



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
DELEGATURA UOKIK W KRAKOWIE**

Pl. Szczepański 5, 31-011 Kraków  
Tel./fax (0-12) 421-75-79, 421-74-98,  
E-mail: [krakow@uokik.gov.pl](mailto:krakow@uokik.gov.pl)

RKR-61-8/10/MS

Kraków, dnia 3 grudnia 2010r.

**DECYZJA Nr RKR – 22/2010**

- I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 oraz art. art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz § 2 pkt 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 7 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu – wszczętego z urzędu - postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów bezprawne, godzące w interesy konsumentów działania przedsiębiorcy DOMRES Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie, polegające na stosowaniu we wzorcach umowy:

- „Umowa nr ... o realizację i finansowanie budowy lokalu mieszkalnego z ustaleniem zasad jego sprzedaży”,
- „Umowa zobowiązująca do wybudowania budynku oraz ustanowienia po zakończeniu budowy odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności na rzecz strony nabywającej” w formie notarialnej,

postanowień umownych wpisanych na podstawie art. 479<sup>45</sup> k.p.c. do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, tj. postanowień o treści:

1. „Niezależnie od jakichkolwiek postanowień zawartych w niniejszej umowie, DOMRES nie będzie ponosił odpowiedzialności wobec Nabywcy za utratę jego zysku lub inną szkodę pośrednią, wynikającą z realizacji niniejszej umowy.” (§ 5 ust. 4 wzorca umowy notarialnej) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 892,
2. „Terminy ustalone w ust. 1 § 5 mogą nie być dotrzymane bez winy DOMRES w przypadku wystąpienia w trakcie realizacji budowy: siły wyższej, nieprzewidzianych nietypowych dla strefy klimatycznej niekorzystnych warunków atmosferycznych uniemożliwiających realizację harmonogramu budowy, nieprzewidzianych problemów formalno-prawnych ze strony organów państwowych i administracji samorządowej, oraz dostawcy mediów.” (§ 5 ust. 3 wzorca) oraz „Terminy ustalone w § 9 ust. 1 mogą nie być dotrzymane bez winy DOMRES w przypadku wystąpienia w trakcie realizacji budowy: siły wyższej, nieprzewidzianych nietypowych dla strefy klimatycznej niekorzystnych warunków atmosferycznych uniemożliwiających realizację harmonogramu budowy, nieprzewidzianych problemów formalno-prawnych ze strony organów państwowych i administracji samorządowej, oraz dostawcy mediów.” (§ 9

- ust. 3 wzorca umowy notarialnej) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 882, 1382, 1395, 1475,
3. *„W razie zmiany przepisów o VAT i podwyższenia jego stawki Nabywca zobowiązany jest do dopłaty podatku w wysokości obowiązującej po zmianach i obowiązującej w chwili zawarcia umowy przenoszącej własność.” (§ 7 ust. 2 wzorca) oraz „W razie zmiany przepisów o VAT i podwyższenia jego stawki Nabywca zobowiązany jest do dopłaty podatku w wysokości obowiązującej po zmianach i obowiązującej w chwili zawarcia umowy przenoszącej własność. Łączna Cena określona w § 4 została skalkulowana przy stawce i zasadach naliczania podatku od towarów i usług obowiązującym w dniu podpisania Umowy. W przypadku zmiany stawki lub zasad naliczania podatku, Łączna Cena ulegnie zmianie w zakresie podatku od towarów i usług, na co Nabywająca wyraża zgodę. Zmiana ceny nastąpi na podstawie informacji przekazanej przez Sprzedającego, z powołaniem się na przepisy prawa w zakresie zmiany stawki VAT.” (§ 12 ust. 1 wzorca umowy notarialnej) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją. 885, 1386,*
  4. *„Cena zakupu określona w ustępie pierwszym tego paragrafu ulegnie zmianie w każdym przypadku zmiany stosownych przepisów podatkowych powodującej zmianę zastosowanej stawki lub wprowadzenie nowej podstawy opodatkowania lub nowego podatku za wyjątkiem zmian w podatku dochodowym obciążającym DOMRES.” (§ 7 ust. 4 wzorca) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją. 885, 1386,*
  5. *„W przypadku przewidzianym powyżej w punkcie 1b zwracane kwoty nie podlegają waloryzacji i nie są oprocentowane. Zwrot nastąpi w terminie 3-ch miesięcy od daty rezygnacji.” (§ 8 ust. 3 wzorca oraz § 13 ust. 3 wzorca umowy notarialnej) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 356, 982, 1390,*
  6. *„Wszelkie oświadczenia i zawiadomienia wynikające z zawartej umowy będą doręczane pod określone w tej umowie adresy do korespondencji ze skutkiem doręczenia, w razie nie zawiadomienia na piśmie drugiej strony o innym adresie dla doręczeń. Jeżeli adresat nie odbierze korespondencji to za datę doręczenia korespondencji uznawana będzie data drugiej próby doręczenia odnotowana przez doręczyciela / data drugiego awizo /.” (§ 8 ust. 4 wzorca) oraz „Strony są obowiązane wzajemnie informować się w formie pisemnej o zmianie adresów określonych powyżej. W przypadku braku powiadomienia o zmianie adresu, i zwrotu korespondencji z adnotacją adresat wyprowadził się, albo nieodebranie korespondencji skierowanej na prawidłowy adres, uznaje się, iż oświadczenie objęte korespondencją zostaje złożone z dniem odpowiednio do przypadku: z dniem zwrotu korespondencji od adresata lub z dniem drugiego awiza.” (§ 13 ust. 4 wzorca umowy notarialnej) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 918, 1207, 1482.*
  7. *„Nabywca podpisując niniejszą umowę upoważnia DOMRES do prowadzenia zarządu administracji budynku na okres 36 miesięcy, następnie sposób administracji zarządu zostanie określony przez współwłaścicieli lokali w trybie ustawy z dnia 24.06.1 994r o własności lokali (Dz. U Nr 85 poz. 388 z późn. zmianami).” (§ 8 ust. 7 wzorca) oraz „Strona Nabywająca wyraża zgodę na to, aby przez okres 36 miesięcy funkcję administratora i zarządcy wspólnoty mieszkańców Budynku wybudowanego na Nieruchomości odpłatnie pełniła osoba lub podmiot wskazany przez stronę*

*Sprzedającą.*” (§ 13 ust. 8 wzorca umowy notarialnej) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 1389, 1480, 1642,

8. *„Ewentualne spory mogące wyniknąć na tle stosowania niniejszej umowy strony poddają właściwemu Sądowi Powszechnemu w Rzeszowie.”* (§ 9 ust. 3 wzorca) oraz *„Spory wynikłe na tle stosowania tej Umowy, o ile nie dojdzie do porozumienia, Strony poddają rozstrzygnięciu Sądowi powszechnemu rzeczowo właściwemu w Rzeszowie.”* (§ 14 ust. 2 wzorca umowy notarialnej) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 691, 1007, 1404, 1481
9. *„Strony dopuszczają możliwość nieznacznej zmiany powierzchni Przedmiotu Umowy opisanego w paragrafach 1 do 4. W przypadku dokonania zmian powierzchni w Lokalu Mieszkalnym strona nabywająca dopłaci do każdego metra powyżej wielkości obliczonej na dzień podpisania niniejszej umowy kwotę 4.400,- zł (cztery tysiące czterysta złotych) za każdy jeden metr kwadratowy. W razie zmniejszenia powierzchni lokalu mieszkalnego poniżej wielkości obliczonej na dzień podpisania niniejszej umowy DOMRES Sp. z o.o. zwróci nabywcy kwotę 4.400,- zł (cztery tysiące czterysta złotych) za każdy jeden metr kwadratowy.”* (§ 10 ust. 1. wzorca umowy notarialnej) wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 227, 1379, 1478, 1540,

oraz stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 6 lipca 2010r.

- II. Na podstawie art. 105 § 1 K.p.a. w związku z art. 83 oraz art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz § 2 pkt 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 7 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887),

w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

umarza się jako bezprzedmiotowe - wszczęte z urzędu w dniu 5.05.2010r. – postępowanie przeciwko przedsiębiorcy DOMRES Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie pod zarzutem stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na stosowaniu we wzorcu umowy *„Umowa nr ... o realizację i finansowanie budowy lokalu mieszkalnego z ustaleniem zasad jego sprzedaży”*, postanowienia o treści: *„DOMRES ma prawo odstąpić od umowy z winy Nabywcy w każdym czasie jeżeli Nabywca opóźni się lub nie zrealizuje swoich zobowiązań w zakresie terminów płatności rat lub ustalonej ich wysokości po wyznaczeniu przez DOMRES dodatkowego terminu uregulowania należności.”* (§ 8 ust 2 wzorca), tj. pod zarzutem naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 w/w ustawy o ochronie (...).

- III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 w związku z art. art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331z późn. zm.) oraz § 2 pkt 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 7 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr

107, poz. 887), po przeprowadzeniu – wszczętego z urzędu - postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

nakłada się na przedsiębiorcę DOMRES Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie, karę pieniężną w wysokości 33.636 zł (słownie: trzydzieści trzy tysiące sześćset trzydzieści sześć) z tytułu naruszenia zakazu określonego w art. 24 ust. 1 i ust 2 pkt 1 w/w ustawy w zakresie opisanym w pkt I sentencji niniejszej decyzji, płatną do budżetu państwa:

- IV. Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 w związku z art. art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331z późn. zm.) oraz § 2 pkt 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 7 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu – wszczętego z urzędu - postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

obciąża się przedsiębiorcę DOMRES Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie kosztami opisanego na wstępie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 28 zł (słownie: dwadzieścia osiem) w terminie 14 dni od uprawomocnienia się decyzji.

## UZASADNIENIE

W dniu 29.01.2010r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - zwany dalej „Prezesem UOKIK” lub „organem antymonopolowym” – wszczął z urzędu, w związku ze skargami konsumentów, postępowanie wyjaśniające mające na celu wstępne ustalenie, czy warunki umów zawieranych w obrocie z konsumentami przez przedsiębiorcę DOMRES Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie - zwanego dalej „Spółką” - nie naruszają chronionych prawem interesów konsumentów, tj. czy są zgodne z przepisami ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) – zwanej dalej „ustawą o ochronie (...)” oraz przepisami kodeksu cywilnego dotyczącymi wzorców umów.

W toku postępowania ustalono, że w/w przedsiębiorca świadczy usługi developerskie, których przedmiotem jest budowa i sprzedaż lokali mieszkalnych w budynkach wielorodzinnych w Rzeszowie oraz dokonano analizy wzorców umowy stosowanych przez tego przedsiębiorcę. Przeprowadzona analiza wykazała, że stosowane przez Spółkę w obrocie z konsumentami wzorce umowy:

- „Umowa nr ... o realizację i finansowanie budowy lokalu mieszkalnego z ustaleniem zasad jego sprzedaży”,
- „Umowa zobowiązująca do wybudowania budynku oraz ustanowienia po zakończeniu budowy odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności na rzecz strony nabywającej” w formie notarialnej,

zawierają postanowienia, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> § 2 k.p.c. – zwanego dalej „Rejestrem”, które mogą stanowić naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jako bezprawne działanie przedsiębiorcy.

Mając powyższe na uwadze, postanowieniem nr RKR-78/2010 z dnia 5.05.2010r. organ antymonopolowy wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę DOMRES Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie, praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, określonych w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...), polegających na stosowaniu w w/w wzorcach umowy wykorzystywanych przez tę Spółkę postanowień umownych wpisanych na podstawie art. 479<sup>45</sup> k.p.c. do „Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone”.

Odpowiadając na wezwanie w ramach postępowania wyjaśniającego oraz zarzuty postawione w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania, Spółka w pismach z dnia 31.03.2010r., 25.05.2010r., 6.07.2010r. oraz 17.08.2010r. nie zgodziła się z zarzutem że stosuje wzorce umowy w rozumieniu przepisów k.c. Wyjaśniła, że zaprzestała stosować kwestionowane wzorce umowy, albowiem ostatecznie umowy sporządzone w oparciu o te wzorce zostały zawarte w dniach 21.08.2008r.(umowy w formie aktu notarialnego ) oraz 27.05.2009r. (umowa w formie pisemnej). Umowy te zostały zrealizowane albo rozwiązane w 2009r i 2010r. za wyjątkiem 8 przypadków, w których konsumenci nie podpisali jeszcze aktów notarialnych przenoszących własność. Zostali oni w dniu 1.04.2010r. poinformowani przez Spółkę o możliwości wprowadzenia aneksu do umowy, zmieniającego kwestionowane przez Prezesa UOKIK postanowienia umowne. Osoby te złożyły oświadczenia, że zapoznały się z treścią aneksów i nie są zainteresowane zmianą zawartych umów. Ponadto Spółka oświadczyła, że dokonała zmiany wzorca umowy, dokonując zmiany lub usuwając zakwestionowane przez Prezesa UOKIK postanowienia. Zmieniony wzorzec został wprowadzony do stosowania przez Spółkę w planowanych inwestycjach od dnia 1.07.2010r. Zarówno nowy wzorzec, jak i aneksy i oświadczenia konsumentów zostały przekazane Prezesowi UOKIK pismem z dnia 6.07.2010r.

Postanowieniem RKR-136/2010 z dnia 6.08.2010r. Prezes UOKIK z urzędu zaliczył w poczet dowodów materiały uzyskane w trakcie wymienionego wyżej postępowania wyjaśniającego.

#### **Organ antymonopolowy ustalił następujący stan faktyczny:**

Spółka prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego, nr KRS 00000264885. Zakres prowadzonej przez nią działalności gospodarczej obejmuje m.in. wykonywanie robót budowlanych, w tym budowę i sprzedaż lokali mieszkalnych w budynkach wielorodzinnych na terenie Rzeszowa. W kontaktach z klientami, w tym konsumentami Spółka posługuje się wzorcami umowy pod nazwą:

- „Umowa nr ... o realizację i finansowanie budowy lokalu mieszkalnego z ustaleniem zasad jego sprzedaży”,
- „Umowa zobowiązująca do wybudowania budynku oraz ustanowienia po zakończeniu budowy odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności na rzecz strony nabywającej”.

Umowy te były zawierane w formie pisemnej oraz aktu notarialnego. We wszystkich przypadkach klienci Spółki otrzymywali wzorce umów, będące następnie przedmiotem

negocjacji. W konsekwencji klienci podpisywali umowy, w których mogły być wprowadzane pewne odstępstwa od wzorca, dokonując zakupu świadczonych przez Spółkę usług. Doręczane konsumentom wzorce umów są sporządzane przez Przedsiębiorcę przed zawarciem umowy i zawierają gotowe jednolite postanowienia. Oznacza to, iż stosuje ona w obrocie konsumenckim wzorce umów.

Analiza wskazanych wyżej dokumentów pozwoliła na postawienie Spółce zarzutu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, poprzez zamieszczenie w w/w wzorcach umowy postanowień, o następującej treści:

1. *„Niezależnie od jakichkolwiek postanowień zawartych w niniejszej umowie, DOMRES nie będzie ponosił odpowiedzialności wobec Nabywcy za utratę jego zysku lub inną szkodę pośrednią, wynikającą z realizacji niniejszej umowy.”* (§ 5 ust. 4 wzorca umowy notarialnej) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 892,
2. *„Terminy ustalone w ust. 1 § 5 mogą nie być dotrzymane bez winy DOMRES w przypadku wystąpienia w trakcie realizacji budowy: siły wyższej, nieprzewidzianych nietypowych dla strefy klimatycznej niekorzystnych warunków atmosferycznych uniemożliwiających realizację harmonogramu budowy, nieprzewidzianych problemów formalno-prawnych ze strony organów państwowych i administracji samorządowej, oraz dostawcy mediów.”* (§ 5 ust. 3 wzorca) oraz *„Terminy ustalone w § 9 ust. 1 mogą nie być dotrzymane bez winy DOMRES w przypadku wystąpienia w trakcie realizacji budowy: siły wyższej, nieprzewidzianych nietypowych dla strefy klimatycznej niekorzystnych warunków atmosferycznych uniemożliwiających realizację harmonogramu budowy, nieprzewidzianych problemów formalno-prawnych ze strony organów państwowych i administracji samorządowej, oraz dostawcy mediów.”* (§ 9 ust. 3 wzorca umowy notarialnej) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 882, 1382, 1395, 1475,
3. *„W razie zmiany przepisów o VAT i podwyższenia jego stawki Nabywca zobowiązany jest do dopłaty podatku w wysokości obowiązującej po zmianach i obowiązującej w chwili zawarcia umowy przenoszącej własność.”* (§ 7 ust. 2 wzorca) oraz *„W razie zmiany przepisów o VAT i podwyższenia jego stawki Nabywca zobowiązany jest do dopłaty podatku w wysokości obowiązującej po zmianach i obowiązującej w chwili zawarcia umowy przenoszącej własność. Łączna Cena określona w § 4 została skalkulowana przy stawce i zasadach naliczania podatku od towarów i usług obowiązującym w dniu podpisania Umowy. W przypadku zmiany stawki lub zasad naliczania podatku, Łączna Cena ulegnie zmianie w zakresie podatku od towarów i usług, na co Nabywająca wyraża zgodę. Zmiana ceny nastąpi na podstawie informacji przekazanej przez Sprzedającego, z powołaniem się na przepisy prawa w zakresie zmiany stawki VAT.”* (§ 12 ust. 1 wzorca umowy notarialnej) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 885, 1386,
4. *„Cena zakupu określona w ustępie pierwszym tego paragrafu ulegnie zmianie w każdym przypadku zmiany stosownych przepisów podatkowych powodującej zmianę zastosowanej stawki lub wprowadzenie nowej podstawy opodatkowania lub nowego podatku za wyjątkiem zmian w podatku dochodowym obciążającym DOMRES.”* (§ 7 ust. 4 wzorca) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 885, 1386,

5. *„DOMRES ma prawo odstąpić od umowy z winy Nabywcy w każdym czasie jeżeli Nabywca opóźni się lub nie zrealizuje swoich zobowiązań w zakresie terminów płatności rat lub ustalonej ich wysokości po wyznaczeniu przez DOMRES dodatkowego terminu uregulowania należności.” (§ 8 ust 2 wzorca) -wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 1350, 1375, 1471,*
6. *„W przypadku przewidzianym powyżej w punkcie 1b zwracane kwoty nie podlegają waloryzacji i nie są oprocentowane. Zwrot nastąpi w terminie 3-ch miesięcy od daty rezygnacji.” (§ 8 ust. 3 wzorca oraz § 13 ust. 3 wzorca umowy notarialnej) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 356, 982, 1390,*
7. *„Wszelkie oświadczenia i zawiadomienia wynikające z zawartej umowy będą doręczane pod określone w tej umowie adresy do korespondencji ze skutkiem doręczenia, w razie nie zawiadomienia na piśmie drugiej strony o innym adresie dla doręczeń. Jeżeli adresat nie odbierze korespondencji to za datę doręczenia korespondencji uznawana będzie data drugiej próby doręczenia odnotowana przez doręczyciela / data drugiego awizo /.” (§ 8 ust. 4 wzorca) oraz „Strony są obowiązane wzajemnie informować się w formie pisemnej o zmianie adresów określonych powyżej. W przypadku braku powiadomienia o zmianie adresu, i zwrotu korespondencji z adnotacją adresat wyprowadził się, albo nieodebranie korespondencji skierowanej na prawidłowy adres, uznaje się, iż oświadczenie objęte korespondencją zostaje złożone z dniem odpowiednio do przypadku: z dniem zwrotu korespondencji od adresata lub z dniem drugiego awiza.” (§ 13 ust. 4 wzorca umowy notarialnej) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 918, 1207, 1482.*
8. *„Nabywca podpisując niniejszą umowę upoważnia DOMRES do prowadzenia zarządu administracji budynku na okres 36 miesięcy, następnie sposób administracji zarządu zostanie określony przez współwłaścicieli lokali w trybie ustawy z dnia 24.06.1 994r o własności lokali (Dz. U Nr 85 poz. 388 z późn. zmianami.).” (§ 8 ust. 7 wzorca) oraz „Strona Nabywająca wyraża zgodę na to, aby przez okres 36 miesięcy funkcję administratora i zarządcy wspólnoty mieszkańców Budynku wybudowanego na Nieruchomości odpłatnie pełniła osoba lub podmiot wskazany przez stronę Sprzedającą.” (§ 13 ust. 8 wzorca umowy notarialnej) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 1389, 1480, 1642,*
9. *„Ewentualne spory mogące wyniknąć na tle stosowania niniejszej umowy strony poddają właściwemu Sądowi Powszechnemu w Rzeszowie.” (§ 9 ust. 3 wzorca) oraz „Spory wynikłe na tle stosowania tej Umowy, o ile nie dojdzie do porozumienia, Strony poddają rozstrzygnięciu Sądowi powszechnemu rzeczowo właściwemu w Rzeszowie.” (§ 14 ust. 2 wzorca umowy notarialnej) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 691, 1007, 1404, 1481*
10. *„Strony dopuszczają możliwość nieznacznej zmiany powierzchni Przedmiotu Umowy opisanego w paragrafach 1 do 4. W przypadku dokonania zmian powierzchni w Lokalu Mieszkalnym strona nabywająca dopłaci do każdego metra powyżej wielkości obliczonej na dzień podpisania niniejszej umowy kwotę 4.400,- zł (cztery tysiące czterysta złotych) za każdy jeden metr kwadratowy. W razie zmniejszenia powierzchni*

*lokalu mieszkalnego poniżej wielkości obliczonej na dzień podpisania niniejszej umowy DOMRES Sp. z o.o. zwróci nabywcy kwotę 4.400,- zł (cztery tysiące czterysta złotych) za każdy jeden metr kwadratowy.” (§ 10 ust. 1. wzorca umowy notarialnej) wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 227, 1379, 1478, 1540,*

W tym miejscu należy zauważyć, iż do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone zostały wpisane, na podstawie art. 479<sup>45</sup> k.p.c., postanowienia, które są tożsame z przedmiotowymi klauzulami zakwestionowanymi przez organ antymonopolowy. Są to postanowienia o następującej treści (wg numeracji sentencji decyzji):

Ad 1.

- *„Niezależnie od jakichkolwiek innych postanowień zawartych w niniejszej umowie Sprzedający nie będzie ponosił odpowiedzialności wobec Kupującego za utratę zysków, umów lub inną pośrednią szkodę wynikającą z realizacji niniejszej umowy.” (wpis nr 892 dokonany na podstawie wyroku SOKIK z dnia 18.05.2005r. sygn. akt XVII Amc 86/03).*

Ad 2.

- *„Opóźnienia wywołane decyzjami administracyjnymi lub ich brakiem, w wyniku zmiany przepisów oraz innych niezależnych od sprzedającego przeszkód spowodują odpowiednie przesunięcie terminów rozpoczęcia budowy i oddania przedmiotu budowy kupującemu.” (wpis nr 882 dokonany na podstawie wyroku SOKIK z dnia 18.05.2005r. sygn. akt XVII Amc 86/03),*
- *„Termin, o którym mowa w ust. 1 może ulec przesunięciu tylko na skutek okoliczności zewnętrznych, na które Edbud, pomimo zachowania należytej staranności nie ma wpływu, a w szczególności: siły wyższej, działań organów administracji samorządowej i państwowej oraz podmiotów, od których zależy możliwość prowadzenia robót budowlanych, a w szczególności dostawców mediów i urządzeń infrastruktury technicznej, związanych z EDBUD-em stosownymi porozumieniami lub umowami, warunków atmosferycznych, które uniemożliwiają wykonanie robót budowlanych, wystąpienia w trakcie prowadzenia robót budowlanych konieczności wykonania dodatkowych robót, potwierdzonych wpisem do dziennika budowy, których w chwili podpisywania niniejszej umowy nie można było przewidzieć.” (wpis nr 1382 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 5.12.2006r., sygn. akt XVII Amc 126/05),*
- *„Termin określony w ust. 1 może ulec przesunięciu z przyczyn niezależnych od Inwestora tj. siły wyższej lub zmiany prawa budowlanego.” (wpis nr 1395 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 27.12.2007r., sygn. akt XVII Amc 98/07),*
- *„Nie przewidziane przez Sprzedającego okoliczności, za które Sprzedający nie ponosi odpowiedzialności, - w szczególności spowodowane przedłużającą się procedurą zmierzającą do uzyskania decyzji administracyjnych oraz wymaganych na tych decyzjach klauzul lub też niesprzyjających warunków atmosferycznych - będą skutkowały przesunięciem terminu rozpoczęcia i zakończenia budowy Budynku i lokalu oraz wydania lokalu Kupującemu i zawarcia umowy przyrzeczonej, bez konieczności podpisywania aneksów do niniejszej umowy przedwstępnej.” (wpis nr 1475 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 20.05.2008r., sygn. akt XVII Amc 107/07).*



Ad 3. i 4.

- „Do ceny netto zostanie doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami. Na dzień podpisania umowy stawka podatku VAT na lokal mieszkalny wynosi 7%, a na garaż i miejsce parkingowe 22%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT nastąpi odpowiednia zmiana ceny.” (wpis nr 885 dokonany na podstawie wyroku SOKIK z dnia 18.05.2005r. sygn. akt XVII Amc 86/03),
- „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.” (wpis nr 1386 dokonany na podstawie wyroku SOKIK z dnia 5.12.2006r., sygn. akt XVII Amc 126/05).

Ad 5.

- „W przypadku rozwiązania niniejszej umowy dotychczas wpłacony przez Nabywcę wkład budowlany podlega zwrotowi w kwocie nominalnej, tzn. bez prawa do jej waloryzacji na konto Nabywcy w terminie 3 miesięcy od dnia, w którym Spółdzielnia zawarła nową umowę z kolejnym nabywcą lub budowę przedmiotowego lokalu.” (wpis nr 982 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 6.11.2006r., sygn. akt XVII Amc 139/05),
- „Rozwiązanie umowy z przyczyn leżących po stronie Nabywcy pociąga za sobą przepadek na rzecz Budrem kwoty 5.000 zł (pięć tysięcy złotych). Pozostałe do rozliczenia środki finansowe zostaną zwrócone Nabywcy wg ich nominalnej wartości w dniu wpłaty, na wskazany przez niego rachunek bankowy lub gotówką w terminie 30 dni od daty pisemnego powiadomienia o odstąpieniu od umowy.” (wpis nr 356 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 22.12.2004r., sygn. akt XVII Amc 99/03),
- „Nabywca ma prawo odstąpić od umowy bez zachowania okresu wypowiedzenia w przypadku opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy wyższego niż 120 dni. EDBUD zwróci Nabywcy wniesione przez nich kwoty w wysokości nominalnej, z zastrzeżeniem potrażeń opisanych w ust. 5 w terminie 60 dni od rozwiązania umowy.” (wpis nr 1390 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 5.12.2006r., sygn. akt XVII Amc 126/05).

Ad 6.

- „Zawiadomienie o wypowiedzeniu umowy przez Fronton będzie wysłane listem poleconym na adres nabywcy, określony w umowie lub zawiadomieniu o zmianie adresu. Odmowa przyjęcia przez nabywcę lub dwukrotna adnotacja poczty „nie podjęto w terminie” (awizo) wywołuje skutki doręczenia. Skutki doręczenia wywołuje również doręczenie zastępcze, określone w art. 138 i art. 139 kodeksu postępowania cywilnego, tj. doręczenie pisma dorostemu domownikowi, administracji domu, sołtysowi lub dozorczy domu. Fronton pozostawia w aktach umowy pismo ze skutkiem doręczenia, jeśli nabywca nie zawiadomi Frontonu o zmianie adresu i nazwiska, a wysłane zawiadomienie wróci z adnotacją „adresat nieznan” lub temu podobną. Zawiadomienie stanowi integralną część umowy” (wpis nr 918 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 17.08.2006r., sygn. akt XVII Amc 100/05),
- „W przypadku zmiany adresu, każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie pisemnie powiadomić o tym drugą stronę. W przypadku nie powiadomienia o zmianie adresu,

- korrespondencja kierowana na ostatni znany adres będzie uznawana za skutecznie doręczoną.*" (wpis nr 1207 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 1604.2007r., sygn. akt XVII Amc 43/06),
- *„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.*" (wpis nr 1482 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 20.05.2008r., sygn. akt XVII Amc 107/07).

Ad 7.

- *„Przez okres trzech lat od powstania Wspólnoty Mieszkaniowej, Edbud będzie sprawował odpłatnie funkcję Zarządcy i Administratora budynku we własnym zakresie lub zleci to osobie trzeciej. W tym okresie Nabywca ma obowiązek pokrywania wszelkich kosztów utrzymania lokalu i nieruchomości wspólnej, m.in. kosztów zarządu, administracji, ogrzewania, wywozu śmieci, wody, ścieków, energii elektrycznej, ochrony budynku i innych koniecznych opłat eksploatacyjnych, do czasu przyjęcia planu gospodarczego w wysokości średnich cen rynkowych dla Warszawy a następnie według planu gospodarczego z uwzględnieniem wynagrodzenia za zarządzanie ustalonego w umowie przeniesienia własności.*" (wpis nr 1389 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 5.12.2008r., sygn. akt XVII Amc 126/05),
- *„Kupujący wyraża zgodę na to, aby Zarząd nieruchomością wspólną m.in. Budynkiem, powierzony był do 31.12.2012 r. TBS Południe Spółka z o.o. z siedzibą w Krakowie albo innej osobie prawnej lub fizycznej, wskazanej przez Activ Investment.*" (wpis nr 1480 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 20.05.2008r., sygn. akt XVII Amc 107/07),
- *„Sprzedający zobowiązuje się odpłatnie prowadzić na koszt Kupującego zarząd i administrację przedmiotowej nieruchomości (budynku i gruntu), począwszy od dnia przekazania lokalu Kupującemu do użytkowania oraz przez okres 36 miesięcy od momentu ustanowienia odrębnej własności dla ostatniego lokalu mieszkalnego na osiedlu Chabrowym 2 etap. Powyższe obowiązki Sprzedający może przenieść na osobę trzecią.*" (wpis nr 1642 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 24.03.2009r., sygn. akt XVII Amc 322/08).

Ad 8.

- *„Ewentualne spory wynikłe z niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwy sąd w Poznaniu.*" (wpis nr 691 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 23.09.2004r., sygn. akt XVII Amc 56/03),
- *„Spory wynikające z wykonania tej umowy rozstrzygać będzie Sąd właściwy dla siedziby spółki.*" (wpis nr 1007 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 23.11.2006r., sygn. akt XVII Amc 156/05),
- *„Sądem właściwym do rozstrzygnięcia sporów mogących wyniknąć na tle stosowania niniejszej umowy jest Sąd Rejonowy w Bielsku Białej lub Sąd Okręgowy w Bielsku Białej, w zależności od wartości wynikłego przedmiotu sporu.*" (wpis nr 1404 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 7.09.2007r., sygn. akt XVII Amc 92/07),
- *„Ewentualne spory wynikłe w związku z realizacją niniejszej umowy będą rozstrzygane przez Sąd rzeczowo właściwy dla siedziby Activ Investment.*" (wpis nr 1481 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 20.05.2008r., sygn. akt XVII Amc 107/07).

Ad 9.

- „W przypadku zmiany powierzchni lokalu wnikającej z inwentaryzacji powykonawczej, cena ulegnie zmianie o wartość wynikającą z pomnożenia różnicy w powierzchni lokalu przez cenę jednego metra kwadratowego ustaloną w umowie.” (wpis nr 227 dokonany na podstawie wyroku SOKIK z dnia 10.10.2004r., sygn. akt XVII Amc 47/03),
- „W przypadku, gdy powierzchnia Apartamentu ulegnie zmianie w stosunku do powierzchni, o której mowa w par. 2 o więcej niż 3 (trzy) procent tej powierzchni, Strona sprzedająca jest upoważniona do żądania odpowiedniej dopłaty ( w przypadku zwiększenia powierzchni) lub zobowiązana do zwrotu Stronie kupującej odpowiedniej kwoty uiszczonej ceny ( w przypadku zmniejszenia powierzchni).” (wpis nr 1379 dokonany na podstawie wyroku SOKIK z dnia 28.01.2008r., sygn. akt XVII Amc 109/07),
- „Strony postanawiają że zmiany w powierzchni użytkowej do 3% wybudowanego Lokalu Mieszkalnego nie mają wpływu na cenę Lokalu Mieszkalnego. Jeżeli zmiany w powierzchni użytkowej będą przekraczały 3% to jedynie nadwyżka bądź niedomiar tej powierzchni powyżej lub poniżej 3% będą wyrównane w cenie ostatecznej.” (wpis nr 1478 dokonany na podstawie wyroku SOKIK z dnia 20.05.2008r. sygn. akt XVII Amc 107/07),
- „Strony zgodnie oświadczają, że: - w przypadku gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego nr... o obmiarze dokonany zgodnie z par. 5 pkt 1 niniejszej umowy w stosunku do powierzchni projektowanej skazanej 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.” (wpis nr 1540 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 12.11.2007r., sygn. akt XVII Amc 108/07).

**Mając powyższe ustalenia na uwadze organ antymonopolowy zważył, co następuje:**

Treść art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie (...) ogranicza zastosowanie jej przepisów wyłącznie do ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów, podejmowanej w interesie publicznym. Oznacza to, że warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w tej ustawie jest zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców - naruszając jej przepisy – stanowią potencjalne zagrożenie interesu publicznego. Niniejsze postępowanie dotyczy treści wzorców umowy stosowanych przez Spółkę wobec nieograniczonego kręgu adresatów, tj. wszystkich zainteresowanych ich treścią aktualnych i potencjalnych klientów developera, którym - na gruncie art. 4 ust. 11 ustawy o ochronie (...) - przysługuje status konsumenta. Zdaniem Prezesa UOKiK rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą albo mogli być klientami DOMRES Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie. Interes publicznoprawny przejawia

się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów, co oznacza, iż każde naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez organ antymonopolowy działań przewidzianych w ustawie o ochronie (...). W tym stanie rzeczy przyjąć należy, iż do oceny stanu faktycznego niniejszej sprawy zastosowanie mają przepisy w/w ustawy, a dotyczące jej postępowanie prowadzone było w interesie publicznym.

Stosownie do treści art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...) – „przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy”. Aby możliwe było zatem stwierdzenie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, niezbędne jest łączne spełnienie dwóch przesłanek:

1. działania przedsiębiorcy winny mieć bezprawny charakter, tzn. być sprzeczne z prawem, tj. przepisami określonych aktów prawnych a także sprzeczne z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami, a jednocześnie
2. działania te muszą naruszać zbiorowe interesy konsumentów.

Odnosząc się do pierwszej z przesłanek art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...), tj. bezprawności działań przedsiębiorcy, stwierdzić należy, iż bezprawność rozumie się jako sprzeczność zachowania danego podmiotu z przepisami prawa oraz zasadami współżycia społecznego. Chodzi tu mianowicie o sprzeczność z szeroko rozumianym porządkiem prawnym, jako całością. Bezprawność jest czynnikiem o charakterze obiektywnym, tzn. niezależnym od wystąpienia szkody, czy zaistnienia zamiaru po stronie podmiotu dopuszczającego się działań bezprawnych. Podkreślenia wymaga okoliczność, że przepisy w/w ustawy o ochronie (...) nie definiują pojęcia bezprawności działań przedsiębiorcy, na co zwrócił uwagę SOKiK w wyroku z dnia 23.06.2006r. (sygn. akt XVIII Ama 32/05), stwierdzając, iż art. 23a ust. 1 ustawy o ochronie (...) z 15 grudnia 2000r. – którego odpowiednikiem w ustawie o ochronie (...) z dnia 16 lutego 2007r. jest art. 24 ust. 2 – nie ma samodzielnego znaczenia prawnego, lecz powinien być interpretowany oraz stosowany w określonym kontekście normatywnym. W związku z tym, w celu konkretyzacji przesłanki bezprawności należy sięgnąć do przepisów innych ustaw, gdyż dopiero na ich podstawie możliwe jest dokonanie oceny działań przedsiębiorcy w aspekcie ich zgodności z prawem. Niemniej jednak, ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów w jednym przypadku wprost identyfikuje działanie przedsiębiorcy jako bezprawne – mianowicie, działanie polegające na stosowaniu postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone i wpisanych do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK, co SOKiK potwierdził w innym wyroku z dnia 25.03.2004r. (sygn. akt XVII Ama 51/03), stwierdzając, że można sformułować samoistną przesłankę bezprawności, jeżeli ustali się, że przedsiębiorca stosował postanowienia wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> k.p.c. Zatem wykazanie, że przedsiębiorca wprowadził do obrotu wzorzec umowy zawierający postanowienia o treści już wpisanej do rejestru klauzul abuzywnych stanowi wystarczającą przesłankę do stwierdzenia bezprawności działania tego przedsiębiorcy.

Do stwierdzenia praktyki, określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...) konieczne jest wykazanie, iż przedsiębiorca stosuje we wzorcu umownym postanowienia, które zostały wpisane do prowadzonego przez Prezesa UOKiK rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Pokreślenia wymaga, że wzorce umowne wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej. Kontroli abstrakcyjnej wzorca jako takiego (art. 479<sup>36</sup> — 479<sup>45</sup> k.p.c.) dokonuje

się niezależnie od tego, czy postanowienia wzorca były, czy też nie były zastosowane przy konkretnej umowie. Kontrola taka obejmuje klauzule pojedyncze lub zbiorowe (cały wzorzec lub jego fragment). Oceny postanowień w wypadku kontroli abstrakcyjnej dokonuje Sąd Okręgowy w Warszawie — Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wyłącznie do kompetencji tego Sądu należy uznanie postanowień wzorców umownych za niedozwolone. Art. 479<sup>45</sup> k.p.c. rozszerza prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa UOKiK, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> § 2 k.p.c. Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w w/w rejestrze jest to, że posłużenie się nim będzie miało skutek wprowadzenia do umowy elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego. Wpis do rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza, że od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych, tj. stosowanych także przez innych przedsiębiorców. Prezes UOKiK może stwierdzić stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na posługiwaniu się postanowieniem wzorca umownego, które zostało wpisane do rejestru, bez względu na to, czy wpis dotyczy tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu jest prowadzone postępowanie, czy też nie. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2.12.2005r. (sygn. akt VI ACa 760/05) wskazał, że zgodnie z art. 23 a ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005r. Nr 244, poz. 2080 z późn. zm.) praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest posługiwanie się postanowieniem wpisanym do rejestru w oderwaniu od zagadnienia, czy wpis do rejestru powstał w związku ze stosowaniem wzorca umowy przez ten podmiot, co do którego bada się stosowanie praktyki. Sąd wskazał też, że naruszenie interesów konsumentów może nastąpić w wyniku działań podmiotów, które stosują klauzule abuzywne wpisane do rejestru, przy czym wpis do rejestru związany jest z działaniami innych kontrahentów konsumentów. Analogicznie orzekł Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 29.09.2005r. (sygn. akt VI ACa 381/05), gdzie powołując się na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19.12.2003r. (sygn. akt III CZP 95/03), stwierdził, że wyrok uwzględniający powództwo przez uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone i zakazanie ich stosowania ma, zgodnie z art. 479<sup>45</sup> k.p.c., od chwili wpisania do odpowiedniego rejestru, skutek także wobec osób trzecich. Zgodnie ze stanowiskiem SOKiK wyrażonym w wyroku z dnia 25. 05. 2005r. (sygn. akt XVII Ama 46/04), dla uznania, iż określona klauzula jest niedozwolonym postanowieniem umownym wpisanym do rejestru klauzul niedozwolonych wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie dwóch klauzul powinien być zatem zamiar, cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame. Takie stanowisko zajął także Sąd Najwyższy, który w uchwale z dnia 13.07.2006r. (sygn. akt III SZP 3/06) stwierdził, iż „(...) *stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (...)*”. W uzasadnieniu do powyższej uchwały Sąd uznał m.in., że „(...) *praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów art. 23a uokik [obecnie art. 24 – przyp. własny UOKiK] obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy*

*konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (...). Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a uokik znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...).*” Nie jest zatem konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej i stąd niedozwolone będą także takie postanowienia wzorców umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

Przedmiotem niniejszego postępowania jest wykazanie, że zakwestionowane przez organ antymonopolowy zapisy wzorca umowy stosowane przez Spółkę przy świadczeniu usług developerskich, są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami SOKIK wymienionymi w niniejszej decyzji i wpisanych do Rejestru, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> k.p.c. Dodatkowo podkreślenia wymaga okoliczność, że wszystkie postanowienia wpisane do Rejestru, które zostały wskazane we sentencji niniejszej decyzji dotyczą branży budowlanej, a w szczególności developerów oraz towarzystw budownictwa społecznego, co oznacza, iż zachodzi tożsamość stosunków prawnych.

W ocenie Prezesa UOKIK postanowienie wskazane w pkt I.1., sentencji decyzji o treści: *„Niezależnie od jakichkolwiek postanowień zawartych w niniejszej umowie, DOMRES nie będzie ponosił odpowiedzialności wobec Nabywcy za utratę jego zysku lub inną szkodę pośrednią, wynikającą z realizacji niniejszej umowy.”* jest tożsame z treścią postanowienia wpisanego do Rejestru pod pozycją 892, które zostało wymienione powyżej w treści decyzji. Zarówno kwestionowane przez Prezesa UOKIK postanowienie, jak i postanowienie wpisane do Rejestru dotyczą wyłączenia ograniczenia odpowiedzialności dewelopera za szkodę wyrządzoną konsumentowi lub utratę jego spodziewanych zysków. Należy podkreślić, że postanowienie stosowane przez Spółkę jest wręcz powtórzeniem postanowienia wpisanego do Rejestru. SOKIK uznając za niedozwolone postanowienie o treści: *„Niezależnie od jakichkolwiek innych postanowień zawartych w niniejszej umowie Sprzedający nie będzie ponosił odpowiedzialności wobec Kupującego za utratę zysków, umów lub inną pośrednią szkodę wynikającą z realizacji niniejszej umowy.”* (vide: wyrok z dnia 18.05.2005r. sygn. akt XVII Amc 86/03) w uzasadnieniu wyroku stwierdził wprost, że *„wyłącza odpowiedzialność za szkodę wynikająca z realizacji umowy (niewykonanie lub nienależyte wykonanie), polegająca na za utracie zysków, umów lub innej pośredniej szkodzie. Narusza to art. 385<sup>3</sup> pkt 2 k.c.”* W tym stanie rzeczy należy uznać, że analizowane postanowienie jest tożsame z postanowieniem wpisanym do Rejestru co do treści, jak i stanu faktycznego.

W ocenie Prezesa UOKIK postanowienia wskazane w pkt I.2., sentencji decyzji o treści: *„Terminy ustalone w ust. 1 § 5 mogą nie być dotrzymane bez winy DOMRES w przypadku wystąpienia w trakcie realizacji budowy: siły wyższej, nieprzewidzianych nietypowych dla strefy klimatycznej niekorzystnych warunków atmosferycznych uniemożliwiających realizację harmonogramu budowy, nieprzewidzianych problemów formalno-prawnych ze strony organów państwowych i administracji samorządowej, oraz dostarczycieli mediów.”* oraz *„Terminy ustalone w § 9 ust. 1 mogą nie być dotrzymane bez winy DOMRES w przypadku wystąpienia w trakcie realizacji budowy: siły wyższej, nieprzewidzianych nietypowych dla strefy klimatycznej niekorzystnych warunków atmosferycznych uniemożliwiających realizację harmonogramu budowy, nieprzewidzianych problemów formalno-prawnych ze strony organów państwowych i administracji samorządowej, oraz dostarczycieli mediów.”* są tożsame z treścią postanowień wpisanych do

Rejestru pod pozycją 882, 1382, 1395 i 1475, które zostały wymienione powyżej w treści decyzji. Zacytowane powyżej postanowienie oraz postanowienia wpisane do Rejestru dotyczą wyłączenia odpowiedzialności Spółki za niewykonanie, bądź nienależyte wykonanie umowy spowodowane okolicznościami określonymi przez nią jako „*nieprzewidzianych problemów formalno-prawnych ze strony organów państwowych i administracji samorządowej, oraz dostarcycieli mediów.*”” Pokreślenia wymaga, że nie każda spośród wymienionych przez Spółkę okoliczności może być uznana za uzasadnienie wyłączenia odpowiedzialności developera za zwłokę w realizacji przedmiotu umowy, czego dowodem są powołane wyroki SOKIK, w których Sąd konsekwentnie i jednoznacznie uznał, że takie okoliczności nie stanowią przesłanki egzoneracyjnej, albowiem nie można wykluczyć, albowiem nie można wykluczyć, iż przyczyną przedłużania postępowań przed organami administracyjnymi lub przedłużania przyłączenia do sieci wodociągowo-kanalizacyjnej, gazowej lub energetycznej są działania lub zaniechania developera, czy też brak jego należytej staranności. W ocenie organu antymonopolowego należy zgodzić się ze stanowiskiem SOKIK, albowiem działający z należyłą starannością przedsiębiorca może i powinien podjąć działania, które zapobiegałyby ewentualnym skutkom przedłużenia procedur administracyjnych lub procesu wykonywania takich przyłączy. W tym stanie rzeczy należy uznać, że analizowane postanowienia naruszają interesy konsumentów, wyłączając odpowiedzialność developera w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, a ponadto jest tożsame z postanowieniami wpisanymi do Rejestru zarówno pod względem treści, jak i stanu faktycznego.

W ocenie Prezesa UOKIK postanowienia wskazane w pkt I.3. i I.4. sentencji decyzji o treści: „*W razie zmiany przepisów o VAT i podwyższenia jego stawki Nabywca zobowiązany jest do dopłaty podatku w wysokości obowiązującej po zmianach i obowiązującej w chwili zawarcia umowy przenoszącej własność.*” oraz „*W razie zmiany przepisów o VAT i podwyższenia jego stawki Nabywca zobowiązany jest do dopłaty podatku w wysokości obowiązującej po zmianach i obowiązującej w chwili zawarcia umowy przenoszącej własność. Łączna Cena określona w § 4 została skalkulowana przy stawce i zasadach naliczania podatku od towarów i usług obowiązującym w dniu podpisania Umowy. W przypadku zmiany stawki lub zasad naliczania podatku, Łączna Cena ulegnie zmianie w zakresie podatku od towarów i usług, na co Nabywająca wyraża zgodę. Zmiana ceny nastąpi na podstawie informacji przekazanej przez Sprzedającego, z powołaniem się na przepisy prawa w zakresie zmiany stawki VAT.*” są tożsame z treścią postanowień wpisanych do Rejestru pod pozycją 885 i 1386, które zostały wymienione powyżej w treści decyzji. Wszystkie te bowiem postanowienia - zarówno stosowane przez Spółkę, jak i powołane wyżej, wpisane do Rejestru - dotycząca wzrostu cen nieruchomości lokalowych sprzedawanych przez Spółkę spowodowanego waloryzacją, bądź zmianami wysokości stawki podatku VAT. Zgodnie z powszechnie przyjętym stanowiskiem doktryny (vide: E. Łętowska „Ustawa o ochronie niektórych praw konsumentów. Komentarz”, CH BECK 2000, s. 108) i judykatury, w każdym przypadku zmiany ceny konsumentowi powinno przysługiwać z tego tytułu uprawnienie do odstąpienia od umowy bez konieczności ponoszenia z tego tytułu jakichkolwiek dodatkowych obciążeń. Powyższa zmiana ceny obejmuje także swoim zakresem zmiany spowodowane waloryzacją o wskazane w umowie wskaźniki, bądź o wskaźniki GUS, albo zwiększeniem obciążeń podatkowych, w tym podatku VAT, co potwierdzają wyroki SOKIK uznające za niedozwolone następujące postanowienia: „Do ceny netto zostanie doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami. Na dzień podpisania umowy stawka podatku VAT na lokal mieszkalny wynosi 7%, a na garaż i miejsce parkingowe 22%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT nastąpi odpowiednia zmiana ceny.” (vide: wyrok SOKIK z dnia 18.05.2005r. sygn. akt XVII Amc 86/03) oraz „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." (vide: wyrok SOKIK z dnia 5.12.2006r., sygn. akt XVII Amc 126/05). W uzasadnieniu tego ostatniego wyroku SOKIK stwierdził, że „zakwestionowane postanowienie, w zakresie w jakim pozwała pozwanemu na podwyższenie ceny w przypadku wzrostu stawki podatku VAT, odzwierciedla niedozwoloną klauzulę umowną wskazaną przez ustawodawcę w art. 385<sup>3</sup> pkt 2 k.c.” Natomiast w przypadku waloryzacji ceny SOKIK uznał za niedozwolone postanowienia: „Po wpłaceniu przez Nabywcę wszystkich rat wynikających z harmonogramu, a także po wykonaniu inwentaryzacji powykonawczej, Edbud dokona korekty ceny wymienionej w ust. 1, a następnie ją zwaloryzuje. Waloryzacja dokonana będzie z zastosowaniem publikowanych przez GUS wskaźników zmian cen (...). Wpłaty podlegają waloryzacji do dnia faktycznej zapłaty. Waloryzacja będzie uwzględniona w rozliczeniu końcowym, jeżeli wzrost skorygowanej ceny przekroczy 1% jej wartości wyjściowej.” (vide: wyrok SOKIK z dnia 5.12.2006r., sygn. akt XVII Amc 126/05, wpis do rejestru 1385) oraz „W przypadku, gdy w okresie obowiązywania umowy skumulowany wskaźnik inflacji, obliczony na podstawie miesięcznych wskaźników wzrostu cen towarów i usług konsumpcyjnych, publikowanych przez Prezesa GUS w Biuletynie Statystycznym GUS, za okres liczony od miesiąca, w którym została podpisana umowa do miesiąca, w którym dokonana została ostatnia wpłata przekroczy wartość 1%. Cena zostanie podwyższona o kwotę waloryzacji warunkowej.” (vide: wyrok SOKIK z dnia 17.10.2006r., sygn. akt XVII Amc 122/05, wpis 1498). A zatem analizowane postanowienia są tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru zarówno pod względem treści, stanu faktycznego oraz naruszają interesy konsumentów.

W ocenie Prezesa UOKIK postanowienie wskazane w pkt I.5. sentencji decyzji o treści: „*W przypadku przewidzianym powyżej w punkcie 1b zwracane kwoty nie podlegają waloryzacji i nie są oprocentowane. Zwrot nastąpi w terminie 3-ch miesięcy od daty rezygnacji.*” jest tożsame z treścią postanowień wpisanych do Rejestru pod pozycją 356, 982, 1390, które zostały wymienione powyżej w treści decyzji. Zacytowane powyżej postanowienie umowne oraz wskazane postanowienia wpisane do Rejestru dotyczą rozliczenia pomiędzy developerem a konsumentem w przypadku odstąpienia konsumenta od umowy. W takim przypadku developer zobowiązuje się zwrócić wpłacone przez konsumenta środki w wysokości nominalnej, w określonym terminie. Tego rodzaju klauzule były szczegółowo i wielokierunkowo analizowane przez SOKIK, który w wielu przypadkach uznał takie postanowienia za niedozwolone. I tak:

- w przypadku zwrotu wpłaconych środków w wysokości nominalnej SOKIK w powołanych wyrokach uznał, że takie działanie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, albowiem developerzy mogą korzystać z wpłaconych przez konsumentów pieniędzy, obracać nimi, nawet przez kilka lub kilkanaście miesięcy, praktycznie bez ponoszenia z tego tytułu negatywnych konsekwencji finansowych (choćby w postaci odsetek umownych). Konsument natomiast - wpłacając środki finansowe developerowi z przeznaczeniem na zakup nieruchomości lokalowej – zostaje pozbawiony możliwości dysponowania tymi środkami, a w przypadku rozwiązania umowy developerskiej, nie dość, że nie osiąga celu gospodarczego w postaci zakupu mieszkania, to otrzymuje zwrot wyłącznie kwoty nominalnej wpłaconych środków, co oznacza, iż korzyści z wpłaconych środków pieniężnych uzyskuje wyłącznie developer. Sytuacja taka wyczerpuje znamiona art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., z uwagi na rażące naruszenie interesów gospodarczych konsumenta, jak i bezsprzeczną niezgodność z dobrymi obyczajami



- kupieckimi, a ponadto wypełnia dyspozycję art. 385<sup>3</sup> pkt 2 k.c., bowiem istotnie ograniczona zostaje odpowiedzialność dewelopera względem konsumenta na którego przenosi się koszty i ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej. Przykładami takiego stanowiska SOKiK, są wyroki, w których Sąd uznał za niedozwolone postanowienia: *„Rozwiązanie umowy z przyczyn leżących po stronie Nabywcy pociąga za sobą przepadek na rzecz Budrem kwoty 5.000 zł (pięć tysięcy złotych). Pozostałe do rozliczenia środki finansowe zostaną zwrócone Nabywcy wg ich nominalnej wartości w dniu wpłaty, na wskazany przez niego rachunek bankowy lub gotówką w terminie 30 dni od daty pisemnego powiadomienia o odstąpieniu od umowy.”* (vide: wyrok SOKiK z dnia 22.12.2004r., sygn. akt XVII Amc 99/03), *„W przypadku rozwiązania niniejszej umowy dotychczas wpłacony przez Nabywcę wkład budowlany podlega zwrotowi w kwocie nominalnej, tzn. bez prawa do jej waloryzacji na konto Nabywcy w terminie 3 miesięcy od dnia, w którym Spółdzielnia zawarła nową umowę z kolejnym nabywcą lub budowę przedmiotowego lokalu.”* (vide: wyrok SOKiK z dnia 6.11.2006r., sygn. akt XVII Amc 139/05), *„Nabywca ma prawo odstąpić od umowy bez zachowania okresu wypowiedzenia w przypadku opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy wyższego niż 120 dni. EDBUD zwróci Nabywcy wniesione przez nich kwoty w wysokości nominalnej, z zastrzeżeniem potrąceń opisanych w ust. 5 w terminie 60 dni od rozwiązania umowy.”* (vide: wyrok SOKiK z dnia 5.12.2006r., sygn. akt XVII Amc 126/05),
- ustalenie zbyt długiego terminu do zwrotu konsumentowi wpłaconych środków finansowych również uznane zostało za działanie naruszające dobre obyczaje w w/w wyroków SOKiK z dnia 5.12.2006r., sygn. akt XVII Amc 126/05 i z dnia 6.11.2006r., sygn. akt XVII Amc 139/05 oraz innym wyroku tego Sądu z dnia 12.11.2007r. (XVII Amc 108/07), w których SOKiK uznał za niedozwolone postanowienia: *„W przypadku rozwiązania niniejszej umowy dotychczas wpłacony przez Nabywcę wkład budowlany podlega zwrotowi w kwocie nominalnej, tzn. bez prawa do jej waloryzacji na konto Nabywcy w terminie 3 miesięcy od dnia, w którym Spółdzielnia zawarła nową umowę z kolejnym nabywcą lub budowę przedmiotowego lokalu.”* oraz *„Sprzedający ma prawo odstąpienia od tej umowy w przypadku opóźnienia przez Kupującego w zapłacie choćby jednej raty o 14 dni, po uprzednim wysłaniu pisemnego wezwania do zapłaty i wyznaczenia dodatkowego terminu wynoszącego 14 dni do spłaty zaległości, w tym przypadku wynagrodzenie zapłacone Sprzedającemu zostanie zwrócone na rachunek bankowy wskazany przez Kupującego w terminie 60 dni od daty odstąpienia od umowy po potrąceniu zadatku (...).”* W przedmiotowej sprawie wyznaczenie maksymalnego terminu zwrotu tych środków na 90 dni jest ponadto tożsame z postanowieniami, które zostały uznane przez SOKiK za niedozwolone postanowienia umowne:
    - *„W takim przypadku Activ Investment zwróci Kupującemu wszystkie wpłacone przez niego zgodnie z niniejszą Umową nominalne kwoty, o których mowa w par. 2 ust. 3, potrącając z nich karę umowną w wysokości 10% ceny Lokalu Mieszkalnego brutto określonej w par. 1 ust. 2, przy czym zwrot wymienionych kwot nastąpi w terminie do 30 (trzydziestu) dni po zawarciu przez Activ Investment z innym nabywcą przedwstępnej umowy sprzedaży Lokalu Mieszkalnego będący przedmiotem niniejszej umowy.”* (vide w wyrok z dnia 20.05.2008r. sygn. akt XVII Amc 107/07, poz. 1472 rejestru),
    - *„Towarzystwo może odstąpić od niniejszej umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadku, gdy Partycypant opóźni się powyżej 30 dni z wpłatą: - którejkolwiek raty określonej w § 3 ust. 4 lub - odsetek określonych w § 6 ust. 2. W takim przypadku Towarzystwo zwróci Partycypantowi wszystkie wpłacone do tej pory zgodnie z niniejszą umową nominalne kwoty, o których mowa w § 3 ust. 4 potrącając z nich karę umowną w wysokości 3,5% kosztu lokalu mieszkalnego, przy czym zwrot wymienionych kwot nastąpi w ciągu 30 dni po zawarciu przez*

*Towarzystwo z innym Partycypantem umowy o partycypację na lokal mieszkalny będący przedmiotem niniejszej umowy.*” (vide: wyrok z dnia 13.06.2005r. sygn. akt XVII Amc 20/04, poz. 510 rejestru).

Kwestionowane postanowienia umowne wprowadzają przedłużenie terminu zwrotu wpłaconych przez konsumentom środków bez ponoszenia z tego tytułu negatywnych konsekwencji finansowych (choćby w postaci odsetek umownych). Podkreślić należy, że w świetle stanowiska SOKIK wyrażonego w tych wyrokach brak jest jakichkolwiek przesłanek prawnych i faktycznych uzasadniających takie działanie developerów, które jest nie tylko niezgodne z dobrymi obyczajami kupieckimi, ale ogranicza odpowiedzialność dewelopera względem konsumenta na którego przerzucone zostają koszty i ryzyko działalności gospodarczej prowadzonej przez dewelopera. Można wręcz stwierdzić, że poprzez takie zapisy konsument nieodpłatnie kredytyje działalność dewelopera, przez co powyższa sytuacja wyczerpuje dyspozycję art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

W tym stanie rzeczy należy uznać, że analizowane postanowienie narusza interesy konsumentów, wyłączając odpowiedzialność dewelopera w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, a ponadto jest tożsame z postanowieniami wpisanymi do Rejestru zarówno pod względem treści, jak i stanu faktycznego, mimo pewnych odmienności wynikających z różnic w sformułowaniu i użytych zwrotów porównywanych klauzul.

W ocenie Prezesa UOKIK postanowienia wskazane w pkt I.6. sentencji decyzji o treści: *„Wszelkie oświadczenia i zawiadomienia wynikające z zawartej umowy będą doręczane pod określone w tej umowie adresy do korespondencji ze skutkiem doręczenia, w razie nie zawiadomienia na piśmie drugiej strony o innym adresie dla doręczeń. Jeżeli adresat nie odbierze korespondencji to za datę doręczenia korespondencji uznawana będzie data drugiej próby doręczenia odnotowana przez doręczyciela (data drugiego awizo).”* oraz *„Strony są obowiązane wzajemnie informować się w formie pisemnej o zmianie adresów określonych powyżej. W przypadku braku powiadomienia o zmianie adresu, i zwrotu korespondencji z adnotacją adresat wyprowadził się, albo nieodebranie korespondencji skierowanej na prawidłowy adres, uznaje się, iż oświadczenie objęte korespondencją zostaje złożone z dniem odpowiednio do przypadku: z dniem zwrotu korespondencji od adresata lub z dniem drugiego awiza.”* są tożsame z treścią postanowień wpisanych do Rejestru pod pozycją 918, 1207 oraz 1482, które zostały wymienione powyżej w treści decyzji. Postanowienia te o treści: *„W przypadku zmiany adresu, każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie pisemnie powiadomić o tym drugą stronę. W przypadku nie powiadomienia o zmianie adresu, korespondencja kierowana na ostatni znany adres będzie uznawana za skutecznie doręczoną.”* (vide: wyrok SOKiK z dnia 16.04.2007r., sygn. akt XVII Amc 43/06) oraz *„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.”* (vide: wyrok SOKiK z dnia 20.05.2008r., sygn. akt XVII Amc 107/07) zostały uznane przez SOKIK za niedozwolone, albowiem Sąd podzielił w pełni stanowisko Prezesa UOKIK, że są one niedozwolonymi postanowieniami umownymi w rozumieniu art. 385<sup>3</sup> pkt 9 k.c. Analogicznie SOKIK uznał niedozwolone postanowienie o treści: *„W przypadku zwrotu pisma wysłanego na adres podany na wstępie niniejszej umowy bądź na adres korespondencyjny podany przez Nabywcę na piśmie z adnotacją: "nie podjęte w terminie", "adresat nieznan", "adresat zmienił adres" lub inną równoznacznością, uznawać się będzie, że adresat został powiadomiony prawidłowo i prawnie skutecznie.”* (vide: wyrok SOKiK z dnia 17.10.2006r., sygn. akt XVII Amc 122/05). Przepis ten uznaje za

niedozwolone postanowienie, które przyznaje kontrahentowi konsumenta uprawnienie do dokonywania wiążącej interpretacji umowy. W postanowieniach tych developer zastrzegł, że wysyłanie zawiadomień, tym także oświadczeń woli wysyłane na znany adres konsumenta będzie równoznaczne z ich doręczeniem konsumentowi. Oznacza to, iż tylko developer – jako twórca wzorca umowy – de facto decyduje o skuteczności doręczeń i wynikających z nich skutków prawnych. Takie działanie narusza standardy prawne wynikające z przepisów kodeksu cywilnego oraz obowiązujących w obrocie dobrych obyczajów. Stosownie bowiem do treści art. 61 § 1 k.c. oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. W razie wątpliwości, czy oświadczenie zostało złożone prawidłowo, a jego treść wywołuje przewidziane skutki prawne, podmiotem właściwym do rozstrzygnięcia tych kwestii jest sąd powszechny, a nie twórca wzorca, który – korzystając z przewagi kontraktowej - narzuca swoim kontrahentom treść wzorca. Za niedopuszczalne w obrocie, zwłaszcza konsumenckim i sprzeczne z dobrymi obyczajami należy uznać zapisy wprowadzające doręczenie zastępcze lub domniemanie doręczenia, które należą do prawa procesowego i nakładają na osoby trzecie określone obowiązki związane z dostarczeniem stronom postępowania pism procesowych. Są one nałożone w drodze ustawowej i nie mogą być rozszerzane na obrót gospodarczy poprzez postanowienia wzorca umowy, tym bardziej, że osoby te nie są stroną umowy i nie ciążą na nich jakiegokolwiek obowiązki umowne. Mogą one odmówić przyjęcia pism kierowanych do konsumenta, lub przyjmując je i nie doręczyć adresatowi, ponieważ obowiązek doręczenia obejmuje wyłącznie pisma procesowe w postępowaniu sądowym i administracyjnym (urzędowe), a nie prywatną korespondencję. W tym stanie rzeczy należy uznać, że analizowane postanowienie narusza interesy konsumentów, umożliwiając Spółce działanie w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, a ponadto jest tożsame z postanowieniami wpisanymi do Rejestru zarówno pod względem treści, jak i stanu faktycznego.

W ocenie Prezesa UOKIK postanowienia wskazane w pkt I.7. sentencji decyzji o treści: „*Nabywca podpisując niniejszą umowę upoważnia DOMRES do prowadzenia zarządu administracji budynku na okres 36 miesięcy, następnie sposób administracji zarządu zostanie określony przez współwłaścicieli lokali w trybie ustawy z dnia 24.06.1 994r o własności lokali (Dz. U Nr 85 poz. 388 z późn. zmianami).*” oraz „*Strona Nabywająca wyraża zgodę na to, aby przez okres 36 miesięcy funkcję administratora i zarządcy wspólnoty mieszkańców Budynku wybudowanego na Nieruchomości odpłatnie pełniła osoba lub podmiot wskazany przez stronę Sprzedającą.*” są tożsame z treścią postanowień wpisanych do Rejestru pod pozycją 1389, 1480 oraz 1642, które zostały wymienione powyżej w treści decyzji. Zacytowane powyżej postanowienie umowne oraz wskazane postanowienia wpisane do Rejestru dotyczą narzucenie przez developera nabywcom lokali mieszkalnych - członkom powstającej wspólnoty mieszkaniowej – osoby, która będzie pełnić funkcję zarządcy nieruchomości przez okres wskazany przez developera. W uzasadnieniu wyroku z dnia 5.12.2008r. 9sygn. akt XVII Amc 126/05) SOKIK stwierdził, że zastrzeżenie przez developera sobie lub wskazanemu podmiotowi zarządu nad nieruchomością, którą zbywa, na rzecz konsumentów jest niczym uzasadnionym uprawnieniem, a ponadto pozbawia nabywców przysługującego im prawa do swobodnego wyboru kontrahenta w zakresie administrowania nieruchomością. Jest to możliwe dzięki wykorzystaniu przewagi kontraktowej developera istniejącej w chwili zawierania umowy. W kolejnym wyroku z dnia 20.05.2008r. (sygn. akt XVII Amc 107/07) SOKIK zgodził się ze stanowiskiem organu antymonopolowego, że takie zastrzeżenie stanowi naruszenie klauzuli generalnej, zawartej w treści przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., albowiem pozbawia konsumenta swobody wyboru zarządcy i zmusza do korzystania z usług podmiotu wyznaczonego przez Spółkę, nawet w sytuacji, gdy wszyscy właściciele nie będą mieli zaufania co do rzetelności tak wyznaczonego przedsiębiorcy, bądź nie będą

zadowoleni ze sposobu sprawowania przez niego zarządu. Takie zachowanie rażąco narusza interes konsumentów i zostało uznane za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Podkreślenia wymaga, iż tożsamość analizowanej klauzuli z postanowieniami wpisanym do Rejestru jest oczywista, z uwagi na tożsamość rodzaju usług, stanowiących przedmiot tego zapis (zarząd nieruchomością), podmiotu wykonującego zarząd nieruchomości (deweloper) oraz okres, przez jaki usługi te mają trwać.

Postanowienie wskazane w pkt I.8. sentencji decyzji o treści: *„Ewentualne spory mogące wyniknąć na tle stosowania niniejszej umowy strony poddają właściwemu Sądowi Powszechnemu w Rzeszowie.”* oraz *„Spory wynikłe na tle stosowania tej Umowy, o ile nie dojdzie do porozumienia, Strony poddają rozstrzygnięciu Sądowi powszechnemu rzeczowo właściwemu w Rzeszowie.”* jest tożsame z treścią postanowień wpisanych do Rejestru pod pozycją 691, 1007, 1404 oraz 1481, które zostały wymienione powyżej w treści decyzji. Postanowienia te o treści: *„Spory wynikające z wykonania tej umowy rozstrzygać będzie Sąd właściwy dla siedziby spółki.”* (vide: wyrok SOKiK z dnia 23.11.2006r., sygn. akt XVII Amc 156/05), *„Ewentualne spory wynikłe w związku z realizacją niniejszej umowy będą rozstrzygane przez Sąd rzeczowo właściwy dla siedziby Activ Investment.”* (vide: wyrok SOKiK z dnia 20.05.2008r., sygn. akt XVII Amc 107/07) oraz *„Ewentualne spory wynikłe z niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwy sąd w Poznaniu.”* (vide: wyrok SOKiK z dnia 23.09.2004r., sygn. akt XVII Amc 56/03), *„Sądem właściwym do rozstrzygnięcia sporów mogących wyniknąć na tle stosowania niniejszej umowy jest Sąd Rejonowy w Bielsku Białej lub Sąd Okręgowy w Bielsku Białej, w zależności od wartości wynikłego przedmiotu sporu.”* (wpis nr 1404 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 7.09.2007r., sygn. akt XVII Amc 92/07) są uznawane za niedozwolone. Podkreślić należy, że we wszystkich powołanych wyrokach SOKiK uznawał za niedozwolone postanowienia zawierające klauzule prorogacyjne, stosowane w obrocie z konsumentami przez przedsiębiorców działających w różnych branżach gospodarki. Podzielając stanowisko organu antymonopolowego, SOKiK uznał, że kwestię właściwości sądu w sprawach cywilnych określają przepisy k.p.c. - sądem właściwym do rozpatrzenia wniesionego powództwa jest zgodnie z art. 27 k.p.c. sąd ogólnej właściwości pozwanego lub zgodnie z art. 34 k.p.c. i sąd miejsca wykonania umowy (właściwość przemienna) - i zgodnie z art. 385<sup>3</sup> pkt 23 k.c. nie mogą być one w tym zakresie wyłączane, ponieważ mogą stanowić dodatkową dolegliwość dla konsumenta, a także ograniczać realizację przysługujących mu praw. Treść analizowanego postanowienia w ten sam sposób kształtuje stosunki między stronami umowy w zakresie właściwości sądowej w przypadku występowania sporów tj. narzuca właściwość, która w poszczególnych przypadkach może być inna, niż ta wynikająca z właściwych przepisów k.p.c. Z tych też względów Prezes UOKiK uznał zakwestionowane postanowienia za tożsame z postanowieniami powołanymi w sentencji decyzji wpisanymi do Rejestru pod poz. 691, 1007, 1404 oraz 1481, mimo pewnych odmienności wynikających z różnic w sformułowaniu i użytych zwrotów porównywanych klauzul.

W ocenie Prezesa UOKiK postanowienie wskazane w pkt I.9. sentencji decyzji o treści: *„Strony dopuszczają możliwość nieznaczącej zmiany powierzchni Przedmiotu Umowy opisanego w paragrafach 1 do 4. W przypadku dokonania zmian powierzchni w Lokalu Mieszkalnym strona nabywająca dopłaci do każdego metra powyżej wielkości obliczonej na dzień podpisania niniejszej umowy kwotę 4.400,- zł (cztery tysiące czterysta złotych) za każdy jeden metr kwadratowy. W razie zmniejszenia powierzchni lokalu mieszkalnego poniżej wielkości obliczonej na dzień podpisania niniejszej umowy DOMRES Sp. z o.o. zwróci nabywcy kwotę 4.400,- zł (cztery tysiące czterysta złotych) za każdy jeden metr kwadratowy.”*

jest tożsame treścią postanowień wpisanych do Rejestru pod pozycją 227, 1379, 1478, 1540, które zostały wymienione powyżej w treści decyzji. Zarówno postanowienie stosowane przez Spółkę, jak i postanowienia wpisane do rejestru dotycząca zmiany projektu lub powierzchni lokalu mieszkalnego, którego budowa jest przedmiotem umowy. Wprawdzie stosowane przez Spółkę postanowienie zawiera zapis, że zmiana, to wzorzec nie zawiera zapisu uprawniającego w takim przypadku konsumenta do odstąpienia od umowy. Zgodnie ze stanowiskiem przyjętym przez jurysprudencej (vide: E. Łętowska „Ustawa o ochronie niektórych praw konsumentów. Komentarz”, CH BECK 2000, s. 108) i judykaturę postanowienia wzorca umowy, które przewidują uprawnienie kontrahenta konsumenta do zmiany cech swojego świadczenia – w tym istotnych, mających wpływ na jego wartość dla konsumenta - stanowią w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. niedozwolone postanowienia umowne. Tytułem przykładu można wskazać orzeczenia SOKIK, który w wielu już przypadkach uznał takie postanowienia za niedozwolone, jak np.: „*W przypadku zmiany powierzchni lokalu wnikającej z inwentaryzacji powykonawczej, cena ulegnie zmianie o wartość wynikającą z pomnożenia różnicy w powierzchni lokalu przez cenę jednego metra kwadratowego ustaloną w umowie.*” (vide: wyrok SOKIK z dnia 10.10.2004r., sygn. akt XVII Amc 47/03), „*W przypadku, gdy powierzchnia Apartamentu ulegnie zmianie w stosunku do powierzchni, o której mowa w par. 2 o więcej niż 3 (trzy) procent tej powierzchni, Strona sprzedająca jest upoważniona do żądania odpowiedniej dopłaty ( w przypadku zwiększenia powierzchni) lub zobowiązana do zwrotu Stronie kupującej odpowiedniej kwoty uiszczonyj ceny ( w przypadku zmniejszenia powierzchni).*” (vide: wyrok SOKIK z dnia 28.01.2008r., sygn. akt XVII Amc 109/07), „*Strony postanawiają że zmiany w powierzchni użytkowej do 3% wybudowanego Lokalu Mieszkalnego nie mają wpływu na cenę Lokalu Mieszkalnego. Jeżeli zmiany w powierzchni użytkowej będą przekraczały 3% to jedynie nadwyżka bądź niedomiar tej powierzchni powyżej lub poniżej 3% będą wyrównane w cenie ostatecznej.*” (vide: wyrok SOKIK z dnia 20.05.2008r. sygn. akt XVII Amc 107/07) oraz „*Strony zgodnie oświadczają, że: - w przypadku gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego nr... o obmiarze dokonanyj zgodnie z par. 5 pkt 1 niniejszej umowy w stosunku do powierzchni projektowanej skazanej 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 dokonanyj 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 dokonanyj obmiarze.*” (vide: wyroku SOKiK z dnia 12.11.2007r., sygn. akt XVII Amc 108/07). W tym stanie rzeczy należy uznać, że analizowane postanowienie narusza interesy konsumentów, umożliwiając Spółce działanie w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, a ponadto jest tożsame z postanowieniami wpisanyj do Rejestru zarówno pod względem treści, jak i stanu faktycznego.

Odnosząc się do drugiej przesłanki, tj. naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, stwierdzić należy, iż ustawa o ochronie (...) nie definiuje pojęcia zbiorowego interesu konsumentów, stwierdzając jedynie w treści art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. W świetle - powołanego na początku uzasadnienia prawnego niniejszej decyzji - art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie (...) należy przyjąć, że ze zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego klienta przedsiębiorcy – czyli konsumenta. Stanowisko to potwierdzone zostało również w orzecznictwie Sądu

Najwyższego, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 12.09.2003r. (sygn.: I CKN 504/01) stwierdził, iż nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy antymonopolowej można wszczynać tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczby potencjalnych konsumentów. Oceniane w niniejszej decyzji działania Spółki odnoszą się do wszystkich jego aktualnych i przyszłych (potencjalnych) klientów, a zatem dotyczą zbiorowych interesów konsumentów.

Uwzględniając powyższy wywód, organ antymonopolowy uznał, że zostały spełnione wszystkie przesłanki konieczne do zakwalifikowania działań Spółki jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...). Stosownie do treści przepisu art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...) w przypadku gdy przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24 Prezes UOKIK wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania. Mając na uwadze powyższe ustalenia, zgodnie z którymi Spółka naruszyła zbiorowe interesy konsumentów oraz okoliczność, iż: po otrzymaniu zawiadomienia o wszczęciu postępowania w przedmiotowej sprawie wzorce umów zawierające kwestionowane umowy zostały wyeliminowane z obrotu gospodarczego, Spółka opracowała nowy wzorzec umowy do stosowania w planowanych inwestycjach, nie zawierający kwestionowanych postanowień oraz aneksu do już zawartych umów, których podpisanie zaoferowała konsumentom, orzeczono jak w pkt I sentencji.

Nie znalazł natomiast potwierdzenia zarzut, że stosowane przez Spółkę postanowienie o treści: *„DOMRES ma prawo odstąpić od umowy z winy Nabywcy w każdym czasie jeżeli Nabywca opóźni się lub nie zrealizuje swoich zobowiązań w zakresie terminów płatności rat lub ustalonej ich wysokości po wyznaczeniu przez DOMRES dodatkowego terminu uregulowania należności.”* (§ 8 ust 2 wzorca), jest niedozwolonym postanowieniem umownym wpisanym do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 1350, 1375, 1471. Dokonana analiza wzorców umowy wykazała bowiem, że postanowienie to zawiera wprawdzie zapis uprawniający Spółkę do odstąpienia od umowy, w sytuacji, gdy konsumenta pozostaje w zwłoce zapłatą ceny lub jej rat, jednakże odstąpienie może nastąpić po uprzednim wyznaczeniu konsumentowi dodatkowego terminu do zapłaty. Zapis taki odpowiada dyspozycji przepisu art. 491 k.c., co oznacza, że jest on zgodny z dobrymi obyczajami i nie narusza interesów konsumentów. Brak jest również tożsamości z powołanymi postanowieniami wpisanymi do Rejestru.

Stosownie do treści art. 83 ustawy o ochronie (...) do postępowania przed Prezesem UOKIK w sprawach nieuregulowanych w tej ustawie, stosuje się przepisy K.p.a. Zgodnie z art. 105 k.p.a., jeżeli postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania. W świetle stanowiska doktryny bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego oznacza, że brak jest któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, a wobec tego nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę przez rozstrzygnięcie co do jej istoty. Przesłanka umorzenia postępowania może istnieć jeszcze przed wszczęciem postępowania, co zostanie ujawnione dopiero w toczącym się postępowaniu, a może ona powstać także w czasie trwania postępowania, a więc w sprawie już zawisłej przed organem administracji. (vide: B. Adamiak, J. Borkowski, „Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz” C.H. BECK 1996, str.

462). Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 24.04.2003r. (sygn. akt III SA 2225/01) podniósł, że bezprzedmiotowość postępowania oznacza brak któregoś z elementów stosunku materialnoprawnego, skutkującego tym, iż nie można załatwić sprawy przez rozstrzygnięcie jej co do istoty. Jest to orzeczenie formalne, kończące postępowanie bez jego merytorycznego rozstrzygnięcia.

W przedmiotowej sprawie przesłankami umorzenia postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w zakresie tego zarzutu, przemawiającą za jego bezprzedmiotowością są: brak naruszenie przez Spółkę dobrych obyczajów i interesów konsumentów oraz brak tożsamości z klauzulami wpisanymi do Rejestru.

Mając na uwadze ustalenia postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz fakt, że ustawa o ochronie (...) nie zawiera przepisów, które należałoby zastosować w powyższych okolicznościach (w sprawie nie wystąpiły przesłanki, które nakazywałyby umorzenie postępowania w trybie art. 75 ustawy), orzeczono jak w pkt II sentencji.

Zgodnie z art.106 ust.1 pkt.4 ustawy o ochronie (...), organ antymonopolowy może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24. Z treści powyższego przepisu wynika, iż w/w kara ma charakter fakultatywny, a zatem do Prezesa UOKiK należy - w ramach uznania administracyjnego - decyzja w sprawie zasadności nałożenia kary pieniężnej w danej sprawie. Wprawdzie ustawa o ochronie (...) nie zawiera katalogu przesłanek, od których uzależniona jest decyzja o nałożeniu kary, jednakże w jej art. 111 zostało wskazane, że ustalając wysokość kary Prezes UOKiK winien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Ustalając wysokość kary pieniężnej w decyzjach stwierdzających naruszenie zakazów określonych w ustawie o ochronie (...), należy zatem uwzględnić wagę tego naruszenia, rozmiar skutków stosowanej praktyki ograniczającej konkurencję, bądź praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, jak również zaistniałe okoliczności obciążające i łagodzące.

W niniejszej sprawie zostało udowodnione, iż doszło do naruszenia przez Spółkę określonego w art. 24 ustawy o ochronie (...) zakazu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, w sposób określony w pkt I sentencji decyzji. Przy czym charakter i uciążliwość tego naruszenia uzasadniają nałożenie na Spółkę kary pieniężnej. Podkreślenia wymaga, że naruszenia przez przedsiębiorców przepisów ustawy może nastąpić zarówno umyślnie (tj., gdy przedsiębiorca miał taki zamiar), jak też i nieumyślnie (tj., gdy przedsiębiorca nie miał na celu podejmowania działań sprzecznych z przepisami tej ustawy). Natomiast kara pieniężna - zgodnie z cytowanym wyżej przepisem art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...) - może zostać nałożona także w przypadku, gdy przedsiębiorca „choćby nieumyślnie” dopuścił się określonego jej przepisami zakazanego działania. Oznacza to, że kara pieniężna może być nałożona także w przypadku, gdy po stronie przedsiębiorcy nie będzie występował element winy, rozumiany jako świadomość bezprawności jego zachowania. Nakładając karę pieniężną, Prezes UOKiK wziął pod uwagę konieczność ustalenia, czy określone w tym przepisie naruszenie dokonane było co najmniej nieumyślnie. Z tego względu, organ antymonopolowy wziął pod uwagę całokształt okoliczności sprawy,

które wskazywać mogą na nieumyślny charakter naruszenia przez Spółkę zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Opisane w niniejszej decyzji działania - podejmowane przez Spółkę w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej - powinny być mu się kojarzyć z nieuchronnością naruszenia zbiorowego interesu konsumentów. Należy jednak przyznać, że w zgromadzonym materiale dowodowym nie ma jednoznacznych dowodów wyraźnej intencji Spółki naruszenia tych interesów. Zebrane w trakcie niniejszego postępowania informacje mogą zatem wskazywać na wspomniane wyżej nieumyślne działanie Spółki. Pomimo tego – jak już wcześniej sygnalizowano - samo stwierdzenie nieumyślności zakwestionowanej praktyki daje podstawę do nałożenia na Spółkę kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...).

Kara nakładana przez Prezesa UOKIK na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów służy podkreśleniu naganności ocenianego zachowania. Spółka, jako profesjonalista powinna wiedzieć, że określając warunki umowne nie może stosować klauzul uznanych za abuzywne, ani w żaden inny sposób godzić w interesy konsumentów. Orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania, tak aby jej nałożenie skutkowało w przyszłości zapobieżeniem zaistnienia podobnych sytuacji. W opinii Prezesa UOKIK należy podkreślić aspekt edukacyjny i wychowawczy zastosowanego środka oraz wyrazić nadzieję, że odniesie on spodziewany skutek na przyszłość. Poza wymiarem indywidualnym kary należy zwrócić uwagę na jej wymiar ogólny, funkcję odstrasżającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku.

Wg zeznania o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) przez podatnika podatku dochodowego od osób prawnych za rok podatkowy 2009 CIT-8, przychody Spółki w 2009r. wyniosły 11.211.984 zł. Stosownie do treści przepisu art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...), maksymalna kara nakładana na przedsiębiorcę może stanowić 10 % jego przychodów, co w niniejszej sprawie daje kwotę 1.121.198 zł.

Ustalenie wysokości kary w analizowanej sprawie ma charakter wieloetapowy, co spowodowane jest zaistnieniem licznych okoliczności mających wpływ na tę wysokość. Ustalając wymiar kary pieniężnej w pierwszej kolejności organ antymonopolowy dokonał oceny wagi stwierdzonych praktyk i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych wyliczeń wysokości kary, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wymiar kary – dokonał gradacji ustalonej kwoty bazowej. W powyższym kontekście wzięto pod uwagę, iż naruszenie przez Spółkę zbiorowych interesów konsumentów polega na stosowaniu niedozwolonych postanowień umownych, wpisanych do publicznie i powszechnie dostępnego rejestru niedozwolonych postanowień umownych, prowadzonego przez Prezesa UOKIK. Organ antymonopolowy zważył również, że w wyniku analizowanego zachowania Przedsiębiorców pozycja kontraktowa konsumentów została osłabiona, jednakże wpływ, jaki na uprawnienia konsumentów miały poszczególne klauzule abuzywne należało przeanalizować oddzielnie dla każdego zakwestionowanego postanowienia

Pierwsza grupa tych postanowień, to klauzule powołane kolejno w punktach: I.1.-I.4., I.7.i I.9. sentencji niniejszej decyzji. Zapisy te regulują zagadnienia, które mogły w rzeczywistości odnosić się do wszystkich konsumentów, z uwagi na to, że dotyczą one możliwości przedłużenia terminu realizacji inwestycji oraz ograniczenia odpowiedzialności kontraktowej Spółki z tego tytułu, wyłączenia odpowiedzialności Spółki za wyrządzoną



konsumentowi szkodę, możliwości zmiany ceny mieszkania bez przyznania konsumentom prawa odstąpienia od umowy oraz narzucenia nabywcom mieszkań zarządu nieruchomością. Powyższe zapisy wprowadzone przez Spółkę są korzystne wyłącznie dla niej i mogły wpłynąć w sposób negatywny na interes wszystkich konsumentów, którzy zawarli umowy ze Spółką. W tym stanie rzeczy zapisy te należało określić jako dotkliwe dla konsumentów.

Drugą grupę stanowi postanowienie powołane w punkcie I.5. sentencji niniejszej decyzji. Zapis ten reguluje problem, które może w rzeczywistości odnosić się jedynie do niektórych konsumentów, z uwagi na to, że dotyczy on zasad rozliczania się stron w przypadku odstąpienia konsumenta od umowy. Na mocy tego postanowienia, Spółka określiła korzystne dla siebie zasady rozliczeń, umożliwiające jej zwrot nominalnych kwot wpłaconych przez konsumentów w odległym terminie. W tym stanie rzeczy zapis ten należało określić również jako dotkliwy dla konsumentów.

Ostatnią grupą tych postanowień, to klauzule powołane kolejno w punktach: w pkt I.6. i I.8. sentencji niniejszej decyzji, które regulują zasady doręczeń oraz właściwości sądu rozpatrującego ewentualne spory. Spółka zawarła we wzorcach korzystne dla siebie postanowienie, które wprowadzało domniemanie doręczenia oraz ustaliło właściwość sądu w sposób niekorzystny dla konsumentów. W tym stanie rzeczy zapisy te należało określić jako niezbyt dotkliwe dla konsumentów.

Rozważane w niniejszej decyzji zachowanie Spółki wiązało się z działalnością dotyczącą rozpowszechnionych usług, co powodowało, że tym większa ilość osób mogła być zagrożona wskutek jego oddziaływania. Jednocześnie stwierdzić należy, że ujawniały się one na rynku, na którym występuje wielość podmiotów oferujących swe usługi, co powodowało, że konsumenci mieli znaczną swobodę przy wyborze kontrahenta i oferty. A zatem, choć usługi budowlane nie należą do usług, z których konsumenci korzystają w sposób powszechny, to biorąc pod uwagę możliwość wyboru innej oferty, stopień zagrożenia rozważanymi praktykami należało ocenić jako względnie umiarkowany. Podczas dokonywaniu oceny wagi naruszenia uwzględniono także okres stosowania kwestionowanych postanowień, wynoszący prawie 3 lat (od marca 2008r.). Ostatecznie podsumowanie wagi stwierdzonych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów pozwoliło Prezesowi UOKIK na ustalenie, iż łącznie waga naruszeń stosowanych przez Spółkę w przedmiotowej sprawie, kształtuje się na poziomie 0,6% przychodów osiągniętych przez nią w 2009r. Po ustaleniu kwoty bazowej przystąpiono do analizy, czy w niniejszej sprawie występowały okoliczności łagodzące i obciążające, które mogłyby mieć wpływ na wymiar kary. Okolicznością łagodzącą, która wystąpiła w niniejszej sprawie, jest zaniechanie przez przedsiębiorcę stosowania praktyki opisanej w pkt. I. niniejszej decyzji oraz aktywne współdziałanie z Prezesem UOKIK w toku postępowania. Podkreślić bowiem należy, że przedsiębiorca nie tylko bez zwłoki udzielał wyjaśnień, ale także własnej inicjatywy dostarczał informacje o zmianie treści umów zawartych z konsumentami i postępach w ich aneksowaniu. Powyższe okoliczności skutkują obniżeniem kwoty bazowej o 50%. Obliczona w ten sposób kara pieniężna z tytułu naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie (...) w zakresie opisanym w pkt. I. sentencji decyzji została określona w wysokości 33.636 zł (słownie: trzydzieści trzy tysiące sześćset trzydzieści sześć), co stanowi 0,3% przychodu Spółki oraz 3% maksymalnego wymiaru kary.

Nakładając niniejszą decyzją karę pieniężną za naruszenie przepisów ustawy o ochronie (...), Prezes UOKIK wziął pod uwagę, że ma ona charakter prewencyjny (ma zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości i zniechęcać do naruszania prawa) oraz

represyjny (nakładana jest za naruszenie ustawowych zakazów), zaś zagrożenie nią, czyli potencjalna możliwość nałożenia kary przez Prezesa UOKIK, nadaje jej charakter dyscyplinujący (vide: wyrok SN z dnia 7.04.2004r., sygn. akt: III SK 31/04). Biorąc od uwagę powyższe kara pieniężna nałożona na Spółkę jest adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Decydując o nałożeniu kary pieniężnej i jej wysokości wzięto pod uwagę wszystkie wyżej opisane okoliczności. Orzeczona kara powinna również stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania, tak, aby jej nałożenie skutkowało w przyszłości zapobieżeniem zaistnienia podobnych sytuacji. Z drugiej strony należy też podkreślić wymiar edukacyjny i wychowawczy zastosowanej sankcji oraz wyrazić nadzieję, że odniesie ona spodziewany skutek na przyszłość. Poza wymiarem indywidualnym kary, należy zwrócić uwagę na jej wymiar ogólny, funkcję odstrasżającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku. Z tych też względów orzeczono jak w pkt III sentencji decyzji.

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

Kosztami postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa UOKIK ze stroną i w związku z tym postanowiono obciążyć Przedsiębiorcę kosztami postępowania w wysokości 28 zł (słownie: dwadzieścia osiem). Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie: **NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000**.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie (...) w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Krakowie (31-011 Kraków, Pl. Szczepański 5).

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie IV niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie (...) w związku z 479<sup>28</sup> § 1 pkt 2 k.p.c., przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodniowym od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Krakowie (31-011 Kraków, Pl. Szczepański 5).

Z upoważnienia Prezesa  
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów  
Leszek Piekarz  
Dyrektor Delegatury

Otrzymują:  
1 x DOMRES Sp. z o.o.; ul. Sikorskiego 403, 35-304 Rzeszów  
1 x a/a