



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

ul. Zielona 8, 61-851 Poznań
Tel. (61) 852-15-17, 852-77-50, Fax (61) 851-86-44
E-mail: poznan@uokik.gov.pl

Poznań, dnia 24 czerwca 2014r.

RPZ-61/43/13/JM

DECYZJA nr RPZ 9/2014

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. nr 50 poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu wobec Wechta Sp. z o.o. S.K.A. z siedzibą w Słupcy- obecnie: Wechta Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.j. z siedzibą w Słupcy

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 tej ustawy, stosowanie przez Wechtę Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.j. z siedzibą w Słupcy we wzorcach umów postanowień, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, o treści:

1. „Strony zgodnie postanawiają, iż stronie kupującej przysługuje prawo odstąpienia od niniejszej umowy w przypadku (...) wzrostu ceny przedmiotowego lokalu na skutek okoliczności, o których mowa w § 8 niniejszego aktu notarialnego (zmiany powierzchni lokalu powyżej 2%- przyp. Urzędu) i to w terminie 7 dni, licząc od dnia otrzymania zawiadomienia (...)” (§ 6 ust. 4 wzorca umowy deweloperskiej, dotyczącego inwestycji przy ul. Rolnej 43/53 w Poznaniu)
2. „Strony postanawiają, że w przypadku, gdy strona kupująca nie przystąpi do odbioru przedmiotu niniejszych umów, a strona sprzedająca nie odstąpi od niniejszych umów, zgodnie z treścią § 7 ust. IV zdanie pierwsze pkt c/ niniejszego aktu notarialnego, stronie sprzedającej przysługiwać będzie prawo dokonania jednostronnego odbioru przedmiotu niniejszych umów wraz ze sporządzeniem na tę okoliczność jednostronnego protokołu odbiorczego oraz powiadomienia o tymże fakcie stronie kupującej wraz z przesłaniem jej odpisu protokołu listem poleconym (...), jednakże powyższe uprawnienie nie przysługuje stronie sprzedającej w przypadku, gdy strona kupująca nie przystąpiła do odbioru przedmiotu niniejszych umów z powodu niezależnych przyczyn losowych udokumentowanych przez stronę kupującą (...)” (§ 8 ust. V wzorca przedwstępnej umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu, przedwstępnej umowy sprzedaży oraz pełnomocnictwa, dotyczącego inwestycji przy ul. Długosza 25A w Poznaniu- forma notarialna)

3. „(...) Strony postanawiają, iż w przypadku niewywiązania się przez którąkolwiek ze stron ze zobowiązania, o którym mowa w zdaniu powyższym (powiadomienia o zmianie adresu do korespondencji- przyp. Urzędu), za skuteczne uważać będą doręczenia wszelkich oświadczeń na adresy, o których mowa powyżej” (§ 8 ust. 6 wzorca przedwstępnej umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu, przedwstępnej umowy sprzedaży oraz pełnomocnictwa, dotyczącego inwestycji przy ul. Długosza 25A w Poznaniu- forma notarialna)
4. „Zmiana powierzchni użytkowej przedmiotu umowy nie stanowi zmiany wartości przedmiotu umowy, bowiem strony ustaliły cenę za przedmiot umowy/ nie za jeden metr kwadratowy” (§ 1 ust. 3 wzorców umowy przedwstępnej, dotyczących inwestycji przy ul. Długosza 25 A, przy ul. Saperskiej oraz przy ul. Potockiej w Poznaniu- zwykła forma pisemna)
5. „W przypadku, gdy wykonawca nie skorzysta z prawa odstąpienia od umowy, wykonawcy przysługuje prawo dokonania jednostronnego odbioru przedmiotu umowy wraz ze sporządzeniem na tę okoliczność jednostronnego protokołu odbiorczego oraz powiadomienia o tym fakcie wraz z przesłaniem odpisu protokołu zlecniodawcy listem poleconym w terminie 14 dni od dnia dokonania przedmiotowego odbioru. Powyższe uprawnienia nie przysługują wykonawcy w przypadku, gdy zlecniodawca nie przystąpił do odbioru przedmiotu niniejszych umów z powodu niezależnych przyczyn losowych, udokumentowanych przez zlecniodawcę (...)” (§ 3 ust. 4/§ 3 ust. 5 wzorców umowy przedwstępnej, dotyczących inwestycji przy ul. Długosza 25 A, przy ul. Saperskiej oraz przy ul. Potockiej w Poznaniu- zwykła forma pisemna)
6. „W przypadku wystąpienia z winy wykonawcy- sprzedającego opóźnień w przekazaniu przedmiotu umowy, zlecniodawca- kupujący ma prawo żądać od wykonawcy- sprzedającego zapłaty kary umownej wynoszącej wartość odsetek ustawowych od kwoty dokonanych przez zlecniodawcę- kupującego wpłat za każdy dzień opóźnienia w przekazaniu przedmiotu umowy- za okres od dnia stawienia się na odbiór przedmiotu umowy do dnia dokonania odbioru- z uwzględnieniem postanowień zawartych w niniejszej umowie. Wymieniona kara umowna nie może przekraczać 8% wartości przedmiotu umowy” (§ 4 ust. 8/§ 4 ust. 7 wzorców umowy przedwstępnej, dotyczących inwestycji przy ul. Długosza 25 A, przy ul. Saperskiej oraz przy ul. Potockiej w Poznaniu- zwykła forma pisemna)

i stwierdza się zaniechanie jej stosowania: w odniesieniu do pkt 1- z dniem 31 stycznia 2014r.; w odniesieniu do pkt 2 i 3 - z dniem 28 listopada 2013r.; a w odniesieniu do pkt 4, 5 i 6- z dniem 8 stycznia 2014r. w zakresie postanowień wzorca dotyczącego inwestycji przy ul. Długosza 25A w Poznaniu, z dniem 6 stycznia 2014r. w zakresie postanowień wzorca dotyczącego inwestycji przy ul. Saperskiej w Poznaniu oraz z dniem 21 stycznia 2014r. w zakresie postanowień wzorca dotyczącego inwestycji przy ul. Potockiej w Poznaniu

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów- Delegatura w Poznaniu (dalej: Prezes Urzędu) wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające mające na celu zbadanie stopnia przestrzegania przez deweloperów przepisów ustawy z dnia 16 września 2011r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz.U. nr 232, poz. 1377), z uwzględnieniem stosowania przez deweloperów w obrocie konsumenckim postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego. W ramach tego postępowania kontrolą objęte zostały m.in. działania Wechty Sp.

z o.o. S.K.A. z siedzibą w Słupcy- obecnie: Wechta Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.j. z siedzibą w Słupcy (dalej: Spółka).

W toku postępowania Prezes Urzędu przeanalizował m.in. wzorce umowne, które Spółka wykorzystuje w obrocie konsumenckim. Prezes Urzędu ustalił, że zamieszczone w niektórych z tych wzorców postanowienia mogą być tożsame z klauzulami uznanymi przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: SOKiK) za niedozwolone i wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych.

Mając na uwadze powyższe, postanowieniem z dnia 15 listopada 2013r. Prezes Urzędu wszczął przeciwko Spółce postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, w związku z podejrzeniem stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na stosowaniu we wzorcach umów postanowień, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, o treści:

1. „Strony zgodnie postanawiają, iż stronie kupującej przysługuje prawo odstąpienia od niniejszej umowy w przypadku (...) wzrostu ceny przedmiotowego lokalu na skutek okoliczności, o których mowa w § 8 niniejszego aktu notarialnego (zmiany powierzchni lokalu powyżej 2%- przyp. Urzędu) i to w terminie 7 dni, licząc od dnia otrzymania zawiadomienia (...)” (§ 6 ust. 4 wzorca umowy deweloperskiej, dotyczącego inwestycji przy ul. Rolnej 43/53 w Poznaniu)
2. „Strony postanawiają, że w przypadku, gdy strona kupująca nie przystąpi do odbioru przedmiotu niniejszych umów, a strona sprzedająca nie odstąpi od niniejszych umów, zgodnie z treścią § 7 ust. IV zdanie pierwsze pkt c/ niniejszego aktu notarialnego, stronie sprzedającej przysługiwać będzie prawo dokonania jednostronnego odbioru przedmiotu niniejszych umów wraz ze sporządzeniem na tę okoliczność jednostronnego protokołu odbiorczego oraz powiadomienia o tymże fakcie stronie kupującej wraz z przesłaniem jej odpisu protokołu listem poleconym (...), jednakże powyższe uprawnienie nie przysługuje stronie sprzedającej w przypadku, gdy strona kupująca nie przystąpiła do odbioru przedmiotu niniejszych umów z powodu niezależnych przyczyn losowych udokumentowanych przez stronę kupującą (...)” (§ 8 ust. V wzorca przedwstępnej umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu, przedwstępnej umowy sprzedaży oraz pełnomocnictwa, dotyczącego inwestycji przy ul. Długosza 25A w Poznaniu- forma notarialna)
3. „(...) Strony postanawiają, iż w przypadku niewywiązania się przez którąkolwiek ze stron ze zobowiązania, o którym mowa w zdaniu powyższym (powiadomienia o zmianie adresu do korespondencji- przyp. Urzędu), za skuteczne uważać będą doręczenia wszelkich oświadczeń na adresy, o których mowa powyżej” (§ 8 ust. 6 wzorca przedwstępnej umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu, przedwstępnej umowy sprzedaży oraz pełnomocnictwa, dotyczącego inwestycji przy ul. Długosza 25A w Poznaniu- forma notarialna)
4. „Zmiana powierzchni użytkowej przedmiotu umowy nie stanowi zmiany wartości przedmiotu umowy, bowiem strony ustaliły cenę za przedmiot umowy/ nie za jeden metr kwadratowy” (§ 1 ust. 3 wzorców umowy przedwstępnej, dotyczących inwestycji przy ul. Długosza 25 A, przy ul. Saperskiej oraz przy ul. Potockiej w Poznaniu- zwykła forma pisemna)
5. „W przypadku, gdy wykonawca nie skorzysta z prawa odstąpienia od umowy, wykonawcy przysługuje prawo dokonania jednostronnego odbioru przedmiotu umowy wraz ze sporządzeniem na tę okoliczność jednostronnego protokołu odbiorczego oraz powiadomienia o tym fakcie wraz z przesłaniem odpisu protokołu zleciennodawcy listem poleconym w terminie 14 dni od dnia dokonania przedmiotowego odbioru. Powyższe uprawnienia nie przysługują wykonawcy

w przypadku, gdy zleceniodawca nie przystąpił do odbioru przedmiotu niniejszych umów z powodu niezależnych przyczyn losowych, udokumentowanych przez zleceniodawcę (...)" (§ 3 ust. 4/§ 3 ust. 5 wzorców umowy przedwstępnej, dotyczących inwestycji przy ul. Długosza 25 A, przy ul. Saperskiej oraz przy ul. Potockiej w Poznaniu- zwykła forma pisemna)

6. „W przypadku wystąpienia z winy wykonawcy- sprzedającego opóźnień w przekazaniu przedmiotu umowy, zleceniodawca- kupujący ma prawo żądać od wykonawcy- sprzedającego zapłaty kary umownej wynoszącej wartość odsetek ustawowych od kwoty dokonanych przez zleceniodawcę- kupującego wpłat za każdy dzień opóźnienia w przekazaniu przedmiotu umowy- za okres od dnia stawienia się na odbiór przedmiotu umowy do dnia dokonania odbioru- z uwzględnieniem postanowień zawartych w niniejszej umowie. Wymieniona kara umowna nie może przekraczać 8% wartości przedmiotu umowy" (§ 4 ust. 8/§ 4 ust. 7 wzorców umowy przedwstępnej, dotyczących inwestycji przy ul. Długosza 25 A, przy ul. Saperskiej oraz przy ul. Potockiej w Poznaniu- zwykła forma pisemna).

Spółka, zawiadomiona o wszczęciu postępowania administracyjnego, pismem z dnia 17 stycznia 2014r. poinformowała, że dostosuje do wymagań Prezesa Urzędu treść umów zawieranych z konsumentami w zwykłej formie pisemnej i formie notarialnej dla każdej inwestycji będącej w jej ofercie, poprzez zmianę zakwestionowanych postanowień na treść zgodną z przedstawionymi propozycjami. Spółka wskazała, że zmiany te są sukcesywnie wprowadzane do zawieranych z konsumentami umów już od dnia otrzymania zawiadomienia o wszczęciu postępowania. Spółka podkreśliła, że zmiany mają na celu zniesienie dysproporcji pomiędzy stronami umowy w zakresie stosowania kar umownych związanych z opóźnieniem w przekazaniu przedmiotu umowy lub odstąpieniem od umowy z powodu nieprzekazania przedmiotu umowy w terminie określonym w umowie, a także wyeliminowanie treści naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Spółka zadeklarowała również wprowadzenie dalszych zmian we wzorcach, w przypadku zakwestionowania przez Prezesa Urzędu przedstawionych przez nią propozycji.

Kolejnym pismem z dnia 3 kwietnia 2014r. Spółka poinformowała, że stosuje wzory umów dostosowane do wymagań Prezesa Urzędu. Spółka sprecyzowała, że obecnie stosuje nowy wzór umowy deweloperskiej, a wzorca, w którym zamieszczono zakwestionowane postanowienie, nie stosuje od dnia 29 stycznia 2014r., przy czym w okresie od dnia 29 do dnia 31 stycznia 2014r. stosowała przejściowo inny wzór umowy. Spółka poinformowała także, że stosuje nowe wzorce umów przedwstępnych w zwykłej formie pisemnej dotyczące inwestycji: przy ul. Długosza 25 A w Poznaniu (od dnia 9 stycznia 2014r.), przy ul. Saperskiej w Poznaniu (od dnia 7 stycznia 2014r.) oraz przy ul. Potockiej w Poznaniu (od dnia 22 stycznia 2014r.). W załączeniu do pisma przedłożyła nowe wzorce umów. W odniesieniu do wzorca umowy przedwstępnej w formie notarialnej dotyczącego inwestycji przy ul. Długosza 25 A w Poznaniu, Spółka wyjaśniła, że okresie od grudnia 2013r. nie zawarła dla tej inwestycji umów przedwstępnych w formie notarialnej i wobec braku zainteresowania konsumentów zawarciem umowy w formie notarialnej nie stosowała tego wzorca.

W ww. piśmie Spółka wskazała także dane o wysokości przychodu osiągniętego w 2013r., wyróżniając w nim przychód uzyskany z działalności deweloperskiej oraz z najmu i pozostałych usług budowlanych.

W odpowiedzi na wezwanie Prezesa Urzędu, pismem z dnia 23 kwietnia 2014r. Spółka dodatkowo poinformowała, że wzorzec umowy przedwstępnej w formie notarialnej dla inwestycji przy ul. Długosza 25 A stosowała do końca listopada 2013r. Jak zaznaczyła, w dniu 28 listopada 2013r. zawarła z konsumentami ostatnią umowę przedwstępną w formie notarialnej w oparciu o ww. wzorzec.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

Spółka jawna pod firmą: Wechta Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.j. z siedzibą w Słupcy została wpisana do rejestru przedsiębiorców KRS pod numerem 0000492948 w dniu 31 grudnia 2013r. Spółka powstała w wyniku przekształcenia Wechta Sp. z o.o. S.K.A., na mocy uchwały podjętej przez Walne Zgromadzenie Spółki przekształcanej w dniu 9 grudnia 2013r. oraz zgody komplementariusza na przekształcenie, wyrażonej w tym dniu, a także na podstawie uchwały z dnia 30 grudnia 2013r. dotyczącej zmiany uchwały z dnia 9 grudnia 2013r. w sprawie udzielenia zgody na brzmienie umowy spółki Wechta Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.j. oraz zgody komplementariusza na ww. zmianę, wyrażonej w dniu 30 grudnia 2013r. Przedmiotem jej działalności są m.in. roboty budowlane związane ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieszkalnych (dowód: odpis z rejestru KRS- k. 873-875 akt).

W obrocie konsumenckim Spółka posługuje się wzorcami umów, zgodnie z którymi zawiera umowy dotyczące poszczególnych, realizowanych przez nią inwestycji. Spółka wykorzystuje m.in. wzorzec umowy deweloperskiej dla inwestycji przy ul. Rolnej 43/53 w Poznaniu oraz wzorce umów przedwstępnych o nazwach: „przedwstępna umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu, przedwstępna umowa sprzedaży oraz pełnomocnictwo”- dla inwestycji przy ul. Długosza 25 A w Poznaniu (forma notarialna) oraz „umowa”- dla inwestycji przy ul. Długosza 25 A, przy ul. Saperskiej i przy ul. Potockiej w Poznaniu (zwykle formy pisemne). We wzorcach tych zamieszczono postanowienia o treści wskazanej powyżej w sentencji decyzji (dowód: pismo Spółki z dnia 6 maja 2013r.- k. 6- 9 akt, wzorzec umowy deweloperskiej dotyczący inwestycji przy ul. Rolnej 43/53 w Poznaniu- k. 83- 98 akt, wzorzec przedwstępnej umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu, przedwstępnej umowy sprzedaży oraz pełnomocnictwa w formie notarialnej, dotyczący inwestycji przy ul. Długosza 25A w Poznaniu- k. 214- 223 akt, wzorce umów przedwstępnych w zwykłych formach pisemnych dotyczące inwestycji przy ul. Długosza 25 A w Poznaniu- k. 239- 245 akt, przy ul. Saperskiej w Poznaniu – k. 255- 262 akt i przy ul. Potockiej w Poznaniu- k. 301- 304 akt).

Ww. wzorzec umowy deweloperskiej, w którym zamieszczono postanowienie objęte pkt 1 sentencji decyzji, Spółka stosowała w obrocie z konsumentami od marca 2013r. do dnia 31 stycznia 2014r. Spółka poinformowała, że od dnia 29 do dnia 31 stycznia 2014r. stosowała przejściowo inny wzorzec umowy. Jak jednak ustalił Prezes Urzędu, we wzorcu tym figurowało nadal postanowienie przyznające konsumentowi prawo odstąpienia od umowy jedynie w przypadku zmiany ceny spowodowanej zmianą powierzchni o ponad 2%.

Wzorzec umowy przedwstępnej dotyczący inwestycji przy ul. Długosza 25 A w formie notarialnej, zawierający postanowienia wskazane w pkt 2 i 3, Spółka stosowała od lipca 2012r. do dnia 28 listopada 2013r. Wzorzec umowy przedwstępnej w zwykłej formie pisemnej dla tej inwestycji, w którym zamieszczono postanowienia objęte pkt 4, 5 i 6 sentencji decyzji, Spółka stosowała od lipca 2012r. do dnia 8 stycznia 2014r. Wzorzec umowy przedwstępnej w zwykłej formie pisemnej dotyczący inwestycji przy ul. Saperskiej (pkt 4, 5 i 6 sentencji decyzji) Spółka stosowała od maja 2010r. do dnia 6 stycznia 2014r., a przy ul. Potockiej- od maja 2010r. do dnia 21 stycznia 2014r. (dowód: pisma Spółki z dnia: 6 maja 2013r.- k... akt, 3 kwietnia 2014r.- k. 880- 881 akt, 23 kwietnia 2014r.- k. 943 akt).

Jak ustalono, Spółka usunęła ze stosowanych wzorców postanowienia zakwestionowane w pkt 1, 4 i 5 sentencji decyzji.

Spółka zmieniła postanowienie objęte pkt 6 sentencji decyzji w następujący sposób: „W przypadku wystąpienia z winy Wykonawcy opóźnień w przekazaniu przedmiotu umowy, Wykonawca zapłaci Zleceniodawcy karę umowną wynoszącą 0,01% wartości przedmiotu umowy za każdy dzień opóźnienia w przekazaniu przedmiotu umowy, poczynając od dnia wyznaczonego zgodnie z par. 3.1 na dokonanie odbioru do dnia dokonania skutecznego odbioru przedmiotu umowy. Kara umowna płatna będzie w

terminie 14 dni od dnia przekazania lokalu Zleceniodawcy na konto wskazane przez Zleceniodawcę (§ 3 ust. 4/§ 3 ust. 5 wzorców umowy przedwstępnej dla inwestycji przy ul. Długosza 25 A, przy ul. Saperskiej i przy ul. Potockiej- zwykle formy pisemne). Jednocześnie Spółka zmieniła treść części § 3 ust. 3/§ 3 ust. 4 wzorców, zachowując symetrię w zakresie kar umownych, poprzez zastrzeżenie na swoją rzecz kary umowną w tej samej wysokości, w przypadku nieprzystąpienia konsumenta do odbioru lokalu.

Z uwagi na brak zainteresowania konsumentów zawarciem umowy przedwstępnej w formie notarialnej, Spółka wycofała z obrotu wzorzec umowy przedwstępnej dotyczący inwestycji przy ul. Długosza 25A w formie notarialnej, w którym zamieszczono postanowienia zakwestionowane w pkt 2 i 3 sentencji decyzji. W dniu 28 listopada 2013r. Spółka zawarła z konsumentami ostatnią umowę przedwstępną w formie notarialnej w oparciu o ww. wzorzec (dowód: pisma Spółki z dnia: 3 kwietnia 2014r.- k. 880- 881 akt i 23 kwietnia 2014r.- k. 943 akt, nowe wzorce umów- k. 898- 925 akt).

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Stosownie do art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana w ramach działań Prezesa Urzędu jest prowadzona w interesie publicznym. Ingerencja Prezesa Urzędu ma na celu ochronę interesów zbiorowości, a nie wprost poszczególnych, indywidualnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek uznania kompetencji Prezesa Urzędu do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy działania przedsiębiorcy godzą w interesy ogólnospołeczne i dotyczą szerokiego kręgu uczestników rynku, zaburzając jego prawidłowe funkcjonowanie.

W opinii Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny. Wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy byli lub mogli stać się klientami Spółki, tj. zawrzeć z nią umowy w oparciu o wykorzystywane wzorce umów. Działania Spółki nie dotyczą więc interesów poszczególnych osób, których sprawy miałyby charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, ale kręgu konsumentów- jej obecnych i przyszłych kontrahentów, których sytuacja jest identyczna i wynika z posługiwania się przez Spółkę wzorcami umów. Naruszenie interesu publicznoprawnego przejawia się tym samym w naruszeniu zbiorowego interesu konsumentów. W niniejszej sprawie istnieją zatem podstawy do oceny zachowania Spółki pod kątem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Ocenę tę poprzedzić należy stwierdzeniem, że Wechta Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.j. jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przepis ten za przedsiębiorcę uznaje m.in. przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Wechta Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.j. jest spółką prawa handlowego wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług deweloperskich. Posiadając status przedsiębiorcy w świetle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, Wechta Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.j. jest tym samym przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W konsekwencji jej działania podlegają kontroli z punktu widzenia przepisów tej ustawy.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Art. 24 ust. 2 pkt 1 ww. ustawy przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie godzące w nie bezprawne działania przedsiębiorcy, 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.

Stwierdzenie tej praktyki wymaga spełnienia dwóch przesłanek: **bezprawności działania przedsiębiorcy i naruszenia zbiorowego interesu konsumentów.**

Bezprawność zarzuconej Spółce praktyki wynika z tożsamości stosowanych przez nią postanowień wzorców umów z postanowieniami wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych.

W świetle utrwalonego orzecznictwa sądowego Prezes Urzędu może stwierdzić stosowanie praktyki określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów również w odniesieniu do przedsiębiorcy, który nie był stroną postępowania sądowego zakończonego wpisaniem danej klauzuli do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2 grudnia 2005r. sygn. akt VI ACa 760/05 podkreślił, że praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest posługiwanie się postanowieniem wpisanym do rejestru w oderwaniu od zagadnienia, czy wpis do rejestru powstał w związku ze stosowaniem wzorca umowy przez podmiot, co do którego bada się stosowanie praktyki. Jak wskazał Sąd Apelacyjny, naruszenie interesów konsumentów może nastąpić w wyniku działań podmiotów, które stosują klauzule abuzywne już wpisane do rejestru, przy czym wpis taki związany był z działaniami innych przedsiębiorców.

Z kolei w wyroku z dnia 25 maja 2005r. sygn. akt XVII Ama 46/04 SOKiK wyraził pogląd, że dla uznania określonej klauzuli za niedozwolone postanowienie umowne wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie klauzul powinien być bowiem zamiar, cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame.

Przedstawione powyżej orzecznictwo potwierdza uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006r. sygn. akt III SZP 3/2006, w której uznano, że *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 Kodeksu postępowania cywilnego, może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 23a (w obowiązującej obecnie ustawie z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów uregulowana została w art. 24). Odwołując się do argumentów o charakterze celowościowym oraz kierując się potrzebą zapewnienia skuteczności tego przepisu, Sąd Najwyższy podkreślił, że praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów obejmuje również przypadki wprowadzenia jedynie zmian kosmetycznych, polegających na przestawieniu szyku 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, która wywołuje takie same skutki godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej co wpisana do rejestru. (...)* *Możliwość uznania zachowania przedsiębiorcy, polegającego na stosowaniu postanowień wzorców umownych, które nie mają identycznego brzmienia jak postanowienia wpisane do rejestru, za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, w sposób istotny zwiększa skuteczność obu instytucji (tj. niedozwolonych postanowień umownych oraz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumenta), zniechęcając przedsiębiorców do obchodzenia wpisów dokonanych w rejestrze niedozwolonych postanowień.*

Nie jest więc konieczna dokładna, literalna zbieżność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej. Niedozwolone będą również takie postanowienia wzorców

umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, których treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną wykładnię.

Pkt 1 i 4 sentencji decyzji

W prowadzonym postępowaniu administracyjnym Prezes Urzędu zakwestionował postanowienia wzorców umów Spółki regulujące kwestie związane ze zmianą powierzchni lokalu. § 6 ust. 4 wzorca umowy deweloperskiej dla inwestycji przy ul. Rolnej 43/53 w Poznaniu przewiduje: „Strony zgodnie postanawiają, iż stronie kupującej przysługuje prawo odstąpienia od niniejszej umowy w przypadku (...) wzrostu ceny przedmiotowego lokalu na skutek okoliczności, o których mowa w § 8 niniejszego aktu notarialnego (zmiany powierzchni lokalu powyżej 2% (przyp. Urzędu) i to w terminie 7 dni, licząc od dnia otrzymania zawiadomienia (...)”. Z kolei § 1 ust. 3 wzorców umowy przedwstępnej dla inwestycji przy ul. Długosza 25 A, przy ul. Saperskiej oraz przy ul. Potockiej w Poznaniu (zwykle formy pisemne) wskazuje, że: „Zmiana powierzchni użytkowej przedmiotu umowy nie stanowi zmiany wartości przedmiotu umowy, bowiem strony ustaliły cenę za przedmiot umowy/nie za jeden metr kwadratowy”.

Wyrokami z dnia: 9 września 2004r. sygn. akt XVII Amc 12/04 oraz 12 listopada 2007r. sygn. akt XVII Amc 108/07 SOKiK uznał za niedozwolone postanowienia 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% (pozycja 155 rejestru) oraz Strony zgodnie oświadczają, że: - w przypadku, gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego nr ... po obmiarze dokonanym zgodnie z par. 5 pkt 1 niniejszej umowy w stosunku do powierzchni projektowanej wskazanej w par. 2 pkt I 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 I lit. a nie ulegnie zmianie; - w przypadku, gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego po obmiarze dokonanym 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 dokonanym obmiarze (pozycja 1540 rejestru).* W obydwu klauzulach SOKiK zakwestionował uprawnienie przedsiębiorcy do zmiany ceny lokalu po zawarciu umowy, bez przyznania konsumentowi prawa odstąpienia od umowy uznając, że spełniają przesłanki klauzuli niedozwolonej, o której mowa w art. 385³ pkt 20 Kodeksu cywilnego. W uzasadnieniu drugiego wyroku SOKiK stwierdził także, że przytoczona klauzula kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco narusza jego interesy w rozumieniu art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego. W ocenie SOKiK, zastosowanie tej klauzuli powoduje, że konsument będzie zobowiązany do zaakceptowania faktu, że powierzchnia zakupionego lokalu jest inna od powierzchni przewidzianej w umowie. Prawa konsumenta zostaną naruszone zarówno wtedy, jeżeli okaże się, że powierzchnia lokalu jest do 3% mniejsza od powierzchni umówionej, jak również wtedy, gdy okaże się, że powierzchnia jest do 3% większa od zakładanej w umowie. SOKiK podkreślił, że w pierwszym przypadku konsument otrzyma lokal, który szczególnie przy dużych mieszkaniach może być nawet o kilka metrów mniejszy od umówionego, w drugim- konsument będzie zmuszony do zakupu odpowiednio większej ilości materiałów wykończeniowych, zmiany uprzedniej aranżacji itp. SOKiK wyraził opinię, że różnica pomiędzy powierzchnią projektowaną i rzeczywistą mieszkania jest niczym nieuzasadniona ze względów technicznych, a przedsiębiorca winien wywiązać się ze swojego zobowiązania i zrealizować inwestycję zgodnie z projektem. SOKiK uznał także, że możliwość nałożenia na konsumenta ciężaru finansowego, będącego wynikiem realizacji przez sprzedającego przedmiotu umowy niezgodnie z jej

postanowieniami i projektem, jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta.

Zdaniem Prezesa Urzędu, mimo różnic w treści, postanowienia zamieszczone we wzorcach Spółki wywołują tożsame skutki prawne jak powołane klauzule niedozwolone. § 6 ust. 4 wzorca umowy deweloperskiej przyznaje konsumentowi prawo do odstąpienia od umowy faktycznie tylko w przypadku wzrostu ceny wskutek zmiany powierzchni lokalu o ponad 2%, skoro- jak wynika z wymienionego w tym postanowieniu § 8- cena wzrosła wówczas, gdy powierzchnia zwiększyła się powyżej tej wartości. Postanowienie to nie przyznaje tym samym konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy w razie zmiany powierzchni w granicach do 2%. Ww. postanowienie zobowiązuje zatem konsumenta do akceptacji innej niż umówiona powierzchnia lokalu. Podobny skutek wynika także z zastosowania § 1 ust. 3 wzorców umów przedwstępnych, które przewiduje, że zmiana powierzchni użytkowej lokalu nie stanowi zmiany wartości przedmiotu umowy. Na jego podstawie konsument jest zobowiązany wyłącznie do zaakceptowania dokonanych przez Spółkę zmian powierzchni. Uzasadnia to stwierdzenie, że postanowienia wskazane w pkt 1 i 4 sentencji decyzji mieszczą się w hipotezach ww. klauzul wpisanych do rejestru.

Pkt 2 i 5 sentencji decyzji

Prezes Urzędu uznał, że tożsame z klauzulami niedozwolonymi są również postanowienia przyznające Spółce prawo dokonania jednostronnego odbioru lokalu. Takie uprawnienie przewidziano w § 8 ust. V wzorca przedwstępnej umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu, przedwstępnej umowy sprzedaży oraz pełnomocnictwa dla inwestycji przy ul. Długosza 25A w Poznaniu (forma notarialna). Zgodnie z jego treścią: „Strony postanawiają, że w przypadku, gdy strona kupująca nie przystąpi do odbioru przedmiotu niniejszych umów, a strona sprzedająca nie odstąpi od niniejszych umów, zgodnie z treścią § 7 ust. IV zdanie pierwsze pkt c/ niniejszego aktu notarialnego, stronie sprzedającej przysługiwać będzie prawo dokonania jednostronnego odbioru przedmiotu niniejszych umów wraz ze sporządzeniem na tę okoliczność jednostronnego protokołu odbiorczego oraz powiadomienia o tym fakcie stronie kupującej wraz z przesłaniem jej odpisu protokołu listem poleconym (...), jednakże powyższe uprawnienie nie przysługuje stronie sprzedającej w przypadku, gdy strona kupująca nie przystąpiła do odbioru przedmiotu niniejszych umów z powodu niezależnych przyczyn losowych udokumentowanych przez stronę kupującą (...).”

Jednostronny odbiór lokalu przez Spółkę zastrzeżono ponadto w § 3 ust. 4/§ 3 ust. 5 wzorców umowy przedwstępnej, dotyczących inwestycji przy ul. Długosza 25 A, przy ul. Saperskiej oraz przy ul. Potockiej w Poznaniu (zwykle formy pisemne), zgodnie z którym: „W przypadku, gdy wykonawca nie skorzysta z prawa odstąpienia od umowy, wykonawcy przysługuje prawo dokonania jednostronnego odbioru przedmiotu umowy wraz ze sporządzeniem na tę okoliczność jednostronnego protokołu odbiorczego oraz powiadomienia o tym fakcie wraz z przesłaniem odpisu protokołu zleceniodawcy listem poleconym w terminie 14 dni od dnia dokonania przedmiotowego odbioru. Powyższe uprawnienia nie przysługują wykonawcy w przypadku, gdy zleceniodawca nie przystąpił do odbioru przedmiotu niniejszych umów z powodu niezależnych przyczyn losowych, udokumentowanych przez zleceniodawcę (...).”

Zdaniem Prezesa Urzędu, postanowienia te mieszczą się w hipotezach klauzul uznanych za niedozwolone wyrokami SOKiK z dnia: 22 listopada 2004r. sygn. akt XVII Amc 55/03, 27 kwietnia 2007r. sygn. akt XVII Amc 14/06 i 2 sierpnia 2012r. sygn. akt XVII Amc 380/12. Pierwsza z klauzul o treści: *W razie niestawiennictwa kupującego w wyznaczonym terminie przekazania, sprzedający dokona samodzielnie odbioru przedmiotu umowy i będzie to jednoznaczne z wykonaniem przez sprzedającego umowy w tym zakresie. Strony zgodnie ustalają, że*

w takim przypadku sprzedający upoważniony jest do wystawienia odpowiedniej faktury, została wpisana do rejestru niedozwolonych postanowień umownych w pozycji 364. Druga z klauzul, o treści: *Stwierdzone w protokole usterki sprzedający zobowiązuje się usunąć niezwłocznie, a następnie strony zobowiązane są do przystąpienia do czynności przekazania mieszkania ponownie, przy czym nieobecność kupującego upoważnia sprzedającego do samodzielnego sporządzenia protokołu bez konieczności ponownego wezwania kupującego*, została wpisana do rejestru niedozwolonych postanowień umownych w pozycji 1442 rejestru. Na mocy ostatniego w ww. wyroków w pozycji 4280 rejestru wpisano klauzulę o treści: *Niestawienie się Kupującego do dokonania odbioru jakościowego w terminie oznaczonym w trybie ustalonym w ust. 3 upoważnia Sprzedającego do dokonania odbioru jednostronnego, którego wyniki wiążą obie strony umowy. Protokół sporządzony w ten sposób Sprzedający przesyła Kupującemu*. SOKiK orzekł, że w świetle art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego, ww. postanowienia stanowią klauzule niedozwolone, ponieważ umożliwiają przedsiębiorcy dokonanie odbioru lokalu bez obecności konsumenta i zwolnienie się z odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, co rażąco narusza interes konsumenta.

Niewątpliwie zakwestionowane postanowienia pozwalają Spółce na dokonanie jednostronnego odbioru technicznego i jednocześnie uznanie, że czynność ta jest skuteczna wobec konsumenta. Ich zastosowanie pozbawia konsumenta możliwości zbadania standardu lokalu. W konsekwencji konsument może nie mieć możliwości dochodzenia roszczeń z tytułu ewentualnych wad technicznych lokalu, które nie zostały uwzględnione przez Spółkę podczas jednostronnego odbioru lokalu. Spółka może tym samym zwolnić się z odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy. Ww. postanowienia wywołują zatem te same skutki prawne, co przesądza o ich tożsamości z przytoczonymi klauzulami niedozwolonymi.

Zdaniem Prezesa Urzędu, tożsamości tej nie wyklucza przewidziane w tych postanowieniach wyłączenie jednostronnego odbioru w przypadku, gdy niestawiennictwo konsumenta było spowodowane niezależnymi przyczynami losowymi. Uwzględnienie orzecznictwa SOKiK skutkuje bowiem uznaniem, że przedsiębiorca nie może dokonać odbioru lokalu samodzielnie, podczas nieobecności konsumenta, niezależnie od przyczyn niestawiennictwa konsumenta na wyznaczony termin odbioru. Nie można też pominąć, że w niniejszym przypadku konsument może nie być w stanie udokumentować faktu, że jego niestawiennictwo było spowodowane niezależnymi przyczynami losowymi, aby wykluczyć jednostronny odbiór lokalu przez Spółkę.

Pkt 3 sentencji decyzji

W opinii Prezesa Urzędu, tożsamość z klauzulami niedozwolonymi zachodzi również w odniesieniu do postanowienia o treści: *„(...) Strony postanawiają, iż w przypadku niewywiązania się przez którąkolwiek ze stron ze zobowiązania, o którym mowa w zdaniu powyższym (powiadomienia o zmianie adresu do korespondencji- przyp. Urzędu), za skuteczne uważać będą doręczenia wszelkich oświadczeń na adresy, o których mowa powyżej”* (§ 8 ust. 6 wzorca przedwstępnej umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu, przedwstępnej umowy sprzedaży oraz pełnomocnictwa, dotyczącego inwestycji przy ul. Długosza 25A w Poznaniu- forma notarialna).

W orzecznictwie SOKiK podkreślono, że postanowienia przewidujące domniemanie doręczenia spełniają przesłanki klauzuli niedozwolonej określonej w art. 385³ pkt 9 Kodeksu cywilnego, przyznając przedsiębiorcy prawo do dokonania wiążącej interpretacji umowy. SOKiK uznał, że wprowadzając do wzorca taką klauzulę przedsiębiorca decyduje o skuteczności doręczeń i wynikających z tego skutków prawnych, co narusza obowiązujące w obrocie dobre obyczaje, a także standardy prawne wynikające z przepisów Kodeksu cywilnego, tj. art. 61 Kodeksu cywilnego. Przepis ten stanowi, że 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 przypadku klauzul przewidujących domniemanie doręczenia warunek określony w ww. przepisie nie został spełniony. Takie stanowisko SOKiK zajął m.in. w wyroku z dnia 16 kwietnia 2007r. sygn. akt XVII Amc 43/06. Na jego podstawie w pozycji 1207 rejestru wpisano postanowienia 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.*

Analizowane postanowienie wzorca Spółki jest tożsame z ww. klauzulą niedozwoloną. Nie może budzić wątpliwości, że postanowienie to pozwala Spółce na dokonanie wiążącej interpretacji umowy w zakresie uznania, że wszelkie oświadczenia wysłane do konsumenta na ostatni podany adres zostały doręczone skutecznie. Pomimo braku faktycznych możliwości zapoznania się z ich treścią, konsument może być więc narażony na wynikające z tych oświadczeń skutki.

Pkt 6 sentencji decyzji

Ostatnie z postanowień objętych zarzutami w prowadzonym postępowaniu przewiduje, że: *„W przypadku wystąpienia z winy wykonawcy- sprzedającego opóźnień w przekazaniu przedmiotu umowy, zleceniodawca- kupujący ma prawo żądać od wykonawcy- sprzedającego zapłaty kary umownej wynoszącej wartość odsetek ustawowych od kwoty dokonanych przez zleceniodawcę- kupującego wpłat za każdy dzień opóźnienia w przekazaniu przedmiotu umowy- za okres od dnia stawienia się na odbiór przedmiotu umowy do dnia dokonania odbioru- z uwzględnieniem postanowień zawartych w niniejszej umowie. Wymieniona kara umowna nie może przekraczać 8% wartości przedmiotu umowy” (§ 4 ust. 8/§ 4 ust. 7 wzorców umowy przedwstępnej, dotyczących inwestycji przy ul. Długosza 25 A, przy ul. Saperskiej oraz przy ul. Potockiej w Poznaniu- zwykle formy pisemne).*

Zdaniem Prezesa Urzędu, postanowienie to mieści się w hipotezach klauzul niedozwolonych wpisanych m.in. w pozycjach: 1394, 1542, 1392 i 1396 rejestru.

Klauzula z pozycji 1394 rejestru, o treści: *W przypadku odstąpienia od umowy w trybie par. 8 ust. 4, Nabywca zapłaci EDBUD-owi karę umowną w wysokości 5% wartości umowy oraz pokryje koszty opisane w par. 8 ust. 5. Nabywca wyraża zgodę na potrącenie w/w kwot z środków podlegających zwrotowi,* została uznana za niedozwoloną wyrokiem SOKiK z dnia 5 grudnia 2006r. sygn. akt XVII Amc 126/05. Rozstrzygnięcie o abuzywnym charakterze tej klauzuli SOKiK oparł na stwierdzeniu rażącej dysproporcji praw i obowiązków obu stron umowy w zakresie kar umownych. SOKiK podniósł, że wysokość opłaty jaką zobowiązany jest zapłacić konsument (5% wartości umowy) w porównaniu z wysokością kary umownej zastrzeżonej na wypadek nienależytego wykonania zobowiązania przez przedsiębiorcę (2% wartości umowy) wskazuje, że przedsiębiorca wykorzystując swoją przewagę kontraktową istniejącą w chwili zawierania umowy ukształtował obowiązki i uprawnienia konsumenta w sposób dalece mniej korzystny, niż własne prawa i obowiązki. SOKiK podkreślił, że tak zróżnicowane traktowanie stron umowy jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów.

Na nierówność w ukształtowaniu praw i obowiązków stron umowy SOKiK zwrócił uwagę także w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 listopada 2007r. sygn. akt XVII Amc 108/07, na podstawie którego za niedozwolone uznano postanowienie o treści: *1. Sprzedający ma prawo odstąpienia od tej umowy w przypadku opóźnienia przez kupującego w zapłacie choćby jednej raty o 14 dni, po uprzednim wystaniu pisemnego wezwania do zapłaty i wyznaczenia dodatkowego terminu wynoszącego 14 dni do spłaty zaległości, w tym przypadku wynagrodzenie zapłacone sprzedającemu zostanie zwrócone na rachunek bankowy wskazany przez kupującego w terminie 60 dni od daty odstąpienia od umowy po potrąceniu zadatku. 2. Kupujący ma prawo odstąpienia od tej umowy w przypadku, gdy: -zwłoka w realizacji umowy wynosi więcej niż 90 dni, w tym przypadku*

wynagrodzenie zapłacone sprzedającemu zostanie zwrócone na rachunek bankowy wskazany przez kupującego w terminie 14 dni od daty odstąpienia od umowy; - bank nie udzieli mu kredytu na sfinansowanie mieszkania, w tym przypadku do pisma zawierającego oświadczenie o odstąpieniu winno być dołączone pismo z banku, z którego wynika odmowa udzielenia kredytu, a wynagrodzenie zapłacone sprzedającemu zostanie zwrócone na rachunek bankowy wskazany przez kupującego w terminie 30 dni od daty odstąpienia od umowy, przy czym wynagrodzenie to zostanie pomniejszone o część zadatku w kwocie 1.000 zł (pozycja 1542 rejestru). SOKiK zakwestionował m.in. możliwość potrącenia zadatku wyłącznie w przypadku odstąpienia od umowy przez sprzedającego, podczas gdy odstąpienie od umowy przez konsumenta nie powoduje powstania analogicznego roszczenia po jego stronie. Jak zauważył SOKiK, w takim stanie rzeczy konsument może jedynie stracić, a przedsiębiorca jedynie zyskać. Taki zapis umowny skutkuje, w ocenie SOKiK, rażąco nierównością stron i niesymetrycznością łączącego je stosunku zobowiązaniowego.

W przypadku klauzul z pozycji: 1392 i 1396, o treści: *W przypadku powstałego w wyłącznej winy EDBUD-u opóźnienia w przekazaniu lokalu do prowadzenia robót wykończeniowych przekraczającego 60 dni, nabywcy przysługuje kara umowna w wysokości 0,02% ceny lokalu, określonej w par. 4 ust. 1, za każdy dzień zwłoki powyżej 60 dni, nie więcej jednak niż 2% (wpisanej na mocy pierwszego z ww. wyroków) oraz Suma tak naliczonych kar nie może przekroczyć 3% ceny sprzedaży brutto lokalu przedmiotu umowy (wpisanej na mocy wyroku z dnia 28 grudnia 2007r. sygn. akt XVII Amc 98/07)* SOKiK zakwestionował możliwość ograniczenia odpowiedzialności przedsiębiorcy względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. SOKiK uznał, że obydwie klauzule spełniają przesłanki określone w art. 385³ pkt 2 Kodeksu cywilnego. Orzekając o abuzywności klauzuli z pozycji 1392 rejestru, SOKiK zauważył, że wyłączenie możliwości dochodzenia przez konsumenta odszkodowania przewyższającego wysokość kary umownej może prowadzić do pozbawienia go prawa do rzeczywistego naprawienia wyrządzonej mu szkody. Uzasadniając swoje stanowisko w zakresie klauzuli z pozycji 1396, SOKiK wprost wskazał natomiast, że przedsiębiorca, mając zagwarantowaną górną granicę kary umownej do wysokości 3% ceny, może nie narażając się na dalsze negatywne konsekwencje przez długi czas nie dotrzymywać terminu wykonania umowy. Konsument narażony jest zatem, ze względu na nieuzasadnione ograniczenie odpowiedzialności inwestora za nieterminowe wykonanie zobowiązania, na lekceważące traktowanie ustalonego terminu wydania lokalu, tym samym na ponoszenie konsekwencji ekonomicznych wynikających z konieczności dostosowania własnej sytuacji życiowej czy finansowej.

W ocenie Prezesa Urzędu, przedstawione powyżej argumenty są adekwatne także do postanowienia wzorców Spółki. Z jednej strony, postanowienie to kształtuje prawa i obowiązki stron w kwestii kary umownej bez zachowania odpowiedniej symetrii. Na podstawie ww. postanowienia konsument może żądać od Spółki, w razie jej opóźnienia w przekazaniu lokalu, zapłaty kary umownej w wysokości stanowiącej równowartość odsetek ustawowych od kwoty dokonanych przez niego wpłat, za każdy dzień opóźnienia. Z kolei Spółka, w razie nieprzystąpienia konsumenta do odbioru lokalu i odstąpienia z tej przyczyny od umowy, może potrącić z wpłaconej przez konsumenta kwoty, karę umowną w wysokości 8% wartości przedmiotu umowy (§ 3 ust. 4/§ 3 ust. 5 wzorców). Konsument będzie miał prawo do tak określonej, dużo wyższej kary umownej dopiero wówczas, gdy opóźnienie Spółki w przekazaniu lokalu będzie dłuższe niż 90 dni (§ 4 ust. 9 wzorców). Z drugiej strony, zakwestionowane postanowienie- podobnie jak powołane klauzule z rejestru- poprzez ograniczenie wysokości kary umownej przysługującej konsumentowi może ograniczyć odpowiedzialność Spółki za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Zdaniem Prezesa Urzędu, okoliczności te przesądzają o stwierdzeniu, że zakwestionowane postanowienie jest tożsame z powołanymi klauzulami niedozwolonymi.

Jak wskazano powyżej, dla spełnienia przesłanek praktyki określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, niezbędne jest ponadto wykazanie, że bezprawne działanie przedsiębiorcy godzi w **zbiorowy interes konsumentów**.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 10 kwietnia 2008r. sygn. akt III SK 27/07 Sąd Najwyższy wyjaśnił, że gramatyczna wykładnia pojęcia „zbiorowy interes konsumentów” prowadzi do wniosku, że chodzi o zachowanie przedsiębiorcy, które godzi w interesy grupy osób stanowiących określony zbiór. Rezultaty tej wykładni modyfikuje zastrzeżenie, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma interesów indywidualnych. Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że przy konstruowaniu pojęcia „zbiorowy interes konsumentów” nie można opierać się tylko i wyłącznie na tym, czy oceniana praktyka skierowana jest do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów. Zdaniem Sądu, wystarczające powinno być ustalenie, że zachowanie przedsiębiorcy nie jest podejmowane w stosunku do zindywidualizowanych konsumentów, lecz względem członków danej grupy (określonego kręgu podmiotów), wyodrębnionych spośród ogółu konsumentów za pomocą wspólnego dla nich kryterium. Sąd Najwyższy uznał, że *praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest (...) 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, że potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy.*

Interes konsumentów należy rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę jako zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. Pod tym pojęciem należy rozumieć *stricte* ekonomiczne interesy konsumentów (o wymiarze majątkowym) oraz prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom możliwość dokonywania transakcji przy całkowitym zrozumieniu, jaki jest ich rzeczywisty sens ekonomiczny i prawny na etapie przedkontraktowym i w czasie wykonywania umowy.

Fakt, że Spółka posługuje się w obrocie z konsumentami wzorcami umów powoduje, że skutkami jej działań dotknięty może być nieoznaczony z góry krąg konsumentów, którego nie da się zidentyfikować- wszyscy jej dotychczasowi i przyszli kontrahenci. Zarzucona Spółce praktyka ma więc charakter powtarzalny i skierowana jest do osób, które nie są zindywidualizowane.

Praktyka Spółki narusza ekonomiczne i pozaekonomiczne interesy konsumentów. Naruszenie ekonomicznych interesów konsumentów związane jest ze stosowaniem postanowienia, które nierównomiernie, na niekorzyść konsumenta, kształtuje prawa i obowiązki stron umowy przedwstępnej w zakresie wysokości kar umownych oraz ogranicza odpowiedzialność Spółki wobec konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy (pkt 6 sentencji decyzji). Pozostałe postanowienia godzą głównie w pozaekonomiczne interesy konsumentów, pozbawiając konsumenta prawa do odstąpienia od umowy w razie zmiany ceny lokalu wynikającej ze zmiany jego powierzchni (pkt 1 i 4 sentencji decyzji), przyznając Spółce prawo dokonania jednostronnego odbioru lokalu (pkt 2 i 5 sentencji decyzji) oraz uznania za doręczone oświadczeń wysłanych na ostatni podany adres konsumenta (pkt 3 sentencji decyzji).

Warto jednocześnie zauważyć, że dla stwierdzenia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów nie jest konieczne wystąpienie na rynku skutków danej praktyki. Godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i na zagrożeniu ich naruszenia (art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów). Nie jest zatem konieczne, aby którykolwiek z konsumentów został dotknięty skutkami stosowanej przez Spółkę praktyki. Wystarczająca jest choćby potencjalna możliwość wystąpienia negatywnych skutków praktyki wobec nieograniczonej liczby konsumentów.

W świetle powyższego, Prezes Urzędu uznał, że w rozpatrywanej sprawie spełnione zostały przesłanki niezbędne do przypisania Spółce praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów: wykazana została bezprawność jej działań oraz naruszenie zbiorowego interesu konsumentów.

Podstawą rozstrzygnięcia Prezesa Urzędu jest art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z tym przepisem, nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24. W takim przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania. Ciężar udowodnienia okoliczności zaniechania stosowania zarzucanej praktyki spoczywa, stosownie do art. 27 ust. 3 ustawy, na przedsiębiorcy.

Ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że Spółka usunęła ze stosowanych wzorców postanowienia wskazane w pkt 1, 4 i 5 sentencji decyzji. Spółka wycofała z obrotu wzorzec umowy przedwstępnej, w którym zamieszczono postanowienia zakwestionowane w pkt 2 i 3 sentencji decyzji. Spółka zmieniła ponadto postanowienie objęte pkt 6 sentencji decyzji w sposób nie pozwalający na jego dalsze kwestionowanie, zachowując symetrię w zakresie ukształtowania kar umownych należnych stronom.

Jak ustalono, wzorzec umowy deweloperskiej, w którym zamieszczono postanowienie z pkt 1 sentencji decyzji, Spółka stosowała w obrocie z konsumentami do dnia 31 stycznia 2014r. Spółka poinformowała, że od dnia 29 do dnia 31 stycznia 2014r. stosowała przejściowo inny wzorzec umowy. Jak jednak ustalono, we wzorcu tym figurowało nadal postanowienie przyznające konsumentowi prawo odstąpienia od umowy jedynie w razie zmiany ceny wskutek zmiany powierzchni o ponad 2%.

Wzorzec umowy przedwstępnej dotyczący inwestycji przy ul. Długosza 25 A w formie notarialnej, zawierający postanowienia wskazane w pkt 2 i 3, Spółka stosowała do dnia 28 listopada 2013r. Wzorce zawierające postanowienia objęte pkt 4, 5 i 6 sentencji decyzji Spółka stosowała do dnia: 8 stycznia 2014r.- w odniesieniu do inwestycji przy ul. Długosza 25A w Poznaniu, 6 stycznia 2014r.- w odniesieniu do inwestycji przy ul. Saperskiej w Poznaniu i 21 stycznia 2014r.- w odniesieniu do inwestycji przy ul. Potockiej w Poznaniu. Dokonane ustalenia pozwalają na stwierdzenie, że w ww. datach Spółka zaniechała stosowania zarzucanej jej praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Mając na uwadze powyższe, Prezes Urzędu orzekł jak w sentencji decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 Kodeksu postępowania cywilnego - od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie- Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów- Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury UOKiK w Poznaniu
Jarosław Krüger