



**PREZES
URZĘDU OCHRONY**

Konkurencji i Konsumentów

Delegatura w L.

**20-079 L., ul. Dolna 3-go Maja 5
Tel. (0-81) 532-35-31, 532-54-48,
Fax (0-81) 532-08-26**

E-mail: L.@uokik.gov.pl

L., dnia 02 października 2007r.

RLU –061-27/07/MW

DECYZJA RLU – 38/07

I. Na podstawie art. 28 ust 1 i 2 w związku z 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.) oraz stosownie do art. 33 ust.6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. 2007 nr 134 poz.939), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko Towarzystwu Budownictwa Społecznego z siedzibą w L.

działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ,

po uprawdopodobnieniu praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust.1 i 2 ust.1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na zamieszczeniu w stosowanym w obrocie z konsumentami wzorcu Umowy Przedwstępnej Partycypacji w Kosztach Budowy Mieszkania postanowień o treści:

- § 3 ust. 3. *„W przypadku braku wpłaty przez Inwestora którejkolwiek z kwot określonych w § 3 ust.1 pkt. a, b, c, TBS przysługiwać będzie prawo do naliczania odsetek w wysokości 2 % miesięcznie niezależnie od prawa do natychmiastowego odstąpienia od niniejszej umowy”;*

- § 3 ust. 4. *„W przypadku odstąpienia od umowy TBS zwróci Inwestorowi w terminie 30 dni od podpisania umowy z innym Inwestorem wyłącznie dotychczas wpłacone przez niego kwoty, bez odsetek, po potrąceniu kary umownej w kwocie 2 000,00 zł”* ;
- § 11 *„Strony zgodnie postanawiają, że wszelkie spory wynikające z zawarcia i wykonania niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwe rzeczowo sądy w L.”*, które to postanowienia są tożsame z postanowieniami umownymi wpisanymi, na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone i przyjęciu zobowiązania przez TBS w L. do zaniechania tych działań poprzez :
 - skreślenie zapisu § 3 ust. 3 i zastąpienie go zapisem o treści: *„W przypadku braku wpłaty przez Inwestora którejkolwiek z kwot określonych w § 3 ust.1 pkt. a, b, c po uprzednim wysłaniu wezwania do Inwestora listem poleconym i wyznaczeniu dodatkowego 7 dniowego terminu do zapłaty, TBS przysługiwać będzie prawo do naliczania odsetek w wysokości ustawowej, a w przypadku braku wpłat w dodatkowym wyznaczonym terminie prawo do odstąpienia od niniejszej umowy”*;
 - skreślenie zapisu § 3 ust. 4 i zastąpienie go zapisem o treści: *„W przypadku odstąpienia od umowy przez Inwestora TBS zwróci Inwestorowi w terminie 30 dni , od podpisania umowy z innym Inwestorem dotychczas wpłacone przez niego kwoty”*;
 - skreśleniu zapisu § 11 i zastąpienie go zapisem o treści: *„Strony zgodnie postanawiają, że wszelkie spory wynikające z zawarcia i wykonania niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwe rzeczowo i miejscowo sądy powszechne”*

nakłada się obowiązek wykonania tego zobowiązania z dniem doręczenia niniejszej decyzji w zakresie umów nowozawieranych oraz już istniejących w obrocie prawnym poprzez ich aneksowanie.

II. Na podstawie art.28 ust.3 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007r. nr 50 poz.331 ze zm.) oraz stosownie do art.33 ust.6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. z 2007 nr 134 poz. 939) -

działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nakłada się na TBS w L. obowiązek złożenia sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania do dnia 30 listopada 2007r.

UZASADNIENIE

W związku z działaniami Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów związanymi z kontrolą wzorców umownych stosowanych przez deweloperów Delegatura UOKIK w L. przeprowadziła czynności kontrolne dotyczące działalności przedsiębiorcy - Towarzystwa Budownictwa Społecznego w L..

Analiza treści wzorców umownych stosowanych przez w/w przedsiębiorcę dała podstawę do wszczęcia w dniu 24 kwietnia 2007r. Postanowieniem nr 88 postępowania administracyjnego pod zarzutem (...) naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, poprzez zamieszczenie w stosowanym w obrocie z konsumentami wzorze Umowy Przedwstępnej Partycypacji w Kosztach Budowy Mieszkania następujących postanowień:

- § 3 ust. 3. *„W przypadku braku wpłaty przez Inwestora którejkolwiek z kwot określonych w § 3 ust.1 pkt. a,b,c, TBS przysługiwać będzie prawo do naliczania*

odsetek w wysokości 2 % miesięcznie niezależnie od prawa do natychmiastowego odstąpienia od niniejszej umowy”;

- § 3 ust. 4. ”W przypadku odstąpienia od umowy TBS zwróci Inwestorowi w terminie 30 dni od podpisania umowy z innym Inwestorem wyłącznie dotychczas wpłacone przez niego kwoty, bez odsetek, po potrąceniu kary umownej w kwocie 2 000,00 zł” ;

- § 11 ”Strony zgodnie postanawiają, że wszelkie spory wynikające z zawarcia i wykonania niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwe rzeczowo sądy w L.”,

W odpowiedzi na wszczęcie postępowania administracyjnego przedsiębiorca TBS w L. pismem z dnia 17.05. 2007r. wyjaśnił, że zgadza się z postawionymi zarzutami i w związku z tym, dotychczas stosowany wzorzec umowy poddany zostanie analizie pod kątem zgodności z obowiązującymi regulacjami prawa. Z wzorca tego usunięte zostaną zapisy wskazane i zakwestionowane przez Prezesa UOKiK. Nowy wzorzec umowy opracowany zostanie do dnia 31.05.2007r. i w tym terminie przedłożony w Delegaturze UOKiK w L.. Wyjaśnił przy tym, że nie rozpoczyna obecnie nowych inwestycji związanych z budową mieszkań na wynajem i w roku bieżącym nie będzie podpisywał nowych umów związanych z budową mieszkań na wynajem. Ponadto analizie pod kątem zgodności z obowiązującymi regulacjami prawnymi poddane zostaną pozostałe stosowane przez przedsiębiorcę wzory umów i w terminie do 30 czerwca 2007r. opracowane zostaną nowe wzorce umowne. Przedsiębiorca podniósł ponadto okoliczność bardzo trudnej sytuacji ekonomicznej TBS . Przedsiębiorca pracuje w warunkach regulowanej wysokości czynszu najmu lokali. Kredytowanie realizowanych inwestycji przez Bank Gospodarstwa Krajowego i częściowo przez najemców wymusza posiadanie również środków własnych na te inwestycje i jednocześnie nie daje możliwości generowania zysków w potrzebnej wysokości. Stosowanie wobec TBS sankcji finansowych skutkować by musiało ograniczeniem realizacji jego celów statutowych. Z uwagi na powyższe wnosi o wydanie decyzji w oparciu o art. 28 ust. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Jednocześnie dotychczas stosowany wzorzec umowy zostanie natychmiast wycofany z obrotu. Pismem z dnia 04.06.2007r. przedsiębiorca przedłożył projekt nowego wzorca Umowy Przedwstępnej Partycypacji w Kosztach Budowy Mieszkania, który zamierza wprowadzić do stosowania obrotu z konsumentami.

Kolejnym pismem z dnia 10.07.2007r. –przedstawił nowe, obowiązujące z datą 1 lipca 2007 r. wzorce :

1/ Umowy najmu garaży

2/ Umowy najmu

3/ Umowy partycypacji w kosztach budowy mieszkania

4/ Umowy przedwstępnej partycypacji w kosztach budowy mieszkania.

Z uwagi na powyższe Prezes Urzędu zakończył zbieranie materiału dowodowego, o czym poinformował przedsiębiorcę pismem dnia 8 czerwca 2007r.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił co następuje:

Towarzystwo Budownictwa Społecznego z siedzibą w L. prowadzi działalność gospodarczą, w zakresie inwestycji budownictwa mieszkaniowego, czego dowodem jest aktualny wypis z Krajowego Rejestru Sądowego pod nr .

Przedmiotem wykonywanej działalności jest m.in. budownictwo ogólne, w ramach którego zawierane są umowy kupna sprzedaży nieruchomości z indywidualnymi klientami.

W związku z prowadzoną działalnością przedsiębiorca zawiera następujące umowy z konsumentami :

1/ Umowa najmu garażu,

2/ Umowa najmu,

3/ Umowa partycypacji w kosztach budowy mieszkania

4/ Umowa przedwstępnej partycypacji kosztach budowy mieszkania.

Umowy powyższe zawierane są w oparciu o wzorce umowne, których autorem jest przedsiębiorca.

W niniejszym postępowaniu Prezes Urzędu zakwestionował następujące zapisy wzorca Umowy przedwstępnej partycypacji w kosztach budowy mieszkania:

- § 3 ust. 3. „W przypadku braku wpłaty przez Inwestora którejkolwiek z kwot określonych w § 3 ust.1 pkt. a,b,c, TBS przysługiwać będzie prawo do naliczania odsetek w wysokości 2 % miesięcznie niezależnie od prawa do natychmiastowego odstąpienia od niniejszej umowy”;

- § 3 ust. 4. „W przypadku odstąpienia od umowy TBS zwróci Inwestorowi w terminie 30 dni od podpisania umowy z innym Inwestorem wyłącznie dotychczas wpłacone przez niego kwoty, bez odsetek, po potrąceniu kary umownej w kwocie 2 000,00 zł” ;

- § 11 ”Strony zgodnie postanawiają, że wszelkie spory wynikające z zawarcia i wykonania niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwe rzeczowo sądy w L.”.

Zapisy w kwestionowanym brzmieniu stosowane były we wzorcach umownych do 30 czerwca 2007r. Z tą datą TBS odstąpił od stosowania wszystkich zakwestionowanych zapisów, przy czym w umowach już podpisanych zadeklarował zmianę treści zawartych umów i zastąpienie zakwestionowanych zapisów odpowiednimi zapisami o treści :

Zapis § 3 ust. 3. zastąpiono zapisem o treści: „W przypadku braku wpłaty przez Inwestora którejkolwiek z kwot określonych w § 3 ust.1 pkt. a, b, c po uprzednim wysłaniu wezwania do Inwestora listem poleconym i wyznaczeniu dodatkowego 7 dniowego terminu do zapłaty, TBS przysługiwać będzie prawo do naliczania odsetek w wysokości ustawowej, a w przypadku braku wpłat w dodatkowym wyznaczonym terminie prawo do odstąpienia od niniejszej umowy”;

Zapis § 3 ust 4. zastąpiono zapisem o treści: ”W przypadku odstąpienia od umowy przez Inwestora TBS zwróci Inwestorowi w terminie 30 dni, od podpisania umowy z innym Inwestorem dotychczas wpłacone przez niego kwoty”;

Zapis § 11 zastąpiono zapisem o treści: ”Strony zgodnie postanawiają , że wszelkie spory wynikające z zawarcia i wykonania niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwe rzeczowo i miejscowo sądy powszechne”.

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...) stanowi, że zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Art. 24 ust.2 pkt.1 ustawy stanowi, że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie, bezprawne działanie 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 (Dz.U.Nr 43 poz.296 ze zm.) .

Zatem, aby doszło do naruszenia art. 24 ust 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów należy wykazać, że działania te:

- godzą w zbiorowe interesy konsumentów,
- są bezprawne, poprzez stosowanie wzorca umowy, którego treść w analogicznej postaci została już wpisana do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵Kodeksu postępowania cywilnego.

Przesłanka naruszenia zbiorowych interesów konsumentów jest spełniona, gdy działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów jako zbiorowości. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów chroni interesy ogółu konsumentów, większej ich grupy. Ustawa antymonopolowa w odniesieniu do konsumentów chroni interesy nieograniczonej liczby podmiotów, których nie da się zidentyfikować, interesy konsumentów, jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym.

W opinii Prezesa Urzędu zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje w sposób jednoznaczny, że działania przedsiębiorcy wyczerpują przesłanki praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów określonej w art. 24 ust.2 pkt.1 ustawy o ochronie (...), poprzez zamieszczenie w stosowanym w obrocie z konsumentami wzorze Umowy Przedwstępnej Partycypacji w Kosztach Budowy Mieszkania postanowień wzorca umownego, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone. Oferta przedsiębiorcy skierowana jest do z góry nieokreślonej liczby konsumentów, poprzez skierowanie do nich oferty budowy lokalu mieszkalnego na wynajem przy częściowej partycypacji konsumentów w kosztach budowy. W tym celu przedsiębiorca posługuje się przygotowanym przez siebie wzorcem umowy, który wiąże strony - przedsiębiorcę i konsumenta, poprzez zawarcie pisemnej umowy o warunkach partycypacji w kosztach budowy mieszkania. Z oferty tej skorzystali już konsumenci decydując się na zawarcie umowy przedwstępnej, ale z usług przedsiębiorcy w każdej chwili mogą skorzystać także inni konsumenci. W związku z tym krąg osób, który został już dotknięty stosowaną praktyką i który taką praktyką może zostać dotknięty jest nieograniczony, nie możliwy z góry do określenia ani zidentyfikowana, a tym samym spełnia warunki zbiorowego interesu konsumentów. Wszystkie kwestionowane zapisy dotyczą w istocie interesów ekonomicznych stron a przy skrajnie niekorzystnym dla konsumentów ich zastosowaniu mogą narazić ich na nieuzasadnione straty. Zagrożenie interesów ekonomicznych podmiotów indywidualnych przekłada się w okolicznościach sprawy na zagrożenie szerokiego kręgu wszystkich potencjalnych uczestników popytowej strony rynku, również tych, którzy w przyszłości będą chcieli korzystać z usług tego przedsiębiorcy. Tym samym działania przedsiębiorcy

naruszają bezpieczeństwo ekonomiczne konsumentów, czyli godzą w wartości najsilniej chronione przez ustawodawstwo konsumenckie.

Zatem, spełniona została w okolicznościach sprawy przesłanka naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

Bezprawność tradycyjnie ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. Pojęcie *porządek prawny* obejmuje nakazy i zakazy wynikające z normy prawnej, a także nakazy i zakazy wynikające z norm moralnych i obyczajowych określanych, jako *zasady współżycia społecznego*.

Bezprawność jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga kwestia, czy czyn sprawcy był zgodny, czy też niezgodny z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. Źródłem tych zasad są:

- normy prawa powszechnie obowiązującego - jako reguły postępowania wyznaczone przez nakazy i zakazy wynikające z norm prawa pozytywnego, w szczególności prawa cywilnego, karnego, administracyjnego, pracy, finansowego, ustaw i aktów prawnych regulujących poszczególne dziedziny gospodarki, itp.,
- nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego (dobre obyczaje) - *Komentarz do Kodeksu cywilnego Gerard Bieniek Lex Polonica Prima*.

O bezprawności działania decyduje całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego- *uzasadnienie do I PKN 267/2001 wyrok Sądu Najwyższego – Izba Administracyjna – Lex Polonica Prima*.

Sąd Najwyższy wskazał, że o bezprawności działania można mówić wówczas, gdy nie zachodzi żadna ze szczególnych okoliczności usprawiedliwiających określone działanie.

Okolicznościami tymi są:

- działanie w ramach porządku prawnego, tj. działanie dozwolone przez obowiązujące przepisy,
- wykonywanie prawa podmiotowego,
- zgoda pokrzywdzonego oraz
- działanie w obronie uzasadnionego interesu (*wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19.10.1989 r. II CR 419/89 OSP 1990/11-12 poz. 377*).

Zakwestionowanym działaniem przedsiębiorcy w ramach prowadzonego postępowania administracyjnego w niniejszej sprawie jest posługiwanie się w stosunku do konsumentów – nabywców mieszkań na wynajem zapisami we wzorcu umowy, którego tożsama treść została uznana przez Sąd Okręgowy w Warszawie- Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone klauzule umowne i które wpisane zostały do Rejestru niedozwolonych klauzul umownych.

Z treści art. 479⁴² Kpc wynika, że Sąd Okręgowy w Warszawie- Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w razie uwzględnienia powództwa o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone w sentencji wyroku przytacza treść postanowienia wzorca umowy uznanych za niedozwolone i zakazuje ich wykorzystywania. Z brzmienia art. 479⁴³ Kpc wynika również, że 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 Kpc.

Stanowisko Prezesa Urzędu zostało poparte orzecznictwem SOKiK. Z wyroku SOKiK z dnia 25 marca 2004r. – sygn. akt. XVII Ama 51/03 wynika, że wprowadzenie przez przedsiębiorcę do obrotu wzorca umownego zawierającego postanowienia

o treści już wpisanej do rejestru klauzul abuzywnych stanowi przesłankę uznania bezprawności działania tego przedsiębiorcy, o której mowa w art. 23 a ust. 1 ustawy o ochronie (...).

Oznacza to, że bezprawnym jest stosowanie w obrocie z konsumentami postanowień, które zostały wpisane do rejestru, nawet jeżeli postanowienia te stosują inni przedsiębiorcy niż pozwani w procesie przez SOKiK prowadzonym na podstawie art. 479³⁶⁻⁴⁵ kpc.

Kwestia rozszerzonej prawomocności wyroku SOKiK na podstawie którego dokonany jest wpis postanowienia do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ kpc została ostatecznie rozstrzygnięta w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006r. w sprawie o sygn. akt. III SZP 3/06. W ślad za tym należy przyjąć, że orzeczenie sądu w danej sprawie ma skutek również wobec osób trzecich, czyli w przypadku, gdy zakazana jest już jedna klauzula jako niezgodna z prawem, a w obrocie gospodarczym w stosunku do konsumentów funkcjonuje zapis o treści analogicznej jak ten w klauzuli zakazanej, celowe jest uznanie, że treść zapisu stosowana wobec konsumentów innych aniżeli ci dotknięci zapisem już zakazanym, stanowi o bezprawności takiego działania i równocześnie jest praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt.1 w postaci stosowania klauzul umownych wpisanych do rejestru klauzul uznanych za niedozwolone. Nie jest przy tym konieczne, by treść badanego postanowienia wzorca umowy była literalnie identyczna jak treść postanowienia wpisanego do rejestru. Wystarczy, by kwestionowane a porównywane postanowienie mieściło się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, by mogło korzystać z jej rozszerzonej prawomocności. W cyt. wyżej Uchwale Sąd Najwyższy stwierdził, że: „Dlatego odwołując się do argumentów o charakterze celowościowym oraz kierując się potrzebą zapewnienia skuteczności art. 23 a uokik (aktualnie art. 24 uokik – przyp. Prezes UOKiK.), należy zaakceptować pogląd, iż praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumenta z art. 23 a uokik obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu szyku wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwala 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”.

Z treści art. 24 ust.1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie (...) wynika, że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ KPC.

Tym samym, dla stwierdzenia stosowania praktyki, polegającej na bezprawnym naruszeniu zbiorowych interesów konsumentów, poprzez stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień umowy uznanych za niedozwolone konieczne jest wykazanie spełnienia trzeciej przesłanki – stosowanie przez przedsiębiorcę w obrocie z konsumentami postanowienia wzorca umownego o treści tożsamej z wpisem do rejestru postanowienia wzorca umowy uznanego za niedozwolony dokonany przez Prezesa UOKiK na mocy stosownego orzeczenia Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Zakwestionowane w niniejszym postępowaniu zapisy zawarte są we wzorze umowy, który bezspornie stosowany jest powszechnie przez przedsiębiorcę w obrocie gospodarczym, w tym w obrocie z konsumentami.

1. Prezes Urzędu zakwestionował zapis o treści: § 3 ust. 3. „W przypadku braku wpłaty przez Inwestora którejkolwiek z kwot określonych w § 3 ust.1 pkt a, b, c, TBS przysługiwać będzie prawo do naliczania odsetek w wysokości 2 % miesięcznie niezależnie od prawa do natychmiastowego odstąpienia od niniejszej umowy”; SOKiK wielokrotnie zakwestionował stosowanie w obrocie z konsumentami postanowienia o cyt. wyżej treści. Przykładowo wskazać należy na rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 09.09.2004r. sygn. akt. XVII AmC 12/04, w którym zakwestionowane zostały i uznane za niedozwolone następujące postanowienia wzorca umowy:” - „Kara umowna należna nabywcy w okolicznościach wymienionych w ust. 1 wynosi 0,1 % kwoty wpłaconej przez nabywcę za każdy dzień opóźnienia przekraczający 60 dni, nie więcej jednak niż 10% tej kwoty”. Klauzula ta została wpisana do rejestru **pod nr 156** w dniu 18.11.2004r.

Prezes Urzędu dokonując analizy treści klauzuli wpisanej do rejestru i postanowienia kwestionowanego w niniejszym postępowaniu stwierdza, że postanowienia te są tożsame. Zastosowanie obydwu postanowień obrocie z konsumentami rodzi te same negatywne dla nich skutki, bowiem ich treść jest sprzeczna z prawem oraz dobrymi obyczajami oraz rażąco narusza interesy konsumentów – art. 385¹ kc., a nadto art. 385³ pkt. 17 kc. Przepis ten stanowi, że w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności nakładają na konsumenta, który nie wykonał zobowiązania lub odstąpił od umowy obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej lub odstępnego. Karę umowną reguluje art. 483 KC, który stanowi, że w umowie można zastrzec, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy. Ochrona konsumenta w związku z wpisaniem w/w postanowienia do Rejestru klauzul niedozwolonych nie rozciąga się na absolutny zakaz stosowania w obrocie z konsumentami kar umownych, lecz dotyczy zakazu obciążanie konsumentów karami umownymi wygórowanymi, a więc celem wpisania tego postanowienia do rejestru jest zakaz stosowania nadmiernych sankcji finansowych wobec konsumenta. Postanowienie zakwestionowane w niniejszym postępowaniu reguluje kwestię naliczania przez przedsiębiorcę odsetek w wysokości 2 % miesięcznie z tytułu zwłoki konsumenta w płatności. Wprawdzie art. 481 KC przewiduje możliwość żądania odsetek od dłużnika, który opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi, ale z drugiej strony odsetki w wysokości 2 % miesięcznie w związku ze zwłoką konsumenta w zapłacie raty tj. 24 % w stosunku rocznym, w sytuacji gdy obowiązującą aktualnie wysokość odsetek ustawowych za zwłokę wynosi 11,5 % w stosunku rocznym jest obciążeniem nadmiernym i wygórowanym. Odsetki umowne w takiej wysokości pełnią faktycznie rolę kary umownej. Zatem skutek dla konsumenta w przypadku stosowania kwestionowanego zapisu jest taki sam jak w przypadku postanowienia wpisanego do rejestru – obciążony jest on wygórowanymi sankcjami finansowymi – co w świetle art. art. 385³ pkt. 17 kc stanowi niedozwolone postanowienie umowne.

Zatem, w ocenie Prezesa Urzędu, zakwestionowane zapisy umowy, jakkolwiek nie jednobrzmiące, są w swojej treści tożsame z postanowieniami wpisanymi do

Rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone, a to z racji tego, że mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej de rejestru.

2. Prezes Urzędu zakwestionował również stosowanie przez przedsiębiorcę zapisu § 3 ust. 4. wzorca w brzmieniu: "W przypadku odstąpienia od umowy TBS zwróci Inwestorowi w terminie 30 dni od podpisania umowy z innym Inwestorem wyłącznie dotychczas wpłacone przez niego kwoty, bez odsetek, po potrąceniu kary umownej w kwocie 2 000,00 zł"

Wyrokiem Sądu Okręgowego Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 22 grudnia 2004r. sygn. akt. XVII Amc 99/03 zakwestionowane zostały i uznane za niedozwolone następujące postanowienia wzorca umowy: "Odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie Nabywcy, pociąga za sobą przepadek na rzecz Budrem kwoty 1.000 zł (jeden tysiąc złotych). Pozostałe do rozliczenia środki finansowe zostaną zwrócone Nabywcy według ich nominalnej wartości w dniu zapłaty, na wskazany przez Nabywcę rachunek bankowy lub gotówką w terminie do 30 dni od daty odstąpienia od umowy". Klauzula ta została wpisana do rejestru **pod nr 357** w dniu 01.03.2005r.

W ocenie Prezesa Urzędu zapis zakwestionowany w niniejszym postępowaniu mieści się w hipotezie postanowienia wpisanego do rejestru postanowień uznanych za niedozwolone. Również w tym przypadku SOKiK uznał, że cytowane wyżej postanowienia naruszają art. 385¹ § 1 kc ponieważ kształtują prawa o obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, a przy tym rażąco naruszają jego interesy. Zapis ten ponadto narusza art.385³ pkt.16 kc, ponieważ nakłada wyłącznie na konsumenta obowiązek zapłaty ustalonej sumy na wypadek rezygnacji z zawarcia lub wykonania umowy. Ten sam skutek dla konsumenta może mieć zastosowanie postanowienia zakwestionowanego w niniejszym postępowaniu. W przypadku odstąpienia od umowy, wyłącznie konsument obciążony jest obowiązkiem zapłaty kary umownej w wysokości 2 000 zł. Zatem analiza porównawcza kwestionowanego zapisu i klauzuli wpisanej do rejestru wskazuje na tożsamość treści obydwu zapisów, której nie naruszają odmienności w zakresie użytych sformułowań i wyrazów.

3. Kolejny zakwestionowany zapis to § 11 wzorca umownego o treści: "Strony zgodnie postanawiają, że wszelkie spory wynikające z zawarcia i wykonania niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwe rzeczowo sądy w L."

Zapis o treści „Wszelkie spory wynikłe na tle niniejszej umowy będą rozpatrywane przez Sąd miejscowo właściwy dla siedziby Biura Podróży” stanowi klauzulę zakazaną i wpisany jest z dniem 5 kwietnia 2006r. do rejestru wzorów umów uznanych za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 16 listopada 2005r. sygn. akt XVII AmC 91/04 **pod nr 664**. Również wyrokiem z dnia 23 października 2006r. wydanym w sprawie XVII AmC 141/05 SOKiK uznał za klauzulę zakazaną zapis o treści: „Wszelkie spory wynikające z umowy pomiędzy klientem a Net Art., którym nie uda się zapobiec w drodze postępowania reklamacyjnego rozstrzygane będą przez sąd powszechny, właściwy dla siedziby NET ART. (wyrok SOKiK z dnia 23 października 2006r. sygn. akt. XVII AmC 141/05 data wpisu pod **nr 1184** - 13 czerwca 2007).

W ocenie Prezesa Urzędu, zakwestionowane postanowienie jest tożsame z hipotezą cyt. wyżej postanowienia wpisanego do rejestru. Prezes Urzędu podziela wielokrotnie wyrażone stanowisko SOKiK u zgodnie z którym niedozwolone jest stosowanie klauzul, które naruszają treść art. 385³ pkt. 23 kc, poprzez narzucenie rozpoznania sprawy przez sąd, który wedle ustawy nie jest właściwy miejscowo.

Dokonana analiza treści zapisów wzorca umownego stosowanego przez przedsiębiorcę z postanowieniami wpisanymi do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ kpc wskazuje, że ich treść w pełni wyczerpuje przesłanki zapisów uznanych za niedozwolone. Tym samym wykazano spełnienie drugiej przesłanki tj. stosowanie przez przedsiębiorcę postanowień wzorca umownego, którego treść, na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego wpisana została do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

Wobec powyższego uznać należy, że spełnione zostały wszystkie przesłanki warunkujące uznanie działań TBS w L. za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust.1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie (...) tj. działanie bezprawne, które polega na stosowaniu w obrocie z konsumentami zapisów, które zostały uznane przez Sąd Okręgowy w Warszawie Ochrony Konkurencji i Konsumentów za postanowienia wzorca umowy uznane za niedozwolone i wpisane do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ kpc.

Zgodnie z art.28 ust.1 ustawy o ochronie (...), jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione – na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu – że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art.24 tej ustawy, 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.

Taka sytuacja zachodzi w okolicznościach sprawy. TBS zobowiązał się do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia wzmiankowanym naruszeniom poprzez zmianę postanowień stosowanych wzorców umownych, naruszających art. 24 ustawy o ochronie (...), a na dowód powyższego przedstawił projekt dokonanych zmian. Zmiany te zostały w całości zaaprobowane przez Prezesa UOKiK.

Analizując w/w projekt Prezes UOKiK uznał, że nie zawiera on zapisów mogących godzić w zbiorowe interesy konsumentów. Sporządzając nowe wzorce umowne przedsiębiorca uwzględnił obowiązujące przepisy prawa, w szczególności art.385 i nast. k.c. Zdaniem Prezesa UOKiK tak opracowane zapisy mogą zostać wprowadzone do obrotu konsumenckiego w miejsce zakwestionowanych.

Należy jednak wskazać, że przez zastąpienie kwestionowanych postanowień nowymi, zaakceptowanymi przez Prezesa Urzędu, rozumie się nie tylko stosowanie nowych wzorców w obrocie z nowymi konsumentami ale także zmianę zapisów we wszystkich umowach zawartych wcześniej, w których kwestionowane zapisy się znajdują. Oznacza to konieczności aneksowania wszystkich starych umów istniejących w obrocie.

Organ antymonopolowy, zgodnie z art. 28 ust.2 ustawy o ochronie (...) wyznaczył TBS termin do wykonania nałożonego zobowiązania, wskazując, że obowiązek

wykonania tego zobowiązania następuje z dniem doręczenia niniejszej decyzji. Określając w ten sposób termin wykonania zobowiązania Prezes Urzędu miał na uwadze, że przedsiębiorca złożył zobowiązanie, że zaprzestął stosowania wzorców zawierających zakwestionowane postanowienia z dniem 1 lipca 2007r. Miał zatem wystarczającą ilość czasu, by wyeliminować z obrotu w umowach zawartych postanowienia niedozwolone.

II .Uzasadnione, zgodnie z treścią art.28 ust. 3 ustawy o ochronie (...) jest nałożenie przez organ antymonopolowy na przedsiębiorcę obowiązku do składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań. W ocenie Prezesa termin do złożenia takiej informacji wyznaczony w sentencji decyzji jest wystarczający, by TBS , skoro opracował już nowy wzorzec umowny, zdążył aneksować umowy już zawarte i mógł w tym terminie przedstawić Prezesowi UOKiK informację o wykonaniu zobowiązania .

Mając powyższe na względzie, orzeka się jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie (...), w związku z art. 479 ²⁸ § 2 k.p.c. od decyzji Prezesa przysługuje odwołanie do Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w L..

Otrzymuje: