



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

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

RKR-61-5/11/MS- /2011

Kraków, dnia 30 maja 2011r.

DECYZJA Nr RKR – 16/2011

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

w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów bezprawne, godzące w interesy konsumentów działania BAL-BUD Investment Sp. z o.o. w Krakowie, polegające na stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą „Umowie ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży oraz pełnomocnictwo i akt ustanowienia hipoteki” o budowę lokalu mieszkalnego”, postanowienia umownego wpisanego na podstawie art. 479⁴⁵ k.p.c. do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści:

„Ponadto strony oświadczają, że postanowienia niniejszej umowy stanowiące zmianę w stosunku do postanowień opisanej powyżej umowy stanowią zmianę umowy przedwstępnej, wiążącymi dla Stron są postanowienia niniejszej umowy, a dokonane zmiany Strony niniejszym akceptują i nie podnoszą wobec siebie – w związku z tymi zmianami – jakichkolwiek roszczeń. Ponadto strony niniejszej umowy zrzekają się wobec siebie wszelkich roszczeń poza roszczeniami opisanymi w niniejszej umowie.” (§ 3 ust. 3 lit. B umowy);

oraz stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 22 września 2010r.

- II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 pkt 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu – wszczętego z urzędu - postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

nakłada się na BAL-BUD Investment Sp. z o.o. w Krakowie, karę pieniężną w wysokości 11.634 zł (słownie: jedenaście tysięcy sześćset trzydzieści cztery) z tytułu naruszenia zakazu

określonego w art. 24 ust. 1 i ust 2 pkt 1 w/w ustawy w zakresie opisanym w pkt I sentencji niniejszej decyzji, płatną do budżetu państwa.

- III. Na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331z późn. zm.) oraz art. 263 § 1 i art. 264 § 1 k.p.a. w związku z art. 83 ustawy o ochronie (...) oraz stosownie art. 33 ust. 6 oraz § 2 pkt 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu – wszczętego z urzędu - postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

obciąża się BAL-BUD Investment Sp. z o.o. w Krakowie kosztami opisanego na wstępie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 50 zł (słownie: pięćdziesiąt) w terminie 14 dni od uprawomocnienia się decyzji.

UZASADNIENIE

W dniu 13.10.2010r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - zwany dalej „Prezesem UOKIK” – wszczął z urzędu, w związku ze skargą konsumenta, postępowanie wyjaśniające mające na celu wstępne ustalenie, czy warunki umów zawieranych w obrocie z konsumentami przez BAL-BUD Investment Sp. z o.o. w Krakowie - zwane dalej „Spółką” - nie naruszają chronionych prawem interesów konsumentów, tj. czy są zgodne z przepisami ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) – zwanej dalej „ustawą o ochronie (...)” oraz przepisami kodeksu cywilnego dotyczącymi wzorców umów.

W toku postępowania ustalono, że Spółka świadczy usługi developerskie, których przedmiotem jest budowa i sprzedaż lokali mieszkalnych w budynkach wielorodzinnych w Krakowie oraz dokonano analizy umów stosowanych przez tego przedsiębiorcę. Przeprowadzona analiza wykazała, że stosowana przez Spółkę w obrocie z konsumentami „Umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży oraz pełnomocnictwo i akt ustanowienia hipoteki” o budowę lokalu mieszkalnego” zawiera postanowienie, które zostało wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. – zwanego dalej „Rejestrem”, które mogą stanowić naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jako bezprawne działanie przedsiębiorcy.

Mając powyższe na uwadze, postanowieniem nr RKR-11/2010 z dnia 14.01.2011r. organ antymonopolowy wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez BAL-BUD Investment Sp. z o.o. w Krakowie, praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...), polegającej na stosowaniu w umowach stosowanych przez tę Spółkę postanowienia umownego wpisanego na podstawie art. 479⁴⁵ k.p.c. do „Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone”.

Odpowiadając na wezwanie w ramach postępowania wyjaśniającego oraz zarzuty postawione w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania, Spółka w pismach z dnia 27.10.2010r. , 18.11.2010r., 28.12.2010r., 22.01.2011r. oraz 14.04.2011r. zaprzeczyła stosowaniu wzorców umowy oraz stosowaniu w umowach z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych. Jednocześnie potwierdziła fakt, że postanowienie o treści zakwestionowanej przez Prezesa UOKIK było stosowane w umowach z konsumentami i miało na celu wzajemne zrzeczenie się roszczeń. Ponadto poinformowała, że zaniechała stosowania kwestionowanych umów, ponieważ inwestycja przy ul. Wojciechowskiego została już zrealizowana, a ostatnia „Umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży oraz pełnomocnictwo i akt ustanowienia hipoteki” o budowę lokalu mieszkalnego” została zawarta w dniu 22.09.2010r.

Postanowieniem RKR-100/2010 z dnia 18.05.2011r. Prezes UOKIK z urzędu zaliczył w poczet dowodów materiały uzyskane w trakcie wymienionego wyżej postępowania wyjaśniającego.

Organ antymonopolowy ustalił następujący stan faktyczny:

Spółka prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego, nr KRS 0000274408. Zakres prowadzonej przez nią działalności gospodarczej obejmuje m.in. wykonywanie robót budowlanych, w tym budowę i sprzedaż lokali mieszkalnych w budynkach wielorodzinnych na terenie Krakowa. W kontaktach z klientami, w tym konsumentami Spółka posługiwała się wzorcem umowami pod nazwą: „Umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży oraz pełnomocnictwo i akt ustanowienia hipoteki”. Umowy te były zawierane w formie aktu notarialnego. We wszystkich przypadkach klienci Spółki otrzymywali przez zawarciem wzorzec umów, będący następnie podstawą zawieranej umowy. W konsekwencji klienci podpisywali umowy, w których mogły być wprowadzane pewne odstępstwa od wzorca, przenosząc własność nabywanego lokalu mieszkalnego i finalizując zakup świadczonych przez Spółkę usług developerskich. Doręczane konsumentom przez Spółkę wzorce umów zawierały gotowe jednolite postanowienia. Oznacza to, iż stosowała ona w obrocie konsumenckim wzorce umów.

Analiza wskazanych wyżej dokumentów pozwoliła na postawienie Spółce zarzutu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, poprzez stosowanie w umowach postanowienia o następującej treści:

„Ponadto strony oświadczają, że postanowienia niniejszej umowy stanowiące zmianę w stosunku do postanowień opisanej powyżej umowy stanowią zmianę umowy przedwstępnej, wiążącymi dla Stron są postanowienia niniejszej umowy, a dokonane zmiany Strony niniejszym akceptują i nie podnoszą wobec siebie – w związku z tymi zmianami – jakichkolwiek roszczeń. Ponadto strony niniejszej umowy zrzekają się wobec siebie wszelkich roszczeń poza roszczeniami opisanymi w niniejszej umowie.” (§ 3 ust. 3 lit. B umowy);

W tym miejscu należy zauważyć, iż do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone zostało wpisane, na podstawie art. 479⁴⁵ k.p.c., postanowienie, które jest tożsame z przedmiotową klauzulą zakwestionowaną przez Prezesa UOKIK.

„Strony oświadczają, że rozliczenie z tytułu umowy sprzedaży dokumentowanej niniejszym aktem notarialnym pomiędzy Spółką a kupującymi zostały dokonane, a zatem wszelkie

wzajemne roszczenia wynikające z łącznego ich stosunku prawnego uznają za zaspokojone i wygasłe.” (wpis nr 1504 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 28.02.2008r., sygn. akt XVII Amc 89/07).

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

Treść art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie (...) ogranicza zastosowanie jej przepisów wyłącznie do ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów, podejmowanej w interesie publicznym. Oznacza to, że warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w tej ustawie jest zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców - naruszając jej przepisy – stanowią potencjalne zagrożenie interesu publicznego. Niniejsze postępowanie dotyczy treści wzorców umowy stosowanych przez Spółkę wobec nieograniczonego kręgu adresatów, tj. wszystkich zainteresowanych ich treścią aktualnych i potencjalnych klientów developera, którym - na gruncie art. 4 ust. 11 ustawy o ochronie (...) - przysługuje status konsumenta. Zdaniem Prezesa UOKiK rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy byli albo mogli być klientami BAL-BUD Investment Sp. z o.o. w Krakowie. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów, co oznacza, iż każde naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez organ antymonopolowy działań przewidzianych w ustawie o ochronie (...). W tym stanie rzeczy przyjąć należy, iż do oceny stanu faktycznego niniejszej sprawy zastosowanie mają przepisy w/w ustawy, a dotyczące jej postępowanie prowadzone było w interesie publicznym.

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

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

Odnosząc się do pierwszej z przesłanek art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...), tj. bezprawności działań przedsiębiorcy, stwierdzić należy, iż bezprawność rozumie się jako sprzeczność zachowania danego podmiotu z przepisami prawa oraz zasadami współżycia społecznego. Chodzi tu mianowicie o sprzeczność z szeroko rozumianym porządkiem prawnym, jako całością. Bezprawność jest czynnikiem o charakterze obiektywnym, tzn. niezależnym od wystąpienia szkody, czy zaistnienia zamiaru po stronie podmiotu dopuszczającego się działań bezprawnych. Podkreślenia wymaga okoliczność, że przepisy w/w ustawy o ochronie (...) nie definiują pojęcia bezprawności działań przedsiębiorcy, na co zwrócił uwagę SOKiK w wyroku z dnia 23.06.2006r. (sygn. akt XVIII Ama 32/05), stwierdzając, iż art. 23a ust. 1 ustawy o ochronie (...) z 15 grudnia 2000r. – którego odpowiednikiem w ustawie o ochronie (...) z dnia 16 lutego 2007r. jest art. 24 ust. 2 – nie ma samodzielnego znaczenia prawnego, lecz powinien być interpretowany oraz stosowany w

określonym kontekście normatywnym. W związku z tym, w celu konkretyzacji przesłanki bezprawności należy sięgnąć do przepisów innych ustaw, gdyż dopiero na ich podstawie możliwe jest dokonanie oceny działań przedsiębiorcy w aspekcie ich zgodności z prawem. Niemniej jednak, ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów w jednym przypadku wprost identyfikuje działanie przedsiębiorcy jako bezprawne – mianowicie, działanie polegające na stosowaniu postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone i wpisanych do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK, co SOKiK potwierdził w innym wyroku z dnia 25.03.2004r. (sygn. akt XVII Ama 51/03), stwierdzając, że można sformułować samoistną przesłankę bezprawności, jeżeli ustali się, że przedsiębiorca stosował postanowienia wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c. Zatem wykazanie, że przedsiębiorca wprowadził do obrotu wzorzec umowy zawierający postanowienia o treści już wpisanej do rejestru klauzul abuzywnych stanowi wystarczającą przesłankę do stwierdzenia bezprawności działania tego przedsiębiorcy.

Do stwierdzenia praktyki, określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...) konieczne jest wykazanie, iż przedsiębiorca stosuje we wzorcu umownym postanowienia, które zostały wpisane do prowadzonego przez Prezesa UOKiK rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Podkreślenia wymaga, że 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 postanowienia wzorca były, czy też nie były zastosowane przy konkretnej umowie. Kontrola taka obejmuje klauzule pojedyncze lub zbiorowe (cały wzorzec lub jego fragment). Oceny postanowień w wypadku kontroli abstrakcyjnej dokonuje Sąd Okręgowy w Warszawie — Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wyłącznie do kompetencji tego Sądu należy uznanie postanowień wzorców umownych za niedozwolone. Art. 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 UOKiK, 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, tj. stosowanych także przez innych przedsiębiorców. Prezes UOKiK może stwierdzić stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na posługiwaniu się postanowieniem wzorca umownego, które zostało wpisane do rejestru, bez względu na to, czy wpis dotyczy tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu jest prowadzone postępowanie, czy też nie. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2.12.2005r. (sygn. akt VI ACa 760/05) wskazał, że zgodnie z art. 23 a ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005r. Nr 244, poz. 2080 z późn. zm.) praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest posługiwanie się postanowieniem wpisanym do rejestru w oderwaniu od zagadnienia, czy wpis do rejestru powstał w związku ze stosowaniem wzorca umowy przez ten podmiot, co do którego bada się stosowanie praktyki. Sąd wskazał też, że naruszenie interesów konsumentów może nastąpić w wyniku działań podmiotów, które stosują klauzule abuzywne wpisane do rejestru, przy czym wpis do rejestru związany jest z działaniami innych kontrahentów konsumentów. Analogicznie orzekł Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 29.09.2005r. (sygn. akt VI ACa 381/05), gdzie powołując się na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19.12.2003r. (sygn. akt III CZP 95/03), stwierdził, że wyrok uwzględniający powództwo przez uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone i zakazanie ich

stosowania ma, zgodnie z art. 479⁴³ k.p.c., od chwili wpisania do odpowiedniego rejestru, skutek także wobec osób trzecich. Zgodnie ze stanowiskiem SOKiK wyrażonym w wyroku z dnia 25. 05. 2005r. (sygn. akt XVII Ama 46/04), dla uznania, iż określona klauzula jest niedozwolonym postanowieniem umownym wpisanym do rejestru klauzul niedozwolonych wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie dwóch klauzul powinien być zatem zamiar, cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame. Takie stanowisko zajął także Sąd Najwyższy, który w uchwale z dnia 13.07.2006r. (sygn. akt III SZP 3/06) stwierdził, iż „(...) stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 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 uokik [obecnie art. 24 – przyp. własny UOKiK] obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (...). Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a uokik znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...)”. Nie jest zatem konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej i stąd niedozwolone będą także takie postanowienia wzorców umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

Przedmiotem niniejszego postępowania jest wykazanie, że zakwestionowane przez Prezesa UOKiK zapisy wzorca umowy stosowane przez Przedsiębiorcę przy świadczeniu usług budowlanych, są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami SOKiK wymienionymi w niniejszej decyzji i wpisanych do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c. Dodatkowo podkreślenia wymaga okoliczność, że wszystkie postanowienia wpisane do Rejestru, które zostały wskazane w niniejszej decyzji dotyczą świadczenia usług developerskich, co oznacza, iż zachodzi tożsamość stosunków prawnych.

W ocenie Prezesa UOKiK postanowienie o treści: „*Ponadto strony oświadczają, że postanowienia niniejszej umowy stanowiące zmianę w stosunku do postanowień opisanej powyżej umowy stanowią zmianę umowy przedwstępnej, wiążącymi dla Stron są postanowienia niniejszej umowy, a dokonane zmiany Strony niniejszym akceptują i nie podnoszą wobec siebie – w związku z tymi zmianami – jakichkolwiek roszczeń . Ponadto strony niniejszej umowy zrzekają się wobec siebie wszelkich roszczeń poza roszczeniami opisanymi w niniejszej umowie.*” jest tożsame z postanowieniem wpisanym do Rejestru pod pozycją 1504 o treści: „*Strony oświadczają, że rozliczenie z tytułu umowy sprzedaży dokumentowanej niniejszym aktem notarialnym pomiędzy Spółką a kupującymi zostały dokonane, a zatem wszelkie wzajemne roszczenia wynikające z łącznego ich stosunku prawnego uznają za zaspokojone i wygasłe.*” (vide: wyrok SOKiK z dnia 28.02.2008r., sygn. akt XVII Amc 89/07).

Zarówno postanowienie stosowane przez Spółkę, jak i postanowienie wpisane do rejestru dotycząca analogicznych sytuacji, tj. zrzeczenia się przez strony umowy bądź uznania za wygasłe wszelkich roszczeń jakie mogłyby powstać w związku z realizacją umowy przedwstępnej, której przedmiotem była wykonanie przez dewelopera inwestycji polegającej na budowie wielorodzinnego budynku mieszkaniowego oraz zobowiązaniu się do wydzielenia i ustanowienia odrębnej własności poszczególnych nieruchomości lokalowych i ich sprzedaży na rzecz kontrahentów. Ewentualnymi roszczeniami, jakie mogłyby powstać w związku z realizacją umowy przedwstępnej są: roszczenia konsumenta o naprawienie szkody spowodowanej zwłoką w zawarciu umowy przyrzeczonej poprzez zapłatę kary umownej albo roszczenia Spółki o zapłatę odsetek z tytułu zwłoki w zapłacie ceny lub ich poszczególnych części. Z uwagi jednak na okoliczność, że w świetle postanowień umowy przedwstępnej cała cena wraz z odsetkami powinna zostać zapłacona do dnia wydania mieszkania konsumentowi, a poszczególne raty powinny być zapłacone w ustalonych terminach pod rygorem rozwiązania umowy przedwstępnej, można przyjąć, że rzeczywistym roszczeniem jakie może powstać w związku z realizacją tej umowy jest opisane powyżej roszczenie konsumenta wobec Spółki. A zatem zapis umowy przyrzeczonej, tj. „*Umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży oraz pełnomocnictwo i akt ustanowienia hipoteki*” skutkuje w praktyce zrzeczeniem się przez konsumenta wszelkich roszczeń odszkodowawczych wobec Spółki, jakie mogły powstać na skutek nienależytego wykonania przez nią postanowień umowy przedwstępnej, w szczególności zwłoki w realizacji inwestycji i zawarciu umowy przyrzeczonej. Dla Spółki powyższe postanowienie skutkuje natomiast istotnym ograniczeniem, a nawet wręcz wyłączeniem jej odpowiedzialności względem konsumentów, którzy dokonali zakupu mieszkań. Takie działanie niewątpliwie narusza nie tylko rażąco interesy ekonomiczne konsumentów, będących kontrahentami dewelopera, ale także stanowi istotne naruszenie dobrych obyczajów, a dowodem negatywnej oceny nagannego zachowania przedsiębiorcy stanowi powołany wyżej wyrok SOKiK z dnia 28.02.2008r. (sygn. akt XVII Amc 89/07). W tym stanie rzeczy należy uznać, że analizowane postanowienie narusza interesy konsumentów, wyłączając odpowiedzialność dewelopera w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, a ponadto jest tożsame z postanowieniem wpisanym do Rejestru zarówno pod względem treści, jak i stanu faktycznego, mimo pewnych odmienności wynikających z różnic w sformułowaniu i użytych zwrotów porównywanych klauzul.

Odnosząc się do drugiej przesłanki, tj. naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, stwierdzić należy, iż ustawa o ochronie (...) nie definiuje pojęcia zbiorowego interesu konsumentów, stwierdzając jedynie w treści art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. W świetle - powołanego na początku uzasadnienia prawnego niniejszej decyzji - art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie (...) należy przyjąć, że ze zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego klienta przedsiębiorcy – czyli konsumenta. Stanowisko to potwierdzone zostało również w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 12.09.2003r. (sygn.: I CKN 504/01) stwierdził, iż nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy antymonopolowej można wszczynać tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczby potencjalnych konsumentów. Oceniane w niniejszej decyzji działania Spółki odnoszą się do wszystkich jego aktualnych i przyszłych (potencjalnych) klientów, a zatem dotyczą zbiorowych interesów konsumentów.

Uwzględniając powyższy wywód, organ antymonopolowy uznał, że zostały spełnione wszystkie przesłanki konieczne do zakwalifikowania działań Spółki jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...). Stosownie do treści przepisu art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...) w przypadku gdy przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24 Prezes UOKIK wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

Z ustaleń dokonanych w niniejszej decyzji wynika, że Spółka zaprzestała stosowania dotychczasowych wzorców umów, albowiem inwestycja w związku z którą zawierała przedmiotowe umowy sprzedaży nieruchomości lokalowych została już zrealizowana, a własność nieruchomości lokalowych przeniesiona na nabywców. W związku z powyższym za datę zaniechania należy przyjąć 22.09.2010r. – tj. datę zawarcia aktu notarialnego przenoszącego własność ostatniej nieruchomości lokalowej.

Mając na uwadze powyższe ustalenia, zgodnie z którymi Spółka naruszyła zbiorowe interesy konsumentów oraz okoliczność, iż: z uwagi na zakończenie inwestycji Spółką zaprzestała stosować kwestionowane postanowienie umowne, orzeczono jak w pkt I sentencji.

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

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

zachowania. Nakładając karę pieniężną, Prezes UOKIK wziął pod uwagę konieczność ustalenia, czy określone w tym przepisie naruszenie dokonane było co najmniej nieumyślnie. Z tego względu, organ antymonopolowy wziął pod uwagę całokształt okoliczności sprawy, które wskazywać mogą na nieumyślny charakter naruszenia przez Spółkę zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Opisane w niniejszej decyzji działania - podejmowane przez Spółkę w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej - powinny być mu się kojarzyć z nieuchronnością naruszenia zbiorowego interesu konsumentów. Należy jednak przyznać, że w zgromadzonym materiale dowodowym nie ma jednoznacznych dowodów wyraźnej intencji Spółki naruszenia tych interesów. Zebrane w trakcie niniejszego postępowania informacje mogą zatem wskazywać na wspomniane wyżej nieumyślne działanie Spółki. Pomimo tego – jak już wcześniej sygnalizowano - samo stwierdzenie nieumyślności zakwestionowanej praktyki daje podstawę do nałożenia na Spółkę kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...).

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

Wg zeznania o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) przez podatnika podatku dochodowego od osób prawnych za rok podatkowy 2010 CIT-8, przychody Spółki w 2010r. wyniosły 16.620.430 zł. Stosownie do treści przepisu art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...), maksymalna kara nakładana na przedsiębiorcę może stanowić 10 % jego przychodów, co w niniejszej sprawie daje kwotę 1.662.043 zł.

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

Kwestionowany zapis reguluje zagadnienie, które mogło w rzeczywistości odnosić się do wszystkich konsumentów, z uwagi na to, że dotyczyło ono zrzeczenia się przez nabywców mieszkań roszczeń wobec Spółki z tytułu nienależytego wykonania umowy przedwstępnej, np. odpowiedzialności za zwłokę w realizacji inwestycji. Skutkiem zastosowania w umowie powyższego postanowienia jest pozbawienia konsumentów

możliwości dochodzenia roszczeń z tego tytułu. W związku z powyższym postanowienie to należy zakwalifikować jako istotny warunek umowy, których zastosowanie mogło doprowadzić do przyjęcie przez konsumentów niekorzystnych dla nich rozstrzygnięć, co oznacza, iż wskazane postanowienie należało zaklasyfikować, jako zapis o stosunkowo dużej szkodliwości. Jednocześnie uwzględnić także należy, że ich stosowanie mogło rodzić zagrożenie dla wszystkich konsumentów, kontrahentów Spółki, lecz jedynie w niektórych przypadkach mogło ono znaleźć faktyczne zastosowanie. Rozważane w niniejszej decyzji zachowanie Spółki wiązało się z działalnością dotyczącą rozpowszechnionych usług, co powodowało, że tym większa ilość osób mogła być zagrożona wskutek jego oddziaływania. Jednocześnie stwierdzić należy, że ujawniały się one na rynku, na którym występuje wielość podmiotów oferujących swe usługi, co powodowało, że konsumenci mieli znaczną swobodę przy wyborze kontrahenta i oferty. A zatem, choć usługi budowlane nie należą do usług, z których konsumenci korzystają w sposób powszechny, to biorąc pod uwagę możliwość wyboru innej oferty, stopień zagrożenia rozważanymi praktykami należało ocenić jako względnie umiarkowany. Podczas dokonywaniu oceny wagi naruszenia uwzględniono także okres stosowania kwestionowanych postanowień, wynoszący ok. jednego roku. Ostatecznie podsumowanie wagi stwierdzonej praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów pozwoliło Prezesowi UOKIK na ustalenie, iż waga naruszenia stosowanego przez Spółkę w przedmiotowej sprawie, kształtuje się na poziomie 0,1 % przychodów osiągniętych przez nią w 2010r. Po ustaleniu kwoty bazowej przystąpiono do analizy, czy w niniejszej sprawie występowały okoliczności łagodzące i obciążające, które mogłyby mieć wpływ na wymiar kary. Okolicznością łagodzącą, która wystąpiła w niniejszej sprawie, jest zaniechanie przez przedsiębiorcę stosowania praktyki, przy jednoczesnym braku okoliczności obciążających. Całokształt tych okoliczności łagodzących i obciążających skutkuje obniżeniem kwoty bazowej o 30%. Obliczona w ten sposób kara pieniężna z tytułu naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie (...) w zakresie opisanym w pkt. I. sentencji decyzji została określona w wysokości 11.634 zł (słownie: jedenaście tysięcy sześćset trzydzieści cztery), co stanowi 0,07% przychodu Spółki oraz 0,7% maksymalnego wymiaru kary.

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

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

Kosztami postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa UOKIK ze stroną i w związku z tym postanowiono obciążyć Przedsiębiorcę kosztami postępowania w wysokości 50 zł (słownie: pięćdziesiąt). Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie: **NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000**.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie (...) w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Krakowie (31-011 Kraków, Pl. Szczepański 5).

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie V niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie (...) oraz art. 479³² § 1 i 2 k.p.c. oraz art. 264 § 2 k.p.a. w związku z art. 83 ustawy o ochronie (...), przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodniowym od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Krakowie (31-011 Kraków, Pl. Szczepański 5).

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

Otrzymują:

1 x adw. Tomasz Siwiński, ul. Abp. Felińskiego 45, 31-236 Kraków
1 x a/a