



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
w Warszawie**

RWA-61-31/11/AŻ

Warszawa, dn. 29 listopada 2012 r.

DECYZJA RWA-33/2012

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 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 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy Witoldowi Strzelczykowi prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą „Bracia Strzelczyk Witold Strzelczyk” w Warszawie

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę stosowaną przez przedsiębiorcę Witolda Strzelczyka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „Bracia Strzelczyk Witold Strzelczyk” w Warszawie, polegającą na bezprawnym działaniu poprzez stosowanie we wzorcach umownych przedkładanych konsumentom postanowień o treści:

- 1. KLIENT zobowiązuje się zapłacić POŚREDNIKOWI wynagrodzenie określone w § 1 również w przypadku dokonania transakcji, po rozwiązaniu lub wygaśnięciu umowy, z udziałem jakiegokolwiek osoby fizycznej, osoby prawnej, jednostki organizacyjnej, której POŚREDNIK lub POŚREDNICY z nim współpracujący wydali dane lokalu – nieruchomości w okresie trwania niniejszej umowy,**
- 2. KLIENT zobowiązuje się zapłacić POŚREDNIKOWI wynagrodzenie określone w § 1 również w przypadku rozwiązania lub wygaśnięcia umowy pośrednictwa – KLIENT jest zobowiązany do zapłaty zadeklarowanego wynagrodzenia, jeśli transakcja zostanie dokonana z udziałem osoby fizycznej lub prawnej, której POŚREDNIK lub POŚREDNICY z nim współpracujący wydali dane lokalu – nieruchomości w okresie trwania niniejszej umowy,**
- 3. KLIENTOWI przysługuje prawo oferowania lokalu – nieruchomości nabywcom, jednakże strony będą traktowały tę ofertę jako złożoną przez Pośrednika (klauzula wyłączności),**

które są postanowieniami uznanymi za niedozwolone klauzule umowne i wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ 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 nakazuje się zaniechanie jej stosowania.**

II. Na podstawie art. 27 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 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy Witoldowi

Strzelczykowi prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą „Bracia Strzelczyk Witold Strzelczyk” w Warszawie

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

1. **uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę stosowaną przez przedsiębiorcę Witolda Strzelczyka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „Bracia Strzelczyk Witold Strzelczyk” w Warszawie**, polegającą na bezprawnym działaniu poprzez stosowanie we wzorcach umownych przedkładanych konsumentom postanowień o treści:

- A. *W przypadku stwierdzenia niedotrzymania przez KLIENTA zobowiązań określonych w pkt 1 oraz pkt 2 niniejszej umowy, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % prowizji za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA (...),*
- B. *(...) W przypadku zwłoki z zapłatą POŚREDNIKOWI należnego wynagrodzenia, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % prowizji za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA,*
- C. *W przypadku wynajęcia lokalu – nieruchomości osobie skierowanej do KLIENTA przez POŚREDNIKA i nieuiszczeniu POŚREDNIKOWI wynagrodzenia w dniu podpisania umowy najmu, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % wynagrodzenia za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA,*

które są postanowieniami uznanymi za niedozwolone klauzule umowne i wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ 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 7 listopada 2010 r.**

2. **uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę stosowaną przez przedsiębiorcę Witolda Strzelczyka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „Bracia Strzelczyk Witold Strzelczyk” w Warszawie**, polegającą na bezprawnym działaniu poprzez stosowanie we wzorcu umownym postanowienia nakładającego na konsumenta obowiązek zapłaty kary umownej z tytułu naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania pieniężnego tj. w sytuacji zawarcia przez konsumenta umowy z osobą wskazaną przez pośrednika i nieuiszczeniu wynagrodzenia pośrednikowi w dniu podpisania tej umowy, co jest niezgodne z art. 483 § 1 Kodeksu cywilnego i stanowi naruszenie art. 24 ust. 2 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 7 listopada 2010 r.**

III. 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 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy Witoldowi Strzelczykowi prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą „Bracia Strzelczyk Witold Strzelczyk” w Warszawie

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

nakłada się na Witolda Strzelczyka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „Bracia Strzelczyk Witold Strzelczyk” w Warszawie karę pieniężną w wysokości:

1. **19 195 zł** (słownie: dziewiętnaście tysięcy sto dziewięćdziesiąt pięć złotych), **płatną** do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o którym jest mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie I. sentencji niniejszej decyzji.
2. **6 719 zł** (słownie: sześć tysięcy siedemset dziewięćdziesiąt złotych), **płatną** do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o którym jest mowa w art. 24 ust. 2

pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie II.1. sentencji niniejszej decyzji.

3. **16 796 zł** (słownie: szesnaście tysięcy siedemset dziewięćdziesiąt sześć złotych), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o którym jest mowa w art. 24 ust. 2 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie II.2. sentencji niniejszej decyzji.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura UOKiK w Warszawie (dalej również: Prezes UOKiK, Prezes Urzędu) przeprowadził postępowanie wyjaśniające (znak RWA-403-24/10/AŻ) mające na celu kontrolę wzorców umów stosowanych przez agencje pośredniczące w obrocie nieruchomościami mające siedzibę na terenie województwa mazowieckiego.

W toku prowadzonego postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu wystąpił m.in. do przedsiębiorcy Witolda Strzelczyka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „Bracia Strzelczyk Witold Strzelczyk” w Warszawie (dalej także: przedsiębiorca, Bracia Strzelczyk) o przesłanie wszystkich stosowanych od początku 2010 r. wzorców umownych przedkładanych konsumentom w ramach prowadzonej działalności. Przedsiębiorca pismem z dnia 25 listopada 2010 r. odpowiedział na wezwanie Prezesa UOKiK.

Po dokonaniu analizy otrzymanych wzorców umownych wykorzystywanych przez Braci Strzelczyk zatytułowanych:

1. *Umowa pośrednictwa sprzedaży nr ...*,
2. *Umowa pośrednictwa sprzedaży nr ... (na zasadzie wyłączności)*,
3. *Umowa pośrednictwa w wynajmie nr ...*,
4. *Umowa pośrednictwa w wynajmie nr ... (na zasadzie wyłączności)*,
5. *Umowa pośrednictwa nr .../.../... (zlecenie wykonywania czynności pośrednictwa zmierzających do wynajęcia lokali/nieruchomości)*,
6. *Umowa pośrednictwa nr .../.../... (zlecenie wykonywania czynności zmierzających do nabycia lokali/nieruchomości)*,
7. *Umowa pośrednictwa nr .../.../... (pośrednictwo w wynajmie lokalu – obiektu – nieruchomości)*,
8. *Umowa pośrednictwa nr .../.../... (pośrednictwo w sprzedaży lokalu - nieruchomości)*,
9. *Umowa pośrednictwa nr .../.../... (na zasadzie wyłączności pośrednictwo w wynajmie lokalu – obiektu – nieruchomości)*,

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura UOKiK w Warszawie, stwierdził, iż mogło dojść do naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak również art. 24 ust. 2 w zw. z art. 24 ust. 1 tej samej ustawy wobec czego wszczęcie postępowania w związku z podejrzeniem stosowania przez Braci Strzelczyk praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów stało się konieczne i uzasadnione.

Z uwagi na powyższe, Prezes UOKiK postanowieniem z dnia 30 grudnia 2011 r. wszczął postępowanie w związku z podejrzeniem stosowania przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na:

I. stosowaniu we wzorach umownych przedkładanych konsumentom postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (dalej również: rejestr niedozwolonych klauzul umownych, rejestr), o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego poprzez zawarcie postanowień o treści:

1. *KLIENT zobowiązuje się zapłacić POŚREDNIKOWI wynagrodzenie określone w § 1 również w przypadku dokonania transakcji, po rozwiązaniu lub wygaśnięciu umowy, z udziałem jakiejkolwiek osoby fizycznej, osoby prawnej, jednostki organizacyjnej, której POŚREDNIK lub POŚREDNICY z nim współpracujący wydali dane lokalu – nieruchomości w okresie trwania niniejszej umowy,*
2. *KLIENT zobowiązuje się zapłacić POŚREDNIKOWI wynagrodzenie określone w § 1 również w przypadku rozwiązania lub wygaśnięcia umowy pośrednictwa – KLIENT jest zobowiązany do zapłaty zadeklarowanego wynagrodzenia, jeśli transakcja zostanie dokonana z udziałem osoby fizycznej lub prawnej, której POŚREDNIK lub POŚREDNICY z nim współpracujący wydali dane lokalu – nieruchomości w okresie trwania niniejszej umowy,*
3. *(...) KLIENTOWI przysługuje prawo oferowania lokalu – nieruchomości nabywcom, jednakże strony będą traktowały tę ofertę jako złożoną przez Pośrednika (klauzula wyłączności),*
4. *W przypadku stwierdzenia niedotrzymania przez KLIENTA zobowiązań określonych w pkt 1 oraz pkt 2 niniejszej umowy, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % prowizji za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA (...),*
5. *(...) W przypadku zwłoki z zapłatą POŚREDNIKOWI należnego wynagrodzenia, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % prowizji za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA,*
6. *W przypadku wynajęcia lokalu – nieruchomości osobie skierowanej do KLIENTA przez POŚREDNIKA i nieuiszczeniu POŚREDNIKOWI wynagrodzenia w dniu podpisania umowy najmu, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % wynagrodzenia za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA,*

co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

II. stosowaniu we wzorcu umownym postanowienia nakładającego na konsumenta obowiązek zapłaty kary umownej z tytułu naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania pieniężnego tj. w sytuacji zawarcia przez konsumenta umowy z osobą wskazaną przez pośrednika i nieuiszczeniu wynagrodzenia pośrednikowi w dniu podpisania tej umowy, co jest niezgodne z art. 483 § 1 Kodeksu cywilnego, co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 2 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Pismem z dnia 30 grudnia 2011 r. Bracia Strzelczyk zostali zawiadomieni o wszczętym postępowaniu, jak również wezwani do udzielenia informacji i złożenia dokumentów w przedmiotowej sprawie.

W odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa Urzędu, przedsiębiorca w piśmie z dnia 16 stycznia 2012 r. odniósł się do postawionych zarzutów.

Bracia Strzelczyk wskazali, iż nie stosują praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów określonych w art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w tym nie stosują postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

Odnosząc się do postanowień zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu w niniejszym postępowaniu o treści: *KLIENT zobowiązuje się zapłacić POŚREDNIKOWI wynagrodzenie określone w § 1 również w przypadku dokonania transakcji, po rozwiązaniu lub wygaśnięciu umowy, z udziałem jakiejkolwiek osoby fizycznej, osoby prawnej, jednostki organizacyjnej, której POŚREDNIK lub POŚREDNICY z nim współpracujący wydali dane lokalu – nieruchomości w okresie trwania niniejszej umowy oraz KLIENT zobowiązuje się zapłacić POŚREDNIKOWI wynagrodzenie określone w § 1*

również w przypadku rozwiązania lub wygaśnięcia umowy pośrednictwa – *KLIENT* jest zobowiązany do zapłaty zadeklarowanego wynagrodzenia, jeśli transakcja zostanie dokonana z udziałem osoby fizycznej lub prawnej, której *POŚREDNIK* lub *POŚREDNICY* z nim współpracujący wydali dane lokalu – nieruchomości w okresie trwania niniejszej umowy przedsiębiorca wskazał, iż nie są one tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru niedozwolonych klauzul umownych po pozycją 763. Bracia Strzelczyk podnieśli, iż poprzez zawarcie umowy pośrednictwa przedsiębiorca zobowiązuje się wobec klienta do podjęcia czynności mających na celu zawarcie przez klienta umów dotyczących lokalu lub nieruchomości. Okoliczność ta, jak wskazuje przedsiębiorca, nie tylko wynika z zawieranych umów, ale znajduje również potwierdzenie w art. 180 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2010 r. Nr 102, poz. 651 ze zm.). Bracia Strzelczyk w swoim piśmie zwrócili uwagę, iż świadczenie przedsiębiorcy zawsze zostaje spełnione w okresie obowiązywania umowy i tylko w takich przypadkach klient zobowiązany jest do zapłaty wynagrodzenia. Przedsiębiorca w swoim wystąpieniu podkreślił, że zawarcie przez klienta transakcji dotyczącej wskazanego mu uprzednio lokalu czy nieruchomości lub zawarcie transakcji z osobą wskazaną mu przez pośrednika, jest w omawianym kontekście czynnością wtórną wobec czynności wykonanych przez pośrednika w trakcie obowiązywania umowy. W opinii Braci Strzelczyk, stosowane przez przedsiębiorcę postanowienia nie powodują automatycznego przedłużenia obowiązywania umowy, lecz informują jedynie klienta, że będzie on zobowiązany do zapłaty wynagrodzenia także po wygaśnięciu umowy, jeżeli pośrednik wykona swoje zobowiązania w trakcie obowiązywania umowy.

Przedsiębiorca nie podzielił również stanowiska Prezesa Urzędu odnośnie do tożsamości postanowienia stosowanego przez Braci Strzelczyk o treści: *KLIENTOWI przysługuje prawo oferowania lokalu – nieruchomości nabywcom, jednakże strony będą traktowały tę ofertę jako złożoną przez Pośrednika (klauzula wyłączności)* z postanowieniem wpisanym do rejestru niedozwolonych klauzul umownych. Jak wskazał przedsiębiorca, klauzula dotyczy umowy pośrednictwa zawartej z zastrzeżeniem wyłączności na rzecz przedsiębiorcy. Umowa taka, jak podnoszą Bracia Strzelczyk w piśmie, została określona wprost w art. 180 ust. 3a ustawy o gospodarce nieruchomościami, a stosowane postanowienie ma na celu wyjaśnienie konsumentowi istoty takiej umowy i w żaden sposób nie kreuje obowiązków klienta wobec przedsiębiorcy. Bracia Strzelczyk wskazali, iż zakwestionowane postanowienie zostało wskazane jako wzorcowe dla wdrożonego przez przedsiębiorcę Systemu Zarządzania Jakością według normy PN-EN ISO 9001:2009 i jego stosowanie było obligatoryjne dla uzyskania posiadanego przez przedsiębiorcę certyfikatu ISO. Księga jakości i inne wymagania w tym zakresie, co podnosi przedsiębiorca w swoim piśmie, opracowane zostały przez Polską Federację Rynku Nieruchomości, która jest dobrowolnym związkiem samorządnych organizacji posiadających osobowość prawną. W ocenie Braci Strzelczyk, przy umowach tego typu klauzula wyłączności uzasadniona jest faktem, iż przedsiębiorca prowadzi kosztowne działania marketingowe, reklamowe mające na celu zbycie przez klienta prawa do lokalu lub nieruchomości.

W odniesieniu do postanowień zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu w niniejszym postępowaniu o treści: 1. *W przypadku stwierdzenia niedotrzymania przez KLIENTA zobowiązań określonych w pkt 1 oraz pkt 2 niniejszej umowy, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % prowizji za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA (...), 2. (...) W przypadku zwłoki z zapłatą POŚREDNIKOWI należnego wynagrodzenia, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % prowizji za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA, 3. W przypadku wynajęcia lokalu – nieruchomości osobie skierowanej do KLIENTA przez POŚREDNIKA i nieuiszczeniu POŚREDNIKOWI wynagrodzenia w dniu podpisania umowy najmu, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % wynagrodzenia za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA*, jak również w odniesieniu do postanowienia nakładającego na konsumenta obowiązek zapłaty kary umownej w sytuacji zawarcia przez konsumenta umowy z osobą wskazaną przez pośrednika i nieuiszczeniu wynagrodzenia pośrednikowi w dniu podpisania tej umowy, Bracia Strzelczyk w swoim wystąpieniu wskazali, że klauzule te nie są stosowane przez przedsiębiorcę od 7 listopada 2010 r. W ocenie Braci Strzelczyk, postanowienia te zostały dostosowane do przepisów powszechnie obowiązującego prawa. Przedsiębiorca stwierdził również, że w trakcie stosowania postanowień,

żaden z klientów Braci Strzelczyk nie został zobowiązany do zapłaty kary umownej za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania pieniężnego.

W swoim piśmie przedsiębiorca podniósł również, że znajdujące się w aktach sprawy projekty umów nie są wzorcami umów do których konsumenci przystępują bez uprzedniego zapoznania się z ich treścią lub nie negocjując ich z przedsiębiorcą. Jak wskazali Bracia Strzelczyk, z uwagi na specyfikę umów pośrednictwa, bardzo duża ich część zawiera postanowienia indywidualne, wynegocjowane przez klienta.

Prezes Urzędu w piśmie z dnia 12 marca 2012 r. wezwał przedsiębiorcę do przedłożenia dowodów na twierdzenie przedsiębiorcy zawarte w piśmie z dnia 16 stycznia 2012 r., iż postanowienie o treści: *KLIENTOWI przysługuje prawo oferowania lokalu – nieruchomości nabywcom, jednakże strony będą traktowały tę ofertę jako złożoną przez Pośrednika (klauzula wyłączności)* wskazane zostało jako wzorcowe dla wdrażanego przez przedsiębiorcę Systemu Zarządzania Jakością według normy PN-EN ISO 9001:2009 i jego stosowanie było obligatoryjne dla uzyskania posiadanego przez przedsiębiorcę certyfikatu ISO.

W odpowiedzi na wezwanie, przedsiębiorca w piśmie z dnia 28 marca 2012 r. wskazał, iż nie dysponuje oryginałem dokumentu zatytułowanego *Księga systemu zarządzania jakością zgodnego z wymaganiami normy PN-EN ISO 9001:2009 – PUS-01 Procedura zawierania umowy pośrednictwa w sprzedaży*, ale że znajduje się on w posiadaniu Polskiej Federacji Rynku Nieruchomości. Bracia Strzelczyk wnieśli o zobowiązanie Polskiej Federacji Rynku Nieruchomości do przekazania Prezesowi Urzędu przedmiotowego dokumentu.

W związku z powyższym Prezes UOKiK wystąpił do Polskiej Federacji Rynku Nieruchomości o przekazanie ww. dokumentu, która przy piśmie z dnia 19 kwietnia 2012 r. przekazała *Księgę systemu zarządzania jakością zgodnego z wymaganiami normy PN-EN ISO 9001:2009 – PUS-01 Procedura zawierania umowy pośrednictwa w sprzedaży*.

Bracia Strzelczyk w piśmie z dnia 16 sierpnia 2012 r., stosownie do art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zobowiązali się do zaprzestania stosowania we wzorcach umownych zakwestionowanych zapisów, w terminie określonym przez Prezesa Urzędu.

W toku postępowania przedsiębiorca przekazał również zeznanie o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) w roku podatkowym 2011 (PIT-36).

Bracia Strzelczyk zostali zawiadomieni o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w niniejszym postępowaniu oraz o możliwości zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy w siedzibie Delegatury UOKiK w Warszawie.

Strona niniejszego postępowania nie skorzystała z prawa do zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje

Witold Strzelczyk jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą między innymi w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami, wpisaną do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (NIP 5260055650), pod firmą „Bracia Strzelczyk Witold Strzelczyk” w Warszawie.

Przy zawieraniu z klientami, będącymi konsumentami w rozumieniu art. 22¹ kodeksu cywilnego, tj. osobami fizycznymi dokonującymi czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z ich działalnością zawodową lub gospodarczą, umów o świadczenie usług pośrednictwa w obrocie nieruchomościami posługuje się wzorcami umownymi w rozumieniu art. 384 kodeksu cywilnego.

Prezes UOKiK ustalił, iż w treści wzorców umownych stosowanych przez przedsiębiorcę w obrocie z konsumentami znajdują się następujące postanowienia:

1. *KLIENT zobowiązuje się zapłacić POŚREDNIKOWI wynagrodzenie określone w § 1 również w przypadku dokonania transakcji, po rozwiązaniu lub wygaśnięciu umowy, z udziałem jakiejkolwiek osoby fizycznej, osoby prawnej, jednostki organizacyjnej, której POŚREDNIK lub POŚREDNICY z nim współpracujący wydali dane lokalu – nieruchomości w okresie trwania niniejszej umowy,*
2. *KLIENT zobowiązuje się zapłacić POŚREDNIKOWI wynagrodzenie określone w § 1 również w przypadku rozwiązania lub wygaśnięcia umowy pośrednictwa – KLIENT jest zobowiązany do zapłaty zadeklarowanego wynagrodzenia, jeśli transakcja zostanie dokonana z udziałem osoby fizycznej lub prawnej, której POŚREDNIK lub POŚREDNICY z nim współpracujący wydali dane lokalu – nieruchomości w okresie trwania niniejszej umowy,*
3. *KLIENTOWI przysługuje prawo oferowania lokalu – nieruchomości nabywcom, jednakże strony będą traktowały tę ofertę jako złożoną przez Pośrednika (klauzula wyłączności),*
4. *W przypadku stwierdzenia niedotrzymania przez KLIENTA zobowiązań określonych w pkt 1 oraz pkt 2 niniejszej umowy, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % prowizji za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA (...),*
5. *(...) W przypadku zwłoki z zapłatą POŚREDNIKOWI należnego wynagrodzenia, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % prowizji za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA,*
6. *W przypadku wynajęcia lokalu – nieruchomości osobie skierowanej do KLIENTA przez POŚREDNIKA i nieuiszczeniu POŚREDNIKOWI wynagrodzenia w dniu podpisania umowy najmu, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % wynagrodzenia za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA,*

Prezes Urzędu ustalił również, iż Bracia Strzelczyk stosowali we wzorcu umownym postanowienie nakładające na konsumenta obowiązek zapłaty kary umownej z tytułu naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania pieniężnego tj. w sytuacji zawarcia przez konsumenta umowy z osobą wskazaną przez pośrednika i nieuiszczeniu wynagrodzenia pośrednikowi w dniu podpisania tej umowy.

W rejestrze niedozwolonych klauzul umownych prowadzonym przez Prezesa Urzędu na podstawie art. 479 (45) k.p.c. zostały wpisane następujące klauzule:

- A. *Postanowienia tej umowy wiążą jej strony przez okres 24 (słownie: dwadzieścia cztery) miesiące od dnia jej wygaśnięcia, o ile przedmiot transakcji został wskazany Poszukującemu przez Pośrednika w czasie obowiązywania umowy – postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 7 kwietnia 2006 r. (sygn. akt XVII AmC 44/05) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 763,*
- B. *Niniejsza umowa jest umową zawartą na wyłączność, co oznacza, że Zamawiający oddaje sprawę do prowadzenia tylko jednemu pośrednikowi i zobowiązuje się uiścić wyłącznie temu Pośrednikowi wynagrodzenie określone w punkcie 4, bez względu na to w jaki sposób doszło do skojarzenia stron – postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 9 kwietnia 2008 r. (sygn. XVII AmC 297/07) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 1656,*
- C. *W przypadku uchybienia terminu zapłaty Pośrednikowi przysługują odsetki umowne w wysokości 0,5 % słownie: (pół procenta) za każdy dzień zwłoki naliczane od daty zawarcia umowy przedwstępnej lub przyrzeczonej kupna, zamiany, wynajmu bądź dzierżawy – postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 7 kwietnia 2006 r. (sygn. akt XVII AmC 44/05)*

i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 761.

Prezes UOKiK ustalił również, iż część wzorców umownych stanowiących podstawę dla zarzutów postawionych w ramach niniejszego postępowania przedsiębiorca stosował przynajmniej od początku 2010 r. do 6 listopada 2010 r., część wzorców Bracia Strzelczyk wykorzystują w obrocie konsumenckim obecnie od początku 2010 r., a pozostałą część stosują obecnie od 7 listopada 2010 r. Przedsiębiorca we wzorcach umownych stosowanych od 7 listopada 2010 r. nie stosuje postanowień zakwestionowanych w punkcie II.1.i II.2. sentencji decyzji.

W toku postępowania Prezes Urzędu ustalił również, iż w dokumencie zatytułowanym *Księga systemu zarządzania jakością zgodnego z wymaganiami normy PN-EN ISO 9001:2009 – PUS-01 Procedura zawierania umowy pośrednictwa w sprzedaży* w części dotyczącej etapu podpisywania umowy pośrednictwa na wyłączność wyszczególnione są elementy, które taka umowa musi zawierać. W treści ww. dokumentu znajduje się informacja, iż *umowa musi zawierać: (...) klauzulę wyłączności pośrednictwa – fakultatywnie można stosować zapis: 1. Zamawiający oświadcza, że nie ma zawartej z innym podmiotem umowy pośrednictwa w obrocie nieruchomościami. 2. Zamawiający, w czasie trwania umowy, nie może zawrzeć innej umowy pośrednictwa w sprzedaży (zbyciu) nieruchomości, a wszelkie czynności zmierzające do zawarcia umowy sprzedaży Zamawiający zobowiązuje się wykonać za wiedzą i przy udziale Pośrednika bez względu na sposób nawiązania kontaktu z nabywcą. Zamawiającemu przysługuje prawo oferowania przedmiotu sprzedaży nabywcom, jednakże strony będą traktowały tę ofertę jako złożoną przez Pośrednika (klauzula wyłączności).*

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje

Naruszenie interesu publicznoprawnego

Podstawą do rozstrzygania sprawy w oparciu o przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Dopiero wykazanie tej okoliczności pozwala na realizację celu ustawy, którym zgodnie z jej art. 1 ust. 1 jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasad podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.

Przedmiotowa sprawa, w ocenie Prezesa UOKiK, ma charakter publicznoprawny, gdyż wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy obecnie są lub w przyszłości będą klientami Braci Strzelczyk. W świetle powyższego, podjęcie działań przez Prezesa Urzędu w przedmiotowej sprawie było uzasadnione.

Naruszenie zakazu z art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Ust. 2 tego artykułu definiuje tę praktykę jako godzące w zbiorowe interesy konsumentów bezprawne działanie przedsiębiorcy. Zbiorowe interesy konsumentów podlegają zatem ochronie przed wymierzonymi w nie naruszeniami, polegającymi na sprzecznych z prawem działaniach przedsiębiorców.

Ustawodawca w art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów podał przykładowe zachowania przedsiębiorców, które naruszają zbiorowe interesy konsumentów. Pierwszą z trzech pozycji otwartego katalogu zakazanych praktyk stanowi stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

W świetle powyższego, zachowanie przedsiębiorcy może zostać uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, gdy spełnione są równocześnie trzy przesłanki wyinterpretowane z art. 24 ust. 1 i 2 ww. ustawy:

1. kwestionowane działanie jest działaniem przedsiębiorcy,
2. zachowanie przedsiębiorcy nosi znamiona bezprawności,
3. praktyka godzi w zbiorowe interesy konsumentów.

Ad 1. Strona postępowania (przedsiębiorca)

Zakaz naruszenia zbiorowych interesów konsumentów odnosi się do przedsiębiorców. Art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera legalną definicję przedsiębiorcy, zgodnie z którą pod tym pojęciem rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz. U. 2010 r. Nr 220, poz. 1447 ze zm.), a także: (a) osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną nie mającą 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.

Witold Strzelczyk prowadzi działalność gospodarczą pod firmą „Bracia Strzelczyk Witold Strzelczyk” w Warszawie na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej pod numerem 310776, zatem posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu powołanego powyżej art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Tym samym oznacza to, iż zachowanie Braci Strzelczyk podlega kontroli dokonywanej na podstawie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ad 2. Bezprawność działań Braci Strzelczyk

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 bezprawności działania wystarczy ustalenie, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa (por. J. Szwaja (red.): Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Komentarz, Wydawnictwo CH BECK, Warszawa 2000, s. 117-118). Prezes Urzędu oceniając zachowanie Braci Strzelczyk pod kątem ewentualnego naruszenia przepisów zakazujących stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, musi stosować inne akty prawa powszechnie obowiązującego i na ich podstawie stwierdzić, czy działanie przedsiębiorcy było bezprawne. Zgodnie z art. 87 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483) *źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia. Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są na obszarze działania organów, które je ustanowiły, akty prawa miejscowego.*

W przypadku praktyki opisanej w pkt. I. i II.1. sentencji decyzji bezprawność działań przedsiębiorcy wynika bezpośrednio z naruszenia przepisu art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Jak wskazał SOKiK w wyroku z dnia 25 marca 2004 r. (Sygn. akt XVII Ama 51/03), w oparciu art. 24 ust. 2 można sformułować samoistną przesłankę bezprawności, jeżeli ustali się, że przedsiębiorca stosował postanowienia wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. zatem wykazanie, że przedsiębiorca wprowadził do obrotu wzorzec umowny zawierający postanowienia o treści już wpisanej do rejestru niedozwolonych klauzul umownych stanowi wystarczającą przesłankę do uznania bezprawności działania tego przedsiębiorcy.

Należy bowiem podnieść, iż stosowanie postanowienia, które po uznaniu go przez SOKiK za niedozwolone zostało wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, jest prawnie zakazane. Prawomocny wyrok SOKiK wydany po przeprowadzeniu kontroli abstrakcyjnej wzorca umowy, wskazujący treść postanowień wzorca umowy uznanych za niedozwolone i zakazujący ich wykorzystywania ma od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru klauzul abuzywnych skutek wobec osób trzecich (art. 479⁴³ k.p.c.). Przepis tego artykułu rozszerza zatem prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. *Artykuł ten dotyczy rozszerzonej prawomocności materialnoprawnej w znaczeniu podmiotowym. Chodzi o grupę przypadków takiej prawomocności, w których wyrok z powodu szczególnego charakteru przedmiotu procesu ma powagę rzeczy osądzonej dla wszystkich i przeciwko wszystkim. Przepis bowiem wyraźnie stanowi, iż wyrok ma skutek wobec osób trzecich, od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru, wywołuje więc skutek erga omnes¹.* Przepis art. 479⁴³ k.p.c. stanowiąc, iż wyrok ma skutek wobec osób trzecich, nie ogranicza w żaden sposób kategorii tych podmiotów. *Lege non distinguente*, wyrok ma skutek wobec wszystkich, tzn. zarówno wobec przedsiębiorcy, który klauzulę wprowadził do swoich wzorców umów, jak i do każdego innego przedsiębiorcy, posługującego się taką klauzulą w stosowanych przez siebie wzorcach umów. Należy zatem przyjąć, że wyrok SOKiK od chwili wpisania klauzuli do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK wywiera skutek względem wszystkich uczestników obrotu, co oznacza, że żaden z podmiotów uczestniczących w obrocie prawnym nie może posługiwać się przedmiotowym postanowieniem. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06) jednoznacznie wskazał, iż *stosowanie postanowień wzorców umów 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 którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów*. Tym samym SN przesądził, iż stosowanie klauzuli tożsamej z klauzulą wpisaną do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, przez innego przedsiębiorcę, który nie był stroną lub uczestnikiem postępowania zakończonego wpisaniem danej klauzuli do rejestru, stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Należy przy tym podkreślić, iż dla uznania, że klauzula wpisana do rejestru i klauzula z nią porównywana są tożsame nie jest konieczna dokładna literalna identyczność tych postanowień. Rozbieżność użytych wyrażeń, zmiana szyku zdania czy zastosowanie synonimów nie eliminuje abuzywnego charakteru ocenianego postanowienia. By zaistniała możliwość uznania dwóch postanowień za tożsame wystarczy, by hipoteza zapisu kwestionowanego w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów mieściła się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru. *Nie jest konieczna literalna zgodność porównywalnych klauzul. Głównym czynnikiem przesądzającym powinien być, zdaniem Sądu, zamiar, cel jakiemu ma służyć kwestionowana klauzula. Jeśli jest on zgodny z celem utworzenia klauzuli uznanej za niedozwoloną, można uznać, iż obie są tożsame* (wyrok SOKiK z dnia 25 maja 2005 r. sygn. akt XVII AmA 46/04). Stanowisko to znalazło również potwierdzenie w uchwale SN z dnia 13 lipca 2006 r., sygn. akt III SZP 3/06, w której Sąd ten argumentował, iż *stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru, która wywołuje takie same skutki, godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej co wpisana do rejestru*.

W odniesieniu do praktyki opisaney natomiast w pkt. II.2. sentencji decyzji Prezes Urzędu zastosował przepisy Kodeksu cywilnego. Art. 483 § 1 k.c. stanowi bowiem, iż w umowie można zastrzec, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Prezes Urzędu ocenił zatem postanowienia wzorców umowy stosowanych przez Braci Strzelczyk także w pod kątem ich zgodności z ww. przepisem Kodeksu cywilnego.

¹ H. Ciepla, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*. T. II, wydanie 3, s. 249.

Odnosząc powyższe uwagi do przedmiotowej sprawy należy zauważyć, co następuje:

I.1. i I.2.

Bracia Strzelczyk we wzorcu umownym pośrednictwa w sprzedaży lokalu – nieruchomości (k. 13), wzorcu umownym pośrednictwa w sprzedaży lokalu – nieruchomości na zasadzie wyłączności (k. 9), wzorcu umownym pośrednictwa w wynajmie (k. 10) stosują postanowienie o treści: *KLIENT zobowiązuje się zapłacić POŚREDNIKOWI wynagrodzenie określone w § 1 również w przypadku dokonania transakcji, po rozwiązaniu lub wygaśnięciu umowy, z udziałem jakiejkolwiek osoby fizycznej, osoby prawnej, jednostki organizacyjnej, której POŚREDNIK lub POŚREDNICY z nim współpracujący wydali dane lokalu – nieruchomości w okresie trwania niniejszej umowy*, a we wzorcu umownym pośrednictwa sprzedaży lokalu – nieruchomości na zasadzie wyłączności (k. 24) stosują postanowienie o treści: *KLIENT zobowiązuje się zapłacić POŚREDNIKOWI wynagrodzenie określone w § 1 również w przypadku rozwiązania lub wygaśnięcia umowy pośrednictwa – KLIENT jest zobowiązany do zapłaty zadeklarowanego wynagrodzenia, jeśli transakcja zostanie dokonana z udziałem osoby fizycznej lub prawnej, której POŚREDNIK lub POŚREDNICY z nim współpracujący wydali dane lokalu – nieruchomości w okresie trwania niniejszej umowy*.

W opinii Prezesa UOKiK, treść wskazanych powyżej postanowień, jest tożsama z treścią postanowienia, uznanego za niedozwolone wyrokiem SOKiK z dnia 7 kwietnia 2006 r., w sprawie o sygn. XVII AmC 44/05, wpisanego do rejestru niedozwolonych klauzul umownych pod numerem 763, o treści:

Postanowienia tej umowy wiążą jej strony przez okres 24 (słownie: dwadzieścia cztery) miesiące od dnia jej wygaśnięcia, o ile przedmiot transakcji został wskazany Poszukującemu przez Pośrednika w czasie obowiązywania umowy.

Sąd w ww. wyroku podzielił stanowisko przedstawione przez Prezesa Urzędu w pozwie. Powód stwierdził, że taki zapis powoduje, iż umowa wywołuje skutki prawne także po upływie okresu na jaki została zawarta, co prowadzi do zachwiania równości stron umowy – pośrednik nie dokonując żadnych czynności zachowuje prawo do wynagrodzenia. Prezes UOKiK przyznał, iż taki zapis chroni przedsiębiorcę przed nieuczciwymi klientami, którzy odstępując od umowy dążyliby do uniknięcia zapłacenia należnej prowizji, jednak okres dwudziestu czterech miesięcy jest okresem zdecydowanie za długim. Ponadto stwierdził, iż trudno znaleźć argumenty, w tym w szczególności natury ekonomicznej, które mogłyby wskazywać na konieczność zastrzeżenia w umowie tak długiego terminu. Sąd podzielił stanowisko Prezesa Urzędu, iż takie postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

W ocenie Prezesa Urzędu, mimo odmienności użytych sformułowań kwestionowane niniejszym postępowaniem klauzule są tożsame z klauzulą wpisaną do rejestru. Wskazać należy, iż biorąc pod uwagę stopień naruszenia interesów konsumentów, postanowienia stosowane przez Braci Strzelczyk należy nawet oceniać surowiej niż postanowienie wpisane do rejestru. Podkreślenia wymaga, iż postanowienie uznane prawomocnym wyrokiem SOKiK za niedozwolone przewiduje 24-miesięczny okres po wypowiedzeniu umowy, kiedy to pośrednikowi przysługuje wynagrodzenie w przypadku, gdy przedmiot transakcji został wskazany konsumentowi przez pośrednika w czasie trwania umowy. Prezes UOKiK w pozwie skierowanym do SOKiK uznał, iż jest to termin zdecydowanie za długi, co Sąd potwierdził. Zauważyć przy tym należy, iż przedsiębiorca w zacytowanych powyżej postanowieniach stosowanych w obrocie konsumenckim (zarówno dotyczących pośrednictwa sprzedaży, jak i wynajmu) w żaden sposób nie określa przedziału czasowego, w którym konsument będzie zobowiązany zapłacić pośrednikowi wynagrodzenie po rozwiązaniu umowy w przypadku, gdy transakcja będzie dotyczyć nieruchomości wskazanej przez pośrednika Braci Strzelczyk. Niewskazanie żadnych ram czasowych oznacza zatem, iż takie wynagrodzenie konsument będzie zobowiązany zapłacić w każdym czasie po rozwiązaniu umowy bez względu na to, jaki okres od rozwiązania umowy upłynął. Jeżeli SOKiK potwierdził, iż termin 24 miesięcy jest okresem zdecydowanie za długim, to nie budzi żadnych wątpliwości, że rozwiązanie zastosowane przez przedsiębiorcę polegające na tym, że konsument w sytuacji wskazanej w postanowieniu będzie musiał zapłacić prowizję w każdym czasie (bez względu na długość okresu

po rozwiązaniu umowy) jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy konsumentów.

W ocenie Prezesa Urzędu mimo odmienności użytych sformułowań kwestionowane w niniejszym postępowaniu klauzule są tożsame z klauzulą wpisaną do rejestru.

I.3.

Przedsiębiorca we wzorcach umownych takich jak: wzorzec umowny pośrednictwa sprzedaży (k. 9), wzorzec umowny pośrednictwa w sprzedaży lokalu – nieruchomości na zasadzie wyłączności (k. 24), wzorzec umowny pośrednictwa w wynajmie lokalu – obiektu – nieruchomości na zasadzie wyłączności (k. 27) stosuje postanowienie o treści: (...) *KLIENTOWI przysługuje prawo oferowania lokalu – nieruchomości nabywcom, jednakże strony będą traktowały tę ofertę jako złożoną przez Pośrednika (klauzula wyłączności).*

Zdaniem Prezesa Urzędu, treść ww. postanowienia jest tożsama z treścią postanowienia, uznanego za niedozwolone wyrokiem z dnia 9 kwietnia 2008 r., w sprawie o sygn. XVII AmC 297/07, wpisanego do rejestru niedozwolonych klauzul umownych pod numerem 1656:

Niniejsza umowa jest umową zawartą na wyłączność, co oznacza, że Zamawiający oddaje sprawę do prowadzenia tylko jednemu pośrednikowi i zobowiązuje się uiścić wyłącznie temu Pośrednikowi wynagrodzenie określone w punkcie 4, bez względu na to w jaki sposób doszło do skojarzenia stron.

Sąd stwierdził w wyroku, iż takie postanowienie przewiduje obowiązek wykonania zobowiązania przez konsumenta mimo niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez jego kontrahenta. Ponadto, Sąd zauważył, iż postanowienie to jest sprzeczne z naturą umów wzajemnych z art. 487 § 2, gdyż przyznaje korzyść w postaci pełnego wynagrodzenia dla pośrednika także w przypadku niewykonania przez niego umowy naruszając tym samym interes konsumenta, który nie otrzymuje żadnej korzyści wobec niewykonania obowiązków przez pośrednika, a nadto jest zobowiązany do powstrzymania się przed szukaniem kontrahentów na własną rękę.

Dokonując analizy postanowienia zawartego we wzorcu przez Braci Strzelczyk i tego wpisanego do rejestru należy wskazać, że pozostają one zbieżne co do skutku i celu. W obu porównywanych postanowieniach, konsument zobowiązany jest do zapłacenia pośrednikowi prowizji bez względu na sposób skojarzenia stron i zakres podjętych przez pośrednika działań mających na celu znalezienie kontrahenta. Wskazać należy, iż postanowienie zakwestionowane przez Prezesa Urzędu nie porusza w sposób bezpośredni kwestii wynagrodzenia pośrednika, jednakże oczywistym jest, iż traktowanie każdej oferty jako oferty złożonej przez pośrednika skutkuje obowiązkiem po stronie konsumenta zapłaty wynagrodzenia bez względu na okoliczności znalezienia kontrahenta. Konsument jest zobowiązany zatem zapłacić pośrednikowi wynagrodzenie także w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania przez niego zobowiązania. Jak wskazał Sąd w przypadku postanowienia wpisanego do rejestru niedozwolonych klauzul umownych, także w odniesieniu do postanowienia zakwestionowanego w niniejszym postępowaniu przez Prezesa UOKiK, takie sformułowanie obowiązków konsumenta powoduje, iż jest on zobowiązany do zrezygnowania z szukania kontrahentów na własną rękę.

Przedsiębiorca podniósł, iż zakwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienie zostało wskazane jako wzorcowe dla wdrażanego przez Braci Strzelczyk Systemu Zarządzania Jakością według normy PN-EN ISO 9001:2009 i jego stosowanie było obligatoryjne dla uzyskania posiadanego przez przedsiębiorcę certyfikatu ISO. Prezes Urzędu w toku postępowania pozyskał od Polskiej Federacji Rynku Nieruchomości dokument zatytułowany *Księga systemu zarządzania jakością zgodnego z wymaganiami normy PN-EN ISO 9001:2009 – PUS-01 Procedura zawierania umowy pośrednictwa w sprzedaży*. Zgodnie z tym dokumentem, w umowie pośrednictwa na wyłączność powinna zostać zawarta klauzula wyłączności pośrednictwa, a *fakultatywnie można stosować zapis: 1. Zamawiający oświadcza, że nie ma zawartej z innym podmiotem umowy pośrednictwa w obrocie nieruchomościami. 2. Zamawiający, w czasie trwania umowy, nie może zawrzeć innej umowy pośrednictwa w sprzedaży (zbyciu) nieruchomości, a wszelkie czynności zmierzające do zawarcia umowy sprzedaży Zamawiający zobowiązuje się wykonać za wiedzą i przy udziale Pośrednika bez*

względem na sposób nawiązania kontaktu z nabywcą. Zamawiającemu przysługuje prawo oferowania przedmiotu sprzedaży nabywcom, jednakże strony będą traktowały tę ofertę jako złożoną przez Pośrednika (klauzula wyłączności). Wobec powyższego, nie sposób podzielić stanowiska Braci Strzelczyk, iż stosowanie tego postanowienia było obligatoryjne dla uzyskania certyfikatu ISO, podczas gdy w ww. dokumencie mowa jest jedynie o możliwości a nie obowiązku wykorzystania postanowienia o określonej powyżej treści. Bracia Strzelczyk mogli to postanowienie skonstruować inaczej, tak, aby nie budziło wątpliwości co do jego abuzywności. Przedsiębiorca implikując zewnętrznie opracowane rozwiązania nie jest zwolniony z odpowiedzialności za ich wykorzystywanie i stosowanie. Również w tym przypadku, Bracia Strzelczyk wprowadzając zakwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienie do wzorca umownego winni wiedzieć, że określając warunki umowne stosowane w obrocie konsumenckim nie mogą godzić w interesy konsumentów. Dodatkowo, zwrócić należy uwagę, iż na jednej z podstron internetowych Polskiej Federacji Rynku Nieruchomości dotyczącej wdrażania ISO znajduje się informacja o treści: *Każdy uczestnik jest zobowiązany do stosowania wszystkich procedur i dokumentów zawartych w Systemie. Jeśli jednak uważa, że należy zmienić któryś z elementów Systemu, może zgłosić wniosek o zmianę.*² Przedsiębiorca w toku postępowania nie przedstawił dowodów potwierdzających, że taki wniosek złożył lub miał zamiar złożyć. Wobec powyższego, nie można uznać, iż Bracia Strzelczyk pozbawieni byli możliwości kształtowania postanowień wzorca umowy pośrednictwa w zakresie klauzuli wyłączności.

Wobec powyższego, porównywane klauzule należy uznać za tożsame.

II.1.

Przedsiębiorca we wzorcu umownym pośrednictwa w wynajmie (k. 12) stosował postanowienie o treści: *W przypadku stwierdzenia niedotrzymania przez KLIENTA zobowiązań określonych w pkt 1 oraz pkt 2 niniejszej umowy, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % prowizji za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA (...), we wzorcu umownym pośrednictwa nabycia lokali – nieruchomości (k. 13), we wzorcu umownym pośrednictwa w sprzedaży lokalu – nieruchomości na zasadzie wyłączności (k. 24), we wzorcu umownym pośrednictwa w sprzedaży lokalu – nieruchomości (k. 26) stosował postanowienie w brzmieniu: (...) W przypadku zwłoki z zapłatą POŚREDNIKOWI należnego wynagrodzenia, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % prowizji za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA, a we wzorcu umownym pośrednictwa w wynajmie lokalu – nieruchomości – obiektu (k. 25) postanowienie o treści: W przypadku wynajęcia lokalu – nieruchomości osobie skierowanej do KLIENTA przez POŚREDNIKA i nieuiszczeniu POŚREDNIKOWI wynagrodzenia w dniu podpisania umowy najmu, POŚREDNIK naliczy odsetki umowne w wysokości równej 0,5 % wynagrodzenia za każdy dzień zwłoki, bez konieczności dodatkowego powiadamiania KLIENTA.*

Treść ww. postanowień, w ocenie Prezesa Urzędu, jest tożsama z treścią postanowienia, uznanego za niedozwolone wyrokiem SOKiK z dnia 7 kwietnia 2006 r., w sprawie o sygn. XVII AmC 44/05, wpisanego do rejestru niedozwolonych klauzul umownych pod numerem 761, o treści:

W przypadku uchybienia terminu zapłaty Pośrednikowi przysługują odsetki umowne w wysokości 0,5 % słownie: (pół procenta) za każdy dzień zwłoki naliczane od daty zawarcia umowy przedwstępnej lub przyrzeczonej kupna, zamiany, wynajmu bądź dzierżawy.

W przywołanym wyroku, Sąd podzielił stanowisko Powoda, zgodnie z którym wysokość odsetek – stanowiących wynagrodzenie za korzystanie z cudzych pieniędzy – winna być określona racjonalnie, tak by wypełniały rolę przypisaną im w przepisach prawa. Punktem odniesienia przy ustalaniu odsetek umownych może być wysokość odsetek ustawowych. Wysokość odsetek zastrzeżonych przez przedsiębiorcę wynosi ok. 180 % w stosunku rocznym, co jest kilkunastokrotnie wyższe od odsetek ustawowych. Sąd przyznał, zgodnie z tym co stwierdził Powód, iż trudno uznać, iż odsetki te realizują funkcję przypisaną im w przepisach Kodeksu cywilnego. Ustalenie odsetek w takiej wysokości, jednoznacznie wskazuje na ich represyjny charakter. Takie działanie niewątpliwie

² <http://www.pfrn.pl/page/195>.

narusza dobre obyczaje takie jak, rzetelność kupiecka i uczciwość i rażąco narusza interesy konsumenta.

W opinii Prezesa Urzędu, tożsamość zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu postanowień z klauzulą wpisaną do rejestru niedozwolonych klauzul umownych nie budzi żadnych wątpliwości. Zarówno w postanowieniu z rejestru, jak i tych określonych w sentencji decyzji w punkcie II.1. zastrzeżone zostały dla konsumenta odsetki w rażąco wygórowanej wysokości. Zgodnie z § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 4 grudnia 2008 r. w sprawie określenia wysokości odsetek ustawowych, odsetki ustawowe od 15 grudnia 2008 r. wynoszą 13 % w stosunku rocznym. Zwrócić należy ponadto uwagę, iż zgodnie z art. 359 § 2¹ k.c. maksymalna wysokość odsetek wynikających z czynności prawnej nie może w stosunku rocznym przekraczać czterokrotności wysokości stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego (odsetki maksymalne). Stopa lombardowa w 2010 r. (czyli w okresie stosowania przez przedsiębiorcę zakwestionowanych w punkcie II.1. sentencji decyzji postanowień) wynosiła 5 %, czyli odsetki maksymalne wynosiły 20 %. Wobec powyższego wnioskować należy, iż Bracia Strzelczyk zastrzegli odsetki w wysokości prawie 14 razy wyższej w stosunku rocznym w porównaniu z odsetkami ustawowymi i 9 razy wyższej w stosunku rocznym w porównaniu z odsetkami maksymalnymi w 2010 r., czyli podobnie jak w postanowieniu wpisanym do rejestru niedozwolonych klauzul umownych odsetki były rażąco wygórowane.

W ocenie Prezesa Urzędu kwestionowane postanowienia są tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru niedozwolonych klauzul umownych.

Dzień 7 listopada 2010 r., w którym Bracia Strzelczyk w obrocie z konsumentami zaprzestali stosowania wzorców umownych zawierających postanowienia zakwestionowane w punkcie II.1. sentencji decyzji, uznać należy za dzień zaprzestania stosowania przez przedsiębiorcę w obrocie konsumenckim kwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień.

II.2.

We wzorcu umownym pośrednictwa w wynajmie lokalu – obiektu – nieruchomości na zasadzie wyłączności (k. 27) przedsiębiorca stosował postanowienie o treści: *W przypadku wynajęcia lokalu – nieruchomości osobie skierowanej do KLIENTA przez POŚREDNIKA i nieuiszczeniu POSREDNIKOWI wynagrodzenia w dniu podpisania umowy najmu, KLIENT zobowiązuje się zapłacić POŚREDNIKOWI, tytułem kary umownej wynagrodzenie określone w § 6 w podwójnej wysokości.*

W ocenie Prezesa Urzędu, przedmiotowe postanowienie jest sprzeczne z przepisem art. 483 § 1 k.c., który stanowi, iż można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna).

Jak zatem wynika z treści zacytowanego przepisu Kodeksu cywilnego, instytucja kary umownej zastrzeżona jest dla naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania o charakterze niepieniężnym.

W przedmiotowej sprawie, Bracia Strzelczyk zastrzegli karę umowną w sytuacji nieuiszczenia przez konsumenta pośrednikowi wynagrodzenia w dniu podpisania umowy najmu. Kwestia zapłaty wynagrodzenia mieści się niewątpliwie w pojęciu zobowiązania pieniężnego. *Kara umowna może być zastrzeżona wyłącznie na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego. Niedopuszczalne jest zatem zastrzeganie kary umownej w zakresie zobowiązań pieniężnych sensu stricto, jak i zobowiązań pieniężnych w szerokim znaczeniu (...). Kategoryczne brzmienie art. 483 § 1 k.c. nie pozostawia wątpliwości, że przepis ten w odnośnym zakresie ma charakter iuris cogentis, co oznacza niedopuszczalność zastrzeżenia kary umownej co do zobowiązania pieniężnego (...)*³. Stwierdzić zatem należy, iż działanie Braci Strzelczyk polegające na

³ A. Rzetecka – Gil, *Komentarz cywilny. Zobowiązania – część ogólna (Komentarz do art. 483 Kodeksu cywilnego punkt 10)*, Lex/El., 2011.

stosowaniu we wzorcu umownym postanowienia nakładającego na konsumenta obowiązek zapłaty kary umownej z tytułu naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania pieniężnego tj. w sytuacji zawarcia przez konsumenta umowy z osobą wskazaną przez pośrednika i nieuiszczeniu wynagrodzenia pośrednikowi w dniu podpisania tej umowy, pozostaje w sprzeczności z art. 483 § 1 k.c., a tym samym należy to działanie uznać za bezprawne.

Z dniem 7 listopada 2011 r. Bracia Strzelczyk zaniechali stosowania kwestionowanego przez Prezesa Urzędu postanowienia, którego treść pozostawała sprzeczna z art. 483 § 1 k.c.

Ad 3. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów

Dla stwierdzenia przez Prezesa Urzędu stosowania przez przedsiębiorcę praktyki określonej w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów konieczne jest również wykazanie, iż w wyniku jej stosowania przez przedsiębiorcę naruszony lub zagrożony został zbiorowy interes konsumentów. Wskazać należy, iż ww. ustawa nie definiuje pojęcia „zbiorowy interes konsumentów”, a art. 24 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wskazuje jedynie, iż nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem często lub nawet powszechnie stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy. Zbiorowy interes konsumentów oznacza interes dotyczący ogółu, a naruszenie tego interesu może mieć miejsce, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku – konsumentów.

W niniejszej sprawie bez wątpienia mamy do czynienia z naruszeniem praw licznej grupy konsumentów – wszystkich konsumentów będących lub mogących być klientami Braci Strzelczyk. Należy przy tym wskazać, że zdaniem Sądu Najwyższego wystarczające powinno być ustalenie, że zachowanie przedsiębiorcy nie jest podejmowane w stosunku do zindywidualizowanych konsumentów, lecz względem członków danej grupy (określonego kręgu podmiotów), wyodrębnionych spośród ogółu konsumentów, za pomocą wspólnego dla nich kryterium. Praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest bowiem takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy, do której adresowane są zachowania przedsiębiorcy, w taki sposób, że potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy [vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2008 r.; sygn. akt III SK 27/07].

Zgodnie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu – jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 24 ustawy – wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, nakazującą zaniechanie jej stosowania. Z kolei w świetle art. 27 ust. 1 i 2 ww. ustawy, nie wydaje się decyzji, o której mowa w art. 26, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki; w przypadku takim Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, stwierdzającą zaniechanie jej stosowania. Wobec złożonego przez Braci Strzelczyk zobowiązania, o którym mowa w art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zwrócić należy uwagę na treść tego przepisu, zgodnie z którym, przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie przepisu art. 24 ww. ustawy, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia ww. naruszeniom, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań. Zaznaczyć należy, iż zgodnie z brzmieniem art. 28 ust. 1 ustawy złożenie przez przedsiębiorcę zobowiązania do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom przepisu art. 24 ustawy stwarza po stronie Prezesa UOKiK jedynie możliwość, a nie obowiązek przyjęcia takiego zobowiązania i wydania decyzji na podstawie art. 28 ust. 1 ww. ustawy. Zwrócić należy uwagę, iż Bracia Strzelczyk wnioski o wydanie ww. decyzji złożyli dopiero w ostatnim etapie postępowania (niniejsze postępowanie zostało wszczęte w dniu 30 grudnia 2011 r., a przedsiębiorca złożył zobowiązanie pismem z dnia 16 sierpnia 2012 r.), kiedy zebrany został już cały materiał dowodowy w sprawie i stwierdzenie stosowania praktyk naruszających zbiorowe

interesy konsumentów nie wymagało prowadzenia dalszego postępowania dowodowego. Wskazać należy, iż Prezes UOKiK rozważył wniosek Braci Strzelczyk dotyczący wydania decyzji zobowiązującej, jednak ze względu na przedstawioną powyżej okoliczność Prezes UOKiK uznał, iż w przedmiotowej sprawie nie jest zasadne wydanie decyzji na podstawie art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Mając na uwadze, że zostały spełnione wszystkie przesłanki pozwalające uznać zachowanie przedsiębiorcy za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, jak również fakt zaprzestania stosowania części z nich, **orzeczono jak w pkt I i II sentencji decyzji.**

Ad III sentencji decyzji

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może w drodze decyzji nałożyć na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, w rozumieniu art. 24 ustawy, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

Z powołanego wyżej przepisu wynika, że kara pieniężna ma charakter fakultatywny. Zatem o tym, czy w konkretnej sprawie w odniesieniu do wskazanego przedsiębiorcy zasadne jest nałożenie kary pieniężnej decyduje Prezes UOKiK w ramach uznania administracyjnego. Zwrócić należy uwagę, iż przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie określają jakichkolwiek przesłanek, od których uzależnione byłoby podjęcie decyzji o nałożeniu kary. Ustawodawca wskazał jedynie w art. 111 ww. ustawy te okoliczności, które Prezes Urzędu winien uwzględnić decydując o wymiarze kary pieniężnej, wymieniając w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Podkreślić należy, iż sankcja w postaci nałożenia kary może być na przedsiębiorcę nałożona jeżeli ten, choćby nieumyślnie dopuścił się naruszenia.

Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, przede wszystkim charakter naruszeń, które przypisano Braciom Strzelczyk, Prezes Urzędu uznał nałożenie kary pieniężnej za uzasadnione.

Zdaniem Prezesa UOKiK, opisane w niniejszej decyzji działania podejmowane przez przedsiębiorcę w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej – profesjonalnego uczestnika obrotu rynkowego od którego oczekiwać należy dochowania należytej staranności – powinny być uwzględniać możliwość naruszenia zbiorowego interesu konsumentów. Należy wskazać, że w zgromadzonym materiale dowodowym nie ma jednak jednoznacznych dowodów wyraźnej intencji Spółki naruszenia tych interesów. Zebrane wyjaśnienia i informacje mogą wskazywać na co najmniej nieumyślne działanie Braci Strzelczyk.

Pamiętać jednak należy, że na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego spoczywa obowiązek dochowania należytej staranności przy ocenie zgodności ich działań z obowiązującymi przepisami prawa. Okolicznością przemawiającą za zastosowaniem wobec przedsiębiorcy kary pieniężnej jest fakt, iż jako przedsiębiorca powinien mieć świadomość, że stosowanie klauzul uznanych za niedozwolone i wpisanych do rejestru niedozwolonych klauzul umownych, jest bezprawne. Bracia Strzelczyk winni zatem zdawać sobie sprawę z konieczności konstruowania wzorców umownych z uwzględnieniem przepisów art. 385¹ i nast. kodeksu cywilnego, jak również z potrzeby dostosowywania wykorzystywanych przez siebie wzorców umownych w taki sposób, by nie były tożsame z wpisami zamieszczanymi w rejestrze. Zauważyć przy tym należy, że rejestr postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone jest jawny, powszechnie dostępny, publikowany na stronie www.uokik.gov.pl. Abuzywność postanowień wpisanych do tego rejestru jest jednoznaczna, a zakaz stosowania w obrocie postanowień w nim zamieszczonych nie powinien budzić jakichkolwiek wątpliwości. Bracia Strzelczyk konstruując wzorce umowne, które następnie są przedkładane konsumentom do podpisu powinni ponadto uwzględniać inne przepisy prawa, w tym art. 483 § 1 Kodeksu cywilnego.

Przedsiębiorca winien również wiedzieć, że określając warunki umowne stosowane w obrocie konsumenckim nie może godzić w interesy swoich kontrahentów, a zatem nie może wprowadzać regulacji niezgodnych z przepisami powszechnie obowiązującymi.

Zgodnie z zeznaniem o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) w roku podatkowym 2011 (PIT 36), przychód Braci Strzelczyk w roku poprzedzającym wydanie niniejszej decyzji wyniosły [...] zł. Maksymalna wysokość kary mogła zatem wynieść ok. [...] zł.

Oszacowanie wysokości kary przebiegało dwuetapowo. Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał bowiem oceny wagi stwierdzonych naruszeń i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych ustaleń wysokości kary, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wysokość kary – dokonał gradacji ustalonej kwoty bazowej.

III.1.

W punkcie I sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu stwierdził stosowanie przez Braci Strzelczyk praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, co daje podstawę do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej określonej w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W powyższym kontekście wzięto pod uwagę, iż zarzucana praktyka polegała na stosowaniu niedozwolonych postanowień umownych tożsamyh w swoim celu i skutku z postanowieniami wpisanymi do rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędu. W prowadzonym postępowaniu przypisano Braciom Strzelczyk stosowanie dwóch postanowień niedozwolonych. Poprzez stosowanie przez przedsiębiorcę kwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień, Bracia Strzelczyk dopuszczają sytuację, w której pośrednik nie dokonując żadnych czynności zachowuje prawo do wynagrodzenia, co prowadzi do zachwiania równości stron (pkt I.1., I.2. sentencji decyzji). Ponadto, przedsiębiorca stosuje postanowienie sprzeczne z naturą umów wzajemnych (pkt I.3. sentencji decyzji).

Przypisana Braciom Strzelczyk praktyka miała charakter długotrwały. Postanowienia niedozwolone, tożsame z wpisanymi do rejestru niedozwolonych klauzul umownych stosowane były przez przedsiębiorcę co najmniej od stycznia 2010 r.

Podsumowanie wagi stwierdzonego w punkcie I. sentencji niniejszej decyzji naruszenia pozwoliło Prezesowi Urzędu na stwierdzenie, iż waga naruszenia wynikająca ze stosowania dwóch postanowień niedozwolonych kształtuje się na poziomie [...] % przychodu osiągniętego przez przedsiębiorcę w 2011 r. Tym samym ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa stanowiąca równowartość [...] % przychodu osiągniętego przez Spółkę wynosi [...] zł.

Dokonując ustalenia ostatecznego wymiaru kary pieniężnej nałożonej na przedsiębiorcę za stwierdzone w punkcie I. sentencji niniejszej decyzji stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, dokonano również oceny zaistniałych w postępowaniu okoliczności mogących mieć wpływ na wymiar kary.

Kalkulując wysokość kary wzięto pod uwagę, iż przychody z pośrednictwa nieruchomości, zgodnie z oświadczeniem Braci Strzelczyk, w 2011 r. wyniosły [...]. W ww. zeznaniu wykazany przychód to [...] zł, jednak jak wskazał przedsiębiorca w toku postępowania, przychód w wysokości [...] zł pochodzi z działalności w zakresie budownictwa (linii telekomunikacyjnych, energetycznych, obiektów radionawigacyjnych). Zatem przychody z pośrednictwa nieruchomości stanowią ok. [...] % przychodu wskazanego w zeznaniu o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty). Okoliczność ta powoduje **obniżenie wysokości kary o [...] %**.

Przy kalkulowaniu kary wzięto także pod uwagę, jako okoliczność obciążającą fakt, iż naruszenie, którego dopuścili się Bracia Strzelczyk objęło swym zasięgiem obszar całego kraju (okolicznością obciążającą jest ogólnopolski zasięg naruszenia wynikający ze specyfiki działalności wykonywanej przez przedsiębiorcę). Powyższa okoliczność uzasadnia **zwiększenie wysokości kary o [...] %**.

Uwzględnienie ww. okoliczności wpłynęło na zmianę uprzednio ustalonej kary o [...] %. W świetle powyższego za naruszenie stwierdzone w punkcie I. sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości **19 195 zł** (słownie: dziewiętnaście tysięcy sto dziewięćdziesiąt pięć złotych), co stanowi [...] % przychodu osiągniętego w 2011 r. i [...] % kary maksymalnej.

III.2.

W pkt. II.1. sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu stwierdził stosowanie przez Braci Strzelczyk praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, co daje podstawę do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej określonej w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W powyższym kontekście wzięto pod uwagę, iż zarzucana praktyka polegała na stosowaniu niedozwolonego postanowienia umownego tożsamego w swoim celu i skutku z postanowieniami wpisanymi do rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędu. W prowadzonym postępowaniu przypisano Braciom Strzelczyk stosowanie jednego postanowienia niedozwolonego. Kwestionowane postanowienie z pkt. II.1. sentencji decyzji przewiduje kilkunastokrotnie wyższe odsetki dla konsumenta od odsetek ustawowych.

Praktyka przypisana przedsiębiorcy, w zakresie stosowania klauzuli tożsamej z wpisaną do rejestru niedozwolonych klauzul umownych, stosowana była co najmniej od stycznia 2010 r. do 6 listopada 2010 r.

Podsumowanie wagi stwierdzonego w punkcie II.1. sentencji niniejszej decyzji naruszenia pozwoliło Prezesowi Urzędu na stwierdzenie, iż waga naruszenia wynikająca ze stosowania tego postanowienia niedozwolonego kształtuje się na poziomie [...] % przychodu osiągniętego przez Braci Strzelczyk w 2011 r. Tym samym ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa stanowiąca równowartość [...] % przychodu osiągniętego przez przedsiębiorcę wynosi [...] zł.

Dokonując ustaleń ostatecznego wymiaru kary pieniężnej nałożonej na Braci Strzelczyk za stwierdzone w punkcie II.1. sentencji niniejszej decyzji stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, dokonano również oceny zaistniałych w postępowaniu okoliczności mogących mieć wpływ na wymiar kary.

Za taką okoliczność Prezes Urzędu uznał fakt, iż przedsiębiorca zaniechał stosowania zarzucanej jej praktyki jeszcze przed wszczęciem niniejszego postępowania. Uznano to za okoliczność łagodzącą dającą podstawę do **obniżenia kary o [...] %**, co pozwala na obniżenie wyjściowego poziomu kwoty bazowej będącej podstawą wymierzenia kary o [...] %.

Kalkulując wysokość kary wzięto pod uwagę, iż przychody z pośrednictwa nieruchomości, zgodnie z oświadczeniem Braci Strzelczyk, w 2011 r. wyniosły [...]. W ww. zeznaniu wykazany przychód to [...] zł, jednak jak wskazał przedsiębiorca w toku postępowania, przychód w wysokości [...] zł pochodzi z działalności w zakresie budownictwa (linii telekomunikacyjnych, energetycznych, obiektów radionawigacyjnych). Zatem przychody z pośrednictwa nieruchomości stanowią ok. [...] % przychodu wskazanego w zeznaniu o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty). Okoliczność ta powoduje **obniżenie wysokości kary o [...] %**.

Przy kalkulowaniu kary wzięto także pod uwagę, jako okoliczność obciążającą fakt, iż naruszenie, którego dopuścili się Bracia Strzelczyk objęło swym zasięgiem obszar całego kraju (okolicznością obciążającą jest ogólnopolski zasięg naruszenia wynikający ze specyfiki działalności wykonywanej przez przedsiębiorcę). Powyższa okoliczność uzasadnia **zwiększenie wysokości kary o [...] %**.

Uwzględnienie ww. okoliczności wpłynęło na obniżenie uprzednio ustalonej kary o [...] %. W świetle powyższego za naruszenie stwierdzone w punkcie II.1 sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości **6 719 zł** (słownie: sześć tysięcy siedemset dziewiętnaście złotych) co stanowi [...] % przychodu osiągniętego w 2011 r. i [...] % kary maksymalnej.

III.3.

W punkcie II.2. sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu stwierdził stosowanie przez Braci Strzelczyk praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa art. 24 ust. 2 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów co daje podstawę do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej określonej w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Przy szacowaniu wagi tego naruszenia wzięto pod uwagę, iż praktyka, której stosowanie Prezes Urzędu stwierdził w pkt. II.2. sentencji niniejszej decyzji polegała na sprzeczności treści stosowanego postanowienia z przepisami Kodeksu cywilnego na etapie zawierania kontraktu.

Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że Bracia Strzelczyk stosowali we wzorcach umownych wykorzystywanych w ramach prowadzonej działalności i przedkładanych konsumentom postanowienie nakładające na konsumenta obowiązek zapłaty kary umownej z tytułu naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania pieniężnego tj. w sytuacji zawarcia przez konsumenta umowy z osobą wskazaną przez pośrednika i nieuiszczeniu wynagrodzenia pośrednikowi w dniu podpisania tej umowy.

Przypisana przedsiębiorcy praktyka stosowana była co najmniej od stycznia 2010 r. do 6 listopada 2010 r.

Ocena wagi stwierdzonego naruszenia pozwoliła Prezesowi Urzędu na stwierdzenie, iż waga naruszenia wynikająca ze stosowania praktyki zakwestionowanej w pkt II.2. sentencji niniejszej decyzji kształtuje się na poziomie [...] % przychodu osiągniętego przez Braci Strzelczyk w roku poprzedzającym wydanie niniejszej decyzji. Tym samym ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa stanowiąca równowartość [...] % przychodu osiągniętego przez przedsiębiorcę wynosi [...] zł.

Dokonując ustalenia ostatecznego wymiaru kary pieniężnej nałożonej na Braci Strzelczyk za stwierdzone w punkcie II.2. sentencji niniejszej decyzji stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, dokonano również oceny zaistniałych w postępowaniu okoliczności mogących mieć wpływ na wymiar kary.

Za taką okoliczność Prezes Urzędu uznał fakt, iż przedsiębiorca zaniechał stosowania zarzucanej mu praktyki jeszcze przed wszczęciem niniejszego postępowania. Uznano to za okoliczność łagodzącą dającą podstawę do **obniżenia kary o [...] %**, co pozwala na obniżenie wyjściowego poziomu kwoty bazowej będącej podstawą wymierzenia kary o [...] %.

Kalkulując wysokość kary wzięto pod uwagę, iż przychody z pośrednictwa nieruchomości, zgodnie z oświadczeniem Braci Strzelczyk, w 2011 r. wyniosły [...]. W ww. zeznaniu wykazany przychód to [...] zł, jednak jak wskazał przedsiębiorca w toku postępowania, przychód w wysokości [...] zł pochodzi z działalności w zakresie budownictwa (linii telekomunikacyjnych, energetycznych, obiektów radionawigacyjnych). Zatem przychody z pośrednictwa nieruchomości stanowią ok. [...] % przychodu wskazanego w zeznaniu o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty). Okoliczność ta powoduje **obniżenie wysokości kary o [...] %**.

Przy kalkulowaniu kary wzięto także pod uwagę, jako okoliczność obciążającą fakt, iż naruszenie, którego dopuścili się Bracia Strzelczyk objęło swym zasięgiem obszar całego kraju (okolicznością obciążającą jest ogólnopolski zasięg naruszenia wynikający ze specyfiki działalności wykonywanej przez przedsiębiorcę). Powyższa okoliczność uzasadnia **zwiększenie wysokości kary o [...] %**.

Uwzględnienie ww. okoliczności wpłynęło na obniżenie uprzednio ustalonej kary o [...] %. Wobec powyższego, za naruszenie stwierdzone w pkt. II.2. sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu nałożył na przedsiębiorcę **karę pieniężną w wysokości 16 796 zł (słownie: szesnaście tysięcy siedemset dziewięćdziesiąt sześć złotych)** co stanowi [...] % przychodu osiągniętego w 2011 r. i [...] % kary maksymalnej.

W świetle powyższych okoliczności, w opinii Prezesa UOKiK, uznać należy, że kara pieniężna nałożona na Braci Strzelczyk jest adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Prezes Urzędu nakładając niniejszą decyzją ww. karę pieniężną za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wziął pod uwagę, że ma ona: po pierwsze – charakter represyjny (nakładana jest za naruszenie ustawowych zakazów), po drugie – prewencyjny (ma zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości i zniechęcać do naruszania prawa), zaś zagrożenie nią, czyli potencjalna możliwość nałożenia kary przez Prezesa Urzędu – nadaje jej charakter dyscyplinujący (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2004 r., sygn. akt: III SK 31/04).

Zdaniem Prezesa UOKiK tak wymierzone kary spełnią zarówno rolę represyjną jako sankcję i dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak i prewencyjną, zapobiegającą ponownemu ich naruszeniu.

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie III sentencji.

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

NBP O/O Warszawa 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury w Warszawie.

Dyrektor
Delegatury UOKiK
w Warszawie
/podpis/

Otrzymuje: