



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

RWA-61-30/11/AŻ

Warszawa, dn. 16 listopada 2012 r.

DECYZJA RWA-26/2012

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 Metrohouse & Partnerzy Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę stosowaną przez Metrohouse & Partnerzy Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, polegającą na bezprawnym działaniu poprzez stosowanie we wzorcach umownych przedkładanych konsumentom postanowienia o treści:

Zleceniodawca niniejszym wyraża zgodę na zawarcie jego danych osobowych w bazie danych administrowanej przez Metrohouse oraz na przetwarzanie jego danych osobowych w ramach prowadzonej przez Metrohouse działalności gospodarczej, w tym dla realizacji celów zawartej Umowy oraz celów marketingowych lub reklamowych Metrohouse oraz jej partnerów działających w sieci franczyzowej Metrohouse. Ponadto, zgodnie z ustawą z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz. U. z 2002 r. Nr 144, poz. 1204 z późn. zm.) wyrażam zgodę na otrzymywanie za pomocą poczty elektronicznej lub inną drogą elektroniczną, informacji marketingowych lub reklamowych Metrohouse i jej partnerów działających w sieci franczyzowej Metrohouse (...),

które jest postanowieniem uznanym za niedozwoloną klauzulę umowną i wpisanym 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 Metrohouse & Partnerzy Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę stosowaną przez Metrohouse & Partnerzy Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, polegającą na bezprawnym działaniu poprzez stosowanie we wzorcach umownych przedkładanych konsumentom postanowień o treści:

1. *Strony umowy zobowiązują się do wzajemnego, niezwłocznego, nie później niż w terminie 7 dni, informowania w przypadku zmiany adresów, telefonów, bądź innych środków umożliwiających komunikację między nimi, które zostały przezeń ustalone. Wszelkie pisma wysłane na adres do korespondencji wskazany przez Strony w sekcji Zlecenie niniejszej umowy uważane będą za prawidłowo doręczone,*
2. *W przypadku rozwiązania lub wygaśnięcia Umowy, Zleceniodawca będzie obowiązany do zapłaty ustalonego Umową wynagrodzenia Metrohouse, jeśli po rozwiązaniu lub wygaśnięciu Umowy zawrze umowę z nabywcą znalezionym przez Metrohouse w rozumieniu pkt 3 niniejszego paragrafu,*
3. *Rozwiązanie lub wygaśnięcie Umowy nie wywołuje skutków względem nieruchomości, o których Zleceniodawca powziął wiadomość od Metrohouse w okresie obowiązywania niniejszej Umowy i w odniesieniu do których Zleceniodawca zawarł umowę przedwstępną sprzedaży lub umowę sprzedaży nieruchomości,*
4. *(...) rozwiązanie lub wygaśnięcie umowy nie dotyczy kontrahentów, którzy powzięli wiadomość o nieruchomości Zleceniodawcy od Metrohouse w okresie obowiązywania tej umowy i z którymi Zleceniodawca zawarł umowę przedwstępną sprzedaży nieruchomości lub umowę sprzedaży nieruchomości,*
5. *Każdorazowe złożenie oferty w rzeczonym przedmiocie przez Zamawiającego będzie traktowane jako oferta złożona 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 stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 26 września 2012 r. w odniesieniu do praktyki określonej w pkt. II.5. sentencji niniejszej decyzji oraz z dniem 4 października 2012 r. w odniesieniu do praktyk określonych w pkt. II.1. – II.4. sentencji niniejszej decyzji.

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 Metrohouse & Partnerzy Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

nakłada się na Metrohouse & Partnerzy Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie karę pieniężną w wysokości:

1. **5 864 zł** (słownie: pięć tysięcy osiemset sześćdziesiąt cztery złote), 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. **39 583 zł** (słownie: trzydzieści dziewięć tysięcy pięćset osiemdziesiąt trzy złote), 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. 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 Metrohouse & Partnerzy S.A. (dalej także: Metrohouse, Spółka) o przesłanie wszystkich stosowanych od początku 2010 r. wzorców umownych przedkładanych konsumentom w ramach prowadzonej działalności. Spółka pismem z dnia 29 listopada 2010 r. odpowiedziała na wezwanie Prezesa UOKiK.

Po dokonaniu analizy otrzymanych wzorców umownych zatytułowanych:

- *Umowa pośrednictwa z klauzulą wyłączności z Zamawiającym nr druku MHW/2010-01,*
- *Umowa pośrednictwa sprzedaży (zlecenie przyjęcia do bazy) z Zamawiającym nr druku MHB/2010-01,*
- *Umowa pośrednictwa kupna (zlecenie poszukiwania) z Zamawiającym nr druku MZP/2010-01,*
- *Umowa pośrednictwa w najmie ze Zleceniodawcą nr druku MHN/2010-01,*
- *Umowa pośrednictwa z klauzulą wyłączności z Zamawiającym nr druku MHW/2010-02,*
- *Umowa pośrednictwa sprzedaży (zlecenie przyjęcia do bazy) z Zamawiającym nr druku MHB/2010-02,*
- *Umowa pośrednictwa kupna (zlecenie poszukiwania) z Zamawiającym nr druku MZP/2010-02,*
- *Umowa pośrednictwa w najmie ze Zleceniodawcą nr druku MHN/2010-02,*
- *Umowa pośrednictwa w wynajmie ze Zleceniodawcą nr druku MZW/2010-01,*
- *Umowa pośrednictwa sprzedaży (zlecenie przyjęcia do bazy) z Zamawiającym nr druku MHB/2010-03,*
- *Umowa pośrednictwa z klauzulą wyłączności z Zamawiającym nr druku MHW/2010-03,*
- *Umowa pośrednictwa kupna (zlecenie poszukiwania) z Zamawiającym nr druku MZP/2010-03,*
- *Umowa pośrednictwa w wynajmie ze Zleceniodawcą nr druku MZW/2010-03,*
- *Umowa pośrednictwa w najmie ze Zleceniodawcą nr druku MHN/2010-03,*

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura UOKiK w Warszawie, stwierdził, iż mogło dojść do naruszenia art. 24 ust. 2 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, wobec czego wszczęcie postępowania w związku z podejrzeniem stosowania przez Metrohouse 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, iż stosowanie przez Spółkę zawartych we wzorcach umownych przedkładanych konsumentom postanowień o treści:

1. *Zleceniodawca niniejszym wyraża zgodę na zawarcie jego danych osobowych w bazie danych administrowanej przez Metrohouse oraz na przetwarzanie jego danych osobowych w ramach prowadzonej przez Metrohouse działalności gospodarczej, w tym dla realizacji celów zawartej Umowy oraz celów marketingowych lub reklamowych Metrohouse oraz jej partnerów działających w sieci franczyzowej Metrohouse. Ponadto, zgodnie z ustawą z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz. U. z 2002 r. Nr 144, poz. 1204 z późn. zm.) wyrażam zgodę na otrzymywanie za pomocą poczty elektronicznej lub inną drogą elektroniczną, informacji marketingowych lub reklamowych Metrohouse i jej partnerów działających w sieci franczyzowej Metrohouse (...),*
2. *Strony umowy zobowiązują się do wzajemnego, niezwłocznego, nie później niż w terminie 7 dni, informowania w przypadku zmiany adresów, telefonów, bądź innych środków umożliwiających komunikację między nimi, które zostały przezeń ustalone. Wszelkie pisma wysłane na adres do korespondencji wskazany przez Strony w sekcji Zlecenie niniejszej umowy uważane będą za prawidłowo doręczone,*
3. *W przypadku rozwiązania lub wygaśnięcia Umowy, Zleceniodawca będzie obowiązany do zapłaty ustalonego Umową wynagrodzenia Metrohouse, jeśli po rozwiązaniu lub wygaśnięciu Umowy zawrze umowę z nabywcą znalezionym przez Metrohouse w rozumieniu pkt 3 niniejszego paragrafu,*
4. *Rozwiązanie lub wygaśnięcie Umowy nie wywołuje skutków względem nieruchomości, o których Zleceniodawca powziął wiadomość od Metrohouse w okresie obowiązywania niniejszej Umowy i w odniesieniu do których Zleceniodawca zawarł umowę przedwstępną sprzedaży lub umowę sprzedaży nieruchomości,*
5. *(...) rozwiązanie lub wygaśnięcie umowy nie dotyczy kontrahentów, którzy powzięli wiadomość o nieruchomości Zleceniodawcy od Metrohouse w okresie obowiązywania tej umowy i z którymi Zleceniodawca zawarł umowę przedwstępną sprzedaży nieruchomości lub umowę sprzedaży nieruchomości,*
6. *Każdorazowe złożenie oferty w rzeczonym przedmiocie przez Zamawiającego będzie traktowane jako oferta złożona przez Pośrednika (klauzula wyłączności),*

może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, polegającą na stosowaniu 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 (dalej k.p.c.), co stanowić może naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Pismem z dnia 30 grudnia 2011 r. Metrohouse został zawiadomiony o wszczętym postępowaniu, jak również wezwany do udzielenia informacji i złożenia dokumentów w przedmiotowej sprawie.

W odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa Urzędu, Spółka w piśmie z dnia 10 stycznia 2012 r. odniosła się do postawionych zarzutów.

Metrohouse nie podzielił w pełni stanowiska Prezesa Urzędu, iż postanowienie o treści: *Zleceniodawca niniejszym wyraża zgodę na zawarcie jego danych osobowych w bazie danych administrowanej przez Metrohouse oraz na przetwarzanie jego danych osobowych w ramach prowadzonej przez Metrohouse działalności gospodarczej, w tym dla realizacji celów zawartej Umowy oraz celów marketingowych lub reklamowych Metrohouse oraz jej partnerów działających w sieci franczyzowej Metrohouse. Ponadto, zgodnie z ustawą z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz. U. z 2002 r. Nr 144, poz. 1204 z późn. zm.) wyrażam zgodę na otrzymywanie za pomocą poczty elektronicznej lub inną drogą elektroniczną, informacji marketingowych lub reklamowych Metrohouse i jej partnerów działających w sieci franczyzowej Metrohouse (...)* jest podobne do postanowienia wpisanego do rejestru niedozwolonych klauzul umownych wskazanego przez Prezesa UOKiK. Spółka wskazała, iż specyfika prowadzonej działalności, jak również sposób

realizacji zobowiązań umownych nie pozwala na należyte świadczenie usług bez jednoczesnego przetwarzania danych osobowych klientów Metrohouse. Ponadto, zdaniem Spółki, zawarcie jednoznacznej klauzuli w zakresie przetwarzania danych osobowych o treści nie budzącej wątpliwości pozwala konsumentowi ocenić, czy chce zawrzeć umowę pośrednictwa ze Spółką czy też, z uwagi na fakt konieczności przetwarzania danych osobowych jak również zakres ich przetwarzania, umowy z Metrohouse nie zawrze. Spółka wskazała, iż nie jest w stanie wykonać swoich zobowiązań umownych nie przetwarzając danych osobowych klientów, a do przetwarzania tych danych wymagana jest uprzednia zgoda osoby, której dane dotyczą. Zakres i cel przetwarzania danych został wskazany w umowie. Metrohouse podniósł, iż jednym z obowiązków wynikających z realizacji umowy jest pozyskanie posiadającej określone cechy nieruchomości dla klienta. Dane osobowe konsumentów zamieszczane są każdorazowo w zabezpieczonym systemie informatycznym. W sytuacji, gdy w bazie Spółki znajdzie się oferta spełniająca określone kryteria, klient jest o tym informowany m.in. przy wykorzystaniu komunikacji elektronicznej. Jak wskazuje Spółka w piśmie, niektóre oferty przekazywane przez Metrohouse można uznać z jednej strony za próbę okazania nieruchomości spełniającej kryteria klienta, czasem jednak mają charakter pomocniczy, marketingowy, reklamowy (np. możliwość skorzystania z nowych rozwiązań systemowych oferowanych przez Spółkę typu: raporty generowane w odniesieniu do cen nieruchomości, częstotliwość oglądania nieruchomości oglądanych przy udziale Spółki itp.). Metrohouse w swoim piśmie skierowanym do Prezesa UOKiK wskazał również na definicję z art. 7 pkt 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. Nr 133, poz. 883 ze zm.), zgodnie z którą przez zgodę osoby, której dane dotyczą rozumie się oświadczenie woli, którego treścią jest zgoda na przetwarzanie danych osobowych tego, kto składa oświadczenie¹. Spółka ma świadomość, że zgoda nie może być domniemana lub dorozumiana z oświadczenia woli o innej treści, czyli z treści zgody nie może być wywodzona zgoda na przetwarzanie danych osobowych w celu innym niż ten, dla którego zebrano dane. W związku z powyższym, Metrohouse wskazuje zakres danych w sposób szczegółowy i jednoznaczny. Spółka zwróciła również uwagę na treść art. 23 ust. 1 ww. ustawy, zgodnie z którym przetwarzanie danych jest dopuszczalne m.in. wtedy, gdy jest niezbędne do wypełnienia prawnie usprawiedliwionych celów administratorów danych, o których mowa w art. 3 ust. 2, lub osób trzecich, którym te dane są przekazywane, a przetwarzanie danych nie narusza praw i wolności osoby, której dane dotyczą (art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy o ochronie danych osobowych). Zgodnie z art. 23 ust. 4 ww. ustawy uważa się w szczególności marketing bezpośredni własnych produktów lub usług administratora danych. W sytuacji marketingu produktów innych podmiotów niż administratora, który zebrał dane osobowe, konieczne jest spełnienie przesłanki z art. 23 ust. 1 pkt 1, tj. niezbędne jest odebranie – przed przesłaniem przez ten podmiot jakiegokolwiek korespondencji o charakterze marketingowym, reklamowym lub podobnym – zgody osoby, której dane osobowe dotyczą, na przetwarzanie jej danych osobowych przez ten podmiot. Spółka podniosła, iż w tym przypadku nie mamy do czynienia z marketingiem usług/produktów obcych lecz usług świadczonych bezpośrednio przez Spółkę w związku z prowadzoną działalnością. Zdaniem Metrohouse, zakwestionowana przez Prezesa Urzędu klauzula nie narusza zbiorowych interesów konsumentów, a wręcz przeciwnie, chroni ich interesy poprzez jednoznaczne poinformowanie o konieczności wyrażenia zgody na przetwarzanie danych osobowych ilekroć klient chce się związać umową ze Spółką. Ponadto Metrohouse wskazał, iż Spółka przeniosła klauzulę dotyczącą przetwarzania danych osobowych na pierwszą stronę umowy. W uprzednio stosowanych umowach klauzula ta znajdowała się wśród ogółu postanowień umowy przez co, w ocenie Spółki, nie była tak uwypuklona i czytelna, jak obecnie.

Odnosząc się do postanowienia zakwestionowanego przez Prezesa Urzędu o treści: *Strony umowy zobowiązują się do wzajemnego, niezwłocznego, nie później niż w terminie 7 dni, informowania w przypadku zmiany adresów, telefonów, bądź innych środków umożliwiających komunikację między nimi, które zostały przezeń ustalone. Wszelkie pisma wysłane na adres do korespondencji wskazany przez Strony w sekcji Zlecenie niniejszej umowy uważane będą za prawidłowo doręczone* Metrohouse wskazał, iż w konkretnych okolicznościach związanych ze specyfiką prowadzonej przez Spółkę działalności wskazane postanowienie nie narusza zbiorowego interesu konsumentów. Metrohouse zwrócił uwagę, iż praca pośrednika w obrocie nieruchomościami

¹ Miejsce publikacji jednolitego tekstu ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych: Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 ze zm. Spółka w piśmie z dnia 10 stycznia 2012 r. podała odniesienie do wersji archiwalnej tekstu ustawy.

wiąże się z koniecznością ciągłego kontaktu z klientem, a w przypadku, gdyby konsument nie poinformował Spółki o zmianie swoich danych kontaktowych, naraziłby się na konsekwencje, które spowodowałyby znacznie bardziej negatywne skutki po jego stronie aniżeli wskazanie klientowi na konieczność aktualizacji danych. Metrohouse podniósł, że przy braku aktualnych danych kontaktowych Spółka nie może realizować swoich zobowiązań umownych. Zdaniem Metrohouse, domniemanie doręczenia na adres wskazany w umowie jest powszechnie wykorzystywany w obrocie z konsumentami (np. przez urzędy) i tym samym tworzy to przejrzystą i jednoznaczną sytuację prawną dla konsumenta.

Spółka w swoim wystąpieniu odniosła się również do trzech analogicznych postanowień o treści: 1. *W przypadku rozwiązania lub wygaśnięcia Umowy, Zleceniodawca będzie obowiązany do zapłaty ustalonego Umową wynagrodzenia Metrohouse, jeśli po rozwiązaniu lub wygaśnięciu Umowy zawrze umowę z nabywcą znalezionym przez Metrohouse w rozumieniu pkt 3 niniejszego paragrafu*, 2. *Rozwiązanie lub wygaśnięcie Umowy nie wywołuje skutków względem nieruchomości, o których Zleceniodawca powziął wiadomość od Metrohouse w okresie obowiązywania niniejszej Umowy i w odniesieniu do których Zleceniodawca zawarł umowę przedwstępną sprzedaży lub umowę sprzedaży nieruchomości*, 3. (...) *rozwiązanie lub wygaśnięcie umowy nie dotyczy kontrahentów, którzy powzięli wiadomość o nieruchomości Zleceniodawcy od Metrohouse w okresie obowiązywania tej umowy i z którymi Zleceniodawca zawarł umowę przedwstępną sprzedaży nieruchomości lub umowę sprzedaży nieruchomości*. Zdaniem Metrohouse, powyższe klauzule znajdują uzasadnienie w zasadach współzycia społecznego, jak również gwarantują równość stron umowy. Spółka podkreśliła, że podstawową rolą pośrednika w obrocie nieruchomościami jest pozyskanie klienta na konkretną nieruchomość lub pozyskanie konkretnej nieruchomości dla klienta. Szereg czynności wykonywanych przez pośrednika, jak wskazuje Metrohouse w swoim piśmie, ma znaczenie jedynie pomocnicze i wtórne. Uznanie ww. postanowień za niedozwolone pozbawiłoby Spółkę, w opinii Metrohouse, szansy na wynagrodzenie za należyte świadczenie usług. Spółka podniosła, że pozbawienie Metrohouse prawa do wynagrodzenia w sytuacji, gdy Spółka zrealizowała swoje podstawowe zobowiązanie umowne podważałoby fundament biznesowy prowadzenia takiej działalności. W opinii Metrohouse, prawo do wypowiedzenia umowy przez klienta bez ponoszenia przez niego jakichkolwiek konsekwencji finansowych po przedstawieniu przez Spółkę klienta zainteresowanego nabyciem nieruchomości lub też po zaoferowaniu przez Spółkę nieruchomości spełniającej oczekiwania klienta stwarzałoby pole do poważnych nadużyć finansowych polegających na przesuwaniu terminu zawarcia umowy sprzedaży na okres po wypowiedzeniu umowy pośrednictwa. Spółka zaznaczyła, że nie wskazała w swojej umowie terminu 24 miesięcy, który to termin został zakwestionowany w orzeczeniu SOKiK, tym samym ciężko jest uznać omawiane klauzule za podobne. Metrohouse podniósł ponadto, iż nie da się z góry wskazać odpowiedniego terminu, a pojęcie „za długi” jest względne i powinno być oceniane w kontekście specyfiki branży oraz z uwzględnieniem całości okoliczności konkretnej sprawy. W opinii Spółki, wprowadzenie omawianych klauzul należy oceniać także w kontekście zastrzeżenia warunków zawieszających w umowie. Jak wskazuje Metrohouse, jest to zastrzeżenie, które uzależnia powstanie skutków czynności prawnej od zdarzenia przyszłego (przy czym realizacja samej czynności – w omawianym przypadku skojarzenie stron transakcji i tym samym realizacja przedmiotu umowy – nastąpiło w okresie obowiązywania umowy). W przypadku zastrzeżenia warunku zawieszającego, jak podnosi Spółka, konsekwencje te polegają przede wszystkim na związaniu stron powstałym w ten sposób stosunkiem prawnym, co wyklucza dowolność ich postępowania. W opinii Metrohouse, warunek ten ciężko uznać za niemożliwy do spełnienia, przeciwny ustawie lub zasadom współzycia społecznego.

Metrohouse zajął również stanowisko w odniesieniu do zakwestionowanego postanowienia o treści: *Każdorazowe złożenie oferty w rzeczonym przedmiocie przez Zamawiającego będzie traktowane jako oferta złożona przez Pośrednika (klauzula wyłączności)*. Zdaniem Spółki, umowa pośrednictwa zawarta na zasadzie wyłączności oznacza, że transakcja odbędzie się tylko przez pośrednika, z którym została ona zawarta. Metrohouse wskazał na podstawę prawną takiej umowy – art. 180 pkt 3a ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. (Dz. U. Nr 115, poz. 741)². Jak wskazuje Spółka,

² Miejsce publikacji jednolitego tekstu ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami: Dz. U. z 2010 r. Nr 102, poz. 651 ze zm. Spółka w piśmie z dnia 10 stycznia 2012 r. podała odniesienie do wersji archiwalnej tekstu ustawy.

umowa na wyłączność jest rodzajem umowy pośrednictwa, w której pośrednik zobowiązuje się do podjęcia czynności zmierzających do sprzedaży, wynajmu nieruchomości na rzecz klienta, a klient zobowiązuje się do zapłacenia pośrednikowi wynagrodzenia w przypadku sprzedaży, wynajmu, zamiany nieruchomości w okresie obowiązywania klauzuli wyłączności. W opinii Metrohouse, klient ma pełną świadomość konsekwencji wynikających z umowy zawartej z klauzulą wyłączności, jak również wybór pomiędzy umową otwartą a umową z klauzulą wyłączności. Spółka podniosła, iż klient zawierając umowę pośrednictwa z klauzulą wyłączności jest w pełni świadomy konsekwencji tego rozwiązania dzięki jednoznacznym postanowieniom umowy pośrednictwa. W ocenie Metrohouse, kompleksowość działań po stronie Spółki, skala prowadzonej działalności powoduje, że niemożliwe jest obiektywnie stwierdzić, które działania pośrednika przyczyniły się do pozyskania kontrahenta, nawet bez bezpośredniego wskazania kontrahenta przez pośrednika. Metrohouse wskazał ponadto, iż w hipotetycznym przypadku, gdy brak jest działań po stronie pośrednika zastosowanie znajdują bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa w zakresie nienależytej realizacji świadczeń wzajemnych.

W swoim wystąpieniu Spółka zadeklarowała chęć spotkania z Prezesem Urzędu, jak również zawnioskowała o dopuszczenie do postępowania Polskiej Izby Nieruchomości.

Prezes Urzędu w piśmie z dnia 27 lutego 2012 r. poinformował Spółkę, iż w świetle przedłożonego wniosku o dopuszczenie do prowadzonego postępowania Polskiej Izby Nieruchomości, brak jest ku temu podstaw prawnych. Dodatkowo, Prezes UOKiK w kontekście wniosku Metrohouse o zorganizowanie spotkania wyjaśnił, że postępowanie przed Prezesem Urzędu ma charakter pisemny, w związku z czym, w przypadku gdyby Spółka chciała złożyć dalsze wyjaśnienia w przedmiotowej sprawie powinny być one przedstawione w formie pisma skierowanego na adres Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, które będzie mogło być włączone do akt sprawy jako materiał dowodowy.

W toku postępowania Spółka przekazała również zeznanie o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) przez podatnika podatku dochodowego od osób prawnych za rok 2011 (CIT-8).

Metrohouse & Partnerzy S.A. został zawiadomiony 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 skorzystała z prawa do zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy.

Spółka pismem z dnia 26 września 2012 r. ustosunkowała się do zebranego materiału dowodowego i złożyła wniosek o wydanie decyzji zobowiązującej. Metrohouse wskazał, iż Spółka nie będzie stosowała postanowień o treści: *Strony umowy zobowiązują się do wzajemnego, niezwłocznego, nie później niż w terminie 7 dni, informowania w przypadku zmiany adresów, telefonów, bądź innych środków umożliwiających komunikację między nimi, które zostały przezeń ustalone. Wszelkie pisma wysłane na adres do korespondencji wskazany przez Strony w sekcji Zlecenie niniejszej umowy uważane będą za prawidłowo doręczoną*, a postanowienia o treści: *W przypadku rozwiązania lub wygaśnięcia Umowy, Zleceniodawca będzie obowiązany do zapłaty ustalonego Umową wynagrodzenia Metrohouse, jeśli po rozwiązaniu lub wygaśnięciu Umowy zawrze umowę z nabywcą znalezionym przez Metrohouse w rozumieniu pkt 3 niniejszego paragrafu, Rozwiązanie lub wygaśnięcie Umowy nie wywołuje skutków względem nieruchomości, o których Zleceniodawca powziął wiadomość od Metrohouse w okresie obowiązywania niniejszej Umowy i w odniesieniu do których Zleceniodawca zawarł umowę przedwstępną sprzedaży lub umowę sprzedaży nieruchomości*, jak również (...) *rozwiązanie lub wygaśnięcie umowy nie dotyczy kontrahentów, którzy powzięli wiadomość o nieruchomości Zleceniodawcy od Metrohouse w okresie obowiązywania tej umowy i z którymi Zleceniodawca zawarł umowę przedwstępną sprzedaży nieruchomości lub umowę sprzedaży nieruchomości zostaną zmodyfikowane w taki sposób, że obowiązek zapłaty wynagrodzenia z tytułu świadczonych usług pośrednictwa obowiązywać będzie po rozwiązaniu lub wygaśnięciu umowy pośrednictwa w przypadku zawarcia przez konsumenta umowy przedwstępnej sprzedaży nieruchomości lub umowy sprzedaży nieruchomości z osobą znaną/wskazaną przez Spółkę wyłącznie przez okres 12 miesięcy*. Spółka wniosła o wyznaczenie dla Metrohouse

& Partnerzy S.A. terminu na wprowadzenie do obrotu zmodyfikowanych w sposób wskazany powyżej wzorców umownych najpóźniej do dnia 4 stycznia 2013 r.

W swoim piśmie Spółka wniosła o uznanie postanowienia o treści: *Zleceńodawca niniejszym wyraża zgodę na zawarcie jego danych osobowych w bazie danych administrowanej przez Metrohouse oraz na przetwarzanie jego danych osobowych w ramach prowadzonej przez Metrohouse działalności gospodarczej, w tym dla realizacji celów zawartej Umowy oraz celów marketingowych lub reklamowych Metrohouse oraz jej partnerów działających w sieci franczyzowej Metrohouse. Ponadto, zgodnie z ustawą z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz. U. z 2002 r. Nr 144, poz. 1204 z późn. zm.) wyrażam zgodę na otrzymywanie za pomocą poczty elektronicznej lub inną drogą elektroniczną, informacji marketingowych lub reklamowych Metrohouse i jej partnerów działających w sieci franczyzowej Metrohouse (...) za nienaruszające zbiorowych interesów konsumentów i umorzenie postępowania w ww. zakresie, jak również o uznanie, iż Spółka zaniechała stosowania postanowienia o treści: Każdorazowe złożenie oferty w rzeczonym przedmiocie przez Zamawiającego będzie traktowane jako oferta złożona przez Pośrednika (klauzula wyłączności) i wydanie decyzji na podstawie art. 27 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.*

Metrohouse & Partnerzy S.A., w przypadku nieuwzględnienia ww. wniosku Spółki, wniósł o uznanie, iż Spółka zaniechała stosowania postanowień wymienionych w punktach 2 – 5 sentencji postanowienia o wszczęciu niniejszego postępowania i wydanie decyzji na podstawie art. 27 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Dodatkowo, Spółka wniosła o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentu oświadczenia Zarządu Spółki z dnia 26 września 2012 t. w sprawie zasad stosowania poszczególnych postanowień wzorców umów pośrednictwa na okoliczność zaniechania stosowania postanowienia wymienionego w punktach 3 – 6 postanowienia o wszczęciu niniejszego postępowania. Ponadto, Metrohouse wniósł o dopuszczenie dowodu z przesłuchania świadków ((...)) na okoliczność zaniechania stosowania postanowień wymienionych w punktach 3 – 6 postanowienia o wszczęciu niniejszego postępowania oraz zakresu czynności podejmowanych i realizowanych w ramach świadczenia usług pośrednictwa w obrocie nieruchomościami oraz działań, które Spółka podejmuje w wykonaniu umów z konsumentami, co uzasadnia stosowanie postanowień umożliwiających Spółce dochodzenie wynagrodzenia po rozwiązaniu lub wygaśnięciu umowy pośrednictwa, jak również zakresu czynności Spółki uzasadniających stosowanie w umowach klauzuli dotyczącej przetwarzania danych osobowych. Na ww. okoliczność Metrohouse wniósł również o dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron, w imieniu Metrohouse & Partnerzy S.A. (...).

Metrohouse w swoim piśmie przedstawił również uzasadnienie do zaprezentowanych w nim wniosków.

Spółka wskazała, iż złożenie wniosku o wydanie decyzji zobowiązującej dopiero na obecnym etapie postępowania uzasadnione jest faktem, iż Spółka nie identyfikowała prawidłowo istoty zarzutów stanowiących przedmiot niniejszego postępowania, nie będąc przy tym reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika. Jak wskazał Metrohouse, przedmiotem pierwszego pisma Spółki z dnia 29 listopada 2010 r. w ogóle nie były argumenty dotyczące kwestionowanych postanowień. Z kolei w piśmie z dnia 10 stycznia 2012 r. Spółka przedstawiła Prezesowi UOKiK biznesowe uzasadnienie stosowania kwestionowanych postanowień, całkowicie pomijając fakt, iż postanowienie podobne treścią do tego, o którym mowa w punkcie 2 sentencji postanowienia o wszczęciu niniejszego postępowania, znajduje się w rejestrze niedozwolonych klauzul umownych. Odnośnie postanowień wskazanych w punktach 3 – 5 sentencji postanowienia o wszczęciu postępowania, Spółka, jak podnosi w piśmie z dnia 26 września 2012 r. Metrohouse, także wyjaśniła znaczenie tego postanowienia z punktu widzenia charakterystyki działalności pośrednika w obrocie nieruchomościami.

Metrohouse & Partnerzy S.A. w piśmie z dnia 26 września 2012 r. wskazał, iż wedle Miejskiego Rzecznika Konsumentów w Warszawie stosowanie postanowienia dotyczącego obowiązku zapłaty przez konsumenta wynagrodzenia po upływie obowiązywania umowy pośrednictwa powinno być dozwolone i nie stanowi naruszenia interesów konsumentów z zastrzeżeniem, iż postanowienie to obowiązuje w okresie 12 miesięcy po rozwiązaniu lub

wygaśnięciu umowy. Spółka wskazała, iż od dnia 26 września 2012 r. Metrohouse zaprzestał stosowania kwestionowanych postanowień, o których mowa powyżej poprzez wykreślanie ze wzorca umownego postanowień wskazanych w punktach 3 – 5 postanowienia o wszczęciu niniejszego postępowania i dopisywanie wzmianki, iż *postanowienie to dotyczy wyłącznie umów przedwstępnych sprzedaży nieruchomości i umów sprzedaży/najmu nieruchomości zawartych przez konsumenta w okresie 12 miesięcy po rozwiązaniu lub wygaśnięciu umowy pośrednictwa*.

W odniesieniu do postanowienia o treści: *Zleceniodawca niniejszym wyraża zgodę na zawarcie jego danych osobowych w bazie danych administrowanej przez Metrohouse oraz na przetwarzanie jego danych osobowych w ramach prowadzonej przez Metrohouse działalności gospodarczej, w tym dla realizacji celów zawartej Umowy oraz celów marketingowych lub reklamowych Metrohouse oraz jej partnerów działających w sieci franczyzowej Metrohouse. Ponadto, zgodnie z ustawą z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz. U. z 2002 r. Nr 144, poz. 1204 z późn. zm.) wyrażam zgodę na otrzymywanie za pomocą poczty elektronicznej lub inną drogą elektroniczną, informacji marketingowych lub reklamowych Metrohouse i jej partnerów działających w sieci franczyzowej Metrohouse (...)* Spółka wskazała, iż podtrzymuje całość argumentacji przedstawionej w piśmie z dnia 10 stycznia 2012 r.

Metrohouse & Partnerzy S.A. załączył do pisma z dnia 26 września 2012 r. oświadczenie Spółki, zgodnie z którym:

1. Metrohouse nie stosuje we wzorcach umów pośrednictwa w obrocie nieruchomościami dotyczących konsumentów postanowienia o treści: *Strony umowy zobowiązują się do wzajemnego, niezwłocznego, nie później niż w terminie 7 dni, informowania w przypadku zmiany adresów, telefonów, bądź innych środków umożliwiających komunikację między nimi, które zostały przezeń ustalone. Wszelkie pisma wysłane na adres do korespondencji wskazany przez Strony w sekcji Zlecenie niniejszej umowy uważane będą za prawidłowo doręczone*. Spółka oświadczyła, iż do czasu wprowadzenia nowych druków umów zmiana ta jest wprowadzana na druki poprzez przekreślenie i parafowanie dokonanej zmiany.
2. Spółka zmodyfikowała postanowienia wskazane w punktach 3 – 5 postanowienia o wszczęciu niniejszego postępowania poprzez wskazanie 12-miesięcznego terminu, w którym umowa wywołuje określone w postanowieniach skutki. Metrohouse oświadczył, iż do czasu wprowadzenia nowych druków umów ww. modyfikacja wprowadzana jest na dotychczasowe druki poprzez dopisanie na druku obok odpowiedniego postanowienia: *postanowienie to dotyczy wyłącznie umów przedwstępnych sprzedaży nieruchomości i umów sprzedaży/najmu nieruchomości zawartych przez konsumenta w okresie 12 miesięcy po rozwiązaniu lub wygaśnięciu umowy pośrednictwa i parafowanie ww. modyfikacji*.

Spółka pismem z dnia 26 października 2012 r. podniosła, iż zaniechała stosowania postanowień wymienionych w pkt. 2 – 6 postanowienia o wszczęciu niniejszego postępowania poprzez wprowadzenie w dniach 3 – 4 października 2012 r. nowych wzorców umownych. Metrohouse & Partnerzy S.A. wskazał, iż w postanowieniach o treści: *W przypadku rozwiązania lub wygaśnięcia Umowy, Zleceniodawca będzie obowiązany do zapłaty ustalonego Umową wynagrodzenia Metrohouse, jeśli po rozwiązaniu lub wygaśnięciu Umowy zawrze umowę z nabywcą znalezionym przez Metrohouse w rozumieniu pkt 3 niniejszego paragrafu; Rozwiązanie lub wygaśnięcie Umowy nie wywołuje skutków względem nieruchomości, o których Zleceniodawca powziął wiadomość od Metrohouse w okresie obowiązywania niniejszej Umowy i w odniesieniu do których Zleceniodawca zawarł umowę przedwstępną sprzedaży lub umowę sprzedaży nieruchomości; (...) rozwiązanie lub wygaśnięcie umowy nie dotyczy kontrahentów, którzy powzięli wiadomość o nieruchomości Zleceniodawcy od Metrohouse w okresie obowiązywania tej umowy i z którymi Zleceniodawca zawarł umowę przedwstępną sprzedaży nieruchomości lub umowę sprzedaży nieruchomości wprowadzony został termin 12 miesięcy, w którym umowa wiąże konsumenta po jej rozwiązaniu bądź wygaśnięciu. Dodatkowo, Spółka wskazała, iż postanowienie o treści: *Strony umowy zobowiązują się do wzajemnego, niezwłocznego, nie później niż w terminie 7 dni, informowania w przypadku zmiany**

adresów, telefonów, bądź innych środków umożliwiających komunikację między nimi, które zostały przezeń ustalone. Wszelkie pisma wysłane na adres do korespondencji wskazany przez Strony w sekcji Zlecenie niniejszej umowy uważane będą za prawidłowo doręczone zostało wykreślone i nie występuje w nowych wzorcach umownych. Na dowód swoich twierdzeń, Metrohouse & Partnerzy S.A. przedłożył nowe wzorce umowne wykorzystywane w obrocie konsumenckim.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje

Metrohouse & Partnerzy S.A. jest spółką prawa handlowego wpisaną do rejestru przedsiębiorców KRS prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy pod numerem: 0000242987. Przedmiotem działalności Spółki jest m.in. pośrednictwo w obrocie nieruchomościami.

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 Spółkę w obrocie z konsumentami znajdują się następujące postanowienia:

- 1. Zleceniodawca niniejszym wyraża zgodę na zawarcie jego danych osobowych w bazie danych administrowanej przez Metrohouse oraz na przetwarzanie jego danych osobowych w ramach prowadzonej przez Metrohouse działalności gospodarczej, w tym dla realizacji celów zawartej Umowy oraz celów marketingowych lub reklamowych Metrohouse oraz jej partnerów działających w sieci franczyzowej Metrohouse. Ponadto, zgodnie z ustawą z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz. U. z 2002 r. Nr 144, poz. 1204 z późn. zm.) wyrażam zgodę na otrzymywanie za pomocą poczty elektronicznej lub inną drogą elektroniczną, informacji marketingowych lub reklamowych Metrohouse i jej partnerów działających w sieci franczyzowej Metrohouse (...),*
- 2. Strony umowy zobowiązują się do wzajemnego, niezwłocznego, nie później niż w terminie 7 dni, informowania w przypadku zmiany adresów, telefonów, bądź innych środków umożliwiających komunikację między nimi, które zostały przezeń ustalone. Wszelkie pisma wysłane na adres do korespondencji wskazany przez Strony w sekcji Zlecenie niniejszej umowy uważane będą za prawidłowo doręczone,*
- 3. W przypadku rozwiązania lub wygaśnięcia Umowy, Zleceniodawca będzie obowiązany do zapłaty ustalonego Umową wynagrodzenia Metrohouse, jeśli po rozwiązaniu lub wygaśnięciu Umowy zawrze umowę z nabywcą znalezionym przez Metrohouse w rozumieniu pkt 3 niniejszego paragrafu,*
- 4. Rozwiązanie lub wygaśnięcie Umowy nie wywołuje skutków względem nieruchomości, o których Zleceniodawca powziął wiadomość od Metrohouse w okresie obowiązywania niniejszej Umowy i w odniesieniu do których Zleceniodawca zawarł umowę przedwstępną sprzedaży lub umowę sprzedaży nieruchomości,*
- 5. (...) rozwiązanie lub wygaśnięcie umowy nie dotyczy kontrahentów, którzy powzięli wiadomość o nieruchomości Zleceniodawcy od Metrohouse w okresie obowiązywania tej umowy i z którymi Zleceniodawca zawarł umowę przedwstępną sprzedaży nieruchomości lub umowę sprzedaży nieruchomości,*
- 6. Każdorazowe złożenie oferty w rzeczonym przedmiocie przez Zamawiającego będzie traktowane jako oferta złożona przez Pośrednika (klauzula wyłączności).*

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

- A. *Zainteresowany wyraża zgodę na udostępnienie swoich danych osobowych oraz wyraża zgodę na przechowywanie, przetwarzanie, przekazywanie i wykorzystanie jego danych osobowych w celu przewidzianym umową, marketingowym i reklamowym przez pośrednika, wierzyciela i osoby trzecie. Pośrednik będzie postępować z danymi osobowymi zainteresowanego zgodnie z obowiązującymi przepisami a w szczególności zgodnie z ustawą o ochronie danych osobowych – postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 5 września 2008 r. (sygn. akt XVII AmC 341/07) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 1752,*
- B. *Zainteresowany wyraża zgodę na udostępnienie swoich danych osobowych przekazanych pośrednikowi w celu opracowania niniejszej umowy. Dalej wyraża zgodę na przechowywanie i przetwarzanie jego danych osobowych oraz wykorzystywanie ich przez pośrednika lub osobę trzecią w celu składania ofert handlowych lub oferowania usług na czas nieokreślony zgodnie z ustawą o ochronie danych osobowych – postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 5 września 2008 r. (sygn. XVII AmC 341/07) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 1763,*
- C. *Oświadczenia i zawiadomienia Activ Investment przesłane Kupującemu na podany adres do korespondencji uważa się za skutecznie doręczone. Kupujący zobowiązany jest w trakcie trwania niniejszej Umowy do natychmiastowego zawiadomienia Activ Investment o każdej zmianie adresu swego miejsca zamieszkania, pod rygorem uznania za skutecznie doręczone oświadczeń i zawiadomień Activ Investment przesłanych Kupującemu na adres wskazany w niniejszej umowie – postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 20 maja 2008 r. (sygn. akt XVII AmC 107/07) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 1482,*
- D. *Strony postanawiają, że wszelka korespondencja pomiędzy stronami odbywać się będzie za pomocą listów poleconych kierowanych na w/w adresy. Strony zobowiązane są do zgłaszania drugiej stronie każdą zmianę adresu. Strony postanawiają, że w przypadku niewykonania tego zobowiązania korespondencja skierowana na adres wskazany w niniejszej umowie lub ostatni wskazany adres, która nie zostanie odebrana w terminie, uważana będzie za doręczoną z upływem ostatniego dnia, w którym możliwe było jej podjęcie z urzędu pocztowego – postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 12 listopada 2007 r. (sygn. akt XVII AmC 113/07) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 1601,*
- E. *Pisemne zawiadomienie o dokonanych zmianach uważa się za doręczone po upływie 14 dni od daty wysłania na ostatni podany przez Klienta adres do korespondencji – postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 lipca 2009 r. (sygn. XVII AmC 815/09) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 1746,*
- F. *W przypadku zwrotu pisma wysłanego na adres podany na wstępie niniejszej umowy bądź na adres korespondencyjny podany przez Nabywcę na piśmie z adnotacją: „nie podjęte w terminie”, „adresat nieznany”, „adresat zmienił adres” lub inną równoznacznością, uznawać się będzie, że adresat został powiadomiony prawidłowo i prawnie skutecznie – postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 28 marca*

2008 r. (sygn. VI ACa 1078/07) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 1500,

- G. *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,
- H. *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. akt XVII AmC 297/07) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 1656.

Prezes Urzędu ustalił, iż wzorce umowne będące przedmiotem analizy w toku niniejszego postępowania Spółka stosowała od dnia 1 stycznia 2010 r. Ponadto, Prezes UOKiK ustalił, iż wzorzec umowy pośrednictwa sprzedaży z klauzulą wyłączności nr MHW/2011/ przekazany przez Metrohouse & Partnerzy S.A. przy piśmie z dnia 26 września 2012 r. i potwierdzony za zgodność z oryginałem z tą samą datą nie zawiera postanowienia o treści: *Każdorazowe złożenie oferty w rzeczonym przedmiocie przez Zamawiającego będzie traktowane jako oferta złożona przez Pośrednika (klauzula wyłączności)*. Dodatkowo, Prezes UOKiK ustalił, iż wzorce umowne stosowane od dnia 4 października 2012 r. nie zawierają postanowienia o treści: *Strony umowy zobowiązują się do wzajemnego, niezwłocznego, nie później niż w terminie 7 dni, informowania w przypadku zmiany adresów, telefonów, bądź innych środków umożliwiających komunikację między nimi, które zostały przezeń ustalone. Wszelkie pisma wysłane na adres do korespondencji wskazany przez Strony w sekcji Zlecenie niniejszej umowy uważane będą za prawidłowo doręczone, a postanowienia dotyczące obowiązku zapłaty wynagrodzenia z tytułu świadczonych usług pośrednictwa po rozwiązaniu lub wygaśnięciu umowy zostały zmienione w ten sposób, że umowa wiąże konsumenta w ww. sposób wyłącznie w okresie 12 miesięcy następujących po rozwiązaniu lub wygaśnięciu umowy.*

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 Metrohouse. 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.

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.

Podmiot będący stroną niniejszego postępowania posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu powołanego powyżej art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, gdyż jest spółką prawa handlowego wpisaną do Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącą działalność gospodarczą we własnym imieniu. Tym samym oznacza to, iż zachowanie Metrohouse & Partnerzy S.A. podlega kontroli dokonywanej na podstawie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ad 2. Bezprawność działań Metrohouse

Bezprawność, do której odwołał się ustawodawca wprowadzając do ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów definicję praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, należy rozumieć jako sprzeczność z prawem. Bezprawność działań przedsiębiorcy co do zasady wynika z naruszenia innych przepisów powszechnie obowiązujących, niemniej należy wskazać, iż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów w jednym przypadku identyfikuje wprost jako bezprawne działanie przedsiębiorcy polegające na stosowaniu postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone i wpisanych do rejestru, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Jak wskazał Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 25 marca 2004 r. (sygn. akt XVII Ama 51/03), w oparciu o 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. A zatem wykazanie, że przedsiębiorca wprowadził do obrotu wzorzec umowy 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 Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone zostało wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych, jest prawnie zakazane. Prawomocny wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, 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 niedozwolonych klauzul umownych 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 omnes.*³ Przepis art. 479⁴³ Kodeksu postępowania cywilnego stanowiąc, iż wyrok ma skutek wobec osób trzecich, nie ogranicza w żaden sposób kategorii tych podmiotów. *Lege non distigente*, wyrok ma skutek wobec wszystkich, tzn. zarówno wobec przedsiębiorcy, który klauzulę wprowadził do swoich wzorców umów, jak i do każdego innego przedsiębiorcy, stosującego własne warunki umów. Należy zatem przyjąć, że wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów 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 Sąd Najwyższy przesądził, iż stosowanie klauzuli tożsamej z klauzulą wpisaną do rejestru niedozwolonych klauzul umownych, przez innego przedsiębiorcę, który nie był stroną lub uczestnikiem postępowania zakończonych 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 w treści 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 Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 25 maja 2005 r. sygn. akt XVII Ama 46/04). Stanowisko to znalazło również potwierdzenie w uchwale Sądu Najwyższego 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*.

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

W celu wykazania bezprawności działań Metrohouse & Partnerzy S.A. koniecznym jest zatem ustalenie, że Spółka stosuje wzorce umowne, których zapisy mieszczą się w hipotezie klauzul wpisanych do rejestru niedozwolonych klauzul umownych.

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

I.

Metrohouse stosuje m.in. we wzorcu umownym pośrednictwa w najmie nr MHN/20, pośrednictwa w wynajmie nr MZW/20, pośrednictwa kupna nr MZP/20, sprzedaży nr MHB/20 postanowienie o treści: *Zlecniodawca niniejszym wyraża zgodę na zawarcie jego danych osobowych w bazie danych administrowanej przez Metrohouse oraz na przetwarzanie jego danych osobowych w ramach prowadzonej przez Metrohouse działalności gospodarczej, w tym dla realizacji celów zawartej Umowy oraz celów marketingowych lub reklamowych Metrohouse oraz jej partnerów działających w sieci franczyzowej Metrohouse. Ponadto, zgodnie z ustawą z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz. U. z 2002 r. Nr 144, poz. 1204 z późn. zm.) wyrażam zgodę na otrzymywanie za pomocą poczty elektronicznej lub inną drogą elektroniczną, informacji marketingowych lub reklamowych Metrohouse i jej partnerów działających w sieci franczyzowej Metrohouse (...).*

W opinii Prezesa Urzędu, treść ww. postanowienia jest tożsama z treścią postanowienia, uznanego za niedozwolone wyrokiem SOKiK z dnia 5 września 2008 r., w sprawie o sygn. XVII AmC 341/07, wpisanego do rejestru niedozwolonych klauzul umownych pod numerem 1752, o treści:

Zainteresowany wyraża zgodę na udostępnienie swoich danych osobowych oraz wyraża zgodę na przechowywanie, przetwarzanie, przekazywanie i wykorzystanie jego danych osobowych w celu przewidzianym umową, marketingowym i reklamowym przez pośrednika, wierzyciela i osoby trzecie. Pośrednik będzie postępować z danymi osobowymi zainteresowanego zgodnie z obowiązującymi przepisami a w szczególności zgodnie z ustawą o ochronie danych osobowych.

W przedmiotowym wyroku Sąd oceniał ww. postanowienie łącznie z postanowieniem o treści: *Zainteresowany wyraża zgodę na udostępnienie swoich danych osobowych przekazanych pośrednikowi w celu opracowania niniejszej umowy. Dalej wyraża zgodę na przechowywanie i przetwarzanie jego danych osobowych oraz wykorzystywanie ich przez pośrednika lub osobę trzecią w celu składania ofert handlowych lub oferowania usług na czas nieokreślony zgodnie z ustawą o ochronie danych osobowych (postanowienie uznane za niedozwolone ww. wyrokiem i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych pod numerem 1763) z uwagi na fakt, że oba postanowienia umowne odnoszą się do ochrony danych osobowych konsumenta. W ocenie Sądu, postanowienia te kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. W obydwu postanowieniach, jak wskazuje SOKiK, konsument wyraża zgodę na wykorzystywanie jego danych również przez bliżej nieokreślone osoby trzecie w celach niekoniecznie związanych z przedmiotem umowy tu w celach reklamowych lub oferowania usług. Art. 23 ustawy o ochronie danych osobowych wskazuje zakres, w jakim dopuszczalne jest przetwarzanie danych osobowych. Zgoda na przetwarzanie danych osobowych w postaci oświadczenia woli musi zostać złożone świadomie, wyraźnie oraz co najważniejsze swobodnie. Poprzez umieszczenie powyższej zgody we wzorcu umownym, konsument nie miał szansy na swobodne udzielenie tej zgody. Konsument nie miał możliwości, aby wyrazić sprzeciw co do przetwarzania jego danych osobowych lub ograniczenia jego zakresu. Nadto z zapisów przywołanych klauzul umownych wynika, że zgoda na przetwarzanie danych osobowych obejmuje bliżej nieokreślone osoby trzecie.*

W ocenie Prezesa Urzędu, postanowienie stosowane przez Metrohouse, mimo różnic w treści, jest tożsame w skutkach ze wskazanymi wyżej postanowieniami wpisanym do rejestru niedozwolonych klauzul umownych. Zarówno postanowienie stosowane przez Spółkę, jak i postanowienie z rejestru, pozbawia konsumenta rzeczywistej możliwości zadecydowania o wyrażeniu zgody na przetwarzanie danych osobowych do celów marketingowych przez osoby

trzecie. W przypadku postanowienia stosowanego przez Spółkę, za takie osoby trzecie uznać należy partnerów Metrohouse działających w sieci franczyzowej Metrohouse. Spółka w toku postępowania wskazała, iż biura franczyzowe, traktowane są w stosunkach handlowych jako niezależne od Spółki podmioty. W związku z powyższym, uznać należy, że umieszczenie w treści wzorca zgody konsumenta na przetwarzanie jego danych osobowych w celach marketingowych/ reklamowych przez podmioty trzecie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy konsumentów.

Podkreślić należy, iż Prezes Urzędu przyjmuje i podziela stanowisko Spółki, zgodnie z którym bez przetwarzania danych osobowych jej klientów, Metrohouse nie może wykonywać swoich obowiązków wynikających ze zobowiązań umownych. Prezes UOKiK nie kwestionuje jednak sposobu wyrażenia zgody na przetwarzanie danych osobowych, jeżeli jest to konieczne do realizacji umowy. Przyznać należy, iż zgodnie z art. 23 ust. 1 pkt 3) ustawy o ochronie danych osobowych przetwarzanie danych osobowych we wskazanych powyżej okolicznościach jest dopuszczalne. Rozróżnić jednak należy przetwarzanie danych osobowych w celu realizacji umowy czy wypełnienia prawnie usprawiedliwionych celów (o których mowa w art. 23 ust. 1 pkt 5) i ust. 4 ww. ustawy) od przetwarzania tych danych przez odrębne podmioty w celach marketingowych. W ostatnim ze wskazanych przypadków, konsument powinien mieć możliwość wyboru czy chce wyrazić zgodę na przetwarzanie swoich danych osobowych. Wpisanie takiej zgody pomiędzy inne postanowienia wzorca umownego, pozbawiając tym samym konsumenta możliwości wyrażenia bądź niewyrażenia zgody na przetwarzanie danych, narusza interesy konsumentów. Przeniesienie zakwestionowanego postanowienia na pierwszą stronę umowy przez Metrohouse nadal stanowi niedozwolone postanowienie umowne – konsument w dalszym ciągu podpisując umowę automatycznie wyraża zgodę na przetwarzanie jego danych osobowych w celach marketingowych przez podmioty trzecie. Zwrócić należy uwagę, iż właśnie ten element przesądza o tożsamości klauzuli stosowanej przez Spółkę z postanowieniem wpisanym do rejestru niedozwolonych klauzul umownych.

Wobec powyższego, porównywane klauzule należy uznać za tożsame.

II.1.

Spółka w stosowanych w obrocie z konsumentami wzorcach umownych m.in. pośrednictwa w wynajmie nr MZW/20, rozszerzonej sprzedaży z klauzulą wyłączności nr MHW/20, pośrednictwa sprzedaży nr MHB/20 zawarła postanowienie o brzmieniu: *Strony umowy zobowiązują się do wzajemnego, niezwłocznego, nie później niż w terminie 7 dni, informowania w przypadku zmiany adresów, telefonów, bądź innych środków umożliwiających komunikację między nimi, które zostały przezeń ustalone. Wszelkie pisma wysłane na adres do korespondencji wskazany przez Strony w sekcji Zlecenie niniejszej umowy uważane będą za prawidłowo doręczone.*

Zdaniem Prezesa Urzędu, treść w/w postanowienia jest tożsama z treścią następujących postanowień wpisanych do rejestru niedozwolonych klauzul umownych:

Oświadczenia i zawiadomienia Activ Investment przesłane Kupującemu na podany adres do korespondencji uważa się za skutecznie doręczone. Kupujący zobowiązany jest w trakcie trwania niniejszej Umowy do natychmiastowego zawiadomienia Activ Investment o każdej zmianie adresu swego miejsca zamieszkania, pod rygorem uznania za skutecznie doręczone oświadczeń i zawiadomień Activ Investment przesłanych Kupującemu na adres wskazany w niniejszej umowie – postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 20 maja 2008 r. (sygn. akt XVII AmC 107/07) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 1482;

Strony postanawiają, że wszelka korespondencja pomiędzy stronami odbywać się będzie za pomocą listów poleconych kierowanych na w/w adresy. Strony zobowiązane są do zgłaszania drugiej stronie każdą zmianę adresu. Strony postanawiają, że w przypadku niewykonania tego zobowiązania korespondencja skierowana na adres wskazany w niniejszej umowie lub ostatni wskazany adres, która nie zostanie odebrana w terminie, uważana będzie za doręczoną z upływem ostatniego dnia, w którym możliwe było jej podjęcie z urzędu pocztowego – postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 12 listopada 2007 r. (sygn. akt XVII AmC 113/07)

i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 1601.

Analiza postanowienia stosowanego przez Spółkę i postanowień zamieszczonych w rejestrze prowadzi do wniosku, iż mają one tożsamą treść. Do uznania tych postanowień za tożsame, wystarczy wskazać na ich literalną zbieżność. Zarówno w postanowieniu stosowanym przez Metrohouse i zakwestionowanym przez Prezesa Urzędu, jak również w przywołanych postanowieniach wpisanych do rejestru niedozwolonych klauzul umownych strony zobowiązane są do informowania o zmianie danych kontaktowych (w przypadku postanowienia wpisanego do rejestru pod pozycją 1482 zobowiązany jest tylko konsument). We wszystkich trzech zacytowanych postanowieniach, wysłaną na adres podany przez konsumenta korespondencję uznaje się za doręczoną bez względu na to czy konsument miał faktyczną możliwość zapoznać się z jej treścią. Powyższe przesądza, w ocenie Prezesa Urzędu, o tożsamości analizowanych klauzul z klauzulami wpisanymi do rejestru.

Ponadto, warto zwrócić w tym miejscu uwagę na postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem SOKiK z dnia 27 lipca 2009 r., w sprawie o sygn. XVII AmC 815/09, wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych pod numerem 1746, o treści:

Pisemne zawiadomienie o dokonanych zmianach uważa się za doręczone po upływie 14 dni od daty wysłania na ostatni podany przez Klienta adres do korespondencji.

SOKiK w przedmiotowym wyroku wskazał, iż powództwo jest uzasadnione. Sąd podzielił zatem zdanie powoda, który stwierdził, iż zakwestionowana klauzula powinna zostać uznana za niedozwoloną, gdyż w sposób sprzeczny z prawem zakłada domniemanie, że korespondencja wysyłana do konsumenta zostanie mu doręczona i to pomimo faktu, iż zostaje wysłana w sposób w którym konsument może w ogóle nie zapoznać się z jego treścią. SOKiK uznał, że zakwestionowane postanowienie stanowi niedozwolone postanowienie umowne.

Zdaniem Prezesa UOKiK, klauzula stosowana przez Spółkę jest również tożsama co do skutku i celu z przywołanym powyżej postanowieniem wpisanym do rejestru niedozwolonych klauzul umownych. Pomimo różnicy dotyczącej samego momentu uznania wysłanej korespondencji za doręczoną (w przypadku postanowienia z rejestru – po 14 dniach od daty wysłania, o czym nie ma mowy w klauzuli stosowanej przez Spółkę), postanowienia te stwarzają taką samą sytuację dla konsumenta. Mianowicie pomimo braku możliwości zapoznania się z korespondencją przez konsumenta, jest ona uznawana za doręczoną.

Nie można również podzielić opinii Spółki, która podnosi, iż domniemanie doręczenia na adres wskazany w umowie jest powszechnie wykorzystywany w obrocie z konsumentami tworząc przejrzystą i jednoznaczną sytuację prawną dla konsumenta. Wystarczy wskazać na uzasadnienie do wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 28 marca 2008 r. w sprawie o sygn. VI ACa 1078/07, czego konsekwencją było wpisanie do rejestru niedozwolonych klauzul umownych pod pozycją 1500 postanowienia o treści: *W przypadku zwrotu pisma wysłanego na adres podany na wstępie niniejszej umowy bądź na adres korespondencyjny podany przez Nabywcę na piśmie z adnotacją: „nie podjęte w terminie”, „adresat nieznany”, „adresat zmienił adres” lub inną równoznacznością, uznawać się będzie, że adresat został powiadomiony prawidłowo i prawnie skutecznie.* W przedmiotowym wyroku, Sąd wskazał, iż za niedopuszczalne w obrocie, zwłaszcza konsumenckim i sprzeczne z dobrymi obyczajami należy uznać zapisy wprowadzające fikcję skutecznego złożenia oświadczenia woli przez przedsiębiorcę. Jak podkreślił Sąd, postanowienia te mogą prowadzić bowiem do sytuacji, gdy konsument pozbawiony możliwości rzeczywistego zapoznania się z oświadczeniem woli przedsiębiorcy narażony będzie na jego skutki prawne. Takie ukształtowanie obowiązków konsumenta rażąco narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. W związku z powyższym, twierdzenia Spółki pozostają bezzasadne.

W ocenie Prezesa Urzędu kwestionowane postanowienie jest tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru niedozwolonych klauzul umownych.

Z dniem 4 października 2012 r. Spółka wprowadziła do obrotu konsumenckiego nowe wzorce umowne, które nie zawierają zakwestionowanego postanowienia, a tym samym zaniechała stosowania zarzucanej jej praktyki.

II.2., II.3., II.4.

Metrohouse we wzorcu umownym pośrednictwa w wynajmie nr MZW/20, wzorcu umownym pośrednictwa sprzedaży nr MHB/20 stosował postanowienie o treści: *W przypadku rozwiązania lub wygaśnięcia Umowy, Zleceniodawca będzie obowiązany do zapłaty ustalonego Umową wynagrodzenia Metrohouse, jeśli po rozwiązaniu lub wygaśnięciu Umowy zawrze umowę z nabywcą znalezionym przez Metrohouse w rozumieniu pkt 3 niniejszego paragrafu*, we wzorcu umownym pośrednictwa kupna nr MZP/20 stosował postanowienie o treści: *Rozwiązanie lub wygaśnięcie Umowy nie wywołuje skutków względem nieruchomości, o których Zleceniodawca powziął wiadomość od Metrohouse w okresie obowiązywania niniejszej Umowy i w odniesieniu do których Zleceniodawca zawarł umowę przedwstępną sprzedaży lub umowę sprzedaży nieruchomości*, a we wzorcu umownym pośrednictwa sprzedaży z klauzulą wyłączności nr MHW/20 stosował postanowienie: (...) *rozwiązanie lub wygaśnięcie umowy nie dotyczy kontrahentów, którzy powzięli wiadomość o nieruchomości Zleceniodawcy od Metrohouse w okresie obowiązywania tej umowy i z którymi Zleceniodawca zawarł umowę przedwstępną sprzedaży nieruchomości lub umowę sprzedaży nieruchomości*.

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 Metrohouse 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 Metrohouse w zacytowanych powyżej postanowieniach stosowanych w obrocie konsumenckim (zarówno dotyczących pośrednictwa kupna, 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 Spółki. 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.

Prezes Urzędu podziela stanowisko Spółki, iż część konsumentów może próbować w sposób nieuczciwy ominąć obowiązek zapłaty pośrednikowi wynagrodzenia poprzez np. znalezienie odpowiedniej nieruchomości dzięki pomocy pośrednika, rozwiązanie umowy ze Spółką, a następnie doprowadzenie do skutku transakcji dotyczącej nieruchomości wskazanej przez pośrednika. Wobec powyższego Prezes UOKiK nie kwestionuje samej instytucji obowiązku zapłaty wynagrodzenia

pośrednikowi po rozwiązaniu umowy, jeżeli transakcja dotyczy nieruchomości wskazanej przez pośrednika w trakcie obowiązywania umowy. Kwestią, która decyduje o abuzywności zarówno postanowienia wpisanego do rejestru, jak również postanowień stosowanych przez Metrohouse jest długość okresu, w którym taki obowiązek na konsumencie spoczywa. Jeżeli SOKiK potwierdził, iż termin 24 miesięcy jest okresem zdecydowanie za długim, to nie budzi żadnych wątpliwości, że rozwiązanie zastosowane przez Spółkę 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.

Metrohouse & Partnerzy S.A. z dniem 4 października 2012 r. wprowadził do obrotu konsumenckiego nowe wzorce umowne, w których obowiązek zapłaty wynagrodzenia z tytułu świadczonych usług pośrednictwa po rozwiązaniu lub wygaśnięciu umowy został ograniczony do 12 miesięcy następujących po rozwiązaniu lub wygaśnięciu umowy, a tym samym Spółka zaniechała stosowania zarzucanej jej praktyki.

II.5.

Spółka we wzorcu umownym pośrednictwa sprzedaży z klauzulą wyłączności nr MHW/2010/ stosowała postanowienie o treści: *Każdorazowe złożenie oferty w rzeczonym przedmiocie przez Zamawiającego będzie traktowane jako oferta złożona 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 skojarzania 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 Spółkę 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 skojarzania 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.

W opinii Prezesa Urzędu kwestionowane postanowienie należy uznać za tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru niedozwolonych klauzul umownych.

Spółka w toku postępowania przedłożyła nowy wzorec umowny w zakresie pośrednictwa w sprzedaży z klauzulą wyłączności poświadczony za zgodność z oryginałem w dniu 26 września 2012 r. W treści przekazanego wzorca umownego nie znajduje się postanowienie zakwestionowane w niniejszym postępowaniu. Profesjonalny pełnomocnik reprezentujący Metrohouse nie wskazał jednak daty wykreślenia ww. postanowienia z treści wzorca, ani też nie przedłożył w toku postępowania dowodów potwierdzających datę zaniechania stosowania zarzucanej Spółce praktyki. Wobec powyższego, Prezes Urzędu za datę zaniechania przyjął datę poświadczenia przez Metrohouse & Partnerzy S.A. za zgodność z oryginałem zmienionego wzorca umownego, tj. dzień 26 września 2012 r.

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 Spółki. 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 Metrohouse 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 Metrohouse & Partnerzy S.A. skonkretyzowany wniosek o wydanie ww. decyzji złożył dopiero w ostatnim etapie postępowania. Niniejsze postępowanie zostało wszczęte

w dniu 30 grudnia 2011 r., a Spółka złożyła zobowiązanie pismem z dnia 26 września 2012 r. W początkowym etapie postępowania (pismo z dnia 10 stycznia 2012 r.) Metrohouse wskazał jedynie, iż intencją Spółki jest wyeliminowanie wszelkich kontrowersyjnych postanowień jednocześnie negując dokonaną przez Prezesa Urzędu kwalifikację stosowanych postanowień. Spółka złożyła zobowiązanie w ostatnim etapie postępowania, kiedy zebrany został już cały materiał dowodowy w sprawie i stwierdzenie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów nie wymagało prowadzenia dalszego postępowania dowodowego. Argument Spółki, iż dopiero w ostatnim etapie postępowania Metrohouse był reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika pozostaje bezzasadny. Na Spółkę jako przedsiębiorcę, a tym samym profesjonalnego uczestnika rynku nałożony jest obowiązek dochowania należytej staranności przy ocenie zgodności działania Metrohouse w kontekście obowiązujących przepisów prawa. Wskazać należy, iż Prezes UOKiK rozważył wniosek Metrohouse dotyczący wydania decyzji zobowiązującej, jednak ze względu na przedstawione powyżej okoliczności 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 większości z nich, **orzeczono jak w pkt I i II sentencji decyzji.**

Dodatkowo, odnosząc się do wniosku Spółki o dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron należy wskazać, iż nie ma podstaw, aby taki wniosek Spółki uwzględnić. Stosownie do art. 299 k.p.c. dowód z przesłuchania stron zarządza się, jeżeli po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały nie wyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Zgodnie z utrwalonym orzecnictwem Sądu Najwyższego, obowiązek wynikający z art. 299 k.p.c. nie ma charakteru obowiązku bezwzględnego, a aktualizuje się on jedynie wówczas, jeżeli dotychczasowe rezultaty przeprowadzonego postępowania dowodowego nie świadczą o wyjaśnieniu faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.⁴ Przesłanką konieczną dla dopuszczenia tego dowodu jest zatem wystąpienie sytuacji, w której po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku, w sprawie istnieją nadal niewyjaśnione fakty istotne dla jej rozstrzygnięcia. Z powyższych okoliczności wynika, że dowód z przesłuchania stron należy traktować jako dowód o charakterze subsydiarnym, mający jedynie pomocnicze zastosowanie. Dowód ten przeprowadzany jest wyłącznie w przypadku kumulatywnego spełnienia następujących przesłanek: (a) wyczerpanie przewidzianego przepisami k.p.c. katalogu środków dowodowych; (b) niewyjaśnienie, pomimo przeprowadzenia innych środków dowodowych, istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, co do których istnieje spór.

W odniesieniu do kwestii, które zdaniem Metrohouse wymagają wyjaśnienia w drodze przesłuchania stron (podobnie przesłuchania świadków), Spółka miała możliwość nieograniczonego wypowiedzania się w pismach kierowanych do Prezesa UOKiK w toku niniejszego postępowania. Wyjaśnienia składane przez stronę w toku postępowania przed Prezesem UOKiK należy traktować jako jej pisemne zeznania i traktować na równi z dowodem z przesłuchania strony. Ponadto, okoliczności wskazane w osnowie wniosku dowodowego zostały wyjaśnione w toku postępowania. Wobec powyższego, brak jest podstaw, aby dopuszczać dodatkowo dowód z przesłuchania strony, jak również z przesłuchania świadków.

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.

⁴ Por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2000 r., sygn. I CKN 1129/99; z dnia 10 listopada 1998 r., sygn. akt I PKN 1017/97; z dnia 17 stycznia 1966 r., sygn. akt II Pr 486/65 oraz z dnia 17 listopada 1946 r., sygn. akt C II 719/45

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 niezależnie od tego, czy dopuścił się on naruszenia umyślnie, czy też nieumyślnie.

Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, przede wszystkim charakter klauzul niedozwolonych, które przypisano Spółce, Prezes Urzędu uznał nałożenie kary pieniężnej za uzasadnione.

Zdaniem Prezesa UOKiK, opisane w niniejszej decyzji działania podejmowane przez Metrohouse & Partnerzy S.A. w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej powinny być uwzględniać możliwość naruszenia zbiorowego interesu konsumentów. Zebrane wyjaśnienia i informacje mogą wskazywać na co najmniej nieumyślne działanie Spółki.

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 Spółki 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. Spółka winna 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.

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) przez podatnika podatku dochodowego od osób prawnych (CIT), przychody netto Spółki 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 Spółkę 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 Spółkę kary pieniężnej określonej w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W powyższym kontekście wzięto pod uwagę, iż zarzucane praktyki polegały na stosowaniu niedozwolonego postanowienia umownego tożsamego w swoim celu i skutku z postanowieniem wpisanym do rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędu. W prowadzonym postępowaniu przypisano Spółce stosowanie jednego postanowienia niedozwolonego. Kwestionowane

postanowienie z pkt. I sentencji decyzji narzuca konsumentowi wyrażenie zgody na przetwarzanie jego danych osobowych do celów marketingowych przez podmioty trzecie, nie pozostawiając konsumentowi swobody na rzeczywiste wyrażenie zgody.

Praktyka przypisana Spółce, w zakresie stosowania klauzuli tożsamej z wpisaną do rejestru niedozwolonych klauzul umownych, stosowana była długotrwale, tj. 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 tego postanowienia niedozwolonego kształtuje się na poziomie [...] % przychodu osiągniętego przez Spółkę 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 Spółkę 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.

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

Uwzględnienie ww. okoliczności wpłynęło na zwiększenie 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 **5 864 zł** (słownie: pięć tysięcy osiemset sześćdziesiąt cztery złote), co stanowi [...] % przychodu osiągniętego w 2011 r. i [...] % kary maksymalnej.

III.2.

W punktach II.1. – II.5. sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu stwierdził stosowanie przez Metrohouse 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 Spółkę kary pieniężnej określonej w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W powyższym kontekście wzięto pod uwagę, iż postanowienie z pkt. II.1. sentencji decyzji przyznawało Spółce uprawnienie do domniemania doręczenia korespondencji wysłanej do konsumenta na adres podany w umowie. Ponadto, poprzez stosowanie przez Metrohouse & Partnerzy S.A. kwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień, Spółka dopuszczała sytuację, w której pośrednik nie dokonując żadnych czynności zachowuje prawo do wynagrodzenia, co prowadzi do zachwiania równości stron (pkt II.2., II.3., II.4. sentencji decyzji). Spółka stosowała również postanowienie sprzeczne z naturą umów wzajemnych (pkt II.5. sentencji decyzji).

Praktyka przypisana Spółce, w zakresie stosowania klauzul tożsamyh z wpisanymi do rejestru niedozwolonych klauzul umownych, stosowana była długotrwale, tj. od stycznia 2010 r. do 26 września 2012 r. w odniesieniu do praktyki określonej w pkt. II.5. sentencji decyzji oraz do dnia 4 października 2012 r. w odniesieniu do praktyk określonych w pkt. II.1. – II.4. sentencji decyzji.

Podsumowanie wagi stwierdzonych w punktach II.1. – II.5. sentencji niniejszej decyzji naruszeń pozwoliło Prezesowi Urzędu na stwierdzenie, iż łączna waga naruszenia wynikająca ze stosowania trzech niedozwolonych postanowień kształtuje się na poziomie [...] % przychodu osiągniętego przez Spółkę 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 Spółkę za stwierdzone w punktach II.1. – II.5. 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 Metrohouse zaniechał stosowania zarzucanej mu praktyki. Uznano to za okoliczność łagodzącą dającą podstawę do **obniżenia kary o [...] %**, co pozwala na obniżenie wyjściowego poziomu kwoty bazowej będącej podstawą wymierzenia kary o [...] %.

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

Uwzględnienie obu ww. okoliczności wpłynęło na obniżenie uprzednio ustalonej kary o [...] %. W świetle powyższego za naruszenia stwierdzone w punktach II.1. – II.5. sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu nałożył na Spółkę karę pieniężną w wysokości **39 583 zł** (słownie: trzydzieści dziewięć tysięcy pięćset osiemdziesiąt trzy złote), 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 Metrohouse & Partnerzy S.A. 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: