



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DELEGATURA WE WROCŁAWIU
50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5
tel.(071)344 65 87, (071)34 05 920, fax (071)34 05 922
e-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR 61-33/07/ZR/ZK

Wrocław, 22 stycznia 2008 r.

DECYZJA RWR 02/2008

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 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. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. *w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 134 poz. 939), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko Triada – Dom Wachowiak Śliwiak Spółka Jawna z siedzibą w Trzebnicy przy ul. Obornickiej 19;

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez zamieszczenie przez ww. przedsiębiorcę we wzorcach umownych p.n. „Przedwstępna Umowa Sprzedaży nr” następującego zapisu:

- § 4 ust. 6 „*Na ostateczną cenę będą miały wpływ wyłącznie następujące czynniki: (...) - zmiana powierzchni lokalu mieszkalnego wynikająca z różnic obmiarowych, z tym, że rozliczeniu podlega zmiana powierzchni użytkowej powyżej 3%, a cena z tytułu zmiany powierzchni nie może wzrosnąć o więcej niż 5% ceny całkowitej określonej w § 4 ust. 2, - zmiany przepisów podatku VAT w zakresie sprzedaży lokali mieszkalnych i lokali przynależnych, - zmiany przepisów podatku VAT w zakresie sprzedaży gruntów.*”;

który jest postanowieniem umownym wpisanym na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone;

i nakazuje się zaniechanie jej stosowania.

II. Na podstawie art. 28 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. *w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej*

delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko Triada – Dom Wachowiak Śliwiak Spółka Jawna z siedzibą w Trzebnicy przy ul. Obornickiej 19;

- 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 we wzorcu umownym oznaczonym nazwą „Przedwstępna Umowa Sprzedaży nr” następujących zapisów:

- § 3 ust. 13 (oraz § 13 ust. 12) „Terminy określone w niniejszym paragrafie mogą ulec zmianie ze względu na utrudnienia powstałe z przyczyn za które Sprzedający nie odpowiada, a w szczególności z powodu zawieszenia prac budowlanych na podstawie orzeczenia sądu lub organu administracyjnego.”
- § 4 ust. 7 „Ceny, o których mowa w ust. od 1 do 6 nie zawierają podatku VAT, który zostanie doliczony w wysokości zgodnej z obowiązującymi przepisami na dzień powstania obowiązku podatkowego w zakresie podatku VAT.”
- § 7 ust. 2 „W przypadku odstąpienia Kupującego od niniejszej umowy, Sprzedający dokona zwrotu nominalnej wartości wpłaconych przez Kupującego środków finansowych w terminie 30 dni od daty zakończenia inwestycji określonej w § 2 pkt 1 z potrąceniem 5% (słownie : pięć) ceny zakupu określonej w § 4 pkt 2 niniejszej umowy.”
- § 8 ust. 2 „W przypadku wystąpienia zdarzeń losowych w tym: pożar, powódź, huragan, uderzenie piorunu, eksplozja, osuwanie się ziemi, grad, upadek pojazdu powietrznego, Sprzedający zastrzega sobie prawo przesunięcia terminów, o których mowa w § 3 umowy o okres opóźnienia spowodowanego przez zdarzenie losowe.”

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone;

i przyjęciu zobowiązania przez Triada – Dom Wachowiak Śliwiak Spółka Jawna z siedzibą w Trzebnicy, do zaniechania tych działań poprzez:

1) dokonanie zmiany zakwestionowanych treści § 4 ust. 7 oraz § 7 ust. 2 wzorców umownych i zastąpienie ich odpowiednimi postanowieniami w brzmieniu:

- § 4 ust. 8 „Ceny, o których mowa w ust. 1 do 6 nie zawierają podatku VAT. W przypadku zmiany stawek podatku VAT Strony uzgadniają, co następuje: (...). W przypadku, gdy wzrost stawek podatku VAT spowoduje zmianę ceny brutto Przedmiotu Umowy, Kupującemu będzie przysługiwało prawo do odstąpienia od niniejszej umowy w terminie 14 dni od otrzymania w/w zawiadomienia, z prawem do zwrotu dokonanych wpłat w nominalnej wysokości w terminie 90 dni liczonych od dnia złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy, przy czym Kupujący nie będzie posiadał w stosunku do Sprzedającego żadnych roszczeń przewyższających zwrot dokonanych wpłat w nominalnej wysokości. (...);”

- § 7 ust. 2 „W przypadku odstąpienia Kupującego od niniejszej umowy z przyczyn leżących po stronie Kupującego, Sprzedający nie później niż w terminie 90 dni od dnia odstąpienia od umowy dokona zwrotu na rachunek bankowy Kupującego nominalnej wartości wpłaconych przez Kupującego środków finansowych pomniejszonej o poniesione przez Sprzedającego koszty związane z zawarciem umowy i obsługa umowy do czasu odstąpienia od umowy. Strony zgodnie ustalają, że wysokość przedmiotowych kosztów stanowić będzie kwotę nie mniejszą niż 2% wartości przedmiotu umowy określonego w § 4 ust. 2 umowy.”;

- 2) wykreślenie zakwestionowanych postanowień oznaczonych jako § 3 ust. 13 oraz § 3 ust.12, § 8 ust.2;

nakłada się obowiązek wykonania tego zobowiązania do dnia 15 marca 2008 r. poprzez aneksowanie umów istniejących już w obrocie prawnym oraz poprzez zawieranie nowych umów zgodnie z przyjętym na siebie zobowiązaniem.

III. Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. *w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 134 poz. 939)

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nakłada się na Triada – Dom Wachowiak Śliwiak Spółka Jawna z siedzibą w Trzebnicy przy ul. Obornickiej 19, **obowiązek złożenia** sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania do dnia 31 marca 2008 r.

UZASADNIENIE

W związku z działaniami Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów [zw. dalej także Prezesem Urzędu] związanymi z kontrolą wzorców umownych stosowanych przez deweloperów, wrocławska Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeprowadziła czynności kontrolne dotyczące działalności Triada - Dom Wachowiak Śliwiak Spółka Jawna z siedzibą w Trzebnicy przy ul. Obornickiej 19 [zw. dalej także Triada - Dom lub Spółką]. Prezes Urzędu w toku postępowania wyjaśniającego wstępnie ustalił, iż działalność przedsiębiorcy może odbywać się z naruszeniem przepisów prawa uzasadniającym wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

(dowód: karta 3)

W związku z tym - Postanowieniem nr 187/2007 z dnia 3 sierpnia 2007 r. - Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę Triada - Dom, praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której stanowi 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 (...)*] polegającej na umieszczeniu w postanowieniach §3 ust. 13 i §3 ust. 12, §4 ust., §4 ust. 7, §7 ust. 2 oraz §8 ust. 2 wzorców umownych pn. „Przedwstępna Umowa Sprzedaży nr” [zw. dalej także Umową], zapisów, które są zbieżne z wpisanymi do rejestru postanowieniami wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym stanowi art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego*.

(dowód: karta 1-2)

Ponadto — zgodnie z punktem 2 Postanowienia nr 187/2007 — Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów materiały (16 kart) uzyskane w trakcie wymienionego wyżej postępowania wyjaśniającego (nr sygn. RWR 402-6/07/ZR).

(dowód: karta 1 -2)

W trakcie postępowania Spółka w piśmie z dnia 12 września 2007 r. odniosła się do zarzutów zawartych w Postanowieniu Nr 187/2007 wskazując, iż gotowa jest zrezygnować ze stosowania w przyszłości zakwestionowanych postanowień wzorców umowy. Przedłożyła nadto nowy projekt Umowy oraz wniosła, wskazując na art. 28 *ustawy o ochronie (...)* o nie nakładanie kary pieniężnej.

(dowód: karta 25-26)

I. Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

1. Uczestnik postępowania: Triada – Dom Wachowiak Śliwiak Spółka Jawna z siedzibą w Trzebnicy przy ul. Obornickiej 19 jest przedsiębiorcą wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego przy Sądzie Rejonowym dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu, VI Wydział Gospodarczy, pod numerem KRS 0000153900 (rejestracji dokonano dnia 5 marca 2003 r.) a przedmiotem jego działalności gospodarczej jest m.in. wykonywanie robót ogólnobudowlanych związanych z wznoszeniem budynków oraz kupno i sprzedaż nieruchomości na własny rachunek. W ramach tej działalności przedsiębiorca zawiera umowy kupna-sprzedaży nieruchomości z indywidualnymi klientami.

(dowód: karta 39-341)

2. Począwszy od 1 listopada 2005 r. w związku z prowadzoną działalnością w wyżej wymienionym zakresie Spółka wprowadziła do obrotu i stosuje dwa wzorce umowne pn. „Przedwstępna Umowa Sprzedaży nr”, które zawierają m.in. następujące zapisy:

- § 3 ust. 13 (oraz § 13 ust. 12) *„Terminy określone w niniejszym paragrafie mogą ulec zmianie ze względu na utrudnienia powstałe z przyczyn za które Sprzedający nie odpowiada, a w szczególności z powodu zawieszenia prac budowlanych na podstawie orzeczenia sądu lub organu administracyjnego.”;*
- § 4 ust. 6 *„Na ostateczną cenę będą miały wpływ wyłącznie następujące czynniki: (...) – zmiana powierzchni lokalu mieszkalnego wynikająca z różnic obmiarowych, z tym, że rozliczeniu podlega zmiana powierzchni użytkowej powyżej 3%, a cena z tytułu zmiany powierzchni nie może wzrosnąć o więcej niż 5% ceny całkowitej określonej w § 4 ust. 2, - zmiany przepisów podatku VAT w zakresie sprzedaży lokali mieszkalnych i lokali przynależnych, - zmiany przepisów podatku VAT w zakresie sprzedaży gruntów.”;*
- § 4 ust. 7 *„Ceny, o których mowa w ust. Od 1 do 6 nie zawierają podatku VAT, który zostanie doliczony w wysokości zgodnej z obowiązującymi przepisami na dzień powstania obowiązku podatkowego w zakresie podatku VAT.”;*
- § 7 ust. 2 *„W przypadku odstąpienia Kupującego od niniejszej umowy, Sprzedający dokona zwrotu nominalnej wartości wpłaconych przez Kupującego środków finansowych w terminie 30 dni od daty zakończenia inwestycji określonej w § 2 pkt 1 z potrąceniem 5% (słownie : pięć) ceny zakupu określonej w § 4 pkt 2 niniejszej umowy.”;*
- § 8 ust. 2 *„W przypadku wystąpienia zdarzeń losowych w tym: pożar, powódź, huragan, uderzenie piorunu, eksplozja, osuwanie się ziemi, grad, upadek pojazdu powietrznego, Sprzedający zastrzega sobie prawo przesunięcia terminów, o których mowa w § 3 umowy o okres opóźnienia spowodowanego przez zdarzenie losowe.”*

(dowód: karta 8-19)

3. W Rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone zamieszczono następujące klauzule:

- 882 *„Opóźnienia wywołane decyzjami administracyjnymi lub ich brakiem, w wyniku zmiany przepisów oraz innych niezależnych od sprzedającego przeszkód spowodują odpowiednie przesunięcie terminów rozpoczęcia budowy i oddania przedmiotu budowy kupującemu”* (wyrok

SOKiK z dnia 18 maja 2005 r. sygn. akt XVII Amc 86/03);

- 155 „Cena nabycia nieruchomości (lokalu mieszkalnego) ulegnie zmianie, jeżeli po zakończeniu budowy okaże się, że zakupione powierzchnie lokalu mieszkalnego ulegną zmianie w stosunku do powierzchni przewidzianej w projekcie o więcej niż 2,5%” (wyrok SOKiK z dnia 9 września 2004r. Sygn. Akt XVII Amc 12/04),

- 227 „W przypadku zmiany powierzchni lokalu wnikającej z inwentaryzacji powykonawczej, cena ulegnie zmianie o wartość wynikającą z pomnożenia różnicy w powierzchni lokalu przez cenę jednego metra kwadratowego ustaloną w umowie” (wyrok SOKiK z dnia 10 października 2004r. Sygn. Akt XVII Amc 47/03),

- 885 „Do ceny netto zostanie doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami. Na dzień podpisania umowy stawka podatku VAT na lokal mieszkalny wynosi 7%, a na garaż i miejsce parkingowe 22%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT nastąpi odpowiednia zmiana ceny” (wyrok SOKiK z dnia 18 maja 2005 r. sygn. akt XVII Amc 86/03).

- 1 „W przypadku odstąpienia od umowy przez kupującego, sprzedający zwróci mu sumę dokonanych przedpłat, bez rewaloryzacji i oprocentowania, pomniejszoną o 5% wartości mieszkania oraz kwoty robót dodatkowych i zamiennych” (wyrok SOKiK z dnia 11 marca 2002 rok; Sygn. Akt. XVII Amc 30/01);

- 927 „W przypadku określonym w ust. 1 Towarzystwu przysługuje prawo potrącenia 5% z kwoty podlegającej zwrotowi” (wyrok SOKiK z dnia 11 stycznia 2006 r. Sygn. akt XVII Amc 12/05);

- 883 „W przypadku wystąpienia w trakcie realizacji budowy niekorzystnych warunków atmosferycznych takich jak np. niskie temperatury poniżej -5 stopni C, ulewne deszcze trwające przez co najmniej 30 dni lub też wystąpienia innych podobnych i niezależnych od Sprzedającego przeszkód. Sprzedający zastrzega sobie prawo do przedłużenia terminów, o których mowa w ust. 1 o czas trwania tych przeszkód, nie dłużej niż o 3 miesiące” (wyrok SOKiK z dnia 18 maja 2005 r. sygn. akt XVII Amc 86/03);

- 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 wykonania obowiązku Sprzedającego określonego w niniejszej umowie, które wystąpiły lub stały się stronom znane 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, uszkodzenia maszyny i surowców niezbędnych do wykonania umowy i inne podobne zdarzenia” (wyrok SOKiK z dnia 2 listopada 2004r. sygn. Akt XVII Amc 55/03);

4. W trakcie postępowania Triada – Dom - w piśmie z dnia 12 września 2007 r. wskazała, iż przyjmuje za uzasadnione zarzuty Prezesa Urzędu i gotowa jest w przyszłości zrezygnować ze stosowania zakwestionowanych przepisów a nadto przedłożyła nowy wzór umowy. Treść zaproponowanych zmian przedstawia się następująco.

1) zastąpienie treści § 4 ust. 6 oraz § 4 ust. 7 wzorców umownych postanowieniami o treści:

- § 4 ust. 7 “W przypadku gdy po wybudowaniu lokalu okaże się, że różnica pomiędzy rzeczywistą powierzchnią użytkową lokalu, która zostanie ustalona zgodnie z zasadami opisanymi w załączniku nr 3 do niniejszej umowy, różnić się będzie od projektowanej powierzchni lokalu o mniej niż 1 metr wówczas wartość przedmiotu umowy określona w §4 ust. 2 pozostanie bez zmian z uwzględnieniem treści ust. 6 W przypadku gdy przedmiotowa różnica wynosić będzie 1 metr lub więcej strony zobowiązują się zawrzeć aneks do umowy w którym zostanie określona ostateczna cena lokalu poprzez odniesienie rzeczywistej powierzchni lokalu

do ceny 1m² powierzchni określonej w przepisie § 4 ust. 1 umowy.”;

- § 4 ust. 8 „Ceny, o których mowa w ust. 1 do 6 nie zawierają podatku VAT. W przypadku zmiany stawek podatku VAT Strony uzgadniają, co następuje: (...) b) W przypadku, gdy wzrost stawek podatku VAT spowoduje zmianę ceny brutto Przedmiotu Umowy, Kupującemu będzie przysługiwało prawo do odstąpienia od niniejszej umowy w terminie 14 dni od otrzymania w/w zawiadomienia, z prawem do zwrotu dokonanych wpłat w nominalnej wysokości w terminie 90 dni liczonych od dnia złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy, przy czym Kupujący nie będzie posiadał w stosunku do Sprzedającego żadnych roszczeń przewyższających zwrot dokonanych wpłat w nominalnej wysokości. (...)”

2) nadanie § 7 ust. 2 wzorców umownych nowej treści i zastąpienie jej postanowieniem w brzmieniu:

- § 7 ust. 2 „W przypadku odstąpienia Kupującego od niniejszej umowy z przyczyn leżących po stronie Kupującego, Sprzedający nie później niż w terminie 90 dni od dnia odstąpienia od umowy dokona zwrotu na rachunek bankowy Kupującego nominalnej wartości wpłaconych przez Kupującego środków finansowych pomniejszonej o poniesione przez Sprzedającego koszt związane z zawarciem umowy i obsługa umowy do czasu odstąpienia od umowy. Strony zgodnie ustalają, że wysokość przedmiotowych kosztów stanowić będzie kwotę nie mniejszą niż 2% wartości przedmiotu umowy określonego w § 4 ust. 2 umowy.”;

3) wykreślenie zakwestionowanych postanowień oznaczonych jako § 3 ust. 13, § 3 ust.12, § 4 ust. 7 i § 8 ust.2.

(dowód: karta 27-38)

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

Podstawą do rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o przepisy ustawy o ochronie (...) jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Stwierdzenie, że to nastąpiło pozwala na realizację celu tej ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 1, którym jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz 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 Triada – Dom. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Innymi słowy - naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie o ochronie (...).

Art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...) stanowi, iż „Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.”, natomiast art. 24 ust. 2 określa, iż „Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. — Kodeks postępowania cywilnego. (...)”.

Do stwierdzenia praktyki o której mowa w art. 24 ustawy o ochronie (...) konieczne jest wykazanie, iż przedsiębiorca stosuje we wzorcu umownym postanowienia, które zostały wpisane do prowadzonego przez Prezesa Urzędu rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

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

Jak wspomniano wyżej, zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy *o ochronie (...)*, za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego*.

Należy w tym miejscu wskazać, iż wzorce umowne wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej. **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 Ochrony Konkurencji i Konsumentów, 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 przedstawieniu 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.ok.ik. znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...)*”.

Nie jest zatem konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej i stąd niedozwolone będą także takie postanowienia umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

Przedmiotem niniejszego postępowania jest wykazanie, że zakwestionowane przez Prezesa Urzędu zapisy wzorców umownych pn. „Przedwstępna Umowa Sprzedaży nr” stosowanych przez Triada – Dom przy zawieraniu przedwstępnych umów kupna-sprzedaży nieruchomości, są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi

wyrokami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do Rejestru, o którym stanowi art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego pod pozycjami między innymi: 882, 883, 885, 1, 927, 364 i 365.

- § 3 ust.13, § 13 ust.12, § 8 ust.2:

W wyroku z dnia 18 maja 2005 r. (sygn. akt XVII AmC 86/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienia umowne zapisy, które następnie zostały wpisane pod poz. 882 i 883 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „*Opóźnienia wywołane decyzjami administracyjnymi lub ich brakiem, w wyniku zmiany przepisów oraz innych niezależnych od sprzedającego przeszkód spowodują odpowiednie przesunięcie terminów rozpoczęcia budowy i oddania przedmiotu budowy kupującemu.*” i „*W przypadku wystąpienia w trakcie realizacji budowy niekorzystnych warunków atmosferycznych takich jak np. niskie temperatury poniżej -5 stopni C, ulewne deszcze trwające przez co najmniej 30 dni lub też wystąpienia innych podobnych i niezależnych od Sprzedającego przeszkód. Sprzedający zastrzega sobie prawo do przedłużenia terminów, o których mowa w ust. 1 o czas trwania tych przeszkód, nie dłużej niż o 3 miesiące.*” W uzasadnieniu do wyroku Sąd stwierdził, iż takie zapisy „*Naruszają (...) art. 385³ pkt 2 k. c. 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. Obydwa przytoczone wyżej zapisy wyłączają odpowiedzialność pozwanego względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Dotyczy to sytuacji, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy następuje wprawdzie z przyczyn niezależnych, ale zawinionych przez pozwanego (np. wstrzymanie realizacji inwestycji przez organ nadzoru budowlanego na skutek uchybień wykonawcy, opóźnienie wydania zezwolenia na budowę z przyczyn zawinionych przez wnioskodawcę, błędów projektu sporządzonego przez osoby trzecie, konieczność przerwania robót na skutek mrozów z powodu nieosiągnięcia planowanego stadium realizacji itp.). Obydwa zapisy stanowią zatem, sprzeczną z dobrymi obyczajami, próbę przeniesienia ryzyka gospodarczego na konsumenta.*” Nadto w wyroku z dnia 2 listopada 2004r. (sygn. akt XVII Amc 55/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów 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 wykonania obowiązku Sprzedającego określonego w niniejszej umowie, które wystąpiły lub stały się stronom znane 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, uszkodzenia maszyny i surowców niezbędnych do wykonania umowy i inne podobne zdarzenia*”. Treść §3 ust. 13 i §3 ust.12 oraz §8 ust. 2 Umowy stosowanej przez Triada – Dom również uprawniają przedsiębiorcę do zmiany terminu zakończenia inwestycji w przypadku zaistnienia identycznych, określonych przy tym zbyt ogólnikowo przesłanek tj. niekorzystnych warunków atmosferycznych, zmian przepisów prawa, orzeczeń sądu lub organu administracji a zatem okoliczności niezależnych od Spółki, których jednak ryzyko wystąpienia winna ona ponosić z tytułu swej zawodowej, gospodarczej działalności i które mogą być przez nią zawinione. Posiłkowo należy ponadto wskazać, iż zarówno w przypadku klauzul wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, jak i klauzul stosowanych

przez Triada – Dom ulega ograniczeniu odpowiedzialność odszkodowawcza przedsiębiorcy z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, co narusza art. 385³ pkt 2 k. c. W związku z powyższym analiza porównawcza kwestionowanych zapisów umownych z klauzulami wpisanymi do rejestru wskazuje na jednoznaczność treści porównywanych klauzul, której nie naruszają odmienności w zakresie użytych sformułowań i wyrazów, co pozwala na stwierdzenie ich tożsamości.

- § 4 ust.6:

W wyroku z dnia 9 września 2004 r. (sygn. akt XVII Amc 12/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 155 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „Cena nabycia nieruchomości (lokalu mieszkalnego) ulegnie zmianie, jeżeli po zakończeniu budowy okaże się, że zakupione powierzchnie lokalu mieszkalnego ulegną zmianie w stosunku do powierzchni przewidzianej w projekcie o więcej niż 2,5%”. Z kolei w wyroku z dnia 10 października 2004 r. (sygn. akt XVII Amc 47/03) SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 227 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „W przypadku zmiany powierzchni lokalu wynikającej z inwentaryzacji powykonawczej, cena ulegnie zmianie o wartość wynikającą z pomnożenia różnicy w powierzchni lokalu przez cenę jednego metra kwadratowego ustaloną w umowie”. W uzasadnieniu do wyroku z dnia 9 września 2004 r. Sąd stwierdził, iż kwestionowany zapis „(...) zawiera niedozwolone postanowienia umowne określone w art. 385³ pkt 20 k.c., które umożliwiają pozwanej Spółce po zawarciu umowy z konsumentem podwyższenie ceny lokalu (na skutek zwiększenia metrażu lokalu w stosunku do umownego) bez jednoczesnego zapewnienia konsumentowi prawa odstąpienia od umowy w powyższej sytuacji, co z uwagi na wzrost obciążeń finansowych po stronie konsumenta nie powinno budzić żadnych wątpliwości.” Ponadto w wyroku z dnia 10 października Sąd podzielił zdanie Prezesa Urzędu, iż takie postanowienie „(...) pozwala pozwanemu na zmianę istotnych cech przedmiotu umowy w zakresie powierzchni lokalu, co może spowodować, że klient będzie zobowiązany do kupienia lokalu mającego inne cechy niż te, które zdecydowały o jego wyborze na etapie podpisywania umowy. (...) taki zapis umożliwia dużą dowolność pozwanego w zakresie zmiany powierzchni przedmiotowego lokalu lub jego części składowych, gdyż nawet nie określa maksymalnego zakresu modyfikacji, który nie byłby uważany za zmianę przedmiotu świadczenia.” Treść § 4 ust. 6 Umowy również przewiduje po stronie Triada - Dom prawo do zmiany ceny przedmiotu umowy w przypadku wystąpienia różnic w powierzchni wynikających z dokonanego obmiaru powykonawczego. Jednocześnie brak jest w ww. Umowie ustanowionego po stronie konsumenta prawa do odstąpienia w takim przypadku od umowy. Należy ponadto wskazać, iż podobnie jak w treści postanowień wpisanych do rejestru, zmiana powierzchni jest niczym nieograniczona tzn. umożliwia Triada - Dom prawo do swobodnej i nawet znacznej zmiany powierzchni, co w oczywisty sposób jest sprzeczne z interesem konsumenta. Sprzeczności tej nie usuwa, zdaniem Prezesa Urzędu, zastrzeżenie, iż z tytułu zmian powierzchni przedmiotu umowy, umówiona cena nie może zostać podwyższona o ponad 5 % ceny całkowitej. Także takie rozwiązanie, przy braku zapewnienia konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy, w uznaniu Prezesa Urzędu, obciąża kontrahenta przedsiębiorcy ryzykiem znacznych dodatkowych obciążeń finansowych i rażąco narusza jego interesy. W związku z powyższym analiza porównawcza kwestionowanych zapisów umownych z klauzulami wpisanymi do rejestru wskazuje na jednoznaczność treści porównywanych klauzul, której nie naruszają odmienności w zakresie użytych sformułowań i wyrazów, co pozwala na stwierdzenie ich tożsamości.

- § 4 ust.6, § 4 ust.7:

W wyroku z dnia 18 maja 2005 r. (sygn. akt XVII AmC 86/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 885 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „*Do ceny netto zostanie doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami. Na dzień podpisania umowy stawka podatku VAT na lokal mieszkalny wynosi 7%, a na garaż i miejsce parkingowe 22%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT nastąpi odpowiednia zmiana ceny*”. W uzasadnieniu do wyroku Sąd stwierdził, iż w jego ocenie ta „*klauzula narusza art.385¹ § 1 k.c. i art. 385³ pkt. 20 k.c., gdyż przewidując możliwość podniesienia ceny pozwany nie przewidział możliwości odstąpienia od umowy przez konsumenta. Zdaniem Sądu wzrost stawki podatku stanowi wprawdzie zdarzenie niezależne od stron, jednak podatek VAT stanowi element ceny. Wzrost stawki podatku jest, zatem wzrostem ceny i konsument musi mieć bezwzględnie zapewnione, stosownie do art. 385³ pkt 20 k.c., prawo do odstąpienia od umowy.*” Treść § 4 ust. 6 oraz § 4 ust. 7 Umowy przewidujący różnice cenowe uzależnione od wysokości podatku VAT również nie ustanawiają po stronie konsumenta, nabywcy nieruchomości, prawa do odstąpienia od umowy w przypadku, gdy finalna cena ulegnie zmianie wskutek zmiany stawki VAT. Zatem skutek stosowania tych postanowień jest identyczny jak tego, które zostało wpisane pod poz. 885 do rejestru tzn. pozbawia konsumenta możliwości odstąpienia od umowy w przypadku zmiany ceny. Tym samym, mimo różnic w użytych sformułowaniach i wyrazach, należy stwierdzić tożsamość porównywanych powyżej zapisów.

- § 7 ust.2:

W wyroku z dnia 11 marca 2002 r. (sygn. akt XVII AmC 12/05) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 1 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „*W przypadku odstąpienia od umowy przez kupującego, sprzedający zwróci mu sumę dokonanych przedpłat, bez rewaloryzacji i oprocentowania, pomniejszoną o 5% wartości mieszkania oraz kwoty robót dodatkowych i zamiennych.*” Z kolei w wyroku z dnia 11 stycznia 2006 r. (sygn. akt XVII AmC 12/05) SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie zapis umieszczony pod poz. 927 w rejestrze o treści: „*W przypadku określonym w ust. 1 Towarzystwu przysługuje prawo potrącenia 5% z kwoty podlegającej zwrotowi.*” Ponadto można wskazać pomocniczo jeszcze inne wyroki dotyczące omawianej kwestii. W wyroku z dnia 2 grudnia 2004 r. (sygn. akt XVII AmC 9/04) SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 389 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „*W przypadku odstąpienia Kupującego od niniejszej umowy, Sprzedający dokona zwrotu nominalnej wartości wpłaconych przez Kupującego środków pieniężnych w terminie 14 dni od daty wprowadzenia przez Sprzedającego nowego Kupującego z potrąceniem 5% wartości lokalu mieszkalnego będącego przedmiotem umowy, bez powiadomienia na piśmie*”. Z kolei w wyroku z dnia 20 grudnia 2006 r. (sygn. akt XVII AmC 17/06), mocą, którego SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 1066 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „*Strona, z winy, której doszło do odstąpienia od umowy obciążona zostanie na rzecz strony przeciwnej z tytułu niewykonania zobowiązania kwotą stanowiącą wartość 5 % łącznej ceny brutto przedmiotu umowy (...)*”, Treść §7 ust. 2 Umowy podobnie jak wymienione powyżej zapisy umowne wpisane do rejestru, przewidują kary umowne odnoszące się do wartości przedmiotu umowy i określające ich wysokość na 5% tejże wartości. Zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania

umowy, względnie określonej, sumy pieniężnej na wypadek odstąpienia od umowy (odstępne) jest dopuszczalne na mocy art. 483 *k.c.* oraz 396 *k.c.* Przepisy kodeksowe nie precyzują jednak sposobu naliczania powyższych sum, ani ich wysokości, jednak zgodnie z art. 385³ pkt 17 *k.c.* za niedozwolone postanowienie umowne uznaje się postanowienie, które nakłada na konsumenta, który nie wykonał zobowiązania lub odstąpił od umowy obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej lub odstępnego. Nie podlega kwestionowaniu przez Prezesa UOKiK zasadność pobierania kary umownej - powszechnie stosowanej w obrocie handlowym, a jedynie jej wysokość. Przedmiotem świadczenia Triada - Dom jest budynek mieszkalny, typowy dla budownictwa wielorodzinnego, zawierający mieszkania o zbliżonym standardzie wykończenia, które nie wymagają dodatkowych szczególnych nakładów związanych z ich budową lub wykończeniem. Z tego powodu — w przypadku rozwiązania umowy z powodu nienależytego jej wykonania przez konsumenta lub odstąpienia przez niego od umowy — mogą one być przedmiotem obrotu i znaleźć nabywców bez większych problemów. W takiej sytuacji przedsiębiorca może znaleźć kolejnego kontrahenta na miejsce tego, który odstąpił od umowy, przy czym szkody, jakie ponosi z tytułu odstąpienia od umowy, obejmują koszty sporządzenia stosownych dokumentów. Ponadto z uwagi na powszechnie stosowany sposób finansowania inwestycji przez konsumenta, przedsiębiorca uzyskuje środki finansowe, zanim konsument otrzyma mieszkanie. Pozwala mu to na rozporządzenie środkami konsumenta, obracanie nimi oraz uzyskiwanie korzyści, np. w postaci odsetek od kwot zdeponowanych w banku. Zgodnie z orzecznictwem sądowym, wspomnianym powyżej, a także zdaniem Prezesa Urzędu kary umowne, których wysokość wynosi 5% wartości przedmiotu umowy są rażąco wygórowane, zwłaszcza przy obecnej wysokości stawek za 1 m², i tym samym nie znajdują uzasadnienia ekonomicznego i naruszają dobre obyczaje i interes konsumenta. Mając powyższe na uwadze nie winno budzić wątpliwości, kary umowne zastrzeżone przez Triada - Dom na poziomie równorzędnym również rażąco naruszają dobre obyczaje oraz uzasadnione interesy konsumentów. Bez znaczenia przy tym pozostają różnice w zapisach wynikające z użytych sformułowań i wyrazów, które nie wpływają na wykładnię klauzuli zawartej w treści § 7 ust. 2 przedmiotowej Umowy prowadząc do stwierdzenia jej tożsamości z klauzulami wpisanymi do rejestru pod poz. 1 i 927.

Mając powyższe na względzie, Prezes Urzędu uznał, iż kwestionowane a wskazane powyżej zapisy umowne mieszczą się w hipotezach wymienionych klauzul wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone:

- treść § 3 ust. 13 i §3 ust. 12, §8 ust. 2 wzorców umownych pn. „Przedwstępna Umowa Sprzedaży nr” w klauzulach z poz. 882 , 883 i 367;
- treść § 4 ust. 6 wzorców umownych pn. „Przedwstępna Umowa Sprzedaży nr” w klauzulach z poz.155, 227 oraz 885;
- treść § 4 ust. 7 wzorców umownych pn. „Przedwstępna Umowa Sprzedaży nr” w klauzuli z poz.885;
- treść §7 ust. 2 wzorców umownych pn. „Przedwstępna Umowa Sprzedaży nr” w klauzulach z poz. 1 i 927;

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

Mówiąc o „zbiorowym interesie konsumentów” należy zaznaczyć, iż ustawa *o ochronie (...)* nie podaje jego definicji, wskazując jednak w art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie

zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem często lub nawet powszechnie stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy.

W niniejszej sprawie bez wątplenia mamy do czynienia z naruszeniem praw licznej grupy konsumentów, wszystkich konsumentów będących klientami Spółki, jak i potencjalnych zainteresowanych, którzy mogą zawrzeć z nim umowę kupna-sprzedaży nieruchomości.

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

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

Zgodnie z 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.

W toku postępowania Triada – Dom zobowiązał się do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom poprzez zmianę postanowień umów, naruszających przepisy art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy *o ochronie (...)*. oraz przedstawił projekt tych zmian. Jego analiza, dokonana przez Prezesa Urzędu, prowadzi jednak do wniosku, iż nadal, pomimo wprowadzonych zmian zawiera on postanowienie obarczone wadą prawną, tj. takie, które może godzić w zbiorowe interesy konsumentów. Za zapis taki, Prezes uznał proponowaną treść § 4 ust. 7 zmienionego wzorca umowy o następującym brzmieniu: *“W przypadku gdy po wybudowaniu lokalu okaże się, że różnica pomiędzy rzeczywistą powierzchnią użytkową lokalu, która zostanie ustalona zgodnie z zasadami opisanymi w załączniku nr 3 do niniejszej umowy, różnic się będzie od projektowanej powierzchni lokalu o mniej niż 1 metr wówczas wartość przedmiotu umowy określona w §4 ust. 2 pozostanie bez zmian z uwzględnieniem treści ust. 6 W przypadku gdy przedmiotowa różnica wynosić będzie 1 metr lub więcej strony zobowiązują się zawrzeć aneks do umowy w którym zostanie określona ostateczna cena lokalu poprzez odniesienie rzeczywistej powierzchni lokalu do ceny 1m² powierzchni określonej w przepisie § 4 ust. 1 umowy.”*

Wskazać jednoznacznie należy, iż dokonana przez Triada – Dom zmiana, nie jest wystarczająca dla usunięcia tożsamości tegoż zapisu z klauzulami umownymi wpisanymi do rejestru klauzul niedozwolonych m.in. pod poz. 155 i 227. Nadal bowiem przedsiębiorca uzyskuje na jego podstawie prawo do zmiany istotnych cech przedmiotu umowy – a to powierzchni lokalu mieszkalnego – i to w sposób nieograniczony, a jego kontrahent jest zobowiązany do nabycia tak zmodyfikowanego przedmiotu umowy, i co się z tym wiąże do zapłaty, wyższej niż umówiona, ceny. Przedmiotowe postanowienie obciąża zatem konsumenta ryzykiem znacznych dodatkowych nakładów finansowych, których powstanie uzależnione jest od okoliczności nie istniejących po jego stronie. Sytuacji tej nie zmienia fakt, iż, zgodnie z brzmieniem zmodyfikowanego wzorca umownego, w przypadku wzrostu powierzchni lokalu mieszkalnego strony zobowiązują się ustalić nową cenę przedmiotu umowy w drodze aneksu. Jedynie bowiem, zagwarantowanie dla konsumenta prawa odstąpienia od umowy, na wypadek

zaistnienia przedmiotowej sytuacji, jest rozwiązaniem, które zgodnie z poglądem Prezesa Urzędu znajdującym oparcie w orzecznictwie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zapewnia należyta ochronę jego interesów. Nie sposób jest zaś uznać, iż ochronę taką konsument otrzymuje przyjmując na siebie zobowiązanie do zawarcia aneksu do umowy, którego celem w istocie byłoby usankcjonowanie zakwestionowanego przez Prezesa Urzędu stanu prawnego. Tak więc powołane okoliczności uzasadniają nakazanie przez Prezesa Urzędu zaniechania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na zamieszczenie we wzorcu umownym ww. zapisu umownego.

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w pkt I sentencji decyzji.

Jednocześnie, 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 — że przedsiębiorca stosuje praktykę o której mowa w art. 24, 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.

Jak już powyżej wspomniano, Spółka w toku postępowania zobowiązała się do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia wzmiankowanym naruszeniom poprzez zmianę postanowień umów oraz przedstawiła projekt tych zmian, które mają być wprowadzone także w umowach już zawartych. Modyfikacje te zaś, w zakresie dokonanych zmian treści § 4 ust. 7 oraz § 7 ust. 2 Umowy, w uznaniu Prezesa Urzędu, skutecznie zapobiegają zarzucanemu przedsiębiorcy stosowaniu praktyk naruszających zbiorowy interes konsumentów. Kwestionowane przedmiotowe postanowienia wzorca pn. „Przedwstępna Umowa Sprzedaży nr” zostały zastąpione odpowiednio zmodyfikowanymi postanowieniami § 4 ust. 8 i § 7 ust. 2 przedłożonego projektu w brzmieniu, które uwzględnia obowiązujące przepisy prawa, w szczególności art. 385 i nast. k.c. Zdaniem Prezesa Urzędu tak opracowane zapisy mogą zostać wprowadzone do obrotu konsumenckiego w miejsce dotychczas obowiązujących. Ponadto Triada – Dom wykreśliła ze stosowanego wzorca umowy kwestionowane zapisy § 3 ust. 13 oraz § 3 ust.12, § 4 ust. 7, § 8 ust.2. Tym samym, w przedmiotowym zakresie winien znaleźć zastosowanie przepis art. 28 ust. 1 i 2 *ustawy o ochronie (...)*, co znalazło swój wyraz **w treści punktu II sentencji decyzji.**

Jednocześnie, stosownie do treści art. 28 ust. 2 *ustawy o ochronie (...)* Prezes Urzędu nałożył na Triada – Dom obowiązek złożenia wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązania, o czym orzekł w punkcie **III sentencji decyzji.**

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 *ustawy o ochronie (...)* Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ww. ustawy, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

Z treści przepisu wynika, iż ww. kara ma charakter fakultatywny. W związku z tym Prezes Urzędu w ramach uznania administracyjnego decyduje czy zasadne jest w danej sprawie nałożenie kary. Ustawa nie zawiera katalogu przesłanek, od których uzależniona jest decyzja

o nałożeniu kary. W art. 111 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* jedynie wskazano, iż ustalając wysokość kary Prezes Urzędu winien wziąć pod uwagę okres, stopień oraz okoliczności uprzedniego naruszenia przepisów ustawy.

Biorąc powyższe pod uwagę, na podstawie całości okoliczności faktycznych sprawy Prezes Urzędu odstąpił od nakładania kary pieniężnej na Triada – Dom .

Za okoliczności łagodzące uznano, iż przedsiębiorca nie utrudniał postępowania oraz dopuścił się po raz pierwszy naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Podnieść także należy, iż niezwłocznie po zasygnalizowaniu przez Prezesa Urzędu stwierdzonych nieprawidłowości dopełnił on czynności mających na celu ich usunięcie. Działania te były ponadto prawie w pełni skuteczne. Jedyną pozostałą nieprawidłowość w sformułowaniu wzorca umownego stosowanego przez przedsiębiorcę, w uznaniu Prezesa Urzędu, nie jest zaś na tyle istotna aby uzasadniała nałożenie kary, ponieważ dotyczy prawa odstąpienia od umowy w bardzo szczególnej sytuacji w następstwie zmiany przepisów podatkowych w zakresie podatku VAT.

Stosownie do treści art. 81 ust 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, w związku z art. 479²⁸ § 2 *kp.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:

Kancelaria Radców Prawnych Andrzej Góral i Partnerzy
r.pr. Andrzej Góral
ul. J. Piłsudskiego 13
50-048 Wrocław