



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA UOKiK W POZNANIU

ul. Zielona 8, 61-851 Poznań
Tel. (0-61) 852-15-17, 852-77-50, Fax (0-61) 851-86-44
E-mail: poznan@uokik.gov.pl

Poznań, dnia 29 kwietnia 2013r.

RPZ-61/27/12/JM

DECYZJA nr RPZ 5/2013

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. nr 50 poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu wobec PREBENA-POLSKA W. Rajczak i Syn Spółka jawna z siedzibą w Plewiskach

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

I. na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ww. ustawy, stosowanie przez PREBENA- POLSKA W. Rajczak i Syn Spółka jawna z siedzibą w Plewiskach we wzorcu umowy deweloperskiej postanowień, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc, o treści:

1. (...) Standard wykończenia lokalu mieszkalnego i miejsca postojowego oraz rozwiązania techniczne ustala się zgodnie z załącznikiem- prospekt informacyjny, stanowiącym integralną część umowy, w a sprawach niewyszczególnionych w tym załączniku, z dokumentacją projektową. Dopuszcza się wprowadzenie drobnych zmian w ramach nadzoru autorskiego. Jakość wykonania zgodna będzie z Polskimi Normami i zapisami Prawa budowlanego (§ 2 ust. 6)
2. Strony tej umowy umawiają się, że (...) deweloper ma prawo do samodzielnego wprowadzania zmian w projekcie, po uzgodnieniu ich z projektantem tylko w sytuacji, gdy zmiany te nie będą prowadziły do zmiany projektu lokalu, o którym mowa w § 4 umowy oraz ogólnego obniżenia standardu wykończenia budynku określonego w załączniku nr 2 (§ 12 ust. 11)
3. Strony zgodnie ustalają, iż (...) w przypadku, gdy po dokonaniu inwentaryzacji powykonawczej powierzchnia ulegnie zmniejszeniu to cena sprzedaży, o której mowa w § 7 niniejszej umowy zostanie odpowiednio zmniejszona. Cena za 1 m² (jeden metr kwadratowy) lokalu zostanie ustalona jako iloczyn wartości brutto lokalu do powierzchni lokalu wskazanej w § 7 niniejszej umowy. Różnica ceny między powierzchnią zainwentaryzowaną a powierzchnią wyszczególnioną w niniejszej umowie zostanie rozliczona między stronami w terminie 14 dni (czternastu) dni od odbioru lokalu mieszkalnego (§ 8 ust. 6)
4. Strony tej umowy zgodnie ustalają, że (...) w przypadku odstąpienia od umowy przez dewelopera z winy nabywcy, zwraca on wpłacone przez nabywcę kwoty po potrąceniu kary umownej w wysokości 8% (osiem procent) wartości umowy (...) (§ 9 lit. c)

5. Strony tej umowy zgodnie ustalają, że w przypadku ustania obowiązywania umowy objętej niniejszym aktem z przyczyn leżących po stronie nabywcy, nabywca zapłaci deweloperowi karę umowną w wysokości 8% (osiem procent) ceny, o której mowa w § 7 umowy (§ 11 ust. 1)
6. Strony zgodnie ustalają, że (...) wszelkie spory pomiędzy stronami powstałe w wyniku zawarcia niniejszej umowy rozpatrywał będzie rzeczowo właściwy sąd z siedzibą w Poznaniu (§ 13)

i nakazuje się zaniechanie jej stosowania

II. na podstawie art. 26 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **określa się środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów** poprzez zobowiązanie PREBENA- POLSKA W. Rajczak i Syn Spółka jawna z siedzibą w Plewiskach do wystąpienia do kontrahentów będących konsumentami z propozycją zmian obowiązujących umów deweloperskich, w których zamieszczono ww. postanowienia niedozwolone, w sposób zapewniający ich wyeliminowanie z obrotu prawnego, w terminie 3 miesięcy od uprawomocnienia się niniejszej decyzji

III. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ww. ustawy, **nakłada się na PREBENA- POLSKA W. Rajczak i Syn Spółka jawna z siedzibą w Plewiskach karę pieniężną** w wysokości 126.927 zł (słownie: sto dwadzieścia sześć tysięcy dziewięćset dwadzieścia siedem zł), płatną do budżetu państwa.

Uzasadnienie

W związku z otrzymanym pismem konsumenta Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów- Delegatura w Poznaniu (dalej: Prezes Urzędu) wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy działania PREBENA- POLSKA W. Rajczak i Syn Spółka jawna z siedzibą w Plewiskach (dalej: Spółka) uzasadniają wszczęcie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przedmiotem tego postępowania było w szczególności wstępne ustalenie, czy Spółka stosuje w obrocie konsumenckim postanowienia wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc.

W toku postępowania Prezes Urzędu ustalił, że od dnia 30 kwietnia 2012r. Spółka zawiera umowy z konsumentami zgodnie z wzorcem umowy deweloperskiej. W ww. wzorcu zamieszczono postanowienia, które mogą być tożsame z klauzulami uznanymi przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: SOKiK) za niedozwolone i wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych.

Z uwagi na powyższe, postanowieniem z dnia 20 listopada 2012r. Prezes Urzędu wszczął z urzędu postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, w związku z podejrzeniem stosowania przez Spółkę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na stosowaniu we wzorcu umowy deweloperskiej postanowień, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc, o treści:

1. (...) Standard wykończenia lokalu mieszkalnego i miejsca postojowego oraz rozwiązania techniczne ustala się zgodnie z załącznikiem- prospekt informacyjny, stanowiącym integralną część umowy, w a sprawach niewyszczególnionych w tym załączniku, z dokumentacją projektową. Dopuszcza się wprowadzenie drobnych zmian w ramach nadzoru autorskiego. Jakość wykonania zgodna będzie z Polskimi Normami i zapisami Prawa budowlanego (§ 2 ust. 6)

2. Strony tej umowy umawiają się, że (...) deweloper ma prawo do samodzielnego wprowadzania zmian w projekcie, po uzgodnieniu ich z projektantem tylko w sytuacji, gdy zmiany te nie będą prowadziły do zmiany projektu lokalu, o którym mowa w § 4 umowy oraz ogólnego obniżenia standardu wykończenia budynku określonego w załączniku nr 2 (§ 12 ust. 11)
3. Strony zgodnie ustalają, iż (...) w przypadku, gdy po dokonaniu inwentaryzacji powykonawczej powierzchnia ulegnie zmniejszeniu to cena sprzedaży, o której mowa w § 7 niniejszej umowy zostanie odpowiednio zmniejszona. Cena za 1 m² (jeden metr kwadratowy) lokalu zostanie ustalona jako iloczyn wartości brutto lokalu do powierzchni lokalu wskazanej w § 7 niniejszej umowy. Różnica ceny między powierzchnią zinwentaryzowaną a powierzchnią wyszczególnioną w niniejszej umowie zostanie rozliczona między stronami w terminie 14 dni (czternastu) dni od odbioru lokalu mieszkalnego (§ 8 ust. 6)
4. Strony tej umowy zgodnie ustalają, że (...) w przypadku odstąpienia od umowy przez dewelopera z winy nabywcy, zwraca on wpłacone przez nabywcę kwoty po potrąceniu kary umownej w wysokości 8% (osiem procent) wartości umowy (...) (§ 9 lit. c)
5. Strony tej umowy zgodnie ustalają, że w przypadku ustania obowiązywania umowy objętej niniejszym aktem z przyczyn leżących po stronie nabywcy, nabywca zapłaci deweloperowi karę umowną w wysokości 8% (osiem procent) ceny, o której mowa w § 7 umowy (§ 11 ust. 1)
6. Strony zgodnie ustalają, że (...) wszelkie spory pomiędzy stronami powstałe w wyniku zawarcia niniejszej umowy rozpatrywał będzie rzeczowo właściwy sąd z siedzibą w Poznaniu (§ 13).

Spółka, zawiadomiona o wszczęciu postępowania administracyjnego, pismem z dnia 10 stycznia 2013r. wniosła o wydanie decyzji na podstawie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zdaniem Spółki, realizacja tej decyzji doprowadzi do wyeliminowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów i jej negatywnych skutków. Spółka przyznała, że za prawdopodobne uznać należy, że stosuje we wzorcu umowy deweloperskiej klauzule, które mogły zostać uznane za niedozwolone stosownie do treści art. 385¹§ 1 w zw. z art. 385³ pkt 9, 10, 11 i 17 Kodeksu cywilnego. Tym samym mogła naruszać zbiorowe interesy konsumentów. Spółka zobowiązała się do podjęcia wszelkich możliwych czynności niezbędnych do wyeliminowania praktyki, jak i jej skutków poprzez: zmianę wzorca umowy deweloperskiej oraz zawarcie z konsumentami aneksów do dotychczas obowiązujących umów przedwstępnych (deweloperskich) i zmianę w nich postanowień mogących stanowić klauzule niedozwolone. Zobowiązanie do aneksowania zawartych umów Spółka zobowiązała się wykonać w terminie 3 miesięcy od daty wydania decyzji. Spółka uzasadniła ten termin koniecznością aneksowania [usunięto] umów przedwstępnych. Wskazując nową treść postanowień Spółka wniosła o ich zaopiniowanie przez Prezesa Urzędu i przedstawienie ewentualnych zastrzeżeń celem umożliwienia ich weryfikacji i ewentualnej modyfikacji.

W nawiązaniu do pisma Prezesa Urzędu z dnia 22 stycznia 2013r., pismem z dnia 7 lutego 2013r. Spółka podtrzymała złożony wniosek. Spółka poinformowała o zmodyfikowaniu treści § 2 ust. 6 wzorca i sprecyzowaniu występującego w tym postanowieniu pojęcia drobnych zmian w standardzie lokalu. Spółka zaznaczyła, że jest otwarta na indywidualne życzenia swoich klientów. W związku z powyższym, częstą praktyką jest wprowadzanie zmian w wykończeniu lokalu na życzenie kupujących. Spółka wyjaśniła, że powierzchnia lokalu, zgodnie z normą PN-ISO 9836, mierzona jest wewnątrz lokalu na poziomie podłogi w stanie wykończonym. Zmiany wprowadzone na życzenie kupującego, a polegające np. na postawieniu dodatkowych ścianek działowych bądź ich usunięciu, mogą prowadzić do zmiany w powierzchni lokalu. Spółka podkreśliła, że zmiany te nie wpływają na ustalony w prospekcie kształt zewnętrzny lokalu i jego powierzchnię liczoną wzdłuż zewnętrznych ścian lokalu, a mogą one jedynie dotyczyć wykończenia wewnątrz lokalu, które może zostać w każdej chwili zmienione, co doprowadzi do

przywrócenia poprzedniej, umówionej powierzchni lokalu. Spółka poinformowała, że postanowiła przyjąć na siebie obowiązek poinformowania kupującego o ewentualnych konsekwencjach proponowanych przez niego zmian, w tym również różnicy w powierzchni mieszkania. Zdaniem Spółki, dzięki temu kupujący będzie miał możliwość podjęcia świadomej decyzji i ewentualnie, po rozważeniu skutków, odstąpienia od realizacji proponowanych przez niego zmian. Jak zauważyła Spółka, jest to korzystne dla kupującego z dwóch powodów- po pierwsze kupujący ma możliwość ingerowania w ostateczny kształt zakupionego lokalu i jego indywidualizację jeszcze przed jego wykończeniem i oddaniem, po drugie- zwiększenie powierzchni lokalu dokonane w ten sposób, np. wskutek usunięcia ścianek działowych proponowanych w projekcie, nie wpłynie na konieczność zapłaty przez kupującego wyższej ceny. Spółka podkreśliła, że zapis ten ma być udogodnieniem dla nabywcy lokalu, nie wywołuje on natomiast żadnych korzyści po stronie przedsiębiorcy. Przeciwnie- w razie odstąpienia przez kupującego od umowy po dokonaniu wykończenia zgodnie z jego propozycją, Spółka bierze na siebie ryzyko przywrócenia lokalu do stanu poprzedniego, zgodnie z projektem lokalu zawartym w projekcie informacyjnym.

W zakresie zaproponowanej wysokości kar umownych, które ustalono na poziomie 5% wartości umowy, Spółka wyjaśniła, że kara w tych granicach jest powszechnie przyjętą przez deweloperów zrzeszonych w Polskim Związku Firm Deweloperskich, którego jest członkiem. Spółka zadeklarowała jednocześnie, że jest skłonna do zmiany wysokości kary do wskazanej wysokości odpowiadającej normom przyjętym w orzecznictwie SOKiK. Spółka zwróciła zarazem uwagę na ekonomiczne uzasadnienie stosowania kar w tej wysokości. Podaje, że w chwili obecnej realizuje przedsięwzięcie deweloperskie „Zielone Przedmieście”, obejmujące zespół budynków, z których każdy składa się z sześciu lokali mieszkalnych, finansowanych tylko przez sześciu nabywców. Biorąc pod uwagę, że nabywcy mają możliwość odstąpienia od umowy w trakcie realizacji inwestycji, odstąpienie od umowy choćby jednego z nich mogłoby doprowadzić do utrudnień w terminowym wykończeniu kolejnego etapu inwestycji. Spółka podkreśliła, że kara umowna ma stanowić zabezpieczenie na taki wypadek, pozwalające na dalsze finansowanie inwestycji i jego terminową realizację do momentu znalezienia kolejnego nabywcy, bez ujemnych następstw dla pozostałych nabywców. Zdaniem Spółki, wysokość kary umownej winna być brana pod uwagę w odniesieniu do wartości umowy. Podsumowując swoje stanowisko, Spółka zwróciła się z prośbą o *wskazanie wysokości kary umownej, która byłaby karą adekwatną, mieszczącą się w ramach norm dopuszczalnych przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów.*

Pismem z dnia 27 lutego 2013r. Spółka po raz kolejny podtrzymała wniosek o wydanie decyzji zobowiązującej, deklarując gotowość obniżenia kar umownych nakładanych na konsumenta za odstąpienie od umowy do wysokości 3,95% wartości umowy. W pozostałym zakresie Spółka podtrzymała propozycję zmian zakwestionowanych postanowień.

Odnosząc się do przedłożonego w załączeniu do ww. pisma dokumentu o wysokości przychodów Spółka oświadczyła, że jej podstawową działalnością jest działalność produkcyjna i handlowa w branży meblowej, z której pochodzi [usunięto] % wartości wskazanego przychodu, a działalność deweloperska jest jej działalnością drugorzędną, z której przychód stanowi pozostałe [usunięto] %.

W załączeniu do pisma z dnia 14 marca 2013r. Spółka przedłożyła oświadczenie o wysokości przychodów z działalności deweloperskiej, tj. sprzedaży budynków oraz z tytułu jej podstawowej działalności (przychody z tego tytułu zostały oznaczone jako: pozostała sprzedaż) oraz sprawozdania statystyczne o przychodach za poszczególne kwartały 2013r. Spółka przedstawiła także wzór umowy deweloperskiej, w którym po raz kolejny zmodyfikowała treść niektórych z zakwestionowanych postanowień.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

Spółka pod firmą: PREBENA- POLSKA W. Rajczak i Syn Spółka jawna z siedzibą w Plewiskach została wpisana do rejestru przedsiębiorców KRS pod numerem 0000014313. Przedmiotem jej działalności jest m.in. wznoszenie kompletnych obiektów budowlanych lub ich części (*dowód: odpis z Krajowego Rejestru Sądowego- k. 31- 34 akt*).

Od dnia 30 kwietnia 2012r. w obrocie z konsumentami Spółka wykorzystuje wzorzec umowy deweloperskiej, w którym zamieszczone zostały postanowienia o treści przytoczonej powyżej w pkt I sentencji niniejszej decyzji. W oparciu o ten wzorzec Spółka zawarła łącznie **[usunięto]** umów deweloperskich. Aktualnie Spółka realizuje inwestycję „Zielone Przedmieście” w Plewiskach (*dowód: pismo Spółki z dnia 9 października 2012r. wraz z wzorcem umowy deweloperskiej- k. 408- 439 akt, pismo Spółki z dnia 10 stycznia 2013r.- k. 676- 681 akt*).

W trakcie prowadzonego postępowania Spółka wniosła o wydanie decyzji na podstawie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Spółka zobowiązała się do zmiany wzorca umowy deweloperskiej oraz zawarcia z konsumentami aneksów do obowiązujących umów przedwstępnych (deweloperskich) i zmianę w nich postanowień, które mogą stanowić klauzule niedozwolone. Spółka zadeklarowała, że zobowiązanie do aneksowania zawartych umów wykona w terminie 3 miesiące od daty wydania decyzji (*dowód: pismo Spółki z dnia: 10 stycznia 2013r.- k. 676- 681, 7 lutego 2013r.- k. 684- 687 i 27 lutego 2013r.- k. 689- 690 akt*).

Spółka zaproponowała usunięcie z wzorca umowy deweloperskiej postanowień wskazanych w pkt I.2 i I.6 sentencji decyzji (§ 12 ust. 11 i § 13) oraz stosowanie, w miejsce pozostałych postanowień niedozwolonych, postanowień o treści:

Pkt I.1 sentencji decyzji

„Standard wykończenia lokalu mieszkalnego i miejsca postojowego ustala się zgodnie z załącznikiem- prospekt informacyjny, stanowiącym integralną część umowy, w a sprawach niewyszczególnionych w tym załączniku, z dokumentacją projektową. Dopuszcza się wprowadzenie drobnych zmian w ramach nadzoru autorskiego, zgodnie z Polskimi Normami i zapisami Prawa budowlanego. Przez drobne zmiany należy rozumieć zmiany nieprowadzące do zmiany przedmiotu umowy oraz projektu, w szczególności polegające na zmianie lokalizacji rur spustowych rynien, liczników mediów oraz podobnych urządzeń oraz zmianie odcienia koloru dachówki, stolarki okiennej, drzwi oraz innych elementów spowodowane brakiem ich dostępności w ustalonym kolorze. O każdej planowanej drobnej zmianie sprzedający zawiadomi kupujących w formie pisemnej. Kupujący w terminie 7 dni od daty doręczenia zawiadomienia uprawnieni będą do wniesienia zastrzeżeń co do planowanych zmian. W razie nieuwzględnienia jego zastrzeżeń kupującemu, powołującemu się na tę okoliczność, będzie przysługiwało prawo do odstąpienia od umowy w terminie 14 dni od daty zawiadomienia go o nieuwzględnieniu zastrzeżeń kupującego. Obowiązek zawiadomienia kupującego o wprowadzeniu zmian w ramach nadzoru autorskiego oraz prawo odstąpienia od umowy przez kupującego nie będzie miało zastosowania w przypadku, gdy zmiany w standardzie wykończenia lokalu zostaną dokonane z inicjatywy kupującego, na jego pisemny wniosek zaakceptowany przez dewelopera.”

Spółka podniosła, że zmiana postanowienia w ww. sposób zapewni kupującemu w pierwszej kolejności prawo odmowy akceptacji proponowanych zmian i zaproponowania innego rozwiązania, a w razie braku konsensusu w tym zakresie kupujący uprawniony będzie do odstąpienia od umowy bez żadnych dodatkowych warunków.

Pkt I.3 sentencji decyzji:

„(...) W przypadku, gdy po dokonaniu inwentaryzacji powykonawczej powierzchnia ulegnie zmniejszeniu to cena sprzedaży, o której mowa w § 7 niniejszej umowy zostanie odpowiednio zmniejszona. Cena za 1 m² (jeden metr kwadratowy) lokalu zostanie ustalona jako iloraz wartości brutto lokalu do powierzchni lokalu wskazanej w § 7 niniejszej umowy. Różnica ceny między

powierzchnią zinwentaryzowaną a powierzchnią wyszczególnioną w niniejszej umowie zostanie rozliczona w terminie 14 dni (czternastu) dni od odbioru lokalu mieszkalnego. O każdej zmianie powierzchni lokalu sprzedająca zobowiązuje się zawiadomić pisemnie kupującego. W takim wypadku kupującemu przysługiwać będzie prawo odstąpienia od umowy w terminie 7 dni od daty zawiadomienia go o zmianie powierzchni lokalu. Postanowienia dotyczące rozliczenia z kupującym różnicy ceny pomiędzy powierzchnią zinwentaryzowaną a powierzchnią wskazaną w umowie nie będą miały zastosowania w przypadku, gdy powierzchnia ulegnie zmniejszeniu na skutek zmian dokonanych na piśmie wniosek kupującego. W takim wypadku deweloper obowiązany będzie zawiadomić pisemnie kupującego, przed dokonaniem tych zmian, o ich skutkach, w tym zmianie powierzchni lokalu.”

Spółka wskazała, że zmiana tego postanowienia zapewni kupującemu możliwość odstąpienia od umowy w przypadku niez zaakceptowania przez niego zmiany powierzchni lokalu.

Pkt I.4 sentencji decyzji:

W pierwszym piśmie przesłanym bezpośrednio po otrzymaniu zawiadomienia o wszczęciu postępowania Spółka zaproponowała, aby postanowienie dotyczące kary umownej otrzymało treść:

„W przypadku odstąpienia od umowy przez dewelopera z wyłącznej winy nabywcy, zwraca on wpłacone przez nabywcę kwoty po potrąceniu kary umownej w wysokości 5% (pięć procent) wartości umowy.”

Spółka poinformowała, że proponuje zmniejszenie kary umownej przysługującej jej od kupującego z 8% do 5% wartości umowy, a ponadto wprowadzenie zastrzeżenia, że dla naliczenia kary umownej całkowita wina w odstąpieniu od umowy powinna leżeć wyłącznie po stronie kupującego.

W trzecim w kolejności piśmie złożonym w trakcie prowadzonego postępowania Spółka zadeklarowała zmniejszenie wysokości kary do 3,95% wartości umowy. Zmodyfikowaną treść postanowienia Spółka przedstawiła we wzorcu umowy deweloperskiej, który załączyła do swojego kolejnego (czwartego) pisma skierowanego do Prezesa Urzędu. We wzorcu tym ww. postanowieniu nadano brzmienie:

„W przypadku odstąpienia od umowy przez dewelopera z wyłącznej winy nabywcy, zwraca on wpłacone przez nabywcę kwoty po potrąceniu kary umownej w wysokości 3,95% (trzy i dziewięćdziesiąt pięć setnych) wartości umowy w ciągu 60 (sześćdziesięciu) dni, pod warunkiem przekazania deweloperowi zgody na wykreślenie roszczenia o przeniesienie własności lokalu złożone w formie pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi.”

Pkt I.5 sentencji decyzji:

Podobnie jak w przypadku postanowienia wskazanego powyżej, także i w niniejszym przypadku w pierwszym piśmie skierowanym do Prezesa Urzędu Spółka zaproponowała zmniejszenie kary umownej przysługującej jej od kupującego z 8% do 5% wartości umowy. Spółka zastrzegła przy tym, że dla naliczenia kary umownej całkowita wina w ustaniu obowiązywania umowy powinna leżeć wyłącznie po stronie kupującego. Spółka zaproponowała, następującą treść postanowienia:

„Strony tej umowy zgodnie ustalają, że w przypadku ustania obowiązywania umowy objętej niniejszym aktem wyłącznie z przyczyn leżących po stronie nabywcy, nabywca zapłaci deweloperowi karę umowną w wysokości 5% (pięć procent) ceny, o której mowa w § 7 umowy.”

W trzecim piśmie Spółka zadeklarowała zmniejszenie ww. kary do poziomu 3,95% wartości umowy. Ostateczną treść postanowienia Spółka przedstawiła we wzorcu umowy deweloperskiej, który załączyła do swojego kolejnego, tj. czwartego pisma do Prezesa Urzędu. Stosownie do tego postanowienia:

„Strony tej umowy zgodnie ustalają, że w przypadku ustania obowiązywania umowy objętej niniejszym aktem wyłącznie z przyczyn leżących po stronie nabywcy, nabywca zapłaci deweloperowi karę umowną w wysokości 3,95% (trzy i dziewięćdziesiąt pięć setnych) ceny, o której mowa w § 7 umowy.”

(dowód: pisma Spółki z dnia: 10 stycznia 2013r.- k. 676- 681 akt, 7 lutego 2013r.- k. 684- 687 akt, 27 lutego 2013r.- k. 689- 690 akt, wzorzec umowy deweloperskiej załączony do pisma Spółki z dnia 14 marca 2013r.- k. 720- 746 akt).

Jak ponadto ustalił Prezes Urzędu, we wzorcu umowy deweloperskiej, który Spółka przedłożyła w załączeniu do pisma z dnia 14 marca 2013r. zamieszczono postanowienie, które reguluje właściwość miejscową sądu, w razie zaistnienia sporu pomiędzy Spółką, a jej kontrahentami. Zgodnie z tym postanowieniem: „wszelkie spory pomiędzy stronami, powstałe w wyniku zawarcia niniejszej umowy, rozpatrywał będzie rzeczowo właściwy sąd według miejsca zamieszkania nabywcy *(dowód: wzorzec umowy deweloperskiej załączony do pisma Spółki z dnia 14 marca 2013r.- k. 720- 746 akt).*

Z oświadczenia Spółki złożonego w trakcie prowadzonego postępowania administracyjnego wynika, że w 2012r. uzyskała przychód w wysokości [usunięto] zł, w tym ze sprzedaży budynków w wysokości [usunięto] zł. Spółka wskazała, że działalność deweloperska ma dla niej charakter działalności drugorzędnej, a jej podstawową działalnością jest działalność produkcyjna i handlowa w branży meblowej, z której pochodzi [usunięto] % jej przychodu. Przychód z działalności deweloperskiej stanowi pozostałe [usunięto] % *(dowód: pisma Spółki z dnia: 27 lutego 2013r.- k. 689- 696 akt i 14 marca 2013r.- k. 699- 719 akt).*

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

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. Ingerencja Prezesa Urzędu ma na celu ochronę interesów zbiorowości, a nie wprost poszczególnych, indywidualnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek uznania kompetencji Prezesa Urzędu do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy działania przedsiębiorcy godzą w interesy ogólnospoleczne i dotyczą szerokiego kręgu uczestników rynku, zaburzając jego prawidłowe funkcjonowanie.

W ocenie Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny. Wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy byli lub mogli stać się klientami Spółki, tj. zawrzeć z nią umowę w oparciu o wzorzec umowy deweloperskiej. Działania Spółki nie dotyczą więc interesów poszczególnych osób, których sprawy miałyby charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, ale kręgu konsumentów- jej obecnych i przyszłych kontrahentów, których sytuacja jest identyczna i wynika z posługiwania się przez Spółkę wzorcem umowy. Naruszenie interesu publicznoprawnego przejawia się tym samym w naruszeniu zbiorowego interesu konsumentów. W niniejszej sprawie istnieje zatem możliwość poddania zachowania Spółki dalszej ocenie pod kątem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Ocenę tę poprzedzić należy stwierdzeniem, że PREBENA- POLSKA W. Rajczak i Syn Sp.j. z siedzibą w Plewiskach jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Jest bowiem spółką prawa handlowego wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług deweloperskich.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy

przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie godzące w nie bezprawne działania przedsiębiorcy, w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

Stwierdzenie tej praktyki wymaga wystąpienia dwóch przesłanek: **bezprawności działania przedsiębiorcy i naruszenia zbiorowego interesu konsumentów.**

Jako bezprawne należy kwalifikować zachowania sprzeczne z prawem, zasadami współżycia społecznego lub dobrymi obyczajami, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Dla ustalenia bezprawności działania wystarczy, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa (por. Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji pod red. Janusza Szwai, Wyd. CH Beck, Warszawa 2000r., str. 117-118). Zbiorowe interesy konsumentów to prawa nieograniczonej liczby konsumentów, nie stanowią przy tym sumy indywidualnych interesów dającej się określić, nawet licznej grupy konsumentów.

I.

Bezprawność zarzuconej Spółce praktyki wynika z tożsamości stosowanych przez nią postanowień wzorca umowy z postanowieniami wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych.

W świetle utrwalonego orzecznictwa sądowego, Prezes Urzędu może stwierdzić stosowanie praktyki określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów również w odniesieniu do przedsiębiorcy, który nie był stroną postępowania sądowego zakończonego wpisaniem danej klauzuli do rejestru niedozwolonych postanowień umownych.

Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2 grudnia 2005r. sygn. akt VI ACa 760/05 podkreślił, że 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 podmiot, co do którego bada się stosowanie praktyki. Jak wskazał Sąd Apelacyjny, naruszenie interesów konsumentów może nastąpić w wyniku działań podmiotów, które stosują klauzule abuzywne już wpisane do rejestru, przy czym wpis taki związany był z działaniami innych przedsiębiorców.

Z kolei w wyroku z dnia 25 maja 2005r. sygn. akt XVII Ama 46/04 SOKiK wyraził pogląd, że dla uznania określonej klauzuli za niedozwolone postanowienie umowne wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie klauzul powinien być bowiem 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.

Przedstawione powyżej orzecznictwo potwierdza uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006r. sygn. akt III SZP 3/2006, w której uznano, że *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 Kodeksu postępowania cywilnego, może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 23a (w obowiązującej obecnie ustawie z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów, praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów uregulowana została w art. 24).*

Odwołując się do argumentów o charakterze celowościowym oraz kierując się potrzebą zapewnienia skuteczności tego przepisu, Sąd Najwyższy podkreślił, że *praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów obejmuje również przypadki wprowadzenia jedynie zmian kosmetycznych, polegających na przedstawieniu szyku 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, która wywołuje takie same skutki godzi przecież tak samo w interesy*

konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej co wpisana do rejestru. (...) Możliwość uznania zachowania przedsiębiorcy, polegającego na stosowaniu postanowień wzorców umownych, które nie mają identycznego brzmienia jak postanowienia wpisane do rejestru, za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, w sposób istotny zwiększając skuteczność obu instytucji (tj. niedozwolonych postanowień umownych oraz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumenta), zniechęcając przedsiębiorców do obchodzenia wpisów dokonanych w rejestrze niedozwolonych postanowień.

Nie jest więc konieczna dokładna, literalna zbieżność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej. Niedozwolone będą również takie postanowienia wzorców umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, których treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną wykładnię.

W prowadzonym postępowaniu Prezes Urzędu zakwestionował postanowienia § 2 ust. 6 i § 12 ust. 11 wzorca umowy deweloperskiej Spółki (**pkt I.1 i I.2 sentencji decyzji**) regulujące kwestie związane ze zmianą standardu lokalu i zastosowanych rozwiązań technicznych.

Postanowienia te przewidują, że: „Standard wykończenia lokalu mieszkalnego i miejsca postojowego oraz rozwiązania techniczne ustala się zgodnie z załącznikiem- prospekt informacyjny, stanowiącym integralną część umowy, w a sprawach niewyszczególnionych w tym załączniku, z dokumentacją projektową. Dopuszcza się wprowadzenie drobnych zmian w ramach nadzoru autorskiego. Jakość wykonania zgodna będzie z Polskimi Normami i zapisami Prawa budowlanego” oraz „Strony tej umowy umawiają się, że (...) deweloper ma prawo do samodzielnego wprowadzania zmian w projekcie, po uzgodnieniu ich z projektantem tylko w sytuacji, gdy zmiany te nie będą prowadziły do zmiany projektu lokalu, o którym mowa w § 4 umowy oraz ogólnego obniżenia standardu wykończenia budynku określonego w załączniku nr 2”.

Wyrokiem z dnia 10 października 2004r. sygn. akt XVII Amc 47/03 SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie o treści: *Sprzedający zastrzega sobie możliwość dokonania zmian w projekcie budynku dotyczących projektowanych technologii i rozwiązań* (pozycja 234 rejestru). W uzasadnieniu wyroku SOKiK podzielił stanowisko powoda- Prezesa Urzędu, że postanowienie to jest niedozwolonym postanowieniem umownym określonym w art. 385³ pkt 9, 10 i 11 Kodeksu cywilnego. W pozwie wskazano, że ww. postanowienie może prowadzić do pogorszenia standardu wykończenia i wyposażenia lokali będących przedmiotem świadczenia przedsiębiorcy. Określony standard przedmiotu świadczenia przedsiębiorcy jest powodem zawarcia umowy przez konsumenta i uzasadnia cenę, którą ma zapłacić. Możliwość zaś zmiany projektowanych technologii i rozwiązań daje przedsiębiorcy uprawnienie do dokonania wiążącej interpretacji umowy w tym zakresie. Jak ponadto podniesiono, skoro strony umówiły się na konkretny sposób wykonania zobowiązania przez przedsiębiorcę, to jego zmiana może mieć wpływ na jakość lokalu.

Możliwość dokonania jednostronnej zmiany projektu (umowy) przez przedsiębiorcę została także zakwestionowana przez SOKiK w wyroku z dnia 5 grudnia 2006r. sygn. akt XVII Amc 126/05, na mocy którego za niedozwolone uznana została klauzula 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* (pozycja 1381 rejestru). Uzasadniając abuzowność tej klauzuli SOKiK m.in. wyraził opinię, że dopuszczalne jest jedynie zamieszczenie w umowie ściśle określonych przypadków, w których może nastąpić niezgodniona z klientem zmiana w projekcie budynku. Wyliczenie to musi mieć jednakże charakter zamknięty. Jak zauważył SOKiK, w innym przypadku treść zapisu, upoważniająca przedsiębiorcę do zmiany projektu budynku, narusza dobre obyczaje i rażąco narusza interesy konsumenta w rozumieniu art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego, pozbawiając *de facto* konsumenta wpływu na istotne cechy zakupionego lokalu mieszkalnego.

Podobna argumentacja przesądziła o uznaniu za niedozwolone, wyrokiem z dnia 30 marca 2009r. sygn. akt XVII Amc 124/07, postanowienia o treści: *Strony ustalają, że realizator*

uprawniony jest do dokonywania zmian w przedłożonym projekcie architektonicznym, o ile okażą się one konieczne ze względu na realizację podmiotowej inwestycji, jeżeli wspomniane zmiany nie spowodują istotnego obniżenia standardu wykończenia inwestycji opisanego w § 2 pkt 3 (pozycja 2475 rejestru). Także w niniejszym przypadku SOKiK stwierdził, że postanowienie, które przyznaje wyłącznie przedsiębiorcy prawo do jednostronnej zmiany dokumentacji projektowej (po zawarciu umowy), tj. do istotnych zmian dotyczących lokalu mieszkalnego, narusza podstawowe zasady stosunku zobowiązaniowego, klóci się z dobrymi obyczajami i jest rażąco niekorzystna dla konsumenta. Konsument w rzeczywistości nie ma bowiem realnego wpływu na dokonywane zmiany inwestycyjno- budowlane. SOKiK podkreślił, że przedsiębiorca, powołując się jedynie na konieczność przy realizacji inwestycji może dokonywać wszelkich zmian, z zastrzeżeniem jedynie, że nie spowodują istotnego obniżenia standardu wykończenia inwestycji. Zatem konsumentowi może zostać przedstawiony do odbioru lokal pozbawiony cech, które skłoniły go do zakupu tego konkretnego lokalu, np. lokal o zupełnie innym rozkładzie pomieszczeń, bądź innym usytuowaniu, co więcej o obniżonym standardzie wykończenia, jednakże, wedle oceny przedsiębiorcy, nieistotnym. SOKiK uznał, że postanowienie to jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes konsumenta w rozumieniu art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego.

W ocenie Prezesa Urzędu, zakwestionowane postanowienia mieszczą się w hipotezach przywołanych klauzul niedozwolonych. Z jednej strony, ww. postanowienia przyznają Spółce uprawnienie do dokonania wiążącej interpretacji umowy w zakresie określenia, jakie zmiany w standardzie wykończenia lokalu i rozwiązania techniczne będą uznane za „drobne” oraz jakie zmiany nie będą prowadzić do „ogólnego” obniżenia standardu wykończenia budynku. Z punktu widzenia powołanych klauzul niedozwolonych wskazanie, że po wprowadzeniu „drobnych” zmian jakość wykonania będzie zgodna z normami technicznymi i przepisami Prawa budowlanego czy też nie doprowadzi do „ogólnego” obniżenia standardu wykończenia budynku nie jest wystarczające. Spółka może bowiem jednostronnie i w sposób wiążący dla konsumenta określać znaczenie i zakres tych pojęć. Z drugiej strony, postanowienia te uprawniają Spółkę do jednostronnej zmiany umowy, bez ważnej przyczyny wskazanej w umowie i do zmiany istotnych cech jej świadczenia. Wskutek zastosowania zakwestionowanych postanowień, tak jak w przypadku powołanych klauzul niedozwolonych, konsument może zostać więc pozbawiony wpływu na dokonywane przez Spółkę zmiany projektu i standardu lokalu i zobowiązany do kupna lokalu o cechach innych niż ustalone w umowie. W konsekwencji Spółka może być też uprawniona do stwierdzenia zgodności swojego świadczenia z umową.

W opinii Prezesa Urzędu, tożsamość z klauzulami wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych zachodzi również w odniesieniu do postanowienia § 8 ust. 6 wzorca (**pkt I.3 sentencji decyzji**), zgodnie z którym: „Strony zgodnie ustalają, iż (...) w przypadku, gdy po dokonaniu inwentaryzacji powykonawczej powierzchnia ulegnie zmniejszeniu to cena sprzedaży, o której mowa w § 7 niniejszej umowy zostanie odpowiednio zmniejszona. Cena za 1 m² (jeden metr kwadratowy) lokalu zostanie ustalona jako iloczyn wartości brutto lokalu do powierzchni lokalu wskazanej w § 7 niniejszej umowy. Różnica ceny między powierzchnią zinwentaryzowaną a powierzchnią wyszczególnioną w niniejszej umowie zostanie rozliczona między stronami w terminie 14 dni (czternastu) dni od odbioru lokalu mieszkalnego”.

Ww. postanowienie jest tożsame z klauzulami niedozwolonymi wpisanymi w pozycjach: 227 i 1540 rejestru, o treści odpowiednio: *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* (wpis na podstawie wyroku SOKiK z dnia 10 października 2004r. sygn. akt XVII Amc 47/03) oraz *Strony zgodnie oświadczają, że: - w przypadku, gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego nr ... po obmiarze dokonany zgodnie z § 5 pkt 1 niniejszej umowy w stosunku do powierzchni projektowanej wskazanej w § 2 pkt 1 niniejszej umowy nie będzie przekraczać 3%, przez co strony rozumieją zarówno zmniejszenie, jak i zwiększenie powierzchni, to cena za lokal mieszkalny określona w § 3 pkt 1 lit. a nie ulegnie zmianie; - w przypadku, gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego po obmiarze dokonany zgodnie z § 5 pkt 1 niniejszej umowy w stosunku do powierzchni*

projektowanej wskazanej w § 2 pkt 1 niniejszej umowy będzie przekraczać 3%, to cena za mieszkanie zostanie wyliczona jako stosunek ceny powierzchni mieszkania wraz z komórką lokatorską i balkonem (tarasem), opisanego w § 2 pkt 1 i powierzchni mieszkania wraz z komórką lokatorską i balkonem (tarasem) po dokonanym obmiarze (wpis na podstawie wyroku SOKiK z dnia 12 listopada 2007r. sygn. akt XVII Amc 108/07). W obydwu klauzulach SOKiK zakwestionował uprawnienie przedsiębiorcy do zmiany ceny lokalu po zawarciu umowy, bez przyznania konsumentowi prawa odstąpienia od umowy. SOKiK stwierdził, że tej treści postanowienia spełniają przesłanki klauzuli niedozwolonej z art. 385³ pkt 20 Kodeksu cywilnego. SOKiK podkreślił także m.in., że takie postanowienia pozwalają zarazem przedsiębiorcy na zmianę istotnych cech przedmiotu umowy w zakresie powierzchni lokalu, co może spowodować, że konsument będzie zobowiązany do kupienia lokalu mającego inne cechy niż te, które zadecydowały o jego wyborze na etapie podpisywania umowy. Z uwagi na powyższe SOKiK uznał, że postanowienia te kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy, spełniając przesłanki określone w art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego.

Zdaniem Prezesa Urzędu, postanowienie stosowane przez Spółkę wywołuje tożsame skutki prawne pozwalając Spółce na zmianę istotnych cech przedmiotu umowy w zakresie powierzchni lokalu, tj. na jego zmniejszenie. Postanowienie to nie przyznaje ponadto konsumentowi prawa odstąpienia od umowy, pomimo określenia ceny po zawarciu umowy. Zgodnie z zakwestionowanym postanowieniem, w przypadku zmniejszenia powierzchni lokalu po dokonaniu inwentaryzacji powykonawczej Spółka ma obowiązek rozliczyć cenę z konsumentem. W takiej sytuacji konsument nie ma więc prawa odstąpienia od umowy, co oznacza, że musi zaakceptować mniejszą niż umówiona powierzchnię zakupionego lokalu i rozliczenia ceny z tego tytułu.

Jako niedozwolone Prezes Urzędu uznał także postanowienia § 9 lit. c i § 11 ust. 1 (**pkt I.4 i I.5 sentencji decyzji**) wzorca umowy deweloperskiej Spółki, które zastrzegają na rzecz Spółki kary umowne na poziomie 8% ceny przedmiotu umowy.

Postawiony Spółce zarzut dotyczy postanowień o treści: „Strony tej umowy zgodnie ustalają, że (...) w przypadku odstąpienia od umowy przez dewelopera z winy nabywcy, zwraca on wpłacone przez nabywcę kwoty po potrąceniu kary umownej w wysokości 8% (osiem procent) wartości umowy (...)” oraz „Strony tej umowy zgodnie ustalają, że w przypadku ustania obowiązywania umowy objętej niniejszym aktem z przyczyn leżących po stronie nabywcy, nabywca zapłaci deweloperowi karę umowną w wysokości 8% (osiem procent) ceny, o której mowa w § 7 umowy”.

Należy podkreślić, że w orzecznictwie SOKiK postanowienia, które zastrzegają na rzecz przedsiębiorcy kary umowne w wysokości 5% wartości przedmiotu umowy i wyższe są uznawane za niedozwolone na podstawie art. 385³ pkt 17 Kodeksu cywilnego, jako przewidujące rażąco wygórowane kary umowne. Kary takie SOKiK zakwestionował m.in. w wyrokach z dnia: 2 grudnia 2004r. sygn. akt XVII Amc 9/04 i 18 maja 2005r. sygn. akt XVII Amc 86/03 uznając za niedozwolone postanowienia o treści: *W przypadku odstąpienia kupującego od niniejszej umowy, sprzedający dokona zwrotu nominalnej wartości wpłaconych przez kupującego środków pieniężnych w terminie 14 dni od daty wprowadzenia przez sprzedającego nowego kupującego z potrąceniem 5% wartości lokalu mieszkalnego będącego przedmiotem umowy, bez powiadomienia na piśmie (pozycja 389 rejestru) oraz W przypadku, gdy sprzedający odstąpi od umowy z powodu jej nienależytego wykonania przez kupującego lub kupujący odstąpi od umowy z przyczyn innych niż określone w ust. 1, sprzedający zwróci wpłacone przez kupującego kwoty złotowe, po potrąceniu 5% łącznej ceny kupna. Zwracane kwoty nie podlegają waloryzacji i nie są oprocentowane. Zwrot nastąpi w terminie 3 tygodni od znalezienia nowego nabywcy tego samego lokalu i dokonania przez nowego nabywcę wpłat na poczet kupna lokalu w wysokości nie mniejszej niż kwota zwracana kupującemu, jeżeli nowy nabywca tego samego lokalu nie zostanie znaleziony w terminie 12 miesięcy od daty odstąpienia od umowy, to sprzedający zwróci kupującemu wpłacone przez niego kwoty po potrąceniu 5% łącznej ceny kupna tytułem kary umownej. W tym przypadku zwrot nastąpi w terminie 30 dni od upływu 12 miesięcy od daty odstąpienia od umowy (pozycja 887 rejestru).*

Zdaniem Prezesa Urzędu, nie może budzić wątpliwości, że postanowienia stosowane przez Spółkę są tożsame z ww. klauzulami niedozwolonymi. Skoro za rażąco wygórowane zostały uznane kary umowne na poziomie 5% wartości przedmiotu umowy, to tym bardziej cechy takie spełniają obciążające konsumenta kary umowne w wysokości 8% ceny sprzedawanego lokalu mieszkalnego.

Ostatnie z postanowień objętych zarzutami w niniejszym postępowaniu- § 13 wzorca umowy deweloperskiej (**pkt I.6 sentencji decyzji**) przewiduje, że: „(...) wszelkie spory pomiędzy stronami powstałe w wyniku zawarcia niniejszej umowy rozpatrywał będzie rzeczowo właściwy sąd z siedzibą w Poznaniu”.

Klauzule, które wskazują jako właściwy sąd w konkretnym miejscu bądź wyznaczony według jednego kryterium w sposób węższy niż wynikający z przepisów Kodeksu postępowania cywilnego były wielokrotnie uznawane za niedozwolone przez SOKiK. M.in. wyrokami z dnia: 27 marca 2006r. sygn. akt XVII Amc 39/04 oraz 17 sierpnia 2006r. sygn. akt XVII Amc 100/05 SOKiK uznał za niedozwolone postanowienia w brzmieniu: *Do rozstrzygania sporów wynikających z tej umowy właściwe będą sądy powszechne w Łodzi* (pozycja 772 rejestru) oraz *Sądem właściwym do rozpatrywania wszystkich sporów wynikłych z umowy jest sąd siedziby Frontonu* (pozycja 922). W uzasadnieniu drugiego z powołanych wyroków SOKiK podkreślił, że klauzula, która ustala wyłączną właściwość sądu do rozpoznawania ewentualnych sporów wynikających z umowy na podstawie siedziby przedsiębiorcy jest sprzeczna z dobrymi obyczajami. Sąd wskazał, że wyłączenie zasady właściwości ogólnej i przemiennej może stanowić dodatkowo dolegliwość dla kupującego, a także ograniczać realizację przysługujących mu uprawnień. Tej treści klauzule naruszają, zdaniem SOKiK, art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego.

W ocenie Prezesa Urzędu, zakwestionowane postanowienie mieści się w hipotezach ww. klauzul niedozwolonych. Postanowienie to ogranicza konsumentowi, jak i Spółce możliwość wyboru sądu innego niż wskazany, który zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania cywilnego należy uznać za właściwy do rozstrzygnięcia sporu powstałego na tle wiążącej ich umowy. Postanowienie to może godzić w interesy zwłaszcza tych konsumentów, którzy mają miejsce zamieszkania poza siedzibą Spółki, poprzez wyłączenie możliwości wytoczenia przeciwko nim powództwa przed sądem właściwym według przepisów o właściwości ogólnej, a więc w miejscu najbardziej dogodnym dla konsumentów.

Jak wskazano powyżej, do uznania, że spełnione zostały przesłanki praktyki określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów niezbędne jest ponadto wykazanie, że bezprawne działanie przedsiębiorcy godzi w **zbiorowy interes konsumentów**.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 10 kwietnia 2008r. sygn. akt III SK 27/07 Sąd Najwyższy wyjaśnił, że gramatyczna wykładnia pojęcia „zbiorowy interes konsumentów” 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 „zbiorowy interes konsumentów” nie można opierać się tylko i wyłącznie na tym, czy oceniana praktyka skierowana jest do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów. Zdaniem Sądu, wystarczające powinno być ustalenie, że zachowanie przedsiębiorcy nie jest podejmowane w stosunku do zindywidualizowanych konsumentów, lecz względem członków danej grupy (określonego kręgu podmiotów), wyodrębnionych spośród ogółu konsumentów za pomocą wspólnego dla nich kryterium. Sąd Najwyższy uznał, 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*.

Interes konsumentów należy rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę jako zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. Pod tym pojęciem

należy rozumieć zarówno *stricte* ekonomiczne interesy konsumentów (o wymiarze majątkowym), jak również prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom możliwość dokonywania transakcji przy całkowitym zrozumieniu, jaki jest ich rzeczywisty sens ekonomiczny i prawny na etapie przedkontraktowym i w czasie wykonywania umowy. Godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i na zagrożeniu ich naruszenia. Nie jest zatem konieczne ustalenie, że którykolwiek z konsumentów został rzeczywiście poszkodowany wskutek stosowanej przez przedsiębiorcę praktyki.

Fakt, że Spółka posługuje się w obrocie z konsumentami wzorcem umowy powoduje, że skutkami jej działań dotknięty może być nieoznaczony z góry krąg konsumentów, którego nie da się zidentyfikować, a więc wszyscy jej dotychczasowi i przyszli kontrahenci. W tym wypadku z posługiwania się przez Spółkę wzorcem umownym wynika powtarzalność jej zachowania wobec takich osób.

W świetle powyższego, Prezes Urzędu uznał, że w niniejszej sprawie spełnione zostały przesłanki niezbędne do przypisania Spółce praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów: wykazana została bezprawność jej działań oraz naruszenie zbiorowego interesu konsumentów.

W toku postępowania Spółka złożyła wniosek o wydanie decyzji na podstawie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zobowiązując się do usunięcia lub zmiany zakwestionowanych postanowień we wzorcu umowy oraz aneksowania obowiązujących nadal umów, w których zamieszczone zostały te postanowienia. Spółka przedstawiła nową treść postanowień wskazanych w pkt I.1, I.3., I.4 i I.5 sentencji decyzji i zadeklarowała usunięcie postanowień objętych pkt I.2 i I.6 sentencji decyzji. Jak ustalił Prezes Urzędu, we wzorcu umowy deweloperskiej załączonym do ostatniego pisma Spółki z dnia 14 marca 2013r., wbrew ww. deklaracji co do usunięcia postanowienia wskazanego w pkt I.6 sentencji decyzji, Spółka uregulowała kwestie właściwości sądu w przypadku zaistnienia sporu pomiędzy stronami umowy.

Zgodnie z art. 28 ust. 1 powołanej 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, o której mowa w 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.

Prezes Urzędu stwierdził, że w niniejszej sprawie brak uzasadnienia do wydania decyzji na podstawie art. 28 ustawy. Zdaniem Prezesa Urzędu, ocena zobowiązania Spółki powinna mieć charakter kompleksowy, tj. odnosić się do wszystkich propozycji Spółki. Przy ocenie tej należy też uwzględnić, że Spółka złożyła wniosek o wydanie decyzji dopiero po blisko 2 miesiącach od otrzymania zawiadomienia o wszczęciu przeciwko niej postępowania.

Podkreślenia wymaga, że w trakcie postępowania Spółka modyfikowała dwukrotnie postanowienia dotyczące kar umownych przysługujących jej od konsumenta, zmniejszając ich wysokość z proponowanych pierwotnie 5% ceny lokalu do 3,95% ceny lokalu. W opinii Prezesa Urzędu, ostateczna propozycja Spółki w tym zakresie nie jest wynikiem dążenia Spółki do zapobieżenia zarzuconym jej naruszeniom, ale chęcią uniknięcia kary pieniężnej za stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Orzecznictwo SOKiK kwestionujące wysokość kar umownych Prezes Urzędu przedstawił Spółce już w uzasadnieniu postanowienia o wszczęciu niniejszego postępowania z dnia 20 listopada 2012r., które zostało doręczone Spółce w dniu 22 listopada 2012r. Dodatkowo Prezes Urzędu powołał je także w skierowanym do Spółki piśmie z dnia 22 stycznia 2013r., w związku z przesłanymi przez Spółkę propozycjami zmian wzorca. W nawiązaniu do pierwszego pisma Prezesa Urzędu, Spółka zaproponowała ustalenie

wysokości kar umownych na poziomie 5% wartości umowy. W odpowiedzi na drugie pismo Spółka powołała się m.in. na ekonomiczne uzasadnienie stosowania kar w tej wysokości wskazując, że prowadzona przez nią inwestycja jest finansowana przez nabywców lokali. Odstąpienie od umowy choćby jednego z nich mogłoby więc doprowadzić do utrudnień w terminowym wykończeniu kolejnego etapu inwestycji. Spółka podniosła, że kara umowna ma stanowić zabezpieczenie na taki wypadek. Spółka wskazała także, że kara umowna w granicach 5% jest powszechnie stosowana przez deweloperów zrzeszonych w Polskim Związku Firm Deweloperskich. Dopiero w kolejnym, trzecim piśmie skierowanym do Prezesa Urzędu, Spółka zadeklarowała gotowość obniżenia kar umownych nakładanych na konsumenta do wysokości 3,95% wartości umowy. W załączeniu do ostatniego (czwartego) pisma Spółka przedłożyła wzorzec umowy deweloperskiej, w którym zamieściła postanowienia określające wysokość kar umownych na poziomie 3,95% wartości lokalu. Ostateczna zaproponowana przez Spółkę wysokość kar była wynikiem swojego rodzaju „negocjacji”, które Spółka podjęła z Prezesem Urzędu. Prezes Urzędu wyraża opinię, że z uwagi na charakter decyzji, jaka może zostać wydana na podstawie art. 28 ustawy, modyfikacja zobowiązania przedsiębiorcy możliwa jest co do zasady na wczesnym etapie postępowania, a więc np. w odpowiedzi na pismo Prezesa Urzędu zawierające zastrzeżenia co do treści uprzednio złożonego zobowiązania.

W niniejszej sprawie, z racji jednoznacznego orzecznictwa SOKiK, zobowiązanie w zakresie postanowień dotyczących kar umownych Spółka mogła złożyć już w pierwszym piśmie do Prezesa Urzędu, skierowanym bezpośrednio po otrzymaniu zawiadomienia o wszczęciu postępowania i doręczeniu postanowienia o wszczęciu postępowania. Nie można także nie zauważyć, że składając ostateczne zobowiązanie w zakresie kar umownych Spółka ograniczyła się *de facto* do minimalnego obniżenia ich wysokości (niewiele ponad 1 punkt procentowy). Kary w wysokości 3,95% wartości przedmiotu umowy nie przekraczają wprawdzie poziomu zakazanego przez SOKiK w przywołanych wyrokach, ale mogą nie znajdować podstaw, jeśli uwzględnia się przesłanki, ze względu na które kwestionowana jest ich wysokość. M.in. w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 maja 2007r. sygn. akt VI ACa 107/07 Sąd Apelacyjny w Warszawie zwrócił uwagę, że przedsiębiorca nie wykazał, aby stosowanie kar umownych na poziomie 10% wartości przedmiotu umowy ekonomicznie uzasadnione, w szczególności nie przedstawił żadnej kalkulacji ewentualnych strat związanych z odstąpieniem od umowy z winy nabywcy. Zdaniem Prezesa Urzędu, Spółka nie wykazała, jak to wskazano w ww. wyroku, że wysokość kary na poziomie 3,95% wartości umowy rzeczywiście pozostaje we współmiernej wysokości do ponoszonej zwykle przez nią szkody, w razie odstąpienia konsumenta od umowy. Niezależnie więc od doprecyzowania okoliczności, w których kary umowne mogą być pobrane (wyłączna wina nabywcy; wyłącznie przyczyny leżące po stronie nabywcy), ich wysokość może być uznana za rażąco wygórowaną.

Zdaniem Prezesa Urzędu, złożone przez Spółkę zobowiązanie w zakresie nowej treści dwóch kolejnych postanowień wzorca nie prowadzi do pełnego zapobieżenia zarzucanym jej naruszeniom. Zaproponowane przez Spółkę zmiany postanowień nie wykluczają możliwości uznania ich za tożsame z klauzulami niedozwolonymi.

Przedstawione przez Spółkę postanowienie regulujące kwestie zmiany standardu wykończenia lokalu nadal daje Spółce możliwość dokonywania wiążącej interpretacji umowy w zakresie określenia katalogu „drobnych” zmian. Użycie zwrotu „w szczególności” powoduje, że katalog ten ma charakter otwarty, a ustalenie, jakie zmiany zostaną zakwalifikowane jako „drobne” należy w każdym przypadku do Spółki. Zaproponowane postanowienie nie wskazuje też, z jakich konkretnie przyczyn zmiany takie mogą być wprowadzone. W opinii Prezesa Urzędu, zbyt ogólne i niesprecyzowane jest np. wskazanie, że zmiana odcienia dachówki czy stolarki okiennej może być spowodowana ich „brakiem w ustalonym kolorze”. Dlatego też Prezes Urzędu uznał, że pomimo procedury przewidującej powiadomienie konsumenta o planowanych drobnych zmianach, przyznania konsumentowi prawa do zgłoszenia zastrzeżeń, a w razie ich nieuwzględnienia- prawa do odstąpienia od umowy, przyznane konsumentowi uprawnienia nie są

wystarczające dla wyeliminowania tożsamości ww. postanowienia z klauzulami wpisanymi do rejestru. Adekwatne są bowiem nadal argumenty SOKiK, że konsumentowi może zostać przedstawiony lokal pozbawiony cech, które skłoniły go do zawarcia umowy ze Spółką.

Uwzględniając orzecznictwo SOKiK nie jest także możliwe zaakceptowanie postanowienia dotyczącego zmiany ceny wskutek zmiany powierzchni lokalu po dokonaniu inwentaryzacji powykonawczej. W nowym postanowieniu wzorca Spółka przyznała wprawdzie konsumentowi prawo odstąpienia od umowy w przypadku zmiany ceny spowodowanej zmniejszeniem powierzchni lokalu, niemniej wykluczyła możliwość rozliczenia ceny i- jak należy wnosić- odstąpienia od umowy, jeżeli powierzchnia ulegnie zmniejszeniu wskutek zmian dokonanych na wniosek konsumenta. Należy wskazać, że w takiej sytuacji konsument uzyska własność lokalu o mniejszej powierzchni niż to, za które faktycznie zapłacił, a Spółka- niczym nieuzasadniony zysk odniesiony jego kosztem. Tego rodzaju argument był jedną z podstaw uznania przez SOKiK za niedozwoloną klauzuli wpisanej w pozycji 1540 rejestru, na podstawie wyroku z dnia 12 listopada 2007r. sygn. akt XVII Amc 108/07. W wyroku tym SOKiK stwierdził, że w rażącej sprzeczności z interesem konsumenta stoi możliwość przeniesienia na niego własności mieszkania o mniejszej powierzchni niż to, za które zapłacił.

Spośród przedstawionych przez Spółkę propozycji jedynie postanowienie dotyczące właściwości miejscowej sądu nie budzi większych wątpliwości Prezesa Urzędu. Pomimo, że postanowienie to nie wskazuje na właściwość przemianą sądu, możliwość wytoczenia powództwa przed sądem właściwym według przepisów o właściwości ogólnej, a więc w miejscu najbardziej dogodnym dla konsumentów nie narusza interesów konsumentów w stopniu uzasadniającym stwierdzenie tożsamości tego postanowienia z klauzulami wpisanymi do rejestru. Niemniej Prezes Urzędu uznał, że kompleksowa ocena zobowiązania Spółki nie pozwala na uwzględnienie jej wniosku o wydanie decyzji w trybie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Podstawą prawną rozstrzygnięcia Prezesa Urzędu jest art. 26 ust. 1 tej ustawy.

Prezes Urzędu orzekł zatem jak w pkt I sentencji.

II.

Zgodnie z art. 26 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania, Prezes Urzędu może określić środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w celu zapewnienia wykonania nakazu, w szczególności zobowiązać przedsiębiorcę do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji. Może również nakazać publikację decyzji w całości lub w części na koszt przedsiębiorcy.

W rozpatrywanej sprawie skutkiem stosowania przez Spółkę zarzuconej praktyki jest występowanie w umowach zawartych z konsumentami postanowień tożsamyh z postanowieniami wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. Niewątpliwie odpowiednim środkiem usunięcia tych skutków jest złożenie przez Spółkę jej kontrahentom propozycji zmian umów deweloperskich, które pozostają nadal w obrocie prawnym. Zdaniem Prezesa Urzędu, realizacja nałożonego na Spółkę nakazu zmierza do pełnego wyeliminowania skutków praktyki, a przez to zrównania sytuacji prawnej konsumentów, którzy zawarli umowę ze Spółką w oparciu o postanowienia wzorca, w którym zamieszczone zostały klauzule niedozwolone, z sytuacją prawną osób, które mogą takie umowy zawrzeć ze Spółką w przyszłości, po uprawomocnieniu się niniejszej decyzji.

Mając ponadto na względzie, że wyrażenie zgody przez kontrahentów Spółki na zmianę zawartych umów jest okolicznością niezależną od Spółki, określony w pkt II sentencji decyzji obowiązek dotyczy wystąpienia Spółki z propozycją zmiany obowiązujących umów deweloperskich. Prezes Urzędu uznał, że mimo podjętych działań Spółka nie ma możliwości wyegzekwowania zgody swoich kontrahentów na faktyczną zmianę tych umów.

Wyznaczając termin wykonania ww. obowiązku, Prezes Urzędu uwzględnił deklaracje Spółki złożone w ramach wniosku o wydanie decyzji zobowiązującej w zakresie aneksowania umów w terminie 3 miesięcy od daty uprawomocnienia się decyzji. Zdaniem Prezesa Urzędu, w terminie tym Spółka jest w stanie podjąć niezbędne działania w celu przedstawienia swoim kontrahentom propozycji aneksowania [usunięto] obowiązujących umów deweloperskich.

Wobec powyższego, orzeczono jak w pkt II sentencji.

III.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może w drodze decyzji nałożyć na przedsiębiorcę, który choćby nieumyślnie dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ustawy, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

Z powołanego wyżej przepisu wynika, że kara pieniężna ma charakter fakultatywny. O tym, czy w konkretnej sprawie w odniesieniu do wskazanego przedsiębiorcy zasadne jest nałożenie kary pieniężnej decyduje, w ramach uznania administracyjnego, Prezes Urzędu. Należy zwrócić uwagę, że przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie określają jakichkolwiek przesłanek, od których uzależnione byłoby podjęcie decyzji o nałożeniu kary. Ustawodawca wskazał jedynie w art. 111 ustawy te okoliczności, które Prezes Urzędu winien uwzględnić decydując o wymiarze kary pieniężnej, wymieniając okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, szczególności charakter i możliwe skutki zakwestionowanych postanowień Prezes Urzędu uznał za uzasadnione nałożenie na Spółkę kary pieniężnej.

W opinii Prezesa Urzędu, ocena zgromadzonego materiału dowodowego wskazuje na co najmniej nieumyślne naruszenie przez Spółkę przepisów ustawy. Brak natomiast wystarczających dowodów, które pozwoliłyby na przypisanie Spółce umyślności działania, tj. zamiaru takiego naruszenia. Zdaniem Prezesa Urzędu, Spółka powinna przewidywać, że jej działania podejmowane w ramach prowadzonej działalności gospodarczej mogą naruszać zbiorowe interesy konsumentów, a tym samym powinna dochować należytej staranności przy konstruowaniu wzorców umownych wykorzystywanych w obrocie z konsumentami, zapewniając ich zgodność z klauzulami wpisanymi do rejestru.

Należy ponadto zwrócić uwagę, że zakwestionowane w prowadzonym postępowaniu postanowienia były wielokrotnie przedmiotem rozstrzygnięć SOKiK i od wielu lat figurują w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych. Rejestr ten jest jawny i powszechnie dostępny, a stosowanie postanowień do niego wpisanych oznacza wprowadzenie do umowy elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego. Postanowienia te nie regulują przy tym zagadnień o szczególnym charakterze, mających wyjątkowe zastosowanie, które mogłyby wywoływać ewentualne wątpliwości Spółki, ale dotyczą kwestii o podstawowym znaczeniu dla charakteru umowy zawieranej przez Spółkę z konsumentami.

Przychód osiągnięty przez Spółkę w 2012r. wyniósł [usunięto] zł. Maksymalna kara pieniężna, która mogłaby zostać nałożona na Spółkę wynosi [usunięto] zł po zaokrągleniu.

Ustalając wysokość kary Prezes Urzędu dokonał w pierwszej kolejności oceny wagi stwierdzonych naruszeń przepisów ustawy, wynikiem których jest określona kwota bazowa. W dalszej kolejności Prezes Urzędu rozważył, czy w sprawie występują okoliczności obciążające i łagodzące oraz jaki powinny mieć wpływ na wysokość kary.

Przypisana Spółce praktyka polega na stosowaniu postanowień wzorców umów, które wpisane zostały do rejestru niedozwolonych postanowień umownych.

Oceniając szkodliwość poszczególnych postanowień Prezes Urzędu uznał, że szczególnie dolegliwe skutki finansowe dla interesów majątkowych konsumentów mają postanowienia, które

zastrzegają na rzecz Spółki kary umowne w wysokości 8% wartości przedmiotu umowy (pkt I.4 i I.5 sentencji decyzji). Z punktu widzenia klauzul wpisanych do rejestru, kary takie są rażąco wygórowane. Jednocześnie należy zauważyć, że Spółka nie wykazała, aby stosowanie kar na poziomie aż 8% ceny lokalu było ekonomicznie uzasadnione i wiązało się dla niej z tak wysokimi stratami w przypadku odstąpienia od umowy z winy konsumenta bądź ustania obowiązywania umowy z przyczyn leżących po stronie konsumenta. Bez wątpienia stopień naruszenia interesów majątkowych konsumentów może być w tym przypadku znaczny.

Pozostałe postanowienia nie wywołują bezpośrednich skutków w sferze interesów majątkowych konsumentów, niemniej ich negatywny wpływ na pozycję konsumenta jako kontrahenta Spółki należy uznać za istotny. Należy wskazać, że postanowienia regulujące kwestie zmiany standardu lokalu i rozwiązań technicznych (pkt I.1 i I.2 sentencji decyzji) przyznają Spółce prawo do dokonania wiążącej interpretacji umowy w zakresie określenia, jakie zmiany nie będą uznane za zmiany projektu i przyjętych rozwiązań technicznych i nie będą prowadzić do ogólnego obniżenia standardu wykończenia budynku. Co za tym idzie Spółka ma też prawo do dokonania jednostronnej zmiany umowy, co może prowadzić do sytuacji, w której przedstawiony konsumentowi do nabycia lokal nie będzie posiadał cech, ze względu na które konsument zawarł umowę ze Spółką.

Postanowienie wskazane w pkt I.3 sentencji decyzji nie przyznaje z kolei konsumentowi prawa odstąpienia od umowy, w przypadku zmiany ceny wskutek zmniejszenia powierzchni lokalu wynikającej z inwentaryzacji powykonawczej. Spółka może więc jednostronnie zmienić istotne cechy swojego świadczenia, a konsument zobowiązany jest do zaakceptowania tego faktu.

Ostatnie z zakwestionowanych postanowień (pkt I.6 sentencji decyzji) ma niewielki wpływ na sytuację ekonomiczną konsumentów i dotyczy sytuacji warunkowych. Ww. postanowienie może znaleźć zastosowanie raczej w wyjątkowych sytuacjach- rozstrzygnięcia sporu między stronami na drodze sądowej, w sytuacji gdy pozwanym będzie konsument, który ma miejsce zamieszkania poza obszarem właściwości sądów w Poznaniu.

Rozstrzygając o wadze stwierdzonego naruszenia Prezes Urzędu uwzględnił również fakt, że okres jego trwania nie przekroczył 1 roku.

W ocenie Prezesa Urzędu, ww. okoliczności przesądzają o ustaleniu kwoty bazowej kary na poziomie [usunięto] % przychodu Spółki w 2012r. tj. [usunięto] zł po zaokrągleniu. Jednocześnie Prezes Urzędu uznał za uzasadnione uwzględnienie, przy określeniu poziomu kwoty bazowej kary, udziału przychodów Spółki z działalności deweloperskiej w 2012r. Przychód ten wyniósł [usunięto] zł, co stanowi ok. [usunięto] % przychodu Spółki za 2012r. Z udzielonych przez Spółkę informacji wynika, że działalność deweloperska ma dla niej charakter drugorzędny. Zdaniem Prezesa Urzędu, fakt ten winien skutkować obniżeniem kwoty bazowej kary o [usunięto] %, tj. do kwoty 126.927 zł po zaokrągleniu. W ten sposób, w opinii Prezesa Urzędu, wyeliminowane zostanie ryzyko ustalenia nieproporcjonalnie wysokiej kwoty bazowej kary w stosunku do tej części działalności Spółki, z którą związane jest stwierdzone naruszenie.

Prezes Urzędu uznał, że w niniejszej sprawie nie występują okoliczności obciążające, które przemawiałyby za podwyższeniem ustalonej kwoty bazowej kary. W szczególności brak wystarczających podstaw do przypisania Spółce umyślności działania, a więc zamiaru naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zdaniem Prezesa Urzędu, brak także okoliczności łagodzących, które wpływałyby na obniżenie kwoty bazowej kary.

Tak ustalona kara stanowi [usunięto] % przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2012r. i [usunięto] % kary maksymalnej.

Zdaniem Prezesa Urzędu, orzeczona kara jest adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przez Spółkę przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Kara ta pełni przede wszystkim funkcję represyjną, stanowiąc sankcję i dolegliwość za naruszenie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz prewencyjną, zapobiegającą ponownemu ich naruszeniu. Nie bez znaczenia jest ponadto jej walor wychowawczy, odstraszący dla innych przedsiębiorców przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk w obrocie z konsumentami.

Mając na uwadze powyższe, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt III sentencji.

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 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. - od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie- Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów- Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury UOKiK w Poznaniu
Jarosław Krüger