

# **DELEGATURA UOKiK W KATOWICACH**

Katowice, dnia 06. 12. 2007 r.

RKT – 61 – 24/07/AD

## **DECYZJA Nr RKT - 62 /2007**

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.) i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134, poz. 939),

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przeciwko Poland Alloys Sp. z o.o. w Katowicach, ul. Porcelanowa 25:

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się** za niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **naruszające zbiorowe interesy konsumentów praktyki polegające na** stosowaniu w zawieranych z konsumentami umowach przedwstępnych sprzedaży następujących postanowień wzorca umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> ustawy z dnia 17 listopada 1964r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.):

1. *„W przypadku rozwiązania umowy przez Kupującego, Sprzedający zwraca Kupującemu w terminie 60 dni od daty otrzymania przez Sprzedającego pisemnego oświadczenia w tej sprawie lub od daty oświadczenia Sprzedającego o odstąpieniu od umowy z winy Kupującego wartość zapłaconych do dnia rozwiązania umowy kwot pomniejszych o 20%”,*
2. *„W przypadku rozwiązania umowy przez Sprzedającego, Sprzedający zobowiązany jest w terminie 60 dni od daty otrzymania przez Kupującego pisemnego oświadczenia w tej sprawie lub od daty oświadczenia Kupującego o odstąpieniu od umowy z winy Sprzedającego zwrócić Kupującemu wartość wpłaconych przez Kupującego kwot pieniężnych powiększoną o karę umowną stanowiącą 20% wartości wniesionych przez Kupującego środków”,*
3. *„(...) Termin określony w ust. 1 może ulec przedłużeniu w przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających rozpoczęcie lub realizację inwestycji, spowodowane siłą wyższą, tj. zdarzeniami, które uniemożliwiają wykonanie lokalu, a spowodowane są okolicznościami na które Sprzedający nie ma wpływu i których nie mógł przewidzieć i za które Sprzedający nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności takie jak:  
- decyzje władz, sądów, organów administracyjnych zakazujące prowadzenie inwestycji lub nakazujących ich wstrzymanie (...) strajki (...)”,*
4. *„W razie stwierdzenia przez obie strony podczas odbioru usterek, które uniemożliwiają korzystanie z lokalu zgodnie z jego przeznaczeniem, zostanie ustalony termin ich usunięcia. Termin ten powinien odpowiadać możliwościom technicznym wykonania niezbędnych prac. Po usunięciu usterek Sprzedający zgłosi Kupującemu gotowość do oddania lokalu w określonym terminie. Kupujący nie może zgłaszać usterek, które przy zachowaniu należytej staranności mogły zostać stwierdzone w pierwszym terminie”,*

5. „Wszelkie spory wynikające z niniejszej umowy będą rozpatrywane przez Sąd właściwy dla siedziby Sprzedającego” i nakazuje się zaniechanie ich stosowania.

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nakłada się na Poland Alloys Sp. z o.o. karę pieniężną w wysokości 20 000 zł (słownie: dwudziestu tysięcy złotych), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie I 1 – 5 sentencji niniejszej decyzji.

III. Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów obciąża się Poland Alloys Sp. z o.o. kosztami opisanego na wstępie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 72 zł (słownie: siedemdziesięciu dwóch złotych).

### Uzasadnienie

W imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej także Prezesem Urzędu) przeprowadzono postępowanie wyjaśniające (sygn. akt RKT-405-08/07/AD) w sprawie działalności Poland Alloys Sp. z o.o. (zwanej dalej także spółką lub przedsiębiorcą), w toku którego powzięto podejrzenie, że może ona stosować praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów wskazane w sentencji tej decyzji. W związku z powyższym, postanowieniem nr 1 z dnia 13. 07. 2007r. (dowód: karta nr 1) wszczęto z urzędu niniejsze postępowanie. W poczet dowodów zaliczono dokumenty rejestrowe (dowód: karty nr 6 – 10, 39 - 47), wzór przedwstępnej umowy sprzedaży (dowód: karty nr 12 – 14), umowy faktycznie zawarte z konsumentami z jego wykorzystaniem (dowód: karty nr 16 – 30), umowę o ustanowienie odrębnej własności lokalu oraz sprzedaży (dowód: karty nr 31 – 35), pismo spółki z dnia 08. 03. 2007r. (dowód: karta nr 38), pismo Przedsiębiorstwa Budowlanego „Kombud” Sp. z o.o. w Katowicach (zwanej dalej także PB „Kombud”) działającej na rzecz przedsiębiorcy będącego stroną niniejszego postępowania (dowód: karta nr 48 ), jak i korespondencję prowadzą w ramach czynności oznaczonych sygnaturą akt RKT-62-11/07/AD (dowód: karty nr 49 – 66). W toku niniejszego postępowania przedsiębiorca zajął stanowisko w sprawie w piśmie z dnia 20. 07. 2007r. (dowód: karty nr 67 – 76), w załączeniu do którego przesłał umowy z konsumentami (dowód: karty nr 78 – 105) oraz zestawienie finansowe (dowód: karta nr 77).

Po trzymaniu zawiadomienia o zakończeniu zbierania materiału dowodowego dnia 21. 11. 2007r. strona skorzystała z możliwości zapoznania się z aktami sprawy (dowód: karta nr 110), a w wyznaczonym terminie nie skorzystała z prawa do przekazania ostatecznych wniosków i uwag istotnych dla niniejszej sprawy. W tych okolicznościach sprawy wydanie niniejszej decyzji stało się możliwe.

### **Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:**

Poland Alloys Sp. z o.o. w Katowicach została wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000091262 (dowód: karty nr 39 – 43). Spółka ta prowadzi działalność deweloperską, w ramach której zawiera z konsumentami umowy przedwstępne (dowód: karty nr 12 – 30) i umowy stanowcze (dowód: karty nr 31 – 35). Przedsiębiorca wskazał, że prowadzi działalność o zakresie ogólnopolskim (dowód: karta nr 38), jednakże ze

zgrupowanych dokumentów, a więc umów z konsumentami wynika, że inwestycje mają charakter lokalny.

Przedsiębiorca oświadczył, że wszystkie umowy z tego zakresu są w imieniu Poland Alloys Sp. z o.o. podpisywane przez PB „Kombud” (dowód: karta nr 38), które działa na podstawie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000181404 (dowód: karty nr 7 – 10). Okoliczność udzielenia pełnomocnictwa potwierdzono przekazując dokument pełnomocnictwa w formie notarialnej (dowód: karty nr 45 – 47).

Spółka Poland Alloys oświadczyła, że nie stosuje wzorów umów sprzedaży, gdyż te są z klientami indywidualnie negocjowane (dowód: karta nr 38). Jednocześnie w piśmie z 12. 03. 2007r. (dowód: karta nr 48) zeznała, że konsumenci otrzymują wzór umowy przedwstępnej sprzedaży, który może stanowić podstawę do ewentualnych negocjacji. W ramach niniejszego postępowania ustalono, że zarówno wzór umowy przedwstępnej, jak i wszystkie przekazane umowy zawierały następujące regulacje:

1. § 8 ust. 1: *„W przypadku rozwiązania umowy przez Kupującego, Sprzedający zwraca Kupującemu w terminie 60 dni od daty otrzymania przez Sprzedającego pisemnego oświadczenia w tej sprawie lub od daty oświadczenia Sprzedającego o odstąpieniu od umowy z winy Kupującego wartość zapłaconych do dnia rozwiązania umowy kwot pomniejszonych o 20%”*,

2. § 9: *„W przypadku rozwiązania umowy przez Sprzedającego, Sprzedający zobowiązany jest w terminie 60 dni od daty otrzymania przez Kupującego pisemnego oświadczenia w tej sprawie lub od daty oświadczenia Kupującego o odstąpieniu od umowy z winy Sprzedającego zwrócić Kupującemu wartość wpłaconych przez Kupującego kwot pieniężnych powiększoną o karę umowną stanowiącą 20% wartości wniesionych przez Kupującego środków”*,

3. § 10 ust. 2: *„(...) Termin określony w ust. 1 może ulec przedłużeniu w przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających rozpoczęcie lub realizację inwestycji, spowodowane siłą wyższą, tj. zdarzeniami, które uniemożliwiają wykonanie lokalu, a spowodowane są okolicznościami na które Sprzedający nie ma wpływu i których nie mógł przewidzieć i za które Sprzedający nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności takie jak: - decyzje władz, sądów, organów administracyjnych zakazujące prowadzenie inwestycji lub nakazujących ich wstrzymanie (...) strajki (...)”*,

4. § 11 ust. 8: *„W razie stwierdzenia przez obie strony podczas odbioru usterek, które uniemożliwiają korzystanie z lokalu zgodnie z jego przeznaczeniem, zostanie ustalony termin ich usunięcia. Termin ten powinien odpowiadać możliwościom technicznym wykonania niezbędnych prac. Po usunięciu usterek Sprzedający zgłosi Kupującemu gotowość do oddania lokalu w określonym terminie. Kupujący nie może zgłaszać usterek, które przy zachowaniu należytej staranności mogły zostać stwierdzone w pierwszym terminie”*,

5. § 19: *„Wszelkie spory wynikające z niniejszej umowy będą rozpatrywane przez Sąd właściwy dla siedziby Sprzedającego”* (dowód: karty nr 12 – 14, 16 – 18, 21 – 23, 26 – 28).

Dnia 12. 04. 2007r. spółka została wezwana do zmiany ww. spornych regulacji, wyeliminowania ich z obrotu oraz udokumentowania powyższego (dowód: karty nr 49 – 53). W odpowiedzi z dnia 14. 05. 2007r. (dowód: karty nr 56 – 63) przedsiębiorca wielokrotnie zaznaczył, że nie wykorzystuje w swej działalności wzorów umów. Oświadczył on, że przedstawiony druk umowy przedwstępnej jest jednym z wielu, jakie są wykorzystywane i potraktowanie tego egzemplarza jako wzorca umowy jest nieuzasadnione. Spółka nie udokumentowała okoliczności stosowania innych wzorów umów. Przedsiębiorca zaznaczył, iż poszczególne zawierane przez niego umowy różnią się między sobą zapisami tak ogólnymi, jak i dotyczącymi szczegółów. Wiele umów jest zawieranych w formie aktu notarialnego (dowód: karta nr 56). W świetle powyższych okoliczności w opinii spółki działania Prezesa Urzędu należy potraktować jako bezprzedmiotowe. Jednocześnie ustosunkowała się ona do sformułowanych zarzutów oraz poinformowała o opracowaniu nowego wzoru umowy,

w którym częściowo uwzględniono postawione spółce zarzuty. Odnośnie regulacji pochodzącej z § 8 ust. 1 wzoru umowy przedwstępnej sprzedaży przedsiębiorca wskazał, że postanowienie to nie może być uznane za podobne do klauzul wpisanych do rejestru pod numerami 650 i 651, gdyż te dotyczą towarzystwa budownictwa społecznego, które nie buduje nieruchomości w celu ich sprzedaży, lecz z zamiarem zawierania w przyszłości umów najmu. Za postanowienia niedozwolone zostały one uznane w kontekście całej umowy, wobec czego nie można odwoływać się do nich w odniesieniu do umowy stosownej przez spółkę Poland Alloys. Przedsiębiorca podkreślił, że identyczne ciężary i ryzyko spoczywają na nim samym, gdy to on odstępuje od umowy, albo kupujący z winy sprzedającego. W obu przypadkach pobierana kwota wynosi 20% opłat wcześniej wpłaconych przez konsumenta. Spółka dodatkowo podkreśliła, że wysokość kary jest uzgadniana indywidualnie, co jednak nie wynikało z przedstawionych przez nią umów. Przedsiębiorca zwrócił uwagę na korzyść płynącą z zastrzeżenia kary umownej, która polega na wzmocnieniu pewności umowy. W przypadku klauzuli pochodzącej z § 9 wzoru umowy przedsiębiorca zastrzegł, że nieuzasadniony jest zarzut ograniczenia przez niego odpowiedzialności w wyniku przyznania konsumentom prawa dochodzenia rekompensaty jedynie w granicach wyznaczonych przez wysokość kary umownej, a jednocześnie, że wysokość przewidzianej kary jest identyczna w przypadku obu stron umowy. Ponadto podkreślono, że określenie w umowie kar umownych powoduje, że umowa ta jest przejrzysta, natomiast możliwość dochodzenia odszkodowania powodowałaby każdorazowo konieczność prowadzenia skomplikowanego i długotrwałego procesu sądowego (dowód: karta nr 59). Przedsiębiorca nie zgodził się z postawionym mu zarzutem wiążącym się ze stosowaniem § 10 ust. 2 umów. Wskazał on, że wszystkie wyliczone w tym postanowieniu okoliczności należy traktować jako siłę wyższą. Jednocześnie np. strajki zależne od spółki nie byłyby w jej opinii traktowane jako siła wyższa (dowód: karty nr 59 verte, 60). Spółka zakwestionowała możliwość uznania ww. regulacji § 10 za podobną do klauzuli wpisanej do rejestru pod numerem 882. W swoim piśmie z 14. 05. 2007r. zadeklarowała ona, że zmieni sporny zapis w ten sposób, że uzupełni go o zastrzeżenie, iż chodzi o strajki, za które odpowiedzialności ona nie ponosi (dowód: karta nr 60 verte). Kolejny z zarzutów dotyczy regulacji wynikającej z § 11 ust. 8 wzoru umowy, który reguluje sprawy rękojmi. Przedsiębiorca wskazał, że z uwagi na fakt, iż art. 558 § 1 Kc jest przepisem bezwzględnie obowiązującym, to nie można go modyfikować w drodze umowy, wobec czego stosowany przez niego zapis nie narusza interesów konsumentów (dowód: karta nr 62). W przypadku postanowienia § 19 określającego właściwość sądu przedsiębiorca ponownie zaznaczył, że także i ono zostało indywidualnie uzgodnione. W celu wyeliminowania wątpliwości spółka wskazała, że będzie konsumentom proponować zapis, zgodnie z którym właściwym do rozstrzygania sporów będzie sąd wyznaczony wedle miejsca położenia nieruchomości (dowód: karta nr 63 verte). W załączeniu przedsiębiorca przedstawił zmieniony wzór umowy przedwstępnej sprzedaży (dowód: karty nr 64 – 66). Analiza przedłożonego dokumentu wykazała, że regulacje § 8 ust. 1 oraz § 9 nie uległy zmianom. Przedsiębiorca w prawdzie zastrzegł, że mógłby zrezygnować z § 8 ust. 1 ale prawdopodobne jest dalsze jego stosowanie w umowach (dowód: karta nr 59). Podobnie zastrzeżono odnoście § 9, że może on nie być stosowany jednakże korzystniejsze jest jego wykorzystywanie w obrocie (dowód: karta nr 59 verte). § 10 ust. 2 otrzymał następujące brzmienie: *„Termin określony w ust. 1 może ulec przedłużeniu w przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających rozpoczęcie lub realizację inwestycji, spowodowane siłą wyższą, tj. zdarzeniami, które uniemożliwiają wykonanie lokalu, a spowodowane są okolicznościami na które Sprzedający nie ma wpływu i których nie mógł przewidzieć i za które Sprzedający nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności takie jak: - decyzje władz, sądów, organów administracyjnych zakazujące prowadzenia inwestycji lub nakazujących jej wstrzymanie (...) strajki, za które Sprzedający nie ponosi odpowiedzialności (...)”*. § 11 ust. 8 uzupełniono

o następujące zastrzeżenie: „*Nie narusza to uprawnień Kupującego wynikających z przepisów o rękojmi przy sprzedaży*”, natomiast § 19 nadano treść: „*Wszelkie spory wynikające z niniejszej umowy będą rozpatrywane przez Sąd właściwy dla miejsca położenia nieruchomości*” (dowód: karta nr 66). Przedsiębiorca nie określił terminu, w jakim zmodyfikowany wzorzec miałby wejść w życie.

Po wszczęciu niniejszego postępowania spółka ustosunkowała się do postawionych jej zarzutów w piśmie z dnia 20. 07. 2007r. (dowód: karty nr 67 – 76). Na wstępie wniosła ona o umorzenie postępowania jako bezprzedmiotowego. Spółka powtórzyła wcześniej przytoczoną argumentację. Ponownie oświadczyła, że nie wykorzystuje w swej działalności wzorów umowy, a wszystkie umowy są indywidualnie negocjowane. Zastrzegła, że przychyliła się do wszystkich zastrzeżeń Prezesa Urzędu wymienionych w piśmie z 12. 04. 2007r., stąd wszczęcie niniejszego postępowania nie znajduje uzasadnienia w zaistniałym stanie faktycznym. Spółka zakwestionowała zasadność prowadzonych przez Prezesa Urzędu działań.

W piśmie z 20. 07. 2007r. przedsiębiorca oświadczył, że postanowił wycofać się ze stosowania spornego § 8 ust. 1 wzoru umowy. Ponownie przedstawił swoje stanowisko w tym zakresie (dowód: karty nr 69 – 71), zbieżne z tym, które wyrażono w ww. piśmie z dnia 14. 05. 2007r. Podobnie w odniesieniu do regulacji § 9 zaznaczył, że nie może ona zostać uznana za tożsamą z postanowieniem wpisanym do rejestru, gdyż porównywane unormowania funkcjonują w innych umowach i powinny być oceniane w kontekście wszystkich unormowań. Przedsiębiorca w całości podtrzymując stanowisko w tym zakresie, które przytoczono powyżej, zadeklarował, że uzupełni kwestionowany zapis o zastrzeżenie umożliwiające konsumentowi dochodzenie poza karą umowną roszczeń uzupełniających (dowód: karta nr 72). Spółka podtrzymała swe stanowisko również w odniesieniu do zapisu § 10 ust. 2 i § 11 ust. 8 oraz zauważyła, że regulacje w nich zawarte zostały zmodyfikowane (dowód: karty nr 72 – 75). Jeśli chodzi o zarzut dotyczący klauzuli określającej właściwość sądu przedsiębiorca zaznaczył, że jest ono indywidualnie uzgadniane z konsumentami, a dodatkowo, że zmienił kwestionowaną regulację w konsekwencji czego proponuje konsumentom możliwość wyboru sądu, a jako zasadę przyjęto właściwość sądu wyznaczone wedle miejsca położenia nieruchomości (dowód: karta nr 76). W załączeniu przedsiębiorca przesłał przedwstępne umowy sprzedaży faktycznie zawarte z konsumentami w lipcu 2007r. (dowód: karty nr 78 – 105).

W umowie z 11. 07. 2007r. w § 8 ust. 1 i § 9 określono potrącane należności na poziomie 20 %. § 10 zawierał regulację identyczną z tą, która jest kwestionowana w punkcie I 3 niniejszej decyzji (dowód: karta nr 89), podobnie jak i § 11 ust. 8 oraz § 19 zawierały unormowania kwestionowane w punktach I 4 i 5 niniejszej decyzji (dowód: karty nr 89 i 92). W umowie z 12. 07. 2007r. potrącenia z § 8 ust. 1 i § 9 ustalono na poziomie 5% (dowód: karta nr 98). § 10 ust. 2, § 11 ust. 8 i § 19 zawierały zmodyfikowane regulacje zgodnie z przedstawionym wzorem (dowód: karty nr 99 i 101). Umowa z dnia 18. 07. 2007r. zawierała w § 8 ust. 1 zastrzeżenie, że należność zwracana konsumentowi zostanie pomniejszona o 15% kwoty już wpłaconych. W § 9 zawarto zastrzeżenie mówiące o karze umownej należnej konsumentowi, lecz nie określono jej wysokości (dowód: karta nr 80). § 10 ust. 2 zawiera regulację identyczną z tą, która została zamieszczona we wzorze (dowód: karty nr 80 - 81 i 65 verte). § 11 ust. 8 obejmował zastrzeżenie, że umowna regulacja nie narusza uprawnień Kupującego wynikających z przepisów o rękojmi przy sprzedaży (dowód: karta nr 81), natomiast § 19 stanowi, że spory będą rozstrzygane przez sąd wyznaczony według miejsca położenia nieruchomości (dowód: karta nr 83).

Przedsiębiorca przesłał zestawienie obrotów i sald kont za grudzień 2006r. obejmujące dane z całego roku (dowód: karta nr 77), z którego wynika, że w 2006r. osiągnął on przychód

w wysokości 8 524 179,40 zł (słownie: ośmiu milionów pięciuset dwudziestu czterech tysięcy stu siedemdziesięciu dziewięciu złotych czterdziestu groszy).

### **Prezes Urzędu zważył, co następuje:**

#### **I.**

Stosownie do art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana w ramach działań Prezesa Urzędu jest prowadzona w interesie publicznym. Działania oparte na przepisach niniejszej ustawy są zatem podejmowane w interesie publicznym, w celu ochrony interesów zbiorowości, a nie wprost poszczególnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek do uznania kompetencji Prezesa Urzędu do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy oceniane działania godzą w interesy ogólnospołeczne i dotyczą szerokiego kręgu uczestników rynku i poprzez to powodują zaburzenia w jego prawidłowym funkcjonowaniu. Uwzględniając charakter praktyk opisanych w niniejszej decyzji należało stwierdzić, że w rozważanej sprawie przesłanka naruszenia interesu publicznoprawnego sformułowana w art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została spełniona. Badane praktyki przedsiębiorcy, które opisano szczegółowo poniżej, godzą w interesy nie tylko poszczególnych osób, ale przede wszystkim w interesy ogółu konsumentów, całej ich zbiorowości. Niekorzystne skutki prowadzonych przez przedsiębiorcę działań mają wpływ na szeroką grupę konsumentów, którzy zawarli z nim umowy deweloperskie. Stanowią one zagrożenie także dla wszystkich tych konsumentów, którzy potencjalnie mogą stać się kontrahentami przedsiębiorcy, przeciwko któremu jest prowadzone niniejsze postępowanie. Jego zachowania oddziałują lub mogą oddziaływać na nieoznaczoną grupę osób, której skład ulega zmianom. Potencjalnie każdy może bowiem zawrzeć umowę dotyczącą wybudowania nieruchomości, co naraża szeroką rzeszę podmiotów na niekorzystne konsekwencje wymierzonych przeciwko nim praktyk. Dodać należy, że zgodnie z art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ustawa ta reguluje zasady i tryb przeciwdziałania praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów, jeżeli praktyki te wywołują lub mogą wywoływać skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Dla stwierdzenia, że dana praktyka godzi w zbiorowe interesy konsumentów wystarczające jest więc wykazanie, że potencjalnie istniało zagrożenie naruszenia interesów w skutek np. zastosowania określonego postanowienia w umowach z konsumentami w przypadku zaistnienia określonych okoliczności. Zagadnienie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów nie będzie oddzielnie poruszane przy poszczególnych praktykach wymienionych w punktach I 1 – 5 przedmiotowej decyzji, gdyż w przypadku wszystkich praktyk kwestia ta kształtuje się identycznie, co uzasadnia odniesienie się do niniejszego problemu łącznie w tym miejscu.

Do przedwstępnych umów sprzedaży nieruchomości stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego. Przy ocenie ich zapisów uwzględnia się także postanowienia uznane za niedozwolone przez sądy, zasadniczo przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej także SOKiK), a następnie wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (zwanego dalej także rejestrem). Zachowania przedsiębiorców sprzeczne z regulacjami Kodeksu cywilnego oraz polegające na stosowaniu klauzul abuzywnych figurujących w rejestrze, a zatem bezprawne, jeśli godzą w zbiorowe interesy konsumentów mogą zostać uznane za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, o jakich mowa w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Dla stwierdzenia naruszenia przywołanego powyżej przepisu prawa muszą kumulatywnie zostać spełnione następujące przesłanki:

- określone zachowanie przedsiębiorcy musi być bezprawne,

- zachowanie to musi godzić w zbiorowe interesy konsumentów.

Zachowanie należy ocenić jako bezprawne, gdy przedsiębiorca podejmuje działania sprzeczne z ustawą lub nie wykonuje obowiązków, które na nim ciążyą. Przykład takiego zachowania może stanowić posługiwanie się w obrocie konsumenckim postanowieniami umownymi uznanymi za niedozwolone i wpisanymi do prowadzonego przez Prezesa Urzędu rejestru. Druga z przesłanek jest spełniona, gdy dane działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów, jako zbiorowości. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów chroni interesy ogółu konsumentów, interesy nieograniczonej liczby podmiotów, których nie da się zidentyfikować, interesy konsumentów, jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym. Jak wskazano powyżej zachowania spółki dotyczą interesów całej zbiorowości konsumentów, a zatem w niniejszym przypadku ta przesłanka została spełniona.

1 – 2. Pierwszy z postawionych w ramach niniejszego postępowania zarzutów dotyczy stosowania przez przedsiębiorcę w umowach z konsumentami następującej klauzuli: *„W przypadku rozwiązania umowy przez Kupującego, Sprzedający zwraca Kupującemu w terminie 60 dni od daty otrzymania przez Sprzedającego pisemnego oświadczenia w tej sprawie lub od daty oświadczenia Sprzedającego o odstąpieniu od umowy z winy Kupującego wartość zapłaconych do dnia rozwiązania umowy kwot pomniejszonych o 20%”*. Niniejsza regulacja musi być rozważana łącznie z postanowieniem § 9 umów, czyli z postanowieniem o treści: *„W przypadku rozwiązania umowy przez Sprzedającego, Sprzedający zobowiązany jest w terminie 60 dni od daty otrzymania przez Kupującego pisemnego oświadczenia w tej sprawie lub od daty oświadczenia Kupującego o odstąpieniu od umowy z winy Sprzedającego zwrócić Kupującemu wartość wpłaconych przez Kupującego kwot pieniężnych powiększoną o karę umowną stanowiącą 20% wartości wniesionych przez Kupującego środków”*. Unormowania te wynikają z uzyskanego przez Prezesa Urzędu wzoru przedwstępnej umowy sprzedaży zarówno w pierwotnym (dowód: karta nr 13), jak i w zmodyfikowanym brzmieniu (dowód: karta nr 65). Postanowienia tej treści zawarto również w umowach faktycznie zawartych z konsumentami (dowód: karty nr 17, 22, 27, 90). Stosownie do niniejszej regulacji w sytuacji, gdy umowę rozwiązuje kupujący, albo przedsiębiorca z winy kupującego, wpłacone przez konsumenta kwoty zostają zwrócone po potrąceniu z nich 20%. Rozpatrując powyższą regulację w kontekście § 9 umów przedwstępnych zawieranych przez przedsiębiorcę, należy ją zakwestionować zasadniczo z dwóch powodów. Po pierwsze kwota w wysokości 20% wpłaconych należności, bez dokonywania indywidualnych rozliczeń, może zostać uznana za nadmiernie wygórowaną. Niezasadne jest określanie wysokości potrącenia z góry, bez odniesienia się do faktycznie poniesionych ciężarów w związku z wykonaniem danej umowy. Z redakcji ww. regulacji wynika, że nie jest to jednak całość roszczeń, jakich może dochodzić od konsumenta spółka. W analogicznych okolicznościach konsument może domagać się od spółki jedynie kary umownej w wysokości 20% kwot już jej wpłaconych, co wyczerpuje całość przysługujących konsumentom roszczeń. Zgodnie z art. 484 § 1 Kc, w razie zastrzeżenia obowiązku zapłaty kary umownej, jeśli strony umowy nie postanowiły inaczej, żądanie odszkodowania przewyższającego wysokość takiej kary nie jest dopuszczalne. W badanym przypadku nie przewidziano możliwości dochodzenia roszczeń uzupełniających. W tych okolicznościach sprawy należało stwierdzić, że odpowiedzialność konsumenta nie doznaje ograniczeń, natomiast w odniesieniu do przedsiębiorcy oznaczono maksymalny wymiar jego odpowiedzialności. W tym miejscu należy zaznaczyć, że nałożenie na konsumentów obowiązku poniesienia określonych konsekwencji finansowych wynikających z odstąpienia od umowy z ich winy jest na gruncie prawa cywilnego dopuszczalne. Możliwość ta doznaje jednak ograniczenia wynikającego z art. 385<sup>1</sup> § 1 Kc, który stanowi, że postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny

z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Stosownie do art. 385<sup>1</sup> ust. 3 tej ustawy za nieuzgodnione indywidualnie uważa się te postanowienia, na które konsument nie miał rzeczywistego wpływu, w szczególności, gdy postanowienie to przejęto ze wzorca. Do wzoru umowy przedwstępnej sprzedaży stosuje się wyżej przywołane przepisy prawa, jak i artykuły następne, a w szczególności art. 385<sup>3</sup> Kc, w którym ustawodawca wymienił przykładowe postanowienia, które mogą zostać uznane za niedozwolone, który w punkcie 17 Kc stanowi, iż niedozwolone są postanowienia, które nakładają na konsumenta, który nie wykonał zobowiązania lub odstąpił od umowy, obowiązek rażąco wygórowanej kary umownej lub odstępnej. Przedmiotowe ograniczenie dotyczy nie samej możliwości zastrzeżenia obowiązku zapłaty ustalonej kwoty, lecz jej wysokości. Obowiązek zapłaty odstępnej lub kary umownej nie może być sprzeczny z dobrymi obyczajami, nie może rażąco naruszać interesów konsumentów. Pobierana od konsumentów kara, odstępne lub inna opłata zastrzeżona na wypadek odstąpienia od umowy lub jej niewykonania nie może być rażąco wygórowana. W niniejszym przypadku spółka może zachować 20% wpłaconych przez konsumenta kwot, gdy to ona odstępnie z winy kupującego albo gdy umowę rozwiązuje konsument. Zauważyć warto, że mogą zajść okoliczności nie obciążające tak konsumenta, jak i spółki, np. opóźnienie w wykonaniu umowy, wobec zaistnienia których konsument będzie chciał umowę rozwiązać, to także wtedy spółka może obciążyć go ww. kosztami. Druga z kwestii powstałych na tle rozważanej klauzuli dotyczy nierównomiernego rozkładu ryzyka. O ile przedsiębiorca może dochodzić od konsumenta kwot przewyższających ww. wielkość określoną procentowo, to konsument, z uwagi na to, że należy się mu kara umowna, nie może skorzystać z analogicznego uprawnienia. W toku prowadzonych działań przedsiębiorca zakwestionował powyższe ustalenie, podnosząc, że obie strony ponoszą takie samo ryzyko i obie są zobowiązane do zapłaty kwoty takiej samej wysokości określonej procentowo. Stanowiska tego nie można uwzględnić, gdyż § 9 umów wyraźnie mówi o karze umownej, natomiast w § 8 ust. 1 umów mowa jest o należnych przedsiębiorcy kwotach, co może być rozumiane jako np. ryczałtowo określone odszkodowanie.

W prowadzonym przez Prezesa Urzędu rejestrze pod numerem 650 zamieszczono następującą klauzulę uznaną za niedozwoloną na mocy wyroku SOKiK z dnia 25 lipca 2005r. (sygn. akt XVII Amc 13/05): „*PTBS Sp. z o.o. ma prawo do odstąpienia od umowy w przypadku nieterminowych wpłat. Wpłacone kwoty będą zwrócone po potrąceniu 10% wpłaconych kwot tytułem kosztów zawarcia umowy*”. Na mocy tego samego wyroku za niedozwolone zostało uznane następujące postanowienie figurujące w rejestrze pod numerem 651: „*W przypadku rozwiązania umowy przez partycypanta PTBS Sp. z o.o. zwróci wpłacone kwoty po potrąceniu 10% wpłaconych kwot tytułem kosztów zawarcia umowy*”. W uzasadnieniu do niniejszego wyroku SOKiK wskazał, że powyższe unormowania są niezgodne z prawem, gdyż powodują niewiwalentne obciążenie stron umowy. Pomimo podnoszonych przez spółkę argumentów aspekt ten należy wyeksponować także i w niniejszym przypadku, na co wskazano powyżej. Strony ponoszą nierówne ryzyko rozwiązania umowy. W rozważanych okolicznościach nieistotne jest też to, że niniejsze postępowanie dotyczy dewelopera, a ww. klauzule były stosowane przez towarzystwo budownictwa społecznego. W tym miejscu warto też przywołać klauzulę wpisaną do rejestru pod numerem 907, a uznaną za niedozwoloną na mocy wyroku SOKiK z dnia 9 września 2005r. (sygn. akt XVII Amc 98/03), której treść jest następująca: „*Klient po dokonaniu przez dewelopera sprzedaży otrzyma zwrot kwoty za jaką nabył udział we współwłasności działki oraz zwrot kwoty jaką wpłacił na budowę domu. Różnica pomiędzy kwotą, o której mowa w zdaniu poprzednim a kwotą uzyskaną w wyniku sprzedaży udziału we współwłasności nieruchomości, służy Developerowi. Developer po znalezieniu nabywcy zwróci klientowi opłacone przez klienta kwoty na zakup ziemi oraz budowy domu*”



*poniższe o 5% zaliczki” oraz postanowienie wpisane do rejestru pod numerem 1037, które SOKiK uznał za niedozwolone na mocy wyroku z dnia 7 grudnia 2006r. (sygn. akt XVII Amc 172/05): „W przypadku odstąpienia od umowy realizacyjnej z przyczyn określonych w pkt 2, a także rozwiązania umowy przez Nabywcę, Spółdzielnia dokonuje zwrotu pieniędzy (...) w terminie 30 dni od dokonania wpłaty przez następcę, po potrąceniu 5% sumy dodatkowych wpłat”.*

Posługiwanie się w obrocie konsumenckim klauzulami wpisanymi do rejestru jest zakazane prawem. Prezes Urzędu może stwierdzić stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na posługiwaniu się postanowieniem wzorca umownego, które zostało wpisane do rejestru, bez względu na to, czy wpis dotyczy tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu jest prowadzone postępowanie, czy też nie. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2 grudnia 2005r. (sygn. akt VI ACa 760/05) wskazał, że zgodnie z art. 23 a ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t. j. Dz. U. z 2005r. Nr 244, poz. 2080 ze zm.) praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest posługiwanie się postanowieniem wpisanym do rejestru w oderwaniu od zagadnienia, czy wpis do rejestru powstał w związku ze stosowaniem wzorca umowy przez ten podmiot, co do którego bada się stosowanie praktyki. Sąd Apelacyjny w Warszawie wskazał też, że naruszenie interesów konsumentów może nastąpić w wyniku działań podmiotów, które stosują klauzule abuzywne wpisane do rejestru, przy czym wpis do rejestru związany jest z działaniami innych kontrahentów konsumentów. Podobne twierdzenie Sąd Apelacyjny zawarł we wcześniejszym wyroku, tj. w orzeczeniu z dnia 29 września 2005r. (sygn. akt VI ACa 381/05), gdzie przywołując stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale z dnia 19 grudnia 2003r. III CZP 95/03 (OSNC 2005/2/25), wskazał, że wyrok uwzględniający powództwo przez uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone i zakazanie ich stosowania ma, zgodnie z art. 479<sup>43</sup> k.p.c., od chwili wpisania do odpowiedniego rejestru, skutek także wobec osób trzecich. Zgodnie ze stanowiskiem SOKiK wyrażonym w wyroku z dnia 25 maja 2005r. (sygn. akt XVII Ama 46/04), dla uznania, iż określona klauzula jest niedozwolonym postanowieniem umownym wpisanym do rejestru klauzul niedozwolonych wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie dwóch klauzul powinien być zatem zamiar, cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame. Trafność wyżej opisanego stanowiska potwierdził również Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 lipca 2006r. (sygn. III SZP 03/06). Pomimo, iż powyżej przywołane orzeczenia zapadły pod rządami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2000r., to orzecznictwo to należy uznać za aktualne także w bieżącym stanie prawnym. Na gruncie obecnie obowiązującej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007r. rozważna kwestia została uregulowana w analogiczny sposób, a zatem nie występują różnice, które nakazywałyby odmienną ocenę prawną badanego zagadnienia. Tę część uzasadnienia, która dotyczy zasad uznawania poszczególnych klauzul za tożsame i możliwości kwalifikowania określonych zachowań przedsiębiorców za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów polegające na stosowaniu klauzul wpisanych do rejestru, należy odnieść także do praktyk tego rodzaju opisanych w kolejnych punktach niniejszej decyzji. W tym miejscu warto dodatkowo zwrócić uwagę, że w wyroku z dnia 19 czerwca 2002r. (sygn. akt XVII Amc 34/01) SOKiK orzekł, że przy ocenie abuzywności klauzuli nie ma znaczenia sposób organizacji lub specyfiki działalności prowadzonej przez przedsiębiorcę, którego wzorzec podlega abstrakcyjnej kontroli w trybie sądowym, na co zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w ww. uchwale z dnia 13 lipca 2006r. Sąd ten podniósł, że uwzględniając ratio legis ustawy oraz kierując się potrzebą

zapewnienia skuteczności przepisów implementujących właściwe dyrektywy unijne należy zaakceptować stanowisko, zgodnie z którym wpis postanowienia wzorca do rejestru skutkuje tym, że zakazane jest posługiwanie się wpisaną klauzulą we wszystkich wzorcach umów. Powyższe potwierdza to, że katalog niedozwolonych postanowień umownych został sformułowany w oderwaniu od rodzaju umowy lub gałęzi gospodarki, w której umowa została zawarta. Za takim rozwiązaniem zdaniem Sądu Najwyższego przemawiają obok argumentów językowo – systemowych, względy celowościowe i funkcjonalne. Przyjęcie takiego rozwiązania sprzyja uniknięciu sytuacji, w których zaistniałaby konieczność prowadzenia kilku postępowań, z których każde musiałoby zakończyć się identycznym rozstrzygnięciem. Sąd Najwyższy podkreślił, że jeżeli SOKiK uzna określoną klauzulę za niedozwoloną i zostanie ona wpisana do rejestru, każdy z przedsiębiorców, który stosuje tę klauzulę w swoim wzorcu, dopuszcza się praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Sąd Najwyższy stwierdził również, że praktyki takiej dopuszcza się każdy, kto stosuje klauzulę wprawdzie nie identyczną pod względem językowym, ale wywołującą tożsamy skutek. W niniejszym przypadku wykazano jednak dalej idącą ostrożność. Rozważono więc okoliczność, z jakich umów pochodzą porównywane klauzule. W konsekwencji tego stwierdzić należało, że nie występują takie odmienne regulacje prawne rządzące porównywanymi umowami, które nakazywałyby ich różną ocenę prawną w zakresie badanego zagadnienia. W związku z tym można było stwierdzić, że rozważane klauzule są tożsame. Pomimo wskazania w umowie pozornie zbieżnych obciążeń dla obu jej stron, to stosowane unormowanie godzi w interesy konsumentów, gdyż faktycznie przedsiębiorca może żądać od konsumenta z założenia wyższej kwoty w identycznych okolicznościach. Kwestią o mniejszej wadze jest zatem wysokość kwot pobieranych od konsumentów. Ich skorelowanie z karami umownymi powoduje jednak, że pozorne obniżenie świadczeń należnych przedsiębiorcy od konsumenta w stosunku do wielkości przewidzianych we wzorze powoduje, że konsumenci mogą dochodzić od przedsiębiorcy tylko niższej kary umownej. Zachwiana zostaje więc równowaga stron umowy ze szkodą dla konsumentów, a zatem zastosowana przez przedsiębiorcę konstrukcja godzi w ekonomiczne interesy konsumentów. Przedsiębiorca zadeklarował, że uzupełni kwestionowaną regulację o zastrzeżenie, że konsument może dochodzić poza karą umowną roszczeń uzupełniających (dowód: karta nr 72). Zapis taki widnieje w umowie z 18. 07. 2007r. (dowód: karta nr 80). To jednak nie daje podstaw do stwierdzenia całkowitego dostosowania zachowania przedsiębiorcy do aktualnych wymogów prawa, gdyż niewłaściwa regulacja nadal funkcjonuje w umowach wcześniejszych (dowód: karty nr 90 i 98).

3. W ramach niniejszego postępowania postawiono spółce zarzut dotyczący posługiwania się w umowach z konsumentami następującą regulacją: „(...) Termin określony w ust. 1 może ulec przedłużeniu w przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających rozpoczęcie lub realizację inwestycji, spowodowane siłą wyższą, tj. zdarzeniami, które uniemożliwiają wykonanie lokalu, a spowodowane są okolicznościami na które Sprzedający nie ma wpływu i których nie mógł przewidzieć i za które Sprzedający nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności takie jak:

- decyzje władz, sądów, organów administracyjnych zakazujące prowadzenie inwestycji lub nakazujących ich wstrzymanie (...) strajki (...)”.

Na mocy ww. postanowienia przedsiębiorca zastrzegł, że termin wykonania umowy może się zmienić, gdy zaistnieją okoliczności, na które nie ma on wpływu. Do okoliczności tych zaliczył także decyzje władz, sądów, organów administracyjnych zakazujące prowadzenia inwestycji lub nakazujące jej wstrzymanie, jak i wszelkie strajki. Zaznaczyć trzeba, że brak niezbędnej zgody właściwej instytucji lub zakaz prowadzenia inwestycji może wynikać z działań lub zaniechań przedsiębiorcy. Do sytuacji takiej może dojść na przykład wówczas,

gdy spółka nie dopełni wszystkich ciążących na niej obowiązków formalnych. W takich okolicznościach brak koniecznego rozstrzygnięcia lub rozstrzygnięcie uniemożliwiające prowadzenie inwestycji nie mogą być kwalifikowane jako niezależne od spółki. Podobnie za okoliczność niezależną od przedsiębiorcy nie mogą być uznawane wszystkie strajki. Trzeba mieć na uwadze, że także osoby prowadzące budowę w imieniu i na rzecz przedsiębiorcy mogą wziąć udział w strajku, a zatem strajk nie zawsze może być kwalifikowany jako okoliczność niezależna od przedsiębiorcy. W takich przypadkach zastrzeżenie, że termin realizacji umowy może być przesunięty nie powinno mieć miejsca. Regulacja taka prowadzi w istocie do ograniczenia odpowiedzialności przedsiębiorcy za nieterminową realizację umowy, choć przyczyny tego obciążają zainteresowanego przedsiębiorcę. Stosownie do art. 471 Kc dłużnik odpowiada za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy, gdy wynika to z okoliczności, za które ponosi odpowiedzialność. A zatem w sytuacji, gdy brak decyzji lub niekorzystne rozstrzygnięcia właściwych instytucji, jak i wszelkie strajki przedsiębiorca kwalifikuje jako okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności, to nie ponosi też odpowiedzialności z tytułu opóźnień nimi powodowanych.

Przedsiębiorca podniósł, że umowy przez niego zawierane są indywidualnie uzgadniane z konsumentami, w związku z czym konsumenci mają wpływ na ich treść. Zastrzegł też, że nie stosuje wzorców umów. Odmiennej treści oświadczenie złożyło PB „Kombud”, a więc przedsiębiorca faktycznie zawierający z konsumentami umowy w imieniu spółki. Przedstawił on wzór umowy. Po wezwaniu do zmiany kwestionowanych warunków umowy spółka przesłała częściowo zmodyfikowany wzorzec (dowód: karty nr 64 – 66). Wielokrotnie wskazała ona, że proponuje konsumentom poszczególne zapisy umowne. Istotne w niniejszym przypadku jest więc to, że przedsiębiorca faktycznie posługuje się w obrocie stworzonym na jego potrzeby wzorcem umowy, a zapisy § 10 ust. 2 umów we wszystkich przekazanych Prezesowi Urzędu umowach były jednakowe. Ponadto narzucanie określonych warunków umownych nie jest przesłanką konieczną do tego, aby można było stwierdzić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Ustawa ta w art. 24 ust. 2 pkt 1 stanowi bowiem, że za praktykę uważa się stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru. W kontekście art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów za niezgodne z prawem uznaje się już samo zagrożenie zastosowania klauzuli abuzywnej. W związku z tym, że przedsiębiorca proponuje konsumentom określone warunki umów przyjąć należy, że stosuje on te postanowienia, a przynajmniej istnieje zagrożenie ich zastosowania. Już samo zaproponowanie konsumentowi określonych warunków przez profesjonalistę stawia go na słabszej pozycji, gdyż nawet jeśli istniałaby możliwość pewnych odstępstw, to od jego szczególnych starań, siły zależy, czy dane postanowienie zostanie zmienione. Trzeba też mieć na względzie sytuację obecnie panującą na rynku, w której istnieje znaczne zapotrzebowanie na nieruchomości, w związku z czym deweloperzy w zasadzie mogą dyktować ustalone przez nich warunki.

W rejestrze pod numerem 882 wpisano następujące postanowienie uznane za niedozwolone przez SOKiK w wyroku z dnia 18 maja 2005r. (sygn. akt XVII Amc 86/03): „*Opóźnienie wywołane decyzjami administracyjnymi lub ich brakiem, w wyniku zmiany przepisów oraz innych niezależnych od sprzedawcy przeszkód spowodują odpowiednie przesunięcie terminów rozpoczęcia budowy i oddania przedmiotu budowy kupującemu*”. W niniejszej klauzuli zastrzeżono, że za okoliczności niezależne od przedsiębiorcy uznaje się konsekwencje działań instytucji władnych do podjęcia decyzji w sprawie budowy. Sąd stwierdził, że nie jest to okolicznością, która może wyłączać odpowiedzialność dewelopera, w związku z czym ww. zapis został uznany za niezgodny z art. 385<sup>1</sup> § 1 Kc, który stanowi, że postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy

(niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Klauzulę tę uznano również za sprzeczną z art. 385<sup>3</sup> pkt 2 Kc, zgodnie z którym za niedozwolone uważa się postanowienia wyłączające lub istotnie ograniczające względem konsumenta odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Dodatkowo należy zauważyć, że konsekwencją zastosowania przedmiotowego zapisu jest możliwość zmiany przez przedsiębiorcę istotnej cechy świadczenia, jaką jest termin realizacji zobowiązania. Zmiana taka może nastąpić bez zaistnienia ważnej przyczyny, gdyż za taką nie można w niniejszej sprawie uznać okoliczności, na które przedsiębiorca ma wpływ i za które w istocie ponosi odpowiedzialność. Wyłączenie odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy, a więc także za wykonanie umowy w terminie późniejszym niż określony w umowie z powodu strajku uznano za niedozwolone na mocy wyroku SOKiK z dnia 22 listopada 2004r. (sygn. akt XVII Amc 55/03). W konsekwencji tego pod numerem 367 w rejestrze figuruje następujące postanowienie umowne: *„Sprzedający może być zwolniony od odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, jeżeli niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest następstwem siły wyższej. Zdarzeniami siły wyższej są takie zdarzenia, które stoją na przeszkodzie wykonania obowiązku Sprzedającego określonego w niniejszej umowie, które wystąpiły lub stały się stronom po jej zawarciu, których nikt nie mógł przewidzieć w chwili zawarcia umowy, które są zewnętrzne w stosunku do działalności Sprzedającego, a w szczególności: pożar, susza, powódź, trzęsienia ziemi, strajk, uszkodzenie maszyny i surowców niezbędnych do wykonania umowy i inne podobne zdarzenia”*. W świetle wyżej przedstawionych okoliczności należało stwierdzić, że przedsiębiorca stosuje klauzulę wpisaną do rejestru, czym godzi w zbiorowe interesy konsumentów, wobec czego dopuścił się naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W toku prowadzonego postępowania przedsiębiorca oświadczył, że dokonał zmiany w kwestionowanym postanowieniu w ten sposób, że oprócz wcześniej przytoczonych zastrzeżeń dodał, iż termin realizacji umowy może zostać przesunięty, gdy zajdą okoliczności od niego niezależne, jak np. strajki, za które sprzedający nie ponosi odpowiedzialności. Zważyć trzeba, że pomimo faktycznego zastosowania zmienionej regulacji w nowych umowach z konsumentami, nie doszło do zaniechania stosowania spornej praktyki. Przede wszystkim zakres dokonanych zmian jest niewystarczający, gdyż nadal dopuszcza się zwłokę w wykonaniu umowy powodowaną wydaniem orzeczeń przez właściwe instytucje. Po drugie, aby doszło do zaniechania stosowania niezgodnej z prawem praktyki zmiany muszą ulec umowy z konsumentami zawierające niewłaściwą regulację. W tych okolicznościach sprawy należało orzec, jak w punkcie I 3 sentencji decyzji.

4. Kolejny z zarzutów dotyczył stosowania w przedwstępnych umowach sprzedaży nieruchomości z konsumentami następującej regulacji: *„W razie stwierdzenia przez obie strony podczas odbioru usterek, które uniemożliwiają korzystanie z lokalu zgodnie z jego przeznaczeniem, zostanie ustalony termin ich usunięcia. Termin ten powinien odpowiadać możliwościom technicznym wykonania niezbędnych prac. Po usunięciu usterek Sprzedający zgłosi Kupującemu gotowość do oddania lokalu w określonym terminie. Kupujący nie może zgłaszać usterek, które przy zachowaniu należytej staranności mogły zostać stwierdzone w pierwszym terminie”*.

Z niniejszej regulacji wynika, że w przypadku, gdy w czasie odbioru nieruchomości zostaną stwierdzone wady i po usunięciu tych usterek zostanie ustalony kolejny termin odbioru, w czasie tego drugiego odbioru konsument nie będzie mógł zgłaszać usterek, które przy zachowaniu należytej staranności mógł stwierdzić przy odbiorze pierwszym. Regulacja ta jest niezgodna z art. 563 § 1 Kc, który stanowi, że kupujący traci uprawnienia z tytułu rękojmi za

wady fizyczne rzeczy, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca od jej wykrycia, a w wypadku, gdy zbadanie rzeczy jest w danych stosunkach przyjęte, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca po upływie czasu, w którym przy zachowaniu należytej staranności mógł ją wykryć. Stosowane przez przedsiębiorcę zastrzeżenie zawęża zakres uprawnień konsumentów, gdyż skraca im ustawą oznaczony termin, w jakim mogą dokonywać zgłoszeń. Konsekwencją niezgłoszenia wady jest utrata uprawnień wynikających z rękojmi. Zważyć trzeba, że stosownie do art. 558 § 1 Kc odpowiedzialność z tytułu rękojmi może zostać w drodze umowy nie tylko rozszerzona, ale też ograniczona lub wyłączona. W przypadku jednak umów z udziałem konsumentów ograniczenie lub wyłączenie odpowiedzialności może nastąpić wyłącznie wtedy, gdy jest to dopuszczone w wypadkach określonych w przepisach szczególnych. Wbrew temu przedsiębiorca zastosował regulację odmienną niż ustawowa. W kierowanym do Prezesa Urzędu piśmie (dowód: karta nr 75) podniósł, że przepis art. 558 §1 zd. 2 Kc jest przepisem bezwzględnie obowiązującym wobec czego nie ma możliwości jego zmiany w drodze umowy. Jednakże z przedstawionych okoliczności sprawy wynika, że przedsiębiorca odmiennie unormował badaną kwestię. Uzasadnieniem dla takiego stanu rzeczy nie może być ewentualna zgoda konsumenta, gdyż w rozważanym zakresie ustawodawca nie daje stronom umów swobody. Praktyka polegająca na posługiwaniu się w obrocie konsumenckim ww. postanowieniem stanowi również czyn kwalifikowany jako stosowanie klauzuli wpisanej do rejestru. Na mocy wyroku SOKiK z dnia 22 listopada 2004r. (sygn. akt XVII Amc 55/03), pod numerem 366 wpisano do rejestru niedozwolonych postanowień umownych klauzulę o następującej treści: „*Kupujący nie może odmówić odbioru przedmiotowego lokalu podczas drugiego odbioru technicznego z powołaniem się ma nowe wady, których istnienie mógł stwierdzić podczas pierwszego odbioru*”, która jest niezgodna z art. 385<sup>1</sup> § 1 Kc i z art. 385<sup>3</sup> pkt 2 Kc. Pomimo zaistniałych różnic redakcyjnych porównywane postanowienia można uznać za tożsame, gdyż zakres ich regulacji, jak i cel jest zbieżny. W związku z tym, że przedsiębiorca wprowadzał do umów z konsumentami unormowanie niezgodne z ww. przepisami Kodeksu cywilnego, jak i posługiwał się klauzulą wpisaną do rejestru, jego zachowanie należało ocenić jako bezprawne. Z uwagi na to, że działaniem tym godził jednocześnie w zbiorowe interesy konsumentów, doszło do naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Oceny tej nie zmienia fakt, że w czasie prowadzonych działań przedsiębiorca przedstawił ww. regulację uzupełnioną o zastrzeżenie, że nie narusza ona uprawnień kupującego wynikających z przepisów o rękojmi przy sprzedaży. Niewystarczające jest zobowiązanie się do stosowania uzupełnionego unormowania na przyszłość, w odniesieniu do umów nowozawieranych. Konieczne jest wprowadzenie zmian w ww. zakresie do umów z konsumentami zawartych przed datą wprowadzenia do stosowania uzupełnionej regulacji. Stąd należało orzec, jak w punkcie I 4 sentencji niniejszej decyzji.

5. Ostatni z rozważanych w ramach niniejszego postępowania zarzutów dotyczy stosowania w umowach z konsumentami regulacji, zgodnie z którą „*Wszelkie spory wynikające z niniejszej umowy będą rozpatrywane przez Sąd właściwy dla siedziby Sprzedającego*”. Właściwość miejscowa sądu, który jest kompetentny do rozstrzygania sporów cywilnych, została określona w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego. Zasadniczo, zgodnie z art. 27 ust. 1 k.p.c. powództwo wytacza się przed sądem właściwym ze względu na miejsce zamieszkania lub siedziby pozwanego. W rozważanej sprawie, stosownie do tego przepisu, gdyby z powództwem występowała przeciwko konsumentowi spółka, musiałaby to zrobić przed sądem oznaczonym wedle miejsca zamieszkania konsumenta. Stosownie do art. 34 k.p.c. w sprawach o ustalenie istnienia umowy, jej wykonanie, rozwiązanie lub unieważnienie, jak też o odszkodowanie z powodu niewykonania lub nienależytego

wykonania umowy można wytoczyć przed sądem wyznaczonym według miejsca wykonania umowy. W niniejszej sprawie miejsce spełnienia przez konsumentów świadczeń pieniężnych oznaczono wskazując odpowiedni rachunek bankowy w konkretnej jednostce, na jaki mają zostać wpłacone stosowne opłaty. Miejscem spełnienia świadczenia przez przedsiębiorcę będzie miejsce położenia nieruchomości, której dotyczy umowa. Kwestionowany zapis umowny może zostać uznany za klauzulę abuzywną ze względu na to, że ogranicza tak przedsiębiorcy, jak i konsumentowi możliwość wyboru sądu, który zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania cywilnego należało uznać za właściwy do rozstrzygnięcia sporu powstałego na tle wiążącej ich umowy. Dodatkowo podkreślić należy, że za niezgodnie z art. 385<sup>3</sup> pkt 23 Kc uznaje się postanowienia, które nie tylko wyłączają właściwość sądu wyznaczonego według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego w ogóle, ale też te, które ograniczają zakres możliwości przewidzianych w tej ustawie, w wyniku czego sytuacja konsumentów ulega pogorszeniu. W rozważanej sprawie zachodzi podejrzenie, że klauzula stosowana przez przedsiębiorcę może godzić w konsumentów w szczególności w ten sposób, że zostaje wyłączona możliwość wytoczenia powództwa przed sądem właściwym ze względu na miejsce zamieszkania konsumentów, a więc w miejscu dla nich najbardziej dogodnym. Z uwagi na powyższe, zakwestionowane w tym miejscu postanowienie należało uznać za niezgodne z prawem. W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone figuruje wiele klauzul, na mocy których uznano za właściwy sąd w konkretnym mieście albo wyznaczony według jednego kryterium, w sposób węższy niż uczyniono to w Kodeksie postępowania cywilnego, a postanowienia te zostały uznane za sprzeczne z ww. art. 385<sup>1</sup> § 1 Kc i z art. 385<sup>3</sup> pkt 23 Kc. Zgodnie z bogatym orzecnictwem SOKiK postanowienia, na mocy których sądem właściwym jest sąd zlokalizowany w miejscu dogodnym wyłącznie dla przedsiębiorcy, ograniczające możliwość wyboru sądu innego niż wymieniony w umowie, są uznawane za niezgodne z prawem. W odniesieniu do przedsiębiorców zawierających z konsumentami umowy dotyczące nieruchomości postanowienia normujące rozważaną materię, uznane za niedozwolone, wpisano do rejestru pod numerami 210, 691, 772, 922, 1007, 1255, 1259. Wobec powyższego należało stwierdzić, że w rozważanym przypadku przedsiębiorca dopuścił się naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Za uznaniem zaniechania stosowania przez przedsiębiorcę niniejszej praktyki nie przemawia fakt, że dokonał on w rozważanym zakresie pewnych zmian. Aby można było uznać zaniechanie stosowania niniejszej praktyki przedsiębiorca musi wyeliminować bezprawny zapis z umów już obowiązujących. Niewystarczające jednak będzie zastrzeżenie, że wyłącznie właściwym do rozstrzygania sporów będzie sąd wyznaczony wedle miejsca położenia nieruchomości, gdyż powoduje ono analogiczne ograniczenie, jak zastrzeżenie wyłącznej właściwości sądu wyznaczonego według miejsca siedziby spółki. W świetle przedstawionych okoliczności należało orzec, jak w punkcie I 5 sentencji niniejszej decyzji.

W piśmie z dnia 20. 07. 2007r. przedsiębiorca wniósł o umorzenie niniejszego postępowania z uwagi na jego bezprzedmiotowość. Jak wyjaśniono powyżej spółka nie tylko dopuściła się stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, ale też nie zaniechała ich stosowania. Zauważyć trzeba, że do umorzenia postępowania może dojść jedynie w sytuacji, gdy zostaną spełnione przesłanki określone w art. 105 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (t. j. Dz. U. z 2000r., Nr 98, poz. 1071 ze zm.), tj. gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny staje się bezprzedmiotowe. W przypadku, gdy niedozwolona praktyka trwa, albo gdy doszło do zaniechania jest stosowania, odpowiednio na podstawie art. 26 albo art. 27 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu stwierdza, że doszło do naruszenia i nakazuje zaniechanie stosowania bezprawnej praktyki albo stwierdza, że do zaniechania doszło. Mając na względzie przytoczone przepisy prawa,

jak i wyżej opisany stan faktyczny przedmiotowej sprawy należało podjąć rozstrzygnięcie takie, jak opisane w sentencji niniejszej decyzji.

## II.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu może skorzystać z uprawnienia do nałożenia na przedsiębiorcę stosującego praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów kary pieniężnej w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Kara taka może być nałożona bez względu na to, czy przedsiębiorca dopuścił się naruszenia celowo, czy też nieumyślnie. Stosownie do art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, w tym kar określonych w art. 106 tej ustawy, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

W punktach I 1 – 5 niniejszej decyzji stwierdzono stosowanie przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów opisanych szczegółowo powyżej. Praktyki te polegają na posługiwaniu się w obrocie konsumenckim klauzulami wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. Fakt, że wyżej opisane praktyki są związane ze stosowaniem wzoru umowy zawierającego regulacje proponowane konsumentom wskazuje na powtarzalność zachowania przedsiębiorcy i jego długotrwały charakter. Zważyć też trzeba na wagę umów zawieranych przez dewelopera, które łączą się ze znacznymi obciążeniami finansowymi konsumentów i wysokim ryzykiem. Przywołane okoliczności uzasadniają nałożenie na przedsiębiorcę kary pieniężnej.

Przychód osiągnięty przez przedsiębiorcę w 2006r. ustalono na podstawie złożonych przez niego dokumentów zawierających informacje na ten temat (dowód: karta 77) i wyniósł on 8 524 179,40 zł (słownie: osiem milionów pięćset dwadzieścia cztery tysiące sto siedemdziesiąt dziewięć złotych czterdzieści groszy), w związku z czym maksymalna kara, jaka mogłaby w niniejszym przypadku zostać wymierzona, to 852 417,94 zł (słownie: osiemset pięćdziesiąt dwa tysiące czterysta siedemnaście złotych dziewięćdziesiąt cztery grosze). Przy ustalaniu wysokości kary Prezes Urzędu wziął pod uwagę okoliczność, że przedsiębiorca dopuścił się naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów po raz pierwszy. Na wymiar kary wpłynęła też okoliczność, że w zakresie opisanym w punkcie I niniejszej decyzji spółka podjęła powyżej wskazane działania mające na celu częściowe usunięcie uchybień. Pomimo, iż starania te nie spowodowały zaniechania stosowania niezgodnych z prawem praktyk, nie doprowadziły do całkowitego ich wyeliminowania, to należy poczytać je jako okoliczność łagodzącą.

Kara nakładana przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów służy podkreśleniu naganności ocenianego zachowania. Przedsiębiorca, jako podmiot o wieloletnim doświadczeniu, powinien wiedzieć, że określając warunki umowne nie może stosować praktyk godzących w interesy słabszych uczestników rynku, jakimi są konsumenci. Decydując o nałożeniu kary i jej wysokości wzięto pod uwagę wszystkie ww. okoliczności, jak i możliwości finansowe przedsiębiorcy. Orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla uczestników niniejszego postępowania, tak aby jej nałożenie skutkowało w przyszłości zapobieżeniem zaistnienia podobnych sytuacji. Z drugiej strony należy też podkreślić wymiar edukacyjny i wychowawczy zastosowanego środka oraz wyrazić nadzieję, że odniesie on spodziewany skutek na przyszłość. Poza wymiarem indywidualnym kary, należy zwrócić uwagę na jej wymiar ogólny, funkcję odstrasżającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku.

W świetle powyższych okoliczności wysokość kary ustalono na poziomie 20 000 zł (słownie: dwudziestu tysięcy złotych), co stanowi 2,4% maksymalnego wymiaru kary. W ocenie

Prezesa Urzędu kara wymierzona w tej wysokości jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Prezes Urzędu, kierując się potrzebą zdecydowanego przeciwdziałania stosowaniu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów uznał, że orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania. W tym przypadku kara powinna spełnić jednak przede wszystkim funkcję prewencyjną i wychowawczą, tak aby zapobiec w przyszłości naruszeniom przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie II sentencji.

### III.

Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 77 ust. 1 tej ustawy, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Niniejsze postępowanie w sprawie stosowania przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostało wszczęte z urzędu, a w jego wyniku Prezes Urzędu w punkcie I 1 – 5 sentencji decyzji stwierdził naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa Urzędu z przedsiębiorcą. W związku z powyższym postanowiono obciążyć ww. spółkę kosztami postępowania w wysokości 72 zł (słownie: siedemdziesięciu dwóch złotych).

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

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

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach

Na postanowienie zawarte w punkcie III niniejszej decyzji, na podstawie art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z 479<sup>28</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach w terminie tygodnia od dnia doręczenia.

DYREKTOR DELEGATURY  
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI  
I KONSUMENTÓW W KATOWICACH

Alicja Kral