

Sygn. akt VI ACa 1788/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 maja 2017r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący-Sędzia SA Ryszard Sarnowicz

Sędziowie SA Grażyna Kramarska (spr.)

SO del. Magdalena Sajur- Kordula

Protokolant: Katarzyna Łopacińska

po rozpoznaniu w dniu 26 kwietnia 2017r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa P. S. i W. W. (1)

przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

na skutek apelacji pozwanego

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

z dnia 2 października 2014r., sygn. akt XVII AmA 49/12

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym w ten sposób, że nadaje mu treść: „I. uchyla decyzję Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 28 grudnia 2011 roku Nr (...) w punktach I.A oraz II. 1a) i II. 2a), a w pozostałym zakresie oddala odwołanie;”
2. w pozostałym zakresie oddal apelację;
3. oddala wnioski obu stron o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 1788/14

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 28 grudnia 2011 r. o nr (...), wydaną na podstawie art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcom: P. S. i W. W. (1), prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą Agencja (...) S.C. w S., w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

- **w punkcie I.** na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznał za naruszające zbiorowe interesy konsumentów praktyki polegające na stosowaniu we wzorcach umowy pn.: „Umowa o pośrednictwo w zbyciu nieruchomości (z klauzulą agencyjnej wyłączności) nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w zbyciu nieruchomości (bez klauzuli wyłączności) nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w wynajmie nieruchomości (z klauzulą

wyłączności) nr .../ (...)", „Umowa o pośrednictwo w wynajmie nieruchomości (z klauzulą wyłączności agencyjnej) nr .../ (...)", „Umowa o pośrednictwo w wynajmie nieruchomości (bez klauzuli wyłączności agencyjnej) nr .../ (...)", „Umowa o pośrednictwo w najmie nieruchomości nr .../ (...)", „Umowa o pośrednictwo w nabyciu nieruchomości nr .../ (...)", „Umowa o pośrednictwo w nabyciu nieruchomości nr .../ (...)", „Umowa o pośrednictwo w zbyciu nieruchomości (z klauzulą agencyjnej wyłączności) nr .../ (...)", „Umowa o pośrednictwo w zbyciu nieruchomości (bez klauzuli wyłączności) nr .../ (...)", „Umowa o pośrednictwo w wynajmie nieruchomości (z klauzulą wyłączności) nr .../ (...)", „Umowa o pośrednictwo w najmie nieruchomości nr .../ (...)", „Umowa o pośrednictwo w wynajmie nieruchomości (bez klauzuli wyłączności) nr .../ (...)", „Umowa o pośrednictwo w zbyciu nieruchomości (z klauzulą wyłączności) nr .../ (...)", „Umowa o pośrednictwo w zbyciu nieruchomości (z klauzulą wyłączności) nr .../ (...)", „Umowa o pośrednictwo w wynajmie nieruchomości (z klauzulą wyłączności agencyjnej) nr .../ (...)", postanowień o treści:

A.

1. Strony zgodnie ustalają, że w przypadku opóźnienia w zapłacie wszystkich należności wynikających z treści niniejszej umowy Zamawiający zapłaci Pośrednikowi odsetki w wysokości 0,2% za każdy dzień opóźnienia;
2. W przypadku, gdy Zamawiający nie spełni tego obowiązku zapłaci on Pośrednikowi karę umowną w wysokości 200% czynszu określonego w § 2;
3. W przypadku naruszenia zakazu, o którym mowa w ust. 1 Zamawiający zapłaci Pośrednikowi karę umowną w wysokości 200% czynszu określonego w tabeli II za każdorazowe naruszenie tego obowiązku;
4. Wyłączne pośrednictwo - oznacza, iż tylko i wyłącznie Pośrednik może podejmować czynności określone w § 2 ust. 2 niniejszej umowy a Zamawiający nie zawrze umowy o pośrednictwo w wynajmie nieruchomości określonej w § 2 z innym Pośrednikiem w obrocie nieruchomościami natomiast każdy podmiot, z którym zawarta zostanie umowy wynajmu w okresie obowiązywania klauzuli wyłączności strony uznają za podmiot skierowany w zw. z zapisem: Uznaje się, że Pośrednik wykonał zlecenie i przysługuje mu wynagrodzenie w wysokości określonej w niniejszym paragrafie w przypadku zawarcia umowy wynajmu z podmiotem skierowanym także wtedy, gdy umowa wynajmu zostanie zawarta po rozwiązaniu niniejszej umowy;
5. Wyłączne pośrednictwo - oznacza, że wyłącznie Pośrednik może podejmować czynności określone niniejszą umową, natomiast każdy podmiot, na rzecz którego nastąpi zbycie nieruchomości (nawet taki, który przedstawiony został przez innego pośrednika w obrocie nieruchomościami) w okresie obowiązywania klauzuli wyłączności, Strony uznają za podmiot skierowany w zw. z zapisem: Uznaje się, że Pośrednik wykonał zlecenie i przysługuje mu wynagrodzenie w wysokości określonej w niniejszym paragrafie przypadku zbycia nieruchomości lub zawarcia umowy zbycia nieruchomości także wtedy, gdy zbycie nieruchomości nastąpi na rzecz podmiotu skierowanego nawet po rozwiązaniu niniejszej umowy;
6. Zamawiający zapłaci na rzecz Pośrednika karę umowną w wysokości 5% kwoty określonej w § 2 ust. 2 niniejszej umowy (...) w zw. z zapisem: Obowiązek zapłaty kary umownej powstaje niezależnie od obowiązku zapłaty kary umownej określonej w pozostałych postanowieniach niniejszej umowy, jak również powstaje niezależnie od obowiązku zapłaty należnego Pośrednikowi wynagrodzenia;
7. Spory mogące powstać na tle wykonania niniejszej umowy rozstrzygane będą przez właściwe sądy powszechne w S.;
8. W przedmiocie doręczeń korespondencji i oświadczeń Stron stosuje się wprost przepisy o doręczeniach wynikające z Kodeksu Postępowania Cywilnego w szczególności w zakresie domniemania doręczenia;
9. W przypadku, gdy Zamawiający nie dokona czynności wskazanych w zdaniu poprzednim pełnomocnik odpowiedzialny jest za szkodę, którą poniósł Pośrednik i z tego tytułu zapłaci na rzecz pośrednika karę umowną wysokości 5% kwoty określonej w § 2 ust 2;

- które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy kodeks postępowania cywilnego, co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

B.

Strony ustalają wynagrodzenie Pośrednika w wysokości:

- 1) 3% ceny określonej w umowie zbycia w przypadku nieruchomości zabudowanej,
- 2) 5% ceny określonej w umowie zbycia w przypadku nieruchomości niezabudowanej, które to wynagrodzenie ulega podwyższeniu o podatek od towarów i usług,

które może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 6 ust. 1 i 4 pkt 3 ustawy w związku z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, a jednocześnie naruszać art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

i nakazał zaniechanie ich stosowania.

- **w punkcie II.** Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nałożył karę pieniężną na:

1) P. S. zamieszkałego w T. prowadzącego działalność gospodarczą wspólnie z W. W. (1) zamieszkałym w S., pod nazwą Agencja (...) s.c. w S.:

a) w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy tj. w zakresie opisanym w punkcie I A sentencji decyzji, w wysokości 4.634,00 zł;

b) związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust 1 i 2 pkt 3 ustawy tj. w zakresie opisanym w punkcie I B sentencji decyzji, w wysokości 1.448,00 zł;

2) W. W. (1) zamieszkałego w S. prowadzącego działalność gospodarczą wspólnie z P. S. zamieszkałym w T., pod nazwą Agencja (...) s.c. w S.:

a) w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy tj. w zakresie opisanym w punkcie I A sentencji decyzji, w wysokości 4.634,00 zł;

b) związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust 1 i 2 pkt 3 ustawy tj. w zakresie opisanym w punkcie I B sentencji decyzji, w wysokości 1.448,00 zł;

- **w punkcie III.** Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów, na podstawie art. 264 § 1 w związku z art. 263 ust. 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego oraz w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów obciążył przedsiębiorców P. S. zamieszkałego w T. i W. W. (1) zamieszkałego w S., prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą Agencja (...) S.C. w S., solidarnie kosztami postępowania, które kończy decyzja administracyjna, w kwocie 11,25 zł i zobowiązał do ich zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji.

Powyższa decyzja została zaskarżona przez P. S. i W. W. (1), którzy w odwołaniu z dnia 17 stycznia 2012 r. wnieśli o:

- 1) uchylenie zaskarżonej decyzji w całości;
- 2) ewentualnie o zmianę zaskarżonej decyzji w części, o której mowa w pkt I A, poprzez uznanie, że stosowanie we wzorcach umownych przez Skarżących postanowień o treści, o których mowa w pkt 4, pkt 5 i pkt 8 decyzji nie

stanowi praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, w części, o której mowa w pkt I B poprzez uznanie, że stosowanie we wzorcach umownych przez Skarżących postanowienia o treści, o którym mowa w pkt I B, nie stanowi nieuczciwej praktyki rynkowej oraz w części pkt II decyzji poprzez obniżenie wysokości nałożonych na Skarżących kar pieniężnych do 0,02% przychodu za każde naruszenie, tj. kwoty 28,96 zł za każde stwierdzone przez Sąd naruszenie.

Zaskarżonej decyzji zarzucono:

1) naruszenie przepisu art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, polegające na uznaniu postanowień o treści:

a) „Wyłączne pośrednictwo - oznacza, iż tylko i wyłącznie Pośrednik może podejmować czynności określone w § 2 ust. 2 niniejszej umowy a zamawiający nie zawrze umowy o pośrednictwo w wynajmie nieruchomości określonej w § 2 z innym Pośrednikiem w obrocie nieruchomościami natomiast każdy podmiot, z którym zawarta zostanie umowa wynajmu w okresie obowiązywania klauzuli wyłączności strony uznają za podmiot skierowany” w zw. z zapisem „uznaje się, że Pośrednik wykonał zlecenie i przysługuje mu wynagrodzenie w wysokości określonej w niniejszym paragrafie w przypadku zawarcia umowy wynajmu z podmiotem skierowanym także wtedy, gdy umowa wynajmu zostanie zawarta po rozwiązaniu niniejszej umowy.”,

b) „Wyłączne pośrednictwo - oznacza, że wyłącznie pośrednik może podejmować czynności określone niniejszą umową, natomiast każdy podmiot, na rzecz którego nastąpi zbycie nieruchomości (nawet taki, który przedstawiony został przez innego pośrednika w obrocie nieruchomościami) w okresie obowiązywania klauzuli wyłączności, Strony uznają za podmiot skierowany” w zw. zapisem „uznaje się, że Pośrednik wykonał zlecenie i przysługuje mu wynagrodzenie w wysokości określonej w niniejszym paragrafie w przypadku zbycia nieruchomości lub zawarcia umowy zbycia nieruchomości także, wtedy, gdy zbycie nieruchomości nastąpi na rzecz podmiotu skierowanego nawet po rozwiązaniu niniejszej umowy.”,

c) „W przedmiocie doręczeń korespondencji i oświadczeń Stron stosuje się wprost przepisy o doręczeniach wynikające z Kodeksu Postępowania Cywilnego w szczególności w zakresie domniemania doręczenia.”,

za naruszające zbiorowe interesy konsumentów;

2) naruszenie przepisu art. 6 ust. 1 i 4 pkt 3 ustawy w związku z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym i jednocześnie naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, polegające na uznaniu postanowienia o treści:

a) „Strony ustalają wynagrodzenie Pośrednika w wysokości:

1) 3% ceny określonej w umowie zbycia w przypadku nieruchomości zabudowanej,

2) 5% ceny określonej w umowie zbycia w przypadku nieruchomości niezabudowanej,

które to wynagrodzenie ulega podwyższeniu o podatek od towarów i usług.”

za nieuczciwą praktykę rynkową, a w konsekwencji za naruszające zbiorowe interesy konsumentów;

3) naruszenie przepisu art. 106 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 11 k.p.a. poprzez jego zbyt szeroką wykładnię polegającą na wymierzeniu Skarżącym kary pieniężnej za naruszenia opisane w pkt I A 1,2,3,4,5,6 oraz 9 w wysokości 0,04% przychodu, za pozostałe zaś klauzule - wymienione w pkt I A 7 i 8 - w wysokości 0,02% przychodu oraz za naruszenia wskazane w pkt I B decyzji - 0,1% przychodów, co w konsekwencji doprowadziło do nałożenia na Skarżących kary pieniężnej nieadekwatnej do dokonanych naruszeń;

4) naruszenie art. 9 k.p.a. poprzez jego niezastosowanie polegające na zaniechaniu wezwania Skarżących do przekazania nowych, zmienionych wzorców umowy oraz przykładowych umów zawartych z konsumentami na podstawie zmienionych wzorców.

W odpowiedzi na odwołanie z dnia 10 lipca 2012 r. Prezes UOKiK w całości podtrzymał swoje stanowisko wyrażone w zaskarżonym rozstrzygnięciu, wnosząc o oddalenie odwołania w całości oraz zasądzenie kosztów postępowania.

Wyrokiem z dnia 2 października 2014r. Sąd Okręgowy w Warszawie- Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uchylił zaskarżoną decyzję w całości oraz

nie obciążył Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztami postępowania.

Sąd Okręgowy ustalił, że P. S. i W. W. (1) są przedsiębiorcami, prowadzącymi wspólnie działalność gospodarczą pod firmą (...) s.c. w S.. W ramach powyższej działalności przedsiębiorcy wykorzystywali w roku 2010 i 2011 wzorce umowy: „Umowa o pośrednictwo w zbyciu nieruchomości (z klauzulą agencyjnej wyłączności) nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w zbyciu nieruchomości (bez klauzuli wyłączności) nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w wynajmie nieruchomości (z klauzulą wyłączności) nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w wynajmie nieruchomości (z klauzulą wyłączności agencyjnej) nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w wynajmie nieruchomości (bez klauzuli wyłączności agencyjnej) nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w najmie nieruchomości nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w nabyciu nieruchomości nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w nabyciu nieruchomości nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w zbyciu nieruchomości (z klauzulą agencyjnej wyłączności) nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w zbyciu nieruchomości (bez klauzuli wyłączności) nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w wynajmie nieruchomości (z klauzulą wyłączności) nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w najmie nieruchomości nr .../ (...)”,

- „Umowa o pośrednictwo w wynajmie nieruchomości (bez klauzuli wyłączności) nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w zbyciu nieruchomości (z klauzulą wyłączności) nr .../ (...)”, „Umowa o pośrednictwo w zbyciu nieruchomości (z klauzulą wyłączności) nr .../ (...)” i „Umowa o pośrednictwo w wynajmie nieruchomości (z klauzulą wyłączności agencyjnej) nr .../ (...)”,

zawierające postanowienia wymienione w zaskarżonej decyzji Prezesa.

W Rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, m.in. pod pozycjami nr: (...), zostały wpisane klauzule abuzywne o treści tożsamej z treścią ww. postanowień wzorców umownych, stosowanych przez P. S. i W. W. (1). W oparciu o powyższe wzorce powodowie zawierali umowy z konsumentami. W 2010 r. zawarto (...)umów pośrednictwa na zbycie nieruchomości i (...)umów pośrednictwa w nabyciu nieruchomości. W roku 2011 zawarto (...) umów pośrednictwa na zbycie nieruchomości oraz (...)umów pośrednictwa w nabyciu nieruchomości. Postanowieniem z dnia 11 października 2011 r. Prezes UOKiK wszczął przeciwko powodom z urzędu postępowanie w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na wykorzystywaniu w ww. wzorcach umów wyżej wskazanych postanowień. Postępowanie zakończyło się wydaniem w dniu 28 grudnia 2011 r. zaskarżonej decyzji. W dniu 1 marca 2012 roku W. W. (1) i P. S. zawiązali spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością o firmie (...) Sp. z o.o. Udziały w spółce zgodnie z § 8 umowy zostały objęte przez wspólników na zasadzie współwłasności łącznej wspólników spółki cywilnej i pokryte wkładem niepieniężnym w postaci przedsiębiorstwa spółki w rozumieniu art. 55⁽¹⁾ k.c., działającej pod firmą (...) Agencja (...) S.C. o wartości 600 000 zł. Spółka (...) Sp. z o.o. została wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego w dniu 8 marca 2012 r. Uchwałą z dnia 26 marca 2012 roku wspólnicy spółki cywilnej (...) S.C. W. W. S. P. w związku z wniesieniem przedsiębiorstwa spółki cywilnej jako aportu do spółki (...) Sp. z o.o. podjęli uchwałę w sprawie rozwiązania spółki cywilnej (...) S.C. W. W. (1). S. P. z dniem 26 marca 2012 r.

Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie w zakresie prowadzącym do uchylenia zaskarżonej decyzji. Rozważając zarzut naruszenia art. 24 uokik, Sąd Okręgowy miał na uwadze to, że Prezes UOKiK wydał decyzję na podstawie art. 26 ust. 1 uokik, gdzie jako naruszenie zbiorowych interesów wskazano praktyki z art. 24 uokik ust. 2 pkt 1 czyli „stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców

umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁽⁴⁵⁾ k.p.c.” Literalne brzmienie art. 24 ust.1 i 2 uokik wskazuje, że zbiorowe interesy konsumentów mogą być naruszone przez stosowanie praktyk przedsiębiorców (i) bezprawnych (ii) godzących w te interesy. Przykładem takiej praktyki jest „w szczególności” stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁽⁴⁵⁾ k.p.c. Dla wykazania naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 uokik, polegającego na stosowaniu postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, zdaniem Sądu Okręgowego konieczne było dowiedzenie tożsamości kwestionowanych klauzul z klauzulami wpisanymi do Rejestru w zakresie dwóch elementów: tożsamości stosunków prawnych oraz tożsamości treści klauzuli kwestionowanej z treścią klauzuli uznanej za abuzywną. Sąd Okręgowy zwrócił również uwagę na to, że zakaz stosowania postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, dotyczył „przedsiębiorcy”, przy czym ustawa nie konkretyzowała, czy jest to „przedsiębiorca będący stroną” postępowania o uznanie postanowień wzorców umowy za niedozwolone, czy „inny przedsiębiorca”, wobec którego nie toczyło się tego typu postępowanie. Możliwość postawienia przedsiębiorcy niebędącemu stroną postępowania zarzutu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów wywodzą z treści art. 479⁽⁴³⁾ k.p.c., zgodnie z którym w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone prawomocny wyrok ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru, o którym mowa w art. 479⁽⁴⁵⁾ § 2 k.p.c. Wyrok uwzględniający powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone mimo, że wydany w określonym układzie procesowym stron, oddziałuje na sferę osób trzecich nie biorących udziału w postępowaniu i jednego ze skutków prawomocnych wyroków uznających za niedozwolone postanowienia wzorca umowy wpisanego do rejestru Prezesa UOKiK upatrywano właśnie w postępowaniu opartym na art. 24 uokik. Sąd Okręgowy odwołał się w tym zakresie do treści wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2006r. (sygn. akt III SK 7/06), w którym Sąd ten opowiedział się za poglądem, że „zakazane jest posługiwanie się w obrocie prawnym postanowieniami wzorów umów wpisanych do rejestru jako niedozwolone przez wszystkich i przeciwko wszystkim kontrahentom występującym w stosunkach prawnych określonego rodzaju”. W uzasadnieniu tego orzeczenia podkreślono, iż uznanie określonej klauzuli za niedozwoloną i wpisanie jej do rejestru działa erga omnes, a dalsze posługiwanie się nią jest zakazane w obrocie prawnym nie tylko względem podmiotu, wobec którego to orzeczone, ale również w identycznych lub podobnego rodzaju stosunkach prawnych nawiązanych przez osoby trzecie, bez ograniczenia w jakikolwiek sposób kategorii tych podmiotów. Stanowisko to poparł również Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 13 lipca 2006r. (sygn. akt III SZP 3/06) oraz Sąd Apelacyjny w Warszawie w m. in. wyrokach z dnia 2 grudnia 2005r. (sygn. akt VI ACa 760/05), z dnia 16 listopada 2005r. (sygn. akt VI ACa 473/05), czy z dnia 3 grudnia 2012r. (sygn. akt VI ACa 934/12). Sąd Okręgowy wskazał jednak także na wyrażone w orzecznictwie odmienne poglądy co do rozumienia skutków rozszerzonej prawomocności materialnej przewidzianej w art. 479⁽⁴³⁾ k.p.c., przywołując uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2008r. (sygn. akt III CZP 80/08), w której Sąd Najwyższy przyjął, że prawomocność ta nie wyłącza możliwości wytoczenia powództwa przez tego samego lub innego powoda przeciwko innemu przedsiębiorcy, niebiorącemu udziału w postępowaniu, w którym zapadł wyrok, stosującemu takie same lub podobne postanowienia wzorca, jak wpisane do rejestru klauzul uznanych za niedozwolone. Tym samym Sąd Najwyższy opowiedział się za przyjęciem na gruncie art. 479⁽⁴³⁾ k.p.c., jednostronnie rozszerzonej prawomocności materialnej orzeczenia, tj. tylko „na rzecz” wszelkich osób, a nie „przeciw” wszelkim osobom. Sąd Okręgowy wskazał też, że taka interpretacja rozszerzonej prawomocności była również zaprezentowana przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 grudnia 2013 r., III CZP 73/13, jak i że w tym kierunku poszło kolejne orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r. III CSK 204/13, w którym uznano, że „skutek związany wynikający z art. 479⁽⁴³⁾ k.p.c. dotyczy spraw odnoszących się do postanowienia wzorca umowy, co do którego uprzednio prawomocnym wyrokiem sądu został on uznany za niedozwolony i nie obejmuje postanowienia umowy o zbliżonym brzmieniu, którym posłużył się w relacjach z konsumentami inny przedsiębiorca”. O tym, że powyższe zasady mają wpływ także na postępowanie w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, zdaniem Sądu Okręgowego, wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 lutego 2014 r., III SK 18/13, Lex nr 1448753) odwołującym się do wyroku TSUE z dnia 26 kwietnia 2012 r. w sprawie C-472/10 N. H. przeciwko I. Z., w którym TSUE dokonał wykładni przepisów 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 warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. L 95, s. 29). W ocenie Sądu Okręgowego powyższy wyrok potwierdza trafność wyżej powołanej drugiej uchwały Sądu Najwyższego i przekreśla możliwość uznania za bezprawne działania przedsiębiorcy, który nie był stroną postępowania o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, stosującego postanowienia wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Taki wniosek zdaniem Sądu wynika wprost z opinii Rzecznika Generalnego V. T. przedstawionej w dniu 6 grudnia 2011 r. w sprawie C#472/10 pkt 60. W ocenie Sądu Okręgowego zasady ustalania niedozwolonego charakteru postanowienia wzorca umowy nie pozwalają na 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 na nakładanie kar pieniężnych z tego tytułu. Sąd Okręgowy odwołał się w tej kwestii do uzasadnienia wyroków Sądu Najwyższego z 14 kwietnia 2010 r., III SK 1/10 i z 1 czerwca 2010 r., III SK 5/10, w których Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na to, że w sprawach z odwołania od decyzji nakładającej karę pieniężną na przedsiębiorcę zachodzi potrzeba weryfikacji takich decyzji z zachowaniem wymagań analogicznych do tych, jakie obowiązują sąd orzekający w sprawie karnej (por. też zawarte w tych wyrokach wyjaśnienia dotyczące orzecznictwa ETPC - wyrok z 24 września 1997 r. w sprawie 18996/91 G. A. przeciwko Grecji, LEX nr 79585; decyzja (...) z 23 marca 2000 r. w sprawie 36706/97 I. H., Y. (...) Ltd. przeciwko Grecji, LEX nr 520369), co oznacza, że wykorzystanie przez organ regulacyjny jego kompetencji do nałożenia kary pieniężnej musi poprzedzać wykazanie, że zachodzą przewidziane w ustawie przesłanki kary, bowiem to na nim spoczywa ciężar

dowodu. Skoro za bezprawne nie może być uznane działanie przedsiębiorcy stosującego postanowienia wzorców umów 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 jego działania musi być wykazana na zasadach ogólnych. Bezprawność oznacza sprzeczność z porządkiem prawnym, przez który rozumie się nakazy i zakazy wynikające z normy prawnej, ale również nakazy i zakazy wynikające z norm moralnych i obyczajowych, czyli zasad współżycia społecznego (dobrych obyczajów). Sąd Okręgowy wskazał na to, że Prezes Urzędu, odwołując się do definicji bezprawności, uznawał, że bezprawne jest działanie przedsiębiorcy polegające na stosowaniu postanowień wzorca umowy wpisanego do rejestru niedozwolonych postanowień umownych ze względu na rozszerzoną skuteczność wyroku w sprawie o uznanie postanowień umownych, wynikającą z art. 479⁽⁴³⁾k.p.c. (strona 15 decyzji). W związku z tym, że nie zostały przez niego wskazane normy czy to prawne, czy moralne, którym działanie przedsiębiorcy uchybiło, Sąd Okręgowy uznał, że Prezes Urzędu nie udowodnił bezprawności działania powodów, bowiem samo odwołanie się do bezprawności jako jednego z przypadków wymienionych w art. 24 ust. 2 uokik – gdy ten przypadek nie polega na sprzeczności z ogólnie przyjętym porządkiem prawnym (jak pkt 2 i 3), tylko na sprzeczności z postanowieniami uznymi za niedozwolone w konkretnym układzie procesowym stron i w konkretnym wzorcu – nie stanowi wykazania przesłanki bezprawności. Wskazał także na to, że w przepisach art. 385⁽¹⁾- 385⁽³⁾ k.c., kreujących konstrukcję niedozwolonych postanowień umownych w celu ochrony konsumenta przed niekorzystnymi postanowieniami umowy łączącej go z profesjonalistą, nie została wymieniona - jako przesłanka uznania postanowienia umowy za niedozwolone - sprzeczność z ustawą lub zasadami współżycia społecznego albo cel w postaci obejścia ustawy. Art. 385⁽³⁾ k.c. zaś wymienia przykładowo niedozwolone postanowienia umowne, które w założeniu są zgodne z ustawą, mogą natomiast być uznane za sprzeczne z dobrymi obyczajami i za rażąco naruszające interesy konsumenta. I właśnie tego typu postanowienia umowne, a więc zgodne z przepisami bezwzględnie obowiązującymi, mogą podlegać rozpoznaniu z punktu widzenia sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszania interesu konsumenta (por. uchwała SN z dnia 13 stycznia 2011 r., III CZP 119/10, LEX nr 785689). Sąd Okręgowy wskazał na to, że jedynie w przypadku klauzuli I.A pkt 1 Prezes Urzędu odwoływał się do jej bezprawności z uwagi na sprzeczność z zasadą z art. 359 § 2⁽¹⁾ k.c., przy czym zauważył też, że na tle tego przepisu istnieje rozbieżność w poglądach doktryny i orzecznictwa, czy zastrzeżenie w treści czynności prawnej i żądanie odsetek przekraczających czterokrotną wysokość stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego w stosunku rocznym dotyczy wszystkich odsetek (por. A. Rzetecka-Gil, Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania - część ogólna, Komentarz do art. 359 Kodeksu cywilnego, (...), 2011, P. Machnikowski (w:) red. E.Gniewek, Kodeks cywilny. Komentarz, wyd. 4, wydawnictwo (...) Warszawa 2011, s. 570). W rezultacie Sąd Okręgowy uznał, że czyn,

który stanowił przesłankę wydania decyzji opartej na przepisie art. 26 ust. 1 uokik nie miał miejsca, w związku z czym decyzja ta w punkcie I. A nie znajduje oparcia w prawie materialnym, co prowadzi do jej uchylecia.

Uznając za zasadne zarzuty odwołania dotyczące czynu opisanego w punkcie I.B decyzji, Sąd Okręgowy na wstępie zauważył, że przepis art. 24 ust. 2 uokik zawiera otwarty katalog działań stanowiących praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, wśród których ustawodawca wymienił w szczególności dopuszczenie się nieuczciwej praktyki rynkowej. Bezprawność przypisanej przedsiębiorcom w tym punkcie decyzji praktyki miałyby zatem - zdaniem Prezesa Urzędu - polegać na naruszeniu przepisów ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206, dalej jako „upnpr”), w szczególności art. 6 ust. 4 pkt 3 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, a także na naruszeniu art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy o cenach, zgodnie z którymi cena podawana lub uwidaczniana przez przedsiębiorców (pośredników) powinna być ceną brutto, tj. ceną zawierającą podatek od towarów i usług, który stanowi jeden z elementów składowych ceny. Sąd Okręgowy zważył nadto, że art. 4 ust. 1 upnpr określa dwie przesłanki, których łączne spełnienie pozwala na zakwalifikowanie praktyki przedsiębiorcy jako nieuczciwej, a mianowicie: sprzeczność z dobrymi obyczajami oraz rzeczywiste lub potencjalne zniekształcenie w istotny sposób zachowań rynkowych przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Z kolei art. 4 ust. 2 upnpr zawiera otwarty katalog nieuczciwych praktyk rynkowych i wyróżnia m.in. praktyki rynkowe wprowadzające w błąd, polegające zarówno na działaniu (art. 5) jak i na zaniechaniu (art. 6). Zgodnie z art. 6 ust. 1 upnpr praktykę rynkową uznaje się za zaniechanie wprowadzające w błąd, jeżeli pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. W przypadku propozycji nabycia produktu, za istotne informacje, o których mowa w ust. 1, uznaje się w szczególności cenę uwzględniającą podatki lub, w przypadku gdy charakter produktu nie pozwala w sposób racjonalny na wcześniejsze obliczenie ceny, sposób, w jaki cena jest obliczana, jak również wszelkie dodatkowe opłaty za transport, dostawę lub usługi pocztowe lub, w sytuacji gdy wcześniejsze obliczenie tych opłat nie jest w sposób racjonalny możliwe, informację o możliwości powstania takich dodatkowych kosztów. Sąd Okręgowy wskazał na to, że z analizy postanowienia z pkt I.B decyzji wynika, iż wynagrodzenie pośrednika było określone procentem ceny z umowy zbycia, podwyższonym o podatek od towarów i usług. Oceniał też, że choć nie ma w nim informacji o wysokości wynagrodzenia brutto, to jednak taki matematyczny wynik nie mógł być podany w umowie pośrednictwa, gdyż zależał od zmiennej ujętej w umowie zbycia. Zdaniem tego Sądu w powyższej sytuacji miał miejsce przypadek z art. 6 ust. 4 pkt 3 wymagający wskazania sposobu obliczenia wysokości wynagrodzenia: „(...) w przypadku gdy charakter produktu nie pozwala w sposób racjonalny na wcześniejsze obliczenie ceny, sposób, w jaki cena jest obliczana”. Uznał też, że konsument miał podane dwie informacje, od których zależało wynagrodzenie pośrednika i kierując się nimi, mógł wynagrodzenie to wyliczyć. Przedsiębiorca zatem udostępnił informacje dotyczące wynagrodzenia, umożliwiające konsumentowi podjęcie decyzji co do zawarcia umowy.

Ze względu na argumentację prowadzącą do uchylecia decyzji w całości na podstawie art. 479^{31a} §3 k.p.c., Sąd Okręgowy pominął rozważanie zarzutu dotyczącego wysokości nałożonej kary.

Dostrzegając zaś zmianę w toku postępowania podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą, wynikającą z zawiązania przez dotychczasowych przedsiębiorców prowadzących spółkę cywilną spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i wniesienia do niej przedsiębiorstwa spółki cywilnej w rozumieniu art. 55¹ k.c., a następnie rozwiązania spółki cywilnej, Sąd Okręgowy uznał, że nowo powstała spółka z ograniczoną odpowiedzialnością nie przejęła odpowiedzialności za naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stanowiącej konsekwencją tego naruszenia - kary administracyjnej. Wśród zobowiązań wymienionych w załączniku do aktu notarialnego utworzenia spółki nie znalazła się bowiem należność wobec Skarbu Państwa wymierzona decyzją Prezesa Urzędu z dnia 28 grudnia 2011 r. W związku z powyższym zobowiązanie to pozostaje nadal zobowiązaniem osób fizycznych tworzących byłą spółkę cywilną (art. 864 k.c.).

Uznając, że niniejsza sprawa kwalifikuje się do uznania za wypadek szczególnie uzasadniony, Sąd Okręgowy na podstawie art. 102 k.p.c. nie obciążył Prezesa Urzędu kosztami postępowania.

W apelacji od tego wyroku Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zaskarżył wyrok w całości, wnosząc o jego zmianę w zakresie punktu 1. poprzez wydanie orzeczenia o oddaleniu odwołania powoda oraz w pkt 2. poprzez zasądzenie kosztów postępowania za I instancję stosownie do wyniku postępowania wg norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Pozwany sformułował zarzuty naruszenia prawa materialnego, tj.:

- art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędną wykładnię tego przepisu, a w efekcie jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na błędnym uznaniu, że wynikająca z tego przepisu przesłanka bezprawności działania może dotyczyć wyłącznie przedsiębiorcy, który nie stosuje się do orzeczonego wobec niego zakazu naruszania zbiorowych interesów konsumentów, poprzez stosowanie postanowień wzorca umowy wpisanych do Rejestru niedozwolonych postanowień wzorca umowy oraz, że ocena ta może dotyczyć wyłącznie postanowienia wzorca umowy, co do którego uprzednio prawomocnym wyrokiem sądu został on uznany za niedozwolony;

- art. 26 ust. 1 w związku art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niewłaściwe uznanie, że w sprawie nie zaszły okoliczności do zastosowania w/w przepisów w pkt I zaskarżonej decyzji wobec bezzasadności postawienia zarzutu naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 3 ustawy o ochronie, pomimo że - zdaniem pozwanego - postawienie powodowi tego zarzutu było uzasadnione, a stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w pkt I sentencji decyzji zostało udowodnione;

- art. 106 ust. 1 pkt 4 w związku art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niewłaściwe uznanie przez Sąd I instancji, że w sprawie nie zaszły okoliczności do jego zastosowania, wobec bezzasadności postawienia zarzutu naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 3 ustawy o ochronie, pomimo, że -zdaniem pozwanego- zasadność stwierdzenia stosowania przez powoda praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów została wykazana, co uzasadnia nałożenie na powoda kary pieniężnej.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego w znacznej części nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego oraz dokonaną przez ten Sąd wykładnię przepisu art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów, prowadzącą do oceny, że strona powodowa nie dopuściła się zakazanych w art. 24 ust. 1 ustawy praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w postaci stosowania postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy). Zarzut stosowania takich postanowień był zasadniczą podstawą wydania zaskarżonej decyzji w punktach I. A oraz II. 1a) i II. 2a). Wbrew twierdzeniom skarżącego argumentacja, na jakiej oparto wydanie decyzji w tym zakresie, upatrywała bezprawności działania powodów w posługiwaniu się wzorcami umów zawierającymi postanowienia tożsame z wpisanymi już do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Wywód zaprezentowany obecnie w uzasadnieniu apelacji także zawiera głównie rozważania na temat tego, że wpis do tego Rejestru konkretyzuje określone dobre obyczaje, które były naruszone przez przedsiębiorcę, stanowiąc dla wszystkich przedsiębiorców istotną wskazówkę dla prawidłowego tworzenia wzorców umownych, stosowanych w obrocie konsumenckim, oraz że za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów z art. 24 uokik może być uznane takie zachowanie przedsiębiorcy, które nie narusza prawa z uwagi na brak unormowań zawierających określone zakazy lub nakazy postępowania, lecz jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, skonkretyzowanymi właśnie wpisem do Rejestru. Tym strona pozwana uzasadnia z kolei

pogląd, że nie ma w tym zakresie znaczenia, czy strona postępowania administracyjnego uczestniczyła, czy też nie, w postępowaniu przed SOKiK, w ramach którego została zamieszczona sporna klauzula w rejestrze.

Wbrew zarzutom pozwanego nie można Sądowi Okręgowemu zarzucić błędnego odwołania się w swoich rozważaniach do poglądów Sądu Najwyższego wyrażonych w uzasadnieniach wyroków wydanych w sprawach o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone oraz błędnego utożsamiania skutków związania orzeczeniem w sprawie o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone i związania wpisem niedozwolonego postanowienia wzorca umowy do Rejestru. Kwestia sankcjonowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, nierozzerwalnie bowiem wiąże się z problematyką prawomocności materialnej orzeczeń wydanych w sprawie o uznanie określonego postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, będących następnie podstawą wpisu tego postanowienia do powyższego rejestru.

W tym kontekście wskazać należy, że Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15 stanął na stanowisku, że „odmienność interesów reprezentowanych po stronie czynnej i biernej postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone daje podstawę do zajęcia stanowiska, że - jakkolwiek brzmienie art. 479⁴³ k.p.c. nie przewiduje odpowiedniego zróżnicowania - trzeba w ramach wykładni dokonać jego teleologicznej redukcji. Powinna ona skutkować przyjęciem, że przewidziana w tym przepisie rozszerzona podmiotowo prawomocność materialna wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone działa jednokierunkowo, tj. na rzecz wszystkich osób trzecich, ale wyłącznie przeciwko pozwanemu przedsiębiorcy, przeciwko któremu ten wyrok został wydany. W efekcie omawiany wyrok działa na rzecz wszystkich, tj. strony powodowej i wszystkich osób trzecich, ale tylko przeciwko konkretnemu pozwanemu przedsiębiorcy.” Sąd Apelacyjny przychylił się także do poglądu Sądu Najwyższego, że „ograniczenie działania prawomocności wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone wyłącznie do pozwanego przedsiębiorcy oznacza, że niekorzystne skutki tego wyroku kierowane są jedynie do tego podmiotu, który miał zapewnione prawo do wysłuchania w postępowaniu.”

Niekorzystne skutki wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone i następnie wpisu tego postanowienia do rejestru to między innymi możliwość wymierzenia przedsiębiorcy sankcji za stosowanie postanowień wzorców umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (to jest za dalsze stosowanie postanowień, które na podstawie orzeczenia wydanego w sprawie z jego udziałem zostały wpisane do rejestru), w uznaniu, że doszło do określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Takie rozumienie związania wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz wpisem postanowienia wzorca umowy do rejestru wynika także z treści wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2014r. w sprawie III SK 18/13, w którym Sąd Najwyższy uznał, że ani wyrok Sądu Okręgowego - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ani wpis postanowienia do rejestru nie wiąże w sprawach dotyczących innego przedsiębiorcy, nawet jeżeli kwestionowane w takim postępowaniu postanowienia wzorca umowy mają tożsame brzmienie, co postanowienia uznane wcześniej za niedozwolone i wpisane do rejestru. Stwierdził także, że praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów może być dalsze stosowanie postanowienia, którego treść jest identyczna z treścią postanowienia, które zostało wpisane do rejestru, tylko przez tego samego przedsiębiorcę, który uczestniczył w postępowaniu zakończonym wpisem do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. W związku z czym „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.”

Sąd Apelacyjny w pełni podziela powyższe poglądy, zauważając nadto, że

wyżej cytowana uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015 r. nie pozostaje w sprzeczności z treścią wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawie C#119/15 Biuro (...) sp. z o.o. sp.k. w D. przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. W orzeczeniu tym Trybunał Sprawiedliwości, odpowiadając na pytanie prejudycjalne zadane przez Sąd Apelacyjny w Warszawie, stanął na stanowisku, iż „artykuł 6 ust. 1 i art. 7 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich w związku z art. 1 i 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/22/WE z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów należy w świetle art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej interpretować w ten sposób, że nie stoją one na przeszkodzie temu, by stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem sądu i wpisanych do krajowego rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone mogło zostać uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy, który nie brał udziału w postępowaniu zakończonym wpisem owych postanowień do wspomnianego rejestru, za działanie bezprawne, stanowiące podstawę nałożenia kary pieniężnej z tego tytułu, pod warunkiem – czego zweryfikowanie należy do sądu odsyłającego – że przedsiębiorcy temu przysługuje skuteczny środek prawny zarówno przeciwko decyzji uznającej tożsamość porównywanych postanowień, obejmujący kwestię, czy – przy uwzględnieniu wszystkich istotnych okoliczności właściwych danej sprawie – owe postanowienia są materialnie identyczne, zwłaszcza pod względem wywoływanych przez nie szkodliwych dla konsumentów skutków, jak i przeciwko decyzji ustalającej w danym wypadku kwotę kary pieniężnej.” Analiza treści wyroku Trybunału Sprawiedliwości nie daje podstaw do przyjęcia, że zasada efektywności prawa unijnego nakazuje akceptację wariantu interpretacyjnego odmiennego od tego, który za właściwy uznał Sąd Najwyższy. Wywody Trybunału Sprawiedliwości odnoszą się do tego, czy relewantne unijne unormowania „stoją (...) na przeszkodzie temu, by stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem sądu i wpisanych do krajowego rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone mogło zostać uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy, który nie brał udziału w postępowaniu zakończonym wpisem owych postanowień do wspomnianego rejestru, za działanie bezprawne, stanowiące podstawę nałożenia kary pieniężnej z tego tytułu”. Nie wynika z nich jednak w żaden sposób, by wprowadzenie do krajowych systemów prawnych takich rozwiązań było obowiązkiem państw członkowskich. Zgodnie z powołaną uchwałą Sądu Najwyższego, prawo polskie nie przewiduje rozwiązań analogicznych do tych, które opisano w uzasadnieniu wyroku Trybunału Sprawiedliwości. Fakt, że w orzeczeniu tym przesądzono, iż ich ewentualne wprowadzenie do krajowego porządku prawnego nie naruszałoby prawa unijnego, nie oznacza jeszcze, że kierunek wykładni odrzucony przez Sąd Najwyższy jest zgodny z prawem polskim. Podkreślić należy też, że Trybunał Sprawiedliwości nie badał bezpośrednio zgodności prawa polskiego z prawem unijnym, lecz dokonywał wykładni prawa Unii Europejskiej. Poza płaszczyznę oddziaływania prawa unijnego na krajowe porządki prawne, ustalenia Trybunału dotyczące treści prawa polskiego mają zatem jedynie pomocniczy charakter i nie są wiążące dla sądów krajowych. Trzeba jednak także zaznaczyć, że z wywodów Trybunału Sprawiedliwości wynika, że niedopuszczalne byłoby uznanie, że wystarczające do zapewnienia przedsiębiorcom poziomu ochrony wymaganego przez prawo unijne jest przyjęcie, iż zakres sądowego badania tożsamości relewantnych klauzul ograniczać się może „wyłącznie do zwykłego formalnego porównania badanych postanowień z tymi widniejącymi w rejestrze” (pkt 42).

W ocenie Sądu Apelacyjnego powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że stosowanie przez powodów postanowień wzorców umów opisanych w punkcie I.A decyzji Prezesa Urzędu, które – co jest bezsporne – nie zostały nigdy wpisane do stosownego rejestru na mocy orzeczenia wydanego w sprawie przeciwko powodom, nie mogło zostać uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik. Tym samym zasadne było też stanowisko Sądu Okręgowego o braku materialnoprawnych podstaw do wydania przez Prezesa zaskarżonej decyzji w zakresie odnoszącym się do tych praktyk, tj. w punktach I. A oraz II. 1a) i II. 2a). To z kolei uzasadniało uchylene zaskarżonej decyzji Prezesa Urzędu w powyższym zakresie, a obecnie uzasadnia oddalenie apelacji pozwanego na podstawie art. 385 k.p.c.

W odniesieniu do postanowień wzorców umów wskazanych w punkcie I.B decyzji Prezesa Urzędu uznał, że ich stosowanie może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 6 ust. 1 i ust. 4 pkt 3 w związku z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, a jednocześnie

naruszać art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 uokik. Zgodnie z tym ostatnim przepisem za zakazane – jako praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów – uważa się nieuczciwe praktyki rynkowe. Ich definicję z kolei zawiera przepis art. 4 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, przy czym pojęcie praktyki rynkowej wprowadzającej w błąd (art. 4 ust. 2), w zakresie zaniechania wprowadzającego w błąd, precyzuje przepis art. 6 ust. 1 tej ustawy. Zgodnie z nim za zaniechanie wprowadzające w błąd można uznać praktykę polegającą na pominięciu istotnych informacji potrzebnych przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy, które powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Taką istotną informacją - zgodnie z art. 6 ust. 4 pkt 3 ustawy - jest informacja o cenie uwzględniająca podatki lub, w przypadku gdy charakter produktu nie pozwala w sposób racjonalny na wcześniejsze obliczenie ceny, sposób, w jaki cena jest obliczana. Stosownie do treści art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (Dz.U. Nr 97, poz. 1050 ze zm.), cena oznacza wartość wyrażoną w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę, z tym, że w cenie uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług oraz podatkiem akcyzowym. Zakwestionowany przez pozwanego zapis wzorca umowy nie przewidywał podania ceny brutto usługi pośrednictwa, tj. wynagrodzenia pośrednika, w powyższy sposób – jako wartości wyrażonej w jednostkach pieniężnych, z uwzględnieniem w niej należnego podatku od towarów i usług. Z uwagi na charakter produktu niewątpliwie – jak słusznie ocenił Sąd Okręgowy – nie było możliwe podanie wyrażonej kwotowo - jako ceny brutto - wysokości wynagrodzenia pośrednika, bowiem wysokość tego wynagrodzenia zależna była od - nieznaney w dacie zawierania umowy pośrednictwa - zmiennej w postaci ceny, mającej być dopiero określoną w umowie zbycia nieruchomości. W takim zaś przypadku obowiązkiem przedsiębiorcy było określenie we wzorcu umowy sposobu, w jaki cena jest obliczana. Wbrew ocenie Sądu Okręgowego należy jednak uznać, że sposób obliczenia ceny, zawarty w zapisach wymienionych w punkcie I.B decyzji Prezesa, nie odpowiadał wymogowi podania konsumentowi wszystkich istotnych informacji potrzebnych do podjęcia decyzji dotyczącej umowy. Na ich podstawie bowiem konsument nie dysponował wszystkimi danymi niezbędnymi do samodzielnego obliczenia ostatecznej wysokości wynagrodzenia pośrednika. Należy bowiem zauważyć, że obie klauzule jedynie ogólnie przewidywały podwyższenie wynagrodzenia o podatek od towarów i usług, nie wskazując jednak wysokości stawki tego podatku. Tak ukształtowane klauzule zmuszały zatem konsumenta do wykonywania czynności, jakich nie przewidują przepisy prawa, a więc do samodzielnego poszukiwania w aktach prawnych informacji dotyczących wysokości stawki podatku od towarów i usług należnego przy usłudze pośrednictwa w zbyciu nieruchomości (przy istnieniu w polskim systemie podatkowym przepisów przewidujących różne stawki tego podatku w zależności od rodzaju towaru lub usługi), a następnie obliczenia tego podatku i doliczenia go do wynagrodzenia netto określonego jako 3% lub 5% ceny określonej w umowie zbycia nieruchomości. W ocenie Sądu Apelacyjnego stosowana przez powodów w tym zakresie praktyka mogła być uznana przez Prezesa za nieuczciwą czyli sprzeczną z dobrymi obyczajami i w istotny sposób mogącą zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta. „Dobre obyczaje” są to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można zaś uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania.

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym zakazuje zarówno faktycznego, jak i potencjalnego zniekształcania zachowań rynkowych konsumentów. Bez znaczenia pozostaje przy tym kwestia motywacji, zamiaru, czy świadomości sprawcy. Nie jest konieczne, aby niedozwolone działanie było podjęte np. z zamiarem osiągnięcia zysku, wprowadzenia w błąd. Już samo zagrożenie interesu konsumentów stanowi przedmiot ochrony prawnej. Nieprecyzyjne podanie przez powodów sposobu obliczenia ceny usługi pośrednictwa nie tylko nakładało na konsumenta dodatkowe obciążenia, ale też mogło prowadzić do błędnej oceny przez przeciętnego konsumenta wysokości wynagrodzenia pośrednika, zniekształcającej jego zachowania rynkowe, tj. przebieg i wynik procesu decyzyjnego towarzyszącego zawarciu umowy pośrednictwa. Przeciętny konsument zazwyczaj posiada wiedzę o tym, że ostateczna cena za towar lub usługę obejmuje cenę netto, powiększoną o podatek VAT. W przypadku zakwestionowanych postanowień informacja o konieczności podwyższenia wynagrodzenia o ten podatek była także wprost podana. Niemniej jednak wiedza o wysokości stawek tego podatku, obowiązujących dla konkretnych towarów

czy usług, nie ma już charakteru powszechnego i wymaga sprawdzenia w obowiązujących przepisach, zatem nie jest to wiedza, której można wymagać od przeciętnego konsumenta. Należy też zauważyć, że konsumentami w przypadku umowy pośrednictwa w zbyciu nieruchomości nie są wyłącznie osoby posiadające stosowną wiedzę i umiejętności niezbędne do ustalenia stawki podatku VAT, o jaki należałoby podwyższyć określony we wzorcu wynik mnożenia (3% lub 5% x cena zbycia), nawet przy uwzględnieniu możliwości skorzystania z urzędzeń i programów pozwalających na jej wyliczenie. W walce o pozyskanie nabywców swych produktów przedsiębiorcy korzystają z różnych instrumentów, zaś środkiem, który w najprostszy i najszybszy sposób oddziałuje na wybory rynkowe konsumentów jest cena. To właśnie przesłanka ekonomiczna, czyli cena lub szczególna korzyść cenowa będzie motywem, który wywrze wpływ na decyzję konsumenta dotyczącą umowy. Z tego powodu pierwszorzędne znaczenie przy propozycji nabycia produktu ma podanie konsumentom niewprowadzających w błąd informacji jego o cenie. Wprowadzenie w błąd w tym zakresie rzutuje z kolei na prawidłowość podjętej decyzji rynkowej, jeżeli motywem jej podjęcia stał się brak posiadania informacji o cenie produktu, na skutek zaniechania ich podania przez przedsiębiorcę (M. Sieradzka, Komentarz do art. 6 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, LEX.).

Powyższe rozważania wbrew ocenie Sądu Okręgowego prowadzą do wniosku, że stosowanie przez powodów wzorców umowy zawierających postanowienia wskazane w punkcie I.B decyzji mogło być uznane za nieuczciwą praktykę rynkową, o jakiej mowa w przepisie art. 6 ust. 1 i ust. 4 pkt 3 w związku z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, a jednocześnie naruszać art. 24 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Tym samym za zasadne należało też uznać wymierzenie przez Prezesa obu powodom (Sąd Apelacyjny w pełni podziela rozważania Sądu Okręgowego co do legitymacji w niniejszej sprawie obu powodów jako byłych współników spółki cywilnej, która przestała istnieć w związku z utworzeniem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością) kar pieniężnych w wymiarze określonym w punktach II. 1b) i II. 2b) decyzji. Wbrew zarzutom odwołania nie może być uznana za nieadekwatną do stwierdzonych naruszeń wysokość kary w łącznym wymiarze 0,1% przychodów. Prezes Urzędu, uzasadniając wysokość kary, zasadnie wskazał m.in. na to, że stosowanie praktyki opisanej w punkcie I.B. decyzji ma wymiar finansowy, obciążający konsumenta. Należy także zauważyć, że żądane w odwołaniu obniżenie wysokości kary do kwoty 28,96 zł za powyższe naruszenie sprawiłoby, że kara nałożona na powodów nie spełniłaby swojej funkcji zarówno wychowawczej jak i prewencyjnej.

Wobec podzielenia przez Sąd Apelacyjny poglądu Sądu pierwszej instancji co do braku materialnoprawnych podstaw do wydania przez Prezesa decyzji w punktach I.A oraz II.1a) i II.2a) oraz uznania - odmiennie niż Sąd Okręgowy - że takie przesłanki wystąpiły w przypadku praktyki opisanej w punkcie I.B, apelacja pozwanego skutkowałą częściową zmianą zaskarżonego wyroku w punkcie pierwszym na podstawie art. 386 §1 k.p.c. poprzez nadanie mu treści: „I. uchyla decyzję Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 28 grudnia 2011 roku Nr (...) w punktach I.A oraz II. 1a) i II. 2a), a w pozostałym zakresie oddala odwołanie;”. W pozostałym zaś zakresie apelacja pozwanego jako niezasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego z jednej strony uzasadnione było tym, że pozwany w zasadniczej części swojego żądania (co do większości stwierdzonych w decyzji naruszeń) przegrał proces w Sądzie Apelacyjnym (art. 98 § 1 k.p.c. a contrario w związku z art. 100 zd. 2 k.p.c.), z drugiej zaś tym, że strona powodowa reprezentowana przez pełnomocnika, nie będącego adwokatem ani radcą prawnym, wnosząc o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego, jednocześnie nie przedstawiła żadnego wyliczenia, z którego wynikałaby wysokość poniesionych przez nią kosztów tego postępowania, w szczególności kosztów wynagrodzenia pełnomocnika (art. 98 § 2 k.p.c.).