

Sygn. akt VI ACa 919/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 stycznia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Urszula Wiercińska (spr.)

Sędziowie – SA Krzysztof Tucharz

– SA Aldona Wapińska

Protokolant: – sekr. sądowy Mariola Frąckiewicz

po rozpoznaniu w dniu 15 stycznia 2014 roku w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Spółdzielni Mieszkaniowej w W.

przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów i nałożenie kary pieniężnej

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

z dnia 11 marca 2013 r.

sygn. akt XVII AmA 110/11

I. oddala apelację;

II. zasądza od Spółdzielni Mieszkaniowej w W. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 270 (dwieście siedemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 919/13

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 10 maja 2011 r. Nr (...) pozwany - Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów:

I. uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów bezprawne, godzące w interesy konsumentów, działania Spółdzielni Mieszkaniowej w W., polegające na stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą „Umowa o budowę lokalu mieszkalnego” postanowień umownych wpisanych na podstawie art. 479⁴⁵ k.p.c. do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, tj. postanowień o treści:

1. „Całkowita powierzchnia użytkowa lokalu oraz powierzchnia pomieszczenia przynależnego do lokalu, o którym mowa w ust. 1. może w toku realizacji inwestycji ulec zmianie w stosunku do powierzchni wg projektu, przy czym ostatecznie powierzchnia określona zostanie na podstawie obmiaru wykonawczego budynku i lokalu mieszkalnego.” (§ 1 ust. 2 umowy);
2. „Sprzedaż lokalu, o którym mowa w § 1 niniejszej umowy wraz z udziałem w nieruchomości wspólnej nastąpi w terminie trzech miesięcy od dnia odbioru budynku, przy czym termin ten może ulec przesunięciu w przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających zawarcie umowy w tym terminie, nie więcej jednak niż o sześć miesięcy. Przesunięcie terminu nastąpi w formie pisemnego zawiadomienia Nabywcy przez Spółdzielnię.” (§ 2 ust. 3 umowy);
3. „W przypadku zmiany stawki VAT, o którym mowa w ust. 1 doliczony będzie podatek VAT w wysokości zgodnej z odpowiednimi przepisami prawa podatkowego obowiązującymi w dniu rozliczenia kosztów budowy lokalu.” (§ 3 ust. 2 umowy);
4. „Uchybienie terminom płatności, określonym w harmonogramie, stanowiącym załącznik do niniejszej umowy, przekraczające sześćdziesiąt dni spowoduje powstanie po stronie Spółdzielni uprawnienia do odstąpienia od umowy bez wyznaczania dodatkowego terminu.” (§ 6 ust. 1 umowy);
5. „Spółdzielnia zobowiązuje się do zwrotu wpłaconych rat na poczet kosztów budowy lokalu w nominalnej wysokości wpłaconych środków w terminie 7 dni od daty wpłaty gotówki przez nowego Nabywcę, jednakże nie później niż w terminie 90 dni od dnia złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy.” (§ 6 ust. 3 umowy);
6. „Ewentualne spory wynikłe z realizacji niniejszej umowy będą rozpatrywane przez sądy powszechne właściwe dla siedziby Spółdzielni.” (§ 11 umowy);

oraz stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 9 grudnia 2010 r.

II. uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów bezprawne, godzące w interesy konsumentów, działania Spółdzielni Mieszkaniowej w W., polegające na stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą „Regulamin finansowania i rozliczania kosztów budowy” postanowień umownych wpisanych na podstawie art. 479⁴⁵ k.p.c. do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, tj. postanowień o treści:

1. „Niewywiązanie się przez członka z obowiązków wynikających z umowy, a to: a) niedotrzymanie terminu wpłaty rat, b) brak wpłat rat w określonej przez Spółdzielnię wysokości, stanowi dla Spółdzielni podstawę do rozwiązania umowy w trybie natychmiastowym z winy członka.” (§ 6 ust. 1 Regulaminu);
2. „W razie rozwiązania umowy z przyczyn leżących po stronie członka, Spółdzielnia zwraca członkowi w nominalnej wartości środki wpłacone przez niego do dnia rozwiązania umowy, w terminie 7 dni od daty podpisania nowej umowy z osobą, która wstąpi na miejsce członka i dokonania przez nowego uczestnika budowy wpłaty równowartości sumy podlegającej zwrotowi, jednak nie później niż do 3-miesiący od daty rozwiązania umowy.” (§ 6 ust. 2 Regulaminu).

oraz stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 27 stycznia 2011 r.

III. nałożył na Spółdzielnię Mieszkaniową w W., karę pieniężną w wysokości 18.961 zł (słownie: osiemnaście tysięcy dziewięćset sześćdziesiąt jeden) z tytułu naruszenia zakazu określonego w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 w/w ustawy w zakresie opisanym w pkt I i II sentencji niniejszej decyzji, płatną do budżetu państwa.

IV. obciążył Spółdzielnię Mieszkaniową w W. kosztami postępowania.

Od powyższej decyzji powódka – Spółdzielnia Mieszkaniowa w W. złożyła odwołanie, wnosząc o jej uchylenie w całości, ewentualnie zmianę. Powódka zarzuciła naruszenie prawa przez:

1. uznanie, że Spółdzielnia Mieszkaniowa w W. umieściła w stosowanych wzorcach umowy o budowę lokalu mieszkalnego sześć postanowień umownych oraz dwa postanowienia w Regulaminie finansowania i rozliczania kosztów budowy, wpisane na podstawie przepisu art. 479⁴⁵ k.p.c. do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone;
2. wymierzenie przez organ kary według własnej oceny, w żadnym stopniu nieuzasadnionej w związku z podjęciem przez Spółdzielnię wszelkich działań mających na celu wyeliminowanie ewentualnych, sugerowanych przez organ nieprawidłowości;
3. przekroczenie dwumiesięcznego terminu do przeprowadzenia wszczętego postępowania w sprawie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów (tj. art. 104 ustawy z dn. 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów).

Wyrokiem z dnia 11 marca 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie oraz postanowił o kosztach procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie zostało oparte o następujące ustalenia faktyczne i rozważania.

Spółdzielnia Mieszkaniowa w W. prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego (nr KRS (...)). Zakres prowadzonej przez nią działalności gospodarczej obejmuje m.in. wykonywanie robót budowlanych, w tym budowę i sprzedaż lokali mieszkalnych w budynkach wielorodzinnych na terenie W. i K.. W obrocie z konsumentami Spółdzielnia posługiwała się wzorcami umowy:

„Umową o budowę lokalu mieszkalnego”, która zawiera postanowienia o treści:

1. „Całkowita powierzchnia użytkowa lokalu oraz powierzchnia pomieszczenia przynależnego do lokalu, o którym mowa w ust. 1 może w toku realizacji inwestycji ulec zmianie w stosunku do powierzchni wg projektu, przy czym ostatecznie powierzchnia określona zostanie na podstawie obmiaru wykonawczego budynku i lokalu mieszkalnego.” (§ 1 ust. 2 umowy);
2. „Sprzedaż lokalu, o którym mowa w § 1 niniejszej umowy wraz z udziałem w nieruchomości wspólnej nastąpi w terminie trzech miesięcy od dnia odbioru budynku, przy czym termin ten może ulec przesunięciu w przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających zawarcie umowy w tym terminie, nie więcej jednak niż o sześć miesięcy. Przesunięcie terminu nastąpi w formie pisemnego zawiadomienia Nabywcy przez Spółdzielnię.” (§ 2 ust. 3 umowy);
3. „W przypadku zmiany stawki VAT, o którym mowa w ust. 1 doliczony będzie podatek VAT w wysokości zgodnej z odpowiednimi przepisami prawa podatkowego obowiązującymi w dniu rozliczenia kosztów budowy lokalu.” (§ 3 ust. 2 umowy);
4. „Uchybienie terminom płatności, określonym w harmonogramie, stanowiącym załącznik do niniejszej umowy, przekraczające sześćdziesiąt dni spowoduje powstanie po stronie Spółdzielni uprawnienia do odstąpienia od umowy bez wyznaczania dodatkowego terminu.” (§ 6 ust. 1 umowy);
5. „Spółdzielnia zobowiązuje się do zwrotu wpłaconych rat na poczet kosztów budowy lokalu w nominalnej wysokości wpłaconych środków w terminie 7 dni od daty wpłaty gotówki przez nowego Nabywcę, jednakże nie później niż w terminie 90 dni od dnia złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy.” (§ 6 ust. 3 umowy);
6. „Ewentualne spory wynikłe z realizacji niniejszej umowy będą rozpatrywane przez sądy powszechne właściwe dla siedziby Spółdzielni.” (§ 11 umowy);

oraz „Regulaminem finansowania i rozliczania kosztów budowy”, który zawiera postanowienia o treści:

1. „Niewywiązanie się przez członka z obowiązków wynikających w umowy, a to: a) niedotrzymanie terminu wpłaty rat, b) brak wpłat rat w określonej przez Spółdzielnię wysokości, stanowi dla Spółdzielni podstawę do rozwiązania umowy w trybie natychmiastowym z winy członka.” (§ 6 ust. 1 Regulaminu);

2. „W razie rozwiązania umowy z przyczyn leżących po stronie członka, Spółdzielnia zwraca członkowi w nominalnej wartości środki wpłacone przez niego do dnia rozwiązania umowy, w terminie 7 dni od daty podpisania nowej umowy z osobą, która wstąpi na miejsce członka i dokonania przez nowego uczestnika budowy wpłaty równowartości sumy podlegającej zwrotowi, jednak nie później niż do 3-ech miesięcy od daty rozwiązania umowy.” (§ 6 ust. 2 Regulaminu).

Umowy z konsumentami były zawierane w formie pisemnej oraz w formie aktu notarialnego. We wszystkich przypadkach klienci Spółdzielni otrzymywali wzorce umów, będące następnie podstawą zawieranych umów. Doręczane konsumentom wzorce umów były sporządzane przez Spółdzielnię przed zawarciem umowy i zawierały jednolite postanowienia. Ostatnia umowa oparta na kwestionowanym wzorcu „Umowy o budowę lokalu mieszkalnego” została zawarta w dniu 9 grudnia 2010 r. (k. 193 akt adm.). Następnie Spółdzielnia dokonała zmiany wzorca przez wykreślenie zakwestionowanych postanowień (k. 118 akt adm.). W przypadku „Regulaminu finansowania i rozliczania kosztów budowy” zmiana nastąpiła w dniu 27 stycznia 2011 r. przez wprowadzenie stosownego aneksu (k. 120 akt adm.).

Spółdzielnia Mieszkaniowa w W. wskazała, iż w 2010 r. osiągnęła przychód stanowiący podstawę naliczenia podatku dochodowego w wysokości 12.474.413,34 zł (k. 136 akt adm.).

Stosownie do treści art.24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego.

Sąd Najwyższy uznaje również, iż praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumenta w rozumieniu art.24 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów jest stosowanie identycznej klauzuli, jak klauzula wpisana do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, przez innego przedsiębiorcę, który nie był stroną lub uczestnikiem postępowania zakończonym wpisaniem danej klauzuli do rejestru. Powołany przepis nie rozróżnia między stosowaniem klauzuli przez przedsiębiorcę, który brał udział w postępowaniu zakończonym wpisaniem do rejestru, a innymi przedsiębiorcami. Art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów posługuje się bowiem sformułowaniem „stosowanie klauzuli wpisanej do rejestru” a nie „dalsze stosowanie klauzuli wpisanej do rejestru” (por. uchwała SN z dn. 13.07.2006 r., sygn. III SZP 3/06). Pojęcie „stosowanie klauzuli wpisanej do rejestru” oznacza nie tylko zamieszczenie przez innego przedsiębiorcę w stosowanym przez siebie wzorcu identycznego sformułowania, ale także klauzul o treści zmienionej w stosunku do wpisanej do rejestru, jeżeli zmiany te nie prowadzą do zmiany istoty klauzuli.

W konsekwencji stosowana przez powódkę klauzula o treści: „całkowita powierzchnia użytkowa lokalu oraz powierzchnia pomieszczenia przynależnego do lokalu, o którym mowa w ust. 1 może w toku realizacji inwestycji ulec zmianie w stosunku do powierzchni według projektu, przy czym ostatecznie powierzchnia określona zostanie na podstawie obmiaru wykonawczego budynku i lokalu mieszkalnego” jest identyczna w zakresie swej istoty z klauzulami wpisanymi do rejestru pod pozycjami 233 i 852. Klauzula ta przyznaje tylko kontrahentowi konsumenta uprawnienie do stwierdzania zgodności świadczenia z umową. Brzmienie stosowanej przez powódkę klauzuli pozwala na faktycznie nieograniczone zmiany w zakresie powierzchni użytkowej lokalu oraz powierzchni pomieszczenia przynależnego do lokalu. Wskazywana zaś w odwołaniu intencja by postanowienie dotyczyło „drobnych odstępstw o charakterze nieistotnym” nie znajduje odzwierciedlenia w jego treści.

Klauzula o treści „Sprzedaż lokalu, o którym mowa w § 1 niniejszej umowy wraz z udziałem w nieruchomości wspólnej nastąpi w terminie trzech miesięcy od dnia odbioru budynku, przy czym termin ten może ulec przesunięciu w

przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających zawarcie umowy w tym terminie, nie więcej jednak niż o sześć miesięcy. Przesunięcie terminu nastąpi w formie pisemnego zawiadomienia Nabywcy przez Spółdzielnię”, wbrew zarzutom powódki, odpowiada klauzulom pisany do rejestru pod poz. 1200 i 1203, gdyż daje kontrahentowi konsumenta prawo do jednostronnej zmiany terminu wykonania umowy w oparciu o niesprecyzowana przesłankę „okoliczności uniemożliwiających zawarcie umowy w tym terminie” i to niezależnie od przyczyn ich wystąpienia.

Klauzula o treści „W przypadku zmiany stawki VAT, o którym mowa w ust. 1 doliczony będzie podatek VAT w wysokości zgodnej z odpowiednimi przepisami prawa podatkowego obowiązującymi w dniu rozliczenia kosztów budowy lokalu.” odpowiada klauzulom wpisanym do rejestru pod pozycjami 885, 1386 i 1497. Klauzula analogicznie do wpisanych do rejestru postanowień pozwala na jednostronne podwyższenie wynagrodzenia i przenosi ryzyko związane ze zmianami podatku na konsumenta. Podkreślić przy tym należy, że obowiązek zapłaty VAT spoczywa na powódce, a konsument nie ma żadnego wpływu na czas, kiedy powódka zakupuje towary i usługi objęte podatkiem.

Zawarte we wzorcu stosowanym przez powódkę klauzule o treści „Uchybienie terminom płatności, określonym w harmonogramie, stanowiącym załącznik do niniejszej umowy, przekraczające sześćdziesiąt dni spowoduje powstanie po stronie Spółdzielni uprawnienia do odstąpienia od umowy bez wyznaczania dodatkowego terminu” i „Niewywiązanie się przez członka z obowiązków wynikających w umowy, a to: a) niedotrzymanie terminu wpłaty rat, b) brak wpłat rat w określonej przez Spółdzielnię wysokości, stanowi dla Spółdzielni podstawę do rozwiązania umowy w trybie natychmiastowym z winy członka.”, w ocenie Sądu, odpowiadają postanowieniom wpisanym do rejestru pod pozycjami: 1350, 1375 i 1471. W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami uprawniają do odstąpienia od umowy bez wyznaczania dodatkowego terminu z zagrożeniem odstąpienia. Godzi to w interesy konsumentów, którzy mogą być nieświadomi uchybieniem w terminach płatności np. na skutek zaniedbań banku.

Również klauzule o treści „Spółdzielnia zobowiązuje się do zwrotu wpłaconych rat na poczet kosztów budowy lokalu w nominalnej wysokości wpłaconych środków w terminie 7 dni od daty wpłaty gotówki przez nowego Nabywcę, jednakże nie później niż w terminie 90 dni od dnia złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy.” i „W razie rozwiązania umowy z przyczyn leżących po stronie członka, Spółdzielnia zwraca członkowi w nominalnej wartości środki wpłacone przez niego do dnia rozwiązania umowy, w terminie 7 dni od daty podpisania nowej umowy z osobą, która wstąpi na miejsce członka i dokonania przez nowego uczestnika budowy wpłaty równowartości sumy podlegającej zwrotowi, jednak nie później niż do 3-ech miesięcy od daty rozwiązania umowy.”, odpowiadają klauzulom wpisanym do rejestru pod pozycjami: 982, 1005, 356 i 1390. Postanowienia uzależniają termin wypłaty kwot należnych konsumentowi od okoliczności, na które konsument nie ma wpływu. Okoliczność, czy powodowa Spółdzielnia znajdzie innego nabywcę i na jakich warunkach należy do ryzyka gospodarczego prowadzonej działalności i nie może być przenoszone na konsumenta, tym bardziej, że są to okoliczności w znacznym stopniu zależne od powódki, a zwłaszcza od tego, czy i kiedy podejmie działania w celu sprzedaży mieszkania oraz na jakich warunkach.

Także klauzula o treści „Ewentualne spory wynikłe z realizacji niniejszej umowy będą rozpatrywane przez sądy powszechne właściwe dla siedziby Spółdzielni.” jest identyczna jak wpisane do rejestru pod pozycjami: 1007, 1438 i 1481, gdyż narzuca rozpoznanie sprawy przez sąd, który nie jest właściwy z mocy ustawy, w sytuacjach, gdy pozew kierowany jest przeciwko konsumentowi zamieszkałemu w okręgu innego sądu niż siedziba powódki.

W konsekwencji istniały na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przesłanki do nałożenia kary pieniężnej. Stosownie do treści art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

W rozpoznawanej sprawie powódka stosowała wzorce zawierające przedmiotowe klauzule od grudnia 2009 r. do 9 grudnia 2010 r. (6 klauzul) i do 27 stycznia 2011 r. (2 klauzule), a zatem przez okres około roku. Ponadto praktyka ta dotyczyła aż 8 klauzul, tym samym zawarte z użyciem przedmiotowego wzorca umowy w sposób rażący naruszały dobre obyczaje i istotnie godziły w interesy konsumentów. Okres i stopień naruszenia ustawy był znaczny.

W ocenie Sądu I instancji, nie budzi wątpliwości, że działanie powódki było celowe i zmierzało do ograniczenia praw konsumentów i bezzasadnego przeniesienia na nich ciężarów wynikających z realizacji zawartej umowy.

Uwzględniając zatem powyższe okoliczności, a także fakt, że kara stanowi zaledwie 1,5 % jej maksymalnego ustawowego wymiaru, brak jest podstaw do przyjęcia, że wymierzona kara jest zbyt wysoka.

Natomiast zarzut przekroczenia dwumiesięcznego terminu do przeprowadzenia postępowania jest bezprzedmiotowy w postępowaniu odwoławczym. Zgodnie bowiem z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie może ograniczyć sprawy wynikającej z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu tylko do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowania sądowe. Celem postępowania nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego, ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, której przedmiotem jest spór między stronami powstający dopiero po wydaniu decyzji przez Prezesa Urzędu. Nie ma więc znaczenia czas w jakim prowadzono postępowanie administracyjne.

Sąd I instancji odwołanie oddalił (art.479^{31a} § 1 k.p.c.). O kosztach postępowania postanowił na podstawie art.98 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku złożyła powódka, która wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez uznanie odwołania i uchylenie w całości decyzji nr (...) Prezesa UOKiK z dnia 10 maja 2011 r. oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Zaskarżonemu wyrokowi powódka zarzuciła:

1) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dokonanie oceny materiału dowodowego w sposób dowolny, sprzeczny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego; przyjęcie, iż stosowane „wzorce” umów zawierały postanowienia, które zostały wpisane do rejestru postanowień umowy uznanych za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c., pomimo wskazanych w odwołaniu zdecydowanych różnic pomiędzy powołanymi w przedmiotowej decyzji klauzulami abuzywnymi a postanowieniami umów,

2) naruszenie art. 385¹ k.c. przez wskazanie, że umowy stosowane przez Spółdzielnię były „narzucone” jednostronnie, w sytuacji, gdy – jak wynika z wyjaśnień składanych UOKiK w trakcie postępowania i z odwołania – były uzgadniane indywidualnie (jeśli potencjalny klient byłby zainteresowany takimi uzgodnieniami),

3) naruszenie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów – przez uznanie, że istniały podstawy do nałożenia kary pieniężnej („co do zasady”), a także art. 111 ustawy – przez wskazanie, że przy ustalaniu kar pieniężnych należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczność naruszenia przepisów ustawy, a następnie – niekonsekwentne uznanie, że okres i stopień naruszenia ustawy był znaczny.

W odpowiedzi pozwany wniosł o oddalenie apelacji oraz zasądzenie kosztów postępowania sądowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja jest niezasadna. Sąd II instancji uznając trafność ustaleń faktycznych i słuszność ocen prawnych dokonane przez Sąd Okręgowy przyjmuje je za własne.

Kwestią pierwotną dla oceny poprawności zaskarżonego orzeczenia, jest trafność zastosowania w realiach sprawy art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej uokik). Przepis art. 24 ust. 1 uokik uzupełnia ust. 2 pkt 1 uokik, zgodnie z którym za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Ugruntowana jest już wykładnia powołanego przepisu, zgodnie z którą uznaje się, iż praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumenta w rozumieniu art. 24 uokik jest stosowanie identycznej w znaczeniu celu i skutku klauzuli, jak klauzula wpisana do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, przez innego przedsiębiorcę, który nie był stroną lub uczestnikiem postępowania zakończonego wpisaniem danej klauzuli do rejestru (por. uchwała SN z dn. 13.07.2006 r., sygn. III SZP 3/06). Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli

wpisanej do rejestru, która wywołuje takie same skutki, godzi tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli wpisanej do rejestru. Nie budzi wątpliwości Sądu Apelacyjnego, że treść zakwestionowanych zaskarżoną decyzją klauzul wzorca umowy pod nazwą „Umowa o budowę lokalu mieszkalnego” oraz „Regulaminu finansowania i rozliczania kosztów budowy”, które stosowała powodowa Spółdzielnia, mieści się w hipotezie zakazanych klauzul. Słusznie ten element sprawy uzasadnili zarówno Prezes UOKiK, jak i Sąd I instancji.

Trafną jest ocena Sądu OKiK dotycząca klauzuli objętej pkt I.1 zaskarżonej decyzji o tożsamości sensu, celu i skutku przedmiotowego postanowienia wzorca z klauzulami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (dalej rejestr) pod pozycjami nr 233 i 852. Istotą klauzuli analizowanej i już zamieszczonych w rejestrze, naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, jest przyznanie powodce uprawnienia do stwierdzenia zgodności świadczenia z umową. Klauzule uprawniają bowiem przedsiębiorcę do wprowadzenia zmian powierzchniowych, a konsekwencją zakwestionowanej klauzuli i w szczególności klauzuli wpisanej do rejestru pod pozycją nr 233 jest to, że przedsiębiorca mimo dokonanych zmian będzie uprawniony do stwierdzenia zgodności swojego świadczenia z umową. Wbrew stanowisku skarżącej (prezentowanemu także przed Sądem I instancji) wykładnia treści analizowanej klauzuli, również w kontekście pełnego wzorca umowy, nie pozwala na ustalenie, że postanowienie umowy reguluje wyłącznie zmiany powierzchni wynikające np. z grubości położonego tynku.

Nie budzi wątpliwości Sądu odwoławczego tożsamości sensu, celu i skutku postanowienia wzorca umowy stosowanego przez powodową Spółdzielnię objętego pkt I.2 decyzji z klauzulami wpisanymi do rejestru pod pozycjami nr 1200 i 1203. Nie powtarzając treści wymienionych postanowień, ich istotą (klauzuli objętej zaskarżoną decyzją oraz w szczególności klauzuli wpisanej pod pozycją nr 1200) jest jednostronne (istniejące po stronie przedsiębiorcy) uprawnienie do zmiany terminu zawarcia umowy sprzedaży - tu w oparciu o przesłankę „okoliczności uniemożliwiających zawarcie umowy”. Klauzula ta zawiera „więcej treści” niż klauzula wpisana pod pozycją nr 1200, co nie zmienia końcowego wniosku, że cel i skutek tych obu postanowień jest tożsamy (jednostronne przesunięcie terminu zawarcia umowy sprzedaży). Słusznie podkreślił Sąd I instancji nieprecyzyjność sformułowania, co w ocenie Sądu Apelacyjnego, określa bardzo duże granice dla wystąpienia okoliczności mogących skutkować „przesunięciem” terminu zawarcia umowy. Ponadto użyte sformułowanie „okoliczności uniemożliwiające” ma szerszy zakres znaczeniowy niż słowo „niezawinione”, które odpowiadałoby ekskulpacji dłużnika na podstawie art. 471 k.c.

Kolejne postanowienie wzorca pod nazwą „Umowa o budowę lokalu mieszkalnego” objęte pkt I.3 decyzji jest jednoznacznie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod pozycjami nr 885, 1386 i 1497. Postanowienie wzorca umowy dotyczy uiszczanej przez konsumenta ceny, której zmiana w świetle pkt 20 art. 385⁽³⁾ k.c. jest dopuszczalna tylko wówczas, gdy konsumentowi służy odpowiednik w postaci prawa odstąpienia od umowy. Istota wymienionych postanowień, naruszająca zbiorowe interesy konsumentów sprowadza się zatem do przesunięcia całego ryzyka związanego ze zmianą reguł podatkowych na konsumenta - przez zmianę ceny, która w umowach z konsumentami musi być powiązana z uprawnieniem konsumenta do odstąpienia od umowy.

Trafna jest także ocena klauzul, których dotyczy rozstrzygnięcie zawarte w punktach I.4 i II.1 decyzji, w kontekście tożsamości sensu, celu i skutku z klauzulami wpisanymi do rejestru pod pozycjami nr 1350, 1375, 1471. Istotą naruszającą zbiorowe interesy konsumentów klauzul, w ramach wzorców będących przedmiotem niniejszej sprawy oraz wzorców, z których postanowienia zostały umieszczone w rejestrze, jak słusznie zostało podniesione, jest dopuszczenie możliwości rozwiązania umowy przez przedsiębiorcę wskutek zwłoki konsumenta w spełnieniu świadczenia płatności bez uprzedniego wezwania do zapłaty. Wbrew stanowisku skarżącej, nie znosi tego rodzaju rażącego naruszenia interesów konsumenta i sprzeczności z dobrymi obyczajami, fakt wyznaczenia w harmonogramie długiego terminu do zapłaty (sześćdziesiąt dni). Wezwanie do zapłaty przed odstąpieniem od umowy chroni obie strony umowy, w sposób jednoznaczny bowiem określi naruszenie obowiązków umowy przez konsumenta i prawo przedsiębiorcy do odstąpienia od umowy.

Nie budzi także wątpliwości Sądu II instancji tożsamości sensu, celu i skutku postanowień wzorców stosowanych przez powodową Spółdzielnię objętych pkt I.5 i II.2 decyzji z klauzulami wpisanymi do rejestru pod pozycjami nr 982, 1005. Na marginesie jedynie należy zauważyć, iż skarżąca w uzasadnieniu apelacji, pominęła pkt II.2 kwestionując

rozważania Sądu OKiK. Trafnym jest wniosek tego Sądu, iż zwrot wpłaconych kwot został uzależniony od znalezienia nowego nabywcy na dany lokal, a na działania kontrahenta podjęte w celu sprzedaży lokalu konsument nie ma żadnego wpływu. W konsekwencji istotę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, w świetle sformułowania powołanych klauzul, stanowi dysproporcja w ochronie praw obu stron umowy, konsumentowi (stronie słabszej kontraktu) narzucone zostały mniej korzystne warunki, co uprawnia stwierdzenie rażącego naruszenia interesu konsumenta.

Ostatnia z objętych pkt I zaskarżonej decyzji klauzul jest identyczna z postanowieniami wpisanymi do rejestru po pozycjach nr 1007, 1438, 1481 (oraz wiele kolejnych). Tożsamość treści analizowanej klauzuli oraz klauzul wpisanych rejestru uprawnia wniosek o tożsamości naruszenia rozkładu praw i obowiązków stron każdej z umów, z których pochodzą powołane klauzule. Bez wpływu na rozstrzygnięcie pozostaje zatem argumentacja skarżącej, że nabywcami budowanych mieszkań byli członkowie powodowej Spółdzielni. Wskazać bowiem należy, że działanie powódki prowadzone w oparciu o wzorzec pod nazwą „Umowa o budowę lokalu mieszkalnego” nie miało zdefiniowanego, określonego indywidualnie adresata, a zatem wszyscy potencjalni kontrahenci Spółdzielni mogli znaleźć się w „negatywnym” położeniu przyjmując przedmiotową klauzulę w ramach zawieranej umowy.

W konsekwencji zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. jest nietrafny. Ocena dowodów została przeprowadzona zgodnie z kryteriami powołanego przepisu, w tym z zachowaniem zarówno poprawności logicznej, jak i doświadczenia życiowego.

W kolejnym zarzucie apelacji skarżąca wskazała na naruszenie art. 385¹ k.c. przez uznanie, że umowy stosowane przez Spółdzielnię były „narzucone” jednostronnie, w sytuacji, gdy były uzgadniane indywidualnie. Podnieść zatem należy, że powódka nie zaprzeczyła faktowi, iż wzorce pod nazwą „Umowa o budowę lokalu mieszkalnego” oraz „Regulamin finansowania i rozliczania kosztów budowy” (zawarte w nich postanowienia, w tym także objęte zaskarżoną decyzją) stosuje w stosunkach z konsumentami, co już pozwala na poddanie wzorca kontroli abstrakcyjnej. Zaznaczyć bowiem należy, że wszelkie klauzule sporządzone z wyprzedzeniem będą klauzulami pozbawionymi cechy indywidualnego uzgodnienia i okoliczności tej nie niweczy fakt, że konsument np. znał ich treść. Stan faktyczny rozpoznawanej sprawy pozwala, wbrew twierdzeniom skarżącej, na uznanie zaskarżonych postanowień wzorca za nie uzgadniane indywidualnie. Poza sporem pozostają bowiem następujące okoliczności: wzorzec został sporządzony z wyprzedzeniem, konsument - co oczywiste, ma możliwość zapoznania się z treścią wzorca umowy, następnie są zawierane umowy z wykorzystaniem zakwestionowanych klauzul. Powyższe uprawnia subsumcję w sprawie art. 385¹ § 1 i 3 k.c. Natomiast fakt zawarcia jakiejś liczby umów na zmienionych warunkach nie pozwala na ustalenie, iż konsument ma realny wpływ na treść zaskarżonych postanowień wzorca umowy i Regulaminu stosowanych przez powodową Spółdzielnię.

W ocenie Sądu II instancji trafnie Prezes UOKiK, a następnie Sąd I instancji ustalając wysokość kary pieniężnej wymierzonej na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik, zastosowali kryteria wskazane w art. 111 tej ustawy w konsekwencji naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 uokik nakładając karę pieniężną w wysokości 18.961 zł. W punktach I i II decyzji uznano za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów stosowanie w wymienionych w decyzji wzorcach postanowień o treści określonej w sentencji i stwierdzono zaniechanie stosowania zakwestionowanych postanowień. Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów w tym przypadku przybrało postać stosowania we wzorcach (umowy oraz Regulaminu) postanowień, które wypełniają kryteria uznania ich za niedozwolone, co uzasadnia przyjęcie znacznego stopnia naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Wbrew stanowisku skarżącej nie uszła uwadze zarówno Prezesa UOKiK oraz Sądu OKiK pozytywna reakcja powódki na wszczęcie postępowania administracyjnego, która współpracowała z pozwanym w prowadzonym postępowaniu administracyjnym i podjęła działania mające na celu zaprzestanie praktyk, które doprowadziły do wyeliminowania postanowień o charakterze abuzywnym. Zatem powódka w pełni świadomie zareagowała na zaistniałe zagrożenie naruszenia interesu publicznoprawnego. Ten element został uwzględniony przy ustaleniu wysokości wymierzonej kary, jako okoliczność łagodząca. Nie budzi wątpliwości Sądu odwoławczego, że wymierzona kara została ustalona z uwzględnieniem zarówno znacznego stopnia naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz

powołanych wyżej okoliczności łagodzących. Ustalona wysokość wypełnia także funkcje kary pieniężnej takie, jak prewencja oraz represja i jednocześnie jej dolegliwość jest adekwatna do rozmiaru zagrożenia naruszenia interesu publicznoprawnego, a w konsekwencji kara osiągnie zamierzony cel.

Z tych przyczyn Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł jak w sentencji. O kosztach postępowania odwoławczego postanowiono stosownie do treści art. 98 § 1 i 3 k.p.c.