



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

RGD.61-61/08/09/IPW/HK

Gdańsk, dnia 16 listopada 2009r.

DECYZJA NR RGD.31/2009

- I.** Na podstawie art. 28 ust. 1 i 2, w związku z art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zmianami), stosownie do art. 33 ust. 6 ww. ustawy 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), w związku z § 7 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 UPRAWDOPODOBNIENIU, w toku postępowania wszczętego z urzędu, stosowania przez przedsiębiorcę PARK w MAŁKOWIE Spółka z o.o. z siedzibą w Sopocie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na umieszczeniu we wzorcu umownym pn. „Umowa nr ...” postanowień o treści:

1. *„Termin, o którym mowa w § 2 ust. 4, ulega przedłużeniu w przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających rozpoczęcie lub realizację inwestycji, za które Sprzedający nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności takich, jak:*
 - a. *decyzje władz, sądów, organów administracyjnych zakazujące prowadzenia inwestycji lub nakazujące jej wstrzymanie,*
 - b. *przedłużenie terminu trwania postępowań administracyjnych w sprawach o wydanie decyzji warunkujących wykonanie niniejszej Umowy ponad terminy określone w § 35 art. 3 kodeksu postępowania administracyjnego,*
 - c. *zlecenie przez Kupującego prac dodatkowych wykraczających ponad standard określony w Umowie.” (§ 9),*
2. *„Sprzedający zastrzega sobie prawo do niewielkich zmian projektu technicznego Domu i realizacji zmian, jeśli okażą się one konieczne ze względów technicznych, nie mających zasadniczego wpływu na jakość i wartość Domu.” (§ 13 pkt 1),*
3. *„Strony zobowiązane są powiadomić o każdej zmianie adresu. W przypadku braku takiego powiadomienia, pisma kierowane są przez Strony na adresy wskazane w niniejszej umowie. W przypadku niepodjęcia przez Kupującego korespondencji pod adresem ostatnio znanym Sprzedającemu, pismo uznaje się za doręczone niezależnie od przyczyny, dla której nie zostało podjęte [...]” (§ 15 pkt 2),*

które są tożsame z postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, oraz

PO ZOBOWIĄZANIU SIĘ przez PARK w MAŁKOWIE Spółka z o.o. z siedzibą w Sopocie do podjęcia działań zmierzających do zaniechania naruszenia zbiorowych interesów konsumentów poprzez:

- zmianę umów istniejących w obrocie prawnym i będących w trakcie wykonywania na umowy niezawierające zakwestionowanych zapisów,

80-824 GDAŃSK, UL. PODWALE PRZEDMIEJSKIE 30

TEL./FAX (58) 346-29-32, 346-29-33, 301-51-75

E-MAIL: GDANSK@UOKIK.GOV.PL

- zawieranie nowych umów w oparciu o wzorzec umowny niezawierający zakwestionowanych zapisów,

nakłada się na przedsiębiorcę obowiązek wykonania tych zobowiązań w terminie jednego miesiąca od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

- II.** Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 ww. ustawy 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), w związku z § 1 i 2 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), nakłada się na przedsiębiorcę PARK w MAŁKOWIE Spółka z o.o. z siedzibą w Sopocie, w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, obowiązek przekazania informacji dotyczącej wykonania zobowiązań, o których mowa w punkcie I sentencji decyzji, w terminie dwóch miesięcy od daty uprawomocnienia się decyzji.

UZASADNIENIE

W trakcie postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej Prezesem Urzędu lub organem antymonopolowym, pod sygnaturą akt RGD.405-28/07/IW, uzyskano m.in. wzorzec umowny pn. „Umowa nr ...” stosowany w obrocie z konsumentami przez przedsiębiorcę PARK w MAŁKOWIE Spółka z o.o. z siedzibą w Sopocie, zwanego dalej PARK w MAŁKOWIE.

Analiza wzorca, o którym mowa wyżej, pozwoliła na ustalenie, iż zawiera on postanowienia, których treść można uznać za tożsamą z tymi, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ K.p.c., zwanego dalej rejestrem.

Mając na uwadze powyższe organ antymonopolowy wszczął z urzędu, postanowieniem nr 356 z dnia 23 lipca 2008r., postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez PARK w MAŁKOWIE praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, zdefiniowanej w 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 ze zmianami), zwanej dalej ustawą o ochronie [...], polegającej na umieszczeniu w „Umowie nr ...” zapisów o treści:

1. *„Termin, o którym mowa w § 2 ust. 4, ulega przedłużeniu w przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających rozpoczęcie lub realizację inwestycji, za które Sprzedający nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności takich, jak:*
 - a. *decyzje władz, sądów, organów administracyjnych zakazujące prowadzenia inwestycji lub nakazujące jej wstrzymanie,*
 - b. *przedłużenie terminu trwania postępowań administracyjnych w sprawach o wydanie decyzji warunkujących wykonanie niniejszej Umowy ponad terminy określone w § 35 art. 3 kodeksu postępowania administracyjnego,*
 - c. *zlecenie przez Kupującego prac dodatkowych wykraczających ponad standard określony w Umowie” (§ 9),*
2. *„Sprzedający zastrzega sobie prawo do niewielkich zmian projektu technicznego Domu i realizacji zmian, jeśli okażą się one konieczne ze względów technicznych, nie mających zasadniczego wpływu na jakość i wartość Domu” (§ 13 pkt 1),*
3. *„Strony zobowiązane są powiadomić o każdej zmianie adresu. W przypadku braku takiego powiadomienia, pisma kierowane są przez Strony na adresy wskazane w niniejszej umowie. W przypadku niepodjęcia przez Kupującego korespondencji pod adresem ostatnio znanym Sprzedającemu, pismo uznaje się za doręczone niezależnie od przyczyny, dla której nie zostało podjęte [...]” (§ 15 pkt 2),*

które są tożsame z postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, odpowiednio pod pozycjami 921, 1203, 1381, 1439, 918 i 1207.

Jak wynika z poczynionych przez Prezesa Urzędu ustaleń, PARK w MAŁKOWIE prowadzi, na podstawie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego dokonanego w dniu 24 kwietnia 2006r. pod numerem 0000255735, działalność gospodarczą, której przedmiotem jest m.in.:

- przygotowanie terenu pod budowę,

- wznoszenie kompletnych budynków i budowli; inżynieria lądowa i wodna,
- wykonywanie instalacji budowlanych,
- wykonywanie robót budowlanych wykończeniowych,
- wynajem sprzętu budowlanego i burzącego z obsługą operatorską,
- obsługa nieruchomości na własny rachunek,
- wynajem nieruchomości na własny rachunek,
- obsługa nieruchomości świadczona na zlecenie.

W trakcie postępowania skazony przedsiębiorca podniósł m.in., iż:

- został utworzony w dniu 4 kwietnia 2006r. w celu realizacji inwestycji polegającej na budowie 36 domów jednorodzinnych położonych w miejscowości Małkowo,
- pomimo tego, że, odpowiednio do założeń projektowanej inwestycji, budynki miały być realizowane wg projektów typowych, to „w praktyce powstawały one [...] w oparciu o indywidualne zapotrzebowania poszczególnych kontrahentów ustalone w drodze prowadzonych przez Strony negocjacji”,
- na użytek przedmiotowych negocjacji przygotował, korzystając z dostępnych na rynku budowlanych projektów, własny projekt umowy przesłany Prezesowi Urzędu, który „każdorazowo był przedmiotem negocjacji z potencjalnym nabywcą budynku jednorodzinnego oferowanego do wybudowania [...], w których to negocjacjach z reguły brali udział pełnomocnicy nabywców, będący adwokatami lub radcami prawnymi”,
- „w żadnym przypadku przyczyną nie dojścia do zawarcia umowy nie była treść postanowień umownych opisanych w [...] zawiadomieniu [o wszczęciu postępowania]”, „żaden z kontrahentów nie miał [też] dotąd potrzeby kwestionowania wskazanych przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów postanowień umownych, ani Spółka dotąd z nich nie korzystała”,
- okoliczności, o których mowa wyżej, pozwalają przyjąć, w jego ocenie, iż „stosowane [przez niego] projekty umów służące jedynie doprowadzeniu do rozpoczęcia negocjacji umownych i ewentualnego zawarcia konkretnej umowy o wybudowanie i sprzedaż budynku jednorodzinnego, nie wyczerpują ustawowej roli i funkcji przypisanej dla wzorca umowy, a wynikającej z treści postanowienia art. 384 par. 1 i 2 kodeksu cywilnego”.

Niezależnie od powyższego PARK w MAŁKOWIE nie tylko poinformował, iż „w celu wyeliminowania w przyszłości wszelkich ewentualnych nieścisłości terminologicznych, Spółka dokonała modyfikacji [...] projektu umowy przez nią stosowanego”, ale, nadto, zobowiązał się do „zapobieżenia naruszeniom na przyszłość”.

Przedsiębiorca, realizując deklarację, o której mowa wyżej, w wersji ostatecznej przedłożonego wzorca:

- odstąpił od stosowania postanowienia § 9,
- zastąpił dotychczasowy:
 - § 13 pkt 1 zapisem o treści: „Strony dopuszczają możliwość dokonania, na zasadzie ich porozumienia, niewielkich zmian projektu technicznego Domu i realizacji zmian, jeżeli okażą się one konieczne ze względów technicznych, nie mających zasadniczego wpływu na jakość i wartość Domu.”,
 - § 15 pkt 2 zapisem o treści: „Strony zobowiązują się powiadamiać wzajemnie o każdej zmianie swego adresu.”.

Pismem z dnia 30 października 2009r. Prezes Urzędu powiadomił PARK w MAŁKOWIE o zakończeniu postępowania dowodowego w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów i możliwości zapoznania się ze zgromadzonym w trakcie tego postępowania materiałem.

**MAJĄC NA WZGLĘDZIE ZEBRANY W SPRAWIE MATERIAŁ DOWODOWY
PREZES URZĘDU ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE.**

Dla rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o przepisy ustawy o ochronie [...] niezbędne jest uprzednie ustalenie, czy zagrożony został w niej interes publicznoprawny, bowiem bez spełnienia tego warunku Prezes Urzędu nie jest upoważniony do realizacji zasadniczego celu ustawy, który, zgodnie z jej art. 1 ust. 1, jest definiowany jako określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasad podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.

W ocenie organu antymonopolowego rozpatrywana sprawa taki charakter posiada, bowiem wiąże się z ochroną interesu szerszej grupy konsumentów, którzy zostali lub mogli zostać klientami przedsiębiorcy PARK w MAŁKOWIE.

Aby działania tego skarżonego przedsiębiorcy mogły zostać uznane za sprzeczne z zakazem wynikającym z art. 24, winny spełniać łącznie następujące przesłanki:

- ujawniać się w obrocie konsumenckim, a więc dotyczyć relacji przedsiębiorca-konsument,
- nosić znamię bezprawności,
- naruszać zbiorowe interesy konsumentów.

Stosownie do art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie [...], przez przedsiębiorcę rozumie się m.in. przedsiębiorcę w sensie przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jednolity: Dz.U. z 2007r., Nr 155, poz. 1095 ze zmianami), stanowiących, iż przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą (art. 4 pkt 1), a także wspólnicy spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej (art. 4 pkt 2), natomiast odpowiednio do art. 4 pkt 12 ustawy o ochronie [...] i art. 22¹ Kodeksu cywilnego za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej nie związanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Niekwestionowane przez PARK w MAŁKOWIE okoliczności: „*podjęcia się realizacji zadania inwestycyjnego budowy osiedla domów mieszkalnych jednorodzinnych z przeznaczeniem na sprzedaż*” oraz zawierania umów o wybudowanie i sprzedaż budynku jednorodzinnego z osobami fizycznymi w celu zaspokojenia ich potrzeb bytowych i mieszkaniowych jednoznacznie potwierdza fakt spełnienia pierwszej z ww. przesłanek.

Odnosnie drugiej przesłanki, tj. bezprawności, rozumianej jako działanie sprzeczne z przepisami prawa, podnieść należy, iż skarżonemu przedsiębiorcy postawiony został zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie [...], stanowiącego, iż „*Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.*”, przy czym, stosownie do treści ust. 2 tego przepisu, „*Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego [...].*”

Zakaz stosowania postanowień wpisanych do rejestru dotyczy, co dla niniejszego postępowania istotne, nie tylko tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu zapadł wyrok w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, lecz – zgodnie z art. 479⁴³ Kodeksu postępowania cywilnego – również osób trzecich, tj. innych przedsiębiorców; konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w powołanym rejestrze jest zatem to, iż od tej chwili posłużenie się nim (lub tożsamym z nim) przez inny podmiot wywoła skutek równoznaczny wprowadzeniu do umowy elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego.

Takie podejście Prezesa Urzędu pozostaje w zgodzie z orzecznictwem Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 13 lipca 2006r., sygnatura akt III SZP 3/06, wskazał, 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 [...]*”, a w uzasadnieniu do niej, iż „[...] *praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów art. 23a u.o.k.ik. obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru [...]. Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a u.o.k.ik. znajduje również*

uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności [...]”.

Wobec tego, że z powołanego wyroku Sądu Najwyższego wynika wprost, iż nie jest konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli kwestionowanej i klauzuli wpisanej do rejestru, stąd za niedozwolone mogą zostać uznane wszystkie te postanowienia umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, a zatem również te, które zostały wprowadzone przez PARK w MAŁKOWIE do wzorca pn. „Umowa nr ...” w § 9, § 13 pkt 1 oraz § 15 pkt 2, a które są, zdaniem Prezesa Urzędu, tożsame z klauzulami uznanymi za niedozwolone prawomocnymi wyrokami Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej SOKiK, wpisanymi do rejestru pod numerami: 921, 1203, 1381, 1439, 918 oraz 1207.

1.

I tak, za zbieżny z klauzulą o treści: *„Fronton zastrzega sobie prawo do zmian terminu zakończenia inwestycji, wynikających z przyczyn od niego niezależnych w tym w szczególności siły wyższej, przy czym jest o takiej zmianie poinformować pisemnie nabywcę z odpowiednim wyjaśnieniem i wskazaniem nowego terminu. Fronton zastrzega sobie prawo do zmiany terminu zakończenia inwestycji wynikających z przyczyn od niego niezależnych w tym w szczególności: a. siły wyższej, b. działań organów administracyjnych, c. działań nabywcy, przy czym zobowiązany jest o takiej zmianie poinformować pisemnie nabywcę z odpowiednim wyjaśnieniem i wskazaniem nowego terminu.”*, wpisaną do rejestru pod numerem **921** na podstawie wyroku SOKiK z dnia 17 sierpnia 2006r., sygnatura akt XVII AmC 100/05, organ antymonopolowy uznaje zapis § 9 „Umowy nr ...” o treści: *„Termin, o którym mowa w § 2 ust. 4 [„Dom zostanie przekazany Kupującemu protokołem odbioru do dnia ... roku w stanie określonym w załączniku nr. 1, a cała inwestycja osiedla zostanie zrealizowana do dnia ...” – uzupełnienie Prezesa Urzędu], ulega przedłużeniu w przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających rozpoczęcie lub realizację inwestycji, za które Sprzedający nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności takich, jak: a. decyzje władz, sądów, organów administracyjnych zakazujące prowadzenia inwestycji lub nakazujące jej wstrzymanie, b. przedłużenie terminu trwania postępowań administracyjnych w sprawach o wydanie decyzji warunkujących wykonanie niniejszej Umowy ponad terminy określone w § 35 art. 3 kodeksu postępowania administracyjnego, c. zlecenie przez Kupującego prac dodatkowych wykraczających ponad standard określony w Umowie”*.

Porównanie postanowienia kwestionowanego przez Prezesa Urzędu i tego, które zostało wpisane do rejestru pod numerem **921**, pozwala na stwierdzenie, iż, niezależnie od różnic w zakresie użytych wyrazów i sformułowań, ma ono dla kontrahenta dewelopera konsekwencje analogiczne, skutkuje bowiem przyznaniem sobie przez PARK w MAŁKOWIE prawa do jednostronnej zmiany treści zawieranej umowy w zakresie terminu przekazania „Kupującemu” przedmiotu tej umowy, tj. „domu”, oraz realizacji „całej inwestycji osiedla”.

W podobny sposób wypowiedział się również SOKiK, który wyrokiem z dnia 12 listopada 2007r., sygnatura akt XVII AmC 113/07, utrzymanym następnie w mocy przez Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 8 sierpnia 2008r., sygnatura akt VI ACa 325/08, uznając za niedozwolone postanowienie o treści: *„Strony tej umowy postanawiają nadto, że termin wydania lokalu w posiadanie stronie zobowiązanej do zakupu może ulec zmianie na skutek okoliczności za które strona zobowiązana do sprzedaży nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności w przypadku zaistnienia okoliczności, wymagających akceptacji instytucji lub urzędów (np. wydanie zgody na użytkowanie budynku) lub opóźnienia w uiszczeniu ceny sprzedaży przez stronę zobowiązaną do zakupu; przesunięcie terminu do trzech miesięcy nie stanowi zwłoki strony zobowiązanej do sprzedaży.”*, wpisane do rejestru pod numerem **1598**, podniósł w uzasadnieniu m.in. to, iż uwolnienie się dewelopera od odpowiedzialności za opóźnienia w realizacji inwestycji sankcjonuje, w istocie, możliwość jednostronnej zmiany terminu zakończenia budowy.

2.

Następnie, za zbieżny z postanowieniami o treści: *„Edbud oświadcza, że zastrzega sobie prawo do dokonywania zmian w projekcie budynku, a Nabywca fakt ten akceptuje. Właściwy układ funkcjonalny nabywanego lokalu, wielkość poszczególnych pomieszczeń, okien, balkonów/tarasów/ogródków oraz usytuowanie pionów instalacyjnych określone będą w projekcie wykonawczym.”*, wpisanym do rejestru pod numerem **1381** na podstawie wyroku SOKiK z dnia 5 grudnia 2006r., sygnatura akt XVII AmC 126/05, oraz o treści: *„Przedmiotowy lokal zostanie wykonany zgodnie ze specyfikacją stanowiącą załącznik nr 3 do umowy. Sprzedający zastrzega wprowadzenia zmian w układzie architektonicz-*

nym, dokumentacji projektowej oraz w układzie zagospodarowania terenu, o ile okażą się niezbędne ze względu na realizację inwestycji. Zmiany dotyczyć mogą w szczególności rozmieszczenia planów instalacyjnych, zastosowania określonej technologii oraz materiałów budowlanych, a także rozmieszczenia oświetlenia, układów ciągów pieszo-jezdnych oraz zieleni na terenie objętym inwestycją. Zmiany takie nie stanowią zmiany treści niniejszej umowy.", wpisany do rejestru pod numerem **1439** na podstawie wyroku SOKiK z dnia 27 kwietnia 2007r., sygnatura akt XVII AmC 14/06, Prezes Urzędu uznaje, pomimo pewnych odmienności semantycznych i syntaktycznych, zapis § 13 pkt 1 „Umowy nr ...” o treści: „Sprzedający zastrzega sobie prawo do niewielkich zmian projektu technicznego Domu i realizacji zmian, jeśli okażą się one konieczne ze względów technicznych, nie mających zasadniczego wpływu na jakość i wartość Domu.”

W kontekście powyższego podkreślenia wymaga to, iż za sprzeczną z prawem SOKiK uznał już wcześniej m.in. klauzulę o treści: „Sprzedający zastrzega sobie możliwość dokonania zmian w projekcie Budynku dotyczących projektowanych technologii i rozwiązań.”, wpisana do rejestru pod numerem **234** na podstawie wyroku SOKiK z dnia 10 października 2004r., sygnatura akt XVII AmC 47/03, przy czym uzasadniając powołany wyrok podzielił i przyjął jako własne stanowisko Prezesa Urzędu, który w decyzji administracyjnej będącej przedmiotem odwołania dewelopera stwierdził, iż postanowienie o treści: „Sprzedający zastrzega sobie możliwość dokonania zmian w projekcie Budynku ...” ma charakter niedozwolonego postanowienia umownego, o którym mowa w art. 385³ pkt 9, 10, 11 i 20 Kodeksu cywilnego, a to dlatego, że jego stosowanie nie tylko „może prowadzić do pogorszenia standardu wykończenia i wyposażenia lokali będących przedmiotem świadczenia pozwanego” (gdy, tymczasem, „określony standard przedmiotu pozwanego jest powodem zawarcia umowy i uzasadnia cenę, którą ma zapłacić”), ale i „przyznaje kontrahentowi konsumenta uprawnienie do dokonania wiążącej interpretacji umowy w zakresie standardu wyposażenia”, tym bardziej, że „technologii i rozwiązań może być wiele, strony zaś umówiły się na konkretny sposób wykonania zobowiązania przez pozwaną spółkę, a jego zmiana może mieć wpływ na jakość lokalu.”

Porównując kwestionowany § 13 pkt 1 „Umowy nr ...” z treścią postanowień **1381**, **1439** oraz **234** organ antymonopolowy stwierdza identyczność skutków ich stosowania dla konsumentów, którzy po podpisaniu umów ze skarżonym przedsiębiorcą zostali pozbawieni, *de facto*, prawa odmowy akceptacji dokonanych przez dewelopera zmian projektu budowlanego, a przez to postawieni wobec niego w pozycji nierównoprawnej.

3.

W końcu, jako tożsamy z klauzulą o treści: „[...] Fronton pozostawia w aktach umowy pismo ze skutkiem doręczenia, jeśli nabywca nie zawiadomi Frontonu o zmianie adresu i nazwiska, a wysłane zawiadomienie wróci z adnotacją „adresat nieznan” lub temu podobną [...]”, wpisana do rejestru pod numerem **918** na podstawie wyroku SOKiK z dnia 17 sierpnia 2006r., sygnatura akt XVII AmC 100/05, oraz z klauzulą o treści: „W przypadku zmiany adresu, każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie pisemnie powiadomić o tym drugą stronę. W przypadku nie powiadomienia korespondencja kierowana na ostatni znany adres będzie uznawana za skutecznie doręczoną.”, wpisana do rejestru pod numerem **1207** na podstawie wyroku SOKiK z dnia 16 kwietnia 2007r., sygnatura akt XVII AmC 43/06, Prezes Urzędu postrzega zapis § 15 pkt 2 „Umowy nr ...” o treści: „Strony zobowiązane są powiadomić o każdej zmianie adresu. W przypadku braku takiego powiadomienia, pisma kierowane są przez Strony na adresy wskazane w niniejszej umowie. W przypadku niepodjęcia przez Kupującego korespondencji pod adresem ostatnio znanym Sprzedającemu, pismo uznaje się za doręczone niezależnie od przyczyny, dla której nie zostało podjęte [...]”.

Uzasadniając wyrok z dnia 17 sierpnia 2006r. SOKiK stwierdził m.in., iż uznany za niedozwolony zapis umowny „kształtuje sytuację konsumenta niekorzystnie w porównaniu z sytuacją pozwanego, nakładając na konsumenta bardzo rygorystyczne skutki w zakresie odbierania korespondencji pozwanego analogicznie jak przepisy kpc w odniesieniu do korespondencji sądowej. Instytucja doręczenia zastępczego należy do prawa procesowego i negatywnie należy ocenić próbę jej adaptowania do obrotu gospodarczego, zwłaszcza, gdy jedną ze stron umowy jest konsument oraz mając na uwadze art. 61 kc, zgodnie z którym oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. Podkreślić należy, iż instytucja doręczenia zastępczego nie jest gwarantem dojścia do konsumenta oświadczenia woli pozwanego w w/w sposób. [...] Postanowienie [to] [...] może prowadzić do sytuacji, gdy konsument pozbawiony możliwości rzeczywistego zapoznania się z oświadczeniem woli pozwanego narażony będzie na jego

skutki prawne. Takie ukształtowanie obowiązków konsumenta rażąco narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami."

Porównanie treści § 15 pkt 2 „Umowy nr ...” przeprowadzone w kontekście powołanych wyżej klauzul wpisanych do rejestru pozwala na stwierdzenie, iż kwestionowany przez Prezesa Urzędu zapis nie tylko nakłada na „Kupującego” obowiązek informowania o zmianie danych adresowych (przy czym obowiązek ten jest jednak rozłożony symetrycznie, bowiem „Strony zobowiązane są powiadomić o każdej zmianie adresu”), ale i uwzględnia identyczną do określonej w powołanych klauzulach instytucję domniemania złożenia skutecznego oświadczenia woli uzależnionego jedynie od jego wysłania pod adres ostatnio wskazany („W przypadku niepodjęcia przez Kupującego korespondencji pod adresem ostatnio znanym Sprzedającemu, pismo uznaje się za doręczone niezależnie od przyczyny, dla której nie zostało podjęte [...]”, przez co skutek stosowania tego zapisu może być uznany za taki sam, jak tych, które umieszczono w rejestrze pod numerami **918** i **1207**, a to przesądza – mimo odmienności wynikającej z użytych wyrazów, sformułowań i szyku zdań – o ich tożsamości.

Mając na względzie powyższe, za uprawdopodobnione Prezes Urzędu przyjmuje, iż kwestionowane postanowienia umowne zawarte we wzorcu pn. „Umowa nr ...”, pozyskany w trakcie postępowania wyjaśniającego prowadzonego pod sygnaturą akt RGD.405-28/07/IW, mieszczą się w hipotezach odpowiednich klauzul wpisanych do rejestru postanowień umownych uznanych za niedozwolone, przez co wypełniają drugą z przesłanek niezbędnych do stwierdzenia naruszenia przez skarżonego przedsiębiorcę zakazu, o którym mowa w art. 24 ustawy o ochronie [...].

Zdaniem organu antymonopolowego, za spełnioną należy uznać także trzecią przesłankę, bowiem naruszenie zbiorowych interesów konsumentów ma miejsce wtedy, gdy działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów jako zbiorowości, to jest w sytuacji, gdy skierowane jest nie tylko do wyodrębnionej indywidualnie grupy konsumentów, lecz szerszego, niczym nie ograniczonego kręgu osób, do których dotarła i dotrzeć może oferta przedsiębiorcy, a w rozpatrywanej sprawie wymieniony warunek jest spełniony – oferta usług deweloperskich zawierająca niedozwolone klauzule adresowana jest bowiem przez PARK w MAŁKOWIE nie do ściśle zindywidualizowanego konkretnego konsumenta, lecz do bliżej nieokreślonej, niemożliwej do zidentyfikowania ilości konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna.

W tym stanie rzeczy stwierdza się, iż wszystkie wskazane wcześniej przesłanki, wynikające z art. 24 ustawy o ochronie [...], zostały uprawdopodobnione.

Stosownie do art. 28 ust. 1 ww. ustawy, jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione – na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu, o którym mowa w art. 100 ust. 1, lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania – że przedsiębiorca stosuje praktykę zakazaną z mocy art. 24, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego przepisu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, nałożyć obowiązek wykonania tych zobowiązań, a stosownie do art. 28 ust. 2 może też określić termin ich wykonania.

Z kolei, odpowiednio do art. 28 ust. 3 ustawy, w decyzji, o której mowa w ust. 1 tego artykułu, Prezes Urzędu nakłada na przedsiębiorcę obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań.

Wobec tego, że naruszenie przez PARK w MAŁKOWIE zakazu wynikającego z art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie [...] zostało w postępowaniu uprawdopodobnione, wobec tego, że skarżony przedsiębiorca zobowiązał się do podjęcia działań, które w sposób wystarczający zmierzają do całkowitego usunięcia naruszenia (zmiana, w niezbędnym zakresie, umów wcześniej zawartych, wprowadzenie do obrotu wzorca niezawierającego kwestionowanych postanowień), Prezes Urzędu stwierdza, iż zaistniały niezbędne przesłanki do wydania decyzji na podstawie art. 28 ust. 1 i 2 ustawy i orzeka, jak w punkcie I sentencji decyzji.

Równocześnie, biorąc pod uwagę powyższą konstatację organ antymonopolowy nakłada na PARK w MAŁKOWIE, w oparciu o art. 28 ust. 3 ustawy, obowiązek przekazania informacji dotyczącej wykonania podjętych zobowiązań i orzeka, jak w punkcie II sentencji decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust 1 ustawy o ochronie [...], w związku z art. 479²⁸ § 2 Kodeksu postępowania cywilnego, od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Gdańsku.

OTRZYMUJE:

PARK w MAŁKOWIE
Spółka z o.o.
ul. Sienkiewicza 2
81-811 Sopot