



Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

RAPORT

KONSUMENT NA RYNKU DEWELOPERSKIM



Warszawa, styczeń 2014 r.

Opracowanie:

Departament Polityki Konsumenckiej UOKiK

Wykaz skrótów.....	4
1. Wstęp.....	5
1. 1. Cel i podstawa prawna kontroli	7
1. 2. Metodologia badania - określenie przedmiotu raportu oraz zakresu podmiotowego i zasad wyboru badanych przedsiębiorców	10
2. Obowiązki dewelopera w świetle przepisów u.o.p.n.	25
2.1. Obowiązek stosowania środków ochrony wpłat nabywcy, z uwzględnieniem okresu przejściowego	25
2.2. Obowiązki przedkontraktowe	28
2.3. Umowa deweloperska	30
2.4. Odbiór lokalu/domu, zgłaszanie wad	38
2.5. Ustawowe prawo odstąpienia od umowy deweloperskiej	39
3. Naruszenia przepisów	43
3.1. Naruszenia w zakresie przepisów u.o.p.n.	43
3.1.1. Prospekty informacyjne	43
3.1.2. Umowa deweloperska	44
3.1.3. Odbiór lokalu mieszkalnego/domu jednorodzinnego.....	46
3.1.4. Ustawowe prawo odstąpienia od umowy deweloperskiej	47
3.1.5. Inne kwestie związane z przepisami u.o.p.n.	56
3.2. Analiza wzorców umów	64
3.2.1. Naruszenia w zakresie niedozwolonych postanowień umownych	64
3.2.2. Stosowanie klauzul tożsamych z klauzulami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone.....	103
3.3. Inne naruszenia	165
3.3.1. Stosowanie kary umownej w przypadku świadczenia pieniężnego - art. 483 § 1 k.c.....	165
3.3.2. Naruszenie przepisów k.c. dotyczących rękojmi	166
3.3.3. Naruszenia przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym	168
4. Podsumowanie i wnioski	171

Wykaz skrótów

k.c.	- ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku Kodeks cywilny (Dz. U. z 1964 r., Nr 16, poz. 93 z późn. zm.)
u.o.p.n.	- ustawa z dnia 16 września 2011 roku o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz. U. Nr 232, poz. 1377)
k.p.c.	- ustawa z dnia 17 listopada 1964 roku Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.)
rejestr	- rejestr postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479 ⁴⁵ k.p.c. - rejestr jest prowadzony przez Prezesa UOKiK i jest on dostępny na www.uokik.gov.pl
SOKiK	- Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
s.a.	- Sąd Apelacyjny
u.o.k.k.	- ustawa z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r., Nr 50, poz. 331 z późn. zm.)
u.p.n.p.r.	- ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2007 r., Nr 171, poz. 1206)
u.s.m.	- ustawa z dnia 15 grudnia 2000 roku o spółdzielniach mieszkaniowych (tekst jedn. Dz. U. z 2003 r., Nr 119, poz. 1116 z późn. zm.)
u.k.w.h.	- ustawa z dnia 6 lipca 1982 roku o księgach wieczystych i hipotece (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r. nr 707 z późn. zm.)
u.w.l.	- ustawa z dnia 24 czerwca 1994 roku o własności lokali (tekst jedn. Dz. U. z 2000 r., Nr 80, poz. 903 z późn. zm.)
GUS	- Główny Urząd Statystyczny
UOKiK lub Urząd	- Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

1. Wstęp

Niniejszy raport został przygotowany w oparciu o wyniki kontroli działań deweloperów w zakresie stosowania przez nich w obrocie konsumenckim wzorców umów w rozumieniu ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku Kodeks cywilny¹ oraz praktyk związanych z realizacją obowiązków nałożonych na nich przepisami ustawy z dnia 16 września 2011 roku o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego².

Nie jest to pierwszy raport Prezesa Urzędu, który dotyczy tej grupy przedsiębiorców. Poprzednie raporty opublikowane zostały w roku 2003 oraz roku 2007³ (treść raportów dostępna jest pod adresem <http://www.uokik.gov.pl/raporty2.php>). Głównym celem ich sporządzenia była wówczas analiza wzorców umów, stosowanych w obrocie konsumenckim przez deweloperów. Badaniem przeprowadzonym w 2007 roku objęto ponadto wzorce umów stosowane przez Towarzystwa Budownictwa Społecznego.

Jak wskazano powyżej niniejszy raport został poświęcony, obok kontroli wzorców umów, również kontroli realizacji przez deweloperów obowiązków zawartych w u.o.p.n. Ocena tego rodzaju działań przedsiębiorców została przeprowadzona przez Prezesa Urzędu po raz pierwszy. Wynika to m.in. z faktu, iż przepisy u.o.p.n. obowiązują dopiero od ponad półtora roku (ustawa weszła w życie 29 kwietnia 2012 roku). U.o.p.n. wprowadza regulacje dotyczące zawierania przez deweloperów umów z nabywcami nieruchomości na tzw. rynku pierwotnym.

Przed uchwaleniem u.o.p.n. Polska była jednym z ostatnich krajów Unii Europejskiej, w których brak było kompleksowych uregulowań, dotyczących stosunków między nabywcą a deweloperem, co skutkowało tym, iż to nabywca w praktyce ponosił ryzyko prowadzenia inwestycji deweloperskiej. Był on bowiem najczęściej pozbawiony możliwości realizacji roszczenia o przeniesienie prawa własności lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego i jednocześnie obciążony koniecznością spłaty zaciągniętych zobowiązań finansowych w postaci kredytu hipotecznego. Wprowadzenie stosownych rozwiązań podyktowane było zatem faktem, iż obowiązujące dotychczas przepisy prawa w sposób niedostateczny chroniły interesy nabywców będących klientami deweloperów. Przepisy te nie regulowały w sposób wyczerpujący kwestii związanych z nabywaniem od deweloperów lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych. Podstawowym aktem prawnym, na którym

¹ Dz. U. z 1964 roku, Nr 16, poz. 93 z późn. zm.

² Dz. U. Nr 232, poz. 1377

³ Raport na temat ochrony praw konsumentów na rynku obrotu nieruchomościami, czerwiec 2003 roku.
Raport z kontroli wzorców umownych stosowanych w umowach deweloperskich, lipiec 2007 roku.

wówczas nabywcy mogli opierać swoje roszczenia wynikające z tzw. umów deweloperskich był Kodeks cywilny, przy czym, co należy podkreślić, możliwość dochodzenia przez indywidualnych nabywców przysługujących im wobec deweloperów roszczeń zależała od formy zawartej umowy.

Na konieczność wprowadzenia rozwiązań prawnych regulujących kwestie dotyczące umowy deweloperskiej oraz ochrony środków wpłacanych przez nabywców zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny w postanowieniu sygnalizacyjnym z dnia 2 sierpnia 2010 roku (sygn. akt S 3/10). W przedmiotowym postanowieniu Trybunał Konstytucyjny, obok wskazania braku w ówczesnym stanie prawnym uregulowania zagadnienia umowy deweloperskiej, czego skutkiem był niewystarczający poziom ochrony interesów nabywców lokali w umowach z deweloperem, podkreślił, iż obowiązujące przepisy nie zapewniały dostatecznej ochrony nabywcom mieszkań i domów od deweloperów również z powodu braku odpowiednich regulacji zabezpieczających środki finansowe nabywców w przypadku upadłości przedsiębiorcy. Przedmiotowym postanowieniem Trybunał Konstytucyjny zasygnalizował istnienie luki prawnej, powodującej niespójność systemu prawnego. Pochylając się nad poruszonymi w postanowieniu sygnalizacyjnym kwestiami Trybunał Konstytucyjny wskazał jednocześnie pośrednio, czego powinny dotyczyć stosowne regulacje, aby cel postanowienia został osiągnięty. W opinii Trybunału Konstytucyjnego konieczne było zatem określenie wzajemnych praw i obowiązków stron umowy deweloperskiej, sposobu jej wykonania, a także odpowiedzialności stron w razie jej niewykonania lub nienależytego wykonania. Niezbędne było ponadto wprowadzenie mechanizmów ochronnych dla nabywców mieszkań, w sytuacji gdy umowa zobowiązująca lub przedwstępna nie zostały zawarte w formie aktu notarialnego.

W pracach nad u.o.p.n., będącą projektem poselskim cieszącym się, co do zasady, poparciem wszystkich opcji politycznych, zarówno w ramach zespołu eksperckiego, jak i w trakcie prac w ramach komisji parlamentarnych, oprócz przedstawicieli Parlamentu oraz służb legislacyjnych Kancelarii Sejmu udział brali m.in.: przedstawiciele strony społecznej (reprezentanci Polskiego Związku Firm Deweloperskich, Związku Banków Polskich, Fundacji na Rzecz Kredytu Hipotecznego)), strony rządowej (przedstawiciele Ministerstwa Sprawiedliwości, ówczesnego Ministerstwa Infrastruktury, Ministerstwa Finansów, UOKiK) oraz notariusze.

Ustawodawca, celem zapewnienia kontroli skutków wprowadzenia przedmiotowych rozwiązań dla podmiotów objętych regulacją, w art. 40 u.o.p.n. nałożył na Radę Ministrów obowiązek dokonania przeglądu funkcjonowania jej przepisów w terminie 2 lat od dnia wejścia w życie oraz przedłożenia Sejmowi informacji o skutkach jej obowiązywania wraz

z propozycjami zmian. Przygotowana przez Prezesa UOKiK, jako centralny organ administracji rządowej właściwy w sprawach ochrony konkurencji i konsumentów, niniejsza analiza rynku deweloperskiego, stanowi element cyklicznie dokonywanych kontroli poszczególnych branż.

Począwszy od kwietnia 2013 roku Prezes UOKiK, działając w ramach przysługujących mu ustawowych kompetencji, przeprowadził ogólnopolskie badanie wzorców umów oraz praktyk stosowanych przez deweloperów w obrocie konsumenckim, połączone z badaniem przestrzegania przez nich przepisów u.o.p.n.

Obecnie Prezes UOKiK prowadzi także równoległe badanie rynku budownictwa mieszkaniowego (rynku pierwotnego). Kwestiami poruszonymi w ramach przedmiotowego badania są przede wszystkim zagadnienia związane z wejściem w życie przepisów u.o.p.n., w tym analiza zgłaszanych przez badanych przedsiębiorców problemów związanych z realizacją obowiązków ustawowych, wskazanie obszarów, które wymagają zmian legislacyjnych oraz przedstawienie ewentualnych propozycji zmian w tym zakresie. Dodatkowo, w ramach prowadzonego badania zostanie przeprowadzona analiza stanu konkurencji na rynku budownictwa mieszkaniowego oraz na rynku mieszkaniowych rachunków powierniczych. Przedmiotowym badaniem objęto ok. 1000 podmiotów - zarówno deweloperów, jak i banków. W ciągu kilku najbliższych miesięcy zostanie przygotowany raport, który zostanie podany do wiadomości publicznej.

1. 1. Cel i podstawa prawna kontroli

Głównym celem przeprowadzonej przez UOKiK analizy było wykrycie nieprawidłowości i wyeliminowanie z obrotu niekorzystnych dla konsumentów praktyk oraz postanowień wzorców umownych stosowanych przez deweloperów w obrocie konsumenckim. Urząd poddał ocenie zgodność badanych wzorców umownych i umów z obowiązującymi przepisami prawa regulującymi analizowaną materię.

Ponadto badanie miało na celu weryfikację realizacji przez deweloperów obowiązków ustawowych nałożonych na nich przepisami u.o.p.n.

Przedstawienie wyników badania w postaci raportu ma na celu podniesienie poziomu świadomości prawnej zarówno wśród konsumentów, jak i przedsiębiorców odnośnie do prawidłowego kształtowania treści umów na rynku usług deweloperskich. Wobec konsumentów walor edukacyjny opracowania ma szczególne znaczenie, gdyż ma za zadanie przybliżyć im prawa, które przysługują im jako słabszym uczestnikom obrotu w relacjach z przedsiębiorcami.

Przeprowadzone przez Prezesa UOKiK badanie ma przyczynić się do zwiększenia stopnia zgodności z porządkiem prawnym stosowanych przez przedsiębiorców wzorców umownych dotyczących usług deweloperskich. Realizacji tego celu służy nie tylko eliminacja z obrotu prawnego wykrytych przez Prezesa UOKiK nieprawidłowości. Również samo przekazanie przedsiębiorcom informacji, że Prezes UOKiK w ramach swoich kompetencji podejmuje działania w różnych obszarach obrotu gospodarczego (bez względu na to czy w przeszłości wobec przedsiębiorców z danej branży były już podejmowane przez UOKiK działania), powinna sprzyjać przestrzeganiu przez nich prawa. Niniejszy raport spełnia więc także funkcję prewencyjną.

W ramach swoich kompetencji Prezes Urzędu sprawuje kontrolę przestrzegania przez przedsiębiorców przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów⁴. Artykuł 31 tej ustawy określa zakres działania Prezesa UOKiK, stanowiąc zarazem ogólną podstawę prawną do przeprowadzenia takich kontroli jak ta, której podsumowanie stanowi niniejszy raport. Prezes Urzędu sprawuje kontrolę przestrzegania przez przedsiębiorców przepisów u.o.k.k., jak również występuje do przedsiębiorców w sprawach ochrony praw i interesów konsumentów. W oparciu o te uprawnienia UOKiK przeprowadza okresowe kontrole praktyki przedsiębiorców i wzorców umownych, które stosują w obrocie konsumenckim w różnych sektorach gospodarki.

Mając na uwadze powołane uregulowania prawne, Prezes UOKiK dla potrzeb niniejszego raportu przeprowadził kontrolę działalności przedsiębiorców, oferujących konsumentom usługi deweloperskie. Wobec stwierdzonych w toku tych czynności naruszeń, Prezes UOKiK może interweniować w sposób uzależniony od stwierdzonego naruszenia. W przypadku podejrzenia, że dany przedsiębiorca stosuje praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, poprzez kształtowanie treści stosunków prawnych niezgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, Prezes UOKiK wszczyna postępowanie administracyjne, które kończy się wydaniem decyzji administracyjnej. Od decyzji Prezesa UOKiK służy odwołanie do SOKiK, który ocenia prawidłowość decyzji Prezesa UOKiK.

Z kolei w przypadku podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę we wzorcu umowy niedozwolonych postanowień umownych, Prezes UOKiK może podejmować czynności procesowe lub administracyjne:

a) procesowe - na podstawie art. 479³⁸ i n. ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego⁵, poprzez wystąpienie do SOKiK z pozwem o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. W tym przypadku Sąd ten dokonuje abstrakcyjnej kontroli

⁴ Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.

wzorca umownego, badając go w oderwaniu od konkretnych umów zawartych na jego podstawie. Skutkiem prawomocnego orzeczenia SOKiK, potwierdzającego abuzywność danego postanowienia, jest wpisanie go do rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonego przez Prezesa UOKiK i zakaz stosowania go przez wszystkich przedsiębiorców (skutek *erga omnes*). W tym miejscu należy zatem wskazać, że przedstawiona w raporcie ocena abuzywności postanowień wzorców umów stosowanych przez przedsiębiorców nie jest ostateczna, albowiem wyłącznie SOKiK jest właściwy do uznania danego postanowienia za niedozwolone postanowienie umowne;

b) administracyjne - w sytuacji, gdy zachodzi podejrzenie stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wcześniej wpisane do rejestru. Może to dotyczyć również takich sytuacji, w których przedsiębiorca stosuje klauzule podobne do wpisanych do rejestru, nawet jeśli wyrok SOKiK, na mocy którego dokonano wpisu, nie był wydany w stosunku do tego przedsiębiorcy.

Trzeba przy tym zauważyć, że przeprowadzona przez Prezesa UOKiK kontrola wzorców umownych nie wyklucza dokonania ponownej ich oceny w przyszłości, albowiem stały monitoring rynku w zakresie stosowania przez przedsiębiorców niedozwolonych postanowień umownych, pozwala na odpowiednią do aktualnych okoliczności ocenę wykorzystywanych we wzorcu postanowień.

Z uwagi na fakt, że Prezes UOKiK nie ma uprawnień do podejmowania działań w indywidualnych sprawach konsumentów, wszystkie jego aktywności nakierowane są na ochronę interesu publicznoprawnego. Wynika to z celu ustawy u.o.k.k., opisanego w art. 1 ust. 1, gdzie wskazuje się, że ustawa ta określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Podejmowane zatem przez Prezesa UOKiK interwencje nie mają bezpośredniego przełożenia na indywidualne spory konsumentów z przedsiębiorcami.

Niniejsze badanie przeprowadzone zostało w ramach postępowania wyjaśniającego, wszczętego z urzędu na podstawie art. 48 ust. 1 i 2 pkt 2 i 5 u.o.k.k. Zgodnie z brzmieniem przywołanych kolejno przepisów, postępowanie wyjaśniające może mieć na celu w szczególności wstępne ustalenie, czy nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy

⁵ Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.

konsumentów oraz ustalenie, czy miało miejsce naruszenie chronionych prawem interesów konsumentów uzasadniające podjęcie działań określonych w odrębnych ustawach.

Kolejne działania zostały podjęte w ramach postępowań wszczynanych z urzędu na podstawie art. 49 ust. 1 u.o.k.k., poprzez skierowanie do przedsiębiorców wezwań przedsądowych oraz wniesienie powództw do SOKiK o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na podstawie art. 479³⁸ § 1 k.p.c.

1. 2. Metodologia badania - określenie przedmiotu raportu oraz zakresu podmiotowego i zasad wyboru badanych przedsiębiorców

Przedmiotem badania były przede wszystkim wzorce umów wykorzystywane przez deweloperów do zawierania umów w obrocie konsumenckim.

Mówiąc o wzorcach umowy w rozumieniu art. 384 k.c. trzeba mieć na uwadze wszelkie jednostronnie przygotowane przed zawarciem umowy, gotowe klauzule umowne, które w praktyce mogą przyjąć postać ogólnych warunków umów, wzorów umów, regulaminów, które są następnie wykorzystywane przez przedsiębiorcę do zawierania konkretnych umów.⁶ Przedsiębiorca udostępnia przedmiotowy wzorzec umowy konsumentom zainteresowanym zawarciem umowy, przy czym nie ma znaczenia, czy konkretna umowa na podstawie tego wzorca zostanie zawarta. Udostępnianie to może na przykład przyjąć formę umieszczenia pliku z wzorcem umowy na stronie internetowej przedsiębiorcy, bądź przedstawiania go potencjalnym kontrahentom w inny sposób (w siedzibie przedsiębiorcy, na spotkaniach organizowanych w mieszkaniach konsumentów, w miejscach publicznych).

Umowy deweloperskie, w rozumieniu przepisów u.o.p.n., oraz umowy przenoszące własność nieruchomości zawierane są w formie aktu notarialnego, ponieważ taka forma czynności prawnej narzucona jest treścią przepisów (art. 26 u.o.p.n. oraz art. 158 k.c.). Okoliczność, że mamy do czynienia z aktem notarialnym, a nie typowym wzorcem, nie wyłącza możliwości oceny takich aktów pod kątem naruszenia interesów konsumentów. Przedmiotowe stanowisko Prezesa Urzędu znajduje potwierdzenie w orzecznictwie SOKiK , który stwierdził, iż w jego ocenie „(...) udział notariusza przy zawieraniu umów i nałożone

⁶ F. Zoll, Niedozwolone klauzule w umowach konsumenckich. (wprowadzenie do tłumaczenia dyrektywy nr 93/13 o niedozwolonych klauzulach w umowach konsumenckich), KPP 1993, nr 2, s. 191 i n. - Pod pojęciem wzorców umów należy rozumieć gotowe wzory umów (np. warunki sprzedaży, formularze, zamówienia, cenniki, warunki reklamacji), zawierające postanowienia narzucone przez jedną stronę stosunku prawnego, z wyłączeniem możliwości rzeczywistego wpływu drugiej strony na istnienie i treść tego postanowienia, a tym samym na kształt nawiązywanego stosunku prawnego.

na niego z tego tytułu obowiązki nie mają żadnego znaczenia dla ustalenia, czy stosowany dokument ma charakter wzorca umowy”⁷.

Jednocześnie zbadano działania deweloperów związane z realizacją obowiązków ustawowych nałożonych na nich przepisami u.o.p.n. Ocenie Prezesa UOKiK podlegały przede wszystkim:

- obowiązki przedkontraktowe dewelopera;
- obowiązek zapewnienia przez dewelopera środków ochrony dla wpłat nabywcy;
- obowiązki dewelopera związane z odbiorem lokalu i zgłaszaniem przez nabywców jego wad.

Ponadto analizie poddano praktyki deweloperów w zakresie zawierania przez nich z konsumentami umów innych niż umowy deweloperskie, bądź przedwstępne w rozumieniu przepisów u.o.p.n.

Ustaloną na rynku usług deweloperskich praktyką jest stosowanie przez każdego z deweloperów różnego rodzaju wzorców umów. Często poszczególni przedsiębiorcy stosują jednocześnie kilka rodzajów wzorców, w zależności od liczby prowadzonych inwestycji oraz etapu zaawansowania każdej z nich. Wśród stosowanych przez deweloperów wzorców umów należy wymienić: umowy mające na celu czasowe wyłączenie lokalu z oferty dewelopera - zawierane w formie pisemnej (tzw. umowy rezerwacyjne), umowy przedwstępne - zawierane w formie pisemnej albo formie aktu notarialnego, umowy deweloperskie - zawierane w formie aktu notarialnego, umowy sprzedaży (ustanowienia i przeniesienia odrębnej własności lokalu) - zawierane w formie aktu notarialnego.

Dodatkowo w ramach przeprowadzonego badania przeanalizowano praktyki deweloperów poprzez pryzmat przepisów u.o.p.n. W tym celu koniecznym było zbadanie stosowanych przez nich prospektów informacyjnych.

W związku z powyższym w ramach kontroli przebadano 1162 wzorce umów oraz 565 prospekty informacyjne. Dodatkowo celem potwierdzenia faktycznego stosowania przedłożonych przez deweloperów Prezesowi UOKiK wzorców umów Prezes Urzędu wystąpił do wszystkich objętych badaniem przedsiębiorców o przekazanie 10 umów deweloperskich oraz przedwstępnych zawartych kolejno od dnia 15 stycznia 2013 roku, a w przypadku braku zawarcia takiej liczby umów w ww. terminie, w kolejnych dniach. Ponadto celem potwierdzenia praktyki stosowania wzorców umów w zakresie umowy sprzedaży zawieranej

⁷ Wyrok SOKiK z dnia 16 stycznia 2013 roku, sygn. akt XVII AmC 5406/11.

w formie aktu notarialnego Prezes UOKiK w 3 przypadkach wystąpił o przekazanie 5 przedmiotowych umów zawartych kolejno od dnia 15 stycznia 2013 roku.

Ponadto zebrane materiały zostały poddane analizie pod kątem zgodności z przepisami:

- ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym,
- ustawy kodeks cywilny.

Zgodnie z definicją zawartą w art. 3 pkt 1 u.o.p.n. deweloper to przedsiębiorca w rozumieniu przepisów k.c., który w ramach prowadzonej działalności gospodarczej na podstawie umowy deweloperskiej zobowiązuje się do ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu na nabywcę, albo do przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość. Zgodnie z przepisem art. 43¹ k.c. przez pojęcie przedsiębiorcy należy rozumieć osobę fizyczną, osobę prawną i jednostkę organizacyjną, o której mowa w art. 33¹ § 1 k.c. (jednostkę organizacyjną niebędącą osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną i do której stosuje się odpowiednio przepisy o osobach prawnych). Przedsiębiorcami w rozumieniu cytowanego przepisu kodeksu cywilnego mogą być zatem m.in.:

- osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą,
- spółki prawa handlowego,
- spółdzielnie.

Działalnością gospodarczą jest w rozumieniu przepisu zawartego w art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej⁸ zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. W niniejszym przypadku przesłanką zakwalifikowania danej działalności gospodarczej jako działalności deweloperskiej jest przesłanka faktyczna. Co oznacza, że o zakwalifikowaniu działalności danego przedsiębiorcy jako deweloperskiej przesądzać powinien fakt prowadzenia działalności gospodarczej, polegającej na budowaniu budynków mieszkalnych i domów jednorodzinnych, a nie wyłącznie względy formalne (m.in. umieszczenie tego rodzaju działalności sklasyfikowanej w Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD) w statucie, umowie, dokumentach organizacyjnych przedsiębiorcy i zarejestrowanie jej przez właściwy organ). Względy formalne mają

drugorzędne znaczenie. Tak dzieje się w większości przypadków. Odmienna sytuacja ma miejsce w odniesieniu do spółdzielni mieszkaniowych. Dokonując oceny, czy prowadzona przez nich działalność jest działalnością deweloperską, a więc czy dana spółdzielnia mieszkaniowa ma obowiązek stosować przepisy u.o.p.n., należy w pierwszej kolejności uwzględnić przesłanki formalne.

Działalność i funkcjonowanie spółdzielni mieszkaniowych regulują przede wszystkim przepisy ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych⁹, zgodnie z którymi celem spółdzielni mieszkaniowej jest zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych i innych potrzeb członków oraz ich rodzin, przez dostarczanie członkom samodzielnych lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych, a także lokali o innym przeznaczeniu (art. 1 u.s.m.). Przyjęte w tej regulacji rozwiązanie w zakresie przedmiotu działalności spółdzielni nie pozwala na podejmowanie przez spółdzielnie mieszkaniowe działalności innej, niż wymieniona w art. 1 ust. 2, 3, 5 i 6 u.s.m., ale pozostawia wybór co do podejmowania lub niepodejmowania przez konkretne spółdzielnie określonych rodzajów działalności wymienionych w jej przepisach¹⁰. Zgodnie z art. 1 ust. 4 u.s.m., przedmiot działalności danej spółdzielni określa jej statut, co oznacza, iż każda spółdzielnia wybiera i formułuje przedmiot swojej działalności w tym dokumencie.

Przedmiotem działalności spółdzielni mieszkaniowej, zgodnie z ww. przepisami, może być m.in. budowanie lub nabywanie budynków w celu ustanowienia na rzecz członków spółdzielczych lokatorskich praw do znajdujących się w tych budynkach lokali mieszkalnych. Spółdzielnie mieszkaniowe mogą również budować lub nabywać budynki w celu wynajmowania lub sprzedaży znajdujących się w tych budynkach lokali mieszkalnych lub lokali o innym przeznaczeniu (art. 1 ust. 2 pkt 5 u.s.m.). W tym przypadku spółdzielnia mieszkaniowa podejmuje działania niejako „na zewnątrz”, nie na rzecz swoich członków, co pozwala przyjąć, iż działa ona wówczas tak jak deweloper na wolnym rynku. Interpretacja ta znajduje potwierdzenie w doktrynie: „Przepis ten umożliwia spółdzielni zaspokajanie przez nią potrzeb mieszkaniowych osób nienależących do grona członków spółdzielni i ich rodzin. Dopuszczając możliwość budowania przez spółdzielnię mieszkaniową budynków w celu wynajmowania znajdujących się tam lokali (tak mieszkalnych, jak i niemieszkalnych) lub ich sprzedaży na rzecz takich niebędących członkami osób, przepis ten umożliwia spółdzielniom występowanie na rynku w charakterze zwykłego dewelopera lub kamienicznika. (...) umożliwia to spółdzielniom

⁸ tekst jedn. Dz. U. z 2010 roku, Nr 220, poz. 1447 z późn. zm.

⁹ tekst jedn. Dz. U. z 2003 roku, Nr 119, poz. 1116 z późn. zm.

¹⁰ Por. tak: E. Bończak-Kucharczyk, Komentarz do art. 1 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, Komentarz LEX, stan prawny: 2007.08.3.

osiąganie dodatkowych dochodów z działalności deweloperskiej lub z wynajmu lokali, (...)"¹¹.

Przepisy u.s.m. dopuszczają zatem możliwość prowadzenia przez spółdzielnie mieszkaniowe działalności deweloperskiej. Jednocześnie przedmiotowe przepisy nie zawierają regulacji dotyczących umowy, której przedmiotem jest budowa lokalu, ustanowienie i przeniesienie odrębnej własności lokalu na klienta spółdzielni niebędącego jej członkiem. Pozwala to przyjąć, iż w takim przypadku powinny znaleźć zastosowanie przepisy u.o.p.n. Stanowisko takie zgodne jest z *ratio legis* u.o.p.n. W związku z tym Prezes UOKiK przedmiotowym badaniem objął również spółdzielnie mieszkaniowe prowadzące działalność deweloperską.

Wśród podmiotów objętych niniejszym badaniem znalazły się spółki prawa handlowego, spółdzielnie mieszkaniowe, osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą.

Ustalenie grupy podmiotów wytypowanych do badania przebiegało w następujący sposób. W grudniu 2012 roku Prezes UOKiK zwrócił się do GUS z prośbą o przekazanie informacji na temat podmiotów prowadzących aktywnie działalność deweloperską.

W odpowiedzi GUS przekazał do Urzędu dwie bazy: bazę opracowaną na podstawie rejestru REGON, według stanu na 31 grudnia 2012 roku, zawierającą podmioty wybrane według Polskiej Klasyfikacji Działalności PKD 2007 dla przeważającej działalności 41.10.Z (baza zawierająca 179793 rekordów) oraz bazę zawierającą listę inwestorów opracowaną na podstawie sprawozdań o symbolu WINS¹² (wykaz 1914 inwestorów, którzy oddali do użytkowania nowe budynki wielorodzinne w okresie od 2010 do końca III kw. 2012 roku).

GUS, z uwagi na tajemnicę statystyczną, odmówił przekazania danych statystycznych dotyczących indywidualnych przedsiębiorców zajmujących się budową i sprzedażą mieszkań lub domów jednorodzinnych, na podstawie których możliwe byłoby wytypowanie największych podmiotów w skali kraju, a także stworzenie odpowiednich kryteriów doboru podmiotów, działających na rynkach lokalnych, do dalszej analizy. Ponadto baza opracowana na podstawie sprawozdań WINS nie zawierała informacji na temat inwestorów zajmujących się budową i sprzedażą domów jednorodzinnych.

W związku z powyższym, Departament Analiz Rynku UOKiK w marcu 2013 roku zwrócił się do 376 Powiatowych Inspektoratów Nadzoru Budowlanego z prośbą o przekazanie wykazu inwestorów, którzy w latach 2010-2012 oddali do użytkowania nowe budynki mieszkalne

¹¹ Ibidem

z wyłączeniem podmiotów indywidualnych budujących na własne potrzeby), wraz z podaniem liczby oddanych do użytkowania budynków oraz wielkości powierzchni użytkowej mieszkań/domów. Na tej podstawie została stworzona baza umożliwiająca uszeregowanie podmiotów według kryterium wielkości oddanej do użytkowania powierzchni użytkowej w latach 2011-2012 (ze względu na problemy jakościowo-techniczne pominięto rok 2010). Z bazy usunięto podmioty, których przedmiotem działalności nie była działalność deweloperska, m.in. Towarzystwa Budownictwa Społecznego, urzędy miast, spółki Skarbu Państwa, itp. podmioty.

Z utworzonej w ten sposób listy wybrano 30 największych podmiotów prowadzących działalność deweloperską. Dodatkowo z przedmiotowej listy metodą losowania wytypowano 5 podmiotów.

Badanie zostało przeprowadzone przez Departament Polityki Konsumenckiej oraz 9 Delegatur UOKiK. Do badania wytypowano 100 podmiotów, wyselekcjonowanych w następujący sposób:

36 podmiotów o charakterze lokalnym zostało wybranych przez Delegatury na terenie objętym ich właściwością miejscową;

30 podmiotów wytypowano z uwagi na ich wielkość;

20 podmiotów (wytypowano z uwagi na to, że ich działalność była przedmiotem wcześniejszego badania Urzędu (rekontrola);

9 spółdzielni prowadzących działalność deweloperską wybranych zostało przez Delegatury na terenie objętym ich właściwością miejscową (1 podmiot na Delegaturę);

5 podmiotów zostało wylosowanych z listy, o której mowa powyżej.

¹² Przekazywany przez powiatowych inspektorów nadzoru budowlanego do GUS wykaz inwestorów (innych niż indywidualni - realizujący budynki mieszkalne na własne potrzeby - oraz fundacje, kościoły i związki wyznaniowe), którzy oddali do użytkowania nowe budynki mieszkalne.

Poniżej lista skontrolowanych podmiotów (w porządku alfabetycznym)¹³.

Lp.	Nazwa	Adres	Uwagi
1	"Agencja Inwestycyjna" Sp. z o.o.	os. Bolesława Chrobrego 117, 60-681 Poznań	Podmioty do rekontroli
2	„AGRO-MAN”	ul. Świętokrzyska 36/18/19, Warszawa	Podmioty do rekontroli
3	„ARCHE” Sp. z o.o.	ul. Puławska 361, 02 - 801 Warszawa	Podmioty z 30 największych
4	„AS-BAU” S.A.	ul. Strzegomska 236A , Wrocław	Podmioty do rekontroli
5	ATAL S.A.	ul. Stawowa 27, 43 - 400 Cieszyn	Podmioty z 30 największych
6	Atrium Gajowa 76 Sp. z.o. Spółka komandytowa	ul. Gajowa 27, 85 - 087 Bydgoszcz	Podmioty lokalne
7	ATRO Development Spółka Komandytowa Adam Kwidzyński i Wspólnicy	ul. Grunwaldzka 93B, 83-000 Pruszcz Gdański	Podmioty lokalne
8	AWIM - Agencja Wspierania Inicjatyw Mieszkaniowych Dorota Wielgus Spółka Komandytowa	ul. Nowy Świat 10/4, 33 - 100 Tarnów	Podmioty lokalne
9	Beta - Bud s. c. B. Klimowicz B. Pieńkowska	ul. Podjazdowa 6, 94-232 Łódź	Podmioty do rekontroli
10	Bik-Bud sp. z o.o.	ul. Zawisze 15, 43-430 Skoczów	Podmioty do rekontroli
11	Bouygues Immobilier Polska Sp. z o.o.	Al. Armii Ludowej 14 00-638 Warszawa	Podmioty z 30 największych

¹³ Różnica danych liczbowych wynika z faktu, iż w trakcie prowadzonych przez Prezesa UOKiK działań okazało się, że niewielka liczba podmiotów, spośród wytypowanych do badania, nie prowadzi działalności deweloperskiej bądź zaprzestała działalności.

12	mLocum S.A. (wcześniej - BRE. locum S.A.)	ul. Piotrkowska 173, Łódź	Podmioty losowo wybrane z listy 100 największych
13	Budimex Nieruchomości Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością	ul. Stawki 40, 01-040 Warszawa	Podmioty z 30 największych
14	Budotex Sp. z o.o.	ul. Czekoladowa 49a , Wrocław	Podmioty do rekontroli
15	BUDSTOL Invest Sp. z o.o.	ul Pestalozziego 3, 85-095 Bydgoszcz	Podmioty do rekontroli
16	Bydgoskie Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego "OGBUD" Sp. z o.o.	ul. Jagiellońska 36 A lok. U 1, 85 - 097 Bydgoszcz	Podmioty lokalne
17	CGL I Sp. z o.o. Sp.k.	ul. Domaniewska 37 02-672 Warszawa	Podmioty lokalne
18	CITY HOUSE Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością	ul. Jaśminowy Stok 14U/3, 80-177 Gdańsk	Podmioty do rekontroli
19	CRH Żagiel Dom Sp. z o.o.	ul. 1 Maja 25, 20-410 Lublin	Podmioty lokalne
20	Developres Sp. z o.o.	ul. Architektów 1/45, Rzeszów	Podmioty losowo wybrane z listy 100 największych
21	Dębowe Tarasy sp. z o.o. III sp. k.	ul. Prosta 70, 00-838 Warszawa	Podmioty lokalne
22	DOM - BUD M. Szaflarski spółka jawna	ul. Salwatorska 14, 30 - 109 Kraków	Podmioty lokalne
23	Dom Development S.A.	Pl. Piłsudskiego 3, 00-078 Warszawa	Podmioty z 30 największych
24	„DZIESIĄTA- CZERWONA TOREBKA SPÓŁKA AKCYJNA” S.K.A.	ul. Taczaka 13, 61-819 Poznań	Podmioty lokalne
25	Edward Leńczuk Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowe	ul. Mełgiewska 80, 20-234 Lublin	Podmioty z 30 największych

	Orion		
26	EKOLAN Spółka Akcyjna	Aleja Niepodległości 761, 81-838 Sopot	Podmioty z 30 największych
27	ETLANS Sp. z o.o. S.K.A.	ul. Szewska 74, 51-121 Wrocław	Podmioty z 30 największych
28	Euro Styl sp. z o.o. sp. komandytowa (wcześniej - Euro Styl sp. z o.o. sp. komandytowo-akcyjna)	ul. Leszczynowa 6, 80-175 Gdańsk	Podmioty z 30 największych
29	Fadesa Polnord Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie	Al. Jerozolimskie 94, 00-807 Warszawa	Podmioty do rekontroli
30	Gębarowska Danuta „ORLEX - Danuta Gębarowska	ul. Św. Jana 7 a, Wejherowo	Podmioty z 30 największych
31	Grupa Inwestycyjna Hossa S.A.	ul. Władysława IV 43, 81-395 Gdańsk	Podmioty z 30 największych
32	Ławskie Przedsiębiorstwo Budowlane IPB Sp. z o.o.	ul. Lubawska 3, 14-200 Ława	Podmioty z 30 największych
33	Inbud Bielsko sp. z o.o.	ul. Piekarska 57, 43-300 Bielsko-Biała	Podmioty lokalne
34	INPRO Spółka Akcyjna	ul. Opata Jacka Rybińskiego 8, 80-320 Gdańsk	Podmioty z 30 największych
35	INSTAL KRAKÓW S.A.	ul. Konstantego Brandla 1, 30 - 732 Kraków	Podmioty z 30 największych
36	INTER - BUD DEVELOPER Sp. z o.o.	ul. Czerwone Maki 65, 30 - 392 Kraków	Podmioty lokalne
37	Interbud Lublin S.A.	ul. Turystyczna 36, 20-207 Lublin	Podmioty z 30 największych
38	Invest Komfort S.A. s.k.a.	ul. Hryniewickiego 6c/47, Gdynia	Podmioty z 30 największych

39	J. W. Construction Holding S.A., Ząbki	ul. Radzyńska 326, Ząbki	Podmioty do rekontroli
40	Jankowski Pulchny Sp. z o.o. Wiśniowy Sad Sp.k.	ul. Białolecka 259, 03-253 Wraszawa	Podmioty z 30 największych
41	Jerzy Koprukowniak INKOB	ul. Pancerniaków 10, 20-331 Lublin	Podmioty do rekontroli
42	Konstanty Strus prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Konstanty Strus PRZEDSIĘBIORSTWO BUDOWLANE KONSTANTY STRUS	Al. Komisji Edukacji Narodowej 84 lok. 106, 02-777 Warszawa	Podmioty z 30 największych
43	KRJ PARTNER Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością	ul. Sobieskiego 20A, 80-320 Rumia	Podmioty do rekontroli
44	Mak Dom Sp. z o.o.	Stara Iwiczna ul. Nowa 23, 05-500 Piaseczno	Podmioty z 30 największych
45	MARBUD Grupa Budowlana S.A.	ul. Chrobrego 95, 87 - 100 Toruń	Podmioty lokalne
46	Mariusz Lipiński prowadzący działalność gospodarczą pod firmą „LIPIŃSKI” PPUH Mriusz Lipiński	ul. Bałtycka 39/41, Łódź	Podmioty do rekontroli
47	MAXBUD CONSTRUCTION PIOTR WISZNIOWSKI I WSPÓLNICY Spółka jawna	ul. Rewolucji 1905r. 59a, 90-216 Łódź	Podmioty lokalne
48	Millenium Inwestycje sp. z o.o.	ul. Hierowskiego 2, 40-750 Katowice	Podmioty do rekontroli
49	Novdom Sp. z o.o.	ul. Żwirki i Wigury 15 B lok. 2, 06 - 300 Przasnysz	Podmioty z 30 największych
50	Novum Management Sp. z o.o. S.K.A.	ul. Częstochowska 21, 62-800 Kalisz	Podmioty do rekontroli

51	Opty-Dom Development sp. z o.o.	ul. Wilczycka 14, Kietczów	Podmioty lokalne
52	Orkiestra Development Sp. z o.o.	ul. Dzieci Warszawy 11/U3 02-495 Warszawa	Podmioty do rekontroli
53	Paweł Mikołajczak, Przedsiębiorstwo Handlowo - Usługowe „LAGO” Paweł Mikołajczak	ul. Kochanowskiego 43, 33-100 Tarnów (adres do korespondencji: ul. Leśna 169, 39 - 200 Dębica)	Podmioty lokalne
54	PPU „Inżbud Błonie” Sp. z o.o. II Spółka Komandytowa	Brody Parcele ul. Szkolna 2 lok. G, 05-180 Pomiechówek	Podmioty lokalne
55	Przedsiębiorstwo Budowlane „Ekonbud-Fadom” L.E. Jarząbek s.j.	ul. Bohaterów Westerplatte 11, Zielona Góra	Podmioty z 30 największych
56	Przedsiębiorstwo Budowlane Dombud SA	ul. Drzymały 15, 40-059 Katowice	Podmioty z 30 największych
57	Przedsiębiorstwo Budowlane GÓRSKI Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka Komandytowo-Akcyjna	ul. Wita Stwosza 31 A/31, 80–312 Gdańsk	Podmioty z 30 największych
58	Przedsiębiorstwo Budowlane Jaz-Bud sp. z o.o.	ul. Świętokrzyska 3, 15-843 Białystok	Podmioty z 30 największych
59	Przedsiębiorstwo Budowlane MARGO Mariusz Czapiewski	Osiedle nad Radunią 1, 83-314 Somonino	Podmioty lokalne
60	Przedsiębiorstwo Budownictwa i Obrotu Towarowego FRONTON Sp. z o.o.	ul. Kamienna 19, 30-001 Kraków	Podmioty do rekontroli
61	Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego	ul. Paprotek 28, 43-190 Mikołów	Podmioty lokalne

	Trojan sp. z o.o.		
62	Przedsiębiorstwo Inżynieryjno-Budowlane „ZETPRI-REMBUD” Sp. z o.o.	ul. Wrześnieńska 83, 91-043 Łódź	Podmioty lokalne
63	Przedsiębiorstwo Produkcyjno Usługowo Handlowe Kombinat Budowlany Sp. z o.o.	ul. Legionowa 14/16, 15-099 Białystok	Podmioty z 30 największych
64	Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „Labora” Sp. z o.o.	ul. Ułanów 7B, 20-554 Lublin	Podmioty lokalne
65	Quattro Towers Sp. z o.o.	ul. Bonifraterska 17, Warszawa	Podmioty z 30 największych
66	„REALTY POLSKA” SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ	ul. Wróblewskiego 18, 93-578 Łódź	Podmioty lokalne
67	Robotnicza Spółdzielnia Mieszkaniowa „PRAGA”	ul. Białostocka 11, 03-748 Warszawa	Spółdzielnia mieszkaniowa
68	„Ronson Development Partner 2 Sp. z o.o. - Panoramika” Sp. k.	Al. KEN 57, 02-797 Warszawa	Podmioty z 30 największych
69	Rutkowski Development Sp. J.	ul. Elizy Orzeszkowej 36A, 19-300 Ełk	Podmioty do rekontroli
70	SGI Sp. z o.o. s.k.a.	Pl. Hołdu Pruskiego 9, 70-550 Szczecin	Podmioty z 30 największych
71	Shiraz II Sp. z o.o.	ul. Drawska 16/1, Warszawa	Podmioty losowo wybrane z listy 100 największych
72	„Siemaszko” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością	ul. Ks. Wacława I 27D/1, Szczecin	Podmioty losowo wybrane z listy 100 największych
73	Spółdzielnia Mieszkaniowa „Na Kozłowiec”	ul. Spółdzielców 3, 30 - 682 Kraków	Spółdzielnia mieszkaniowa

74	Spółdzielnia Mieszkaniowa „Śródmieście - Prasa”	ul. Łódzka 19, Wrocław	Spółdzielnia mieszkaniowa
75	Spółdzielnia Mieszkaniowa DĄB, Szczecin	ul. Rydla 71a, 70-783 Szczecin	Spółdzielnia mieszkaniowa
76	Spółdzielnia Mieszkaniowa SIM	ul. Wąska 3, 85 - 036 Bydgoszcz	Spółdzielnia mieszkaniowa
77	Spółdzielnia Mieszkaniowa Służew nad Dolinką	ul. Bacha 31, 02-743 Warszawa	Spółdzielnia mieszkaniowa
78	Spółdzielnia Mieszkaniową „Dobrzec”		Spółdzielnia mieszkaniowa
79	Spółka Akcyjna Rawbud Development Spółka Komandytowa	ul. Warszawska 9, 15-062 Białystok	Podmioty lokalne
80	„STUDIO 3” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowo-akcyjna w Lublinie (wcześniej - Studio 3 Investment Sp. o.o., ul. Nawrot 21/1, 90-061 Łódź)	ul. Kowalska 5, Lublin	Podmioty lokalne
81	TBV Sp. z o.o.	ul. L. Staffa 63, 20-454 Lublin	Podmioty lokalne
82	Temar S.A. Deweloper s.k.a.	ul. Ślężna 27 B, Wrocław	Podmioty lokalne
83	TERMOPIŁ-BUD Sp. z o.o.	ul. Bydgoska 33/3, Piła	Podmioty losowo wybrane z listy 100 największych
84	TN Stabłowice Sp. z o.o. Sp. k. we Wrocławiu (spółka celowa Archicom Holding sp. z o.o.	ul. Liskiego 7, Wrocław	Podmioty lokalne

85	TRUST S.A.	ul. Błażeja 6, 61-608 Poznań	Podmioty lokalne
86	UWI Inwestycje S.A.	ul. Roosvelta 18, 60-829 Poznań	Podmioty lokalne
87	VERONA BUILDING Sp. z o.o.	ul. Kołowa 5/U 1, 30-134 Kraków	Podmioty do rekontroli
88	Victoria Dom SA	ul. Kąty Grodziskie 105, Warszawa	Podmioty z 30 największych
89	Warmińskie Przedsiębiorstwo Budowlane S.A. z siedzibą w Olsztynie	ul. Partyzantów 26, 10-526 Olsztyn	Podmioty lokalne
90	WECHTA Sp. z o.o. S.K.A.	ul. Poznańska 41, 62-400 Słupca	Podmioty lokalne
91	Wikana S.A.	ul. Cisowa 11, 20-703 Lublin	Podmioty do rekontroli
92	Wrocławskie Przedsiębiorstwo Budownictwa Mieszkaniowego „Mój Dom” S.A.	ul. Powstańców Śląskich 2-4, Wrocław	Podmioty lokalne
93	Zielony Żoliborz Sp. z o.o.	ul. Racławicka 114, 02-634 Warszawa	Podmioty z 30 największych

2. Obowiązki dewelopera w świetle przepisów u.o.p.n.

2.1. Obowiązek stosowania środków ochrony wpłat nabywcy, z uwzględnieniem okresu przejściowego

Przepisy u.o.p.n. weszły w życie po upływie 6 miesięcy od dnia ogłoszenia (art. 41) - data ta przypadła na 29 kwietnia 2012 roku. Mają one zatem zastosowanie do wszystkich umów deweloperskich zawartych po tej dacie. Jednocześnie ustawodawca, celem uniknięcia ryzyka długotrwałego funkcjonowania w obrocie dualistycznego systemu ochrony środków nabywców w ramach jednego przedsięwzięcia deweloperskiego oraz umożliwienia deweloperom zakończenia inwestycji rozpoczętych przed wejściem w życie przepisów u.o.p.n. na dotychczasowych zasadach (zgodnie z zasadą *lex retro non agit*), wprowadził przepisy przejściowe. Zgodnie z art. 37 u.o.p.n., zabezpieczenia finansowe, o których mowa w art. 4 stosuje się do przedsięwzięć deweloperskich, w odniesieniu do których rozpoczęcie sprzedaży nastąpiło po dniu wejścia jej w życie. Oznacza to, iż deweloper, który rozpoczął sprzedaż przed 29 kwietnia 2012 r., nie ma obowiązku stosowania środków ochrony przewidzianych w art. 4 u.o.p.n.

Zgodnie z art. 4 u.o.p.n. deweloper ma obowiązek zapewnić nabywcom co najmniej jeden z następujących środków ochrony:

- 1) zamknięty mieszkaniowy rachunek powierniczy¹⁴;
- 2) otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy i gwarancję ubezpieczeniową;
- 3) otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy i gwarancję bankową¹⁵;
- 4) otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy¹⁶.

U.o.p.n. definiuje rozpoczęcie sprzedaży jako podanie do publicznej wiadomości informacji na temat rozpoczęcia procesu oferowania lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych w ramach określonego przedsięwzięcia deweloperskiego (art. 3 pkt 10 u.o.p.n.). Dokonując interpretacji pojęcia „rozpoczęcie sprzedaży”, które zostało przez ustawodawcę przyjęte jako cezura stosowania art. 4 u.o.p.n., należy uwzględnić wszystkie

¹⁴ Zamknięty mieszkaniowy rachunek powierniczy to należący do dewelopera rachunek powierniczy, który służy gromadzeniu środków pieniężnych wpłacanych przez nabywcę na cele określone w umowie deweloperskiej. Wypłata zdeponowanych środków z tego rodzaju rachunku następuje jednorazowo, po przeniesieniu na nabywcę prawa, o którym mowa w art. 1 u.o.p.n.

¹⁵ Otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy może być stosowany przez dewelopera łącznie z gwarancją ubezpieczeniową albo gwarancją bankową. Zastosowanie dodatkowo tego rodzaju środków zapewnia konsumentowi, w przypadku upadłości dewelopera, odzyskanie w pełnej wysokości wpłaconych przez niego środków na podstawie umowy deweloperskiej.

¹⁶ Otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy to należący do dewelopera rachunek powierniczy służący gromadzeniu środków pieniężnych wpłacanych przez nabywcę, na cele określone w umowie deweloperskiej. Wypłata zdeponowanych środków z tego rodzaju rachunku następuje zgodnie z harmonogramem przedsięwzięcia deweloperskiego określonego w tej umowie.

elementy, jakie zawiera jego definicja ustawowa. Definicja ustawowa przedmiotowego pojęcia zawiera kilka przesłanek, które muszą zostać zrealizowane, aby można było uznać, iż faktycznie doszło do rozpoczęcia sprzedaży w rozumieniu przepisów u.o.p.n. Po pierwsze należy zauważyć, iż przedmiotowa definicja odwołuje się do pojęcia „przedsięwzięcia deweloperskiego”, o którym mowa w art. 3 pkt 6 u.o.p.n. Należy więc przyjąć, iż rozpoczęcie sprzedaży musi następować w ramach określonego przedsięwzięcia deweloperskiego. Zgodnie z definicją ustawową „przedsięwzięcie deweloperskie” jest to proces obejmujący budowę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku - Prawo budowlane¹⁷ oraz czynności faktyczne i prawne niezbędne do rozpoczęcia budowy oraz oddania obiektu budowanego. Wydaje się zatem, iż intencją ustawodawcy było, aby stan prac prowadzonych przez dewelopera w ramach określonego przedsięwzięcia deweloperskiego był na tyle zaawansowany, aby można było uznać je za rozpoczęte w sensie rzeczywistym. Tym samym jego rozpoczęcie nie powinno być identyfikowane wyłącznie z faktem nabycia praw do nieruchomości, na której realizowana ma być budowa. Po drugie należy zwrócić uwagę, iż definicja rozpoczęcia sprzedaży mówi o „rozpoczęciu procesu oferowania lokali mieszkalnych/domów jednorodzinnych”. Tak sformułowany przepis pozwala przyjąć, iż mamy w tym przypadku do czynienia z ofertą w rozumieniu przepisów k.c.

Zgodnie z art. 66 § 1 k.c. ofertę stanowi oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy, jeżeli określa ona istotne postanowienia tej umowy. Jak wskazują poglądy doktryny, za ofertę należy uznać jednostronne oświadczenie woli, zawierające propozycję zawarcia umowy¹⁸. Oferta powinna określać istotne postanowienia proponowanej umowy, a więc jej przedmiotowo istotne elementy (*essentialia negotii*). Natomiast ogłoszenia, reklamy, cenniki oraz inne informacje, uważa się w razie wątpliwości, zgodnie z art. 71 k.c., za zaproszenie do zawarcia umowy, a nie za ofertę. Taki sposób ukształtowania przedmiotowych przepisów skutkuje jednak koniecznością dokonywania każdorazowo oceny, czy w tym określonym przypadku mamy do czynienia z ofertą, czy też z zaproszeniem do zawarcia umowy.

Biorąc powyższe pod uwagę należy zatem przyjąć, iż deweloper chcąc dokonać rozpoczęcia sprzedaży w rozumieniu przepisów u.o.p.n., musi dysponować wszystkimi danymi, które są niezbędne do skonstruowania oferty. Tylko wtedy bowiem będzie w stanie określić przedmiotowo istotne elementy umowy, której zawarcie proponuje nabywcy. Zatem należy

¹⁷ Dz. U. z 2010 roku, Nr 243, poz. 1623 z późn. zm.

¹⁸ Por. również A. Brzozowski (w:) K. Pietrzykowski, *Komentarz*, t. I, 2004, s. 263; P. Machnikowski (w:) E. Gniewek, *Komentarz*, 2006, s. 161; S. Rudnicki (w:) S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz*, 2006, s. 289.

uznać, iż deweloper powinien co najmniej dysponować tytułem prawnym do nieruchomości, na której ma być realizowana budowa, posiadać projekt budowlany, wyliczenia finansowe pozwalające określić cenę przedmiotu umowy (lokalu mieszkalnego/domu jednorodzinnego), harmonogram pozwalający określić termin przeniesienia prawa własności nieruchomości na nabywcę. Jednocześnie, uwzględniając powyższe, należy również przyjąć, iż deweloper nie musi dysponować pozwoleniem na budowę, aczkolwiek posiadanie takiego dokumentu wydaje się być pożądane. Stan prac prowadzonych przez dewelopera w ramach danego przedsięwzięcia deweloperskiego powinien być na tyle zaawansowany, aby deweloper miał faktyczną możliwość skonstruowania oferty i skierowania jej do indywidualnego nabywcy.

W związku z powyższym za nieuzasadnione powinno się uznać stanowisko sugerujące, iż dla zwolnienia z obowiązku stosowania art. 4 u.o.p.n. wystarczyło umieszczenie w mediach przed 29 kwietnia 2012 roku. ogłoszenia o rozpoczęciu sprzedaży, bez względu na faktyczny termin rozpoczęcia budowy. Jest to zdecydowanie niewystarczające.

Trzeba jednocześnie podkreślić, iż z uwagi na takie sformułowanie przepisów, kategorię ocenę, czy w danym przypadku mamy do czynienia z rozpoczęciem sprzedaży w rozumieniu przepisów u.o.p.n., może zostać dokonana wyłącznie w badaniu *ad casum*. Należy bowiem zauważyć, iż okoliczności faktyczne danej sprawy mogą przesądzać o tym, czy w tym konkretnym przypadku mamy do czynienia z informacją handlową, reklamą, zaproszeniem do zawarcia umowy, ofertą, a może propozycją nabycia produktu, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym¹⁹.

Prezes UOKiK w ramach niniejszego badania, dokonując oceny praktyk poszczególnych deweloperów w przedmiotowym zakresie, uwzględnił powyższe przesłanki.

Analiza informacji zgromadzonych w ramach niniejszego badania wykazała, iż spośród 93 zbadanych deweloperów środki ochrony, o których mowa w art. 4 u.o.p.n., stosuje 12 podmiotów. W tym 9 deweloperów stosuje otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy (Dom Development S.A., Budotex Sp. z o.o., Gębarowska Danuta „ORLEX - Danuta Gębarowska”, TN Stabłowice Sp. z o.o. Sp. k., INPRO S.A., Zielony Żoliborz Sp. z o.o., Budimex Nieruchomości Sp. z o.o., Rutkowski Development Sp. jawna, Warmińskie Przedsiębiorstwo Budowlane S.A.), 3 zamknięty mieszkaniowy rachunek powierniczy (Opty-Dom Development sp. z o.o., Dębowe Tarasy sp. z o.o. III sp. k., „Siemaszko” Sp. z o.o.). Stwierdzono 1 przypadek, w którym deweloper zobowiązany do stosowania środków

¹⁹ Dz. U. Nr 171, poz. 1206

ochrony nie stosował ich - Termopil-Bud Sp. z o.o. Deweloperowi temu postawiono zarzut stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 u.o.k.k. (por. pkt 3.1.5.2 niniejszego raportu).

2.2. Obowiązki przedkontraktowe

Przepisy u.o.p.n. nakładają na dewelopera obowiązki informacyjne, które powinien wypełnić przed zawarciem umowy deweloperskiej z nabywcą. Głównym obowiązkiem przedkontraktowym dewelopera jest obowiązek zapewnienia nabywcy aktualnej informacji o realizowanym przez niego przedsięwzięciu deweloperskim, w tym pełnej informacji o oferowanym nabywcy lokalu mieszkalnym lub domu jednorodzinnym, a także informacji o sytuacji prawno-finansowej przedsiębiorcy. W praktyce obowiązek ten realizować się ma w sporządzeniu przez dewelopera prospektu informacyjnego oraz umożliwieniu nabywcy zapoznania się z określonymi dokumentami.

Celem prospektu informacyjnego jest przede wszystkim zapewnienie nabywcy możliwości porównania ofert deweloperów w sposób szczegółowy. Informacje zawarte w tym dokumencie mogą wpływać w sposób istotny na podjęcie przez nabywcę decyzji o zawarciu umowy deweloperskiej z konkretnym deweloperem.

Zgodnie z art. 17 ust. 1 u.o.p.n. deweloper, który rozpoczyna sprzedaż²⁰ obowiązany jest sporządzić prospekt informacyjny dotyczący danego przedsięwzięcia deweloperskiego. W przypadku wyodrębnienia z przedsięwzięcia deweloperskiego zadania inwestycyjnego prospekt informacyjny sporządza się dla zadania inwestycyjnego (art. 17 ust. 2 u.o.p.n.). Deweloper, na żądanie osoby zainteresowanej zawarciem umowy deweloperskiej, doręcza jej prospekt informacyjny wraz z załącznikami (art. 18 ust. 1 u.o.p.n.). Załącznikami do prospektu informacyjnego są: wzór umowy deweloperskiej oraz rzut kondygnacji z zaznaczeniem lokalu mieszkalnego.

Ważną kwestią związaną z przedmiotowym obowiązkiem dewelopera jest sposób doręczenia zarówno prospektu informacyjnego jak również zmian informacji zawartych w jego treści lub załączniku. Zgodnie z art. 18 ust. 2 u.o.p.n. doręczenie prospektu następuje nieodpłatnie, na trwałym nośniku informacji²¹. W przypadku, gdy doręczenie prospektu informacyjnego wraz załącznikami nastąpiło wyłącznie na trwałym nośniku informacji innym niż papier (np. płyta CD) deweloper ma obowiązek, na żądanie osoby

²⁰ Por. wyjaśnienia dotyczące „rozpoczęcia sprzedaży” zamieszczone w pkt 2.1 niniejszego raportu.

²¹ Trwały nośnik informacji - materiał lub urządzenie umożliwiające przechowywanie przez czas niezbędny, wynikający z charakteru informacji oraz celu ich sporządzenia lub przekazania, zawartych na nim informacji w sposób uniemożliwiający ich zmianę lub pozwalający na odtworzenie informacji w wersji i formie, w jakiej zostały sporządzone lub przekazane (por. art. 3 pkt 9 u.o.p.n.).

zainteresowanej zawarciem umowy deweloperskiej, udostępnić ten dokument w postaci papierowej w lokalu przedsiębiorstwa (art. 18 ust. 3 u.o.p.n.).

W przypadku zmiany informacji zawartych w prospekcie informacyjnym lub w którychś z jego załączników, zgodnie z art. 19 u.o.p.n., deweloper ma obowiązek doręczenia nabywcy:

- 1) aneksu do prospektu informacyjnego lub zmiany załącznika, w którym określone są aktualne informacje, albo
- 2) nowego prospektu informacyjnego lub nowego załącznika, w którym zmiana wskazana jest w sposób umożliwiający jej zidentyfikowanie, w szczególności poprzez zamieszczenie stosownych przypisów.

Doręczenie zmian prospektu informacyjnego lub jego załączników w jednej z ww. form, ma nastąpić w sposób, w jaki został po raz pierwszy doręczony prospekt informacyjny wraz załącznikami (np. jeżeli była to forma papierowa, to zmiany powinny również przyjąć taką formę). Zmiana formy doręczenia jest możliwa tylko za wyraźną uprzednią zgodą osoby zainteresowanej zawarciem umowy deweloperskiej (art. 19 ust. 2 u.o.p.n.).

Kolejną istotną kwestią związaną z doręczaniem zmian w prospekcie informacyjnym albo jego załącznikach, jest termin w jakim te informacje mają zostać przekazane przez dewelopera. Zgodnie z art. 19 ust. 3 u.o.p.n. informacje o zmianach deweloper powinien doręczyć w czasie umożliwiającym zapoznanie się z ich treścią przed zawarciem umowy deweloperskiej.

Wszystkie wymienione powyżej kwestie związane ze sporządzeniem i doręczeniem prospektu wraz z załącznikami (ewentualnie doręczeniem informacji o zmianach) mają znaczenie nie tylko w zakresie przekazania osobie zainteresowanej zawarciem umowy deweloperskiej odpowiednich informacji na etapie przedkontraktowym. Prawidłowość, a raczej jej brak, wykonania przez dewelopera przedmiotowego obowiązku jest jedną z przesłanek skorzystania przez nabywcę z ustawowego uprawnienia do odstąpienia od umowy deweloperskiej, o którym mowa w art. 29 ust. 1 pkt 3 i 5 u.o.p.n. (por. pkt 2.5. raportu).

Jak duże znaczenie ustawodawca wiąże z prospektem informacyjnym, jako jednym ze środków ochrony nabywcy, świadczy fakt penalizacji działań dewelopera polegających na niesporządzeniu wbrew obowiązkowi ustawowemu prospektu informacyjnego (art. 32 u.o.p.n.) albo zamieszczeniu w nim nieprawdziwych informacji lub zatajeniu informacji prawdziwych (art. 33 u.o.p.n.).

Zgodnie z wzorem²², prospekt informacyjny składa się z części ogólnej, zawierającej dane dotyczące dewelopera, nieruchomości i przedsięwzięcia deweloperskiego, oraz części indywidualnej, dotyczącej konkretnego lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Informacje zawarte w prospekcie informacyjnym są informacjami aktualnymi według stanu na dzień jego sporządzenia. Data sporządzenia prospektu wskazana jest na wstępie. Stanowi ona punkt odniesienia przy ocenie ewentualnej odpowiedzialności za podanie w prospekcie informacyjnym nieprawdziwych lub zatajenie prawdziwych informacji.

Kolejnym obowiązkiem przedkontraktowym dewelopera jest obowiązek przekazania osobie zainteresowanej informacji dotyczących jego sytuacji prawno-finansowej. Zgodnie z art. 21 u.o.p.n., deweloper na żądanie osoby zainteresowanej zawarciem umowy deweloperskiej musi zapewnić jej możliwość zapoznania się w lokalu przedsiębiorstwa z następującymi dokumentami:

- 1) aktualnym stanem księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości;
- 2) kopią aktualnego odpisu z Krajowego Rejestru Sądowego, jeśli podmiot podlega wpisowi do Krajowego Rejestru Sądowego lub aktualnym zaświadczeniem o wpisie do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej;
- 3) kopią pozwolenia na budowę;
- 4) sprawozdaniem finansowym dewelopera za ostatnie dwa lata, a w przypadku realizacji inwestycji przez spółkę celową - sprawozdaniem spółki dominującej;
- 5) projektem architektoniczno-budowlanym.

2.3. Umowa deweloperska

Przepisy u.o.p.n. regulują prawa i obowiązki osoby fizycznej, która na podstawie umowy zawartej z deweloperem nabywa od niego po wybudowaniu lokal mieszkalny lub dom jednorodzinny dla celów mieszkaniowych²³. Przepisy u.o.p.n. pierwszy raz definiują, istniejące do tej pory jedynie w praktyce obrotu, pojęcie „umowy deweloperskiej”. Od chwili wejścia w życie u.o.p.n. umowa deweloperska stała się umową nazwaną. Zgodnie z art. 3 pkt 5 u.o.p.n. przez umowę deweloperską należy rozumieć umowę, na podstawie której deweloper zobowiązuje się do ustanowienia lub przeniesienia

²² Wzór prospektu informacyjnego określa załącznik do u.o.p.n. (por. załącznik nr 1 do raportu).

²³ Art. 1 u.o.p.n. „Ustawa reguluje zasady ochrony praw nabywcy, wobec którego deweloper zobowiązuje się do ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu na nabywcę, albo do przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość.”.

na nabywcę po zakończeniu przedsięwzięcia deweloperskiego prawa odrębnej własności lokalu mieszkalnego albo własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość.

Z uwagi na powyższe, przepisy u.o.p.n. nie znajdują zastosowania do następujących przypadków:

- nabycia ww. nieruchomości przez nabywcę niebędącego osobą fizyczną;
- sprzedaży lokali użytkowych albo udziału w takich lokalach (np. udział w garażu stanowiącym samodzielny lokal użytkowy - wielostanowiskowa hala garażowa);
- sprzedaży lokalu mieszkalnego po ustanowieniu przez dewelopera jego odrębnej własności i wpisaniu tego prawa do księgi wieczystej;
- zamiany ww. nieruchomości (nabywca w rozliczeniu przekazuje inny lokal lub dom jednorodzinny z ewentualną dopłatą);
- sprzedaży przez dewelopera gotowych lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych po uzyskaniu ostatecznej decyzji o pozwoleniu na użytkowanie;
- umowy na podstawie której własność nieruchomości gruntowej przeznaczonej pod zabudowę zostaje przeniesiona przez dewelopera już na etapie przystępowania do realizacji inwestycji²⁴.

Pewne wątpliwości budzi ostatni przypadek, gdyż w praktyce może się okazać, że w niektórych sytuacjach będziemy mieli do czynienia z próbą obejścia przepisów u.o.p.n. Co prawda nabywca staje się w tym przypadku współinwestorem oraz jednocześnie stroną udzielonego pozwolenia na budowę, i realizuje inwestycję na gruncie własnym, jednak realnymi pozostają ryzyka jakie ponoszą nabywcy (m.in. utraty środków finansowych wpłaconych przed dokonaniem przewłaszczenia). Wydaje się, że przy ocenie tego rodzaju przypadków rozstrzygające znaczenie powinien mieć etap, na którym następuje oferowanie przez dewelopera ewentualnym nabywcom zawarcia umowy oraz przewłaszczenie nieruchomości gruntowej. Im później ma miejsce

²⁴ Por. H. Ciepla, B. Szczytowska „Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego i domu jednorodzinnego Komentarz Wzory umów deweloperskich i pism” wyd. LexisNexis, Warszawa 2012, s. 31 Por. Praca zbiorowa pod red. I. Kredzińska „Ustawa deweloperska Komentarz praktyczny do ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego”, wyd. Wydawnictwo komentarzy praktycznych, 2013, s. 38.

Por. R. Strzelczyk „Ochrona praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego Komentarz” wyd. C.H.Beck, Warszawa 2012, s. 22-23.

Por. A. Burzak, M. Okoń, P. Pałka „Ochrona praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Komentarz” LEX, stan prawny na 2012.07.15.

przewłaszczenie w stosunku do momentu zawarcia umowy, tym większe jest ryzyko jakie ponosi nabywca, co uzasadniałoby zastosowanie przepisów u.o.p.n. Celem dokonania precyzyjnej oceny należy przeanalizować konkretny przypadek, przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności faktycznych danej sprawy.

W ramach przedmiotowego badania Prezes UOKiK stwierdził 1 przypadek tego rodzaju praktyk, co do którego nie znaleziono podstaw do stwierdzenia naruszenia przepisów u.o.p.n.

Umowa deweloperska jest to umowa dwustronnie zobowiązująca, odpłatna, wzajemna. U.o.p.n. zawiera szczegółowe regulacje dotyczące elementów umowy deweloperskiej oraz formy w jakiej powinna zostać zawarta.

Elementy i forma umowy deweloperskiej

Art. 22 u.o.p.n. zawiera wyliczenie niezbędnych elementów, które powinny zostać zawarte w treści umowy deweloperskiej²⁵. Katalog ten nie ma charakteru zamkniętego,

²⁵ Art. 22. 1. Umowa deweloperska zawiera w szczególności:

- 1) określenie stron, miejsca i daty podpisania umowy deweloperskiej;
- 2) cenę nabycia prawa, o którym mowa w art. 1;
- 3) informację o nieruchomości, na której przeprowadzone ma być przedsięwzięcie deweloperskie obejmującą informację o powierzchni działki, stanie prawnym nieruchomości, w szczególności oznaczenie właściciela lub użytkownika wieczystego, istniejących na niej obciążeniach hipotecznych i służebnościach;
- 4) określenie położenia oraz istotnych cech domu jednorodzinnego, będącego przedmiotem umowy deweloperskiej, lub budynku, w którym ma znajdować się lokal mieszkalny będący przedmiotem tej umowy;
- 5) określenie usytuowania lokalu mieszkalnego w budynku;
- 6) określenie powierzchni i układu pomieszczeń oraz zakresu i standardu prac wykończeniowych, do których wykonania zobowiązuje się deweloper;
- 7) termin przeniesienia na nabywcę prawa, o którym mowa w art. 1;
- 8) wysokość i terminy lub warunki spełniania świadczeń pieniężnych przez nabywcę na rzecz dewelopera;
- 9) informacje dotyczące:
 - a) mieszkaniowego rachunku powierniczego, a w szczególności numer rachunku, zasady dysponowania środkami pieniężnymi zgromadzonymi na rachunku oraz informację o kosztach prowadzenia rachunku,
 - b) gwarancji bankowej, a w szczególności nazwę banku, gwarantowaną kwotę oraz termin obowiązywania gwarancji albo
 - c) gwarancji ubezpieczeniowej, a w szczególności nazwę ubezpieczyciela, gwarantowaną kwotę oraz termin obowiązywania gwarancji;
- 10) numer pozwolenia na budowę oraz oznaczenie organu, który je wydał oraz informację czy jest ostateczne lub czy jest zaskarżone;
- 11) termin rozpoczęcia i zakończenia prac budowlanych danego przedsięwzięcia deweloperskiego;
- 12) określenie warunków odstąpienia od umowy deweloperskiej, o których mowa w art. 29, a także warunków zwrotu środków pieniężnych wpłaconych przez nabywcę w razie skorzystania z tego prawa;
- 13) określenie wysokości odsetek i kar umownych dla stron umowy deweloperskiej;
- 14) wskazanie sposobu pomiaru powierzchni lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego;
- 15) oświadczenie nabywcy o odbiorze prospektu informacyjnego wraz z załącznikami i zapoznaniu się przez nabywcę z ich treścią, w tym poinformowaniu nabywcy przez dewelopera o możliwości zapoznania się z dokumentami, o których mowa w art. 21;
- 16) termin i sposób zawiadomienia nabywcy o odbiorze lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego;
- 17) informację o zgodzie banku na bezobciążeniowe wyodrębnienie lokalu mieszkalnego i przeniesienie jego własności po wpłacie pełnej ceny przez nabywcę, jeżeli takie obciążenie istnieje;
- 18) zobowiązanie dewelopera do wybudowania budynku, wyodrębnienia lokalu mieszkalnego i przeniesienia prawa własności tego lokalu oraz praw niezbędnych do korzystania z lokalu na nabywcę, albo przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości wraz z domem jednorodzinnym lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego stanowiącego odrębną nieruchomość lub przeniesienia ułamkowej

o czym świadczy użycie przez ustawodawcę sformułowania "umowa deweloperska zawiera w szczególności". W praktyce oznacza to, że w umowie deweloperskiej obligatoryjnie muszą znaleźć się elementy wymienione w art. 22 u.o.p.n. Jednocześnie oznacza to, że umowa deweloperska może zawierać inne postanowienia, na które strony wyraziły zgodę. Sankcją za brak elementów obligatoryjnych jest możliwość skorzystania przez nabywcę z ustawowego prawa odstąpienia od umowy, o którym mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1 u.o.p.n. (por. pkt 2.5. niniejszego raportu).

Obecnie umowa deweloperska w rozumieniu przepisów u.o.p.n., obligatoryjnie ma mieć formę aktu notarialnego. Przesądza o tym wprost art. 26 ust. 1 u.o.p.n. Niezachowanie formy aktu notarialnego skutkuje nieważnością umowy deweloperskiej²⁶. Jednocześnie u.o.p.n., wprowadzając obowiązek zawarcia umowy deweloperskiej w formie aktu notarialnego, przesądza o podziale kosztów jej zawarcia. Zgodnie z art. 26 ust. 2 u.o.p.n. koszty te w równych częściach ponoszą nabywca i deweloper.

Należy wspomnieć, że przed wejściem w życie przepisów u.o.p.n., wobec braku przepisu określającego formę zawarcia funkcjonujących wówczas w obrocie „umów deweloperskich”, o formie zawarcia takiej umowy decydowały strony korzystając z zawartej w art. 353¹ k.c. zasady swobody zawierania umów. Od formy, w jakiej została zawarta taka umowa, zależała możliwość dochodzenia przez indywidualnych nabywców przysługujących im wobec deweloperów roszczeń. Jeżeli „umowa deweloperska” mająca w istocie charakter umowy przedwstępnej sprzedaży została zawarta w zwykłej formie pisemnej (co w praktyce było normą), nabywca, w sytuacji odmowy zawarcia przez dewelopera umowy przyrzeczonej, mógł żądać jedynie naprawienia szkody, którą poniósł z tytułu niezawarcia tej umowy. Natomiast w przypadku formy aktu notarialnego nabywca był, co do zasady, uprawniony do żądania na podstawie art. 390 § 2 k.c. zawarcia umowy przyrzeczonej.

Umowy funkcjonujące w praktyce obrotu na rynku deweloperskim

Umowy przedwstępne

Nadal najczęściej występującymi w obrocie konsumenckim, obok obecnie zawieranych umów deweloperskich w rozumieniu przepisów u.o.p.n., są umowy przedwstępne. Mogą to być typowe umowy przedwstępne w rozumieniu przepisów k.c. przez którą strony

części własności nieruchomości wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych.

²⁶ Zgodnie z art. 73 § 2 k.c. jeżeli ustawa zastrzega dla czynności prawnej inną formę szczególną niż pisemną, czynność dokonana bez zachowania tej formy jest nieważna.

zobowiązują się do zawarcia oznaczonej umowy (art. 389 k.c.) - umowy ostatecznej (przysiężonej) - w tym przypadku umowy sprzedaży. Umowa przedwstępna powinna określać istotne postanowienia umowy przysiężonej oraz termin, w ciągu którego ma być ona zawarta. Jednocześnie brak stosownego terminu nie powoduje automatycznej nieważności umowy przedwstępnej, gdyż w takiej sytuacji wyznacza go strona (strony) umowy w ciągu jednego roku od dnia jej zawarcia, pod rygorem utraty tego prawa. Umowa przedwstępna stosowana w obrocie deweloperskim, obok zobowiązania stron do zawarcia umowy przysiężonej zobowiązuje dewelopera do wybudowania lokalu i przeniesienia jego własności (udziału we współwłasności, udziału w użytkowaniu wieczystym) na kupującego. Tak rozumiana umowa przedwstępna w obrocie deweloperskim często zawiera dodatkowe postanowienia, które łączą w sobie elementy innych umów np. umowy o roboty budowlane. Przeprowadzone badanie wykazało, że umowy przedwstępne [mające za przedmiot lokal mieszkalny, dom jednorodzinny, lokal lub udział w lokalu użytkowym (garaż, boks, miejsce parkingowe)], o których mowa powyżej, obecnie są zawierane w odniesieniu do przedsięwzięć deweloperskich ukończonych, oddanych do użytku. W przedsięwzięciach deweloperskich będących w toku, nieposiadających jeszcze decyzji na użytkowanie, umowy przedwstępne zawierane są tylko w odniesieniu do lokalu użytkowego (garaż, boks, miejsce parkingowe) lub udziału w takim lokalu.

Przepisy u.o.p.n. przewidują możliwość zawarcia umowy przedwstępnej, na podstawie której deweloper zobowiązuje się do zawarcia umowy deweloperskiej w rozumieniu przepisów u.o.p.n. Do tego rodzaju umów przedwstępnych zastosowanie mają przepisy u.o.p.n. W praktyce stosowana jest w znikomym stopniu.

Umowy rezerwacyjne

Wśród wzorców umów spotykanych w obrocie można wyróżnić ponadto tzw. umowy rezerwacyjne, zawierane między nabywcą a deweloperem lub między nabywcą a podmiotem prowadzącym w imieniu i na rachunek dewelopera sprzedaż lokali (biura pośrednictwa w obrocie nieruchomości lub kancelarie prawnicze specjalizujące się w kompleksowej obsłudze deweloperów). Na podstawie przedmiotowej umowy deweloper najczęściej zobowiązuje się do czasowego wyłączenia z oferty konkretnego lokalu, w zamian za odpowiednią opłatę wnoszoną przez nabywcę. Spotyka się również umowy rezerwacyjne, zawierające zobowiązanie dewelopera do zawarcia umowy przedwstępnej albo umowy deweloperskiej dotyczącej konkretnego lokalu.

Ponadto badanie wykazało, iż niektórzy deweloperzy dokonują czasowej (najczęściej na okres od kilku dni do kilku tygodni) rezerwacji danego lokalu bez formalizowania tej

czynności. Odbywa się to najczęściej w formie ustnej rezerwacji, lub rezerwacji w systemie komputerowym.

Umowy rezerwacyjne są zawierane zarówno w odniesieniu do inwestycji będących w toku, czyli takich, co do których nie wydano jeszcze pozwolenia na użytkowanie, jak i zakończonych, czyli posiadających takie pozwolenie.

Opłata pobierana przez dewelopera z tytułu zawarcia umowy rezerwacyjnej może mieć charakter bezzwrotny, tzn. nie podlegać zwrotowi w przypadku niezawarcia kolejnej umowy (np. przedwstępnej, deweloperskiej, sprzedaży) albo podlegać zwrotowi. W niektórych przypadkach nabywcy nie ponoszą żadnych opłat z tytułu zawarcia takiej umowy.

Z informacji zgromadzonych w trakcie niniejszego badania wynika, że umowy rezerwacyjne stosuje 45 na 93 zbadanych deweloperów, w tym opłaty z tego tytułu pobiera 43 deweloperów. W 34 przypadkach opłaty te mają charakter zwrotny, a w 14 bezzwrotny (takie dane liczbowe wynikają z faktu, iż niektórzy deweloperzy, w zależności od inwestycji pobierają taką opłatę albo nie).

Minimalna stwierdzona wysokość opłaty rezerwacyjnej zamyka się w przedziale od 300 zł do 3 000 zł. Wysokość maksymalna opłaty rezerwacyjnej kształtuje się następująco:

- 20 000 zł (2 przypadki);
- 14 000 zł (1 przypadek);
- 10 000 zł (2 przypadki);
- 5 000 zł (3 przypadki);
- 10 % wartości lokalu (1 przypadek);
- 5% wartości lokalu (2 przypadki).

Przepisy u.o.p.n. nie wykluczają możliwości zawierania umów rezerwacyjnych. Jednak mając na uwadze cel przedmiotowej regulacji, jakim jest ochrona praw nabywcy, należy stwierdzić, że zawieranie umów rezerwacyjnych nie powinno prowadzić do obejścia przepisów u.o.p.n. Zatem dokonując oceny funkcjonowania umów rezerwacyjnych należy uwzględnić kilka kwestii:

- w jakim celu zawierana jest dana umowa rezerwacyjna,
- co jest jej przedmiotem,
- jakie są prawa i obowiązki jej stron;

- czy z tytułu zawarcia umowy rezerwacyjnej nabywca ma obowiązek dokonania wpłaty środków pieniężnych na rzecz dewelopera;
- co dzieje się ze środkami wpłaconymi przez nabywcę w przypadku niezawarcia kolejnej umowy, w szczególności umowy deweloperskiej w rozumieniu przepisów u.o.p.n.

Z uwagi na *ratio legis* u.o.p.n., szczególnej analizie powinny zatem zostać poddane umowy rezerwacyjne zawierane w odniesieniu do przedsięwzięć deweloperskich, w przypadku których istnieje obowiązek zawierania umów deweloperskich w rozumieniu przepisów u.o.p.n. W tych bowiem sytuacjach może dochodzić do próby obejścia przepisów u.o.p.n. Wydaje się, że będzie to miało miejsce w przypadku, kiedy deweloper narzuca nabywcy obowiązek zawarcia umowy rezerwacyjnej przed zawarciem umowy deweloperskiej.

W toku niniejszego badania Prezes UOKiK nie stwierdził takich przypadków. Analiza przekazanych przez deweloperów wyjaśnień wskazuje, że umowy rezerwacyjne zawierane są na wniosek nabywcy.

Drugim budzącym wątpliwości przypadkiem jest sytuacja, w której z treści umowy rezerwacyjnej wynika zobowiązanie stron do zawarcia w odniesieniu do zindywidualizowanego lokalu mieszkalnego umowy deweloperskiej w rozumieniu przepisów u.o.p.n., a treść umowy rezerwacyjnej odpowiada treści umowy deweloperskiej (zawiera elementy, o których mowa w art. 22 u.o.p.n.). Wydaje się, że przedmiotowa sytuacja mogłaby zostać uznana za próbę obejścia przepisów u.o.p.n. W trakcie niniejszego badania Prezes UOKiK nie stwierdził takich przypadków.

Każdy wzorzec umowy stosowany przez przedsiębiorcę w obrocie konsumenckim, a więc również wzorzec umowy rezerwacyjnej, podlega kontroli abstrakcyjnej pod kątem występowania klauzul abuzywnych. Za abuzywne należy uznać postanowienia m.in. przewidujące obciążenie wyłącznie nabywcy obowiązkiem zapłaty określonej kwoty w przypadku niezawarcia przez niego kolejnej umowy np. umowy deweloperskiej, w sytuacji braku analogicznego obowiązku po stronie dewelopera. Jest to przykład braku symetrii w prawach i obowiązkach stron takiej umowy (por. pkt 3.2.2.3. niniejszego raportu).

Jak ustalono w trakcie niniejszego badania, umowy rezerwacyjne najczęściej zawierane są w celu czasowego wyłączenia danego lokalu mieszkalnego z oferty. Ewentualnie pobierane przez deweloperów kwoty nie są objęte środkami ochrony, o których mowa w przepisach u.o.p.n. Biorąc pod uwagę stanowisko Związku Banków Polskich, zgodnie z którym „Na etapie podejmowania przez bank decyzji co do udzielenia kredytu nabywcy nieruchomości

dopuszczalne jest rozpatrzenie wniosku na podstawie dostarczonego przez nabywcę jednostronnego zobowiązania dewelopera do zawarcia umowy deweloperskiej przed upływem konkretnego terminu, na określonych warunkach lub na podstawie prospektu informacyjnego, z wypełnioną częścią indywidualną”²⁷, należy przyjąć, że zawieranie umów rezerwacyjnych w odniesieniu do przedsięwzięć deweloperskich, do których zastosowanie mają przepisy u.o.p.n., nie jest niezbędnym elementem procesu nabywania mieszkania. Oceniając tego rodzaju umowy nie można nie zauważyć, iż zawarcie ich może być w interesie nabywcy, który uzyskuje możliwość prównania ofert deweloperów. Interes nabywcy nie zostanie naruszony pod warunkiem odpowiedniego uregulowania praw i obowiązków stron takiej umowy oraz wtedy, gdy zawarcie umowy rezerwacyjnej nie prowadzi do obejścia przepisów prawa.

Umowa deweloperska a wpis roszczeń do księgi wieczystej

Umowa deweloperska stanowi podstawę wpisu do księgi wieczystej wynikających z niej roszczeń. Zgodnie z art. 23 ust. 2 u.o.p.n. w księdze wieczystej prowadzonej dla nieruchomości, na której ma zostać przeprowadzone lub jest prowadzone przedsięwzięcie deweloperskie, ujawnia się roszczenie nabywcy o wybudowanie budynku, wyodrębnienie lokalu mieszkalnego i przeniesienie prawa własności tego lokalu oraz praw niezbędnych do korzystania z lokalu na nabywcę, albo przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości wraz z domem jednorodzinnym lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego stanowiącego odrębną nieruchomość lub przeniesienia ułamkowej części własności nieruchomości, wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych. Roszczenia te ujawnia się w dziale trzecim księgi wieczystej na podstawie wniosku zamieszczonego w akcie notarialnym obejmującym umowę deweloperską.

Literatura przedmiotu wskazuje na istnienie rozbieżności poglądów co do charakteru tego wpisu. Zdaniem części komentatorów wpis ten ma charakter fakultatywny, a obowiązek notariusza sprowadza się wyłącznie do poinformowania nabywcy o możliwości zamieszczenia w akcie notarialnym wniosku o dokonanie takiego wpisu²⁸. Zgodnie z innym stanowiskiem doktryny wpis roszczeń ma charakter obligatoryjny, a obowiązek umieszczenia odpowiedniego wniosku w akcie notarialnym spoczywa

²⁷Rekomendacja w sprawie wybranych problemów interpretacyjnych w Ustawie o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego z dnia 16 września 2011 r. (Dz. U. 2011, Nr 232, poz. 1377) (część 2) wypracowana przez Komitet ds. Finansowania Nieruchomości i Radę Prawa Bankowego, zatwierdzona przez Zarząd Związku Banków Polskich w dniu 14 lutego 2012 r.: (<http://zbp.pl/dla-bankow/zespoły-rady-i-komitetów/finansowanie-nieruchomości/publikacje>).

na notariuszu²⁹. Prezes UOKiK w trakcie przedmiotowego badania, dokonując oceny wzorców umów oraz praktyk stosowanych przez deweloperów, oparł się na opinii Ministerstwa Sprawiedliwości³⁰, zgodnie z którą wpis roszczeń ma charakter obligatoryjny.

2.4. Odbiór lokalu/domu, zgłaszanie wad

Deweloper przed przeniesieniem na nabywcę prawa, o którym mowa w art. 1 u.o.p.n., musi przedstawić lokal mieszkalny/dom jednorodzinny do odbioru. Może to nastąpić dopiero po zawiadomieniu o zakończeniu budowy domu jednorodzinnego, przy jednoczesnym braku sprzeciwu ze strony właściwego organu, albo na podstawie decyzji o pozwoleniu na użytkowanie (art. 27 ust. 1 u.o.p.n.). Z odbioru, dokonywanego w obecności nabywcy, deweloper sporządza protokół, do którego nabywca może zgłaszać wady przedmiotu umowy (art. 27 ust. 2 i 3 u.o.p.n.). Odbiór lokalu mieszkalnego/domu jednorodzinnego nie może zostać dokonany przez dewelopera jednostronnie, tzn. bez obecności nabywcy (lub jego przedstawiciela). Jednocześnie u.o.p.n. reguluje tryb i terminy rozpatrywania zgłoszonych do protokołu przez konsumenta wad. Deweloper jest zobowiązany, w terminie 14 dni od dnia podpisania protokołu, doręczyć nabywcy oświadczenie o uznaniu wad lub oświadczenie o odmowie uznania wad oraz o jej przyczynach (art. 27 ust. 4 u.o.p.n.). Natomiast w terminie 30 dni od dnia podpisania protokołu, deweloper musi usunąć uznane wady lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Jeżeli deweloper, mimo zachowania należytej staranności nie usunie wady w powyższym terminie, może wskazać odpowiedni, inny termin usunięcia wad wraz z uzasadnieniem opóźnienia (art. 27 ust. 5 u.o.p.n.). W zakresie nieuregulowanym przez przepisy u.o.p.n. do odpowiedzialności dewelopera zastosowanie będą miały regulacje zawarte w k.c. dotyczące rękojmi - art. 556 k.c. i nast. (por. pkt 3.3.2. niniejszego raportu).

²⁸ Praca zbiorowa pod red. I. Kredzińska „Ustawa deweloperska Komentarz praktyczny do ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego”, wyd. Wydawnictwo komentarzy praktycznych, 2013, s. 290.

²⁹ Por. R. Strzelczyk „Ochrona praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego Komentarz” wyd. C.H.Beck, Warszawa 2012, s. 128.

H. Ciepła, B. Szczytowska „Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego i domu jednorodzinnego Komentarz Wzory umów deweloperskich i pism” wyd. LexisNexis, Warszawa 2012, s. 112.

³⁰ Ministerstwo Sprawiedliwości, opinia prawna z 12 września 2013 roku sporządzona na wniosek Prezesa UOKiK na potrzeby niniejszego raportu.

2.5. Ustawowe prawo odstąpienia od umowy deweloperskiej

Przepisy u.o.p.n. wprowadzają ustawowe prawo odstąpienia od umowy deweloperskiej w określonych przypadkach, zarówno dla nabywcy jak i dla dewelopera.

Rozwiązanie zawarte w art. 29 ust. 1 u.o.p.n. dające słabszej stronie kontraktu - nabywcy - możliwość wycofania się z niego w przypadku nierzetelnego zachowania kontrahenta, ma charakter sankcyjny.³¹

Zgodnie z art. 29 ust. 1 - 3 u.o.p.n. nabywcy przysługuje ustawowe prawo odstąpienia od umowy deweloperskiej w przypadku:

- 1) jeżeli umowa deweloperska nie zawiera elementów, o których mowa w art. 22 u.o.p.n;
- 2) jeżeli informacje zawarte w umowie deweloperskiej nie są zgodne z informacjami zawartymi w prospekcie informacyjnym lub w załącznikach, za wyjątkiem zmian, o których mowa w art. 22 ust. 2 u.o.p.n;
- 3) jeżeli deweloper nie doręczył zgodnie z art. 18³² i art. 19³³ u.o.p.n. prospektu informacyjnego wraz z załącznikami;

³¹ Praktyka legislacyjna w tego typu ustawach stosuje albo prawo odstąpienia o charakterze tzw. *tempus ad deliberandum* [dające słabszej stronie umowy czas do namysłu, co podyktowane jest np. szczególnymi okolicznościami zawarcia umowy - por. ustawa z dnia 2 marca 2000 roku o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (tekst jednolity Dz. U. z 2000 roku Nr 22 poz. 271 z późn. zm.); ustawa z dnia 12 maja 2011 roku o kredycie konsumenckim (Dz. U. Nr 126 poz. 715 z późn. zm.), ustawa z dnia 16 września 2011 roku o timeshare (Dz. U. Nr 230 poz. 1370)] albo prawo odstąpienia o charakterze sankcyjnym (mające na celu wzmocnienie pozycji strony słabszej, dające jej uprawnienie odstąpienia od umowy w przypadku niespełnienia przez przedsiębiorcę obowiązków ustawowych). W przypadku niniejszej regulacji nabywca jako strona słabsza otrzymuje możliwość odstąpienia od umowy deweloperskiej zawartej z nierzetelnym kontrahentem, który pomimo nałożonych na niego obowiązków ustawowych nie dopełnia ich.

³² Art. 18. 1. Deweloper jest obowiązany na żądanie osoby zainteresowanej zawarciem umowy deweloperskiej doręczyć jej prospekt informacyjny wraz z załącznikami.
2. Prospekt informacyjny wraz z załącznikami deweloper doręcza nieodpłatnie na trwałym nośniku informacji.
3. W przypadku doręczenia prospektu informacyjnego wraz z załącznikami wyłącznie na trwałym nośniku informacji innym niż papier, deweloper przekazujący prospekt informacyjny wraz z załącznikami jest obowiązany, na żądanie osoby zainteresowanej zawarciem umowy deweloperskiej, do udostępnienia prospektu informacyjnego wraz z załącznikami w postaci papierowej w lokalu przedsiębiorstwa.

³³ Art. 19. 1. W przypadku zmiany informacji zawartych w prospekcie informacyjnym lub w załączniku informację o zmianie doręcza się w formie, w jakiej został doręczony prospekt informacyjny wraz z załącznikami, w postaci:

- 1) aneksu do prospektu informacyjnego lub zmiany załącznika, w którym określone są aktualne informacje, albo
 - 2) nowego prospektu informacyjnego lub nowego załącznika, w którym zmiana wskazana jest w sposób umożliwiający jej zidentyfikowanie, w szczególności poprzez zamieszczenie stosownych przypisów.
2. Za wyraźną uprzednią zgodą osoby zainteresowanej zawarciem umowy deweloperskiej informacja o zmianie prospektu informacyjnego lub załącznika może zostać doręczona w formie innej niż ta, o której mowa w ust. 1.

- 4) jeżeli informacje zawarte w prospekcie informacyjnym lub w załącznikach, na podstawie których zawarto umowę deweloperską, są niezgodne ze stanem faktycznym i prawnym w dniu podpisania umowy deweloperskiej;
- 5) jeżeli prospekt informacyjny, na podstawie którego zawarto umowę deweloperską, nie zawiera informacji określonych we wzorze prospektu informacyjnego stanowiącego załącznik do ustawy;
- 6) w przypadku nieprzeniesienia na nabywcę prawa, o którym mowa w art. 1, u.o.p.n. w terminie określonym w umowie deweloperskiej.

W przypadkach, o których mowa w ww. pkt 1-5, nabywca ma prawo odstąpienia od umowy deweloperskiej w terminie 30 dni od dnia jej zawarcia, natomiast w przypadku, o którym mowa w ww. pkt 6, przed skorzystaniem z prawa do odstąpienia od umowy deweloperskiej nabywca wyznacza deweloperowi 120-dniowy termin na przeniesienie prawa, o którym mowa w art. 1 u.o.p.n, a w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu będzie uprawniony do odstąpienia od tej umowy. Nabywca zachowuje roszczenie z tytułu kary umownej za okres opóźnienia.

Rozwiązania przewidziane w art. 30 u.o.p.n (zakaz odstępnego, skutek odstąpienia *ex tunc*³⁴ oraz nieponoszenie przez nabywcę kosztów związanych z odstąpieniem od umowy deweloperskiej) uzupełniają instytucję ustawowego prawa odstąpienia od umowy deweloperskiej dla nabywcy i zapewniają mu jego swobodną realizację.

U.o.p.n. reguluje przesłanki skuteczności oświadczenia nabywcy o odstąpieniu od umowy deweloperskiej. Zgodnie z art. 31 ust. 1 u.o.p.n. oświadczenie woli nabywcy o odstąpieniu od umowy deweloperskiej dla swojej skuteczności musi zostać złożone w formie pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi oraz zawierać zgodę na wykreślenie z księgi wieczystej roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości.

W art. 29 ust. 4 i 5 u.o.p.n. uregulowane jest ustawowe prawo odstąpienia od umowy deweloperskiej przez dewelopera.

Zgodnie z art. 29 ust. 4 u.o.p.n. deweloper ma prawo odstąpić od umowy deweloperskiej w przypadku niespełnienia przez nabywcę świadczenia pieniężnego w terminie lub wysokości określonej w umowie deweloperskiej, mimo wezwania nabywcy w formie

3. Deweloper jest obowiązany doręczyć informacje, o których mowa w ust. 1, w czasie umożliwiającym zapoznanie się z ich treścią przed zawarciem umowy deweloperskiej.

³⁴ Skutek odstąpienia *ex tunc* oznacza, że umowa uważana jest za niezawartą - tzn. przyjmuje się, że nigdy nie doszło do jej zawarcia i w efekcie strony muszą zwrócić sobie wszystko to, co do tej pory świadczyły.

pisemnej do uiszczenia zaległych kwot w terminie 30 dni od dnia doręczenia wezwania, chyba że niespełnienie przez nabywcę świadczenia pieniężnego jest spowodowane działaniem siły wyższej.

Ponadto deweloper ma prawo odstąpić od umowy deweloperskiej w przypadku niestawienia się nabywcy do odbioru lokalu mieszkalnego albo domu jednorodzinnego lub podpisania aktu notarialnego przenoszącego na nabywcę prawo, o którym mowa w art. 1 u.o.p.n., pomimo dwukrotnego doręczenia wezwania w formie pisemnej w odstępie co najmniej 60 dni, chyba że niestawienie się nabywcy jest spowodowane działaniem siły wyższej (art. 29 ust. 5 u.o.p.n.).

W przypadku skorzystania przez dewelopera z ustawowego prawa odstąpienia od umowy deweloperskiej, nabywca jest zobowiązany do wyrażenia zgody na wykreślenie z księgi wieczystej roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości (art. 31 ust. 2 u.o.p.n.).

3. Naruszenia przepisów

3.1. Naruszenia w zakresie przepisów u.o.p.n.

3.1.1. Prospekty informacyjne

Treść prospektu informacyjnego, a więc rodzaj i zakres informacji, jakie deweloper ma obowiązek przekazać nabywcy przed zawarciem umowy deweloperskiej, została określona we wzorze prospektu, stanowiącym załącznik do u.o.p.n.³⁵

Prospekt składa się z części ogólnej oraz indywidualnej. Część ogólna dotyczy m.in. sytuacji prawno-ekonomicznej dewelopera, przedsięwzięcia deweloperskiego, gruntu na którym jest ono prowadzone, budynku, terminów rozpoczęcia i zakończenia prac budowlanych, terminu przeniesienia prawa własności, harmonogram przedsięwzięcia deweloperskiego, stosowanych przez dewelopera środków ochrony środków nabywcy, warunków odstąpienia od umowy deweloperskiej. W części indywidualnej zawarte są informacje dotyczące danego lokalu mieszkalnego - szczegółowy opis domu jednorodzinnego lub budynku w którym znajduje się lokal mieszkalny, powierzchnia, cena za metr kwadratowy, usytuowanie lokalu w budynku. Niezamieszczenie w prospekcie informacyjnym przez dewelopera wymaganych przez przepisy u.o.p.n. informacji stanowi ich naruszenie.

W trakcie niniejszego badania przeanalizowano 565 prospektów informacyjnych stosowanych przez 84 deweloperów (9 deweloperów nie przekazało prospektów informacyjnych).

Badanie wykazało, iż 9 deweloperów, pomimo obowiązku ustawowego, nie zamieściło w stosowanych przez nich prospektach informacyjnych informacji wymaganych przepisami u.o.p.n. Nie zamieszczono informacji dotyczących:

- planowanych inwestycji w promieniu 1 km - naruszenia stwierdzono w 1 przypadku (J.W. Construction Holding S.A.)
- ustawowego prawa odstąpienia od umowy (informacje te były niepełne albo modyfikowały przepisy ustawowe) - naruszenia stwierdzono w 1 przypadku (EKOLAN S.A.)
- prowadzonych postępowań egzekucyjnych - naruszenia stwierdzono w 1 przypadku (Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego Trojan sp. z o.o.)

³⁵ Wzór prospektu stanowi załącznik nr 1 do niniejszego raportu.

- załączników - prospekt nie zawierał wszystkich wymaganych wzorem załączników (rzutu kondygnacji z zaznaczeniem lokalu mieszkalnego) - naruszenia stwierdzono w 1 przypadku (PRZEDSIĘBIORSTWO BUDOWLANE GÓRSKI Sp. z o.o. S.K.A.)
- harmonogramu - (brak informacji o procentowym szacunkowym podziale kosztów poszczególnych etapów w całkowitych kosztach przedsięwzięcia deweloperskiego albo inna niż przewidziana w u.o.p.n. wielkość poszczególnych udziałów) - naruszenia stwierdzono w 7 przypadkach (Mariusz Czapiewski Przedsiębiorstwo Budowlane „MARGO”; ATRO Development Spółka Komandytowa Adam Kwidziński i Wspólnicy; PRZEDSIĘBIORSTWO BUDOWLANE GÓRSKI Sp. z o.o. S.K.A.; SPÓŁDZIELNIA MIESZKANIOWA „DĄB”; J.W. Construction Holding S.A.; Termopil-Bud Sp. z o.o.; Zielony Żoliborz Sp. z o.o.).

W związku z powyższym postawiono 11 zarzutów stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 u.o.k.k.³⁶

3.1.2. Umowa deweloperska

3.1.2.1. Brak elementów określonych w art. 22 u.o.p.n.

Art. 22 u.o.p.n. zawiera wyliczenie niezbędnych elementów, które powinny zostać zawarte w treści umowy deweloperskiej. Brak któregośkolwiek z nich uprawnia nabywcę do odstąpienia od umowy deweloperskiej na podstawie art. 29 ust. 1 pkt 1 u.o.p.n. Pominięcie przez dewelopera w treści umowy deweloperskiej jednego ze wskazanych elementów jest działaniem bezprawnym, naruszającym art. 22 ust. 1 u.o.p.n.

Wśród przeanalizowanych w trakcie niniejszego badania umów deweloperskich stwierdzono, iż 10 deweloperów nie zamieściło w treści takich umów elementów, o których mowa w art. 22 u.o.p.n. Braki dotyczyły:

- informacji o rozpoczęciu i zakończeniu prac budowlanych danego przedsięwzięcia deweloperskiego (naruszenie art. 22 ust. 1 pkt 11 u.o.p.n.) - naruszenia stwierdzono w 1 przypadku („AGRO-MAN” Sp. z o.o.);
- informacji dotyczących warunków odstąpienia od umowy deweloperskiej, o których mowa w art. 29 u.o.p.n. oraz warunków zwrotu środków pieniężnych wpłaconych przez nabywcę w razie skorzystania z ustawowego prawa odstąpienia od umowy deweloperskiej na podstawie art. 29 ust. 1 u.o.p.n. W umowie deweloperskiej powinny zostać wprost wyartykułowane warunki odstąpienia od umowy

³⁶ Szczegółowe informacje zostały zamieszczone w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

deweloperskiej, o których mowa w u.o.p.n. (może to nastąpić poprzez przytoczenie stosownych przepisów u.o.p.n.). Zawarcie w treści umowy deweloperskiej odesłania do odpowiednich przepisów u.o.p.n. nie realizuje tego obowiązku i stanowi naruszenie art. 22 ust. 1 pkt 12 u.o.p.n. - naruszenie to stwierdzono w 3 przypadkach (Przedsiębiorstwo Budowlane „Ekonbud-Fadom” L.E. Jarząbek s.j., Victoria Dom S.A., MAK DOM Sp. z o.o.); Za naruszenie art. 22 ust. 1 pkt 12 u.o.p.n. należy również uznać brak określenia w umowie deweloperskiej warunków dokonania przez dewelopera zwrotu środków pieniężnych wpłaconych przez nabywcę w razie skorzystania przez niego z ustawowego prawa odstąpienia od umowy deweloperskiej na podstawie art. 29 ust. 1 u.o.p.n. - naruszenie to stwierdzono w 6 przypadkach (Shiraz II Sp. z o.o., Victoria Dom S.A., „AGRO-MAN” Sp. z o.o., Zielony Żoliborz Sp. z o.o., J.W. Construction Holding S.A., Budimex Nieruchomości Sp. z o.o.);

- informacji o terminie i sposobie zawiadomienia o odbiorze lokalu lub domu jednorodzinnego (naruszenie art. 22 ust. 1 pkt 16 u.o.p.n.) - naruszenie to stwierdzono w 2 przypadkach (Przedsiębiorstwo Budowlane Dombud S.A., Przedsiębiorstwo Budowlane Jaz-Bud sp. z o.o.).

W związku z powyższym postawiono 12 zarzutów stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 u.o.k.k.³⁷

3.1.2.2. Zmiana umowy deweloperskiej - forma

Analogiczny bezprawny charakter będą miały działania dewelopera polegające na niezachowaniu odpowiedniej formy zawarcia umowy deweloperskiej lub aneksów do niej. Zgodnie z art. 26 ust. 1 u.o.p.n. umowa deweloperska obligatoryjnie ma mieć formę aktu notarialnego, a niezachowanie tej formy skutkuje nieważnością umowy deweloperskiej (zgodnie z art. 73 § 2 k.c. jeżeli ustawa zastrzega dla czynności prawnej inną formę szczególną niż pisemną, czynność dokonana bez zachowania tej formy jest nieważna. Powyższy skutek, zgodnie z art. 77 § 1 k.c. rozciąga się na czynności w zakresie uzupełniania lub zmiany umowy). Działaniem bezprawnym będzie zatem przyjęcie innej niż forma aktu notarialnego formy zmiany umowy deweloperskiej, np. formy pisemnej. Naruszenia w tym zakresie stwierdzono w 3 przypadkach (Novdom Sp. z o.o., „AGRO-MAN” Sp. z o.o., mLocum S.A.).

³⁷ Szczegółowe informacje zostały zamieszczone w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

- Novdom Sp. z o.o.

„Ewentualne zmiany i uzupełnienia niniejszej umowy wymagają formy pisemnej w postaci aneksu pod rygorem nieważności.”

- „AGRO-MAN” Sp. z o.o.

„Warunki umowy mogą być zmienione wyłącznie w formie pisemnego aneksu pod rygorem nieważności”

- mLocum S.A.

„Formy pisemnej wymagają wszelkie powiadomienia, wezwania, oświadczenia i ustalenia między Stronami.”

„Wszelkie zmiany niniejszej Umowy wymagają formy pisemnej pod rygorem nieważności, jak również formy pisemnej wymagają wszelkie powiadomienia, wezwania, oświadczenia i ustalenia między Stronami.”

W związku z powyższym postawiono 3 zarzuty stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 u.o.k.k.³⁸

3.1.3. Odbiór lokalu mieszkalnego/domu jednorodzinnego

U.o.p.n. reguluje tryb i terminy rozpatrywania zgłoszonych do protokołu przez konsumenta wad. Deweloper jest zobowiązany, w terminie 14 dni od dnia podpisania protokołu, doręczyć nabywcy oświadczenie o uznaniu wad lub oświadczenie o odmowie uznania wad oraz o jej przyczynach (art. 27 ust. 4 u.o.p.n.). Stwierdzone nieprawidłowości dotyczą niekorzystnej dla nabywcy modyfikacji przesłanek ustawowych co do możliwości dokonania przez dewelopera zmiany terminu usunięcia uznanych przez niego wad. Powinno to nastąpić w terminie 30 dni od dnia podpisania protokołu. Deweloper, może wskazać odpowiedni, inny termin usunięcia wad wraz z uzasadnieniem opóźnienia, jeżeli mimo zachowania należytej staranności nie usunie wady w powyższym terminie (art. 27 ust. 5 u.o.p.n.). W ramach badania stwierdzono 2 przypadki pominięcia i przesłanki zachowania przez dewelopera należytej staranności przy próbie usunięcia wady w terminie wskazanym przepisami u.o.p.n. (30 dni od dnia podpisania protokołu). W efekcie deweloper może przedłużyć przedmiotowy termin w każdym przypadku.

Tego rodzaju naruszenia stwierdzono w przypadku 2 deweloperów.

³⁸ Szczegółowe informacje zostały zamieszczone w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

- „AGRO-MAN”Sp. zo .o.

Umowa deweloperska

„(...) Jeżeli w powyższym terminie Spółka nie usunie wad, może wskazać inny odpowiedni termin usunięcia wad wraz z uzasadnieniem opóźnienia. (...)”

- mLocum S.A.

Umowa deweloperska

„Spółka zobowiązuje się usunąć uznane wady Mieszkania, Komórki Garażowej i Miejsca Parkingowego w ciągu 30 dni od dnia podpisania protokołu lub wskazać odpowiedni, inny termin usunięcia wad wraz z uzasadnieniem”.

W związku z powyższym postawiono 2 zarzuty stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 u.o.k.k.³⁹

3.1.4. Ustawowe prawo odstąpienia od umowy deweloperskiej

3.1.4.1 Modyfikacja przesłanek ustawowych dotyczących prawa odstąpienia uregulowanego w art. 29 u.o.p.n.

Przepisy u.o.p.n. wprowadzają ustawowe prawo odstąpienia od umowy deweloperskiej w określonych przypadkach, zarówno dla nabywcy jak i dla dewelopera, precyzyjnie określając przesłanki skorzystania z tego uprawnienia.

Za bezprawne należy uznać te działania deweloperów, które modyfikują uprawnienia/obowiązki nabywcy w sposób mniej korzystny, niż regulacja ustawowa. W niniejszym przypadku niekorzystne dla nabywcy modyfikacje dotyczyły warunków skorzystania przez uprawnioną stronę do odstąpienia od umowy deweloperskiej (art. 29 u.o.p.n.). Stwierdzono następujące przypadki regulacji umownych dotyczących ustawowego prawa odstąpienia od umowy deweloperskiej, które należy uznać za niezgodne z przepisami u.o.p.n., a w efekcie pogarszające sytuację prawną nabywcy.

- **Nie przewidują obowiązku uprzedniego wezwania nabywcy przez dewelopera do wykonania zobowiązania przed odstąpieniem od umowy albo skracają terminy związane ze skierowaniem przez dewelopera takiego wezwania do nabywcy (naruszenie art. 29 ust. 4 i 5 u.o.p.n.).**

³⁹ Szczegółowe informacje zostały zamieszczone w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

- Nie przewidują siły wyższej jako przyczyny niewykonania przez nabywcę zobowiązania, co wyklucza możliwość skorzystania przez dewelopera z ustawowego prawa odstąpienia od umowy (naruszenie art. 29 ust. 4 i 5 u.o.p.n.).

Tego rodzaju naruszenia stwierdzono we wzorcach umów deweloperskich 8 deweloperów.

- REALTY POLSKA Sp. z o.o.

„W przypadku opóźnienia w zapłacie którejkolwiek z rat ceny lokalu oraz miejsca parkingowego w stosunku do terminów zapłaty rat wynikających z ‘Harmonogramu płatności ceny lokalu oraz miejsca parkingowego’ stanowiącego załącznik nr 9 do umowy deweloperskiej, wynoszącego co najmniej 30 (słownie: trzydzieści) dni w stosunku do terminu płatności raty, Deweloper uprawniony będzie do wyznaczenia Klientowi dodatkowego terminu na zapłatę zaległej raty wraz z odsetkami za zwłokę, nie krótszego niż 14 (słownie: czternaście) dni od potwierdzonej daty doręczenia wezwania, a w przypadku bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu deweloper uprawniony będzie do odstąpienia od umowy deweloperskiej (...) „

- Opty-Dom Development sp. z o.o.

„Strony postanawiają, że brak wpłaty przekraczający 30 dni uprawnia Opty-Dom Development Sp. z o.o. do odstąpienia od tej umowy i żądania zapłaty kary umownej w wysokości 10.000,00 (dziesięć tysięcy) złotych brutto. Wpłaty pomniejszone o kwotę kary umownej zostaną zwrócone stronie Kupującej na wskazany przez Nią w formie pisemnej rachunek bankowy w terminie 14 (czternastu) dni liczonym od daty odstąpienia od umowy (...).”

- Przedsiębiorstwo Inżynieryjno-Budowlane „ZETPRI REMBUD” Sp. z o.o.

„Spółka ma prawo odstąpić od Umowy, w terminie 30 dni od zaistnienia jednego z następujących przypadków: (...) c) nieuzasadnionej odmowy odbioru lokalu, po uprzednim wyznaczeniu Nabywcy dodatkowego 14 dniowego terminu do dokonania odbioru lokalu (...),

- mLocum S.A.

„W przypadku:

- 1) uchybienia przez Nabywcę terminowi wpłaty każdej raty należności z tytułu Ceny Sprzedaży, pomimo wyznaczenia dodatkowego 30 dniowego terminu do uiszczenia zaległych kwot,
- 2) niestawienia się przez Nabywcę do dokonania odbioru w terminie wyznaczonym przez Spółkę w trybie ustalonym w § (...),

3) niestawienia się Nabywcy do podpisania umowy zbycia Nieruchomości (...) w terminie wyznaczonym przez Spółkę w trybie ustalonym w § (...) Spółka będzie uprawniona do odstąpienia od umowy”

- Victoria Dom S.A.

„w przypadku niestawienia się Nabywców w wyznaczonym miejscu i terminie do podpisania Umowy Przenoszącej Własność Działki i Udziału w Powierzchniach Wspólnych, Deweloper wyznaczy Nabywcom kolejny termin nie wcześniej niż po 60 (sześćdziesięciu) dniach od upływu terminu wskazanego w ust. 3 powyżej, zawiadamiając o tym nabywców w formie pisemnej, z co najmniej siedmiodniowym wyprzedzeniem. W przypadku ponownego niestawienia się Nabywców w wyznaczonym miejscu i terminie, Deweloper będzie uprawniony do odstąpienia od niniejszej umowy (stosownie do art. 29 ust. 5 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego) (...)”

- Mak Dom Sp. z o.o.

„Uchybienie przez Nabywcę terminom wpłat określonych niniejszą Umową daje Sprzedającemu uprawnienia do: (...) Rozwiązania Umowy z przyczyn leżących po stronie Nabywcy, w przypadku opóźnienia w jednej z wymagalnych płatności przekraczającego 30 dni. Rozwiązanie Umowy nastąpi po upływie 30 dni od daty bezskutecznego wezwania Nabywcy listem poleconym do uiszczenia zaległych kwot”

- CITY HOUSE Sp. z o. o.

„1. Deweloper jest uprawniony do odstąpienia od niniejszej umowy na skutek okoliczności zależnych od Kupujących, uprawnienie to nie przysługuje Deweloperowi w wypadku, gdy okoliczności te spowodowane są działaniem siły wyższej. W tym wypadku Kupującym przysługuje zwrot wpłaconych kwot w wysokości nominalnej, w terminie 1 miesiąca od dnia doręczenia Kupującym oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Powyższe uprawnienie do odstąpienia od umowy ograniczone jest terminem 30 (trzydzieści) dni od dnia wystąpienia okoliczności obciążającej Kupujących, nie późniejszym jednak niż data zawarcia umowy przenoszącej własność.

2. Za okoliczności zależne od Kupujących, które mogą spowodować odstąpienie przez Dewelopera od umowy, Strony zgodziły się uznać:

a) zwłokę Kupujących w płatności rat ceny, jeżeli przekracza ona 14 (czternaście) dni, a w przypadku I albo II raty, o których mowa w § 6 ust. 3 pkt. a) i b), jeżeli przekracza ona 7 (siedem) dni,

b) ponowne niestawienie się przez Kupujących do odbioru lokalu, w terminach ustalonych zgodnie z § 8 ust. 4 i 5 niniejszej umowy, lub odmowę Kupujących zawarcia umowy ustanawiającej odrębną własność, o której mowa w § 2 ust. 1 przedmiotowej umowy”

- EKOLAN S.A.

„Deweloperowi przysługuje prawo do odstąpienia od niniejszej umowy: (1) w razie niezapłacenia przez Nabywcę w terminie którejkolwiek z rat lub Pozostałości Ceny Sprzedaży, określonych w § 6 ust. 1, dopiero jednak po bezskutecznym upływie 30 dniowego terminu, wyznaczonego przez niego Nabywcy do uiszczenia zaległej kwoty, (2) w razie niestawienia się Nabywcy do odbioru Lokalu lub podpisania Umowy Przeniesienia Własności Lokalu, pomimo dwukrotnego doręczenia mu wezwania w formie pisemnej, chyba że niestawienie się Nabywcy zostało spowodowane działaniem siły wyższej.”

- **Wyznaczają nabywcy termin na skorzystanie z prawa odstąpienia w przypadku nieprzeniesienia przez dewelopera na nabywcę prawa własności w terminie określonym w umowie deweloperskiej (naruszenie art. 29 ust. 3 u.o.p.n.).**

Tego rodzaju naruszenia stwierdzono we wzorcach umów deweloperskich 4 deweloperów.

- ATAL Spółka Akcyjna

„Nabywca może odstąpić od niniejszej umowy w terminie do 15 kwietnia 2015 r., w przypadku, gdy Deweloper nie przeniesie na Nabywców w terminie do dnia 15 grudnia 2014 r. własności przedmiotu umowy, pomimo braku zobowiązań Nabywców z tytułu opłat, o których mowa w § 10 ust. 1 niniejszej umowy. Przed skorzystaniem z prawa odstąpienia od umowy Nabywca, najpóźniej w dniu 15 grudnia 2014 r. wyznaczy Deweloperowi 120-dniowy termin do zawarcia umowy ustanowienia odrębnej własności lokali i sprzedaży, a w razie niedotrzymania tego terminu (15 grudnia 2014 r.) przez Nabywcę traci on uprawnienia do odstąpienia od niniejszej umowy.”

- Novum Management Sp. z o.o. S.K.A.

„Stawający postanawiają, że w przypadku niezawarcia umowy sprzedaży w terminie wskazanym w § 2 tego aktu kupujący ma prawo do odstąpienia od niniejszej umowy deweloperskiej w terminie do dnia 15.05.2015r.)(...)”

- Victoria Dom S.A.

„w przypadku, o którym mowa w pkt 1 lit. f powyżej, przed skorzystaniem z prawa do odstąpienia od niniejszej umowy, Nabywca wyznaczy Deweloperowi 120 dniowy termin na przeniesienie odrębnej własności - opisanego w § 1 ust. 3 tego aktu - lokalu mieszkalnego, a w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu Nabywca będzie

uprawniony do odstąpienia od niniejszej umowy w terminie 30 (trzydziestu) dni od upływu ww. 120-dniowego terminu; w takim przypadku, Nabywca zachowuje roszczenie z tytułu kary umownej, o której mowa w § 9 tego aktu."

- CGL I Sp. z o.o. Sp.k.

„W przypadku, o którym mowa w ust. 1 pkt 6) - 7) powyżej tego paragrafu, przed skorzystaniem z prawa odstąpienia od niniejszej umowy nabywcy wyznaczają spółce 120-dniowy termin na odpowiednio: przedstawienie do odbioru albo przeniesienie prawa, o którym mowa w § 2 ust. 1 tego aktu, a w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu, będą uprawnieni do odstąpienia od niniejszej umowy w terminie 30 dni od bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu (...)”.

- **Uzależniają możliwość skorzystania przez nabywcę z prawa do odstąpienia od umowy w przypadku nieprzeniesienia przez dewelopera na nabywcę prawa własności w terminie określonym w umowie deweloperskiej od winy dewelopera - zgodnie z przepisami wystarczy opóźnienie dewelopera (naruszenie art. 29 ust. 3 u.o.p.n.).**

Tego rodzaju naruszenia stwierdzono we wzorcach umów deweloperskich 2 deweloperów.

- Novum Management Sp. z o.o. S.K.A.

„Stawający postanawiają, że w przypadku niezawarcia umowy sprzedaży w terminie wskazanym w § 2 tego aktu z wyłącznej winy Spółki kupujący ma prawo do odstąpienia od niniejszej umowy deweloperskiej (...)”

- mLocum S.A.

„W przypadku gdy z winy Spółki termin zawarcia umowy ustanowienia odrębnej własności i sprzedaży Nieruchomości Nabywcy ulegnie opóźnieniu w stosunku do terminu określonego w § 4 ust. 1, Nabywca może wyznaczyć Spółce 120-dniowy termin zawarcia tej umowy (...)”

w zw. z „W wypadku niestawienia się Spółki do podpisania umowy sprzedaży Nieruchomości Nabywcy (§ 4 Umowy) w dodatkowym, wyznaczonym przez Nabywcę terminie, Nabywca może odstąpić od Umowy (...)”.

- **Nakładają dodatkowe nieprzewidziane w u.o.p.n. obowiązki**

Tego rodzaju naruszenia stwierdzono we wzorcach umów deweloperskich 1 dewelopera.

- Novdom Sp. z o.o.

„Jeżeli Kupujący nie stawia się w wyznaczonym terminie zawarcia umowy przyrzeczonej oraz nie usprawiedliwi swojej nieobecności, to Sprzedający wystosuje do Kupującego

wezwanie, w terminie nie krótszym niż 60 dni od dnia pierwszego wyznaczonego terminu, w którym wyznaczy nowy termin zawarcia umowy przyrzeczonej z zagrożeniem, że w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego dodatkowego terminu i nieobecności Kupującego na spotkaniu u notariusza w celu zawarcia umowy przyrzeczonej, będzie uprawniony do odstąpienia od umowy. Po bezskutecznym upływie dodatkowego wyznaczonego terminu, Sprzedający ma prawo złożyć oświadczenie o odstąpieniu od niniejszej Umowy w terminie 6 miesięcy i ma prawo zatrzymać kwotę wpłaconego zadatku, chyba że niestawienie się Kupującego było spowodowane działaniem siły wyższej i /albo uprzedził on Sprzedającego o swojej nieobecności przynajmniej na jeden dzień przed planowanym spotkaniem i strony ustaliły inny termin zawarcia umowy”.

- **Zawężają odpowiedzialność dewelopera w zakresie prawidłowego wykonania przez niego obowiązków przedkontraktowych dotyczących doręczenia prospektu informacyjnego, a w efekcie ograniczają możliwość skorzystania przez nabywcę z ustawowego prawa odstąpienia od umowy na podstawie art. 29 ust. 1 pkt 3 u.o.p.n. - nabywca ma prawo odstąpić od umowy deweloperskiej jeżeli deweloper nie doręczył zgodnie z art. 18 i art. 19 prospektu informacyjnego⁴⁰. Naruszenie w tym przypadku polega na umieszczeniu przez dewelopera w treści umowy deweloperskiej ogólnego sformułowania „jeżeli deweloper nie doręczył prospektu informacyjnego”, co wyłącza pozostałe przypadki niedoręczenia przez niego prospektu informacyjnego albo informacji o wprowadzonych w nim zmianach w sposób określony w art. 18 i 19 u.o.p.n. naruszenie art. 29 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 18 i 19 u.o.p.n.)**

Tego rodzaju naruszenia stwierdzono we wzorcach umów deweloperskich 4 deweloperów.

⁴⁰Art. 18. 1. u.o.p.n. - Deweloper jest obowiązany na żądanie osoby zainteresowanej zawarciem umowy deweloperskiej doręczyć jej prospekt informacyjny wraz z załącznikami.

2. Prospekt informacyjny wraz z załącznikami deweloper doręcza nieodpłatnie na trwałym nośniku informacji.

3. W przypadku doręczenia prospektu informacyjnego wraz z załącznikami wyłącznie na trwałym nośniku informacji innym niż papier, deweloper przekazujący prospekt informacyjny wraz z załącznikami jest obowiązany, na żądanie osoby zainteresowanej zawarciem umowy deweloperskiej, do udostępnienia prospektu informacyjnego wraz z załącznikami w postaci papierowej w lokalu przedsiębiorstwa.

Art. 19. 1. u.o.p.n. - W przypadku zmiany informacji zawartych w prospekcie informacyjnym lub w załączniku informację o zmianie doręcza się w formie, w jakiej został doręczony prospekt informacyjny wraz z załącznikami, w postaci:

1) aneksu do prospektu informacyjnego lub zmiany załącznika, w którym określone są aktualne informacje, albo

2) nowego prospektu informacyjnego lub nowego załącznika, w którym zmiana wskazana jest w sposób umożliwiający jej zidentyfikowanie, w szczególności poprzez zamieszczenie stosownych przypisów.

2. Za wyraźną uprzednią zgodą osoby zainteresowanej zawarciem umowy deweloperskiej informacja o zmianie prospektu informacyjnego lub załącznika może zostać doręczona w formie innej niż ta, o której mowa w ust. 1.

- Przedsiębiorstwo Inżynieryjno-Budowlane „ZETPRI REMBUD” Sp. z o.o.

„Nabywca ma prawo odstąpić od Umowy, w terminie 30 dni od dnia jej zawarcia, w następujących przypadkach: (...) c) Spółka, pomimo pisemnego żądania Nabywcy, nie doręczyła Nabywcy Prospektu Informacyjnego wraz z załącznikami (...)”

- Developres spółka z o.o.

„Zgodnie z art. 29 Ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego i domu jednorodzinnego Nabywca ma prawo odstąpić od niniejszej umowy w następujących przypadkach: jeżeli Deweloper nie doręczył Nabywcy Prospektu Informacyjnego wraz z załącznikami’

- Shiraz II Sp. z o.o.

„Stawający ustalają, że [Nabywcy] mają prawo odstąpić od umowy deweloperskiej: jeżeli Spółka nie doręczyła [Nabywcom] prospektu informacyjnego.”

- Termopil-Bud Sp. z o.o.

„Kupującym przysługuje prawo do odstąpienia od niniejszej umowy w przypadku, gdy: Deweloper nie doręczył Kupującym prospektu informacyjnego wraz z załącznikami.”.

W związku z powyższym postawiono 24 zarzuty stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 u.o.k.k.⁴¹

3.1.4.2. Obciążenie nabywcy kosztami w przypadku skorzystania przez niego z prawa odstąpienia od umowy deweloperskiej na podstawie art. 29 u.o.p.n.

W przypadku skorzystania przez nabywcę z prawa odstąpienia, o którym mowa w art. 29 u.o.p.n., umowa uważana jest za niezawartą, a nabywca nie ponosi żadnych kosztów związanych z odstąpieniem od umowy (art. 30 ust. 2 u.o.p.n.). W trakcie przeprowadzonego badania stwierdzono przypadki potrącania przez deweloperów różnym tytułem kwot ze zwracanych nabywcom środków pieniężnych, w sytuacji skorzystania przez nabywcę z ustawowego prawa odstąpienia od umowy deweloperskiej. Działania takie pozostają w sprzeczności z art. 30 ust. 1 i 2 u.o.p.n. W takim bowiem przypadku umowa deweloperska uważana jest za niezawartą, a strony powinny zwrócić sobie to, co świadczyły. Odstąpienie przez nabywcę od umowy deweloperskiej na podstawie art. 29

3. Deweloper jest obowiązany doręczyć informacje, o których mowa w ust. 1, w czasie umożliwiającym zapoznanie się z ich treścią przed zawarciem umowy deweloperskiej.

⁴¹ Szczegółowe informacje zostały zawarte w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

u.o.p.n. usuwa podstawę żądania przez dewelopera jakichkolwiek kwot, np. tytułem odsetek za opóźnione wpłaty, kar umownych, zadatku itp. (skutek *ex tunc*).

Tego rodzaju naruszenia stwierdzono we wzorach umów deweloperskich 6 deweloperów.

- Przedsiębiorstwo Budowlane „Ekonbud-Fadom” L.E. Jarząbek s.j.

„Strony postanawiają, że w przypadku powstania obowiązku zwrotu Nabywcy wpłaconych na poczet ceny kwot, w szczególności w przypadku odstąpienia od umowy przez którąkolwiek ze stron, bądź w przypadku rozwiązania umowy, Deweloper zobowiązuje się dokonać zwrotu wniesionych przez Nabywcę wpłat w wysokości nominalnej lub po ewentualnym potrąceniu należnych odsetek lub kar umownych, na rachunek wskazany przez Nabywcę, w terminie 30 (trzydziestu) dni od dnia wykreślenia roszczenia wpisanego na rzecz Nabywcy w dziale III księgi wieczystej (...).”

- Quattro Towers Sp.z o.o.

„W przypadkach wskazanych w ust. 4 pkt (i) do pkt (v) powyżej nabywca jest uprawniony do odstąpienia od niniejszej umowy w terminie 30 dni od dnia jej zawarcia. Deweloper zwróci nabywcy dokonane dotychczas wpłaty na poczet ceny za lokal nie powiększone o kwotę zadatku, (...)”

- mLocum S.A.

„W wypadku odstąpienia przez Nabywcę od Umowy, Spółka zwraca Nabywcy wpłacone dotychczas przez niego kwoty (...) z zastrzeżeniem, że zwrot wpłaconych przez Nabywcę kwot następuje w kwotach nominalnych bez oprocentowania, po potrąceniu kwot odsetek naliczonych przez Spółkę od nieterminowych wpłat przez Nabywcę należności określonych niniejszą Umową (...)”

w zw. z: „Nabywca ma prawo odstąpić od Umowy:

- 1) jeżeli Umowa nie zawiera elementów, o których mowa w art. 22 Ustawy,
- 2) jeżeli informacje zawarte w Umowie nie są zgodne z informacjami zawartymi w prospekcie informacyjnym lub załącznikach, z wyjątkiem zmian, o których mowa w art. 22 ustawy,
- 3) jeżeli Spółka nie doręczyła zgodnie z art. 18 i 19 Ustawy prospektu informacyjnego wraz załącznikami,
- 4) jeżeli informacje zawarte w prospekcie informacyjnym lub załącznikach, na podstawie których zawarto Umowę są niezgodne ze stanem faktycznym i prawnym w dniu podpisania Umowy (...),
- 5) jeżeli prospekt informacyjny, na podstawie którego zawarto Umowę, nie zawiera informacji określonych we wzorze prospektu informacyjnego stanowiącego załącznik do

Ustawy.”

- Developres spółka z o.o.

„W przypadkach odstąpienia od niniejszej umowy przez którąkolwiek ze stron, DEVELOPRES Sp. z o.o. zwróci NABYWCY kwotę wpłaconą na poczet ceny w terminie 3 dni od dnia skutecznego odstąpienia od umowy, z zastrzeżeniem postanowień określonych w pkt 11. Kwota wpłacona na poczet ceny będzie powiększona lub pomniejszona o kwotę kary umownej zastrzeżonej w niniejszej umowie.”

- J.W. Construction Holding S.A.

„W przypadku skorzystania przez Nabywcę z prawa odstąpienia, o którym mowa wyżej umowa Deweloperska będzie uważana za niezawartą, a Nabywca nie będzie ponosić żadnych kosztów związanych z odstąpieniem od umowy. Ponadto Deweloper dokona zwrotu kwot wpłaconych przez Nabywcę na zasadach określonych w umowie tj. Deweloper zwróci Nabywcy dokonane wpłaty w wysokości nominalnej, pomniejszone o należne Deweloperowi odsetki ustawowe lub powiększone o należną Nabywcy karę umowną - w terminie 60 dni od daty odstąpienia.”

- Zielony Żoliborz Sp. z o.o.

„W przypadku odstąpienia od Umowy przez którąkolwiek ze Stron, Deweloper zwróci Nabywcy wszelkie kwoty uiszczone przez niego na podstawie niniejszej Umowy. Zwrot nastąpi, z zastrzeżeniem ust. 2 poniżej, w terminie 30 (trzydziestu) dni od dnia zakończenia obowiązywania Umowy, po potrąceniu należnych Sprzedawcy kar umownych, odszkodowań, odsetek za opóźnienie, jeżeli zachodzą będą przewidziane niniejszą Umową lub przepisami prawa przestanki ich naliczenia.”

W związku z powyższym postawiono 6 zarzutów stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 u.o.k.k.⁴²

3.1.4.3. Oświadczenie woli nabywcy o odstąpieniu od umowy deweloperskiej

Zgodnie z art. 31 ust. 1 u.o.p.n. oświadczenie woli nabywcy o odstąpieniu od umowy deweloperskiej powinno dla swojej skuteczności zostać złożone w formie pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi i zawierać zgodę na wykreślenie roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości w przypadku, gdy został złożony wniosek o wpis takiego roszczenia do księgi wieczystej. Przedmiotowe oświadczenie nabywcy może zostać również złożone w formie aktu notarialnego, aczkolwiek będzie to już forma wykraczająca ponad minimalną miarę określoną przepisami u.o.p.n. Deweloper nie ma zatem podstaw

do tego, aby z góry przesądzać, że jedyną dopuszczalną formą będzie akt notarialny. W trakcie badania stwierdzono 2 przypadki niezgodnego z przepisami u.o.p.n. uregulowaniem tej kwestii we wzorcu umowy deweloperskiej.

- Victoria Dom S.A.

„oświadczenia Stron o odstąpieniu od Umowy wymagają dla swej ważności zachowania formy aktu notarialnego.”

- Developres spółka z o.o.

„W każdym przypadku odstąpienia od niniejszej umowy przez Nabywcę oświadczenie woli Nabywcy o odstąpieniu od niniejszej umowy jest skuteczne, jeżeli zawiera zgodę na wykreślenie praw i roszczeń Nabywcy ujawnionych w księdze wieczystej prowadzonej dla niniejszej nieruchomości. Oświadczenie woli nabywcy o odstąpieniu od umowy musi zostać złożone w formie aktu notarialnego.”

W związku z powyższym postawiono 2 zarzuty stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 u.o.k.k.⁴³

3.1.5. Inne kwestie związane z przepisami u.o.p.n.

3.1.5.1. Wpis roszczeń wynikających z umowy deweloperskiej

Umowa deweloperska stanowi podstawę wpisu do księgi wieczystej wynikających z niej roszczeń⁴⁴. Roszczenia te ujawnia się obligatoryjnie (por. pkt 2.3. niniejszego raportu) w dziale trzecim księgi wieczystej na podstawie wniosku zamieszczonego w akcie notarialnym obejmującym umowę deweloperską.

W trakcie badania stwierdzono 1 przypadek, który budzi wątpliwości w świetle opinii Ministerstwa Sprawiedliwości.

- mLocum S.A.

„Notariusz poinformował Stawających o przepisach dotyczących umowy deweloperskiej oraz o możliwości ujawnienia roszczenia w księdze wieczystej”.

⁴² Szczegółowe informacje zostały zawarte w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

⁴³ Szczegółowe informacje zostały zawarte w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

⁴⁴ Zgodnie z art. 23 ust. 2 u.o.p.n. w księdze wieczystej prowadzonej dla nieruchomości, na której ma zostać przeprowadzone lub jest prowadzone przedsięwzięcie deweloperskie, ujawnia się roszczenie nabywcy o wybudowanie budynku, wyodrębnienie lokalu mieszkalnego i przeniesienie prawa własności tego lokalu oraz praw niezbędnych do korzystania z lokalu na nabywcę, albo przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości wraz z domem jednorodzinnym lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego stanowiącego odrębną nieruchomość lub przeniesienia ułamkowej części własności nieruchomości, wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych.

„Notariusz poinformował Strony o treści Ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz. U. Nr 323, poz. 1377) oraz o możliwości ujawnienia w księdze wieczystej roszczenia Nabywców o wybudowanie budynku, wyodrębnienie lokalu mieszkalnego nr .. wraz z pomieszczeniem przynależnym - komórką nr ..., przeniesienia prawa własności tego lokalu oraz praw niezbędnych do korzystania z tego lokalu na Nabywców wraz z udziałem w nieruchomości wspólnej.”

3.1.5.2. Stosowanie środków ochrony wpłat nabywcy

Zgodnie z art. 37 u.o.p.n., art. 4 tej ustawy, który konstytuuje obowiązek dewelopera zapewnienia nabywcom jednego ze środków ochrony, stosuje się do przedsięwzięć deweloperskich, w odniesieniu do których rozpoczęcie sprzedaży nastąpiło po dniu wejścia w życie ustawy (por. pkt 2.1. raportu). Jednocześnie art. 3 pkt 10 precyzuje, że rozpoczęciem sprzedaży jest podanie do publicznej wiadomości informacji na temat rozpoczęcia procesu oferowania lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych w ramach określonego przedsięwzięcia deweloperskiego. Konsekwencją rozpoczęcia sprzedaży przed dniem wejścia w życie ustawy jest więc brak obowiązku stosowania dla danego przedsięwzięcia środków ochrony, takich jak na przykład mieszkaniowy rachunek powierniczy, co w praktyce przekładało się na zmniejszenie poziomu bezpieczeństwa środków zainwestowanych przez konsumentów w zakup lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego.

W związku z tym, w opinii UOKiK, wyjątek powyższy powinien dotyczyć wyłącznie sytuacji, w których podanie do publicznej wiadomości informacji na temat rozpoczęcia procesu oferowania lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych wiązało się z równoczesną realną możliwością zawarcia przez nabywców umowy w tym zakresie.

W ramach działań związanych z przygotowaniem niniejszego raportu UOKiK stwierdził jednak przypadek podejmowania w tym zakresie fikcyjnych działań: deweloper przed dniem wejścia u.o.p.n. w życie podał do publicznej wiadomości informacje na temat rozpoczęcia procesu oferowania lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych nie dając jednocześnie nabywcom szansy zawarcia umowy. Zdaniem UOKiK takiego zachowania nie można traktować jako realnego rozpoczęcia sprzedaży, a w związku z tym deweloper, który umożliwiał nabywcom zawarcie umowy dopiero po wejściu w życie u.o.p.n., powinien także zapewnić jeden ze środków ochrony wymienionych w art. 4 u.o.p.n. Nie czyniąc tego deweloper narusza dyspozycję tego przepisu, co uzasadnia twierdzenie, że może dopuszczać się praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 u.o.k.i.k.

Tego rodzaju naruszenie stwierdzono w 1 przypadku.

- Termopil-Bud Sp. z o.o.

Przedsięwzięcie deweloperskie na ul. Wspólnej w Pile.

Deweloperowi postawiono zarzut naruszenia ww. przepisów⁴⁵.

3.1.5.3. Zgoda nabywcy na wykreślenie roszczeń z księgi wieczystej

Zgodnie za art. 31 ust. 1 u.o.p.n. oświadczenie woli nabywcy o odstąpieniu od umowy deweloperskiej jest skuteczne, jeżeli zawiera zgodę na wykreślenie roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości i złożone zostało co najmniej w formie pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi, w przypadku gdy został złożony wniosek o wpis takiego roszczenia do księgi wieczystej. Ponadto zgodę taką nabywca ma obowiązek wyrazić w przypadku odstąpienia od umowy deweloperskiej przez dewelopera na podstawie art. 29 ust. 4 i 5 u.o.p.n. Kwestia udzielenia przedmiotowej zgody przez nabywcę ma szczególne znaczenie w przypadku skorzystania przez dewelopera z prawa odstąpienia od umowy deweloperskiej. W takiej sytuacji nabywca może bowiem nie być zainteresowany złożeniem oświadczenia zawierającego zgodę na wykreślenie roszczeń. Deweloperowi przysługują wtedy określone instrumenty prawne. Jeżeli nabywca uchyla się od złożenia oświadczenia o wyrażeniu zgody, deweloper może uzyskać w trybie art. 64 k.c. w zw. z art. 1047 k.p.c., orzeczenie sądowe nakazujące nabywcy złożenie oświadczenia stosownej treści, które to orzeczenie zastępuje oświadczenie nabywcy i stanowić będzie podstawę złożenia wniosku o wykreślenie i podstawę wykreślenia roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości z księgi wieczystej. Wydaje się, że deweloper w przypadku braku zgody nabywcy na wykreślenie roszczenia może również wystąpić do sądu wieczystoksięgowego z wnioskiem na podstawie art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca roku o księgach wieczystych i hipotece⁴⁶ o wykreślenie roszczenia bez zgody nabywcy po upływie roku od dnia wpisu⁴⁷. Ewentualnie deweloper ma możliwość wystąpić na podstawie art. 10 u.k.w.h. do sądu z żądaniem uzgodnienia treści księgi wieczystej z faktycznym stanem prawnym nieruchomości⁴⁸. Należy zauważyć, iż wskazane powyżej instrumenty prawne wiążą się z ze znacznym przesunięciem w czasie momentu wykreślenia roszczenia z księgi wieczystej. Tym samym odsuwają w czasie możliwość ponownej sprzedaży danego lokalu mieszkalnego/domu jednorodzinnego.

⁴⁵ Szczegółowe informacje zostały zawarte w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

⁴⁶ tekst jedn. Dz. U. z 2013 roku 707 z późn. zm.

⁴⁷ Por. H. Ciepta, B. Szczytowska „Ustawa o ochronie praw nabywcy ...”, s. 131 - 133.

Por. R. Strzelczyk „Ochrona praw nabywcy ...”, s. 153.

Por. A. Burzak, M. Okoń, P. Pałka „Ochrona praw nabywcy”.

⁴⁸ Por. Praca zbiorowa pod red. I. Kredzińska „Ustawa deweloperska Komentarz ...”, s. 326-327.

Analiza zbadanych wzorców umów deweloperskich wykazała, iż deweloperzy stosują różnego rodzaju środki mające na celu zagwarantować im udzielenie takiej zgody przez nabywcę. Wśród stwierdzonych zabezpieczeń można wymienić: wyartykułowany w postanowieniach umowy deweloperskiej obowiązek udzielenia przez nabywcę zgody, określony termin na wyrażenie przez nabywcę takiej zgody, po upływie którego nieudzielenie jej jest zagrożone sankcją finansową (kara umowna), udzielenie deweloperowi przez nabywcę pełnomocnictwa do dokonania wykreślenia w jego imieniu roszczeń z księgi wieczystej. Stosowanie tego rodzaju środków gwarancji może budzić pewne wątpliwości z punktu widzenia ochrony praw nabywcy. Z drugiej jednak strony nie można nie uwzględnić uzasadnionego interesu prawnego dewelopera w tej sytuacji.

Poniżej zostały wymienione postanowienia stosowane we wzorcach umów deweloperskich przez deweloperów objętych badaniem, które dotyczą przedmiotowej kwestii.

- Budimex Nieruchomości Sp. z o.o.

„Wobec zawarcia niniejszej umowy Strony ustalają, że Nabywca w odrębnym dokumencie z podpisem notarialnym poświadczonym, wyrazi zgodę na wykreślenie praw i roszczeń z księgi wieczystej prowadzonej dla Nieruchomości, wpisanych na podstawie Umowy, na wypadek odstąpienia lub rozwiązania Umowy.”

- J.W. Construction Holding S.A.

„W przypadku odstąpienia od umowy deweloperskiej przez dewelopera Nabywca zobowiązany jest wyrazić zgodę i doręczyć w terminie 7 dni od dnia otrzymania oświadczenia Deweloperowi oświadczenie o zgodzie na wykreślenie roszczenia o przeniesieniu własności Lokalu.”

„W przypadku odstąpienia od niniejszej umowy deweloperskiej objętej przez Dewelopera w oparciu o ust. 4 i ust. 5 powyżej Nabywca zobowiązany jest doręczyć Deweloperowi w terminie 7 dni od dnia otrzymania oświadczenia - zgodę na wykreślenie roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości złożone w formie pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi. (...)”

- Shiraz II Sp. z o.o.

„w przypadku odstąpienia od umowy deweloperskiej przez SHIRAZ II spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością zgodnie z postanowieniami § 7 ust. 4 i ust. 5 niniejszego aktu, [Nabywcy] zobowiązani są wyrazić zgodę na wykreślenie roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości, w terminie 7 (siedmiu) dni, licząc od dnia doręczenia im oświadczenia o odstąpieniu od umowy.”

- Victoria Dom S.A.

„nabywcy zobowiązują się doręczyć Deweloperowi zgodę nabywców na wykreślenie z księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości roszczenia Nabywców o przeniesienie własności nieruchomości (Domu Jednorodzinnej) złożone w formie pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi.”

w zw. z

„w przypadku nie doręczenia przez Nabywców Deweloperowi powołanej wyżej zgody w terminie 30 (trzydziestu) dni od daty odstąpienia nabywcy zobowiązani są zapłacić Deweloperowi karę umowną w wysokości 2% (dwa procent) ceny brutto, a w przypadku poniesienia przez Dewelopera szkody przewyższającej wysokość kary umownej - Deweloper uprawniony jest do dochodzenia od Nabywców odszkodowania w pełni pokrywającego szkodę,”

- Developres spółka z o.o.

„Jeżeli DEVELOPRES Sp. z o.o. po ujawnieniu w księdze wieczystej praw i roszczeń Nabywcy, odstąpił od umowy w przypadkach określonych w pkt 4 i 5, zwrot kwot wpłaconych przez Nabywcę na poczet ceny brutto nastąpi w terminie 3 dni od dnia doręczenia Spółce oświadczenia woli Nabywcy, złożonego w formie pisemnej z podpisem notarialnie poświadczonym, zawierającego zgodę na wykreślenie praw i roszczeń w księdze wieczystej. Nabywca jest obowiązany doręczyć Spółce powyższą zgodę w terminie 7 dni od dnia odstąpienia od umowy przez Spółkę, a w przypadku jej nedoręczenia w tym terminie jest zobowiązany do zapłaty na rzecz DEVELOPRES Sp. z o.o. kary umownej w wysokości 0,1% ceny brutto za każdy dzień opóźnienia (...)”

- Invest Komfort S.A. s.k.a. w Gdyni

„W przypadku odstąpienia od umowy przez Inwestora w trybie opisanym w ust. 1-5 niniejszego paragrafu, Nabywca zobowiązany jest dostarczyć Inwestorowi zgody na wykreślenie roszczeń o przeniesienie oraz sprzedaż praw objętych Przedmiotem Umowy, złożone w formie pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi w terminie 4 dni od doręczenia Nabywcy oświadczenia Inwestora o odstąpieniu od niniejszej umowy, o ile wnioski o wpisy takich roszczeń zostały złożone. W przypadku uchybienia temu obowiązkowi, Inwestor uprawniony jest do obciążenia Nabywcy karami umownymi w wysokości 200 zł za każdy dzień opóźnienia w doręczeniu Inwestorowi każdego z takich oświadczeń.”

- mLocum S.A.

„W przypadku odstąpienia od umowy deweloperskiej przez BRE.locum SA na podstawie art. 29 ust. 4 i 5/Nabywca/ zobowiązany jest wyrazić zgodę na wykreślenie roszczenia o którym wyżej. W takim przypadku strony ustalają, że/Nabywca/ złoży i doręczy BRE.locum SA oświadczenie z podpisem notarialnie poświadczonym, o którym mowa wyżej - w terminie 7 dni licząc od dnia otrzymania oświadczenia spółki o odstąpieniu od umowy deweloperskiej z przyczyn określonych w art. 29 ust. 4 i 5. W przypadku niewykonania tego obowiązku we wskazanym terminie/Nabywca/ udziela BRE.locum SA z siedzibą w Łodzi, 90-447 Łódź, ul. Piotrkowska 173, wpisana do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla łodzi-Śródmieścia w Łodzi, XX Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod Nr KRS 0000291818 nieodwołalnego i nie gasnącego z chwilą jego śmierci pełnomocnictwa do złożenia w jego imieniu oświadczenia o wyrażeniu zgody na wykreślenie z księgi wieczystej Kw nr (...) prowadzonej przez Sąd Rejonowy w Sopocie roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości ujawnionego n jego rzecz na podstawie niniejszej umowy deweloperskiej oraz do złożenia w jego imieniu w Sądzie Rejonowym w Spocie wniosku o wykreślenie tego roszczenia i reprezentowania ich przed tym Sądem w postępowaniu o wykreślenie tego roszczenia.”

- Zielony Żoliborz Sp. z o.o.

„Nabywca oświadcza, że zobowiązuje się udzielić deweloperowi pełnomocnictwa z prawem do udzielania dalszych pełnomocnictw do złożenia w jego imieniu i na jego rzecz oświadczenia o zgodzie na wykreślenie z Działu III KW Nr (...) roszczenia Nabywcy o wybudowanie Budynku, ustanowienie odrębnej własności Lokalu wraz z udziałem w prawie użytkowania wieczystego Nieruchomości i częściach wspólnych budynku oraz innych urządzeniach, które nie będą służyć wyłącznie do użytku właścicieli poszczególnych lokali w Budynku w przypadku, gdy Deweloper skorzysta z prawa odstąpienia od niniejszej Umowy, o którym mowa w § 11 ust. 1 lub ust. 2 Umowy, z wyjątkiem sytuacji wskazanej w ust. 1 niniejszego paragrafu.”

„Nabywca zobowiązuje się udzielić pełnomocnictwa, o którym mowa w ust. 3 powyżej w formie pisemnej i podpisem notarialnie poświadczonym i doręczyć je Deweloperowi nie później niż w terminie 14 (czternastu) dni od dnia otrzymania oświadczenia Dewelopera o odstąpieniu od niniejszej umowy zgodnie z § 11 ust. 1 lub ust. 2 Umowy.”

„W przypadku odstąpienia od Umowy przez Dewelopera zgodnie z § 11 ust. 1 lub ust. 2 Umowy, Deweloper zwróci nabywcy wszelkie kwoty uiszczone przez niego na podstawie niniejszej Umowy w terminie 30 (trzydziestu) dni od dnia otrzymania:

- 1) pełnomocnictwa nabywcy, o którym mowa w § 13 ust. 3 Umowy lub
- 2) oświadczenia Nabywcy zawierającego zgodę na wykreślenie z Działu III KW Nr (...) roszczenia Nabywcy o wybudowanie Budynku, ustanowienie odrębnej własności Lokalu wraz z udziałem w prawie użytkowania wieczystego Nieruchomości i częściach wspólnych budynku oraz innych urządzeniach, które nie będą służyć wyłącznie do użytku właścicieli poszczególnych lokali w Budynku złożonego w formie pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi.

po potrąceniu należnych Sprzedawcy kar umownych, odszkodowań, odsetek za opóźnienie, jeżeli zachodzić będą przewidziane niniejszą Umową lub przepisami prawa przesłanki ich naliczenia.”

- „Siemaszko” spółka z o.o.

„Kupująca wyraża zgodę na wykreślenie roszczenia i udziela Sprzedającemu nieodwołalnego pełnomocnictwa do wykreślenia roszczenia o zawarcie umowy przyrzeczonej, w przypadku odstąpienia od zawarcia niniejszej umowy przez Sprzedającego z przyczyn leżących po stronie Kupującej w szczególności braku zapłaty części ceny sprzedaży w ratach i terminach określonych w niniejszej umowie lub w każdym przypadku odstąpienia od umowy przez Kupującą.”

3.1.5.4. Ekwiwalentność wysokości odsetek dla dewelopera z wysokością kar umownych zastrzeżonych na rzecz nabywcy

Zgodnie z art. 25 u.o.p.n. wysokość odsetek zastrzeżonych na rzecz dewelopera nie może przewyższać kar umownych zastrzeżonych na rzecz nabywcy. W trakcie badania stwierdzono 1 przypadek dysproporcji w wysokościach tych sankcji.

- Mariusz Czapiewski Przedsiębiorstwo Budowlane „MARGO”

„W przypadku niezachowania przez Nabywcę terminów płatności, Deweloperowi przysługują odsetki w wysokości odsetek ustawowych od rat za każdy dzień opóźnienia...”

„(...) w przypadku zwłoki Dewelopera w zgłoszeniu gotowości do sporządzenia odbioru Lokalu (...), nabywcy przysługuje kara umowna w wysokości 0,10% Ceny, określonej w § 7 ust. 1 za każdy dzień zwłoki”

Deweloperowi postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 u.o.k.k.

3.1.5.5. Roszczenie nabywcy z tytułu kary umownej za okres opóźnienia w przeniesieniu przez dewelopera prawa, o którym mowa w art. 1 u.o.p.n.

Zgodnie z art. 29 ust. 3 u.o.p.n. nabywca w przypadku skorzystania z prawa odstąpienia od umowy deweloperskiej na podstawie art. 29 ust. 1 pkt 6 u.o.p.n. zachowuje roszczenie

z tytułu kary umownej za okres opóźnienia dewelopera w przeniesieniu prawa, o którym mowa w art. 1 u.o.p.n. w terminie określonym w umowie deweloperskiej. Z treści przedmiotowego przepisu wynika, iż nabywca jest uprawniony do zachowania przedmiotowego roszczenia w sytuacji opóźnienia dewelopera, a nie zaś zwłoki (czyli z przyczyn zawinionych przez niego). Działanie dewelopera polegające na uzależnieniu możliwości skorzystania przez nabywcę z prawa zachowania przedmiotowego roszczenia od zawinionej przez nią nieterminowego przeniesienia prawa własności, jest sprzeczne z art. 29 ust. 3 u.o.p.n.

W trakcie badania stwierdzono 1 przypadek naruszenia ww. przepisów.

- mLocum S.A.

„W przypadku skutecznego odstąpienia Nabywcy od Umowy w wypadku opisanym w ust. (...), spowodowanych przyczynami zawinionymi przez Spółkę, Nabywca może żądać od Spółki zapłaty na jego rzecz kary umownej (...)”

Deweloperowi postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 u.o.k.k.

3.2. Analiza wzorców umów

3.2.1. Naruszenia w zakresie niedozwolonych postanowień umownych

Problematykę wzorców umów oraz klauzul abuzywnych regulują przepisy k.c. w art. 384 i nast. Przesłanki uznania konkretnego postanowienia za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. są następujące:

- umowa została zawarta z konsumentem przy wykorzystaniu wzorca umowy (postanowienie umowne nie zostało uzgodnione z konsumentem indywidualnie),
- postanowienie zawarte we wzorcu umowy kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy,
- jednoznacznie sformułowane postanowienie nie dotyczy głównych świadczeń stron.

Art. 385³ k.c. zawiera przykładową listę niedozwolonych postanowień umownych, co oznacza, iż może ona ulec rozszerzeniu o następne postanowienia umowne, które spełniają przesłanki zawarte w art. 385¹ § 1 k.c.

Przedmiotem kontroli abstrakcyjnej są postanowienia zawarte we wzorcach umów wykorzystywanych przez przedsiębiorców w obrocie konsumenckim. Ocena klauzul zawartych we wzorcu odbywa się w oderwaniu od konkretnych umów, gdyż przedmiotem kontroli jest klauzula zawarta we wzorcu umownym *in abstracto*, a nie postanowienie konkretnej umowy. Sądem właściwym w sprawach kontroli abstrakcyjnej wzorców umownych jest wyłącznie SOKiK, który ostatecznie decyduje o uznaniu konkretnego postanowienia umownego za klauzulę niedozwoloną.

Należy jednocześnie podkreślić, iż zgodnie z art. 479³⁸ k.p.c. powództwo w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, może wytoczyć każdy, kto według oferty pozwanego mógłby zawrzeć z nim umowę zawierającą kwestionowane postanowienie. Powództwo może wytoczyć także organizacja społeczna, do której zadań statutowych należy ochrona interesów konsumentów, powiatowy (miejski) rzecznik konsumentów oraz Prezes Urzędu. Zgodnie z brzmieniem art. 479³⁹ z żądaniem uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone można wystąpić również wtedy, gdy pozwany zaniechał jego stosowania, jeżeli od tego zaniechania nie minęło sześć miesięcy. Następnie na podstawie prawomocnego wyroku SOKiK Prezes Urzędu wpisuje zakwestionowane postanowienie do rejestru.

Poniżej zostały wymienione zakwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienia umowne, stosowane we wzorcach umów objętych kontrolą deweloperów, które noszą znamiona niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu ww. przepisów k.c. Prezes Urzędu wystąpił do deweloperów z wezwaniem do podjęcia działań eliminujących z obrotu zakwestionowane postanowienia umowne. W przypadku niepodjęcia przez dewelopera

przedmiotowych działań, albo niesatysfakcjonującej zmiany w zakresie treści zakwestionowanego postanowienia (postanowienie nadal będzie nosić znamiona abuzywności) Prezes UOKiK wystąpi do SOKiK z pozwem o uznanie postanowień za niedozwolone.

Szczegółowe informacje dotyczące poszczególnych deweloperów oraz zarzutów im postawionych zostały zawarte w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu. Tabela zawiera również treść postanowień wzorców umów kwestionowanych przez Prezesa UOKiK.

3.2.1.1. Jednostronne określenie przez dewelopera warunków zwrotu środków w przypadku odstąpienia od umowy innego niż na podstawie art. 29 u.o.p.n. (art. 14 ust. 1 u.o.p.n.)

„W przypadku rozwiązania umowy deweloperskiej, innego niż na podstawie art. 29 u.o.p.n., strony przedstawiają zgodne oświadczenia woli o sposobie podziału środków pieniężnych zgromadzonych przez nabywcę na mieszkaniowym rachunku powierniczym (art. 14 ust. 1 u.o.p.n.)”. Treść cytowanego przepisu wskazuje, iż sposób podziału środków zgromadzonych na mieszkaniowym rachunku powierniczym powinien być wynikiem decyzji podjętej przez obie strony umowy deweloperskiej. Zatem przypadki, w których deweloper z góry przed zawarciem deweloperskiej, w jednostronnie przygotowanym wzorcu umowy, przesądza o sposobie podziału przedmiotowych środków pieniężnych, należy uznać za niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ k.c. Postanowienia takie rażąco naruszają interes konsumenta, który zostaje pozbawiony wpływu na sposób podziału tych środków i podjęcia decyzji w tym zakresie.

W trakcie niniejszego badania nieprawidłowości tego rodzaju stwierdzono w przypadku 1 dewelopera. W związku z tym do dewelopera skierowano wezwanie do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

- Zielony Żoliborz Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

„W oświadczeniu , o którym mowa w ust. 7 pkt 12) lit. a) Strony postanowią, że kwota należnych Deweloperowi kar umownych, odszkodowań, odsetek za opóźnienie, jeżeli zachodzić będą przewidziane niniejszą Umową lub przepisami prawa przesłanki ich naliczenia, zostanie wypłacona na rachunek bankowy Dewelopera, zaś pozostała do wypłaty kwota zostanie wypłacona na rachunek bankowy Nabywcy.”

Umowa deweloperska

„Strony niniejszym zobowiązują się złożyć oświadczeniu , o którym mowa w ust. 7 pkt 13) lit. d) powyżej w terminie 14 (czternastu) dni od dnia odstąpienia od Umowy na podstawie

przyznanego niniejszą Umową prawa odstąpienia. W oświadczeniu tym Strony postanowią, że kwota należnych Deweloperowi kar umownych, odszkodowań, odsetek za opóźnienie, jeżeli zachodzić będą przewidziane niniejszą Umową lub przepisami prawa przestanki ich naliczenia, zostanie wypłacona na rachunek bankowy Dewelopera, zaś pozostała do wypłaty kwota zostanie wypłacona na rachunek bankowy Nabywcy.”

3.2.1.2. Postanowienia, w których konsument *a priori* oświadcza o prawidłowym wykonaniu przez dewelopera określonych czynności oraz o niezgłaszaniu w przyszłości roszczeń z tego tytułu

Analiza wzorców umów wykazała, iż deweloperzy umieszczają w ich treści postanowienia zawierające oświadczenie nabywcy dotyczące prawidłowości wykonania przez dewelopera określonych czynności (np. doręczenie prospektu informacyjnego, wykonanie lokalu bez wad itp.). Bardzo często oświadczenie takie łączy się z oświadczeniem o powstrzymaniu się przez nabywcę w przyszłości przed zgłaszaniem roszczeń z tego tytułu. Wątpliwości co do tego rodzaju rozwiązań, z punktu widzenia ochrony interesów konsumentów, potęguje fakt, iż treść ich została przygotowana jednostronnie we wzorcu umowy przez dewelopera. Tego rodzaju postanowienia, w których z góry *a priori* konsument składa takie oświadczenie może skutkować ograniczeniem albo wyłączeniem odpowiedzialności dewelopera z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. W części stwierdzonych przypadków takie oświadczenia dotyczą kwestii mogących mieć wpływ na możliwość skorzystania przez nabywcę z ustawowego prawa odstąpienia od umowy deweloperskiej na podstawie art. 29 ust. 1 pkt 1 - 5 u.o.p.n. (np. kwestie związane z doręčeniami prospektu, zgodności elementów umowy z katalogiem zawartym w art. 22 u.o.p.n., zgodności informacji zawartych w umowie deweloperskiej z informacjami zawartymi w prospekcie informacyjnym). Tym samym postanowienia tego rodzaju należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające interes konsumenta. Spełniają one zatem przesłanki klauzuli abuzywnej w rozumieniu art. 385¹ k.c. oraz art. 385³ pkt 2 k.c. (zgodnie z tym przepisem niedozwolonym postanowieniem umownym jest postanowienie, które wyłącza lub istotnie ogranicza odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania).

Postanowienia tego rodzaju stwierdzono we wzorcach 12 deweloperów⁴⁹, do których skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

⁴⁹ Szczegółowe informacje zostały zamieszczone w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

- Wrocławskie Przedsiębiorstwo Budownictwa Mieszkaniowego „Mój Dom” S.A.

Umowa deweloperska

„Nabywca oświadcza, że znane są mu przepisy Ustawy, o której mowa w § 1 tej Umowy, i potwierdza, że niniejsza umowa deweloperska zawiera elementy, o których mowa w art. 22 Ustawy, że treść tych wymaganych elementów Umowy jest zgodna z informacjami zawartymi w prospekcie informacyjnym lub w załącznikach, na podstawie którego zawierana jest niniejsza umowa deweloperska, i że prospekt informacyjny zawiera informacje określone we wzorze prospektu informacyjnego, stanowiącego załącznik do Ustawy.”

- Novdom Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

Umowa przedwstępna

„Strona Kupująca oświadczyła, że zapoznała się z lokalizacją inwestycji, pozwoleniem na budowę, a także z rozmieszczeniem poszczególnych budynków w ramach inwestycji, a w szczególności przedmiotem umowy, jego funkcją użytkową, estetyczną, standardem wykonania i wykończeniem ze stanem prawnym nieruchomości, o której mowa w par.1 powyżej, a także z treścią dokumentów powołanych w niniejszym akcie notarialnym, w pełni je akceptując i nie wnosząc do nich żadnych uwag i zastrzeżeń.

Ponadto, Strona Kupująca oświadcza, że informacje przedstawione przez Stronę Sprzedającą w dniu zawarcia niniejszego aktu notarialnego oraz postanowienia niniejszego aktu notarialnego są dla niej w pełni zrozumiałe oraz wystarczające do podjęcia decyzji o zawarciu niniejszego aktu notarialnego.”

- mLocum S.A.

Umowa deweloperska

„Nabywca oświadcza, że w dniu r. otrzymał od Spółki - prospekt informacyjny pierwszego zadania inwestycyjnego wchodzącego w skład przedsięwzięcia deweloperskiego „Nowe Dąbie” przy ul. Lucjana Szenwalda w Krakowie wraz załącznikami do niego, prospekt ten otrzymał w czasie umożliwiającym mu zapoznanie się z jego treścią, zapoznał się z nim i nie zgłasza żadnych roszczeń i uwag w zakresie przekazania mu prospektu informacyjnego. (...)”

3.2.1.3. Postanowienia uprawniające dewelopera do dokonania zmiany udziałów w nieruchomości wspólnej bez konieczności dokonania rozliczenia z tego tytułu

W wielu badanych wzorcach stwierdzono postanowienie, na podstawie którego deweloper przyznaje sobie prawo do dokonania zmiany wielkości udziału w nieruchomości wspólnej,

jednocześnie zastrzegając, iż ewentualna zmiana udziałów nie powoduje powstania roszczeń dla stron umowy. Postanowienie to w sposób rażąco narusza interes konsumenta bezzasadnie pozbawiając go prawa do dokonania rozliczenia z tytułu zmiany wielkości udziału w nieruchomości wspólnej. Należy podkreślić, iż przedmiotem umowy zawieranej z deweloperem jest nie tylko lokal mieszkalny, ale również nierozdzielnie z nim związany udział w nieruchomości wspólnej, który kupujący nabywa za określoną cenę. Zgodnie z art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 roku o własności lokali⁵⁰ udział właściciela lokalu wyodrębnionego z nieruchomości wspólnej odpowiada stosunkowi powierzchni użytkowej lokalu wraz z powierzchnią pomieszczeń przynależnych do łącznej powierzchni użytkowej wszystkich lokali wraz z pomieszczeniami do nich przynależnymi. Udział właściciela samodzielnych lokali niewyodrębnionych w nieruchomości wspólnej odpowiada stosunkowi powierzchni użytkowej tych lokali wraz z powierzchnią pomieszczeń przynależnych do łącznej powierzchni użytkowej wszystkich lokali wraz z pomieszczeniami do nich przynależnymi. Zatem zmiany w powierzchni zarówno lokalu będącego przedmiotem umowy, jak pozostałych lokali w budynku, mogą mieć wpływ na wielkość udziału przypadającego danemu właścicielowi. Wielkość udziału ma również wpływ na ponoszone przez danego właściciela wydatki i ciężary związane z utrzymaniem nieruchomości wspólnej. Brak zatem podstaw, aby w przypadku zmiany udziału, nie nastąpiło rozliczenie. Tego rodzaju postanowienia należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające interes konsumenta, czyli klauzulę abuzywną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Postanowienia tego rodzaju stwierdzono we wzorcach 3 deweloperów⁵¹. W związku z tym do niżej wymienionych deweloperów skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

- Budimex Nieruchomości Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

Umowa deweloperska

„Sprzedający oświadcza, że ustalony w Umowie Sprzedaży Lokalu mieszkalnego i w Umowie Sprzedaży Udziału w Lokalu użytkowym udział Kupującego w nieruchomości wspólnej może ulec zmianie w przypadku zmiany powierzchni użytkowej lokali zrealizowanych. W takim przypadku Sprzedający obliczy ostateczną wysokość udziału zgodnie z Ustawą, a Strony dokonają zmiany Umowy Sprzedaży Lokalu mieszkalnego i Umowy Sprzedaży Udziału w lokalu użytkowym, poprzez zmianę udziału w Nieruchomości wspólnej przysługującego Kupującemu w związku z własnością (współwłasnością) tych

⁵⁰ tekst jedn. Dz. U. z 2000 r., Nr 80, poz. 903 z późn. zm.

⁵¹ Szczegółowe informacje zamieszczone zostały w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

lokali. W takim przypadku ani Kupujący ani Sprzedający nie będą wnosić jakichkolwiek roszczeń z tego tytułu. (...).”

- „Siemaszko” spółka z o.o.

Umowa ustanowienia własności i sprzedaży

„Strona kupująca oświadcza, że: udziela Sprzedającemu pełnomocnictwa do zmiany wysokości udziałów w nieruchomości wspólnej w przypadku, gdyby taka zmiana z jakichkolwiek powodów była konieczna, przy czym Strony zgodnie oświadczają, że dokonanie ewentualnej zmiany udziałów w nieruchomości wspólnej nie będzie skutkować powstaniem między nimi żadnych roszczeń.”

- Zielony Żoliborz Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

„Ostateczne określenie w umowie ustanowienia odrębnej własności Lokalu i przeniesienia na Nabywcę własności Lokalu powierzchni Lokalu, udziałów w prawie użytkowania wieczystego Nieruchomości wspólnej i częściach wspólnych Budynku oraz innych urządzeniach, które nie będą służyć wyłącznie do użytku właścicieli poszczególnych lokali w Budynku nie stanowi zmiany niniejszej Umowy.”

3.2.1.4. Postanowienia obciążające konsumenta kosztami w przypadku odstąpienia od umowy z przyczyn nieleżących po jego stronie

W przypadku odstąpienia od umowy przez jedną z jej stron umowa taka uważana jest za niezawartą, a strony powinny zwrócić sobie to co świadczyły. Co do zasady, brak zatem podstaw do obciążania drugiej strony kosztami związanymi z umową (np. odsetek, kar umownych). Tym bardziej za uzasadniony należy uznać brak podstaw do żądania przez dewelopera zapłaty określonych kosztów, w przypadku kiedy konsument odstępuje od umowy z przyczyn nieleżących po jego stronie (np. odstępuje z powodu wzrostu ceny w wyniku zmiany stawek podatku VAT, zmiany powierzchni lokalu, zawinionego niewykonania zobowiązania przez dewelopera). W przypadkach, gdy odstąpienie od umowy następuje z przyczyn nieleżących po stronie konsumenta, ale również niezawinionych przez dewelopera (np. zmiana stawek podatku VAT) ewentualne koszty związane z odstąpieniem np. koszty wykreślenia wpisu z księgi wieczystej strony powinny ponosić wspólnie. W przypadku natomiast, gdy odstąpienie konsumenta od umowy spowodowane jest przyczynami leżącymi po stronie dewelopera, koszty z tym związane powinien ponosić deweloper. Analiza wzorców wykazała, iż deweloperzy w takich przypadkach nakładają jednak na konsumenta obowiązek zapłaty określonych kosztów (np. kara umowna, koszty wykreślenia wpisu z księgi wieczystej, zadatek). Tego rodzaju

postanowienia należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające interes konsumentów, czyli klauzulę abuzywną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Naruszenia tego rodzaju stwierdzono we wzorcach umów 5 deweloperów⁵², do których skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego. Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- UWI Inwestycje S.A.

Umowa przedwstępna ustanowienia odrębnej własności lokalu i jego sprzedaży

Umowa przedwstępna sprzedaży

„Nabywca ma prawo odstąpić od niniejszej umowy w przypadku, gdy nastąpi zmiana stawki lub sposobu naliczania podatku VAT (§3 ust. 3). W takiej sytuacji Sprzedający zwróci nabywcy wszystkie kwoty wniesione tytułem wykonania niniejszej umowy, w terminie 30 (trzydziestu) dni od daty odstąpienia, po potrąceniu kosztów, o których mowa w § 5 ust. 3 i 6, z uwzględnieniem stawki podatku VAT na dzień odstąpienia od umowy”.

- Quattro Towers Sp.z o.o.

Umowa deweloperska

„Cena za lokal może ulec zmianie w przypadku zmiany przepisów prawa określających stawki podatku VAT w odniesieniu do lokali, komórek lokatorskich lub miejsc parkingowych. W takim przypadku, do kolejnych wpłat zastosowanie będą miały stawki podatku VAT obowiązujące w dniu dokonywania danej płatności. W przypadku zmiany ceny za lokal w sytuacji określonej w niniejszym ustępie Nabywca będzie uprawniony do odstąpienia od niniejszej umowy w terminie 14 (czternastu) dni od dnia poinformowania go przez Dewelopera o zmianie stawki podatku VAT w odniesieniu do lokali, komórek lokatorskich lub miejsc parkingowych. W przypadku skorzystania przez Nabywcę z powyższego prawa do odstąpienia Deweloper zwróci Nabywcy wyłącznie dokonane dotychczas wpłaty na poczet ceny za lokal (deweloper będzie uprawniony do potrącenia ewentualnych odsetek, które /Nabywca zapłacił lub zobowiązany był zapłacić z tytułu opóźnienia w dokonywaniu jakichkolwiek płatności zgodnie z niniejszą umową) nie powiększone o kwotę zadatku.”

3.2.1.5. Postanowienia związane z zarządem nieruchomości wspólną

W analizowanych wzorcach umów stwierdzono szereg postanowień związanych z kwestiami zarządu nieruchomości wspólną, które w rażący sposób mogą naruszać interesy konsumentów. Naruszenia tego rodzaju stwierdzono we wzorcach 20 deweloperów, do

⁵² Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

których skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.⁵³

Wśród zakwestionowanych znalazły się postanowienia, na podstawie których deweloper przyznaje sobie prawo do sprawowania zarządu, nie określając okresu przez jaki będzie wykonywał te czynności, ograniczając w ten sposób uprawnienia właścicielskie konsumentów, w zakresie decydowania o wyborze zarządcy.

Postanowienia te kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy, czyli noszą znamiona klauzuli abuzywnej w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Konstanty Strus PRZEDSIĘBIORSTWO BUDOWLANE KONSTANTY STRUS

Umowa przyrzeczenia sprzedaży

Umowa deweloperska

„Sprzedawca zobowiązuje się prowadzić odpłatnie na koszt mieszkańców i z ich upoważnienia, zarządzenie budynkami. Nabywca, podpisując niniejszą umowę, upoważnia Sprzedawcę do powyższych czynności.(...)”

Wśród naruszeń stwierdzono również przypadek stosowania postanowienia, na podstawie którego deweloper przyznaje sobie prawo do sprawowania zarządu wskazując co prawda okres przez jaki będzie sprawował tę funkcję, ale jednocześnie zobowiązuje konsumenta do udzielenia mu pełnomocnictwa do dokonywania czynności, o których powinna decydować wspólnota. Postanowienie to również kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza jego interesy.

- „Siemaszko” spółka z o.o.

Umowa deweloperska

„Sprzedająca oświadcza, że Zarząd nieruchomością wspólną, jest wykonywany w trybie art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 roku o własności lokali (tekst jednolity Dz. U. z 2000 r. Nr 80 poz. 903). Pierwszy Zarząd został powierzony: (...) prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą Zakład Budowlany "SIEMASZKO" w Szczecinie przy ulicy Księcia Wacława I numer (...) do czasu podjęcia odmiennej uchwały przez właścicieli lokali tworzących wspólnotę mieszkaniową. Zarząd otrzyma pełnomocnictwo do obciążania nieruchomości wspólnej, ustalania sposobu korzystania z nieruchomości wspólnej,

⁵³ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

w szczególności co do reklam i informacji na budynkach dla lokali niemieszkalnych i umieszczania anten, klimatyzatorów i innych urządzeń na wspólnych częściach nieruchomości.”

Wśród zakwestionowanych znalazło się postanowienie, na podstawie którego deweloper bezpodstawnie wyłącza możliwość dokonania rozliczeń kwot wpłacanych przez nabywcę z tytułu zarządu.

- Spółdzielnia Mieszkaniowa „Na Kozłowie”

Umowa ustanowienia odrębnej własności

„(...) oraz postanawiają, że (...)

f) kwoty wpłacone z tytułu zarządu nieruchomością wspólną nie podlegają rozliczeniu, ponieważ stanowią stawkę umowną”

Zakwestionowano również postanowienie, na podstawie którego deweloper zastrzega dla siebie i podmiotu administrującego prawo do bezterminowego zajmowania pomieszczeń wchodzących w skład nieruchomości wspólnej. Decyzja taka powinna zależeć od wspólnoty, która mogłaby z tego faktu czerpać korzyści finansowe. Takie rozwiązanie może rodzić problemy w przyszłości w przypadku zmiany podmiotu administrującego, na inny niż wybrany przez dewelopera, co jest często praktykowane. Rozwiązanie to należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające interesy konsumentów.

- Novdom Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

Umowa przedwstępna

Umowa sprzedaży

„Stronie Sprzedającej i podmiotowi administrującemu będzie przysługiwało prawo do wyłącznego korzystania z pomieszczenia gospodarczego - technicznego, znajdującego się w części nieruchomości wspólnej /oraz do pomieszczenia monitoringu.”

Jako naruszające interes konsumentów w sposób rażący należy również uznać postanowienia, na podstawie których deweloper obciąża konsumentów obowiązkiem ponoszenia kosztów związanych z eksploatacją lokalu i części nieruchomości wspólnej w przypadku braku faktycznego odbioru przez konsumenta lokalu. Niektóre z wydatków i ciężarów związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej (np. podatki) konsument będzie miał obowiązek ponieść dopiero z chwilą przeniesienia na niego przez dewelopera własności lokalu. W tym przypadku nabywca zostaje obciążony niesprecyzowanymi

kosztami, pomimo że lokalu nie odebrał. Rozwiązanie takie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

- Developres spółka z o.o.

Umowa deweloperska

„... oświadcza, że: zobowiązuje się do uiszczania opłat eksploatacyjnych oraz opłat za sprawowanie zarządu nieruchomością wspólną od dnia wydania w jej posiadanie lokalu tj. od dnia popisania protokołu zdawczo-odbiorczego przedmiotów tej umowy, zaś nieodebranie lokalu z przyczyn leżących po stronie Kupującej nie zwalnia strony kupującej z ponoszenia w/w opłat, na które składać się będą między innymi: wydatki na remonty i konserwacje, podatki, ubezpieczenia, wydatki na utrzymanie porządku i czystości, wynagrodzenie zarządcy, itp.”

- INSTAL Kraków S.A.

Umowa przedwstępna

”Powyższy obowiązek obciążać będzie Stronę Kupującą także w przypadku bezpodstawnej odmowy dokonania odbioru Miejsca postojowego, w terminie wyznaczonym zgodnie z procedurą określoną w § 7 ust. 2 niniejszej umowy.”

w zw. z:

„Strona kupująca od dnia odbioru miejsca postojowego zobowiązuje się pokrywać koszty związane z jego utrzymaniem, ponosić opłaty eksploatacyjne związane z nieruchomością wspólną, oraz pokrywać koszty zarządu, którymi obciążana będzie proporcjonalnie do swojego udziału w nieruchomości wspólnej, w tym w szczególności uiszczać w okresach miesięcznych odpowiednie zaliczki, na podstawie odpowiednich dokumentów obciążeniowych.”

Wśród zakwestionowanych postanowień umownych znalazło się szereg klauzul, na podstawie których deweloper obciąża konsumenta (w okresie przed dokonaniem przewłaszczenia) obowiązkiem ponoszenia opłat związanych z eksploatacją lokalu oraz części nieruchomości wspólnej, nie precyzując jakiego rodzaju (czego dotyczą) te opłaty. Często również deweloper nie wskazuje w jaki sposób opłaty te zostaną naliczone. Stosowanie tego rodzaju postanowień zawierających niedookreślony katalog opłat może skutkować przerzuceniem przez dewelopera na konsumenta wszelkich opłat i należności związanych z utrzymaniem budynku, nawet tych, które on jako właściciel do chwili przewłaszczenia poszczególnych lokali ma obowiązek ponosić (np. podatki).

W niektórych przypadkach deweloper zastrzegł dodatkowo zobowiązanie konsumenta do dobrowolnego poddania się egzekucji z art. 777 k.p.c., co do obowiązku zapłaty

kosztów eksploatacyjnych. Biorąc pod uwagę, iż katalog kosztów eksploatacyjnych nie został sprecyzowany, albo ma charakter otwarty, takie rozwiązanie jest dla konsumenta skrajnie niekorzystne.

Stwierdzono również przypadek zwolnienia się przez dewelopera z obowiązku ponoszenia kosztów związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej oraz lokali niewyodrębnionych (ich właścicielem pozostaje deweloper) przy jednoczesnym przerzuceniu tego ciężaru na konsumentów. Przy czym katalog kosztów jakie ma ponosić konsument również nie został sprecyzowany.

W chwili podpisywania umowy konsument powinien wiedzieć, jakie dokładnie koszty związane z utrzymaniem budynku i lokalu i w jakiej wysokości będzie ponosić. W zakwestionowanych postanowieniach brak jest powyższych elementów, ich treść jest w wysokim stopniu ogólnikowa i pozostawia deweloperowi możliwość dowolnego określenia opłat ponoszonych przez konsumenta. Stanowi to naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385³ pkt 9 k.c.

- Budotex Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

„Strony ustalają, że w okresie czasu od dnia przekazania Nabywcy przedmiotu niniejszej umowy do dnia poprzedzającego powołanie do życia wspólnoty mieszkaniowej Budotex będzie sprawował administrację w wybudowanych budynkach (...). Nabywca zobowiązuje się ponadto do pokrywania Budotex-owi pozostałych kosztów eksploatacji budynku w tym również kosztów zużywanej w przejętym lokalu mieszkalnym wody zimnej, ciepłej oraz energii cieplnej w celu ogrzewania lokalu mieszkalnego.”

- Victoria Dom S.A.

Umowa deweloperska

Umowa przedwstępna

"Od dnia wydania lokalu, do czasu zawarcia przez Kupujących umów z dostawcami mediów, Kupujący zobowiązują się ponosić koszt związane z eksploatacją lokalu w szczególności: wynikające z umów dostawy energii elektrycznej, gazu, wody zimnej, ciepłej, ogrzewania, wg wskazań stosowanych liczników oraz koszty utrzymania czystości i porządku wg cen rynkowych."

„Nabywca zobowiązuje się, że w umowie ustanowienia odrębnej własności lokalu i przeniesienia własności lokalu podda się na rzecz Dewelopera dobrowolnie rygorowi egzekucji z art. 777 Kodeksu postępowania cywilnego, co do obowiązku zapłaty kosztów eksploatacyjnych.”

- TBV Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna sprzedaży

„Koszty korzystania z budynku mieszkalnego oraz ewentualne koszty związane z administracją budynku i utrzymaniem urządzeń wspólnych, które nie służą do wyłącznego użytku właścicieli poszczególnych lokali ponosi kupujący od dnia podpisania protokołu zdawczo-odbiorczego budynku mieszkalnego”

- VERONA BUILDING Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

„Strony ustalają następujący szczegółowy harmonogram czynności (...)

h) poczynwszy od chwili wydania Lokalu lub zawarcia umowy przyrzeczonej w zależności od tego, które z tych zdarzeń nastąpi wcześniej, Kupujący zobowiązany będzie do ponoszenia kosztów utrzymania lokalu i garażu oraz ponoszenia kosztów utrzymania nieruchomości wspólnej, a w szczególności takich jak: koszty utrzymania czystości, dostawy mediów, ogrzewania, zarządu na następujących zasadach: (...)”

3.2.1.6. Postanowienia zawierające nieostre, niedookreślone zwroty, pojęcia, terminy, przesłanki, umożliwiające deweloperowi dokonywanie interpretacji postanowień umowy

Zarzut stawiany przez UOKiK, dotyczący stosowania przez deweloperów we wzorcach umów deweloperskich pojęć nieostrych i niejednoznacznych oraz sformułowań umożliwiających swobodną interpretację umowy, jest elementem szerszego problemu, jakim jest skomplikowany charakter i brak przejrzystości postanowień umów deweloperskich. Mimo, iż zgodnie z art. 385 § 2 k.c. wszelkie niejasności postanowień umowy tłumaczy się na korzyść konsumenta, to następuje to w przypadku kontroli incydentalnej, podczas której sąd bada treść konkretnej umowy zawartej z wykorzystaniem wzorca umowy. W kontroli abstrakcyjnej, jaka dokonywana jest przez Prezesa Urzędu, a ostatecznie przez SOKiK przepis ten nie znajdzie zastosowania. Zamieszczenie we wzorcach umów tego rodzaju postanowień wiąże się z ryzykiem dokonywania przez dewelopera interpretacji niekorzystnej dla konsumentów, co naraża ich na ryzyko poniesienia negatywnych skutków nieprecyzyjnie sformułowanych postanowień wzorca umowy. Zakres przedmiotowy zakwestionowanych postanowień jest bardzo szeroki i dotyczy m.in. dokonywania przez dewelopera zmian w dokumentacji, kwestii związanych z odbiorem, wydaniem, przeniesieniem własności lokalu, wykonania prac budowlanych, obowiązku poniesienia niesprecyzowanych kosztów, wydłużania terminów usunięcia wad lokalu, potrącania kwot w nieokreślonej wysokości ze zwracanych konsumentom sum, zaliczania wpłacanych przez konsumentów sum tytułem kolejnych rat na poczet mogących mieć sporny charakter należności (kary umowne, odszkodowania, czynsze). W

postanowieniach tych wątpliwości wzbudziło użycie przez deweloperów nieostrych, nieprecyzyjnych sformułowań, zawierających element oceny np. „wszelkie koszty”, „wszystkie zobowiązania pieniężne”, „wady nieistotne”, „wady istotne”, „drobne wady”, „niedociągnięcia jakościowe mieszczące się w granicach tolerancji użytkowej”, „względy techniczne, technologiczne i ekonomiczne”, „rzeczywiste straty inwestora”, wyliczeń o charakterze otwartym - „w szczególności” oraz przyznanie wprost możliwości dokonywania interpretacji umowy.

Postanowienia tego rodzaju umożliwiające dokonywanie deweloperowi interpretacji umowy są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes konsumentów, a przez to mogą nosić znamiona niedozwolonego postanowienia umownego w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385³ pkt 9 k.c. (zgodnie z tym przepisem niedozwolonym postanowieniem umownym jest postanowienie, które przyznaje kontrahentowi konsumenta uprawnienie do dokonywania wiążącej interpretacji umowy).

Postanowienia tego typu stwierdzono we wzorcach umownych 9 deweloperów⁵⁴, do których skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Agencja Inwestycyjna Sp. z o.o.

Umowa

„Trzykrotne niestawienie się kupującego na termin aktu notarialnego lub odmowa jego podpisania jest równoznaczna z odstąpieniem przez kupującego od umowy z jego winy.”

- Dziesiąta - Czerwona Torebka Spółka Akcyjna” S.K.A.

Umowa przedwstępna ustanowienia odrębnej własności i sprzedaży lokalu

„W przypadku wykonywania przez Zamawiającego istotnych, niezgodnych z Projektem zmian w Przedmiocie Nabycia następuje utrata uprawnień wynikających z tytułu Gwarancji i rękojmi.”

- J.W. Construction Holding S.A.

Umowa deweloperska

„____ w imieniu Spółki pod firmą "J.W. Construction Holding" Spółka Akcyjna z siedzibą w Ząbkach oświadcza, że: Zastrzega dla reprezentowanej przez niego Spółki prawo do złożenia wniosku o dokonanie zmian do opisanej w ustępie 3 niniejszego paragrafu decyzji

⁵⁴ Szczegółowe informacje zostały zawarte w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

o pozwoleniu na budowę , przy czym przedmiotem tych zmian nie będzie Lokal, o którym mowa w ust. 7 niniejszego paragrafu, zaś Strona Kupująca oświadcza, że na powyższe wyraża zgodę.”

- Zielony Żoliborz Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

„Deweloper zastrzega sobie prawo do zmiany stanu wpisów w dziale IV księgi wieczystej KW Nr (...) i zobowiązuje się, że po dokonaniu przez Nabywcę wszystkich zobowiązań finansowych wynikających z niniejszej Umowy lokal mieszkalny stanowiący jej przedmiot nie będzie obciążony hipoteką.”

3.2.1.6.1. Postanowienia związane z wadami budynku/lokalu

Wśród postanowień zawierających niedookreślone zwroty i sformułowania umożliwiające przez to jednocześnie dokonywanie interpretacji treści przez dewelopera są postanowienia dotyczące odbioru lokalu oraz jego wad. Postanowienia te są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes konsumentów, a przez to mogą nosić znamiona niedozwolonego postanowienia umownego w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385³ pkt 9 k.c. z uwagi na nieprecyzyjność użytych w nich sformułowań (np. „wady nieistotne”, „wady istotne”, „drobne wady”, „niedociągnięcia jakościowe mieszczące się w granicach tolerancji użytkowej”). Postanowienia tego typu stwierdzono we wzorcach umownych 8 deweloperów⁵⁵, do których skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- ATAL Spółka Akcyjna

Umowa przedwstępna

„Strony oświadczają, że wystąpienie usterek, które nie uniemożliwiają korzystanie z przedmiotu umowy i wykonywania prac wykończeniowych, nie uprawnia Kupującego do odmowy odbioru przedmiotu umowy.”

- ETLANS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością s.k.a.

Umowa deweloperska

„Nabywca nie może odmówić odbioru przedmiotów niniejszych umów w przypadku, gdy ewentualne wady lub usterki nadają się do usunięcia.”

- Victoria Dom S.A.

Umowa deweloperska

Umowa przedwstępna

„Strony zgodnie oświadczają, że dopuszczają wystąpienie w lokalu mieszkalnym wad, które nie wpływają na jego użytkowanie takich jak w szczególności: zarysowanie szyb, ram, okien, zarysowanie tynku. W takim wypadku nie będzie to stanowić podstawy do odmowy odbioru lokalu mieszkalnego przez Nabywcę(...).”

- VERONA BUILDING Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

„Ewentualne niezgodności lub niedociągnięcia jakościowe mieszczące się w granicach tolerancji użytkowej, określonych normami prawa budowlanego, nie stanowią wad objętych gwarancją”

3.2.1.6.2. Postanowienia związane z zaliczaniem kwot wpłacanych przez konsumentów na poczet ceny

Na podstawie tego rodzaju postanowień deweloper w sposób dowolny może decydować o zaliczeniu kwot wpłacanych przez konsumenta na poczet innych niż cena, należności (np. tytułem czynszu, kar umownych). Deweloper ma taką możliwość nawet wówczas, gdy nie zmaterializowały się przesłanki do naliczenia tego rodzaju należności lub mają one dyskusyjny charakter (np. w przypadku kar umownych). Postanowienie to w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami reguluje prawa i obowiązki konsumenta i rażąco narusza jego interesy, przez co może nosić znamiona niedozwolonego postanowienia umownego w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385³ pkt 9 k.c. Postanowienia tego typu stwierdzono we wzorcach umownych 2 deweloperów. W związku z tym do niżej wymienionych deweloperów skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

- „AGRO-MAN” Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

Umowa przedwstępna

„Wszelkie wpłaty dokonane przez NABYWCĘ, SPÓŁKA ma prawo zaliczyć w pierwszej kolejności na poczet zobowiązań finansowych NABYWCY wynikających z niniejszej umowy, w szczególności (...) czynszu, kar umownych i należności z tytułu zapłaty ceny.”

⁵⁵ Szczegółowe informacje zostały zawarte w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

- Zielony Żoliborz Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

Umowa deweloperska

„Wpłaty dokonywane przez Nabywcę będą w pierwszej kolejności zaliczone na poczet (...) kar umownych, jeżeli zaistniały podstawy ich naliczenia.”

3.2.1.6.3. Postanowienia związane z potrącaniem należności ze zwracanych konsumentom kwot

Na podstawie tego rodzaju postanowień deweloper zastrzega możliwość potrącania ze zwracanych konsumentowi środków pieniężnych kwot, które mogą mieć charakter sporny (kary umowne, odszkodowanie) lub bliżej nieokreślony („rzeczywiste straty”, „wszelkie zobowiązania finansowe”, „inne świadczenia”). Deweloper będąc w posiadaniu środków finansowych konsumenta może potrącić, według własnego uznania, kwoty nawet w przypadku, gdy się mu nie należą. Tym samym Deweloper może interpretować przedmiotowe postanowienie na niekorzyść konsumenta, jednostronnie decydując o potrąceniu spornych kwot. Postanowienie to w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami reguluje prawa i obowiązki konsumenta i rażąco narusza jego interesy. Nnosi ono zatem znamiona niedozwolonego postanowienia umownego w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385³ pkt 9 k.c.

Postanowienia tego typu stwierdzono we wzorcach umownych 7 deweloperów⁵⁶, do których skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Invest Komfort S.A. s.k.a.

Umowa deweloperska, Umowa przedwstępna

„Inwestorowi do dnia zawarcia Umowy, określonego zgodnie z § 10 ust. 1 umowy, przysługuje prawo do odstąpienia od umowy w następujących wypadkach: podjęcia przez Nabywcę działań zagrażających dobrom osobistym Inwestora, wysuwania przez Nabywcę żądań odnośnie sposobu realizacji umowy, nie wynikających bezpośrednio z treści niniejszej umowy. Odstąpienie od umowy przez Inwestora, będzie traktowane jako odstąpienie od umowy z przyczyn, za które odpowiedzialność ponosi Nabywca. (...) Jednocześnie strony postanawiają, że Inwestor będzie upoważniony do potrącenia ze wskazanych w niniejszym ustępie należności przysługujących Nabywcy kosztów

⁵⁶ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

należnych z tytułu niniejszej umowy, w tym w szczególności kosztów wykreślenia roszczeń o przeniesienie oraz sprzedaż praw objętych Przedmiotem Umowy, o ile wnioski o wpisy takich roszczeń zostały złożone.”

- Spółdzielnia Mieszkaniowa „Służew nad Dolinką”

Umowa przedwstępna

„W przypadku dokonywania kontroli budynku przez właściwy organ nadzoru budowlanego i stwierdzenia niezgodności pomiędzy projektem powykonawczym a stanem faktycznym lokalu nabywca jest zobowiązany do doprowadzenia lokalu do stanu zgodnego z projektem oraz do zwrotu na rzecz sprzedającego ewentualnych zapłaconych przez niego kar, w tym przez ich potrącenie z dokonanych przez nabywcę wpłat na poczet ceny”

- Atrium Gajowa 76 Sp. z o.o. Sp. komandytowa

Umowa deweloperska

„W przypadku odstąpienia od niniejszej umowy przez którąkolwiek ze Stron, deweloper zwróci Nabywcy w terminie 3 miesięcy od skutecznego odstąpienia od niniejszej umowy uiszczone przez Nabywcę świadczenia pieniężne, o których mowa w § 4 ust. 2 niniejszej umowy, po potrąceniu przysługujących Deweloperowi kar umownych lub innych świadczeń wynikających z niniejszej umowy albo z uwzględnieniem przysługujących Nabywcy kar umownych naliczanych zgodnie z niniejszą umową lub innych świadczeń należnych Nabywcy na podstawie niniejszej umowy.”.

3.2.1.7. Postanowienia dotyczące pełnomocnictw/zgód

Analiza wzorców umów wykazała powszechnie stosowaną praktykę zamieszczania w ich treści albo zobowiązania konsumenta do udzielenia pełnomocnictwa (ewentualnie zgody dotyczącej pewnych czynności dewelopera), albo samego pełnomocnictwa (ewentualnie zgody dotyczącej pewnych czynności dewelopera). Działanie takie należy uznać za niekorzystne z punktu widzenia interesu konsumenta. Pełnomocnictwo, co do zasady, powinno zostać wyodrębnione z treści wzorca umowy, tak aby konsument mógł złożyć odrębny podpis pod udzielanym przez siebie deweloperowi pełnomocnictwem. Ponadto zasadniczą kwestią jest zakres udzielanego deweloperowi pełnomocnictwa oraz sposób jego sformułowania. Zakres pełnomocnictwa powinien być precyzyjnie określony, tak aby konsument udzielający go miał pełną świadomość czego pełnomocnictwo dotyczy.

Rodzaj spraw, do których deweloperzy żądają udzielenia pełnomocnictwa jest bardzo zróżnicowany i dotyczy m.in. kontynuowania przez dewelopera przedsięwzięcia deweloperskiego (kolejne etapy), korzystania z nieruchomości przy kontynuacji inwestycji, ustanawiania różnych obciążeń na nieruchomości, dokonania zmian udziałów

w nieruchomości wspólnej, składania oświadczeń w toku postępowań administracyjnych, sądowych itp., prowadzenia w pomieszczeniach należących do wspólnoty działalności gospodarczej, w tym sprzedaży alkoholu.

Skutkiem udzielenia przez konsumenta pełnomocnictwa o niesprecyzowanym zakresie może być późniejszy brak możliwości podjęcia przez niego jakiegokolwiek decyzji dotyczącej zarówno jego lokalu, nieruchomości wspólnej, jak i otoczenia budynku, brak możliwości podjęcia przez niego środków sprzeciwu, tym bardziej, że często pełnomocnictwa mają charakter nieodwołalny. Deweloper uzyskuje bowiem w ten sposób niczym nieograniczoną swobodę w prowadzeniu inwestycji na obecnym, jak i przyszłych etapach, decydowania o obciążeniach nieruchomości, czy rodzaju prowadzonej działalności gospodarczej na nieruchomości wspólnej. Konsumentowi natomiast ogranicza możliwość podjęcia kroków zmierzających do dochodzenia roszczeń, w przypadku gdy działania dewelopera naruszają jego interesy.

Nieprecyzyjnie określony zakres, otwarty katalog czynności, do których zostało udzielone pełnomocnictwo, możliwość stosowania wykładni rozszerzającej co do jego zakresu, niewyodrębnienie z pozostałych postanowień wzorca, to powody kwestionowania postanowień stosowanych przez deweloperów. Z analizy wzorców umów wynika, iż pełnomocnictwa (albo zobowiązania konsumentów do ich udzielenia) nie spełniają powyższych wymogów, a przez to narażają konsumentów na negatywne skutki udzielenia tego pełnomocnictwa. Tym samym tego rodzaju postanowienia uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszające interesy konsumenta, czyli za klauzulę abuzywną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Tego rodzaju naruszenia stwierdzono we wzorcach 19 deweloperów⁵⁷, do których skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Jankowski Pulchny Sp. z o.o. - Wiśniowy Sad Sp.k.

Umowa zobowiązująca sprzedaż

„Kupujący wyraża zgodę i udziela nieodwołalnego pełnomocnictwa do reprezentowania go przez Dewelopera z wyłącznym prawem wykonywania głosu na zebraniach wspólnoty mieszkaniowej nieruchomości wspólnej przy ul. Wiśniowy Sad w sprawach wyrażenia zgody na podział, łączenie samodzielnych lokali lub zmianę aranżacji niewyodrębnionych lokali.”

⁵⁷ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

- Novdom Sp. z o.o.

Umowa sprzedaży

„Kupujący udzielają Spółce Novdom pełnomocnictwa do głosowania w imieniu Kupujących za podjęciem uchwały przez przyszłą wspólnotę mieszkaniową w sprawie wyrażenia zgody na zawarcie umowy z firmą zajmująca się pielęgnacją ogrodów o utrzymanie szaty roślinnej znajdującej się na terenie nieruchomości wspólnej w stanie nie pogorszonym do stycznia 2014r. włącznie, za kwotę wynagrodzenia nie większą niż 3.800 zł brutto w stosunku miesięcznym.”

- Budimex Nieruchomości Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

Umowa deweloperska

„(...) Kupujący zobowiązuje się do udzielenia Sprzedającemu pełnomocnictwa do dokonania wszelkich czynności faktycznych i prawnych obejmujących prowadzenie i zakończenie robót budowlanych na Nieruchomości wspólnej zgodnie z zakresem przewidzianym dokumentacją projektową i pozwoleniem na budowę, a w szczególności do ustanowienia służebności gruntowych i przesytu na rzecz dostawców mediów, zakończenia procesu inwestycyjnego wraz z uzyskaniem odpowiednich zaświadczeń (w tym zaświadczeń o samodzielności lokali) i decyzji (w tym pozwolenia na użytkowanie budynków nr 57, 59), do reprezentowania w sprawach związanych z prowadzeniem robót budowlanych na przedmiotowej nieruchomości gruntowej, przed wszelkimi władzami urzędami administracji rządowej i samorządowej, instytucjami, osobami prawnymi i fizycznymi oraz do reprezentowania przed zakładami energetycznymi, ciepłowniczymi, gazowniczymi, wodociągowo-kanalizacyjnymi i telekomunikacyjnymi w sprawie wykonania odpowiednich przyłączy i linii przesyłowych, odwoływania się od niekorzystnych orzeczeń i decyzji tych organów, do zawierania umów o dostawę lub usługę z zakładami energetycznymi, ciepłowniczymi, gazowniczymi, wodociągowo-kanalizacyjnymi i telekomunikacyjnymi, a także ustanowienia ograniczonych praw rzeczowych na Nieruchomości wspólnej - na rzecz dowolnych osób fizycznych i prawnych - w celu wykonania i eksploatacji sieci, uzbrojenia podziemnego, znajdującego się na przedmiotowej Nieruchomości - na warunkach według uznania pełnomocnika, do składania wszelkich oświadczeń, wyjaśnień i zapewnień, dochodzenia praw i roszczeń oraz podpisywania i składania wszelkiego rodzaju pism, wniosków, podań, odbioru pism urzędowych, decyzji administracyjnych i zaświadczeń oraz dokonywania wszelkich innych czynności, które w związku z realizacją tego pełnomocnictwa okażą się konieczne, a w związku z powyższym, do podpisania wszelkich stosowanych umów i zmian umów już

zawartych, do składania wszelkich oświadczeń woli i wiedzy, do występowania w ich imieniu w powyższym zakresie przed wszelkimi urzędami i instytucjami, a w szczególności przed sądem wieczystoksięgowym, organami władzy i administracji państwowej, osobami prawnymi i fizycznymi, składania wszelkich oświadczeń woli i wiedzy, odwoływania się od niekorzystnych decyzji i orzeczeń oraz dokonywania wszelkich innych czynności, które w związku z realizacją tego pełnomocnictwa mogą okazać się konieczne. (...)”

- DOM - BUD M. Szaflarski Spółka Jawna

Umowa przedwstępna

„Ponadto w umowie przeniesienia własności Zamawiający (...) udzieli Wykonawcy pełnomocnictw do dokonywania w jego imieniu innych ustaleń, związanych z zapewnieniem prawidłowego funkcjonowania przyszłego osiedla jako całości i maksymalnej wygody”

- ATAL Spółka Akcyjna

Umowa przedwstępna

„Kupujący stosownie do art. 22 ust. 2 ustawy z dnia 24.06.1994 r. o własności lokali udziela Deweloperowi lub podmiotowi wskazanemu przez Dewelopera, pełnomocnictwa do wyrażania zgody na:

- 1) podział lub połączenie lokali przez któregośkolwiek ze współwłaścicieli (...)”

- Dom Development S.A.

Umowa przedwstępna

„Na wypadek realizacji w pobliżu przedmiotowej inwestycji przez Dom Development S.A. lub Spółkę z Nią powiązaną kolejnego etapu inwestycji lub nowej inwestycji, kupujący w umowie sprzedaży udzieli Sprzedającemu pełnomocnictwa do:

- składania w jego imieniu oświadczeń w ramach procesu budowlanego, które bezpośrednio mogą dotyczyć nieruchomości, opisanej w § 1 niniejszej umowy, a ponadto oświadczeń w przedmiocie ustanowienia na nieruchomości dodatkowych służebności bądź użytkowań,
- występowania o decyzje administracyjne oraz ich zmiany, zezwolenia i uzgodnienia niezbędne dla realizacji kolejnych etapów inwestycji lub nowej inwestycji”

- Jankowski Pulchny Sp. z o.o. -Wiśniowy Sad Sp.k.

Umowa zobowiązująca sprzedaży

Deweloper oświadcza, że na terenie Osiedla Wiśniowy Sad został wybudowany budynek z lokalami użytkowymi, których układ i przeznaczenie zostaną określone przez Dewelopera. Kupujący akceptuje fakt, iż w tych budynkach prowadzone będzie działalność gospodarcza- w tym np. salony, butiki, restauracje, kawiarnie, banki, instytucje

finansowe, biura, apteki, placówki opieki zdrowotnej, sklepy oraz lokale usługowe oferujące towary spożywcze i konsumpcyjne, w tym napoje alkoholowe itp. - w ramach której prowadzone będą zwyczajowe czynności związane z oferowaniem towarów i usług oraz bieżącym funkcjonowaniem lokali o przeznaczeniu innym niż mieszkalne. Kupujący wyraża zgodę na immisje związane z prowadzeniem działalności w lokalach użytkowych, wynikające z gospodarczego przeznaczenia poszczególnych lokali. Przeznaczenie gospodarcze lokali wynikało będzie z uzyskanych w tym celu i przewidzianych prawem zezwoleń oraz ewentualnych umów na użytkowanie lokalu.

- Budimex Nieruchomości Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

Umowa deweloperska

„Kupujący zobowiązuje się do udzielenia Sprzedającemu pełnomocnictwa do reprezentowania i wykonywania prawa głosu w celu podjęcia uchwał w sprawach dotyczących czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu Nieruchomością wspólną zgodnie z ustawą o własności lokali - w zakresie wyrażenia zgody na sprzedaż alkoholu w lokalach niemieszkalnych nr U1A, U1B, U1C, UW w budynku nr 57 przy ul. Myśliwskiej w Krakowie oraz lokalu niemieszkalnym nr U2 w budynku przy ul. Myśliwskiej nr 59 w Krakowie”

- „AGRO-MAN” Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

Umowa przedwstępna

„SPÓŁKA informuje, że ze względu na etapowanie inwestycji, po zakończeniu prac budowlanych i ustanowieniu odrębnej własności Lokalu i jego sprzedaży, na Nieruchomości będą trwać dalsze prace budowlane w zakresie pozostałej części Inwestycji. NABYWCA oświadcza, że wyraża na to zgodę i nie będzie podejmował żadnych kroków utrudniających zakończenie inwestycji.”

- mLocum S.A.

Umowa deweloperska

„Nabywca oświadcza, że:

- 1) wyraża zgodę na prowadzenie prac budowlanych na działkach gruntu o numerach (...),
- 2) do czasu zakończenia realizacji przedsięwzięcia deweloperskiego Osiedle Szlacheckie II wyraża zgodę na swobodne korzystanie przez Spółkę z nieruchomości Wspólnej oznaczonej jako działka nr (...) dla wykonywania robót budowlanych, w tym związanych z realizacją kolejnych zadań inwestycyjnych, pod warunkiem

doprowadzenia jej do stanu poprzedniego po zakończeniu takiego zakresu prac, jaki okaże się niezbędny do realizacji przez Spółkę robót związanych z realizacją kolejnych zadań inwestycyjnych, (...)”

- Victoria Dom S.A.

Umowa deweloperska

„W umowie ustanowienia odrębnej własności lokalu i jego przeniesienia na Nabywcę Nabywca zobowiązuje się udzielić Deweloperowi pełnomocnictwa do składania w jego imieniu wszelkich oświadczeń niezbędnych dla realizacji przedmiotowej inwestycji, w szczególności określonych w ust. 1 niniejszego §.”

- Zielony Żoliborz Sp. z o.o.

Umowa ustanowienia własności i sprzedaży

Umowa przedwstępna

Umowa deweloperska

„Kupujący oświadczają, że wyrażają zgodę: na tymczasowe nieodpłatne zajmowanie przez Sprzedającego lub inne wskazane przez niego osoby trzecie opisanej w § 1 ust. 2 nieruchomości na potrzeby budowy dalszych etapów Zielony Żoliborz”

- Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe Kombinat Budowlany Sp. z o.o.

Przedwstępna Umowa Sprzedaży Garażu

„Kupujący oświadcza, iż wyraża zgodę na wybudowanie przez Sprzedającego na nieruchomości będącej jego własnością - sąsiednich w stosunku do nieruchomości, na której znajduje się budynek D z lokalem Kupującego, budynków wielorodzinnych wraz z garażami i lokalami usługowymi wraz z infrastrukturą techniczną, na działkach oznaczonych numerami geodezyjnymi: 249/2, 251/5, 252/14, 249/3, 251/4, 252/13, 252/16, 252/18, 252/8, 252/7, 252/10, 252/11, 253/1, 253/2 oraz nie będzie wnosić z tego tytułu zastrzeżeń w przyszłości”

3.2.1.8. Postanowienia ograniczające prawo konsumenta do swobodnego dysponowania wierzytelnością

Innym przykładem postanowienia sprzecznego z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszającego interes konsumenta jest postanowienie ograniczające swobodę dysponowania przez konsumenta jego wierzytelnością (art. 509 § 1 k.c. - „Wierzyciel może bez zgody dłużnika przenieść wierzytelność na osobę trzecią (przelew), chyba że sprzeciwiałoby się to ustawie, zastrzeżeniu umownemu albo właściwości zobowiązania.”). Zakwestionowane postanowienia ogranicza prawo konsumenta do swobodnego dysponowania wierzytelnością. Może to stanowić ograniczenie uprawnień konsumenta

przysługujących mu na podstawie przepisów prawa. Postanowienie to należy zatem uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami, w sposób rażąco naruszający interesy konsumentów.

Tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach 1 dewelopera. W związku z tym do dewelopera skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

- Shiraz II Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

Umowa deweloperska

„Przelew wierzytelności z tytułu wpłaconych przez Kupującego należności na poczet ceny sprzedaży do kwoty kary umownej zastrzeżonej w § 7 jest niedopuszczalny.”

- Shiraz II Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

Umowa deweloperska

„Przelew wierzytelności z tytułu istniejących i przyszłych wierzytelności przysługujących Kupującemu/-ym wobec Inwestora z tytułu wpłat na poczet cen na podstawie Umowy lecz z wyłączeniem kwoty odpowiadającej karze umownej, o której mowa w § 7 na bank tytułem zabezpieczenia spłaty kredytu zaciągniętego przez Kupującego/-ych na finansowanie zakupu Lokalu Mieszkalnego wraz z prawami przynależnymi i związanymi lub udziału w Garażu, nie wymaga zgody Inwestora, z zastrzeżeniem, że niezależnie od skutków prawnych i ważności umowy kredytowej zawartej pomiędzy Kupującym/-ymi a Bankiem Inwestor zobowiązany będzie przelać na bank nie wcześniej niż po skutecznym rozwiązaniu Umowy, w terminie określonym w niniejszej Umowie i do kwoty przysługującej Kupującemu/-ym na warunkach określonych w niniejszej Umowie po potrąceniu należnych Inwestorowi od Kupującego/-ych kwot. Odmienne postanowienia umowy przelewu wierzytelności zawartej przez Kupującego/-ych z bankiem nie wiążą Inwestora.”

3.2.1.9. Postanowienia ograniczające wybór notariusza

Deweloperzy wykorzystując swoją przewagę kontraktową z góry narzucają konsumentowi wybraną przez siebie kancelarię notarialną, nie pozostawiając mu możliwości swobodnego wyboru, co stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. (por. pkt 3.2.2.19. niniejszego raportu). Postanowienia ograniczające ten wybór, np. do kilku wskazanych przez dewelopera kancelarii albo kancelarii mających siedzibę w danym mieście, również może naruszać prawa konsumenta, ponieważ nie gwarantuje mu dokonania w pełni swobodnego wyboru kancelarii notarialnej w której zostanie zawarta umowa sprzedaży dotycząca nabywanej przez niego

nieruchomości. Konsument ma prawo dokonać swobodnego wyboru kancelarii notarialnej, w której nastąpi podpisanie aktu notarialnego, chociażby z powodów ekonomicznych (wybrany przez konsumenta notariusz może dokonać czynności notarialnych taniej, niż wskazany przez dewelopera lub zupełnie zrezygnuje ze swojego wynagrodzenia⁵⁸) lub praktycznych (wybrana przez niego kancelaria notarialna mieści się w dogodnym dla niego miejscu). Przedmiotowe postanowienia ograniczające konsumentowi możliwości dokonania wyboru miejsca podpisania umowy sprzedaży stanowią niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385 ¹ § 1 k.c., gdyż kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 5 deweloperów⁵⁹, do których skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Novdom Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

„Strony postanawiają, że wobec przedmiotu umowy przyrzeczoną umowę sprzedaży zawartą w wybranej przez Kupującego jednej ze wskazanych przez Sprzedającego kancelarii notarialnych w terminie do 7 dni /3 miesięcy licząc od dnia uregulowania przez Kupującego wszystkich zobowiązań finansowych i dokonaniu protokolarnego odbioru lokalu.”

- Edward Leńczuk Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe ORION

Umowa deweloperska oraz umowa przedwstępna sprzedaży udziału w lokalu garażowym

„Umowa przenosząca własność zostanie zawarta w położonej w Lublinie kancelarii notarialnej wskazanej przez Dewelopera, o ile Nabywca nie wybierze innej kancelarii na terenie Lublina”

3.2.1.10. Postanowienia nakładające na konsumentów dodatkowe, nieuzasadnione obowiązki (np. ubezpieczenia, wykończenia lokalu)

Kolejnym przykładem postanowień sprzecznych z dobrymi obyczajami, w sposób rażąco naruszających interesy konsumenta są postanowienia, na podstawie których deweloper nakłada na konsumenta różnego rodzaju dodatkowe, nieuzasadnione obowiązki. Obowiązki te mogą dotyczyć m.in. konieczności zawarcia umowy z ubezpieczycielem wskazanym

⁵⁸ Zgodnie z uchwałą SN notariusz może zrezygnować z wynagrodzenia za dokonane przez niego czynności notarialne (sygn. akt I KZP 7/09).

⁵⁹ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

przez dewelopera, konieczności wykończenia lokalu w określonym terminie pod groźbą odstąpienia przez dewelopera od umowy, partycypowania w kosztach utrzymania nieruchomości należących do dewelopera, złożenia określonych oświadczeń, poniesienia kosztów aneksów, poniesienia kosztów eksploatacyjnych pomimo nieodebrania przedmiotu umowy. Z uwagi na fakt, iż do zasadniczych obowiązków konsumenta należą dokonanie zapłaty ceny w terminach określonych w umowie, odbiór przedmiotu umowy oraz podpisanie umowy przenoszącej własność, wszystkie pozostałe obowiązki nakładane przez dewelopera mają charakter uboczny i powinny mieć uzasadnienie w przepisach prawa albo chociażby w dobrych obyczajach. Obowiązki nałożone przez deweloperów w zakwestionowanych postanowieniach nie znajdują takiego uzasadnienia.

Naruszenia tego rodzaju stwierdzono we wzorcach umów 11 deweloperów⁶⁰, do których skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- SPÓŁDZIELNIA MIESZKANIOWA „DĄB”

Warunki i zasady korzystania z lokalu mieszkalnego

„Kupujący zobowiązuje się do ubezpieczenia lokalu od ognia i innych zdarzeń losowych, do ubezpieczenia mienia ruchomego oraz ponadstandardowego wyposażenia lokalu, a także zobowiązuje się do ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej - u wybranego przez Spółdzielnię ubezpieczyciela.”

- Budotex Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

„Prace wykończeniowe polegające na wykonaniu posadzek i podłóg, zamontowaniu ościeżnic i skrzydeł drzwiowych wewnętrznych, wymalowaniach wewnętrznych oraz zamontowaniu armatury sanitarnej i kuchenki elektrycznej Nabywca zobowiązuje się własnym kosztem i staraniem przeprowadzić i zakończyć w okresie 120 dni od dnia protokolarnego odbioru lokalu mieszkalnego. W przypadku niewykonania w/w zobowiązania nabywca zapłaci BUDOTEX karę w wysokości 100,00 zł za każdy dzień opóźnienia.”

- Wechta Sp. z o.o. S.K.A.

Przedwstępna umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu, przedwstępna umowa sprzedaży

„Strony zgodnie postanawiają, iż w przypadku opóźnienia strony sprzedającej w wykonaniu zobowiązania, o którym mowa w § 8 niniejszego aktu notarialnego (wydania przedmiotu umowy po odbiorze- przyp. Urzędu), strona kupująca może żądać zapłaty kary umownej stanowiącej równowartość odsetek ustawowych od kwoty dokonanych przez stronę kupującą wpłat, należnych za każdy dzień opóźnienia w wydaniu przedmiotu niniejszych umów w posiadanie stronie kupującej, tj. za okres od dnia stawienia się na odbiór przedmiotu niniejszych umów do dnia dokonania odbioru- z uwzględnieniem postanowień zawartych w niniejszych umowach (...), przy czym podstawą żądania kary umownej jest przedstawienie przez stronę kupującą dokumentu podpisanego przez strony niniejszych umów, z którego wynikać będzie, że w ustalonym terminie strona kupująca zamierzała dokonać odbioru przedmiotu niniejszych umów, jednakże wymieniona kara umowna nie może przekraczać 8% ceny.”

- Spółka Akcyjna RAWBUD DEVELOPMENT- Spółka komandytowa

Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu

„O ile strony nie postanowią inaczej, podstawienie podmiotu trzeciego w miejsce Kupującego nie zwalnia Kupującego z zobowiązań wynikających z niniejszej umowy. Kupujący oświadcza, że przyjmuje na siebie odpowiedzialność solidarną z podmiotem podstawionym w miejsce Kupującego za zobowiązania wynikające z niniejszej umowy”

3.2.1.11. Postanowienia uprawniające dewelopera do jednostronnego dokonywania zmian umowy

Stosownie do treści art. 354 k.c. deweloper powinien wykonać swoje zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno - gospodarczemu, a więc zgodnie z postanowieniami zawartych umów. Ponadto dobrym obyczajem w obrocie gospodarczym, w tym konsumenckim, jest dochowywanie zobowiązań. W konsekwencji zatem zmiana treści umowy powinna następować za zgodą wszystkich stron kontraktu, po wystąpieniu okoliczności obiektywnych uzasadniających konieczność jej modyfikacji, a nie w drodze postanowienia dopuszczającego *a priori* (tj. przed zaistnieniem tych okoliczności) możliwość jednostronnej zmiany warunków umowy przez dewelopera. Przepisy dotyczące ochrony interesów konsumentów przyznają wprowadzić przedsiębiorcy możliwość - wyinterpretowaną *a contrario* z art. 385³ pkt 10 i 19 k.c. - zmiany umowy lub istotnych cech świadczenia tylko w przypadku zaistnienia ważnych przyczyn wskazanych w tej umowie, jednakże zmiana ta nie powinna mieć charakteru jednostronnego. Analiza wzorców wykazała, że deweloperzy w postanowieniach dopuszczających zmianę warunków

⁶⁰ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

umowy z reguły nie wskazują konkretnych przyczyn, które uzasadniałyby zmianę, poprzestając jedynie na ogólnych i niejednoznacznych stwierdzeniach, które dają im możliwość dowolnego interpretowania postanowień umowy, stosownie do własnych potrzeb. Klauzule takie nie dość, że stanowią niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu z art. 385³ pkt 10 k.c. (zgodnie z przedmiotowym przepisem niedozwolonym postanowieniem umownym jest postanowienie, które uprawnia kontrahenta konsumenta do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny wskazanej w umowie) i art. 385³ pkt 19 k.c. (zgodnie z tym przepisem za niedozwolone postanowienie umowne uważa się postanowienie, które przewiduje wyłącznie dla kontrahenta konsumenta jednostronne uprawnienie do zmiany, bez ważnych przyczyn, istotnych cech świadczenia), to naruszają także przepis art. 385 § 2 zd. 1 k.c., w świetle którego wzorec umowy powinien być sformułowany jednoznacznie i w sposób zrozumiały.

Tego rodzaju naruszenia stwierdzono we wzorcach umów 5 deweloperów⁶¹, do których skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Bouygues Immobilier Polska Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

Umowa deweloperska oraz przedwstępna umowa sprzedaży udziału we współwłasności lokalu użytkowego (garażu)

„Strony ustalają, że jeżeli w wyniku zmiany powierzchni Lokalu, Cena według rozliczenia końcowego będzie wyższa od iloczynu maksymalnej powierzchni określonej w § 1 ust. 1 pkt 12 tego aktu i ceny metra kwadratowego Lokalu, określonej w § 2 ust. 1 tego aktu, lub niższa od iloczynu minimalnej powierzchni Lokalu określonej w § 1 ust. 1 pkt 12 tego aktu i ceny metra kwadratowego Lokalu, określonej w § 2 ust. 1 tego aktu, Nabywca może odstąpić od Umowy Deweloperskiej w terminie 30 (trzydziestu) dni od dnia poinformowania Nabywcy o zmianie Ceny. W takiej sytuacji Nabywca otrzyma zwrot kwot wpłaconych na poczet Ceny (w tym zwrot zadatku w pojedynczej wysokości).(...)”

- Dębowe Tarasy sp. z o.o. III sp. k.

Umowa deweloperska

„Strony ustalają, iż w przypadku, gdy różnica pomiędzy powierzchnią każdego z pomieszczeń Lokalu oraz Komórki wskazaną w niniejszej umowie nie przekroczy +/- 2%

⁶¹ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

powierzchni każdego z pomieszczeń Lokalu oraz Komórki i jednocześnie łączna różnica pomiędzy ostateczną powierzchnią poszczególnych pomieszczeń Lokalu oraz Komórki, a powierzchnią wskazaną w niniejszej umowie nie przekroczy +/- 2% powierzchni Lokalu oraz Komórki, Lokal wraz z Komórką będą uważane za wykonane zgodnie z niniejszą umową, a różnica powierzchni nie będzie stanowiła jakiegokolwiek wady Lokalu”

3.2.1.12. Postanowienia asymetrycznie regulujące prawa i obowiązki stron

Prawidłowo skonstruowana umowa powinna wyważać interesy obu jej stron w sposób symetryczny regulując ich prawa i obowiązki. Cechą charakterystyczną stosowania wzorców umów jest często brak tej symetrii. Wynika to z faktu, iż wzorzec umowny zostaje przygotowany jednostronnie przez przedsiębiorcę przed zawarciem umowy z konkretnym konsumentem. O treści poszczególnych postanowień, a więc uregulowaniu praw i obowiązków stron, decyduje autorytarnie przedsiębiorca, wykorzystując swoją przewagę kontraktową i czyni to w taki sposób, że pozycja prawna konsumenta jest gorsza od pozycji prawnej przedsiębiorcy. Postanowienia zawarte we wzorcach umów, które w uprzywilejowany sposób traktują przedsiębiorcę należy uznać za niedopuszczalne z punktu widzenia ochrony interesów konsumenta. Stwierdzone w trakcie niniejszego badania kwestie, jakie zostały uregulowane w asymetryczny sposób dotyczą najczęściej obciążenia konsumenta obowiązkiem zapłaty kary umownej za niewykonanie zobowiązania umownego (np. nieodebranie lokalu, niestawienie się w kancelarii notarialnej celem podpisania umowy przenoszącej własność nieruchomości) lub w przypadku rezygnacji konsumenta z zawarcia umowy, nałożeniem jednostronnych obowiązków na konsumenta. Postanowienia takie są sprzeczne z dobrymi obyczajami ponieważ naruszają w sposób rażący interesy konsumentów. Tym samym spełniają przesłanki niedozwolonego postanowienia umownego w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Naruszenia tego rodzaju stwierdzono we wzorcach umów 6 deweloperów⁶², do których skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Shiraz II Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

„W przypadku odebrania przez Kupującego Lokalu, a niedotrzymania przez Inwestora terminu, o którym mowa w § 2 ust. 6 Umowy, z zastrzeżeniem postanowień § 2 ust. 4,

⁶² Szczegółowe informacje zostały zawarte w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

Kupującemu przysługuje wyłącznie kara umowna w wysokości 0,01 % wartości Przedmiotu Umowy za każdy dzień opóźnienia. Jeżeli Kupujący odstąpi z tego powodu od niniejszej umowy, wysyłając wcześniej zawiadomienie do Inwestora i wyznaczając mu dodatkowy 30 dniowy termin na uregulowanie zobowiązania umownego wynikającego z § 2 ust. 4, utraci on prawo do kary umownej, o której mowa w zdaniu poprzedzającym, zaś wszelkie kwoty uiszczone tytułem tejże kary zostaną zaliczone na poczet odszkodowania należnego Kupującemu określonego w ust. 4 powyżej. Zwrot wpłaconych przez Kupującego rat nastąpi w ciągu 30 dni od czasu protokolarnego odbioru Lokalu przez Inwestora od Kupującego.”

Komentarz UOKiK - ust. 4 brzmi:

„W przypadku rozwiązania Umowy przez Kupującego z przyczyn leżących po stronie Inwestora, Kupującemu przysługuje wyłącznie zwrot rat wpłaconych na poczet ceny oraz odszkodowanie w wysokości 5 % całkowitej ceny sprzedaży określonej w § 3 ust. 1, które to kwoty zostaną wypłacone Kupującemu w terminie do 30 dni od daty rozwiązania Umowy.”

Komentarz UOKiK - w odwrotnej sytuacji deweloper zastrzega sobie dodatkowo roszczenie o odszkodowanie na zasadach ogólnych.

- Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „LABORA” Sp. z o.o.

Umowa (rezerwacji)

„W przypadku nie podpisania przez Inwestora umowy do dnia 30.11.2012, o której mowa w p. W1, kwota wymieniona w p. 3 nie podlega zwrotowi”

Komentarz UOKiK - kwota zabezpieczająca rezerwację wynosi 20.000 zł.

- Inzbud Błonie Plus Sp. z o.o. II Sp. k.

Umowa przedwstępna

„Kupujący może odstąpić od umowy, jeżeli sprzedający nie przystępuje do umowy przeniesienia prawa własności domu, bez wskazania na piśmie przyczyn niemożności przystąpienia do umowy sprzedaży w wyznaczonym terminie i propozycji nowego terminu, pomimo dwukrotnego pisemnego wezwania przez kupującego do jej zawarcia”.

3.2.1.13. Postanowienia wyłączające konieczność rozliczenia za wykonane prace

Kolejnym przykładem postanowień sprzecznych z dobrymi obyczajami, w sposób rażąco naruszających interesy konsumenta są postanowienia, na podstawie których deweloper wyklucza możliwość dokonania rozliczenia za wykonane prace. Brak jest uzasadnienia dla tego rodzaju działań. Deweloper na podstawie umowy zawartej z konsumentem zobowiązuje się do wykonania określonych prac (mogą to być również prace dodatkowe wykonywane na indywidualne zamówienie konsumenta), za które konsument zobowiązuje

się zapłacić uzgodnioną cenę. W przypadku jednak, jeżeli konsument rezygnuje z części prac, które miał wykonać deweloper to wcześniej uzgodniona cena powinna podlegać odpowiedniej korekcie, przy uwzględnieniu faktycznie wykonanego zakresu robót. Postanowienia wyłączające możliwość dokonania takiego rozliczenia należy uznać za abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Naruszenia tego rodzaju stwierdzono we wzorcu 1 dewelopera. W związku z tym do dewelopera skierowano wezwanie do eliminacji zakwestionowanego postanowienia z obrotu konsumenckiego.

- Termopil-Bud Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

„W przypadku rezygnacji z części robót przez Kupujących, umówiona cena nie ulegnie obniżeniu.”

3.2.1.14. Postanowienia wyłączające lub ograniczające odpowiedzialność dewelopera

W przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez dewelopera konsument ma prawo żądać naprawienia szkody wynikłej z tego faktu. Częstą praktyką jest stosowanie we wzorcach umów postanowień zawierających różnego rodzaju przesłanki zwalniające albo ograniczające odpowiedzialność dewelopera. Ograniczenie odpowiedzialności może nastąpić poprzez: całkowite wyłączenie odpowiedzialności, wprowadzenie terminu, po upływie którego konsument może na podstawie umowy żądać kary umownej lub odstąpić od umowy na skutek zwłoki dewelopera, bądź ograniczenie wysokości należnych konsumentowi kar umownych (np. do kwoty x% ceny nieruchomości lub określenie stawki dziennej kary umownej). Takie postanowienia stanowią naruszenie klauzuli generalnej zawartej w art. 385¹ § 1 k.c. oraz klauzulę abuzywną wymienioną w przepisie art. 385³ pkt 2 k.c., który za niedozwolone uznaje postanowienia wyłączające lub istotnie ograniczające odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania.

Naruszenia tego rodzaju stwierdzono we wzorcach 5 deweloperów⁶³, do których skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

Przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Przedsiębiorstwo Budowlane „Ekonbud-Fadom” L.E. Jarząbek s.j.

Umowa deweloperska

⁶³ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

„Strony postanawiają, iż w przypadku zwłoki strony niniejszej umowy w wykonaniu któregośkolwiek z zobowiązań wynikających z niniejszego aktu, druga strona może żądać zapłaty kary umownej w kwocie 500,00 zł (pięćset złotych) za każdy rozpoczęty miesiąc pozostawania w zwłoce, a strona zobowiązana do zapłaty kary umownej winna ją uiścić w terminie 14 (czternastu) dni, licząc od dnia otrzymania wezwania do zapłaty kary umownej.”

Ograniczenie odpowiedzialności dewelopera może być również skutkiem wyrażenia przez konsumenta zgody na dokonanie określonych czynności, np. zmiany projektu, zmiany przeznaczenia lokali, kontynuacji inwestycji itp. Wyrażenie takiej zgody znacznie ogranicza możliwość dochodzenia ewentualnych roszczeń przez konsumenta (por. pkt 3.2.2.2.5. i 3.2.2.2.6. niniejszego raportu).

- Spółdzielnia Mieszkaniowa SIM

Umowa deweloperska

„Naruszenie przez Członka Spółdzielni w/w oświadczenia, w szczególności poprzez blokowanie lub utrudnianie w jakiegokolwiek formie realizacji inwestycji zgodnie lub w sposób zbliżony do przewidzianego w akceptowanym planie zagospodarowania, stanowi dla SIM podstawę do dochodzenia od członka spółdzielni odszkodowania, obejmującego także utracone na skutek zachowania członka korzyści i przychody.”

- Victoria Dom S.A.

Umowa deweloperska

„Deweloperowi przysługuje prawo do zmiany funkcji (przeznaczenia) i powierzchni lokali niemieszkalnych, mieszkalnych i pomieszczeń gospodarczych-komórek lokatorskich. Nabywca wyraża zgodę na uzyskanie przez Dewelopera od właściwych organów zamiennego projektu budowlanego w zakresie nie dotyczącym lokalu będącego przedmiotem niniejszej umowy.”

3.2.1.15. Inne

W zbadanych wzorcach zakwestionowano ponadto szereg postanowień umownych, które są sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażący naruszają interesy konsumentów, tym samym spełniają przesłanki klauzuli abuzywnej w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Poniżej zostały opisane poszczególne naruszenia z tej grupy⁶⁴.

- Invest Komfort S.A. s.k.a.

Umowa przedwstępna

„(...) Oświadczenie o odstąpieniu od umowy przez Kupującego z powodu wzrostu ceny winno nastąpić na piśmie i powinno wpłynąć do siedziby Sprzedającego w terminie 10 dni od otrzymania przez Kupującego informacji o ostatecznej cenie, nie później jednak niż na 3 dni robocze przed pierwszym wyznaczonym terminem odbioru, pod rygorem nieważności. W takim przypadku Kupującemu przysługuje zwrot wpłaconych dotąd kwot w wysokości nominalnej, Sprzedającemu zaś przysługuje prawo do potrącenia ze zwracanych kwot kosztów należnych z tytułu umowy.”

Taki sposób określenia terminu do wykonania prawa do odstąpienia od umowy może spowodować, iż będzie on rażąco krótki, np. w sytuacji, gdy stosowne zawiadomienie zostanie konsumentowi doręczone na dzień przed określoną datą. Postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów.

- Wrocławskie Przedsiębiorstwo Budownictwa Mieszkaniowego „Mój Dom” S.A.

Umowa deweloperska

„W przypadku bezzasadnej odmowy dokonania odbioru lub kwestionowania przedłożonego obmiaru przez Nabywcę Deweloper ma prawo powołać rzeczoznawcę Polskiego Związku Inżynierów i Techników Budownictwa, który sporządzi stosowną opinię i oceni zasadność roszczeń stron w aspekcie zgodności wykonania Przedmiotu Umowy z Warunkami Umowy, polskimi normami oraz sztuką budowlaną. W przypadku potwierdzenia przez rzeczoznawcę stanowiska Nabywcy koszty sporządzenia opinii poniesie Deweloper. W przeciwnym przypadku koszty opinii rzeczoznawcy poniesie Nabywca tytułem kary umownej.”

Określony przez przedsiębiorcę sposób rozstrzygnięcia sporu, może wiązać się z poniesieniem przez konsumenta kosztów, których wysokość w żaden sposób nie jest wskazana. Postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów.

- Novum Management Sp. z o.o. S.K.A.

Umowa deweloperska

„Stawający w imieniu Spółki i kupujący zgodnie postanawiają, że kupujący ma prawo odstąpić od umowy deweloperskiej objętej niniejszym aktem notarialnym w terminie do dnia 31.01.2015r. w przypadku wybudowania przez Spółkę lokalu z istotnymi wadami,

⁶⁴ Szczegółowe informacje zamieszczono w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

które nie dają się usunąć i uniemożliwiają korzystanie z lokalu (co zostanie potwierdzone dwiema niezależnymi ekspertyzami)”.

Zastrzeżenia budzi nieuregulowanie procedury uzyskania niezależnych ekspertyz potwierdzających niemożność usunięcia wad lokalu i brak możliwości korzystania z lokalu, w szczególności zasad ponoszenia kosztów ich sporządzenia. W praktyce może się okazać, iż kosztami tego rodzaju ekspertyz zostanie, choćby w części, obciążony konsument. Do obciążenia może dojść nawet wówczas, gdy ujawnione wady wynikatyby wyłącznie z winy dewelopera. Mając na uwadze powyższe przedmiotowe postanowienie może przyznawać kontrahentowi konsumenta uprawnienie do dokonywania wiążącej interpretacji umowy.

- Jankowski Pulchny Sp. z o.o. - Wiśniowy Sad Sp.k.

Umowa zobowiązująca sprzedaży

Umowa deweloperska

„Nie wywiązanie się z zobowiązania (do podpisania indywidualnych umów na wszelkie media (i/lub energia elektryczna, CO, wod-kan, gaz) w terminie 14 dni od podpisania aktu notarialnego) skutkuje naliczeniem kary umownej na rzecz Dewelopera w wysokości 5 tysięcy złotych.”

Postanowienie przewiduje zbyt krótki termin na zawarcie wszystkich umów wskazanych przez dewelopera. Ponadto przyjęta we wzorcu zryczałtowana kwota kary umownej została określona na zbyt wysokim poziomie. W stosunkach z konsumentami dobry obyczaj nakazuje, by kara umowna nie była nadmiernie wygórowana. Jej wysokość powinna odpowiadać wysokości możliwej szkody zaistniałej po stronie przedsiębiorcy. W niniejszym przypadku trudno uznać, iż niepodpisanie przez konsumenta przedmiotowych umów spowoduje powstanie po stronie dewelopera szkody w wysokości 5 000 zł. Dodatkowo postanowienie nie przewiduje sytuacji niezawinionego niedotrzymania zobowiązania. Postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów.

- Jankowski Pulchny Sp. z o.o. - Wiśniowy Sad Sp.k.

Umowa deweloperska

„Zmiana ceny wynikająca z przyczyn określonych w ustępie 2 i 3 powyżej (tj. wynikająca z pomiaru powierzchni w wyniku inwentaryzacji - kom. Uokik) nie stanowi zmiany zawartej umowy deweloperskiej i nie powoduje konieczności zawarcia aneksu do niej. O zmianie ceny Lokalu i Komórki Deweloper powiadomi Nabywcę najpóźniej na 7 dni przed odbiorem lokalu.”

Umowa deweloperska

„Zmiana ceny wynikająca ze zmiany stawki podatku od towarów i usług nie stanowi zmiany zawartej umowy deweloperskiej i nie powoduje konieczności zawarcia aneksu do niej.”

- PRZEDSIĘBIORSTWO HANDLOWO - USŁUGOWE „LAGO” PAWEŁ MIKOŁAJCZAK

Umowa deweloperska

„ (...) Strony zgodnie oświadczają, iż zmiana ceny sprzedaży brutto spowodowana wzrostem lub obniżeniem należnego podatku od towarów i usług nie stanowi podstawy do zmiany warunków niniejszej umowy i nie wymaga aneksu do niniejszej umowy”

Postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów. Zgodnie z tymi postanowieniami zmiana ceny nie stanowi zmiany zawartej umowy, pomimo, że cena taka ulega zmianie i to zarówno w przypadku zmiany powierzchni jak i zmiany stawki VAT. W każdym takim przypadku powinno nastąpić stosowne rozliczenie pomiędzy stronami umowy.

- Spółdzielnia Mieszkaniowa SIM

Umowa deweloperska

„Opóźnienia Członka Spółdzielni w płatnościach mogą spowodować opóźnienia w budowie lokalu, wstrzymanie kolejnego etapu budowy Lokalu, wzrost ceny nabycia Lokalu, albo odstąpienie od umowy przez SIM, na zasadach określonych w dalszej części Umowy.”

- Spółdzielnia Mieszkaniowa „Służew nad Dolinką”

Umowa przedwstępna

„Strony postanawiają, że termin wydania lokalu, określony w ust. 1 może ulec proporcjonalnemu przesunięciu w przypadku opóźnienia nabywcy w zapłacie wymagalnych rat na poczet ceny - o okres opóźnienia w spełnieniu należnego świadczenia”

Postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów. Deweloper zastrzega w treści tego postanowienia stosowanie wobec konsumentów instrumentów nieprzewidzianych przepisami prawa w sytuacji opóźnienia się przez nich z płatnościami. W przypadku opóźnienia w płatnościach deweloperowi przysługują odsetki. Za nieuzasadnione zatem należy uznać środki w postaci przedłużenia procesu inwestycyjnego albo wzrostu ceny.

- Rutkowski Development Sp. jawna

Umowa przedwstępna

„W razie dwukrotnego nie stawienia się Kupującego na wyznaczone terminy odbioru lokalu Sprzedający może dokonać samodzielnie odbioru lokalu, jednakże z zastrzeżeniem, że

Sprzedający drugi termin odbioru wyznaczy na dzień przypadający nie wcześniej niż na 21 dni po dniu pierwszego terminu odbioru. Wykonanie odbioru przez Sprzedającego nie zwalnia go z obowiązku usunięcia ewentualnych usterek lokalu, zgłoszonych przez Kupującego najpóźniej w ciągu 7 dni od otrzymania kluczy.”

Postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów. Deweloper zastrzega dla siebie uprawnienie dokonania jednostronnego odbioru lokalu, nawet wówczas, gdy konsument nie stawiał się z przyczyn usprawiedliwionych. Wzorzec nie rozróżnia tego rodzaju sytuacji. Ponadto wyznaczony przez dewelopera termin na zgłoszenie przez konsumenta ewentualnych wad lokalu należy uznać za krótki.

- Quattro Towers Sp.z o.o.

Umowa deweloperska

Umowa przedwstępna

Umowa ustanowienia odrębnej własności

„W celu zawarcia umowy przeniesienia własności deweloper wezwie nabywcę do stawienia się w uzgodnionej przez strony kancelarii notarialnej na terenie Gdańska w terminie trzech (3) dni od dnia zawiadomienia.”

Postanowienie to ogranicza do jednego miasta (Gdańska) możliwość wyboru kancelarii notarialnej (por. pkt 3.2.1.9. niniejszego raportu) oraz wprowadza bardzo krótki termin pomiędzy zawiadomieniem konsumenta, a datą podpisania aktu notarialnego. W praktyce może się okazać niemożliwym stawienie się konsumenta u notariusza w tak krótkim terminie. Postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów.

- „AGRO-MAN” Sp. zo .o.

Umowa deweloperska

Umowa przedwstępna

„W przypadku zmiany stawki podatku VAT, stawka ta naliczana będzie stosowanie do przepisów obowiązujących w dniu dostawy, chyba że przepisy określą inny sposób i termin naliczania tego podatku. W przypadku zaistnienia ww. sytuacji NABYWCY przysługuje w terminie 14 dni od dnia wejścia w życie przepisów wprowadzających nowe stawki podatkowe, prawo odstąpienia od niniejszej umowy.”

Deweloper na podstawie przedmiotowego postanowienia przyznaje konsumentowi prawo odstąpienia od umowy w przypadku zmiany stawek podatku VAT. Jednocześnie ogranicza możliwość skorzystania z niego (sposób sformułowania może nawet taką możliwość

wyłączyć), bowiem konsument celem dochowania terminu na skorzystanie z tego uprawnienia musi permanentnie śledzić zmiany prawa podatkowego. Deweloper powinien poinformować nabywcę o wejściu zmian prawa, które mają wpływ na cenę. Postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów.

- mLocum S.A.

Umowa przedwstępna

„W razie rozwiązania umowy zwrot wpłaconych przez Nabywcę kwot następuje bez oprocentowania, w terminie 45 dni po rozwiązaniu umowy.”

„W przypadku rozwiązania przez Spółkę umowy z przyczyn leżących po stronie Nabywcy, Spółka zwraca nabywcy wpłacone dotychczas przez niego kwoty, w terminie 45 dni od dnia rozwiązania umowy po potrąceniu kary umownej określonej w § 13 ust. 3 umowy.”

- J.W. Construction Holding S.A.

Umowa deweloperska

„W przypadku odstąpienia od umowy deweloperskiej objętej przez którąkolwiek ze Stron - Deweloper zwróci Nabywcom dokonane wpłaty w wysokości nominalnej, pomniejszone o należne Deweloperowi odsetki (...) w terminie 60 (sześćdziesięciu) dni od daty odstąpienia.”

- Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „LABORA” Sp. z o.o.

Umowa (rezerwacji)

„W przypadku nie podpisania umowy w terminie wymienionym w pt 5 z winy developera, zaliczka zostanie zwrócona w terminie do dwóch miesięcy”

- DOM - BUD M. Szaflarski Spółka Jawna

Umowa przedwstępna

„W przypadku odstąpienia od umowy przez którąkolwiek ze Stron, z winy Zamawiającego, Wykonawca zwróci Zamawiającemu w terminie do 3 miesięcy od daty odstąpienia od umowy, dotychczas wpłacone przez Zamawiającego kwoty(...)”

- PRZEDSIĘBIORSTWO HANDLOWO - USŁUGOWE „LAGO” PAWEŁ MIKOŁAJCZAK

Umowa deweloperska

„W przypadku skutecznego odstąpienia Nabywcy od niniejszej umowy, Deweloper zwraca Nabywcy wpłacone dotychczas przez niego kwoty w terminie 60-ciu dni od dnia odstąpienia Nabywcy od niniejszej umowy (...)”

Powyższe postanowienia są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumentów. Przewidują one zbyt długi termin na dokonanie przez dewelopera

rozliczenia umowy i zwrotu środków pieniężnych konsumentom, w przypadku rozwiązania umowy. Przez ten czas (45, 60 czy nawet 90 dni) deweloper swobodnie dysponuje środkami konsumenta, pobierając z nich pożytki np. w postaci odsetek z lokaty bankowej. W przypadku rozwiązania umowy zwrot środków konsumentowi powinien nastąpić bez zbędnej zwłoki.

- Victoria Dom S.A.

Umowa przedwstępna

„Strony Umowy postanawiają, że: odbiór zostanie dokonany poprzez sporządzenie Protokołu. W przypadku stwierdzenia jakichkolwiek wad fizycznych i umieszczenia ich w Protokole przyjmuje się, że odbiór nastąpił, zaś Deweloper zobowiązany jest do usunięcia wad wskazanych w Protokole w terminie ustalonym przez Strony Umowy.”

Od dnia odbioru nabywcę obciążają koszty eksploatacji lokalu i nieruchomości wspólnej. W takim przypadku konsument będzie zmuszony do ponoszenia tych kosztów nawet wówczas, gdy rodzaj ujawnionych wad uniemożliwia albo odsuwa znacznie w czasie korzystanie lokalu. Na podstawie tego postanowienia deweloper przesądza bowiem, że odbiór nastąpił z chwilą sporządzenia protokołu.

- Zielony Żoliborz Sp. z o.o.

„Kupujący oświadczają, że wyrażają zgodę na: sprzedaż przez Sprzedawcę bądź oddanie w odpłatne lub nieodpłatne używanie części infrastruktury na rzecz dostawców mediów w celu zapewnienia mediów i świadczenia innych usług”

Deweloper na podstawie przedmiotowego postanowienia wymaga od konsumenta wyrażenia zgody na dysponowanie infrastrukturą. Natomiast decyzję w tym zakresie powinna podejmować wspólnota. Postanowienie to pozbawia konsumenta, jako członka wspólnoty, swobody podjęcia decyzji oraz ewentualnych zysków z tytułu odpłatnego przekazania części infrastruktury podmiotom trzecim.

- Zielony Żoliborz Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

„Sprzedawca ma prawo przenieść prawa i obowiązki (cesja) wynikające z niniejszej Umowy na bank finansujący inwestycję o czym poinformuje Kupującego. Przeniesienie praw i obowiązków wynikających z Umowy na inne poza bankami osoby trzecie wymaga zgody Kupującego. Brak sprzeciwu Kupującego w zakresie cesji w terminie 7 dni od dnia pisemnego powiadomienia o jej zamiarze uznaje się za wyrażenie zgody.”

Termin wskazany na wyrażenie sprzeciwu przez konsumenta, któremu nie jest obojętne kto jest jego dłużnikiem, należy uznać za krótki. W praktyce może się okazać niewystarczający. W efekcie deweloper zastrzega sobie prawo dokonywania oceny skuteczności złożenia przez nabywcę oświadczenia. Za wątpliwe z punktu widzenia praw konsumenta należy również uznać fakt, iż deweloper zastrzega sobie prawo do przeniesienia praw i obowiązków z umowy z nim zawartej na bank, bez zgody konsumenta.

- J.W. Construction Holding S.A.

Umowa przedwstępna

„Zawarcie umowy przyrzeczonej w formie aktu notarialnego, w której nastąpi przeniesienie własności Miejsca Parkingowego nastąpi w terminie 6 miesięcy od dnia założenia Księgi Wieczystej dla Lokalu.”

Postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów. Brak określenia w sposób jednoznaczny daty zawarcia umowy przenoszącej własność. Z uwagi na tak sformułowane postanowienie konsument w momencie podpisania umowy nie zna tej daty, która w praktyce może być bardzo odległa.

- TBV Sp. z o.o. w Lublinie

Umowa deweloperska i przedwstępna umowa sprzedaży

„Strony postanawiają, że przeniesienie na Nabywcę prawa do odrębnej własności lokalu mieszkalnego nastąpi w terminie 180 (sto osiemdziesiąt) dni od dnia odbioru lokalu nie później niż do dnia ...”

Postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów. W treści przedmiotowych postanowień deweloper zastrzegł zbyt długi termin do zawarcia umowy przyrzeczonej tj. 180 dni (6 miesięcy). W interesie konsumenta jest, aby przeniesienie własności nastąpiło jak najszybciej.

- Przedsiębiorstwo Budownictwa i Obrotu Towarowego FRONTON Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

„Nabywcy przysługuje prawo odstąpienia od niniejszej umowy w następujących sytuacjach: (...) b) w sytuacji, gdy Nabywca wskaże na swoje miejsce osobę wstępującą w jego prawa i obowiązki wynikające z niniejszej umowy.”

Postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów. Deweloper uzależnia możliwość skorzystania przez konsumenta z prawa odstąpienia od umowy od wskazania nabywcy.

- DOM - BUD M. Szaflarski Spółka Jawna

Umowa przedwstępna

„Stronom przysługuje prawo odstąpienia od umowy w następujących przypadkach:

Wykonawcy - w razie 30-dniowej zwłoki Zamawiającego w zapłacie pełnej należności lecz nie wcześniej niż po 14 dniach od daty wezwania do zapłaty, wysłanego listem poleconym na adres Zamawiającego”

Postanowienie należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interesy konsumentów. Użycie przez dewelopera określenia „od daty wezwania”, skutkuje tym, że deweloper będzie uprawniony do odstąpienia od umowy nie po bezskutecznym upływie wyznaczonego w wezwaniu terminu, ale po upływie 14 dni od daty wezwania. Możliwa będzie zatem sytuacja, że kupujący - w razie doręczenia pisma 2-krotnie awizowanego - nawet nie zdoła odebrać pisma datowanego na dzień..., podczas gdy upływie już 14 dni od daty tego pisma-wezwania.

- Spółdzielnia Mieszkaniowa „Służew nad Dolinką”

Umowa przedwstępna

„W przypadku rozwiązania umowy z przyczyn leżących po stronie nabywcy powinien on przywrócić lokal do stanu poprzedniego, w terminie 30 dni od daty rozwiązania umowy. Po tym terminie wszystkie nakłady poczynione przez nabywcę na przedmiocie umowy przechodzą nieodpłatnie na rzecz sprzedającego”

Postanowienie należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interesy konsumentów. Postanowienie istotnie narusza interesy nabywcy, gdyż po upływie 30 dni od rozwiązania umowy traci on możliwość odzyskania nakładów poczynionych na przedmiocie umowy.

- MAK DOM Sp. z o.o.

Przedwstępna umowa sprzedaży

„Nabywca ma prawo wskazać w trakcie realizacji budowy osobę trzecią, która wstąpi w jego prawa i obowiązki wynikające z niniejszej umowy. Pierwsza taka zmiana nie podlega opłacie manipulacyjnej, kolejna zmiana osoby wstępującej w prawa i obowiązki Nabywcy - podlega opłacie manipulacyjnej w wysokości 2.000 PLN, przy jednoczesnym nienaliczaniu kary umownej określonej w § 13”

Postanowienie należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interesy konsumentów. Postanowienie wprowadza obowiązek poniesienia przez konsumenta opłaty manipulacyjnej w przypadku zmiany strony umowy. Wskazane okoliczności nie uzasadniają pobierania takiej zryczałtowanej opłaty.

- Inżbud Błonie Plus Sp. z o.o. II Sp. k.

Umowa przedwstępna

„W terminie do dnia ... kupujący zobowiązany jest do uiszczenia na rzecz sprzedającego kwoty 50 000 zł brutto tytułem zadatku w rozumieniu art. 394 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm.)

Postanowienie rażąco narusza interesy konsumenta z uwagi na wygórowaną wysokość zadatku. W przypadku odstąpienia od umowy konsument traci wpłacony zadek w wysokości 50.000 zł.

- MAK DOM Sp. z o.o.

Przedwstępna umowa sprzedaży

„W przypadku dwukrotnego niestawienia się Nabywcy lub ustanowienia przez niego pełnomocnika w wyznaczonych terminach odbioru, Sprzedającemu przysługuje prawo do: Odbioru lokalu z udziałem niezależnego rzeczoznawcy budowlanego na podstawie sporządzonego Protokołu Odbioru (...)”

Postanowienie to należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające interes konsumenta z uwagi na zastrzeżenie przez dewelopera możliwości dokonania jednostronnego odbioru lokalu z udziałem rzeczoznawcy. Postanowienie nie reguluje kwestii ewentualnych kosztów jakie będą wiązać się z tym faktem. Istnieje ryzyko obciążenia kosztami konsumenta.

W związku z tym do wyżej wymienionych 20 deweloperów skierowano wezwania do eliminacji zakwestionowanych postanowień z obrotu konsumenckiego.

3.2.2. Stosowanie klauzul tożsamyh z klauzulami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone

Przepis art. 24 u.o.k.k. zawiera otwarty katalog działań stanowiących praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów. Zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 1 powołanej ustawy, za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Oceny postanowień w wypadku kontroli abstrakcyjnej dokonuje SOKiK i wyłącznie do kompetencji tego Sądu należy uznanie postanowień wzorców umownych za niedozwolone. Art. 479⁴³ k.p.c. rozszerza prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do rejestru dostępnego na stronie www.uokik.gov.pl, prowadzonego przez Prezesa Urzędu. Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w rejestrze jest to, że posłużenie się nim będzie miało skutek wprowadzenia do umowy elementu

bezwzględnie przez prawo zakazanego. Wpis klauzuli do wskazanego powyżej rejestru oznacza, że jej stosowanie w jakimkolwiek wzorcu umownym jest zakazane. W tym miejscu należy podkreślić, iż dla uznania, iż klauzula wpisana do rejestru i klauzula z nią porównywana są tożsame w treści nie jest konieczna dokładna literalna identyczność tych postanowień. Rozbieżność użytych wyrażen, zmiana szyku zdania czy zastosowanie synonimów nie eliminuje bowiem abuzywnego charakteru ocenianego postanowienia. Niedozwolone są również takie postanowienia umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię. Powyższe stanowisko Prezesa Urzędu zgodne jest z orzecznictwem Sądu Najwyższego⁶⁵.

Poniżej zostały wskazane postanowienia, których treść jest tożsama z treścią klauzul abuzywnych wpisanych do rejestru. W przypadku wymienionych w tej części raportu deweloperów zostały wszczęte postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru (art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.).

3.2.2.1. Klauzule waloryzacyjne w kontekście prawa odstąpienia od umowy

Klauzule waloryzacyjne to postanowienia, na podstawie których przedsiębiorca zastrzega możliwość zwiększenia ceny po zawarciu umowy. Jeżeli jednocześnie przedsiębiorca nie zapewnia konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy stanowią one klauzule abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. oraz niedozwolone postanowienie umowne, o którym mowa w art. 385³ pkt 20 k.c.⁶⁶. Potwierdza to ugruntowane orzecznictwo SOKiK, którego efektem są liczne wpisy klauzul abuzywnych tego rodzaju w rejestrze⁶⁷. Sąd ten wielokrotnie

⁶⁵ Por. uchwała z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06) - „(...) 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 (...)”. W uzasadnieniu do powyższej uchwały Sąd uznał m.in., że „(...) praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów z art. 23a uokik (W obowiązującej obecnie ustawie z dnia 16.02.2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów, praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów uregulowana została w art. 24.) obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (...). Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a uokik znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...)”.

⁶⁶ Art. 385³ pkt 20 k.c. - W razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności: przewidują uprawnienie kontrahenta konsumenta do określenia lub podwyższenia ceny lub wynagrodzenia po zawarciu umowy bez przyznania konsumentowi prawa odstąpienia od umowy.

⁶⁷ Por. przykładowe wpisy w rejestrze nr 227, 1386, 885, 2411, 3759, 2406, 3662, 1540, 1478.

stwierdził (potwierdzając tym samym stanowisko doktryny⁶⁸), iż wprowadzenie do wzorca umowy klauzul waloryzujących powoduje, że postanowienia określające cenę nieruchomości - tj. przedmiot świadczenia głównego konsumenta - tracą czytelność. W skutek tego konsumenci nie są w stanie oszacować całkowitych kosztów związanych z zakupem mieszkania lub domu. W konsekwencji brak jednoznaczności takich postanowień powoduje, iż nie znajduje do nich zastosowania, przewidziane w art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c.⁶⁹, wyłączenie reżimu ochronnego z art. 384 i nast. k.c. Oznacza to, że postanowienia te podlegają ocenie pod względem zgodności z przepisami dotyczącymi niedozwolonych postanowień umownych. Ponadto ze stanowiska tego wynika, że w przypadku przyznania przedsiębiorcy możliwości określenia lub podwyższenia ceny po zawarciu umowy konsument powinien mieć zapewnione prawo do odstąpienia od umowy. Należy zauważyć, iż zarówno powołane stanowisko doktryny, jak także orzecznictwa, nie uzależniają przyznania konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy w przypadku zwiększenia ceny po zawarciu umowy po przekroczeniu jakiegoś progu. Wprost przeciwnie: z powołanych wyroków oraz stanowiska doktryny wynika, iż konsument powinien mieć zapewnione prawo do odstąpienia od umowy w każdym przypadku, gdy przedsiębiorca zapewnia sobie możliwość określenia lub podwyższenia ceny po zawarciu umowy^{70,71}.

Zatem stosowanie przez deweloperów we wzorcach umów postanowień, które tak jak klauzule wpisane do rejestru dopuszczają waloryzację ceny bez jednoczesnego zapewnienia konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy, czyli o treści tożsamej z nimi, stanowi praktykę naruszającą zbiorowe, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Przepisy u.o.p.n. nie wprowadzają zakazu dokonywania waloryzacji ceny przedmiotu umowy deweloperskiej. Jednakże należy pamiętać, że dotychczasowe, wspomniane powyżej orzecznictwo w zakresie klauzul abuzywnych dotyczących kwestii waloryzacji ceny, pozostaje aktualne. Przepisy u.o.p.n. nie zmieniają tego stanowiska. Należy bowiem zauważyć, iż u.o.p.n. nakłada jedynie na dewelopera obowiązek umieszczenia w prospekcie informacyjnym informacji, czy przewiduje on możliwość waloryzacji ceny,

⁶⁸ Por. E. Łętowska „Ustawa o ochronie niektórych praw konsumentów - komentarz”, Wydawnictwo C.H. BECK, Warszawa 2000, s. 108, „Zmiana ceny przez kontrahenta konsumenta dopuszczalna jest tylko wówczas, gdy konsumentowi służy odpowiednik w postaci prawa odstąpienia od umowy”.

⁶⁹ Art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

⁷⁰ Przykładowo SOKiK w wyroku z dnia 18 maja 2008 roku, sygn. XVII Amc 86/03 wyraźnie stwierdził: „(...) klauzula narusza art. 385¹ § 1 k.c. i art. 385³ pkt. 20 k.c., gdyż przewidując możliwość podniesienia ceny pozwany nie przewidział możliwości odstąpienia od umowy przez konsumenta. Zdaniem Sądu wzrost stawki podatku stanowi wprawdzie zdarzenie niezależne od stron, jednak podatek VAT stanowi element ceny. Wzrost stawki podatku jest, zatem wzrostem ceny i konsument musi mieć bezwzględnie zapewnione, stosownie do art. 385³ pkt 20 k.c., prawo do odstąpienia od umowy.”).

a jeżeli tak, to na jakich warunkach. Ustawodawca wprowadza taki obowiązek celem ułatwienia potencjalnym nabywcom dokonania wyboru oferty w optymalnie przejrzystych warunkach. Zatem wprowadzenie przez dewelopera waloryzacji ceny nie zwalania go od obowiązku uwzględnienia dotychczasowego orzecznictwa w tym zakresie.

Poniżej wymienione zostały stosowane przez deweloperów objętych badaniem postanowienia umowne, których treść jest tożsama z treścią klauzul abuzywnych wpisanych do rejestru.

3.2.2.1.1. Postanowienia waloryzujące cenę z uwagi na zmianę stawki podatku VAT

Tego rodzaju naruszenia stwierdzono we wzorcach umów 10 deweloperów⁷², którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Mariusz Lipiński, „LIPIŃSKI” PPUH Mariusz Lipiński

Umowa przedwstępna

„Sprzedający oświadcza, że odprowadzi podatek VAT 8%. W przypadku zmiany przepisów powodujących podwyższenie stawki VAT różnicę podatku pokrywa Kupujący.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1386⁷³.

- Victoria Dom S.A.

umowa deweloperska

„jeżeli po dniu zawarcia niniejszej umowy stawka podatku VAT za Lokal ulegnie podwyższeniu, Deweloperowi przysługuje prawo odpowiedniego podwyższenia ceny brutto.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem z rejestru wpisanym pod nr 2406⁷⁴.

⁷¹ Por. przykładowe wyroki SOKiK z dnia 10 października 2004 roku, sygn. akt XVII Amc 47/03, z dnia 9 września 2004 roku, sygn. akt XVII Amc 12/04, w wyroku z dnia 21 kwietnia 2010 roku, sygn. akt XVII AmA 53/09 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 18 lipca 2008 roku, sygn. akt VI ACa 400/08.

⁷² Szczegółowe informacje zostały zawarte w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

⁷³ Wpis w rejestrze nr 1386: „Strony oświadczają, że ustalona pomiędzy nimi cena przedmiotu umowy uwzględnia obecnie obowiązujące stawki podatku VAT od sprzedaży lokali, wobec czego gdyby stawki te uległy zmianie, cena przedmiotu umowy ulegnie zmianie proporcjonalnie do zmiany stawek podatku VAT. Ponadto, w przypadku wprowadzenia lub zmian stawek innych podatków lub danin publicznych o charakterze cenotwórczym, a związanych z budownictwem, ewentualny wzrost ceny z tego tytułu pokryje Nabywca.”

⁷⁴ Wpis w rejestrze nr 2406: „Wpłaty zostaną dokonane w złotych polskich. W razie zmiany stawki podatku VAT cena oraz wysokość wpłat ulegną zmianie odpowiednio o różnicę pomiędzy poprzednią i aktualnie obowiązującą stawką VAT, zgodnie z obowiązującymi przepisami”

3.2.2.1.2. Postanowienia waloryzujące cenę z uwagi na wzrost kosztów materiałów i pracy

Tego rodzaju naruszenia stwierdzono we wzorcach umów 1 dewelopera, któremu postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

- Invest Komfort S.A. s.k.a.

Umowa deweloperska, Umowa przedwstępna

„Inwestor jest uprawniony do przeszacowania ceny nabycia określonej w ust. 1 według wskaźnika cen produkcji budowlano - montażowej publikowanego przez GUS. Przeszacowanie polega na zmianie wysokości rat opisanych w ust. 2 o różnicę pomiędzy wysokościami tychże rat wynikającymi z ich udziału procentowego w cenie Lokalu, a kwotami uzyskanymi z ich przemnożenia przez miesięczne wskaźniki GUS dotyczące okresu od dnia podpisania umowy do dnia wyznaczonego jako termin wpłaty danej raty, lecz nie więcej niż 3% ceny nabycia, o której mowa w ust. 1.”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 1385⁷⁵, 1884⁷⁶, 4059⁷⁷.

3.2.2.1.3. Postanowienia waloryzujące cenę z uwagi na zmiany w powierzchni nieruchomości stwierdzone podczas odbioru lokalu, lub inwentaryzacji powykonawczej

Tego rodzaju naruszenia stwierdzono we wzorcach umów 21 deweloperów⁷⁸, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

⁷⁵ Wpis w rejestrze nr 1385: „ Po wpłaceniu przez Nabywcę wszystkich rat wynikających z harmonogramu, a także po wykonaniu inwentaryzacji powykonawczej, Edbud dokona korekty ceny wymienionej w ust. 1, a następnie ją zwaloryzuje. Waloryzacja dokonana będzie z zastosowaniem publikowanych przez GUS wskaźników zmian cen (publikacja GUS pt. "Ceny robót budowlano - montażowych i obiektów budowlanych", tablica 2 "Wskaźniki cen i niektórych budynków i budowli", symbol BKOB 112, Budynki o dwóch mieszkaniach i wielomieszkaniowe) w stosunku do poziomu cen określonego w ust. 1 i uwzględnić będzie terminy i wielkość dokonanych wpłat. Wpłaty podlegają waloryzacji do dnia faktycznej zapłaty. Waloryzacja będzie uwzględniona w rozliczeniu końcowym, jeżeli wzrost skorygowanej ceny przekroczy 1% jej wartości wyjściowej.”

⁷⁶ Wpis w rejestrze nr 1884: "Strony ustalają, iż cena podlega zwiększeniu w oparciu "o wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych" GUS (wskaźnik wyliczany miesiąc do miesiąca, z wyłączeniem sytuacji, gdy stawka wskaźnika jest ujemna), począwszy od dnia zawarcia Aneksu. W przypadku, gdy w analogicznym okresie "wskaźnik cen produkcji budowlano-montażowej" GUS będzie wyższy niż "wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych", wówczas cena zostanie zwaloryzowana według "wskaźnika cen produkcji budowlano-montażowej" GUS. Cena wskazana w ust. 1 będzie waloryzowana miesięcznie, według zasad określonych w niniejszym ustępie, nie dłużej niż do terminu wskazanego w par. 3 n/n Aneksu. Kwotę waloryzacji, obliczoną według powyższych zasad Kupujący zobowiązuje się wpłacić w terminie wymagalności ostatniej części ceny, nie później niż przed odbiorem lokalu. Sprzedający pozostawi Kupującemu wyliczenie waloryzacji wraz z zawiadomieniem o możliwości odbioru lokalu"

⁷⁷ Wpis w rejestrze nr 4059: „Cena podlega waloryzacji o wskaźnik inflacji GUS (z wyłączeniem sytuacji, gdy stawka GUS jest ujemna) począwszy od (...) dnia od rozpoczęcia budowy, liczonej od kwoty jaka pozostała do zapłaty do pełnej wartości umowy. Cena wskazana w ust. 1 będzie waloryzowana wg zasad określonych w n/n ustępie nie dłużej niż w terminie wskazanym w § 6.1.2”

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- TRUST S.A.

„Cena za lokal mieszkalny będzie wynikać z przemnożenia ceny 1 m² powierzchni użytkowej przez ilość metrów powierzchni użytkowej, przy czym cena z tytułu ewentualnego zwiększenia powierzchni nie może być wyższa niż o 2%”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 155⁷⁹, 3665⁸⁰.

- CRH ŻAGIEL DOM Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

„ W przypadku różnicy pomiędzy powierzchnią lokalu, obliczona w sposób, o którym mowa wyżej, a powierzchnia zakładana (określona w projekcie technicznym), cena brutto zostanie odpowiednio skorygowana, przy czym w przypadku różnicy przekraczającej 2 % Nabywcy przysługuje prawo do odstąpienia”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3665.

- Edward Leńczuk Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe ORION

Umowa deweloperska oraz umowa przedwstępna sprzedaży udziału w lokalu garażowym

„Strony uzgadniają, że różnica wynosząca +/- 2% (dwa procent) pomiędzy rzeczywistą powierzchnią Lokalu ustaloną w sposób określony w § 4 ust. 2, to jest po dokonaniu obmiaru powykonawczego, a powierzchnią lokalu wskazana w § 4 ust. 1, jest dopuszczalna i stanowić będzie podstawę do korekty ceny w oparciu o cenę jednostkową za 1 m² określoną w ust. 2 niniejszego paragrafu, z zastrzeżeniem ust. 3”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 2474⁸¹.

⁷⁸ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do raportu

⁷⁹ Wpis w rejestrze nr 155: „Cena nabycia nieruchomości (lokalu mieszkalnego) ulegnie zmianie, jeżeli po zakończeniu budowy okaże się, że zakupione powierzchnie lokalu mieszkalnego ulegną zmianie w stosunku do powierzchni przewidzianej w projekcie o więcej niż 2,5%”

⁸⁰ Wpis w rejestrze nr 3665: „Stronie zobowiązanej do kupna przysługuje prawo do odstąpienia od zakupu danego lokalu mieszkalnego w terminie do 3 dni po podpisaniu protokołu zdawczo-odbiorczego lokalu mieszkalnego w przypadku, gdyby powierzchnia przedmiotowego lokalu mieszkalnego różniła się od powierzchni zakładanej w projekcie o więcej niż +/- 5%”

⁸¹ Wpis w rejestrze nr 2474: „strony uzgadniają, że ostateczny metraż lokalu mieszkalnego oraz montaż balkonów, tarasów, loggi i piwnic zostanie ustalony na podstawie tych powierzchni zgodnie z obowiązującą PN (z udziałem inwestora) po ich wybudowaniu (możliwość różnicy +/- 5%) i będzie on stanowił podstawę obliczenia ostatecznej ceny za lokal mieszkalny, której rozliczenie powinno nastąpić w terminie 30 dni od daty sporządzenia i doręczenia obmiaru w/w składników lokalu mieszkalnego”

3.2.2.2. Postanowienia wyłączające lub ograniczające odpowiedzialność deweloperów za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy

Na deweloperach, jako profesjonalistach, ciąży obowiązek wykonania umowy z należytą starannością wymaganą w stosunkach tego rodzaju z uwzględnieniem zawodowego charakteru prowadzonej przez nich działalności. A zatem za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy deweloper powinien ponosić odpowiedzialność na zasadach określonych w przepisach art. 471 i nast. k.c. Ma on zatem obowiązek naprawienia wyrządzonej szkody przez siebie lub osoby trzecie, przy pomocy których wykonuje umowę (dostawcy, kontrahenci, podwykonawcy). W praktyce jednak deweloperzy zawierają we wzorcach umownych postanowienia, których celem jest ograniczenie, a nawet wyłączenie ich odpowiedzialności na niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy. Takie postanowienie stanowią naruszenie klauzuli generalnej zawartej w art. 385¹ § 1 k.c. oraz klauzulę abuzywną wymienioną w przepisie art. 385³ pkt 2 k.c., który za niedozwolone uznaje postanowienia wyłączające lub istotnie ograniczające odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Zwrócenia uwagi wymaga także fakt, że powyższe postanowienia z reguły są nieczytelne i niejednoznaczne, co powoduje, że konsumenci nie posiadają dostatecznego rozeznania, aby ocenić zakres i skutki ewentualnego ograniczenia odpowiedzialności dewelopera. Jednocześnie bardzo często spotykaną praktyką jest stosowanie przez deweloperów niesprecyzowanego katalogu przesłanek wyłączających/ograniczających jego odpowiedzialność (katalog ten przyjmuje postać przykładowego wyliczenia).

Brak jednoznaczności stosowanych przez deweloperów postanowień może wprowadzać wątpliwości interpretacyjne, które z reguły są rozstrzygane przez deweloperów, dokonujących korzystnych dla siebie interpretacji spornych postanowień.

Z tych też powodów SOKiK wielokrotnie uznawał tego rodzaju postanowienia za klauzule abuzywne, czego efektem są liczne wpisy w rejestrze⁸².

Wymienione poniżej, jako przykład, postanowienie, zostało zakwestionowane przez Prezesa Urzędu podczas niniejszego badania z uwagi na tożsamość jego treści z treścią wpisanych do rejestru klauzul abuzywnych, wyłączających lub ograniczających odpowiedzialność dewelopera za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Naruszenia tego rodzaju stwierdzono we wzorcach umów 3 deweloperów⁸³, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

⁸² por. przykładowe wpisy z rejestru nr: 892, 3663, 4882, 921, 1252, 1541, 367, 4546.

Poniżej przykład stwierdzonych naruszeń:

- Termopil-Bud Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

„Strony postanawiają, że Deweloper nie ponosi odpowiedzialności za szkody pośrednie wywołane opóźnieniem postawienia lokalu do dyspozycji nabywców, takie jak utracone korzyści, zapłacone kary umowne, poniesione koszty utrzymania innych lokali.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 892⁸⁴.

3.2.2.2.1 Postanowienia dotyczące nieterminowego wykonania zobowiązania przez dewelopera

Kolejną grupą postanowień uznanych przez SOKiK za klauzule abuzywne, które skutkują wyłączeniem lub ograniczeniem odpowiedzialności przedsiębiorcy z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania są postanowienia związane z terminowym wykonaniem zobowiązania. Konstrukcja tych postanowień oparta jest z reguły na klauzuli generalnej i wyliczeniu przykładowym kilku wybranych okoliczności (otwarty katalog przesłanek), opisanych w sposób niejednoznaczny, które w ocenie deweloperów mają uzasadniać przedłużenie zastrzeżonych terminów. Powszechnie stosowaną przyczyną zmiany terminów są działania organów administracyjnych lub osób trzecich⁸⁵.

Postanowienia tożsame z klauzulami wpisanymi do rejestru, o których mowa powyżej, stwierdzono we wzorcach umów 10 deweloperów⁸⁶, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

⁸³ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

⁸⁴ Wpis w rejestrze nr 892: „Niezależnie od jakichkolwiek innych postanowień zawartych w niniejszej umowie Sprzedający nie będzie ponosił odpowiedzialności wobec Kupującego za utratę zysków, umów lub inną pośrednią szkodę wynikającą z realizacji niniejszej umowy”

⁸⁵ Por. przykładowe wyroki SOKiK:

„Opóźnienia wywołane decyzjami administracyjnymi lub ich brakiem, w wyniku zmiany przepisów oraz innych niezależnych od sprzedającego przeszkód spowodują odpowiednie przesunięcie terminów rozpoczęcia budowy i oddania przedmiotu budowy kupującemu” oraz „W przypadku wystąpienia w trakcie realizacji budowy niekorzystnych warunków atmosferycznych takich jak np. niskie temperatury poniżej - 5 stopni C, ulewne deszcze trwające przez co najmniej 30 dni lub też wystąpienia innych podobnych i niezależnych od Sprzedającego przeszkód. Sprzedający zastrzega sobie prawo do przedłużenia terminów, o których mowa w ust. 1 o czas trwania tych przeszkód, nie dłużej niż o 3 miesiące” (wyrok z 18 maja 2005 roku, sygn. akt: XVII Amc 86/03)

„Fronton zastrzega sobie prawo do zmiany terminu zakończenia inwestycji, wynikających z przyczyn od niego niezależnych w tym w szczególności siły wyższej, przy czym zobowiązany jest o takiej zmianie poinformować pisemnie nabywcę z odpowiednim wyjaśnieniem i wskazaniem nowego terminu. Fronton zastrzega sobie prawo do zmiany terminu zakończenia inwestycji wynikających z przyczyn od niego niezależnych w tym w szczególności: a. siły wyższej, b. działań organów administracyjnych, c. działań nabywcy, przy czym zobowiązany jest o takiej zmianie poinformować pisemnie nabywcę z odpowiednim wyjaśnieniem i wskazaniem nowego terminu” (wyrok z 17 sierpnia 2006 roku, sygn. akt: XVII Amc 100/05).

- Spółdzielnia Mieszkaniowa „Na Kozłowie”

Umowa przedwstępna

„Strony ustalają, że w przypadku wystąpienia okoliczności niezależnych od strony zobowiązującej się sprzedać takich jak: siła wyższa, opóźnienie w wydaniu decyzji administracyjnej dotyczącej pozwolenia na użytkowanie obiektu, opóźnienie w wydaniu zaświadczeń o samodzielności lokali - termin zawarcia umowy przyrzeczonej może zostać nie dotrzymany”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 1395⁸⁷.

- INTER - BUD DEVELOPER Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

„Termin zakończenia realizacji Budynku może ulec zmianie jedynie na skutek okoliczności zewnętrznych, na które Sprzedawca pomimo zachowania należytej staranności nie ma wpływu, w tym w szczególności wskutek:

siły wyższej, działań organów administracji państwowej i samorządowej oraz innych instytucji, od których zależy możliwość prowadzenia robót budowlanych,”

Postanowienie tożsame z postanowieniem z rejestru wpisanym pod nr 882⁸⁸.

3.2.2.2.2. Postanowienia zawierające zrzeczenie się roszczeń przez konsumentów

Tego rodzaju postanowienia, które wyłączają możliwość poniesienia odpowiedzialności za niewykonanie bądź nienależyte wykonanie zobowiązania przez przedsiębiorcę i uniemożliwiają konsumentowi ewentualne dochodzenie przysługujących mu na podstawie art. 471 k.c. roszczeń, co narusza ekonomiczne interesy konsumentów i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami⁸⁹, również zostały uznane przez s.o.k.i k. za klauzule abuzywne i wpisane do rejestru. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

⁸⁶ Szczegółowe informacje zostały zamieszczone w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

⁸⁷ Wpis w rejestrze nr 1395: „ Termin określony w ust. 1 może ulec przesunięciu z przyczyn niezależnych od Inwestora tj. siły wyższej lub zmiany prawa budowlanego.”

⁸⁸ Wpis w rejestrze nr 882: „Opóźnienia wywołane decyzjami administracyjnymi lub ich brakiem, w wyniku zmiany przepisów oraz innych niezależnych od sprzedającego przeszkód spowodują odpowiednie przesunięcie terminów rozpoczęcia budowy i oddania przedmiotu budowy kupującemu”

⁸⁹ Por. przykładowy wyrok SOKiK - „W ocenie Sądu, za sprzeczne z dobrymi obyczajami uznać należy postanowienie uznające za zaspokojone i wygasłe wszelkie wzajemne roszczenia wynikające z łączącego ich stosunku prawnego.”. Ponadto w dalszej części uzasadnienia przedmiotowego wyroku s.o.k.i.k. stwierdził, iż „Wyłączenie prawa powodów do roszczeń wynikających z łączącego je stosunku prawnego (...) oznacza zwolnienie pozwanej z odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Zwolnienie z odpowiedzialności kontraktowej stanowi naruszenie art. 471 KC wyłączając odpowiedzialność pozwanej za naruszenie swojego zobowiązania, a zatem jest to rażące naruszenie interesu konsumenta (powodów). Tego rodzaju postanowienie umowne wyłączające odpowiedzialność względem konsumenta z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania zostało również uznane w art. 385³ pkt2 KC za niedozwolone.” (wyrok z dnia 17 grudnia 2008 roku, sygn. akt XVII AmC 2/08).

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 11 deweloperów⁹⁰, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- mLocum S.A.

Umowa ustanowienia odrębnej własności

„Stawający oświadczają, że strony niniejszej umowy dokonały wszelkich wzajemnych rozliczeń związanych ze zbyciem przedmiotów niniejszych umów i w związku z tym strony nie mają wobec siebie wzajemnych roszczeń związanych z wykonaniem umowy przedwstępnej (...) zmienionej niniejszym aktem. Postanowienie to nie wyłącza uprawnień wynikających z rękojmi za wady i roszczenia o wydanie przedmiotów objętych niniejszą umową.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem z rejestru wpisanym pod nr 2191⁹¹.

- MAK DOM Sp. z o.o.

Umowa ustanowienia i przeniesienia odrębnej własności

„Strony oświadczają, że nie mają względem siebie żadnych roszczeń, ani nie będą w przyszłości występować wobec siebie z żadnymi roszczeniami finansowymi z tytułu zawarcia niniejszej umowy oraz powołanej wyżej umowy przedwstępnej”

Postanowienie tożsame z postanowieniem z rejestru wpisanym pod nr 1504⁹².

3.2.2.2.3. Postanowienia ograniczające lub wyłączające odpowiedzialność dewelopera w zakresie wad lokalu/budynku

W przypadku postanowień ograniczających odpowiedzialność dewelopera za wady lokalu/budynku owo ograniczenie może nastąpić przez wyłączenie prawa do odstąpienia od umowy (w razie ujawnienia istotnych wad), jak też przez wyłączenie, bądź też istotne ograniczenie możliwości reklamowania ujawnionych wad, poprzez wprowadzenie skróconego terminu rękojmi lub selektywne określenie wad, do usunięcia których jest

⁹⁰ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

⁹¹ Wpis w rejestrze nr 2191: „Strony oświadczają, że w związku z dokonanym rozliczeniem znoszą między sobą wszelkie roszczenia wynikające z wykonania umowy na wybudowanie i sprzedaż lokalu mieszkalnego oraz garażu wielostanowiskowego poza wynikającymi bezpośrednio z niniejszego aktu, z tytułu należności czynszowych, w szczególności kosztów eksploatacji i kosztów związanych z zarządzaniem i utrzymaniem urządzeń wspólnych nieruchomości, poza roszczeniami z tytułu rękojmi oraz wynikającymi z bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa”

⁹² Wpis w rejestrze 1504: „Strony oświadczają, że rozliczenie z tytułu umowy sprzedaży dokumentowanej niniejszym aktem notarialnym pomiędzy Spółką a kupującymi zostały dokonane, a zatem wszelkie wzajemne roszczenia wynikające z łącznego ich stosunku prawnego uznają za zaspokojone i wygasłe.”

zobowiązany deweloper. Postanowienia tego typu również zostały uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne i wpisane do rejestru⁹³. Oznacza to, iż postanowienia o treści tożsamej z nimi nie mogą być stosowane we wzorcach umów.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 3 deweloperów, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykład stwierdzonych naruszeń:

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 3354⁹⁴, 3530⁹⁵.

- ATAL Spółka Akcyjna

umowa przedwstępna

„Deweloper nie odpowiada za wady lub usterki powstałe nie z jego winy (...) oraz za uszkodzenia mechaniczne nie wymienione w protokole zdawczo - odbiorczym.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1418⁹⁶.

3.2.2.2.4. Postanowienia ograniczające odpowiedzialność dewelopera do określonej w umowie kary pieniężnej

W tego rodzaju postanowieniach deweloper ogranicza wysokość kar umownych naliczanych przez konsumenta w przypadku nieterminowego spełnienia świadczenia przez dewelopera, co również zostało uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne i wpisane do rejestru, jako

⁹³ W zakresie zastrzeżenia dla siebie przez dewelopera uprawnienia do selektywnej oceny, które wady są objęte rękojnią lub stanowią podstawę do odmowy podpisania protokołu odbioru nieruchomości wypowiedział się s.o.k.ik., który w wyroku z 22 listopada 2004 roku (sygn. akt: XVII Amc 55/03) za niedozwolone uznał postanowienie, w brzmieniu: „Kupujący nie może odmówić odbioru przedmiotowego lokalu podczas drugiego odbioru technicznego z powołaniem się na nowe wady, których istnienie mógł stwierdzić podczas pierwszego odbioru”.

Por. wpisy w rejestrze nr 1418, 3331,

⁹⁴ Wpis w rejestrze nr 3354: „Sprzedawca ponosi odpowiedzialność z tytułu rękojmi za wady ukryte lokalu (budynku) i z tytułu gwarancji na urządzenia przez okres 1 roku chyba, że udzielona przez dostawcę materiałów lub urządzeń gwarancja przewiduje dłuższy okres. Terminy rękojmi w zakresie lokalu rozpoczynają bieg od daty podpisania protokołu wydania lokalu, w zakresie części wspólnych budynku od dnia przekazania części wspólnych zarządcy budynku. W pozostałym zakresie, co do rękojmi zastosowania znajdują przepisy Kodeksu cywilnego.”

⁹⁵ Wpis w rejestrze nr 3530: „Spółka ponosi wobec Nabywcy odpowiedzialność z tytułu rękojmi za wady fizyczne oraz za niezgodność towaru z umową na zasadach ogólnych określonych w obowiązujących przepisach prawa, i tak: 1) okres trwania rękojmi za wady fizyczne konstrukcji Mieszkania wynosi 3 lata od daty wydania, 2) okres odpowiedzialności za niezgodność z umową osprzętu, urządzeń, instalacji, tynków, wypraw malarskich, podłogi i posadzek, okien i drzwi, oraz innych przynależności wynosi 2 lata od dnia wydania”

⁹⁶ Wpis w rejestrze nr 1418: „Strony uznają, iż wady stwierdzone protokołem odbioru wyczerpują całość wad lokalu. Kupujący nie może domagać się naprawy wad, które nie zostaną ujęte w protokole, chyba że wady te stanowią wady ukryte lokalu.”

sprzeczne z dobrymi obyczajami, w sposób rażąco naruszające interesy konsumenta⁹⁷. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 12 deweloperów⁹⁸, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Warmińskie Przedsiębiorstwo Budowlane S.A.

umowa sprzedaży

„Wykonawca zobowiązany będzie do zapłaty kary umownej:

- a) za zwłokę w oddaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,01% wpłaconej kwoty, za każdy dzień zwłoki (...)
 - b) za zwłokę w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub w okresie rękojmi w wysokości 0,01% wartości wadliwego elementu za każdy dzień zwłoki, licząc od dnia uzgodnionego terminu na usunięcie wad
- przy czym łączna wysokość kar z powyższych tytułów nie może przekroczyć 5% wartości przedmiotu umowy.”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 1644⁹⁹, 1398¹⁰⁰.

- Wechta Sp. z o.o. S.K.A.

Umowa

„W przypadku wystąpienia z winy wykonawcy - sprzedającego opóźnień w przekazaniu przedmiotu umowy, zleceniodawca - kupujący ma prawo żądać od wykonawcy-sprzedającego zapłaty kary umownej wynoszącej wartość odsetek ustawowych od kwoty dokonanych przez zleceniodawcę - kupującego wpłat za każdy dzień opóźnienia w przekazaniu przedmiotu umowy - za okres od dnia stawienia się na odbiór przedmiotu umowy do dnia dokonania odbioru - z uwzględnieniem postanowień zawartych w niniejszej

⁹⁷ Por. przykładowy wyrok SOKiK - „Konsument jest narażony ze względu na nieuzasadnione ograniczenie odpowiedzialności inwestora za nieterminowe wykonanie zobowiązania, na lekceważące traktowanie ustalonego terminu wydania przedmiotowego lokalu, tym samym na ponoszenie konsekwencji ekonomicznych wynikających z konieczności dostosowania własnej sytuacji życiowej czy finansowej. Pozwana mając zagwarantowaną górną granicę kary umownej 3% ceny, może nie narażając się na dalsze negatywne konsekwencje przez długi czas nie dotrzymywać terminu wykonania umowy.” (wyrok z dnia 28 grudnia 2007 roku, sygn. akt XVII AmC 98/07).

⁹⁸ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

⁹⁹ Wpis w rejestrze nr 1644: „W przypadku zwłoki w wybudowaniu lokalu mieszkalnego będącego przedmiotem umowy, Kupującemu przysługuje prawo do naliczenia kar umownych w wysokości 0,1% ceny o której mowa w § 3 ust. 1 za każdy tydzień opóźnienia, jednak nie więcej niż 5%.”

umowie. Wymieniona kara umowna nie może przekraczać 8% wartości przedmiotu umowy (...).”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 1392¹⁰¹, 1396¹⁰².

- Wrocławskie Przedsiębiorstwo Budownictwa Mieszkaniowego „Mój Dom” S.A.

Umowa deweloperska

„W przypadku zwłoki Dewelopera w przeniesieniu na Nabywcę prawa własności Przedmiotu Umowy, Nabywcy przysługuje prawo do kary umownej 0,1% za każdy rozpoczęty tydzień zwłoki, jednak nie więcej niż 4% (cztery procent) ceny brutto określonej w § 4 Umowy.”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 1392, 1396.

3.2.2.2.5. Postanowienia przyznające deweloperowi prawo do jednostronnej zmiany umowy lub istotnych cech świadczenia bez ważnej przyczyny wskazanej w umowie, w tym postanowienia wprowadzające zmiany w zakresie projektu budynku/lokalu, wyposażenia, technologii, zagospodarowania terenu, wykorzystanych materiałów, instalacji

Następną kategorię postanowień, które zostały uznane przez SOKiK za abuzywne i wpisane do rejestru, stanowią postanowienia, na podstawie których deweloper przyznaje sobie prawo do dokonania jednostronnej zmiany umowy lub istotnych cech świadczenia bez ważnej przyczyny wskazanej w umowie¹⁰³. Postanowienia tego rodzaju dopuszczają zmianę warunków umowy z reguły bez jednoczesnego wskazania konkretnych przyczyn, które uzasadniałyby zmianę, poprzestając jedynie na ogólnych i niejednoznacznych stwierdzeniach, które dają przedsiębiorcy możliwość dowolnego interpretowania postanowień umowy, stosownie do swoich potrzeb.

Wśród tego rodzaju postanowień znajdują się postanowienia wprowadzające zmiany w zakresie projektu budynku/lokalu, wyposażenia, zastosowanych materiałów, technologii, instalacji itp. Układ budynku, wielkość pomieszczeń wspólnych, okien, balkonów, tarasów i ogródków stanowią dla konsumenta istotne cechy nabywanego lokalu mieszkalnego. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż konsument decydując się na zakup konkretnego lokalu, analizuje jego funkcjonalność oraz funkcjonalność całego budynku. Dlatego też zastrzeżenie przez dewelopera jednostronnego uprawnienia do zmiany dokumentacji

¹⁰⁰ Wpis w rejestrze nr 1398: „Suma naliczonych kar nie może przekroczyć 3% ceny sprzedaży brutto przedmiotu umowy.”

¹⁰¹ Wpis w rejestrze nr 1392: „ W przypadku powstałego z wyłącznej winy EDBUD-u opóźnienia w przekazaniu lokalu do prowadzenia robót wykończeniowych przekraczającego 60 dni, nabywcy przysługuje kara umowna w wysokości 0,02% ceny lokalu, określonej w par. 4 ust. 1, za każdy dzień zwłoki powyżej 60 dni, nie więcej jednak niż 2%.”

¹⁰² Wpis w rejestrze nr 1396: „Suma tak naliczonych kar nie może przekroczyć 3% ceny sprzedaży brutto lokalu przedmiotu umowy.”

¹⁰³ Por. przykładowe wpisy w rejestrze poz.: 2475, 1439, 4549.

projektowej budynku, bez wskazania jakichkolwiek przyczyn, które miałyby tę zmianę uzasadniać, w rażący sposób godzić może w interesy konsumentów. Wskazanie istotnych i dostatecznie precyzyjnie oznaczonych przyczyn modyfikacji jest warunkiem koniecznym dopuszczalności klauzul przewidujących zmianę treści umowy. Postanowienia zapewniające deweloperom możliwość decydowania w sposób arbitralny o zmianie dokumentacji projektowej budynku, poprzez zastosowanie nieostrych i niejednoznacznych sformułowań, pozostawiają im zbyt dużą dowolność w zakresie modyfikacji dokumentacji projektowej, co w przypadku wprowadzenia zmian niezgodnych z oczekiwaniami konsumentów prowadzić może do naruszenia ich interesów. Dokonanie przez dewelopera istotnych zmian dokumentacji projektowej budynku może spowodować, że konsument nie będzie już zainteresowany nabyciem tego lokalu, stąd zasadnym jest przyznanie mu uprawnienia do odstąpienia od umowy, bez konieczności ponoszenia z tego tytułu dodatkowych konsekwencji finansowych. Postanowienia niespełniające tych wymagań zostały uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne i wpisane do rejestru¹⁰⁴. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 17 deweloperów¹⁰⁵, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady naruszeń:

- „AGRO-MAN”Sp. zo .o.

Umowa deweloperska

„Strony w ramach projektu architektoniczn-budowlanego dopuszczają, nie wpływającą na użyteczność lokalu mieszkalnego, korektę położenia drzwi i układu ścian wewnętrznych”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 2475¹⁰⁶, 1439¹⁰⁷.

¹⁰⁴ Stanowisko UOKiK w tym zakresie potwierdza orzecznictwo SOKiK, który uznał za niedozwolone następujące postanowienia: „Spółdzielnia zastrzega, że ostateczne rozwiązania projektowe mogą odbiegać od wstępnej dokumentacji architektoniczno-funkcjonalnej” (por.: wyrok z 7 sierpnia 2006 roku, sygn. akt: XVII AmC 73/05), „Sprzedający zastrzega sobie możliwość dokonania zmian w projekcie Budynku, zwłaszcza zmiany powierzchni lokali a co za tym idzie, udziału w nieruchomości gruntowej. Zmiany te nie mogą spowodować konieczności zwiększenia podstawowej ceny o więcej niż 10%” oraz „Sprzedający zastrzega sobie możliwość dokonania zmian w projekcie Budynku dotyczących projektowanych technologii i rozwiązań” (por.: wyrok z 10 października 2004 roku, sygn. akt: XVII Amc 47/03).

¹⁰⁵ Szczegółowe informacje zawarte zostały w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

¹⁰⁶ Wpis w rejestrze nr 2475: „strony ustalają, że realizator uprawniony jest do dokonywania zmian w przedłożonym projekcie architektonicznym o ile okażą się one konieczne ze względu na realizację

- Bouygues Immobilier Polska Sp. z o.o.

Umowa deweloperska, Umowa przedwstępna sprzedaży udziału we współwłasności lokalu użytkowego (garażu), Umowa deweloperska oraz przedwstępna umowa sprzedaży udziału we współwłasności lokalu użytkowego (garażu)

„Pełnomocnik Dewelopera oświadcza, że Deweloper zastrzega sobie prawo do zastosowania innych materiałów lub rozwiązań technicznych niż materiały i rozwiązania wynikające z postanowień tego aktu, pod warunkiem, że zmiany te będą zgodne z określonymi w tym akcie standardami jakościowymi Budynku i Lokalu. Deweloper zastrzega sobie prawo do zmian konstrukcji i parametrów technicznych Budynku i Lokalu, jeżeli zmiany te będą wymagane obowiązującymi przepisami prawa lub obowiązek ich zastosowania będzie wynikać z ostatecznych decyzji organów administracyjnych lub będą wynikać z parametrów technicznych zawartych w projektach wykonawczych, na co Nabywca wyraża zgodę”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 234¹⁰⁸, 852¹⁰⁹, 1439, 2475, 2575¹¹⁰.

- Jankowski Pulchny Sp. z o.o. -Wiśniowy Sad Sp.k.

Umowa deweloperska

„Deweloper uprawniony jest do dokonywania zmian oraz uszczegółowienia rozwiązań przyjętych zatwierdzoną dokumentacją projektową, o której mowa powyżej, jak również do dokonywania zmian opracowanej dokumentacji projektowej budynku, w którym lokal będzie się znajdować, w tym do zastosowania materiałów zamiennych nie gorszej jakości, o ile zmiany te nie wpłyną na obniżenie funkcjonalności budynku i Lokalu ani nie obniżą ich standardu wykończenia. Deweloper zastrzega sobie prawo do zmian konstrukcji i parametrów budynku i Lokalu, jeśli zmiany te będą wymagane obowiązującymi przepisami prawa lub obowiązek ich zastosowania będzie wynikać z ostatecznych decyzji

podmiotowej inwestycji, jeżeli wspomniane zmiany nie spowodują istotnego obniżenia standardu wykończenia inwestycji opisanego w § 2 pkt 3”

¹⁰⁷ Wpis w rejestrze nr 1439: „Przedmiotowy lokal zostanie wykonany zgodnie ze specyfikacją stanowiącą załącznik nr 3 do umowy. Sprzedający zastrzega możliwość wprowadzenia zmian w układzie architektonicznym, dokumentacji projektowej oraz w układzie zagospodarowania terenu, o ile okażą się one niezbędne ze względu na realizację inwestycji. Zmiany dotyczyć mogą w szczególności rozmieszczenia planów instalacyjnych, zastosowania określonej technologii oraz materiałów budowlanych, a także rozmieszczenia oświetlenia, układów ciągów pieszo - jezdnych oraz zieleni, na terenie objętym inwestycją. Zmiany takie nie stanowią zmiany treści niniejszej umowy.”

¹⁰⁸ Wpis w rejestrze nr 234: „Sprzedający zastrzega sobie możliwość dokonania zmian w projekcie Budynku dotyczących projektowanych technologii i rozwiązań”

¹⁰⁹ Wpis w rejestrze nr 852: „Spółdzielnia zastrzega, że ostateczne rozwiązania projektowe mogą odbiegać od wstępnej dokumentacji architektoniczno-funkcjonalnej”

¹¹⁰ Wpis w rejestrze nr 2575: „Strony zgodnie oświadczają, że Inwestor Powierniczy w porozumieniu ze Spółdzielnią ma prawo dokonywania zmian w projekcie technicznym budynku, polegających na zmianie niektórych technologii i materiałów”

organów administracyjnych lub będą wynikać z parametrów technicznych zawartych w projektach wykonawczych, na co Nabywca wyraża zgodę.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 2475.

- Ronson Development Partner 2 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k.

Umowa deweloperska, Umowa przedwstępna sprzedaży

„Deweloper uprawniony jest do dokonywania zmian oraz uszczegółowienia rozwiązań przyjętych zatwierdzoną dokumentacją projektową, jak również do dokonywania zmian w opracowanej dokumentacji projektowej Budynków, w tym do zastosowania materiałów zamiennych nie gorszej jakości, o ile zmiany te nie wpłyną na obniżenie funkcjonalności Budynków, Lokalu Mieszkalnego i Lokali Garażowych i nie będą prowadzić do obniżenia standardu wykończenia Budynków, Lokalu Mieszkalnego lub Lokali Garażowych.”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 2475, 1470¹¹¹, 1439, 1381¹¹².

- Gębarowska Danuta „ORLEX - Danuta Gębarowska”

Umowa deweloperska

„(...) Nabywca przyjmuje do wiadomości, że: (...) Deweloper zastrzega sobie prawo do ewentualnej korekty projektu budowlanego budynku i zagospodarowania terenu oraz do realizacji tych zmian (...)”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 1381, 2475.

3.2.2.2.6. Postanowienia wprowadzające zmiany w zakresie powierzchni

Innym rodzajem postanowień dopuszczających dokonywanie zmian w przedmiocie umowy bez ważnych przyczyn określonych w umowie są postanowienia, na podstawie których deweloper zastrzega dokonanie zmiany w powierzchni lokalu/domu w określonym przez niego zakresie.

Analiza wzorców w ramach niniejszego badania wykazała, iż próg tolerancji zastrzeżony bywa na różnym poziomie i waha się w przedziale od 1% (1m²) do 5% (w skrajnym przypadku stwierdzono 25%). Takie określenie przedmiotu umowy powoduje, że deweloper pozostawia sobie pewien margines tolerancji w zakresie należytego wykonania

¹¹¹ Wpis w rejestrze nr 1470: „Activ Investment zastrzega sobie prawo dokonywania jednostronnych, a koniecznych zmian w dokumentacji projektowej Budynku”.

¹¹² Wpis w rejestrze nr 1381: „Edbud oświadcza, że zastrzega sobie prawo do dokonywania zmian w projekcie budynku, a Nabywca fakt ten akceptuje. Właściwy układ funkcjonalny nabywanego lokalu, wielkość poszczególnych pomieszczeń, okien, balkonów / tarasów / ogródków oraz usytuowanie pionów instalacyjnych określone będą w projekcie wykonawczym.”

zobowiązania. W kilku przypadkach z postanowienia wprost wynika, iż lokal mieszczący się w określonym progu tolerancji jest wykonany zgodnie z umową, co w efekcie może uniemożliwić konsumentowi dochodzenie ewentualnych roszczeń z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania. Ponadto często postanowienia te nie przewidują możliwości dokonania rozliczenia w przypadku, gdy powierzchnia lokalu będzie mniejsza, niż przewidziany w umowie próg tolerancji. Rozwiązanie to również należy uznać za niekorzystne dla konsumenta, który powinien mieć możliwość rozliczenia faktycznej powierzchni lokalu.

Tego rodzaju postanowienia również zostały uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne i wpisane do rejestru¹¹³. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 19 deweloperów¹¹⁴, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady naruszeń:

- Bik-Bud sp. z o.o.

umowa deweloperska

„Nadto strony postanawiają, że nabywca ma prawo odstąpić od umowy deweloperskiej w przypadku, gdy po dokonaniu ostatecznego pomiaru powykonawczego łączna powierzchnia użytkowa przedmiotowego jednorodzinnego budynku mieszkalnego będzie mniejsza o więcej niż 1% (jeden procent) w stosunku do powierzchni określonej w prospekcie informacyjnym i niniejszej umowie deweloperskiej”

Postanowienie tożsame z klauzulami wpisanymi do rejestru pod nr 1478¹¹⁵ i 3665¹¹⁶.

- Millenium Inwestycje sp. z o.o.

umowa deweloperska

¹¹³ Por. przykładowe wpisy do rejestru: 1478, 2163, 3665.

¹¹⁴ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

¹¹⁵ Wpis w rejestrze nr 1478: „Strony postanawiają że zmiany w powierzchni użytkowej do 3% wybudowanego Lokalu Mieszkalnego nie mają wpływu na cenę Lokalu Mieszkalnego. Jeżeli zmiany w powierzchni użytkowej będą przekraczały 3% to jedynie nadwyżka bądź niedomiar tej powierzchni powyżej lub poniżej 3% będą wyrównane w cenie ostatecznej.”

¹¹⁶ Wpis w rejestrze nr 3665: „Stronie zobowiązanej do kupna przysługuje prawo do odstąpienia od zakupu danego lokalu mieszkalnego w terminie do 3 dni po podpisaniu protokołu zdawczo-odbiorczego lokalu mieszkalnego w przypadku, gdyby powierzchnia przedmiotowego lokalu mieszkalnego różniła się od powierzchni zakładanej w projekcie o więcej niż +/- 5%”

„Stawający oświadczają, że wszelkie zmiany: a) w projekcie i odstępstwa w zakresie wykonawstwa, nie przekraczające 2% powierzchni Budynku, (...) nie będą rodziły żadnych roszczeń którejkolwiek ze stron, a w szczególności nie powodują zmiany przedmiotu umowy ani zmiany ceny składnika budowlanego”

Postanowienie tożsame z klauzulami wpisanymi do rejestru pod nr 1478 i 3800¹¹⁷.

- Dziesiąta - Czerwona Torebka Spółka Akcyjna” S.K.A.

umowa przedwstępna

„Wypowiedzenie umowy w trybie wskazanym w ustępie poprzednim możliwe jest wyłącznie w przypadku naruszenia jej istotnych postanowień, do których zalicza się:

Pkt 3 Wystąpienie różnicy pomiędzy deklarowaną powierzchnią wewnętrzną Lokalu wynikająca z postanowień § 1 pkt. 1 niniejszej Umowy a powierzchnia wewnętrzną Lokalu ustaloną na podstawie pomiarów powykonawczych przekraczającej 5 %.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1540¹¹⁸.

- EKOLAN S.A.

Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu mieszkalnego i udziału we współwłasności nieruchomości

„Klient wyraża zgodę na to, iż:

- 1) łączna powierzchnia użytkowa Lokalu (ostateczna) może się różnić od powierzchni projektowanej, o której mowa w § 1 ust. 1 pkt 6) w granicach trzech procent (...),
- 2) ostateczna powierzchnia Gruntu może się różnić od wielkości projektowanej, o której mowa w § 1 ust. 1 pkt 4) - bez wpływu na wysokość ceny sprzedaży - w granicach dziesięciu procent,
- 3) ostateczna powierzchnia Piwnicy może się różnić od wielkości projektowanej, o której mowa w § 1 ust. 1 pkt 7) - bez wpływu na wysokość ceny sprzedaży - w granicach dziesięciu procent,
- 4) ostateczna ilość Miejsc Parkingowych może się różnić od ilości projektowanej, o której mowa § 1 ust. 1 pkt 10) w granicach 10 procent,

¹¹⁷ Wpis w rejestrze nr 3800: „[...] łączna powierzchnia użytkowa tego lokalu po jego wybudowaniu (ostateczna) może się zwiększyć lub zmniejszyć, nie więcej jednak niż o 5 (pięć) procent [...]”

¹¹⁸ Wpis w rejestrze nr 1540: „Strony zgodnie oświadczają, że: - w przypadku gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego nr... po obmiarze dokonanym zgodnie z par. 5 pkt 1 niniejszej umowy w stosunku do powierzchni projektowanej wskazanej w par. 2 pkt 1 niniejszej umowy nie będzie przekraczać 3%, przez co strony rozumieją zarówno zmniejszenie, jak i zwiększenie powierzchni, to cena za lokal mieszkalny określona w par. 3 pkt 1 lit. a) nie ulegnie zmianie, - w przypadku gdy różnica w powierzchni lokalu mieszkalnego, po obmiarze dokonanym zgodnie z par. 5 pkt 1 niniejszej umowy w stosunku do powierzchni projektowanej wskazanej w par. 2 pkt 1 nin. umowy będzie przekraczać 3% to cena za mieszkanie zostanie wyliczona jako stosunek ceny powierzchni mieszkania wraz z komórką lokatorską i balkonem /tarasem/, opisanego w par. 2 pkt 1 i powierzchni mieszkania wraz z komórką lokatorską i balkonem /tarasem/ po dokonanym obmiarze.”

5) ostateczna powierzchnia Nieruchomości pod Zbiornik może się różnić od wielkości projektowanej, o której mowa w § 1 ust. 1 pkt 3) - bez wpływu na wysokość ceny sprzedaży udziału w tej Nieruchomości- w granicach dwudziestu pięciu procent”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 3800, 2163¹¹⁹, 1597¹²⁰.

- Developres spółka z o.o.

Umowa deweloperska

„W przypadku, gdy powierzchnia użytkowa lokalu mieszkalnego określona w dokumentacji powykonawczej nie będzie różnić się o więcej niż 3% (+/-) od wielkości wskazanej powyżej, to określone w tym akcie wynagrodzenie netto za przedmiotowy lokal jest wynagrodzeniem (ceną nabycia) stałym i ostatecznym.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem z rejestru poz. 2163.

3.2.2.3. Postanowienia nakładające wyłącznie na konsumenta obowiązek zapłaty kary umownej (odstępnego) na wypadek rezygnacji z zawarcia umowy

Jeden z przykładów asymetrycznego rozłożenia wzajemnych praw i obowiązków pomiędzy strony umowy deweloperskiej stanowią postanowienia określające kary umowne lub odstępne na wypadek niezawarcia lub niedojścia do skutku umowy przyrzeczonej. W podstawowych założeniach celem tych postanowień jest wzmocnienie więzi umownej pomiędzy stronami doprowadzenie do całkowitej i zgodnej z warunkami umowy realizacji inwestycji. Stosownie do zasady równości stron umowy, kary umowne - o ile zostały zastrzeżone w umowie - powinny być jednakowe dla dewelopera i konsumenta. Jednakże w praktyce spotyka się postanowienia, w których deweloperzy wprowadzają rażące dysproporcje w rozłożeniu wzajemnych praw i obowiązków w zakresie kar umownych. Asymetria może polegać bądź na nałożeniu kary umownej lub odstępnego wyłącznie na konsumenta, przy jednoczesnym nieobciążaniu nią dewelopera, bądź zastrzeżeniu możliwości nałożenia kary umownej na obie strony umowy, ale z rażącym zróżnicowaniem

¹¹⁹ Wpis w rejestrze nr 2163: „Strony uzgadniają, iż różnica wynosząca $\pm 3\%$ (trzy procent) pomiędzy rzeczywistą powierzchnią Apartamentu ustaloną w sposób określony w niniejszym artykule, a powierzchnią Apartamentu wskazaną w niniejszej Umowie jest dopuszczalna i nie będzie stanowić podstawy do korekty Ceny”

¹²⁰ Wpis w rejestrze nr 1597: „Strony ustalają, że w przypadku, gdy ze względu na przebieg procesu budowlanego powierzchnia lokalu mieszkalnego ulegnie zmianie o więcej niż 3% w stosunku do powierzchni wskazanej w ust. IV-tym niniejszej umowy z zastrzeżeniem ust. IX-ego lit. "a", cena lokalu mieszkalnego ulegnie odpowiedniemu stosunkowemu zmniejszeniu lub zwiększeniu o różnicę pomiędzy ceną lokalu wynikającą z rzeczywistej powierzchni lokalu a ceną lokali określoną w niniejszej umowie, wyliczoną wg ceny 1 m² powierzchni lokalu, wynoszącej (...) netto powiększoną o obowiązujący podatek VAT. Powyższa różnica rozliczona zostanie pomiędzy stronami poprzez stosowny zwrot lub dopłatę w terminie do 30 dni licząc od pisemnego poinformowania przez stronę zobowiązaną do sprzedaży strony zobowiązanej do zakupu o

jej wysokości, niższej dla dewelopera i wyższej dla konsumenta. Z powyższych względów postanowienia takie zostały uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne w rozumieniu art.385¹ § 1 k.c. oraz art. 385³ pkt 16 k.c. (stosownie do treści tego przepisu za niedozwolone uznaje się postanowienie, które nakłada wyłącznie na konsumenta obowiązek zapłaty ustalonej sumy na wypadek rezygnacji z zawarcia lub wykonania umowy) i wpisane do rejestru.¹²¹ Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

W przypadku branży deweloperskiej tego rodzaju postanowienia deweloperzy stosują najczęściej w umowach rezerwacyjnych/przedwstępnych na wypadek niezawarcia umowy deweloperskiej oraz w umowach deweloperskich na wypadek nieprzystąpienia stron do umowy przenoszącej własność nieruchomości lub do jej odbioru.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 6 deweloperów¹²², którym postawiono zarzut stosowania praktyki zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady naruszeń:

- ATRO Development Spółka Komandytowa Adam Kwidziński i Wspólnicy

Umowa rezerwacyjna

„W przypadku niezawarcia przez Klienta w terminie określonym w § 2 ust. 1 wskazanej tamże umowy, Deweloper zatrzyma, tytułem kary umownej, kwotę kaucji rezerwacyjnej”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1893¹²³.

- TN Stabłowice Sp. z o.o. Sp. k.

Umowa rezerwacyjna

„W razie nie zawarcia przez Strony umowy deweloperskiej dotyczącej Lokalu w terminie określonym w § 2, z przyczyn leżących po stronie Klienta, wpłacona przez Klienta opłata rezerwacyjna polegać będzie przypadkowo na rzecz dewelopera tytułem odszkodowania za wstrzymanie sprzedaży Lokalu Okresu rezerwacji.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1893.

zaistniałej różnicy i wysokości ewentualnego zwrotu lub dopłaty, z tym, że najpóźniej przed wydaniem lokalu w posiadanie.”

¹²¹ Por. przykładowe wpisy w rejestrze: 1893, 1,355, 1468.

¹²² Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

¹²³ Wpis w rejestrze nr 1893: „Sprzedający może odstąpić od niniejszej umowy i zachować otrzymaną opłatę rezerwacyjną w sytuacji, gdy Kupujący nie przystąpi do podpisania Umowy Deweloperskiej w terminie, o którym mowa w § 3 ust. 1 i ust. 3”

3.2.2.4. Postanowienia przyznające deweloperowi prawo rozwiązania umowy w przypadku niespełnienia przez konsumenta świadczenia pieniężnego w terminie, w tym brak wcześniejszego wezwania do uiszczenia zaległości

Istotnym problemem związanym ze zwłoką konsumenta w spełnieniu świadczenia jest zastrzeżenie przez dewelopera uprawnienia do rozwiązania umowy lub odstąpienia od niej z powodu przekroczenia terminu zapłaty ceny lub jej raty. Art. 481 k.c. przyznaje wierzycielowi prawo żądania od dłużnika odsetek za zwłokę, a także żądania naprawienia szkody na zasadach ogólnych. Ponadto w przypadku umów zawieranych przez deweloperów z konsumentami zastosowanie znajdzie dobry obyczaj nakazujący wezwanie dłużnika do zapłaty przed zastosowaniem wobec niego sankcji. Obyczaj ten został ukształtowany w oparciu o art. 491 § 1 k.c., zgodnie z którym jeżeli jedna ze stron dopuszcza się zwłoki w wykonaniu ciążącego na niej zobowiązania, druga strona może wyznaczyć jej odpowiedni termin do wykonania, z zagrożeniem, iż w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu będzie uprawniona do odstąpienia od umowy. Chociaż powyższy przepis posiada charakter dyspozytywny, to jednak jego treść jest powszechnie stosowana w obrocie gospodarczym, właśnie jako źródło dobrego obyczaju. Postanowienia, na podstawie których deweloperzy - w przypadku przekroczenia przez konsumenta terminu zapłaty ceny nieruchomości lub nawet jej pojedynczej raty - nie tylko nie wzywają konsumenta do zapłaty zaległego świadczenia albo świadczenia wraz z odsetkami, ale przyznają sobie uprawnienie do odstąpienia od umowy (jej rozwiązania) zostały uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne i wpisane do rejestru. Powyższy sposób działania deweloperów jest bowiem sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz narusza interesy konsumentów, z którymi na skutek nieterminowej zapłaty raty rozwiązano umowę. W takim przypadku konsumenci tracą możliwość osiągnięcia zamierzonego gospodarczego celu umowy - tj. nabycia nieruchomości, która z reguły finansowana jest z kredytu hipotecznego. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 10 deweloperów¹²⁴, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- „REALTY POLSKA” Sp. z o.o.

Przedwstępna umowa

„Spółka może odstąpić od niniejszej umowy w przypadku niespełnienia przez Kupujących świadczenia pieniężnego (zapłata ceny) w terminie określonym w § 3 ust. 1 niniejszej umowy, o ile od uzgodnionego terminu zapłaty ceny, lub którejkolwiek z rat ceny upłynęło 7 (siedem) dni kalendarzowych.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1471¹²⁵.

- Robotnicza Spółdzielnia Mieszkaniowa „PRAGA”

Umowa przedwstępna

„Nie wniesienie wpłat ze środków własnych lub nie udokumentowanie zawarcia umowy kredytowej z bankiem, w terminie 14 dni od daty wymagalności którejkolwiek z rat, skutkować może odstąpieniem Spółdzielni od umowy z winy Nabywcy.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1471.

3.2.2.5. Postanowienia zastrzegające wydłużone terminy zwrotu konsumentom środków pieniężnych

Kolejną grupą postanowień uznanych przez SOKiK za klauzule abuzywne są postanowienia zastrzegające wydłużone terminy zwrotu konsumentom środków pieniężnych w przypadku rozwiązania lub odstąpienia od umowy. W ocenie SOKiK postanowienia zastrzegające długi termin, w którym deweloper jest zobowiązany zwrócić konsumentom otrzymane zaliczki, są sprzeczne z dobrymi obyczajami i w sposób rażący naruszają interesy konsumentów. Skutkiem ich jest bowiem pozbawienie konsumentów przez długi czas możliwości korzystania z tych środków, inwestowania ich, podczas gdy deweloper może korzystać z ich środków finansowych konsumenta i pobierać z nich korzyści, np. poprzez złożenie ich na lokacie bankowej, czy finansowanie bieżącej działalności. Rozwiązanie takie powoduje, iż *de facto* bez jakiegokolwiek uzasadnienia należne konsumentowi środki finansowe pozostają do dyspozycji dewelopera, przynosząc mu korzyści, z oczywistą stratą dla klienta. Z tego też powodu SOKiK uznał przedmiotowe postanowienia za abuzywne, w efekcie czego zostały one wpisane do rejestru¹²⁶. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

¹²⁴ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

¹²⁵ Wpis w rejestrze nr 1471: „Activ Investment może odstąpić ze skutkiem natychmiastowym, bez wyznaczania dodatkowego terminu i bez odrębnego wezwania do zapłaty, od niniejszej Umowy i tym samym nie przystąpić do zawarcia przyrzeczonej umowy sprzedaży Lokalu Mieszkalnego w przypadku, gdy Kupujący opóźni się: a) powyżej 30 (trzydziestu) dni z wpłatą którejkolwiek z rat z określonych w par. 2 ust. 3 b), c), d), e), f), g) lub; b) powyżej 30 (trzydziestu) dni z wpłatą odsetek określonych w par. 2 ust. 9.”

¹²⁶ Por. przykładowe wyroki SOKiK - „Kontrahent ma bowiem nie tylko prawo do zatrzymania od 5% do 10% kosztu lokalu ale również może w pewnych okolicznościach przez 90 dni korzystać bezpłatnie ze środków konsumenta nie płacąc z tego tytułu żadnych odsetek lub innego ekwiwalentu.” (por.: wyrok z 24 listopada 2004 roku, sygn. akt: Amc 71/03).

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 4 deweloperów¹²⁷, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykład stwierdzonych naruszeń:

- TBV Sp. z o.o.

umowa przedwstępna sprzedaży

„Odstąpienie od Umowy przez jedną ze stron powoduje zwrot poniesionych nakładów wg. następujących zasad: 1. W przypadku odstąpienia od Umowy przez Kupującego bądź przez Inwestora z przyczyn zależnych od Kupującego zwrot poniesionych nakładów w wartości nominalnej wpłaconej przez Kupującego, pomniejszonych o kwotę 20.000,00 zł stanowiących karę umowną w terminie 3 miesięcy od dnia otrzymania oświadczenia woli o odstąpieniu od umowy. 2. W przypadku odstąpienia od Umowy przez Kupującego z przyczyn zależnych od Inwestora to jest w przypadku niewykonania przedmiotu niniejszej umowy, zwrot nakładów w wartości nominalnej wpłaconej przez Kupującego, powiększonych o kwotę 20.000,00 zł stanowiących karę umowną w terminie 3 miesięcy od rozwiązania umowy”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 2408¹²⁸.

3.2.2.6. Postanowienia uzależniające dokonanie rozliczenia w przypadku rozwiązania umowy od podpisania umowy z innym nabywcą

SOKiK nie znalazł jakichkolwiek podstaw prawnych oraz etycznych do uzależniania dokonania rozliczenia z konsumentem w przypadku rozwiązania zawartej z nim umowy od podpisania umowy z nowym nabywcą¹²⁹. Postanowienia tego rodzaju, uzależniające

„Pozwala ono Sprzedającemu na dysponowanie przez stosunkowo długi okres pieniędzmi Kupującego - po odstąpieniu przez tego ostatniego od umowy. Jest to zastrzeżenie, które uwzględnia wyłącznie interes pozwanego i naraża konsumenta na poważną niedogodność, jaką jest brak możliwości dysponowania własnymi aktywami w przeciągu nawet 3 miesięcy. (...). Nie można wreszcie wykluczyć sytuacji, w której konsument, który nie może żądać zwrotu należnych mu kwot z chwilą odstąpienia od umowy z developerem, będzie miłą faktyczne kłopoty z ich otrzymaniem wskutek zachwiania płynności finansowej tego ostatniego w ciągu kolejnych 3 miesięcy (...). Nie sposób uznać, że okres 3 miesięcy nie jest okresem długotrwałym. (...)” (wyrok z dnia 26 listopada 2007 roku, sygn. akt XVII AmC 91/07).

¹²⁷ Szczegółowe informacje zawarte zostały w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

¹²⁸ Wpis w rejestrze nr 2408: „Stronom przysługuje prawo odstąpienia od umowy w przypadkach i na warunkach przewidzianych przepisami prawa, w szczególności kodeksu cywilnego i postanowieniami niniejszej umowy. Rozliczenie oraz zwrot dotychczasowych wzajemnych świadczeń nastąpi w terminie 3 miesięcy licząc od daty złożenia drugiej stronie oświadczenia o odstąpieniu. Strona, z winy której doszło do odstąpienia obciążona zostanie na rzecz strony przeciwnej z tytułu niewykonania zobowiązania kwotą stanowiącą wartość 5% łącznej ceny brutto przedmiotu umowy, która to kwota o ile nie zostanie zapłacona, może być potrącona ze świadczeń pieniężnych podlegających zwrotowi wskutek rozliczenia”

¹²⁹ Por. przykładowy wyrok SOKiK - „Należy podzielić stanowisko powoda, że omawiane postanowienia wzorca umownego spełniają przesłanki określone w tym przepisie (uwaga UOKiK - art. 385¹§ 1 k.c.) z uwagi na to, że

dokonanie rozliczenia od okoliczności całkowicie niezależnych od konsumenta zostały uznane za klauzule abuzywne i wpisane do rejestru¹³⁰. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 1 dewelopera. Działanie takie stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. Zarzuty w tym zakresie postawiono następującemu przedsiębiorcy.

- Edward Leńczuk Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe ORION

Umowa przedwstępna sprzedaży garażu

„Zwrot dotychczas wpłaconej przez Nabywcę kwoty pomniejszonej o kwotę naliczonej kary umownej wymienionej w § 6 pkt. 4 nastąpi w ciągu 7 dni od daty podpisania nowej umowy i dokonania wpłaty przez nabywcę przejmujących prawa Nabywców z tym że nie później niż 4 miesiące od dnia złożenia przez nabywcę oświadczenia o odstąpieniu od umowy”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 1005¹³¹ i 1006¹³².

3.2.2.7. Postanowienia przyznające deweloperowi prawo do stwierdzania skuteczności doręczenia pism

Kolejnym istotnym problemem jest kwestia skuteczności doręczeń pism pomiędzy stronami umowy. Problem ten deweloperzy rozwiązują we wzorcach umów poprzez wprowadzenie postanowienia uznającego za skutecznie doręczone każde pismo wysłane na wskazany przez konsumenta w umowie adres, nawet jeżeli nie zostanie ono przez niego odebrane, co więcej nie jest wymagana nawet próba doręczenia takiego pisma. Deweloper poprzestaje na przyjęciu, iż wysłane na adres wskazany w umowie zostało skutecznie doręczone. Bardzo często kwestia skuteczności doręczenia pism dotyczy wyłącznie konsumenta, którego obciążają skutki niepoinformowania o zmianie adresu do korespondencji. W ocenie SOKiK, postanowienia tego rodzaju stanowią klauzule abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., ale także w rozumieniu przepisu art. 385³ pkt 9

uzależniają zwrot wpłaconych przez Kupującego kwot przez Sprzedającego od zdarzenia przyszłego i niepewnego, na który Kupujący nie ma żadnego wpływu tj. od zawarcia przez sprzedającego nowej umowy z innym podmiotem. Nie ma uzasadnionych argumentów, które przemawiałyby za stosowaniem w umowie tego rodzaju zastrzeżenia.” (wyrok z dnia 26 listopada 2007 roku, sygn. akt XVII AmC 91/07).

¹³⁰Por. wpisy w rejestrze poz. 1005, 1006.

¹³¹ Wpis w rejestrze nr 1005: „Kupujący ma prawo odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po ich stronie, kiedy zostało złożone pisemne oświadczenie o wypowiedzeniu. Zwrot wpłaconych pieniędzy nastąpi w rozliczeniu nominalnym, po podpisaniu nowej umowy sprzedaży na przedmiotowy lokal. Bądź w nieprzekraczalnym terminie 3 miesięcy po wypowiedzeniu”

¹³² Wpis w rejestrze nr 1006: „Kupujący ma prawo odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po ich stronie, kiedy zostało złożone pisemne oświadczenie o wypowiedzeniu. Zwrot wpłaconych pieniędzy nastąpi w rozliczeniu nominalnym, po podpisaniu nowej umowy sprzedaży na przedmiotowy lokal. Bądź w nieprzekraczalnym terminie 6 miesięcy po wypowiedzeniu”

k.c., uznającego za niedozwolone postanowienie, które przyznaje kontrahentowi konsumenta uprawnienie do dokonywania wiążącej interpretacji umowy. Stosownie bowiem do treści art. 61 § 1 k.c. - oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. W razie wątpliwości czy oświadczenie zostało złożone prawidłowo, a jego treść wywołuje przewidziane skutki prawne, podmiotem właściwym do rozstrzygnięcia jest sąd powszechny, a nie przedsiębiorca, który - korzystając z przewagi kontraktowej - narzuca swoim kontrahentom treść wzorca. Tego rodzaju postanowienia, wprowadzające doręczenie zastępcze, które odwołują się do zasad doręczania pism zawartych w przepisach k.p.c., są niedopuszczalne w obrocie, zwłaszcza konsumenckim. Instytucja doręczenia zastępczego należy wyłącznie do materii prawa procesowego i nakłada na osoby trzecie określone obowiązki związane z dostarczeniem stronom postępowania pism procesowych. Takie postanowienia pozwalają także przedsiębiorcy na interpretację umowy w zakresie skuteczności składanych przez niego oświadczeń woli, których przedmiotem jest np. wypowiedzenie umowy oraz na przerzucenie na konsumenta ryzyka związanego z jego doręczeniami¹³³. Z tego też powodu postanowienia o takiej treści zostały uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne i wpisane do rejestru¹³⁴. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 15 deweloperów¹³⁵, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- MARBUD Grupa Budowlana S.A.

umowa deweloperska

„Strony zobowiązują się do bezzwłocznego zawiadamiania o zmianie dla doręczeń, pod rygorem skutecznego dokonywania doręczeń na poprzednio wskazany adres”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1207.

- Bydgoskie Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego "OGBUD" Sp. z o.o.

¹³³Stanowisko powyższe potwierdza orzecznictwo SOKiK, który uznał za niedozwolone następujące postanowienie: „W przypadku zmiany adresu, każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie pisemnie powiadomić o tym drugą stronę. W przypadku nie powiadomienia o zmianie adresu, korespondencja kierowana na ostatni znany adres będzie uznawana za skutecznie doręczoną” (por.: wyrok z 16 kwietnia 2007 roku, sygn. akt.: XVII 43/06).

¹³⁴ Por. przykładowe wpisy w rejestrze: 1207, 1482, 1500, 1601.

¹³⁵ Szczegółowe informacje zawarte zostały w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

umowa przedwstępna

„List zwykły uznaje się za doręczony najpóźniej szóstego dnia roboczego liczonego od daty jego nadania w urzędzie pocztowym”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 2335.

- Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego Trojan sp. z o.o.

umowa deweloperska

„Stawający postanawiają, że o zmianie wyżej podanego adresu do korespondencji każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie zawiadomić w formie pisemnej drugą stronę, z zastrzeżeniem, że w przypadku braku takiego zawiadomienia korespondencji wysłana na adres podany w ust. 1 uznana będzie za skutecznie wysłaną”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1207¹³⁶.

3.2.2.8. Postanowienia dotyczące zarządu nieruchomością wspólną

Powszechną praktyką deweloperów jest wprowadzanie do wzorców umowy postanowień stanowiących, że zarządcą nieruchomości będzie deweloper lub podmiot przez niego wskazany. Takie postanowienie uniemożliwia konsumentowi korzystanie z ustawowego uprawnienia, określonego w przepisach ustawy z dnia 24 czerwca 1994 roku o własności lokali¹³⁷. Stosownie bowiem do treści art. 18 ust. 1 u.w.l., właściciele lokali mogą w umowie o ustanowieniu odrębnej własności lokali albo w umowie zawartej później w formie aktu notarialnego określić sposób zarządu nieruchomością wspólną, a w szczególności mogą powierzyć zarząd osobie fizycznej albo prawnej. Zamieszczenie w umowie kwestionowanego postanowienia ogranicza klientom dewelopera wykonywanie - przyznanych im ustawowo - uprawnień właścicielskich. Skutkuje ono bowiem związaniem konsumentów - z pominięciem ich woli - z ustanowionym przez dewelopera zarządem przez określony (lub nieokreślony) czas i pozbawia ich tym samym swobody wyboru zarządcy. Powyższe działanie może także prowadzić do narzucania przez dewelopera lub zarządcę wygórowanych stawek opłat za zarząd. Można przyjąć, iż o ile zasadne jest ustanawianie przez dewelopera tymczasowego zarządu nad nieruchomością, to problematyczny i nieuzasadniony jest zbyt długi termin, na który ów zarząd jest ustanawiany. Zarząd ustanowiony przez dewelopera powinien mieć charakter tymczasowy, a sam fakt jego

¹³⁶ Wpis w rejestrze nr 1207: „W przypadku zmiany adresu, każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie pisemnie powiadomić o tym drugą stronę. W przypadku nie powiadomienia o zmianie adresu, korespondencja kierowana na ostatni znany adres będzie uznawana za skutecznie doręczoną”

¹³⁷ Tekst jedn. Dz. U. z 2000 roku, Nr 80, poz. 903 z późn. zm.

ustanowienia nie może naruszać każdorazowej woli właścicieli lokali¹³⁸. Z tego też powodu postanowienia nie spełniające powyższych przesłanek zostały uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne i wpisane do rejestru¹³⁹. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 8 deweloperów¹⁴⁰, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Przedsiębiorstwo Budowlane „Ekonbud-Fadom” L.E. Jarząbek s.j.

Umowa deweloperska, Umowa przedwstępna

„Strona kupująca oświadcza, iż znany jest jej fakt, iż do dnia pierwszego zebrania Wspólnoty Mieszkaniowej, Zarząd nieruchomością wspólną, na zasadach określonych w ustawie o własności lokali, sprawować będzie osoba wskazana przez stronę sprzedającą (...)”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1480¹⁴¹.

- Novum Management Sp. z o.o. S.K.A.

Umowa przedwstępna sprzedaży budynku jednorodzinnego

„Kupujący przyjmuje do wiadomości, że do czasu zakończenia budowy i przekazania do użytkowania całego osiedla eksploatację części wspólnych sprawował będzie zarządca wskazany przez sprzedającego (...)”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 2476¹⁴².

¹³⁸ Powyższe stanowisko potwierdza orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Warszawie, który w wyroku z 22 listopada 2005 roku (sygn. akt: VI ACa 177/2005) orzekł, że naruszenie dobrych obyczajów polega także na narzucaniu przez przedsiębiorcę we wzorach rozwiązań niezgodnych z przepisami prawa, w tym również względnie obowiązującymi, czyli takimi, które można ustalić w umowie (ale nie ma takiego obowiązku). Dodatkowo stanowisko Urzędu w tym zakresie potwierdzone zostało orzecznictwem SOKiK, który wyrokiem z 18 maja 2005 roku (sygn. akt: XVII Amc 86/03) uznał za niedozwolone postanowienie: „Sprzedający zobowiązuje się prowadzić odpłatnie, na koszt mieszkańców i z ich upoważnienia, administrację budynku przez 36 miesięcy od daty przekazania budynku do eksploatacji. Kupujący podpisując niniejszą Umowę upoważnia Sprzedającego do powyższych czynności. Po upływie tego terminu sposób administracji zostanie ustalony przez Właścicieli mieszkań w trybie wynikającym z ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz. U. Nr 85, poz. 388)”.

¹³⁹ Por. przykładowe wpisy w rejestrze: 1480, 1642, 2930.

¹⁴⁰ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

¹⁴¹ Wpis w rejestrze nr 1480: „Kupujący wyraża zgodę na to, aby Zarząd nieruchomością wspólną m.in. Budynkiem, powierzony był do 31.12.2012 r. TBS Południe Spółka z o.o. z siedzibą w Krakowie albo innej osobie prawnej lub fizycznej, wskazanej przez Activ Investment.”

¹⁴² Wpis w rejestrze nr 2476: „Do czasu sprzedaży wszystkich lokali mieszkalnych w w/w obiekcie budowlanym zarząd nieruchomością wspólną pełnić będzie realizator lub podmiot przez niego wskazany, którego wynagrodzenie odpowiadać będzie siedmiu cenom rynkowym z obszaru dzielnicy Białotańka”

- Zielony Żoliborz Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna Umowa deweloperska

„Strony ustalają, że kwestia sprawowania zwykłego zarządu nieruchomością wspólną zostanie uregulowana w umowie przeniesienia prawa własności Lokalu z tym, że przez okres 12 (dwunastu) miesięcy od daty sprzedaży ostatniego lokalu w Budynku Deweloper może zastrzec prawo zarządzania nieruchomością wspólną, ze stosowną odpłatnością wedle stawek rynkowych, dla siebie lub też wskazanej przez siebie osoby trzeciej.”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 2476, 1642¹⁴³.

3.2.2.8.1. Postanowienia przenoszące na konsumenta obowiązek uiszczania opłat ciążących na właścicielu nieruchomości związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej przed ustanowieniem i przeniesieniem odrębnej własności lokalu (np. podatki)

Postanowienia, które przerzucają na konsumentów obowiązek ponoszenia pewnych kosztów bez istnienia podstawy prawnej (np. opłat z tytułu użytkowania wieczystego czy podatków) w sytuacji, gdy konsument nie jest ani właścicielem, ani użytkownikiem wieczystym nieruchomości wspólnej, zostały uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne i wpisane do rejestru¹⁴⁴. Postanowienia tego typu rażąco naruszają interesy konsumenta, bowiem zobowiązany jest on ponieść koszty, których nie musiałby uiszczać na podstawie przepisów prawa - w ten sposób zostaje uszczuplony jego majątek¹⁴⁵. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

¹⁴³ Wpis w rejestrze nr 1642: „Sprzedający zobowiązuje się odpłatnie prowadzić na koszt Kupującego zarząd i administrację przedmiotowej nieruchomości (budynku i gruntu), poczynwszy od dnia przekazania lokalu Kupującemu do użytkowania oraz przez okres 36 miesięcy od momentu ustanowienia odrębnej własności dla ostatniego lokalu mieszkalnego na osiedlu Chabrowym 2 etap. Powyższe obowiązki Sprzedający może przenieść na osobę trzecią.”

¹⁴⁴ Por. wpisy w rejestrze poz. 4549, 3531.

¹⁴⁵ Por. wyrok s.a. z dnia 8 listopada 2012 roku, sygn. akt VI ACa 480/12 - „Sąd Apelacyjny podziela ustalenia i rozważania Sądu Okręgowego w tej kwestii i uznaje je za własne. Jako dodatkowy argument przemawiający za trafnością decyzji Sądu Okręgowego w powyższej kwestii jest, iż o rażącym naruszeniu interesu konsumenta, jego interesu ekonomicznego może świadczyć to, iż jeśli konsument jest obowiązany uiszczać opłaty z tytułu użytkowania wieczystego, to ma np. możliwość jako osoba fizyczna w świetle treści obowiązujących przepisów (art. 74 ustawy o gospodarce nieruchomościami stanowiący o 50 % bonifikacie od opłat rocznych z tytułu użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej, jeżeli nieruchomość jest przeznaczona lub wykorzystywana na cele mieszkaniowe.) skorzystania, jeśli zachodzą do tego ustawowe przesłanki, z możliwości zwrócenia się do organu naliczającego te opłaty z wnioskiem o obniżenie takiej opłaty, a w sytuacji gdy formalnie opłaty z tytułu użytkowania wieczystego obciążają developera to konsument ze skorzystania z takiej możliwości będzie pozbawiony. Powołana klauzula narzuca konsumentowi obowiązek ponoszenia opłat z tytułu udziału w prawie użytkowania wieczystego od momentu wydania mieszkania, pomimo, iż przepisy prawa inaczej konstytuują powstanie tego obowiązku. Pełne i skuteczne przeniesienie prawa użytkowania wieczystego następuje w drodze umowy sporządzonej w formie aktu notarialnego oraz po dokonaniu wpisu tego prawa do księgi wieczystej. Przy czym stosownie do przepisu art. 29 ustawy z dnia 06 lipca 1982r. o księgach wieczystych i hipotece wpis w księdze wieczystej ma moc wsteczną od chwili złożenia wniosku o dokonanie wpisu, a w wypadku wszczęcia postępowania z urzędu - od chwili wszczęcia tego postępowania. Wysokość opłaty obciążającej konsumentów powinna wynikać z wielkości udziału w użytkowaniu wieczystym działki gruntu przynależnego do lokalu mieszkalnego i powinna być proporcjonalna do czasokresu liczonego od dnia nabycia prawa do użytkowania wieczystego gruntu do końca roku kalendarzowego. Tymczasem konsument zostałby w świetle przedmiotowego

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 5 deweloperów¹⁴⁶, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- J.W. Construction Holding S.A.

Umowa przedwstępna , Umowa deweloperska

„Od momentu odbioru lokalu do końca miesiąca, w którym nastąpi przeniesienie jego własności zobowiązują się ponosić i regulować Spółce wszelkie poniesione przez nią obciążenia związane z korzystaniem z nieruchomości, tj. (...) należności publicznoprawne m.in. podatek od nieruchomości i opłata za Urząd Dozoru Technicznego, (...)”
Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 4549¹⁴⁷.

- „Siemaszko” spółka z o.o.

Umowa deweloperska

„Od dnia wydania lokalu w posiadanie kupującego, obciążać go będą wszelkie koszty utrzymania, eksploatacji i remontów lokalu, części wspólnych budynku i urządzeń znajdujących się na osiedlu oraz obowiązek uiszczania opłat i podatków. (...)”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 4549.

- INKOB Przedsiębiorstwo Budowlane Jerzy Koprukowniak

Umowa Deweloperska

„Od dnia odbioru kluczy do lokalu, Strona Kupująca ponosi zryczałtowane koszty jego utrzymania, koszty utrzymania Nieruchomości Wspólnej obejmujące w szczególności wydatki na bieżącą konserwację, opłaty za dostawę energii elektrycznej i ciepłej, gazu i wody, odbiór ścieków i śmieci, a w części dotyczącej Nieruchomości Wspólnej

postanowienia obciążony kosztami tychże opłat proporcjonalnie za okres od wydania mieszkania do końca roku niezależnie od faktu, kto pozostawałby właścicielem tego mieszkania. Świadczy to o wykorzystywaniu przewagi kontraktowej pozwanej spółki, która zobowiązuje konsumenta do ponoszenia opłat z tytułu użytkowania wieczystego również za okres, kiedy to pozwana Spółka jako właściciel lokalu i użytkownik wieczysty gruntu jest zobowiązana do ponoszenia tej opłaty, co niewątpliwie rażąco narusza interesy konsumenta i kształtuje jego prawa w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.”

¹⁴⁶ Szczegółowe informacje zostały zawarte w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

¹⁴⁷ Wpis w rejestrze nr 4549: „§ 5 ust. 20 - Kupujący zobowiązują się od Dnia Odbioru Przedmiotów Umów w tym od wydania zastępczego w przypadku wskazanym powyżej, do ponoszenia kosztów zarządu Nieruchomością Wspólną, przypadającą na części wspólne Budynku, w szczególności: wydatków na remonty i bieżącą konserwację, opłat za dostawę energii elektrycznej i ciepłej, itp. w części dotyczącej Nieruchomości Wspólnej, opłat za windę, ubezpieczenia, opłat z tytułu użytkowania wieczystego, podatków i innych danin publicznoprawnych, wydatków na utrzymanie porządku i czystości, kosztów ochrony budynku i recepcji, kosztów działania zarządcy i administratora budynku itp. oraz kosztów eksploatacyjnych dotyczących Przedmiotów Umów, w tym w szczególności opłat za dostawę mediów i usuwanie nieczystości. Począwszy od Dnia Odbioru, Kupujący ponoszą również ryzyko uszkodzenia Przedmiotów Umów”

ubezpieczenia, podatki i inne opłaty publicznoprawne, wydatki na utrzymanie porządku i czystości, wynagrodzenia członków zarządu lub zarządcy, chyba że są pokrywane bezpośrednio przez właścicieli poszczególnych lokali. Obowiązek ponoszenia tych kosztów spoczywa na Stronie Kupującej także w przypadku niedokonania przez niego odbioru Przedmiotu Umowy”.

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 4549.

3.2.2.9. Postanowienia uprawniające dewelopera do dokonania jednostronnego odbioru wybudowanej nieruchomości lub jednostronnego stwierdzenia jej zgodności z zawartą umową

Kolejną problematyczną kwestię stanowią postanowienia dotyczące odbioru wybudowanego przez dewelopera lokalu mieszkalnego lub domu. SOKiK za szczególnie niebezpieczne - jako naruszające interesy konsumentów i sprzeczne z dobrymi obyczajami - uznał te postanowienia, które przewidują, że w razie niestawienia się konsumenta w wyznaczonym terminie w celu protokolarnego obioru nieruchomości, deweloper jest uprawniony do jednostronnego jej odbioru. W takiej sytuacji sprzedający sporządzają jednostronnie protokół, który traktowany jest jako protokół odbioru podpisany przez obie strony. Formułowanie tego typu postanowień wydaje się stwarzać deweloperowi zbyt daleko idące uprawnienia do dokonywania interpretacji umowy. Ponadto w sposób niedopuszczalny pozbawia to konsumentów prawa do dochodzenia przez nich roszczeń z tytułu stwierdzonych wad (skutkiem jednostronnego odbioru jest stwierdzenie przez dewelopera, że wybudowana przez niego nieruchomość jest zgodna z umową). Z powyższych powodów postanowienia tego rodzaju zostały uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne w rozumieniu art. 385³ § 1 k.c. oraz art. 385³ pkt 9 i 11 k.c. i wpisane do rejestru¹⁴⁸. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 12 deweloperów¹⁴⁹, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

¹⁴⁸ Por. wpisy w rejestrze poz. 364, 2861, 2414, 3330.

Por. wyrok SOKiK, który uznał za niedozwolone następujące postanowienia: "Nieusprawiedliwione niestawiennictwo Kupującego w wyznaczonym terminie, upoważnia Sprzedającego do dokonania jednostronnego odbioru technicznego, z którego Sprzedający sporządzi protokół, którego jeden egzemplarz przesyła Kupującemu." (por.: wyrok z 17 października 2010 roku, sygn. akt: XVII Amc 2159/10)

¹⁴⁹ Szczegółowe informacje zawarte zostały w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

- Mariusz Czapiewski Przedsiębiorstwo Budowlane „MARGO”

Umowa przedwstępna

„W przypadku nie stawienia się Kupującego celem dokonania odbioru Przedmiotu Umowy i nieusprawiedliwionej nieobecności Kupującego, mimo wyznaczenia daty odbioru, Inwestor ma prawo dokonać odbioru jednostronnego Przedmiotu Umowy, sporządzając na tą okoliczność protokół i podpisując go jednostronnie. Protokół taki zostanie przesłany listem poleconym Kupującemu”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 2861¹⁵⁰, 3330¹⁵¹, 4280¹⁵².

- Atrium Gajowa 76 Sp. z o.o. Sp. komandytowa

Umowa deweloperska

„(...) każdorazowo Deweloper zawiadomi Nabywcę o fakcie usunięcia wad w sposób opisany w ust. 1. Jeżeli nabywca w terminie określonym przez dewelopera, nie przystąpi do odbioru po usunięciu wad, przyjmuje się, że Nabywca nie zgłasza żadnych zastrzeżeń, co do sposobu i jakości wykonanych przez Dewelopera prac dotyczących usunięcia wad”.

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 364¹⁵³, 2414¹⁵⁴.

- Inbud Bielsko sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

„Strony postanawiają, że w przypadku gdy Kupujący mimo pisemnego zawiadomienia go przez Sprzedającego o terminie sporządzenia protokołu, będzie uchylać się od jego podpisania, stronie sprzedającej przysługuje prawo, do przeprowadzenia odbioru jednostronnego w terminie siedmiu dni do wyznaczonej pierwotnie daty”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 364, 365¹⁵⁵ i 2861.

¹⁵⁰ Wpis w rejestrze nr 2861: „Nieusprawiedliwione niestawiennictwo Kupującego w wyznaczonym terminie, upoważnia Sprzedającego do dokonania jednostronnego odbioru technicznego, z którego Sprzedający sporządzi protokół, którego jeden egzemplarz przesyła Kupującemu”

¹⁵¹ Wpis w rejestrze nr 3330: „W przypadku nie stawienia się kupującego w wyznaczonym terminie sprzedający może dokonać odbioru jednostronnie sporządzając protokół odbioru stwierdzający zakres wykonania przedmiotu umowy i stan techniczny lokalu”

¹⁵² Wpis w rejestrze nr 4280: „Niestawienie się Kupującego do dokonania odbioru jakościowego w terminie oznaczonym w trybie ustalonym w ust. 3 upoważnia Sprzedającego do dokonania odbioru jednostronnego, którego wyniki wiążą obie strony umowy. Protokół sporządzony w ten sposób Sprzedający przesyła Kupującemu”

¹⁵³ Wpis w rejestrze nr 364: „W razie niestawiennictwa Kupującego w wyznaczonym terminie przekazania, sprzedający dokona samodzielnie odbioru przedmiotu umowy i będzie to jednoznaczne z wykonaniem przez Sprzedającego umowy w tym zakresie. Strony zgodnie ustalają, że w takim przypadku Sprzedający upoważniony jest do wystawienia odpowiedniej faktury”

¹⁵⁴ Wpis w rejestrze nr 2414: „W przypadku, gdy kupujący nie stawia się na termin odbioru "pousterkowego" lub stawia się ale odmówi odbioru mimo braku wad sprzedawca dokona samodzielnie odbioru lokalu przysyłając kupującemu protokół odbioru, zaś kupujący nie ma prawa uchylić się od skutków prawnych tak dokonanego odbioru ani domagać się prawnego dokonania czynności odbioru w jego obecności”

3.2.2.10. Postanowienia uzależniające przeniesienie własności nieruchomości/lokalu od zapłaty należności innych niż cena (np. z tytułu administrowania budynkiem, opłat eksploatacyjnych)

Postanowienia, na podstawie których deweloperzy uzależniają przeniesienie prawa własności lokalu mieszkalnego lub domu od uregulowania przez konsumenta wszelkich należności wynikających z umowy również zostały uznane przez SOKiK za niedozwolone postanowienia umowne. Należy zauważyć, iż użycie w tego rodzaju postanowieniach ogólnego sformułowania skutkuje możliwością obciążenia konsumenta różnymi opłatami (np. opłatą za eksploatację i administrowanie budynkiem, w tym również opłat będących przedmiotem sporu pomiędzy konsumentem, a deweloperem). Żądanie takie z reguły nie ma bezpośredniego związku z wykonaniem przez konsumenta zobowiązań wynikających z umowy zawartej z deweloperem (zasadniczym obowiązkiem konsumenta jest zapłata ceny). Tak sformułowane postanowienie wzorca powoduje natomiast, że konsument - nie mając wyboru - godzi się na zapłacenie nawet spornych kwot w imię sprawnego przeniesienia prawa własności. Świadczenie w postaci uiszczenia dodatkowych kwot pieniężnych, np. tytułem opłat za eksploatację i administrowanie budynkiem jest świadczeniem niemającym rzeczowego związku z przedmiotem umowy i może stanowić istotne utrudnienie i ograniczenie praw konsumenta, w kontekście przysługujących mu roszczeń cywilnoprawnych związanych z zawarciem umowy w odpowiedniej formie. Z tych też powodów postanowienia tego rodzaju zostały uznane za klauzule abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. i wpisane do rejestru¹⁵⁶. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 17 deweloperów¹⁵⁷, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- ATRO Development Spółka Komandytowa Adam Kwidziński i Wspólnicy

¹⁵⁵ Wpis w rejestrze nr 365: „W sytuacji określonej w art. 6 tego paragrafu jednostronny protokół sporządzony przez Sprzedającego zastępuje protokół odbioru”

¹⁵⁶ Por. wyroki SOKiK z dnia z dnia 31 sierpnia 2009 roku, sygn. akt XVII AmC 334/09 uznający za abuzywne postanowienie: „Zawarcie Umowy Przynależnej w formie aktu notarialnego nastąpi po całkowitej zapłacie przez Kupującego Ceny Brutto określonej w niniejszej Umowie oraz po uprzednim, odpowiednim uiszczeniu kosztów o których mowa w punktach 10.2 oraz 10.3 niniejszej Umowy, w terminie nie dłuższym niż 6 (sześć) miesięcy od daty uzyskania przez Wykonawcę pozwolenia na użytkowanie” oraz „Warunkiem zawarcia umowy przynależnej sprzedaży konkretnego lokalu mieszkalnego jest wywiązanie się przez stronę zobowiązaną do kupna z wszelkich zobowiązań finansowych zgodnie z niniejszą umową, a w szczególności wpłacenie na rachunek bankowy Spółki całej ceny tego lokalu mieszkalnego” (z dnia 27 grudnia 2011 roku, sygn. akt XVII AmC 75/11).

¹⁵⁷ Szczegółowe informacje zawarte zostały w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

Umowa deweloperska

„Zawarcie umowy przenoszącej własność przedmiotu niniejszej umowy w formie aktu notarialnego nastąpi po całkowitej zapłacie przez Nabywców ceny przedmiotu niniejszej umowy oraz ewentualnych innych należności wynikających z niniejszej umowy (między innymi odsetki)”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3664¹⁵⁸.

- KRJ PARTNER

Umowa deweloperska

„Umowa przeniesienia własności zawarta zostanie nie wcześniej niż po: a) zapłacie przez Nabywców całości Ceny Sprzedaży oraz innych zobowiązań finansowych względem KRJ Inwestycje o ile wynikają one z postanowień niniejszej umowy lub obowiązujących przepisów prawa”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3664.

- Fadesa Polnord Polska Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

Umowa przedwstępna

„Począwszy od Dnia Odbioru Kupujący zobowiązani są opłacać zaliczki na poczet kosztów opisanych w § 5 ust. 12 w terminie do 10 (dziesiątego) dnia każdego miesiąca z góry, bezpośrednio na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej, z zastrzeżeniem, że do chwili przekazania Budynku Wspólnocie Mieszkaniowej należności te Kupujący zobowiązani są uiszczać na rzecz Spółki. Spółka ma także prawo żądania zapłaty na jej rzecz lub na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej, zaległości z tytułu opłat wskazanych w zdaniu poprzednim przed podpisaniem Umowy Sprzedaży uzależniając jej podpisanie od zapłaty tych zaległości”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1732¹⁵⁹.

- Jaz-Bud sp. z o.o.

Umowa deweloperska

„Zawarcie umowy ustanowienia odrębnej własności Lokalu i przeniesienia jego własności nastąpi w terminie uzgodnionym przez strony po zapłacie przez Nabywcę wszelkich

¹⁵⁸ Wpis w rejestrze nr 3664: „Warunkiem zawarcia umowy przyręczonej sprzedaży konkretnego lokalu mieszkalnego jest wywiązanie się przez stronę zobowiązaną do kupna z wszelkich zobowiązań finansowych zgodnie z niniejszą umową, a w szczególności wpłacenie na rachunek bankowy Spółki całej ceny tego lokalu mieszkalnego”

¹⁵⁹ Wpis w rejestrze nr 1732: „Zawarcie Umowy Przyręczonej w formie aktu notarialnego nastąpi po całkowitej zapłacie przez Kupującego Ceny Brutto określonej w niniejszej Umowie oraz po uprzednim, odpowiednim

należności wynikających z niniejszej umowy, w tym ewentualnych odsetek ustawowych za opóźnienie płatności, po odbiorze Lokalu oraz po uzyskaniu decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynku (...)"

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3664.

3.2.2.11. Postanowienia uzależniające wydanie lokalu/domu od zapłaty należności innych niż cena (np. z tytułu administrowania budynkiem i opłat eksploatacyjnych)

Analogiczne stanowisko zajął SOKiK w odniesieniu do postanowień, na podstawie których deweloper uzależnia wydanie konsumentowi lokalu od zapłaty przez niego wszelkich należności wynikających z umowy. Konsument, pomimo iż spełnił już swoje świadczenie - zapłacił deweloperowi kwotę stanowiącą całą umówioną cenę nieruchomości (taki bowiem jest warunek wydania lokalu) - nie może lokalu odebrać. Postanowienia tego rodzaju również zostały uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. i wpisane do rejestru¹⁶⁰. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 13 deweloperów¹⁶¹, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Rutkowski Development Sp. jawna

Umowa deweloperska

„Spółka wyda Nabywcy przedmiotowy lokal oraz przekaze mu klucze do lokalu, pod warunkiem uregulowania przez Nabywcę wszystkich zobowiązań finansowych wobec Spółki wynikających z niniejszej Umowy.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1731¹⁶².

uiszczeniu kosztów o których mowa w punktach 10.2 oraz 10.3 niniejszej Umowy, w terminie nie dłuższym niż 6 (sześć) miesięcy od daty uzyskania przez Wykonawcę pozwolenia na użytkowanie.”

¹⁶⁰ Por. wyrok SOKiK uznający za abuzywne postanowienie: „Przekazanie (Wydanie) Lokalu do prowadzenia prac wykończeniowych nastąpi w dacie określonej w zawiadomieniu, nie później niż w terminie określonym w Harmonogramie Budowy („Dzień Przekazania Lokalu”) na podstawie protokołu Przekazania, nie wcześniej jednak niż do czasu uregulowania wszelkich należności względem Wykonawcy (...)” (wyrok z dnia 31 sierpnia 2009 roku, sygn. akt XVII AmC 334/09).

¹⁶¹ Szczegółowe informacje zawarte zostały w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu

¹⁶² Wpis w rejestrze nr 1731: „Przekazanie (Wydanie) Lokalu do prowadzenia prac wykończeniowych nastąpi w dacie określonej w zawiadomieniu, nie później niż w terminie określonym w Harmonogramie Budowy („Dzień Przekazania Lokalu”) na podstawie protokołu przekazania, nie wcześniej jednak niż do czasu uregulowania wszelkich należności względem Wykonawcy (...)”

- Przedsiębiorstwo Budownictwa i Obrotu Towarowego FRONTON Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

„Fronton zobowiązuje się do wydania lokalu Nabywcy w terminie do 3 dni od daty uregulowania wszystkich zobowiązań finansowych Nabywcy wobec Frontonu wynikających z niniejszej umowy na dzień odbioru lokalu ”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1731.

- ATAL Spółka Akcyjna

Umowa przedwstępna

„Przekazanie przedmiotu umowy może nastąpić po uregulowaniu przez Zamawiającego wszystkich należności wynikających z § 5 oraz dokonania wartościowego rozliczenia przedmiotu umowy.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem z rejestru poz. 1731.

3.2.2.12. Postanowienia narzucające właściwość sądu

Kolejną grupą postanowień umownych uznanych przez SOKiK za niedozwolone są klauzule narzucające właściwość sądu. Przy ocenie abuzywnego charakteru tego rodzaju postanowień należy uwzględnić dobry obyczaj. Postanowienie będzie abuzywne, jeżeli narzuca konsumentowi właściwość sądu, która jest mniej korzystna dla konsumenta, niż ta wynikająca z przepisów prawa. Należy bowiem pamiętać, iż, co do zasady, sądem właściwym do rozpoznania sporów jest sąd ogólnej właściwości pozwanego (art. 27 k.p.c.) lub sąd miejsca wykonania umowy (art. 34 k.p.c.). Zgodnie z art. 385³ pkt 23 k.c. klauzulą abuzywną jest postanowienie wyłączające jurysdykcję sądów polskich, poddające sprawy pod rozstrzygnięcie sądu polubownego, jak też narzucające rozpoznanie sprawy przez sąd, który wedle ustawy nie jest miejscowo właściwy.

Praktyką ze strony deweloperów jest określanie jako właściwego sądu siedziby przedsiębiorcy. Postanowienia tego rodzaju zostały uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne¹⁶³ w rozumieniu art. 385³ pkt 23 k.c., jako narzucające właściwość sądu konsumentowi. W praktyce bowiem może okazać się, że w przypadku, gdy deweloper, który ma siedzibę np. w Szczecinie, prowadzi przedsięwzięcie deweloperskie na terenie

¹⁶³ Por. przykładowy wyrok SOKiK - „W ocenie Sądu § 10 postanowienia umownego stanowi klauzule prorogacyjną i ustala wyłączną właściwość sądu na podstawie siedziby Frontonu do rozpoznania ewentualnych sporów z umowy o wybudowanie budynku i przedwstępnej sprzedaży lokali mieszkalnych i jest sprzeczny z dobrymi obyczajami. Sąd uznał, iż wyłączenie zasady właściwości ogólnej i przemiennej sądu może stanowić dodatkową dolegliwość dla kupującego a także ograniczać realizację przysługujących mu uprawnień.” (wyrok z dnia 17 sierpnia 2006 roku, sygn. akt XVII AmC 100/05).

Lublina, dla jego klientów (będących na przykład mieszkańcami Lublina lub jego okolic), sądem właściwym będzie sąd mieszczący się w Szczecinie. Gdyby nie było takiego zastrzeżenia konsument miałby możliwość wystąpienia z powództwem do sądu właściwego ze względu na miejsce wykonania umowy (czyli sądu w Lublinie), a w przypadku gdy to on zostałby pozwany przez dewelopera sądem właściwym byłby sąd pozwanego (czyli również sąd w Lublinie). Dlatego też SOKiK stwierdził abuzywny charakter przedmiotowych postanowień, czego efektem są liczne wpisy w rejestrze¹⁶⁴. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z nimi.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 17 deweloperów¹⁶⁵, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- SPÓŁDZIELNIA MIESZKANIOWA „DĄB”

Warunki i zasady korzystania z lokalu mieszkalnego

„W przypadku powstania sporu między stronami na tle wykonania niniejszych Zasad, właściwy do jego rozstrzygnięcia będzie Sąd w Szczecinie, jako sąd właściwy dla miejsca wykonania.”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 3601¹⁶⁶, 3454¹⁶⁷.

- Inbud Bielsko sp. z o.o.

Umowa deweloperska

„Spory mogące wynikać z niniejszej umowy rozstrzygane będą przez Sąd właściwy dla siedziby Spółki”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru poz. 922¹⁶⁸, 1007¹⁶⁹.

¹⁶⁴ Por. przykładowe wpisy w rejestrze poz. 691, 772, 922, 1007.

¹⁶⁵ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

¹⁶⁶ Wpis w rejestrze nr 3601: „Wszelkie spory wynikłe ze stosowania niniejszej Umowy rozstrzygane będą przez Sąd właściwy wedle siedziby Realizatora”

¹⁶⁷ Wpis w rejestrze nr 3454: „Ewentualne spory powstałe na tle brzmienia lub stosowania postanowień umowy strony poddawać będą rozstrzygnięciu przez sąd rzeczowo właściwy dla miasta Gdynia”

¹⁶⁸ Wpis w rejestrze nr 922: „Sądem właściwym do rozpatrywania wszystkich sporów wynikłych z umowy jest sąd siedziby Frontonu”

¹⁶⁹ Wpis w rejestrze nr 1007: „Spory wynikające z wykonania tej umowy rozstrzygać będzie Sąd właściwy dla siedziby spółki”

3.2.2.13. Postanowienia stwierdzające zawarcie umowy w trybie indywidualnych negocjacji

Postanowienia stwierdzające, że treść umowy w całości lub w części albo poszczególne jej postanowienia zostały indywidualnie wynegocjowane z konsumentem SOKiK uznał za klauzule abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., czego skutkiem są wpisy w rejestrze. Stosowanie przez deweloperów we wzorcach umów tego rodzaju postanowień ma na celu wywołanie u konsumenta mylnego wyobrażenia co do możliwości kontroli sądowej zawartej umowy. Należy podkreślić, iż w praktyce obrotu nieruchomościami powszechnie stosowane są wzorce umów, które przedstawiane są nabywcom, bez zapewnienia realnej możliwości negocjacji ich postanowień. Jeżeli nawet niektóre z postanowień zawartych we wzorcu ulegną modyfikacji, to w pozostałej części wzorzec służący do zawarcia umowy pozostaje niezmienny. SOKiK uznał, iż zamieszczanie we wzorcach umowy postanowienie sugerujące, iż umowa została zawarta w wyniku indywidualnych negocjacji, ma charakter abuzywny, wskutek czego zostało ono wpisane do rejestru - por. wpis nr 2409¹⁷⁰. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 2409.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z przedmiotową klauzulą we wzorcach umów 14 deweloperów¹⁷¹, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Opty-Dom Development sp. z o.o.

Umowa deweloperska

„Niniejsza umowa wraz z załącznikami stanowi całość uzgodnień poczynionych między Stronami w trakcie indywidualnych uzgodnień i negocjacji jej poszczególnych postanowień.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 2409.

- Budotex Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

¹⁷⁰ Wpis w rejestrze nr 2409: „Umowę sporządzono i podpisano, po zapoznaniu się z jej treścią i indywidualnym uzgodnieniu jej postanowień z Kupującym w dwóch jednobrzmiących egzemplarzach, po jednym dla każdej ze Stron. Integralną część Umowy stanowi załącznik nr 1 i 2”

¹⁷¹ Szczegółowe informacje zawarte zostały w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

„Strony ustaliły, że ustalenia umowy są jednoznaczne i zrozumiałe; propozycje BUDOTEX zostały przyjęte bez uwag bądź zmienione w trybie negocjacji.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 2409.

- Spółdzielnia Mieszkaniowa „Służew nad Dolinką”

Umowa przedwstępna

„Nabywca oświadcza, iż miał możliwość zapoznania się z treścią niniejszej umowy przed jej podpisaniem, negocjacji jej warunków oraz że rozumiał postanowienia podpisywanej umowy”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 2409.

- Temar S.A. Deweloper s.k.a.

Umowa deweloperska, Umowa przedwstępna

„Nabywca oświadcza, iż zapoznał się szczegółowo ze wszystkimi postanowieniami Umowy, które są dla niego zrozumiałe i w pełni je akceptuje.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem z rejestru wpisanym pod nr 2409.

3.2.2.14. Postanowienia dotyczące udzielenia przez konsumenta pełnomocnictw

Kolejną kategorię postanowień uznanych przez SOKiK za klauzule abuzywne stanowią postanowienia, na podstawie których konsumenci udzielają albo zobowiązują się udzielić deweloperowi pełnomocnictwa. Należy zauważyć, iż wątpliwe z punktu widzenia ochrony interesów konsumentów jest przede wszystkim samo żądanie przez dewelopera od konsumenta udzielenia pełnomocnictwa w treści dokumentu jakim jest jednostronnie przygotowany przez dewelopera wzorzec umowy. Pełnomocnictwo powinno być odrębnym dokumentem, jaki zostaje podpisany przez konsumenta, z precyzyjnie określonym zakresem czynności, do dokonania których upoważnia dewelopera. Brak również uzasadnienia do zrzekania się przez konsumentów prawa do odwołania pełnomocnictw oraz zastrzeżenie niewygasającego charakteru tego pełnomocnictwa. Uzasadnienia nie znajduje także zastrzeżenie możliwości udzielania dalszych pełnomocnictw.

Z powyższych powodów postanowienia tego rodzaju zostały uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne w rozumieniu art. 385³ § 1 k.c. i wpisane do rejestru.

W tym miejscu należy przytoczyć stanowisko sądu na temat udzielania we wzorcach umów przedmiotowych pełnomocnictw. W wyroku z dnia 19 grudnia 2011 roku (sygn. akt VI ACa 630/11) Sąd Apelacyjny wskazał, iż coraz częściej spotykana praktyka żądania przez deweloperów we wzorcach umów od konsumentów pełnomocnictw może mieć, obok praktycznego znaczenia, negatywne skutki dla samych konsumentów. Często

pełnomocnictwo to upoważnia dewelopera do reprezentowania konsumentów na zebraniach wspólnoty mieszkaniowej, reprezentowania ich przed organami administracji publicznej itp. O ile udzielenie tego rodzaju pełnomocnictwa może być korzystnym rozwiązaniem dla wspólnoty (wszystkie czynności organizacyjne i formalne wykonuje w jej imieniu deweloper) to dla indywidualnego konsumenta już niekoniecznie. Konsument udzielając takiego pełnomocnictwa deweloperowi pozbawia się wpływu na istotne sprawy związane z funkcjonowaniem tej wspólnoty (np. na wybór podmiotu sprawującego zarząd nieruchomością wspólną - decyduje o tym deweloper posiadający stosowne pełnomocnictwa od poszczególnych członków wspólnoty). Odrębną kwestią jest również sam fakt umieszczenia postanowienia dotyczącego udzielenia deweloperowi pełnomocnictwa we wzorcu umowy. Z uwagi na obszerną treść takiego wzorca konsument może nie zwrócić uwagi na to, iż podpisując umowę udziela jednocześnie takiego pełnomocnictwa. Może on również stwierdzić, iż udzielenie tego pełnomocnictwa jest obligatoryjne i bez tego nie może zawrzeć umowy. Jak podkreśla Sąd Apelacyjny w przedmiotowym wyroku to konsument powinien decydować komu i w jakim zakresie udzieli pełnomocnictwa. Jednocześnie deweloper nie może odmówić zawarcia umowy, jeżeli konsument nie wyraziłby zgody na udzielenie mu takiego pełnomocnictwa. Jest to bowiem suwerenna decyzja konsumenta.

W treści przedmiotowego uzasadnienia Sąd Apelacyjny, rozstrzygając apelację od wyroku SOKiK z dnia 30 września 2011 roku (sygn. akt XVII AmC 3876/10), oddalając ją, potwierdził stanowisko SOKiK co do abuzywnego charakteru tego rodzaju postanowień:

- „Zapis ten zdaniem Sądu I instancji tylko wzmacnia głęboko już jednostronne ułożenie uprawnień przez udzielenie pełnomocnictwa osobie zainteresowanej we własnej sprawie (pozwanej, sprzedawcy) w ten sposób, że odbiera kupującemu (konsumentowi) prawo do odwołania tego pełnomocnictwa. W ocenie Sądu Okręgowego przesłanki, które w przedmiotowej klauzuli mają uzasadniać wyłączenie prawa do odwołania pełnomocnictwa, nie mają dla jej oceny decydującego znaczenia, gdyż samo już ustanowienie we wzorcu pełnomocnictwa dla sprzedawcy jest daleko idącym uszczupleniem uprawnień drugiej strony, odebranie zaś prawa do odwołania tego pełnomocnictwa - nawet jeśli tylko pod określonymi warunkami - utrzymuje w mocy tę nierównowagę.” (por. wpis w rejestrze pod nr 4553)¹⁷²;

¹⁷² Wpis w rejestrze nr 4553: ”Jednocześnie Kupujący oświadczają, iż w zakresie, o którym mowa w ust. 1 i ust. 2 powyżej stosownie do treści art. 101 Kodeksu Cywilnego, pod warunkiem zaistnienia następujących przyczyn: zapłaty całej Ceny, przejścia prawa do współposiadania i korzystania z Garażu oraz wydania Miejsc

- „Zdaniem Sądu Okręgowego pełnomocnictwo oparte jest na relacji zaufania między mocodawcą a pełnomocnikiem. Wzorzec we wspomnianej klauzuli narusza tę zasadę, jednostronnie wyznaczając pełnomocnikiem kupujących podmiot im nieznany i przez nich samodzielnie nie wybrany. Dodatkowo pełnomocnikiem tym ma być zarząd wspólnoty, co wiązać się będzie z konfliktem interesów w przypadku głosowania nad absolutorium dla tego zarządu oraz innymi uchwałami dotyczącymi jego działalności. Wrażenie to umacnia nieograniczony zakres pełnomocnictwa, skoro ma ono być wykonywane „na warunkach według uznania pełnomocnika”. Przytoczone argumenty świadczą zatem w ocenie Sądu Okręgowego o rażącym naruszeniu przez tę klauzulę interesów konsumenta, zarówno ekonomicznych, jak i tych związanych z dyskomfortem wynikającym z odebrania możliwości samodzielnego kształtowania własnej sytuacji majątkowej i wyboru osoby pełnomocnika.” (por. wpis w rejestrze pod nr 4554)¹⁷³

Stanowisko takie zostało potwierdzone przez Sąd Apelacyjny również w wyroku z dnia 8 listopada 2012 roku (sygn. akt VI ACa 480/12):

- „Za trafnością uznania zapisu § 7 ust. 1, który stanowi o zrzeczeniu się przez konsumenta prawa do odwołania pełnomocnictwa i niewygaśnięcia pełnomocnictwa w przypadku śmierci konsumenta lub rozwiązania spółki, za aubuzynny przemawia także treść uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2011 r., V CSK 223/10, LEX nr 688710, w którym Sąd ten stwierdził, iż o ile pełnomocnictwo co do zasady jest niezależne od będącego jego podstawą stosunku podstawowego, o tyle pełnomocnictwo nieodwołalne jest w szczególności sposób związane z losami tego stosunku. Należy zatem podnieść, iż sporny zapis stoi w kolizji z istotą pełnomocnictwa, z którym jest powiązana możliwość jego odwołania przez mocodawcę w każdym czasie trwania stosunku prawnego, a dopuszczalność odwołania nie zależy od zaistnienia jakichkolwiek przyczyn.”;
- „Sąd Okręgowy stwierdził, że sprzeczne z dobrymi obyczajami jest pozbawienie konsumentów przysługującego im prawa korzystania ze środków prawnych

Postojowych do wyłącznego korzystania Kupującym, to jest w sytuacji, gdy będzie to uzasadnione treścią stosunku prawnego będącego podstawą pełnomocnictwa, zrzekają się prawa do odwołania tego pełnomocnictwa oraz postanawiają, iż nie wygaśnie ono w przypadku ich śmierci lub rozwiązania Spółki, przy czym Spółka będzie uprawniona, aby w Umowie Sprzedaży złożyć oświadczenie, iż nastąpiło spełnienie się tych warunków”

¹⁷³ Wpis w rejestrze nr 4554: „Kupujący oświadczają, że wyrażają zgodę na przyjęty umową zawartą pomiędzy Spółką a Wspólnotą Mieszkaniową z dnia siedemnastego grudnia dwa tysiące siódmego roku (17.12.2007) sposób administrowania Garażem i udzielają Zarządowi Wspólnoty Mieszkaniowej pełnomocnictwa, do reprezentowania ich - jako współwłaścicieli Garażu - na zebraniach Wspólnoty Mieszkaniowej i wykonywania prawa głosu - na warunkach według uznania pełnomocnika, zaś pełnomocnictwo to wejdzie w życie z dniem nabycia przez Kupujących udziału we własności Garażu wraz z prawami z nim związanymi”

w postaci np. odwoływania się od decyzji administracyjnych. Deweloper zapewnia sobie w ten sposób możliwość sprawnego kontynuowania inwestycji, w tym wznoszenia innych budynków, realizuje więc swój cel, również finansowy. Budowa innych budynków może jednak zagrażać interesom konsumentów, którzy zobowiązali się zakupić mieszkanie w inwestycji pozwanej. Zagrożenie to może wynikać z naruszenia np. norm bezpieczeństwa, prawa budowlanego, praw konsumenta związanych z nieruchomością wspólną, przykładowo wynikających z art. 144 k.c., 147 k.c., 151 k.c. Pozbawienie konsumentów prawa kwestionowania wydanych decyzji (które mogą być wadliwe) rażąco narusza równowagę stron stosunku zobowiązaniowego jak również w sposób rażący narusza interesy konsumenta - może spowodować jego dyskomfort, rozczarowanie zakupionym mieszkaniem, wprowadzenie w błąd. Niedogodność otoczenia będzie miała również wpływ na wartość mieszkania, co naruszy interes ekonomiczny konsumenta. Stąd też Sąd Okręgowy także i to postanowienie wzorca uznał za niedozwolone.” (por. wpis w rejestrze pod nr 4558)¹⁷⁴;

- „W tym zakresie Sąd Okręgowy podniósł, iż aktualne pozostają rozważania dotyczące klauzuli z § 7 ust. 1 i 2 w zakresie pełnomocnictwa oraz § 8 ust. 1 w zakresie zobowiązania się konsumenta do nie korzystania z przysługujących środków prawnych służących kwestionowaniu wydanych decyzji. Sąd Okręgowy podniósł, iż reprezentowanie przez spółkę wszystkich nabywców nieruchomości oraz działanie w imieniu własnym, rodzi konflikt interesów. Jest to więc działanie nieetyczne, powodujące, że taki pełnomocnik dbając o interes jednej strony, może działać z pokrzywdzeniem drugiej. Tym bardziej, że konsument miałby zrzec się możliwości wysuwania roszczeń w stosunku do pełnomocnika. Zdaniem Sądu I instancji pełnomocnikowi przyznano zbyt dużo uprawnień, a celem był wyłącznie interes dewelopera, co zaburza równowagę stron stosunku zobowiązaniowego. Sąd Okręgowy stwierdził, iż sprawne prowadzenie inwestycji nie może odbywać się kosztem pozbawienia konsumentów przysługujących im prawnie środków służących kwestionowaniu wydanych decyzji. Z powyższych względów postanowienia te

¹⁷⁴ Wpis w rejestrze nr 4558: „Kupujący wyrażają zgodę na: 1.1 kontynuowanie przez Spółkę na Nieruchomości objętej księgą wieczystą Kw nr WA2M/00373536/2 Inwestycji, prowadzonej na podstawie ostatecznych decyzji oraz zobowiązują się nie zgłaszać żadnych sprzeciwów co do prowadzonej budowy, wznoszonych budynków oraz postępowań administracyjnych oraz zobowiązują się nie korzystać ze środków prawnych służących kwestionowaniu wydanych decyzji (w tym w szczególności odwołań, zażaleń, skarg o wznowienie postępowania itp.). (...)”

uznano za niedozwolone na podstawie art. 385¹ k.c.” (por. wpis w rejestrze pod nr 4559, 4560)¹⁷⁵;

- „Zdaniem Sądu Okręgowego musiało być ono uznane za abuzywne przede wszystkim dlatego, że przyjęcie wcześniej przez Sąd za niedozwolone postanowień o udzieleniu pozwanej pełnomocnictwa do zawierania umowy przyrzeczonej z samym sobą oraz do dokonywania przez nią innych czynności, musi pociągać za sobą abuzywność wszelkich innych sformułowań wzorca, których istnienie jest ściśle zależne od powołanych postanowień o udzieleniu pełnomocnictwa i prowadzi wyłącznie do rozszerzenia kompetencji takiego pełnomocnika. Sąd Okręgowy wskazał, iż takim właśnie sformułowaniem wzorca jest postanowienie, iż „pełnomocnik może udzielać dalszych pełnomocnictw” (por. wpis w rejestrze pod nr 4561)¹⁷⁶.

Zakazane jest więc stosowanie przez przedsiębiorców we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z treścią klauzul abuzywnych wpisanych do rejestru pod nr 4553, 4554, 4558, 4559, 4560, 4561.

Nagminną praktyką stwierdzoną w trakcie niniejszego badania jest zamieszczanie przez deweloperów we wzorcach umów zobowiązania konsumenta do udzielenia różnego rodzaju pełnomocnictw (zgód). Pełnomocnictwa te dotyczą: dokonania podziału/łączenia lokali, wykorzystania części nieruchomości wspólnej, reprezentowania i głosowania na zebraniach wspólnoty, dokonania zmian udziałów, ustanowienia na nieruchomości służebności,

¹⁷⁵ Wpis w rejestrze nr 4559: „Kupujący na wypadek zawarcia Umowy Sprzedaży przez Spółkę działającą w charakterze pełnomocnika Kupujących lub przez dalszego pełnomocnika na podstawie pełnomocnictwa udzielonego w tym zakresie przez Spółkę (i pod warunkiem zawarcia Umowy Sprzedaży) udzielają Spółce pełnomocnictwa do reprezentowania ich w toku wszelkich postępowań (w tym w szczególności postępowań administracyjnych) dotyczących realizacji Inwestycji oraz uzyskania pozwoleń na użytkowanie. Kupujący nie będą wnosić jakichkolwiek roszczeń z tytułu toczących się prac budowlanych i postępowań, jak również zobowiązują się nie korzystać ze środków prawnych służących kwestionowaniu wydanych decyzji (w tym w szczególności odwołań, zażaleń, skarg o wznowienie postępowania itp.)”

Wpis w rejestrze nr 4560: „Kupujący na wypadek zawarcia Umowy Sprzedaży przez Spółkę działającą w charakterze pełnomocnika Kupujących lub przez dalszego pełnomocnika na podstawie pełnomocnictwa udzielonego w tym zakresie przez Spółkę (i pod warunkiem zawarcia Umowy Sprzedaży) udzielają Spółce pełnomocnictw, do ustanowienia lub zmiany wcześniej ustanowionych służebności lub praw użytkowania, na prawach objętych księgą wieczystą Kw nr WA2M/00373536/2. na warunkach według uznania pełnomocnika. Kupujący nie będą wnosić jakichkolwiek roszczeń z tytułu ustanowienia lub zmiany takich służebności gruntowych lub praw użytkowania a nie z tytułu podłączenia nieruchomości sąsiednich do Infrastruktury technicznej wybudowanej przez Spółkę lub dla Spółki oraz ustanowienia na rzecz każdorazowych właścicieli nieruchomości sąsiednich ograniczonych praw rzeczowych”

¹⁷⁶ Wpis w rejestrze nr 4561: „Kupujący oświadczają nadto, że w ramach wszelkich udzielonych tymże aktem pełnomocnictw - stosownie do treści art. 108 Kodeksu Cywilnego - pełnomocnik może być drugą stroną czynności prawnej, której dokonuje w ich imieniu, może też reprezentować wszystkie strony czynności prawnej, a ponadto, że - stosownie do treści art. 106 Kodeksu Cywilnego - może udzielać dalszych pełnomocnictw”

kontynuowania przedsięwzięcia deweloperskiego w postaci realizacji jego kolejnych etapów, reprezentowania konsumentów przed właściwymi organami administracji. Należy wskazać, iż zakres żądanych przez deweloperów pełnomocnictw jest niesprecyzowany, co rodzi ryzyko dowolnego ich wykorzystania. Ponadto kontrola wykazała, że bardzo często pełnomocnictwa te mają charakter nieodwołalny (konsument udzielając takiego pełnomocnictwa zrzeka się jednocześnie prawa do jego odwołania), niewygasający z chwilą śmierci mocodawcy (konsumenta) oraz upoważniają dewelopera do udzielania dalszych pełnomocnictw, a także do bycia drugą stroną czynności prawnej. Udzielenie pełnomocnictwa o tak szerokim i niedoprecyzowanym zakresie, przy jednoczesnym zrzeczeniu się prawa odwołania, pozbawia *de facto* konsumenta jakiegokolwiek wpływu na przyszłe działania dewelopera (pełnomocnika) dotyczące lokalu oraz nieruchomości wspólnej. Deweloper posiadając pełnomocnictwa do reprezentacji i głosowania na zebraniach wspólnoty może przeforsować praktycznie każdą decyzję, nawet niekorzystną z punktu widzenia wspólnoty. Duże ryzyko dla konsumenta istnieje również w przypadku udzielenia pełnomocnictw związanych z kontynuowaniem przez dewelopera inwestycji, szczególnie w sytuacji, gdy dodatkowo konsument zrzeka się prawa do wnoszenia środków odwoławczych, jakie mu przysługują w trakcie prowadzenia przez dewelopera inwestycji, jako stronie postępowania.

Deweloperzy stosują w swoich wzorcach umów postanowienia tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 25 deweloperów¹⁷⁷, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- VERONA BUILDING Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

„Jeżeli w terminie do dnia zawarcia umowy przyrzeczonej, pomimo złożenia stosownego wniosku do sądu wieczystoksięgowego, nie zostanie założona księga wieczysta dla lokalu stanowiącego Garaż, to Kupujący zobowiązuje się udzielić Spółce w przyrzeczonej umowie sprzedaży nieodwołalnego i niegasnącego na wypadek śmierci pełnomocnictwa do działania w jego imieniu w celu wyodrębnienia własności tego lokalu, nabycia w nim udziałów (w tym poprzez zawarcie umowy z pełnomocnikiem), do zawarcia umowy podziału Garażu

¹⁷⁷ Szczegółowe informacje zawarte zostały w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

do korzystania, także jeśli stroną umowy będzie pełnomocnik, a wszystko to na warunkach opisanych w umowie. Umowa sprzedaży udziałów w Garażu zostanie zawarta w terminie 30 dni od daty prawomocnego powstania odrębnej własności tego lokalu. Kupujący udziela Spółce nieodwołalnego i niegasnącego na wypadek śmierci pełnomocnictwa do składania oświadczeń woli odnośnie zawierania umów o podział Garażu do używania, w tym umów przedwstępnych i przyrzeczonych, zawieranych z innymi nabywcami udziałów w Garażu, także w przypadku reprezentowania ich przez Spółkę”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 4552¹⁷⁸, 4553, 4561.

- Budimex Nieruchomości Sp. z o.o.

„Kupujący oświadcza, że zobowiązuje się do udzielenia Sprzedającemu w Umowie Sprzedaży Lokalu mieszkalnego lub Umowie Sprzedaży Udziału w Lokalu użytkowym pełnomocnictwa do: do podejmowania wszelkich działań faktycznych lub prawnych niezbędnych w celu realizacji dalszych etapów inwestycji Osiedla na Smolnej przewidzianych do realizacji na działce numerze (...) zapisanej w KW nr (...), przy czym pełnomocnik będzie upoważniony do występowania przed sądami, urzędami, organami administracji państwowej i samorządowej oraz innymi osobami prawnymi i fizycznymi w tym do składania wszelkich oświadczeń, wniosków i przedkładania dokumentów, jakie okażą się niezbędne w zakresie udzielonego pełnomocnictwa. Ponadto pełnomocnictwo zostanie udzielone z prawem udzielania dalszych pełnomocnictw, pełnomocnik będzie upoważniony do działania z samym sobą.”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 4561, 4559.

- Shiraz II Sp. z o.o.

Umowa sprzedaży, ustanowienia i przeniesienia własności

„Kupujący zapewniają, że nie będą sprzeciwiali się kontynuowaniu przez Sprzedającą Spółkę inwestycji na nieruchomościach objętych księgą wieczystą Kw nr (...) i księgą wieczystą Kw nr (...) , bądź na działkach wydzielonych z tych nieruchomości i udzielają Spółce SHIRAZ nieodwołalnych i nie gasnących na wypadek ich śmierci pełnomocnictw do

¹⁷⁸ Wpis w rejestrze nr 4552: „§ 6 ust. 2 - Kupujący udzielają Spółce pełnomocnictwa, pod warunkiem zawarcia Umowy Sprzedaży, do zawarcia w ich imieniu umowy o podział do korzystania z Garażu, przy czym w ramach powyższego umocowania Spółka będzie uprawniona do wskazania Kupującym, w drodze umowy o podział do korzystania z miejsca postojowego numer 289 oraz miejsca postojowego numer 290, na poziomie -1 Garażu oraz do złożenia w ich imieniu w Umowie Sprzedaży oświadczenia, iż wyrażają oni zgodę na podział do korzystania z Garażu oraz na wskazywanie przez Spółkę kolejnym nabywcom lokali, w drodze umów z nabywcami udziałów w Garażu, konkretnie oznaczonych miejsc postojowych i boksów na jednoślady zgodnie z tymże sposobem korzystania i nie będą wnosić z tego tytułu do Spółki żadnych roszczeń, przy czym Strony

reprezentowania ich przed wszelkimi organami władzy i administracji rządowej oraz samorządowej w związku z procesem budowlanym, o ile obowiązujące przepisy prawa przewidują ich udział w takim postępowaniu.”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 4559, 4558.

- CGL I Sp. z o.o. Sp.k.

Umowa deweloperska

„(...) pełnomocnik w zakresie udzielonego pełnomocnictwa będzie mógł ustanawiać dalszych pełnomocników dla mocodawcy oraz będzie mógł reprezentować drugą stronę czynności, do których zostanie upoważniony”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 4561.

- PRZEDSIĘBIORSTWO HANDLOWO - USŁUGOWE „LAGO” PAWEŁ MIKOŁAJCZAK

Umowa deweloperska

„Nabywca oświadcza, że : (...)

d) wyraża zgodę na obciążenie działek numer (...) ograniczonymi prawami rzeczowymi w postaci służebności gruntowych i służebności przesyłu, jak również na umieszczenie reklam i znaków firmowych - o których mowa w § 7 niniejszej umowy i w związku z tym Nabywca zobowiązuje się złożyć odpowiednie oświadczenia dotyczące ustanowienia takich służebności lub innych praw, w odpowiedniej formie i treści na żądanie Dewelopera, na warunkach oraz w terminie przez niego ustalonych lub udzielić Deweloperowi stosownych zgód i pełnomocnictw w formie prawem przewidzianej”

w zw. z § 9 „Nabywca oświadcza, że jego zgody wyrażone w § 8 nie zostaną przez Nabywcę odwołane, cofnięte ani zmienione i zobowiązuje się wyżej wyrażone zgody powtórzyć w umowie ustanowienia odrębnej własności lokalu i przeniesienia jego własności”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 1503¹⁷⁹, 4553, 4559.

- Inżbud Błonie Plus Sp. z o.o. II Sp. k.

Umowa przedwstępna

oświadczają również, iż wyrażają zgodę na ujawnienie w dziale III księgi wieczystej prowadzonej dla Garażu tego podziału do korzystania”

¹⁷⁹ Wpis w rejestrze nr 1503: „W Umowie Sprzedaży Nabywca zobowiązuje się udzielić: a) nieodwołalnego i niewygasającego pełnomocnictwa do ustanowienia nieodpłatnych praw do korzystania z części Nieruchomości (np. służebności, użytkowanie, użyczenie) przez właściwe przedsiębiorstwa oraz użytkowników wieczystych nieruchomości sąsiednich, polegających w szczególności na prawie ułożenia, korzystania i konserwowania sieci uzbrojenia terenu usytuowanych na nieruchomości; b) nieodwołalnego i niewygasającego pełnomocnictwa do złożenia wszelkich oświadczeń pozwalających Spółce na prowadzenie przez Spółkę inwestycji budowlanych na Nieruchomości i nieruchomościach sąsiednich.”

„W umowie przeniesienia prawa własności domu, prawa do działki gruntu kupujący zobowiązuje się udzielić sprzedającemu nieodwołalnego i niewygasającego na wypadek śmierci pełnomocnictwa do składania w jego imieniu wszelkich oświadczeń związanych z realizacją inwestycji budowlanej w etapach, w szczególności do ustanawiania ograniczonych praw rzeczowych na rzecz dostawców mediów w zakresie umożliwiającym korzystanie i dostęp do nieruchomości w celu dokonywania wszelkich czynności zmierzających do budowy instalacji, napraw i konserwacji urządzeń i sieci poszczególnych mediów”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1503.

- Budimex Nieruchomości Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

Umowa deweloperska

„Kupujący zobowiązuje się do udzielenia Sprzedającemu pełnomocnictwa do reprezentowania i wykonywania prawa głosu na Zebraniach Wspólnoty Mieszkaniowej, w celu podjęcia uchwał w sprawach dotyczących czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu Nieruchomością wspólną także w zakresie ustanowienia na Nieruchomości wspólnej ograniczonych praw rzeczowych (z wyłączeniem hipotek innych niż wynikających z umów kredytowych zawartych przez Sprzedającego z przeznaczeniem kredytu na wybudowanie Osiedla) na rzecz przedsiębiorstw użyteczności publicznej, związanych w szczególności z podłączeniem kanalizacji, wodociągów, energii elektrycznej, telewizji kablowej, linii telefonicznej i innych podobnych urządzeń w celu doprowadzenia mediów do Nieruchomości wspólnej, na warunkach według uznania pełnomocnika, w zakresie wymaganym obowiązującymi przepisami.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 4560.

- Grupa Inwestycyjna Hossa S.A.

Umowa deweloperska

„Nabywca oświadcza, że nie będzie zgłaszać zastrzeżeń ani korzystać ze środków odwoławczych w postępowaniach administracyjnych związanych z realizacją inwestycji, w tym budynków i infrastruktury technicznej na nieruchomościach objętych obecnie księgami wieczystymi: (...) oraz na nieruchomościach powstałych w wyniku ich podziału, w tym w szczególności w postępowaniach o udzielenie pozwoleń na budowę budynków i infrastruktury technicznej, prowadzonych przez Dewelopera lub podmioty zależne Dewelopera w rozumieniu przepisu art. 4 § 1 pkt 4 Kodeksu spółek handlowych.”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 4558, 4559.

3.2.2.14.1. Postanowienia nakładające na nabywcę obowiązek wyjednania pełnomocnictw od swojego następcy prawnego

Kolejną kwestią związaną z żądaniem przez deweloperów od konsumentów we wzorcach umów udzielenia pełnomocnictw, jest nałożenie na konsumenta, w przypadku zbycia przez niego lokalu mieszkalnego, obowiązku uzyskania od przyszłego nabywcy pełnomocnictw o treści wskazanej we wzorcu umowy. Postanowienie tego rodzaju również zostało uznane przez SOKiK za klauzulę abuzywną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. i wpisane do rejestru (por. wpis w rejestrze pod nr 3540)¹⁸⁰. Stanowi ono przejaw wykorzystania przewagi kontraktowej przez dewelopera, który nie dość, że wymusza na konsumencie udzielenie pełnomocnictw o nieuzasadnionym charakterze (np. niewygasające z chwilą śmierci mocodawcy, nieodwołalne, niesprecyzowany zakres), to dodatkowo zobowiązuje konsumenta do uzyskania takich pełnomocnictw od przyszłego nabywcy lokalu. Należy zaznaczyć, iż w przypadku nieuzyskania takiego pełnomocnictwa w ogóle albo o treści różniącej się od tej wskazanej we wzorcu, konsument może narazić się na zarzut niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania, co zdaniem SOKiK jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów¹⁸¹. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3540.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulą wpisaną do rejestru we wzorcach umów 7 deweloperów¹⁸², którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

¹⁸⁰ Wpis w rejestrze nr 3540: „W przypadku zbycia lokalu lub udziału we współwłasności lokalu stanowiących przedmiot tej umowy, Strona Kupująca zobowiązuje się dotożyć wszelkich starań, aby w umowie zbycia wyjednać pełnomocnictwa w zakresie tożsamym z powyższymi pełnomocnictwami”

¹⁸¹ Por. przykładowy wyrok SOKiK - „W przypadku zamiaru zbycia przez konsumenta lokalu lub udziału we współwłasności lokalu zgodnie z przedmiotowym postanowieniem zostaje on obciążony obowiązkiem starań o uzyskanie od nowego nabywcy stosownych pełnomocnictw, co zdaniem Sądu nie leży w jego interesie tylko pozwanej spółki, a może dla konsumenta stanowić niczym nie uzasadnioną uciążliwość. W ocenie Sądu, w niniejszym przypadku Spółka nie działa zgodnie z zasadą równości stron, a wręcz przeciwnie wykorzystuje swoją przewagę kontraktową, narzucając konsumentowi uciążliwe obowiązki. Jak słusznie podniósł powód postanowienie to nakładając na konsumenta w przypadku zbycia lokalu obowiązek uzyskania od przyszłego nabywcy pełnomocnictw o treści wskazanej we wzorcu umowy „stanowi przejaw ograniczenia prawa własności i swobody rozporządzania nim.” Zaznaczenia wymaga też, iż po zrealizowaniu umowy sprzedaży - przeniesieniu prawa własności i dokonaniu stosownych rozliczeń działania konsumenta w stosunku do pozwanej spółki powinny mieć charakter wyłącznie dobrowolny.” (wyrok z dnia 14 grudnia 2010 roku, sygn. akt XVII AmC 2051/09) oraz s.a. - „Ponadto w ocenie Sądu Apelacyjnego, rażąco narusza ono interes konsumenta, gdyż wprawdzie nie jest to umowa rezultatu, ale może być potraktowane jako umowa o staranne działanie i może pojawić się próba pociągnięcia konsumenta do odpowiedzialności za nie dotożenie należytej staranności, co może rodzić nie tylko stres u konsumenta, ale także spowodować po jego stronie wymierną szkodę z tytułu odpowiedzialności odszkodowawczej. Istnieje także ryzyko konieczności poniesienia np. kosztów prawnika w razie procesu itp. Z tego względu w ocenie Sądu Apelacyjnego we wzorcu umownym takie postanowienie nie powinno się znaleźć.” (wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 19 grudnia 2011 roku, sygn. akt VI ACA 630/11).

- Dom Development S.A.

Umowa ustanowienia i przeniesienia własności

„W przypadku zbycia lokalu, stanowiącego przedmiot tej umowy, Strona Kupująca zobowiązuje się dążyć wszelkimi staraniami, aby w umowie zbycia wyjednać pełnomocnictwo w zakresie tożsamym z powyższym pełnomocnictwem”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3540.

- Orkiestra Development Sp. z o.o.

Umowa ustanowienia i przeniesienia własności

„Kupujący oświadczają, że w przypadku zbycia lokalu bądź udziału we współwłasności lokalu będącego przedmiotem niniejszej umowy zobowiązują się dążyć należytej starannością, by w umowie zbycia nabywca udzielił spółce Orkiestra Development sp. z o.o. pełnomocnictwa, o którym mowa w ust. 3 powyżej”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3540.

3.2.2.14.2. Postanowienia dotyczące umieszczenia na nieruchomości wspólnej konstrukcji w celach marketingowych (np. banery, neony, reklamy)

Postanowienie, na podstawie którego deweloper zapewnia sobie prawo bezpłatnego wykorzystania części nieruchomości wspólnej w celu umieszczenia konstrukcji w celach marketingowych (banery, neony, reklamy) bez uprzedniej zgody wspólnoty, zostało uznane przez SOKiK za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Konstrukcja tego rodzaju postanowień uniemożliwia bowiem konsumentowi korzystanie z ustawowych uprawnień, określonych w art. 12 u.w.l.¹⁸³

Powszechnie przyjmuje się, że współwłasnością objęte są grunt, ściany zewnętrzne, dachy, fundamenty oraz wszelkie inne części budynku i inne urządzenia, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali. W praktyce oznacza to, że każdy - bez wyjątku - właściciel lokalu ma prawo współkorzystać z nieruchomości wspólnej, jak również ma prawo do korzystania z części pożytków i innych przychodów przekraczającej wydatki związane z utrzymaniem i eksploatacją nieruchomości wspólnej w wysokości proporcjonalnej do jego

¹⁸² Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

¹⁸³ „Właściciel lokalu ma prawo do współkorzystania z nieruchomości wspólnej zgodnie z jej przeznaczeniem” (art. 12 ust. 2 u.w.l.),

- „Pożytki i inne przychody z nieruchomości wspólnej służą pokrywaniu wydatków związanych z jej utrzymaniem, a w części przekraczającej te potrzeby przypadają właścicielom lokali w stosunku do ich udziałów. W takim samym stosunku właściciele lokali ponoszą wydatki i ciężary związane z utrzymaniem nieruchomości wspólnej w części nie znajdujących pokrycia w pożytkach i innych przychodach” (art. 12 ust. 2 u.w.l.),

- „Uchwała właścicieli może ustalić zwiększenie obciążenia z tego tytułu właścicieli lokali użytkowych, jeżeli uzasadnia to sposób korzystania z tych lokali (art. 12 ust. 3 u.w.l.).

udziału w tejże nieruchomości¹⁸⁴. Taka konstrukcja przepisów prawnych daje każdemu właścicielowi lokalu prawo udziału w podziale „zysków” pochodzących z eksploatacji nieruchomości wspólnej, jeżeli takowe powstaną. Ponadto, zgodnie z ustępem 3 art. 12 u.w.l. właściciele lokali podejmując odpowiednią uchwałę, mogą nałożyć na właścicieli lokali użytkowych większe obciążenia z tytułu korzystania przez tych ostatnich z nieruchomości wspólnej. Zamieszczenie w umowie przedmiotowego postanowienia, uniemożliwia wykonywanie praw właścicielskich wynikających z przepisów u.w.l. Konsumenci (właściciele lokali) zostaną bowiem pozbawieni w ten sposób ewentualnych „zysków” powstałych z tytułu eksploatacji, jak również prawa do podjęcia decyzji w jaki sposób zagospodarować tą część nieruchomości wspólnej, do czego jako współwłaściciele powinni mieć prawo. Jednocześnie przy tak skonstruowanym postanowieniu mogą powstać wątpliwości, kto będzie ponosić koszty ewentualnych napraw uszkodzeń tej części nieruchomości wspólnej, które spowodowane będą umieszczeniem reklamy¹⁸⁵. Anlogiczne negatywne skutki dla konsumenta, członka przyszłej wspólnoty mieszkaniowej, będą miały postanowienia na podstawie których deweloper zastrzega możliwość umieszczenia na nieruchomości wspólnej reklamy, logo, banerów właścicieli lokali użytkowych (sklepów). O zamieszczeniu tego rodzaju instalacji powinna decydować wspólnota. Z tych też powodów tego rodzaju postanowienie uznane zostało przez SOKiK za klauzulę abuzywną i wpisane do rejestru pod nr 3533¹⁸⁶. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3533. W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulą wpisaną do rejestru we wzorcach umów 35 deweloperów¹⁸⁷, którym postawiono

¹⁸⁴ W przypadku budynków wielolokalowych za pożytki należy przyjąć, zgodnie z art. 53 k.c., to co grunt, budynek lub jego część przynosi na podstawie stosunku prawnego, np. czynsz dzierżawny za udostępnienie budynku lub gruntu pod reklamy, parkingi, anteny przekaźnikowe, drobne usługi (zob. R. Dzikzek „Własność lokali komentarz”, Wydawnictwo Prawnicze Lexis Nexis, Warszawa 2004.).

¹⁸⁵ Por. przykładowy wyrok s.a. - „Wbrew powyższemu zapisowi ustawy pozwana Spółka, mimo iż nie będzie już właścicielem budynku, gwarantuje sobie nieodpłatne prawo do wyłącznego korzystania z określonej części nieruchomości wspólnej. Z kolei, w związku z możliwością przekazania tej części nieruchomości wspólnej do korzystania przez innych użytkowników lokalu biurowego, w praktyce to spółka będzie pobierać pożytki z tego tytułu przy jednoczesnym nieponoszeniu przez nią żadnych obciążeń na rzecz wspólnoty mieszkaniowej. Wobec powyższego Sąd Okręgowy uznał, iż przedmiotowe postanowienie uniemożliwia konsumentom będącym właścicielami lokali wykonywanie praw właścicielskich wynikających z przepisów ustawy o własności lokali. Konsumentom zostaje z góry narzucony sposób zagospodarowania tej części nieruchomości i rezygnacja z ewentualnych zysków powstałych z tytułu eksploatacji, bez prawa podejmowania decyzji w tym względzie.” (wyrok Sądu apelacyjnego z dnia 19 grudnia 2011 roku, sygn. akt VI ACa 630/11)

¹⁸⁶ Wpis w rejestrze nr 3533: „Część nieruchomości wspólnej Budynku (Budynku I oraz Budynku II) obejmująca część dachu oraz część elewacji będzie przeznaczona pod reklamę Spółki lub innych wskazanych przez Spółkę podmiotów prawa lub innych użytkowników Lokalu Biurowego. W związku z treścią zdania poprzedniego Strony w Umowie Sprzedaży dokonają podziału do korzystania nieruchomości wspólnej w ten sposób, iż Spółce będzie przysługiwało nieodpłatne prawo do wyłącznego korzystania z określonej powyżej części nieruchomości wspólnej z możliwością jej przekazania do korzystania przez innych użytkowników Lokalu Biurowego, a Nabywca nie będzie zgłaszał roszczeń w stosunku do tej części, w tym roszczeń określonych w art. 12 Ustawy”

¹⁸⁷ Szczegółowe informacje zawarte zostały w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Spółdzielnia Mieszkaniowa SIM

Umowa deweloperska

„Członek Spółdzielni oświadcza, że wyraża zgodę na nieodpłatne i bezterminowe umieszczenie na elewacji budynku przy ul. Biedronkowej 27 logo S.M. SIM oraz na wykorzystanie wizerunku tego budynku dla potrzeb Spółdzielni.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3533.

- EURO STYL sp. z o.o. SKA

Umowa przedwstępna sprzedaży

„Kupujący wyraża zgodę na pozostawienie na ogrodzeniu terenu osiedla zamontowanych przez Inwestora: logo, nazwy i oznaczenia osiedla z nazwą Inwestora i na nieodpłatne korzystanie przez Inwestora w tym celu z tej części ogrodzenia”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3533.

- ETLANS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością s.k.a.

Umowa deweloperska

„Nabywca niniejszym wyraża zgodę na nieodpłatne i bezterminowe umieszczenie na Budynku i pozostałych budynkach i/lub na terenie Nieruchomości reklamy Dewelopera oraz Generalnego Wykonawcy w formie zatwierdzonej przez właściwe organy oraz informacji o działalności gospodarczej prowadzonej w lokalach usługowych usytuowanych w obrębie Budynku. W przypadku lokali usługowych zasady i zakres usytuowania informacji o danym lokalu usługowym wymaga odrębnej zgody Dewelopera wyrażonej w formie pisemnej.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3533.

- SGI spółka z o.o. S.K.A.

Umowa deweloperska

„Nabywca oświadcza, że (...) wyraża zgodę na określanie przez Spółkę sposobu korzystania z nieruchomości wspólnej: (...) części działki - w zakresie ogródków oraz części elewacji budynków i słupów reklamowych - w zakresie umieszczania i utrzymywania szyldów reklamowych, w tym zmianę dokonanego podział do używania, według uznania Spółki i jego wpis w księdze wieczystej (dział III), a ponadto oświadczenia powyższe zobowiązuje

się powtórzyć w umowie ustanowienia odrębnej własności lokalu i przeniesienia jego własności na Nabywcę oraz umowie sprzedaży.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3533.

- Wikana S.A.

Umowa deweloperska

„Nabywca wyraża zgodę na nieodpłatne, nieograniczone czasowo, umieszczenie na frontowej ścianie lub dachu budynku w miejscu i w sposób przez Dewelopera ustalony tablicy zawierającej nazwę i logo Dewelopera, z tym, że logo nie może zasłaniać otworu okiennego, czy też balkonowego i musi być umieszczone w sposób bezpieczny”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3533.

3.2.2.15. Postanowienia zawierające nieostre, niedookreślone zwroty, pojęcia, terminy, przesłanki, umożliwiające deweloperowi dokonywanie interpretacji postanowień umowy

Tego rodzaju postanowienia, dzięki zastosowaniu nieostrych zapisów zapewniają deweloperom dużą swobodę interpretacyjną, którą mogą wykorzystywać do uchylenia się od ciężących na nich obowiązków umownych i odpowiedzialności za ich naruszenie. Dają im bowiem one - poprzez swoją nieprecyzyjność - możliwość powoływania się na przesłanki egzoneracyjne¹⁸⁸, nawet z przekroczeniem granic dopuszczonych obowiązującymi przepisami prawa. Możliwość dokonywania przez profesjonalistę wiążącej wykładni umowy, która przyznaje mu przewagę kontraktową nad konsumentem, stanowi naruszenie dobrych obyczajów oraz interesów konsumentów. Postanowienia zawierające nieostre, niedookreślone zwroty, pojęcia, terminy przesłanki, umożliwiające deweloperowi dokonywanie interpretacji postanowień umowy zostały uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. oraz 385³ pkt 9 k.c. i wpisane do rejestru¹⁸⁹.

Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z postanowieniami wpisanym do rejestru.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 4 deweloperów¹⁹⁰, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Przykłady stwierdzonych naruszeń:

¹⁸⁸ Okoliczności wyłączające odpowiedzialność.

¹⁸⁹ Por. wpisy w rejestrze poz. 1782, 1417, 2582.

¹⁹⁰ Szczegółowe informacje zostały zawarte w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

- Mariusz Czapiewski Przedsiębiorstwo Budowlane „MARGO”

Umowa przedwstępna

„6. Strony zgodnie postanawiają, iż w sytuacji, gdy zaistnieje trwała niemożliwość realizacji inwestycji, niniejsza Umowa ulega rozwiązaniu.

7. W sytuacji określonej w ust. 6 Inwestor zwróci Kupującemu wpłaconą w wykonaniu niniejszej umowy kwotę w jej nominalnej wysokości. Zwrot powinien nastąpić w terminie 3 miesięcy od daty pisemnego stwierdzenia przez Inwestora, że niniejsza Umowa ulega rozwiązaniu.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1417¹⁹¹.

- Invest Komfort S.A. s.k.a.

Umowa deweloperska, Umowa przedwstępna

„Za dzień wykonania umowy przez Inwestora w zakresie wybudowania Lokalu uważa się dzień dokonania jego odbioru. Sporządzenie protokołu odbioru z uwagami nie uchybia wykonaniu zobowiązania z niniejszej umowy w wyżej wymienionym zakresie.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 1782¹⁹².

3.2.2.16. Podawanie ceny netto przedmiotu umowy

Zgodnie z orzecznictwem SOKiK postanowienia określające cenę przedmiotu sprzedaży w kwocie netto stanowią klauzule abuzywne¹⁹³, gdyż uniemożliwiają konsumentowi uzyskanie informacji, co do pełnej ceny, jaką ma zapłacić za przedmiot umowy (tak określona cena nie zawiera wszystkich składników). Taki sposób określenia ceny powoduje brak transparentności postanowienia. Dodatkowym niepożądanym skutkiem użycia tego rodzaju postanowień będzie wzrost ceny po zawarciu umowy, co przy jednoczesnym braku prawa konsumenta do odstąpienia od umowy również ma charakter abuzywny. Z tych też powodów postanowienia tego typu zostały uznane przez SOKiK za klauzule abuzywne i wpisane do rejestru. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z ich treścią.

¹⁹¹ Wpis w rejestrze nr 1417: „Jeżeli skutkiem okoliczności o których mowa w ust. 2 istnieje trwała niemożliwość realizacji inwestycji, umowa niniejsza ulega rozwiązaniu, a wpłacone kwoty zostaną zwrócone w ciągu 90 dni od rozwiązania umowy bez odliczania lub zapłaty kar umownych przewidzianych umową.”

¹⁹² Wpis w rejestrze nr 1782: „Za dzień wykonania umowy przez Inwestora w zakresie wybudowania lokalu uważa się dzień wyznaczony na termin odbioru w zgłoszeniu o gotowości do odbioru. Z chwilą sporządzenia protokołu odbioru przyjmuje się, że Kupujący dokonał odbioru, a Inwestor wypełnił swoje zobowiązanie będące przedmiotem niniejszej umowy. Sporządzenie protokołu odbioru z uwagami nie uchybia wykonaniu zobowiązania z niniejszej umowy.”

¹⁹³ Por. wpisy w rejestrze: 885, 1386, 2411.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru we wzorcach umów 3 deweloperów. Działanie takie stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. Zarzuty w tym zakresie postawiono następującym przedsiębiorcom¹⁹⁴.

- INTERBUD Lublin S.A.

Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu

„Cena netto sprzedaży lokalu należy powiększyć o odpowiednią stawkę podatku VAT obowiązująca w chwili płatności raty czy całej wartości”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 885¹⁹⁵, 2411¹⁹⁶.

- MAK DOM Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

Umowa przedwstępna

„Strony Umowy zgodnie oświadczają, że ustalona w § 8 pkt 1 cena sprzedaży netto jest ceną ostateczną”

w zw. z:

„Umowna wartość przedmiotu umowy wynosi łącznie ...PLN (...../100 złotych) netto + VAT, co na dzień podpisania niniejszej Umowy stanowi:.....PLN (....złotych) brutto”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 885 i 1386¹⁹⁷.

- Termopil-Bud Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

„Powyższa cena nie uwzględnia podatku VAT, który zostanie doliczony do wpłacanych kwot wg stawki obowiązującej w dniu wystawienia faktury.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 885.

¹⁹⁴ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

¹⁹⁵ Wpis w rejestrze nr 885: „Do ceny netto zostanie doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami. Na dzień podpisania umowy stawka podatku VAT na lokal mieszkalny wynosi 7%, a na garaż i miejsce parkingowe 22%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT nastąpi odpowiednia zmiana ceny”

¹⁹⁶ Wpis w rejestrze nr 2411: „W przypadku zmiany stawki podatku VAT przed zawarciem umowy sprzedaży w formie aktu notarialnego ceny ulegną zmianie stosownie do zmiany stawki podatku VAT wg stanu obowiązującego w dniu podpisywania umowy sprzedaży w formie aktu notarialnego”

¹⁹⁷ Wpis w rejestrze nr 1386: „Strony oświadczają, że ustalona pomiędzy nimi cena przedmiotu umowy uwzględnia obecnie obowiązujące stawki podatku VAT od sprzedaży lokali, wobec czego gdyby stawki te uległy zmianie, cena przedmiotu umowy ulegnie zmianie proporcjonalnie do zmiany stawek podatku VAT. Ponadto, w przypadku wprowadzenia lub zmian stawek innych podatków lub danin publicznych o charakterze cenotwórczym, a związanych z budownictwem, ewentualny wzrost ceny z tego tytułu pokryje Nabywca.”

3.2.2.17. Postanowienia narzucające kancelarię notarialną

Postanowienie umowne, na podstawie którego deweloper narzuca konsumentowi kancelarię notarialną, gdzie zostanie zawarta umowa przenosząca własność nieruchomości zostało uznane przez SOKiK za klauzulę abuzywną i wpisane do rejestru pod nr 3529¹⁹⁸. Deweloper wykorzystując swoją przewagę kontraktową poprzez przedmiotowe postanowienie z góry narzuca konsumentowi wybraną przez siebie kancelarię notarialną, nie pozostawiając mu możliwości swobodnego wyboru. Konsument natomiast powinien mieć prawo dokonania swobodnego wyboru kancelarii notarialnej, w której zostanie zawarta umowa sprzedaży dotycząca nabywanej przez niego nieruchomości, chociażby z powodów ekonomicznych¹⁹⁹, czy praktycznych (wybrana przez konsumenta kancelaria notarialna mieści się w dogodnym dla niego miejscu). Deweloper nie może zatem narzucać konsumentowi z góry wybranej przez siebie kancelarii notarialnej.

Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3529.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z przedmiotową klauzulą we wzorcach umów 21 deweloperów²⁰⁰, którym postwiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- INPRO S.A.

Umowa deweloperska

„Termin i miejsce zawarcia Umów przyrzeczonych wyznacza Deweloper i zawiadamia o tym nabywcę z co najmniej 14 (czternasto-) dniowym wyprzedzeniem.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3529.

- CITY HOUSE Sp. z o. o.

Umowa deweloperska

„Termin i miejsce zawarcia umowy w formie aktu notarialnego wyznacza deweloper i zawiadamia o tym Kupujących z co najmniej 14 - dniowym wyprzedzeniem. Kupujący

¹⁹⁸ Wpis w rejestrze nr 3529: „Strony zgodnie postanawiają, iż Spółka odpowiedzialna jest za organizację procesu sprzedaży i tym samym przysługuje jej prawo wskazania szczegółowego terminu oraz miejsca (Kancelarii Notarialnej) zawarcia Umowy Sprzedaży, o czym Spółka zobowiązana jest powiadomić Nabywcę z 14 dniowym wyprzedzeniem”.

¹⁹⁹ Zgodnie bowiem z uchwałą SN notariusz może zrezygnować z wynagrodzenia za dokonane przez niego czynności notarialne (sygn. akt I KZP 7/09).

²⁰⁰ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

zobowiązują się do podpisania w formie aktu notarialnego umowy, o której mowa w ust. 1, w wyznaczonym przez Dewelopera miejscu i terminie.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3529.

- Temar S.A. Deweloper s.k.a.

Umowa deweloperska, Umowa przedwstępna

„Deweloper zobowiązuje się zawiadomić Nabywcę o swej gotowości do zawarcia Umowy Sprzedaży z 14 - dniowym wyprzedzeniem przed dniem, w którym będzie gotów zawrzeć umowę sprzedaży wskazując dzień, godzinę i kancelarię notarialną, w której oczekiwać będzie na przybycie nabywcy.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3529.

- Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „LABORA” Sp. z o.o.

Umowa Deweloperska

„Strony umowy oświadczają i zgodnie ustalają, że przeniesienie odrębnej własności lokalu mieszkalnego wraz z prawami związanymi z jego własnością, nastąpi na podstawie umowy zawartej w formie aktu notarialnego w Kancelarii Notarialnej wskazanej przez Dewelopera (...)”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3529.

- Spółka Akcyjna RAWBUD DEVELOPMENT- Spółka komandytowa

Umowa przedwstępna sprzedaży lokalu

„Umowa przyrzeczona zawarta zostanie przed notariuszem wskazanym przez Sprzedawcę”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3529.

3.2.2.18. Postanowienia obciążające konsumentów kosztami wypisów aktów notarialnych dla dewelopera

Przy zawieraniu umowy w formie aktu notarialnego, czy to przedwstępnej, czy też przenoszącej własność mieszkania, konieczne jest pokrycie tzw. opłat notarialnych. W skład tych opłat wchodzi m.in. koszty taksy notarialnej, podatku VAT, opłaty za wpis w księdze wieczystej oraz wypisy aktu notarialnego. Postanowienia, które umożliwiają deweloperowi po zawarciu umowy w formie aktu notarialnego otrzymanie jej wypisu bez ponoszenia kosztów z tym związanych, powodują przerzucenie tych kosztów na konsumenta (koszt wydania wypisu aktu notarialnego to wydatek około 200-300 zł w zależności od objętości aktu notarialnego). Postanowienia tego rodzaju kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy i z tego powodu zostały uznane przez SOKiK za klauzulę abuzywną w rozumieniu

art. 385¹§ 1 k.c. i wpisane do rejestru pod nr 3365²⁰¹. Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3365.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z przedmiotową klauzulą we wzorcach umów 43 deweloperów²⁰², którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Przedsiębiorstwo Inżynieryjno-Budowlane „ZETPRI REMBUD” Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

„Koszty zawarcia notarialnej umowy ustanowienia odrębnej własności Lokalu i przeniesienia własności Lokalu na Nabywcę, koszty podatku od czynności cywilnoprawnych, koszty wpisów do księgi wieczystej oraz wszelkie inne koszty i opłaty związane z ustanowieniem odrębnej własności Lokalu na Nabywcę ponosi Nabywca.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3365.

- „ARCHE” Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

„Nabywcy pokrywają wszystkie koszty związane z zawarciem Umowy, w tym także notarialną i należny od niej podatek od towarów i usług według stawki obowiązującej na dzień zawarcia Umowy, opłatę sądową, jak również koszty wypisów, niezbędnych pełnomocnictw i innych opłat, które będą pobierane zgodnie z obowiązującymi przepisami.”

²⁰¹ Wpis w rejestrze nr 3365: „Wszystkie koszty związane z zawarciem niniejszej umowy, wpisem ewentualnych roszczeń oraz przeniesieniem własności przedmiotu umowy (zawarcie aktu notarialnego) poniesie Kupujący (opłata notarialna, opłata skarbową i sądową, podatki itp.)”

Kwestią tą zajmował się również Sąd Rejonowy dla Krakowa - Śródmieścia, który w wyroku o sygn. I C 356/2008 orzekł, że „brak jest podstaw do obciążania kupującego mieszkanie kosztami wypisów aktu notarialnego dla dewelopera. Koszty wydania tych wypisów powinny obciążać dewelopera, bowiem pobranie przez którąkolwiek ze stron wypisu na własne potrzeby nie jest związane z zawarciem aktu notarialnego.” Sąd wydając wyrok orzekł, że żadna umowa nie może być sprzeczna z właściwością stosunku prawnego, ustawą ani zasadami współżycia społecznego. Obowiązek zaś uiszczania kosztów wypisu aktu notarialnego wyłącznie przez konsumenta jest sprzeczny z tymi zasadami. Takie postanowienie wyczerpuje znamiona art. 385¹§1 k.c.

Por. również wyrok s.o.k.i k. - „Zapis ten jest sprzeczny z dobrymi obyczajami i narusza interesy konsumentów, albowiem w sposób niejasny kształtuje koszty, które ma ponieść konsument w związku z zawarciem umowy. Katalog opisany w postanowieniu jest otwarty (zastosowanie zwrotu ‘itp.’), co może narazić klienta pozwanego na koszty, którymi nie powinien być obciążony, jak chociażby kosztami wypisu aktu notarialnego dla dewelopera. Dobry obyczaj wymaga, aby każda ze stron ponosiła tylko i wyłącznie koszty umowy zwyczajowo przyjęte lub wynikające z treści obowiązujących przepisów i nie można kosztów jednej strony przerzucać na stronę drugą albowiem godzi to w jej interesy.” (wyrok z dnia 20 października 2011 roku., sygn. akt XVII AmC 1333/10).

²⁰² Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3365.

- Konstanty Strus - Konstanty Strus PRZEDSIĘBIORSTWO BUDOWLANE KONSTANTY STRUS

Umowa deweloperska

„(...) wszelkie koszty związane z zawarciem Umowy przenoszącej własność w wykonaniu niniejszej umowy deweloperskiej, poniesie Nabywca.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3365.

- INSTAL Kraków S.A.

Umowa deweloperska

„(...) wszelkie koszty związane z zawarciem Umowy przenoszącej własność w wykonaniu niniejszej umowy deweloperskiej, poniesie Nabywca.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3365.

3.2.2.19. Postanowienia dotyczące cesji wierzytelności lub przejęcia długu

Wśród zakwestionowanych postanowień umownych znalazły się również postanowienia, na podstawie których deweloper uzależnia dokonanie przez nabywcę przelewu wierzytelności od zgody dewelopera. Pomimo, że takie rozwiązanie jest co do zasady dopuszczalne w świetle art. 509 k.c., to z uwagi na fakt, umieszczenia go we wzorcu umowy jednostronnie przygotowanym przez przedsiębiorcę SOKiK uznał je za klauzule abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.²⁰³

²⁰³ Por. wpis w rejestrze nr 1501, 4279, 4080.

Por. przykładowy wyrok SOKiK - „Postanowienie (...) kształtuje prawa konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i w rażący sposób narusza jego interesy, stanowi zatem niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Pozwany, wykorzystując swoją przewagę kontraktową, uzależnia prawo konsumenta do dokonania przelewu wierzytelności od wyrażenia swojej zgody w tym przedmiocie. W ocenie Sądu kwestionowany zapis de facto pozbawia konsumenta uprawnienia do dokonania przelewu wierzytelności. Przywołana przez pozwanego okoliczność, iż zakwestionowane postanowienie jest dopuszczalne w świetle art. 509 § 1 k.c. nie zmienia jego oceny jako niedozwolonego postanowienia umownego, należy bowiem pamiętać, iż zastrzeżenie umowne uzależniające dokonanie przelewu wierzytelności od zgody dłużnika stanowi wyjątek od ogólnej zasady, wg. której wierzyciel może przenieść wierzytelność bez zgody dłużnika. O ile w przypadku dwóch równorzędnych podmiotów dokonanie przewidzianego prawem zastrzeżenia jest w pełni dopuszczalne, o tyle w przypadku umów zawieranych przez profesjonalnie działającego przedsiębiorcę z konsumentem, przy użyciu nie podlegającego negocjacom wzorca umownego, zastosowanie kwestionowanego postanowienia uznać należy za działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interesy konsumenta. Pozwany wykorzystując swoją przewagę kontraktową pozbawia konsumenta możliwość swobodnego dysponowania wierzytelnościami, co w ocenie Sądu uzasadnia stanowisko o abuzywnym charakterze tego postanowienia (...).” (wyrok z dnia 11 października 2006 roku, sygn. akt XVII AmC 122/05).

Za niezgodne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszające interes konsumenta s.o.k.i k. uznał również te postanowienia, na podstawie których deweloper zastrzega opłatę manipulacyjną z tytułu cesji dokonanej przez konsumenta²⁰⁴.

Dodatkowo należy zwrócić uwagę, iż w przypadku kiedy cesji dokonuje konsument, dla dewelopera nie ma tak istotnego znaczenia, kto wstąpi na miejsce jego dotychczasowego klienta.

W odwrotnej sytuacji (kiedy cesji wierzytelności dokonuje deweloper, zwłaszcza jeśli towarzyszy jej przejęcie długu) z punktu widzenia interesu konsumenta ma ogromne znaczenie kto staje się drugą stroną stosunku zobowiązaniowego,. Konsument dokonując wyboru konkretnego dewelopera kieruje się nie tylko opisem inwestycji czy lokalu, ale również renomą jaką cieszy się dany deweloper, jego sytuacją prawną-finansową, doświadczeniem. Zmiana dłużnika dla konsumenta ma zatem istotne znaczenie, bo może wpływać na realizację umowy. Z tego też względu przeniesienie przez dewelopera praw i obowiązków wynikających z umowy na podmiot trzeci wymaga zgody konsumenta. Przy czym zgoda ta powinna być wyraźna.

Zakazane jest zatem stosowanie we wzorcach umów postanowień o treści tożsamej z tego rodzaju postanowieniami, które zostały wpisane do rejestru.

W trakcie niniejszego badania stwierdzono obecność postanowień o treści tożsamej z przedmiotowymi klauzulami we wzorcach umów 19 deweloperów²⁰⁵, którym postawiono zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- PRZEDSIĘBIORSTWO BUDOWLANE GÓRSKI Sp. z o.o. S.K.A.

Umowa przedwstępna

„Cesja praw przysługujących Kupującemu z niniejszej umowy na rzecz osób trzecich, wymaga zgody inwestora.”

Postanowienie Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 1501²⁰⁶, 4279²⁰⁷, 4080²⁰⁸.

²⁰⁴ Por. wpis w rejestrze poz. 2263.

²⁰⁵ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

²⁰⁶ Wpis w rejestrze nr 1501: „Nabywca może dokonać przelewu wierzytelności wynikających z niniejszej umowy za zgodą spółki.”

²⁰⁷ Wpis w rejestrze nr 4279: „Kupujący może przenieść na osobę trzecią prawa i obowiązki wynikające z niniejszej umowy na warunkach określonych przez Sprzedającego, po uzyskaniu jego zgody wyrażonej w formie pisemnej pod rygorem nieważności czynności wskazanej na wstępie”

- Itawskie Przedsiębiorstwo Budowlane IPB Sp. z o.o.

Umowa deweloperska

„Strony zgodnie postanawiają, że przeniesienie przez nabywcę praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy na osobę trzecią nie może nastąpić bez pisemnej zgody Dewelopera.”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 4080, 1501.

- Agencja Wspierania Inicjatyw Mieszkaniowych Dorota Wielgus Spółka komandytowa

Umowa przedwstępna

„Wszelkie wynikające z niniejszej umowy wierzytelności wobec strony sprzedającej mogą zostać przeniesione na osobę trzecią wyłącznie za pisemną zgodą Strony sprzedającej”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 4080, 1501.

- Invest Komfort S.A. s.k.a.

Umowa przedwstępna

„Sprzedający uprawniony jest do dokonania przelewu praw i obowiązków z niniejszej umowy na spółkę wchodzącą w skład grupy kapitałowej Sprzedającego, na co Nabywca wyraża nieodwołalną zgodę.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem z rejestru wpisanym pod nr 1733²⁰⁹.

3.2.2.20. Inne

Poniżej zamieszczono zakwestionowane przez Prezesa Urzędu w trakcie niniejszego badania stosowane we wzorcach umów przez deweloperów postanowienia, których treść jest tożsama z treścią postanowień wpisanych do rejestru. Działanie takie stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. Zarzuty w tym zakresie postawiono następującym 5 przedsiębiorcom.

- Przedsiębiorstwo Budowlane „Ekonbud-Fadom” L.E. Jarząbek s.j.

Umowa deweloperska, Umowa przedwstępna

„Strony zgodnie oświadczają, iż treść niniejszej umowy oraz jej załączników zgodna jest z informacjami zawartymi w prospekcie informacyjnym oraz w załącznikach do tegoż

²⁰⁸ Wpis w rejestrze nr 4080: „Przeniesienie przez jedną ze stron praw lub obowiązków wynikających z niniejszej umowy na osobę trzecią wymaga zgody drugiej strony wyrażonej na piśmie pod rygorem nieważności”

²⁰⁹ Wpis w rejestrze nr 1733: „Kupujący wyraża niniejszym zgodę na przeniesienie przez Wykonawcę praw i obowiązków wynikających z niniejszej Umowy na dowolną spółkę z grupy Orco. Kupującemu zostanie przesłane

prospektu, a strona kupująca zapoznała się szczegółowo z wszystkim postanowieniami niniejszej umowy jak i z informacjami zawartymi w prospekcie, o którym mowa powyżej i w jego załącznikach, które są dla niej w pełni zrozumiałe i w pełni je akceptuje.”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 460²¹⁰.

Złożenie tego rodzaju oświadczenia może ograniczać w przyszłości dochodzenie przez konsumenta roszczeń z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez dewelopera.

- Budimex Nieruchomości Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

Umowa deweloperska

„Kupujący przyjmuje do wiadomości i wyraża zgodę: przejęcie praw i obowiązków z umów przyłączeniowych do sieci ciepłowniczej oraz innych umów związanych z zapewnieniem prawidłowego funkcjonowania Osiedla, zawartych przez Sprzedającego w toku realizacji inwestycji, Kupujący upoważnia Sprzedającego do przeniesienia tych praw i obowiązków na wspólnotę mieszkaniową, której członkiem stanie się Kupujący, a także upoważnia Sprzedającego do głosowania nad podjęciem uchwały wspólnoty w tym zakresie i podpisania stosownej umowy, a w związku z tym zobowiązuje się do udzielenia stosownych pełnomocnictw w powyższym zakresie w Umowie Sprzedaży udziału w Lokalu użytkowym”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 3532²¹¹.

Klauzula zmusza konsumenta do wyrażenia zgody i udzielenia stosownego pełnomocnictwa do przejęcia przez wspólnotę praw i obowiązków z umów zawartych przez dewelopera z dostawcami mediów. Konsument nie ma takiego obowiązku. Postanowienia to, analogicznie jak wpisane do rejestru pod nr 3532, ogranicza uprawnienia konsumenta, a przez to są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy.²¹² Zarówno wspólnota mieszkaniowa, jak i konsument powinni mieć swobodę przy podejmowaniu

listem poleconym lub pocztą kurierską za potwierdzeniem odbioru zawiadomienie o przeniesieniu przez Wykonawcę praw i obowiązków wynikających z niniejszej Umowy.”

²¹⁰ Wpis w rejestrze nr 460: „Oświadczam, że zapoznałem się z powyższymi Ogólnymi Warunkami Umowy P.I.F. „Skarbiec” sp. z o.o. Zostały mi one wyjaśnione przez pracownika w sposób jasny i zrozumiały”

²¹¹ Wpis w rejestrze nr 3532: „Spółka zobowiązała się do pobierania ciepła od Gdańskiego Przedsiębiorstwa Energetyki Ciepłej Sp. z o. o. dla Budynku, przez okres minimum 3 lat. Wskazane zobowiązanie zostanie przejęte przez wspólnotę mieszkaniową, na co Nabywca wyrazi zgodę w Umowie Sprzedaży i udzieli w tym celu stosownego pełnomocnictwa”

²¹² Por. wyrok s.a. z dnia 19 grudnia 2011 roku, sygn. akt VI ACa 630/11 - „Zarówno wspólnota mieszkaniowa, jak i konsument powinni mieć swobodę przy podejmowaniu decyzji odnośnie odpowiedniego dostawcy ciepła. nabywcy lokali powinni mieć prawo sami decydować po odbiorze lokali i podpisaniu umów przyrzeczonych”

decyzji odnośnie odpowiedniego dostawcy ciepła. Nabywcy lokali powinni mieć prawo sami decydować po odbiorze lokali i podpisaniu umów przyrzeczonych.

- CGL I Sp. z o.o. Sp.k.

Umowa deweloperska

„W razie odstąpienia od niniejszej umowy, na podstawie powyższych postanowień, przez Spółkę, zwróci ona nabywcom wpłacone przez nich zaliczki (...), Spółce przysługiwać będzie prawo do potrącenia kary umownej należnej jej od nabywców na podstawie powyższych postanowień oraz kosztów związanych z przywróceniem lokalu do stanu sprzed wykonania prac dodatkowych lub zamiennych”

- Zielony Żoliborz Sp. z o.o.

Umowa przedwstępna

Umowa deweloperska

„W przypadku odstąpienia Dewelopera od niniejszej Umowy w sytuacji, o której mowa w ust. (...) powyżej z winy Nabywcy (...) zobowiązany on (Nabywca - wyj. UOKiK) jest do zapłaty za korzystanie z Lokalu kwoty w wysokości 2500 złotych (dwa tysiące pięćset złotych 00/100) za każdy rozpoczęty miesiąc od dnia wydania Lokalu do dnia jego zwrotu Deweloperowi.”

„(...) Z dniem wygaśnięcia niniejszej Umowy (...) Kupującego obciąża obowiązek niezwłocznego zwrotu (wydania) Sprzedawcy miejsca parkingowego (...). Ponadto Kupujący ma obowiązek zapłaty za korzystanie z miejsca parkingowego kwoty 500 złotych (pięćset tysięcy złotych) za każdy rozpoczęty miesiąc od dnia wydania miejsca parkingowego do dnia jego zwrotu Sprzedawcy”

Postanowienie tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod nr 2415²¹³.

Przedmiotowe postanowienie, analogicznie jak wpisane do rejestru pod nr 2415, nie uzależnienia wysokości opłaty od wielkości lokalu oraz czasu korzystania z niego przez konsumenta. Nabywca powinien ponosić opłatę za faktyczny czas korzystania z lokalu, a nie za każdy rozpoczęty miesiąc. Powinno następować stosowne rozliczenie.

²¹³ Wpis w rejestrze nr 2415: „Sprzedawca może odstąpić od niniejszej umowy, w drodze jednostronnego oświadczenia woli złożonego kupującemu na piśmie i przesłanego mu listem poleconym, w przypadku gdy kupujący dwukrotnie nie przystąpi do umowy sprzedaży, o której mowa § 7 ust 1 w tej sytuacji sprzedawca może również niezależnie od wykonania zastrzeżonego wyżej prawa odstąpienia - obciążyć kupującego karą umowną w wysokości 15% (piętnaście procent) ceny lokalu płatną w terminie 7 dni od daty doręczenia wezwania do zapłaty. Sprzedawca ma prawo potrącić wartość kary umownej z wierzytelności kupującego z tytułu zwrotu zapłaconej części ceny. Kupujący ma obowiązek opróżnić lokal ze wszystkich swoich rzeczy oraz rzeczy osób trzecich w terminie 14 dni od dnia doręczenia oświadczenia od odstąpienia od umowy. Ponadto kupujący ma obowiązek zapłaty za korzystanie z lokalu kwoty 2500 zł za każdy rozpoczęty miesiąc od dnia wydania lokalu do dnia zwrotu”

- SPÓŁDZIELNIA MIESZKANIOWA „DĄB”

Umowa o budowę lokalu mieszkalnego

„Ponadto członek spółdzielni zobowiązuje się do pokrycia wszelkich należności finansowych o charakterze publicznoprawnym związanych z lokalem (np. nowej stawki podatku od towarów i usług (VAT) oraz innych podatków i opłat), jakie mogą wejść w życie po dniu zawarcia niniejszej umowy. O rodzaju należności, ich wysokości oraz sposobie i terminie zapłaty Spółdzielnia poinformuje Członka Spółdzielni odrębnym pismem.”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 885, 4995, 3759, 3662, 3353, 2411, 1386.

Analogicznie jak wymienione powyżej postanowienia wpisane do rejestru, na podstawie przedmiotowego postanowienia Deweloper przerzuca na konsumenta bliżej nieokreślone koszty związane z lokalem, które mogą pojawić się w przyszłości. Postanowienie nie precyzuje, jakiego rodzaju mogą być te koszty. Czy będą miały wpływ na cenę (wtedy konsument powinien mieć zapewnione prawo odstąpienia od umowy), czy może będą raczej związane z utrzymaniem lokalu (np. podatki). Konsument w momencie podpisywania umowy nie wie jakie faktycznie koszty będzie zobowiązany ponosić.

- ATAL Spółka Akcyjna

Umowa deweloperska

„Nabywca wyraża zgodę na otrzymywanie informacji handlowych wysyłanych przez ATAL S.A. z siedzibą w Cieszynie zarejestrowaną w Sądzie Rejonowym w Bielsku - Białej VIII Wydziale Gospodarczym Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 0000262397, na wskazane przez Nabywcę konto poczty elektronicznej...”

Postanowienie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru pod nr 1518, 4175.

Analogicznie jak postanowienia wpisane do rejestru postanowienie to zawierające oświadczenie konsumenta dotyczące zgody na przetwarzanie jego danych osobowych, nie zostało wyodrębnione z treści wzorca. Ponadto nie określa jednoznacznie celu i zakresu przetwarzania danych. Jednocześnie umiejscowienie tego rodzaju postanowień pomiędzy innymi postanowieniami wzorca - których treść również nakłada na konsumenta obowiązek składania określonych w nich oświadczeń, zgód i zobowiązań - powoduje brak transparentności wzorca, która może skutkować niezrozumieniem przez konsumenta treści klauzuli dotyczącej danych osobowych czy nawet jej niezauważeniem. Ponadto takie postanowienie nie przyznaje konsumentowi możliwości wyboru, czy chce aby jego dane osobowe były przetwarzane i w jakim zakresie. Skutkuje to pozbawieniem konsumenta

prawa do odmowy wyrażenia zgody na wykorzystanie jego danych osobowych, np. w celach informacyjnych czy marketingowych.

3.3. Inne naruszenia

3.3.1. Stosowanie kary umownej w przypadku świadczenia pieniężnego - art. 483 § 1 k.c.

Zgodnie z przepisem art. 481 § 1 kodeksu cywilnego, jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Świadczeniem pieniężnym w przypadku umów zawieranych z deweloperem jest cena za przedmiot umowy. Dla świadczeń niepieniężnych w kodeksie cywilnym w art. 483 § 1 przewidziano możliwość zastrzeżenia naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Co istotne, intencją ustawodawcy było wyraźne rozdzielenie konsekwencji niewykonania świadczenia pieniężnego i niepieniężnego. Stąd też nie jest dozwolone, aby w umowie zastrzeżono karę umowną w przypadku świadczenia pieniężnego (taką wykładnię przyjął również Sąd Najwyższy w uchwale 7 sędziów SN z dnia 6 listopada 2003 roku, III CZP 61/03), tak samo jak nie jest dopuszczalne zastrzeżenie odsetek na wypadek niewykonania świadczenia niepieniężnego.

Działanie takie stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 u.o.k.k. Zarzuty w tym zakresie postawiono 12 przedsiębiorcom²¹⁴.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Spółdzielnia Mieszkaniowa „Śródmieście - Prasa”

Umowa przedwstępna

„(...)W przypadku niedotrzymania terminu, cena ulega zwiększeniu o kwotę 2.500 zł. brutto za każdy rozpoczęty miesiąc i płacona jest łącznie z terminem 3 raty (...)”

- Spółdzielnia Mieszkaniowa SIM

Umowa deweloperska

„SIM przysługuje od członka Spółdzielni kara umowna w przypadku odstąpienia od umowy zgodnie z § 7 ust. 5 umowy (dop. Autora: dotyczy prawa odstąpienia od umowy SIM z powodu niespełnienia przez członka świadczenia pieniężnego), w wysokości 0,2%

²¹⁴ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

uiszczonych już na rzecz SIM świadczeń pieniężnych, za każdy dzień opóźnienia w płatności, za każdy dzień niestawienia się do odbioru lokalu lub nie podpisania aktu notarialnego przenoszącego własność lokalu.

Dalej w ust. 3 - W ramach wzajemnych roszczeń, Strony stosować będą odsetki ustawowe.”

3.3.2. Naruszenie przepisów k.c. dotyczących rękojmi

Odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi powstaje z mocy prawa²¹⁵ i w przypadku umów z udziałem konsumentów nie może zostać ograniczona, ani wyłączona (art. 558 § 1 k.c.). Art. 560 k.c. określa szczegółowo przysługujące kupującemu uprawnienia z tytułu rękojmi²¹⁶. W przypadku, gdy przedmiot sprzedaży (lokal/ budynek) ma wady, kupujący może żądać usunięcia wady, wyznaczając w tym celu sprzedawcy odpowiedni termin z zagrożeniem, że po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu od umowy odstąpi. Sprzedawca (deweloper) może odmówić usunięcia wady, gdyby wymagało ono nadmiernych kosztów (art. 561 § 2 k.c.). Przedmiotowe uprawnienie kupującego nie wyłącza możliwości skorzystania przez niego z prawa odstąpienia od umowy lub żądania obniżenia ceny (art. 561 § 3 k.c.). Należy dodać, iż w przypadku odstąpienia przez kupującego od umowy albo żądania obniżenia ceny z powodu istnienia wady fizycznej rzeczy sprzedanej, może on żądać od sprzedawcy naprawienia szkody poniesionej wskutek istnienia wady, chyba że szkoda jest następstwem okoliczności, za które sprzedawca nie ponosi odpowiedzialności (art. 566 k.c.). Utrata przez kupującego uprawnień z tytułu rękojmi za wady fizyczne następuje w przypadku niezawiadomienia sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca od jej wykrycia (art. 563 § 1 k.c.). Zgodnie z art. 568 § 1 k.c. termin wygaśnięcia uprawnień z rękojmi za wady fizyczne budynku rozpoczyna swój bieg od dnia kiedy rzecz została wydana kupującemu.

Przepisy u.o.p.n. zawierają odrębne regulacje dotyczące terminów zgłaszania i usuwania wad lokalu mieszkalnego/domu jednorodzinnego (por. pkt 2.4. niniejszego raportu).

Odpowiedzialność z tytułu rękojmi nie jest zależna ani od wiedzy, ani od winy sprzedawcy.

²¹⁵ Zgodnie z art. 556 § 1 k.c. sprzedawca jest odpowiedzialny względem kupującego, jeżeli rzecz sprzedana ma wadę zmniejszającą jej wartość lub użyteczność ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub z przeznaczenia rzeczy, jeżeli rzecz nie ma właściwości, o których istnieniu zapewnił kupującego, albo jeżeli rzecz została kupującemu wydana w stanie niezupełnym.

²¹⁶ Art. 560. § 1. Jeżeli rzecz sprzedana ma wady, kupujący może od umowy odstąpić albo żądać obniżenia ceny. Jednakże kupujący nie może od umowy odstąpić, jeżeli sprzedawca niezwłocznie wymieni rzecz wadliwą na rzecz wolną od wad albo niezwłocznie wady usunie. Ograniczenie to nie ma zastosowania, jeżeli rzecz była już wymieniona przez sprzedawcę lub naprawiana, chyba że wady są nieistotne.

§ 2. Jeżeli kupujący odstępuje od umowy z powodu wady rzeczy sprzedanej, strony powinny sobie nawzajem zwrócić otrzymane świadczenia według przepisów o odstąpieniu od umowy wzajemnej.

§ 3. Jeżeli kupujący żąda obniżenia ceny z powodu wady rzeczy sprzedanej, obniżenie powinno nastąpić w takim stosunku, w jakim wartość rzeczy wolnej od wad pozostaje do jej wartości obliczonej z uwzględnieniem istniejących wad.

§ 4. Jeżeli sprzedawca dokonał wymiany, powinien pokryć także związane z tym koszty, jakie poniósł kupujący.

W literaturze wskazuje się, że jest to odpowiedzialność na zasadzie ryzyka, a także bezwzględna i obiektywna²¹⁷.

Mimo powyższego deweloperzy podejmują próby ograniczania swojej odpowiedzialności w tym zakresie, poprzez wprowadzanie postanowień do stosowanych przez siebie w obrocie konsumenckim wzorców umów. W dotychczasowej praktyce UOKiK identyfikowano między innymi następujące działania mające na celu ograniczenie lub wyłączenie odpowiedzialności deweloperów z tytułu rękojmi:

- wyłączenie prawa do odstąpienia od umowy (w razie ujawnienia istotnych wad);
- wyłączenie, bądź też istotne ograniczenie możliwości reklamowania ujawnionych wad, poprzez wprowadzenie skróconego terminu rękojmi lub selektywne określenie wad, do usunięcia których jest zobowiązany deweloper;
- wprowadzenie rygorystycznych wymogów dotyczących zgłaszania wad z tytułu rękojmi;
- uzależnienie odpowiedzialności z tytułu rękojmi od niedokonywania przez konsumenta jakichkolwiek prac remontowo-adaptacyjnych w nabytym przez niego budynku;
- modyfikacja terminu rozpoczęcia biegu terminu rękojmi;
- modyfikacja zakresu pojęcia wady fizycznej budynku.

Analizując problem terminu odpowiedzialności dewelopera za wady fizyczne budynku, wskazać należy na stosowany często przez przedsiębiorców - w zakresie problematyki rękojmi - podział przedmiotu umowy na:

- roboty budowlane, co do których deweloperzy stosują trzyletni termin rękojmi;
- dostawę materiałów (elementów wykończeniowych, wyposażenia), co do których stosują oni roczny termin rękojmi.

Modyfikacja przesłanek ustawowych dokonywana przez deweloperów w treści wzorców umów stanowi bezprawne działanie, a tym samym praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 u.o.k.k. Zarzuty w tym zakresie postawiono następującym 10 przedsiębiorcom²¹⁸.

Poniżej przykłady stwierdzonych naruszeń:

- Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego Trojan sp. z o.o.

Umowa rezerwacyjna

Umowa deweloperska

Umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży

²¹⁷ Por. J. Jezioro (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Warszawa 2008, s. 996

²¹⁸ Szczegółowe informacje zawarto w tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do niniejszego raportu.

„Rękojmia za wady fizyczne obowiązuje pod warunkiem nie wykonywania przez Przyszłą Stronę Kupującą w przedmiotowym lokalu jakichkolwiek prac remontowo-adaptacyjnych ingerujących w zamontowane urządzenia, instalacje dostawy mediów lub ściany bez pisemnej zgody Dewelopera”.”.

- mLocum S.A.

Umowa przedwstępna

„W okresie obowiązywania rękojmi Nabywca jest zobowiązany zgłosić Spółce wystąpienie wad fizycznych, na piśmie, niezwłocznie po ich stwierdzeniu.(...)”

3.3.3. Naruszenia przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym

Jak wskazano już w punkcie 3.1.5.3. niniejszego raportu, zgodnie z art. 37 u.o.p.n. art. 4 tej ustawy, który konstytuuje obowiązek dewelopera do zapewnienia nabywcom jednego ze środków ochrony, stosuje się do przedsięwzięć deweloperskich, w odniesieniu do których rozpoczęcie sprzedaży nastąpiło po dniu wejścia w życie ustawy. Jednocześnie art. 3 pkt 10 precyzuje, że rozpoczęciem sprzedaży jest podanie do publicznej wiadomości informacji na temat rozpoczęcia procesu oferowania lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych w ramach określonego przedsięwzięcia deweloperskiego. Konsekwencją rozpoczęcia sprzedaży przed dniem wejścia w życie ustawy jest więc brak obowiązku stosowania dla danego przedsięwzięcia środków ochrony, takich jak na przykład mieszkaniowy rachunek powierniczy, co w praktyce przekładało się na zmniejszenie poziomu bezpieczeństwa środków zainwestowanych przez konsumentów w zakup lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego.

W związku z tym w opinii UOKiK wyjątek powyższy powinien dotyczyć wyłącznie sytuacji, w których podanie do publicznej wiadomości informacji na temat rozpoczęcia procesu oferowania lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych wiązało się z równoczesną realną możliwością zawarcia przez nabywców umowy w tym zakresie.

W ramach działań związanych z przygotowaniem niniejszego raportu UOKiK stwierdził jednak przypadek podejmowania w tym zakresie fikcyjnych działań: deweloper podawał do publicznej wiadomości informacje na temat rozpoczęcia procesu oferowania lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych nie dając jednocześnie nabywcom szansy zawarcia umowy. Zdaniem UOKiK takiego zachowania nie można traktować jako realnego rozpoczęcia sprzedaży, a w związku z tym deweloper, który mimo podania do publicznej wiadomości informacji na temat rozpoczęcia procesu oferowania lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych i dotychczas nie zagwarantował nabywcom możliwości zawarcia umowy, dopuszcza się nieuczciwej praktyki rynkowej w rozumieniu art. 5 u.o.p.n.p.r.

poprzez działanie wprowadzające w błąd, które mogło spowodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Tym samym deweloper dopuszczać się może praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 pkt 3 u.o.k.i.k.

Zarzut naruszenia ww. przepisów postawiono 1 deweloperowi.

- Termopil-Bud. Sp. z o.o.

Przedsięwzięcie deweloperskie na ul. Młynarskiej w Pile.

4. Podsumowanie i wnioski

Przeprowadzona przez Prezesa UOKiK kontrola wykazała nieprawidłowości we wzorcach umów dotyczących działalności deweloperskiej stosowanych przez przedsiębiorców w obrocie z konsumentami oraz informacjach przekazywanych za pomocą prospektów informacyjnych dotyczących przedsięwzięcia deweloperskiego.

W toku kontroli przeanalizowano łącznie 565 prospekty informacyjne, 1162 wzorce umów stosowanych przez 93 przedsiębiorców oraz kopie 1239 umów zawartych przez przedsiębiorców z konsumentami.

Prezes UOKiK zidentyfikował naruszenia przepisów obowiązującego prawa u 89 przedsiębiorców. Naruszeń nie stwierdzono u 4 deweloperów [Beta-Bud s.c. B. Klimowicz B. Pieńkowska, BUDSTOL Invest Sp. z o.o., MAXBUD CONSTRUCTION PIOTR WISZNIOWSKI I WSPÓLNICY Spółka jawna, „STUDIO 3” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowo-akcyjna w Lublinie (wcześniej - Studio 3 Investment Sp. o.o.)].

Wykryte naruszenia dotyczące wzorców umownych polegały na wykorzystywaniu postanowień sprzecznych z przepisami prawa, stosowaniu tzw. klauzul abuzywnych, czyli postanowień, które w sposób rażący naruszają interesy konsumentów, kształtując ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, jak również postanowień tożsamyh z klauzulami abuzywnymi wpisanymi do rejestru.

Wśród naruszeń przepisów dotyczących prospektu informacyjnego (por. pkt 3.1.1.) wymienić należy brak informacji dotyczących:

- planowanych inwestycji w promieniu 1 km - 1 deweloper;
- ustawowego prawa odstąpienia od umowy (informacje te były niepełne albo modyfikowały przepisy ustawowe) - 1 deweloper;
- prowadzonych postępowań egzekucyjnych - 1 deweloper;
- załączników - prospekt nie zawierał wszystkich wymaganych wzorem załączników (rzutu kondygnacji z zaznaczeniem lokalu mieszkalnego) - 1 deweloper;
- harmonogramu - (brak informacji o procentowym szacunkowym podziale kosztów poszczególnych etapów w całkowitych kosztach przedsięwzięcia deweloperskiego albo inna niż przewidziana w u.o.p.n. wielkość poszczególnych udziałów) - 7 deweloperów.

Wśród naruszeń przepisów dotyczących umowy deweloperskiej wymienić należy:

- brak elementów określonych w art. 22 u.o.p.n. - 10 deweloperów;

- zmiana umowy deweloperskiej (forma inna niż przewidziana przepisami u.o.p.n.) - 3 deweloperów;

Przedsiębiorcy naruszali również przepisy u.o.p.n. w następujący sposób:

- regulowali kwestie odbioru lokalu mieszkalnego/domu jednorodzinnego w sposób sprzeczny z przepisami u.o.p.n. - 2 deweloperów;
- modyfikowali na niekorzyść nabywców przesłanki ustawowe dotyczące prawa odstąpienia uregulowanego w art. 29 u.o.p.n. - 15 deweloperów;
- obciążali nabywcę kosztami w przypadku skorzystania przez niego z prawa odstąpienia od umowy deweloperskiej na podstawie art. 29 u.o.p.n. - 6 deweloperów;
- żądali złożenia oświadczenia nabywcy o odstąpieniu od umowy deweloperskiej w formie innej niż przewidują to przepisy u.o.p.n. - 2 deweloperów;
- nie stosowano środków ochrony wpłat nabywcy pomimo obowiązku ustawowego - 1 deweloper;
- naruszono zasadę ekwiwalentności wysokości odsetek dla deweloepra z wysokością kar umownych zastrzeżonych na rzecz nabywcy - 1 deweloper;
- uzależniano możliwość skorzystania przez nabywcę z roszczenia z tytułu kary umownej od winy dewelopera, podczas gdy przepisy u.o.p.n. przewidują taka możliwość w przypadku opóźnienia - 1 deweloper.

Stwierdzono także, iż 10 deweloperów naruszyło przepisy k.c. dotyczące rękojmi.

Ponadto stwierdzono także 12 przypadków naruszenia art. 483 § 1 k.c. (deweloperzy zastrzegali karę umowną za niespełnienie przez konsumenta świadczenia pieniężnego) oraz 1 przypadek naruszenia przepisów u.p.n.p.r. - deweloper wprowadzał konsumentów w błąd co do rozpoczęcia sprzedaży lokali.

Naruszenia przedsiębiorców polegały również na stosowaniu niedozwolonych postanowień umownych, na podstawie których deweloperzy

- jednostronnie określali warunki zwrotu środków w przypadku odstąpienia od umowy deweloperskiej innego, niż na podstawie art. 29 u.o.p.n. (naruszenie art. 14 u.o.p.n.) - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 1 dewelopera;
- żądali od konsumenta złożenia oświadczenia a priori o prawidłowym wykonaniu przez dewelopera określonych czynności oraz o niezgłaszaniu w przyszłości roszczeń z tego tytułu - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 12 deweloperów;

- zastrzegali sobie możliwość dokonania zmiany udziałów w nieruchomości wspólnej bez konieczności dokonania rozliczenia z tego tytułu - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 3 deweloperów;
- obciążali konsumenta kosztami w sytuacji odstąpienia od umowy z przyczyn nieleżących po jego stronie - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 5 deweloperów;
- obciążali konsumentów niesprecyzowanymi kosztami związanymi z eksploatacją lokalu oraz nieruchomości wspólnej oraz zastrzegali dla siebie zarząd nieruchomością wspólną bez wskazania terminu - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 20 deweloperów;
- mieli możliwość dokonywania interpretacji umowy, z uwagi na użycie nieostrych, niedookreślonych zwrotów (w tym związane z wadami przedmiotu umowy, zaliczaniem kwot wpłacanych przez konsumentów na poczet ceny, związanych z potrącaniem należności ze zwracanych konsumentom kwot) - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 17 deweloperów;
- żądali udzielenia przez konsumenta pełnomocnictw/zgód (w tym w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej w pomieszczeniach nieruchomości wspólnej, kontynuacji inwestycji) - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 19 deweloperów;
- ograniczali konsumentowi prawo do swobodnego dysponowania wierzytelnością - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 1 dewelopera;
- ograniczali konsumentowi wybór kancelarii notarialnej - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 5 deweloperów;
- nakładali na konsumenta nieuzasadnione obowiązki (np. ubezpieczenia, wykończenia lokalu) - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 11 deweloperów;
- zapewniali sobie uprawnienie do jednostronnego dokonania zmian umowy - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 5 deweloperów;
- asymetrycznie regulowali prawa i obowiązki stron - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 6 deweloperów;
- wyłączaali możliwość dokonania rozliczenia za wykonane prace - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 1 dewelopera;
- ograniczali lub wyłączaali swoją odpowiedzialność - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 5 deweloperów;
- inne - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 20 deweloperów.

Zastrzeżenia Prezesa UOKiK wzbudziły także przypadki stosowania klauzul tożsamych z klauzulami wpisanymi do rejestru:

- klauzule waloryzacyjne w kontekście prawa odstąpienia od umowy (w tym postanowienia waloryzujące cenę z uwagi na zmianę stawki podatku VAT, postanowienia waloryzujące cenę z uwagi na wzrost kosztów materiałów i pracy, postanowienia waloryzujące cenę z uwagi na zmiany w powierzchni nieruchomości stwierdzone podczas odbioru lokalu, lub inwentaryzacji powykonawczej) - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 32 deweloperów;
- postanowienia wyłączające lub ograniczające odpowiedzialność deweloperów za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy (w tym postanowienia dotyczące nieterminowego wykonania zobowiązania, postanowienia zawierające zrzeczenie się roszczeń przez konsumentów, postanowienia wyłączające odpowiedzialność w zakresie wad lokalu/budynku, postanowienia ograniczające odpowiedzialność dewelopera do określonej w umowie kary pieniężnej, postanowienia przyznające deweloperowi prawo do jednostronnej zmiany umowy lub istotnych cech świadczenia bez ważnej przyczyny wskazanej w umowie, postanowienia wprowadzające zmiany w zakresie projektu budynku/lokalu, wyposażenia, technologii, zagospodarowania terenu, wykorzystanych materiałów, instalacji, oraz postanowienia wprowadzające zmiany w zakresie powierzchni) - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 75 deweloperów;
- postanowienia nakładające wyłącznie na konsumenta obowiązek zapłaty kary umownej (odstępnego) na wypadek rezygnacji z zawarcia umowy - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 6 deweloperów;
- postanowienia przyznające deweloperowi prawo rozwiązania umowy w przypadku niespełnienia przez konsumenta świadczenia pieniężnego w terminie, w tym brak wcześniejszego wezwania do uiszczenia zaległości - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 10 deweloperów;
- postanowienia zastrzegające wydłużone terminy zwrotu konsumentom środków pieniężnych - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 4 deweloperów;
- postanowienia uzależniające dokonanie rozliczenia w przypadku rozwiązania umowy od podpisania umowy z innym nabywcą - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 1 dewelopera;

- postanowienia przyznające deweloperowi prawo do stwierdzania skuteczności doręczenia pism - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 15 deweloperów;
- postanowienia dotyczące zarządu nieruchomością wspólną (w tym przekazujące deweloperowi albo podmiotowi przez niego wybranemu zarząd nad nieruchomością wspólną na zbyt długi okres oraz postanowienia przenoszące na konsumenta opłaty ciążących na właścicielu nieruchomości związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej przed ustanowieniem i przeniesieniem odrębnej własności lokalu, np. podatki) - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 13 deweloperów;
- postanowienia uprawniające dewelopera do dokonania jednostronnego odbioru wybudowanej nieruchomości lub jednostronnego stwierdzenia jej zgodności z zawartą umową - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 12 deweloperów;
- postanowienia uzależniające przeniesienie własności nieruchomości/lokalu od zapłaty należności innych niż cena (np. z tytułu administrowania budynkiem, opłat eksploatacyjnych) - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 17 deweloperów;
- postanowienia uzależniające wydanie lokalu/domu od zapłaty należności innych niż cena (np. z tytułu administrowania budynkiem i opłat eksploatacyjnych) - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 13 deweloperów;
- postanowienia narzucające właściwość sądu - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 17 deweloperów;
- postanowienia stwierdzające zawarcie umowy w trybie indywidualnych negocjacji - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 14 deweloperów;
- postanowienia dotyczące udzielenia przez konsumenta pełnomocnictw - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 25 deweloperów;
- postanowienia nakładające na nabywcę obowiązek wyjednania pełnomocnictw od swojego następcy prawnego - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 7 deweloperów;
- postanowienia dotyczące umieszczenia na nieruchomości wspólnej konstrukcji w celach marketingowych (np. banery, neony, reklamy) - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 35 deweloperów;

- postanowienia zawierające nieostre, niedookreślone zwroty, pojęcia, terminy, przesłanki, umożliwiające deweloperowi dokonywanie interpretacji postanowień umowy - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 4 deweloperów;
- podawanie ceny netto przedmiotu umowy - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 3 deweloperów;
- postanowienia narzucające kancelarię notarialną - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 21 deweloperów;
- postanowienia obciążające konsumentów kosztami wypisów aktów notarialnych dla dewelopera - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 44 deweloperów;
- postanowienia uzależniające dokonanie przez konsumenta cesji wierzytelności od zgody dewelopera - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 19 deweloperów;
- inne - tego rodzaju postanowienia stwierdzono we wzorcach umów 6 deweloperów.

W związku z powyższymi zastrzeżeniami Prezes UOKiK podjął następujące działania:

- wszczął 85 postępowań w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, stawiając deweloperom łącznie 176 zarzutów naruszenia obowiązujących przepisów, w tym:
- 85 deweloperom postawił zarzut stosowania we wzorcach umów postanowień, których treść jest tożsama z treścią klauzul abuzywnych wpisanych do rejestru (co stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.) - łącznie zakwestionowano 470 postanowień umownych;
- 28 deweloperom postawił zarzut naruszenia przepisów u.o.p.n. (co stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 u.o.k.k.) - łącznie 63 zarzuty;
- 12 deweloperom postawił zarzut naruszenia art. 483 § 1 k.c. (co stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 u.o.k.k.)
- 1 deweloperowi postawił zarzut naruszenia przepisów u.p.n.p.r. - (co stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 u.o.k.k.)
- wystosował 52 wezwania do zaprzestania naruszeń, w których zakwestionował 209 postanowień umownych;

- 32 deweloperów zaniechało stosowania kwestionowanych postanowień, natomiast w odniesieniu do 16 deweloperów, w sytuacji niewyeliminowania przez nich zakwestionowanych postanowień ze stosowanych wzorców umów, zostaną skierowane powództwa do SOKiK.

Konkluzja płynąca z wyników niniejszej kontroli jest taka, że deweloperzy w przeważającej większości dostosowali się do wymogów wprowadzonych przepisami u.o.p.n. Jednocześnie w dalszym ciągu martwi znaczna liczba naruszeń stwierdzonych w zakresie stosowania niedozwolonych postanowień umownych, a przede wszystkim postanowień tożsamyh z postanowieniami wzorców umów wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone. Zjawisko to należy uznać za niepokojące również z uwagi na fakt, iż pomimo kolejnej kompleksowej kontroli branży²¹⁹ oraz zintensyfikowanych działań podejmowanych przez Prezesa UOKiK na przestrzeni kilku ostatnich lat, poziom tego rodzaju naruszeń jest ciągle bardzo wysoki. Deweloperzy nadal zamieszczają w stosowanych przez nich w obrocie konsumenckim wzorcach umów postanowienia, których treść jest tożsama z treścią klauzul abuzywnych wpisanych do rejestru.

Jednocześnie przedmiotowa kontrola działalności deweloperskiej wskazała na pewne aspekty funkcjonowania u.o.p.n., które wymagają dyskusji w kontekście ewentualnej nowelizacji tego aktu prawnego. Szczegółowa analiza w tym zakresie będzie jednak przedmiotem przedłożonej Sejmowi przez Radę Ministrów, zgodnie z art. 40 u.o.p.n., informacji o skutkach obowiązywania przepisów u.o.p.n. wraz z propozycjami ich zmiany.

²¹⁹ Raport na temat ochrony praw konsumentów na rynku obrotu nieruchomościami, czerwiec 2003 roku. Raport z kontroli wzorców umownych stosowanych w umowach deweloperskich, lipiec 2007 roku.