



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W KATOWICACH

Katowice, dnia 28 maja 2014 r.

RKT-61-28/13/MZ

DECYZJA Nr RKT – 08/2014

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz § 2 pkt 4 i § 5 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przeciwko Przedsiębiorstwu Budownictwa Ogólnego Trojan sp. z o.o. z siedzibą w Mikołowie, w toku którego zostało uprawdopodobnione, że ww. przedsiębiorca stosuje praktyki, o których mowa w art. 24 ust. 1 i 2 oraz w art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegające na:

1. stosowaniu we wzorcu umowy deweloperskiej postanowienia o treści: „Stawający postanawiają, że o zmianie wyżej podanego adresu do korespondencji każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie zawiadomić w formie pisemnej drugą stronę, z zastrzeżeniem, że w przypadku braku takiego zawiadomienia korespondencja wysłana na adres podany w ust. 1 uznana będzie za skutecznie wysłaną”, które jest tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tj. Dz. U. z 2014 r., poz. 101), co może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;
2. stosowaniu we wzorcu umowy deweloperskiej postanowienia o treści: „Strony postanawiają, że a) ustalona cena sprzedaży jest stała i gwarantowana, bez względu na ewentualne zmiany dotyczące oferty przedmiotowej inwestycji, z zastrzeżeniem, że: (...) - jeśli różnica pomiędzy projektowaną powierzchnią lokalu mieszkalnego, a jego powierzchnią ustaloną na skutek ostatecznego obmiaru nie przekroczy 1 m² (jeden metr kwadratowy), cena sprzedaży nie ulegnie z tego tytułu zmianie”, które jest tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tj. Dz. U. z 2014 r., poz. 101), co może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;
3. stosowaniu we wzorcu umowy deweloperskiej postanowienia o treści: „Rękojmia za wady fizyczne obowiązuje pod warunkiem nie wykonywania przez Przyszłą Stronę Kupującą w przedmiotowym lokalu jakichkolwiek prac remontowo-adaptacyjnych ingerujących w zamontowane urządzenia, instalacje dostawy mediów lub ściany bez pisemnej zgody Dewelopera”, co jest niezgodne z art. 558 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks

cywilny (tj. Dz. U. z 2014 r., poz. 121) w zw. z art. 27 ust. 6 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz. U. Nr 232 poz. 1377), co może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określona w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

4. braku zamieszczenia w prospekcie informacyjnym osiedla mieszkaniowego „Żyj kolorowo” przy ulicy Majnusa w Zabrze (stan na dzień 2.04.2013 r.) oraz w prospekcie informacyjnym budynku wielorodzinnego przy ul. Pszczyńskiej w Mikołowie (stan na dzień 22.04.2013 r.) informacji, która zgodnie z wzorem prospektu powinna się w nim znaleźć - rubryka „Czy przeciwko deweloperowi prowadzono (lub prowadzi się) postępowania egzekucyjne na kwotę powyżej 100.000 zł”, co jest niezgodne z art. 20 ust. 1 ustawy z dn. 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz. U. Nr 232, poz. 1377), co może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

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.) **nakłada się** na Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego Trojan sp. z o.o. z siedzibą w Mikołowie **obowiązek wykonania** przyjętego przez tego przedsiębiorcę w toku postępowania **zobowiązania do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanym mu naruszeniom**, polegających na:

- a) rozpoczęciu zawierania z konsumentami nowych umów deweloperskich z wykorzystaniem wzorca umownego niezawierającego zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu postanowień umownych, w terminie **dwóch tygodni** od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji;
- b) rozpoczęciu stosowania zmienionego prospektu informacyjnego, o treści uwzględniającej w całości postawiony zarzut, w terminie **dwóch tygodni** od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji;
- c) doręczeniu konsumentom - stronom umów deweloperskich, propozycji aneksów eliminujących z treści tych umów naruszenia stanowiące przedmiot postawionych zarzutów, w terminie **czterech tygodni** od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

II. Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) **nakłada się** na Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego Trojan sp. z o.o. z siedzibą w Mikołowie **obowiązek złożenia**, w terminie **trzech miesięcy i dwóch tygodni** od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji **sprawozdania** o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania, które powinno zawierać:

- a. Informację na temat liczby dotychczasowych stron umów deweloperskich – konsumentów, którym w terminie czterech tygodni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji doręczono, celem zaakceptowania, propozycje aneksów eliminujących z treści zawartych z tymi osobami umów deweloperskich, postanowienia będące przedmiotem postawionych w niniejszym postępowaniu zarzutów;
- b. Informację na temat liczby dotychczasowych stron umów deweloperskich – konsumentów, którym w terminie czterech tygodni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji nie doręczono w celu zaakceptowania propozycji aneksów eliminujących z treści zawartych z tymi osobami umów deweloperskich postanowienia będące przedmiotem postawionych w niniejszym postępowaniu zarzutów, wraz z wyjaśnieniem, czym spowodowany jest taki stan rzeczy;
- c. Kopie pięciu aneksów do umów deweloperskich, zawartych z konsumentami w celu wyeliminowania z treści tych umów deweloperskich postanowień będących przedmiotem postawionych w niniejszym postępowaniu zarzutów;

- d. Kopie pięciu umów deweloperskich, zawartych z konsumentami, po uprawomocnieniu się niniejszej decyzji, z wykorzystaniem zmienionego wzorca umownego, niezawierającego zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu postanowień umownych - o ile umowy takie zostaną zawarte;
- e. Kopie pięciu zmienionych prospektów informacyjnych, zgodnie z przyjętym zobowiązaniem, dołączonych do zawartych z konsumentami umów deweloperskich, po uprawomocnieniu się niniejszej decyzji, o ile umowy takie zostaną zawarte.

Uzasadnienie

W imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej „Prezesem Urzędu”) zostało przeprowadzone z urzędu pod sygn. akt RKT-405-13/13/MZ postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przez wybranych przedsiębiorców będących deweloperami, w tym Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego Trojan sp. z o.o. z siedzibą w Mikołowie (zwana dalej także „Spółką” lub „Przedsiębiorcą”). W toku przedmiotowego postępowania wyjaśniającego zbadane zostały pod kątem naruszenia przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (zwanej dalej również „ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów”) warunki umów zawieranych przez Spółkę z konsumentami, w oparciu o wykorzystywane w obrocie wzorce umowne.

Analiza ich treści dała podstawy do przyjęcia, iż mogło dojść do naruszenia przez Spółkę przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z tym w dniu 14.11.2013 r. Postanowieniem Nr 1 wszczęte zostało w tej sprawie z urzędu postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (dowód: karty nr 1-2). Postanowieniem nr 2 z tej samej daty (dowód: karta nr 4) w poczet dowodów zaliczono materiały zgromadzone w toku ww. postępowania wyjaśniającego (dowód: karty nr 6-70).

Przedsiębiorcy postawiono zarzuty naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 oraz art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w drodze podejmowania bezprawnych działań godzących w zbiorowe interesy konsumentów polegających na:

1. stosowaniu we wzorcu umowy deweloperskiej postanowienia o treści: „Stawający postanawiają, że o zmianie wyżej podanego adresu do korespondencji każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie zawiadomić w formie pisemnej drugą stronę, z zastrzeżeniem, że w przypadku braku takiego zawiadomienia korespondencja wysłana na adres podany w ust. 1 uznana będzie za skutecznie wysłaną”, które jest tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, z późn. zm.), co może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;
2. stosowaniu we wzorcu umowy deweloperskiej postanowienia o treści: „Strony postanawiają, że a) ustalona cena sprzedaży jest stała i gwarantowana, bez względu na ewentualne zmiany dotyczące oferty przedmiotowej inwestycji, z zastrzeżeniem, że: (...) - jeśli różnica pomiędzy projektowaną powierzchnią lokalu mieszkalnego, a jego powierzchnią ustaloną na skutek ostatecznego obmiaru nie przekroczy 1 m² (jeden metr kwadratowy), cena sprzedaży nie ulegnie z tego tytułu zmianie”, które jest tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, z późn. zm.), co może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

3. stosowaniu we wzorcu umowy deweloperskiej postanowienia o treści: „Rękojmia za wady fizyczne obowiązuje pod warunkiem nie wykonywania przez Przyszłą Stronę Kupującą w przedmiotowym lokalu jakichkolwiek prac remontowo-adaptacyjnych ingerujących w zamontowane urządzenia, instalacje dostawy mediów lub ściany bez pisemnej zgody Dewelopera”, co jest niezgodne z art. 558 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 1964 r. Nr 16 poz. 93 ze zm.) w zw. z art. 27 ust. 6 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz. U. Nr 232 poz. 1377), co może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;
4. braku zamieszczenia w prospekcie informacyjnym osiedla mieszkaniowego „Żyj kolorowo” przy ulicy Majnusza w Zabrze (stan na dzień 2.04.2013 r.) oraz w prospekcie informacyjnym budynku wielorodzinnego przy ul. Pszczyńskiej w Mikołowie (stan na dzień 22.04.2013 r.) informacji, która zgodnie z wzorem prospektu powinna się w nim znaleźć - rubryka „Czy przeciwko deweloperowi prowadzono (lub prowadzi się) postępowania egzekucyjne na kwotę powyżej 100.000 zł”, co jest niezgodne z art. 20 ust. 1 ustawy z dn. 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz. U. Nr 232, poz. 1377), co może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Przedsiębiorca ustosunkował się do postawionych zarzutów w pismach z dnia 28.11.2013 r. (dowód: karty 71-110) i z dnia 5.02.2014 r. (dowód: karty nr 113-115).

W piśmie z dn. 28.11.2013 r., odnosząc się do zawiadomienia o wszczęciu postępowania, Przedsiębiorca podniósł, że motywem zamieszczenia we wzorcu umowy deweloperskiej postanowienia w sprawie uznania korespondencji za skutecznie wysłaną było usprawnienie procesu wymiany korespondencji między stronami umowy, gdyż zdarzały się przypadki, gdy konsumenci zmieniali adres nie informując o tym Spółki. Odnośnie zarzutu, dotyczącego postanowienia w sprawie różnicy pomiędzy projektowaną powierzchnią lokalu mieszkalnego, a jego powierzchnią ustaloną na skutek ostatecznego obmiaru, Spółka podniosła, że „praktyka budowlana dowodzi, iż zdarzają się przypadki niewielkiego odchylenia faktycznej powierzchni lokalu od powierzchni projektowej, zarówno zwiększające powierzchnię lokali jak i zmniejszające tę powierzchnię”. W ocenie Spółki postanowienie zapewnia klientowi pewność ceny, w razie wystąpienia niewielkich różnic w powierzchni mieszkania i nie powoduje uprzywilejowania żadnej ze stron (dowód: karta nr 71).

Odnośnie do zakwestionowanego postanowienia dotyczącego rękojmi za wady fizyczne, Spółka podniosła, że nie odpowiada ona za działania kupującego lub innych osób, nawet podjęte w dobrej wierze, w celu usunięcia wad, ale „mogące spowodować pogłębienie tych wad czy zatarcie ich pierwotnego zakresu”. Spółka oświadczyła, że nigdy nie prowadzono przeciwko niej ani nie prowadzi się postępowań egzekucyjnych na kwotę powyżej 100 tys. zł (dowód: karta nr 72).

W piśmie z dnia 28.11.2013 r. Spółka zobowiązała się do podjęcia i zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanym jej naruszeniom (dowód: karta nr 72).

Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego, pismem z dnia 13.03.2014 r., Przedsiębiorca został poinformowany o zakończeniu zbierania materiału dowodowego (dowód: karty nr 117-118). W dniu 20.03.2014 r. Spółka skorzystała z prawa do zapoznania się z zebrany materiał dowodowy (dowód: karty nr 124).

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny.

Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego Trojan sp. z o.o. z siedzibą w Mikołowie prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod nr 0000247523 (dowód: karty nr 120-123).

W toku postępowania ustalono, iż we wzorcu umowy deweloperskiej Spółka zamieściła postanowienia o następującej treści:

- „Stawający postanawiają, że o zmianie wyżej podanego adresu do korespondencji każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie zawiadomić w formie pisemnej drugą stronę, z zastrzeżeniem, że w przypadku braku takiego zawiadomienia korespondencja wysłana na adres podany w ust. 1 uznana będzie za skutecznie wysłaną” (dowód: karty nr 15 i 34),
- „Strony postanawiają, że a) ustalona cena sprzedaży jest stała i gwarantowana, bez względu na ewentualne zmiany dotyczące oferty przedmiotowej inwestycji, z zastrzeżeniem, że: (...) - jeśli różnica pomiędzy projektowaną powierzchnią lokalu mieszkalnego, a jego powierzchnią ustaloną na skutek ostatecznego obmiaru nie przekroczy 1 m² (jeden metr kwadratowy), cena sprzedaży nie ulegnie z tego tytułu zmianie” (dowód: karty nr 12 i 30-31),
- „Rękojmia za wady fizyczne obowiązuje pod warunkiem nie wykonywania przez Przyszłą Stronę Kupującą w przedmiotowym lokalu jakichkolwiek prac remontowo-adaptacyjnych ingerujących w zamontowane urządzenia, instalacje dostawy mediów lub ściany bez pisemnej zgody Dewelopera” (dowód: karty nr 13 i 32).

Ponadto stwierdzono, że Spółka nie zamieściła w prospekcie informacyjnym osiedla mieszkaniowego „Żyj kolorowo” przy ulicy Majnusza w Zabrze (stan na dzień 2.04.2013 r.) oraz w prospekcie informacyjnym budynku wielorodzinnego przy ul. Pszczyńskiej w Mikołowie (stan na dzień 22.04.2013 r.) informacji czy przeciwko deweloperowi prowadzono (lub prowadzi się) postępowania egzekucyjne na kwotę powyżej 100.000 zł.

Treść zobowiązania

Spółka oświadczyła, że „zobowiązuje się do zaniechania stosowania kwestionowanych przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów postanowień umownych. Spółka zobowiązuje się do wprowadzenia nowego wzorca umowy deweloperskiej oraz prospektu informacyjnego” (dowód: karta nr 72). Przedsiębiorca przedstawił projekt zmienionej umowy deweloperskiej, który nie zawiera postanowień o treści zakwestionowanej w punktach 1-3 Postanowienia Nr 1 o wszczęciu przedmiotowego postępowania, a także przedstawił projekty uzupełnionych prospektów informacyjnych, które zawierają informację o braku prowadzenia przeciwko spółce postępowań egzekucyjnych na kwotę powyżej 100 tys. zł (dowód: karty nr 73-109).

Następnie Spółka zobowiązała się do aneksowania umów deweloperskich zawartych z konsumentami na podstawie dotychczasowych wzorców i nadal obowiązujących (wykonywanych), poprzez przedstawienie konsumentom propozycji zawarcia aneksów do umów deweloperskich, w terminie miesiąca od dnia uprawomocnienia się decyzji zobowiązującej. Przedsiębiorca przedstawił projekt treści ww. aneksu do umowy deweloperskiej, który usuwa z umów postanowienia o treści zakwestionowanej w punktach 1-3 Postanowienia Nr 1 o wszczęciu przedmiotowego postępowania. Ponadto Spółka zobowiązała się do przesłania Prezesowi Urzędu odpisów umów deweloperskich, które „zostaną zawarte w okresie trzech miesięcy od uprawomocnienia się decyzji zobowiązującej”, w terminie 14 dni po upływie ww. 3-miesięcznego terminu (dowód: karty nr 113-114).

Prezes Urzędu zważył, co następuje.

W pierwszej kolejności, konieczne jest ustalenie, czy w okolicznościach przedmiotowej sprawy doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego. Zgodnie z przepisem art. 1 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, celem regulacji w niej przyjętej jest zapewnienie rozwoju i ochrony konkurencji, a także podejmowana w interesie publicznym ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i ochrona interesów konsumentów. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów ma zatem charakter publicznoprawny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego; w odniesieniu do przedsiębiorców

chroni konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym. Instrumenty w niej przewidziane mogą być stosowane jedynie wówczas, gdy na skutek działań sprzecznych z przepisami prawa naruszony został interes publiczny. Ma to miejsce w szczególności wtedy, gdy określonymi działaniami dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie, gdy wywołują one na rynku niekorzystne zjawiska (wyrok Sądu Antymonopolowego z dn. 24 października 1991 r., sygn. akt XV Amr 8/90).

Zdaniem Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy na podstawie umów deweloperskich o treści zakwestionowanej w toku niniejszego postępowania korzystają lub będą korzystać z oferty przedsiębiorcy. Objęte zarzutem działanie przedsiębiorcy wymierzone jest w szeroki krąg uczestników rynku, ponieważ jest ono skierowane do członków określonej zbiorowości tj. wszystkich rzeczywistych i potencjalnych odbiorców oferty Przedsiębiorcy. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów, co oznacza, iż naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego.

W tym stanie rzeczy uznać należy, że w niniejszej sprawie ma miejsce naruszenie przez Przedsiębiorcę interesu publicznoprawnego, co uzasadnia ocenę jego zachowania na rynku w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

I. Zgodnie z art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione – na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu, o którym mowa w art. 100 ust. 1, 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. Stosownie do art. 28 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w decyzji, o której mowa powyżej Prezes Urzędu może określić termin wykonania zobowiązań.

Uprawdopodobnienie stosowania przez Spółkę praktyk, o których mowa w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Stosownie do przepisu art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, warunkiem nałożenia przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę obowiązku wykonania zobowiązania przedsiębiorcy zmierzającego do zapobieżenia naruszeniom określonym w art. 24 ww. ustawy jest uprawdopodobnienie, że doszło do naruszenia ww. przepisu. W związku z tym zachodzi konieczność przeanalizowania zachowań Przedsiębiorcy stanowiących przedmiot postawionych mu zarzutów z punktu widzenia uprawdopodobnienia naruszenia zakazu określonego w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Stosownie do art. 24 ust. 2 ww. ustawy przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działania przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r. poz. 101); 2) naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji; 3) nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Art. 24 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przewiduje natomiast, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów. Konsumentem w rozumieniu ww. ustawy jest osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą

lub zawodową, zgodnie z art. 22¹ Kodeksu cywilnego w związku z art. 4 pkt 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zbiorowe interesy konsumentów podlegają zatem ochronie przed wymierzonymi w nie naruszeniami polegającymi na sprzecznych z prawem działaniach przedsiębiorców. Uznanie określonego działania przedsiębiorcy za niezgodne z zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wymaga wykazania, że spełnione zostały kumulatywnie następujące przesłanki:

- oceniane zachowanie musi być podejmowane przez podmiot będący przedsiębiorcą w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
- zachowanie przedsiębiorcy nosi znamiona bezprawności,
- praktyka musi godzić w zbiorowe interesy konsumentów.

Status przedsiębiorcy

Zgodnie z art. 4 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę rozumie się m.in. przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Z przepisu art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz. U. z 2013 r., poz. 672 ze zm.) wynika, że przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje osobowość prawną - wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. „Działalnością gospodarczą” jest zgodnie z przepisem art. 2 tej ustawy, zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły.

W niniejszym postępowaniu, podmiot będący stroną postępowania, posiada status przedsiębiorcy, gdyż jest to spółka prawa handlowego prowadząca działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, a więc podmiot prawa odznaczający się wyodrębnieniem organizacyjnym i majątkowym, prowadzący we własnym imieniu działalność gospodarczą (dowód: karty nr 120-123). Zachowania niniejszego podmiotu podlegają zatem bez wątpienia kontroli dokonywanej na podstawie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, że Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego Trojan sp. z o.o. z siedzibą w Mikołowie **jest przedsiębiorcą** w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Bezprawność działań

Drugą przesłanką, jaką należy rozważyć w celu uprawdopodobnienia naruszenia zakazu określonego w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest bezprawność podejmowanych przez przedsiębiorcę zachowań. Bezprawność, ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującymi przepisami prawa. Praktyki przedsiębiorcy, by zakwalifikować je jako naruszające zbiorowe interesy konsumentów „muszą być zatem wymierzone w uprawnienia, jakie konsumentom przyznają obowiązujące przepisy prawa”¹.

Porządek prawny, którego naruszenie może wypełniać dyspozycję art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, obejmuje normy prawa powszechnie obowiązującego, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów². Same przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie regulują konstrukcji bezprawności działań

¹ Uchwała SN z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06), OSNP 2007/1-2/35. Por. również: M. Szydło: Publicznoprawna ochrona zbiorowych interesów konsumentów, Monitor Prawniczy nr 2004/17/791.

² Wyrok SOKiK z dnia 13 listopada 2007 r. (sygn. akt XVII AmA 45/07).

przedsiębiorcy. Art. 24 tej ustawy nie ma samodzielnego znaczenia prawnego, lecz powinien być interpretowany oraz stosowany w określonym kontekście normatywnym. W związku z tym, w celu konkretyzacji przesłanki bezprawności należy sięgnąć do przepisów innych ustaw. Na ich podstawie możliwe jest dokonanie oceny działań przedsiębiorcy w aspekcie ich zgodności z prawem³.

W art. 24 ust. 2 ustawodawca wskazał przykładowe rodzaje praktyk, które naruszają zbiorowe interesy konsumentów, zaliczając do nich stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Katalog ten nie jest jednak wyczerpujący. Ustawodawca posłużył się tutaj terminem „w szczególności”, co oznacza, że ma on charakter przykładowy. Zamiarem ustawodawcy było uznanie za praktykę określoną w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów działań, które naruszyły przepisy innych aktów prawnych. Oprócz praktyk wskazanych bezpośrednio przez ustawodawcę w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów „za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów można uznać zachowania naruszające przepisy innych ustaw, które nakładają na przedsiębiorcę określone obowiązki względem konsumenta. Zdaniem Sądu Najwyższego zachowania takie (...) stanowią bowiem jednocześnie zachowania bezprawne i skutkują zniesieniem, ograniczeniem lub zniekształceniem praw konsumentów, wpływając tym samym na chronioną przez przepis obowiązującego prawa sferę ich interesów”⁴.

Podkreślenia wymaga także, że bezprawność jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga zatem kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. O bezprawności działania decyduje całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego⁵. Dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje, ponadto, strona podmiotowa czynu, a zatem wina sprawcy (w znaczeniu subiektywnym, oznaczającym wadliwość procesu decyzyjnego sprawcy) i stopień tej winy, a także świadomość istnienia naruszonych norm prawnych.

Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów

Trzecią przesłanką, jaką należy wziąć pod uwagę w niniejszej sprawie jest to, iż kwestionowane zachowania Spółki godzą w interesy konsumentów oraz, że zagrożone są zbiorowe interesy konsumentów.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie objaśnia znaczenia pojęć „godzenia w interesy konsumentów” oraz „zbiorowego interesu konsumentów”. Należy przyjąć, że interesem, który podlega ochronie na podstawie art. 24 ustawy jest interes prawny, rozumiany jako określone potrzeby konsumenta uznane przez ustawodawcę za godne ochrony. Działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów wtedy, gdy wywołuje negatywne skutki w sferze ich praw i obowiązków.

Wskazówki co do tego, jak należy pojmować zbiorowy interes konsumentów zawarte są natomiast w art. 24 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, który stanowi, że nie jest zbiorowym interesem suma indywidualnych interesów konsumentów. W wyroku z dnia 10 kwietnia 2008 r. (sygn. akt III SK 27/07) Sąd Najwyższy wskazał, iż wystarczające dla stwierdzenia, że ma miejsce naruszenie zbiorowych interesów konsumentów powinno być ustalenie, że zachowanie przedsiębiorcy nie jest podejmowane w stosunku do zindywidualizowanych konsumentów, lecz względem członków danej grupy (określonego kręgu

³ Por. wyrok SOKiK z dnia 23 czerwca 2006 r. (sygn. akt XVIII AmA 32/05).

⁴ Uchwała SN z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06), OSNP 2007/1-2/35.

⁵ Wyrok SN z dnia 8 maja 2002 r. (sygn. akt I PKN 267/2001).

podmiotów) wyodrębnionych spośród ogółu konsumentów za pomocą wspólnego dla nich kryterium. W ww. wyroku Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, iż sformułowanie: „nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów” należy rozumieć w ten sposób, że liczba indywidualnych konsumentów, których interesy zostały naruszone nie decyduje o tym, czy dana praktyka narusza zbiorowe interesy konsumentów. Praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest bowiem takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy, do której adresowane są zachowania przedsiębiorcy w taki sposób, iż potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument, będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy.

Zgodnie z powołanym wyrokiem Sądu Najwyższego przez interes zbiorowy należy rozumieć zatem interes dotyczący konsumentów jako określonej zbiorowości. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów ma miejsce wówczas, gdy negatywnymi skutkami działań przedsiębiorcy dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, mających status konsumentów. Do naruszenia zbiorowego interesu konsumentów konieczne jest, żeby działanie przedsiębiorcy było skierowane nie do konkretnej osoby, lecz do grupy adresatów wyodrębnionych za pomocą wspólnego dla nich kryterium. Działanie o takim charakterze jest w stanie wywołać niekorzystne następstwa nie tylko w odniesieniu do konkretnych konsumentów, lecz wobec każdego z członków danej zbiorowości. Przy tym zaistnienie przesłanki naruszenia zbiorowego interesu konsumenta nie jest bezpośrednio uzależnione od liczby konsumentów, których interesy zostały rzeczywiście naruszone wskutek działań przedsiębiorcy. Istotne jest to, że przedmiotowe działanie może zagrozić, przynajmniej potencjalnie, interesom pewnego kręgu nieprofesjonalnych uczestników rynku.

Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów i bezprawność działań Spółki zostaną poniżej omówione osobno dla każdego ze stawianych zarzutów.

Ad 1

W przedmiotowym postępowaniu **pierwszy** postawiony Spółce zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dotyczy tego, iż w stosowanym w obrocie z konsumentami wzorcu umowy deweloperskiej zamieszczono postanowienie o treści: „Stawający postanawiają, że o zmianie wyżej podanego adresu do korespondencji każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie zawiadomić w formie pisemnej drugą stronę, z zastrzeżeniem, że w przypadku braku takiego zawiadomienia korespondencja wysłana na adres podany w ust. 1 uznana będzie za skutecznie wysłaną”.

Analizując przesłankę **bezprawności** kwestionowanego zachowania Spółki należy wskazać, iż w wyroku z dnia 16.04.2007 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sygn. akt XVII AmC 43/06) uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „W przypadku zmiany adresu, każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie pisemnie powiadomić o tym drugą stronę. W przypadku nie powiadomienia o zmianie adresu, korespondencja kierowana na ostatni znany adres będzie uznawana za skutecznie doręczoną”, które zostało w dn. 11.07.2007 r. wpisane, pod pozycją nr 1207, do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

Zgodnie z art. 61 § 1 Kodeksu cywilnego oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. W razie wątpliwości, czy oświadczenie zostało złożone prawidłowo, a jego treść wywołuje przewidziane skutki prawne, podmiotem właściwym do rozstrzygnięcia tych kwestii jest sąd powszechny, a nie twórca wzorca, który – korzystając z przewagi kontraktowej - narzuca swoim kontrahentom treść wzorca. Za niedopuszczalne w obrocie konsumenckim uznaje się postanowienia wprowadzające domniemanie doręczenia, które należy do prawa procesowego.

Wprawdzie Spółka posługuje się sformułowaniem „skutecznie wysłana korespondencja”, a nie „skutecznie doręczona”, jednak z brzmienia całego postanowienia umownego wynika, że nadaje mu taki sam sens, jaki miałyby użycie sformułowania o doręczeniu, to znaczy że odbiorca otrzymał korespondencję i mógł się z nią zapoznać.

W ocenie Prezesa Urzędu, postanowienie stosowane przez Spółkę i ww. klauzulę wpisaną do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, należy uznać za tożsame, pomimo istniejących różnic w sformułowaniu postanowień. Różnice te nie mają znaczenia dla treści przedmiotowych klauzul, nie wpływają bowiem na cel, jakiemu mają służyć przedmiotowe klauzule, pozwalające przedsiębiorcom na domniemanie, że konsument otrzymał wysłaną korespondencję. Postanowienie kwestionowane w niniejszej decyzji jest tożsame z wyżej przytoczoną klauzulą wpisaną do rejestru z uwagi na tożsamość skutków, jakie wywołują w stosunku do konsumenta.

Uprawdopodobniono zatem, że Przedsiębiorca stosuje postanowienia wzorca umownego uznanego za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, a zatem, że jego działanie może mieć **charakter bezprawny**.

Zachowanie Spółki może **godzić w interesy konsumentów**, gdyż wprowadzenie do wzorca umowy analizowanej klauzuli powoduje, że przedsiębiorca, będący twórcą wzorca umownego, decyduje o skuteczności doręczeń i wynikających z nich skutków prawnych. W przedmiotowej sprawie, zakwestionowane zachowanie Przedsiębiorcy dotyczy zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane jest do szerokiego ich kręgu. Stosowana praktyka wymierzona jest we wszystkich rzeczywistych klientów Przedsiębiorcy, którzy zawarli umowy deweloperskie, jak również we wszystkich jego potencjalnych kontrahentów. Zakwestionowane zachowania podejmowane są w sposób powtarzalny i powszechny, co wynika zresztą z samej natury wzorców umów, jakimi posługuje się Spółka w obrocie z konsumentami.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzić należy, iż **uprawdopodobnione zostało**, że przedmiotowa praktyka, stosowana przez Spółkę, stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ad 2

W przedmiotowym postępowaniu **drugi** postawiony Spółce zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dotyczy tego, iż w stosowanym w obrocie z konsumentami wzorcu umowy deweloperskiej zamieszczono postanowienie o treści: „Strony postanawiają, że a) ustalona cena sprzedaży jest stała i gwarantowana, bez względu na ewentualne zmiany dotyczące oferty przedmiotowej inwestycji, z zastrzeżeniem, że: (...) - jeśli różnica pomiędzy projektowaną powierzchnią lokalu mieszkalnego, a jego powierzchnią ustaloną na skutek ostatecznego obmiaru nie przekroczy 1 m² (jeden metr kwadratowy), cena sprzedaży nie ulegnie z tego tytułu zmianie”.

Analizując przesłankę **bezprawności** kwestionowanego zachowania Spółki, należy wskazać na poniżej wymienione niedozwolone klauzule umowne, wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

W wyroku z dnia 9.09.2004 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sygn. akt XVII AmC 12/04) uznał za niedozwolone postanowienie 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%”, które zostało w dn. 18.11.2004 r. wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod pozycją nr

155. W wyroku z dnia 20.05.2008 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sygn. akt XVII AmC 107/07) uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „Strony postanawiają że zmiany w powierzchni użytkowej do 3% wybudowanego Lokalu Mieszkalnego nie mają wpływu na cenę Lokalu Mieszkalnego. Jeżeli zmiany w powierzchni użytkowej będą przekraczały 3% to jedynie nadwyżka bądź niedomiar tej powierzchni powyżej lub poniżej 3% będą wyrównane w cenie ostatecznej”, które zostało w dn. 22.07.2008 r. wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod pozycją nr 1478.

W wyroku z dnia 12.11.2007 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sygn. akt XVII AmC 108/07) uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „Strony zgodnie oświadczają, że: - w przypadku gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego nr... po obmiarze dokonany zgodnie z par. 5 pkt 1 niniejszej umowy w stosunku do powierzchni projektowanej wskazanej w par. 2 pkt 1 niniejszej umowy nie będzie przekraczać 3%, przez co strony rozumieją zarówno zmniejszenie, jak i zwiększenie powierzchni, to cena za lokal mieszkalny określona w par. 3 pkt 1 lit. a) nie ulegnie zmianie, - w przypadku gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego, po obmiarze dokonany zgodnie z par. 5 pkt 1 niniejszej umowy w stosunku do powierzchni projektowanej wskazanej w par. 2 pkt 1 nin. umowy będzie przekraczać 3% to cena za mieszkanie zostanie wyliczona jako stosunek ceny powierzchni mieszkania wraz z komórką lokatorską i balkonem /tarasem/, opisanego w par. 2 pkt 1 i powierzchni mieszkania wraz z komórką lokatorską i balkonem /tarasem/ po dokonany obmiarze”, które zostało w dn. 27.11.2008 r. wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod pozycją nr 1540. W wyroku z dnia 28.07.2011 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sygn. akt XVII AmC 1334/10) uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „Strony uzgadniają, że rzeczywista powierzchnia użytkowa Lokalu może różnić się od projektowanej o nie więcej niż o 5%. Jeżeli powierzchnia rzeczywista będzie większa, to Kupujący zobowiązany będzie do zapłaty proporcjonalnie wyższej ceny za całą dodatkową powierzchnie (ponad projektowaną), zaś jeżeli powierzchnia rzeczywista będzie mniejsza to Sprzedający zobowiązany będzie do proporcjonalnego obniżenia ceny”, które zostało w dn. 7.11.2011 r. wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod pozycją nr 2703.

Ponadto w wyroku z dnia 27.12.2011 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sygn. akt XVII AmC 77/11) uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „Stronie zobowiązanej do kupna przysługuje prawo do odstąpienia od zakupu danego lokalu mieszkalnego w terminie do 3 dni po podpisaniu protokołu zdawczo-odbiorczego lokalu mieszkalnego w przypadku, gdyby powierzchnia przedmiotowego lokalu mieszkalnego różniła się od powierzchni zakładanej w projekcie o więcej niż +/- 5%”, które zostało w dn. 30.08.2012 r. wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod pozycją nr 3665.

W ocenie Prezesa Urzędu, postanowienie stosowane przez Spółkę i ww. klauzule wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, należy uznać za tożsame, pomimo istniejących różnic w sformułowaniu postanowień. Różnice te nie mają znaczenia dla treści przedmiotowych klauzul, nie wpływają bowiem na cel, jakiemu mają służyć przedmiotowe klauzule, pozwalające przedsiębiorcom 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 zadecydowały o jego wyborze na etapie podpisywania umowy. Postanowienie kwestionowane w niniejszej decyzji jest tożsame z wyżej przytoczonymi klauzulami wpisanymi do rejestru z uwagi na tożsamość skutków, jakie wywołują w stosunku do konsumenta.

Uprawdopodobniono zatem, że Przedsiębiorca stosuje postanowienia wzorca umownego uznanego za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, a zatem, że jego działanie może mieć **charakter bezprawny**.

Zachowanie Spółki może **godzić w interesy konsumentów**, gdyż wprowadzenie do wzorca umowy analizowanej klauzuli powoduje, że ogranicza odpowiedzialność przedsiębiorcy wobec konsumenta za nienależyte wykonanie umowy, gdyż obciąża konsumenta konsekwencjami związanymi z ryzykiem wystąpienia odchyleń od ustalonych w umowie powierzchni lokalu. W przedmiotowej sprawie, zakwestionowane zachowanie Przedsiębiorcy dotyczy zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane jest do szerokiego ich kręgu. Stosowana praktyka wymierzona jest we wszystkich rzeczywistych klientów Przedsiębiorcy, którzy zawarli umowy deweloperskie, jak również we wszystkich jego potencjalnych kontrahentów. Zakwestionowane zachowania podejmowane są w sposób powtarzalny i powszechny, co wynika zresztą z samej natury wzorców umów, jakimi posługuje się Spółka w obrocie z konsumentami.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzić należy, iż **uprawdopodobnione zostało**, że przedmiotowa praktyka, stosowana przez Spółkę, stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ad 3

W przedmiotowym postępowaniu **trzeci** postawiony Spółce zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dotyczy tego, iż w stosowanym w obrocie z konsumentami wzorcu umowy deweloperskiej zamieszczono postanowienie o treści: „Rękojmia za wady fizyczne obowiązuje pod warunkiem nie wykonywania przez Przyszłą Stronę Kupującą w przedmiotowym lokalu jakichkolwiek prac remontowo-adaptacyjnych ingerujących w zamontowane urządzenia, instalacje dostawy mediów lub ściany bez pisemnej zgody Dewelopera”.

Analizując przesłankę **bezprawności** kwestionowanego zachowania Spółki należy wskazać, iż na podstawie art. 27 ust. 6 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz. U. Nr 232, poz. 1377) w zakresie nieuregulowanym w przepisach ust. 1-5 tego artykułu do odpowiedzialności dewelopera za wady fizyczne i prawne lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny o rękojmi. Zgodnie z art. 558 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 121) strony mogą odpowiedzialność z tytułu rękojmi rozszerzyć, ograniczyć lub wyłączyć. Jednakże w umowach z udziałem konsumentów ograniczenie lub wyłączenie odpowiedzialności z tytułu rękojmi jest dopuszczalne tylko w wypadkach określonych w przepisach szczególnych.

Stosowane przez Spółkę postanowienie może powodować utratę prawa do rękojmi za wady fizyczne lokalu mieszkalnego w każdym przypadku wykonania przez konsumenta prac remontowo-adaptacyjnych ingerujących w zamontowane urządzenia, instalacje dostawy mediów lub ściany bez pisemnej zgody dewelopera, nawet jeśli ww. prace nie miały żadnego wpływu na istnienie wad fizycznych lokalu.

Uprawdopodobniono zatem, że Przedsiębiorca stosuje postanowienia sprzeczne z art. 558 § 1 Kodeksu cywilnego, a zatem, że jego działanie może mieć **charakter bezprawny**.

Zachowanie Spółki może **godzić w interesy konsumentów**, gdyż wprowadzenie do wzorca umowy analizowanej klauzuli powoduje, że ogranicza odpowiedzialność przedsiębiorcy z tytułu rękojmi za wady fizyczne lokalu. W przedmiotowej sprawie, zakwestionowane zachowanie Przedsiębiorcy dotyczy zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane jest do szerokiego ich kręgu. Stosowana praktyka wymierzona jest we wszystkich rzeczywistych klientów Przedsiębiorcy, którzy zawarli umowy deweloperskie, jak również we wszystkich jego potencjalnych kontrahentów. Zakwestionowane zachowania podejmowane są w sposób powtarzalny i powszechny, co wynika zresztą z samej natury wzorców umów, jakimi posługuje się Spółka w obrocie z konsumentami.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzić należy, iż **uprawdopodobnione zostało**, że przedmiotowa praktyka, stosowana przez Spółkę, stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ad 4

W przedmiotowym postępowaniu **czwarty** postawiony Spółce zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dotyczy braku zamieszczenia w prospekcie informacyjnym osiedla mieszkaniowego „Żyj kolorowo” przy ulicy Majnusza w Zabrze (stan na dzień 2.04.2013 r.) oraz w prospekcie informacyjnym budynku wielorodzinnego przy ul. Pszczyńskiej w Mikołowie (stan na dzień 22.04.2013 r.) informacji, która zgodnie z wzorem prospektu powinna się w nim znaleźć - rubryka „Czy przeciwko deweloperowi prowadzono (lub prowadzi się) postępowania egzekucyjne na kwotę powyżej 100.000 zł”.

Analizując przesłankę **bezprawności** kwestionowanego zachowania Przedsiębiorcy należy wskazać, iż na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy z dn. 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz. U. Nr 232, poz. 1377) deweloper, który rozpoczyna sprzedaż obowiązany jest sporządzić prospekt informacyjny dotyczący danego przedsięwzięcia deweloperskiego. Zgodnie z art. 20 ust. 1 tej ustawy deweloper jest obowiązany przekazać nabywcy szczegółowe informacje dotyczące swojej sytuacji prawno-finansowej oraz przedsięwzięcia deweloperskiego, w tym konkretnego, oferowanego do sprzedaży lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, w zakresie określonym w prospekcie informacyjnym, którego wzór określa załącznik do ustawy. Prospekt informacyjny wraz z załącznikami stanowi integralną część umowy deweloperskiej (ust. 2).

Wzór prospektu informacyjnego stanowi załącznik do ustawy deweloperskiej. W części II o nazwie „DOŚWIADCZENIE DEWELOPERA” zawiera część „OSTATNIE UKOŃCZONE PRZEDSIĘWZIĘCIA DEWELOPERSKIE”, w której umieszczono rubrykę o treści: „Czy przeciwko deweloperowi prowadzono (lub prowadzi się) postępowania egzekucyjne na kwotę powyżej 100.000 zł”. Prospekt informacyjny powinien być przygotowany zgodnie ze wzorem, zawierać wypełnienie wskazanych pól wymaganymi informacjami⁶.

Obowiązek informacyjny, określony powołanymi wyżej przepisami ustawy nie pozwala przedsiębiorcy na ograniczenie zakresu informacji. Nawet jeśli wobec Spółki nigdy nie prowadzono postępowań egzekucyjnych na ww. kwotę, powinna ona zamieścić stosowną informację w treści prospektu.

Uprawdopodobniono zatem, że Przedsiębiorca nie wykonał obowiązku informacyjnego, wynikającego z art. 20 ust. 1 powołanej wyżej ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, a zatem, że jego działanie może mieć **charakter bezprawny**.

Zachowanie Spółki może **godzić w interesy konsumentów**, gdyż nie otrzymują oni kompletnych informacji dotyczących sytuacji prawno-finansowej dewelopera. W przedmiotowej sprawie, zakwestionowane zachowanie Przedsiębiorcy dotyczy zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane jest do szerokiego ich kręgu. Stosowana praktyka wymierzona jest we wszystkich rzeczywistych klientów Przedsiębiorcy, którzy zawarli umowy deweloperskie, jak również we wszystkich jego potencjalnych kontrahentów. Zakwestionowane zachowania podejmowane są w sposób powtarzalny i powszechny, co wynika zresztą z samej natury prospektów informacyjnych, jakimi posługuje się Spółka w obrocie z konsumentami.

⁶ Andrzej Burzak, Małgorzata Okoń, Piotr Pałka „Ochrona praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego”, komentarz do art. 20, teza 2, Lex 2012.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzić należy, iż **uprawdopodobnione zostało**, że przedmiotowa praktyka, stosowana przez Spółkę, stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zobowiązanie Przedsiębiorcy do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, warunkiem wydania wskazanej w tym przepisie decyzji, jest – oprócz uprawdopodobnienia naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 tej ustawy – zobowiązanie się przez przedsiębiorcę do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom. W ocenie Prezesa Urzędu w rozpoznawanej sprawie warunek powyższy został spełniony.

W toku przeprowadzonego postępowania Spółka – ustosunkowując się do wszczęcia postępowania – oświadczyła, że zobowiązuje się do zaniechania stosowania kwestionowanych postanowień umownych oraz zobowiązuje się do wprowadzenia nowego wzorca umowy deweloperskiej oraz prospektu informacyjnego, który zostanie uzupełniony o informację, czy przeciwko deweloperowi prowadzono (lub prowadzi się) postępowania egzekucyjne na kwotę powyżej 100.000 zł. Następnie Spółka zobowiązała się do aneksowania umów zawartych z konsumentami na podstawie dotychczasowych wzorców i nadal obowiązujących (wykonywanych), poprzez przedstawienie konsumentom propozycji zawarcia aneksów do umów deweloperskich.

Prezes Urzędu nie ma wątpliwości, iż działania objęte złożonym przez Przedsiębiorcę zobowiązaniem zmierzają do zapobieżenia naruszeniom art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w odniesieniu do wszystkich postawionych w niniejszej sprawie zarzutów. Realizacja działań, do których Spółka zobowiązała się w trakcie postępowania, doprowadzi do pełnego wyeliminowania z obrotu zarzucanych naruszeń. W związku z powyższym Prezes Urzędu za w pełni zasadne uznał skorzystanie z instrumentu przewidzianego w art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i nałożenie na Spółkę obowiązku wykonania przyjętych przez nią w toku postępowania zobowiązań.

Prezes Urzędu uznał, iż skoro Spółka przejawiała inicjatywę, mającą na celu wyeliminowanie działań powodujących naruszenie prawa, celowa i uzasadniona jest akceptacja jej propozycji, z której wynika zamiar stosowania przy zawieraniu umów z konsumentami nowego wzorca umownego, jak również zamiar aneksowania wszystkich umów deweloperskich zawartych z konsumentami na podstawie wcześniej stosowanego wzorca.

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

II. Zgodnie z art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), w decyzji, o której mowa w art. 28 ust. 1 tej ustawy, Prezes Urzędu nakłada na przedsiębiorcę obowiązek składania w wyznaczonym terminie **informacji o stopniu realizacji zobowiązań**. Samo zobowiązanie przedsiębiorcy do wykonania bądź zaniechania określonych działań nie będzie mieć praktycznego znaczenia bez jednoczesnego nałożenia ww. obowiązku. Wykonanie zobowiązań musi podlegać sprawdzeniu przez Prezesa Urzędu⁷.

W związku z powyższym nałożono na Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego Trojan sp. z o.o. z siedzibą w Mikołowie obowiązek złożenia, w terminie trzech miesięcy i dwóch tygodni

⁷ K. Kohutek, M. Sieradzka: Komentarz do art. 28 ustawy z dnia 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, [w:] K. Kohutek, M. Sieradzka, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, LEX, 2008.

od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania, które powinno zawierać:

- a. Informację na temat liczby dotychczasowych stron umów deweloperskich – konsumentów, którym w terminie czterech tygodni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji doręczono, celem zaakceptowania, propozycje aneksów eliminujących z treści zawartych z tymi osobami umów deweloperskich, postanowienia będące przedmiotem postawionych w niniejszym postępowaniu zarzutów;
- b. Informację na temat liczby dotychczasowych stron umów deweloperskich – konsumentów, którym w terminie czterech tygodni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji nie doręczono w celu zaakceptowania propozycji aneksów eliminujących z treści zawartych z tymi osobami umów deweloperskich postanowienia będące przedmiotem postawionych w niniejszym postępowaniu zarzutów, wraz z wyjaśnieniem, czym spowodowany jest taki stan rzeczy;
- c. Kopie pięciu aneksów do umów deweloperskich, zawartych z konsumentami w celu wyeliminowania z treści tych umów deweloperskich postanowień będących przedmiotem postawionych w niniejszym postępowaniu zarzutów;
- d. Kopie pięciu umów deweloperskich, zawartych z konsumentami, po uprawomocnieniu się niniejszej decyzji, z wykorzystaniem zmienionego wzorca umownego, niezawierającego zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu postanowień umownych - o ile umowy takie zostaną zawarte;
- e. Kopie pięciu zmienionych prospektów informacyjnych, zgodnie z przyjętym zobowiązaniem, dołączonych do zawartych z konsumentami umów deweloperskich, po uprawomocnieniu się niniejszej decyzji, o ile umowy takie zostaną zawarte.

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie II sentencji niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 101) – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

DYREKTOR DELEGATURY
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW W KATOWICACH
Maciej Fragsztajn