

Sygn. akt *XVII AmA 31/15*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 czerwca 2016 r.

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

Przewodniczący –	<i>SSO Hanna Kulesza</i>
Protokolant –	Stażysta Aneta Gąsińska

po rozpoznaniu 23 czerwca 2016 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) *spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W.*

przeciwko *Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów*

***o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów***

na skutek odwołania (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Nr RWA- (...) z dnia 23 grudnia 2014 r.

1. zmienia zaskarżoną decyzję w punkcie III poprzez obniżenie nałożonej na powoda (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. kary pieniężnej do kwoty 52 664 zł (słownie: pięćdziesiąt dwa tysiące sześćset sześćdziesiąt cztery złote);
2. uchyla zaskarżoną decyzję w punkcie II;
3. oddala odwołanie w pozostałej części;
4. znosi wzajemnie między stronami koszty procesu.

SSO Hanna Kulesza

***Sygn. akt XVII AmA 31/15***

## UZASADNIENIE

Decyzją z 23 grudnia 2014 r. (Nr RWA- (...)) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uznał:

- w punkcie pierwszym za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 24 ut. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), działanie przedsiębiorcy – (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. polegające na stosowaniu we wzorcach umownych wykorzystywanych do zawierania z konsumentami umów w związku z realizacją przedsięwzięć deweloperskich postanowień o treści:

1. „Poczynając 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”

(wzorzec „Umowy deweloperskiej” dotyczący lokalu mieszkalnego w budynku będącym w trakcie budowy – stosowany od drugiej połowy lutego 2013 r.)

2. „Poczynając od Dnia Odbioru Kupujący zobowiązani są opłacać zaliczki na poczet kosztów opisanych w § 5 ust. 9 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”

(wzorzec „Umowy deweloperskiej” dotyczący lokalu mieszkalnego w budynku którego uzyskano pozwolenie na użytkowanie – stosowany od drugiej połowy lutego 2013 r.)

3. „Poczynając od Dnia Odbioru Kupujący zobowiązani są opłacać zaliczki na poczet kosztów opisanych w Artykule 6.2.1. 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”

wzorzec „Przedwstępnej umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży udziału w lokalu” dotyczący garażu w budynku będącym w trakcie budowy – stosowany od drugiej połowy lutego 2013 r.)

4. „Strony oświadczają, że w przypadku gdy Sprzedawca nie skorzysta z prawa do odstąpienia od umowy na podstawie Artykułu 3.4.4. Sprzedawca będzie uprawniony do rozpoczęcia obciążania Kupującego Kosztami, o których mowa w Artykule 6.2.1. od Daty Drugiego Odbioru. W przypadku, o którym mowa w zdaniu poprzednim wydanie Przedmiotu Umowy nastąpi dopiero po uiszczeniu równowartości kosztów, którymi Sprzedawca obciążył Kupującego”

(wzorzec „Przedwstępnej umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży udziału w lokalu” dotyczącego garażu w budynku będącym w trakcie budowy – stosowany od połowy marca 2013 r.)

5. „Strony oświadczają, że w przypadku gdy Sprzedawca nie skorzysta z prawa odstąpienia od umowy na podstawie Artykułu 3.1.4. Sprzedawca będzie uprawniony do rozpoczęcia obciążania Kupującego Kosztami, o których mowa w Artykule 6.2.1. od Daty Drugiego Odbioru. W przypadku, o którym mowa w zdaniu poprzednim wydanie Przedmiotu Umowy nastąpi dopiero po uiszczeniu równowartości kosztów, którymi Sprzedawca obciążył Kupującego”

(wzorzec „Przedwstępnej umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży udziału w lokalu” dotyczący garażu w budynku dla którego uzyskano pozwolenie na użytkowanie – stosowany od połowy marca 2013 r.)

które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479 45 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst. Jedn. Dz.U. z 2014 r. poz. 101, ze zm) – i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 22 kwietnia 2014 r.

- w punkcie drugim za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 24 ut. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), działanie przedsiębiorcy – (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. polegające na stosowaniu we wzorcach umownych wykorzystywanych do zawierania z konsumentami umów w związku z realizacją przedsięwzięć deweloperskich postanowień o treści:

„ Kupujący zobowiązuje się do pokrycia kosztów aktów notarialnych związanych niniejszą umową w tym kosztów związanych z zawarciem Umowy Przynależonej, jak również wszelkich podatków i opłat skarbowych, notarialnych, sądowych i innych, jeżeli zostaną wprowadzone przepisami prawa, z związanych z nabyciem Przedmiotu Umowy. Płatności te nie są wliczone w Cenę”.

(wzorzec „Przedwstępnej umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży udziału w lokalu” dotyczący garażu w budynku będącym w trakcie budowy – stosowany od połowy marca 2013 r. oraz wzorzec „Przedwstępnej umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży udziału w lokalu” dotyczący garażu w budynku, dla którego uzyskano pozwolenie na użytkowanie – stosowany od połowy marca 2013 r.) - które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz.U. z 2014 r. poz. 101, ze zm) – i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 22 kwietnia 2014 r.

Zaś w punkcie trzecim na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ww. ustawy nałożył na (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w siedzibą w W. karę pieniężną w wysokości **105 328** (słownie: sto pięć tysięcy trzysta dwadzieścia osiem złotych), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia określonego w punkcie pierwszym sentencji decyzji.

(decyzja, k. 3-21).

Odwołanie od powyższej decyzji dn. 12 lutego 2015 r. ( k. 22 prezentata urzędu) wniósł powód – (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. zaskarżając decyzję w całości.

Zaskarżonej decyzji zarzucono:

1) naruszenie art. 105 § 1 ustawy z 14 czerwca 1960 roku Kodeks postępowania administracyjnego w związku z art. 101 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez jego niezastosowanie i nieumorzenie postępowania w niniejszej sprawie, pomimo tego, że zgodnie z treścią postanowienia Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji z 29 listopada 2013 roku o wszczęciu postępowania w związku z podejrzeniem stosowania przez powódkę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, przedmiotem postępowania, zakończonego wydaniem zaskarżonej decyzji, było stwierdzenie tożsamości postanowień wzorców umownych stosowanych przez powódkę, z postanowieniami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone pod numerami 1731 i 1732 – odnośnie klauzul wskazanych w pkt I sentencji zaskarżonej decyzji – i pod numerem 3365 odnośnie klauzuli wskazanej w pkt II sentencji zaskarżonej decyzji – przy czym postępowanie to nie dotyczyło stwierdzenia przez Prezesa UOKiK faktu stosowania przez (...) sp. z o.o. postanowień z jej wzorców umownych, wpisanych do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone, a postanowień wpisanych do tego rejestru , pochodzących z wzorców umownych podmiotów trzecich, a tym samym postępowanie to było bezprzedmiotowe.

2) a w konsekwencji naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędne uznanie działań powódki za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, polegającą na stosowaniu we wzorcach umownych postanowień, tożsamy do postanowień wpisanych do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych niedozwolone, pod numerami 1731 i 1732 – odnośnie klauzul wskazanych w pkt. 1 sentencji zaskarżonej decyzji – i pod numerem 3365- odnośnie klauzuli wskazanej w pkt. II sentencji zaskarżonej edycji – pomimo, że postanowienia te, wpisane do rejestru – których tożsamość, z postanowieniami wzorców powódki Prezes UOKiK badał w niniejszym postępowaniu - nie pochodziły z wzorców stosowanych przez (...) Sp. z o.o., a z wzorców podmiotów trzecich.,

3) ponadto naruszenie art. 28 ust. 1 ustawy z 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) poprzez jego niezastosowanie i niewydanie decyzji zobowiązującej z naruszeniem zasady proporcjonalności stosowania przez Prezesa UOKiK środków przewidzianych w ustawie o ochronie konkurencji i Konsumentów dla zapewnienia ochrony interesu publicznego, określonego w art.1 § 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w sytuacji gdy powódka pismem z 7 stycznia 2014 r. ( w aktach postępowania administracyjnego ) wniosła o wydanie decyzji zobowiązującej, co umożliwiło Prezesowi UOKiK szybkie zakończenie postępowania i usunięcie uprawdopodobnionych naruszeń bez prowadzenia długotrwałego postępowania,

4) oraz naruszenie art. 107 § 1 ustawy z 14 czerwca 1969 roku Kodeks postępowania administracyjnego, poprzez błędne uznanie „za zbędne odnoszenie się do wniosku zobowiązaniowego” (...) Sp. z o.o. z 7 stycznia 2014 roku w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji i w konsekwencji wydanie zaskarżonej decyzji bez uzasadnienia w odniesieniu do tego wniosku powódki,

5) a także naruszenie art. 106 ust. 1 pkt. 4 w związku z art. 111 i art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej a powódkę w wysokości niewspółmiernej do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, stopnia winy oraz stopnia naruszenia interesu publicznego.

W oparciu i tak sformułowane zarzuty powód wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji w całości poprzez umorzenie postępowania administracyjnego , ewentualnie o uchylenie decyzji w całości , ewentualnie o zmianę zaskarżonej decyzji w punkcie III poprzez odstąpienie od nałożenia kary pieniężnej względnie jej obniżenie do kwoty 7 tysięcy, wnosząc przy tym o zasądzenie zwrotu kosztów postępowania z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

(odwołanie, k. 22-55).

W odpowiedzi na odwołanie z 26 listopada 2014 r. Prezes UOKiK, podtrzymując dotychczasową argumentację, wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Prezes UOKiK podniósł , iż wbrew twierdzeniom powodowej spółki była ona stroną postępowania przed SOKiK , które zakończyło się wyrokiem z dnia 30 września 2011r. (sygn. Akt AmC 3876/10 ) uznającym za niedozwolone postanowienie wpisane do rejestru pod pozycją 4550 , które jest tożsame z klauzulą wymienioną w punkcie I zaskarżonej decyzji.

Zdaniem pozwanego bezzasadne są twierdzenia powódki dotyczące przekroczenia zakresu przedmiotowego postępowania wszczętego postanowieniem z dnia 29 listopada 2013r., ponieważ postanowienie to wyraźnie wskazywało postawiony powódce zarzut ze wskazaniem podstawy prawnej zarzucanego naruszenia. Ponadto pozwany , powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego , przedstawił swoje stanowisko, opowiadające się za szeroką wykładnią art. 479<sup>43</sup> k.p.c. twierdząc , że skutki wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone rozciągają się nie tylko na przedsiębiorcę występującego jako pozwany w sprawie , w której wydano wyrok , ale także na każdego innego przedsiębiorcę , wobec tego każdy przedsiębiorca , który zastosuje postanowienie wzorca umowy uznane za niedozwolone , dopuszcza się praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

(odpowiedź na odwołanie, k. 60-66).

Na rozprawie dn. 23 czerwca 2016 r. Sąd przesłuchał w charakterze świadków pracowników powoda : A. Z., oraz S. C. na okoliczność niewstrzymywania przez powoda wydania lokalu lub zawarcia umowy ostatecznej z powodu nieuiszczenia przez konsumentów kosztów eksploatacyjnych oraz niewzywania konsumentów do zapłaty tych kosztów, oraz na okoliczność usuwania z wzorców postanowień uznanych za abuzywne po wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie w sprawie o sygn. akt VI ACa 480/12.

Świadek A. Z. zeznała że w powodowej spółce pracuje od 2008 r. do czasu rozpoczęcia urlopu macierzyńskiego tj. do 2015 r. Zeznała, że po wyroku sądu ochrony konkurencji i konsumentów klauzule uznane przez ten sąd za abuzywne, były przez powodową spółkę usuwane ze stosowanych wzorców umownych, ponieważ dotyczyło to czasu kiedy 95 % nabywców lokali oczekiwało na podpisanie umowy ostatecznej (notarialnej), a spółce zależało na szybkim podpisaniu aktu notarialnego. Dalej świadek zeznała, że konsumenci po wydaniu lokalu nie byli wzywani do uiszczenia zaliczek tytułem opłat eksploatacyjnych, jak również zawarcie umowy ostatecznej nie było uzależnione od ich uiszczenia. Świadek zeznała, że nie wiedziała iż przedmiotowy zapis był nadal umieszczony we wzorcach. Wyjaśniła, że stosowanie praktyki polegającej na wstrzymywaniu się przez powodową spółkę z podpisywaniem umów notarialnych oraz z wydaniem lokali do czasu zapłaty przez konsumentów kosztów eksploatacyjnych, byłoby sprzeczne z interesem spółki, ponieważ oczekiwanie na zapłatę opłat eksploatacyjnych, przesunąłoby w czasie podpisanie umowy ostatecznej a do czasu przejścia własności lokalu na nabywcę spółka ponosiła dodatkowe koszty związane m.in. z ubezpieczeniem mieszkań.

Świadek S. C., zeznała, że uczestniczyła w redagowaniu wzorców umownych stosowanych przez powodową spółkę po prawomocnym orzeczeniu w sprawie o uznanie postanowień za niedozwolone, i zapisy oceniane w niniejszym postępowaniu znalazły się we wzorcach umów przez ich przeoczenie, ponieważ w tym czasie – jak argumentowała - spółka opracowała nowe wzorce w tym dla innych spółek powiązanych kapitałowo z powodem.

(protokół rozprawy k.81)

#### **Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

(...) sp. z o.o. siedzibą w W. jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą, między innymi działalność deweloperską w zakresie realizacji robót budowlanych związanych ze wznoszeniem budynków mieszkalnych, a następnie sprzedaży wyodrębnionych w tych budynkach lokali /miejsc miejsc postojowych wraz z ułamkowym udziałem w nieruchomości wspólnej.

(dowód: Informacja odpowiadająca odpisowi aktualnemu z Rejestru przedsiębiorców, k. 47-54).

Bezsporne jest, że realizując inwestycję budowy w ramach tej działalności 15 budynków wielorodzinnych pod nazwą (...) w W., (...) sp. z o.o. w W. w okresie od połowy lutego/marca 2013 do 22 kwietnia 2014 r. stosował w obrocie z udziałem konsumentów wzorce umów tj. „Umowa deweloperska – w budowie”, „Umowa deweloperska – zakończona”, „Umowa przedwstępna – w budowie”, „Umowa przedwstępna- zakończona”, w których to wzorcach były umieszczone następujące postanowienia:

- „Poczynając 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.” (wzorzec umowy deweloperskiej o nazwie „Umowa deweloperska – w budowie”, § 5 ust. 14)

- „Poczynając od Dnia Odbioru Kupujący zobowiązani są opłacać zaliczki na poczet kosztów opisanych w § 5 ust. 9 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 Wspólnot Umowy Sprzedaży uzależniając jej podpisanie od zapłaty tych zaległości y Mieszkaniowej, zaległości z tytułu opłat wskazanych w zdaniu poprzednim przed podpisaniem (wzorzec umowy deweloperskiej o nazwie „Umowa deweloperska – zakończona” w § 5 ust. 11)

- „Poczynając od Dnia Odbioru Kupujący zobowiązani są opłacać zaliczki na poczet kosztów opisanych w Artykule 6.2.1. 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”, wzorzec umowy deweloperskiej o nazwie „ Umowa przedwstępna – w budowie ”, oraz „Umowa przedwstępna – zakończona” w pkt. 6.2.3)

- „Strony oświadczają, że w przypadku gdy Sprzedawca nie skorzysta z prawa do odstąpienia od umowy na podstawie Artykułu 3.4.4. Sprzedawca będzie uprawniony do rozpoczęcia obciążania Kupującego Kosztami, o których mowa w Artykule 6.2.1. od Daty Drugiego Odbioru. W przypadku, o którym mowa w zdaniu poprzednim wydanie Przedmiotu Umowy nastąpi dopiero po uiszczeniu równowartości kosztów, którymi Sprzedawca obciążył Kupującego” ( wzorzec umowy deweloperskiej o nazwie „ Umowa przedwstępna – w budowie ” w pkt. 3.4.5)

- „Strony oświadczają, że w przypadku gdy Sprzedawca nie skorzysta z prawa odstąpienia od umowy na podstawie Artykułu 3.1.4. Sprzedawca będzie uprawniony do rozpoczęcia obciążania Kupującego Kosztami, o których mowa w Artykule 6.2.1. od Daty Drugiego Odbioru. W przypadku, o którym mowa w zdaniu poprzednim wydanie Przedmiotu Umowy nastąpi dopiero po uiszczeniu równowartości kosztów, którymi Sprzedawca obciążył Kupującego”. (wzorzec umowy deweloperskiej o nazwie „ Umowa przedwstępna – zakończona” w pkt 3.1.5)

- „ Kupujący zobowiązuje się do pokrycia kosztów aktów notarialnych związanych z niniejszą umową , w tym kosztów związanych z zawarciem Umowy przyrzeczonej, jak również wszelkich podatków i opłat skarbowych, notarialnych, sądowych i innych, jeżeli zostaną wprowadzone przepisami prawa, z związanych z nabycie Przedmiotu Umowy. Płatności te nie są wliczone w Cenę” (wzorzec umowy deweloperskiej o nazwie „ Umowa przedwstępna – w budowie ” w pkt 3.6.4 oraz we wzorcu „Umowa przedwstępna zakończona” w pkt 3.2.4 )

(dowód: pismo przedsiębiorcy z dn. 14 czerwca k. załącznik nr 2-5 k. 17-38 akt admin, nr 4 i 5 k.32-38 akt admin.)

Bezsporne jest, że w oparciu o „Umowę deweloperską – w budowie” (...) sp. z o.o. zawarła w obrocie z konsumentami 144 umowy, w oparciu o „Umowę – deweloperską zakończoną” zawarła w obrocie z konsumentami 47 umów, w oparciu „Umowę przedwstępną – w budowie” zawarła w obrocie z konsumentami 164 umowy, zaś w oparciu o „Umowę przedwstępną – zakończoną” zawarła w obrocie z konsumentami 58 umów.

Prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – sądu ochrony konkurencji i konsumentów w sprawie o sygn. akt XVII AmC 3876/10 ( następnie utrzymanym przez Sąd Apelacyjny w Warszawie sygn. akt VI ACa 480/12) zakazano (...) sp. z o.o. z siedzibą W. wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowienia o treści:

- „Kupujący zobowiązują się opłacać zaliczki na poczet kosztów opisanych powyżej w terminie do 10 (dziesiątego) dnia każdego miesiąca z góry, poczynając od Dnia Odbioru Przedmiotów Umów. Spółka ma także prawo żądania zapłaty zaległości z tytułu opłat wskazanych w zdaniu poprzednim przed podpisaniem Umowy Przyrzeczonej i Umowy Sprzedaży. Spółka ma także prawo żądania zapłaty zaliczki na poczet kosztów wskazanych w zdaniu pierwszym przed wydaniem (odbioru) Przedmiotów Umów w kwocie odpowiadającej okresowi do dnia zawarcia Umowy Przyrzeczonej i Umowy Sprzedaży”. (wpis do rejestru za numerem 4550 z dn. 25.04.2013 r.).

Bezsporne jest, że (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. w 2013 r. osiągnęła przychód z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej w wysokości (...)zł .

Powyżej opisany stan faktyczny nie był między stronami sporny i został ustalony przez Sąd w oparciu o ww. dowody, których wiarygodność i moc dowodowa nie budziły zastrzeżeń

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Odwołanie zasługiwało na uwzględnienie jedynie w części .

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy okik , zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Zaś ustęp 2 pkt 1 art. 24 ustawy okik (w brzmieniu obowiązującym do 16.04.2016 r.) stanowi, że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> k.p.c. Dla usankcjonowania działania przedsiębiorcy, jako niezgodnego z zawartym w ustawie okik zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wystarczające jest wykazanie, że zostały spełnione kumulatywnie trzy przesłanki:

- 1) kwestionowane działanie jest działaniem przedsiębiorcy,
- 2) działanie to jest bezprawne,
- 3) działanie to godzi w zbiorowy interes konsumentów.

Poza sporem w niniejszej sprawie jest, że powód jest przedsiębiorcą oraz że stosował w obrocie z konsumentami wzorce umowy zatytułowane „Umowa deweloperska – w budowie”, „Umowa deweloperska – zakończona”, „Umowa przedwstępna -w budowie”, „Umowa przedwstępna - zakończona”, zawierające postanowienia określone w punkcie pierwszym i drugim decyzji.

Przedsiębiorca nie zgadzał się z kwalifikacją prawną zarzuconej mu praktyki, tj. z uznaniem przez Prezesa UOKiK , że stosowanie określonych w punkcie pierwszym i drugim sentencji decyzji postanowień wzorców stanowiło praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy okik. Zdaniem odwołującego się powołany przepis pozwala na uznanie za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów stosowanie postanowień tożsamyh literalnie lub funkcjonalnie z postanowieniami wpisanymi do rejestru wyłącznie w odniesieniu do tego przedsiębiorcy , który uczestniczył w postępowaniu zakończonym wpisem niedozwolonego postanowienia umownego do rejestru. W związku z tym , zdaniem powoda pozwany błędnie uznał, że powód stosował zakazaną praktykę, skoro badał tożsamość treści postanowień, które stosował powód w zakwestionowanych wzorcach umów z treścią wpisaną do rejestru postanowień uznanych za niedozwolone, pochodzących od podmiotów trzecich, . W dalszej kolejności powód zarzucił niewspółmierność wysokości nałożonej kary pieniężnej , zwłaszcza do stopnia winy ponoszonej przez powoda.

Prezes UOKiK stał natomiast na stanowisku , że praktyka określona w art. 24 ust 2 pkt 1 w zw. z art. 24 ust 1 ustawy okik może być stwierdzona nie tylko w stosunku do przedsiębiorcy , wobec którego uprzednio zapadł wyrok uznający stosowane przez niego postanowienia wzorców umów za niedozwolone , ale także wobec przedsiębiorcy , który nie był stroną postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorców umów za niedozwolone , a który wykorzystuje postanowienia wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych.

W tym zakresie wypada stwierdzić , iż straciło na aktualności stanowisko prezentowane w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca sygn. akt III SZP 3/06 - na które powoływał się pozwany w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji - stwierdzające , że 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 wpisaną do rejestru , o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> § 2 kpc może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Z utrwalonego obecnie orzecznictwa Sądu Najwyższego w przedmiocie skutków wyroku wydanego w postępowaniu w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone , zakończonego wpisem konkretnego postanowienia do rejestru niedozwolonych postanowień umownych , wynika , iż ani wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów , ani wpis postanowienia do rejestru nie wiąże w sprawach dotyczących innego przedsiębiorcy , nawet jeśli kwestionowane w takim postępowaniu postanowienia mają tożsame brzmienie, co postanowienie wpisane do

rejestr.( uchwały Sądu Najwyższego z 7.10.2008r., IIICZP 80/08, OSNC 2009 nr 9, poz118; z 13.01.2011r.IIICZP 119/10 , OSNC 2011nr9, poz.95 ,wyroki SN z 20.09.2013r. ,IIICSK 708/12; z 23.10.2013r.IV CSK 142/13 )

Powyzsza linia orzecznicza jest zbiezna z dominujacym w piśmiennictwie pogladem , zgodnie z ktorym wyrok uwzględniajacy powództwo o uznanie postanowien wzorca umowy za niedozwolone obejmuje swymi skutkami tylko pozwanego przedsiębiorce oraz inne podmioty , ktorym przyslugiwalaby legitymacja czynna do wytoczenia powództwa w sprawie o uznanie tego postanowienia w tym konkretnym wzorcu umowy za niedozwolone , a zatem tylko konsumentow związanych postanowieniami tego wzorca.( zob. M. Skory , Klauzule abuzywne w polskim prawie ochrony konsumenta, Kraków 2005, M. Jagielska , Niedozwolone klauzule umowne [w:] red. E. Nowińska, P. Cybula , Europejskie prawo konsumenckie a prawo polskie ,Zakamycze 2005)

Odnośnie rozumienia skutkow rozszerzonej prawomocnosci materialnej przewidzianej w art. 479<sup>43</sup> k.p.c., Sąd Najwyższy wyrazil poglad w uchwale z dnia 7 pazdziernika 2008r. (sygn. akt III CZP 80/08). Mianowicie Sąd Najwyższy przyjal, ze prawomocnosć ta nie wyłącza mozliwosci wytoczenia powództwa przez tego samego lub innego powoda przeciwko innemu przedsiębiorcy, niebioracemu udzialu w postępowaniu, w ktorym zapadl wyrok, stosujacemu takie same lub podobne postanowienia wzorca, jak wpisane do rejestru klauzul uznanych za niedozwolone. Tym samym, Sąd Najwyższy opowiedzial sie za przyjeciem na gruncie art. 479<sup>43</sup> k.p.c., jednostronnie rozszerzonej prawomocnosci materialnej orzeczenia, tj. tylko „na rzecz” wszelkich osob, a nie „przeciw” wszelkim osobom.

Taka interpretacja rozszerzonej prawomocnosci byla rowniez zaprezentowana przez Sąd Najwyższy w uchwale z 13 grudnia 2013 r., III CZP 73/13, Biul. SN 2013/12/15. W tym kierunku poszlo kolejne orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia z dnia 30 maja 2014 r. III CSK 204/13 (LEX 1466608), gdzie Sąd wskazal „skutek związania wynikajacy z art. 479<sup>43</sup> k.p.c. dotyczy spraw odnoszacych sie do postanowienia wzorca umowy, co do ktorego uprzednio prawomocnym wyrokiem sadu zostal on uznany za niedozwolony i nie obejmuje postanowienia umowy o zbliżonym brzmieniu, ktorym posluzyl sie w relacjach z konsumentami inny przedsiębiorca”.

Przełożenie tych zasad na postępowanie w sprawie stosowania praktyk naruszajacych zbiorowe interesy konsumentow uwypuklil Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 lutego 2014 r., III SK 18/13, Lex nr 1448753) odwołujacego sie do wyroku TSUE z dnia 26 kwietnia 2012 r. w sprawie C-472/10 N. H. przeciwko I. Z..

TSUE dokonal wykladni przepisow art. 6 ust. 1 związku z art. 7 ust. 1 i 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunkow w umowach konsumenckich (Dz.U. L 95, s. 29) uznajac, ze powolane przepisy nie stoją na przeszkodzie, aby stwierdzenie niewaznosci nieuczciwego postanowienia umownego zawartego we wzorcu umowy konsumenckiej, wywieralo, zgodnie z tymi przepisami, skutki wobec ogolu konsumentow, ktorzy zawarli z zainteresowanym przedsiębiorca umowe, do ktorej stosuje sie ten sam wzorzec umowy, w tym wobec konsumentow, ktorzy nie byli stroną postępowania o zaniechanie naruszen. W wypadku stwierdzenia nieuczciwego charakteru postanowienia wzorca umowy w ramach takiego postępowania sady krajowe sa zobowiazane, takze na przyszlosc, wyciagac z urzedu wszelkie konsekwencje wynikajace z prawa krajowego, tak aby wspomniane postanowienie nie wiazalo konsumentow, ktorzy zawarli z zainteresowanym przedsiębiorca umowe, do ktorej stosuje sie ten sam wzorzec umowy ((...)).

Wydany wyrok potwierdza trafnosć powolanej uchwały Sądu Najwyższego i przekresla mozliwosc uznania za bezprawne dzialanie przedsiębiorcy, ktory nie byl stroną postępowania o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone a stosujacego postanowienia wzorcow umow, ktore zostaly wpisane do rejestru postanowien wzorcow umowy uznanych za niedozwolone. Wprost wynika to z opinii Rzecznika Generalnego V. T. przedstawionej w dniu 6 grudnia 2011 r. w sprawie C#472/10 pkt 60 „trudno byloby pogodzic skutek erga omnes na niekorzyść niebioracych udzialu w postępowaniu przedsiębiorcow z zasada uczciwego postępowania sadowego, tym bardziej ze zostalaby im odebrana mozliwosc zajęcia stanowiska przed wydaniem odnoszacego sie do nich wyroku dotyczacego zarzutu stosowania nieuczciwych postanowien umownych w obrocie. Prawo do bycia wysluchanym, będac emanacją zasady panstwa prawnego i nalezace do uznanych w orzecznictwie ogolnych zasad prawa Unii, nie byloby zapewnione w

wystarczający sposób w przypadku skutku erga omnes odnoszącego się bez wyjątku do osób niebiorących udziału w postępowaniu, a środek ten nie byłby adekwatny w rozumieniu art. 7 dyrektywy. Należy w związku z tym podkreślić, że kwestia zgodności z zawartymi w prawie Unii prawami podstawowymi powstaje jedynie o tyle, o ile skutek erga omnes wyroków krajowych zostaje wprowadzony w przepisach objętych zakresem zastosowania dyrektywy 93/13. Przeciwno skutkowi erga omnes na korzyść osób niebiorących udziału w postępowaniu nie przemawiają natomiast żadne względy. Ponieważ nie zachodzi naruszenie praw podstawowych odnoszących się do postępowania, w każdym razie nie można tego stwierdzić na podstawie akt sprawy przekazanych Trybunałowi, należy w konsekwencji uznać, że kryterium adekwatności jest również spełnione”.

Z uwagi na zasady ustalania niedozwolonego charakteru postanowienia wzorca umowy nie jest możliwe traktowanie jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. zachowania innego przedsiębiorcy, polegającego na stosowaniu postanowień wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone i nakładanie kar pieniężnych z tego tytułu.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy należy zauważyć, że rejestr o którym mowa w art. 473<sup>45</sup> k.p.c. od dnia 25.04.2013 r. pod pozycją 4550 zawiera wpis o treści: „Kupujący zobowiązują się opłacać zaliczki na poczet kosztów opisanych powyżej w terminie do 10 (dziesiątego) dnia każdego miesiąca z góry, poczynając od Dnia Odbioru Przedmiotów Umów. Spółka ma także prawo żądanie zapłaty zaległości z tytułu opłat wskazanych w zdaniu poprzednim przed podpisaniem Umowy Przyrzeczonej i Umowy Sprzedaży. Spółka ma także prawo żądania zapłaty zaliczki na poczet kosztów wskazanych w zdaniu pierwszym przed wydaniem (odbiorom) Przedmiotów Umów w kwocie odpowiadającej okresowi do dnia zawarcia Umowy Przyrzeczonej i Umowy Sprzedaży”, który został umieszczony w tym rejestrze na skutek prawomocnego wyroku SOKiK o sygn. akt XVII AmC 3876/10 wydanego w postępowaniu o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, w którym powód był stroną pozwaną. Na podstawie powyższego wyroku powód miał obowiązek respektować zakaz stosowania w umowach w obrocie z konsumentami 19 postanowień wymienionych w tym orzeczeniu, w tym postanowienia wpisanego pod pozycją 4550. Postanowienie to podobnie jak klauzule wskazane w punkcie I zaskarżonej decyzji dotyczą tożsamego stosunku prawnego tj. umowy o wybudowanie i przeniesienia prawa własności lokalu mieszkalnego i/lub miejsca postojowego wraz z udziałem ułamkowym w nieruchomości wspólnej. Na tożsamość treści tych postanowień wskazuje cel i skutek porównywanych klauzul tj. uzależnianie wydania lokalu i podpisania umowy sprzedaży od zapłaty zaliczek na poczet kosztów utrzymania nieruchomości wspólnej. Klauzule wymienione w punkcie I sentencji decyzji oraz klauzula wpisana do rejestru pod pozycją 4550 pozwalały powodowej spółce na uzależnianie spełnienia swojego świadczenia nie tylko od zapłaty przez konsumenta ceny nieruchomości ale również od spełnienia świadczenia, które nie jest ekwiwalentem świadczenia powódki. Należy zgodzić się z Prezesem, że celem porównywanych klauzul było ułatwienie spółce wyegzekwowania od konsumentów zapłaty kosztów mediów dostarczanych do nieruchomości wspólnej.

Sąd ocenia klauzule z punktu pierwszego decyzji, w zakresie regulowanego stosunku prawnego tj. umowy o wybudowanie i przeniesienia prawa własności lokalu mieszkalnego i/lub miejsca postojowego wraz z udziałem ułamkowym w nieruchomości wspólnej oraz celu i skutku, jako tożsame z treścią klauzuli uznanej za abuzywną w stosunku do powoda. Na tożsamość porównywanych klauzul wskazuje bowiem ich istota i cel. Zarówno postanowienia określone w punkcie pierwszym decyzji jak i postanowienie wpisane do rejestru pod pozycją 4550 uzależniają wydanie lokalu/zawarcie umowy ostatecznej od zapłaty zaliczek na poczet kosztów utrzymania nieruchomości wspólnej, lub kosztów stanowiących jednorazową zaliczkę za cały okres obowiązywania umów przedwstępnych. Wydanie lokalu jest obowiązkiem sprzedającego wynikającym z umowy sprzedaży, który nie może być warunkowy od spełnienia świadczenia czyli zapłaty tych kosztów, które nie są związane ze świadczeniem wzajemnym.

Mają powyższe na uwadze, należy stwierdzić, że doszło do stosowania przez powoda praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów określonej w art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy okik, opisaną w punkcie pierwszym zaskarżonej decyzji, polegającej na dalszym stosowaniu postanowień wzorców umów, które są tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> k.p.c., na podstawie prawomocnego wyroku sądu ochrony konkurencji i konsumentów wydanego po przeprowadzeniu postępowania, którego stroną była powodowa spółka.

W ocenie Sądu nie zasługuje na uwzględnienie zarzut dotyczący przekroczenia przez Prezesa zakresu przedmiotowego postępowania z uwagi na powołanie się w uzasadnieniu postanowienia z dnia 29 listopada 2013r. na numery wpisu do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, które dotyczyły wyroków wydanych na skutek postępowań, w których powód nie występował w charakterze pozwanego. Należy zauważyć, że postanowienie wszczynające przedmiotowe postępowanie administracyjne zawierało istotne elementy tj. wskazywało zarzut jaki jest stawiany przedsiębiorcy ze wskazaniem podstawy prawnej tj. stosowanie praktyki polegającej na stosowaniu we wzorcach umownych wykorzystywanych do zawierania umów z konsumentami, w związku z realizacją przedsięwzięć deweloperskich postanowień, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> kpc. Brak było zatem podstaw do zmiany zaskarżonej decyzji poprzez umorzenie postępowania administracyjnego, jak się tego domagał powód.

Wobec wykazania naruszenia przez powoda art. 24 ust 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została spełniona określona w art. 106 ust 1 pkt. 4 ustawy przesłanka nałożenia na spółkę kary pieniężnej za naruszenie określone w pkt. I zaskarżonej decyzji.

W myśl art. 106 ust 1 pkt 4 ustawy okoliczności karę można nałożyć na przedsiębiorcę w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Przy ustalaniu wysokości kary należy zgodnie z art. 111 powołanej ustawy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów a także uprzednie naruszenia przepisów.

W ustalonych przez sąd okolicznościach niniejszej sprawy wymiar kary był uzasadniony, natomiast sąd nie podziela w całości argumentacji pozwanego co do jej wysokości. W szczególności Sąd nie uznaje za trafną dokonaną przez pozwanego ocenę co do umyślności działania powoda, która doprowadziła do podwyższenia w zaskarżonej decyzji wymiaru nałożonej kary o 100%. oraz kwoty bazowej z 0,12 % do (...) % przychodu osiągniętego przez powoda w 2013 r. Sąd dał wiarę zeznaniom świadka S. C., że nieusunięcie ze stosowanych wzorców umownych, zakwestionowanej wyrokiem SOKIK z dnia 30 września 2011r. jednej z 19 klauzul, wpisanej do rejestru pod poz. 4550, nastąpiło przez przeoczenie. Powyższe postępowanie Sąd ocenia jako niedbalstwo, które należy zakwalifikować jako działanie zawinione ale nieumyślne. Za taką oceną zachowania powoda przemawia okoliczność, że wyrok w sprawie o sygn. akt XVII AmC 3876/10 zakazujący stosowania klauzul uznanych za niedozwolone dotyczył 19 klauzul, a zarzucona praktyka dotyczyła jednego wpisane do rejestru postanowienia pod numerem 4550. Pozostałe 18 klauzul zostało usuniętych ze stosowanych wzorców zgodnie z wyrokiem sądu. Sąd wziął także pod uwagę, że klauzule zakwestionowane w punkcie I decyzji nie były faktycznie stosowane przez powoda, co zostało przyznane przez pozwanego. Ponadto Sąd uznał za przekonujące zeznania świadka A. Z., że wstrzymywanie podpisywania umów z powodu braku zapłaty zaliczek eksploatacyjnych nie leżało w interesie powoda, ponieważ wiązało się z koniecznością ponoszenia dodatkowych kosztów np. ubezpieczenia nieruchomości.

Z powyższych względów Sąd uznał za zasadne obniżenie wymiaru kary za naruszenie określone w pkt. I zaskarżonej decyzji do kwoty 52 664 zł, uznając że kara w tej wysokości jest adekwatna do stwierdzonego naruszenia przepisów ustawy a także we właściwy sposób uwzględnia stopień i okoliczności tego naruszenia. W ocenie Sądu brak było podstaw do uznania za zasadne podwyższenie przez Prezesa UOKiK nałożonej na powoda kary pieniężnej o 100% z powodu umyślności stwierdzonego naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

W związku z tym Sąd zmienił zaskarżoną decyzję w punkcie trzecim i obniżył wymiar kary do kwoty 52. 664 zł., uznając że brak jest podstaw do wnioskowanego przez powoda w odwołaniu odstąpienia od wymierzenia kary lub obniżenia jej wysokości do kwoty 7 .000 zł.

Odnosząc się do praktyki określonej w punkcie II zaskarżonej decyzji Sąd zauważa, że w postępowaniu opartym na naruszeniu art. 24 uokik ciężar dowodu spoczywa na Prezesie Urzędu co do wykazania zaistnienia trzech przesłanek, tj. działania przedsiębiorcy, działania bezprawnego i działania naruszającego zbiorowe interesy konsumentów. Skoro jako bezprawne nie może być uznane działanie przedsiębiorcy stosującego postanowienia wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, ale nie będącego stroną

postępowania, w wyniku którego te postanowienia zostały wpisane do rejestru, to bezprawność musi być wykazana na zasadach ogólnych. Tylko wtedy, gdy stosowane postanowienie jest bezprawne i narusza zbiorowe interesy konsumentów może być uznane za niedozwoloną praktykę.

W związku z tym, że w przedmiotowej sprawie nie zostały wskazane normy, czy to prawne czy moralne, którym działanie przedsiębiorcy uchybiło a pozwany odwołał się jedynie do stosowania przez powoda klauzuli tożsamej z wpisaną do rejestru pod pozycją 3365, dotyczącą innego przedsiębiorcy, Sąd uznał, że nie ma miejsca udowodnienie bezprawności działania przedsiębiorcy i uchylił decyzję w punkcie II.

Mając powyższe na uwadze na podstawie art. 479<sup>31a</sup> §3 kpc Sąd zmienił zaskarżoną decyzję w punkcie III poprzez obniżenie kary pieniężnej, uchylił decyzję w punkcie II oraz na podstawie art. 479<sup>31a</sup> § 1 kpc oddalił odwołanie w pozostałej części uznając , że nie ma podstaw do jego uwzględnienia .

Na marginesie Sąd stwierdza, że sądowa kontrola odmowy wydania decyzji w trybie art. 28 ustawy okik tj. zobowiązującej może mieć miejsce jedynie wyjątkowo, w przypadku naruszenia przez odmowę jej wydania podstawowych zasad porządku prawnego. Powód nie wskazał, naruszenia zasad porządku prawnego przez niewydanie decyzji zobowiązującej przez pozwanego. Sąd wskazuje, że ustawodawca nie określił w art. 28 ustawy okik przesłanek, którymi powinien kierować się Prezes UOKiK przy wydawaniu tej decyzji. Należy jednak zwrócić uwagę na konstrukcję powołanego przepisu, w którym ustawodawca użył zwrotu "organ może w drodze decyzji [...]". Wskazana konstrukcja to nic innego, jak uznanie administracyjne, które przyznaje organowi administracji swobodę w wydaniu rozstrzygnięcia. Jednak "owa swoboda" jest ograniczona, odbywa się bowiem w granicach prawa. Ramy prawne uznania określa przepis art. 28 ustawy okik, na podstawie którego Prezes UOKiK ocenia, czy istnieją podstawy do jego zastosowania. W związku z tym, że wskazany przepis jako podstawa zakończenia postępowania jest wyjątkowo korzystny dla przedsiębiorcy (brak możliwości nałożenia kar pieniężnych), organ antymonopolowy jest zobligowany do szczegółowego badania stanu faktycznego sprawy.

W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy nie zaistniała podstawa do wydania tak korzystnego rozstrzygnięcia .

Orzeczenie o kosztach sąd oparł na podstawie art. 100 k.p.c znosząc je wzajemnie między stronami z uwagi na częściowe tylko uwzględnienie żądań.

SSO Hanna Kulesza