

Sygn. akt VI ACa 388 /13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 października 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Ewa Śniegocka (spr.)

Sędzia SA – Ewa Stefańska

Sędzia SO del. – Joanna Kruczkowska

Protokolant: – sekr. sądowy Mariola Frąckiewicz

po rozpoznaniu w dniu 3 października 2013r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w K.

przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów i nałożenie kary pieniężnej

na skutek apelacji powoda

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

z dnia 14 grudnia 2012 r.

sygn. akt XVII AmA 119/10

I. oddala apelację;

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

Sygn. akt VI A Ca 388/13

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Warszawie-Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nr (...) z dnia 19 maja 2010r. o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów i nałożenie kary pieniężnej i zasądził od Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą w K. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 360 zł.

W dniu 19 maja 2010 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydał decyzję nr (...), w której:

uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów bezprawne, godzące w interesy konsumentów działania Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w K. polegające na:

1. stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą „Regulamin inwestycyjny określający zasady rozliczenia kosztów budowy i ustalania cen w inwestycji mieszkaniowej realizowanej przez Spółdzielnię Mieszkaniową (...) z siedzibą

w K. postanowień umownych wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, tj. postanowień o treści:

- „W przypadku wypowiedzenia przez przyszłego nabywcę lokalu umowy rezerwacyjnej, z przyczyn leżących po stronie tego ostatniego, bądź nie przystąpienie przez niego do podpisania umowy przedwstępnej w terminie 14 dni od dnia złożenia pisemnej propozycji przez Spółdzielnię zwróci mu środki wpłacone na poczet tej umowy, po potrąceniu 50% wpłaconej kwoty. " (§ 5.5 wzorca) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 1, 356;

- „ W przypadku nie wpłacenia dwóch rat tytułem pokrycia ceny lokalu w wysokości i terminie określonym w umowie przedwstępnej Spółdzielnia wypowiada umowę z zachowaniem 14 dniowego okresu wypowiedzenia" (§ 15.5 wzorca) –wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 650, 1350, 1375;

- „W przypadku wypowiedzenia przez przyszłego nabywcę lokalu, umowy przedwstępnej, z przyczyn leżących po stronie tego ostatniego, lub w przypadku rozwiązania umowy przez Spółdzielnię na skutek nie wypełnienia przez nabywcę warunków umowy przedwstępnej Spółdzielnia zwróci mu środki wpłacone na poczet ceny lokalu potrącając odsetki naliczone zgodnie z § 15 pkt 3 niniejszego regulaminu plus 5% wpłaconej kwoty, jednak nie mniej niż 50 % opłaty, o której mowa w a § 15 pkt 3” (§ 17 wzorca)-wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone pod pozycją 1,1388, 1394;

2. stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą : „Umowa Rezerwacyjna nr...” postanowień umownych wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, tj. postanowień o treści:

- „ W przypadku wypowiedzenia przez przyszłego nabywcę lokalu umowy rezerwacyjnej, z przyczyn leżących po stronie tego ostatniego, bądź nie przystąpienie przez niego do podpisania umowy przedwstępnej w terminie 14 dni od dnia złożenia pisemnej propozycji przez Spółdzielnię zwróci mu środki wypłacone na poczet tej umowy, po potrąceniu 50 % wpłaconej kwoty (§ 3.5 wzorca) wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 1, 356;

3. stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą „Umowa Przedwstępna nr (...) ustanowienia odrębnej własności oraz sprzedaży miejsca postojowego” postanowień umownych wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, tj. postanowień o treści:

- „Jeżeli opóźnienie w zapłacie I raty wymienionej w § 4 pkt 2 a przekroczy 14 dni Sprzedający będzie uprawniony do odstąpienia od umowy, z konsekwencjami wynikającymi z § 7 poniżej” (§ 4.5. wzorca) – wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 650, 1350, 1375 ;

i stwierdził zaniechanie ich stosowania z dniem 25 lutego 2010r.

II. Na podstawie art. 26 ust. 1 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 oraz art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów bezprawne, godzące w interesy konsumentów działania Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w K. polegających na:

1. stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą „Umowa Przedwstępna nr (...) ustanowienia odrębnej własności oraz sprzedaży miejsca postojowego” przez Spółdzielnię Mieszkaniową (...) z siedzibą w K. postanowień umownych wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, tj. postanowień o treści:

- „W przypadku, gdy z winy Kupującego dojdzie do rozwiązania umowy, Sprzedający zwróci Kupującemu środki wpłacone w wykonaniu niniejszej umowy do 21 dni (bez odsetek) po podpisaniu przez Sprzedającego nowej umowy na przedmiotowe miejsce postojowe z innym nabywcą, ponadto Sprzedający stronie kupującej potrąci 5% wartości przedmiotu umowy (tytułem kary umownej)” (§ 7.1 wzorca) – wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 288, 510, 887;

- „Kupujący zobowiązany jest w trakcie realizacji inwestycji do utrzymywania stałego kontaktu ze Sprzedającym oraz do zawiadomienia sprzedającego o każdej zmianie adresu podanego w umowie, pod rygorem uznania za prawnie skutecznie dostarczenie wszelkiej korespondencji przesłanej Kupującemu na dotychczasowy adres" (§10 wzorca) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 1207, 1482;

- „Ewentualne spory, wynikłe w związku z realizacją niniejszej umowy, będą rozstrzygane przez sądy powszechne, właściwe dla siedziby Sprzedającego " (§12 wzorca) wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 1007, 1481;

2. stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą „ Umowa przedwstępna nr... ustanowienia odrębnej własności oraz sprzedaży lokalu” postanowień umownych wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, tj. postanowień o treści:

- „Cena Lokalu Mieszkalnego w 2009 roku opodatkowana jest stawką 7% VAT. W przypadku zmiany tej stawki w następnych latach podatek będzie doliczany do ceny lokalu zgodnie z obowiązującymi przepisami w tym względzie, a Kupujący zobowiązuje się różnicę dopłacić (§ 4.3 in fine wzorca) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone pod pozycją 885, 1386;

- „(...) Strony postanawiają, iż w przypadku jeżeli faktyczna powierzchnia lokalu będzie przewyższała powierzchnię planowaną więcej niż o 10 %, Kupujący będzie zobowiązany do zapłaty powyższego wynagrodzenia jedynie za 10% wzrostu powierzchni Lokalu Mieszkalnego " (§ 4.4 in fine wzorca) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 155, 227, 1379;

- „W przypadku, gdy z winy Kupującego dojdzie do rozwiązania umowy, Sprzedający zwróci Kupującemu środki wpłacone w wykonaniu niniejszej umowy do 21 dni (bez odsetek) po podpisaniu przez Sprzedającego nowej umowy na przedmiotowe miejsce postojowe z innym nabywcą, ponadto Sprzedający stronie kupującej potrąci 5% wartości przedmiotu umowy (tytułem kury umownej)." (§ 8.1 wzorca) - wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 288, 510, 887;

- „Ewentualne spory wynikłe w związku z realizacją niniejszej umowy będą rozstrzygane przez sądy powszechne właściwe dla siedziby Sprzedającego” (§ 13. 2 wzorca) wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 1007, 1481 i nakazał zaniechania ich stosowania oraz nałożył na Spółdzielnię Mieszkaniową (...) w siedzibą w K. karę pieniężną w wysokości:

1. 25.060 zł płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia określonego w pkt I powołanej decyzji oraz,

2. 37.591 zł płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia określonego w pkt II powołanej decyzji,

łącznie kwotę 62.651 zł.

Odwołaniem wniesionym w dniu 7 czerwca 2010 r. powodowa Spółdzielnia zaskarżyła powyższą decyzję w całości , zarzucając jej naruszenie przepisów prawa tj. art. 26 ust. 1 w związku z art. 27 ust. 1, art. 51 ust. 1, art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Powodowa Spółdzielnia wniosła o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości lub jej zmianę w ten sposób, że odstąpi się od nałożenia wymierzonych kar pieniężnych.

Prezes UOKiK wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy ustalił, że powodowa Spółdzielnia prowadzi sprzedaż lokali w budynkach typu wielorodzinnego na rzecz konsumentów, w realizowanych przez siebie inwestycjach, w oparciu o regulamin przyjęty uchwałą Rady Nadzorczej. Posługiwała się w obrocie konsumenckim wzorcem umownym o nazwie: Regulamin inwestycyjny określający zasady

rozliczania kosztów budowy i ustalania cen lokali w inwestycji mieszkaniowej realizowanej przez Spółdzielnię Mieszkaniową (...) w K..

Uchwałą nr (...) z dnia 13 stycznia 2010 Rada Nadzorcza powodowej Spółdzielni zmieniła zapisy wykorzystywanego w obrocie wzorca.

Spółdzielnia posługiwała się w obrocie konsumenckim wzorcem umownym o nazwie „Umowa Przedwstępna nr (...) ustanowienia odrębnej własności oraz sprzedaży miejsca postojowego”.

Spółdzielnia posługiwała się w obrocie konsumenckim wzorcem umownym o nazwie „Umowa przedwstępna nr... ustanowienia odrębnej własności oraz sprzedaży lokalu”.

Powodowa Spółdzielnia w 2009 r. osiągnęła przychód w wysokości 20.883.969,55 zł.

W myśl art. 479¹² § 1. w pozwie powód jest obowiązany podać wszystkie twierdzenia oraz dowody na ich poparcie pod rygorem utraty prawa powoływania ich w toku postępowania, chyba że wykaże, że ich powołanie w pozwie nie było możliwe albo że potrzeba powołania wynika później. W tym przypadku dalsze twierdzenia i dowody na ich poparcie powinny być powołane w terminie dwutygodniowym od dnia, w którym powołanie ich stało się możliwe lub wynika potrzeba ich powołania.

Wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron był spóźniony, ponadto powód nie wykazał w żaden sposób, dlaczego potrzeba jego powołania wynika później niż w pozwie, nie wykazał też, że zgłoszenie wniosku na rozprawie w dniu 7 grudnia 2012r. nastąpiło przy zachowaniu dwutygodniowego terminu od dnia, kiedy powołanie dowodu stało się możliwe lub powstała potrzeba jego powołania.

Sąd Okręgowy w Warszawie- Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. W myśl ust. 2 powyższego przepisu przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności stosowanie postanowień wzorów umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, a więc stosowanie przez przedsiębiorcę postanowień wpisanych do rejestru zostało przez ustawodawcę wprost uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Okolicznością bezsporną pomiędzy stronami było, że powód stosował w umowach zawieranych z konsumentami postanowienia pochodzące z wzorców, wymienione w decyzji Prezesa UOKiK.

Zarzut powoda dotyczył błędnego, jego zdaniem, uznania przez Prezesa UOKiK, że powód nie zaprzestał stosowania kwestionowanych postanowień: odnośnie wzorca „Umowa przedwstępna nr (...)” oraz „Umowa przedwstępna nr... ustanowienia odrębnej własności oraz sprzedaży lokalu” uczynił to w toku postępowania przez Prezesem, zmieniając zapisy wzorców. Odnośnie „Regulaminu inwestycyjnego określającego zasady rozliczania kosztów budowy i ustalania cen w inwestycji mieszkaniowej realizowanej przez Spółdzielnię Mieszkaniową (...)” faktycznie zaprzestał stosowania tego wzorca w październiku 2008r.

Art. 27 ust. 3 stanowi, że ciężar udowodnienia zaprzestania praktyki spoczywa na przedsiębiorcy.

Przepis art. 27 umożliwia ściganie naruszeń zbiorowych interesów konsumentów, które zostały zakończone przed wszczęciem postępowania (ale równocześnie nie uległy przedawnieniu) lub po jego wszczęciu.

Środkiem dowodowym w tym zakresie mogą być przedstawione nowe wzorce umów, ale w przypadku gdy na ich podstawie zawierano umowy z konsumentami, należy przedstawić dowody na okoliczność aneksowania tych umów, gdyż w innym przypadku taki nowy wzorec może być uznany wyłącznie za deklarację zmiany, a nie zmianę faktyczną

skutkującą zaprzestaniem stosowania praktyki. Podobnie należy wykazać wprowadzenie do obrotu zmodyfikowanego wzorca poprzez przedstawienie nowych umów zawartych w oparciu o ten wzorec.

Powód nie udowodnił okoliczności, na które się powołuje.

Powód w dniu 25 lutego 2010r. przedstawił zmieniony wzorec „Regulaminu...” i zasadnie ten dzień został przez Prezesa UOKiK uznany jako data zaprzestania stosowaniu praktyki w zakresie dotyczącym postanowień z tego wzorca. Brak jest jakiegokolwiek dowodu na okoliczność, że powód zmienił go wcześniej, jak również zaprzestał jego stosowania. Twierdzenia powoda w tym zakresie są gołosłowne, a przy uwzględnieniu uniwersalnej jego treści, trzeba mieć na względzie, że mógł dotyczyć innych prowadzonych przez powoda inwestycji.

Podobnie brak jest dowodów na okoliczność, że powód zaprzestał stosowania pozostałych wzorców. Powód dołączył do akt sprawy kopie umów przedwstępnych, na okoliczność tego że skoro zawiera już umowy przedwstępne, to zaprzestał zawierania umów rezerwacyjnych. Zdaniem Sądu powód nie udowodnił swoich twierdzeń w tym zakresie, wobec czego decyzję Prezesa UOKiK i w tej części należało uznać za słuszną.

Wobec powyższego Prezes UOKiK zasadnie również dokonał porównania kwestionowanych klauzuli z klauzulami wpisanymi do rejestru.

Sąd w pełni popiera rozważania Prezesa dotyczące tożsamości klauzul stosowanych przez powoda z klauzulami wpisanymi do rejestru. Nie było to ponadto kwestią sporną między stronami. Zgodnie z ugruntowanym orzecnictwem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, dla uznania, że określona klauzula jest niedozwolonym postanowieniem umownym wystarczy, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, nie jest natomiast konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Istotny jest również cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie i czy cel utworzenia spornej klauzuli, odpowiada celowi klauzuli uznanej za niedozwoloną. W niniejszym przypadku Prezes UOKiK wykazał podobieństwo klauzul w powyższym rozumieniu.

Zauważyć należy, że w niniejszym przypadku oferta powoda skierowana była do nieokreślonego, szerokiego kręgu podmiotów, a więc wypełniona została przez Prezesa UOKiK przesłanka działania w celu ochrony zbiorowego interesu konsumentów, który mieści się w szerszym pojęciu interesu publicznego.

Odnosząc się natomiast do zarzutu dotyczącego nałożonej kary pieniężnej zauważyć należy, że w przypadku dopuszczenia się przez przedsiębiorcę stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik, Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. W myśl art. 111 uokik przy ustalaniu wysokości kar, o których mowa w art. 106-108, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

W niniejszej sprawie Sąd uznał, że nałożenie kary pieniężnej na powoda jest uzasadnione wagą naruszonego dobra i interesem publicznym.

Prezes UOKiK rozważył wszelkie okoliczności mające wpływ na wymiar kary, w tym również postawę powoda w postępowaniu administracyjnym. Uwzględniono zarówno okoliczności obciążające, jak i łagodzące. Sąd podziela stanowisko Prezesa UOKiK, że stopień naruszenia przepisów był umiarkowany.

Wysokość kary, jaka może zostać wymierzona, uregulowana w art. 106 ust.1, odwołuje się do przychodu przedsiębiorcy. Jest to przychód uzyskany w roku podatkowym poprzedzającym dzień wszczęcia postępowania, w rozumieniu obowiązujących przedsiębiorcę przepisów o podatku dochodowym.

Bezsporne jest, że przychód osiągnięty przez powoda w 2008r. wyniósł 20.883.970 zł. Nałożona kara stanowi 0,3 % przychodu (a może być 10%).

Podsumowując, Prezes UOKiK zasadnie uznał w myśl art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 uokik, że powód stosował praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, a więc godzące w interesy konsumentów bezprawne działanie polegające na stosowaniu we wzorcu umowy postanowienia uznanego za niedozwolone.

Od tego wyroku powodowa Spółdzielnia wniosła apelację i zarzuciła temu wyrokowi:

- 1) naruszenie prawa materialnego, tj. art.26 ust 1, art. 27 ust 1, art.51 ust 1 i art. 106 ust 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niewłaściwe ich zastosowanie,
- 2) błędność rozstrzygnięcia z zebrany w sprawie materiałem dowodowym,
- 3) niewyjaśnienie wszystkich okoliczności sprawy.

W konkluzji powodowa Spółdzielnia wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie odwołania od decyzji Prezesa UOKiK poprzez wykreślenie z niej pkt III o nałożeniu kar pieniężnych ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie jest zasadna.

Na wstępie zaznaczyć należy, iż Sąd Apelacyjny podziela wszystkie ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i przyjmuje je za własne.

Argumenty podniesione w apelacji przez powodową Spółdzielnię nie są słuszne, zaś wyrok Sądu Okręgowego jest w pełni prawidłowy i trafny.

Prezes UOKiK wydał decyzję stwierdzającą zaniechanie stosowania niedozwolonych praktyk (pkt I) oraz nakazującą zaniechanie stosowania niedozwolonych praktyk (pkt II).

Dowód na okoliczność zaprzestania stosowania niedozwolonych postanowień wzorca umowy obciąża przedsiębiorcę, w tym wypadku Spółdzielnię, co wynika wprost z art. 27 ust 3 ustawy z 16.02.2007r o ochronie konkurencji i konsumentów. W tej sytuacji wszelkie argumenty powoda o tym, że to pozwany powinien udowodnić fakt zawierania przez powoda umów rezerwacyjnych, tracą sens.

Powodowa Spółdzielnia nie wykazała, że zaprzestała zawierania umów rezerwacyjnych w okresie nie objętym dyspozycją art. 105 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W niniejszej sprawie nie ma przede wszystkim dowodu na to, że powodowa Spółdzielnia zaprzestała stosowania zakazanych praktyk po listopadzie 2008r, a taki dowód ciąży na powodzie.

Umowa przedwstępna z maja 2010r nie jest dowodem na zaprzestanie zawierania umów rezerwacyjnych. Stanowi ona jedynie dowód na to, że takie właśnie (jak dołączona kopia) umowy były przez Spółdzielnię zawierane w tym okresie.

Obojętny jest również motyw działania powodowej Spółdzielni - czy zmiana Regulaminu inwestycyjnego nastąpiła w związku z postępowaniem prowadzonym przez Prezesa UOKiK, czy też z innych względów. Ustawa mówi jedynie o stosowaniu zakazanych praktyk, niezależnie od powodów, z jakich to miało miejsce.

Z art. 27 w zw. z art. 105 ustawy z 16.02.2007r o ochronie konkurencji i konsumentów wynika, że można wszcząć postępowanie, jeśli nie upłynął rok od końca roku, w którym dane postanowienie było stosowane, tak więc zaprzestanie stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów nie stanowi przeszkody do prowadzenia przeciwko niemu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów - trzeba jednak mieć na względzie, kiedy owo zaprzestanie nastąpiło.

W niniejszej sprawie postępowanie przed Prezesem zostało wszczęte w dniu 26.06.2009r, zaś z okoliczności sprawy, także tych, przyznanych przez powoda, jasno wynika, że do listopada 2008r. powodowa Spółdzielnia stosowała klauzule abuzywne w umowach rezerwacyjnych. Zatem możliwy termin wszczęcia postępowania należy liczyć od końca 2008 roku, czyli rok od końca 2008r upłynął z końcem 2009r, zaś postępowanie było wszczęte w połowie 2009r, czyli w pełni prawidłowo.

Powyzsze przesądza o nietrafności zarzutów powoda o spóźnieniu w wydaniu decyzji i o konieczności jej uchylenia, a tym samym, o konieczności zmiany zaskarżonego wyroku.

Zmiany w Regulaminie inwestycyjnym zostały dokonane przez Radę Nadzorczą powodowej Spółdzielni w dniu 13.01.2010r, a Prezes UOKiK został o tym powiadomiony w dniu 25.02.2010r. Słusznie więc przyjęto w decyzji, że zaprzestano stosowania zakazanych praktyk w tym właśnie dniu.

Mimo uchwalenia tych zmian istniała teoretyczna możliwość zawierania umów rezerwacyjnych. Zarzut powoda dotyczący przeznaczenia Regulaminu do konkretnej inwestycji jest tyleż chybiony, co nie mający znaczenia w niniejszej sprawie.

Zauważyć należy, że przepis art. 479¹² kpc został uchylony z dniem 3 maja 2012r przez art. 1 pkt 46 ustawy z dnia 16 września 2011 r o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, jednak na mocy art. 9 ust 7 tej ustawy stosuje się go nadal w sprawach z zakresu ochrony konkurencji jeżeli decyzja prezesa właściwego urzędu wydana została przed dniem wejścia w życie ustawy. W niniejszej sprawie tak właśnie było, bowiem decyzja została wydana w dniu 19 maja 2010r, zaś przepisy zmieniające weszły w życie znacznie później, już w 2012r. Słusznie zatem Sąd Okręgowy postąpił zgodnie z tym przepisem (art. 479¹² kpc); nadto dowód z wyjaśnień wiceprezesa powodowej Spółdzielni był zupełnie zbędny; nie miał żadnego znaczenia w sprawie, w której sporne okoliczności zostały wyjaśnione przy pomocy dokumentów, zaś pozostałe okoliczności (na które miał zeznawać zgłoszony świadek) nie mogły mieć znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie wobec treści art. 27 i art. 105 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Twierdzenie apelującego, że „obecnie nie stosuje się w praktyce uniwersalnych regulaminów” jest gołosłowne i nieprzekonujące. Takie regulaminy mogą jednak występować i zapewnienie powoda w tym względzie nie jest wystarczające.

Dodatkowo wskazać należy, iż zupełnie niezrozumiałe są argumenty strony powodowej powołującej się na końcu apelacji na inne postępowanie toczące się między innymi stronami i dotyczące innych klauzul.

Samo nałożenie kary pieniężnej było konsekwencją stwierdzenia przez Prezesa UOKiK, że powodowa Spółdzielnia dopuściła się stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumenta.

Wysokość nałożonej kary nie budzi wątpliwości Sądu Apelacyjnego. Wysokość ta jest ściśle powiązana z wysokością przychodów powoda w roku poprzedzającym nałożenie kary, tę zaś podał sam powód, nie może więc być przez niego kwestionowana.

Zauważyć należy, że mogła być wymierzona znacznie wyższa kara, gdyż art. 106 ust 1 pkt 4 ustawy o ochronie konsumentów i konkurencji przewiduje możliwość wymierzenia kary wynoszącej do 10% przychodu, zaś kara nałożona decyzją wynosi jedynie 0,3% przychodu, jest więc absolutnie właściwa i adekwatna do naruszeń popełnionych przez Spółdzielnię, która musi ponieść konsekwencje swoich działań. Nie można twierdzić, że decyzja ma charakter fiskalny i dlatego żądać jej zmiany, gdyż są to twierdzenia nieprzystające do realiów sprawy. Zostało stwierdzone w niezbity sposób, że powodowa Spółdzielnia stosowała praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów i za to właśnie nałożono na nią karę pieniężną, zatem to nałożenie kary miało swoją podstawę i dlatego było zgodne z art. 106 ust 1 pkt 4) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wbrew twierdzeniom apelacji powodowa Spółdzielnia nie została ukarana za to, że nie stosuje zakazanych praktyk, ale za to, że je stosowała - w okresie przez nią samą przyznanym.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny orzekł, jak w sentencji wyroku z mocy art. 385 kpc postanawiając o kosztach na podstawie art. 98 kpc.