



**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

za p.o.
Lublin, dnia 4 sierpnia 2010 r.

RLU – 61-8/10/BP

DECYZJA RLU Nr 14/2010

I.

Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z dnia 16 lutego 2007 roku (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy i § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy **Rogowski Development II Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku,**

– **działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:**

uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę Rogowski Development II Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku, polegającą na bezprawnym działaniu poprzez stosowanie we wzorcu umowy „Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu mieszkalnego nr.”, poniższych postanowień:

1. Postanowienie **art. 1 § 5 ust. 4 umowy przedwstępnej** o treści: *„Kupującemu służy uprawnienie do wypowiedzenia niniejszej umowy przy zachowaniu 30-dniowego okresu wypowiedzenia. Kwoty uiszczone przez Kupującego na poczet ceny lokalu zostaną zwrócone przez Sprzedawcę w wysokości nominalnej, pomniejszone o opłatę manipulacyjną w wysokości: 1000 zł (słownie jeden tysiąc złotych) w terminie 60 dni od dnia rozwiązania umowy.”*
2. Postanowienie **art. 2 § 2 ust. 1 i 2 umowy przedwstępnej** o treści: *„Strony ustalają, że powierzchnia lokalu, o której mowa w art. 1 § 1 umowy, wobec uwarunkowań technologicznych, może ulec zmianie nie więcej niż o 5% i z tej racji cena lokalu określona*

- w art. 1 § 1 może ulec zmianie proporcjonalnie do zmiany powierzchni lokalu.” i „Jeżeli wobec uwarunkowań technologicznych nastąpi zmiana powierzchni lokalu do 1%, cena lokalu określona w art. 1 § 2 nie ulegnie zmianie.”
3. Postanowienie **art. 2 § 2 ust. 3 umowy przedwstępnej** o treści: „Wysokość ceny ustalona w niniejszej umowie jest stała. Może ona ulec zmianie z zastrzeżeniem ust. 1, jedynie w wypadku zmiany przepisów podatkowych mających wpływ na wysokość ceny lokalu, w szczególności stawek należnego podatku VAT.”
 4. Postanowienie **art. 3 § 1 ust. 1 umowy przedwstępnej** o treści: „Odbiór lokalu nastąpi komisyjnie w obecności Stron umowy w terminie wyznaczonym przez Sprzedawcę, chyba że na pisemny wniosek Kupującego, zgłoszony na 3 dni przed planowaną datą odbioru lokalu, Strony ustalą inny termin. Sprzedawca zobowiązuje się powiadomić Kupującego o terminie odbioru z 14-dniowym wyprzedzeniem. W razie nieusprawiedliwionej nieobecności Kupującego, Sprzedawca ma prawo do sporządzenia jednostronnego protokołu i przesłania go pocztą Kupującemu, co równoznaczne jest z odbiorem przez niego lokalu. Jeżeli Kupujący nie odbierze kluczy do lokalu w terminie 30 dni od dnia doręczenia jednostronnego protokołu odbioru lokalu, Sprzedawca ma prawo od umowy odstąpić.”
 5. Postanowienie **art. 4 § 1 umowy przedwstępnej** o treści: „Zawarcie umowy sprzedaży lokalu mieszkalnego w formie aktu notarialnego nastąpi w terminie uzgodnionym przez Strony po zapłacie przez Kupującego ostatniej raty na poczet ceny lokalu, odbiorze lokalu, oraz po uiszczeniu przez Kupującego opłat wymienionych w art. 3 § 4 umowy, i po uzyskaniu decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynku, nie później jednak niż w terminie 6 miesięcy od daty odbioru lokalu przez Kupującego.”
 6. Postanowienie **art. 7 § 2 umowy przedwstępnej** o treści: „W wypadku przeniesienia praw z niniejszej umowy na osobę trzecią kwoty wpłacone przez Kupującego na poczet ceny zostaną mu zwrócone w wysokości nominalnej, pomniejszone o opłatę manipulacyjną w wysokości 1000 zł (słownie: jeden tysiąc złotych). Kwoty te zostaną wypłacone Kupującemu przez Sprzedawcę w ciągu 7 dni od dnia stwierdzenia przez Sprzedawcę, iż nastąpiło przeniesienie praw i obowiązków z niniejszej umowy, tj. że zostały spełnione warunki, o których mowa w § 1.”
 7. Postanowienie **art. 8 § 8 umowy przedwstępnej** o treści: „Wszelkie pisma i powiadomienia będą wysyłane przez Sprzedawcę listem poleconym pod wskazany przez Kupującego w umowie adres i będą uznane za doręczone po upływie 7 dni od dnia wysłania, bez względu na czasowe opuszczenie przez Kupującego miejsca pod wskazanym adresem, chyba że Kupujący powiadomi Sprzedawcę o zmianie adresu ze wskazaniem nowego adresu”,

które są tożsame z postanowieniami uznanymi za niedozwolone klauzule umowne i wpisany do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

i nakazuje się zaniechanie jej stosowania.

II.

Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z dnia 16 lutego 2007 roku (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy i § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107 poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy **Rogowski Development II Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku**,

– **działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:**

uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę Rogowski Development II Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku, polegającą na bezprawnym działaniu poprzez stosowanie we wzorcu umowy „Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu mieszkalnego nr.”, poniższego postanowienia:

1. Postanowienie **art. 5 § 5 umowy przedwstępnej** o treści: *„W wypadku, gdy Kupujący ubezpieczył lokal od ryzyka zniszczenia bądź zalania, a w jego segmencie wystąpiła szkoda spowodowana wadą lokalu w okresie rękojmi, Kupujący zobowiązany jest niezwłocznie zawiadomić Sprzedawcę o zaistniałej szkodzie. Zawiadomienie to powinno umożliwić Sprzedawcy wzięcie udziału w pracach ubezpieczyciela mających na celu likwidację szkody. Brak zawiadomienia Sprzedawcy o powstałej szkodzie bądź zbyt późne powiadomienie, powoduje utratę przez Kupującego uprawnień z tytułu rękojmi za wady lokalu. Przez zbyt późne powiadomienie, Strony rozumieją takie powiadomienie, które uniemożliwia Sprzedawcy udział w przeglądzie”*,

które narusza art. 5 ust. 1 i 3 pkt 4 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171 poz.1206 ze zm.) w związku z art. 4 ust. 1 przywołanej ustawy, co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

i nakazuje się zaniechanie jej stosowania.

III.

Na podstawie art. 105 § k.p.a. w związku z art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy i § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107 poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy **Rogowski Development II Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku**,

- **działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:**

umarza się postępowanie administracyjne w związku z zarzutem bezprawnego działania poprzez stosowanie we wzorcu umowy „Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu mieszkalnego nr.”, poniższego postanowienia:

1. Postanowienie **art. 3 § 4 umowy przedwstępnej** o treści: *„Z chwilą odbioru lokalu Kupujący zobowiązany jest do ponoszenia kosztów związanych w eksploatacją lokalu, a w szczególności kosztów związanych z centralnym ogrzewaniem, ciepłą i zimną wodą, wywozem nieczystości, energią elektryczną, a także kosztów związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej w części odpowiadającej jego przyszłemu udziałowi w nieruchomości wspólnej. Za odbiór lokalu uważa się również odbiór dokonany przez Sprzedawcę jednostronnym protokołem.”*

IV.

Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107 poz. 887)

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

nakłada się na Rogowski Development II Sp. z o. o. z siedzibą w Białymstoku karę pieniężną:

1. z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie **I** sentencji decyzji, w wysokości **198.580 zł (słownie: sto dziewięćdziesiąt osiem tysięcy pięćset osiemdziesiąt złotych)**, płatną do budżetu państwa,
2. z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie **II** sentencji decyzji, w wysokości **16.548 zł (słownie: szesnaście tysięcy pięćset czterdzieści osiem złotych)**, płatną do budżetu państwa.

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej w tekście: Prezes Urzędu lub Prezes UOKiK) wszczął postępowanie wyjaśniające w celu ustalenia, czy nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz czy miało miejsce naruszenie chronionych prawem interesów konsumentów uzasadniające podjęcie działań określonych w odrębnych ustawach, w zakresie stosowania przez Rogowski Development II Sp. z o. o. z siedzibą w Białymstoku (dalej w tekście: Rogowski, Spółka lub Przedsiębiorca) wzorców umownych, zawierających niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 Kodeksu Cywilnego. Postępowanie zostało wszczęte na skutek skargi konsumentkiej. W toku prowadzonego postępowania Prezes Urzędu uzyskał wzór umowy: „Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu mieszkalnego nr” (dalej w tekście:

umowa przedwstępna) stosowany przez Przedsiębiorcę w obrocie gospodarczym w kontaktach z konsumentami.

W wyniku analizy dokumentów Postanowieniem nr 31/10 z dnia 1 lutego 2010 r. wszczęto postępowanie administracyjne RLU-61-8/10/BP w sprawie podejrzenia naruszenia przez przedsiębiorcę Rogowski Development II Sp. z o. o. z siedzibą w Białymstoku, zbiorowych interesów konsumentów, poprzez stosowanie w kontaktach z konsumentami w ramach wykonywania działalności gospodarczej wzorca umowy „Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu mieszkalnego nr”, który zawiera postanowienia tożsame z postanowieniami wpisanymi do Rejestru klauzul niedozwolonych (dalej w tekście: Rejestr), postanowienie naruszające art. 5 ust. 1 i 3 pkt 4 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w związku z art. 4 ust. 1 tej ustawy (dalej w tekście: ustawa o przeciwdziałaniu) oraz postanowienie naruszające art. 12 i 13 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz.U. Nr 85 poz. 388 ze zm.) (dalej w tekście: ustawa o własności lokali).

Prezes Urzędu zakwestionował następujące postanowienia umowy przedwstępnej:

1. Postanowienie **art. 1 § 5 ust. 4 umowy przedwstępnej** o treści: „Kupującemu służy uprawnienie do wypowiedzenia niniejszej umowy przy zachowaniu 30-dniowego okresu wypowiedzenia. Kwoty uiszczone przez Kupującego na poczet ceny lokalu zostaną zwrócone przez Sprzedawcę w wysokości nominalnej, pomniejszone o opłatę manipulacyjną w wysokości: 1000 zł (słownie jeden tysiąc złotych) w terminie 60 dni od dnia rozwiązania umowy.”
2. Postanowienie **art. 2 § 2 ust. 1 i 2 umowy przedwstępnej** o treści: „Strony ustalają, że powierzchnia lokalu, o której mowa w art. 1 § 1 umowy, wobec uwarunkowań technologicznych, może ulec zmianie nie więcej niż o 5% i z tej racji cena lokalu określona w art. 1 § 1 może ulec zmianie proporcjonalnie do zmiany powierzchni lokalu.” i „Jeżeli wobec uwarunkowań technologicznych nastąpi zmiana powierzchni lokalu do 1%, cena lokalu określona w art. 1 § 2 nie ulegnie zmianie.”
3. Postanowienie **art. 2 § 2 ust. 3 umowy przedwstępnej** o treści: „Wysokość ceny ustalona w niniejszej umowie jest stała. Może ona ulec zmianie z zastrzeżeniem ust. 1, jedynie w wypadku zmiany przepisów podatkowych mających wpływ na wysokość ceny lokalu, w szczególności stawek należnego podatku VAT.”
4. Postanowienie **art. 3 § 1 ust. 1 umowy przedwstępnej** o treści: „Odbiór lokalu nastąpi komisyjnie w obecności Stron umowy w terminie wyznaczonym przez Sprzedawcę, chyba że na pisemny wniosek Kupującego, zgłoszony na 3 dni przed planowaną datą odbioru lokalu, Strony ustalą inny termin. Sprzedawca zobowiązuje się powiadomić Kupującego o terminie odbioru z 14-dniowym wyprzedzeniem. W razie nieusprawiedliwionej nieobecności Kupującego, Sprzedawca ma prawo do sporządzenia jednostronnego protokołu i przesłania do poczty Kupującemu, co równoznaczne jest z odbiorem przez niego lokalu. Jeżeli Kupujący nie odbierze kluczy do lokalu w terminie 30 dni od dnia doręczenia jednostronnego protokołu odbioru lokalu, Sprzedawca ma prawo od umowy odstąpić.”
5. Postanowienie **art. 3 § 4 umowy przedwstępnej** o treści: „Z chwilą odbioru lokalu Kupujący zobowiązany jest do ponoszenia kosztów związanych w eksploatacją lokalu, a w szczególności kosztów związanych z centralnym ogrzewaniem, ciepłą i zimną wodą, wywozem nieczystości, energią elektryczną, a także kosztów związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej w części odpowiadającej jego przyszłemu udziałowi w nieruchomości wspólnej. Za odbiór lokalu uważa się również odbiór dokonany przez Sprzedawcę jednostronnym protokołem.”

6. Postanowienie **art. 4 § 1 umowy przedwstępnej** o treści: *„Zawarcie umowy sprzedaży lokalu mieszkalnego w formie aktu notarialnego nastąpi w terminie uzgodnionym przez Strony po zapłacie przez Kupującego ostatniej raty na poczet ceny lokalu, odbiorze lokalu, oraz po uiszczeniu przez Kupującego opłat wymienionych w art. 3 § 4 umowy, i po uzyskaniu decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynku, nie później jednak niż w terminie 6 miesięcy od daty odbioru lokalu przez Kupującego.”*
7. Postanowienie **art. 5 § 5 umowy przedwstępnej** o treści: *„W wypadku, gdy Kupujący ubezpieczył lokal od ryzyka zniszczenia bądź zalania, a w jego segmencie wystąpiła szkoda spowodowana wadą lokalu w okresie rękojmi, Kupujący zobowiązany jest niezwłocznie zawiadomić Sprzedawcę o zaistniałej szkodzie. Zawiadomienie to powinno umożliwić Sprzedawcy wzięcie udziału w pracach ubezpieczyciela mających na celu likwidację szkody. Brak zawiadomienia Sprzedawcy o powstałej szkodzie bądź zbyt późne powiadomienie, powoduje utratę przez Kupującego uprawnień z tytułu rękojmi za wady lokalu. Przez zbyt późne powiadomienie, Strony rozumieją takie powiadomienie, które uniemożliwia Sprzedawcy udział w przeglądzie.”*
8. Postanowienie **art. 7 § 2 umowy przedwstępnej** o treści: *„W wypadku przeniesienia praw z niniejszej umowy na osobę trzecią kwoty wpłacone przez Kupującego na poczet ceny zostaną mu zwrócone w wysokości nominalnej, pomniejszone o opłatę manipulacyjną w wysokości 1000 zł (słownie: jeden tysiąc złotych). Kwoty te zostaną wypłacone Kupującemu przez Sprzedawcę w ciągu 7 dni od dnia stwierdzenia przez Sprzedawcę, iż nastąpiło przeniesienie praw i obowiązków z niniejszej umowy, tj. że zostały spełnione warunki, o których mowa w § 1.”*
9. Postanowienie **art. 8 § 8 umowy przedwstępnej** o treści: *„Wszelkie pisma i powiadomienia będą wysyłane przez Sprzedawcę listem poleconym pod wskazany przez Kupującego w umowie adres i będą uznane za doręczone po upływie 7 dni od dnia wysłania, bez względu na czasowe opuszczenie przez Kupującego miejsca pod wskazanym adresem, chyba że Kupujący powiadomi Sprzedawcę o zmianie adresu ze wskazaniem nowego adresu.”*

W odpowiedzi na Zawiadomienie Prezesa Urzędu o wszczęciu postępowania administracyjnego, Przedsiębiorca pismem z dnia 17 lutego 2010 r. ustosunkował się do przedstawionych zarzutów. Jednocześnie oświadczył, że zaprzestaje stosowania praktyk, o których mowa w art. 24 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50 poz. 331) (dalej w tekście: ustawa o okik) i z ostrożności wnosi o odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej.

W odniesieniu do treści postanowienia art. 1 § 5 ust. 4 oraz analogicznie do postanowienia art. 7 § 2 umowy przedwstępnej Przedsiębiorca nadmienił, że umowa przedwstępna nie przewiduje opłat w postaci zadatku czy opłaty rezerwacyjnej, które przepadałyby w przypadku odstąpienia Kupującego od umowy. W przypadku odstąpienia od umowy oraz zwrotu kwoty wpłaconej przez Kupującego, Przedsiębiorca potrąca jedynie kwotę w wysokości 1000 zł, która ma mu zrekompensować koszty związane z odstąpieniem odmowy przez Kupującego (zmiany w dokumentacji, przygotowanie dokumentacji finansowej, obsługi podatkowej itp.) oraz znalezieniem nowego kupca. Spółka zdecydowała się obniżyć tę kwotę do 800 zł. Jednocześnie Spółka stwierdziła, że stosowane przez nią postanowienie nie stanowi niedozwolonej klauzuli umownej oraz nie narusza zbiorowych interesów konsumentów.

Odnosząc się do zapisu art. 2 § 2 ust. 1 i 2 umowy przedwstępnej Przedsiębiorca wyjaśnił, że w dotychczasowej praktyce nie było żadnych sporów czy zastrzeżeń wynikających z takiej

regulacji. Spółka zaproponowała nowe brzmienie postanowienia: „*Powierzchnia lokalu, o której mowa w art. 1 § 1 umowy, liczona w świetle ścian surowych, wobec uwarunkowań technologicznych może ulec zmianie nie więcej niż o 1 m². Zaistniała zmiana powierzchni nie wpłynie na cenę lokalu.*”

Przedsiębiorca wyjaśnił, że postanowienie art. 2 § 2 ust. 3 umowy przedwstępnej zostanie wykreślone w treści umowy.

W odniesieniu do treści art. 3 § 1 ust. 1 umowy przedwstępnej Przedsiębiorca przedstawił zmienioną treść postanowienia: „*W przypadku braku przystąpienia przez Kupującego do odbioru lokalu, Sprzedający wyznaczy drugi termin jego odbioru. Termin ten przypadać będzie nie wcześniej aniżeli 14 dni oraz nie później aniżeli 21 dni od daty poprzedniego odbioru lokalu, na który Kupujący się nie stawił. Ponowny brak przystąpienia Kupującego do odbioru lokalu, uprawniać będzie Sprzedającego do odstąpienia od łączącej strony umowy. Niezależnie od powyższego, od daty pierwszego bezskutecznego odbioru lokalu, Kupującemu nie przysługiwać będzie prawo do żądania kar umownych za opóźnienie w wydaniu lokalu.*” Przedsiębiorca wyjaśnił także, że w praktyce deweloperskiej często zdarzają się sytuacje, w których Kupujący nie przystępują do odbioru lokalu, celowo uchylają się od dokonania odbioru celem naliczenia kary umownej. W ocenie Przedsiębiorcy odstąpienie Sprzedawcy od umowy nie leży w interesie żadnej ze stron, dlatego też Przedsiębiorca zdecydował o umieszczeniu postanowienia uprawniającego Sprzedawcę do dokonania jednostronnego odbioru lokalu we wzorcu umowy.

Odnosząc się do zakwestionowanego postanowienia z art. 3 § 4 umowy przedwstępnej, Spółka stwierdziła, że brak jest podstaw do uznania, że przedmiotowe postanowienie jest bezprawne i prowadzi do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. W ocenie Spółki w momencie odbioru lokalu przez Kupującego, a przed zawarciem umowy sprzedaży lokalu w formie aktu notarialnego, Kupujący nie jest właścicielem lokalu, a jedynie posiadaczem w złej wierze (nie przysługuje mu prawo własności lokalu, czego jest świadomy). W związku z czym, na mocy regulacji kodeksowych, Spółka może żądać od Kupującego stosownego wynagrodzenia za korzystanie z lokalu.

Jeśli chodzi o treść postanowienia art. 4 § 1 umowy przedwstępnej, Przedsiębiorca wyjaśnił, że w treści postanowienia zmieniony zostanie termin zawarcia umowy sprzedaży lokalu mieszkalnego w formie aktu notarialnego z 6 miesięcy na 2 miesiące od daty uzyskania pozwolenia na użytkowanie budynku. Przedsiębiorca nadmienił, że w praktyce data zawarcia umowy ostatecznej była uzgadniana z kontrahentem.

Przedsiębiorca wyjaśnił, że postanowienie art. 5 § 5 umowy przedwstępnej zostanie wykreślone z treści umowy.

Odnosząc się do zapisu art. 8 § 8 umowy przedwstępnej Przedsiębiorca wyjaśnił, że treść postanowienia umowy w sposób znaczący odbiega od treści niedozwolonego postanowienia umownego, wpisanego do rejestru pod numerem 1482. Jednakże Spółka zmieniła treść postanowienia i przedstawiła jego nowe brzmienie: „*Wszelkie pisma i powiadomienia będą wysłane przez Sprzedawcę listem poleconym na wskazany przez Kupującego w umowie adres. O każdej zmianie adresu Kupujący zobowiązany jest powiadomić Sprzedającego.*”

Prezes Urzędu zobowiązał Przedsiębiorcę do podania przychodu Spółki, osiągniętego w roku 2009 r. oraz dokumentów potwierdzających wysokość tego przychodu. Pouczył także Przedsiębiorcę, aby zapoznał się z wyrokami Sądu Okręgowego w Warszawie- Sądu Ochrony Konkurencji Konsumentów, w których uznano dane postanowienia za niedozwolone postanowienia umowne wpisane do Rejestru klauzul niedozwolonych, a które zostały objęte zarzutami tożsamości z postanowieniami zawartymi w umowie przedwstępnej oraz ewentualnie przesłał poprawiony

wzorzec umowy.

W odpowiedzi na pismo Prezesa Urzędu Spółka podała wysokość przychodu, przedstawiła odpowiednie dokumenty potwierdzające jego wysokość oraz złożyła projekt wzorca umowy przedwstępnej zawierający zmiany treści zakwestionowanych postanowień, który, zdaniem Przedsiębiorcy, nie zawiera niedozwolonych postanowień umownych. Przedsiębiorca nie wskazał daty wprowadzenia w życie przesłanego wzorca, ani daty rozpoczęcia aneksowania aktualnie obowiązujących umów, zawartych z konsumentami, nie nadesłał także wzorca aneksu.

Postanowieniem nr 97/10 z dnia 19 kwietnia 2010 r. zaliczono w poczet prowadzonego postępowania administracyjnego w tej sprawie dowody uzyskane przez Prezesa UOKiK w ramach postępowania wyjaśniającego (RLU-405-25/09/BP).

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny w tej sprawie:

Rogowski Development II Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku jest przedsiębiorcą wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000238119. Przedmiotem działalności Przedsiębiorcy jest budowa oraz sprzedaż mieszkań na terenie Białegostoku.

W ramach prowadzonej działalności gospodarczej Spółka zawiera z klientami umowy przedwstępne sprzedaży lokalu mieszkalnego, a w kontaktach z nimi posługuje się przygotowanym przez siebie wzorcem umowy „Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu mieszkalnego nr ”.

Analiza wzorca umowy dała podstawy do postawienia Przedsiębiorcy zarzutu podejrzenia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów poprzez zamieszczenie w nim postanowień, które:

- stanowią niedozwolone postanowienia umowne wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, a to:

1. Postanowienie **art. 1 § 5 ust. 4 umowy przedwstępnej** o treści: „*Kupującemu służy uprawnienie do wypowiedzenia niniejszej umowy przy zachowaniu 30-dniowego okresu wypowiedzenia. Kwoty uiszczone przez Kupującego na poczet ceny lokalu zostaną zwrócone przez Sprzedawcę w wysokości nominalnej, pomniejszone o opłatę manipulacyjną w wysokości: 1000 zł (słownie jeden tysiąc złotych) w terminie 60 dni od dnia rozwiązania umowy.*”
2. Postanowienie **art. 2 § 2 ust. 1 i 2 umowy przedwstępnej** o treści: „*Strony ustalają, że powierzchnia lokalu, o której mowa w art. 1 § 1 umowy, wobec uwarunkowań technologicznych, może ulec zmianie nie więcej niż o 5% i z tej racji cena lokalu określona w art. 1 § 1 może ulec zmianie proporcjonalnie do zmiany powierzchni lokalu.*” i „*Jeżeli wobec uwarunkowań technologicznych nastąpi zmiana powierzchni lokalu do 1%, cena lokalu określona w art. 1 § 2 nie ulegnie zmianie.*”
3. Postanowienie **art. 2 § 2 ust. 3 umowy przedwstępnej** o treści: „*Wysokość ceny ustalona w niniejszej umowie jest stała. Może ona ulec zmianie z zastrzeżeniem ust. 1, jedynie w wypadku zmiany przepisów podatkowych mających wpływ na wysokość ceny lokalu, w szczególności stawek należnego podatku VAT.*”
4. Postanowienie **art. 3 § 1 ust. 1 umowy przedwstępnej** o treści: „*Odbiór lokalu nastąpi komisyjnie w obecności Stron umowy w terminie wyznaczonym przez Sprzedawcę, chyba że na pisemny wniosek Kupującego, zgłoszony na 3 dni przed planowaną datą odbioru lokalu, Strony ustalą inny termin. Sprzedawca zobowiązuje się powiadomić Kupującego o terminie odbioru z 14-dniowym wyprzedzeniem. W razie nieusprawiedliwionej nieobecności Kupującego, Sprzedawca ma prawo do sporządzenia jednostronnego protokołu i przesłania*

- go pocztą Kupującemu, co równoznaczne jest z odbiorem przez niego lokalu. Jeżeli Kupujący nie odbierze kluczy do lokalu w terminie 30 dni od dnia doręczenia jednostronnego protokołu odbioru lokalu, Sprzedawca ma prawo od umowy odstąpić.”
5. Postanowienie **art. 4 § 1 umowy przedwstępnej** o treści: „Zawarcie umowy sprzedaży lokalu mieszkalnego w formie aktu notarialnego nastąpi w terminie uzgodnionym przez Strony po zapłacie przez Kupującego ostatniej raty na poczet ceny lokalu, odbiorze lokalu, oraz po uiszczeniu przez Kupującego opłat wymienionych w art. 3 § 4 umowy, i po uzyskaniu decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynku, nie później jednak niż w terminie 6 miesięcy od daty odbioru lokalu przez Kupującego.”
 6. Postanowienie **art. 7 § 2 umowy przedwstępnej** o treści: „W wypadku przeniesienia praw z niniejszej umowy na osobę trzecią kwoty wpłacone przez Kupującego na poczet ceny zostaną mu zwrócone w wysokości nominalnej, pomniejszone o opłatę manipulacyjną w wysokości 1000 zł (słownie: jeden tysiąc złotych). Kwoty te zostaną wypłacone Kupującemu przez Sprzedawcę w ciągu 7 dni od dnia stwierdzenia przez Sprzedawcę, iż nastąpiło przeniesienie praw i obowiązków z niniejszej umowy, tj. że zostały spełnione warunki, o których mowa w § 1.”
 7. Postanowienie **art. 8 § 8 umowy przedwstępnej** o treści: „Wszelkie pisma i powiadomienia będą wysyłane przez Sprzedawcę listem poleconym pod wskazany przez Kupującego w umowie adres i będą uznane za doręczone po upływie 7 dni od dnia wysłania, bez względu na czasowe opuszczenie przez Kupującego miejsca pod wskazanym adresem, chyba że Kupujący powiadomi Sprzedawcę o zmianie adresu ze wskazaniem nowego adresu.”

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone następujące postanowienia umowne, które zostały wpisane do Rejestru niedozwolonych postanowień umownych, prowadzonego przez Prezesa UOKiK pod numerami:

- **poz. 357** w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych: „Odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie Nabywcy, pociąga za sobą przepadek na rzecz Budrem kwoty 1.000 zł (jeden tysiąc złotych). Pozostałe do rozliczenia środki finansowe zostaną zwrócone Nabywcy według ich nominalnej wartości w dniu zapłaty, na wskazany przez Nabywcę rachunek bankowy lub gotówką w terminie do 30 dni od daty odstąpienia od umowy.”- Sygn. akt XVII AmC 99/03;
- **poz. 1540** w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych: „Strony zgodnie oświadczają, że: w przypadku gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego nr... po obmiarze dokonany zgodnie z par. 5 pkt 1 niniejszej umowy w stosunku do powierzchni projektowanej wskazanej w par. 2 pkt 1 niniejszej umowy nie będzie przekraczać 3%, przez co strony rozumieją zarówno zmniejszenie, jak i zwiększenie powierzchni, to cena za lokal mieszkalny określona w par. 3 pkt 1 lit. a) nie ulegnie zmianie, - w przypadku gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego, po obmiarze dokonany zgodnie z par. 5 pkt 1 niniejszej umowy w stosunku do powierzchni projektowanej wskazanej w par. 2 pkt 1 nin. umowy będzie przekraczać 3% to cena za mieszkanie zostanie wyliczona jako stosunek ceny powierzchni mieszkania wraz z komórką lokatorską i balkonem /tarasem/, opisanego w par. 2 pkt 1 i powierzchni mieszkania wraz z komórką lokatorską i balkonem /tarasem/ po dokonany obmiarze.”- Sygn. akt XVII AmC 108/07;
- **poz. 1386** w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych: „Strony oświadczają, że ustalona pomiędzy nimi cena przedmiotu umowy uwzględnia obecnie obowiązujące stawki

- podatku VAT od sprzedaży lokali, wobec czego gdyby stawki te uległy zmianie, cena przedmiotu umowy ulegnie zmianie proporcjonalnie do zmiany stawek podatku VAT. Ponadto, w przypadku wprowadzenia lub zmian stawek innych podatków lub danin publicznych o charakterze cenotwórczym, a związanych z budownictwem, ewentualny wzrost ceny z tego tytułu pokryje Nabywca.” - Sygn. akt XVII AmC 126/05;
- **poz. 364 i 365** w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych: „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” oraz „W sytuacji określonej w art. 6 tego paragrafu jednostronny protokół sporządzony przez Sprzedającego zastępuje protokół odbioru.”- Sygn. akt XVII AmC 55/03;
 - **poz. 1732** w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych: „Zawarcie Umowy Przyrzeczonej w formie aktu notarialnego nastąpi po całkowitej zapłacie przez Kupującego Ceny Brutto określonej w niniejszej Umowie oraz po uprzednim, odpowiednim uiszczeniu kosztów o których mowa w punktach 10.2 oraz 10.3 niniejszej Umowy, w terminie nie dłuższym niż 6 (sześć) miesięcy od daty uzyskania przez Wykonawcę pozwolenia na użytkowanie.”- Sygn. akt XVII AmC 334/09;
 - **poz. 1205** w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych: „W przypadku wskazania przez Kupującego innego nabywcy w swoje miejsce za zgodą Sprzedającego nastąpi przeniesienie praw na osobę wskazaną, przy potrąceniu kosztów manipulacyjnych w wysokości 2% kwot wpłaconych.”- Sygn. akt XVII AmC 43/06;
 - **poz. 1482** w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych: „Oświadczenia i zawiadomienia Activ Investment przesłane Kupującemu na podany adres do korespondencji uważa się za skutecznie doręczone. Kupujący zobowiązany jest w trakcie trwania niniejszej Umowy do natychmiastowego zawiadomienia Activ Investment o każdej zmianie adresu swego miejsca zamieszkania, pod rygorem uznania za skutecznie doręczone oświadczeń i zawiadomień Activ Investment przesłanych Kupującemu na adres wskazany w niniejszej umowie.”- Sygn. akt. XVII AmC 107/07.
- prowadzą do naruszenia art. 5 ust. 1 i 3 pkt 4 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w związku z art. 4 ust. 1 tej ustawy, a to:
1. Postanowienie **art. 5 § 5 umowy przedwstępnej** o treści: „W wypadku, gdy Kupujący ubezpieczył lokal od ryzyka zniszczenia bądź zalania, a w jego segmencie wystąpiła szkoda spowodowana wadą lokalu w okresie rękojmi, Kupujący zobowiązany jest niezwłocznie zawiadomić Sprzedawcę o zaistniałej szkodzie. Zawiadomienie to powinno umożliwić Sprzedawcy wzięcie udziału w pracach ubezpieczyciela mających na celu likwidację szkody. Brak zawiadomienia Sprzedawcy o powstałej szkodzie bądź zbyt późne powiadomienie, powoduje utratę przez Kupującego uprawnień z tytułu rękojmi za wady lokalu. Przez zbyt późne powiadomienie, Strony rozumieją takie powiadomienie, które uniemożliwia Sprzedawcy udział w przeglądzie.”

Zgodnie z treścią art. 4 ust. 1 ustawy: „Praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem

umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu.” Artykuł 5 ust. 1 w/w ustawy stanowi, że „Praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.” Natomiast art. 5 ust. 3 pkt 4 ustawy przewiduje, że wprowadzające w błąd działanie może w szczególności dotyczyć: „4) praw konsumenta, w szczególności prawa do naprawy lub wymiany produktu na nowy albo prawa do obniżenia ceny lub do odstąpienia od umowy.”

– prowadzą do naruszenia art. 12 i art. 13 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali, a to:

1. Postanowienie **art. 3 § 4 umowy przedwstępnej** o treści: „Z chwilą odbioru lokalu Kupujący zobowiązany jest do ponoszenia kosztów związanych w eksploatacją lokalu, a w szczególności kosztów związanych z centralnym ogrzewaniem, ciepłą i zimną wodą, wywozem nieczystości, energią elektryczną, a także kosztów związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej w części odpowiadającej jego przyszłemu udziałowi w nieruchomości wspólnej. Za odbiór lokalu uważa się również odbiór dokonany przez Sprzedawcę jednostronnym protokołem.”

Artykuł 12 w/w ustawy stanowi, że „1. Właściciel lokalu ma prawo do współkorzystania z nieruchomości wspólnej zgodnie z jej przeznaczeniem. 2. Pożytki i inne przychody z nieruchomości wspólnej służą pokrywaniu wydatków związanych z jej utrzymaniem, a w części przekraczającej te potrzeby przypadają właścicielom lokali w stosunku do ich udziałów. W takim samym stosunku właściciele lokali ponoszą wydatki i ciężary związane z utrzymaniem nieruchomości wspólnej w części nie znajdującej pokrycia w pożytkach i innych przychodach. 3. Uchwała właścicieli może ustalić zwiększenie obciążenia z tego tytułu właścicieli lokali użytkowych, jeżeli uzasadnia to sposób korzystania z tych lokali.” Natomiast art. 13 ustawy przewiduje, że „1. Właściciel ponosi wydatki związane z utrzymaniem jego lokalu, jest obowiązany utrzymywać swój lokal w należytym stanie, przestrzegać porządku domowego, uczestniczyć w kosztach zarządu związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej, korzystać z niej w sposób nie utrudniający korzystania przez innych współwłaścicieli oraz współdziałać z nimi w ochronie wspólnego dobra. 2. Na żądanie zarządu właściciel lokalu jest obowiązany zezwalać na wstęp do lokalu, ilekroć jest to niezbędne do przeprowadzenia konserwacji, remontu albo usunięcia awarii w nieruchomości wspólnej, a także w celu wyposażenia budynku, jego części lub innych lokali w dodatkowe instalacje.”

Po zapoznaniu się z wyjaśnieniami Przedsiębiorcy, Prezes UOKiK wezwał Spółkę do podania przychodu osiągniętego przez Rogowski Development II Sp. z o.o. z prowadzonej działalności gospodarczej za rok 2009. Prezes Urzędu pouczył także Spółkę, aby zapoznała się z wyrokami SOKiK-u, w których uznano dane postanowienia za niedozwolone postanowienia umowne i wpisane do Rejestru klauzul niedozwolonych, a które zostały objęte zarzutami tożsamości z postanowieniami zawartymi w umowie przedwstępnej oraz ewentualnie przesłał poprawiony wzorzec umowy.

W odpowiedzi na pismo Prezesa UOKiK Spółka przesłała informacje o osiągniętym przychodzie - przychód Przedsiębiorcy za 2009 r. wyniósł: xxx zł (tajemnica Przedsiębiorcy). Spółka przedstawiła także projekt wzorca umowy przedwstępnej.

Treść zakwestionowanych zapisów została zmieniona w sposób następujący:

1. Postanowienie **art. 1 § 5 ust. 4 umowy przedwstępnej** o treści: „Kupującemu służy uprawnienie do wypowiedzenia niniejszej umowy przy zachowaniu 30-dniowego okresu wypowiedzenia. Kwoty uiszczone przez Kupującego na poczet ceny lokalu zostaną zwrócone przez Sprzedawcę w wysokości nominalnej, pomniejszone o opłatę manipulacyjną w wysokości: 1000 zł (słownie jeden tysiąc złotych) w terminie 60 dni od dnia rozwiązania umowy” zmieniono na „Kupującemu służy uprawnienie do wypowiedzenia niniejszej umowy przy zachowaniu 30 dniowego okresu wypowiedzenia. W takim wypadku Kupujący jest zobowiązany do zapłaty kary umownej odpowiadającej kwocie w wysokości 800 zł (słownie: osiemset złotych) wpłaconej w dniu podpisania umowy na poczet ceny lokalu. Postanowienia ust. 1 mają w tym wypadku odpowiednie zastosowanie. O ile wypowiedzenie umowy nastąpi z winy Sprzedawcy, zapłaci on na rzecz Kupującego karę umowną w wysokości 800 zł (słownie osiemset złotych) w terminie określonym na zwrot Kupującemu kwot wpłaconych na poczet ceny lokalu. Kupującemu przysługuje uprawnienie do dochodzenia odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary umownej.”
2. Postanowienie **art. 2 § 2 ust. 1 i 2 umowy przedwstępnej** o treści: „Strony ustalają, że powierzchnia lokalu, o której mowa w art. 1 § 1 umowy, wobec uwarunkowań technologicznych, może ulec zmianie nie więcej niż o 5% i z tej racji cena lokalu określona w art. 1 § 1 może ulec zmianie proporcjonalnie do zmiany powierzchni lokalu.” i „Jeżeli wobec uwarunkowań technologicznych nastąpi zmiana powierzchni lokalu do 1%, cena lokalu określona w art. 1 § 2 nie ulegnie zmianie” zmieniono na: „Strony ustalają, że jeżeli wobec uwarunkowań technologicznych nastąpi zmiana powierzchni lokalu do 1m², cena lokalu określona w art. 1 § 2 nie ulegnie zmianie.”
3. Postanowienie **art. 2 § 2 ust. 3 umowy przedwstępnej** o treści: „Wysokość ceny ustalona w niniejszej umowie jest stała. Może ona ulec zmianie z zastrzeżeniem ust. 1, jedynie w wypadku zmiany przepisów podatkowych mających wpływ na wysokość ceny lokalu, w szczególności stawek należnego podatku VAT” zmieniono na: „Wysokość ceny ustalonej w niniejszej umowie jest stała. W razie zmiany przepisów podatkowych mających wpływ na wysokość ceny lokalu, w szczególności stawek należnego podatku VAT, każdej ze stron przysługuje uprawnienie do wypowiedzenia niniejszej umowy przy zachowaniu 30 dniowego okresu wypowiedzenia. W takim przypadku Kupujący nie jest zobowiązany do zapłaty kary umownej określonej w art. 1 § 5. Zwrot kwot wpłaconych przez Kupującego nastąpi według ich wartości nominalnej w terminie określonym w art. 1 § 5 ust. 1.”
4. Postanowienie **art. 3 § 1 ust. 1 umowy przedwstępnej** o treści: „Odbiór lokalu nastąpi komisyjnie w obecności Stron umowy w terminie wyznaczonym przez Sprzedawcę, chyba że na pisemny wniosek Kupującego, zgłoszony na 3 dni przed planowaną datą odbioru lokalu, Strony ustalą inny termin. Sprzedawca zobowiązuje się powiadomić Kupującego o terminie odbioru z 14-dniowym wyprzedzeniem. W razie nieusprawiedliwionej nieobecności Kupującego, Sprzedawca ma prawo do sporządzenia jednostronnego protokołu i przesłania do poczty Kupującemu, co równoznaczne jest z odbiorem przez niego lokalu. Jeżeli Kupujący nie odbierze kluczy do lokalu w terminie 30 dni od dnia doręczenia jednostronnego protokołu odbioru lokalu, Sprzedawca ma prawo od umowy odstąpić” zmieniono na „Odbiór lokalu nastąpi komisyjnie w obecności Stron umowy w terminie wyznaczonym przez Sprzedawcę, chyba że na pisemny wniosek Kupującego, zgłoszony na 3 dni przed planowaną datą odbioru lokalu, Strony ustalą inny termin. Sprzedawca zobowiązuje się powiadomić Kupującego o terminie odbioru z 14-dniowym wyprzedzeniem.”

W razie nieusprawiedliwionej nieobecności Kupującego Sprzedawca wyznaczy ponowny termin odbioru lokalu, który będzie przypadać nie wcześniej niż 14 dni i nie później niż 21 dni od daty poprzedniego terminu odbioru lokalu. W razie ponownego nieprzystąpienia Kupującego do odbioru lokalu, Sprzedawca jest uprawniony do odstąpienia od umowy ze skutkiem określonym w art. 1 § 5 ust. 1 bez wyznaczania dodatkowego terminu do dokonania odbioru lokalu. W sytuacji, gdy Kupujący przystąpi do odbioru lokalu w terminie późniejszym, niż pierwotnie wyznaczony przez Sprzedawcę, nie przysługuje mu uprawnienie do żądania kar umownych za zwłokę w wydaniu lokalu za okres od daty wyznaczonego przez Sprzedawcę pierwotnego terminu odbioru lokalu.”

5. Postanowienie **art. 3 § 4 umowy przedwstępnej** o treści: *„Z chwilą odbioru lokalu Kupujący zobowiązany jest do ponoszenia kosztów związanych w eksploatacją lokalu, a w szczególności kosztów związanych z centralnym ogrzewaniem, ciepłą i zimną wodą, wywozem nieczystości, energią elektryczną, a także kosztów związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej w części odpowiadającej jego przyszłemu udziałowi w nieruchomości wspólnej. Za odbiór lokalu uważa się również odbiór dokonany przez Sprzedawcę jednostronnym protokołem”* pozostało niezmienione. Wykreślono jedynie drugie zdanie „Za odbiór lokalu (...)”.
6. Postanowienie **art. 4 § 1 umowy przedwstępnej** o treści: *„Zawarcie umowy sprzedaży lokalu mieszkalnego w formie aktu notarialnego nastąpi w terminie uzgodnionym przez Strony po zapłacie przez Kupującego ostatniej raty na poczet ceny lokalu, odbiorze lokalu, oraz po uiszczeniu przez Kupującego opłat wymienionych w art. 3 § 4 umowy, i po uzyskaniu decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynku, nie później jednak niż w terminie 6 miesięcy od daty odbioru lokalu przez Kupującego”* zmieniono na *„Zawarcie umowy sprzedaży lokalu mieszkalnego nastąpi w formie aktu notarialnego w terminie uzgodnionym przez Strony, niezwłocznie po zapłacie przez Kupującego ostatniej raty na poczet ceny lokalu, odbiorze lokalu, uiszczeniu przez Kupującego kosztów i opłat, w szczególności opłat wymienionych w art. 3 § 4 umowy oraz po uzyskaniu decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynku, w którym znajduje się lokal, nie później jednak niż w terminie 2 miesięcy od daty uzyskania decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynku, w którym znajduje się lokal. (...)”*.
7. Postanowienie **art. 5 § 5 umowy przedwstępnej** o treści: *„W wypadku, gdy Kupujący ubezpieczył lokal od ryzyka zniszczenia bądź zalania, a w jego segmencie wystąpiła szkoda spowodowana wadą lokalu w okresie rękojmi, Kupujący zobowiązany jest niezwłocznie zawiadomić Sprzedawcę o zaistniałej szkodzie. Zawiadomienie to powinno umożliwić Sprzedawcy wzięcie udziału w pracach ubezpieczyciela mających na celu likwidację szkody. Brak zawiadomienia Sprzedawcy o powstałej szkodzie bądź zbyt późne powiadomienie, powoduje utratę przez Kupującego uprawnień z tytułu rękojmi za wady lokalu. Przez zbyt późne powiadomienie, Strony rozumieją takie powiadomienie, które uniemożliwia Sprzedawcy udział w przeglądzie”* zostało wykreślone z treści umowy.
8. Postanowienie **art. 7 § 2 umowy przedwstępnej** o treści: *„W wypadku przeniesienia praw z niniejszej umowy na osobę trzecią kwoty wpłacone przez Kupującego na poczet ceny zostaną mu zwrócone w wysokości nominalnej, pomniejszone o opłatę manipulacyjną w wysokości 1000 zł (słownie: jeden tysiąc złotych). Kwoty te zostaną wypłacone Kupującemu przez Sprzedawcę w ciągu 7 dni od dnia stwierdzenia przez Sprzedawcę, iż nastąpiło przeniesienie praw i obowiązków z niniejszej umowy, tj. że zostały spełnione warunki, o których mowa w § 1”* zmieniono na *„Przeniesienie przez Kupującego praw wynikających z*

niniejszej umowy na osobę trzecią wymaga pisemnej zgody Sprzedawcy pod rygorem nieważności. Przeniesienie to jest ważne i skuteczne, jeśli spełnione są łącznie następujące warunki: 1/ wraz z przelewem uprawnień z niniejszej umowy przez Kupującego na osobę trzecią, osoba trzecia przejmuje obowiązki Kupującego płynące z niniejszej umowy, 2/osoba trzecia uiszcza dotychczas wpłacone przez Kupującego kwoty na poczet ceny lokalu. 3/ Kupujący uiszcza na rzecz Sprzedawcy kwotę 800 zł (osiemset złotych) opłaty manipulacyjnej związanej z przeniesieniem.”

9. Postanowienie art. 8 § 8 umowy przedwstępnej o treści: *„Wszelkie pisma i powiadomienia będą wysyłane przez Sprzedawcę listem poleconym pod wskazany przez Kupującego w umowie adres i będą uznane za doręczone po upływie 7 dni od dnia wysłania, bez względu na czasowe opuszczenie przez Kupującego miejsca pod wskazanym adresem, chyba że Kupujący powiadomi Sprzedawcę o zmianie adresu ze wskazaniem nowego adresu” zmieniono na „Wszelkie pisma i powiadomienia będą wysłane przez Sprzedawcę listem poleconym na wskazany przez Kupującego w umowie adres. O każdej zmianie adresu Kupujący zobowiązany jest powiadomić Sprzedawcę.”*

Prezes Urzędu zakończył zbieranie materiału dowodowego, o czym poinformował Spółkę pismem z dnia 19 kwietnia 2010 roku. Przedsiębiorca nie skorzystał z prawa wglądu do zgromadzonego materiału dowodowego.

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

Aby rozstrzygnąć sprawę w oparciu o przepisy ustawy o okik, 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, gdyż wiąże się i dotyczy ochrony interesu szerszej grupy konsumentów, będących klientami Przedsiębiorcy. Zbiorowe interesy konsumentów podlegają ochronie przed działaniami przedsiębiorców, które są sprzeczne z prawem, zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami.

Wszczynając postępowanie administracyjne wobec wskazanego wyżej Przedsiębiorcy, Prezes UOKiK postawił mu zarzuty naruszenia art. 24 ust. 1 i ust. 2, art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 oraz art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z treścią art. 24 ust. 1 „Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.” Art. 24 ust. 2 pkt 1-3 stanowi, iż „Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego; 2) naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji; 3) nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji.”

W niniejszej sprawie postawione Spółce zarzuty, aby mogły być skutecznie ocenione w ramach art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1-3, muszą spełniać poniższe przesłanki:

1. być działaniem przedsiębiorcy;
2. być działaniem bezprawnym, polegającym na działaniu sprzecznym z obowiązującymi przepisami prawa;
3. godzić w zbiorowe interesy konsumentów.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o okik pod pojęciem przedsiębiorcy rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, a także: (a) osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, (b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu, (c) osobę fizyczną, która posiada kontrolę, w rozumieniu pkt 4, nad co najmniej jednym przedsiębiorcą, choćby nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, jeżeli podejmuje dalsze działania podlegające kontroli koncentracji, o której mowa w art. 13, (d) związek przedsiębiorców w rozumieniu pkt 2 - na potrzeby przepisów dotyczących praktyk ograniczających konkurencję oraz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Rogowski Development II Sp. z o.o. jest kapitałową spółką handlową zarejestrowaną w Krajowym Rejestrze Sądowym, a prowadzoną działalność gospodarczą wykonuje we własnym imieniu, w sposób zorganizowany i ciągły. Nie budzi wątpliwości, iż działalność ta ma charakter zarobkowy. Jest ona zatem przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o okik i jej działania mogą być poddane ocenie w toku postępowania przed Prezesem Urzędu.

Drugą przesłanką jest bezprawność, tradycyjnie ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. Jako działanie „bezprawne” należy kwalifikować zachowania sprzeczne z nakazem zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w stosunkach wewnętrznych. Sprzeczne z prawem są czyny: zabronione i zagrożone sankcją karną, czyny zabronione pod sankcjami dyscyplinarnymi, czyny zakazane przepisami administracyjnymi lub przepisami prawa gospodarczego publicznego, czyny zabronione przepisami o charakterze cywilnym, sprzeczne z nakazami zawartymi w prawie cywilnym lub prawie administracyjnym. *„Bezprawność jest taką cechą działania, która polega na jego sprzeczności z normami prawa lub zasadami współżycia społecznego, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawy. Dla ustalenia przeto bezprawności działania wystarczy ustalenie, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa.”* (tak: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji Komentarz, pod redakcją prof. dr hab. Janusza Szwejki, Wydawnictwo CH BECK, Warszawa 2000, s.117 – 118).

Ponadto Sąd Najwyższy wskazał, że o bezprawności działania można mówić wówczas, gdy nie zachodzi żadna ze szczególnych okoliczności usprawiedliwiających określone działanie, tj. działanie dozwolone przez obowiązujące przepisy, wykonywanie prawa podmiotowego, zgoda pokrzywdzonego oraz działanie w obronie uzasadnionego interesu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19.10.1989 r. II CR 419/89 OSP 1990/11-12 poz. 377).

W niniejszej sprawie działanie Przedsiębiorcy, polegające na stosowaniu we wzorcu umownym „Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu mieszkalnego nr.” postanowień należy uznać

za bezprawne ze względu na to, że zakwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienia:

1. Postanowienie **art. 1 § 5 ust. 4 umowy przedwstępnej** o treści: „*Kupującemu służy uprawnienie do wypowiedzenia niniejszej umowy przy zachowaniu 30-dniowego okresu wypowiedzenia. Kwoty uiszczone przez Kupującego na poczet ceny lokalu zostaną zwrócone przez Sprzedawcę w wysokości nominalnej, pomniejszone o opłatę manipulacyjną w wysokości: 1000 zł (słownie jeden tysiąc złotych) w terminie 60 dni od dnia rozwiązania umowy.*”
2. Postanowienie **art. 2 § 2 ust. 1 i 2 umowy przedwstępnej** o treści: „*Strony ustalają, że powierzchnia lokalu, o której mowa w art. 1 § 1 umowy, wobec uwarunkowań technologicznych, może ulec zmianie nie więcej niż o 5% i z tej racji cena lokalu określona w art. 1 § 1 może ulec zmianie proporcjonalnie do zmiany powierzchni lokalu.*” i „*Jeżeli wobec uwarunkowań technologicznych nastąpi zmiana powierzchni lokalu do 1%, cena lokalu określona w art. 1 § 2 nie ulegnie zmianie.*”
3. Postanowienie **art. 2 § 2 ust. 3 umowy przedwstępnej** o treści: „*Wysokość ceny ustalona w niniejszej umowie jest stała. Może ona ulec zmianie z zastrzeżeniem ust. 1, jedynie w wypadku zmiany przepisów podatkowych mających wpływ na wysokość ceny lokalu, w szczególności stawek należnego podatku VAT.*”
4. Postanowienie **art. 3 § 1 ust. 1 umowy przedwstępnej** o treści: „*Odbiór lokalu nastąpi komisyjnie w obecności Stron umowy w terminie wyznaczonym przez Sprzedawcę, chyba że na pisemny wniosek Kupującego, zgłoszony na 3 dni przed planowaną datą odbioru lokalu, Strony ustalą inny termin. Sprzedawca zobowiązuje się powiadomić Kupującego o terminie odbioru z 14-dniowym wyprzedzeniem. W razie nieusprawiedliwionej nieobecności Kupującego, Sprzedawca ma prawo do sporządzenia jednostronnego protokołu i przesłania do poczty Kupującemu, co równoznaczne jest z odbiorem przez niego lokalu. Jeżeli Kupujący nie odbierze kluczy do lokalu w terminie 30 dni od dnia doręczenia jednostronnego protokołu odbioru lokalu, Sprzedawca ma prawo od umowy odstąpić.*”
5. Postanowienie **art. 4 § 1 umowy przedwstępnej** o treści: „*Zawarcie umowy sprzedaży lokalu mieszkalnego w formie aktu notarialnego nastąpi w terminie uzgodnionym przez Strony po zapłacie przez Kupującego ostatniej raty na poczet ceny lokalu, odbiorze lokalu, oraz po uiszczeniu przez Kupującego opłat wymienionych w art. 3 § 4 umowy, i po uzyskaniu decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynku, nie później jednak niż w terminie 6 miesięcy od daty odbioru lokalu przez Kupującego.*”
6. Postanowienie **art. 7 § 2 umowy przedwstępnej** o treści: „*W wypadku przeniesienia praw z niniejszej umowy na osobę trzecią kwoty wpłacone przez Kupującego na poczet ceny zostaną mu zwrócone w wysokości nominalnej, pomniejszone o opłatę manipulacyjną w wysokości 1000 zł (słownie: jeden tysiąc złotych). Kwoty te zostaną wypłacone Kupującemu przez Sprzedawcę w ciągu 7 dni od dnia stwierdzenia przez Sprzedawcę, iż nastąpiło przeniesienie praw i obowiązków z niniejszej umowy, tj. że zostały spełnione warunki, o których mowa w § 1.*”
7. Postanowienie **art. 8 § 8 umowy przedwstępnej** o treści: „*Wszelkie pisma i powiadomienia będą wysyłane przez Sprzedawcę listem poleconym pod wskazany przez Kupującego w umowie adres i będą uznane za doręczone po upływie 7 dni od dnia wysłania, bez względu na czasowe opuszczenie przez Kupującego miejsca pod wskazanym adresem, chyba że Kupujący powiadomi Sprzedawcę o zmianie adresu ze wskazaniem nowego adresu.*”

- są tożsame z postanowieniami, które zostały uznane za niedozwolone i wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 października 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296, z późn. zm.), co wyczerpuje przesłanki art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Art. 479⁴³ kodeksu postępowania cywilnego decyduje o bezprawności tego działania, postanawiając o rozszerzonej skuteczności wyroku w sprawie o uznanie postanowień umownych za niedozwolone. Klauzule takie, ze względu na rozszerzoną skuteczność wyroku oraz jawność rejestru według art. 479⁴⁵ par. 3 kodeksu postępowania cywilnego, spełniają funkcję podobną do przepisów prawa, a posługiwanie się nimi w stosunkach z konsumentami jest zakazane.

Wzorce umowne stosowane przez przedsiębiorców w kontaktach z konsumentami podlegają szczególnej kontroli. Wzorzec umowy to doktrynalne określenie wszelkich jednostronnych, przygotowanych z góry przed zawarciem umowy, gotowych klauzul umów w postaci warunków umów, ich wzorów, regulaminów, statutów itp. (E. Łętowska, Prawo umów konsumenckich, C.H. Beck 2002, s 292).

W systemie polskiego prawa cywilnego ustawodawca przewidział instytucję abstrakcyjnej kontroli wzorców umownych, realizowanej w drodze postępowania o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie (wyroki: z dnia 29 września 2005 r. sygn. akt: VI Aca 381/05; z dnia 16 listopada 2005r., sygn. akt: VI Aca 473/05) „*celem postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone jest tzw. abstrakcyjna kontrola wzorców, dokonana w oderwaniu od konkretnej umowy, zaś wyrok uwzględniający powództwo przez uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone i zakazanie ich stosowania ma, zgodnie z art. 479⁴³ kodeksu postępowania cywilnego., od chwili wpisania do odpowiedniego rejestru, skutek także wobec osób trzecich.(...)*”.

Również Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. sygn. akt: III SZP 3-06, wskazał, że „*stosowanie postanowień wzorców umowy 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 art. 479⁴⁵ §2 k.p.c. może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów*”. Dlatego dokonując oceny zgodności treści postanowień umownych wykorzystywanych przez przedsiębiorców we wzorcach umownych z obowiązującym prawem należy wykorzystywać reguły interpretacji wykształcone w doktrynie i orzecznictwie. Konsekwencją jest więc uznanie za niedozwolone takich postanowień umów, które mieszczą się w „hipotezie” klauzuli wpisanej do rejestru, której treść została ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię. Nie jest niezbędna literalna, dosłowna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywaną.

Zatem, dla stwierdzenia stosowania praktyki polegającej na bezprawnym naruszeniu zbiorowych interesów konsumentów poprzez stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru postanowień umowy uznanych za niedozwolone, konieczne jest wykazanie, że stosowane przez przedsiębiorcę w obrocie z konsumentami postanowienia wzorca umownego są tożsame (mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru) z treścią wpisanego do Rejestru postanowienia wzorca umowy uznanego za niedozwolony na mocy stosownego orzeczenia SOKiK.

Postanowienie **art. 5 § 5 umowy przedwstępnej** o treści: „*W wypadku, gdy Kupujący ubezpieczył lokal od ryzyka zniszczenia bądź zalania, a w jego segmencie wystąpiła szkoda*

spowodowana wadą lokalu w okresie rękojmi, Kupujący zobowiązany jest niezwłocznie zawiadomić Sprzedawcę o zaistniałej szkodzie. Zawiadomienie to powinno umożliwić Sprzedawcy wzięcie udziału w pracach ubezpieczyciela mających na celu likwidację szkody. Brak zawiadomienia Sprzedawcy o powstałej szkodzie bądź zbyt późne powiadomienie, powoduje utratę przez Kupującego uprawnień z tytułu rękojmi za wady lokalu. Przez zbyt późne powiadomienie, Strony rozumieją takie powiadomienie, które uniemożliwia Sprzedawcy udział w przeglądzie.”

- narusza art. 5 ust. 1 i 3 pkt 4 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. Nr 171 poz.1206 ze zm.) w związku z art. 4 ust. 1 przywołanej ustawy, co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ad I.

1. Prezes Urzędu zakwestionował treść postanowienia art. 1 § 5 ust. 4 wzorca umowy przedwstępnej: *„Kupującemu służy uprawnienie do wypowiedzenia niniejszej umowy przy zachowaniu 30-dniowego okresu wypowiedzenia. Kwoty uiszczone przez Kupującego na poczet ceny lokalu zostaną zwrócone przez Sprzedawcę w wysokości nominalnej, pomniejszone o opłatę manipulacyjną w wysokości: 1000 zł (słownie jeden tysiąc złotych) w terminie 60 dni od dnia rozwiązania umowy”.*

Wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 22.12.2004 r. sygn. akt XVII Amc 99/03 postanowienie o treści: „Odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie Nabywcy, pociąga za sobą przepadek na rzecz Budrem kwoty 1.000 zł (jeden tysiąc złotych). Pozostałe do rozliczenia środki finansowe zostaną zwrócone Nabywcy według ich nominalnej wartości w dniu zapłaty, na wskazany przez Nabywcę rachunek bankowy lub gotówką w terminie do 30 dni od daty odstąpienia od umowy” zostało uznane za niedozwolone postanowienie umowne i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod numerem **357**.

Należy stwierdzić, iż stosowane przez przedsiębiorcę i zakwestionowane w niniejszym postępowaniu postanowienie art. 1 § 5 ust. 4 wzorca umowy przedwstępnej jest tożsame co do celu i skutku z postanowieniem umownym wpisanym do Rejestru pod numerem 357.

Wskazane powyżej postanowienia stanowią niedozwolone postanowienia umowne, gdyż w przypadku rozwiązania umowy przewidują dokonanie potrącenia określonej z góry sumy pieniężnej ze zwracanej konsumentowi kwoty. Potrącanie pewnej kwoty pieniężnej związanej z poniesionymi przez Przedsiębiorcę kosztami zawarcia umowy jest oczywiście zasadne, jednakże powinny być to rzeczywiście poniesione koszty, a nie z góry określona kwota pieniężna. Jak wynika z orzecznictwa SOKiK w takim przypadku konsument winien być zobowiązany jedynie do zwrotu wszelkich poniesionych przez Przedsiębiorcę kosztów z tytułu zawarcia i realizacji umowy. Stanowisko takie wynika z wyroku SOKiK z dnia 20 lutego 2007 r., sygn. akt XVII AmC 50/06- „... przedsiębiorca ma prawo do potrącenia kosztów w przypadku rezygnacji konsumenta z umowy. Kwota podlegająca potrąceniu powinna zostać ustalona w oparciu o indywidualne rozliczenie z konsumentem z uwzględnieniem rzeczywistej straty poniesionej przez pozwanego.”

W ocenie Prezesa Urzędu zakwestionowane postanowienie i klauzula wpisana do Rejestru

wywołują tożsame skutki dla konsumenta.

2. Prezes Urzędu zakwestionował treść postanowienia art. 2 § 2 ust. 1 i 2 umowy przedwstępnej: „Strony ustalają, że powierzchnia lokalu, o której mowa w art. 1 § 1 umowy, wobec uwarunkowań technologicznych, może ulec zmianie nie więcej niż o 5% i z tej racji cena lokalu określona w art. 1 § 1 może ulec zmianie proporcjonalnie do zmiany powierzchni lokalu.” i „Jeżeli wobec uwarunkowań technologicznych nastąpi zmiana powierzchni lokalu do 1%, cena lokalu określona w art. 1 § 2 nie ulegnie zmianie.”

Wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 12.11.2007 r. sygn. akt XVII Amc 108/07 postanowienie: „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 1 niniejszej umowy nie będzie przekraczać 3%, przez co strony rozumieją zarówno zmniejszenie, jak i zwiększenie powierzchni, to cena za lokal mieszkalny określona w par. 3 pkt 1 lit. a) nie ulegnie zmianie, - w przypadku gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego, po obmiarze 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 dokonanych obmiarze.” zostało uznane za niedozwolone postanowienie umowne i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod numerem **1540**.

Należy stwierdzić, iż zakwestionowane postanowienie art. 2 § 2 ust. 1 i 2 wzorca umowy przedwstępnej jest tożsame co do celu i skutku z postanowieniem umownym wpisanym do Rejestru pod numerem 1540.

Tożsamość wskazanych wyżej postanowień wynika z faktu, iż obydwa postanowienia przewidują dokonanie inwentaryzacji powykonawczej powierzchni mieszkania i zmian ceny lokalu mieszkalnego w przypadku zmian tej powierzchni. Ponadto postanowienia przewidują, iż w przypadku zmniejszenia lub zwiększenia powierzchni mieszkania o max. 1 % (3%) cena lokalu pozostanie taka sama. Takie ukształtowanie praw i obowiązków stron umowy prowadzi do rażącego naruszenia słuszych interesów konsumentów oraz jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. W przypadku gdy powierzchnia lokalu jest mniejsza niż ta określona w umowie, a przedsiębiorca zastrzega, że mimo to konsument jest zobowiązany zapłacić cenę określoną w umowie, może dojść do realnego pogorszenia sytuacji ekonomicznej konsumenta. W hipotetycznej sytuacji, kiedy konsument decyduje się na zakup 100 metrowego mieszkania, a wybudowany zostaje lokal mniejszy (jednak powierzchnia będzie odbiegała o max 1%), przy założeniu, że za 1m² trzeba zapłacić od 5.000 do 12.000 zł, konsument może stracić od 5.000 do 12.000 zł. Ponadto w przypadku, kiedy powierzchnia lokalu jest większa niż 1% (lecz nie więcej niż 5%) konsument musi dopłacić za dodatkowy metraż, mimo że przedmiotem umowy był lokal o określonym z góry metrażu. Konsument zawierając z przedsiębiorcą umowę, której przedmiotem jest wybudowanie lokalu mieszkalnego, decyduje się na określoną powierzchnię lokalu, w zależności od potrzeb osobistych i możliwości finansowych. Dlatego to przedsiębiorca, a nie konsument, powinien ponosić koszty wybudowania większego lokalu niezgodnie z planem (projektem).

W ocenie Prezesa Urzędu zakwestionowane postanowienie i klauzula wpisana do Rejestru

wywołują tożsame skutki dla konsumenta.

3. Prezes Urzędu zakwestionował treść postanowienia art. 2 § 2 ust. 3 umowy przedwstępnej:

„Wysokość ceny ustalona w niniejszej umowie jest stała. Może ona ulec zmianie z zastrzeżeniem ust. 1 [Strony ustalają, że powierzchnia lokalu, o której mowa w art. 1 § 1 umowy, wobec uwarunkowań technologicznych, może ulec zmianie nie więcej niż o 5% i z tej racji cena lokalu określona w art. 1 § 1 może ulec zmianie proporcjonalnie do zmiany powierzchni lokalu.], jedynie w wypadku zmiany przepisów podatkowych mających wpływ na wysokość ceny lokalu, w szczególności stawek należnego podatku VAT.”

Wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 05.12.2006r. sygn. akt XVII Amc 126/05 postanowienie: „Strony oświadczają, że ustalona pomiędzy nimi cena przedmiotu umowy uwzględnia obecnie obowiązujące stawki podatku VAT od sprzedaży lokali, wobec czego gdyby stawki te uległy zmianie, cena przedmiotu umowy ulegnie zmianie proporcjonalnie do zmiany stawek podatku VAT. Ponadto, w przypadku wprowadzenia lub zmian stawek innych podatków lub danin publicznoprawnych o charakterze cenotwórczym, a związanych z budownictwem, ewentualny wzrost ceny z tego tytułu pokryje Nabywca.” zostało uznane za niedozwolone postanowienie umowne i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod numerem **1386**.

Należy stwierdzić, iż zakwestionowane postanowienie art. 2 § 2 ust. 3 wzorca umowy przedwstępnej jest tożsame co do celu i skutku z postanowieniem umownym wpisanym do Rejestru pod numerem 1386.

Obydwa postanowienia przewidują prawo przedsiębiorcy do zmiany ceny sprzedaży lokalu w przypadku zmiany istniejących zobowiązań publicznoprawnych, przy czym zmiana ta ma charakter fakultatywny (kwestionowane w postępowaniu postanowienie) lub obligatoryjny (klauzula wpisana do Rejestru). Dodatkowo w kwestionowanym przez Prezesa UOKiK postanowieniu znajduje się zastrzeżenie odwołujące się do ust. 1 art.2 § 2 ust. 3 wzorca umowy przedwstępnej, dotyczące możliwości zmiany ceny (cena ustalona w umowie jest co do zasady stała), o treści: *„Strony ustalają, że powierzchnia lokalu, o której mowa w art. 1 § 1 umowy, wobec uwarunkowań technologicznych, może ulec zmianie nie więcej niż o 5% i z tej racji cena lokalu określona w art. 1 § 1 może ulec zmianie proporcjonalnie do zmiany powierzchni lokalu.”* Zastrzeżenie to nie ma jednak wpływu na uznanie, że kwestionowane przez Prezesa UOKiK postanowienie jest tożsame z niedozwolonym postanowieniem umownym wpisanym do Rejestru. Tożsamość postanowień wynika z faktu niezagwarantowania konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy w przypadku zmiany ceny lokalu spowodowanej zmianami w przepisach podatkowych. Jak wskazał Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w uzasadnieniu w/w wyroku z dnia 2 grudnia 2006 r.: *„Sąd dostrzega okoliczność, iż podatek VAT jest powszechnym podatkiem obciążającym konsumpcję. W związku z tym, w ocenie Sądu, pozwany ma prawo do zastrzeżenia w umowie, że obciążenia fiskalne z tytułu wzrostu podatku VAT na sprzedaż lokali mieszkalnym ponosił będzie pozwany. Zgodnie jednak z powszechnie przyjętym stanowiskiem doktryny i orzecznictwa, w każdym przypadku zmiany ceny, konsumentowi przysługiwać powinno prawo do odstąpienia od umowy bez konieczności ponoszenia z tego tytułu żadnych dodatkowych obciążeń.”* W świetle przytoczonego fragmentu uzasadnienia wyroku, w przypadku zmiany ceny lokalu mieszkalnego, która spowodowana jest zmianą przepisów podatkowych, w szczególności stawek podatku VAT, konsument powinien mieć zagwarantowane prawo do odstąpienia od umowy. Cena nieruchomości jaką zapłacić ma konsument, jest jego świadczeniem głównym, które powinno

być jednoznacznie określone. W prawie konsumenckim przyjmuje się, w ślad za doktryną, że „zmiana ceny przez kontrahenta konsumenta dopuszczalna jest tylko wówczas, gdy konsumentowi służy odpowiednik w postaci prawa odstąpienia od umowy (...)” (E. Łętowska, „Ustawa o ochronie niektórych praw konsumentów-komentarz”, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2000r. s.108).

W zakwestionowanym postanowieniu Przedsiębiorca nie przyznał konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy przedwstępnej w przypadku zmiany ustalonej ceny lokalu, kiedy zmiana ta spowodowana jest zmianami w przepisach podatkowych. Ponadto postanowienia wzorca umowy, które przewidują prawo kontrahenta do określenia lub podwyższenia ceny lub wynagrodzenia po zawarciu umowy bez przyznania konsumentowi prawa odstąpienia, stanowią w świetle art. 385³ pkt 20 k.c., niedozwolone postanowienia umowne.

W ocenie Prezesa Urzędu zakwestionowane postanowienie i klauzula wpisana do Rejestru wywołują tożsame skutki dla konsumenta.

4. Prezes Urzędu zakwestionował treść postanowienia art. 3 § 1 ust. 1 umowy przedwstępnej:

„Odbiór lokalu nastąpi komisyjnie w obecności Stron umowy w terminie wyznaczonym przez Sprzedawcę, chyba że na pisemny wniosek Kupującego, zgłoszony na 3 dni przed planowaną datą odbioru lokalu, Strony ustalą inny termin. Sprzedawca zobowiązuje się powiadomić Kupującego o terminie odbioru z 14-dniowym wyprzedzeniem. W razie nieusprawiedliwionej nieobecności Kupującego, Sprzedawca ma prawo do sporządzenia jednostronnego protokołu i przesłania do pocztą Kupującemu, co równoznaczne jest z odbiorem przez niego lokalu. Jeżeli Kupujący nie odbierze kluczy do lokalu w terminie 30 dni od dnia doręczenia jednostronnego protokołu odbioru lokalu, Sprzedawca ma prawo od umowy odstąpić.”

Natomiast Wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 22.11.2004r. sygn. akt XVII Amc 55/03 postanowienie 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” oraz „W sytuacji określonej w art. 6 tego paragrafu jednostronny protokół sporządzony przez Sprzedającego zastępuje protokół odbioru.” zostało uznane za niedozwolone postanowienie umowne i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod numerami **364 i 365**.

Należy stwierdzić, iż zakwestionowane postanowienie art. 3 § 1 ust. 1 wzorca umowy przedwstępnej jest tożsame co do celu i skutku z postanowieniem umownym wpisanym do Rejestru pod numerami 364 i 365.

Tożsamość ta wynika z faktu, że obydwa postanowienia przyznają Przedsiębiorcy prawo do samodzielnego odbioru lokalu i sporządzenia jednostronnego protokołu odbioru lokalu, co jest równoznaczne z odbiorem lokalu przez Kupującego oraz sporządzeniem protokołu odbioru. Stwierdzić należy, że taka praktyka dewelopera prowadzi do rażącego naruszenia interesów konsumentów i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Tego typu postanowienia dają deweloperowi podstawę do dokonywania daleko idącej interpretacji umowy. Sporządzony przez Przedsiębiorcę jednostronny protokół odbioru lokalu traktowany jest jak protokół odbioru podpisany przez obie strony umowy, natomiast podczas jednostronnego odbioru lokalu przez Sprzedającego jest on uprawniony do uznania, że dany lokal jest zgodny z umową. Tak sformułowane postanowienie

wypełnia dodatkowo dyspozycję art. 385³ pkt 9 k.c., gdyż przyznaje kontrahentowi konsumenta- w tym przypadku deweloperowi- uprawnienie do dokonywania wiążącej interpretacji umowy.

W ocenie Prezesa Urzędu zakwestionowane postanowienie i klauzula wpisana do Rejestru wywołują tożsame skutki dla konsumenta.

5. Prezes Urzędu zakwestionował treść postanowienia art. 4 § 1 umowy przedwstępnej:

„Zawarcie umowy sprzedaży lokalu mieszkalnego w formie aktu notarialnego nastąpi w terminie uzgodnionym przez Strony po zapłacie przez Kupującego ostatniej raty na poczet ceny lokalu, odbiorze lokalu, oraz po uiszczeniu przez Kupującego opłat wymienionych w art. 3 § 4 umowy, i po uzyskaniu decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynku, nie później jednak niż w terminie 6 miesięcy od daty odbioru lokalu przez Kupującego.”

Wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 31.08.2009r. sygn. akt XVII Amc 334/09 postanowienie o treści: „Zawarcie Umowy Przyrzeczonej w formie aktu notarialnego nastąpi po całkowitej zapłacie przez Kupującego Ceny Brutto określonej w niniejszej Umowie oraz po uprzednim, odpowiednim uiszczeniu kosztów o których mowa w punktach 10.2 oraz 10.3 niniejszej Umowy, w terminie nie dłuższym niż 6 (sześć) miesięcy od daty uzyskania przez Wykonawcę pozwolenia na użytkowanie.” zostało uznane za niedozwolone postanowienie umowne i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod numerem **1732**.

Należy stwierdzić, iż zakwestionowane postanowienie art. 4 § 1 wzorca umowy przedwstępnej jest tożsame co do celu i skutku z postanowieniem umownym wpisanym do Rejestru pod numerem 1732.

Tożsamość ta wynika z faktu, że obydwie postanowienia uzależniają zawarcie umowy przyrzeczonej nie tylko od zapłaty ceny za lokal, ale także od uiszczenia opłat z tytułu eksploatacji lokalu oraz udziału w części wspólnej nieruchomości (opłaty wymienione w art. 3 § 4 umowy), które mają obciążać Kupującego od momentu odbioru przez niego lokalu mieszkalnego. Postanowienia wprowadzają dysproporcję praw i obowiązków konsumenta w stosunku do przedsiębiorcy, który jest drugą stroną umowy oraz prowadzą do rażącego naruszenia interesów ekonomicznych konsumenta. Uregulowanie przez konsumenta kosztów, o których mowa w postanowieniu, nie powinno stanowić podstawy, od której uzależnione jest zawarcie umowy przyrzeczonej. Dodatkowo Przedsiębiorca zastrzega dla siebie zbyt długi termin do zawarcia umowy przyrzeczonej tj. do 6 miesięcy od daty odbioru lokalu przez Kupującego. Ze względu na ochronę interesów konsumentów słusznym byłoby jak najszybsze przeniesienie prawa własności lokalu na Kupującego. Określenie tak długiego terminu do zawarcia aktu notarialnego przenoszącego własność lokalu na Kupującego prowadzi do utrudnienia i ograniczenia praw konsumenta, jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i narusza słuszny interes konsumenta.

6. Prezes Urzędu zakwestionował treść postanowienia art. 7 § 2 umowy przedwstępnej:

„W wypadku przeniesienia praw z niniejszej umowy na osobę trzecią kwoty wpłacone przez Kupującego na poczet ceny zostaną mu zwrócone w wysokości nominalnej, pomniejszone o opłatę manipulacyjną w wysokości 1000 zł (słownie: jeden tysiąc złotych). Kwoty te zostaną wypłacone Kupującemu przez Sprzedawcę w ciągu 7 dni od dnia stwierdzenia przez Sprzedawcę, iż nastąpiło przeniesienie praw i obowiązków z niniejszej umowy, tj. że zostały spełnione warunki, o których

mowa w § 1.”

Natomiast Wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 16.04.2007r. sygn. akt XVII Amc 43/06 postanowienie: „W przypadku wskazania przez Kupującego innego nabywcy w swoje miejsce za zgodą Sprzedającego nastąpi przeniesienie praw na osobę wskazaną, przy potrąceniu kosztów manipulacyjnych w wysokości 2% kwot wpłaconych.” zostało uznane za niedozwolone postanowienie umowne i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod numerem **1205**.

Należy stwierdzić, iż zakwestionowane postanowienie art. 7 § 2 wzorca umowy przedwstępnej jest tożsame co do celu i skutku z postanowieniem umownym wpisanym do Rejestru pod numerem 1205.

Wskazane powyżej postanowienia stanowią niedozwolone postanowienia umowne, gdyż w przypadku przeniesienia praw wynikających z umowy na osobę trzecią przewidują dokonanie potrącenia określonej z góry sumy pieniężnej ze zwracanej konsumentowi kwoty. Potrącenie pewnej kwoty pieniężnej związanej z poniesionymi przez Przedsiębiorcę kosztami związanymi z przeniesieniem praw Kupującego na osobę trzecią może być zasadne, jednakże powinny być to rzeczywiście poniesione koszty, a nie z góry określona kwota pieniężna. Stanowisko SOKiK dotyczące potrącenia kosztów z wypłacanej konsumentowi kwoty wynika np. z wyroku SOKiK z dnia 20 lutego 2007 r., sygn. akt XVII AmC 50/06- „... przedsiębiorca ma prawo do potrącenia kosztów w przypadku rezygnacji konsumenta z umowy. Kwota podlegająca potrąceniu powinna zostać ustalona w oparciu o indywidualne rozliczenie z konsumentem z uwzględnieniem rzeczywistej straty poniesionej przez pozwanego.” Wprawdzie cytowany fragment uzasadnienia wyroku dotyczy sytuacji odstąpienia konsumenta od umowy, jednakże zdaniem Prezesa UOKiK ten fragment uzasadnienia można odnieść do sytuacji przeniesienia prawa Kupującego na osobę trzecią.

W ocenie Prezesa Urzędu zakwestionowane postanowienie i klauzula wpisana do Rejestru wywołują tożsame skutki dla konsumenta.

7. Prezes Urzędu zakwestionował treść postanowienia art. 8 § 8 umowy przedwstępnej:
„Wszelkie pisma i powiadomienia będą wysyłane przez Sprzedawcę listem poleconym pod wskazany przez Kupującego w umowie adres i będą uznane za doręczone po upływie 7 dni od dnia wysłania, bez względu na czasowe opuszczenie przez Kupującego miejsca pod wskazanym adresem, chyba że Kupujący powiadomi Sprzedawcę o zmianie adresu ze wskazaniem nowego adresu.”

Natomiast Wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 20.05.2008r. sygn. akt XVII Amc 107/07 postanowienie o treści: „Oświadczenia i zawiadomienia Activ Investment przesłane Kupującemu na podany adres do korespondencji uważa się za skutecznie doręczone. Kupujący zobowiązany jest w trakcie trwania niniejszej Umowy do natychmiastowego zawiadomienia Activ Investment o każdej zmianie adresu swego miejsca zamieszkania, pod rygorem uznania za skutecznie doręczone oświadczeń i zawiadomień Activ Investment przesłanych Kupującemu na adres wskazany w niniejszej umowie.” zostało uznane za niedozwolone postanowienie umowne i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod numerem **1482**.

Należy stwierdzić, iż zakwestionowane postanowienie art. 8 § 8 wzorca umowy przedwstępnej jest

tożsame co do celu i skutku z postanowieniem umownym wpisanym do Rejestru pod numerem 1482.

Wskazane powyżej postanowienia stanowią niedozwolone postanowienia umowne, gdyż przyznają Przedsiębiorcy prawo do dokonania wiążącej interpretacji umowy. Stosowanie do art. 61 § 1 kodeksu cywilnego oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, kiedy osoba ta miała możliwość zapoznania się z jej treścią. W razie pojawienia się wątpliwości, czy oświadczenie zostało złożone prawidłowo i wywołuje określone skutki prawne, podmiotem właściwym do rozstrzygnięcia jest sąd powszechny, a nie Przedsiębiorca. Instytucja doręczenia zastępczego występuje w materii prawa procesowego, natomiast Przedsiębiorca nie ma prawa do stosowania tej instytucji w stosunkach cywilno-prawnych, zwłaszcza z konsumentami.

W ocenie Prezesa Urzędu zakwestionowane postanowienie i klauzula wpisana do Rejestru wywołują tożsame skutki dla konsumenta.

Ad II

1. Prezes Urzędu zakwestionował treść postanowienia art. 5 § 5 umowy przedwstępnej:

„W wypadku, gdy Kupujący ubezpieczył lokal od ryzyka zniszczenia bądź zalania, a w jego segmencie wystąpiła szkoda spowodowana wadą lokalu w okresie rękojmi, Kupujący zobowiązany jest niezwłocznie zawiadomić Sprzedawcę o zaistniałej szkodzie. Zawiadomienie to powinno umożliwić Sprzedawcy wzięcie udziału w pracach ubezpieczyciela mających na celu likwidację szkody. Brak zawiadomienia Sprzedawcy o powstałej szkodzie bądź zbyt późne powiadomienie, powoduje utratę przez Kupującego uprawnień z tytułu rękojmi za wady lokalu. Przez zbyt późne powiadomienie, Strony rozumieją takie powiadomienie, które uniemożliwia Sprzedawcy udział w przeglądzie”, jako bezprawne działanie polegające na stosowaniu nieuczciwej praktyki rynkowej. Prezes Urzędu uznał, że powyższe postanowienie stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 5 ust. 1 i 3 pkt 4 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007r. o przeciwdziałaniu (...) w związku z art. 4 ust. 1 przywołanej ustawy .

Zgodnie z treścią art. 4 ust. 1 w/w ustawy: *„Praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu.”* Natomiast praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął (art. 5 ust. 1). Wprowadzające w błąd działanie może w szczególności dotyczyć: praw konsumenta, w szczególności prawa do naprawy lub wymiany produktu na nowy albo prawa do obniżenia ceny lub do odstąpienia od umowy (art. 5 ust. 3 pkt 4). Warunki korzystania przez konsumenta z rękojmi w zakresie ujawnienia się wad fizycznych rzeczy określa Kodeks Cywilny. I tak art. 563 § 1 Kodeksu Cywilnego stanowi: *„Kupujący traci uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca od jej wykrycia, a w wypadku gdy zbadanie rzeczy jest w danych stosunkach przyjęte, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca po upływie czasu, w którym przy zachowaniu należytej staranności mógł ją wykryć. Minister Handlu Wewnętrznego może w*

drodze rozporządzenia ustalić krótsze terminy do zawiadomienia o wadach artykułów żywnościowych.” Zgodnie z treścią art. 563 k.c. Kupujący ma obowiązek powiadomić sprzedawcę o wadzie w ciągu miesiąca od jej wykrycia, pod rygorem utraty uprawnień z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy. W związku z powyższym zastrzeżenie zawarte w kwestionowanym postanowieniu, przewidujące utratę przez Kupującego uprawnień w przypadku niezwłocznego niepowiadomienia sprzedawcy jest niezgodne z regulacją kodeksową zawartą w art. 563§1 k.c. Kodeks cywilny nie uzależnia utraty uprawnień przysługujących Kupującemu z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy od niezwłocznego zawiadomienia sprzedawcy o wadzie rzeczy fizycznej. Przewiduje jedynie termin jednego miesiąca, w którym to Kupujący ma obowiązek powiadomić sprzedawcę o wykrytej wadzie. Należy zatem uznać, że kwestionowane postanowienie wprowadza konsumentów w błąd w zakresie ich praw dotyczących korzystania z uprawnień z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy, co w świetle art. 5 ust. 1 i 3 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu (...) stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, co narusza art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 3 ustawy o okik.

Trzecia przesłanka jest spełniona, gdy dane działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów, jako zbiorowości, gdyż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów chroni interesy nieograniczonej z góry liczby konsumentów, których nie da się zidentyfikować, jest to zjawisko o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10 kwietnia 2008r., sygn. akt III SK 27/07, stwierdził co następuje : „Zdaniem SN, sformułowanie z art. 23a ust. 1 ustawy o okik „nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów” należy rozumieć w ten sposób, że liczba indywidualnych interesów konsumentów, których interesy zostały naruszone, nie decyduje o tym, czy dana praktyka narusza zbiorowe interesy konsumentów. Praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest bowiem takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach wskazujących na powtarzalne zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy do której skierowane są zachowania przedsiębiorcy, w taki sposób, że potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy”.

Z takim przypadkiem mamy do czynienia w niniejszym postępowaniu administracyjnym.

W kontaktach z konsumentami Przedsiębiorca posługuje się przygotowanym przez siebie wzorcem umowy, który wiąże strony- Sprzedającego oraz Kupującego, określając wzajemne prawa i obowiązki stron umowy przedwstępnej sprzedaży lokalu mieszkalnego. Wzór umowy obowiązują zarówno osoby, które podpisały już umowy, jak i potencjalnych klientów Przedsiębiorcy. Należy zatem uznać, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z naruszeniem zbiorowych interesów konsumentów. Spełniona została zatem trzecia przesłanka warunkująca ocenę tej sprawy pod kątem art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Prezes Urzędu nie mógł stwierdzić, że Przedsiębiorca zaniechał stosowania w kontaktach z konsumentami wzorca umownego, który nie zawierałby postanowień naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przedsiębiorca przedstawił wprawdzie projekt nowego wzorca umowy przedwstępnej, jednak nie jest on wolny od niedozwolonych postanowień umownych. Przedsiębiorca w nowym projekcie zmienił treść części postanowień tak, że ich treść nie narusza zbiorowych interesów konsumentów, jednak część postanowień pozostała niezmieniona lub zmieniona nieprawidłowo, a ich stosowanie prowadziłyby do naruszenia przepisów ustawy o okik. Ponadto Przedsiębiorca nie wskazał terminu wprowadzenia do obrotu gospodarczego nowego wzorca, nie przedstawił wzorca aneksu do umów oraz nie wskazał terminu, w którym zobowiązuje się do aneksowania umów znajdujących się w obrocie gospodarczym. Nie można zatem przyjąć, że

Przedsiębiorca zaniechał stosowania w kontaktach z konsumentami wzorca umownego, który zawiera postanowienia naruszające zbiorowe interesy konsumentów. Tym samym zasadne jest nakazanie zaniechania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Ad III.

1. Prezes Urzędu zakwestionował treść postanowienia art. 3 § 4 umowy przedwstępnej:

„Z chwilą odbioru lokalu Kupujący zobowiązany jest do ponoszenia kosztów związanych w eksploatacją lokalu, a w szczególności kosztów związanych z centralnym ogrzewaniem, ciepłą i zimną wodą, wywozem nieczystości, energią elektryczną, a także kosztów związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej w części odpowiadającej jego przyszłemu udziałowi w nieruchomości wspólnej. Za odbiór lokalu uważa się również odbiór dokonany przez Sprzedawcę jednostronnym protokołem.”

Przedmiotowe postanowienie nakłada na Kupującego obowiązek ponoszenia kosztów związanych z eksploatacją lokalu, jak i kosztów związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej w części odpowiadającej jego przyszłemu udziałowi w nieruchomości wspólnej. Prezes Urzędu uznał, że powyższe postanowienie może prowadzić do naruszenia art. 12 i art. 13 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz.U. Nr 85 poz. 388 ze zm.), ze względu na to, że to właściciel lokalu, a nie przyszły/potencjalny właściciel, jest zobowiązany do ponoszenia kosztów związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej. Wskazać jednak należy, że przedmiotowa ustawa reguluje prawa i obowiązki właścicieli lokali, natomiast zakwestionowane przez Prezesa UOKiK postanowienie dotyczy konsumentów, którzy nie są jeszcze właścicielami lokali- nie można zatem mówić o naruszeniu ustawy o własności lokali. Ze względu na powyższe postępowanie administracyjne odnośnie przedmiotowego postanowienia Umowy przedwstępnej zostało, jako bezprzedmiotowe, umorzone.

Ad IV

W punkcie IV sentencji Prezes Urzędu nałożył na Rogowski Development II Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku kary pieniężne w wysokości:

1. z tytułu naruszenia zakazu o jakim mowa w 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie I sentencji **karę pieniężną w wysokości: 198.580 zł** (słownie: **sto dziewięćdziesiąt osiem tysięcy pięćset osiemdziesiąt złotych**), płatną do budżetu Państwa.
2. z tytułu naruszenia zakazu o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie II sentencji **karę pieniężną w wysokości: 16.548 zł** (słownie: **szesnaście tysięcy pięćset czterdzieści osiem złotych**), płatną do budżetu Państwa.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu ma kompetencje do ukarania przedsiębiorcy poprzez nałożenie na niego kary pieniężnej do wysokości 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeśli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się stosowania praktyki naruszającej

zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniona jest wysokość kar nakładanych na przedsiębiorców. Artykuł 111 ustawy stanowi, iż przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, należy w szczególności uwzględnić „okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.” W niniejszej sprawie, z uwagi na rodzaj i wagę przypisanego przedsiębiorcy zarzutu, Prezes Urzędu uznał, że uzasadnione jest nałożenie na przedsiębiorcę kary pieniężnej.

W roku 2009 Rogowski Development II Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku osiągnął przychód w wysokości xxx (tajemnica Przedsiębiorcy) zł. Górna granica kary, jaką Prezes Urzędu mógł nałożyć na Przedsiębiorcę wynosi zatem xxx zł.

Przedsiębiorca jako profesjonalista powinien dołożyć szczególnej staranności, w kontaktach z konsumentami postępować zgodnie z literą prawa, uwzględniając dobre obyczaje kupieckie oraz chroniąc interesy konsumentów. Przedsiębiorca działając w branży deweloperskiej powinien mieć świadomość wiążących go regulacji ogólnych oraz branżowych i w oparciu o nie układać stosowane w obrocie wzorce umów. Należy stwierdzić, iż w powszechnie dostępnym Rejestrze klauzul niedozwolonych, znajduje się duża ilość zapisów z branży deweloperskiej, w związku z czym Przedsiębiorca miał możliwość sięgnięcia do Rejestru i opracowania wzorca tak, aby nie zawierał kwestionowanych zapisów.

Przedsiębiorca świadczący usługi deweloperskie, przy swobodnym dostępie do powszechnie obowiązujących regulacji prawnych (ogólnych i branżowych), orzecznictwa sądowego, decyzji Prezesa UOKiK, Rejestru niedozwolonych klauzul umownych itp. ma obowiązek posługiwać się wzorcami umownymi, które będą wolne od postanowień naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Pomimo istnienia stosownych regulacji prawnych Przedsiębiorca posługuje się wzorcami umownymi zawierającymi postanowienia naruszające przepisy ustawy o okik, co świadczy o tym, że jest on świadomy bezprawności swojego działania i ponosi winę za swoje działania.

Jednocześnie należy stwierdzić, że praktyka stosowana przez Przedsiębiorcę nosi znamiona długotrwałości. Praktyka Przedsiębiorcy, polegająca na posługiwaniu się w kontaktach z konsumentami wzorcami umownymi, zawierającymi postanowienia sprzeczne z przepisami powszechnie obowiązującego prawa, stosowana jest przynajmniej 10 miesięcy.

1. W przedmiotowej sprawie negatywnie ocenione działanie Spółki polegało na stosowaniu praktyki opierającej się na opracowaniu i używaniu wzorca umowy przedwstępnej lokalu mieszkalnego, który zawierał w swojej treści postanowienia sprzeczne z obowiązującymi regulacjami prawnymi.

Za naruszenie zakazu określonego w pkt I sentencji niniejszej decyzji Prezes UOKiK nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości 198.580 zł, co stanowi około xxx% przychodu osiągniętego w 2009 roku.

Podstawą obliczenia wysokości kary jest przychód przedsiębiorcy osiągnięty w roku poprzedzającym rok nałożenia kary tj. kwota xxx zł.

Odsetek określony w celu dalszego obliczania kary to xxx % przychodu przedsiębiorcy. Kwota uzyskana w wyniku przeprowadzonych obliczeń stanowi tzw. kwotę bazową, która wynosi w zaokrągleniu 198.580 zł.

Przedmiotowe zapisy upoważniają Przedsiębiorcę do jednostronnego wykonania pewnych czynności oraz dokonywania interpretacji umowy w sposób zbyt daleko idący tj. zmiany ceny lokalu, jednostronnego wykonania czynności odbioru, zwrotu wpłaconych przez konsumenta kwot,

czy zastrzeżenie skuteczności doręczenia korespondencji. Należy stwierdzić, iż stosowanie takich zapisów w kontaktach z konsumentami w sposób rażąco narusza ich interesy.

W sprawie nie stwierdzono obecności przesłanek łagodzących i obciążających.

Zdaniem Prezesa Urzędu, tak określona kara za poszczególne naruszenia spełni zarówno rolę represyjną jako sankcja i dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak i prewencyjną, zapobiegającą ponownemu ich naruszeniu. Nie bez znaczenia jest też jej walor wychowawczy, w tym wymiar ogólny, odstrasżający dla innych przedsiębiorców działających w branży przed podobnym naruszeniem słuszych interesów konsumentów.

Biorąc od uwagę powyższe kara pieniężna nałożona na Rogowski Development II Sp. z o.o. jest adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

2. W przedmiotowej sprawie negatywnie ocenione działanie Spółki polegało na stosowaniu praktyki opierającej się na opracowaniu i używaniu wzorca umowy przedwstępnej lokalu mieszkalnego, który zawierał w swojej treści postanowienia sprzeczne z obowiązującymi regulacjami prawnymi.

Należy przyjąć, że naruszenie nastąpiło na etapie zawierania kontraktu. Istotą tego etapu jest zachowanie przedsiębiorcy wobec konsumenta wyrażającego zamiar zawarcia kontraktu, polegające na naruszeniu przepisów prawa lub dobrych obyczajów wpływające na treść kontraktu. W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z sytuacją, w której konsument chce zawrzeć umowę przedwstępną kupna-sprzedaży lokalu, ma zatem zamiar zawarcia kontraktu. Natomiast Przedsiębiorca w zakresie wykonywanej działalności gospodarczej stosuje opracowany przez siebie wzorzec umowny, który zawiera postanowienia bezprawne. Takie działanie Przedsiębiorcy prowadzi do naruszenia przepisów prawa wpływających na treść kontraktu.

W niniejszej sprawie za naruszenie zakazu określonego w pkt II sentencji niniejszej decyzji Prezes UOKiK nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości 16.548 zł, co stanowi około xxx% przychodu osiągniętego w 2009 roku.

Podstawą obliczenia wysokości kary jest przychód przedsiębiorcy osiągnięty w roku poprzedzającym rok nałożenia kary tj. kwota xxx zł.

Odsetek określony w celu dalszego obliczania kary to xxx% przychodu przedsiębiorcy. Kwota uzyskana w wyniku przeprowadzonych obliczeń stanowi tzw. kwotę bazową, która wynosi w zaokrągleniu 16.548 zł.

Stosowanie kwestionowanego postanowienie powoduje znaczne dolegliwości dla konsumentów, które nie mają oparcia w obowiązującym porządku prawnym. Postanowienia prowadzą do wprowadzenia konsumenta w błąd w zakresie przysługujących mu uprawnień z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy.

W sprawie nie stwierdzono obecności przesłanek łagodzących i obciążających.

Zdaniem Prezesa Urzędu, tak określona kara za poszczególne naruszenia spełni zarówno rolę represyjną jako sankcja i dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak i prewencyjną, zapobiegającą ponownemu ich naruszeniu. Nie bez znaczenia jest też jej walor wychowawczy, w tym wymiar ogólny, odstrasżający dla innych przedsiębiorców działających w branży przed podobnym naruszeniem słuszych interesów konsumentów.

Biorąc od uwagę powyższe kara pieniężna nałożona na Rogowski Development II Sp. z o.o. jest adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Mając powyższe na względzie, orzeka się jak w sentencji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie: 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

Wobec powyższego orzeczono, jak na wstępie niniejszej decyzji.

Od niniejszej decyzji, na podstawie art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c., przysługuje stronie odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Lublinie, w terminie dwóch tygodni od dnia doręczenia decyzji.

Otrzymuje:

[Redacted signature block]

Z up. Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Lublinie
Ewa Wiszniowska