PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW

Delegatura w Lublinie
20-012 Lublin, ul. Ochotnicza 10
Tel. (0-81) 532-35-31, 743-77-30, 532-54-48
Fax (0-81) 532-08-26
E-mail: lublin@uokik.gov.pl

za p.o.
Lublin, dnia 4 kwietnia 2011 r.

RLU – 61-23/10/BP

DECYZJA RLU Nr 1/2011

I.

Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z dnia 16 lutego 2007 roku (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy i § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy **Edwardowi Leńczukowi, prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Edward Leńczuk Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „ORION" w Lublinie**,

- **działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:**

uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę w/w Przedsiębiorcy, polegającą na bezprawnym działaniu poprzez stosowanie we wzorcu umowy „Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu", poniższych postanowień:

1. **Postanowienie § 1 ust. 2 pkt a) i b) o treści:** *„Budowa Budynku zostanie ukończona do dnia 30 września 2010 roku. Dopuszcza się wydłużenie tego terminu o 3 miesiące, z przyczyn niezależnych od Inwestora, a w szczególności: a) działań organów administracji takich jak: wstrzymanie budowy, zwłoka w odbiorze budynku- pod warunkiem, że przyczyny te nie nastąpiły z winy Inwestora, b) gdy warunki atmosferyczne poważnie utrudniają bądź uniemożliwiają wykonywanie prac budowlanych"*
2. **Postanowienie § 12 ust. 1 o treści:** *„Strony zgodnie postanawiają, iż wszelka korespondencja pomiędzy nimi pozostająca w związku z przedmiotem Umowy i jej wykonaniem lub interpretacją, prowadzona będzie w formie pisemnej pocztą poleconą lub*

kurierską kierowaną na adres strony podany poniżej. Pismo uważa się za doręczone adresatowi w dacie potwierdzenia jego odbioru zaś w razie braku potwierdzenia odbioru pisma przesłanego listem poleconym- 14-tego dnia od daty wysłania wezwania pod właściwy adres: Inwestor (...), Nabywca (...)"

które są tożsame z postanowieniami uznanymi za niedozwolone klauzule umowne i wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 15 września 2010 r.

II

Na podstawie art. 27 ust. 4 w związku z art. 26 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy i § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu, z urzędu, postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

określa się środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, poprzez nałożenie na przedsiębiorcę **Edwarda Leńczuka, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Edward Leńczuk Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „ORION" w Lublinie**, obowiązku aneksowania umów, zawartych w oparciu o obowiązujący do dnia 15 września 2010 r. wzorzec umowy pod nazwą „Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu" zawierający postanowienia wskazane w punkcie I. sentencji decyzji, w terminie 90 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji, w ten sposób,
że w miejsce dotychczasowych zapisów wprowadzone zostaną postanowienia w brzmieniu zgodnym z treścią nowego, zmienionego wzorca ww. umowy, uwzględniającego zastrzeżenia Prezesa Urzędu.

III.

Na podstawie art. 105 § k.p.a. w związku z art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy i § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107 poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy **Edwardowi Leńczukowi, prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Edward Leńczuk Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „ORION" w Lublinie**,

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

umarza się postępowanie administracyjne w związku z zarzutem bezprawnego działania poprzez stosowanie we wzorcu umowy „Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu", poniższego postanowienia:

1. **Postanowienie § 11 ust. 1 o treści:** *„Z dniem przekazania Lokalu protokołem, Nabywca zobowiązany jest ponosić wszelkie koszty związane z utrzymaniem Lokalu oraz przypadających części wspólnych"*

jako postanowienia tożsamego z postanowieniem uznanym za niedozwolone i wpisanym do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego.

IV.

Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107 poz. 887)

– **działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:**

nakłada się na **Edwarda Leńczuka, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Edward Leńczuk Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „ORION" w Lublinie** karę pieniężną z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie **I** sentencji decyzji, w wysokości **8.646,00 zł** (**słownie: osiem tysięcy sześćset czterdzieści sześć złotych**), płatną do budżetu Państwa.

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej w tekście: Prezes Urzędu lub Prezes UOKiK) wszczął postępowanie wyjaśniające w celu ustalenia, czy nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz czy miało miejsce naruszenie chronionych prawem interesów konsumentów uzasadniające podjęcie działań określonych w odrębnych ustawach, w zakresie wykonywania przez Edwarda Leńczuka, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Edward Leńczuk Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „ORION" w Lublinie (dalej w tekście: PPH Orion lub Przedsiębiorca) usług deweloperskich. W toku prowadzonego postępowania Prezes Urzędu uzyskał wzór umowy: *„Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu"* (dalej w tekście: Umowa przedwstępna) stosowany przez Przedsiębiorcę w obrocie gospodarczym w kontaktach z konsumentami.

W wyniku analizy dokumentów Postanowieniem nr 159/10 z dnia 23 sierpnia 2010 r. wszczęto postępowanie administracyjne RLU-61-23/10/BP w sprawie podejrzenia naruszenia przez przedsiębiorcę Edwarda Leńczuka, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Edward Leńczuk Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe Orion w Lublinie, zbiorowych interesów konsumentów, poprzez stosowanie w kontaktach z konsumentami w ramach wykonywania działalności gospodarczej wzorca umowy *„Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu”*, który zawiera postanowienia tożsame z postanowieniami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479[45] ustawy z dnia 17 listopada 1964r.- Kodeks Postępowania Cywilnego (Dz.U. Nr 43 poz. 296, ze zm.) (dalej w tekście: Rejestr), co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) (dalej w tekście: ustawa o ochronie (…)).

Prezes Urzędu zakwestionował następujące postanowienia umowy przedwstępnej:

1. *„Budowa Budynku zostanie ukończona do dnia 30 września 2010 roku. Dopuszcza się wydłużenie tego terminu o 3 miesiące, z przyczyn niezależnych od Inwestora, a w szczególności: a) działań organów administracji takich jak: wstrzymanie budowy, zwłoka w odbiorze budynku- pod warunkiem, że przyczyny te nie nastąpiły z winy Inwestora, b) gdy warunki atmosferyczne poważnie utrudniają bądź uniemożliwiają wykonywanie prac budowlanych.”*
2. *„Z dniem przekazania Lokalu protokołem, nabywca zobowiązany jest ponosić wszelkie koszty związane z utrzymaniem Lokalu oraz przypadających części wspólnych*.”
3. *„Strony zgodnie postanawiają, iż wszelka korespondencja pomiędzy nimi pozostająca w związku z przedmiotem Umowy i jej wykonaniem lub interpretacją, prowadzona będzie w formie pisemnej pocztą poleconą lub kurierską kierowaną na adres strony podany poniżej. Pismo uważa się za doręczone adresatowi w dacie potwierdzenia jego odbioru zaś w razie braku potwierdzenia odbioru pisma przesłanego listem poleconym- 14-tego dnia od daty wysłania wezwania pod właściwy adres: Inwestor (...), Nabywca (...).”*

W odpowiedzi na Zawiadomienie Prezesa Urzędu o wszczęciu postępowania administracyjnego, Przedsiębiorca pismem z dnia 6 września 2010 r. ustosunkował się do przedstawionych zarzutów. PPH Orion stwierdził, że analiza zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień nie pozwala na porównywanie ich z klauzulami wpisanymi do Rejestru, jednak mając na celu zabezpieczenie roszczeń i pozycji konsumentów jest gotowy do zmiany stosowanych przez siebie postanowień wzorca, zgodnie z wytycznymi Prezesa UOKiK.

W odniesieniu do treści postanowienia § 1 ust. 2 pkt a) i b) Przedsiębiorca nadmienił, że postanowienie to nie jest tożsame co do celu i skutku z postanowieniem wpisanym do Rejestru pod numerem 1475. PPH Orion wskazał, że stosowane przez niego postanowienie jest postanowieniem szczegółowym i co do zasady wspomina o działaniach organów administracji, których inwestor nie mógł przewidzieć i które nastąpiły niezależnie od niego. Zdaniem Przedsiębiorcy, działania określone w klauzuli nr 1475 to zdarzenia, z którymi przeciętny przedsiębiorca, świadczący usługi deweloperskie, powinien się liczyć już przed rozpoczęciem prac budowlanych. Przedsiębiorca zwrócił także uwagę na odmienność zapisu co do warunków atmosferycznych (które określone są w klauzuli bardzo ogólnikowo) oraz możliwości wydłużenia terminu ukończenia budowy (która w klauzuli jest w zasadzie nieograniczona). PPH Orion zaproponował jednak zmianę postanowienia w następującym brzmieniu: *„Budowa budynku zostanie zakończona do dnia.....Dopuszcza się wydłużenie tego terminu o 3 miesiące z przyczyn niezależnych od Inwestora w postaci działań*

organów administracji takich jak: wstrzymanie budowy, zwłoka w odbiorze budynku pod warunkiem, że przyczyny te nie nastąpiły z winy inwestora." Przedsiębiorca wskazał, że katalog przyczyn opóźnienia budowy jest zamknięty, odstąpiono także od nawiązania do warunków atmosferycznych. Zmodyfikowany zapis zawiera również ograniczenie czasowe- wydłużenie terminu maksymalnie o 3 miesiące. PPH Orion wyjaśnił także, że nie mógł całkowicie zrezygnować ze stosowania przedmiotowego postanowienia, gdyż istnieje możliwość zajścia szeregu okoliczności niezależnych od profesjonalnego uczestnika obrotu oraz niezawinionych przez niego, które mogą mieć wpływ na termin zakończenia budowy.

Odnosząc się do postanowienia § 11 ust. 1 Umowy przedwstępnej Przedsiębiorca wyjaśnił, że postanowienie to nie jest tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru pod numerem 1643. Postanowienie dotyczy przekazania samego lokalu oraz kosztów związanych z utrzymaniem lokalu oraz przypadających części wspólnych. Natomiast postanowienie wpisane do Rejestru zawiera bardzo szeroki zakres kosztów- obejmuje koszty całego budynku, nieruchomości gruntowej oraz koszty administrowania budynkiem. Przedsiębiorca oświadczył, że nigdy nie pobierał kosztów związanych z zarządem nieruchomością wspólną czy kosztów związanych z utrzymaniem nieruchomości gruntowej. Dodatkowo wyjaśnił, że w sytuacji, gdy lokale są wydawane nabywcom przed podpisaniem umów sprzedaży (w celu prowadzenia robót wykończeniowych), Przedsiębiorca nie może ponosić kosztów zużycia energii, wody itd. Koszty te rozliczane są wg wskazań liczników i podliczników- są zatem zindywidualizowane dla poszczególnych nabywców. Jedynie koszty wywozu śmieci i zużycia mediów części wspólnych nieruchomości rozliczane są proporcjonalnie do udziału nabywców. W celu wyeliminowania wątpliwości Przedsiębiorca zaproponował następująca zmianę brzmienia postanowienia: *„Z dniem przekazania lokalu Nabywca zobowiązany jest do ponoszenia kosztów eksploatacyjnych związanych z użytkowanym przez siebie lokalem oraz przypadających na niego części wspólnych w postaci: kosztów zużycia wody, energii elektrycznej, wywozu śmieci, centralnego ogrzewania, ciepłej wody i gazu. Rozliczenie za koszty eksploatacyjne, o którym mowa powyżej, nastąpi poprzez refakturowanie ich na Nabywcę, bez żadnej dodatkowej opłaty na rzecz Inwestora."*

W odniesieniu do treści § 12 ust. 1 Umowy przedwstępnej Przedsiębiorca stwierdził, że nie można go uznać za tożsame co do celu i skutku z postanowieniem wpisanym do Rejestru pod numerem 1601. Jednakże w celu wyeliminowania wątpliwości zaproponował zmianę zapisu poprzez wyeliminowanie zdania drugiego o treści: *„Pismo uważa się za doręczone adresatowi w dacie potwierdzenia odbioru zaś w razie braku potwierdzenie odbioru pisma przesłanego listem poleconym- 14-tego dnia od daty wysłania wezwania pod właściwy adres: Inwestor:..... Nabywca: ……. "*

Dodatkowo Przedsiębiorca wniósł o umorzenie postępowania w niniejszej sprawie, z uwagi na fakt, że w stosunku do niego toczyło się już postępowania administracyjne, zakończone wydaniem decyzji RLU Nr 56/2007 z dnia 31 grudnia 2007 r. PPH Orion podniósł, że postępowanie administracyjne, które toczyło się w 2007 r. dotyczyło tego samego wzorca umowy, który jest przedmiotem obecnego postępowania administracyjnego i z tego względu umorzenie postępowania w jego sprawie jest zasadne.

W kolejnym piśmie skierowanym do Prezesa Urzędu Przedsiębiorca poinformował o wprowadzeniu nowego wzorca Umowy przedwstępnej, który w swojej treści nie zawiera już postanowień zakwestionowanych przez Prezesa UOKiK oraz przesłał wzór umowy. PPH Orion po raz kolejny wniósł o umorzenie postępowania w jego sprawie.

Pismem z dnia 14 października 2010 r. Prezesa UOKiK zobowiązał PPH Orion do wskazania daty wprowadzenia nowego wzorca, a także do nadesłania informacji o liczbie umów zawartych z konsumentami w oparciu o nowy wzorzec oraz nadesłania 5 losowo wybranych umów.

W odpowiedzi na pismo Prezesa Urzędu Przedsiębiorca odniósł się mylnie do stosowanego uprzednio wzorca umowy (a nie do nowego wzorca umowy) i poinformował, że wzorzec umowy został wprowadzony na przełomie sierpnia i września 2008 r., w oparciu o ten wzorzec zawartych zostało 107 umów. PPH Orion przesłał 5 egzemplarzy umów zawartych w oparciu o wzorzec. Prezes UOKiK zwrócił uwagę na to, że Przedsiębiorca mylnie podał informacje dotyczące wzorca umownego stosowanego wcześniej, a nie nowego, zmienionego wzorca umowy. Prezes UOKiK w późniejszym piśmie wystąpił do Przedsiębiorcy o uzupełnienie tych informacji.

W odpowiedzi na kolejne pismo Prezesa UOKiK Przedsiębiorca poinformował, że w oparciu o przesłany ostatni wzór umowy zawarte zostały 43 umowy. Przesłał także 5 losowo wybranych umów podpisanych z konsumentami w oparciu o nowy wzorzec. PPH Orion wskazał także, że umowy, które zostały zawarte z konsumentami w oparciu o „stary" wzorzec nie zostały jeszcze aneksowane. Wzór aneksu został opracowany oraz dołączony do pisma przesłanego Prezesowi Urzędu.

Pismem z dnia 20 grudnia 2010 r. Prezes UOKiK poinformował Przedsiębiorcę o przedłużeniu prowadzonego postępowania administracyjnego z uwagi na obszerność i złożoność zgromadzonego materiału dowodowego.

W kolejnym piśmie Prezes Urzędu zobowiązał Przedsiębiorcę do podania wysokości przychodu, osiągniętego w roku 2010 oraz do nadesłania dokumentów potwierdzających wysokość osiągniętego przychodu. W odpowiedzi na pismo Prezesa Urzędu PPH Orion wskazał, że nie jest w stanie określić wysokości osiągniętego w roku 2010 przychodu, ani dostarczyć odpowiednich dokumentów, z uwagi na fakt, że jest on zobowiązany do złożenia zeznania podatkowego do dnia 30 kwietnia 2011 r. Przedsiębiorca wskazał przychód na dzień 30 listopada 2010 r., dodatkowo przesłał rachunek zysków i strat na dzień 30 listopada 2010 r.

Pismem z dnia 28 stycznia 2011 r. Prezes Urzędu zobowiązał Przedsiębiorcę do złożenia oświadczenia o wysokości przychodu osiągniętego przez niego w 2010 r. Przedsiębiorca przesłał oświadczenie, o którym mowa była w piśmie Prezesa Urzędu.

Postanowieniem nr 302/10 z dnia 20 grudnia 2010 r. zaliczono w poczet prowadzonego postępowania administracyjnego w tej sprawie dowody uzyskane przez Prezesa UOKiK w ramach postępowania wyjaśniającego (RLU-405-19/10/BP).

W odpowiedzi na pismo Prezesa UOKiK z dnia 9 lutego 2010 r. Przedsiębiorca oświadczył, że nowy wzorzec umowny stosowany jest od połowy września 2010 r., natomiast pierwsza umowa na podstawie nowego wzorca została zawarta w dniu 27 września 2010 r. PPH Orion przesłał także informacje dotyczące aneksowania umów, zawartych w oparciu o uprzednio stosowany wzór umowy oraz przesłał 7 losowo wybranych aneksów, zawartych z konsumentami w oparciu o nadesłany wzorzec aneksu. W przesłanych aneksach w odniesieniu do treści postanowienia § 1 ust. 2 umowy, Przedsiębiorca dodał do zmienionego postanowienia fragment, w którym zobowiązuje się do uiszczania na rzecz Nabywcy kary umownej w wysokości 35,00 zł dziennie za każdy dzień opóźnienia w wydaniu lokalu.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny w tej sprawie:

Edward Leńczuk, prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą **Edward Leńczuk Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „ORION"** w Lublinie, jest przedsiębiorcą wpisanym do Ewidencji Działalności Gospodarczej pod numerem 23946. Przedmiotem działalności Przedsiębiorcy jest m.in. świadczenie usług deweloperskich

W związku z prowadzoną działalnością gospodarczą Przedsiębiorca stosuje w kontaktach z

konsumentami wzorzec umowy *„Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu”.*

Analiza wzorca Umowy przedwstępnej dała podstawy do postawienia Przedsiębiorcy zarzutu podejrzenia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów poprzez zamieszczenie w nim postanowień, które stanowią niedozwolone postanowienia umowne wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, a to:

1. *„Budowa Budynku zostanie ukończona do dnia 30 września 2010 roku. Dopuszcza się wydłużenie tego terminu o 3 miesiące, z przyczyn niezależnych od Inwestora, a w szczególności: a) działań organów administracji takich jak: wstrzymanie budowy, zwłoka w odbiorze budynku- pod warunkiem, że przyczyny te nie nastąpiły z winy Inwestora, b) gdy warunki atmosferyczne poważnie utrudniają bądź uniemożliwiają wykonywanie prac budowlanych.”*
2. *„Z dniem przekazania Lokalu protokołem, nabywca zobowiązany jest ponosić wszelkie koszty związane z utrzymaniem Lokalu oraz przypadających części wspólnych*.”
3. *„Strony zgodnie postanawiają, iż wszelka korespondencja pomiędzy nimi pozostająca w związku z przedmiotem Umowy i jej wykonaniem lub interpretacją, prowadzona będzie w formie pisemnej pocztą poleconą lub kurierską kierowaną na adres strony podany poniżej. Pismo uważa się za doręczone adresatowi w dacie potwierdzenia jego odbioru zaś w razie braku potwierdzenia odbioru pisma przesłanego listem poleconym- 14-tego dnia od daty wysłania wezwania pod właściwy adres: Inwestor (...), Nabywca (...).”*

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone następujące postanowienia umowne, które zostały wpisane do Rejestru niedozwolonych postanowień umownych, prowadzonego przez Prezesa UOKiK pod numerami:

- **poz. 1475** w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych: *„Nie przewidziane przez Sprzedającego okoliczności, za które Sprzedający nie ponosi odpowiedzialności,- w szczególności spowodowane przedłużającą się procedurą zmierzającą do uzyskania decyzji administracyjnych oraz wymaganych na tych decyzjach klauzul lub też niesprzyjających warunków atmosferycznych; - będą skutkowały przesunięciem terminu rozpoczęcia i zakończenia budowy Budynku i lokalu oraz wydania lokalu Kupującemu i zawarcia umowy przyrzeczonej, bez konieczności podpisywania aneksów do niniejszej umowy przedwstępnej.”* - Sygn. akt XVII AmC 107/07, wyrok SOKiK z dnia 20 maja 2008 r.;
- **poz. 1643** w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych: *„Kupujący zobowiązuje się ponieść koszty związane z administracją i eksploatacją budynku oraz koszty administracji i utrzymania urządzeń wspólnych budynku i nieruchomości gruntowej (...) w wysokości proporcjonalnej do udziału Kupującego w nieruchomości wspólnej, zgodnie z ustawą o własności lokalu."* - Sygn. akt XVII AmC 322/08, wyrok SOKiK z dnia 24 marca 2009 r.;
- **poz. 1601** w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych: *„Strony postanawiają, że wszelka korespondencja pomiędzy stronami odbywać się będzie za pomocą listów poleconych kierowanych na w/w adresy. Strony zobowiązane są do zgłaszania drugiej stronie każdą zmianę adresu. Strony postanawiają, że w przypadku niewykonania tego zobowiązania korespondencja skierowana na adres wskazany w niniejszej umowie lub ostatni wskazany adres, która nie zostanie odebrana w terminie, uważana będzie za doręczoną z upływem ostatniego dnia, w którym możliwe było jej podjęcie z urzędu pocztowego.”* - Sygn. akt XVII AmC 113/07, wyrok SOKiK z dnia 12 listopada 2007 r.;

W toku postępowania administracyjnego Przedsiębiorca wprowadził następujące zmiany w treści postanowień:

1. **Postanowienie § 1 ust. 2 pkt a) i b) o treści:** *„Budowa Budynku zostanie ukończona do dnia 30 września 2010 roku. Dopuszcza się wydłużenie tego terminu o 3 miesiące, z przyczyn niezależnych od Inwestora, a w szczególności: a) działań organów administracji takich jak: wstrzymanie budowy, zwłoka w odbiorze budynku- pod warunkiem, że przyczyny te nie nastąpiły z winy Inwestora, b) gdy warunki atmosferyczne poważnie utrudniają bądź uniemożliwiają wykonywanie prac budowlanych."* zostało zmienione na „Budowa budynku zostanie zakończona do dnia 30 września 2011 roku. Dopuszcza się wydłużenie tego terminu o 3 miesiące z przyczyn niezależnych od Inwestora w postaci działań organów administracji takich jak: wstrzymanie budowy, zwłoka w odbiorze budynku pod warunkiem, że przyczyny te nie nastąpiły z winy inwestora."
2. **Postanowienie § 11 ust. 1 o treści:** *„Z dniem przekazania Lokalu protokołem, Nabywca zobowiązany jest ponosić wszelkie koszty związane z utrzymaniem Lokalu oraz przypadających części wspólnych."* zostało zmienione na „Z dniem przekazania Lokalu protokołem NABYWCA zobowiązany jest ponosić koszty związane z utrzymaniem Lokalu oraz przypadających na niego części wspólnych w zakresie: kosztów zużycia wody, energii elektrycznej, wywozu śmieci, centralnego ogrzewania, ciepłej wody i gazu. Rozliczenie za koszty eksploatacyjne, o których mowa powyżej, nastąpi poprzez refakturowanie ich na Nabywcę, bez żadnej dodatkowej opłaty na rzecz Inwestora."
3. **Postanowienie § 12 ust. 1 o treści:** *„Strony zgodnie postanawiają, iż wszelka korespondencja pomiędzy nimi pozostająca w związku z przedmiotem Umowy i jej wykonaniem lub interpretacją, prowadzona będzie w formie pisemnej pocztą poleconą lub kurierską kierowaną na adres strony podany poniżej. Pismo uważa się za doręczone adresatowi w dacie potwierdzenia jego odbioru zaś w razie braku potwierdzenia odbioru pisma przesłanego listem poleconym- 14-tego dnia od daty wysłania wezwania pod właściwy adres: Inwestor (...), Nabywca (...)."* zostało zmienione na „Strony zgodnie postanawiają, iż wszelka korespondencja pomiędzy nimi pozostająca w związku z przedmiotem Umowy i jej wykonaniem lub interpretacją, prowadzona będzie w formie pisemnej pocztą poleconą lub kurierską kierowaną na adres strony podany poniżej. Inwestor:..... Nabywca:....."

PPH Orion rozpoczął oferowanie zawierania umów z konsumentami w oparciu o nowy wzorzec, zawierający zmiany zakwestionowanych przez Prezesa UOKiK postanowień, w połowie września 2010 r. Przedsiębiorca oświadczył, że pierwsza umowa w oparciu o nowy wzorzec została podpisana w dniu 27 września 2010 r. Przedsiębiorca poinformował także, że rozpoczął aneksowanie umów zawartych w oparciu o wzorzec umowny, obowiązujący do dnia 15 września 2010 r.

Po zapoznaniu się z wyjaśnieniami Przedsiębiorcy, Prezes UOKiK wezwał go do podania przychodu osiągniętego z prowadzonej działalności gospodarczej za rok 2010.

W odpowiedzi na pismo Prezesa UOKiK PPH Orion przesłał informację o osiągniętym przychodzie - przychód Przedsiębiorcy za 2010 r. wyniósł: xxx zł. (tajemnica Przedsiębiorcy)

Prezes Urzędu zakończył zbieranie materiału dowodowego, o czym poinformował Przedsiębiorcę. Przedsiębiorca skorzystał z prawa wglądu do zgromadzonego materiału dowodowego.

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

Treść art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie (...) ogranicza zastosowanie jej przepisów wyłącznie do ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów, podejmowanej w interesie publicznym. Oznacza to, że warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w tej ustawie jest zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców - naruszając jej przepisy - stanowią potencjalne zagrożenie interesu publicznego.

Niniejsze postępowanie dotyczy treści wzorca Umowy przedwstępnej stosowanego przez PPH Orion wobec nieograniczonego kręgu adresatów tj. wszystkich zainteresowanych jego treścią aktualnych i potencjalnych klientów Przedsiębiorcy, którym na gruncie art. 4 pkt 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów — przysługuje status konsumenta. Zdaniem Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami dewelopera Edwarda Leńczuka, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „ORION" w Lublinie. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów, co oznacza, że naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu, działań przewidzianych w ustawie o ochronie (...). W tym stanie rzeczy przyjąć należy, iż do oceny stanu faktycznego niniejszej sprawy zastosowanie mają przepisy w/w ustawy, a dotyczące jej postępowanie prowadzone było w interesie publicznym.

Wszczynając postępowanie administracyjne wobec wskazanego wyżej Przedsiębiorcy, Prezes UOKiK postawił mu zarzuty naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...). Zgodnie z treścią art. 24 ust. 1 ustawy *„Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów."* Art. 24 ust. 2 pkt 1-3 ustawy stanowi, iż *„Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego; 2) naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji; 3) nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji."*

Aby w niniejszej sprawie działania Przedsiębiorcy mogły być skutecznie ocenione w ramach art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy, muszą spełniać poniższe przesłanki:

1. być działaniem przedsiębiorcy;
2. być działaniem bezprawnym, polegającym na działaniu sprzecznym z obowiązującymi przepisami prawa;
3. godzić w zbiorowe interesy konsumentów.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie (...) pod pojęciem przedsiębiorcy rozumie się

przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, a także: (a) osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, (b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu, (c) osobę fizyczną, która posiada kontrolę, w rozumieniu pkt 4, nad co najmniej jednym przedsiębiorcą, choćby nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, jeżeli podejmuje dalsze działania podlegające kontroli koncentracji, o której mowa w art. 13, (d) związek przedsiębiorców w rozumieniu pkt 2 - na potrzeby przepisów dotyczących praktyk ograniczających konkurencję oraz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Edward Leńczuk, prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „ORION" w Lublinie, jest przedsiębiorcą wpisanym do Ewidencji Działalności Gospodarczej po numerem 23946, a prowadzoną działalność gospodarczą wykonuje we własnym imieniu, w sposób zorganizowany i ciągły. Nie budzi wątpliwości, iż działalność ta ma charakter zarobkowy. Jest on zatem przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o ochronie (…) i jego działania mogą być poddane ocenie w toku postępowania przed Prezesem Urzędu.

Drugą przesłanką jest bezprawność, tradycyjnie ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. Jako działanie „bezprawne" należy kwalifikować zachowania sprzeczne z nakazem zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w stosunkach wewnętrznych. Sprzeczne z prawem są czyny: zabronione i zagrożone sankcją karną, czyny zabronione pod sankcjami dyscyplinarnymi, czyny zakazane przepisami administracyjnymi lub przepisami prawa gospodarczego publicznego, czyny zabronione przepisami o charakterze cywilnym, sprzeczne z nakazami zawartymi w prawie cywilnym lub prawie administracyjnym. *„Bezprawność jest taką cechą działania, która polega na jego sprzeczności z normami prawa lub zasadami współżycia społecznego, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Dla ustalenia przeto bezprawności działania wystarczy ustalenie, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa."* (tak: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji Komentarz, pod redakcją prof. dr hab. Janusza Szwaji, Wydawnictwo CH BECK, Warszawa 2000, s.117 – 118).

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

W niniejszej sprawie działanie Przedsiębiorcy, polegające na stosowaniu we wzorcu umownym „Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu" postanowień należy uznać za bezprawne ze względu na to, że zakwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienia:

1. **Postanowienie § 1 ust. 2 pkt a) i b) o treści:** *„Budowa Budynku zostanie ukończona do dnia 30 września 2010 roku. Dopuszcza się wydłużenie tego terminu o 3 miesiące, z przyczyn niezależnych od Inwestora, a w szczególności: a) działań organów administracji takich jak: wstrzymanie budowy, zwłoka w odbiorze budynku- pod warunkiem, że przyczyny te nie nastąpiły z winy Inwestora, b) gdy warunki atmosferyczne poważnie utrudniają bądź*

uniemożliwiają wykonywanie prac budowlanych."

2. **Postanowienie § 12 ust. 1 o treści:** *„Strony zgodnie postanawiają, iż wszelka korespondencja pomiędzy nimi pozostająca w związku z przedmiotem Umowy i jej wykonaniem lub interpretacją, prowadzona będzie w formie pisemnej pocztą poleconą lub kurierską kierowaną na adres strony podany poniżej. Pismo uważa się za doręczone adresatowi w dacie potwierdzenia jego odbioru zaś w razie braku potwierdzenia odbioru pisma przesłanego listem poleconym- 14-tego dnia od daty wysłania wezwania pod właściwy adres: Inwestor (...), Nabywca (...)."*

są tożsame z postanowieniami, które zostały uznane za niedozwolone i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} ustawy z dnia 17 października 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, co wyczerpuje przesłanki art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Art. 479^{43} kodeksu postępowania cywilnego decyduje o bezprawności tego działania, postanawiając o rozszerzonej skuteczności wyroku w sprawie o uznanie postanowień umownych za niedozwolone. Klauzule takie, ze względu na rozszerzoną skuteczność wyroku oraz jawność rejestru według art. 479^{45} par. 3 kodeksu postępowania cywilnego, spełniają funkcję podobną do przepisów prawa, a posługiwanie się nimi w stosunkach z konsumentami jest zakazane.

Wzorce umowne stosowane przez przedsiębiorców w kontaktach z konsumentami podlegają szczególnej kontroli. Wzorzec umowy to doktrynalne określenie wszelkich jednostronnych, przygotowanych z góry przed zawarciem umowy, gotowych klauzul umów w postaci warunków umów, ich wzorów, regulaminów, statutów itp. (E. Łętowska, Prawo umów konsumenckich, C.H. Beck 2002, s 292).

W systemie polskiego prawa cywilnego ustawodawca przewidział instytucję abstrakcyjnej kontroli wzorców umownych, realizowanej w drodze postępowania o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie (wyroki: z dnia 29 września 2005 .r. sygn. akt: VI Aca 381/05; z dnia 16 listopada 2005r., sygn. akt: VI Aca 473/05) *„celem postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone jest tzw. abstrakcyjna kontrola wzorców, dokonana w oderwaniu od konkretnej umowy, zaś wyrok uwzględniający powództwo przez uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone i zakazanie ich stosowania ma, zgodnie z art. 479^{43} kodeksu postępowania cywilnego., od chwili wpisania do odpowiedniego rejestru, skutek także wobec osób trzecich.(...)".*

Również Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. sygn. akt: III SZP 3-06, wskazał, że *„stosowanie postanowień wzorców umowy o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie- Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o art. 479^{45} §2 k.p.c. może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów".* Dlatego dokonując oceny zgodności treści postanowień umownych wykorzystywanych przez przedsiębiorców we wzorcach umownych z obowiązującym prawem należy wykorzystywać reguły interpretacji wykształcone w doktrynie i orzecznictwie. Konsekwencją jest więc uznanie za niedozwolone takich postanowień umów, które mieszczą się w „hipotezie" klauzuli wpisanej do rejestru, której treść została ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię. Nie jest niezbędna literalna, dosłowna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywaną.

Zatem, 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, że stosowane przez przedsiębiorcę w obrocie z konsumentami postanowienia wzorca umownego są tożsame (mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru) z treścią wpisanego do Rejestru postanowienia wzorca umowy uznanego za niedozwolony na mocy stosownego orzeczenia SOKiK.

Ad I.

1. Prezes Urzędu zakwestionował treść postanowienia § 1 ust. 2 pkt a) i b) wzorca Umowy przedwstępnej: *„Budowa Budynku zostanie ukończona do dnia 30 września 2010 roku. Dopuszcza się wydłużenie tego terminu o 3 miesiące, z przyczyn niezależnych od Inwestora, a w szczególności: a) działań organów administracji takich jak: wstrzymanie budowy, zwłoka w odbiorze budynku- pod warunkiem, że przyczyny te nie nastąpiły z winy Inwestora, b) gdy warunki atmosferyczne poważnie utrudniają bądź uniemożliwiają wykonywanie prac budowlanych."*

Wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 20.05.2008 r. sygn. akt XVII AmC 107/07 postanowienie o treści: „Nie przewidziane przez Sprzedającego okoliczności, za które Sprzedający nie ponosi odpowiedzialności,- w szczególności spowodowane przedłużającą się procedurą zmierzającą do uzyskania decyzji administracyjnych oraz wymaganych na tych decyzjach klauzul lub też niesprzyjających warunków atmosferycznych; - będą skutkowały przesunięciem terminu rozpoczęcia i zakończenia budowy Budynku i lokalu oraz wydania lokalu Kupującemu i zawarcia umowy przyrzeczonej, bez konieczności podpisywania aneksów do niniejszej umowy przedwstępnej" zostało uznane za niedozwolone postanowienie umowne i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod numerem **1475**.

Powyższa klauzula została przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznana za niedozwoloną z uwagi na to, że przedsiębiorca przewiduje możliwość przesunięcia terminu rozpoczęcia bądź zakończenia budowy budynku i lokalu oraz wydania lokalu przy zaistnieniu okoliczności, za które przedsiębiorca nie ponosi odpowiedzialności, a jednocześnie wskazuje otwarty katalog przyczyn, które mogą wpłynąć na przesunięcie wyznaczonych terminów.

Postanowienie stosowane przez PPH Orion przewiduje wydłużenie terminu ukończenia budowy Budynku z przyczyn niezależnych od Inwestora tj. działań organów administracji czy niekorzystnych warunków atmosferycznych, przy czym używając zwrotu „w szczególności" Przedsiębiorca pozostawia sobie możliwość do wydłużania terminu ukończenia budowy budynku o 3 miesiące w wielu innych przypadkach, które nie zostały wskazane w postanowieniu.

Należy stwierdzić, iż stosowane przez Przedsiębiorcę i zakwestionowane w niniejszym postępowaniu postanowienie § 1 ust. 2 pkt a) i b) wzorca umowy przedwstępnej jest tożsame co do celu i skutku z postanowieniem umownym wpisanym do Rejestru pod numerem 1475.

Postanowienie zostało uznane przez Sąd za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385^3 pkt 2 k.c., jako wyłączające lub istotnie ograniczające odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Należy stwierdzić, że wybudowanie budynku w terminie późniejszym, niż określony w umowie, stanowi niedopełnienie podstawowego obowiązku wynikającego z treści zobowiązania. Z treści analizowanego postanowienia wynika, że przedsiębiorca uwalnia się od odpowiedzialności za opóźnienia w realizacji inwestycji spowodowane w szczególności przyczynami atmosferycznymi czy działaniami

organów administracji. Podkreślenia wymaga w tym miejscu, że zgodnie z art. 355 § 2 k.c., należytą staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 października 2003 r. (sygn.: V CK 311/02) - o tym, czy na tle konkretnych okoliczności można osobie zobowiązanej postawić zarzut braku należytej staranności w dopełnieniu obowiązków, decyduje nie tylko niezgodność jego postępowania z modelem, lecz także uwarunkowana doświadczeniem życiowym możliwość i powinność przewidywania odpowiednich następstw zachowania. Z uwagi na powyższe należy stwierdzić, iż przedsiębiorca prowadzący działalność deweloperską, jako profesjonalista powinien przy określaniu terminu realizacji inwestycji mieć na względzie typowe okoliczności zewnętrzne, które mogą wpływać na przedłużenie okresu prowadzenia robót budowlanych.
W postanowieniu Przedsiębiorca dopuszcza wydłużenie terminu zakończenia budowy budynku z przyczyn od niego niezależnych, dodatkowo wskazuje na otwarty katalog okoliczności, które mogą prowadzić do wydłużenia terminu realizacji budowy. Jedynie w przypadku działań administracji, które mają wpływ na termin zakończenia budowy budynku Przedsiębiorca wskazuje, że chodzi o przyczyny działań organów administracji, które nie nastąpiły z jego winy. W pozostałych przypadkach niezależnych od Przedsiębiorcy, PPH Orion nie wskazuje na kwestię istnienia winy w jego działaniu. Przyczyny niezależne od Przedsiębiorcy mogą jednak wynikać z jego zawinionego działania lub zaniechania. Jeśli termin zakończenia budowy budynku zostanie wydłużony z przyczyn niezależnych od Przedsiębiorcy jednak powstałych z jego winy, to Przedsiębiorca będzie ponosił odpowiedzialność za wydłużenie terminu zakończenia budowy budynku.
Dodatkowo w postanowieniu katalog przyczyn niezależnych od Inwestora a umożliwiających przedłużenie terminu budowy budynku jest otwarty (użycie zwrotu: „w szczególności"), co daje Przedsiębiorcy dużą dobrowolność w kształtowaniu stosunku umownego łączącego strony. Stwierdzić należy, że tak określone prawa i obowiązki stron prowadzą do zachwiania zasady równowagi kontraktujących stron. Po stronie konsumenta istnieje stan niepewności co do swoich praw i obowiązków wynikających z umowy, podczas gdy z drugiej strony Przedsiębiorca ma możliwość decydowania w sposób arbitralny o wykonywaniu swoich obowiązków wynikających z umowy, w tym przypadku- zakończenia budowy budynku.

W ocenie Prezesa Urzędu zakwestionowane postanowienie i klauzula wpisana do Rejestru wywołują tożsame skutki dla konsumenta.

2. Prezes Urzędu zakwestionował treść postanowienia § 12 ust. 1 wzorca umowy przedwstępnej: *„Strony zgodnie postanawiają, iż wszelka korespondencja pomiędzy nimi pozostająca w związku z przedmiotem Umowy i jej wykonaniem lub interpretacją, prowadzona będzie w formie pisemnej pocztą poleconą lub kurierską kierowaną na adres strony podany poniżej. Pismo uważa się za doręczone adresatowi w dacie potwierdzenia jego odbioru zaś w razie braku potwierdzenia odbioru pisma przesłanego listem poleconym- 14-tego dnia od daty wysłania wezwania pod właściwy adres: Inwestor (...), Nabywca (...)."*

Wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 12.11.2007 r. sygn. akt XVII Amc 113/07 postanowienie o treści: „Strony postanawiają, że wszelka korespondencja pomiędzy stronami odbywać się będzie za pomocą listów poleconych kierowanych na w/w adresy. Strony zobowiązane są do zgłaszania drugiej stronie każdą zmianę adresu. Strony postanawiają, że w przypadku niewykonania tego zobowiązania korespondencja skierowana na adres wskazany w

niniejszej umowie lub ostatni wskazany adres, która nie zostanie odebrana w terminie, uważana będzie za doręczoną z upływem ostatniego dnia, w którym możliwe było jej podjęcie z urzędu pocztowego.” zostało uznane za niedozwolone postanowienie umowne i wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod numerem **1601**.

Powyższa klauzula została przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznana za niedozwoloną z uwagi na to, że przedsiębiorca przyznaje sobie prawo do stwierdzenia, że wszelka korespondencja kierowana przez niego do konsumenta za pomocą listów poleconych na wskazany przez konsumenta w umowie adres, jest traktowana jako skutecznie doręczona.

Postanowienie stosowane przez Przedsiębiorcę przewiduje, iż wszelka korespondencja pozostająca w związku z zawartą umową prowadzona będzie w formie pisemnej pocztą polecona lub kurierską na adres wskazany w umowie. Postanowienie przewiduje także, że korespondencja skierowana do konsumenta będzie uważana za skutecznie doręczoną nawet w przypadku, gdy konsument nie potwierdzi odbioru pisma poleconego. W takim przypadku Przedsiębiorca uzna korespondencję za doręczoną po upływie 14 dni od dnia jej wysłania. Uznać zatem należy, że powyższe postanowienie jest tożsame z postanowieniem wpisanym do Rejestru pod numerem 1601.

Wskazane powyżej postanowienia stanowią niedozwolone postanowienia umowne, gdyż przyznają Przedsiębiorcy prawo do dokonania wiążącej interpretacji umowy. Stosowanie do art. 61 § 1 kodeksu cywilnego oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, kiedy osoba ta miała możliwość zapoznania się z jej treścią. W razie pojawienia się wątpliwości, czy oświadczenie zostało złożone prawidłowo i wywołuje określone skutki prawne, podmiotem właściwym do rozstrzygnięcia jest sąd powszechny, a nie Przedsiębiorca. Stosowanie tzw. fikcji doręczenia jest dopuszczalne na gruncie procesowego prawa cywilnego, natomiast wprowadzenie takiego zapisu we wzorcu umownym w relacji przedsiębiorca-konsument jest niedopuszczalne. Przedsiębiorca zastrzega sobie w ten sposób prawo wiążącej oceny daty skutecznego doręczenia przesyłki konsumentowi.

W ocenie Prezesa Urzędu zakwestionowane postanowienie i klauzula wpisana do Rejestru wywołują tożsame skutki dla konsumenta.

Trzecia przesłanka jest spełniona, gdy dane działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów, jako zbiorowości, gdyż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów chroni interesy nieograniczonej z góry liczby konsumentów, których nie da się zidentyfikować, jest to zjawisko o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10 kwietnia 2008r., sygn. akt III SK 27/07, stwierdził co następuje : „Zdaniem SN, sformułowanie z art. 23a ust. 1 ustawy o okik „nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów” należy rozumieć w ten sposób, że liczba indywidualnych interesów konsumentów, których interesy zostały naruszone, nie decyduje o tym, czy dana praktyka narusza zbiorowe interesy konsumentów. Praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest bowiem takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach wskazujących na powtarzalne zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy do której skierowane są zachowania przedsiębiorcy, w taki sposób, że potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy”.
Z takim przypadkiem mamy do czynienia w niniejszym postępowaniu administracyjnym.

W kontaktach z konsumentami PPH Orion posługuje się przygotowanym przez siebie wzorcem „Umowy przedwstępnej sprzedaży lokalu", który wiąże strony- Przedsiębiorcę oraz Nabywcę, określając wzajemne prawa i obowiązki stron umowy. Wzór umowy obowiązuje zarówno osoby, które są już klientami Przedsiębiorcy, jak i potencjalnych klientów Przedsiębiorcy. Należy zatem uznać, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z naruszeniem zbiorowych interesów konsumentów. Spełniona została zatem trzecia przesłanka warunkująca ocenę tej sprawy pod kątem art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...).

Prezes Urzędu uznał, że praktyka Przedsiębiorcy, polegająca na stosowaniu we wzorcu umownym, wykorzystywanym w kontaktach z konsumentami, postanowień, które są tożsame z niedozwolonymi postanowieniami wpisanymi do Rejestru, została zaniechana z dniem 15 września 2010 r. PPH Orion rozpoczął oferowanie zawierania umów z konsumentami w oparciu o nowy wzorzec, zawierający zmiany zakwestionowanych przez Prezesa UOKiK postanowień. Postanowienie § 1 ust. 2 pkt a) i b) umowy zostało zmienione w ten sposób, że Przedsiębiorca dopuścił przedłużenie budowy budynku o 3 miesiące z przyczyn od niego niezależnych w postaci działań organów administracji tj. wstrzymanie budowy, zwłoka w odbiorze budynku, przy czym przyczyny te nie następują z winy Inwestora. Przedsiębiorca usunął z postanowienia zwrot „w szczególności" oraz odniesienie do warunków atmosferycznych. Pozostawił jedynie możliwość wydłużenia terminu budowy budynku o 3 miesiące, jeśli przyczyną wydłużenia są niezależne od Przedsiębiorcy oraz niezawinione przez Przedsiębiorcę działania organów administracji tj. wstrzymanie budowy czy zwłoka w odbiorze budynku.
Postanowienie § 12 ust. 1 umowy zostało zmienione w taki sposób, że usunięto z postanowienia fragment mówiący o stwierdzeniu skuteczności doręczonego konsumentowi pisma. Obecnie postanowienie przewiduje, że korespondencja pomiędzy stronami pozostająca w związku z umową prowadzona będzie w formie pisemnej poczta poleconą lub kurierską na adres stron podany w umowie.

Ad II.

W przypadku wydania decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania – w myśl uregulowania art. 27 ust. 4 ustawy o ochronie (…)- stosuje się odpowiednio przepis art. 26 ust. 2 tej ustawy. Na podstawie tego ostatniego przepisu, Prezes Urzędu może w decyzji określić środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. W niniejszej sprawie Prezes Urzędu uznał za zasadne nałożenie na Przedsiębiorcę obowiązku aneksowania umów, zawartych w oparciu o dotychczasowy ich wzorzec pod nazwą „Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu" zawierający postanowienia wskazane w punkcie I sentencji decyzji, w terminie 90 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji, w ten sposób, że w miejsce dotychczasowych zapisów wprowadzone zostaną postanowienia w brzmieniu zgodnym z treścią nowego, zmienionego wzorca ww. umowy, uwzględniającego zastrzeżenia Prezesa Urzędu.

Należy zaznaczyć, że bezprawna praktyka Przedsiębiorcy - wskazana w niniejszej decyzji - została już zaniechana, co ustalono w toku przeprowadzonego postępowania. Jednakże Przedsiębiorca nie dokonał jeszcze zmiany dotychczas zawartych umów z konsumentami. Wprawdzie Przedsiębiorca oświadczył, że rozpoczął już aneksowanie umów zawartych w oparciu o „stary" wzorzec, jednak nie udzielił informacji, czy zakończyło się już aneksowanie umów.

Powyższa sytuacja może prowadzić do swoistego usankcjonowania nierównoprawnego traktowania konsumentów, z którymi zawarto umowy na nowych i starych zasadach. Pozostawienie tym konsumentom, z którymi wcześniej Przedsiębiorca zawarł umowy na starych zasadach, a które nie zostały aneksowane, jako jedynej możliwości dochodzenia swych praw na drodze cywilnoprawnej, czyniłoby ochronę, jaką zapewnia ustawa o ochronie (…) iluzoryczną. Prowadziłoby to do zniweczenia funkcji, jaką mają do spełnienia zawarte w tej ustawie uregulowania.

Mając na uwadze konieczność zapewnienia realizacji celu ustawy o ochronie (…), wskazanego w jej art. 1 ust. 1, którym jest m.in. podejmowanie w interesie publicznym ochrony interesów konsumentów oraz celem zapobieżenia nierównoprawnego traktowania konsumentów, Prezes Urzędu uznał za zasadne nakazanie Przedsiębiorcy aneksowania umów, zawartych w oparciu o obowiązujący do dnia 15 września 2010 r. wzorzec umowy „Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu".

Ad III.

1. Prezes Urzędu zakwestionował treść postanowienia § 11 ust. 1 umowy przedwstępnej:
„Z dniem przekazania Lokalu protokołem, Nabywca zobowiązany jest ponosić wszelkie koszty związane z utrzymaniem Lokalu oraz przypadających części wspólnych."

Przedmiotowe postanowienie nakłada na nabywcę obowiązek ponoszenia wszelkich kosztów związanych z utrzymaniem lokalu, jak i kosztów związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej. Prezes Urzędu uznał, że powyższe postanowienie może być tożsame z postanowieniem uznanym za niedozwolone i wpisanym do Rejestru pod numerem 1643 (sygn. akt XVII AmC 322/08, wyrok z dnia 24 marca 2009 r.) o treści: *„Kupujący zobowiązuje się ponieść koszty związane z administracją i eksploatacją budynku oraz koszty administracji i utrzymania urządzeń wspólnych budynku i nieruchomości gruntowej (...) w wysokości proporcjonalnej do udziału Kupującego w nieruchomości wspólnej, zgodnie z ustawą o własności lokalu."*
Wskazać jednak należy, że postanowienie umieszczone w Rejestrze pod numerem 1643 zostało tam wpisane jako konsekwencja uznania przez Sąd Okręgowy- Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie, za niedozwolone, postanowienia przewidującego sprawowanie przez pozwanego przedsiębiorcę- Integer są we Wrocławiu, zarządu i administracji nieruchomości od dnia przekazania lokalu kupującemu do użytkowania oraz przez okres 36 miesięcy od momentu ustanowienia odrębnej własności ostatniego lokalu mieszkalnego. Sąd uznał, że postanowienie dotyczące sprawowania odpłatnego zarządu oraz administracji nad nieruchomością w takim kształcie, stanowi niedozwolone postanowienie umowne oraz orzekł o wpisaniu tego postanowienia do Rejestru pod numerem 1642. Sąd wskazał również, że postanowienie, które obecnie jest wpisane do Rejestru pod numerem 1643, nie ma samodzielnego charakteru, a doprecyzowuje jedynie obowiązki nabywców nieruchomości, „których źródłem jest zastrzeżenie prawa odpłatnego sprawowania zarządu nad nieruchomością na rzecz pozwanego." Konsekwencją uznania za niedozwolone pierwszego z postanowień (które mówi o ustanowieniu odpłatnego zarządu i administracji nieruchomości), było uznanie za niedozwolone również postanowienia, które jest obecnie wpisane do Rejestru pod numerem 1643.
Stwierdzić należy, że PPH Orion w stosowanym przez siebie wzorcu umownym (uprzednim oraz obecnym) nie przewiduje możliwości odpłatnego sprawowania zarządu i administracji nieruchomości wspólnej. Przyjmując, że postanowienie wpisane do Rejestru pod numerem 1643 należy rozpatrywać łącznie z postanowieniem wprowadzającym odpłatny zarząd i administrację nad

nieruchomością, to uznać należy, że w tej sytuacji nie zachodzi tożsamość pomiędzy zakwestionowanym przez Prezesa Urzędu postanowieniem, a postanowieniem wpisanym do Rejestru pod numerem 1643.
Ze względu na powyższe postępowanie administracyjne odnośnie przedmiotowego postanowienia Umowy przedwstępnej zostało, jako bezprzedmiotowe, umorzone.

Ad IV.

W punkcie IV sentencji Prezes Urzędu nałożył na Edwarda Leńczuka, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Edward Leńczuk PPH „ORION" w Lublinie karę pieniężną z tytułu naruszenia zakazu o jakim mowa w 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...), w zakresie opisanym w punkcie I sentencji **w wysokości: 8.646 zł** (słownie: **osiem tysięcy sześćset czterdzieści sześć złotych**), płatną do budżetu Państwa.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu ma kompetencje do ukarania przedsiębiorcy poprzez nałożenie na niego kary pieniężnej do wysokości 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeśli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniona jest wysokość kar nakładanych na przedsiębiorców. Artykuł 111 ustawy stanowi, iż przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, należy w szczególności uwzględnić *„okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy."* W niniejszej sprawie, z uwagi na rodzaj i wagę przypisanego przedsiębiorcy zarzutu, Prezes Urzędu uznał, że uzasadnione jest nałożenie na przedsiębiorcę kary pieniężnej.

W roku 2010 Edward Leńczuk PPH Orion w Lublinie osiągnął przychód w wysokości xxx zł. Górna granica kary, jaką Prezes Urzędu mógł nałożyć na Przedsiębiorcę wynosi zatem xxx zł.

Przedsiębiorca jako profesjonalista powinien dołożyć szczególnej staranności, by w kontaktach z konsumentami postępować zgodnie z literą prawa, uwzględniając dobre obyczaje kupieckie oraz chroniąc interesy konsumentów. Przedsiębiorca działając w branży deweloperskiej powinien mieć świadomość wiążących go regulacji ogólnych oraz branżowych i w oparciu o nie układać stosowane w obrocie wzorce umów. Należy stwierdzić, iż w powszechnie dostępnym Rejestrze klauzul niedozwolonych, znajduje się duża ilość zapisów z branży deweloperskiej, w związku z czym Przedsiębiorca miał możliwość sięgnięcia do Rejestru i opracowania wzorca tak, aby nie zawierał kwestionowanych zapisów.

Przedsiębiorca świadczący usługi deweloperskie, przy swobodnym dostępie do powszechnie obowiązujących regulacji prawnych (ogólnych i branżowych), orzecznictwa sądowego, decyzji Prezesa UOKiK, Rejestru niedozwolonych klauzul umownych itp. ma obowiązek posługiwać się wzorcami umownymi, które będą wolne od postanowień naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Pomimo istnienia stosownych regulacji prawnych Przedsiębiorca posługuje się wzorcami umownymi zawierającymi postanowienia naruszające przepisy ustawy o ochronie (...), co świadczy o tym, że jest on świadomy bezprawności swojego działania i ponosi winę za swoje działania.

Jednocześnie należy stwierdzić, że praktyka stosowana przez Przedsiębiorcę nosi znamiona długotrwałości. Praktyka Przedsiębiorcy, polegająca na posługiwaniu się w kontaktach z

konsumentami wzorcami umownymi, zawierającymi postanowienia sprzeczne z przepisami powszechnie obowiązującego prawa, stosowana była przez około 2 lata.

W przedmiotowej sprawie negatywnie ocenione działanie PPH Orion polegało na stosowaniu praktyki opierającej się na opracowaniu i używaniu wzorca umowy przedwstępnej lokalu, który zawierał w swojej treści postanowienia sprzeczne z obowiązującymi regulacjami prawnymi.

Za naruszenie zakazu określonego w pkt I sentencji niniejszej decyzji Prezes UOKiK nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości 8.646,00 zł, co stanowi około xxx% przychodu osiągniętego w 2010 roku.

Podstawą obliczenia wysokości kary jest przychód przedsiębiorcy osiągnięty w roku poprzedzającym rok nałożenia kary tj. kwota xxx zł.

Odsetek określony w celu dalszego obliczania kary to xxx % przychodu przedsiębiorcy. Kwota uzyskana w wyniku przeprowadzonych obliczeń stanowi tzw. kwotę bazową, która wynosi w zaokrągleniu xxx zł.

Przedmiotowe zapisy upoważniają Przedsiębiorcę do wydłużenia terminu zakończenia budowy budynku, przy czym katalog zdarzeń, które mogą spowodować wydłużenie terminu jest otwarty oraz dokonywania interpretacji umowy w sposób zbyt daleko idący tj. do zastrzeżenia skuteczności doręczenia korespondencji. Należy stwierdzić, iż stosowanie takich zapisów w kontaktach z konsumentami w sposób rażący narusza ich interesy.

Znaczący wpływ na ustalenie wysokości kary mają okoliczności obciążające oraz łagodzące. Przesłanką łagodzącą jest fakt zaniechania stosowania przez Przedsiębiorcę stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, w zakresie opisanym w pkt I sentencji Decyzji, z dniem 15 września 2010 r. PPH Orion wprowadził nowy wzorzec Umowy przedwstępnej, który zawiera zmienioną treść zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień. Wpływ przesłanki łagodzącej spowodował obniżenie kary pieniężnej o xxx%.

Przesłanką obciążającą w niniejszej sprawie jest fakt uprzedniego stosowania przez Przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na stosowaniu klauzul wpisanych do Rejestru (sygnatura sprawy RLU-61-32/07/EW, decyzja z dnia 31 grudnia 2007 r. RLU Nr 56/2007). Wpływ przesłanki obciążającej spowodował podwyższenie kary pieniężnej o xxx%.

Kumulacja przesłanki łagodzącej i obciążającej spowodowała obniżenie kary pieniężnej o xxx% tj. o xxx zł, czyli do kwoty xxx zł

Zdaniem Prezesa Urzędu, tak określona kara za poszczególne naruszenia spełni zarówno rolę represyjną jako sankcja i dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak i prewencyjną, zapobiegającą ponownemu ich naruszeniu. Nie bez znaczenia jest też jej walor wychowawczy, w tym wymiar ogólny, odstraszający dla innych przedsiębiorców działających w branży przed podobnym naruszaniem słusznych interesów konsumentów.

Biorąc od uwagę powyższe kara pieniężna nałożona na Edwarda Leńczuka PPH Orion jest adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Mając powyższe na względzie, orzeka się jak w sentencji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie: 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

Wobec powyższego orzeczono, jak na wstępie niniejszej decyzji.

Od niniejszej decyzji, na podstawie art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479^{28} § 2 k.p.c., przysługuje stronie odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Lublinie, w terminie dwóch tygodni od dnia doręczenia decyzji.

Otrzymuje:

adw. Joanna Sawczuk
r. pr. Piotr Sawczuk
reprezentujący
E. Leńczuka PPH ORION
Sawczuk & Partnerzy Spółka Partnerska
Radców Prawnych i Adwokatów
ul. 3 Maja 20/4
20-078 Lublin

Z up. Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Lublinie

Ewa Wiszniowska