprzedający może dokonać odbioru jednostronnego sporządzając protokół odbioru stwierdzający zakres wykonania przedmiotu umowy i stan techniczny lokalu.” (wyrok SOKiK) [wyrok bez uzasadnienia].

Podobne stanowisko dotyczące dokonywania jednostronnego odbioru lokalu SOKiK wyraził w wyroku z dnia 22 listopada 2004r. (Sygn. akt XVII AmC 55/03), będącym podstawą wpisu do Rejestru klauzuli o numerze 364, o treści „W razie niestawiennictwa Kupującego w wyznaczonym terminie przekazania, sprzedający dokona samodzielnie 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.” (wyrok SOKiK z dnia 22 listopada 2004r., sygnatura akt Amc 55/03, numer postanowienia w rejestrze: 364). W uzasadnieniu do tego wyroku Sąd stwierdził, iż „Zapis postanowienia umownego (...) wzorca jest niedozwolony, 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 także 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.

Treść postanowienia stosowanego przez przedsiębiorcę Mariusza Czapiewskiego przewiduje, iż przedsiębiorca może dokonać jednostronnego odbioru lokalu i sporządzić stosowny protokół. Istotą zakwestionowanej klauzuli (§ 5 ust. 8 umowy) jest jej generalna zasada, że mimo niestawienia się kupującego w wyznaczonym terminie to przedsiębiorca sporządzi na tę okoliczność protokół i go podpisze, co narusza wskazane przez Sąd w uzasadnieniu do ww. wyroku prawa konsumenta.

Dodatkowo podnieść należy, iż w świetle innych postanowień stosowanego wzorca umowy, w tym zapisu nakładającego obowiązek ujęcia w protokole odbioru wszelkich wad i usterek „występujących w substancji Przedmiotu Umowy”, skutkiem kwestionowanego powyżej postanowienia upoważniającego Inwestora do dokonania jednostronnego odbioru będzie utrata, bądź znaczne ograniczenie, możliwości dochodzenia przez konsumenta roszczeń wynikających z umowy związanych z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy.

Z tych też względów uznać można wymienione porównywane zapisy za tożsame, czego nie naruszają odmienności wynikające z nieznaczących różnic w sformułowaniu i użytych zwrotach porównywanych klauzul.

Zatem, kwestionowane postanowienie należy uznać za tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru pod pozycjami 2861,3330 oraz 364, uznanymi uprzednio wskazanymi wyżej wyrokami Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienia umowne.

Po **czwarte**, postanowienie o treści: „Strony zgodnie postanawiają, że przeniesienie przez Kupującego na osobę trzecią praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy wymaga pisemnej zgody Inwestora.”, § 11, pkt. 3” zdaniem Prezesa Urzędu tożsame jest z klauzulą umieszczoną w rejestrze pod pozycją 1501.

Wyrokiem Sądu z dnia 17 października 2006r. (sygn. akt XVII AmC 122/05), za niedozwolone zostało uznanie postanowienie o treści: *Nabywca może dokonać przelewu wierzytelności wynikających z niniejszej umowy za zgodą spółki*. W uzasadnieniu orzeczenia Sąd wskazał, że uzależnienie prawa konsumenta do dokonania przelewu wierzytelności od wyrażenia zgody przez przedsiębiorcę wiąże się z wykorzystaniem przez niego jego przewagi kontraktowej. Zdaniem Sądu takie zastrzeżenie dopuszczalne jest w umowach zawieranych przez dwa równorzędne podmioty, natomiast w przypadku umów zawieranych przez profesjonalnie działającego przedsiębiorcę z konsumentem, przy użyciu wzorca umownego, zastosowanie takiego postanowienia jest działaniem sprzecznym z dobrymi obyczajami i rażąco naruszającym interesy konsumenta.

SOKiK podniósł również, że tej treści klauzule pozbawiają *de facto* konsumenta uprawnienia do dokonania przelewu wierzytelności, a okoliczność, że klauzula jest dopuszczalna w świetle art. 509 § 1 Kodeksu cywilnego nie zmienia jego oceny jako niedozwolonego postanowienia umownego. Sąd wskazał, że zastrzeżenie umowne uzależniające dokonanie przelewu wierzytelności od zgody dłużnika stanowi wyjątek od ogólnej zasady, według której wierzyciel może przenieść wierzytelność bez zgody dłużnika. O ile w przypadku dwóch równorzędnych podmiotów dokonanie przewidzianego prawem zastrzeżenia jest w pełni dopuszczalne, o tyle w przypadku umów zawieranych przez profesjonalnie działającego przedsiębiorcę z konsumentem, przy użyciu niepodlegającego negocjacom wzorca umownego, zastosowanie kwestionowanego postanowienia należy uznać za działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interesy konsumenta. Podobnie również w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 25.01.2011 r w sprawie o sygn. akt VI ACa 766/10 będącym podstawą wpisania do rejestru klauzuli o numerze 2663, uznano za niedozwolone podobne w skutkach i treści postanowienie warunkujące dopuszczalność dokonania przelewu praw i obowiązków od zgody przedsiębiorcy oraz zapłaty dodatkowej opłaty.

Mając na uwadze powyższe przyjąć należy, że porównywane postanowienia wywołują identyczne skutki prawne dla konsumentów, warunkują bowiem prawa klienta do przelewu praw i obowiązków w tym wierzytelności od wcześniejszej decyzji/zgody przedsiębiorcy.

Po **piąte**, postanowienie o treści: „Kupujący niniejszym oświadcza, iż wszystkie postanowienia niniejszej umowy zostały z nim indywidualnie uzgodnione, że treść Umowy została ustalona w następstwie prowadzonych przez Strony negocjacji, uzasadnione uwagi kupującego do umowy zostały przez Inwestora uwzględnione.” § 11pkt 5 należy uznać za tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru pod pozycją; 2409, uznaną uprzednio wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienia umowne.

W wyroku z dnia 03 marca 2010 roku (sygn.akt . XVII AmC 874/09) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis o treści: „Umowę sporządzono i podpisano, po zapoznaniu się z jej treścią i indywidualnym uzgodnieniu jej postanowień z Kupującym w dwóch jednobrzmiących egzemplarzach, po jednym dla każdej ze Stron. Integralną część Umowy stanowi załącznik nr 1 i 2.”

W ocenie Prezesa Urzędu postanowienie wpisane do rejestru pod numerem 2409 jest tożsame w skutkach i treści do postanowienia stosowanego przez przedsiębiorcę.

Umieszczenie w treści wzorca umowy, postanowienia stwierdzającego że konsument wynegocjował jego treść jest w większości przypadków sprzeczne z rzeczywistością. Przedsiębiorca stosując wzorce umowne obejmujące kwestionowaną klauzulę zawiera umowy z konsumentami, a postawienia samego wzorca nie są przedmiotem indywidualnych uzgodnień. Jak podniesiono, już powyżej. Samo bowiem opatrzenie wzorca a następnie umowy zapisem, iż wszystkie jej warunki zostały uzgodnione indywidualnie, jak też podpisywanie odrębnego druku – protokołu negocjacji, nie dowodzi wcale i nie oznaczają w żadnej mierze, że w rzeczywistości klauzule zamieszczone w jej tekście i zakwestionowane przez Prezesa UOKiK każdorazowo były i są uzgadniane indywidualnie i aprobowane przez konsumentów.

Obydwie klauzule uznają *a priori*, że postanowienia umowy zostały uzgodnione indywidualnie. Pomimo zamieszczenia tego rodzaju oświadczenia we wzorcach umów może okazać się jednak, że konsument faktycznie nie ma żadnych możliwości negocjowania zawieranej z przedsiębiorcą umowy. Zgodnie z art. 385¹ § 3 Kodeksu cywilnego, nie uzgodnione są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Co do zasady uznać należy zatem, że w przypadku postanowień umowy przejętych z wzorca mamy do czynienia z postanowieniami, które nie są uzgodnione indywidualnie. Warto też dodać, że indywidualne uzgodnienia odbywają się na etapie zawierania umowy. Nie jest tym samym uzasadnione określenie z góry we wzorcu, wykorzystywanym do masowego zawierania umów z konsumentami, że postanowienia były przedmiotem indywidualnych uzgodnień.

Z tych też względów uznać można wymienione porównywane zapisy za tożsame, czego nie naruszają odmienności wynikające z nieznacznych różnic w sformułowaniu i użytych zwrotach porównywanych klauzul.

Po **szóste**, postanowienie, o treści: „Ewentualne spory mogące wyniknąć z realizacji niniejszej umowy strony poddają rozstrzygnięciu sądowi powszechnemu właściwemu miejscowo dla miasta Gdańska” § 11 pkt 12 należy uznać za tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru pod pozycjami; 1404,691,772 uznanymi uprzednio wyrokami Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienia umowne.

Wyrokiem wydanym w dniu 27 marca 2006 r. sygn. akt XVII Amc 39/04) Sąd uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „*Do rozstrzygnięcia sporów wynikających z tej umowy właściwe będą sądy powszechne w Łodzi*”. Także wyrokiem z dnia z dnia 23 września 2004 r. sygn. akt XVII Amc 51/03) Sąd uznał za niedozwolone tożsame w skutkach postanowienie umowne o treści: „*Ewentualne spory wynikłe z niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwy sąd w Poznaniu.*”

Każde z tych postanowień narzuca konsumentowi rozpoznanie sprawy przez sąd wskazany przez przedsiębiorcę, który zgodnie z ustawą niekoniecznie będzie sądem właściwym miejscowo, jak np. w sprawach dochodzenia roszczeń odszkodowawczych od konsumenta czy ustalenia treści umowy. W przypadku tych spraw, zgodnie z właściwością ogólną sądu, sądem właściwym byłby sąd miejsca zamieszkania konsumenta, jako miejsca spełnienia świadczenia odszkodowawczego. Stanowią one niedozwolone postanowienia umowy wskazane w art. 385³ pkt 23 k.c. Porównanie ww. postanowień dowodzi, że ich treść jest

podobna i w taki sam sposób kształtuje prawa i obowiązki konsumenta, iż można przyjąć, iż oceniana klauzula mieści się w hipotezie zakazanego postanowienia umowy. Należy nadmienić, że Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wielokrotnie i konsekwentnie dawał wyraz stanowisku, iż analogiczne postanowienia wypełniają hipotezę przepisu art. 385³ pkt 23 k.c. o czym świadczą także inne postanowienia umowne wpisane do rejestru, przykładowo pod pozycjami nr: 349, 353,979 i 1034.

Wobec tego, iż postanowienie kwestionowane i postanowienia wpisane do rejestru wywołują podobny skutek, można je uznać, pomijając różnice w użytych sformułowaniach, za tożsame **co do treści i formy** .

Reasumując uznać należy, iż kwestionowane postanowienia, zawarte we wzorcu „Umowa nr” mieszczą się w hipotezach wymienionych klauzul wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów ma miejsce wtedy, gdy działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów jako zbiorowości, to jest, w 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 dewelopera, 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 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 konkurencji i konsumentów uznać należy za działanie bezprawne, stanowiące praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazać zaniechanie jej stosowania.

Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie (...) Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 24. Jednak zgodnie z art. 27 ww. ustawy Prezes Urzędu nie wydaje decyzji, o której mowa w ww. art. 26, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. W takim przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdza zaniechanie jej stosowania.

W stanie faktycznym niniejszej sprawy można przyjąć, że nastąpiło zaniechanie stosowania praktyki określonej w pkt I sentencji decyzji, albowiem Mariusz Czapiewski faktycznie zaprzestał stosowania wzorca umowy o nazwie. „*Umowa nr...*”.

Ostatnia umowa z zastosowaniem kwestionowanego w niniejszym postępowaniu wzorca umowy została bowiem zawarta w dniu 26 kwietnia 2012 roku. Po tej dacie przedsiębiorca stosuje nowy wzorec umowy przedwstępnej – deweloperskiej, opracowany na podstawie przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 2012 roku o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. (Dz.U. Nr 232 poz. 1377).

Mając na uwadze treść i postanowienia o wszczęciu postępowania w niniejszej sprawie, określającego zakres prowadzonego postępowania, analiza nowego wzorca umowy nie była i nie mogła być przedmiotem niniejszego postępowania.

Mając na uwadze powyższe orzeka się, jak w **PUNKCIE I** sentencji decyzji.

II. Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...) Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę stosującego praktykę naruszającą 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 konkurencji i konsumentów 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.*

W punkcie I niniejszej decyzji stwierdzono stosowanie przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, które polegają na posługiwaniu się w obrocie konsumenckim klauzulami wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. Przepis art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przewiduje możliwość nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

Przychód osiągnięty przez przedsiębiorcę za okres roku 2011 wyniósł zł, w związku z czym maksymalna kara, jaka mogłaby w niniejszym przypadku zostać wymierzona, to ok. zł.

Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w dokonał w pierwszej kolejności oceny wagi stwierdzonego w niniejszej decyzji naruszenia, która określa wysokość kwoty bazowej kary, będącej odsetkiem uzyskanego przez ww. przedsiębiorców w 2011 roku przychodu. Oceniając wagę praktyki stosowanej przez Mariusza Czapiewskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „MARGO” Mariusz Czapiewski Przedsiębiorstwo Budowlane, Prezes Urzędu wziął pod uwagę okoliczność, że opisana praktyka związana jest ze stosowaniem przez przedsiębiorcę w roku 2011. wzorca umowy zawierającego regulacje proponowane konsumentom, co wskazuje na powtarzalność zachowania przedsiębiorcy. Wzorzec umowny obowiązywał w okresie od 20 maja 2011 r. do 26 kwietnia 2012 r.

Prezes UOKiK ocenił również wagę umów zawieranych przez dewelopera, które łączą się ze znacznymi obciążeniami finansowymi konsumentów i wysokim ryzykiem, jak też fakt iż przedmiotowej sprawie zakwestionowano łącznie 6 postanowień występujących we wzorcu umowy stosowanym przez przedsiębiorcę.

Ponadto, jak wskazano wcześniej, sankcja w postaci nałożenia kary może być na przedsiębiorcę nałożona niezależnie od tego, czy dopuścił się on naruszenia celowo, czy też nieumyślnie. W zgromadzonym materiale dowodowym nie ma jednoznacznych dowodów wyraźnej intencji przedsiębiorcy naruszenia interesów konsumentów, stąd uznać należy, że działania Mariusza Czapiewskiego miały charakter nieumyślny.

Dlatego, też, biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności Prezes Urzędu ustalił kwotę bazową na poziomie% przychodów przedsiębiorcy.

Kara nakładana przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów służy podkreśleniu naganności ocenianego zachowania. Przedsiębiorca, jako profesjonalista, powinien wiedzieć, że określając warunki umowne nie może stosować praktyk godzących w interesy słabszych uczestników rynku, jakimi są konsumenci. Podejmując decyzję o nałożeniu kary i określa-

jąc jej wysokość Prezes Urzędu wziął pod uwagę wszystkie ww. okoliczności, jak i możliwości finansowe przedsiębiorcy. Orzeczona kara powinna bowiem stanowić dolegliwość dla przedsiębiorcy, tak aby jej nałożenie skutkowało w przyszłości zapobieżeniem zaistnienia podobnych sytuacji. Z drugiej strony należy też podkreślić wymiar edukacyjny i wychowawczy zastosowanego środka oraz wyrazić nadzieję, że odniesie on spodziewany skutek na przyszłość. Poza wymiarem indywidualnym kary, należy zwrócić uwagę na jej wymiar ogólny, funkcję odstrasżającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku. Wobec faktu zaniechania stosowania postanowień analizowanego wzorca, Prezes UOKiK obniżył kwotę bazową kary o 30%.

W świetle powyższych okoliczności wysokość kary ustalono w kwocie 41.614 zł (słownie: czterdzieści jeden tysięcy sześćset czternaście złotych), co stanowi ok.% maksymalnego wymiaru kary. W ocenie Prezesa Urzędu kara wymierzona w tej wysokości jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Prezes Urzędu, kierując się potrzebą zdecydowanego przeciwdziałania stosowaniu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów uznał, że orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania. W tym przypadku kara powinna spełnić jednak przede wszystkim funkcję prewencyjną i wychowawczą, tak aby zapobiec w przyszłości naruszeniom przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wobec powyższego orzeczono jak w **punkcie II** sentencji.

Zgodnie z art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania.

Z kolei, stosownie do art. 80 ustawy, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.

W postępowaniu prowadzonym pod sygnaturą akt RGD.61-15/12/JM Prezes Urzędu orzekł w punkcie **I** sentencji decyzji, iż Mariusz Czapiewski dopuścił się stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Zważywszy na tę okoliczność, zważywszy także i na to, iż kosztami postępowania – wynoszącymi 11,25 zł (słownie: jedenaście złotych 25/100 gr.) – są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa Urzędu z Mariuszem Czapiewskim, obciążono nimi ww. przedsiębiorcę.

Wobec powyższego, Prezes Urzędu postanowił, jak w punkcie **III** sentencji decyzji.

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 Gdańsku.

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

Otrzymuje:

Pan Mariusz Czapiewski
„MARGO” Mariusz Czapiewski
Przedsiębiorstwo Budowlane
Osiedle Nad Radunią 1
83-314 Somonino