



**PREZES
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W BYDGOSZCZY**

ul. Długa 47,
85-034 Bydgoszcz
tel. (052) 345-56-44, Fax (052) 345-56-17,
E-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, dnia 16 grudnia 2008 r.

Znak: RBG 61-13/08/MB

DECYZJA RBG-41/2008

- I.** Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.: Dz.U. z 2007r. Nr 99, poz. 660, Dz.U. z 2007r. Nr 171, poz. 1206) 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. Nr 134 poz. 939)

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę, stosowaną przez **Mariolę Teresińską** prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą „**Bydgoska Giełda Nieruchomości**” w Bydgoszczy, polegającą na zamieszczeniu na zamieszczeniu we wzorcu umownym *Umowa Pośrednictwa Kupna-Zamiany-Najmu* następującego zapisu:

- 1.** „*W przypadku zawarcia – przez Zamawiającego lub osobę(y) związaną(e) z nim rodzinnie lub podmiot powiązany z nim kapitałowo albo organizacyjnie umowy sprzedaży-zamiany-najmu wskazanej nieruchomości z pominięciem Pośrednika, Zamawiający zapłaci Pośrednikowi prowizję w wysokości 5% wartości przedmiotu kupna w/g ceny ofertowej podanej w wykazie przekazanych ofert. Obowiązek zapłacenia tej prowizji wraz z ustawowymi odsetkami powstaje z dniem zawarcia umowy kupna-zamiany-najmu lub innej uprawniającej do korzystania ze wskazanej przez pośrednika nieruchomości*”,

które jest postanowieniem umownym wpisanym na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 111, co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*,

i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 15 lipca 2008 r.

- II.** Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) 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. Nr 134 poz. 939) w związku ze stwierdzeniem stosowania praktyki naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w pkt I niniejszej decyzji

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

nakłada się na Mariolę Teresińską prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą „Bydgoska Giełda Nieruchomości” w Bydgoszczy, **karę pieniężną w wysokości 1 026,20 zł (słownie: jeden tysiąc dwadzieścia sześć złotych 20/100)**, płatną do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu w toku postępowania wyjaśniającego wstępnie ustalił, iż działalność Marioli Teresińskiej prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą „Bydgoska Giełda Nieruchomości” w Bydgoszczy może odbywać się z naruszeniem przepisów prawa, uzasadniającym wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. W związku z powyższym, w dniu 10 kwietnia 2008r. – Postanowieniem Nr 75/2008 – Prezes Urzędu wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Mariolę Teresińską prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą „Bydgoska Giełda Nieruchomości” w Bydgoszczy praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o których stanowi art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* [zw. dalej także *ustawą o ochronie(...)*], polegających na zamieszczeniu we wzorcu umownym *Umowa Pośrednictwa Kupna-Zamiany-Najmu* następującego zapisu:

1. *„W przypadku zawarcia – przez Zamawiającego lub osobę(y) związaną(e) z nim rodzinnie lub podmiot powiązany z nim kapitałowo albo organizacyjnie umowy sprzedaży-zamiany-najmu wskazanej nieruchomości z pominięciem Pośrednika, Zamawiający zapłaci Pośrednikowi prowizję w wysokości 5% wartości przedmiotu kupna w/g ceny ofertowej podanej w wykazie przekazanych ofert. Obowiązek zapłacenia tej prowizji wraz z ustawowymi odsetkami powstaje z dniem zawarcia umowy kupna-zamiany-najmu lub innej uprawniającej do korzystania ze wskazanej przez pośrednika nieruchomości”*,

które jest postanowieniem umownym wpisanym na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 111.

W toku niniejszego postępowania pełnomocnik skarżonego przedsiębiorcy pismem z dnia 7 lipca 2008 r. odniósł się do postawionych zarzutów, podtrzymując swoje stanowisko, zajęte w toku postępowania wyjaśniającego, niepodzielając argumentacji Prezesa Urzędu. Natomiast pismem z dnia 15 lipca 2008r. Mariola Teresińska poinformowała o zmianie zakwestionowanego przez Prezesa postanowienia, jednocześnie przedkładając jego nową treść. Ponadto przedstawiła nowy wzorzec umowny, z którego wyeliminowano kwestionowane postanowienie, zastępując go zapisem zgodnym z obowiązującymi przepisami prawa. Nowy wzorzec umowny zaczął obowiązywać począwszy od dnia 15 lipca 2008r. Ponadto Mariola Teresińska poinformowała o rozpoczęciu wysyłania aneksów do niewykonanych umów zawartych przy użyciu wzorca, który był przedmiotem kontroli. Wraz z pismem z dnia 27 października przedsiębiorca przedstawił na dowód rozpoczęcia akcji aneksowania umów, przykładowe aneksy podpisane przez konsumentów.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

1. Strona postępowania:

– Mariola Teresińska jest przedsiębiorcą wpisanym do Ewidencji Działalności Gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Bydgoszczy pod nr 86214 (rejestracji dokonano dnia 1 października 2002 r.).

Przedmiotem działalności jest m.in. działalność agencji obsługi nieruchomości.

(dowód: zaświadczenie o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej, karta 9)

Mariola Teresińska posiada licencję zawodową pośrednika w obrocie nieruchomościami pod numerem świadectwa 3852 nadanego przez Prezesa Urzędu Mieszkalnictwa i Rozwoju Miast.
(dowód: Świadectwo Nr 3852, karta 10)

2. W związku z prowadzoną działalnością, Mariola Teresińska wprowadziła do obrotu i stosowała wzorzec umowny *Umowa Pośrednictwa Kupna-Zamiany-Najmu*, który m.in. zawierał postanowienie umowne o treści:

1. *„W przypadku zawarcia – przez Zamawiającego lub osobę(y) związaną(e) z nim rodzinnie lub podmiot powiązany z nim kapitałowo albo organizacyjnie umowy sprzedaży-zamiany-najmu wskazanej nieruchomości z pominięciem Pośrednika, Zamawiający zapłaci Pośrednikowi prowizję w wysokości 5% wartości przedmiotu kupna w/g ceny ofertowej podanej w wykazie przekazanych ofert. Obowiązek zapłacenia tej prowizji wraz z ustawowymi odsetkami powstaje z dniem zawarcia umowy kupna-zamiany-najmu lub innej uprawniającej do korzystania ze wskazanej przez pośrednika nieruchomości”*,

które jest postanowieniem umownym wpisanym na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 111.

(dowód: karta 6)

3. Prezes Urzędu ustalił, iż Mariola Teresińska zaniechała stosowania niedozwolonej praktyki z dniem 15 lipca 2008r. Jest to data wprowadzenia nowego wzorca do obrotu prawnego. Ponadto skarżona wykazała rozpoczęcie procesu aneksowania umów pośrednictwa kupna-zamiany- najmu zawartych w oparciu o wzorzec umowny, który był przedmiotem kontroli Prezesa Urzędu.

(dowód: karta 55)

Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, Prezes Urzędu zważył:

Podstawą do rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o przepisy ustawy *o ochronie (...)* jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Stwierdzenie, że to nastąpiło, pozwala na realizację celu tej ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 1, którym jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasad podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Zdaniem Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami Marioli Teresińskiej. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Innymi słowy - naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie *o ochronie (...)*.

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

Do stwierdzenia praktyki, o której mowa w art. 24 ustawy *o ochronie (...)* konieczne jest wykazanie, iż przedsiębiorca stosuje we wzorcu umownym postanowienia, które zostały wpisane do prowadzonego przez Prezesa Urzędu rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym w art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego*.

Zbiorowe interesy konsumentów podlegają ochronie przed działaniami przedsiębiorców, które są sprzeczne z prawem, tj. przepisami określonych aktów prawnych oraz zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami.

Jak wspomniano wyżej, zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy *o ochronie (...)*, za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności stosowanie postanowień

wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego*.

Należy w tym miejscu wskazać, iż wzorce umowne wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej. **Kontroli abstrakcyjnej wzorca jako takiego (art. 479³⁶ – 479⁴⁵ k.p.c.) dokonuje się niezależnie od tego, czy wzorzec był, czy też nie był zastosowany w 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. 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 takie postanowienia 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 wyżej wymienione, zakwestionowane przez Prezesa Urzędu zapisy wzorca umownego stosowanego przez Mariolę Teresińską prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Bydgoska Giełda Nieruchomości w Bydgoszczy przy zawieraniu umów o pośrednictwo kupna-zamiany-najmu, jest tożsame z treścią postanowienia uznanego za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisane do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* między innymi pod pozycją: 111.

Ad I

W wyroku z dnia 10 marca 2004r. (sygn. akt XVII Amc 34/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod pozycją 111 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „Zleceniodawca zobowiązuje się do: (...) niezawierania umów przenoszących prawo własności z pominięciem Pośrednika, z osobami figurującymi w rejestrze Pośrednika, a których mieszkanie nieruchomości zostały wskazane przez Pośrednika, pod rygorem zapłacenia prowizji w wysokości określonej w pkt 2 w potrójnej wysokości, w terminie 7 dni od daty zawarcia aktu notarialnego. Zleceniodawca zobowiązuje się również nie zawierać takich umów w przypadku rozwiązania niniejszej umowy. Dotyczy to również małżonka, członków rodziny i znajomych”. Zarówno postanowienie wzorca o treści: „**W przypadku zawarcia – przez Zamawiającego lub osobę(y) związaną(e) z nim rodzinnie lub podmiot powiązany z nim kapitałowo albo organizacyjnie umowy**

sprzedaży-zamiany-najmu wskazanej nieruchomości z pominięciem Pośrednika, Zamawiający zapłaci Pośrednikowi prowizję w wysokości 5% wartości przedmiotu kupna w/g ceny ofertowej podanej w wykazie przekazanych ofert. Obowiązek zapłacenia tej prowizji wraz z ustawowymi odsetkami powstaje z dniem zawarcia umowy kupna-zamiany-najmu lub innej uprawniającej do korzystania ze wskazanej przez pośrednika nieruchomości” jak i postanowienie wpisane do Rejestru pod pozycją 111 stanowi niedozwolone postanowienie, o którym mowa w art. 385³ pkt 17 k.c., bowiem nakładają na konsumenta, który nie wykonał zobowiązań, obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej.

W tym miejscu należy wskazać, że Prezes Urzędu uznał, iż potrójna prowizja i prowizja wyrażona w 5% są tożsame. Przyjmując bowiem za średnią stawkę prowizji przy tego typu umowach: 1,5% do 3% wartości nieruchomości, przy potrójnej prowizji pobieranej za dokonanie transakcji z pominięciem pośrednika, wyniesie ona od 4,5 % do 9%. Wobec powyższego zapis wyrażony w procentach pokrywa się z zapisem wyrażonym w iloczynie.

W umowach z konsumentami dopuszczalne jest co do zasady, stosowanie postanowień wzorca umowy zawierających postanowienie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Kara taka nie może być jednak nałożona wyłącznie na konsumenta w wypadku rezygnacji z zawarcia lub wykonania umowy, oraz nie może być nadmiernie wygórowana. Z definicji kary umownej, zawartej w art. 483 k.c. wynika, że służy ona naprawieniu wynikłej szkody, a zatem pełni funkcję kompensacyjną.

W umowach z konsumentami zawieranych z użyciem wzorca umowy nie jest dopuszczalne aby wysokość kary umownej kształtowała się w sposób nadmiernie wyższy niż dająca się przewidzieć szkoda wynikła z niewykonania lub niewykonania zobowiązania niepieniężnego.

Cytowane postanowienia dotyczą sytuacji, kiedy to obowiązek zapłaty kary umownej następuje w przypadku zawarcia umowy sprzedaży (zamiany, najmu) z pominięciem pośrednika. Przedsiębiorca jako pośrednik traci wówczas należne mu wynagrodzenie (prowizję), które przy należytych wykonaniu umowy pobiera od dwóch stron tj. sprzedającego i kupującego lub najemcy i wynajmującego. Pobranie od konsumenta prowizji w wysokości 5% wartości przedmiotu kupna, czy też potrójnej prowizji nie kompensuje żadnej przewidzianej szkody.

Kara umowna przewidziana we wzorcu w wysokości 5% wartości przedmiotu kupna ma zdaniem Prezesa Urzędu charakter nadmiernie wygórowany, gdyż w umowach z konsumentami zawieranych przy pomocy wzorca umowy, odmiennie niż np. w obrocie gospodarczym, kara umowna nie może stanowić dodatkowej dolegliwości za nienależyte wykonanie umowy. Ponadto należy zauważyć, iż pośrednictwo w obrocie nieruchomościami opiera się nie tylko na pośredniczeniu przy zawieraniu umów kupna- sprzedaży nieruchomości, ale także przy zawieraniu umów najmu. W tym drugim przypadku prowizje pośredników są znacznie niższe i w większości sytuacji nie przekraczają kwoty w wysokości miesięcznej ceny najmu. W takiej sytuacji kara umowna w wysokości 5% wartości nieruchomości jest wygórowana.

Z uwagi na powyższe należy uznać, iż zarówno przytoczone postanowienie z rejestru jak i kwestionowany przez Prezesa Urzędu zapis są tożsame. Bez znaczenia przy tym pozostają różnice w zapisach wynikające z użytych sformułowań i wyrazów, które nie wpływają na wykładnię klauzuli.

Zgodnie z powyższym wykazano, iż kwestionowane postanowienia umów mieszczą się w hipotezach wymienionych klauzul wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

W myśl art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy *o ochronie (...)* stosowanie postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone jest praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Mówiąc o „zbiorowym interesie konsumentów” należy zaznaczyć, iż ustawa *o ochronie (...)* nie podaje jego definicji, wskazując jednak w art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem często lub nawet powszechnie stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy.

W niniejszej sprawie bez wątplenia mamy do czynienia z naruszeniem praw licznej grupy konsumentów, wszystkich konsumentów będących klientami Marioli Teresińskiej, jak

i potencjalnych zainteresowanych, którzy mogą zawrzeć z nią umowę o pośrednictwo kupna-zamiany-najmu.

Tak więc, w rozpatrywanym stanie faktycznym zachowanie Marioli Teresińskiej nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z naruszonymi uprawnieniami określonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy obecnych i przyszłych kontrahentów przedsiębiorcy.

Reasumując, skoro wykazano powyżej, iż kwestionowany zapis umowy jest tożsamy z klauzulą wpisaną do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, to posługiwanie się nią w obrocie konsumenckim uznać należy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

W związku ze spełnieniem przesłanek wynikających z art. 24 ust 1 i 2 ustawy o ochronie (...) należało zachowanie wymienionego przedsiębiorcy uznać za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Jednakże zgodnie z art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...) nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechanie jej stosowania, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24. W związku z wprowadzeniem do obrotu prawnego wzorca umownego, który nie zawiera kwestionowanego zapisu, Prezes Urzędu wydał decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 15 lipca 2008r. (jest to data, od której obowiązuje nowy wzorzec umowny).

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie I sentencji tej decyzji.

Ad II

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...) Prezes Urzędu może skorzystać z uprawnienia do nałożenia na przedsiębiorcę stosującego praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów kary pieniężnej 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. Stosownie do art. 111 ustawy o ochronie (...) przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, w tym kar określonych w art. 106 tej ustawy, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

W pkt I niniejszej decyzji stwierdzono stosowanie przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów opisanych szczegółowo powyżej. Praktyki te polegają na stosowaniu postanowienia wzorca umownego, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Konsekwencją stosowania powyższych praktyk jest pogorszenie sytuacji konsumentów. Okoliczność, że sporny zapis zamieszczono we wzorcu umownym powoduje, że zostają one konsumentom narzucone.

Powyższe okoliczności uzasadniają nałożenie w niniejszym przypadku kary, o jakiej mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Przychód osiągnięty przez przedsiębiorcę w 2007r. – 370 199,91 zł - ustalono na podstawie złożonych dokumentów (dowód: karta 35). Przy ustalaniu wysokości kary Prezes Urzędu przyjął za podstawę obliczeń kwotę odpowiadającą wysokością przychodowi osiągniętemu przez przedsiębiorcę z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w 2007r. Maksymalny wymiar kary jaki można nałożyć na przedsiębiorcę wynosi 37 020,00 zł – 10% osiągniętego przychodu w roku 2007.

Na wysokość kary w przedmiotowej sprawie miał wpływ zawodowy (profesjonalny) charakter prowadzonej przez Mariolę Teresińską działalności na rynku usług pośrednictwa w obrocie nieruchomościami, stosowanie przez Mariolę Teresińską praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów pomimo jawności Rejestru. Uwzględniono również fakt, że przedsiębiorca aktywnie współpracował z Urzędem Ochrony Konkurencji i Konsumentów w toku niniejszego postępowania.

Wzięto pod uwagę okoliczność, iż przedsiębiorca dokonał zmian, które doprowadziły do zaniechania stosowania zakwestionowanych praktyk. Okoliczność tą należy poczytać, jako łagodzącą.

Kara nakładana przez Prezesa Urzędu na podmioty, które dopuściły się stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów służy podkreśleniu naganności ocenianych zachowań. Przedsiębiorca, jako podmiot o kilkuletnim doświadczeniu, powinien wiedzieć, że określając warunki umowne nie może stosować klauzul uznanych przez SOKiK za abuzywne, ani w inny sposób godzić w interesy słabszych uczestników rynku, jakimi są konsumenci.

Decydując o nałożeniu kary i jej wysokości wzięto pod uwagę wszystkie ww. okoliczności, jak i możliwości finansowe przedsiębiorcy. Orzeczona kara powinna 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 zastosowanego środka oraz wyrazić nadzieję, że odniesie on spodziewany skutek na przyszłość. Niniejsza kara powinna stanowić przestrożę dla przedsiębiorcy na przyszłość.

Poza wymiarem indywidualnym kary, należy zwrócić uwagę na jej wymiar ogólny, funkcję odstrasżającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku.

W świetle powyższych okoliczności wysokość kary ustalono na poziomie 1 026,20 zł (słownie: jeden tysiąc dwadzieścia sześć złotych 20/100), co stanowi 0,28% przychodów osiągniętych przez przedsiębiorcę w roku 2007.

W ocenie Prezesa Urzędu kara wymierzona w tej wysokości jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Prezes Urzędu, kierując się potrzebą zdecydowanego przeciwdziałania stosowaniu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów uznał, że orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania. W tym przypadku kara powinna spełnić jednak przede wszystkim funkcję prewencyjną i wychowawczą, tak aby zapobiec w przyszłości naruszeniom przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie II sentencji tej decyzji.

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 O/O Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

Mając na względzie powyższe orzeczono, jak na wstępie.

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 Bydgoszczy.

Z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Bydgoszczy

Otrzymują:

1. Kancelaria Radcy Prawnego
mgr Jerzy Nadarzewski
ul. Gdańska 51/6
85-021 Bydgoszcz
2. **a/a**