



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

Delegatura w Lublinie
20-012 Lublin, ul. Ochotnicza 10
Tel. (0-81) 532-35-31, 743-77-30, 532-54-48,
Fax (0-81) 532-08-26
E-mail: lublin@uokik.gov.pl

Lublin, dnia 16 lipca 2010r.

RLU – 61 – 10/10/JS
za p.o.

Decyzja RLU Nr 12/ 2010

I.

Na podstawie art. 28 ust. 1 i 2, 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 zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 w/w ustawy, oraz § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107 poz. 887),

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

po uprawdopodobnieniu, w toku postępowania wszczętego z urzędu, w sprawie stosowania przez przedsiębiorcę Waldemara Lemańskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Wschodnia Agencja Nieruchomości” Waldemar Lemański w Białymstoku, praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, poprzez stosowanie:

we wzorcu „Umowy pośrednictwa” postanowienia o treści: ***„Zamawiający oświadcza, że projekt umowy został mu wcześniej zaprezentowany. Strony umowy oświadczają, że postanowienia umowy zostały ustalone w drodze negocjacji i są one zgodne z ich interesami. Strony akceptują przedmiotowe postanowienia bez zastrzeżeń.”***,

które może być tożsame z postanowieniem umownym wpisanym na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone,

po przyjęciu zobowiązania złożonego przez przedsiębiorcę Waldemara Lemańskiego o:

wykreśleniu z wzorca „Umowy pośrednictwa” postanowienia § 4.2 o treści: ***„Zamawiający oświadcza, że projekt umowy został mu wcześniej zaprezentowany. Strony umowy oświadczają, że postanowienia umowy zostały ustalone w drodze negocjacji i są one zgodne z ich interesami. Strony akceptują przedmiotowe postanowienia bez zastrzeżeń”***,

nakłada się na przedsiębiorcę Waldemara Lemańskiego, obowiązek:

- a) zawierania nowych umów zgodnie z przesłanym w trakcie postępowania, projektem wzorca „Umowy pośrednictwa”, z którego usunięto zakwestionowane przez Prezesa postanowienie,
- b) wystąpienia do konsumentów z propozycją aneksowania wszystkich nadal obowiązujących w obrocie prawnym umów, poprzez wykreślenie zakwestionowanego postanowienia, w terminie 3 (słownie: trzech) miesięcy od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

II.

Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 w/w. ustawy i § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107 poz.887)

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

nakłada się na przedsiębiorcę Waldemara Lemańskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Wschodnia Agencja Nieruchomości” Waldemar Lemański w Białymstoku, obowiązek przekazania informacji dotyczącej wykonania zobowiązań, o których mowa w punkcie I sentencji decyzji w terminie 4 miesięcy od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej: *Prezesem Urzędu*) przeprowadził postępowania wyjaśniające (sygn. RLU-405-32/09/JS) w sprawie ustalenia treści wzorca w umowach pośrednictwa stosowanych przez biura nieruchomości na terenie Białegostoku, którego celem było ustalenie czy nastąpiło naruszenie przepisów w/w ustawy uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

W trakcie w/w postępowania Prezes Urzędu zebrał materiał dowodowy, między innymi wzorzec Umowy pośrednictwa stosowany przy podpisywaniu umów z konsumentami w latach 2008-2009 przez Waldemara Lemańskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Wschodnia Agencja Nieruchomości” Waldemar Lemański w Białymstoku (zwaną dalej: *przedsiębiorcą*).

W toku prowadzonego postępowania Prezes Urzędu ustalił, iż przedsiębiorca we wzorcach umownych „Umowy pośrednictwa” stosuje postanowienie, którego treść można uznać za tożsamą z postanowieniem, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ kodeksu postępowania cywilnego (zwanego dalej: *Rejestrem*).

Mając to na uwadze, Postanowieniem nr 76/2010 wszczęte zostało z urzędu postępowanie w sprawie stosowania przez przedsiębiorcę, praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy *o ochronie (...)* polegającej na stosowaniu we wzorcu umownym „Umowy pośrednictwa” postanowienia, które zostało wpisane do Rejestru, o którym stanowi art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* o treści:

„Zamawiający oświadcza, że projekt umowy został mu wcześniej zaprezentowany. Strony umowy oświadczają, że postanowienia umowy zostały ustalone w drodze negocjacji i są one zgodne z ich interesami. Strony akceptują przedmiotowe postanowienia bez zastrzeżeń.”

Przedsiębiorca ustosunkowując się do przedstawionego mu zarzutu, pismem z dnia 28 marca 2010r. poinformował, że uznaje zasadność postawionego mu zarzutu oraz wyraził gotowość wprowadzenia nowego wzorca umowy po akceptacji Prezesa Urzędu. Przedstawione projekty nowego wzorca umowy nie zawierają zakwestionowanego przez Prezesa Urzędu postanowienia.

Pismem z dnia 26 maja 2010r. Prezes Urzędu zawiadomił przedsiębiorcę o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w sprawie i możliwości zapoznania się z nim w Delegaturze UOKiK w Lublinie, z którego to prawa przedsiębiorca nie skorzystał.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

Waldemar Lemański zamieszkały w Białymstoku ul. (wpis do ewidencji działalności gospodarczej pod numerem 36195) prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą „Wschodnia Agencja Nieruchomości” Waldemar Lemański w Białymstoku, ul. Supraska 1 pok. 100.

W ramach prowadzonej działalności przedsiębiorca zawiera z konsumentami umowy pośrednictwa.

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

Stosowane przez przedsiębiorcę, projekty (wzorce) umów zawierały, między innymi następujące postanowienie:

§ 4.2 „Zamawiający oświadcza, że projekt umowy został mu wcześniej zaprezentowany. Strony umowy oświadczają, że postanowienia umowy zostały ustalone w drodze negocjacji i są one zgodne z ich interesami. Strony akceptują przedmiotowe postanowienia bez zastrzeżeń.”

Pismem z dnia 28 marca 2010r. przedsiębiorca poinformował, że uznaje zasadność postawionego zarzutu oraz wyraził gotowość wprowadzenia nowego wzorca umowy po akceptacji Prezesa Urzędu, przedstawiając projekt tego wzorca nie zawierający zakwestionowanego przez Prezesa Urzędu postanowienia.

Prezes UOKiK ustalił, że do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ kodeksu postępowania cywilnego pod numerem **461**, wpisano w dniu 5 maja 2005r., na mocy wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie, Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 11 stycznia 2005r. sygn. akt. XVII Amc 70/04, następujące postanowienie:

„Korzystając z prawa do indywidualnego uzgodnienia warunków umowy wnoszę o zmianę następujących elementów umowy:..... poprzez nadanie im brzmienia jak w załączniku do umowy. Pozostałe niewymienione wyżej postanowienia umowy uważam za indywidualnie uzgodnione, akceptując je bez zastrzeżeń, co potwierdzam własnoręcznym podpisem, znając skutki prawne postanowień umowy”

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

Ad. I.

Zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów można postawić wyłącznie przedsiębiorcy.

Zgodnie z przepisem art. 4 pkt 1 ustawy *o ochronie (...)* ilekroć w ustawie jest mowa o przedsiębiorcy rozumie się przez to przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2007 r., Nr 155, poz. 1095 ze zm.).

Waldemar Lemański prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „Wschodnia Agencja Nieruchomości” Waldemar Lemański w Białymstoku, jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy *o ochronie (...)*, ponieważ jest osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą w oparciu o przepisy o swobodzie działalności gospodarczej.

Aby rozstrzygnąć sprawę w oparciu o przepisy ustawy *o ochronie (...)* niezbędnym jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Wykazanie tej okoliczności, upoważnia dopiero Prezesa UOKiK do realizacji celu ustawy, którym zgodnie z jej 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 Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się i dotyczy ochrony interesu szerszej, bliżej nieokreślonej grupy konsumentów, którzy są lub mogą być zleceniodawcami przedsiębiorcy.

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

Aby działania przedsiębiorcy mogły zostać uznane za sprzeczne z powołanym wyżej przepisem art. 24 ustawy *o ochronie (...)*, winny więc spełniać łącznie następujące przesłanki:

- ujawniać się w obrocie konsumenckim – a więc w relacjach pomiędzy podmiotem posiadającym przymiot przedsiębiorcy a konsumentami,
- stanowić działanie bezprawne,
- naruszać jednocześnie zbiorowy interes konsumentów.

Zgodnie z art. 4 pkt 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i art. 22¹k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Niekwestionowana przez stronę postępowania okoliczność zawierania umów na świadczenie usług w zakresie pośrednictwa w zbyciu praw do nieruchomości z osobami fizycznymi, w celu zaspokojenia ich potrzeb, jednoznacznie potwierdza fakt spełnienia pierwszej z przesłanek powołanego wyżej przepisu ustawy *o ochronie (...)*.

Uprawdopodobniono, zatem spełnienie pierwszej z w/w przesłanek.

Odnosnie drugiej przesłanki, tj. **bezprawności**, rozumianej jako działanie sprzeczne z przepisami prawa podnieść należy, iż przedsiębiorcy postawiony został zarzut naruszenia art. 24 ust 1 i 2 pkt. 1 ustawy *o ochronie (...)*, polegający na stosowaniu postanowień wzorców

umów, 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. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w w/w Rejestrze jest to, że posłużenie się nim będzie miało skutek wprowadzenia do umowy elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego.

Wpis do rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza, że od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych. Powyższe stanowisko Prezesa Urzędu zgodne jest z orzecznictwem Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06) stwierdził, iż „(...) *stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (...)*”. W uzasadnieniu do powyższej uchwały Sąd uznał m.in., że „(...) *praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów art. 23a u.o.k.ik. obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przedstawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (...). Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a u.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, literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej. Stąd niedozwolone będą także postanowienia umów, mieszczące się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

W ocenie Prezesa Urzędu zakwestionowany w niniejszym postępowaniu, stosowany przez przedsiębiorcę, zapis § 4.2. wzorca „Umowy pośrednictwa” o treści: **„Zamawiający oświadcza, że projekt umowy został mu wcześniej zaprezentowany. Strony umowy oświadczają, że postanowienia umowy zostały ustalone w drodze negocjacji i są one zgodne z ich interesami. Strony akceptują przedmiotowe postanowienia bez zastrzeżeń.”**

odpowiada treści klauzuli wpisanej do Rejestru pod nr 461 na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie, Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 11 stycznia 2005r. sygn. akt. XVII Amc 70/04- „*Korzystając z prawa do indywidualnego uzgodnienia warunków umowy wnoszę o zmianę następujących elementów umowy:..... poprzez nadanie im brzmienia jak w załączniku do umowy. Pozostałe niewymienione wyżej postanowienia umowy uważam za indywidualnie uzgodnione, akceptując je bez zastrzeżeń, co potwierdzam własnoręcznym podpisem, znając skutki prawne postanowień umowy*”.

W ocenie Prezesa UOKiK postanowienie kwestionowane jest tożsame z wyżej przytoczoną klauzulą wpisaną do rejestru z uwagi na tożsamość skutków jakie wywołują one w stosunku do konsumenta. W każdym z wzorców przedsiębiorca zamieszcza zapis o tym, że warunki umowy były negocjowane z konsumentem i konsument je w pełni akceptuje. Zapis taki stanowi klauzulę abuzywną ponieważ narusza art. 385 (1) par.1 kc tj. kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Zapis ten ma bowiem na celu związanie konsumenta treścią umowy zawartej z przedsiębiorcą poprzez pisemne zagwarantowanie, że umowa była uzgadniania z konsumentem indywidualnie i wyraził on zgodę na wszystkie jej zapisy. Tymczasem pomimo zamieszczenia takiego zapisu w treści umowy, faktycznie konsument mógł nie mieć żadnej możliwości jej negocjowania.

Uprawdopodobniono zatem, że Przedsiębiorca stosuje postanowienie wzorca umownego, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu Postępowania Cywilnego, a zatem, że jego działania mają charakter bezprawny.

Uprawdopodobniono w okolicznościach sprawy, spełnienie również drugiej z wymienionych przesłanek.

W okolicznościach sprawy uprawdopodobniono spełnienie również trzeciej przesłanki. 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 umowy pośrednictwa zawierająca niedozwoloną klauzulę adresowana jest bowiem przez przedsiębiorcę nie do ściśle zindywidualizowanego konkretnego konsumenta lecz do z góry nieokreślonej, niemożliwej do zidentyfikowania liczby kontrahentów – konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna.

W tym stanie rzeczy uznać należy, że wszystkie, wymienione wyżej, ustawowe przesłanki art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie (...)* zostały uprawdopodobnione. Przedsiębiorca stosował wzorzec umowny, którego treść zawierała postanowienie uznane za niedozwolone.

Zgodnie z art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie (...)*, jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione, na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych we wniosku lub będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu, 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.

Zgodnie z art. 28 ust.2 ustawy *o ochronie (...)* w decyzji, o której mowa w ust.1, Prezes Urzędu może określić termin wykonania zobowiązania.

Równocześnie, w decyzji, o której mowa wyżej, Prezes Urzędu nakłada na przedsiębiorcę obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji przyjętych zobowiązań (art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie (...)*).

Prezes Urzędu nałożył na przedsiębiorcę obowiązek zawierania nowych umów zgodnie z przesłanym w trakcie postępowania, projektem wzorca „Umowy pośrednictwa”, z którego usunięto zakwestionowane postanowienie oraz obowiązek wystąpienia do konsumentów z propozycją aneksowania wszystkich nadal obowiązujących w obrocie prawnym umów, poprzez wykreślenie zakwestionowanego postanowienia, w terminie 3 (słownie: trzech) miesięcy od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Jak wykazano wcześniej, w okolicznościach przedmiotowej sprawy zostało uprawdopodobnione, że przedsiębiorca stosował praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie (...)*.

W ocenie Prezesa Urzędu podjęte zobowiązania w sposób wystarczający zabezpieczają i chronią interesy konsumentów.

Ponadto, Prezes Urzędu, na podstawie art. 28 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie (...)* ustalił przedsiębiorcy termin do wykonania nałożonych na niego zobowiązań.

Biorąc pod uwagę wymienione okoliczności orzeczono, jak w pkt I sentencji.

Ad. II .

W oparciu o art. 28 ust.3 ustawy *o ochronie (...)* Prezes Urzędu wyznaczył 4 miesięczny termin na przekazanie informacji o stopniu realizacji zobowiązania, liczony od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Mając to na uwadze orzeczono, jak w pkt II sentencji.

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 Lublinie.

Otrzymuje:

z up. Prezesa UOKiK

Dyrektor Delegatury w Lublinie

Ewa Wiszniowska

Waldemar Lemański

ul.

Białystok

