



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

RGD.61-1/08/JM

Gdańsk, dnia 17 października 2008r.

DECYZJA RGD 52/2008

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r., Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2007 r., Nr 134 poz. 939), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy E.M. zam. w Straszynie ul. prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą K.I... E. M. wpisanej do ewidencji działalności gospodarczej w Urzędzie Gminy Pruszcz Gdański pod numerem ...

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,
uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, działanie tego przedsiębiorcy, polegające na zamieszczeniu we wzorcu umownym oznaczonym nazwą „**umowa przedwstępna...**” następujących postanowień:

1. - § 4 ust 3 – *„Inwestor zastrzega sobie prawo do ewentualnej korekty projektu technicznego budynku i zagospodarowania osiedla oraz do realizacji tych zmian, o ile okażą się one konieczne lub celowe ze względów technicznych lub ekonomicznych, zmiany te nie będą powodować obniżenia oferowanego standardu.”*
2. - § 6 ust. 5 – *„Cena nabycia określona w punkcie 1 zawiera podatek VAT. W dniu podpisania niniejszej umowy stawka podatku VAT wynosi 7%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT, cena lokalu zostanie odpowiednio podwyższona. W takim wypadku Kupujący zobowiązani będą, na żądanie Inwestora i w podanym przez niego terminie, dopłacić równowartość podatku w wysokości wynikającej ze zmienionych przepisów.”*
3. – § 7 ust. 3 – *„Inwestor zastrzega sobie prawo wcześniejszego zakończenia budowy i przekazania mieszkania o czym powiadomi Kupującą z 7 - dniowym wyprzedzeniem. W takim przypadku Kupujący zobowiązani są do uiszczenia niezapłaconych rat do dnia wyznaczonego przez Inwestora terminu odbioru mieszkania.”*
4. - § 7 ust. 4 o treści: *„Terminy o których mowa w ust. 1, mogą ulec przedłużeniu w przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających zakończenie inwestycji za które Inwestor nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności takich, jak: - decyzje władz, sądów, organów administracyjnych zakazujące prowadzenie inwestycji lub nakazujące jej wstrzymanie; - katastrofy, klęski żywiołowe, pożary, zalania itp., warunki atmosferyczne uniemożliwiające zakończenie inwestycji, - wojna, strajki, niepokoje i zaburzenia publiczne*

5. - § 11 ust. 2 - „Jeżeli Kupująca odstępuje od Umowy na skutek okoliczności innych niż opisane w ust.1 przysługuje Jej zwrot wpłaconych kwot w ich wysokości nominalnej w złotych polskich pomniejszonych o wpłacony zadek w terminie 3 miesięcy od dnia w którym umowa uległa rozwiązaniu. Za okres ten nie przysługują Kupującej odsetki.”
6. - § 15 ust. 4 - „Wylącznie właściwym do rozpoznania sporów z niniejszej Umowy jest Sąd właściwy dla Miasta Gdańska” ,

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone; co stanowi naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i **nakazuje się zaniechania jej stosowania.**

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (...) nakłada się na przedsiębiorcy E. M. prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą w Straszynie ul. ..., karę pieniężną w wysokości 20 644 zł (słownie: dwadzieścia tysięcy sześćset czterdzieści cztery złote), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

UZASADNIENIE

W wyniku przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego pod sygnaturą RGD 405-21/07/JM Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zwany dalej organem antymonopolowym lub Prezesem Urzędu ustalił, że przedsiębiorca: E. M. prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą ... w Straszynie, (zwana w dalszej części zamiennie K. I. lub przedsiębiorcą) we wzorcu umownym pod nazwą „**umowa przedwstępna ...**” stosuje postanowienia, których treść można uznać za tożsamą z postanowieniami wzorców umownych, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ kodeksu postępowania cywilnego (zwanego dalej Rejestrem).

W związku z powyższym - Postanowieniem nr 11/2008 z dnia 09 stycznia 2008 r. - Prezes Urzędu wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez E. M. prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą w Straszynie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, zdefiniowanej w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) [zwanej dalej także ustawą o ochronie (...)] polegającej na umieszczeniu we wzorcu umownym pn. „umowa przedwstępna...” [zw. dalej także Umową] zapisów, które są wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym stanowi art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

dowód: postanowienie o wszczęciu postępowania karta nr 1

W trakcie postępowania, K. I. w piśmie z dnia 30 stycznia 2008 r. ustosunkowała się do zarzutów zawartych w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania, oświadczając podobnie jak w trakcie postępowania wyjaśniającego, iż umowy zawarte z konsumentami w każdym przypadku były uzgadniane indywidualnie. Ponadto przedsiębiorca wyjaśnił iż, „... każda z tych umów nie jest taka sama, zawiera odróżniające je elementy co oznacza, że były one indywidualnie uzgadniane. Np. w § 11 ust. 2 umowy występuje zależnie od woli konsumenta kaucja albo zadek”. Odnosząc się natomiast do poszczególnych zakwestionowanych postanowień umownych przedsiębiorca prezentował pogląd, iż postanowienia wpisane do rejestru niedo-

zwolonych klauzul umownych, wskazane przez Prezesa Urzędu nie są tożsamymi z zapisami wzorca umowy stosowanymi przez Przedsiębiorcę.

Dotyczy to w szczególności zapisu § 11 ust. 2, który zdaniem przedsiębiorcy nie jest taki sam jak klauzule wpisane do rejestru pod numerami 651, 887, 919, które to „w opinii K. I. odnosi się do nadmiernie wysokich kosztów rozwiązania umowy czy w ogóle możliwości roszczenia sobie takich kwot w przypadku odstąpienia od umowy, a nie możliwości zachowania zadatku jako w zupełności innej instytucji prawa, działającej przeciw w dwie strony umowy”.

Odnosnie pozostałych zakwestionowanych zapisów wzorca umowy przedsiębiorca oświadczył, że „ich przeważająca część nie była zamieszczona we stosownym rejestrze w momencie ich zawierania.” Ponadto z umów tych usunięto zapisy mogące naruszać interesy konsumentów, a także klauzule te nie wywołały żadnych negatywnych skutków dla konsumenta.

dowód: pismo z dnia 30.01.2008 roku karta nr 6-8

W kolejnym stanowisku z dnia 12.05.2008 roku przedsiębiorca oświadczył: „że wszelkie zakwestionowane przepisy zostały w umowach zmienione tak, by były w zgodzie z wytycznymi UOKiK”.

Wezwany do udokumentowania terminu wprowadzonych i deklarowanych zmian, w swoim kolejnym piśmie z dnia 14.08.2008 r. oświadczył, iż ostatnie umowy zawierające zakwestionowane zapisy podpisane zostały w II kwartale 2007 roku.

dowód: pismo przedsiębiorcy z dnia 12.05. 2008 karta nr 14
pismo przedsiębiorcy z dnia 14.08.2008 r. karta nr 24

Postanowieniem nr 449 z dnia 4 września 2008 r. Prezes Urzędu zmienił postanowienie nr 11 z dnia 9 stycznia 2008 roku, w ten sposób, że w miejsce podanych w postanowieniu nr 11 niedozwolonych klauzul umownych wpisanych do rejestru pod numerami 886, 919,887,651 wskazał odpowiednio klauzule nr 885, 1005.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

E. M. jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą wpisaną do ewidencji działalności gospodarczej w Urzędzie Gminy Pruszcz Gdański pod numerem ..., obejmującym działalność polegającą między innymi na budowie i sprzedaży lokali mieszkalnych i użytkowych. W kontaktach z klientami posługuje się projektami umów, które następnie konsumenci podpisują chcąc skorzystać z usług /oferty/ skarżonego przedsiębiorcy.

dowód : kopie umów stosowanych przez firmę K. I. otrzymane w dniu 11.12.2007 r.
karta nr 115-174
odpis z rejestru działalności gospodarczej karta nr 33

Projekty umów przedstawiane konsumentom, przygotowane są z góry przed zawarciem umowy - poza danymi dotyczącymi stron umowy, położenia i wielkości lokalu, ceny sprzedaży - zawierają gotowe jednolite postanowienia, wpisywane następnie do konkretnych umów podpisywanych z klientami, stanowiąc tym samym wzorzec umowy w rozumieniu art. 384 § 1 k.c.

Stosowany przez przedsiębiorcę, projekt wzorca umowy pod nazwą „**umowa przedwstępna....**” zawiera między innymi następujące zapisy:

1. § 4 ust. 3 – „Inwestor zastrzega sobie prawo do ewentualnej korekty projektu technicznego budynku i zagospodarowania osiedla oraz do realizacji tych zmian, o ile okażą się one konieczne lub celowe ze względów technicznych lub ekonomicznych, zmiany te nie będą powodować obniżenia oferowanego standardu.”
2. § 6 ust. 5 – „Cena nabycia określona w punkcie 1 zawiera podatek VAT. W dniu podpisania niniejszej umowy stawka podatku VAT wynosi 7%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT, cena lokalu zostanie odpowiednio podwyższona. W takim wypadku Kupujący zobowiązani będą, na żądanie Inwestora i w podanym przez niego terminie, dopłacić równowartość podatku w wysokości wynikającej ze zmienionych przepisów.”
3. § 7 ust. 3 – „Inwestor zastrzega sobie prawo wcześniejszego zakończenia budowy i przekazania mieszkania o czym powiadomi Kupującą z 7 - dniowym wyprzedzeniem. W takim przypadku Kupujący zobowiązani są do uiszczenia niezapłaconych rat do dnia wyznaczonego przez Inwestora terminu odbioru mieszkania.”
4. § 7 ust. 4 o treści: „Terminy o których mowa w ust. 1, mogą ulec przedłużeniu w przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających zakończenie inwestycji za które Inwestor nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności takich, jak: - decyzje władz, sądów, organów administracyjnych zakazujące prowadzenie inwestycji lub nakazujące jej wstrzymanie; - katastrofy, klęski żywiołowe, pożary, zalania itp., warunki atmosferyczne uniemożliwiające zakończenie inwestycji, - wojna, strajki, niepokoje i zaburzenia publiczne”
5. § 11 ust. 2 - „Jeżeli Kupująca odstępuje od Umowy na skutek okoliczności innych niż opisane w ust.1 przysługuje Jej zwrot wpłaconych kwot w ich wysokości nominalnej w złotych polskich pomniejszonych o wpłacony zadatek w terminie 3 miesięcy od dnia w którym umowa uległa rozwiązaniu. Za okres ten nie przysługują Kupującej odsetki.”
6. § 15 ust. 4 - „Wyłącznie właściwym do rozpoznania sporów z niniejszej Umowy jest Sąd właściwy dla Miasta Gdańska”

Prezes Urzędu otrzymał następnie od strony postępowania informację, iż po wszczęciu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przedsiębiorca zmienił wcześniej stosowany wzorzec umowy, wprowadzając do obowiązującego projektu wzorca umowy zmiany, uwzględniające częściowo uwagi Prezesa Urzędu.

Organowi antymonopolowemu nie przedstawiono jednakże nowego zmienionego wzorca umowy.

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

Aby rozstrzygnąć sprawę w oparciu o przepisy ustawy o ochronie (...) niezbędnym jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Wykazanie tej okoliczności, upoważnia dopiero Prezesa UOKiK do realizacji celu ustawy, którym, zgodnie z jej art. 1 ust. 1, jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasad podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.

W ocenie Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się i dotyczy ochrony interesu szerszej grupy konsumentów, którzy są lub mogą być klientami przedsiębiorcy E. M. prowadzącej firmę K. I.

Skarżonemu przedsiębiorcy przedstawiono zarzuty naruszenia art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów....., który stanowi iż, „Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.” Zgodnie z ust. 2 tegoż artykułu „Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne dzia-

lanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego. (...).”

Aby działania przedsiębiorcy - w tym przypadku K. I. w Starszynie- mogły zostać uznane za sprzeczne powołanym wyżej przepisem art. 24 ustawy antymonopolowej, winny więc spełniać łącznie następujące przesłanki: ujawniać się w obrocie konsumenckim, stanowić działanie bezprawne, naruszając jednocześnie zbiorowy interes konsumentów.

Zgodnie z art. 4 pkt 11 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i art. 22¹k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej nie związanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Niekwestionowana przez uczestnika postępowania okoliczność zawierania umów sprzedaży lokalu mieszkalnego z osobami fizycznymi, na potrzeby zaspokojenia ich potrzeb bytowych i mieszkaniowych, jednoznacznie potwierdza fakt spełnienia pierwszej z przesłanek powołanego wyżej przepisu ustawy antymonopolowej. ~~Podnośnik~~ Podnośnik drugiej przesłanki, tj. bezprawności, rozumianej jako działania sprzecznego z przepisami prawa podnieść należy, iż przedsiębiorcy postawiony został zarzut naruszenia art. 24 ust 1 i 2 ustawy o ochronie (...), polegający na stosowaniu w umowach zawieranych z konsumentami postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

Zakaz stosowania postanowień wpisanych do rejestru dotyczy nie tylko tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu zapadł wyrok w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, lecz również innych przedsiębiorców.

Art. 479⁴³ k.p.c. rozszerza prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w w/w. rejestrze jest to, że posłużenie się nim będzie miało skutek wprowadzenia do umowy **elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego**.

Wpis do rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza, że od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych. Powyższe stanowisko Prezesa Urzędu zgodne jest z orzecznictwem Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06) stwierdził, iż „(...) stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (...)”. W uzasadnieniu do powyższej uchwały Sąd uznał m.in., że „(...) praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów art. 23a u.o.k.ik. obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (...). Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a u.o.k.ik. znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...)”.

Nie jest, zatem konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej i stąd niedozwolone będą także postanowienia umów, mieszczące się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

Analizując przedmiotową sprawę organ antymonopolowy nie podzielił stanowiska przedsiębiorcy kwestionującego fakt posługiwania się w obrocie konsumenckim wzorcem umowy. Przedstawione Prezesowi Urzędu, przez stronę postanowienia, umowy o jednolitej treści i układzie zapisów, wskazują w sposób jednoznaczny na fakt posługiwania się w obrocie wzorcem umowy.

Podnoszona przez przedsiębiorcę okoliczność jednostkowego zawierania umów na innych warunkach niż we wzorcu – projekcie umowy - nie daje dostatecznych podstaw do przyjęcia, że konsument ma i miał zapewniony realny wpływ na treść zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu zapisów. Podkreślić należy w tym miejscu, że wszystkie przedstawione przez przedsiębiorcę umowy zawierają te same postanowienia o nie zmienionej treści, a także porządku i układzie zapisów. Przedsiębiorca nie przedstawił żadnego dowodu, że chociażby jedna z zawartych umów nie miała postanowień zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu.

W ocenie Prezesa Urzędu, projekt umowy jako jednostronnie przygotowany z góry, przed zawarciem umowy, zapis gotowych klauzul umownych w postaci warunków umów, następnie - na jego podstawie - zawieranych z konsumentami wyczerpuje definicję pojęcia wzorca umownego. Przedstawione na wezwanie Prezesa UOKiK umowy zawarte z konsumentami, o identycznej treści, różniące się jedynie drobnymi szczegółami potwierdzają więc zasadność argumentacji dowodzącej zarzut posługiwania się przez stronę wzorcem umownym.

Fakt, że następnie niektóre postanowienia umowy mogą zostać i zostają zmienione w trakcie ewentualnych negocjacji z klientami, nie zmienia charakteru prawnego umowy, jako wzorca umowy. Dla uznania, że przedsiębiorca stosuje w obrocie wzorzec umowny nie jest więc konieczne wykazanie, że treść wszystkich umów zawartych z klientami jest w całości identyczna z treścią umowy.

Ponadto, porównanie załączonych do akt sprawy przykładowych umów zawartych z konsumentami, zaprzecza argumentacji jakoby każda podpisywana umowa i każdy warunek był wynikiem indywidualnych uzgodnień i negocjacji przeprowadzonych przez strony, przed jej podpisaniem. Przedstawiony argument, wskazujący istnienie odstępstwa w poszczególnych umowach polegające na, dotyczące głównie, a w zasadzie jedynie, zastąpieniu słowa kaucja słowem zadatek, nie pozwalają na przyjęcie, iż konsument ma realny wpływ na treść zaskarżonych postanowień wzorca umowy stosowanych przez K. I. Żadne z zakwestionowanych przez Prezesa UOKiK postanowień wzorca umowy nie zostało zmienione w prowadzonych uzgodnieniach, na które powołuje się przedsiębiorca.

Tym samym, porównanie zapisów warunków umów załączonych do akt sprawy, dowodzi wbrew zarzutom przedsiębiorcy, braku istnienia rzeczywistego wpływu konsumenta na treść podpisywanej umowy, a ściślej zakwestionowanych jej postanowień. Tak więc, stan faktyczny niniejszej sprawy pozwala na uznanie, iż w obrocie konsumenckim posługuje się on wzorcem umownym, a zaskarżone postanowienia nie zostały indywidualnie uzgodnione.

W ocenie organu antymonopolowego opracowany przez przedsiębiorcę i stosowany projekt umowy jest więc jej wzorem, którego celem jest jego powielanie, wręczanym w celu zawarcia umowy, a zatem jest on wzorcem w rozumieniu art. 384 § 1 k.c.

Zdaniem Prezesa Urzędu zakwestionowane w niniejszym postępowaniu, sześć zapisów wzorca umowy o nazwie „**umowa przedwstępna...**” stosowane przez K. I., są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanymi do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego*, pod pozycjami: **234,367,543,885,691,772,882, 921,1005,1200,1203**.

I tak po **pierwsze**, zapis § 4 ust 3 o treści: – „*Inwestor zastrzega sobie prawo do ewentualnej korekty projektu technicznego budynku i zagospodarowania osiedla oraz do realizacji tych zmian, o ile okażą się one konieczne lub celowe ze względów technicznych lub ekonomicznych, zmiany te nie będą powodować obniżenia oferowanego standardu.*” - należy

uznać za tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru pod pozycją 234 a także 852, uznanymi uprzednio wyrokami Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienia umowne.

Wyrokiem zapadłym w dniu 10 października 2004 r., (sygn. akt XVII AmC 47/03 Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści: „*Sprzedający zastrzega sobie możliwość dokonania zmian w projekcie Budynku dotyczących projektowanych technologii i rozwiązań*”.

Także wyrokiem z dnia 7 sierpnia 2006 r. sygn. akt XVII Amc 73/05) Sąd uznał za niedozwolone podobne w skutkach postanowienie umowne o treści „*Spółdzielnia zastrzega, że ostateczne rozwiązania projektowe mogą odbiegać od wstępnej dokumentacji architektoniczno-funkcjonalnej*”.

Porównywane, do zakwestionowanych w niniejszej sprawie postanowień umownych, sformułowania nie zachowują wprawdzie identycznego brzmienia, jednakże analiza ich treści prowadzi do wniosku, że wywołują one identyczne, tożsame konsekwencje dla konsumenta. Wszystkie wymienione zastrzeżenia umowne skutkują bowiem nadaniem przedsiębiorcy uprawnienia do jednostronnej zmiany przedmiotu umowy w zakresie określającym przedmiot i zakres robót wykończeniowych, rozwiązań projektowych, wcześniej uzgodnionych przez strony.

Na podstawie tak sformułowanego zapisu wzorca umowy kontrahent konsumenta może, w sposób w zasadzie niczym nie ograniczony, zmienić jednostronnie istotną część swojego świadczenia, wprowadzając zmiany w projekcie budynku, których może nie akceptować kupujący. Podejmując decyzję o zakupie lokalu mógł on bowiem kierować się również przedstawionym mu projektem technicznym budynku lub i planowanym sposobem zagospodarowania osiedla.

Dotyczy to w szczególności sytuacji gdy wprowadzone jednostronnie zmiany skutkują chociażby zastosowaniem innych materiałów, budową budynku o innym kształcie układzie pomieszczeń, różniącym od się od projektowanego, opisanego w umowie, w którym zamierzał zamieszkać potencjalny kupujący, nie uzyskują jego akceptacji.

W ocenie Prezesa UOKiK, tak sformułowany warunek umowy pozostaje w sprzeczności z art. 385¹ K.c. oraz art. 385³ pkt 19 i 10 K.c.

Tym samym, zapis ten rażąco narusza interes konsumenta, który po podpisaniu umowy pozbawiony zostaje prawa odmowy akceptacji dokonywanych zmian projektu budowlanego. Ponadto, w takim przypadku, konsumentowi nie przyznano prawa do odstąpienia od umowy bez negatywnych dlań konsekwencji, w postaci obowiązku zapłaty kary umownej, co stawia go tym samym w nierównoprawnej pozycji wobec Inwestora.

Przeprowadzona analiza kwestionowanego warunku wzorca umowy stosowanego przez K. I., z wymienionymi wyżej postanowieniami uznanymi wcześniej przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone i wpisanymi do rejestru niedozwolonych klauzul umownych, jednoznacznie wskazuje na identyczność skutków porównywanych klauzul, a różnica w zakresie użytych sformułowań i wyrazów pozostaje bez wpływu na ich ocenę. Z powyższych względów porównywane zapisy należy uznać za tożsame.

Po **drugie** zapis § 6 ust. 5 o treści: „*Cena nabycia określona w punkcie 1 zawiera podatek VAT. W dniu podpisania niniejszej umowy stawka podatku VAT wynosi 7%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT, cena lokalu zostanie odpowiednio podwyższona. W takim wypadku Kupujący zobowiązani będą, na żądanie Inwestora i w podanym przez niego terminie, dopłacić równowartość podatku w wysokości wynikającej ze zmienionych przepisów*” uznać należy za tożsame z treścią klauzuli wpisanej do Rejestru pod pozycją **885** wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Wyrokiem wydanym w dniu 18 maja 2005 r., (sygn. akt XVII AmC 86/03 Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści: „*Do ceny zostanie doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującą*

cymi przepisami. Na dzień podpisania umowy stawka podatku VAT na lokal mieszkalny wynosi 7%, a na garaż i miejsce parkingowe 22%. **W przypadku zmiany stawki podatku VAT nastąpi odpowiednia zmiana ceny.**” W uzasadnieniu tego wyroku Sąd stwierdził iż, w jego ocenie, ta „klauzula narusza art. 385¹ § 1 k.c. i art. 385³ pkt. 20 k.c., gdyż przewidując możliwość podniesienia ceny pozwany nie przewidział możliwości odstąpienia od umowy przez konsumenta. Zdaniem Sądu wzrost stawki podatku stanowi wprawdzie zdarzenie niezależne od stron, jednak podatek VAT stanowi element ceny. Wzrost stawki podatku jest, zatem wzrostem ceny i konsument musi mieć bezwzględnie zapewnione, stosownie do art. 385³ pkt 20 k.c., prawo do odstąpienia od umowy.” Treść § 6 ust 1 2 stosowanego przez „K.I.” wzorca umowy przewidującego różnice cenowe uzależnione od wysokości podatku VAT również nie ustanawia po stronie konsumenta, nabywcy nieruchomości, prawa do odstąpienia od umowy w przypadku, gdy finalna cena ulegnie zmianie wskutek zmiany stawki VAT. Zatem skutek stosowania tego postanowienia jest identyczny do tego, które zostało wpisane pod poz. 885 do rejestru tzn. pozbawia konsumenta możliwości odstąpienia od umowy w przypadku zmiany ceny. Tym samym, mimo różnic w sformułowaniu treści, należy stwierdzić tożsamość porównywanych powyżej zapisów.

Po **trzecie** zapis – § 7 ust. 3 – o treści „*Inwestor zastrzega sobie prawo wcześniejszego zakończenia budowy i przekazania mieszkania o czym powiadomi Kupującą z 7 - dniowym wyprzedzeniem. W takim przypadku Kupujący zobowiązani są do uiszczenia niezaplaconych rat do dnia wyznaczonego przez Inwestora terminu odbioru mieszkania.*” - uznać należy za tożsamy z treścią klauzuli wpisanej do Rejestru pod pozycją **543**, uznanej uprzednio wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienie umowne.

Orzeczeniem wydanym w dniu 4 sierpnia 2004 roku sygn. akt. XVII Amc 44/03 Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści : „*Terminy wykonania poszczególnych etapów robót oraz terminy płatności za nie, określone w Planie Płatności mogą ulec skróceniu, na co Inwestor wyraża zgodę*”. Porównywana, do zakwestionowanego w niniejszej sprawie postanowienia umownego, klauzula nie zachowuje wprawdzie identycznego brzmienia, jednakże analiza jej treści prowadzi do wniosku, iż wywołuje ona identyczną, tożsamą konsekwencję dla konsumenta zobowiązanego, na skutek dokonania jednostronnej zmiany terminu płatności, do wcześniejszej zapłaty należności, niż pierwotnie uzgodniono. Warunek taki rażąco narusza interesy konsumenta

Jak wskazał Sąd w uzasadnieniu wyroku, będącego podstawą wpisania porównywanego zapisu do rejestru niedozwolonych klauzul, tak sformułowane postanowienie wzorca umowy pozwala w sposób dowolny i bez ograniczenia do ważnych przyczyn zmienić terminy wykonania poszczególnych etapów robót oraz terminy płatności za nie. Zapis taki jest sprzeczny z art. 385³ pkt 19 k.c.

Po **czwarte** zapis § 7 ust 4 o treści: „*Terminy o których mowa w ust. 1, mogą ulec przedłużeniu w przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających zakończenie inwestycji za które Inwestor nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności takich, jak: - decyzje władz, sądów, organów administracyjnych zakazujące prowadzenie inwestycji lub nakazujące jej wstrzymanie; - katastrofy, klęski żywiołowe, pożary, zalania itp., warunki atmosferyczne uniemożliwiające zakończenie inwestycji, - wojna, strajki, niepokoje i zaburzenia publiczne*” należy uznać za zbliżoną z treścią klauzul wpisanych do Rejestru pod pozycją **921,882,1203,1200**, uznanych uprzednio wyrokami Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienie umowne.

Wyrokiem zapadłym w dniu 17 sierpnia 2006 r., (sygn. akt XVII AmC 100/05 Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści: „*Fronton zastrzega sobie prawo do zmiany terminu zakończenia inwestycji, wynikających z przyczyn od niego niezależnych w tym w szczególności siły wyższej, przy czym zobowiązany jest o takiej zmianie poinformować pi-*

semnie nabywcę z odpowiednim wyjaśnieniem i wskazaniem nowego terminu. Fronton zastrzeżę sobie prawo do zmiany terminu zakończenia inwestycji wynikających z przyczyn od niego niezależnych w tym w szczególności: a. siły wyższej, b. działań organów administracyjnych, c. działań nabywcy, przy czym zobowiązany jest o takiej zmianie poinformować pisemnie nabywcę z odpowiednim wyjaśnieniem i wskazaniem nowego terminu”. Także wyrokiem z dnia 18 maja 2005 r. sygn. akt XVII Amc 86/03) Sąd uznał za niedozwolone podobne w skutkach postanowienie umowne o treści “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”. W uzasadnieniu wyroku Sąd stwierdził, iż tak sformułowane zapisy stanowią, „sprzeczną z dobrymi obyczajami, próbę przeniesienia ryzyka gospodarczego na konsumenta.”. W kolejnym wyroku z dnia 16 kwietnia 2007 r. sygn. akt XVII Amc 43/06 za niedozwolone uznane zostało postanowienie o treści „Nieprzewidziane przez Sprzedającego okoliczności, za które Sprzedający nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności spowodowane przedłużającą się procedurą administracyjną zmierzającą do uzyskania decyzji administracyjnych oraz wymaganych na tych decyzjach klauzul będą skutkowały przesunięciem terminu wybudowania budynku i lokalu oraz wydania lokalu Kupującemu o okres niezbędny do zakończenia budowy nie krótszy o czas trwania budowy”. W wyroku z dnia z dnia 16 kwietnia 2007 r. sygn. akt XVII Amc 43/06) Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści „Nie zachowanie przez Sprzedającego terminu zawarcia umowy sprzedaży w/w lokalu spowodowane przez przedłużającą się procedurę administracyjną zmierzającą do uzyskania pozwolenia na użytkowanie budynku strony uznają za niezawinione działanie przez Sprzedającego i ustalą nowy termin zawarcia umowy sprzedaży.”

Porównywane, do zakwestionowanego w niniejszej sprawie postanowienia umownego, klauzule nie zachowują wprawdzie identycznego brzmienia, jednakże analiza ich treści prowadzi do wniosku, iż wywołują one identyczne, tożsame konsekwencje dla konsumenta. Wszystkie wymienione zastrzeżenia umowne skutkują bowiem ograniczeniem, bądź wyłączeniem odpowiedzialności dewelopera za niewykonanie zobowiązania w określonym w umowie terminie. Dodatkowo wskazać należy, iż przesłanki wyłączenia tej odpowiedzialności w kwestionowanym przez Prezesa Urzędu warunkiem wzorca umowy, podobnie jak te w wymienionych powyżej postanowieniach umownych, uznanych za niedozwolone, są jednakowo nieprecyzyjne i niedookreślone, umożliwiając uchylenie się przedsiębiorcy od odpowiedzialności wobec swojego kontrahenta także wówczas, gdy spóźnienie w wykonaniu umowy jest przez niego zawinione. Podkreślić należy, iż porównywane klauzule mówią jedynie bardzo ogólnie o przyczynach niezależnych od sprzedającego, a wskazane w zapisach wyliczenie takich okoliczności jest otwarte i ma jedynie przykładowy charakter, o czym świadczy użyty zwrot „w szczególności”. Ponadto wszystkie te postanowienia w istocie wyłączają odpowiedzialność pozwanego względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Dotyczy to sytuacji, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy następuje wprawdzie z przyczyn niezależnych, ale zawinionych przez przedsiębiorcę (np. wstrzymanie realizacji inwestycji przez organ nadzoru budowlanego na skutek uchybień wykonawcy, opóźnienie wydania zezwolenia na budowę z przyczyn zawinionych przez wnioskodawcę, błędów projektu sporządzonego przez osoby trzecie, konieczność przerwania robót na skutek mrozów z powodu nieosiągnięcia planowanego stadium realizacji itp.).

Tak, więc przeprowadzone porównanie, zapisu wzorca umowy stosowanego przez K. I. z wymienionymi wyżej postanowieniami uznany wcześniej przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone i wpisanymi do rejestru niedozwolonych klauzul umownych, jednoznacznie wskazuje na identyczność treści porównywanych klauzul, której nie naruszają różnice w zakresie użytych sformułowań i wyrazów. Z powyższych względów porównywane zapisy należy uznać za tożsame.

Po **piąte**, zapis § 11 ust. 2 o treści:– „*Jeżeli Kupująca odstępuje od Umowy na skutek okoliczności innych niż opisane w ust. 1 przysługuje Jej zwrot wpłaconych kwot w ich wysokości nominalnej w złotych polskich pomniejszonych o wpłacony zadek w terminie 3 miesięcy od dnia w którym umowa uległa rozwiązaniu. Za okres ten nie przysługują Kupującej odsetki*” uznać należy za tożsamy z treścią klauzuli wpisanej do Rejestru pod pozycją **1005**, wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznanej za niedozwolone postanowienie umowne.

Orzeczeniem wydanym w dniu 23.11.2006 r. w sprawie o sygn akt XVIIAmc 156/05 Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści; „*Kupujący ma prawo odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po ich stronie, kiedy zostało złożone pisemne oświadczenie o wypowiedzeniu. Zwrot wpłaconych pieniędzy nastąpi w rozliczeniu nominalnym, po podpisaniu nowej umowy sprzedaży na przedmiotowy lokal. Bądź w nieprzekraczalnym terminie 3 miesięcy po wypowiedzeniu.*”

Treść § 11 ust. 2 Umowy, podobnie jak wymieniony powyżej zapis umowy wpisany do Rejestru, uprawniają kontrahenta konsumenta do zatrzymania należności podlegającej zwrotowi przez okres 3 miesięcy od daty rozwiązania umowy. W ocenie Prezesa Urzędu jest to zbyt długi termin. Zapisy tak sformułowane rażąco naruszają interes konsumenta, ponieważ w tym okresie konsument jest pozbawiony możliwości korzystania z tych pieniędzy, inwestowania ich, podczas gdy deweloper może korzystać ze środków finansowych konsumenta i pobierać z nich korzyści, np. poprzez złożenie ich na lokacie bankowej czy finansowanie bieżącej działalności. Powyższa sytuacja powoduje ponadto, iż de facto, bez jakiegokolwiek zasadności należne konsumentowi środki finansowe pozostają do dyspozycji dewelopera, przynosząc mu korzyści, z oczywistą stratą dla klienta, co niewątpliwie wyczerpuje znamiona art. 385¹ § 1 k.c., z uwagi na rażące naruszenie interesów gospodarczych konsumenta, jak i bezsprzeczną niezgodność z dobrymi obyczajami kupieckimi.

Bez znaczenia przy tym pozostają różnice w zapisach wynikające z użytych sformułowań i wyrazów, które w żaden sposób nie wpływają na wykładnię klauzuli.

Kwestionowanego zapisu umowy, nie uznano natomiast za tożsamy z zapisami klauzul, wpisanych do rejestru pod numerami 919,887,651. Za zasadną przyjęto w tym zakresie, argumentację przedsiębiorcy, podnoszącego iż ww. klauzule dotyczą nadmiernie wysokich kosztów nakładanych na konsumenta z powodu rozwiązania przez niego umowy, nie odnosząc się natomiast do terminu zwrotu wpłaconych kwot.

Tym samym, przyjęto że zapis kwestionowanego § 11 ust. 2 Umowy nie jest identyczny z zapisami klauzul wpisanych do rejestru pod numerami 919,887,651.

Po **szóste**, zapis § 15 ust. 4 o treści:– „*Wyłącznie właściwym do rozpoznania sporów z niniejszej Umowy jest Sąd właściwy dla Miasta Gdańska*” należy uznać za tożsamy z treścią klauzul wpisanych do Rejestru pod pozycjami **772, 691** uznanych wyrokami Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienia umowne. Wyrokiem wydanym w dniu 27 marca 2006 r. sygn. akt XVII Amc 39/04) Sąd uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „*Do rozstrzygania sporów wynikających z tej umowy właściwe będą sądy powszechne w Łodzi*”. Także wyrokiem z dnia z dnia 23 września 2004 r. sygn. akt XVII Amc 51/03) Sąd uznał za niedozwolone podobne w skutkach postanowienie umowne o treści: „*Ewentualne spory wynikłe z niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwy sąd w Poznaniu.*”

Każde z tych postanowień narzuca konsumentowi rozpoznanie sprawy przez sąd właściwy miejscowo dla siedziby przedsiębiorcy, który zgodnie z ustawą niekoniecznie będzie sądem właściwym miejscowo, jak np. w sprawach dochodzenia roszczeń odszkodowawczych od konsumenta czy ustalenia treści umowy. W przypadku tych spraw, zgodnie z właściwością ogólną sądu, sądem właściwym byłby sąd miejsca zamieszkania konsumenta, jako miejsca spełnienia świadczenia odszkodowawczego. Stanowią one niedozwolone postanowienia umo-

wy wskazane w art. 385³ pkt 23 k.c. Porównanie ww. postanowień dowodzi, że ich treść jest podobna i w taki sam sposób kształtuje prawa i obowiązki konsumenta, iż można przyjąć, iż oceniana klauzula mieści się w hipotezie zakazanego postanowienia umowy. Należy nadmienić, że Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wielokrotnie i konsekwentnie dawał wyraz stanowisku, iż analogiczne postanowienia wypełniają hipotezę przepisu art. 385³ pkt 23 k.c. o czym świadczą także inne postanowienia umowne wpisane do rejestru pod pozycjami nr: 77, 169, 210, 276, 309, 340, 349, 353, 361, 371, 385, 388, 409, 418, 445, 486, 488, 501, 527, 552, 660, 979 i 1034.

Reasumując, za wykazane i udowodnione uznać należy, iż kwestionowane punkty „**umowy nr ...**” mieszczą się w hipotezach wymienionych klauzul wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone – treść § 4 ust. 3 umowy z nr klauzuli z poz. 234 i 852, treść § 6 ust. 5 umowy z nr w klauzuli z poz. 885, treść § 7 ust. 3 umowy z nr w klauzuli z poz. 543, treść § 7 ust. 4 umowy z nr klauzuli z poz. 921, 882, 1200, 1203, treść § 11 ust. 2 umowy w klauzuli z poz. 1005, treść § 15 ust. 4 umowy w klauzuli z poz. 691, 772.

Za nieuzasadnione tym samym, uznano zarzuty / argumenty przedsiębiorcy, iż porównywane zapisy nie są tożsame i a nadto ich stosowanie nie wywołuje identycznych skutków co zapisy ww. klauzul wpisanych do Rejestru.

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

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

Zgodnie z art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie (...) Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 24.

W toku postępowania przedsiębiorca oświadczył co prawda, iż dostosował się do żądań Urzędu składając oświadczenie że: „*W obecnych propozycjach zawarcia umowy nie znajdują się zapisy, które są kwestionowane przez Wysoki Urząd*” oraz że, „*Data podpisania ostatnich umów zawierających niedozwolone klauzule, która, co podkreślamy, nie były wzorcami umowy a jedynie propozycja dewelopera negocjacji zawarcia umowy na zasadzie indywidualnego omówienia podpisaliśmy w II Kwartale 2007 roku.*”

Tym niemniej oświadczenie o powyższej treści nie potwierdza w żaden sposób tego faktu.

Zgodnie bowiem z art. 24 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ciężar udowodnienia takich okoliczności, tj. zaprzestania stosowania określonej praktyki spoczywa na przedsiębiorcy. W sprawie niniejszej przedsiębiorca stwierdził jedynie, że zaprzestał stosowania kwestionowanej praktyki, ale tego nie wykazał. Sposób udowodnienia zaprzestania stosowania określonej praktyki pozostawiono do wyboru przedsiębiorcy, jednak strona postępowania nie usiłowała nawet uprawdopodobnić tej okoliczności, chociażby przedstawiając nowy

wzorzec umowny nie zawierający zakwestionowanych zapisów. Z tego też powodu Prezes UOKiK nie dał wiary jej twierdzeniom.

Ponadto, należy również wskazać, iż pojęcie zapobiegnięcia praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów (art. 28 ust. 1 ustawy o *ochronie (...)*), obejmuje swym zakresem nie tylko usunięcie zakwestionowanych postanowień i nie stosowanie ich przy nowo podpisywanych umowach, co już w znacznym zakresie nastąpiło, ale i także zmianę lub też wykreślenie w aktualnie obowiązujących umowach zapisów uznanych za niedozwolone. Oznacza to konieczność aneksowania wszystkich umów istniejących w obrocie, bądź przynajmniej podjęcia przez przedsiębiorcę udokumentowanych działań zmierzających do zmiany wcześniej zawartych umów, polegających na przedstawieniu kontrahentom – konsumentom propozycji zawarcia aneksów potwierdzających fakt nieobowiązkiwania zakwestionowanych postanowień.

Uznanie za wystarczającą przesłankę stwierdzenia zaniechania praktyki, zawierania przez przedsiębiorcę na nowych zasadach umów z nowymi kontrahentami, przy jednoczesnym pozostawieniu bez zmiany chociażby części umów zawartych wcześniej na starych zasadach, prowadziłyby bowiem do swoistego usankcjonowania nierównoprawnego traktowania kontrahentów, w tym konsumentów z którymi zawarto umowy na nowych i starych zasadach.

Tych drugich działań, jak wynika z zebranego materiału dowodowego, przedsiębiorca nie podjął. Z wyjaśnień i stanowiska uzyskanego od przedsiębiorcy, w żaden sposób nie można stwierdzić, jakoby zwrócił się on do konsumentów z którymi podpisał umowy i wobec których wykonuje aktualnie umowy poprzez budowę nowych lokali, z propozycją zawarcia aneksu do umów, uwzględniających zastrzeżenia Prezesa Urzędu.

Dokonana przez Prezesa Urzędu analiza materiału dowodowego, z uwagi na brak dowodów i dokumentów potwierdzających usunięcie z obrotu wszystkich zakwestionowanych postanowień prowadzi do wniosku, iż nadal, pomimo podjętych działań, w obrocie konsumenckim obowiązują wyżej zakwestionowane w postanowienia obarczone wadą prawną, tj. takie, które godzą w zbiorowe interesy konsumentów.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę stosującego praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Kara taka może być nałożona bez względu na to, czy przedsiębiorca dopuścił się naruszenia celowo, czy też nieumyślnie. Ponadto stosownie do art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych należy uwzględnić, w szczególności: okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

W wyniku przeprowadzonego postępowania zostało wykazane i udowodnione, że przedsiębiorca stosował we wzorcu umownym postanowienia niedozwolone, przez co naruszył interesy konsumentów. Tym samym nałożenie na niego kary w trybie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...) jest uzasadnione.

Przychód osiągnięty przez przedsiębiorcę w 2007 r. został ustalony na podstawie złożonego przez niego dokumentu (rachunek zysków i strat) i wyniósł zł. Stąd maksymalny wymiar kary wynosi ok. zł. Prezes Urzędu postanowił nałożyć na przedsiębiorcę karę w wysokości 20 644 zł (słownie: dwadzieścia tysięcy sześćset czterdzieści cztery złote), co stanowi ok. ... % uzyskanych przychodów.

Ustalając ostateczną wysokość kary Prezesa Urzędu, wziął pod uwagę zarówno okoliczności *obciążające*, jak i *łagodzące*. Pierwsze z nich wskazują, że przedsiębiorca stosował niedozwolone klauzule, pomimo łatwej dostępności i publicznego charakteru Rejestru. W tej sytuacji ocenić należało, że kwestionowane zachowanie rynkowe nie było działaniem nieświadomym, bowiem przy dołożeniu minimum staranności każdy z deweloperów, w tym i skarżony, mógł z łatwością zapoznać się z treścią postanowień wpisanych do Rejestru i dostosować wykorzystywany w obrocie konsumenckim wzorzec umowny do wymogów prawa. Konse-

kwencją stosowania klauzul abuzywnych jest naruszenie zbiorowych interesów konsumentów, nabywców lokali mieszkalnych

Miarkując wymiar kary Prezes Urzędu uwzględnił także *okoliczności łagodzące*, pozwalające na obniżenie jej maksymalnego wymiaru, bowiem przedsiębiorca:

- kwestionowanymi przez organ antymonopolowy działaniami po raz pierwszy naruszył przepisy ustawy o ochronie konkurencji (...).
- współdziałał z Urzędem i wywiązywał się ze zobowiązań nakładanych przez Prezesa Urzędu, w zakresie udzielania informacji oraz przekazywania żądanych dokumentów,
- naruszył zbiorowy interes konsumentów, ale skutki tego naruszenia miały ograniczony zasięg.

W ocenie Prezesa Urzędu wymiar kary jest adekwatny do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a jej nałożenie powinno spełniać przede wszystkim funkcję prewencyjną, tak aby zapobiec w przyszłości stosowania podobnych praktyk.

Mając na uwadze wszystkie okoliczności faktyczne sprawy, orzeczono jak w punkcie II sentencji.

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

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: **NBP 0/0 Warszawa Nr 511010100078782231000000.**

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w sentencji.

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

Otrzymuje :

.....