



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

RGD.61-11/08/WW

Gdańsk, dnia 25 czerwca 2008r.

DECYZJA NR RGD.25/2008

Na podstawie art. 27 ust. 2 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zmianami) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej 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 imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu, przeciwko przedsiębiorcy „AVANGARD” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Świnoujściu, **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów** działanie tego przedsiębiorcy, polegające na stosowaniu:

1) we wzorcu umownym pod nazwą: **„UMOWA ZOBOWIĄZUJĄCA DO WYBUDOWANIA DOMU ORAZ DO USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY”** następujących postanowień:

a) *„Wydanie lokalu w posiadanie nabywców nastąpi w terminie do dnia ... roku. Termin ten może ulec zmianie tylko na skutek okoliczności, za które „.....” Sp. z o. o. z siedzibą w nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności w razie zaistnienia siły wyższej, bądź wydania decyzji administracyjnej uniemożliwiających prowadzenie prac budowlanych, jak również może ulec przedłużeniu o każdy dzień opóźnienia przez nabywców w zapłacie którejkolwiek z wpłat, przy czym strony ustalają, że siłą wyższą jest każde nadzwyczajne zdarzenie, które nie mogło być przewidziane, oraz któremu nie można było zapobiec mimo należytej staranności”*,

b) *„W przypadku odstąpienia od umowy przez „.....” Sp. z o. o. z siedzibą w z przyczyn określonych powyżej, jak również w razie odstąpienia Nabywców od realizacji niniejszej umowy z innych przyczyn niż określone w § 7 ust. 1 tego aktu – „.....” Sp. z o.o. z siedzibą w zwróci Nabywcom kwotę otrzymaną od nich na poczet ustalonej łącznej ceny sprzedaży – bez odsetek, po potrąceniu kosztów manipulacyjnych w wysokości 10% (dziesięć procent) ceny całkowitej brutto w terminie 2 (dwóch) miesięcy od daty odstąpienia od umowy”*,

c) *„Zmiana powierzchni lokalu wypoczynkowego w stosunku do wynikającej z zaświadczenia o samodzielności do 2% powierzchni, nie powoduje obowiązku rozliczenia między stronami.*

80-824 GDAŃSK, UL. PODWALE PRZEDMIEJSKIE 30

TEL./FAX (058) 346-29-32, 346-29-33, 301-51-75

E-MAIL: GDANSK@UOKIK.GOV.PL

Rozliczenie z tytułu zmian powierzchni przekraczającej 2% powierzchni zostanie dokonane pomiędzy stronami w terminie 14 dni od dokonania odbioru lokalu, według następujących zasad:

- a) cena całkowita określona w § 5 pkt 1 zostanie podzielona przez powierzchnię lokalu wycynkowego określoną w § 2 ust.1, i tak ustalona cena 1m² (jeden metr kwadratowy) powiększona zostanie o podatek od towarów i usług w wysokości obowiązującej w dniu rozliczenia,

cena 1m² (jeden metr kwadratowy) ustalona według postanowień w punkcie „a” stanowiła będzie podstawę dokonania rozliczenia z tytułu zmian powierzchni i będzie, odpowiednio do zmian powierzchni, zwiększała lub zmniejszała cenę całkowitą”,

- d) „Strony postanawiają, że w razie nie podania nowego adresu, nieobecności adresata bądź odmowy przyjęcia pisma, doręczenie będzie uważane za skuteczne, po upływie 7 dnia od daty złożenia we właściwym dla adresata urzędzie pocztowym”.

2) we wzorcu umownym pod nazwą: **„UMOWA USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁAŚNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY PRZEDWSTĘPNA”**, następujących postanowień:

- a) § 11 ust. 2 umowy o treści: „Termin ten może ulec zmianie jedynie na skutek okoliczności, które są niezależne od „.....” Sp. z o. o. z siedzibą w i za które Spółka nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności w razie zaistnienia siły wyższej, wydania decyzji administracyjnych, orzeczeń sądowych uniemożliwiających prowadzenie prac budowlanych, wszczęcia postępowania układowego, ogłoszenie upadłości lub otwarcia likwidacji którekolwiek z przedsiębiorstw wykonawczych, konieczności wykonania robót dodatkowych i mających na celu zabezpieczenie budowy w przypadku awarii, katastrofy lub zagrożenia awarią/katastrofą budowlaną, wystąpienia niekorzystnych warunków meteorologicznych, odbiegających od przeciętnych lokalnych, które uniemożliwiają prowadzenie prac budowlanych i wymaga to sporządzenia przez strony aneksu do umowy”,

- b) § 11 ust. 4 umowy o treści: „W przypadku zaistnienia siły wyższej lub zaistnienia opóźnienia powstałego z innej przyczyny, określonej w ust. 2 tego paragrafu – ustalony termin wydania przedmiotów umowy w posiadanie Nabywców ulegnie przedłużeniu o czas trwania zdarzenia, uzasadniającego opóźnienie oraz czas potrzebny na usunięcie skutków tego zdarzenia”,

- c) § 11 ust. 11 umowy o treści: „W przypadku niestawienia się Nabywców we wskazanym terminie w celu odbioru lokalu „.....” Sp. z o. o. z siedzibą w może dokonać jednostronnego ich odbioru”,

- d) § 18 ust. 3 umowy o treści: „Strony postanawiają, że w razie nie podania nowego adresu, nieobecności adresata bądź odmowy przyjęcia pisma, doręczenie będzie uważane za skuteczne, po upływie 7 dnia od daty złożenia we właściwym dla adresata urzędzie pocztowym”,

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. - Kodeksu postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296 ze zm.) do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone; co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **I STWIERDZA SIĘ ZANIECHANIE STOSOWANIA TEJ PRAKTYKI Z DNIEM 04 MARCA 2008R.,**

UZASADNIENIE

W roku 2007 Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej Prezesem UOKiK lub organem antymonopolowym) przeprowadził badanie rynku usług deweloper-

skich. W ramach prowadzonych badań Delegatura UOKiK w Gdańsku poddała analizie wzorce umowne stosowane w obrocie konsumenckim przez przedsiębiorców działających na terenie jej właściwości miejscowej.

W toku badania Prezes Urzędu ustalił, iż przedsiębiorca: „AVANGARD” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Świnoujściu (zwana dalej AVANGARD lub zamiennie Spółką, skarżoną) we wzorcach umownych pod nazwą: „**UMOWA ZOBOWIĄZUJĄCA DO WYBUDOWANIA DOMU ORAZ DO USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY**” (zwana dalej **umową zobowiązującą**) oraz „**UMOWA USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY PRZEDWSTEPNA**” (zwana dalej **umową przedwstepną**) stosuje postanowienia, których treści można uznać za tożsame z postanowieniami wzorców umownych, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ kodeksu postępowania cywilnego (zwanego dalej Rejestrem).

W związku z tym, postanowieniem nr 83 z dnia 21 lutego 2008r. – wszczęte zostało z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę: „AVANGARD” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Świnoujściu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, zdefiniowanych w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) – zwanej dalej także ustawą o ochronie (...) lub zamiennie ustawą antymonopolową, polegającej na stosowaniu w treści wzorców umownych, tj. umowy zobowiązującej i przedwstępnej postanowień, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym stanowi art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

W toku postępowania, Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów materiały z przeprowadzonej wcześniej kontroli wzorców umownych.

Odnosząc się do zarzutów postawionych w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, przedsiębiorca pismem z dnia 05 marca 2008r. wniósł o wydanie przez Prezesa Urzędu decyzji w przedmiotowej sprawie w oparciu o przepis art. 28 ustawy o ochronie (...), jak i niezastosowanie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy.

Przedsiębiorca poinformował, że umowy zobowiązujące do wybudowania domu oraz ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży zawierał w okresie od 16 sierpnia 2005r. do 16 maja 2007r. i nie tylko z osobami indywidualnymi – konsumentami, lecz także z podmiotami gospodarczymi. Natomiast umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu i przeniesienia „zostały zawarte (poza trzema) w miesiącach marzec-kwiecień 2007r.” (...). Biorąc pod uwagę „*daty zawarcia umów zobowiązujących (...) w kontekście zakwestionowanych przez Urząd postanowień zawartych w ich treści, tj. w § 6 ust. 1, w § 7 ust. 4, w § 9 ust. 2 oraz w § 10 ust. 3 podnieść należy, iż klauzula abuzywna figurująca w rejestrze pod poz. Nr 1207 (dot. § 10 ust. 3 umowy) wpisana została do rejestru z dniem 11 listopada 2007r., a zatem już podacie zawarcia wszystkich umów zobowiązujących. Zgodnie zaś z przepisem art. 479⁴³ k.p.c. wyrok prawomocny ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2. Zarzut zastosowania w § 10 ust. 3 umowy zobowiązującej postanowienia wzorców umów, które wpisane zostały do rejestru postanowień uznanych za niedozwolone jest więc bezpodstawny*”.

Zdaniem przedsiębiorcy podobnie jest w przypadku większości umów zobowiązaniowych, które zostały zawarte przed dniem 9 listopada 2006r. – w stosunku do zakwestionowane-

go postanowienia § 6 ust. 1 umowy zobowiązującej, ponieważ klauzula abuzywna figurująca w rejestrze pod poz. 921 wpisana została do rejestru z dniem 9 listopada 2006r. Skarżony wskazał także, że rozważając zarzut zastosowania niedozwolonych postanowień umownych w § 7 ust. 4 oraz w § 9 ust. 2 umowy zobowiązującej należy wziąć pod uwagę okoliczność, iż postanowienia te nie są identyczne w treści z zapisami klauzul abuzywnych wpisanych do rejestru pod pozycjami: 155 i 271. *„Dopiero Sąd Najwyższy w odpowiedzi na pytanie prawne Sądu Apelacyjnego w Warszawie wyraził w uchwale z dnia 13 lipca 2006r. o sygn. akt: III SZP 3/06 pogląd prawny, iż praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest także stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone klauzule i wpisanych do rejestru”.* Zdaniem Spółki dopiero od daty *„przesądzenia tej spornej okoliczności przez Sąd Najwyższy”*, można mówić *„o stosowaniu niedozwolonych postanowień wzorców umów, które nie są identyczne z treścią klauzul wpisanych do rejestru, różnią się od nich literalnie, lecz są tożsame w treści. Połowa umów zobowiązujących została zawarta przed tą datą”.* Ponadto AVANGARD poinformował, że w umowie przedwstępnej podjął działania, *„zmierzające do zapobieżenia tym naruszeniom”.* W związku z tym Spółka wystosowała pisma do wszystkich nabywców lokali mieszkalnych, którzy zawarli przedmiotowe umowy (w okresie od 28 kwietnia 2007r. do 09 listopada 2007r.), w których poinformowano *„o zakwestionowaniu przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów niektórych zapisów tej umowy i zaprosiła ich do podpisania aneksów do umów, w których dokonana zostanie zmiana ich treści polegająca na całkowitym wykreśleniu wszystkich czterech zakwestionowanych przez Urząd postanowień”.*

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

„AVANGARD” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Świnoujściu została zarejestrowana w KRS pod nr 0000231382 w dniu 06 kwietnia 2005r. Przedmiotem działania przedsiębiorcy jest m.in.: wykonywanie robót budowlanych wykończeniowych, obsługa nieruchomości.

W kontaktach z klientami „AVANGARD” posługuje się projektami umów, które następnie konsumenci podpisują chcąc skorzystać z usług/ofert tego przedsiębiorcy.

Projekty umów przedstawiane konsumentom, przygotowane z góry przed zawarciem umowy, zawierają gotowe jednolite postanowienia, wpisywane następnie do konkretnych umów, podpisywanych z klientami, stanowiąc tym samym wzorzec umowy w rozumieniu art. 384 § 1 K.c.

Stosowany przez przedsiębiorcę, projekt wzorca umownego pod nazwą:

1. **„UMOWA ZOBOWIĄZUJĄCA DO WYBUDOWANIA DOMU ORAZ DO USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY”**, zawiera między innymi następujące postanowienia:

a) § 6 ust. 1 umowy o treści: *„Wydanie lokalu w posiadanie nabywców nastąpi w terminie do dnia...roku. Termin ten może ulec zmianie tylko na skutek okoliczności, za które „.....” Sp. z o. o. z siedzibą w nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności w razie zaistnienia siły wyższej, bądź wydania decyzji administracyjnej uniemożliwiających prowadzenie prac budowlanych, jak również może ulec przedłużeniu o każdy dzień opóźnienia przez nabywców w zapłacie którejkolwiek z wpłat, przy czym strony ustalają, że siłą wyższą jest każde nadzwyczajne zdarzenie, które nie mogło być przewidziane, oraz któremu nie można było zapobiec mimo należytej staranności”*,

b) § 7 ust. 4 umowy o treści: „W przypadku odstąpienia od umowy przez „.....” Sp. z o. o. z siedzibą w z przyczyn określonych powyżej, jak również w razie odstąpienia Nabywców od realizacji niniejszej umowy z innych przyczyn niż określone w § 7 ust. 1 tego aktu – „.....” Sp. z o.o. z siedzibą w zwróci Nabywcom kwotę otrzymaną od nich na poczet ustalonej łącznej ceny sprzedaży – bez odsetek, po potrąceniu kosztów manipulacyjnych w wysokości 10% (dziesięć procent) ceny całkowitej brutto w terminie 2 (dwóch) miesięcy od daty odstąpienia od umowy”,

c) § 9 ust. 2 umowy o treści: „Zmiana powierzchni lokalu wypożyczkowego w stosunku do wynikającej z zaświadczenia o samodzielności do 2% powierzchni, nie powoduje obowiązku rozliczenia między stronami.

Rozliczenie z tytułu zmian powierzchni przekraczającej 2% powierzchni zostanie dokonane pomiędzy stronami w terminie 14 dni od dokonania odbioru lokalu, według następujących zasad:

a) cena całkowita określona w § 5 pkt 1 zostanie podzielona przez powierzchnię lokalu wypożyczkowego określoną w § 2 ust.1, i tak ustalona cena 1m² (jeden metr kwadratowy) powiększona zostanie o podatek od towarów i usług w wysokości obowiązującej w dniu rozliczenia,

cena 1m² (jeden metr kwadratowy) ustalona według postanowień w punkcie „a” stanowiła będzie podstawę dokonania rozliczenia z tytułu zmian powierzchni i będzie, odpowiednio do zmian powierzchni, zwiększała lub zmniejszała cenę całkowitą”,

d) § 10 ust. 3 umowy o treści: „Strony postanawiają, że w razie nie podania nowego adresu, nieobecności adresata bądź odmowy przyjęcia pisma, doręczenie będzie uważane za skuteczne, po upływie 7 dnia od daty złożenia we właściwym dla adresata urzędzie pocztowym”, a wzorzec pod nazwą:

2) „UMOWA USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY PRZEDWSTEPNA”, zawiera m.in. następujących postanowienia:

a) § 11 ust. 2 umowy o treści: „Termin ten może ulec zmianie jedynie na skutek okoliczności, które są niezależne od „.....” Sp. z o. o. z siedzibą w i za które Spółka nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności w razie zaistnienia siły wyższej, wydania decyzji administracyjnych, orzeczeń sądowych uniemożliwiających prowadzenie prac budowlanych, wszczęcia postępowania układowego, ogłoszenie upadłości lub otwarcia likwidacji którekolwiek z przedsiębiorstw wykonawczych, konieczności wykonania robót dodatkowych i mających na celu zabezpieczenie budowy w przypadku awarii, katastrofy lub zagrożenia awarią/katastrofą budowlaną, wystąpienia niekorzystnych warunków meteorologicznych, odbiegających od przeciętnych lokalnych, które uniemożliwiają prowadzenie prac budowlanych i wymaga to sporządzenia przez strony aneksu do umowy”,

b) § 11 ust. 4 umowy o treści: „W przypadku zaistnienia siły wyższej lub zaistnienia opóźnienia powstałego z innej przyczyny, określonej w ust. 2 tego paragrafu – ustalony termin wydania przedmiotów umowy w posiadanie Nabywców ulegnie przedłużeniu o czas trwania zdarzenia, uzasadniającego opóźnienie oraz czas potrzebny na usunięcie skutków tego zdarzenia”,

c) § 11 ust. 11 umowy o treści: „W przypadku niestawienia się Nabywców we wskazanym terminie w celu odbioru lokalu „.....” Sp. z o. o. z siedzibą w może dokonać jednostronnego ich odbioru”,

d) § 18 ust. 3 umowy o treści: „Strony postanawiają, że w razie nie podania nowego adresu, nieobecności adresata bądź odmowy przyjęcia pisma, doręczenie będzie uważane za

skuteczne, po upływie 7 dnia od daty złożenia we właściwym dla adresata urzędzie pocztowym”.

Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Aby rozstrzygnąć sprawę w oparciu o przepisy ustawy o ochronie (...) niezbędnym jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Wykazanie tej okoliczności, upoważnia dopiero Prezesa UOKiK do realizacji celu ustawy, którym zgodnie z jej art. 1 ust. 1, jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasad podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.

W ocenie Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się i dotyczy ochrony interesu szerszej grupy konsumentów, którzy są lub mogą być klientami przedsiębiorcy.

Skarżonemu przedsiębiorcy przedstawiono zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...), który stanowi iż, *„Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.”* Zgodnie z ust. 2 tegoż artykułu *„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 (...).”*

Aby działania przedsiębiorcy - w tym przypadku AVANGARD - mogły zostać uznane za sprzeczne z powołanym wyżej przepisem art. 24 ustawy antymonopolowej, winny więc spełniać łącznie następujące przesłanki: ujawniać się w obrocie konsumenckim, stanowić działanie bezprawne, naruszając jednocześnie zbiorowy interes konsumentów

Zgodnie z art. 4 pkt 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i art. 22¹ K.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej nie związanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Niekwestionowana przez uczestnika postępowania okoliczność zawierania umów sprzedaży lokalu mieszkalnego z osobami fizycznymi, na potrzeby zaspokojenia ich potrzeb bytowych i mieszkaniowych, jednoznacznie potwierdza fakt spełnienia pierwszej z przesłanek powołanego wyżej przepisu ustawy antymonopolowej.

Odnosnie drugiej przesłanki, tj. bezprawności, rozumianej jako działania sprzecznego z przepisami prawa podnieść należy, iż przedsiębiorcy postawiony został zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...), polegający na stosowaniu w umowach zawieranych z konsumentami postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

Zakaz stosowania postanowień wpisanych do Rejestru dotyczy nie tylko tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu zapadł wyrok w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, lecz również innych przedsiębiorców.

Art. 479⁴³ k.p.c. rozszerza prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. Konsekwencją umieszczenia

postanowienia umownego w ww. Rejestrze jest to, że posłużenie się nim będzie miało skutek wprowadzenia do umowy elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego.

Wpis do Rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza, że od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych. Powyższe stanowisko Prezesa Urzędu zgodne jest z orzecznictwem Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06) stwierdził, iż „(...) *stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (...)*”. W uzasadnieniu do powyższej uchwały Sąd uznał m.in., że „ (...) *praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów art. 23a u.o.kik. obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przedstawieniu 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.kik. znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...)*”. Nie jest, zatem konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli wpisanej do Rejestru i klauzuli z nią porównywanej. Stąd niedozwolone będą także postanowienia umów, mieszczące się w hipotezie klauzuli wpisanej do Rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

W ocenie Prezesa Urzędu zakwestionowane w niniejszym postępowaniu, zapisy stosowanych wzorców umów o nazwie:

„UMOWA ZOBOWIĄZUJĄCA DO WYBUDOWANIA DOMU ORAZ DO USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY”, oraz **„UMOWA USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY PRZEDWSTEPNA”**, stosowane przez AVANGARD są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanymi do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, odpowiednio pod numerami: 921, 271, 155, 1207, 921, 921, 364 i 1207, co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Po **pierwsze**, postanowienie § 6 ust. 1 **umowy zobowiązującej** o treści: *„Wydanie lokalu w posiadanie nabywców nastąpi w terminie do dnia...roku. Termin ten może ulec zmianie tylko na skutek okoliczności, za które „.....” Sp. z o. o. z siedzibą w nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności w razie zaistnienia siły wyższej, bądź wydania decyzji administracyjnej uniemożliwiających prowadzenie prac budowlanych, jak również może ulec przedłużeniu o każdy dzień opóźnienia przez nabywców w zapłacie którejkolwiek z wpłat, przy czym strony ustalają, że siłą wyższą jest każde nadzwyczajne zdarzenie, które nie mogło być przewidziane, oraz któremu nie można było zapobiec mimo należytej staranności”* i postanowienie § 11 ust. 2 **umowy przedwstępnej** o treści: *„Termin ten może ulec zmianie jedynie na skutek okoliczności, które są niezależne od „.....” Sp. z o. o. z siedzibą w i za które Spółka nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności w razie zaistnienia siły wyższej, wydania decyzji administracyjnych, orzeczeń sądowych uniemożliwiających prowadzenie prac budowlanych, wszczęcia postępowania układowego, ogłoszenie upadłości lub otwarcia likwidacji któregokolwiek z przedsiębiorstw wykonawczych,*

konieczności wykonania robót dodatkowych i mających na celu zabezpieczenie budowy w przypadku awarii, katastrofy lub zagrożenia awarią/katastrofą budowlaną, wystąpienia niekorzystnych warunków meteorologicznych, odbiegających od przeciętnych lokalnych, które uniemożliwiają prowadzenie prac budowlanych i wymaga to sporządzenia przez strony aneksu do umowy” oraz postanowienie § 11 ust. 4 **umowy przedwstępnej** o treści: „W przypadku zaistnienia siły wyższej lub zaistnienia opóźnienia powstałego z innej przyczyny, określonej w ust. 2 tego paragrafu – ustalony termin wydania przedmiotów umowy w posiadanie Nabywców ulegnie przedłużeniu o czas trwania zdarzenia, uzasadniającego opóźnienie oraz czas potrzebny na usunięcie skutków tego zdarzenia”,

należy uznać za tożsame z treścią klauzuli wpisanej do Rejestru w pozycji **921** uznanej wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienie umowne.

Wyrokiem wydanym w dniu 17 sierpnia 2006 r., (sygn. akt XVII AmC 100/05) Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści: „Fronton zastrzega sobie prawo do zmiany terminu zakończenia inwestycji, wynikających z przyczyn od niego niezależnych w tym w szczególności siły wyższej, przy czym zobowiązany 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”.

Porównywanie kwestionowanego postanowienia umownego do wskazanej klauzuli, prowadzi do wniosku, iż wywołują one identyczne, tożsame konsekwencje dla konsumenta. Wymienione postanowienie umowne skutkuje bowiem ograniczeniem, bądź wyłączeniem odpowiedzialności dewelopera za niewykonanie zobowiązania w określonym w umowie terminie. Dodatkowo wskazać należy, iż przesłanki wyłączenia tej odpowiedzialności w kwestionowanym przez Prezesa Urzędu wzorcu umowy, podobnie jak te w wymienionym powyżej postanowieniu umownym uznanym za niedozwolone są jednakowo nieprecyzyjne i niedookreślone, umożliwiając uchylene się przedsiębiorcy od odpowiedzialności wobec swojego kontrahenta, także wówczas, gdy spóźnienie w wykonaniu umowy jest przez niego zawinione. Podkreślić należy, iż porównywana klauzula mówi jedynie bardzo ogólnie o przyczynach niezależnych od sprzedającego, a wskazane w postanowieniu wyliczenie takich okoliczności jest otwarte i ma jedynie przykładowy charakter, o czym świadczy użyty zwrot „w szczególności”. Ponadto kwestionowana klauzula w istocie wyłącza odpowiedzialność przedsiębiorcy względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Dotyczy to sytuacji, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy następuje wprawdzie z przyczyn niezależnych, ale zawinionych przez pozwanego (np. wstrzymanie realizacji inwestycji przez organ nadzoru budowlanego na skutek uchybień wykonawcy, opóźnienie wydania zezwolenia na budowę z przyczyn zawinionych przez wnioskodawcę, błędów projektu sporządzonego przez osoby trzecie, konieczność przerwania robót na skutek mrozów z powodu nieosiągnięcia planowanego stadium realizacji itp.). Tak, więc przeprowadzone porównanie postanowienia: wzorca umowy stosowanego przez AVANGARD z wymienioną wyżej klauzulą uznaną wcześniej przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwoloną i wpisaną do Rejestru, jednoznacznie wskazuje na tożsamość treści porównywanych postanowień, której nie naruszają różnice w zakresie użytych sformułowań i wyrazów.

Po **drugie**, postanowienie § 7 ust. 4 **umowy zobowiązującej** o treści: *„W przypadku odstąpienia od umowy przez „....” Sp. z o. o. z siedzibą w z przyczyn określonych powyżej, jak również w razie odstąpienia Nabywców od realizacji niniejszej umowy z innych przyczyn niż określone w § 7 ust. 1 tego aktu – „....” Sp. z o.o. z siedzibą w zwróci Nabywcom kwotę otrzymaną od nich na poczet ustalonej łącznej ceny sprzedaży – bez odsetek, po potrąceniu kosztów manipulacyjnych w wysokości 10% (dziesięć procent) ceny całkowitej brutto w terminie 2 (dwóch) miesięcy od daty odstąpienia od umowy*”, należy uznać za tożsame z treścią klauzul wpisanych do Rejestru w pozycjach: **271, 651, 919** uznanych wyrokami Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienie umowne.

Wyrokiem wydanym w dniu 24 listopada 2004 r., (sygn. akt XVII Amc 71/03) Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści: *„W przypadku § 6 pkt 2b) spółka dokona rozliczenia w ciągu 30 dni z Kupującym, obciążając go odsetkami wg § 4 pkt 2 oraz pobierze odszkodowanie umowne w wysokości 10% planowanego kosztu lokalu i dokona zwrotu na rzecz Kupującego w ciągu 90 dni”*.

Wyrokiem wydanym w dniu 25 lipca 2005 r., (sygn. akt XVII AmC 13/05) Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści: *„W przypadku rozwiązania umowy przez partycypanta PTBS Sp. z o.o. zwróci wpłacone kwoty po potrąceniu 10% wpłaconych kwot tytułem kosztów zawarcia umowy”*.

Także wyrokiem z dnia 17 sierpnia 2006 r. sygn. akt XVII Amc 100/05) Sąd uznał za niedozwolone, podobne w skutkach, postanowienie umowne o treści: *„W przypadku gdy winnym odstąpienia od umowy jest nabywca tj. w przypadkach opisanych w § 6 pkt 1 a,b,c, oraz 2 a, zobowiązany jest on do dodatkowo do zapłacenia Frontonowi kary w wysokości 10% ceny lokali z dnia odstąpienia od umowy. Fronton ma prawo potrącenia przedmiotowej kary ze zwracanej kwoty zaliczek. W przypadku gdy odstąpienie następuje z przyczyn leżących po stronie nabywcy tj. w przypadkach opisanych w § 6 pkt 1 oraz 2a, zobowiązany jest on dodatkowo do zapłacenia Frontonowi kary w wysokości 5% ceny lokalu z dnia odstąpienia od umowy.”*

Treść § 7 ust. 4 **umowy zobowiązującej**, podobnie jak wymienione powyżej zapisy umowne wpisane do Rejestru, nakładają na konsumenta obowiązek zapłaty kary umownej w przypadku odstąpienia od umowy. Zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, względnie określonej sumy pieniężnej na wypadek odstąpienia od umowy (odstępne) jest jednakże dopuszczalne na mocy art. 483 k.c. oraz 396 k.c. Tym samym, w tych przypadkach, nie podlega kwestionowaniu sama zasadność pobierania kary umownej – powszechnie stosowanej w obrocie handlowym, a jedynie jej wysokość. Na podstawie art. 385³ pkt 17 k.c. za niedozwolone postanowienie umowne uznaje się postanowienie, które nakłada na konsumenta, który nie wykonał zobowiązania lub odstąpił od umowy obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej lub odstępnego. Przedmiotem świadczenia AVANGARD, podobnie jak i przedsiębiorców objętych wskazanymi wyżej wyrokami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, był lokal mieszkalny o zbliżonym standardzie wykończenia, nie wymagający dodatkowych szczególnych nakładów związanych z ich budową lub wykończeniem. Z tego też powodu rozwiązania umowy przez konsumenta lub odstąpienia przez niego od umowy – dany lokal może, bez dodatkowych kosztów, nadal być przedmiotem obrotu i znaleźć nabywców. W takiej sytuacji przedsiębiorca może znaleźć kolejnego kontrahenta na miejsce tego, który odstąpił od umowy, przy czym szkody, jakie ponosi z tytułu odstąpienia od umowy, obejmują koszty sporządzenia stosownych dokumentów. Ponadto z uwagi na powszechnie stosowany sposób finansowania inwestycji przez konsumenta, przedsiębiorca uzyskuje środki finansowe,

zanim konsument otrzyma mieszkanie. Pozwala mu to na rozporządzenie środkami konsumenta, obracanie nimi oraz uzyskiwanie korzyści, np. w postaci odsetek od kwot zdeponowanych w banku. Zgodnie z orzecznictwem sądowym, wspomnianym powyżej, a także zdaniem Prezesa Urzędu kary umowne, których wysokość wynosi 5% a także 10 % uznać można za rażąco wygórowane, zwłaszcza przy obecnej wysokości stawek za 1 m². Tym samym takie postanowienia nie znajdują uzasadnienia ekonomicznego, naruszając dobre obyczaje i interes konsumenta.

Ponadto rozpatrywana treść § 7 ust. 4 wzorca umowy zobowiązującej nie przewiduje analogicznego uprawnienia dla konsumenta, w przypadku kiedy to deweloper odstępuje od umowy. Wprowadza to tym samym asymetrię praw i obowiązków stron umowy. Świadczy to również o nadużywaniu przez dewelopera pozycji profesjonalisty, co należy ocenić jako działanie nierzetelne i naruszające interesy słabszej strony umowy.

Z uwagi na to, iż zarówno w przytoczonych wyrokach sądowych, jak i treści kwestionowanych postanowień Umowy określają jako karę umowną kwotę w wysokości 10% wartości umowy, możliwym jest stwierdzenie tożsamości badanych zapisów. Bez znaczenia przy tym pozostają różnice w zapisach wynikające z użytych sformułowań i wyrazów, które nie wpływają na wykładnię klauzuli.

Należy ponadto wskazać, iż treść § 7 ust. 4 **umowy zobowiązującej** narusza dodatkowo art. 385¹ § 1 K.c.

W ocenie Prezesa Urzędu, naruszeniem interesów konsumentów jest bowiem również zbyt długi termin, w którym przedsiębiorca jest obowiązany zwrócić otrzymane zaliczki, ponieważ w tym okresie konsument jest pozbawiony możliwości korzystania z tych pieniędzy, inwestowania ich, podczas gdy deweloper może korzystać ze środków finansowych konsumenta i pobierać z nich korzyści, np. poprzez złożenie ich na lokacie bankowej czy finansowanie bieżącej działalności. Powyższa sytuacja powoduje ponadto, iż de facto, bez jakiegokolwiek zasadności należne konsumentowi środki finansowe pozostają do dyspozycji dewelopera, przynosząc mu korzyści, z oczywistą stratą dla klienta, co niewątpliwie wyczerpuje znamiona art. 385¹ § 1 k.c., z uwagi na rażące naruszenie interesów gospodarczych konsumenta, jak i bezsprzeczną niezgodność z dobrymi obyczajami kupiec-kimi.

Po trzecie postanowienie § 9 ust. 2 **umowy zobowiązującej** o treści: *„Zmiana powierzchni lokalu wypożyczkowego w stosunku do wynikającej z zaświadczenia o samodzielności do 2% powierzchni, nie powoduje obowiązku rozliczenia między stronami.*

Rozliczenie z tytułu zmian powierzchni przekraczającej 2% powierzchni zostanie dokonane pomiędzy stronami w terminie 14 dni od dokonania odbioru lokalu, według następujących zasad:

- a) *cena całkowita określona w § 5 pkt 1 zostanie podzielona przez powierzchnię lokalu wypożyczkowego określoną w § 2 ust.1, i tak ustalona cena 1m² (jeden metr kwadratowy) powiększona zostanie o podatek od towarów i usług w wysokości obowiązującej w dniu rozliczenia,*

*cena 1m² (jeden metr kwadratowy) ustalona według postanowień w punkcie „a” stanowiła będzie podstawę dokonania rozliczenia z tytułu zmian powierzchni i będzie, odpowiednio do zmian powierzchni, zwiększała lub zmniejszała cenę całkowitą”, należy uznać za tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru pod pozycjami: **155 i 227**, uznanymi uprzednio wyrokami Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienia umowne.*

W wyroku z dnia 9 września 2004 r. (sygn. akt XVII Amc 12/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie umowne, które następnie zostało

wpisane pod poz. 155 do Rejestru, o treści: „Cena nabycia nieruchomości (lokalu mieszkalnego) ulegnie zmianie, jeżeli po zakończeniu budowy okaże się, że zakupione powierzchnie lokalu mieszkalnego ulegną zmianie w stosunku do powierzchni przewidzianej w projekcie o więcej niż 2,5%”. W uzasadnieniu do wyroku z dnia 9 września 2004r. Sąd stwierdził, iż kwestionowany zapis „(...) zawiera niedozwolone postanowienia umowne określone w art. 385³ pkt 20 k.c., które umożliwiają pozwanej Spółce po zawarciu umowy z konsumentem podwyższenie ceny lokalu (na skutek zwiększenia metrażu lokalu w stosunku do umownego) bez jednoczesnego zapewnienia konsumentowi prawa odstąpienia od umowy w powyższej sytuacji, co z uwagi na wzrost obciążeń finansowych po stronie konsumenta nie powinno budzić żadnych wątpliwości”.

Z kolei w wyroku z dnia 10 października 2004 r. (sygn. akt XVII Amc 47/03) SOKiK uznał za niedozwolone, postanowienie umowne, wpisane następnie do Rejestru pod poz. 227, o treści: „W przypadku zmiany powierzchni lokalu wynikającej z inwentaryzacji powykonawczej, cena ulegnie zmianie o wartość wynikającą z pomnożenia różnicy w powierzchni lokalu przez cenę jednego metra kwadratowego ustaloną w umowie”. W uzasadnieniu wyroku, SOKiK zważył, iż „Powyższe postanowienia umowne przewidują bowiem możliwość zmiany przez pozwanego ceny lokalu na skutek możliwości wahań w rzeczywistej powierzchni lokalu w stosunku do tej określonej przy zawieraniu umowy. Jednocześnie powyższe wzorce umowy nie przewidują, w przypadku podwyższenia ceny lokalu w trakcie realizacji umowy dla konsumenta prawa do odstąpienia od umowy”. Treści postanowień wymienionych wzorców również przewidują po stronie przedsiębiorcy prawo do zmiany ceny przedmiotu umowy w przypadku wystąpienia różnic w powierzchni wynikających z dokonanego obmiaru powykonawczego. Jednocześnie brak jest ustanowionego po stronie konsumenta prawa do odstąpienia od niej w takim przypadku. W związku z powyższym analiza porównawcza kwestionowanych postanowień umownych z klauzulami wpisanymi do Rejestru wskazuje na jednoznaczność treści porównywanych postanowień, której nie naruszają odmienności w zakresie użytych sformułowań i wyrazów, co pozwala na stwierdzenie ich tożsamości.

Po czwarte postanowienie § 10 ust. 3 **umowy zobowiązującej** o treści: „Strony postanawiają, że w razie nie podania nowego adresu, nieobecności adresata bądź odmowy przyjęcia pisma, doręczenie będzie uważane za skuteczne, po upływie 7 dnia od daty złożenia we właściwym dla adresata urzędzie pocztowym” i postanowienie § 18 ust. 3 **umowy przedwstępnej** o takiej samej treści należy uznać za tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru pod pozycjami: **1207 i 918**, uznanymi uprzednio wyrokami Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienia umowne.

W wyroku z dnia 16 kwietnia 2007r. (sygn. akt XVII Amc 43/06) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone uznał postanowienie umowne, które następnie zostało wpisane pod poz. **1207** do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o treści: „W przypadku zmiany adresu, każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie pisemnie powiadomić o tym drugą stronę. W przypadku nie powiadomienia o zmianie adresu, korespondencja kierowana na ostatni znany adres będzie uznawana za skutecznie doręczoną”.

W wyroku z dnia 17 sierpnia 2006 r. (sygn. akt XVII Amc 100/05) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone uznał postanowienie umowne, które następnie zostało wpisane pod poz. **918** do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, 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 (...)”. W uzasadnieniu do wyroku Sąd stwierdził, iż uznane za niedozwolone postanowienie umowne „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. Również dwukrotna adnotacja placówki pocztowej „nie podjęto w terminie” nie przesądza o tym, że konsument mógł zapoznać się z oświadczeniem woli pozwanego. 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.” Treść § 7 ust. 4 **umowy zobowiązującej** ustanawia identyczną do określonej w ww. klauzuli instytucję domniemania złożenia skutecznego oświadczenia woli uzależnionego jedynie od jego wysłania pod ostatnio znany adres. Zatem skutek stosowania kwestionowanego postanowienia jest taki sam, jak tych, które zostały umieszczone w Rejestrze pod poz. 1207 i poz. 918, co w tym przypadku przesądza o tożsamości klauzul. Bez znaczenia przy tym pozostają drobne odmienności wynikające z użytych sformułowań, wyrazów i szyku zdania, które pozostają bez wpływu na stwierdzenie tożsamości postanowień.

Po piąte postanowienie § 11 ust. 11 **umowy przedwstępnej** o treści: „W przypadku niestawienia się Nabywców we wskazanym terminie w celu odbioru lokalu „.....” Sp. z o. o. z siedzibą w może dokonać jednostronnego ich odbioru”, należy uznać za tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru pod pozycją: **364**, uznaną uprzednio wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 22 listopada 2004 r. (sygn. akt XVII AmC 55/03), za niedozwolone postanowienia umowne. W wyroku tym SOKiK uznał za niedozwolone, postanowienia umowne o treści: „W razie niestawienia Kupującego w wyznaczonym terminie przekazania, sprzedający dokona samodzielnie odbioru przedmiotu umowy i będzie to jednoznaczne z wykonaniem przez Sprzedającego umowy w tym zakresie. Strony zgodnie ustalają, że w takim przypadku Sprzedający upoważniony jest do wystawienia odpowiedniej faktury” oraz „W sytuacji określonej w art. 6 tego paragrafu jednostronny protokół sporządzony przez Sprzedającego zastępuje protokół odbioru”. W uzasadnieniu do wyroku Sąd stwierdził, iż „Zapis postanowienia umownego (...) wzorca jest niedozwolony, gdyż umożliwia pozwanemu bez obecności konsumenta dokonać odbioru lokalu i zwolnić się z odpowiedzialności za niewykonanie lub nie należyte wykonanie umowy wobec konsumenta, co w świetle art. 385³ pkt 9 k.c. stanowi niedozwoloną klauzulę, gdyż postanowienie to rażąco narusza interes konsumenta.” Sąd wskazał jednocześnie, iż postanowienie umożliwiające, kosztem interesu konsumenta, uznanie sporządzonego pod jego nieobecność jednostronnego protokołu odbioru lokalu za równoważny z tym podpisanym przez obie strony umowy jest sprzeczne z treścią przepisu art. 385 § 1 k.c. i art. 385³ pkt 9 k.c., gdyż przyznaje kontrahentowi konsumenta prawo do dokonywania wiążącej interpretacji umowy.

Również treść postanowienia stosowanego przez AVANGARD przewiduje, iż przedsiębiorca może dokonać jednostronnego odbioru lokalu i sporządzić stosowny protokół, co narusza wskazane przez Sąd w uzasadnieniu do ww. wyroku prawa konsumenta. Z tych też względów Prezes UOKiK uznał wymienione zapisy za tożsame, czego nie naruszają odmienności wynikające z różnic w sformułowaniu i użytych zwrotach porównywanych klauzul.

Reasumując za wykazane i udowodnione uznać należy, iż kwestionowane postanowienia, zawarte we wzorcach umownych, stosowanych przez przedsiębiorcę, mieszczą się w hipotezach wymienionych klauzul, wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

Także i trzecią przesłankę, należy uznać ze spełnioną. Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów ma miejsce wtedy, gdy działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów jako zbiorowości, to jest, sytuacji gdy skierowane jest nie tylko do wyodrębnionej indywidualnie grupy konsumentów, lecz szerszego nieograniczonego liczbowo kręgu osób, do których dotarła i dotrzeć może oferta przedsiębiorcy. W rozpatrywanej sprawie wyżej wymienione warunki zostały spełnione. Oferta usług deweloperskich zawierająca niedozwolone klauzule adresowana jest bowiem przez AVANGARD, nie do ściśle zindywidualizowanego konkretnego konsumenta, lecz do z góry nieokreślonej, niemożliwej do zidentyfikowania liczby kontrahentów – konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna. Skoro zatem kwestionowane zapisy analizowanego w niniejszym postępowaniu wzorca umowy są tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, to posługiwanie się nimi w obrocie konsumenckim, zgodnie z treścią art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie (...) uznać należy za działanie bezprawne, stanowiące praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazać zaniechanie jej stosowania.

Jak wynika z ustaleń dokonanych w niniejszym postępowaniu, wzorzec umowny pn. **„UMOWA ZOBOWIĄZUJĄCA DO WYBUDOWANIA DOMU ORAZ DO USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY”**, nie jest już stosowany w obrocie z konsumentami. Na tą okoliczność przedsiębiorca oświadczył, że *„Ostatnia umowa z zastosowaniem tego wzorca umownego została zrealizowana z dniem 26.09.2007r. tj. z chwilą zawarcia umowy ustanowienia odrębnej własności i przeniesienia z ostatnimi nabywcami”*.

Odnosnie wzorca umownego pn. **„UMOWA USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY PRZEDWSTEPNA”**, przedsiębiorca poinformował, że chwili obecnej w obrocie z konsumentami stosowany jest wzorzec, który nie zawiera zakwestionowanych przez Prezesa UOKiK postanowień umownych. Zostały one z niego wykreślone. Wskazał równocześnie, że do wszystkich odbiorców lokali, z którymi zawarto umowy przedwstępne na dotychczasowych zasadach, w dniu 03 marca 2008r. wystosowano pisma, w których zaproszono ich do podpisania aneksów do obowiązującej umowy przedwstępnej, bez kwestionowanych przez Prezesa UOKiK postanowień.

W związku z tym należało uznać, że praktyka polegająca na stosowaniu we wzorcach umów niedozwolonych postanowień umownych ustała po wyeliminowaniu z obrotu konsumenckiego drugiego z wyżej wskazanych wzorców tj. z dniem 04 marca 2008r.

Zgodnie z art. 27 ust. 1 ustawy o ochronie (...), nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24. W takim przypadku, Prezes UOKiK wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania, przy czym ciężar udowod-

nienia okoliczności zaniechania stosowania zarzucanej praktyki spoczywa na przedsiębiorcy.

Wobec spełnienia przesłanek koniecznych do stwierdzenia praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...) oraz przesłanek wydania decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania wskazanych w art. 27 ustawy o ochronie (...), Prezes UOKiK orzekł jak w sentencji.

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

Otrzymuje:

„AVANGARD” Sp. z o.o.
ul. Uzdrowska 5/38
72-600 Świnoujście