



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

RGD.61-17/11/MLM

Gdańsk, dnia 30 czerwca 2011r.

DECYZJA NR RGD. 4/2011

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 w związku z art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zmianami) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy, w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu, przeciwko przedsiębiorcy ROBYG MORENA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, **uznaje się za praktykę** naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działanie tego przedsiębiorcy, polegające na stosowaniu we wzorcu umownym o nazwie „**Umowa Przedwstępna Sprzedaży Nr**” następujących postanowień, o treści:

1. *Strony zgodnie ustalają, że przeniesienie przez stronę kupującą praw lub obowiązków wynikających z niniejszej umowy na rzecz osoby trzeciej może nastąpić na podstawie umowy zawartej w formie pisemnej pod rygorem nieważności oraz **za zgodą** SPRZEDAJĄCEGO wyrażoną w oświadczeniu złożonym w formie pisemnej pod rygorem nieważności,*
2. *SPRZEDAJĄCEMU przysługuje prawo odstąpienia od niniejszej umowy w przypadku gdy:*

11.1.a) KUPUJĄCY opóźnia się z płatnością którejkolwiek z rat wskazanej w par. 5 powyżej 30 dni.

11.1.b) KUPUJĄCY dwukrotnie nie przystąpi do umowy sprzedaży i ustanowienia odrębnej własności Lokalu w wyznaczonym przez SPRZEDAJĄCEGO terminie.

11.1.c) Kupujący nie przystąpi do odbioru technicznego Lokalu lub odmówi odbioru technicznego Lokalu.

*W przypadku odstąpienia od umowy przez SPRZEDAJĄCEGO z przyczyn, o których mowa w ust. 1 KUPUJĄCY zobowiązuje się do zapłaty SPRZEDAJĄCEMU **kary umownej** w wysokości 10% Ceny Lokalu...(11.2).*

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43 poz. 296, z późn. zm.) do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone; co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **i nakazuje się zaniechania stosowania tej praktyki.**

80-824 GDAŃSK, UL. PODWALE PRZEDMIEJSKIE 30

TEL./FAX (58) 346-29-32, 346-29-33, 301-51-75

E-MAIL: GDANSK@UOKIK.GOV.PL

II. Na podstawie art. 27 ust. 2 w związku z ust.1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz.331 ze zmianami) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu, przeciwko przedsiębiorcy ROBYG MORENA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zmianami) bezprawne działania tego przedsiębiorcy polegające na stosowaniu we wzorcu umownym o nazwie „**Umowa Przedwstępna Sprzedaży Nr**”, postanowienia, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r.- Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43 poz. 296, z późn. zm.) o następującej treści:

Cena Lokalu zawiera podatek od towarów i usług (VAT), w tym od wartości udziału we własności działki gruntu, według stawki w wysokości 7%. W przypadku zmiany obowiązującej stawki VAT, wyżej określona Cena Lokalu zostanie odpowiednio skorygowana o podatek VAT należny w związku z realizacją niniejszej umowy

i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 13 kwietnia 2011r.

III. Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz.331, ze zmianami) obciąża się przedsiębiorcę ROBYG MORENA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, kosztami opisanego na wstępie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 11,25 zł (słownie: jedenaście złotych 25/100 złotych).

UZASADNIENIE

W roku 2010 Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej Prezesem UOKiK lub Prezesem Urzędu) uzyskał wzorce umowne, stosowane przez przedsiębiorcę ROBYG MORENA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (zwany dalej ROBYG lub Spółka). Wyniki przeprowadzonej przez Prezesa Urzędu analizy wskazywały, iż przedsiębiorca, we wzorcu umownym, nazwanym: **Umowa Przedwstępna Sprzedaży Nr**, stosuje klauzule, których treści można uznać za tożsame z postanowieniami wzorców umownych, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego (zwanego dalej Rejestrem). Mając to na uwadze, postanowieniem nr 51 z dnia 21 marca 2011r., wszczęto z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę ROBYG MORENA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, zdefiniowanej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zmianami) [zwaną dalej także ustawą o ochronie (...)] polegającej na wykorzystywaniu we wzorcu umownym pn. **Umowa Przedwstępna Sprzedaży Nr** (zw. dalej także **Umowa**) postanowień, o treści:

✓ *Cena Lokalu zawiera podatek od towarów i usług (VAT), w tym od wartości udziału we własności działki gruntu, według stawki w wysokości 7%. W przypadku*

zmiany obowiązującej stawki VAT, wyżej określona Cena Lokalu zostanie odpowiednio skorygowana o podatek VAT należny w związku z realizacją niniejszej umowy,

- ✓ *Strony zgodnie ustalają, że przeniesienie przez stronę kupującą praw lub obowiązków wynikających z niniejszej umowy na rzecz osoby trzeciej może nastąpić na podstawie umowy zawartej w formie pisemnej pod rygorem nieważności oraz **za zgodą** SPRZEDAJĄCEGO wyrażoną w oświadczeniu złożonym w formie pisemnej pod rygorem nieważności,*

- ✓ *SPRZEDAJĄCEMU przysługuje prawo odstąpienia od niniejszej umowy w przypadku gdy:*

11.1.a) KUPUJĄCY opóźnia się z płatnością którejkolwiek z rat wskazanej w par. 5 powyżej 30 dni.

11.1.b) KUPUJĄCY dwukrotnie nie przystąpi do umowy sprzedaży i ustanowienia odrębnej własności Lokalu w wyznaczonym przez SPRZEDAJĄCEGO terminie.

11.1.c) Kupujący nie przystąpi do odbioru technicznego Lokalu lub odmówi odbioru technicznego Lokalu

*W przypadku odstąpienia od umowy przez SPRZEDAJĄCEGO z przyczyn, o których mowa w ust. 1 KUPUJĄCY zobowiązuje się do zapłaty SPRZEDAJĄCEMU **kary umownej** w wysokości 10% Ceny Lokalu...(11.2),*

które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym stanowi art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

Odnosząc się do zarzutów postawionych w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania, przedsiębiorca, pismem z dnia 15 kwietnia 2011r. wskazał, m.in. co następuje:

- ✓ *Postanowienie dot. zmiany ceny w przypadku zmiany stawki podatku VAT stosowane było w okresie wrzesień/październik do końca roku 2010. Po opublikowaniu nowej stawki podatku VAT Spółka *wprowadziła zapis wskazujący na sprecyzowaną (określoną w Umowie) stawkę VAT.**
- ✓ *Postanowienie uzależniające przeniesienie przez kupującego praw lub obowiązków wynikających z umowy, na rzecz osoby trzeciej, od zgody sprzedającego (tu: RO-BYG MORENA), zdaniem przedsiębiorcy, nie narusza interesów konsumentów, a jedynie ma umożliwić *realizację podstawowej zasady Kodeksu cywilnego oraz Konstytucji RP tj. równości wobec stron.**
- ✓ *Postanowienie nakładające, w określonych sytuacjach, na kupującego karę umowną w wysokości 10% ceny lokalu umożliwia dochodzenie przez Spółkę *odszkodowania uzupełniającego, gdy wartość poniesionej szkody jest wyższa aniżeli wartość kary umownej.* Przedsiębiorca wskazał również, że w umowie znajduje się *paralelny zapis nakładający na dewelopera obowiązek zapłaty kary umownej w przypadku odstąpienia od umowy przez naszą Spółkę.**
- ✓ *Wzorzec umowny stosowany jest od początku realizacji inwestycji tj. od 17.12.2009r.*

Dodatkowo pismem z dnia 20 maja 2011r. przedsiębiorca przekazał nowe wzorce umowne stosowane od dnia 13 kwietnia 2011r.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

ROBYG MORENA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością została zarejestrowana w KRS pod nr 0000252484. W zakresie działania przedsiębiorcy są m.in. roboty budowlane związane ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieszkalnych.

Spółka ROBYG oferuje klientom możliwość nabycia lokali powstających w ramach m.in. inwestycji realizowanej w Gdańsku. W kontaktach z klientami przedsiębiorca posługuje się projektami umów, które następnie konsumenci podpisują chcąc skorzystać z usług (oferty) tego przedsiębiorcy.

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

Stosowany przez przedsiębiorcę wzorzec umowy pod nazwą **Umowa Przedwstępna Sprzedaży Nr** zawiera między innymi następujące postanowienia:

- ✓ *Cena Lokalu zawiera podatek od towarów i usług (VAT), w tym od wartości udziału we własności działki gruntu, według stawki w wysokości 7%. W przypadku zmiany obowiązującej stawki VAT, wyżej określona Cena Lokalu zostanie odpowiednio skorygowana o podatek VAT należny w związku z realizacją niniejszej umowy,*
- ✓ *Strony zgodnie ustalają, że przeniesienie przez stronę kupującą praw lub obowiązków wynikających z niniejszej umowy na rzecz osoby trzeciej może nastąpić na podstawie umowy zawartej w formie pisemnej pod rygorem nieważności oraz **za zgodą** SPRZEDAJĄCEGO wyrażoną w oświadczeniu złożonym w formie pisemnej pod rygorem nieważności,*
- ✓ *SPRZEDAJĄCEMU przysługuje prawo odstąpienia od niniejszej umowy w przypadku gdy:*

11.1.a) KUPUJĄCY opóźnia się z płatnością którejkolwiek z rat wskazanej w par. 5 powyżej 30 dni.

11.1.b) KUPUJĄCY dwukrotnie nie przystąpi do umowy sprzedaży i ustanowienia odrębnej własności Lokalu w wyznaczonym przez SPRZEDAJĄCEGO terminie.

11.1.c) Kupujący nie przystąpi do odbioru technicznego Lokalu lub odmówi odbioru technicznego Lokalu

*W przypadku odstąpienia od umowy przez SPRZEDAJĄCEGO z przyczyn, o których mowa w ust. 1 KUPUJĄCY zobowiązuje się do zapłaty SPRZEDAJĄCEMU **kary umownej** w wysokości 10% Ceny Lokalu....(11.2).*

W prowadzonym przez Prezesa Urzędu rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone zamieszczono m.in. następujące klauzule:

- pod nr **885**, 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.* (sygn. akt XVII AmC 86/03).
- pod nr **1501**, o treści: *Nabywca może dokonać przelewu wierzytelności wynikających z niniejszej umowy za zgodą spółki.* (sygn. akt XVII AmC 122/05).
- pod nr **510**, o treści: *Towarzystwo może odstąpić od niniejszej umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadku, gdy Partycypant opóźni się powyżej 30 dni z wpłatą: - którejkolwiek raty określonej w § 3 ust. 4 lub – odsetek określonych*

w § 6 ust. 2. W takim przypadku Towarzystwo zwróci Partycypantowi wszystkie wpłacone do tej pory zgodnie z niniejszą umową nominalne kwoty, o których mowa w § 3 ust. 4 potrącając z nich karę umowną w wysokości 3,5% kosztu lokalu mieszkalnego, przy czym zwrot wymienionych kwot nastąpi w ciągu 30 dni po zawarciu przez Towarzystwo z innym Partycypantem umowy o partycypację na lokal mieszkalny będący przedmiotem niniejszej umowy. (sygn. akt XVII AmC 20/04).

- pod nr **2164**, o treści: *Orco ma prawo odstąpić od niniejszej Umowy w terminie do 31 grudnia 2013 roku w przypadku gdy:*
 - 10.1.1 *jakakolwiek Płatność Zaliczkowa wskazana w Artykule 3.2, za wyjątkiem Płatności Zaliczkowej I, będzie opóźniona o czas dłuższy niż 14 (czternaście) dni;*
 - 10.1.2 *pomimo pisemnego wezwania Kupujący dwukrotnie nie przystąpi do zawarcia Przyrzeczonej Umowy Sprzedaży w datach wskazanych przez Orco zgodnie z postanowieniami niniejszej umowy.*
 - 10.1.3. *Kupujący bezzasadnie odmawiał będzie podpisania Protokołu Odbioru. Odstąpienie przez Orco od Umowy na podstawie niniejszego Artykułu 10.1.1 musi być poprzedzone pisemnym zawiadomieniem Kupującego, przesłanym listem poleconym lub pocztą kurierską, o przyznaniu dziesięciodniowego terminu na zapłatę zaległych kwot Ceny, z zastrzeżeniem, iż po bezskutecznym upływie tego terminu Orco może odstąpić od Umowy ze skutkiem natychmiastowym poprzez doręczenie Kupującemu oddzielnego pisemnego oświadczenia, przy czym w przypadku odstąpienia przez Orco od Umowy zgodnie z powyższym postanowieniem, Orco będzie uprawniona do dochodzenia od Kupującego zapłaty odszkodowania w wysokości wynoszącej 5% (pięć procent) Ceny Brutto (zwane dalej „Odszkodowaniem”). Odszkodowanie to powinno zostać zapłacone na Rachunek w terminie 14 (czternastu) dni od dnia odstąpienia od niniejszej Umowy przez Orco. W przypadku odstąpienia przez Orco od Umowy, wpłacone dotychczas przez Kupującego płatności Zaliczkowe, zostaną zwrócone Kupującemu w wysokości nominalnej na rachunek bankowy wskazany przez Kupującego w terminie 40 dni od daty doręczenia Kupującemu zawiadomienia o odstąpieniu od Umowy. Niniejszy zapis nie wyłącza prawa potrącenia. W przypadku odstąpienia przez Orco od Umowy z powodów opisanych w punktach 10.1.2 i 10.1,3 powyżej, Orco będzie uprawniona do dochodzenia od Kupującego zapłaty kary umownej wynoszącej 5% (pięć procent) Ceny Brutto. Taka kara umowna powinna zostać zapłacona na Rachunek w terminie 14 (czternastu) dni od dnia odstąpienia od niniejszej Umowy przez Orco. W przypadku odstąpienia przez Orco od Umowy, wpłacone dotychczas przez Kupującego Płatności Zaliczkowe, zostaną zwrócone Kupującemu w wysokości nominalnej, na rachunek bankowy wskazany przez Kupującego, w terminie 40 dni od daty doręczenia Kupującemu zawiadomienia o odstąpieniu od Umowy. Niniejszy zapis nie wyłącza prawa potrącenia. (sygn. akt XVII AmC 350/09).*
- pod nr **1270**, o treści: *Zwrot nastąpi, po pomniejszeniu łącznej kwoty nominalnej uiszczonych rat o kwotę kary umownej w wysokości 10% ceny lokalu oraz inne kwoty należne inwestorowi w myśl postanowień niniejszej umowy w związku z wykonaniem przez niego prawa odstąpienia w trybie ust 1. (sygn. akt XVII AmC 114/05).*

W dniu 24 maja 2011r. Prezes Urzędu otrzymał nowe wzorce umowne, stosowane przez ROBYG od dnia 13 kwietnia 2011r. Obecnie w § 4 wzorca znajduje się postanowienie o treści: *W przypadku zmiany wysokości podatku VAT KUPUJĄCEMU przysługuje prawo odstąpienia od niniejszej umowy. Prawo to ograniczone jest w czasie i może być wykonane w terminie 14 dni od daty otrzymania przez KUPUJCEGO zawiadomienia o zmianie Ceny wynikającej z umowy, w związku ze zmianą wysokości stawki podatku VAT.* Pozostałe postanowienia będące przedmiotem postępowania nie uległy zmianie.

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

I. Możliwość rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy w oparciu o przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uzależniona jest od uprzedniego stwierdzenia, czy zagrożony został w niej interes publicznoprawny. Jeżeli przesłanka taka nie występuje, Prezes Urzędu nie jest upoważniony do realizacji zasadniczego celu ustawy, którym, zgodnie z zapisem art. 1 ust. 1, jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasad podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.

W ocenie Prezesa UOKiK rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się i dotyczy ochrony interesu szerszej grupy konsumentów, którzy są lub mogą być klientami skarżonego przedsiębiorcy. Zbiorowe interesy konsumentów podlegają ochronie przed działaniami przedsiębiorców, które są sprzeczne z prawem, zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami. Spółka ROBYG jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zgodnie z którym, pod pojęciem tym rozumie się m.in. przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Ustawa z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jednolity: Dz. U. z 2010r. Nr 220, poz. 1447) w art. 4 stanowi, że:

- 1) Przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą.
- 2) Za przedsiębiorców uznaje się także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej.

Skarżonemu przedsiębiorcy postawiono zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z brzmieniem art. 24 ust. 1 *zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.* Z kolei treść ust. 2 tego artykułu *wskazuje, że 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 1964r. – Kodeks postępowania cywilnego [...].*

Aby działania przedsiębiorcy mogły zostać uznane za sprzeczne z powołanym wyżej przepisem art. 24 ustawy antymonopolowej, należy wykazać, że spełniają one łącznie następujące przesłanki:

- ujawniają się w obrocie konsumenckim, a więc dotyczą relacji przedsiębiorca - konsument,
- stanowią działanie bezprawne,
- naruszają zbiorowe interesy konsumentów.

Zgodnie z art. 4 pkt 12 ustawy o ochronie (...) i art. 22¹ Kodeksu cywilnego za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej nie związanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. W niniejszej sprawie fakt zawierania umów sprzedaży lokali mieszkalnych z konsumentami pozostaje poza sporem, co przesądza o uznaniu, iż pierwsza z ww. przesłanek jest spełniona.

Co do drugiej przesłanki, tj. bezprawności, rozumianej jako działanie sprzeczne z przepisami prawa wskazać należy, iż przedsiębiorcy postawiony został zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegający na stosowaniu w umowach zawieranych z konsumentami postanowień wzorca umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

Zakaz stosowania postanowień wpisanych do Rejestru dotyczy nie tylko tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu zapadł wyrok w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, lecz również innych przedsiębiorców. Art. 479⁴³ K.p.c. rozszerza prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie, tj. innych przedsiębiorców. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do Rejestru, prowadzonego przez Prezesa Urzędu. Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego 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.o.k.ik. obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (...)*. Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a u.o.k.ik. znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...).

Nie jest zatem konieczna dokładna oraz literalna identyczność klauzuli wpisanej do Rejestru i klauzuli z nią porównywanej. Stąd też niedozwolone będą również postanowienia umów, mieszczące się w hipotezie klauzuli wpisanej do Rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści tak samo godzi w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do Rejestru.

W zakresie punktu I i II sentencji decyzji, oceniana praktyka dotyczy stosowania postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ K.p.c.

Po **pierwsze**, postanowienie o treści: *Strony zgodnie ustalają, że przeniesienie przez stronę kupującą praw lub obowiązków wynikających z niniejszej umowy na rzecz osoby trzeciej może nastąpić na podstawie umowy zawartej w formie pisemnej pod rygorem nieważności oraz za zgodą SPRZEDAJĄCEGO wyrażoną w oświadczeniu złożonym w formie pisemnej pod rygorem nieważności*, zdaniem Prezesa Urzędu tożsame jest z klauzulą umieszczoną w Rejestrze pod pozycją **1501**.

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

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

Po **drugie**, postanowienie, o treści: *SPRZEDAJĄCEMU przysługuje prawo odstąpienia od niniejszej umowy w przypadku gdy:*

11.1.a) KUPUJĄCY opóźnia się z płatnością którejkolwiek z rat wskazanej w par. 5 powyżej 30 dni.

11.1.b) KUPUJĄCY dwukrotnie nie przystąpi do umowy sprzedaży i ustanowienia odrębnej własności Lokalu w wyznaczonym przez SPRZEDAJĄCEGO terminie.

11.1.c) Kupujący nie przystąpi do odbioru technicznego Lokalu lub odmówi odbioru technicznego Lokalu

*W przypadku odstąpienia od umowy przez SPRZEDAJĄCEGO z przyczyn, o których mowa w ust. 1 KUPUJĄCY zobowiązuje się do zapłaty SPRZEDAJĄCEMU **kary umownej** w wysokości 10% Ceny Lokalu...(11.2),*

uznać należy za tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru, pod pozycjami: **2164, 1270** czy **510**.

Wyrokiem z dnia 16 września 2009., sygn. akt XVII AmC 350/09, Sąd uznał, za niedozwolone postanowienie, o treści: *Orco ma prawo odstąpić od niniejszej Umowy w terminie do 31 grudnia 2013 roku w przypadku gdy:*

10.1.1 jakkolwiek Płatność Zaliczkowa wskazana w Artykule 3.2, za wyjątkiem Płatności Zaliczkowej I, będzie opóźniona o czas dłuższy niż 14 (czternaście) dni;

10.1.2 pomimo pisemnego wezwania Kupujący dwukrotnie nie przystąpi do zawarcia Przynależnej Umowy Sprzedaży w datach wskazanych przez Orco zgodnie z postanowieniami niniejszej umowy.

10.1.3. Kupujący bezzasadnie odmawiał będzie podpisania Protokołu Odbioru. Odstąpienie przez Orco od Umowy na podstawie niniejszego Artykułu 10.1.1 musi być poprzedzone pisemnym zawiadomieniem Kupującego, przesłanym listem poleconym lub pocztą kurierską, o przyznaniu dziesięciodniowego terminu na zapłatę zaległych kwot Ceny, z zastrzeżeniem, iż po bezskutecznym upływie tego terminu Orco może odstąpić od Umowy ze skutkiem natychmiastowym poprzez doręczenie Kupującemu oddzielnego pi-

semnego oświadczenia, przy czym w przypadku odstąpienia przez Orco od Umowy zgodnie z powyższym postanowieniem, Orco będzie uprawniona do dochodzenia od Kupującego zapłaty odszkodowania w wysokości wynoszącej 5% (pięć procent) Ceny Brutto (zwane dalej "Odszkodowaniem"). Odszkodowanie to powinno zostać zapłacone na Rachunek w terminie 14 (czternastu) dni od dnia odstąpienia od niniejszej Umowy przez Orco. W przypadku odstąpienia przez Orco od Umowy, wpłacone dotychczas przez Kupującego płatności Zaliczkowe, zostaną zwrócone Kupującemu w wysokości nominalnej na rachunek bankowy wskazany przez Kupującego w terminie 40 dni od daty doręczenia Kupującemu zawiadomienia o odstąpieniu od Umowy.

*Niniejszy zapis nie wyłącza prawa potrącenia. W przypadku odstąpienia przez Orco od Umowy z powodów opisanych w punktach 10.1.2 i 10.1,3 powyżej, Orco będzie uprawniona do dochodzenia od Kupującego zapłaty kary umownej wynoszącej 5% (pięć procent) Ceny Brutto. Taka kara umowna powinna zostać zapłacona na Rachunek w terminie 14 (czternastu) dni od dnia odstąpienia od niniejszej Umowy przez Orco. W przypadku odstąpienia przez Orco od Umowy, wpłacone dotychczas przez Kupującego Płatności Zaliczkowe, zostaną zwrócone Kupującemu w wysokości nominalnej, na rachunek bankowy wskazany przez Kupującego, w terminie 40 dni od daty doręczenia Kupującemu zawiadomienia o odstąpieniu od Umowy. Niniejszy zapis nie wyłącza prawa potrącenia. Postanowienie to zostało umieszczone w Rejestrze pod poz. **2164**.*

W obu porównywanych postanowieniach, zarówno w tym umieszczonym w Rejestrze, jak i w stosowanym przez Spółkę ROBYG MORENA, przedsiębiorcy zastrzegli sobie prawo do dochodzenia zapłaty przez konsumenta kary umownej, jeżeli przedsiębiorca odstępuje od umowy, z powodu opóźnienia z płatnością rat, nieprzystąpienia do umowy sprzedaży, czy odmowy dokonania odbioru lokalu przez kupującego/konsumenta.

Prezes Urzędu dokonując porównania ww. postanowień uznał, że są one tożsame i wywołują identyczne skutki prawne dla konsumentów, przy czym kara określona przez Spółkę ROBYG jest dwukrotnie wyższa, niż kara przewidziana w postanowieniu umieszczonym w rejestrze klauzul niedozwolonych.

Należy przy tym zwrócić uwagę, że uzasadniając wyrok z dnia 13 czerwca 2005, sygn. akt XVII AmC 20/04 i orzekając o abuzywności postanowienia o treści: *Towarzystwo może odstąpić od niniejszej umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadku, gdy Partycypant opóźni się powyżej 30 dni z wpłatą: - którejkolwiek raty określonej w § 3 ust. 4 lub - odsetek określonych w § 6 ust. 2. W takim przypadku Towarzystwo zwróci Partycypantowi wszystkie wpłacone do tej pory zgodnie z niniejszą umową nominalne kwoty, o których mowa w § 3 ust. 4 potrącając z nich karę umowną w wysokości 3,5% kosztu lokalu mieszkalnego, przy czym zwrot wymienionych kwot nastąpi w ciągu 30 dni po zawarciu przez Towarzystwo z innym Partycypantem umowy o partycypację na lokal mieszkalny będący przedmiotem niniejszej umowy* (klauzula nr **510**), SOKiK podniósł m.in., że wysokość kary w umowach z konsumentami, musi być współmierna do ponoszonej szkody, a także, że wysokość kary określonej w tym postanowieniu jest nadmiernie wygórowana.

Podobnie w przypadku klauzuli umieszczonej w rejestrze pod poz. **1270**, o treści: *Zwrot nastąpi, po pomniejszeniu łącznej kwoty nominalnej uiszczonych rat o kwotę kary umownej w wysokości 10% ceny lokalu oraz inne kwoty należne inwestorowi w myśl postanowień niniejszej umowy w związku z wykonaniem przez niego prawa odstąpienia w trybie ust. 1* (wyrok z dnia 19 października 2006, sygn. akt XVII AmC 114/05), SOKiK uznał, iż wysokość kary (10%) jest rażąco wygórowana i bardzo dotkliwa dla konsumenta.

Spółka ROBYG przewidziała w analizowanym postanowieniu również karę umowną, w wysokości 10% ceny lokalu. Mając na uwadze powyżej przytoczone wskazówki płynące z

orzecznictwa, uznać należy, że porównywane klauzule wywołują tożsame skutki prawne, przyznają one bowiem prawo przedsiębiorcy do dochodzenia od kupującego/konsumenta, w przypadku odstąpienia od umowy przez przedsiębiorcę/sprzedającego, rażąco wygórowanej kary umownej.

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

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

Skoro zatem kwestionowane postanowienia wzorca umowy są tożsame z klauzulami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, to posługiwanie się nimi w obrocie konsumenckim zgodnie z treścią art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznać należy za działanie bezprawne, stanowiące praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazać zaniechanie jej stosowania.

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 ustalono, że przedsiębiorca podjął pewne działania zmierzające do zaniechania naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, polegające na stosowaniu od dnia 13 kwietnia 2011r. nowego wzorca „**Umowa Przedwstępna Sprzedaży Nr**”. Dokonana analiza treści tego wzorca prowadzi jednak do wniosku, iż nadal w obrocie konsumenckim obowiązują wyżej zakwestionowane postanowienia, obarczone wadą prawną, tj. takie, które mieszczą się w hipotezie niedozwolonych klauzul umownych i godzą w zbiorowe interesy konsumentów. Z tych też powodów, w ocenie Prezesa Urzędu, brak jest podstaw do wydania decyzji w trybie art. 27 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Stąd orzeczono, jak w **punkcie I** sentencji.

II. Przedsiębiorcy postawiono również zarzut stosowania we wzorcu umownym „**Umowa Przedwstępna Sprzedaży Nr**” postanowienia, o treści: *Cena Lokalu zawiera podatek od towarów i usług (VAT), w tym od wartości udziału we własności działki gruntu, według stawki w wysokości 7%. W przypadku zmiany obowiązującej stawki VAT, wyżej określona Cena Lokalu zostanie odpowiednio skorygowana o podatek VAT należny w związku z realizacją niniejszej umowy*, które uznać należy, za tożsame z klauzulą umieszczoną w Rejestrze pod pozycją **885**.

Wyrokiem z dnia 18 maja 2005r. (sygn. akt XVII AmC 86/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, 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 wyroku Sąd stwierdził, że postanowienie to narusza art. 385¹ § 1 k.c. i art. 385³ pkt 20 k.c., gdyż przewiduje możliwość podniesienia ceny bez przyznania klientowi możliwości odstąpienia od umowy. Zdaniem Sądu wzrost stawki podatku stanowi zdarzenie niezależne od strony, jednak podatek stanowi element ceny, dlatego też wzrost stawki podatku jest także wzrostem ceny i konsument musi mieć bezwzględnie zapewnione prawo do odstąpienia od umowy.

Także i Spółka ROBYG dopuszczając wzrost ceny z tytułu zmiany stawki podatku pominęła prawo konsumenta do odstąpienia od umowy z tego tytułu. Z tych też względów uznać należy, że analizowane postanowienie wywołuje identyczne skutki prawne, jak wskazana klauzula niedozwolona.

Od dnia 13 kwietnia 2011r. przedsiębiorca stosuje nowy wzorzec „**Umowa Przedwstępna Sprzedaży Nr**”, w którym zamieścił postanowienie o treści: *W przypadku zmiany wysokości podatku VAT KUPUJĄCEMU przysługuje prawo odstąpienia od niniejszej umowy. Prawo to ograniczone jest w czasie i może być wykonane w terminie 14 dni od daty otrzymania przez KUPUJCEGO zawiadomienia o zmianie Ceny wynikającej z umowy, w związku ze zmianą wysokości stawki podatku VAT.*

Treść zacytowanego postanowienia wskazuje, że od dnia 13 kwietnia 2011r. przedsiębiorca zagwarantował swoim kontrahentom/konsumentom prawo do odstąpienia od umowy, w sytuacji zmiany stawki podatku VAT, a w konsekwencji także i zmiany, w tym wzrostu, ceny.

Zgodnie z treścią art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...), jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki określonej w art. 24 tej ustawy, wówczas Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdza zaniechanie jej stosowania.

W okolicznościach faktycznych sprawy uznać należy, iż ROBYG MORENA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zaprzestał stosowania zakwestionowanego postanowienia od dnia 13 kwietnia 2011r. tj. od dnia wejście w życie nowego wzorca „**Umowa Przedwstępna Sprzedaży Nr**”, stąd należało orzec, jak w **punkcie II** sentencji decyzji.

III. Koszty postępowania.

Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 77 ust. 1 tej ustawy, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Niniejsze postępowanie w sprawie stosowania przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostało wszczęte z urzędu, a w jego wyniku Prezes Urzędu orzekł jak w punkcie I i II sentencji decyzji. Prezes Urzędu uznał, że przedsiębiorca dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa Urzędu ze stroną. W związku z powyższym postanowiono przedsiębiorcę obciążyć kosztami postępowania w wysokości 11,25 zł (słownie: jedenaście złotych 25/100 złotych)

Mając na uwadze powyższe, orzeka się jak w **pkt III** sentencji niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c., od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Gdańsku.

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w **NBP O/O Warszawa Nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000**.

Z upoważnienia Prezesa Urzędu
Roman Jarząbek
Dyrektor Delegatury UOKiK w Gdańsku