



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA WE WROCŁAWIU**

50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5
tel.(071)34 05 920, fax (071)34 05 922
e-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR 61-1/14/ZR

Wrocław, 29 sierpnia 2014 r.

DECYZJA RWR 25/2014

I. Na podstawie art. 28 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 4, ust. 5 i ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy **OMD Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu**;

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po uprawdopodobnieniu stosowania przez tego przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, polegającej na zamieszczeniu w stosowanym przy zawieraniu umów z konsumentami, w związku z prowadzoną przez tego przedsiębiorcę działalnością gospodarczą, wzorcu umowy pn. „Umowa na wykonanie montażu stolarki budowlanej”, następujących postanowień:

- „Wykonanie prac budowlanych stwierdzone jest protokołem zdawczo-odbiorczym podpisanym przez strony, w przypadku odmowy podpisania protokołu wykonania przedmiotu umowy Wykonawca uprawniony jest do jednostronnego podpisania protokołu przez co najmniej dwie osoby wykonujące umowę w imieniu Wykonawcy”;
- „Termin wykonania prac budowlanych może ulec przedłużeniu w wypadkach niekorzystnych zmian atmosferycznych uniemożliwiających bądź utrudniających należyte wykonanie umowy, a także w innych przypadkach. Wykonawca może opóźnić wykonanie prac budowlanych objętych niniejszą umową do 60 dni. O planowanym terminie wykonania umowy Wykonawca powiadomi Inwestora telefonicznie, sms-em, pocztą elektroniczną lub listem poleconym na 3 dni przed terminem – sposób wskazuje Inwestor”;
- „Wykonawca może przekazać wykonanie wszelkich prac objętych niniejszą umową [innemu podmiotowi], który wstępuje wówczas w prawa i obowiązki Wykonawcy wynikające z niniejszej umowy”;
- „Wszelkie spory powstałe w związku z wykonywaniem niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwy sąd z siedzibą w Oleśnicy”;
- „Wyrażam dobrowolną zgodę na przetwarzanie moich danych osobowych w celach marketingowych przez Wykonawcę i ich udostępniania innym firmom w tych samych celach. Mam prawo wglądu w swoje dane do ich poprawiania oraz do zgłoszenia sprzeciwu co do ich przetwarzania”;

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego*, do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone;
i **przyjęciu zobowiązania przez przedsiębiorcę OMD Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu**, do zaniechania tych działań, poprzez usunięcie ww. postanowień ze stosowanego wzorca umowy,
- **nakłada się obowiązek wykonania tego zobowiązania do dnia 30 września 2014 r.** poprzez zawieranie nowych umów zgodnie z przyjętym na siebie zobowiązaniem, wyrażonym w piśmie z dnia 6 czerwca 2014 r.

II. Na podstawie art. 28 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 4, ust. 5 i ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy **OMD Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu**;

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po uprawdopodobnieniu stosowania przez tego przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, polegającej na zamieszczeniu we wzorcu umowy pn. „Umowa na wykonanie montażu stolarki budowlanej” następujących postanowień:

- „Do niniejszej umowy nie mają zastosowania przepisy ustawy dnia 2 marca 2000 r. *o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny*, zgodnie z art.5 pkt 4 tej ustawy”;
- „Zgodnie z art. 2.1. ustawy *o ochronie niektórych praw konsumentów*, Konsument który zawarł umowę poza lokalem przedsiębiorstwa, może od niej odstąpić bez podania przyczyny, składając stosowne oświadczenie na piśmie w terminie dziesięciu dni od zawarcia umowy. Klient zobowiązuje się wypełnić [i] podpisać Oświadczenie o odstąpieniu od zawartej umowy na wykonanie montażu stolarki budowlanej, następnie w ciągu dziesięciu dni złożyć w siedzibie firmy”.

które wprowadzają konsumentów w błąd co do zakresu ich praw, w szczególności prawa do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa i stanowią nieuczciwą praktykę rynkową o której stanowi art. 4 ust. 1 i 2 w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. *o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym* (Dz.U. Nr. 171, poz. 1206).

i **przyjęciu zobowiązania przez przedsiębiorcę OMD Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu** do zaniechania tych działań, poprzez usunięcie ww. postanowień ze stosowanego wzorca umowy,
- **nakłada się obowiązek wykonania tego zobowiązania do dnia 30 września 2014 r.** poprzez zawieranie nowych umów zgodnie z przyjętym na siebie zobowiązaniem, wyrażonym w piśmie z dnia 6 czerwca 2014 r.

III. Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 4, ust. 5 i ust. 6 tej ustawy,

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, **nakłada się** na przedsiębiorcę **OMD Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu**, **obowiązek złożenia sprawozdania** o realizacji przyjętego zobowiązania - do dnia **15 października 2014 r.**, w szczególności poprzez przedłożenie zmienionego wzorca umowy wraz z kopiami dwóch przykładowych umów zawartych z konsumentami w oparciu o nowy (tj. po wprowadzeniu zmian) wzorzec umowy.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatura we Wrocławiu, zgodnie z przewidzianymi w ustawie 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 (...)*] kompetencjami, przeprowadził, w ramach postępowania wyjaśniającego (sygn. RWR 403-2/12/ZR), analizę wzorca umownego stosowanego przez przedsiębiorcę OMD Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu [zw. dalej także Spółką] prowadzącej działalność gospodarczą m.in. w zakresie sprzedaży okien, drzwi (wraz z montażem), piecy i kuchni gazowych.
(dowód: karta 4, 16)

W wyniku przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego stwierdzono we wzorcu umowy oznaczonym nazwą „Umowa na wykonanie montażu stolarki budowlanej” [zwana dalej także Umową] stosowanym przez wymienionego przedsiębiorcę, postanowienia umowne, które mogą być tożsame z postanowieniami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone oraz których stosowanie w obrocie konsumenckim, może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. *o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym* (Dz.U. Nr 171, poz. 1206).
(dowód: karta 17-18)

W związku z powyższym - postanowieniem RWR 30/2014 z dnia 7 lutego 2014 r. - Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów [zw. dalej także Prezesem Urzędu] wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Spółkę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której stanowi art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 3 ustawy *o ochronie (...)*, polegającej na umieszczeniu w Umowie postanowień, które są wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone [zw. dalej także Rejestrem], o którym stanowi art.479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* (pkt I postanowienia) oraz na umieszczeniu w Umowie postanowień, które wprowadzają konsumentów w błąd co do zakresu ich praw, w szczególności prawa do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa, stanowiąc nieuczciwą praktykę rynkową o której stanowi art. 4 ust. 1 i 2 w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. *o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym* (Dz.U. Nr. 171, poz. 1206 ze zm.) (pkt II postanowienia).

Ponadto zgodnie z punktem III, postanowienia RWR 30/2014 Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów materiały uzyskane w trakcie wymienionego wyżej postępowania wyjaśniającego (nr sygn. RWR 403-28/13/ZR).
(dowód: karta 1-3)

W toku postępowania, Spółka odniosła się w piśmie z dnia 6 czerwca 2014 r. do zarzutów zawartych w postanowieniu RWR 30/2014 przedstawiając projekt nowego wzorca umowy pn. „Umowa sprzedaży i na wykonanie usługi”, w którym nie zawarto postanowień umownych, kwestionowanych przez Prezesa Urzędu. Spółka wniosła również o zastosowanie trybu określonego w art.28 ustawy *o ochronie (...)*.
(dowód: karta 31-35)

Przedsiębiorca został powiadomiony o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w przedmiotowej sprawie i nie skorzystał z prawa wglądu do akt sprawy.
(dowód: karta 36)

I. Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

1. Strona postępowania:

Przedsiębiorcą OMD Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu przy ul. Zakrzowskiej 19 jest przedsiębiorcą wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego przy Sądzie Rejonowym dla

Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu, VI Wydział Gospodarczy, pod numerem KRS 0000407467 (rejestracji dokonano dnia 6 listopada 2012 r.) a przedmiotem jego działalności gospodarczej jest m.in. pozostała sprzedaż detaliczna (47, 19, Z) oraz zakładanie stolarki budowlanej (43, 32, Z). W ramach tej działalności przedsiębiorca zawiera umowy kupna-sprzedaży piecyków i kuchenek gazowych oraz stolarki budowlanej (wraz z montażem) z indywidualnymi klientami (konsumentami). W latach 2012 – 2013 przedsiębiorca zawarł z konsumentami ok. 850 umów, z czego 80 % to umowy zawierane poza lokalem przedsiębiorstwa.

(dowód: karta 16, 26-30)

2. W związku z prowadzoną działalnością w wyżej wymienionym zakresie Spółka wprowadziła do obrotu wzorzec umowy pod nazwą „Umowa na wykonanie montażu stolarki budowlanej”, który zawiera m.in. następujące postanowienia:

- pkt 5: „Wykonanie prac budowlanych stwierdzone jest protokołem zdawczo-odbiorczym podpisanym przez strony, w przypadku odmowy podpisania protokołu wykonania przedmiotu umowy Wykonawca uprawniony jest do jednostronnego podpisania protokołu przez co najmniej dwie osoby wykonujące umowę w imieniu Wykonawcy”;
- pkt 11: „Termin wykonania prac budowlanych może ulec przedłużeniu w wypadkach niekorzystnych zmian atmosferycznych uniemożliwiających bądź utrudniających należyte wykonanie umowy, a także w innych przypadkach. Wykonawca może opóźnić wykonanie prac budowlanych objętych niniejszą umową do 60 dni. O planowanym terminie wykonania umowy Wykonawca powiadomi Inwestora telefonicznie, sms-em, pocztą elektroniczną lub listem poleconym na 3 dni przed terminem – sposób wskazuje Inwestor”;
- pkt 14: „Wykonawca może przekazać wykonanie wszelkich prac objętych niniejszą umową [innemu podmiotowi], który wstępuje wówczas w prawa i obowiązki Wykonawcy wynikające z niniejszej umowy”;
- pkt 25: Wszelkie spory powstałe w związku z wykonywaniem niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwy sąd z siedzibą w Oleśnicy”;
- pkt 27: „Wyrażam dobrowolną zgodę na przetwarzanie moich danych osobowych w celach marketingowych przez Wykonawcę i ich udostępniania innym firmom w tych samych celach. Mam prawo wglądu w swoje dane do ich poprawiania oraz do zgłoszenia sprzeciwu co do ich przetwarzania”;
- pkt 22: „Do niniejszej umowy nie mają zastosowania przepisy ustawy dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, zgodnie z art.5 pkt 4 tej ustawy”;
- pkt 28: „Zgodnie z art. 2.1. ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów, Konsument który zawarł umowę poza lokalem przedsiębiorstwa, może od niej odstąpić bez podania przyczyny, składając stosowne oświadczenie na piśmie w terminie dziesięciu dni od zawarcia umowy. Klient zobowiązuje się wypełnić [i] podpisać Oświadczenie o odstąpieniu od zawartej umowy na wykonanie montażu stolarki budowlanej, następnie w ciągu dziesięciu dni złożyć w siedzibie firmy”.

(dowód: karta 17-18)

3. W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym stanowi art.479⁴⁵ § 2 kodeksu postępowania cywilnego, zamieszczono między innymi następujące klauzule:

- poz. 365: „W sytuacji określonej w art. 6 tego paragrafu jednostronny protokół sporządzony przez Sprzedającego zastępuje protokół odbioru” (wyrok SOKiK z dnia 22 listopada 2004 r., sygn. akt XVII AmC 55/03);

- poz. 367: „Sprzedający może być zwolniony od odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, jeżeli niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest następstwem siły wyższej. Zdarzeniami siły wyższej są takie zdarzenia, które stoją na przeszkodzie wykonaniu obowiązku Sprzedającego określonego w niniejszej umowie, które wystąpiły lub stały się stronom po jej zawarciu, których nikt nie mógł przewidzieć w chwili zawarcia umowy, które są zewnętrzne w stosunku do działalności Sprzedającego, a w szczególności: pożar, susza, powódź, trzęsienia ziemi, strajk, uszkodzenie maszyny i surowców niezbędnych do wykonania umowy i inne podobne zdarzenia” (wyrok SOKiK z dnia 22 listopada 2004 r., sygn. akt XVII AmC 55/03);
- poz. 1378: „Strony oświadczają, że w przypadku gdyby Strona sprzedająca nie ukończyła robót budowlanych w planowanym terminie, o którym mowa w par. 5 ust. 1 Stronie kupującej przysługuje odszkodowanie w wysokości 2% ceny sprzedaży za każde zakończone 30 (trzydzieści) dni zwłoki liczone powyżej 120. Stronie kupującej nie przysługują jednak jakiegokolwiek roszczenia związane z opóźnieniem lub zwłoką w zakończeniu robót w planowanym terminie, bez względu na rozmiar opóźnienia lub zwłoki, jeżeli opóźnienie lub zwłoka w ukończeniu robót spowodowane zostało niekorzystnymi warunkami atmosferycznymi (w szczególności: opadami deszczowymi trwającymi pow. 7 kolejnych dni, niską temperaturą tzn. powyżej – 6 st. Celsjusza). Stronie kupującej nie przysługują jednak jakiegokolwiek roszczenia związane z opóźnieniem lub zwłoką w zakończeniu robót w planowanym terminie, bez względu na rozmiar opóźnienia lub zwłoki, jeżeli opóźnienie lub zwłoka w ukończeniu robót spowodowane zostało siłą wyższą, a w szczególności przez wojnę, zamieszki, zamach stanu, trzęsienie ziemi, pożar, ekstremalne warunki atmosferyczne” (wyrok SOKiK z dnia 28 stycznia 2008 r., sygn. akt XVII AmC 109/07);
- poz. 2410: „Sprzedawca ma prawo przenieść prawa i obowiązki (cesja) wynikające z niniejszej umowy na osoby trzecie o czym poinformuje kupującego” (wyrok SOKiK z dnia 10 marca 2010 r., sygn. akt XVII AmC 1161/09)
- poz. 4007: „Operator może przenieść prawa i obowiązki wynikające z umowy na osoby trzecie po uprzednim pisemnym powiadomieniu drugiej strony” (wyrok SOKiK z dnia 8 sierpnia 2011 r., sygn. akt XVII AmC 5737/11);
- z poz. 1833: „Sądem właściwym do rozstrzygnięcia ewentualnych sporów jest Sąd w Jeleniej Górze” (wyrok SOKiK z dnia 17 listopada 2009 r., sygn. akt XVII AmC 592/09);
- z poz. 4175: „Posiadacz Konta (...) wyraża zgodę na zamieszczenie i przetwarzanie swoich danych osobowych w bazie danych osobowych Banku dla celów promocyjnych i marketingowych Banku, podmiotów z nim współpracujących w zakresie świadczonych przez Bank usług bankowych oraz innych podmiotów, z którymi Bank współpracuje przy sprzedaży ich produktów i usług, a także na otrzymywanie informacji handlowej, np. o świadczonych usługach i oferowanych produktach, propozycji udziału w promocjach, w tym za pomocą środków komunikacji elektronicznej na podany adres poczty elektronicznej oraz nr telefonu komórkowego oraz na posłużenie się przez Bank innymi środkami porozumiewania się na odległość w celu złożenia przez Bank propozycji zawarcia umowy, w tym również po wygaśnięciu umowy” (wyrok SOKiK z dnia 23 lutego 2011 r., sygn. akt XVII AmC 1317/09);
- z poz. 4475: „Kupujący wyraża zgodę i upoważnia Sprzedawcę do: a) przetwarzania jego danych osobowych przez Sprzedawcę lub podmioty, którym Sprzedawca zleca czynności niezbędne dla wykonania umów zawieranych pomiędzy Kupującym a Sprzedawcą, b) przetwarzania jego danych osobowych w celu informowania go o produktach oferowanych przez Sprzedawcę lub podmioty z nim współpracujące.” (wyrok SOKiK z dnia 31 stycznia 2013 r. 2011 r., sygn. akt XVII AmC 1965/12).

4. Zgodnie z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. *o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym* (Dz.U. Nr. 171, poz. 1206 ze zm.) [zw. dalej uopnpr] „Praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu” [ust. 1]. „Za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd oraz agresywną praktykę rynkową, a także stosowanie sprzecznego z prawem kodeksu dobrych praktyk, jeżeli działania te spełniają przesłanki określone w ust. 1” [ust. 2]. Zgodnie z art. 5 ust. 3 pkt 4 za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się działanie przedsiębiorcy wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Działanie to może dotyczyć „praw konsumenta, w szczególności prawa do naprawy lub wymiany produktu na nowy albo prawa do obniżenia ceny lub do odstąpienia od umowy”.

Określone powyżej prawo konsumenta wynika z przepisów ustawy z dnia 2 marca 2000 r. *o ochronie niektórych praw konsumentów i odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny* (Dz. U. Nr 22, poz. 271 ze zm.), wymieniającego określone prawa i obowiązki stron przy zawieraniu umowy poza lokalem przedsiębiorstwa. Zgodnie z art. 2 ust.1 tej ustawy: „Konsument, który zawarł umowę poza lokalem przedsiębiorstwa, może od niej odstąpić bez podania przyczyn, składając stosowne oświadczenie na piśmie w terminie dziesięciu dni od zawarcia umowy. Do zachowania tego terminu wystarczy wysłanie oświadczenia przed jego upływem”, natomiast zgodnie z art. 2 ust.3 tej ustawy: „W razie odstąpienia od umowy umowa jest uważana za niezawartą, a konsument jest zwolniony z wszelkich zobowiązań. To, co strony świadczyły, ulega zwrotowi w stanie niezmienionym, chyba że zmiana była konieczna w granicach zwykłego zarządu. Zwrot powinien nastąpić niezwłocznie, nie później niż w terminie czternastu dni. Jeżeli konsument dokonał jakichkolwiek przedpłat, należą się od nich odsetki ustawowe od daty dokonania przedpłaty”.

Z kolei, art. 5 pkt 4 ustawy *o ochronie niektórych praw konsumentów (...)* stanowi, iż „Przepisów o umowach zawieranych z konsumentami poza lokalem przedsiębiorstwa nie stosuje się do umów: (...) 4) o prace budowlane”.

5. W trakcie postępowania Spółka - w piśmie z dnia 1 czerwca 2014 r. przedstawiła swoje stanowisko w sprawie zarzutów Prezesa Urzędu co do naruszenia z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1) i 3) ustawy *o ochronie (...)*, zobowiązując się jednocześnie do podjęcia działań mających na celu zapobieżenie tym naruszeniom, w trybie określonym w art. 28 tej ustawy *o ochronie (...)* w zakresie wskazanym przez Prezesa Urzędu. Jednocześnie Spółka przedstawiła projekt nowego, zmienionego wzorca umowy pn. „Umowa sprzedaży i na wykonanie usługi”, którym zastąpiono dotychczas obowiązujący wzorzec: „Umowa na wykonanie montażu stolarki budowlanej”. W nowym wzorcu umowy przedsiębiorca nie zamieścił postanowień umownych zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu we wszczęciu niniejszego postępowania. (dowód: karta 32-35)

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

1. Naruszenie interesu publicznoprawnego.

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 zasady 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 Spółki. 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* (...).

2. Status przedsiębiorcy.

Zakaz stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów adresowany jest do **przedsiębiorców**. Zgodnie z art. 4 pkt. 1 ustawy *o ochronie* (...) przez **przedsiębiorcę** rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. *o swobodzie działalności gospodarczej* (j.t. Dz.U. z 2013 r., Nr 672 ze zm.) wynika, że przedsiębiorcą jest m.in. **osoba prawna** wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. W rozpatrywanej sprawie podmiot będący stroną postępowania bez wątpienia posiada status przedsiębiorcy, gdyż jest to osoba prawna – **spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**. Działalność w zakresie prowadzenia sprzedaży detalicznej oraz wykonywania usług montażu, jest działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów ustawy *o swobodzie działalności gospodarczej*. Zachowania podmiotów prowadzących działalność w tym zakresie, w tym strony niniejszego postępowania - OMD Sp. z o.o., podlegają zatem kontroli dokonywanej przez Prezesa Urzędu, na gruncie ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

3. Uprawdopodobnienie stosowania we wzorcu umowy postanowień wpisanych do Rejestru.

3.1. Uprawdopodobnienie naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1) ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

W ramach niniejszego postępowania, przedsiębiorcy postawiono zarzut stosowania niezgodnej z prawem praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na zamieszczeniu we wzorcu umowy pn.: „Umowa na wykonanie montażu stolarki budowlanej”, pięciu postanowień, które mogą być tożsame z postanowieniami umownymi wpisanymi, na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego*, do Rejestru.

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. (...).*”

Należy w tym miejscu wskazać, iż wzorce umowne wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej. **Kontroli abstrakcyjnej wzorca jako takiego (art. 479³⁶ – 479⁴⁵ k.p.c.) dokonuje się niezależnie od tego, czy postanowienia wzorca były, czy też nie były zastosowane przy 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. 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, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. 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.ok.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 ustawy o ochronie (...) 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. 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.

a) Postanowienie przewidujące jednostronne podpisanie protokołu zdawczo-odbiorczego.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów [dalej: także SOKiK], wyrokiem z dnia 22 listopada 2004 r. uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „*W sytuacji określonej w art. 6 tego paragrafu jednostronny protokół sporządzony przez Sprzedającego zastępuje protokół odbioru*”. W uzasadnieniu do wyroku z dnia 22 listopada 2004 r. (sygn. akt XVII AmC 55/03), SOKiK 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. 385¹ § 1 k.c. stanowi niedozwoloną klauzulę, gdyż postanowienie to rażąco narusza interes konsumenta*”. W uzasadnieniu sąd wskazał jednocześnie, iż zapis umożliwiający, kosztem interesu konsumenta, uznanie sporządzonego pod jego nieobecność jednostronnego protokołu odbioru lokalu za równoważny z tym podpisanym przez obie strony umowy, jest sprzeczny z treścią przepisu art. 385¹ § 1 k.c. i art. 385³ pkt 9 k.c., gdyż przyznaje kontrahentowi konsumenta prawo do dokonywania wiążącej interpretacji umowy. Ponadto, należy wskazać, iż SOKiK, wiele razy zakwestionował tego rodzaju postanowienia również w późniejszych orzeczeniach (np. klauzule niedozwolone wpiane do Rejestru pod poz. 2414, 2861 i 3300) uznając, że formułowanie przez przedsiębiorcę tego typu postanowień wydaje się stwarzać przedsiębiorcy zbyt daleko idące uprawnienia do dokonywania interpretacji umowy.

Stosowany przez przedsiębiorcę pkt 5 Umowy przewiduje uprawnienie przedsiębiorcy do jednostronnego podpisania protokołu zdawczo-odbiorczego, pomimo braku jego akceptacji ze strony konsumenta. Wobec powyższego Prezes Urzędu uznał za prawdopodobne, iż zapis ten

jest tożsamy z ww. postanowieniem z Rejestru, czego nie naruszają odmienności wynikające z różnic w sformułowaniu i użytych zwrotach porównywanych klauzul.

b) Postanowienie umowy przewidujące zmianę terminu realizacji umowy.

W wyroku z dnia 22 listopada 2004 r., SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 367 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o treści: „Sprzedający może być zwolniony od odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, jeżeli niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest następstwem siły wyższej. Zdarzeniami siły wyższej są takie zdarzenia, które stoją na przeszkodzie wykonaniu obowiązku Sprzedającego określonego w niniejszej umowie, które wystąpiły lub stały się stronom po jej zawarciu, których nikt nie mógł przewidzieć w chwili zawarcia umowy, które są zewnętrzne w stosunku do działalności Sprzedającego, a w szczególności: pożar, susza, powódź, trzęsienia ziemi, strajk, uszkodzenie maszyny i surowców niezbędnych do wykonania umowy i inne podobne zdarzenia” (sygn. akt XVII AmC 55/03). Ponadto SOKiK w wyroku z dnia 28 stycznia 2008 r., uznał również za niedozwolone postanowienie o treści „Strony oświadczają, że w przypadku gdyby Strona sprzedająca nie ukończyła robót budowlanych w planowanym terminie, o którym mowa w par. 5 ust. 1 Stronie kupującej przysługuje odszkodowanie w wysokości 2% ceny sprzedaży za każde zakończone 30 (trzydzieści) dni zwłoki liczone powyżej 120. Stronie kupującej nie przysługują jednak jakiegokolwiek roszczenia związane z opóźnieniem lub zwłoką w zakończeniu robót w planowanym terminie, bez względu na rozmiar opóźnienia lub zwłoki, jeżeli opóźnienie lub zwłoka w ukończeniu robót spowodowane zostało niekorzystnymi warunkami atmosferycznymi (w szczególności: opadami deszczowymi trwającymi pow. 7 kolejnych dni, niską temperaturą tzn. powyżej – 6 st. Celsjusza). Stronie kupującej nie przysługują jednak jakiegokolwiek roszczenia związane z opóźnieniem lub zwłoką w zakończeniu robót w planowanym terminie, bez względu na rozmiar opóźnienia lub zwłoki, jeżeli opóźnienie lub zwłoka w ukończeniu robót spowodowane zostało siłą wyższą, a w szczególności przez wojnę, zamieszki, zamach stanu, trzęsienie ziemi, pożar, ekstremalne warunki atmosferyczne” (sygn. akt XVII AmC 109/07), które zostało wpisane do Rejestru pod poz. 1378.

W uzasadnieniu do pierwszego z ww. orzeczeń, sąd stwierdził, iż taki zapis narusza art. 385³ pkt 2 k.c. Sąd wskazał, iż: „przepis ten stanowi, że w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności wyłączają lub istotnie ograniczają odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania”. Jak podniósł Sąd, w uzasadnieniu do drugiego z ww. orzeczeń, zakwestionowane postanowienie wyłącza odpowiedzialność pozwanego względem konsumenta „z tytułu opóźnienia realizacji inwestycji w przypadku wystąpienia okoliczności zewnętrznych, na które pozwany nie ma wpływu. Kwestionowane postanowienie zawiera otwarty katalog przesłanek upoważniających stronę pozwaną do zmiany terminu zobowiązania i tym samym istotnie ogranicza odpowiedzialność z tego tytułu (...)”. A zatem otwarty katalog przesłanek pozwalających na opóźnienie terminu realizacji umowy powoduje, że cały ciężar ryzyka w tym zakresie przerzucony został na konsumenta, co w ocenie SOKiK jest niedopuszczalne.

Zakwestionowane w niniejszej sprawie postanowienie również uprawnia Spółkę do zmiany terminu realizacji umowy w przypadku zaistnienia przesłanek mających charakter otwarty, chodzi tu w szczególności o takie określenie jak niekorzystne zmiany warunków atmosferycznych uniemożliwiające, bądź utrudniające należyte wykonanie umowy, także inne przypadki. Przy takiej regulacji, przedsiębiorca ma możliwość uwolnienia się od ryzyka, które powinien ponosić z tytułu swej zawodowej, gospodarczej działalności. Wobec powyższego Prezes Urzędu uznał za uprawdopodobnione, iż treść stosowanego przez przedsiębiorcę pkt 11

Umowy jest tożsama z klauzulami wpisanymi do Rejestru pod poz. 367 i 1378, czego nie naruszają odmienności w zakresie użytych sformułowań i wyrazów.

c) Postanowienie umowy przewidujące przeniesienie praw i obowiązków z umowy na osobę trzecią.

W wyroku z dnia 10 marca 2010 r., SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 2410 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o treści: „Sprzedawca ma prawo przenieść prawa i obowiązki (cesja) wynikające z niniejszej umowy na osoby trzecie o czym poinformuje kupującego” (sygn. akt XVII AmC 1161/09). W uzasadnieniu sąd wskazywał, iż tego typu postanowienia są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumentów, albowiem zezwalają kontrahentowi konsumenta na przeniesienie praw i przekazanie obowiązków wynikających z umowy bez zgody konsumenta. Tymczasem w ocenie Sądu, „konsument przy wyborze kontrahenta, nie zawsze kieruje się tylko ceną, czy ofertą, ale także marką, czy wiarygodnością przedsiębiorcy. Zatem zakwestionowane postanowienie dopuszczające przeniesienie przez kontrahenta konsumenta i to bez jego zgody a nawet wiedzy, praw i obowiązków wynikających z zawartej umowy na zupełnie dowolny podmiot, z którym konsument nie zawarłby umowy jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów”. Ponadto, w ocenie Sądu, niedopuszczalne jest narzucenie konsumentowi kontrahenta, którego konsument nie ma możliwości oceny, czy jest godny zaufania. Sąd kwestionował tego typu postanowienia, niezależnie od branży w której działał przedsiębiorca: wskazane wyżej postanowienie dotyczyło dewelopera a np. pod poz. 4007 widnieje zapis dotyczący sprzedawcy usług telekomunikacyjnych: „Operator może przenieść prawa i obowiązki wynikające z umowy na osoby trzecie po uprzednim pisemnym powiadomieniu drugiej strony” (wyrok SOKiK z dnia 8 sierpnia 2011 r., sygn. akt XVII AmC 5737/11).

Zakwestionowane w niniejszej sprawie postanowienie również uprawnia Spółkę do przekazania wykonawstwa wszelkich prac innemu podmiotowi, który wstępuje wówczas w prawa i obowiązki Wykonawcy wynikające z zawartej umowy. Przy takiej regulacji, przedsiębiorca ma zatem możliwość narzucenia konsumentowi innego kontrahenta, na którego wybór nie będzie on miał żadnego wpływu i którego być może samodzielnie nigdy by nie wybrał (np. z uwagi na liczne negatywne opinie na temat przedsiębiorcy). Wobec powyższego Prezes Urzędu uznał za uprawdopodobnione, iż treść stosowanego przez przedsiębiorcę pkt 14 Umowy jest tożsama z klauzulami wpisanymi do Rejestru pod poz. 2410 i 4007, czego nie naruszają odmienności w zakresie użytych sformułowań i wyrazów.

d) Postanowienie umowne dot. ustanowienia sądu właściwego do rozstrzygnięcia sporów wynikających z umowy.

W wyroku z dnia 17 listopada 2009 r. (sygn. akt XVII Amc 592/09) SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 1833 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „Sądem właściwym do rozstrzygnięcia ewentualnych sporów jest Sąd w Jeleniej Górze”. Sąd wielokrotnie kwestionował tego typu postanowienia (przykładowo poz. 1107, 1290) a z przytoczonego orzecznictwa wynika, iż nie ma znaczenia, czy w postanowieniu użyto sformułowania „*miejsce siedziby spółki*”, czy wymieniono z nazwy tylko określoną miejscowość, nawet niekoniecznie będącą miejscem siedziby przedsiębiorcy (jak w niniejszej sprawie) – w obu przypadkach treść postanowień narzuca właściwość sądową w przypadku wystąpienia sporów i tym samym 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.

Zakwestionowany pkt 25 Umowy w ten sam sposób kształtuje stosunki między stronami umowy w zakresie właściwości sądowej w przypadku występowania sporów tj. narzuca właściwość, która w poszczególnych przypadkach może być inna, niż ta wynikająca z właściwych przepisów k.p.c. (zwłaszcza w przypadku, gdy miejsce zamieszkania nabywcy znajduje się poza Oleśnicą). Wobec powyższego Prezes Urzędu uznał za uprawdopodobnione, iż treść stosowanego przez przedsiębiorcę pkt 14 Umowy jest tożsama z klauzulą wpisaną do Rejestru pod poz. 1833, czego nie naruszają odmienności w zakresie użytych sformułowań i wyrazów.

e) postanowienie narzucające konsumentom obowiązek wyrażenia zgody na przetwarzanie dotyczących ich danych osobowych.

Wyrokiem z dnia 23 lutego 2011 r. (sygn. AmC 1965/12), SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „Posiadacz Konta (...) wyraża zgodę na zamieszczenie i przetwarzanie swoich danych osobowych w bazie danych osobowych Banku dla celów promocyjnych i marketingowych Banku, podmiotów z nim współpracujących w zakresie świadczonych przez Bank usług bankowych oraz innych podmiotów, z którymi Bank współpracuje przy sprzedaży ich produktów i usług, a także na otrzymywanie informacji handlowej, np. o świadczonych usługach i oferowanych produktach, propozycji udziału w promocjach, w tym za pomocą środków komunikacji elektronicznej na podany adres poczty elektronicznej oraz nr telefonu komórkowego oraz na posłużenie się przez Bank innymi środkami porozumiewania się na odległość w celu złożenia przez Bank propozycji zawarcia umowy, w tym również po wygaśnięciu umowy”. Postanowienie to zostało wpisane do Rejestru pod pozycją 4175. W innym wyroku z dnia 31 stycznia 2013 r. (sygn. akt XVII AmC 1965/12), SOKiK zakwestionował postanowienie o treści: „Kupujący wyraża zgodę i upoważnia Sprzedawcę do: a) przetwarzania jego danych osobowych przez Sprzedawcę lub podmioty, którym Sprzedawca zleca czynności niezbędne dla wykonania umów zawieranych pomiędzy Kupującym a Sprzedawcą, b) przetwarzania jego danych osobowych w celu informowania go o produktach oferowanych przez Sprzedawcę lub podmioty z nim współpracujące.” (wyrok SOKiK z dnia 31 stycznia 2013 r. 2011 r., sygn. akt XVII AmC 1965/12), wpisane następnie do rejestru pod poz. 4475. Podobne zapisy były wielokrotnie kwestionowane przez SOKiK oraz Sąd Apelacyjny, który w jednym z uzasadnień (wyrok z dnia 15 grudnia 2006 r., sygn. akt VI ACa 539/06) stwierdził, że powyższe postanowienie ma charakter abuzywny w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. pierwsze k.c., gdyż kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interes. Sąd podniósł, iż co do zasady każda osoba ma prawo do ochrony swoich danych osobowych. Tylko wówczas, gdy wyrazi na to zgodę dopuszczalne jest przetwarzanie jej danych osobowych. Bezwzględny wymóg wyrażenia zgody na przetwarzanie danych pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami, których istotą jest szeroko rozumiane poszanowanie drugiego człowieka. Sąd dla uzasadnienia swego stanowiska posłużył się również poglądami wyrażanymi przez doktrynę, zgodnie z którymi postanowienie stawiające kontrahenta przed koniecznością wyrażenia zgody na przetwarzanie danych „obecnie i w przyszłości”, w sposób niejako warunkujący zawarcie umowy pożyczki – przekracza określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego, wkracza w sferę prywatności (a to wypełnia pojęcie „rażącego naruszenia”, o którym mowa w art. 385¹ k.c. (Ewa Łętowska „Ochrona niektórych praw konsumentów” Wyd. C.H.Beck Warszawa 2001, str. 99, teza 9). Podobne stanowisko zajął SOKiK w uzasadnieniu wyroku z dnia 5 września 2008 roku (sygn. akt XVII AmC 341/07), wskazując, że zgoda na przetwarzanie danych osobowych w

postaci oświadczenia woli musi zostać złożona świadomie, wyraźnie oraz co najważniejsze, swobodnie. Poprzez umieszczenie zgody we wzorcu umownym, konsument pozbawiany jest prawa do swobodnego wyrażenia zgody. W takich przypadkach konsument nie ma możliwości wyrażenia sprzeciwu co do przetwarzania jego danych osobowych lub ograniczenia jego zakresu. Stąd takie postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy.

W zastosowanym przez Spółkę pkt 27 Umowy wprowadzono rozwiązanie tożsame z przywołanymi powyżej klauzulami abuzywnymi. Wyłącza ono przyznane konsumentom prawo do swobodnego wyrażenia zgody na przetwarzanie dotyczących ich danych osobowych poprzez inkorporowanie do treści wzorców umownych postanowień dotyczących tej kwestii. Konsument, który wyraża wolę zawarcia ze Spółką umowy „musi” jednocześnie wyrazić zgodę na przetwarzanie danych osobowych, co jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i powoduje nieuzasadnioną ingerencję w sferę prywatności. Wobec powyższego Prezes Urzędu uznał za uprawdopodobnione, iż treść stosowanego przez przedsiębiorcę pkt 27 Umowy jest tożsama z klauzulami wpisanymi do Rejestru pod poz. 4175 i 4475, czego nie naruszają odmienności w zakresie użytych sformułowań i wyrazów.

Reasumując, skoro uprawdopodobniono powyżej, iż kwestionowane zapisy Umowy są tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, to również za uprawdopodobnioną należy uznać praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów polegającą na posługiwaniu się nimi w obrocie konsumenckim. Wobec powyższego, orzeczono jak **w punkcie I niniejszej decyzji.**

4. Uprawdopodobnienie stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych.

W ramach niniejszego postępowania, przedsiębiorcy postawiono zarzut stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych, o których stanowi art. 4 ust. 1 i 2 uopnpr w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 3 pkt 4 uopnpr, polegający na wprowadzaniu konsumentów w błąd, co do zakresu ich praw, w szczególności prawa do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa, co może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której stanowi art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

a) postanowienie wyłączające stosowanie ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów (...).

Zakwestionowany w niniejszym postępowaniu pkt 22 Umowy stanowi, iż: *„Do niniejszej umowy nie mają zastosowania przepisy ustawy dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, zgodnie z art.5 pkt 4 tej ustawy”*.

Wymieniona wyżej ustawa, a w szczególności przepis art.3 ust.1 ustawy *o ochronie niektórych praw konsumentów (...)*, ustanawia m.in. obowiązek przedsiębiorcy zawierającego umowę poza lokalem przedsiębiorstwa, poinformowania konsumenta na piśmie o prawie odstąpienia od umowy w terminie 10 – dniowym bez podania przyczyn. Jednocześnie ustawa zawiera wyłączenia stosowania przepisów o umowach zawieranych z konsumentami poza lokalem przedsiębiorstwa, które wyszczególniono w art. 5 pkt 1) – 7) ustawy *o ochronie niektórych praw konsumentów (...)*. Przedmiotowe wyłączenie dotyczy umów:

- 1) *o charakterze ciągłym lub okresowym, zawieranych na podstawie oferty sprzedaży lub przez odwołanie się do ogłoszeń, reklam, cenników i innych informacji skierowanych do ogółu albo do poszczególnych osób, jeżeli konsument mógł uprzednio zapoznać się z treścią otrzymanej oferty lub informacji pod nieobecność drugiej strony umowy, a zarazem w tej*

- ofercie lub informacji, jak i w umowie zastrzeżono prawo konsumenta do odstąpienia od umowy w terminie dziesięciu dni od dnia jej zawarcia,
- 2) sprzedaży artykułów spożywczych dostarczanych okresowo przez sprzedawcę do miejsca zamieszkania konsumenta,
 - 3) powszechnie zawieranych w drobnych bieżących sprawach życia codziennego, o wartości przedmiotu umowy do równowartości 10 EURO,
 - 4) **o prace budowlane**,
 - 5) dotyczących nieruchomości, z wyłączeniem usług remontowych,
 - 6) ubezpieczenia, w tym o członkostwo w otwartych funduszach emerytalnych, oraz reasekuracji,
 - 7) dotyczących papierów wartościowych oraz jednostek uczestnictwa w funduszach powierniczych i inwestycyjnych (usługi inwestycyjne).

Umowy zawierane przez Spółkę dotyczą sprzedaży piecyków gazowych i elektrycznych oraz drzwi i okien wraz z usługą ich montażu – a zatem nie są to, nawet w częściowym zakresie umowy o roboty budowlane w rozumieniu art. 647 k.c., ponieważ w myśl tego przepisu „Przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia”. Tak więc zarówno przywołany w umowie art. 5 pkt 4) ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów, jak i pozostałe punkty zawarte w przytoczonym wyżej artykule nie dotyczą umowy sprzedaży wymienionych towarów. W związku z powyższym umowa tego rodzaju podlega rygorom określonym w ustawie o ochronie niektórych praw konsumentów (...), przyznającej konsumentom prawo odstąpienia od umowy w terminie 10 dni od zawarcia umowy bez podania przyczyn. A zatem treść pkt 22 Umowy wprowadza konsumentów w błąd, co do zakresu ich praw, w szczególności prawa do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa.

W tych okolicznościach należało uznać za uprawdopodobnione, iż Spółka, wprowadzając do Umowy przedmiotowy pkt 22, stosuje nieuczciwą praktykę rynkową, o której stanowi art. 5 ust. 1 i ust. 3 pkt 4 uopnpr, tj. wprowadzanie konsumentów w błąd co do zakresu ich praw, a w rozpatrywanym przypadku – co do możliwości skorzystania z uprawnienia do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa.

b) postanowienie ograniczające prawo do odstąpienia od umowy.

Zgodnie z pkt 28 Umowy, na konsumenta zawierającego umowę poza lokalem przedsiębiorstwa i korzystającego z prawa odstąpienia, nakłada się obowiązek dostarczenia przedmiotowego pisemnego oświadczenia o odstąpieniu w ciągu 10 dni do siedziby firmy. Tymczasem, zgodnie z art. 2 ust.1 zd.2 do zachowania terminu prawa do odstąpienia od umowy **wystarczy wysłanie takiego oświadczenia przed jego upływem**, a zatem wprowadzona przez przedsiębiorcę regulacja umowna w tym zakresie istotnie ogranicza ustawowe uprawnienie konsumenta, pozbawiając go możliwości wyboru sposobu powiadomienia przedsiębiorcy o skorzystaniu z prawa do odstąpienia od zawartej umowy.

W tych okolicznościach należało uznać za uprawdopodobnione, iż Spółka, zamieszczając w Umowie przedmiotowy pkt 28, stosuje nieuczciwą praktykę rynkową, o której stanowi art. 5 ust. 1 i ust. 3 pkt 4 uopnpr, tj. wprowadza w błąd konsumenta co do zasad korzystania z przysługującego mu prawa do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorcy.

5. Uprawdopodobnienie naruszenia zbiorowego interesu 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 mamy do czynienia z naruszeniem praw licznej grupy konsumentów, nie tylko tych będących klientami przedsiębiorcy **OMD Sp. z o.o.** (ok. 850 umów a latach 2012-2013), ale i potencjalnych zainteresowanych, którzy mogą zawrzeć z nią umowę dotyczącą działalności przedsiębiorcy. Tak więc, w rozpatrywanym stanie faktycznym zachowanie Spółki 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 grupy obecnych i przyszłych kontrahentów przedsiębiorcy.

Reasumując, skoro **uprawdopodobniono** powyżej, iż kwestionowane pięć zapisów Umowy **jest tożsamych z klauzulami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone** tj.:

- postanowienie z pkt 5 Umowy z klauzulą poz. 365;
- postanowienie z pkt 11 Umowy z klauzulą poz. 367 i 1378;
- postanowienie z pkt 14 Umowy z klauzulą poz. 2410;
- postanowienie z pkt 25 Umowy z klauzulą poz. 1833;
- postanowienie pkt 27 Umowy z klauzulą poz. 4175 i 4475.

a stosowanie kolejnych dwóch postanowień, tj. pkt 22 i 28, **stanowi nieuczciwą praktykę rynkową** o której stanowi art. 4 ust.1 i ust.2 uopnpr, w zw. z art. 5 ust. 3 pkt 4 uopnpr; **to posługiwanie się każdym z ww. postanowień** przez Spółkę w obrocie konsumenckim, uprawdopodobnia stosowanie przez Spółkę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o których stanowi art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) i 3).

6. Zobowiązanie przedsiębiorcy do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom zbiorowych interesów konsumentów.

Zgodnie z art. 28 ust.1 ustawy *o ochronie* (...), jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione - na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu — że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24 tej ustawy, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego przepisu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, nałożyć obowiązek wykonania tych zobowiązań. Taka sytuacja zachodzi w niniejszej sprawie, ponieważ Spółka zobowiązała się do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia wzmiankowanym naruszeniom, w zakresie wskazanym przez Prezesa Urzędu [patrz: pkt I.5. uzasadnienia niniejszej decyzji]. Przedstawiony przez przedsiębiorcę, w piśmie z dnia 1 czerwca 2014 r., projekt nowego wzorca umowy, nie zawiera już kwestionowanych postanowień, które pominięto przy jego opracowywaniu, co przesądza o uznaniu, iż treść nowego wzorca umowy pn. „Umowa sprzedaży i na wykonanie usługi”, nie stanowi naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Tym samym podjęte przez przedsiębiorcę działanie skutecznie zapobiega dalszym naruszeniom w tym zakresie.

Wskazany zakres zobowiązania nałożonego przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę, obejmuje zatem wprowadzenie nowego wzorca umowy do obrotu i stosowanie go przy nowo podpisywanych umowach. Stosownie do art. 28 ust.2 w decyzji wydawanej w tym trybie, Prezes

Urzędu może także określić termin wykonania tych zobowiązań.

Wobec powyższego, orzeczono jak **w punkcie I i II niniejszej decyzji.**

Zgodnie z art. 28 ust. 3 ustawy *o ochronie (...)* Prezes Urzędu nakłada na przedsiębiorcę obowiązek złożenia w wyznaczonym w sentencji decyzji terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań. Należało zatem orzec, **jak w pkt 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 we Wrocławiu.

Z up. Prezesa UOKiK
Dyrektor Delegatury we Wrocławiu
Zbigniew Jurczyk

Otrzymuje:

OMD Sp. z o.o.
ul. Zakrzowska 19
51-318 Wrocław