

DELEGATURA UOKiK W KATOWICACH

Katowice, dnia 30. 12. 2008r.

RKT – 61 – 64/08/AD

DECYZJA Nr RKT - 97 /2008

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. w sprawie 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,
po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przeciwko Dębowym Tarasom Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością II Sp. k., ul. Chorzowska 109 A, 40 – 101 Katowice,

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za naruszające zbiorowe interesy konsumentów praktyki** stosowane przez Dębowe Tarasy Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością II Sp. k. polegające na stosowaniu w umowach z konsumentami postanowień wzorca umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), których treść jest następująca:

1. *„Strona Kupująca przyjmuje do wiadomości, że wskazana w niniejszym akcie notarialnym powierzchnia Lokalu (oraz Komórki lokatorskiej) została obliczona w oparciu o obowiązujący projekt techniczny. Powierzchnia ostateczna zostanie zmierzona przez uprawnionego geodetę zgodnie z normą PN-70/B-02365. Strony zgodnie ustalają, iż w przypadku, gdy różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Lokalu (i Komórki lokatorskiej) a powierzchnią wskazaną w niniejszym akcie notarialnym nie przekroczy +/- 3%, Lokal (wraz z Komórką Lokatorską) będzie uważany za wykonany zgodnie z niniejszym aktem notarialnym a różnica powierzchni nie będzie stanowiła jakiegokolwiek wady Lokalu. Ponadto, Strony ustalają, iż różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Lokalu (i Komórki lokatorskiej) a powierzchnią wskazaną w niniejszym akcie notarialnym nie będzie powodowała zmiany Ceny za Lokal (wraz z Komórką lokatorską) ani nie będzie stanowiła podstawy jakichkolwiek roszczeń ze strony Strony Kupującej w przypadku, gdy ostateczna powierzchnia będzie większa, niż powierzchnia wskazana w niniejszej umowie. W przypadku, gdy ostateczna powierzchnia będzie mniejsza, niż powierzchnia wskazana w niniejszej umowie, Cena za Lokal (wraz z Komórką Lokatorską) zostanie proporcjonalnie zmniejszona”;*
2. *„(...) Strony zgodnie ustalają, iż różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Lokalu (i Komórki lokatorskiej) a powierzchnią wskazaną w niniejszym akcie notarialnym nie przekraczająca +/- 3%, nie będzie uważana za jakąkolwiek wadę Lokalu (w szczególności Wadę Istotną)”;*

3. „Strona Kupująca przyjmuje do wiadomości, że wyżej wskazana powierzchnia Garażu została obliczona w oparciu o obowiązujący projekt. Powierzchnia ostateczna zostanie zmierzona przez uprawnionego geodetę wzdłuż wewnętrznej linii ścian zewnętrznych na wysokości 1 m od podłogi (za wyjątkiem elementów konstrukcyjnych) lub zgodnie z normą PN-70/B-02365, a miejsce postojowe będzie spełniało wymogi prawa budowlanego dotyczące warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. Jakakolwiek różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Garażu a powierzchnią wskazaną w niniejszym akcie notarialnym nie będzie powodowała żadnej zmiany Ceny za Udział w Lokalu Użytkowym – Garażu ani nie będzie stanowiła podstawy jakichkolwiek roszczeń ze strony Strony Kupującej i Sprzedającej”,

które są niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i **nakazuje się zaniechania ich stosowania.**

II. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę** stosowaną przez Dębowe Tarasy Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością II Sp. k., polegającą na stosowaniu w umowach z konsumentami postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), którego treść jest następująca: „W przypadku sporu dotyczącego interpretacji, obowiązywania lub wykonania niniejszej Umowy, Strony podejmą wszelkie wysiłki zmierzające do znalezienia polubownego rozwiązania. W braku polubownego rozwiązania, spory będą rozstrzygane przez sąd powszechny właściwy dla siedziby Inwestora”, co jest niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i **stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 08. 08. 2008r.**

III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nakłada się na Dębowe Tarasy Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością II Sp. k., ul. Chorzowska 109 a, 40 – 101 Katowice, karę pieniężną w wysokości 6 300 zł (słownie: sześciu tysięcy trzystu złotych), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie I i II sentencji niniejszej decyzji.

IV. Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów obciąża się Dębowe Tarasy Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością II Sp. k., ul. Chorzowska 109 a, 40 – 101 Katowice, kosztami opisanego na wstępie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 63 zł (słownie: sześćdziesięciu trzech złotych).

Uzasadnienie

W imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej także Prezesem Urzędu) przeprowadzono postępowanie wyjaśniające (sygn. akt RKT-405-46/07/AD) w sprawie działalności Dębowych Tarasów Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością II Sp. k. w Katowicach (zwaną dalej Przedsiębiorcą lub Spółką), w ramach którego zbadano umowy rezerwacyjne oraz przedwstępne umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu i jego sprzedaży oraz przedwstępnej umowy sprzedaży udziału we

własności lokalu użytkowego stanowiącego garaż (zwane dalej także umowami przedwstępnymi) zawierane z konsumentami. W toku podjętych czynności poczyniono ustalenia, z których wynika, że Przedsiębiorca stosuje unormowania, które ograniczają możliwość wyboru sądu właściwego do rozstrzygnięcia sporu na mocy przepisów ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm., zwanego dalej także Kpc) oraz pozwalają Przedsiębiorcy na zmianę powierzchni lokalu, a w konsekwencji tego na zmianę ceny lokalu bez przyznania konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie przedsiębiorcy oraz występowania z roszczeniami odszkodowawczymi z powodu nienależytego wykonania umowy. Klauzule te mogą zostać uznane za tożsame z zapisami figurującymi w rejestrze postawień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (zwanym dalej także rejestrem). Wobec podejrzenia naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów konieczne stało się wszczęcie przedmiotowego postępowania. W toku podjętych czynności Spółka ustosunkowała się do postawionych jej zarzutów oraz przedstawiła dokumenty pozwalające na podjęcie merytorycznego rozstrzygnięcia w tej sprawie. W tych okolicznościach sprawy przedsiębiorcę zawiadomiono o zakończeniu zbierania materiału dowodowego.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

Dębowe Tarasy spółka z ograniczoną odpowiedzialnością II Spółka komandytowa prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000272131 (dowód: karty nr 15, 193 - 196). Spółka prowadzi działalność gospodarczą, w ramach której zawiera z konsumentami:

- umowy rezerwacyjne (dowód: karty nr 203 – 205, 218 – 221, 222 – 225, 226 – 229) i
- przedwstępne umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu i jego sprzedaży oraz przedwstępne umowy sprzedaży udziału we własności lokalu użytkowego stanowiącego garaż (zwane dalej także umowami przedwstępnymi, dowód: karty nr 41 – 88, 90 – 137, 139 – 186, 230 – 254, 255 -277, 278 - 303). Przy zawieraniu umów stosowane są wzory umów (dowód: karty nr 206 – 217, 316 - 318), przy czym umowy przedwstępne przybierają formę aktów notarialnych.

Analiza zgromadzonych umów zawartych z wykorzystaniem wzorców umów obowiązujących od dnia 08. 05. 2007r. (dowód: karty nr 313) wykazała, że obejmują one następujące regulacje:

- W umowach rezerwacyjnych: *„W przypadku sporu dotyczącego interpretacji, obowiązywania lub wykonania niniejszej Umowy, Strony podejmą wszelkie wysiłki zmierzające do znalezienia polubownego rozwiązania. W braku polubownego rozwiązania, spory będą rozstrzygane przez sąd powszechny właściwy dla siedziby Inwestora”* (dowód: karty nr 204, 219, 223, 227 umowa w języku angielskim);
- W umowach przedwstępnych: *„Strona Kupująca przyjmuje do wiadomości, że wskazana w niniejszej Umowie powierzchnia Lokalu (oraz Komórki lokatorskiej) została obliczona w oparciu o obowiązujący projekt techniczny. Powierzchnia ostateczna zostanie zmierzona przez uprawnionego geodetę zgodnie z normą PN-70/b-02365. Strony zgodnie ustalają, iż w przypadku, gdy różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Lokalu (i Komórki lokatorskiej) a powierzchnią wskazaną w niniejszym akcie notarialnym nie przekroczy +/- 3%, Lokal (wraz z Komórką Lokatorską) będzie uważany za wykonany zgodnie z niniejszym aktem notarialnym a różnica powierzchni nie będzie stanowiła jakiegokolwiek wady Lokalu. Ponadto, Strony ustalają, iż różnica pomiędzy ostateczną*

powierzchnią Lokalu (i Komórki lokatorskiej) a powierzchnią wskazaną w niniejszej Umowie nie będzie powodowała zmiany Ceny za Lokal (wraz z Komórka lokatorską) ani nie będzie stanowiła podstawy jakichkolwiek roszczeń ze strony Strony Kupującej w przypadku, gdy ostateczna powierzchnia będzie większa, niż powierzchnia wskazana w niniejszej umowie. W przypadku, gdy ostateczna powierzchnia będzie mniejsza, niż powierzchnia wskazana w niniejszej umowie, Cena za Lokal (wraz z Komórką Lokatorską) zostanie proporcjonalnie zmniejszona” (dowód: karty nr 48, 97, 146, 210, 233 verte, 258 verte, 281 – 282, 233 verte – 234, 258 verte – 259, 281 verte – 282),

- *„(...) Strony zgodnie ustalają, iż różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Lokalu (i Komórki lokatorskiej) a powierzchnią wskazaną w niniejszej Umowie nie przekraczająca +/- 3%, nie będzie uważana za jakąkolwiek wadę Lokalu (w szczególności Wadę Istotną)” (dowód: karty nr 50, 99, 148, 211 verte, 235, 260, 283),*
- *„Strona Kupująca przyjmuje do wiadomości, że wyżej wskazana powierzchnia Garażu została obliczona w oparciu o obowiązujący projekt. Powierzchnia ostateczna zostanie zmierzona przez uprawnionego geodetę wzdłuż wewnętrznej linii ścian zewnętrznych na wysokości 1 m od podłogi (za wyjątkiem elementów konstrukcyjnych) lub zgodnie z normą PN-70/b-02365, a miejsce postojowe będzie spełniało wymogi prawa budowlanego dotyczące warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. Jakkolwiek różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Garażu a powierzchnią wskazaną w niniejszym akcie notarialnym nie będzie powodowała żadnej zmiany Ceny za Udział w Lokalu Użytkowym – Garażu ani nie będzie stanowiła podstawy jakichkolwiek roszczeń ze strony Strony Kupującej i Sprzedającej” (dowód: karty nr 53 – 54, 102 – 103, 151 – 152, 213, 237, 262, 285).*

W piśmie z dnia 21. 05. 2008r. (dowód: karta nr 28) Spółka zgodziła się ze stanowiskiem Prezesa Urzędu w zakresie dotyczącym regulacji § 7 ust. 5 umów rezerwacyjnych i oświadczyła, że zaprzestała stosowania zakwestionowanego postanowienia. Spółka zastrzegła, że wprowadziła to postanowienie bez złej woli. Zgodziła się ona jednak, że na gruncie rozważanej regulacji może w pewnych przypadkach dojść do modyfikacji właściwości sądu wynikającej z powszechnie obowiązujących przepisów prawa. Przeoczenie to wynikało z praktyki Spółki, w której działalności nie zdarzały się powództwa przeciwko jej klientom. Spółka wskazała, że niezwłocznie po otrzymaniu zawiadomienia o wszczęciu niniejszego postępowania podjęła decyzję o zaprzestaniu stosowania niniejszego postanowienia w umowach rezerwacyjnych i zastąpiła je regulacją, na mocy której ewentualne spory mają być rozstrzygane przez sąd powszechny wynikający z przepisów prawa. Na potwierdzenie okoliczności wprowadzenia zmiany w opisanym zakresie Spółka przedstawiła zmieniony wzór umowy rezerwacyjnej (dowód: karty nr 316 – 317). Pierwsza obowiązująca umowa z wykorzystaniem nowego wzorca została zawarta dnia 08. 08. 2008r. (dowód: karty nr 312, 320 – 321), natomiast ostatnia z umów rezerwacyjnych zawartych z wykorzystaniem starego wzorca przestała obowiązywać dnia 28. 03. 2008r. (dowód: karta nr 312).

Spółka poinformowała o zmianie wzoru umowy rezerwacyjnej, z którego wyeliminowano zakwestionowaną regulację i zastąpiono ją postanowieniem o treści: *„w przypadku sporu dotyczącego interpretacji Umowy, spory pomiędzy stronami będą rozstrzygane przez sąd powszechny zgodnie z przepisami prawa.”* (dowód: karta nr 28). Regulację tę wprowadzono do obrotu dnia 08. 08. 2008r.

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego drugiej z kwestionowanych klauzul (dowód: karty nr 28 – 30) Spółka nie zgodziła się ze stanowiskiem Prezesa Urzędu. Stwierdziła ona, że rozważana regulacja nie jest w jej opinii tożsama, ani podobna do którejkolwiek z klauzul znajdujących się w rejestrze, a po drugie klauzula ta nie mogłaby zostać uznana za niedozwolone postanowienie umowne w myśl regulacji ustawy z dnia 23 kwietnia 1964r. Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm., zwanej dalej także Kc). Spółka zastrzegła również, że posługiwanie się przez nią regulacją § 6 ust. 3 umów przedwstępnych nie prowadzi do spełnienia którejkolwiek z przesłanek wymienionych w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, gdyż zachowanie to nie jest ani bezprawne, ani nie godzi w interesy konsumentów.

Spółka zastrzegła, że klauzula wpisana do rejestru pod numerem 155 wiąże się z niepewnością konsumenta, co do maksymalnej wysokości ostatecznej ceny lokalu oraz wprowadza mechanizm waloryzacyjny po przekroczeniu wyznaczonych granic tolerancji. Odmienne w analizowanym przypadku Spółka zastrzega, że dostosowuje cenę do obliczonej powierzchni nieruchomości, bez względu na to, jakiej wielkości zmiana wystąpi. W opinii Spółki także klauzula wpisana do rejestru pod numerem 1379 ma charakter istotnie odmienny od charakteru kwestionowanej regulacji. Wpisana do rejestru klauzula przyznaje bowiem deweloperowi prawo ustalenia dopłaty w przypadku zwiększenia powierzchni nieruchomości. Spółka stwierdziła również, że stosowana przez nią regulacja nie może zostać uznana za podobną także do klauzul figurujących w rejestrze pod numerami 227, 233, 284, 1036, 1387. Kwestionowane postanowienie nie podlega w opinii Spółki ocenie na podstawie przepisów Kodeksu cywilnego w zakresie niedozwolonych postanowień umownych, gdyż rozważana umowa, będąc umową nienazwaną (mieszaną) ma za główne świadczenie wybudowanie lokalu mieszkalnego, którego cechy są ustalone w umowie skutkującej przeniesieniem tytułu prawnego do tego lokalu. Istotnym elementem umowy jest powierzchnia lokalu, który w niniejszym przypadku określono odwołując się do projektu budowlanego, w którym powierzchnia zostaje określona z dokładnością do $1/100 \text{ m}^2$ i dopuszczenie odchylenia od tej powierzchni w granicach do 3%. Postanowienie to nie może być w przyjętym trybie kwestionowane, gdyż stosowanie do art. 385¹ Kc za niedozwolone uznaje się tylko postanowienia, które nie zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy konsumenta, przy czym nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, jeżeli zostały sformułowane jednoznacznie. Postanowienie stosowane przez Spółkę bez wątplenia jest sformułowane w taki właśnie sposób, gdyż Spółka wyraźnie informuje, że jest zobowiązana do wybudowania lokalu określonego w projekcie, którego powierzchnia może odbiegać od projektowanej w granicach do 3%. Spółka zastrzegła, że ze względów obiektywnych nie jest możliwe wybudowanie nieruchomości o powierzchni zgodnej z projektem budowlanym. Inwestycje są realizowane zgodnie ze zwyczajami przyjętymi w sztuce budowlanej i przy zachowaniu należytej staranności, jednakże nawet przy spełnieniu tych wymogów pewne odchylenia mogą zaistnieć. Zastosowane przez Spółkę postanowienie nie wynika więc z jej złej woli, lecz jest prostą konsekwencją tego stanu rzeczy. Spółka opisała również przykładowe metody przewidywania i ustalania tolerancji odchyżeń w budownictwie. Spółka podniosła, że w sytuacji, gdyby nie przewidziano w umowie dopuszczalnych granic tolerancji do pewnych odchyżeń, zawierane przez nią umowy byłyby umowami o świadczenia niemożliwe, a te na mocy art. 387 Kc są nieważne. W świetle powyższego Spółka zastrzegła, że dopuszczenie pewnej tolerancji jest konieczne, nie narusza zasad współżycia społecznego, ani dobrych obyczajów. Przedsiębiorca zwrócił uwagę, że w sytuacji, gdy wykonany lokal jest mniejszy, cena ulega proporcjonalnemu obniżeniu, a w przypadku, gdy jest większy, konsument nie jest zobowiązany do dokonywania żadnych dopłat, a więc faktycznie cena za jeden m^2 ulega obniżeniu.

Podsumowując Spółka wyraziła jednak gotowość do dokonania stosownych zmian w zawieranych przez nią umowach.

Ustosunkowując się do trzeciego z zarzutów Spółka odniosła się do odpowiedzi udzielonej na drugi z zarzutów, gdyż ich istota jest identyczna. Spółka dodała też, że o ile powierzchnia wykonanego lokalu znajduje się w granicach tolerancji, to zaistniała różnica nie może być podstawą stwierdzenia niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Odpowiedzialność Spółki za wady lokalu powstaje dopiero po przeniesieniu własności nieruchomości, a w chwili zawierania umowy przyrzeczonej nie istnieje już wątpliwość, co do powierzchni lokalu. Postanowienie to wprowadzono w celu potwierdzenia w wyraźny sposób, że wykonanie lokalu o właściwościach mieszczących się w granicach określonej umową tolerancji nie może być podstawą stwierdzenia niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. Spółka oceniając kwestionowaną regulację, jako neutralną z punktu widzenia interesów konsumentów, poinformowała o podjętej przez nią decyzji o jej wyeliminowaniu ze stosowanego wzorca umowy (dowód: karta nr 33). Do czasu udzielenia odpowiedzi nie zawarto z wykorzystaniem zmodyfikowanego wzorca żadnej nowej umowy z konsumentem (dowód: karta nr 34).

Ustosunkowując się do ostatniego z zarzutów (dowód: karty nr 33 – 34), z uwagi na podobieństwo kwestionowanych regulacji, Spółka powtórnie przywołała uzasadnienie dotyczące zarzutu drugiego. Spółka przywołała również postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19. 05. 2004r. (sygn. I CK 696/03), w uzasadnieniu do którego Sąd ten wskazał, że miejsce garażowe nie jest pomieszczeniem z uwagi na brak elementu oddzielenia go ścianami od pozostałej powierzchni. W związku z tym w opinii Spółki miejsce garażowe nie może stanowić przynależności lokalu, ani odrębnego przedmiotu prawa własności, w związku z czym w obrocie ukształtowała się praktyka, zgodnie z którą nabywca uzyskuje udział we współwłasności nieruchomości lokalowej z prawem do wyłącznego korzystania z określonego miejsca postojowego. Położenie miejsca postojowego jest określane w umowie, a jego powierzchnia w każdym przypadku spełnia wymogi prawa budowlanego. Jak Spółka wyjaśniła różnica w metrażu nie dotyczy samego miejsca postojowego, a jedynie pozostałej powierzchni garażu, czyli np. dróg dojazdowych, rampy. Wprawdzie z przyczyn prawnych przedmiotem umowy jest wykonanie garażu o określonych cechach, to sensem tej umowy jest nabycie wyłącznego prawa do korzystania z miejsca postojowego, którego powierzchnia i usytuowanie nie mogą zostać zmienione. Odzwierciedleniem tego jest fakt, że cena za miejsce postojowe jest ustalana za miejsce postojowe, a nie w odniesieniu do powierzchni garażu. Spółka zadeklarowała również wolę dokonania niezbędnych zmian, które to wyeliminowałyby jakiegokolwiek zastrzeżenia względem stosowanej przez nią regulacji.

Spółka poinformowała, że w zakresie praktyk opisanych w punktach I 1 – 3, dotyczących zarzutów 2 – 4, dokonała zmian modyfikując zakwestionowane regulacje, co nastąpiło przed końcem maja 2008r. Wedle stanu na 25. 08. 2008r. Spółka nie zmieniła umów przedwstępnych zawartych z wykorzystaniem wzorca umowy przedwstępnej w pierwotnym brzmieniu, przy czym zmiany wymagało 117 takich umów, natomiast nowe umowy były zawierane z wykorzystaniem nowego wzorca (dowód: karta nr 312).

Analiza przedstawionego zmienionego wzoru umowy przedwstępnej wykazała, że regulacje dotyczące rozważanej materii otrzymały następującą treść:

- *„Strona Kupująca przyjmuje do wiadomości, że wskazana w niniejszym akcie notarialnym powierzchnia Lokalu (oraz Komórki lokatorskiej) została obliczona w oparciu o obowiązujący projekt techniczny. Powierzchnia ostateczna zostanie zmierzona przez uprawnionego geodetę zgodnie z normą PN-70/b-02365. Strony zgodnie ustalają, iż w*

przypadku, gdy różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Lokalu (i Komórki lokatorskiej) a powierzchnią wskazaną w niniejszym akcie notarialnym nie przekroczy +/- 3%, Lokal (wraz z Komórką Lokatorską) będzie uważany za wykonany zgodnie z niniejszym aktem notarialnym.

Ponadto Strony ustalają, iż różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Lokalu (i Komórki lokatorskiej) a powierzchnią wskazaną w niniejszej Umowie nie będzie powodowała zmiany Ceny za Lokal (wraz z Komórką lokatorską) ani nie będzie stanowiła podstawy jakichkolwiek roszczeń ze strony Strony Kupującej w przypadku, gdy ostateczna powierzchnia będzie większa, niż powierzchnia wskazana w niniejszej umowie. W przypadku, gdy ostateczna powierzchnia będzie mniejsza, niż powierzchnia wskazana w niniejszej umowie, Cena za Lokal (wraz z Komórką Lokatorską) zostanie proporcjonalnie zmniejszona” (dowód: karta nr 329),

- postanowienie nr 3 wyeliminowano,
- „Strona Kupująca przyjmuje do wiadomości, że wyżej wskazana powierzchnia Garażu została obliczona w oparciu o obowiązujący projekt. Powierzchnia ostateczna zostanie zmierzona przez uprawnionego geodetę wzdłuż wewnętrznej linii ścian zewnętrznych na wysokości 1 m od podłogi (za wyjątkiem elementów konstrukcyjnych) lub zgodnie z normą PN-70/b-02365, a miejsce postojowe będzie spełniało wymogi prawa budowlanego dotyczące warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. Jakakolwiek różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Garażu a powierzchnią wskazaną w niniejszym akcie notarialnym nie będzie powodowała żadnej zmiany Ceny za Udział w Lokalu Użytkowym – Garażu.” (dowód: karta nr 332).

Na dowód wprowadzenia ww. zmian Spółka przedstawiła umowę przedwstępną faktycznie zawartą przez nią z konsumentem (dowód: karty nr 337 – 359).

Spółka wyjaśniła, że jej przychód w świetle przepisów o rachunkowości wyniósł w 2007r. 39 493,20 zł oraz, że Spółka odnotowała stratę. Dane te wynikają z przedstawionego przez Przedsiębiorcę Rachunku zysków i strat (dowód: karty nr 38 – 39, 313). Przychód jest na takim poziomie, gdyż zgodnie z przepisami o rachunkowości deweloper wykazuje zarówno przychód, jak i koszty dopiero z tytułu sprzedaży własności lokali dopiero w chwili przeniesienia własności lokalu (dowód: karta nr 313). Przedsiębiorca dodał też, że będąc spółką komandytową nie jest podatnikiem w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym, a zatem w myśl tych przepisów nie osiąga ani przychodów, ani dochodów. Podatnikami są natomiast jedynie wspólnicy Spółki, a w ich zeznaniach podatkowych uwzględniane są przychody i koszty w rozumieniu przepisów prawa podatkowego osiągnięte przez Spółkę.

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Stosownie do art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Na mocy art. 24 ust. 2 tej ustawy za praktyki tego rodzaju uznaje się podejmowanie działań, które są bezprawne, a więc sprzeczne ze szczególnymi regulacjami prawnymi oraz działań polegających na stosowaniu w obrocie konsumenckim postanowień wzorców umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

Aby można było stwierdzić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów muszą kumulatywnie zostać spełnione następujące przesłanki:

- oceniane zachowanie musi być podejmowane przez podmiot będący przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
- rozważana praktyka musi być bezprawna,

- praktyka taka musi godzić w zbiorowe interesy konsumentów, w związku z czym dochodzi do naruszenia interesu publicznego.

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. Z art. 4 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej wynika, że przedsiębiorcą jest m. in. jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, która we własnym imieniu wykonuje działalność gospodarczą. W rozważanym przypadku podmiot będący stroną postępowania bez wątplenia posiada status przedsiębiorcy, gdyż jest to osobowa spółka prawa handlowego prowadząca działalność gospodarczą. Zachowania niniejszego podmiotu podlegają zatem kontroli dokonywanej na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Bezprawność działań

Kolejną przesłanką, jaka musi zostać spełniona, aby było możliwe stwierdzenie naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest bezprawność rozważanego zachowania.

Dodać należy, że zgodnie z art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ustawa ta reguluje zasady i tryb przeciwdziałania praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów, jeżeli praktyki te wywołują lub mogą wywoływać skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Dla stwierdzenia, że dana praktyka jest niezgodna z art. 24 ww. ustawy wystarczające jest więc wykazanie, że potencjalnie istniało zagrożenie naruszenia interesów konsumentów w skutek zastosowania badanego postanowienia w umowach z konsumentami w przypadku zaistnienia określonych okoliczności. W niniejszym przypadku Przedsiębiorca zawarł kwestionowane postanowienia we wzorcach umowy, które znalazły zastosowanie przy zawieraniu z konsumentami umów rezerwacyjnych oraz umów przedwstępnych, a w konsekwencji tego rozważane regulacje zostały wprowadzone do umów faktycznie zawartych z konsumentami.

Posługiwanie się w obrocie konsumenckim klauzulami wpisanymi do rejestru jest zakazane prawem. Prezes Urzędu 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 02. 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 (t. j. 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 Apelacyjny w Warszawie 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. Podobne twierdzenie Sąd Apelacyjny zawarł we wcześniejszym wyroku, tj. w orzeczeniu z dnia 29. 09. 2005r. (sygn. akt VI ACa 381/05), gdzie przywołując stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale z dnia 19. 12. 2003r. III CZP 95/03 (OSNC 2005/2/25), wskazał, że wyrok uwzględniający powództwo przez uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone i zakazanie ich stosowania ma, zgodnie z art. 479⁴³ Kpc, 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. Trafność wyżej opisanego stanowiska potwierdził również Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13. 07. 2006r. (sygn. akt III SZP 3/06). Pomimo, iż powyżej przywołane wyroki zapadły pod rządami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2000r., to orzecznictwo to należy uznać za aktualne także w bieżącym stanie prawnym. Na gruncie obecnie obowiązującej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007r. rozważna kwestia została uregulowana w analogiczny sposób, a zatem nie występują różnice, które nakazywałyby odejście od ustalonej linii orzecznictwa i w konsekwencji tego odmienną ocenę prawną badanego zagadnienia.

Przyjęcie zasady formalnej jawności niniejszego rejestru oznacza, że od chwili wpisania do niego określonego postanowienia zakazane jest stosowanie tożsamych postanowień w obrocie konsumenckim i nikt nie może zasłaniać się nieznaną dokonanych wpisów. Rejestr postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone jest prowadzony przez Prezesa Urzędu. Rejestr ten jest dostępny w wersji elektronicznej na stronie internetowej Urzędu. Na tej podstawie możliwe było przeprowadzenie porównania klauzuli kwestionowanej w toku niniejszego postępowania oraz klauzul już wpisanych do rejestru. Rozważania te odnoszą się do wszystkich poniżej rozważanych praktyk, gdyż wszystkie opisane czyny polegają na posługiwaniu się postanowieniami uznanymi za tożsame z klauzulami abuzywnymi.

Ad I.

1.

W toku niniejszego postępowania postawiono Spółce zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na stosowaniu w umowach z konsumentami postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, którego treść jest następująca: *„Strona Kupująca przyjmuje do wiadomości, że wskazana w niniejszej Umowie powierzchnia Lokalu (oraz Komórki lokatorskiej) została obliczona w oparciu o obowiązujący projekt techniczny. Powierzchnia ostateczna zostanie zmierzona przez uprawnionego geodetę zgodnie z normą PN-70/b-02365. Strony zgodnie ustalają, iż w przypadku, gdy różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Lokalu (i Komórki lokatorskiej) a powierzchnią wskazaną w niniejszym akcie notarialnym nie przekroczy +/- 3%, Lokal (wraz z Komórką Lokatorską) będzie uważany za wykonany zgodnie z niniejszym aktem notarialnym a różnica powierzchni nie będzie stanowiła jakiegokolwiek wady Lokalu. Ponadto, Strony ustalają, iż różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Lokalu (i Komórki lokatorskiej) a powierzchnią wskazaną w niniejszej Umowie nie będzie powodowała zmiany Ceny za Lokal (wraz z Komórką lokatorską) ani nie będzie stanowiła podstawy jakichkolwiek roszczeń ze strony Strony Kupującej w przypadku, gdy ostateczna powierzchnia będzie większa, niż powierzchnia wskazana w niniejszej umowie. W przypadku, gdy ostateczna powierzchnia będzie mniejsza, niż powierzchnia wskazana w niniejszej umowie, Cena za Lokal (wraz z Komórką Lokatorską) zostanie proporcjonalnie zmniejszona”*.

Na mocy przedmiotowej klauzuli zastrzeżono, że określona w umowie powierzchnia nieruchomości, której umowa ta dotyczy, została ustalona zgodnie z projektem technicznym, według którego budynek jest wznoszony. Powierzchnia ostateczna, faktyczna ma być

obliczona zgodnie z normą PN-70/b-02365, co oznacza, że pomiar ma być przeprowadzony metr nad podłogą w stanie surowym z dokładnością do $0,1 \text{ m}^2$.

Powierzchnia określona w umowie powinna odpowiadać tej obliczonej po wykonaniu nieruchomości zgodnie z przyjętą w umowie metodą. Wbrew temu Przedsiębiorca stosuje regulację, zgodnie z którą odstępstwa w granicach 3%, a więc szerszych niż wynikające z przywołanej normy, nie stanowią zmiany umowy, nie stanowią podstawy do stwierdzenia wadliwego wykonania umowy, ani nie są traktowane jako nienależyte wykonanie umowy. Istotne w niniejszym przypadku jest to, że Przedsiębiorca dopuszcza możliwość zmiany powierzchni lokalu, pomimo iż strony zawierając umowę zgodnie postanawiają, że jej przedmiot zostaje określony w projekcie technicznym. Wykonanie lokalu o odmiennych parametrach, gdy różnice nie przekraczają 3% powoduje, że Przedsiębiorca stwierdza, iż wykonał ten przedmiot zgodnie z umową. W ten sposób może on dokonywać wiążącej interpretacji umowy. Należy uznać, że Przedsiębiorca spełniając inne świadczenie, niż to, które precyzyjnie określono w umowie, jest uprawniony do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny w niej określonej. W kwestionowanej regulacji nie wskazano bowiem odpowiednich przyczyn, które zmiany by uzasadniały. W analizowanym postanowieniu zastrzeżono również, że w przypadku, gdy powierzchnia będzie mniejsza o więcej niż 3% niż umówiona, cena odpowiednio zostanie zmieniona, tj. obniżona. Na okoliczność zmiany powierzchni nieruchomości nie przewidziano możliwości odstąpienia konsumenta od umowy z przyczyn leżących po stronie Przedsiębiorcy. Konsekwencją uznania, że zmiana wielkości powierzchni lokalu nie stanowi wady jest również to, że konsument będzie musiał lokal przyjąć. Zważyć trzeba, że brak jest uzasadnienia dla zastosowania takiej konstrukcji. Budowa nieruchomości odbywa się na podstawie precyzyjnych projektów technicznych, a zgodnie z przyjętą w umowie normą pomiaru dokonuje się w stanie surowym, a zatem nie ma w niniejszym przypadku znaczenia to, jakie materiały wykończeniowe zostaną użyte. Za zasadny nie może też zostać uznany argument, że przewidziane widełki nie mogą doprowadzić do zasadniczej zmiany przedmiotu umowy. W przypadku lokalu o powierzchni 70 m^2 dopuszczalna zmiana wynosi bowiem ponad 2 m^2 .

Rozważaną regulację należy uznać za tożsamą z klauzulą uznaną za niedozwoloną na mocy wyroku SOKiK z dnia 10. 10. 2004r. (sygn. akt XVII Amc 47/03), figurującą w rejestrze pod numerem 227, której brzmienie jest następujące: „*W przypadku zmiany powierzchni lokalu wynikającej z inwentaryzacji powykonawczej, cena ulegnie zmianie o wartość wynikającą z pomnożenia różnicy w powierzchni lokalu przez cenę jednego metra kwadratowego ustaloną w umowie*”. W uzasadnieniu do niniejszego wyroku SOKiK wskazał, że przytoczona klauzula jest niezgodna z art. 385¹ Kc, w myśl którego za niedozwolone uznaje się tylko postanowienia, które nie zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy konsumenta, przy czym nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, jeżeli zostały sformułowane jednoznacznie. SOKiK orzekł także o naruszeniu w ww. przypadku art. 385³ pkt. 9 Kc, który stanowi, że za niedozwolone uznaje się postanowienia przyznające kontrahentowi konsumenta uprawnienie do dokonywania wiążącej interpretacji umowy oraz art. 385³ pkt. 10, zgodnie z którym zakazane jest stosowanie postanowień uprawniających kontrahenta konsumenta do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny wskazanej w umowie. W uzasadnieniu SOKiK przyznał, że w związku z zastosowaniem w umowie ww. postanowienia może dojść do sytuacji, w której konsument będzie zobowiązany do kupienia lokalu mającego inne cechy niż te, które zdecydowały o jego wyborze na etapie podpisywania umowy z deweloperem. Nie ma rozstrzygającego znaczenia dla niniejszej sprawy to, że w klauzuli wpisanej do rejestru nie określono granic dopuszczalnych zmian, a w rozważanej klauzuli tak. Żadna zmiana przedmiotu umowy nie

łącząca się z odpowiednimi uprawnieniami konsumenta na tę okoliczność, tj. prawem odstąpienia od umowy bez ponoszenia negatywnych konsekwencji finansowych, prawem dochodzenia odszkodowania, nie jest bowiem dopuszczalna. Zarówno w ww. klauzuli abuzywnej figurującej w rejestrze, jak i w postanowieniu rozważanym w niniejszej sprawie zastrzeżono jednak na rzecz przedsiębiorcy prawo do wykonania nieruchomości o parametrach odbiegających od parametrów określonych w projekcie technicznym, co uzasadnia uznanie obu porównywanych postanowień za tożsame. Stąd, wbrew twierdzeniu Spółki, kwestionowaną regulację można było uznać za tożsamą z postanowieniem wpisanym do rejestru pod numerem 227, a tym samym ocenianą praktykę można było uznać za niezgodną z art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Spółka wskazywała, że rozważane postanowienie nie jest tożsame z innymi klauzulami wpisanymi do rejestru przywołując jednocześnie ich numery. W związku z tym, że Prezes Urzędu nie wskazywał na tożsamość przywołanych przez Spółkę klauzul z regulacją analizowaną w niniejszej sprawie oraz nie oparł zarzutu stosowania klauzuli wpisanej do rejestru na takiej podstawie, bezprzedmiotowa jest szczegółowa analiza postanowień innych, niż to, które figuruje w rejestrze pod numerem 227.

Spółka argumentowała również, że stosowane przez nią postanowienie nie może być kwestionowane ze względu na jego ewentualną niezgodność z przepisami kodeksowymi o klauzulach niedozwolonych, gdyż dotyczy ono świadczenia głównego, jakim jest lokal i zostało ono określone w sposób jednoznaczny. Z twierdzeniem tym nie można się zgodzić, gdyż w związku ze wprowadzeniem do umowy analizowanej klauzuli konsument nie jest w stanie oszacować, jaką powierzchnię będzie miał lokal, którego dotyczy zawarta przez niego umowa. Prezes Urzędu zgadza się ze stanowiskiem Spółki, zgodnie z którym badane umowy przedwstępne są umowami mieszanymi, nienazwanymi. W związku z tym do przedmiotowych umów deweloperskich należy odpowiednio stosować m. in. kodeksowe przepisy dotyczące umowy o roboty budowlane. Z art. 647 Kc wynika, że przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania obiektu przewidzianego w umowie, który ma być wykonany zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, z czego wynika, że nie są dopuszczalne odstępstwa, jakie zastrzegł na swą rzecz Przedsiębiorca. Jednocześnie, na mocy art. 656 § 1 Kc do skutków wykonywania przez wykonawcę robót w sposób wadliwy lub sprzeczny z umową odpowiednio stosuje się przepisy o umowie o dzieło. W kontekście przepisów Kodeksu cywilnego dotyczących umów o roboty budowlane nie można stwierdzić, że w niniejszym przypadku przedmiot umowy został określony jednoznacznie, gdyż oprócz projektu technicznego, określającego precyzyjnie parametry nieruchomości, Przedsiębiorca stosuje zastrzeżenie, na mocy którego parametry te mogą ulec zmianie maksymalnie o wielkość przewidzianą w umowie, która z uwagi na przyjętą konstrukcję może być faktycznie różna. Z powyższego wynika, że kontrola przedmiotowej regulacji pod kątem jej zgodności z art. 385¹ i art. 385³ Kc jest dopuszczalna i w pełni uzasadniona.

W związku z tym, że postanowienie, którego stosowanie poddano ocenie w punkcie I 1 niniejszej decyzji, uznano za tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru, praktyka polegająca na posługiwaniu się nim w obrocie konsumenckim godziła w interesy konsumentów, a jak zostanie wykazane w dalszej części tej decyzji, naruszone zostały zbiorowe interesy konsumentów, należało orzec o naruszeniu przez Spółkę art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W toku prowadzonych działań Spółka poinformowała o woli dokonania zmian w stosowanym przez nią wzorcu, tak by uczynić zadość stawianym przez Prezesa Urzędu

wymaganiom. Spółka przesłała też opracowany przez nią nowy wzorzec, w którym wciąż znajduje się zastrzeżenie mówiące o tym, że odstępstwa od wielkości projektowanej powierzchni nieruchomości w granicach do 3% nie stanowią wady, a wykonanie lokalu spełniającego te parametry należy uznać za prawidłowe. Nowe umowy były zawierane z wykorzystaniem zmodyfikowanego wzorca, natomiast w obrocie pozostają też umowy zawarte z wykorzystaniem wzorca w pierwotnym brzmieniu, które nie zostały zmienione. W tych okolicznościach należało stwierdzić, że praktyka opisana w niniejszym punkcie decyzji trwa nadal, wobec czego należało orzec, jak w punkcie I 1 sentencji tej decyzji.

2.

Kolejny z zarzutów rozważanych w toku niniejszego postępowania dotyczy stosowania przez Przedsiębiorcę praktyki polegającej na stosowaniu w umowach z konsumentami postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, którego treść jest następująca: „(...) *Strony zgodnie ustalają, iż różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Lokalu (i Komórki lokatorskiej) a powierzchnią wskazaną w niniejszej Umowie nie przekraczająca +/- 3%, nie będzie uważana za jakąkolwiek wadę Lokalu (w szczególności Wadę Istotną)*”.

Postanowienie to w swej istocie jest tożsame z klauzulą, którą opisano w punkcie I 1 niniejszej decyzji, a zastrzeżenie, że odstępstwa w granicach do 3% projektowanej powierzchni nie stanowią o wadliwym wykonaniu umowy, jest powtórzeniem zastrzeżenia zawartego w pierwszym z analizowanych postanowień. Wobec tego, z uwagi na fakt, że te same okoliczności przesadzają o tożsamości niniejszej klauzuli z klauzulą wpisaną do rejestru pod numerem 227, w celu uniknięcia zbędnych powtórzeń w tym miejscu należy odesłać do uzasadnienia dotyczącego praktyki opisanej w punkcie poprzednim.

Spółka podniosła również w toku postępowania, że na etapie umowy przedwstępnej przedwczesnym jest rozstrzygnięcie o odpowiedzialności za wady lokalu, do których należałoby zaliczyć np. niewłaściwą, tj. niezgodną z umową powierzchnię nieruchomości. Zważyć jednak trzeba, że stosownie do art. 389 § 1 Kc umowa przedwstępna powinna określać istotne postanowienia umowy przyrzeczonej. Umowa taka powinna więc precyzyjnie charakteryzować przedmiot, którego dana umowa dotyczy. Stosownie też do tej regulacji w badanych umowach przedwstępnych zastrzega się, że Przedsiębiorca wybuduje nieruchomość określoną umową, na którą składają się m. in. rysunki i specyfikacje techniczne. Argumentom przedstawionym przez Spółkę należy więc odmówić trafności, a w świetle wszystkich okoliczności niniejszej sprawy należy orzec o niezgodności praktyki stosowanej przez Przedsiębiorcę z art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W czasie trwania niniejszego postępowania Spółka zadeklarowała, że wyeliminuje postanowienie kwestionowane w tym punkcie decyzji, co faktycznie zostało uczynione. W związku jednak z tym, że zmianie nie uległy też umowy obejmujące kwestionowaną regulację pozostające w obrocie, należało na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów orzec o naruszeniu art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 tej ustawy.

3.

Następny spośród zarzutów rozważanych w ramach niniejszego postępowania dotyczy stosowania przez Spółkę praktyki polegającej na stosowaniu w umowach z konsumentami postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, którego treść jest następująca: „*Strona Kupująca przyjmuje do wiadomości, że wyżej wskazana powierzchnia Garażu została obliczona w oparciu o obowiązujący projekt. Powierzchnia ostateczna zostanie zmierzona przez uprawnionego geodetę wzdłuż wewnętrznej linii ścian zewnętrznych na wysokości 1 m od podłogi (za wyjątkiem elementów konstrukcyjnych) lub zgodnie z normą PN-70/b-02365, a*

miejsce postojowe będzie spełniało wymogi prawa budowlanego dotyczące warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. Jakakolwiek różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Garażu a powierzchnią wskazaną w niniejszym akcie notarialnym nie będzie powodowała żadnej zmiany Ceny za Udział w Lokalu Użytkowym – Garażu ani nie będzie stanowiła podstawy jakichkolwiek roszczeń ze strony Strony Kupującej i Sprzedającej”.

Postanowienie to można uznać za podobne do klauzul rozważanych w punktach I 1 oraz I 2 niniejszej decyzji. Strony określają w umowie parametry, jakim powinien odpowiadać garaż i wydzielone w nim na rzecz konkretnego konsumenta miejsce postojowe. Na mocy przytoczonej regulacji Spółka może dokonać weryfikacji spełnionego przez nią świadczenia w jeden z dwóch alternatywnych sposobów określonych w umowie. W umowie zastrzeżono dodatkowo, że jakakolwiek różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią garażu, a powierzchnią, która będzie przynależała do konsumenta nie będzie stanowiła podstawy do wysuwania przeciw Spółce jakichkolwiek roszczeń. Jedynym ograniczeniem mają być przepisy prawa budowlanego.

W toku postępowania Spółka argumentowała, powołując się na postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19. 05. 2004r. (sygn. I CK 696/03), że miejsce garażowe nie jest pomieszczeniem z uwagi na brak elementu oddzielenia go ścianami od pozostałej powierzchni. W związku z tym w opinii Spółki miejsce garażowe nie może stanowić przynależności lokalu, ani odrębnego przedmiotu prawa własności, w związku z czym w obrocie ukształtowała się praktyka, zgodnie z którą nabywca uzyskuje udział we współwłasności nieruchomości lokalowej z prawem do wyłącznego korzystania z określonego miejsca postojowego. Położenie miejsca postojowego jest określane w umowie, a jego powierzchnia w każdym przypadku spełnia wymogi prawa budowlanego.

Odnosząc się do przytoczonego stanowiska Spółki należy w pierwszej kolejności zwrócić uwagę, że Spółka bezpodstawnie odnosiła się w rozważanym przypadku do instytucji przynależności. Zgodnie z art. 51 § 1 Kc przynależnościami są rzeczy ruchome potrzebne do korzystania z innej rzeczy, tj. rzeczy głównej. Ani garaż, ani miejsce parkingowe nie mogą zostać uznane za rzecz ruchomą, a więc odnoszenie się do instytucji „przynależności” jest w niniejszym przypadku całkowicie chybione.

Na mocy analizowanych umów przedsiębiorca oddzielnie zobowiązuje się do wybudowania mieszkania, a oddzielnie do wybudowania garażu i stworzenia w nim dla konkretnego konsumenta określonego miejsca postojowego, przy czym każdemu z kupujących ma przysługiwać prawo współwłasności do garażu. Dodać trzeba, że o charakterze części budynku stanowiącej garaż przesądza treść art. 2 ust. 4 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (tekst jedn. Dz. U. z 2000r. Nr 80, poz. 903 z późn. zm.), który stanowi, że „do lokalu mogą przynależeć, jako jego części składowe, pomieszczenia, choćby nawet do niego bezpośrednio nie przylegały lub były położone w granicach nieruchomości gruntowej poza budynkiem, w którym wyodrębniono dany lokal, a w szczególności: piwnica, strych, komórka, garaż, zwane dalej >pomieszczeniami przynależnymi<”.

Na mocy analizowanych umów Przedsiębiorca oddzielnie zobowiązuje się do wybudowania mieszkania, a oddzielnie do wybudowania garażu i stworzenia w nim dla konkretnego konsumenta określonego miejsca postojowego. Choć zgodnie z regulacją wynikającą z analizowanych umów poszczególnym konsumentom ma w przyszłości przysługiwać prawo współwłasności w odniesieniu do garażu, w którym na wyłączność mają im zostać udostępnione konkretne miejsca postojowe, to konstrukcja ta nie powinna wyłączać możliwości zweryfikowania przez konsumenta, czy umowa została wykonana należycie, zwłaszcza, że wielkość całego garażu przesądza o wielkości udziału poszczególnych osób we współwłasności i nominalnej wartości tych udziałów. Sprawa, czy dana klauzula dotyczy prawa własności niepodzielnie przysługującego jednej osobie, czy też prawa współwłasności,

nie ma rozstrzygającego znaczenia dla oceny zawartej w niej regulacji w zakresie, w jakim na mocy tej klauzuli dochodzi do umożliwienia Przedsiębiorcy wykonania świadczenia innego, niż precyzyjnie określone w umowie. W związku z tym, że analogicznie, jak miało to miejsce w przypadku klauzul opisanych w punktach I 1 i I 2 niniejszej decyzji przewidziano możliwość dokonania zmian w powierzchni budowanej przez Przedsiębiorcę nieruchomości, w tym miejscu należy odwołać się do uzasadnienia zawartego w części dotyczącej punktu I 1, a zacytowaną klauzulę uznać za tożsamą z postanowieniem wpisanym do rejestru pod numerem 227.

W przesłanym przez Przedsiębiorcę nowoopracowanym wzorcu rozważaną kwestię unormowano następującą klauzulą: *„Strona Kupująca przyjmuje do wiadomości, że wyżej wskazana powierzchnia Garażu została obliczona w oparciu o obowiązujący projekt. Powierzchnia ostateczna zostanie zmierzona przez uprawnionego geodetę wzdłuż wewnętrznej linii ścian zewnętrznych na wysokości 1 m od podłogi (za wyjątkiem elementów konstrukcyjnych) lub zgodnie z normą PN-70/b-02365, a miejsce postojowe będzie spełniało wymogi prawa budowlanego dotyczące warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. Jakakolwiek różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią Garażu a powierzchnią wskazaną w niniejszym akcie notarialnym nie będzie powodowała żadnej zmiany Ceny za Udział w Lokalu Użytkowym – Garażu”.*

Jak wynika z powyższego Przedsiębiorca nie wyeliminował czynnika niepewności, jaki rodził się na gruncie kwestionowanej regulacji. W obrocie pozostają w mocy zarówno umowy zawarte z wykorzystaniem nowego, jak i starego wzorca umowy. Na tej podstawie należało orzec, że Przedsiębiorca dopuścił się naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz, że praktyka ta trwa nadal.

Ad II.

W ramach niniejszego postępowania administracyjnego postawiono Spółce również zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na stosowaniu w umowach z konsumentami postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc, którego treść jest następująca: *„W przypadku sporu dotyczącego interpretacji, obowiązywania lub wykonania niniejszej Umowy, Strony podejmą wszelkie wysiłki zmierzające do znalezienia polubownego rozwiązania. W braku polubownego rozwiązania, spory będą rozstrzygane przez sąd powszechny właściwy dla siedziby Inwestora”.*

Na mocy niniejszego postanowienia Przedsiębiorca zastrzegł, że ewentualne spory związane z umową rezerwacyjną muszą być rozstrzygane przez sąd wyznaczony wedle miejsca jego siedziby. Tym samym Przedsiębiorca wyłączył możliwość rozpoznania sprawy przez sąd właściwy ze względu na miejsce zamieszkania konsumenta będącego pozwanym. W tych okolicznościach zakwestionowaną regulację stosowaną przez Spółkę w umowach z konsumentami porównano z następującymi postanowieniami wpisanymi do rejestru odpowiednio pod numerami 922, 1007, 1255, 1259 i 1438:

- *„Sądem właściwym do rozpatrywania wszystkich sporów wynikłych z umowy jest sąd siedziby Frontonu”*, które zostało uznane za niedozwolone na mocy wyroku SOKiK z dnia 17. 08. 2006r. (sygn. akt XVII AmC 100/05),
- *„Spory wynikające z wykonania tej umowy rozstrzygać będzie Sąd właściwy dla siedziby spółki”*, które zostało uznane za niedozwolone na mocy wyroku SOKiK z dnia 23. 11. 2006r. (sygn. akt XVII Amc 156/05),
- *„W sprawach nie uregulowanych w tej umowie, stosuje się przepisy Kodeksu Cywilnego, a ewentualne spory będą rozstrzygane przez Sąd właściwy ze względu na siedzibę*

- firmy*”, które zostało uznane za niedozwolone na mocy wyroku SOKiK z dnia 30. 04. 2007r. (sygn. akt XVII Amc 66/06),
- „*Wszelkie ewentualne spory mogące powstać przy wykonywaniu postanowień niniejszej umowy strony poddadzą rozstrzygnięciu Sądowi Rejonowemu właściwemu dla siedziby Pośrednika*”, które zostało uznane za niedozwolone na mocy wyroku SOKiK z dnia 24. 05. 2007r. (sygn. akt XVII Amc 67/06),
 - "*par. 5 D ust. 4 c - Właściwym do rozpoznania sporów z niniejszej umowy jest Sąd miejscowo właściwy ze względu na siedzibę Inwestora*", które zostało uznane za niedozwolone na mocy wyroku SOKiK z dnia 28. 01. 2008r. (sygn. akt XVII AmC 109/07).

Ww. postanowienia, jako niezgodne z cytowanym już w niniejszej decyzji art. 385¹ § 1 Kc, oraz jako niezgodne z art. 385³ pkt 23 Kc, który stanowi, że za niedozwolone uważa się postanowienia, które wyłączają jurysdykcję sądów polskich lub poddają sprawę pod rozstrzygnięcie sądu polubownego polskiego lub zagranicznego albo innego organu, a także narzucają rozpoznanie sprawy przez sąd, który wedle ustawy nie jest miejscowo właściwy, zostały uznane za niedozwolone. W tym miejscu zważyć trzeba, że właściwość miejscowa sądu, który jest kompetentny do rozstrzygania sporów cywilnych, została określona w przepisach ustawy Kodeks postępowania cywilnego. Zasadniczo, zgodnie z art. 27 ust. 1 Kpc powództwo wytacza się przed sądem właściwym ze względu na miejsce zamieszkania lub siedziby pozwanego. W rozważanej sprawie, stosownie do tego przepisu, gdyby z powództwem występowała przeciwko konsumentowi Spółka, musiałaby to zrobić przed sądem oznaczonym wedle miejsca zamieszkania konsumenta. Gdyby do sądu wystąpił konsument, musiałby uczynić to przed sądem wyznaczonym według miejsca siedziby Przedsiębiorcy. W rozważanej sprawie nieruchomości, których dotyczą zawierane umowy są zlokalizowane w Katowicach, podobnie jak siedziba inwestora, jednakże miejsce zamieszkania konsumenta może być inne. Stosownie do art. 34 Kpc w sprawach o ustalenie istnienia umowy, jej wykonanie, rozwiązanie lub unieważnienie, jak też o odszkodowanie z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy można wytoczyć przed sądem wyznaczonym według miejsca wykonania umowy. W niniejszej sprawie miejscem wykonania umowy będzie miejsce siedziby Spółki lub miejsce położenia nieruchomości, której dotyczy umowa. Nie jest to jednak jedyna możliwość, jaką dają przepisy Kodeksu postępowania cywilnego. Kwestionowany zapis umowny identycznie, jak miało to miejsce w przywołanych postanowieniach figurujących w rejestrze, ogranicza możliwość wyboru sądu właściwego na mocy obowiązujących przepisów. Z uwagi na powyższe porównywane postanowienia można było uznać za tożsame, a w związku z tym, że opisana praktyka godziła w interesy konsumentów, musiała ona zostać uznana za niezgodną z art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W toku postępowania Spółka poinformowała o zmianie wzoru umowy rezerwacyjnej, z którego wyeliminowano zakwestionowaną regulację i zastąpiono ją postanowieniem o treści: „*W przypadku sporu dotyczącego interpretacji Umowy, spory pomiędzy stronami będą rozstrzygane przez sąd powszechny zgodnie z przepisami prawa*”. Klauzula prorogacyjna w nowym brzmieniu została wprowadzona do obrotu dnia 08. 08. 2008r., co wobec braku w obrocie umów rezerwacyjnych zawartych z wykorzystaniem wzorca w pierwotnym brzmieniu doprowadziło do zaniechania stosowania z tą datą opisanej praktyki.

Naruszenie interesu publicznego i zbiorowych interesów konsumentów

Stosownie do art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana w ramach działań Prezesa Urzędu

jest prowadzona w interesie publicznym. Działania oparte na przepisach niniejszej ustawy są zatem podejmowane w interesie publicznym, w celu ochrony interesów zbiorowości, a nie wprost poszczególnych, indywidualnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek do uznania kompetencji Prezesa Urzędu do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy oceniane działania godzą w interesy ogólnospołeczne i dotyczą szerokiego kręgu uczestników rynku i poprzez to powodują zaburzenia w jego prawidłowym funkcjonowaniu. Do naruszenia interesu publicznego dochodzi, gdy skutki określonych działań mają charakter powszechny, dotyczą wszystkich potencjalnych podmiotów na danym rynku¹.

Pojęcie zbiorowych interesów konsumentów zostało szeroko omówione przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10. 04. 2008r. (sygn. akt III SK 27/07). W uzasadnieniu Sąd Najwyższy podał, iż gramatyczna wykładnia tego pojęcia prowadzi do wniosku, że chodzi o zachowanie przedsiębiorcy, które godzi w interesy grupy osób stanowiących określony zbiór. Rezultaty tej wykładni modyfikuje zastrzeżenie, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma interesów indywidualnych. Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że przy konstruowaniu pojęcia „*zbiorowego interesu konsumentów*” nie można opierać się tylko i wyłącznie na tym, czy oceniana praktyka przedsiębiorcy skierowana jest do „*nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów*”. Wystarczające powinno być w jego ocenie 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.

Sąd Najwyższy orzekł też, że „*praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest (...) 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, że potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy*”.

W rozważanym przypadku doszło do naruszenia interesu publicznego. Oceniane zachowania przedsiębiorcy dotyczyły szerokiego kręgu najslabszych uczestników rynku, jakimi są konsumenci. Dotyczyły one wszystkich tych osób, które zawarły ze spółką umowy rezerwacyjne, przedwstępne umowy dotyczące wybudowania, a następnie sprzedaży nieruchomości oraz zagrażały interesom wszystkich potencjalnych klientów Spółki. Rozważane działania godziły więc w zbiorowe interesy konsumentów. Stanowiły one też zakazane prawem praktyki, gdyż były podejmowane w sposób ciągły.

Ad III.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów 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, natomiast z art. 4 pkt. 15 tej ustawy wynika, że przez przychód rozumie się przychód w rozumieniu obowiązujących przedsiębiorcę przepisów o podatku dochodowym. Jak wynika z wyjaśnień Spółki nie jest ona podatnikiem w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym, a zatem w myśl tych przepisów nie osiąga ani przychodów, ani dochodów. W związku z tym w rozważanej sprawie należy skorzystać z uprawnienia, jakie Prezesowi Urzędu daje art. 106 ust. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w którym przewidziano, że w sytuacji, gdy przedsiębiorca nie osiągnął przychodu w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok

¹ Konrad Kohutek w: „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz”, Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., Warszawa 2008r., strona 47

nałożenia kary, Prezes Urzędu może ustalić karę pieniężną w wysokości do dwustukrotności przeciętnego wynagrodzenia. Zgodnie z art. 4 pkt. 16 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przeciętnym wynagrodzeniem jest przeciętne miesięczne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw za ostatni miesiąc kwartału poprzedzającego dzień wydania decyzji, a więc w niniejszym przypadku przeciętne wynagrodzenie w ww. sektorze za wrzesień 2008r. Kara pieniężna może być nałożona bez względu na to, czy przedsiębiorca dopuścił się naruszenia celowo, czy też nieумыślnie. Stosownie do art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów 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 1 – 3 i II niniejszej decyzji stwierdzono stosowanie przez Przedsiębiorcę czterech praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów opisanych szczegółowo powyżej. Praktyki te polegały na stosowaniu w umowach z konsumentami postanowień wpisanych do rejestru, przy czym jednej z praktyk zaniechano. Konsekwencją stosowania powyższych praktyk było pogorszenie sytuacji konsumentów. Okoliczność, że sporne postanowienia zamieszczono we wzorcu umowy spowodowała, że były one konsumentom narzucane. Fakt, że kwestionowane regulacje wynikały ze wzorca umowy świadczy również o ustalonym charakterze podejmowanych praktyk. Powyższe okoliczności uzasadniają nałożenie na Przedsiębiorcę kary pieniężnej.

Kara nakładana przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów służy podkreśleniu naganności ocenianego zachowania. Przedsiębiorca, jako profesjonalista powinien wiedzieć, że określając warunki umowne nie może stosować klauzul uznanych przez SOKiK za abuzywne. Nie bez znaczenia jest też charakter umów, w których zawarto kwestionowane w toku niniejszego postępowania regulacje. Są to umowy dotyczące obrotu nieruchomościami, a więc umowy o dużej wartości i powodujące po stronie konsumentów znaczne obciążenie finansowe.

Przy ustalaniu kary wzięto pod uwagę okoliczność, że Przedsiębiorca dopuścił się naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów po raz pierwszy. Istotne jest także to, że Przedsiębiorca aktywnie współpracował z Prezesem Urzędu w toku postępowania oraz dokonał zmiany, która doprowadziła do zaniechania stosowania niedozwolonej praktyki opisanej w punkcie II oraz podjął próbę zmiany praktyk opisanych w punkcie I. Okoliczności te należy poczytać, jako łagodzące.

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.

Na podstawie art. 106 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dla celów obliczenia kary pieniężnej uwzględnia się przychód osiągnięty przez przedsiębiorcę w roku podatkowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Ja wykazano powyżej Przedsiębiorca będący stroną niniejszego postępowania nie osiągnął takiego przychodu, a zatem należy

skorzystać z możliwości, jaką daje art. 106 ust. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 4 pkt. 16 tej ustawy, na podstawie których maksymalna kara, jaka mogłaby w niniejszym przypadku zostać nałożona, to dwustukrotność przeciętnego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw za wrzesień 2008r., czyli dwustukrotność kwoty 3171,65 zł².

W świetle powyższych okoliczności wysokość kary ustalono na poziomie 6 300 zł (słownie: sześciu tysięcy trzystu złotych), co stanowi prawie dwukrotność kwoty bazowej i prawie 1% maksymalnego wymiaru kary.

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 III sentencji tej decyzji.

Ad IV.

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 myśl art. 77 ust. 1 tej ustawy, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie jej przepisów, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Niniejsze postępowanie w sprawie stosowania przez Przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostało wszczęte z urzędu, a w jego wyniku Prezes Urzędu w punktach I 1 – 3 i II decyzji stwierdził naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa Urzędu w tej sprawie. W związku z powyższym postanowiono obciążyć stronę kosztami postępowania w wysokości 63 zł (słownie: sześćdziesięciu trzech złotych).

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.

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 Kpc – 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 - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie IV niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z 479²⁸ § 1 pkt 2 Kpc, należy wnieść zażalenie do Sądu

² http://www.stat.gov.pl/cps/rde/xbcr/gus/PUBL_przecietne_zatrudnienie_i_wyn_sek_przeds_9_2008.pdf

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