

Sygn. akt *XVII AmA 3/21*

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 września 2022 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie, XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
w składzie:

Przewodniczący –	<i>Sędzia Sądu Okręgowego Ewa Malinowska</i>
Protokolant –	Sekretarz sądowy Joanna Nande

po rozpoznaniu 13 września 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) *sp. k. z siedzibą w R. (dawniej: (...) sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w R.)*

przeciwko **Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

na skutek odwołania (...) *sp. k. w R. (dawniej: (...) sp. z o.o. sp.k.)* od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 21 sierpnia 2020 r. Nr (...)

1. zmienia zaskarżoną decyzję w ten sposób, że uchyla jej punkt II;
2. stwierdza, że zaskarżona decyzja nie została wydana bez podstawy prawnej ani z rażącym naruszeniem prawa;
3. oddala odwołanie w pozostałej części;
4. znosi koszty postępowania pomiędzy stronami.

SSO Ewa Malinowska

XVII AmA 3/21

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 21 sierpnia 2020 r. wydaną w sprawie (...) (...) Prezes Ochrony Konkurencji i Konsumentów

I. na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020 r. poz. 1076 i 1086) uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działanie (...) *Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w R.* polegające na niezapewnieniu nabywcom lokali mieszkalnych sprzedawanych w ramach przedsięwzięcia deweloperskiego prowadzonego

w R. przy ul. (...) obejmującego dwa budynki, które przedsiębiorca określa jako (...), środków ochrony wymienionych w art. 4 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz. U.

z 2019 r. poz. 1805), co stanowi naruszenie art. 4 w zw. z art. 37 tej ustawy oraz art. 24

ust. 1 i 2 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem **10 września 2019 r.**

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 106 ust. 7 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020 r. poz. 1076 i 1086) nałożył na (...)

Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w R. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa

w art. 24 ust. 1 i 2 ww. ustawy w zakresie opisanym w pkt I sentencji niniejszej decyzji, karę pieniężną w wysokości **51.585,00 zł**, płatną do budżetu państwa.

III. Na podstawie art. 77 ust. 1 w zw. z art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020 r. poz. 1076 i 1086) oraz na podstawie art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 256 ze zm.) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów obciążył (...) Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w R. kosztami opisanego w punkcie I sentencji postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w kwocie 50,70 zł) i zobowiązał tego przedsiębiorcę do ich zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

(decyzja k. 6-14)

Powód (...) s. k. w R. (poprzednio: (...) Sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w R.) wniósł odwołanie od tej decyzji zaskarżając ją w całości. Zaskarżonej decyzji zarzucił:

I. Naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, ti.:

1) art. 233 k.p.c. w zw. z art. 84 u.o.i.k.k. polegające na zaniechaniu wszechstronnego rozważenia zebranego materiału i dokonaniu sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oceny zebranych w postępowaniu dowodów poprzez:

- bezzasadne przyjęcie, że z faktu, iż w opublikowanym w dniu 27 kwietnia 2012 r., ogłoszeniu o rozpoczęciu sprzedaży (tj. (...) nr (...) z dnia 27 kwietnia 2012 r.) nie wskazano ceny, terminu rozpoczęcia robót budowlanych ani terminu przeniesienia własności wynika, że Deweloper nie był wówczas gotowy do zawarcia Umowy deweloperskiej,
- stwierdzenie, że już w 2012 r. powód miał świadomość, że nie przystąpi do realizacji przedsięwzięcia deweloperskiego od razu po opublikowaniu Ogłoszenia prasowego i nie jest gotowy do zawierania Umów deweloperskich, w sytuacji gdy omawiane przedsięwzięcie było już wówczas w toku, co potwierdza przykładowo fakt, że 1,5 miesiąca przed publikacją Ogłoszenia o rozpoczęciu sprzedaży, tj. w dniu 8 marca 2012 r. Deweloper złożył Wniosek o wydanie decyzji o warunkach zabudowy, która została wydana przez Prezydenta Miasta R. w dnia 15 listopada 2012 r. (znak (...)),
- przyjęcie, iż z faktu uzyskania przez Dewelopera Pozwolenia na budowę w roku 2017 wynika, że dopiero wówczas Deweloper był w stanie skonstruować „Ofertę sprzedaży” i przystąpić do zawierania Umów deweloperskich, w sytuacji gdy w chwili zawierania Umowy deweloperskiej Deweloper nie musi dysponować Pozwoleniem na budowę, co wynika choćby z faktu, że Umowy deweloperskiej nie można utożsamiać ani z ofertą ani z umową sprzedaży w rozumieniu k.c.,
- uznanie, że Deweloper nie dysponował wyliczeniami finansowymi pozwalającymi określić cenę lokalu mieszkalnego w sytuacji, gdy powód w piśmie z dnia 25 października 2017 r. przedstawił szczegółowo sposób wyliczenia ceny za 1 m² poprzez analizę średniej ceny rynkowej z wykorzystaniem wskaźnika ceny 1 m² powierzchni użytkowej budynku mieszkalnego ogłaszanego przez Prezesa GUS,

- stwierdzenie, że z faktu rozpoczęcia robót budowlanych w kwietniu 2017 r. i przeniesienia własności w roku 2019 wynika, że Deweloper nie był w chwili ogłoszenia o rozpoczęciu sprzedaży gotowy do zawarcia Umowy deweloperskiej, - bezzasadne przyjęcie, że skoro w opublikowanym w 2012 r. w prasie artykule „(...)” nie zawarto szczegółowych informacji dotyczących inwestycji, to Deweloper nie był wówczas gotowy do zawarcia umowy deweloperskiej,
- uznanie, że jeżeli w umowach rezerwacyjnych z lat 2012-2012 wskazywano cenę za lm w przedziale 5.000 - 6.000 zł, a w Prospekcie informacyjnym wskazano przedział cenowy 5.200 - 7.500 zł to jest to wyższy poziom niż wynikający z Ogłoszenia o rozpoczęciu sprzedaży z dnia 27 kwietnia 2012 r., w sytuacji gdy powód wyjaśniał, że dla omawianej inwestycji ustalono cenę minimalną ok. 5.000 zł, a Ogłoszenie dotyczyło też innych inwestycji, których cena za lm² była niższa, stąd też w Ogłoszeniu wskazano cenę „OD 4.300 zł.” i stosowane ceny mieszczą się w tak ustanowionym przedziale,
- pominięcie faktu, że Umowy rezerwacyjne w latach 2012-2016 zawierane były przez P. K. (1), a nie przez powodową spółkę, a przy tym w kwietniu 2017 r. nastąpiło rozpoczęcie wykonywania robót budowlanych i przejście realizacji inwestycji przez powodową spółkę, zatem różnice w treści Umów zawartych przed kwietniem 2017 r. wynikały z w.w. okoliczności (w szczególności z faktu wejścia w kolejny etap inwestycji jakim jest rozpoczęcie prac budowlanych), a nie z rzekomego braku możliwości ustalenia przez Dewelopera cen lokali na wcześniejszym etapie,

i w efekcie błędne stwierdzenie, że powód stosował praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów polegającą na niezapewnieniu nabywcom lokali mieszkalnych sprzedawanych w ramach przedsięwzięcia deweloperskiego prowadzonego w R. przy ul. (...) określanego jako (...) środków ochrony wymienionych w art. 4 Ustawy deweloperskiej,

- podczas gdy prawidłowa analiza i ocena stanu faktycznego prowadzi do wniosku, że w stosunku do przedsięwzięcia deweloperskiego określanego jako (...) rozpoczęcie sprzedaży nastąpiło w dniu 27 kwietnia 2012 r. , tj. w dniu opublikowania w prasie ((...) nr (...) z dnia 27 kwietnia 2012 r.) Ogłoszenia o rozpoczęciu procesu oferowania lokali w ramach ww. przedsięwzięcia, a więc przed wejściem w życie przepisów Ustawy deweloperskiej, co wyłączało w stosunku do powoda obowiązek stosowania środków ochrony z art. 4;

2) art. 12 § 1 k.p.a. i art. 35 § 1 k.p.a. w zw. z art. 83 u.o.k.i.k. i art. 104 u.o.k.i.k. poprzez naruszenie przez Prezesa UOKiK terminu do załatwienia sprawy i prowadzenie postępowania z naruszeniem zasady szybkiego i wnikliwego działania organu,

co przyczyniło się do stwierdzonego przez Prezesa UOKiK naruszenia prawa przez powoda, bowiem Prezes UOKiK od maja 2017 r. , w czasie gdy spółka zawierała pierwsze Umowy deweloperskie - miał wiedzę o fakcie i przyczynach niestosowania przez powoda środków ochrony z art. 4 Ustawy deweloperskiej, a mimo to od października 2017 r. nie podejmował w stosunku do powoda żadnych czynności, co dawało mu podstawy do przyjęcia, że jego stanowisko i wyjaśnienia przedstawione w roku 2017 r. zostały zaakceptowane przez Prezesa UOKiK i kontynuował realizację inwestycji, a Prezes UOKiK niespodziewanie w marcu 2019 r. kiedy spółka zawarła już 325 z 330 umów deweloperskich wszczął - i to w oparciu o niezmienione podstawy faktyczne - postępowanie wyjaśniające, które zakończyło się przedstawieniem powodowi zarzutów dopiero w grudniu 2019 r., tj. już po zakończeniu realizacji inwestycji;

3) art. 7 k.p.a. i art. 8 k.p.a. w zw. z art. 83 u.o.k.i.k. poprzez prowadzenie przez Prezesa UOKiK postępowania w sposób nie budzący zaufania do organów administracji publicznej, polegające na:

a) wszczęciu postępowania wyjaśniającego w marcu 2019 r. - w oparciu o niezmienione podstawy faktyczne - po upływie prawie dwóch lat bezczynności od wystąpienia skierowanego do powoda w trybie art. 49a u.o.k.i.k. i przedstawienie powodowi zarzutów dopiero w grudniu 2019 r. po zakończeniu realizacji inwestycji,

b) zaniechaniu podejmowania jakichkolwiek czynności w stosunku do powoda w okresie od października 2017 r. aż do marca 2019 r. i przedstawienie powodowi zarzutów dopiero w grudniu 2019 r., co - wobec wcześniejszego wystąpienia Prezesa UOKiK w trybie art. 49a w tej samej sprawie - utwierdzało powoda w usprawiedliwionym przekonaniu o dopuszczalności realizacji inwestycji (...) bez konieczności stosowania środków ochrony z art. 4 Ustawy deweloperskiej, co przyczyniło się do realizacji przez powoda przedsięwzięcia (...) z pominięciem stosowania środków ochrony przewidzianych w art. 4 Ustawy deweloperskiej;

4) art. 107 § 1 i 3 k.p.a. w zw. z art. 11 k.p.a. w zw. z art 83 u.o.k.i.k. poprzez niewyjaśnienie w sposób dostateczny podstawy faktycznej i prawnej zaskarżonej decyzji, a w szczególności poprzez ograniczenie się do powołania treści pism wniesionych przez powoda oraz nie odniesienie się do wszystkich powołanych przez powoda twierdzeń i dowodów i nieuwzględnienie ich przy ocenie stanu faktycznego sprawy;

II. Naruszenie prawa materialnego, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj.:

1) art. 37 w zw. z art. 3 pkt 10 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego [Dz.U.2019.1805 t.j. z późn. zm.] - dalej jako „Ustawa deweloperska”, poprzez:

- ***błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że do rozpoczęcia sprzedaży w rozumieniu Ustawy deweloperskiej oprócz wymogu dotyczącego podania informacji do publicznej wiadomości konieczne jest spełnienie dodatkowych przesłanek takich jak dysponowanie tytułem prawnym do nieruchomości, posiadanie Projektu budowlanego, określenie ceny, określenie terminu rozpoczęcia prac budowlanych oraz wskazanie terminu przeniesienia prawa własności na nabywcę - w sytuacji gdy prawidłowa wykładnia art. 3 pkt 10 na potrzeby stosowania art. 37 prowadzi do wniosku, że wystarczające jest podanie do publicznej wiadomości informacji o rozpoczęciu procesu oferowania lokali w ramach określonego przedsięwzięcia deweloperskiego,***
- ***błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że w Ogłoszeniu prasowym o rozpoczęciu sprzedaży niezbędne jest wskazanie ceny, terminu rozpoczęcia robót budowlanych i określenie terminu przeniesienia prawa własności dla przyjęcia, że Deweloper jest gotowy do zawarcia umowy deweloperskiej, co sprowadza się do bezpodstawnego zrównania przedmiotowego Ogłoszenia z Ofertą sprzedaży, w sytuacji gdy obowiązek umieszczenia tych danych w Ogłoszeniu nie wynika z ww. przepisów, a cena, termin rozpoczęcia robót budowlanych, jak i termin przeniesienia prawa własności nie stanowią elementów przedmiotowo istotnych dla Umowy deweloperskiej,***

2) art. 3 pkt 5 oraz art. 22 ust. 1 pkt 18 Ustawy deweloperskiej poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że do elementów przedmiotowo istotnych (essentialia negotii) Umowy deweloperskiej należy zaliczyć cenę, termin rozpoczęcia robót budowlanych i termin przeniesienia prawa własności, w sytuacji, gdy prawidłowa wykładnia ww. przepisów prowadzi do wniosku, że elementy te nie przesądzają o kwalifikacji danej umowy jako Umowy deweloperskiej,

3) art. 4 w zw. z art. 37 Ustawy deweloperskiej w związku z art. 24 ust. 1 i 2 u.o.k.i.k

poprzez błędne zakwalifikowanie zachowania powoda - polegającego na niezapewnieniu nabywcom lokali mieszkalnych oferowanych w ramach inwestycji (...) środków ochrony określonych w art. 4 Ustawy deweloperskiej - jako praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, z uwagi na brak bezprawności tego zachowania i tym samym brak naruszenia zbiorowych interesów konsumentów - i w efekcie naruszenie art. 27 ust. 1 i 2 u.o.k.i.k. poprzez jego bezpodstawne zastosowanie w niniejszej sprawie i wydanie Decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w sytuacji gdy powód nie dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 24 u.o.k.i.k.,

4) art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. poprzez jego bezpodstawne zastosowanie w niniejszej sprawie polegające na obciążeniu powoda Karą pieniężną, w sytuacji gdy nie dopuścił się on naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów określonego w art. 24 u.o.k.i.k.,

5) art. 111 ust. 1 pkt 1 i art. 111 ust. 2 w zw. z ust. 3 pkt 2 u.o.k.i.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i nieuwzględnienie przy ustaleniu wysokości Kary pieniężnej jako okoliczności łagodzących:

- braku uprzedniego naruszenia przez powoda przepisów u.o.k.i.k.,
- działania w usprawiedliwionym przekonaniu o prawidłowości stosowanej praktyki uzasadnionym długotrwałą bezczynnością Prezesa UOKiK od wystąpienia skierowanego do powoda w niniejszej sprawie w trybie art. 49a u.o.k.i.k. w roku 2017,
- zabezpieczenia interesów nabywców lokali poprzez stosowanie w Umowach deweloperskich ratalnego systemu płatności polegającego na uiszczeniu przez nabywców ceny w miesięcznych bądź kwartalnych ratach,
- zabezpieczenia interesów nabywców lokali polegającego na zapewnieniu nabywcom lokali możliwości bieżącego monitorowania przebiegu realizacji inwestycji za pośrednictwem kamer on-line dostępnych na stronie internetowej przedsięwzięcia,
- zabezpieczenia interesów nabywców lokali polegającego na zapewnieniu nabywcom lokali możliwości bieżącego monitorowania przebiegu realizacji inwestycji za pośrednictwem profilu na portalu f. i za pośrednictwem błoga dostępnego na stronie internetowej przedsięwzięcia, na którym umieszczano wpisy obejmujące zdjęcia i opis wykonywanych prac,
- informowania potencjalnych nabywców, w tym na etapie przedkontraktowym, w sposób jasny i konkretny o braku stosowania środków ochrony z art. 4 Ustawy deweloperskiej i jego przyczynach, tj. z uwagi na termin rozpoczęcia sprzedaży (w Prospekcie informacyjnym, w Umowach rezerwacyjnych i w Umowach deweloperskich),
- braku uzyskania przez powoda jakichkolwiek dodatkowych korzyści w związku z „dokonanym naruszeniem”,
- współpracy z Prezesem UOKiK w toku postępowania, w szczególności terminowe przekazywanie żądanych informacji i dokumentów,
- brak podobnego naruszenia, w dotychczasowej działalności,
- stosowania przez powoda środków ochrony z art. 4 Ustawy deweloperskiej w odniesieniu do innego realizowanego przez spółkę przedsięwzięcia deweloperskiego w ramach którego rozpoczęcie sprzedaży nastąpiło po dniu wejścia w życie Ustawy deweloperskiej, co potwierdza dołączona do pisma z dnia 26 maja 2020 r. „Umowa otwartego rachunku powierniczego dla Dewelopera” zawarta z Bankiem przez (...) Sp. z o.o. Sp. K. w R., w dniu 30 października 2017 r.,
- jednostkowego charakteru Skargi konsumenckiej i braku dalszych Skarg w sprawie praktyki stosowanej przez powoda;

6) art. 111 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 w zw. z ust. 4 pkt 2 u.o.k.i.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na zakwalifikowaniu przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej jako okoliczności obciążającej umyślności naruszenia w sytuacji, gdy w okolicznościach niniejszej sprawy stwierdzić można, że jeżeli w ogóle doszło do naruszenia prawa przez powoda, to miało ono z całą pewnością charakter nieumyślny.

Zarzucając powyższe wniosł o

1] zmianę zaskarżanej decyzji w całości na podstawie art. 479^{31a} § 3 k.p.c. poprzez stwierdzenie że stosowana przez powoda praktyka polegająca na niezapewnieniu nabywcom lokali mieszkalnych sprzedawanych w ramach przedsięwzięcia deweloperskiego prowadzonego w R. przy ul. (...) określanego jako (...) środków ochrony wymienionych w art. 4 Ustawy deweloperskiej nie narusza zbiorowych interesów konsumentów i uchylenie pkt II (tj. odnośnie kary pieniężnej] i pkt III (tj. w zakresie kosztów postępowania] oraz stwierdzenie, że zaskarżona decyzja została wydana z rażącym naruszeniem prawa,

2] zasądzenie od pozwanego Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w W., Delegatura w K. na rzecz powoda (...) Sp. z o.o. Sp. K. w R. kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie na podstawie art. 98 § 1, § 1 i § 3 k.p.c.,

(odwołanie k. 15-26)

Pozwany Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

(odpowiedź na odwołanie k. 63-70)

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

(...) s. k. w R. (poprzednio: (...) Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w R.) jest przedsiębiorcą wpisanym do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem (...). Przedmiotem działalności Spółki są m.in. roboty budowlane związane ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieszkalnych.

(dowód: wydruk z Centralnej Informacji Krajowego Rejestru Sądowego, k. 8-13)

Przedsiębiorca zawierał z konsumentami umowy rezerwacyjne oraz deweloperskie do przedsięwzięcia deweloperskiego pod nazwą „budowa budynku mieszkalnego z częścią usługowo-handlową i garażem podziemnym oraz naziemnym” na nieruchomościach oznaczonych jako działki nr (...) położone przy ul. (...) w R.. Przedsiębiorca w Prospekcie informacyjnym określał ww. inwestycję jako (...) (wcześniej określał ją jako (...)). Składają się na nią dwa budynki, przez dewelopera określane jako „wieże”. Dla wieży A został przypisany nr (...) (ul. (...)), zaś dla wieży B został przypisany nr (...) (ul. (...)).

(dowód: pismo Spółki z dnia 25 października 2017 r., k. 125-126, Prospekty informacyjne, k. 35-43, 74-122, 145-167, 417438, 491-493)

W umowach rezerwacyjnych zawieranych od połowy kwietnia 2017 r. znajdował się następujący zapis:

- „Deweloper oświadcza, że rozpoczęcie sprzedaży, to jest podanie do publicznej wiadomości informacji na temat rozpoczęcia procesu oferowania lokali mieszkalnych w ramach, Przedsięwzięcia Deweloperskiego nastąpiło przed dniem 29 kwietnia 2012 roku, to jest przed wejściem w życie Ustawy o Ochronie Praw Nabywcy, w związku z powyższym nie ma zastosowanie art. 4 powołanej wyżej ustawy. Wobec czego Deweloper nie zapewni otwartego mieszkaniowego rachunku powierniczego.” (§ 1 ust. 2)

(dowód: umowy rezerwacyjne, k. 168, 197, 405, 413, 487, 1278, 1283, 1288, 1294, 1300, 1304, 1308, 1312, 1317, 1321, 1325, 1329, 1333, 1337, 1341, 1345, 1349, 1353, 1357, 1361, 1365, 1369, 1373, 1377, 1381, 1385, 1389, 1393, 1397, 1407)

W umowach rezerwacyjnych zawieranych wcześniej zapis ten nie występował.

(dowód: umowy rezerwacyjne, k. 1341-1446, 191-196, 410-412)

W umowach deweloperskich znajdowały się następujące zapisy:

- „Środki pieniężne wpłacane przez nabywcę w związku z realizacją umowy deweloperskiej gromadzone będą na należącym do Dewelopera rachunku nr (...).” (§ 1 pkt 12),

- „Strony postanawiają, że Nabywca ma prawo odstąpienia od niniejszej Umowy w sytuacji, gdy:

a/ Umowa nie zawiera elementów, o których mowa w art. 22 Ustawy (z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego Dz. U. 2011.Nr 232, poz. 1377 [w dalszej części Umowy zwana „Ustawą”]) z zastrzeżeniem, że Nabywca nie ma prawa odstąpienia od Umowy z powołaniem się na brak elementów, o których mowa w art. 22 ust. 1 pkt 9 cyt. Ustawy, w szczególności informacji na temat mieszkaniowego rachunku powierniczego, których umieszczenie w Umowie nie jest wymagane z uwagi na niestosowanie do przedsięwzięcia deweloperskiego, o którym mowa w § 1 pkt (1) ART. 4 Ustawy, gdyż rozpoczęcie sprzedaży w odniesieniu do przedsięwzięcia deweloperskiego, o którym mowa w § 1 pkt. (1) nastąpiło przed dniem wejścia w życie Ustawy, tj. 29 kwietnia 2012 r.” (§ 4 ust. 3 a).

(dowód: umowy deweloperskie, k. 453, 459, 473, 480, 177, 184, 209, 215-216, 247, 253, 284, 290, 312, 318-319, 350, 356, 387, 393, 532, 535, 549, 552, 569, 571, 579, 582, 595-596, 599, 613, 616, 629, 632, 646,649, 663, 666, 680, 683, 698, 701, 715, 718, 731, 734-735, 750, 753, 765, 768-769, 784, 787, 802, 805-806, 821, 824-825, 840, 844, 864, 868, 882, 885, 898, 902, 917, 920-921, 936, 939-940, 955, 959, 979, 982, 995-996, 999, 1012-1013, 1016, 1031, 1035, 1050, 1053-1054, 1068, 1072, 1085, 1088-1089, 1099, 1102, 1116, 1119, 1134, 1138, 1150-1151, 1154, 1171, 1174, 1188, 1191,1204, 1207-1208, 1220, 1223, 1244, 1248, 1260, 1263-1264)

W Prospekcie informacyjnym (w części „Środki ochrony nabywców”), który stanowi załącznik umowy deweloperskiej zawarta była następująca informacja:

- „BRAK, zgodnie z art. 38. W przypadku przedsięwzięć deweloperskich, w odniesieniu do których rozpoczęcie sprzedaży nastąpiło przed dniem wejścia w życie ustawy, deweloper w prospekcie informacyjnym zamieszcza w sposób widoczny dla nabywcy informację o braku stosowania środków ochrony, o których mowa w art. 4.”

(dowód: prospekty informacyjne, k. 38, 75, 83, 92, 102, 112, 148, 238, 264, 341, 367, 420, 492, 539, 557, 586, 603, 624, 642, 654, 675, 693, 705, 745, 757, 780, 793, 811, 830, 849, 873, 890, 907, 926, 945, 964, 988, 1003, 1020, 1040, 1059, 1076, 1092, 1108, 1126, 1142, 1163, 1180, 1197, 1211, 1230, 1252, 1269)

Przedsiębiorca nie zawierał umów o prowadzenie mieszkalnego rachunku powierniczego dla przedsięwzięcia deweloperskiego będącego przedmiotem niniejszego postępowania.

(dowód: pismo Spółki z dnia 30 maja 2017 r., k. 16)

Przedsięwzięcie inwestycyjne (...) zostało rozpoczęte przez P. K. (1) prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) w R., a następnie na skutek umowy sprzedaży nieruchomości z dnia 12 kwietnia 2017 r., nieruchomości objęte tym przedsięwzięciem zostały nabyte przez (...) Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w R.. Deweloper powstał jako spółka celowa właściciela (...) w celu realizacji przedsięwzięcia deweloperskiego.

(dowód: kopia decyzji Prezydenta Miasta R. z dnia 30 maja 2017 r., k. 432-433)

W dniu 27 kwietnia 2012 r., inwestor ((...)) opublikował ogłoszenia w prasie (wydanie (...) gazety (...)) o rozpoczęciu procesu oferowania lokali w ramach ww. przedsięwzięcia deweloperskiego i przejął, na podstawie art. 37 ustawy deweloperskiej, że w stosunku do ww. przedsięwzięcia deweloperskiego nie ma zastosowania art. 4 tej ustawy nakładający na niego obowiązek zapewnienia jednego ze środków ochrony.

(dowód: pisma Spółki z dnia 30 maja 2017 r., k. 16, 06 lipca 2017 r., k. 33-34, z dnia 26 lipca 2017 r., k. 51-52)

Przed opublikowaniem ogłoszenia o rozpoczęciu sprzedaży deweloper podjął następujące czynności faktyczne i prawne niezbędne do rozpoczęcia budowy:

- w styczniu 2012 r. uzyskano projekt architektoniczno-budowlany,
- 7 marca 2012 r. inwestor złożył wniosek o wydanie decyzji w przedmiocie środowiskowych uwarunkowań zgody na realizację inwestycji, co skutkowało wydaniem w dniu 18 czerwca 2012 r. przez Prezydenta Miasta R. decyzji stwierdzającej brak potrzeby przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko dla omawianego przedsięwzięcia,
- 08 marca 2012 r. inwestor złożył wniosek o wydanie decyzji o warunkach zabudowy dla omawianego zamierzenia inwestycyjnego, co skutkowało wydaniem w dniu 15 listopada 2012 r. przez Prezydenta Miasta R. decyzji o warunkach zabudowy.

Następnie w dniu 17 lutego 2017 r. została wydana decyzja zatwierdzająca projekt budowlany i dotycząca udzielenia pozwolenia na budowę w odniesieniu do przedmiotowego przedsięwzięcia deweloperskiego,

W dniu 15 maja 2017 r. została wydana decyzja zmieniająca decyzję z dnia 17 lutego 2017 r. zatwierdzającą projekt budowlany i udzielającą pozwolenia na budowę,

W dniu 30 maja 2017 r. została wydana decyzja przenosząca ww. decyzję na rzecz (...) Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w R..

(dowód: pismo Spółki z dnia 26 lipca 2017 r., k. 51-52, pismo Spółki z dnia 25 października 2017 r., k. 125-126)

Po opublikowaniu ogłoszenia o rozpoczęciu sprzedaży w prasie i Internecie pojawiły się publikacje opisujące planowaną inwestycję wraz z wizualizacją przygotowanego projektu.

(dowód: pismo Spółki z dnia 25 października 2017 r., k. 125-126, wydruk artykułu „(...)” z portalu (...) z dnia 30 maja 2012 r., k. 127)

Pomiędzy ogłoszeniem o rozpoczęciu procesu oferowania lokali a zawarciem pierwszej umowy z konsumentem dla ww. przedsięwzięcia upłynęło 5 lat.

(dowód: pismo Spółki z dnia 25 października 2017 r., k. 125-126)

Przedsiębiorca wskazał, że w chwili rozpoczęcia sprzedaży ustalono minimalną cenę za 1 m² w wysokości 5.000 zł.

(dowód: pismo Spółki z dnia 25 października 2017 r., k.125-126)

Z treści ogłoszenia zamieszczonego w wydaniu (...) gazety (...) w dziale NIERUCHOMOŚCI (wydanie z dnia 27 kwietnia 2012 r., nr wydania (...), str. 5) wynika, że przedsiębiorca wskazywał nazwę osiedla oraz cenę za 1 m² (4.300 zł), lecz nie wskazywał planowanego terminu rozpoczęcia inwestycji, ani terminu przeniesienia prawa własności nieruchomości na nabywcę.

(dowód: pismo Spółki z dnia 22 maja 2019 r., k. 440-441)

W Prospekcie informacyjnym dotyczącym przedsięwzięcia deweloperskiego zamieszczono informację, że planowany termin rozpoczęcia i zakończenia prac budowlanych to: kwiecień 2017 r. – luty 2019 r., zaś cena za m² została określona w przedziale 5.200 zł – 7.500 zł.

(dowód: prospekty informacyjne, k. 37, 41, 75-76, 83-84, 92-93, 102-103, 112, 114, 147, 151, 339, 341, 367, 369, 419, 422)

Z informacji zawartych na stronie (...) w zakładce Aktualności wynika, że w dniu 17 kwietnia 2017 r. podano informację o rozpoczęciu sprzedaży mieszkań w ramach tej inwestycji. W wiadomości z dnia 05 listopada 2019 r. zamieszczono zdjęcie zrealizowanej inwestycji.

(dowód: wydruki ze strony (...) z dnia 30 czerwca 2020, k. 1447-1454)

Powód zawierał umowy rezerwacyjne od 2012 r. W umowach z lat 2012-2014 zawarto zapis, że umowy deweloperskie podpisane zostaną do dnia 31 grudnia 2017 r., zaś w umowie z 2016 r. wskazano, że umowa deweloperska zostanie zawarta do dnia 31 grudnia 2018 r.

(dowód: umowy rezerwacyjne, k. 1445, 1442, 1439, 1436, 1433, 1430, 1427, 1424)

W umowach rezerwacyjnych zawieranych w latach 2017-2018 termin na zawarcie umowy deweloperskiej był wyznaczany od kilku dni do kilku tygodni od dnia zawarcia umowy rezerwacyjnej.

(dowód: umowy rezerwacyjne, k. 1420-1421, 1417-1418, 1414-1415, 1411-1412, 1401-1402, 1397 i 1399, 1389 i 1391, 1385 i 1387, 1381 i 1383, 1373 i 1375, 1369 i 1371, 1361 i 1363, 1353 i 1355, 1349 i 1351, 1345 - 1346, 1341-1342, 1337 i 1339, 1333 i 1335, 1329 i 1331, 1325 i 1327, 1321 i 1323, 1312 i 1314, 1308 i 1310, 1304 i 1306, 1300 i 1302, 1294 i 1296, 1288 i 1290, 1283 i 1285, 1278 i 1280)

W umowach rezerwacyjnych zawieranych w latach 2012-2016 deweloper nie podawał ceny lokalu, którego umowy dotyczyły tylko przedział cenowy (5.000 zł – 6.000 zł dla lokalu mieszkalnego). Dodatkowo znajdował się w nich zapis o następującej treści:

„Rezerwujący Lokal mieszkalny oświadcza, że (...) został poinformowany przez Dewelopera, że cena m² powierzchni użytkowej lokalu mieszkalnego, którego rezerwacją zainteresowany jest Rezerwujący Lokal mieszkalny, zostanie ustalona podczas podpisania umowy deweloperskiej.”

(dowód: umowy rezerwacyjne, k. 1424, 1427, 1430, 1433, 1436, 1439, 1442, 1445)

Pierwszy Prospekt informacyjny dla przedsięwzięcia deweloperskiego powstał w dniu 10 kwietnia 2017 r. Pierwsza umowa deweloperska została zawarta w dniu 18 kwietnia 2017 r., zaś ostatnia w dniu 7 sierpnia 2019 r.

(dowód: pisma powoda z dnia 25 października 2017 r., k. 125, z dnia 22 czerwca 2020 r., k. 528)

Decyzja pozwolenie na użytkowanie nieruchomości stała się ostateczna w dniu 10 września 2019 r. Pierwsza umowa przenosząca własność lokalu mieszkalnego została zawarta w dniu 03 października 2019 r.

(dowód: pismo Spółki z dnia 22 czerwca 2020 r., k. 528)

Do dnia 26 lutego 2020 r. powód przeniósł na nabywców własność wszystkich 324 lokali mieszkalnych – w tym dniu została zawarta ostatnia umowa przenosząca własność lokalu mieszkalnego.

(dowód: pismo Spółki z dnia 22 czerwca 2020 r., k. 528)

Obrót osiągnięty przez przedsiębiorcę w 2018 r. wyniósł (...) zł. Obrót ten ustalono na podstawie przedstawionego przez Spółkę rachunku zysków i strat za 2018 r.

(dowód: pismo Spółki z dnia 26 maja 2020 r., k. 511)

Powyższy stan faktyczny został ustalony na podstawie przywołanych powyżej dokumentów, które nie zostały zakwestionowane przez żadną ze stron niniejszego postępowania. Ustaleń dokonano w sposób zbieżny z ustaleniami Prezesa UOKiK, w dużej mierze w oparciu o oświadczenia powoda i dokumenty przez niego nadesłane.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie jest częściowo zasadne.

Niniejsza sprawa dotyczyła możliwości kwalifikacji zachowania powoda, opisanych w zaskarżonej decyzji, jako wypełniających dyspozycję art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z tym przepisem zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, przy czym przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy, w szczególności naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji, a także proponowanie konsumentom nabycia usług finansowych, które nie odpowiadają potrzebom tych konsumentów, ustalonym z uwzględnieniem dostępnych przedsiębiorcy informacji w zakresie cech tych konsumentów lub proponowanie nabycia tych usług w sposób nieadekwatny do ich charakteru. W ustępie 3 przywołanego przepisu wskazano jednocześnie, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów.

W rozpatrywanej sprawie nie budziło wątpliwości, że powód jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ikik prowadząc działalność gospodarczą w formie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej. Zatem jego działania mogą podlegać ocenie w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

O bezprawności w rozumieniu powołanego przepisu możemy mówić, gdy zachowanie przedsiębiorcy – czyli jego działanie, jak również zaniechanie – jest sprzeczne z powszechnie obowiązującym porządkiem prawnym, a więc zarówno z normami prawnymi, jak również z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami, przy czym te ostatnie zostały wprost wskazane w ustawie. Bezprawność jest przy tym obiektywnym czynnikiem, a więc niezależna jest od winy i jej stopnia, jak również bez znaczenia jest świadomość istnienia naruszeń. Bezprawność jest także niezależna od wystąpienia szkody. Bezprawne praktyki muszą być ponadto wymierzone w zbiorowe interesy konsumentów, czyli odnosić się do obecnych, przyszłych i potencjalnych konsumentów, a więc naruszać prawa nieograniczonej, bliżej nieokreślonej liczby konsumentów. Interes, który jest chroniony owym przepisem, to interes prawny, rozumiany jako określone potrzeby konsumenta, które zostały uznane przez ustawodawcę za godne ochrony (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z 13 lipca 2006r., sygn. akt III SZP 3/06, OSNP 2007, nr 1-2, poz. 35).

W przedmiotowej sprawie bezprawność w ocenie Prezesa UOKiK polegać miała na niezapewnieniu przez powoda nabywcom lokali mieszkalnych sprzedawanych w ramach przedsięwzięcia deweloperskiego środków ochrony wymienionych w art. 4 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz.U. z 2019 r. poz. 1805), co stanowi naruszenie art. 4 w zw. z art. 37 tej ustawy. Zgodnie z tym przepisem, deweloper zapewnia nabywcom co najmniej jeden z następujących środków ochrony:

- 1) zamknięty mieszkaniowy rachunek powierniczy;
- 2) otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy i gwarancję ubezpieczeniową;
- 3) otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy i gwarancję bankową;
- 4) otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy.

Otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy to należący do dewelopera rachunek powierniczy w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (Dz. U. z 2019 r. poz. 2357 ze zm. – dalej: „Prawo bankowe”) służący gromadzeniu środków pieniężnych wpłacanych przez nabywcę, na cele określone w umowie deweloperskiej, z którego wypłata zdeponowanych środków następuje zgodnie z harmonogramem przedsięwzięcia deweloperskiego określonego w tej umowie (art. 3 pkt 7 ustawy deweloperskiej). Zamknięty mieszkaniowy rachunek powierniczy to należący do dewelopera rachunek powierniczy w rozumieniu przepisów Prawa bankowego służący gromadzeniu środków pieniężnych wpłacanych przez nabywcę na cele określone w umowie deweloperskiej, z którego wypłata zdeponowanych środków następuje jednorazowo, po przeniesieniu na nabywcę prawa, o którym mowa w art. 1 ustawy deweloperskiej (art. 3 pkt 8 ww. ustawy).

W niniejszej sprawie kluczowe znaczenia dla oceny czy działania powoda było bezprawne ma przepis przejściowy - art. 37 ustawy, zgodnie z którym przepis art. 4 ustawy stosuje się do przedsięwzięć deweloperskich, w odniesieniu do których rozpoczęcie sprzedaży nastąpiło po dniu wejścia w życie ustawy, tj. po dniu 29 kwietnia 2012 r. Obowiązek ten obejmuje umowy deweloperskie zawierane do chwili zakończenia przedsięwzięcia deweloperskiego (co w przypadku bloków wielorodzinnych następuje z chwilą wydania decyzji o pozwoleniu na użytkowanie). Jednocześnie art. 3 pkt 10 tej ustawy precyzuje, że rozpoczęciem sprzedaży jest podanie do publicznej wiadomości informacji na temat rozpoczęcia procesu oferowania lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych w ramach określonego przedsięwzięcia deweloperskiego.

Prezes UOKiK przyjął, że deweloper podając do publicznej wiadomości informacje o rozpoczęciu procesu oferowania lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych musi być gotowy do zawarcia konkretnej umowy deweloperskiej. Powinien zatem dysponować wszystkimi danymi, które są niezbędne do skonstruowania oferty. Tylko wtedy bowiem będzie w stanie określić przedmiotowo istotne elementy umowy, o możliwości zawarcia której informuje publicznie. Zatem należy uznać, iż deweloper powinien co najmniej dysponować tytułem prawnym do nieruchomości, na której ma być realizowana budowa, posiadać projekt budowlany, wyliczenia finansowe pozwalające określić cenę przedmiotu umowy (lokalu mieszkalnego/domu jednorodzinnego), harmonogram pozwalający określić termin przeniesienia prawa własności nieruchomości na nabywcę. W ocenie Prezesa UOKiK należy również przyjąć, chociaż deweloper nie musi dysponować pozwoleniem na budowę, ale stan prac prowadzonych przez dewelopera w ramach danego przedsięwzięcia deweloperskiego powinien być na tyle zaawansowany, aby deweloper miał faktyczną możliwość skonstruowania oferty i skierowania jej do indywidualnego nabywcy.

W ocenie Sądu wykładnia taka jest nieuprawniona w świetle wskazanych powyżej przepisów. Dla rozpoczęcia sprzedaży w rozumieniu z art. 3 pkt 10 ustawy deweloperskiej istotne są 3 przesłanki:

- 1) podanie do publicznej wiadomości informacji
- 2) o rozpoczęciu procesu oferowania lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych
- 3) w ramach określonego przedsięwzięcia deweloperskiego

W niniejszej sprawie nie budziło wątpliwości to, że 27 kwietnia 2012 r. opublikowane zostało w ogłoszenie w prasie (wydanie (...) Gazety (...)) dotyczącego przedsięwzięcia deweloperskiego (...) „(...)” informujące o rozpoczęciu procesu oferowania lokali w ramach przedsięwzięcia deweloperskiego. W doktrynie nie budzi wątpliwości, że komunikat ten może mieć postać reklamy, ogłoszenia, informacji na stronie internetowej. Nie jest istotny tutaj potencjalny zasięg odbiorców, do których informacja taka mogłaby trafić, ani liczba odbiorców, do których taka informacja rzeczywiście dotarła. Spełniona została zatem została pierwsza przesłanka z tego przepisu.

Przedsięwzięcie deweloperskie zdefiniowane zostało w art. 3 pkt 6 ustawy zgodnie, z którym jest to proces, w wyniku realizacji którego na rzecz nabywcy ustanowione lub przeniesione zostaje prawo, o którym mowa w art. 1, obejmujący budowę w rozumieniu ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (Dz.U. z 2020 r. poz. 1333, z późn. zm.) oraz czynności faktyczne i prawne niezbędne do rozpoczęcia budowy oraz oddania obiektu budowlanego do użytkowania, a w szczególności nabycie praw do nieruchomości, na której realizowana ma być budowa, przygotowanie projektu budowlanego lub nabycie praw do projektu budowlanego, nabycie materiałów budowlanych i uzyskanie wymaganych zezwoleń administracyjnych określonych odrębnymi przepisami; częścią przedsięwzięcia deweloperskiego może być zadanie inwestycyjne dotyczące jednego lub większej liczby budynków, jeżeli budynki te, zgodnie z harmonogramem przedsięwzięcia deweloperskiego, mają zostać oddane do użytku w tym samym czasie i tworzą całość architektoniczno-budowlaną.

Jak wynika z tej definicji przedsięwzięcie deweloperskie jest to proces składający się z wielu elementów i rozłożony w czasie. W ocenie Sądu Okręgowego inwestycja, o której ogłoszono w dniu 27 kwietnia 2012 r. w (...) Gazecie była przedsięwzięciem deweloperskim, które finalnie zakończyło się oddaniem obiektu tworzącego całość

architektoniczno-budowlaną do użytku w tym samym czasie i sprzedażą wszystkich lokali w tym obiekcie nabywcom. Ustawa nie określa czasu w którym ma dojść do sfinalizowania tego procesu i bez znaczenia dla oceny czy mamy do czynienia z przedsięwzięciem deweloperskim ma czas jaki upłynął od podjęcia pierwszych czynności do podpisania umów przeniesienia własności z nabywcami lokali. Ustawa nie zakreśla końcowej daty zakończenia sprzedaży dla możliwości zastosowania art. 37.

Jednak pamiętać należy o tym, że aby uznać, że deweloper jest zwolniony z obowiązku ustanawiania dodatkowych środków ochrony z art. 4 ustawy przedsięwzięcie deweloperskie musi być „określone” w rozumieniu definicji z art. 3 pkt 10 ustawy deweloperskiej.

W ocenie Sądu Okręgowego w momencie publikacji ogłoszenia przedsięwzięcia, którego dotyczyło ogłoszenie nie można uznać za „określone” w rozumieniu definicji z art. 3 pkt 10 ustawy deweloperskiej. W ogłoszeniu poinformowano opinię publiczną o rozpoczęciu procesu oferowania lokali w ramach kilku przedsięwzięć deweloperskich. Oferowano do sprzedaży mieszkania apartamenty i lokale usługowe od 25 m kw. w cenie od 4 300 zł za metr. Ogłoszenie to obejmowało również obiekt (...) (później inwestycja ta zmieniła nazwę na (...)). Niekwestionowaną okolicznością jest to, że przed opublikowaniem ogłoszenia w styczniu 2012 roku inwestor uzyskał projekt architektoniczno-budowlany, a w marcu 2012 r. złożył wniosek o wydanie decyzji o warunkach zabudowy dla wskazanego przedsięwzięcia deweloperskiego. Jednak projekt ten nie był projektem na podstawie którego była później realizowana inwestycja. W trakcie postępowania o wydanie decyzji o warunkach zabudowy w dniu 12 lipca 2012 r. treść wniosku została zmieniona przez inwestora w części dotyczącej opisu do koncepcji zabudowy. Zwiększono liczbę miejsc postojowych, wysokość budynku, długość dominanty w formie iglic, powierzchnię miejsc garażowych i postojowych (uzasadnienie decyzji o warunkach zabudowy k. 65 verte akt adm.) Oznacza to, że po ukazaniu się ogłoszenia wprowadzone zostały zasadnicze zmiany w porównaniu do pierwotnego projektu architektonicznego.

W ocenie Sądu Okręgowego należało zatem przyjąć, że nie mamy w tym przypadku do czynienia z określonym przedsięwzięciem deweloperskim w rozumieniu art. 3 pkt 10 ustawy deweloperskiej.

Co do rozpoczęcia procesu oferowania lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych w rozumieniu powyższego przepisu, Prezes UOKiK przyjął, jak wskazano powyżej, że aby nie miał zastosowania art. 4 ustawy deweloper podając do publicznej wiadomości informację o rozpoczęciu procesu oferowania lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych musi być gotowy do zawarcia konkretnej umowy deweloperskiej. Powinien on zatem:

- dysponować tytułem prawnym do nieruchomości na której ma być realizowana budowa;
- posiadać projekt budowlany;
- posiadać wyliczenia finansowe pozwalające określić cenę przedmiotu umowy;
- stan prac w ramach przedsięwzięcia deweloperskiego powinien być na tyle zaawansowany, aby deweloper miał faktyczną możliwość skonstruowania oferty i skierowania jej do indywidualnego nabywcy.

W ocenie Sądu Prezes UOKiK nałożył na powoda konieczność spełnienia dodatkowych przesłanek, które nie wynikają z art. 37 ustawy deweloperskiej. Nie budzi wątpliwości, że wykładnia tego przepisu jest sporna w doktrynie, a autorzy prezentują wręcz przeciwstawne poglądy. Niektórzy autorzy twierdzą, że – zgodnie z literalną wykładnią art. 3 pkt 10 – dalsze przesłanki nie są wymagane, a wystarczy podać informację do publicznej wiadomości. (Por. A. Burzak, M. Okoń, P. Pałka, Ochrona praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Komentarz, Warszawa 2012, s. 103; R. Strzelczyk, Umowa deweloperska w systemie prawa prywatnego, Warszawa 2013, s. 109-110).

Prezentowane są także poglądy zebrane przez Tomasza Czecha, Nieruchomości C.H. Beck 9/2013, wskazujące na konieczność spełnienia następujących przesłanek:

- **sporządzenie projektu architektoniczno-budowlanego, (Tomasz Czech, Nieruchomości C.H. Beck nr 9/2013,)**
- sporządzenie projektu budowlanego (B. Gliniecki, Ustawa deweloperska. Komentarz do ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, Warszawa 2012, s. 60)
- złożenie wniosku o wydanie pozwolenia na budowę A. T., I. H., Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, Fundacja na Rzecz Kredytu Hipotecznego, Zeszyt Hipoteczny nr(...), W. 2012 s. 70
- uzyskanie pozwolenia na budowę P. K. [w:] R. A., B. G., A. M., Z. M., P. K., J. P., Upadłość deweloperska. Komentarz do wybranych przepisów ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, Warszawa 2012, s. 143; K. Maj, Praktyczne aspekty umowy deweloperskiej w rozumieniu ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, R. Nr (...), s. 121–122.,
- uzyskanie ostatecznego pozwolenia na budowę,
- nabycie własności (użytkowania wieczystego) gruntu, na którym ma zostać zrealizowane przedsięwzięcie deweloperskie (J. Wszolek, Zakres zastosowania nowej ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, Nieruchomości C.H. Beck nr 3/2012, s. 19).
- rozpoczęcie robót budowlanych,
- zawarcie przynajmniej jednej umowy z nabywcą (A. Tułodziecka, I. Heropolitańska, Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, Fundacja na Rzecz Kredytu Hipotecznego, Zeszyt Hipoteczny nr 29, Warszawa 2012 s. 70)

Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, że termin „sprzedaż” z art. 3 pkt 10, ma znaczenie ekonomiczne, a nie prawne. Chodzi o odpłatne zbywanie przez dewelopera lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych. Nie należy tych transakcji utożsamiać z umową sprzedaży (art. 535 KC). Podobne stanowisko prezentowane jest w doktrynie. „Samo pojęcie rozpoczęcia sprzedaży jest kolokwializmem branżowym, dość niefortunnym z punktu widzenia języka prawnego. Nie wiąże się bowiem ono z żadną sprzedażą w rozumieniu prawnym, w szczególności z zawarciem umowy sprzedaży. Lepszym sformułowaniem byłoby "przedstawienie oferty" lub "rozpoczęcie zawierania umów deweloperskich" (Komentarz do ustawy pod Red. Osajdy z 2021 r.)

Nieuprawnione jest w ocenie Sądu Okręgowego utożsamianie określenia z art. 37 ustawy deweloperskiej „oferowanie do sprzedaży” z ofertą w rozumieniu art. 66 § 1 KC. Podobny pogląd prezentowany jest w doktrynie. „Wbrew skojarzeniom semantycznym (wyrażenie: „oferowanie”) informacja taka nie jest ofertą w rozumieniu art. 66 § 1 KC, ponieważ nie wyraża stanowczej woli dewelopera co do zawarcia umowy, nie określa jej istotnych postanowień ani nie zachowuje wymaganej formy aktu notarialnego. Osobie, która otrzymała taką informację, nie przysługuje roszczenie wobec dewelopera o zawarcie umowy:.. Tomasz Czech, Nieruchomości C.H. Beck nr 9/2013).

Deweloper, który rozpoczął inwestycję podał w ogłoszeniu o rozpoczęciu sprzedaży cenę za metr kwadratowy od 4.300 zł. Ogłoszenie to dotyczyło inwestycji „(...) (...)”(później (...)), jak również innych realizowanych inwestycji. W umowach rezerwacyjnych zawieranych od 2012 r. przedział cenowy w odniesieniu do tej inwestycji wynosił 5.000-6.000 zł, zaś w prospekcie informacyjnym z 2017 r. od 5.200 do 7.500. Pierwsze umowy deweloperskie zawarto w 2017 r. Prezes UOKiK przyjął, że w związku z tym powód nie był gotowy do zawarcia umów deweloperskich. Sąd Okręgowy podziela to stanowisko, nie z uwagi na zmiany w zakresie przedziału cenowego za metr mieszkania, (wzrost ceny w późniejszych latach sam w sobie nie ma wpływu na wykładnię art. 37, bowiem długość realizacji inwestycji w sposób logiczny skutkowałą wzrostem cen, a deweloper nie ma wpływu na to jakie będzie zainteresowanie nabyciem lokali w momencie publikowania ogłoszenia o oferowaniu do sprzedaży tych lokali), ale z uwagi na to, że ostatecznie

realizowane przedsięwzięcie deweloperskie różniło się od tego, o którym dokonano ogłoszenia w dniu 27 kwietnia 2012 r., a po tej dacie zmieniała się jego koncepcja, a to również skutkowało zmianą ceny za metr mieszkania.

W związku z tym w ocenie Sądu nie można przyjąć, choć z innych przyczyn niż wskazane przez Prezesa UOKiK w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji, że w tej sprawie deweloper miał prawo do zastosowania art. 37 ustawy deweloperskiej i w związku z tym powinien ustanowić dodatkową ochronę nabywców lokali przewidzianą w art. 4 ustawy. Oznacza to, że powód w sposób nieuprawniony zastosował wykładnię przepisów ustawy deweloperskiej taką, jak prezentował w toku realizacji przedsięwzięcia deweloperskiego, którego dotyczy niniejsze postępowanie. Konsekwencją tego jest przyjęcie Prezes UOKiK zasadnie uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania powoda opisane w punkcie I zaskarżonej decyzji, chociaż z innych względów niż przyjęto w decyzji. Prawdłowo też określony został termin zaniechania stosowania tej praktyki.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% obrotu osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 24. Brzmienie tego przepisu wskazuje na fakultatywność wymierzania kary i w ocenie Sądu w niniejszej sprawie wystąpiły wyjątkowe okoliczności uzasadniające odstępianie od jej wymierzenia.

Przede wszystkim wskazać należy na to, że przepisy ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, które weszły w życie 29 kwietnia 2012 r. nakładały na deweloperów nowe obowiązki i wprowadzały nowe instytucje, a jednocześnie rodziły wiele wątpliwości jak je stosować, szczególnie w odniesieniu do inwestycji, które były w toku. Jak wskazano powyżej przedstawiciele doktryny wyrażali przeciwstawne poglądy co do tego, w jaki sposób interpretować art. 37 tej ustawy, a w szczególności termin „rozpoczęcie sprzedaży”. Poglądy te ewoluowały w miarę upływu czasu, jednak wykładnia dokonana przez Prezesa UOKiK odzwierciedlała ta nurty interpretacji tego przepisu, które wykształciły się w trakcie długotrwałej praktyki jego stosowania. Nieprecyzyjna legislacja nie ułatwiała przedsiębiorcom podjęcie właściwych decyzji w zakresie sposobu prowadzenia rozpoczętych już inwestycji. W niniejszej sprawie nie zabezpieczono interesów nabywców w sposób wskazany w ustawie, ale ostatecznie przedsięwzięcie deweloperskie zostało zakończone i przeniesiono własność lokali na nabywców. Zatem brak środków ochrony ostatecznie nie naruszył ich interesów. Co więcej, od maja 2017 r. Prezes UOKiK działając w trybie 49a ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dysponował wiedzą o tym, że powód realizuje przedsięwzięcie bez stosowania środków ochrony przewidzianych w art. 4 ustawy deweloperskiej. Pierwszą informację o tym Prezes UOKiK otrzymał w piśmie z dnia 30 maja 2017 r. (k. 16 akt adm.) a uzupełniające informacje i materiały przedstawiono w kolejnych pismach z dnia 6 lipca 2017 r. (k. 33-34 akt adm.), 26 lipca 2017 r. (k. 51-52 akt adm.), 2 października 2017 r. (k. 72 akt adm.) i 25 października 2017 r. (k. 125-126 akt adm.). Informacje te przekazano Prezesowi UOKiK wówczas, kiedy powód był na etapie zawierania pierwszych umów deweloperskich, a zatem to był właściwy czas na reakcję Urzędu i zabezpieczenie interesów nabywców. Wobec niejednoznaczności przepisów i braku reakcji Prezesa UOKiK powód miał prawo przyjąć, że zastosowana przez niego interpretacja art. 37 ustawy deweloperskiej jest prawidłowa. Tymczasem Prezes UOKiK po półtora roku wszczął postępowanie wyjaśniające w marcu 2019 r., a w grudniu 2019 r. postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Powód - zachowując się jak racjonalny przedsiębiorca - nie mógł przewidzieć, że powinien kształtować swoje relacje z kontrahentami w sposób wynikający z decyzji Prezesa Urzędu (por. uzasadnienie wyroku SN z 26 września 2017 r. sygn.. III SK 64/15 LEX nr 2397585)

Trudno też nie zgodzić się z zarzutem powoda, że sposób prowadzenia przez pozwanego postępowania w tej sprawie naruszał art. 7 i 8 kpa, co wprawdzie nie skutkuje uchynieniem niniejszej decyzji z uwagi na utrwalone orzecznictwo co do tego, że zarzuty naruszenia postępowania administracyjnego zasadniczo są nieskuteczne przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów (por. np.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 r., sygn. akt III CRN 120/91; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 r., sygn. akt I CKN 265/98; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 1999 r., sygn. akt I CKN 351/99; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2001

r., sygn. akt I SZP 2/05), jednak ocenie Sądu jest to okoliczność, która oceniana zgodnie z zasadą proporcjonalności przemawia za uchyleniem kary pieniężnej nałożonej na powoda.

Z tych względów podzielając część zarzutów odnoszących się do wymierzonej kary Sąd zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że uchylił nałożoną na powoda karę na podstawie 479^{31a} k.p.c. uznając jednocześnie, że zaskarżona decyzja nie została wydana bez podstawy prawnej ani z rażącym naruszeniem prawa i oddalając odwołanie w pozostałej części.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. SSO Ewa Malinowska