



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W KATOWICACH

Katowice, dnia 25 czerwca 2014 r.

RKT-61-30/13/MZ

DECYZJA Nr RKT – 14/2014

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz § 2 pkt 4 i § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887),

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

po przeprowadzeniu z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przeciwko Bik-Bud sp. z o.o. z siedzibą w Skoczowie:

- I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę stosowaną** przez Bik-Bud sp. z o.o. z siedzibą w Skoczowie, o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającą na stosowaniu we wzorcu umowy deweloperskiej postanowienia o treści: „Nadto strony postanawiają, że nabywca ma prawo odstąpić od umowy deweloperskiej w przypadku, gdy po dokonaniu ostatecznego pomiaru powykonawczego łączna powierzchnia użytkowa przedmiotowego jednorodzinnego budynku mieszkalnego będzie mniejsza o więcej niż 1% (jeden procent) w stosunku do powierzchni określonej w prospekcie informacyjnym i niniejszej umowie deweloperskiej”, które jest tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 101) i **stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 1 grudnia 2013 r.;**
- II. Na podstawie art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz na podstawie art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r. poz. 267), w związku z art. 83 i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów postanawia się obciążyć Bik-Bud spółkę z o.o. z siedzibą w Skoczowie **kosztami przeprowadzonego postępowania** w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów i zobowiązać ww. przedsiębiorcę do zwrotu na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwoty **34 zł** (słownie: trzydziestu czterech złotych), w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Uzasadnienie

W imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej „Prezesem Urzędu”) zostało przeprowadzone z urzędu pod sygn. akt RKT-405-13/13/MZ postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie

postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przez wybranych przedsiębiorców będących deweloperami, w tym Bik-Bud sp. z o.o. z siedzibą w Skoczowie (zwana dalej także „Spółką” lub „Przedsiębiorcą”). W toku przedmiotowego postępowania wyjaśniającego zbadane zostały pod kątem naruszenia przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (zwanej dalej również „ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów”) warunki umów zawieranych przez Spółkę z konsumentami, w oparciu o wykorzystywany w obrocie wzorzec umowy.

Analiza ich treści dała podstawy do przyjęcia, iż mogło dojść do naruszenia przez Spółkę przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z tym w dniu 14.11.2013 r. Postanowieniem Nr 1 wszczęte zostało w tej sprawie z urzędu postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (dowód: karty nr 1-2). Postanowieniem nr 2 z tej samej daty (dowód: karta nr 4) w poczet dowodów zaliczono materiały zgromadzone w toku ww. postępowania wyjaśniającego (dowód: karty nr 6-48).

Przedsiębiorcy postawiono zarzuty naruszenia art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w drodze podejmowania bezprawnych działań godzących w zbiorowe interesy konsumentów polegających na stosowaniu we wzorcu umowy deweloperskiej postanowienia o treści: „Nadto strony postanawiają, że nabywca ma prawo odstąpić od umowy deweloperskiej w przypadku, gdy po dokonaniu ostatecznego pomiaru powykonawczego łączna powierzchnia użytkowa przedmiotowego jednorodzinnego budynku mieszkalnego będzie mniejsza o więcej niż 1% (jeden procent) w stosunku do powierzchni określonej w prospekcie informacyjnym i niniejszej umowie deweloperskiej”, które jest tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 101), co może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Przedsiębiorca ustosunkował się do postawionych zarzutów w pismach z dnia 2.12.2013 r. (dowód: karty nr 49-55), z dnia 31.01.2014 r. (dowód: karty nr 58-74) i z dnia 21.03.2014 r. (dowód: karty nr 77-99).

Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego, pismem z dnia 7.05.2014 r., Spółka została poinformowana o zakończeniu zbierania materiału dowodowego (dowód: karty nr 100 i nr 108). W wyznaczonym terminie Spółka nie skorzystała z prawa do zapoznania się z zebrany materiał dowodowy.

Stanowisko Spółki

Odnosząc się do zawiadomienia o wszczęciu postępowania, Przedsiębiorca podniósł w piśmie z dnia 2.12.2013 r., że zakwestionowane postanowienie znalazło się w umowie na życzenie jego klientów, korzystających z profesjonalnej obsługi prawnej. W ocenie Spółki celem przedmiotowego postanowienia „było w istocie zabezpieczenie interesów konsumenta”. Przedsiębiorca podniósł, że stosowane przez niego postanowienie umowne różni się od postanowień, które zostały zakwestionowane przez sąd, gdyż w tych przypadkach odstępstwo do umowy wynosiło 2,5%, 3% lub 5% (dowód: karty nr 49-50 i nr 52).

Zdaniem Spółki „Odchylenie w powierzchni budynku do 1% ma charakter symboliczny oraz realny. Doświadczenie budowlane jednoznacznie wskazuje, iż założenia projektowe na etapie wykonawstwa mogą się w minimalnym stopniu różnić i budynki (czy też mieszkania) po ich wybudowaniu zgodnie z projektem posiadają znikome odchylenia. Prawo budowlane w art. 36a przewiduje zmiany istotne i nieistotne od zatwierdzonego projektu budowlanego i w tym drugim przypadku nie wymaga uzyskania decyzji o zmianie pozwolenia na budowę (...) Zapis w umowie dopuszczający różnicę do 1% odchyłu w górę lub dół powierzchni użytkowej pozwala dokonać drobnych (nieistotnych z punktu widzenia prawa budowlanego ale często bardzo istotnych z punktu widzenia klienta) zmian bez konieczności zmiany umowy deweloperskiej zwłaszcza, że

konsument kupujący od dewelopera nie uczestniczy w procesie projektowania budynku i prawie zawsze chce w nim 'coś poprawić' pod własne, indywidualne wymagania". Spółka podniosła, że odchylenie rzędu np. 0,5 % „ma charakter wyłącznie nieistotny, nie mający wpływu na faktyczne użytkowanie czy korzystanie z wybudowanej nieruchomości”. Zdaniem Spółki, przyjmując model konsumenta odpowiedzialnego i racjonalnego, nie można uznać, że jednoprocetowa różnica w metrażu ma charakter istotny i naruszający interesy klientów. Przedsiębiorca podniósł, że literalna analiza przepisu art. 29 ustawy z dnia 16.09.2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego wskazuje, że ustawodawca nie zagwarantował konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy w przypadku gdy nastąpi jakakolwiek zmiana powierzchni. Spółka podniosła, że powoływane przez urząd orzeczenia sądu zostały wydane przed wejściem w życie przepisów ww. ustawy. Przedsiębiorca stwierdził, że „(...) budowa domów, mieszkań to w ok. 80 % rękodzielo wykonawcy - wykonawca działa oczywiście na podstawie projektu, gdyż gdyby tego nie robił nie uzyskałby pozwolenia na użytkowanie. Każdy wynik takiej pracy twórczej jest obarczony ryzykiem błędu. A ryzyko 1 % to w zasadzie nieistotny szczegół” (dowód: karty nr 50-51).

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny.

Bik-Bud spółka z o.o. z siedzibą w Skoczowie została zarejestrowana w rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod nr 0000287207. Przedmiotem działalności Spółki jest między innymi wnoszenie kompletnych budynków i budowli lub ich części (dowód: karty nr 101-104).

W toku postępowania ustalono, iż Spółka zawiera z konsumentami umowy deweloperskie, z wykorzystaniem wzorca umownego, zawierającego postanowienie o następującej treści „Nadto strony postanawiają, że nabywca ma prawo odstąpić od umowy deweloperskiej w przypadku, gdy po dokonaniu ostatecznego pomiaru powykonawczego łączna powierzchnia użytkowa przedmiotowego jednorodzinnego budynku mieszkalnego będzie mniejsza o więcej niż 1% (jeden procent) w stosunku do powierzchni określonej w prospekcie informacyjnym i niniejszej umowie deweloperskiej” (dowód: karty nr 15 i 36).

Po otrzymaniu zawiadomienia o wszczęciu niniejszego postępowania Spółka wykreśliła zakwestionowane postanowienie z treści wzorca umowy deweloperskiej. Zmieniony wzorec umowy deweloperskiej wprowadzono do stosowania w obrocie w dniu 1.12.2013 r. (dowód: karty nr 50 i 58-73).

Prezes Urzędu zważył, co następuje.

Ad I

W pierwszej kolejności konieczne jest ustalenie, czy w okolicznościach przedmiotowej sprawy doszło do **naruszenia interesu publicznoprawnego**. Zgodnie z przepisem art. 1 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, celem regulacji w niej przyjętej jest zapewnienie rozwoju i ochrony konkurencji, a także podejmowana w interesie publicznym ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i ochrona interesów konsumentów. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów ma zatem charakter publicznoprawny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego; w odniesieniu do przedsiębiorców chroni konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym. Instrumenty w niej przewidziane mogą być stosowane jedynie wówczas, gdy na skutek działań sprzecznych z przepisami prawa naruszony został interes publiczny. Ma to miejsce w szczególności wtedy, gdy określonymi działaniami dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie, gdy wywołują one na rynku niekorzystne zjawiska (wyrok Sądu Antymonopolowego z dn. 24 października 1991 r., sygn. akt XV Amr 8/90).

O naruszeniu interesu publicznoprawnego w przedmiotowej sprawie świadczy fakt, iż objęte zarzutem działanie przedsiębiorcy wymierzone jest w szeroki krąg uczestników rynku. Jest

ono skierowane do członków określonej zbiorowości tj. wszystkich rzeczywistych odbiorców oferowanych przez Spółkę budynków mieszkalnych. Negatywne skutki wynikające z zakwestionowanej praktyki godzą zatem w szeroki i bliżej nieokreślony krąg konsumentów, będących najsłabszymi uczestnikami obrotu gospodarczego. Zachowanie Spółki skutkuje zatem znacznym stopniem zagrożenia interesu publicznoprawnego, co wynika z powszechnego charakteru stosowanej przez Spółkę praktyki.

W tym stanie rzeczy uznać należy, że w niniejszej sprawie ma miejsce naruszenie przez Spółkę interesu publicznoprawnego, co uzasadnia ocenę jej zachowania na rynku w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest stosowanie praktyk naruszających **zbiorowe interesy konsumentów**. Stosownie do art. 24 ust. 2 ww. ustawy przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.); 2) naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji; 3) nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Art. 24 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przewiduje natomiast, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów. Konsumentem w rozumieniu ww. ustawy jest osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową, zgodnie z art. 22¹ Kodeksu cywilnego w związku z art. 4 pkt 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zbiorowe interesy konsumentów podlegają zatem ochronie przed wymierzonymi w nie naruszeniami polegającymi na sprzecznych z prawem działaniach przedsiębiorców. Uznanie określonego działania przedsiębiorcy za niezgodne z zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wymaga wykazania, że spełnione zostały kumulatywnie następujące przesłanki:

- oceniane zachowanie musi być podejmowane przez podmiot będący przedsiębiorcą w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
- praktyka musi godzić w zbiorowe interesy konsumentów,
- zachowanie przedsiębiorcy nosi znamiona bezprawności.

Status przedsiębiorcy

Zgodnie z art. 4 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 672 ze zm.) wynika, że przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną - wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą.

W rozważanym przypadku podmiot będący stroną postępowania bez wątplenia posiada status przedsiębiorcy, gdyż jest to spółka prawa handlowego prowadząca działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, a więc podmiot prawa odznaczający się wyodrębnieniem organizacyjnym i majątkowym, prowadzący we własnym imieniu działalność gospodarczą. W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, że Bik-Bud sp. z o.o. z siedzibą w Skoczowie jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Tym samym Prezes Urzędu stwierdził, że pierwsza przesłanka niezbędna do uznania działań Spółki za niezgodne z zawartym w ustawie o ochronie

konkurencji i konsumentów zakazie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów została spełniona.

Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów

Kolejną przesłanką, jaką należy wziąć pod uwagę w niniejszej sprawie jest udowodnienie, iż kwestionowane zachowanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów oraz, że narusza zbiorowe interesy konsumentów.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie objaśnia znaczenia pojęć „godzenia w interesy konsumentów” oraz „zbiorowego interesu konsumentów”. Należy przyjąć, że interesem, który podlega ochronie na podstawie art. 24 powołanej ustawy jest interes prawny, rozumiany jako określone potrzeby konsumenta uznane przez ustawodawcę za godne ochrony. Działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów wtedy, gdy wywołuje negatywne skutki w sferze ich praw i obowiązków.

Wskazówki co do tego, jak należy pojmować zbiorowy interes konsumentów zawarte są natomiast w art. 24 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, który stanowi, że nie jest zbiorowym interesem suma indywidualnych interesów konsumentów. W wyroku z dnia 10 kwietnia 2008 r. (sygn. akt III SK 27/07) Sąd Najwyższy wskazał, iż wystarczające dla stwierdzenia, że ma miejsce naruszenie zbiorowych interesów konsumentów powinno być ustalenie, że zachowanie przedsiębiorcy nie jest podejmowane w stosunku do zindywidualizowanych konsumentów, lecz względem członków danej grupy (określonego kręgu podmiotów) wyodrębnionych spośród ogółu konsumentów za pomocą wspólnego dla nich kryterium. W ww. wyroku Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, iż sformułowanie „nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów” należy rozumieć w ten sposób, że liczba indywidualnych konsumentów, których interesy zostały naruszone nie decyduje o tym, czy dana praktyka narusza zbiorowe interesy konsumentów. Praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest bowiem takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy, do której adresowane są zachowania przedsiębiorcy w taki sposób, iż potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy.

Zgodnie z powołanym wyrokiem Sądu Najwyższego przez interes zbiorowy należy rozumieć zatem interes dotyczący konsumentów jako określonej zbiorowości. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów ma miejsce wówczas, gdy negatywnymi skutkami działań przedsiębiorcy dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, mających status konsumentów. Do naruszenia zbiorowego interesu konsumentów konieczne jest, żeby działanie przedsiębiorcy było skierowane nie do konkretnej osoby, lecz do grupy adresatów wyodrębnionych za pomocą wspólnego dla nich kryterium. Działanie o takim charakterze jest w stanie wywołać niekorzystne następstwa nie tylko w odniesieniu do konkretnych konsumentów, lecz wobec każdego z członków danej zbiorowości. Przy tym zaistnienie przesłanki naruszenia zbiorowego interesu konsumenta nie jest bezpośrednio uzależnione od liczby konsumentów, których interesy zostały rzeczywiście naruszone wskutek działań przedsiębiorcy. Istotne jest to, że przedmiotowe działanie może zagrozić, przynajmniej potencjalnie, interesom pewnego kręgu nieprofesjonalnych uczestników rynku.

Bezprawność działań

Ostatnią z przesłanek, jakie należy rozważyć w celu udowodnienia naruszenia zakazu określonego w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest bezprawność podejmowanych przez przedsiębiorcę zachowań. Bezprawność ujmowana jest jako sprzeczność z

obowiązującymi przepisami prawa. Praktyki przedsiębiorcy, by zakwalifikować je jako naruszające zbiorowe interesy konsumentów „muszą być zatem wymierzone w uprawnienia, jakie konsumentom przyznają obowiązujące przepisy prawa”¹.

Porządek prawny, którego naruszenie może wypełniać dyspozycję art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, obejmuje normy prawa powszechnie obowiązującego, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów². Same przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie regulują konstrukcji bezprawności działań przedsiębiorcy. Art. 24 tej ustawy 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. Na ich podstawie możliwe jest dokonanie oceny działań przedsiębiorcy w aspekcie ich zgodności z prawem³.

W art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ustawodawca wskazał przykładowe rodzaje praktyk, które naruszają zbiorowe interesy konsumentów, zaliczając do nich stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Stosowanie postanowień wzorców umów wpisanych do ww. rejestru stanowi wyjątek od przedstawionej powyżej zasady korzystania z przepisów innych ustaw w celu konkretyzacji przesłanki bezprawności. Bezprawne działanie przedsiębiorcy stosującego wzorzec umowy uznany przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za abuzywny oraz wpisany do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 Kodeksu postępowania cywilnego) stanowi naruszenie zbiorowych interesów konsumentów i daje podstawę do uruchomienia postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów na podstawie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Oznacza to, że zachodzi podstawa do realizacji ochrony interesów konsumentów przed niedozwolonymi postanowieniami wzorca umowy w trybie postępowania administracyjnego⁴.

Podkreślenia wymaga także, że bezprawność jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga zatem kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. O bezprawności działania decyduje całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego⁵. Dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje ponadto strona podmiotowa czynu, a zatem wina sprawcy (w znaczeniu subiektywnym, oznaczającym wadliwość procesu decyzyjnego sprawcy) i stopień tej winy (umyślność bądź nieumyślność), a także świadomość istnienia naruszonych norm prawnych.

W przedmiotowym postępowaniu postawiony Spółce zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polega na stosowaniu we wzorcu umowy deweloperskiej postanowienia o treści „Nadto strony postanawiają, że nabywca ma prawo odstąpić od umowy deweloperskiej w przypadku, gdy po dokonaniu ostatecznego pomiaru powykonawczego łączna powierzchnia użytkowa przedmiotowego jednorodzinnego budynku mieszkalnego będzie mniejsza

¹ Uchwała SN z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06), OSNP 2007/1-2/35. Por. również: M. Szydło: Publicznoprawna ochrona zbiorowych interesów konsumentów, Monitor Prawniczy nr 2004/17/791.

² Wyrok SOKiK z dnia 13 listopada 2007 r. (sygn. akt XVII AmA 45/07).

³ Por. wyrok SOKiK z dnia 23 czerwca 2006 r. (sygn. akt XVIII AmA 32/05).

⁴ K. Kohutek, M. Sieradzka „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz”, komentarz do art. 24, Warszawa 2008.

⁵ Wyrok SN z dnia 8 maja 2002 r. (sygn. akt I PKN 267/2001).

o więcej niż 1% (jeden procent) w stosunku do powierzchni określonej w prospekcie informacyjnym i niniejszej umowie deweloperskiej”.

Analizując **przesłankę bezprawności** kwestionowanego zachowania Spółki należy wskazać, iż w wyroku z dnia 9.09.2004 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sygn. akt XVII AmC 12/04) uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „Cena nabycia nieruchomości (lokalu mieszkalnego) ulegnie zmianie, jeżeli po zakończeniu budowy okaże się, że zakupione powierzchnie lokalu mieszkalnego ulegną zmianie w stosunku do powierzchni przewidzianej w projekcie o więcej niż 2,5%”, które zostało w dn. 18.11.2004 r. wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod pozycją nr 155. W wyroku z dnia 20.05.2008 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sygn. akt XVII AmC 107/07) uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „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”, które zostało w dn. 22.07.2008 r. wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod pozycją nr 1478.

W wyroku z dnia 12.11.2007 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sygn. akt XVII AmC 108/07) uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „Strony zgodnie oświadczają, że: - w przypadku gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego nr... po obmiarze dokonany zgodnie z par. 5 pkt 1 niniejszej umowy w stosunku do powierzchni projektowanej wskazanej w par. 2 pkt 1 niniejszej umowy nie będzie przekraczać 3%, przez co strony rozumieją zarówno zmniejszenie, jak i zwiększenie powierzchni, to cena za lokal mieszkalny określona w par. 3 pkt 1 lit. a) nie ulegnie zmianie, - w przypadku gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego, po obmiarze dokonany zgodnie z par. 5 pkt 1 niniejszej umowy w stosunku do powierzchni projektowanej wskazanej w par. 2 pkt 1 nin. umowy będzie przekraczać 3% to cena za mieszkanie zostanie wyliczona jako stosunek ceny powierzchni mieszkania wraz z komórką lokatorską i balkonem /tarasem/, opisanego w par. 2 pkt 1 i powierzchni mieszkania wraz z komórką lokatorską i balkonem /tarasem/ po dokonany obmiarze”, które zostało w dn. 27.11.2008 r. wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod pozycją nr 1540.

W uzasadnieniu wyroku SOKiK uznał, że „W ocenie Sądu, zastosowanie powyższej klauzuli we wzorcu umowy z konsumentem powoduje, że konsument będzie zobowiązany do zaakceptowania faktu, że powierzchnia zakupionego lokalu jest inna od powierzchni przewidzianej w umowie. W ocenie Sądu, prawa konsumenta zostaną naruszone zarówno wtedy jeżeli okaże się, że powierzchnia przedmiotowego lokalu jest do 3% mniejsza od powierzchni umówionej jak również wtedy gdy okaże się że powierzchnia jest do 3% większa od zakładanej w umowie. (...) W rażącej sprzeczności z interesem konsumenta stoi możliwość przeniesienia na niego własności mieszkania o mniejszej powierzchni, niż to, za które zapłacił. (...) W ocenie Sądu nieprzekonywający jest argument strony pozwanej, że pozwana musiała ustalić jakiś próg ewentualnej zmiany powierzchni lokalu”.

W wyroku z dnia 28.07.2011 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sygn. akt XVII AmC 1334/10) uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „Strony uzgadniają, że rzeczywista powierzchnia użytkowa Lokalu może różnić się od projektowanej o nie więcej niż o 5%. Jeżeli powierzchnia rzeczywista będzie większa, to Kupujący zobowiązany będzie do zapłaty proporcjonalnie wyższej ceny za całą dodatkową powierzchnie (ponad projektowaną), zaś jeżeli powierzchnia rzeczywista będzie mniejsza to Sprzedający zobowiązany będzie do proporcjonalnego obniżenia ceny”, które zostało w dn. 7.11.2011 r. wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod pozycją nr 2703.

W uzasadnieniu tego wyroku SOKiK stwierdził, że „(...) postanowienie tej treści jest sprzeczne z fundamentalnymi zasadami prawa zobowiązań, w szczególności z wyrażoną w art. 354 § 1 k.c. zasadą wykonania zobowiązania zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu i ewentualnie ustalonym zwyczajom. W przypadku zobowiązania, którego treścią jest wybudowanie lokalu, treść tego zobowiązania kształtowana jest nie tylko wolą stron, lecz także przepisami o charakterze administracyjnym, w szczególności z zakresu szeroko pojętego prawa budowlanego. Podstawą wykonania przedmiotu świadczenia w przypadku lokalu rozumianego jako część budynku jest projekt budowlany. Określa on wszystkie parametry techniczne budynku. Ich zachowanie w procesie budowlanym winno skutkować nie tylko wybudowaniem budynku w sposób zgodny ze sztuką budowlaną, lecz także spełnieniem świadczenia zgodnie z treścią zaciągniętego zobowiązania. Dotyczy to także powierzchni lokalu. W świetle powyższych uwag analizowane postanowienie wzorca umowy, które w istocie uprawnia przedsiębiorcę do nienależytego wykonania zobowiązania w określonym we wzorcu zakresie, zasługuje na negatywną ocenę zarówno z punktu widzenia prawa zobowiązań, jak również dobrych obyczajów. Podzielić należy stanowisko powoda, że to postanowienie wzorca umowy stanowi niedozwolone postanowienie wzorca umowy tak w świetle klauzuli generalnej z art. 385¹ § 1 k.c., jak również w rozumieniu art. 385³ pkt 19 i 20 k.c. (...) Nie ulega wątpliwości, że w przypadku umowy sprzedaży lokalu jego powierzchnia należy do zespołu istotnych cech świadczenia z takiej umowy. (...) Przedmiotowe postanowienie uprawnia przedsiębiorcę do zmiany tej istotnej cechy przedmiotu jego świadczenia, a ściślej mówiąc, zmusza konsumenta do zaakceptowania nienależytego wykonania zobowiązania przez przedsiębiorcę. (...) Nie można także przyjąć, że po stronie przedsiębiorcy istnieją ważne powody, pozwalające uznać zmianę istotnej cechy przedmiotu świadczenia, jaką jest powierzchnia lokalu. Na taką kwalifikację nie zasługują podnoszone przez pozwanego okoliczności braku obowiązujących norm dotyczących pomiarów powierzchni lokali oraz głośne twierdzenie, że nie ma możliwości wybudowania lokalu o powierzchni przewidzianej w projekcie budowlanym. Nawet jeżeli realia procesu budowlanego są tego rodzaju, że powierzchnia lokalu uzyskanego po jego wybudowaniu odbiega w jakimkolwiek stopniu od założeń projektu budowlanego, nie upoważnia to przedsiębiorcy do sformułowania treści wzorca w taki sposób, że konsument zostaje obciążony kosztami związanymi z trudnościami technicznymi występującymi w trakcie budowy lokalu. (...) Ponadto w razie wybudowania lokalu o powierzchni mniejszej od projektowanej może okazać się, że świadczenie przedsiębiorcy w takim kształcie nie odpowiada celowi ekonomicznemu konsumenta, który mimo to zobowiązany będzie to świadczenie przyjąć. Niższa cena lokalu w takim przypadku nie zawsze będzie rekompensować deficyt jego powierzchni”.

Ponadto w wyroku z dnia 27.12.2011 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sygn. akt XVII AmC 77/11) uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „Stronie zobowiązanej do kupna przysługuje prawo do odstąpienia od zakupu danego lokalu mieszkalnego w terminie do 3 dni po podpisaniu protokołu zdawczo-odbiorczego lokalu mieszkalnego w przypadku, gdyby powierzchnia przedmiotowego lokalu mieszkalnego różniła się od powierzchni zakładanej w projekcie o więcej niż +/- 5%”, które zostało w dniu 30.08.2012 r. wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod pozycją nr 3665.

Jak wynika z powyższego, brzmienie klauzuli stosowanej przez Spółkę i ww. klauzul wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, w ocenie Prezesa Urzędu należy uznać za tożsame, pomimo istniejących różnic w sformułowaniu tych postanowień. Różnice te nie mają znaczenia dla treści przedmiotowych klauzul, nie wpływają bowiem na cel, jakiemu ma służyć przedmiotowa klauzula, ani na skutek jej zastosowania. Postanowienie kwestionowane w niniejszej decyzji jest tożsame z wyżej przytoczonymi klauzulami wpisanymi do rejestru z uwagi na tożsamość skutków, jakie wywołują w stosunku do konsumenta. Kwestionowane postanowienie, jak i postanowienia wpisane do rejestru, ograniczają konsumentom możliwość odstąpienia od umowy w przypadku, gdy rzeczywista powierzchnia

wybudowanego lokalu lub domu będzie mniejsza od planowanej powierzchni, wynikającej z zawartej umowy, dla określonej procentowo części planowanej powierzchni. W takiej sytuacji konsument musi zaakceptować fakt zmniejszenia powierzchni, a cena lokalu lub domu nie ulegnie zmianie, przy czym konsument nie będzie miał prawa do odstąpienia od umowy.

Stwierdzono zatem, że Spółka stosuje postanowienie wzorca umownego uznanego za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, a zatem, że jej działania mają charakter bezprawny.

Zachowanie Spółki **godzi w interesy konsumentów**, gdyż wprowadzenie do wzorca umowy analizowanej klauzuli powoduje pogorszenie sytuacji konsumentów, ponieważ mogą oni zostać pozbawieni prawa do odstąpienia od umowy deweloperskiej w opisanych wyżej okolicznościach i zobowiązani do zaakceptowania faktu, że powierzchnia wybudowanego domu jest mniejsza od powierzchni przewidzianej w umowie.

W przedmiotowej sprawie zakwestionowane zachowanie Spółki dotyczy zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane jest do szerokiego ich kręgu. Stosowana praktyka wymierzona była zatem we wszystkich rzeczywistych kontrahentów Spółkę, z którymi zawarto umowy deweloperskie na podstawie wzorca zakwestionowanego w toku niniejszego postępowania, jak również we wszystkich jej potencjalnych kontrahentów. Zakwestionowane zachowania podejmowane były w sposób powtarzalny i powszechny, co wynika zresztą z samej natury wzorca umowy, jakim posługuje się Spółka w obrocie gospodarczym.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, iż kwestionowane zachowanie Spółki **stanowi praktykę** naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W toku postępowania Spółka oświadczyła, że zaprzestała stosowania wzorca umowy deweloperskiej w dniu 1.12.2013 r. Powyższe dało podstawy do przyjęcia, że z tym dniem doszło do **zaniechania** stosowania rozważanej praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Stosownie do art. 26 ust. 1 powołanej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów 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 tej ustawy. Na podstawie art. 27 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie wydaje się decyzji, o której mowa w art. 26, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24. W tym przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzje o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

Ad II

Stosownie do art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ww. ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść **koszty postępowania**. Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.

W punkcie I sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu w wyniku przeprowadzonego przeciwko Spółce postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów stwierdził naruszenie przez ww. przedsiębiorcę art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Spełniona została zatem przesłanka wynikająca z art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pozwalająca na obciążenie Spółki kosztami przeprowadzonego postępowania, którymi są dla Prezesa Urzędu wydatki w kwocie 34 zł związane z prowadzoną w toku tego postępowania korespondencją. W związku z tym postanowiono obciążyć Bik-Bud sp. z o.o. z siedzibą w Skoczowie kosztami postępowania w wysokości **34 zł** (słownie: trzydziestu czterech złotych).

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie II sentencji niniejszej decyzji.

Koszty niniejszego postępowania, na podstawie art. 264 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego, w związku z art. 83 i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000 w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 101) – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie II niniejszej decyzji, stosownie do treści art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479³² § 1 i 2 Kodeksu postępowania cywilnego i art. 264 § 2 Kodeksu postępowania administracyjnego w zw. z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, należy wnieść zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach, w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

DYREKTOR DELEGATURY
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW W KATOWICACH
Maciej Fragsztajn