

Sygn. akt *XVII AmA 3/14*

WYROK CZĘŚCIOWY W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 września 2015 r.

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

Przewodniczący: SSO Małgorzata Perdion-Kalicka

Protokolant: sekretarz sądowy Jadwiga Skrzyńska

po rozpoznaniu w dniu 11 września 2015 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania **M. P. prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo (...) w B.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 13 listopada 2013 r. Nr (...)

1. uchyła zaskarżoną decyzję w punkcie VI i VIII ppkt 5;
2. oddała odwołanie w odniesieniu do punktu II, III, IV, V, VII, VIII ppkt 2, 3, 4, 6 zaskarżonej decyzji.

SSO Małgorzata Perdion-Kalicka

Sygn. XVII AmA 3/14

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 13.11.2013 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Prezes UOKiK) po przeprowadzeniu postępowania wszczętego z urzędu przeciwko M. P. prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą: Przedsiębiorstwo (...) w B. na podstawie art. 26 ust 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej uokik) uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w:

I. w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 uokik stosowanie przez M. P. we wzorcu umowy o nazwie: Ogólne warunki umów pożyczek (...) postanowień, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o treści:

1. „Pożyczkobiorca zobowiązuje się do poinformowania pożyczkodawcy o wszystkich okolicznościach mających znaczenie dla ustalenia jego sytuacji ekonomicznej i finansowej mającej znaczenie dla prawidłowego funkcjonowania umowy pożyczki" (§ 5. Obowiązki pożyczkobiorcy, pkt 4)

2. „W przypadku niedopełnienia wskazanego w pkt 5 niniejszego paragrafu obowiązku (m.in. powiadomienia o zmianie adresu zamieszkania i adresu do doręczeń korespondencji) korespondencja kierowana będzie pod wskazany w umowie adres i uznana za skutecznie doręczoną" (§ 5. Obowiązki pożyczkobiorcy, pkt 6)

3. „Koszty prewencyjne obejmują:

a) dojazd prewenta osiem razy w miesiącu, koszt 30, 00 zł za każdy dojazd

b) działania prewencyjne pośrednie w postaci: monit wysłany 3 dni po upływie terminu płatności, koszt 15, 00 zł

Koszty windykacyjne obejmują:

a) dojazd windykatora osiem razy w miesiącu, koszt 30, 00 zł za każdy dojazd

b) ustalenie miejsca pracy, koszt 150, 00 zł

c) ustalenie miejsca pobytu, koszt 150, 00 zł

d) działania windykacyjne pośrednie w postaci:

- pierwsze wezwanie do zapłaty wysłane po upływie 3 dni po terminie

- przekazania sprawy do firmy zewnętrznej koszt 30, 00 zł

- drugie wezwanie do zapłaty wysłane po upływie 18 dni po terminie przekazania sprawy do firmy zewnętrznej koszt 50, 00 zł

- ostateczne wezwanie do zapłaty wysłane po upływie 30 dni po terminie przekazania sprawy do firmy zewnętrznej koszt 50, 00 zł

- drugie wezwanie do zapłaty wysłane po upływie 18 dni po terminie przekazania sprawy do firmy zewnętrznej koszt 50,00 zł

- ostateczne wezwanie do zapłaty wysłane po upływie 30 dni po terminie przekazania sprawy do firmy zewnętrznej koszt 50,00 zł

e) wezwanie do wydania przedmiotu przewłaszczenia wysłane po upływie 18 dni po terminie płatności 50,00 zł

f) wezwanie pracodawcy do dokonywania potrąceń z art. 91 kp wysłane po upływie 18 dni po terminie płatności koszt 50,00 zł" (§ 7. Koszty w okresie wymagalności pożyczki, pkt 4 i 6)

4.,„Strony zgodnie postanawiają, iż wszelkie spory wynikające z umów rozstrzygane będą przez sąd właściwy ze względu na miejsce siedziby pożyczkodawcy" (§ 10. Postanowienia końcowe, pkt 4)

- i nakazał zaniechanie jej stosowania;

II. określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 uokik, naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez nieinformowanie w umowach pożyczki o: warunkach zmiany rocznej stopy oprocentowania zadłużenia przeterminowanego, kwocie odsetek należnych w stosunku dziennym i organie nadzoru właściwym w sprawach ochrony konsumentów, co jest sprzeczne z art. 30 ust. 1 pkt 11, 15 i 21 ustawy z dnia 12 maja 2011r. o kredycie konsumenckim (Dz.U. nr 126, poz. 715 ze zm. dalej jako ustawa o kredycie konsumenckim)

- i nakazał zaniechanie jej stosowania;

III. określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 uokik, naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez nierzetelne informowanie w Ogólnych warunkach umów pożyczek (...), stanowiących integralną część umów pożyczek zawieranych z konsumentami, że odstąpienie konsumenta od umowy bez podania przyczyny w terminie 14 dni od dnia jej zawarcia staje się skuteczne, jeżeli kwota udzielonej pożyczki zostanie zwrócona łącznie z oświadczeniem o odstąpieniu od umowy, co jest sprzeczne z art. 53 ust. 1, 4 i 5 w zw. z art. 54 ust. 2 ustawy o kredycie konsumenckim

- i nakazał zaniechanie jej stosowania;

IV. określone w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 uokik, naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez nierzetelne informowanie we wzorze oświadczenia o odstąpieniu od umowy pożyczki,

że konsument ma obowiązek zwrócić kwotę pożyczki przed złożeniem oświadczenia o odstąpieniu od umowy i na potwierdzenie tego faktu do składanego oświadczenia powinien załączyć dowód zwrotu kwoty pożyczki, co jest sprzeczne z art. 54 ust. 2 ustawy o kredycie konsumenckim

- i nakazał zaniechanie jej stosowania;

V. określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik zamieszczenie przez M. P. prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą: Przedsiębiorstwo (...) w B. nieprawdziwych twierdzeń w:

1. Ogólnych warunkach umów pożyczek (...), stanowiących integralną część umów pożyczek zawieranych z konsumentami, wskazujących, że oznaczone postanowienia tego wzorca są zgodne z przepisami ww. ustawy o kredycie konsumenckim, dyrektywą 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005r. dotyczącą nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającą dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady oraz dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylającą dyrektywę Rady 87/102/EWG,

2. formularzach oświadczeń składanych przez konsumenta w związku z zawarciem umowy pożyczki, dotyczących wystąpienia z prośbą do ww. przedsiębiorcy o odwiedzinę w miejscu zamieszkania i wyrażenia zgody na przebywanie przedstawiciela Przedsiębiorcy w chwili przekazania oferty i podpisania umowy, zawarcia umowy na podstawie przedstawionej przez przedsiębiorcę oferty i możliwości zapoznania się z ofertą pod nieobecność przedstawiciela przedsiębiorcy oraz zamiaru dalszego utrzymywania kontaktów z przedsiębiorcą w związku z tą lub ewentualną inną transakcją, wskazujących, że złożenie ww. oświadczeń jest zgodne z dyrektywą Rady z dnia 20 grudnia 1985r. w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa (85/577/EWG),

co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 7 pkt 9 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. nr 171, poz. 1206 dalej jako upnpr)

- i nakazał zaniechanie jej stosowania;

VI. określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik, zamieszczenie w reklamach prasowych haseł: „pozabankowe bez bik”, „z zajęciami komorniczymi” oraz „bez BIK-u”, które mogą wprowadzać konsumenta w błąd sugerując pewność uzyskania pożyczki, bez względu na wynik oceny ryzyka kredytowego, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 5 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 upnpr

- i nakazał zaniechanie jej stosowania;

VII. określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik, zamieszczenie w reklamach prasowych nieprawdziwych informacji wskazujących, że oferowane przez przedsiębiorcę pożyczki są pożyczkami o najniższych kosztach w Polsce, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 5 ust. 1 i 2 pkt 1 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 upnpr

- i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 30 września 2013r;

W punkcie VIII decyzji Prezes UOKiK na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik nałożył na M. P. prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo (...) w B.:

1. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 uokik, w zakresie opisanym w pkt I karę pieniężną w wysokości 9.838 zł,

2. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 uokik, w zakresie opisanym w pkt II karę pieniężną w wysokości 4.919 zł,

3. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 uokik, w zakresie opisanym w pkt III i IV w sentencji decyzji, karę pieniężną w wysokości 9.838 zł,

4. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik, w zakresie opisanym w pkt V karę pieniężną w wysokości 4.919 zł,

5. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik, w zakresie opisanym w pkt VI karę pieniężną w wysokości 4.919 zł ,

6. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik, w zakresie opisanym w pkt VII karę pieniężną w wysokości 3.935 zł .

Od przedmiotowej Decyzji odwołanie wniosła M. P., zaskarżając ją w całości i wnosząc o jej uchylenie.

Zaskarżonej decyzji powódka zarzuciła:

I. Naruszenia proceduralne polegającą na:

- niedopełnieniu ciążących na organie wydającym skarżoną decyzję obowiązków wynikających z treści przepisu art. 79 §2 kpa, zgodnie, z którym strona ma prawo brać udział w przeprowadzeniu dowodu i zadawać pytania stronom postępowania, poprzez brak zakomunikowania stronie, na jaką okoliczność zostały włączone do materiału dowodowego umowy o pożyczkę podmiotów (...) sp. z o.o. oraz Via sms, znane organowi na podstawie przeprowadzonych w tych podmiotach kontroli, uniemożliwiając stronie swobodne wypowiedzenie się co do treści tych umów, co miało istotny wpływ na treść decyzji; możliwość taką odwołujący uzyskał dopiero po doręczeniu decyzji.

- naruszeniu zasady prawdy obiektywnej wynikającej z art. 7 kpa zgodnie z którą organy administracji stoją na straży praworządności i podejmują wszelkie niezbędne kroki do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz zasady prowadzenia postępowania w sposób pogłębiający zaufanie obywateli do organów Państwa oraz świadomość i kulturę prawną obywateli, poprzez nie zebranie i nie rozpatrzenie w przedmiotowej sprawie całego materiału dowodowego oraz błędne przyjęcie w oparciu o treść przywołanych przepisów, iż powód nie wykazał w toku prowadzonego postępowania administracyjnego przed Prezesem Urzędu Konkurencji i Konsumentów woli zmiany kwestionowanych postanowień, podczas gdy z uwagi na chęć ugodowego zakończenia przedmiotowego postępowania powód wystąpił z wnioskiem w trybie art. 28 uokik, przedstawiając propozycje zmian we wzorcu umowy, co pozostało bez odpowiedzi ze strony organu, aż do momentu wydania decyzji ostatecznej, co z uwagi na przejawiającą się w ten sposób jednostronność i brak obiektywizmu organu, wpłynęło na wynik sprawy i merytoryczną treść skarżonej decyzji.

- sprzeczność poczynionych ustaleń z treścią zebranego materiału dowodowego poprzez jego pominięcie oraz błędne przyjęcie wbrew treściom zawartym w składanych oświadczeniach, że odwołujący dopuścił się działań bezprawnych stosując wzorzec umowy o kwestionowanych postanowieniach, co stoi w sprzeczności z treścią składanych w toku postępowania oświadczeń skarżącego, a także wskazywanie w wysłanych dwukrotnie w toku postępowania pismach zapytań odnośnie stosowanych postanowień nie pod kątem analizy prowadzonej działalności, ale z punktu widzenia, przyjętego założenia sprzeczności tych działań z obowiązującymi przepisami, i nieobiektywne prowadzenie postępowania pod kątem tak przyjętej z góry tezy.

- naruszenie wytycznych Komisji Europejskiej w zakresie dążenia do rozwiązywania sporów z zakresu prawa konsumenckiego w pierwszej kolejności za pomocą pozasądowych trybów, a za taki należy uznać postępowanie przed Prezesem Urzędu Konkurencji i konsumentów, przez brak podjęcia przez organ jakichkolwiek działań mających na celu osiągnięcie konsensusu w przedmiotowej sprawie i przerzucenie całej inicjatywy procesowej w postępowaniu przed Prezesem UOKiK-u na stronę odwołującą się, bez jakiegokolwiek działania w tym zakresie przez UOKiK, co doprowadziło do uniemożliwienia odwołującemu się czynnego udziału w czynnościach dowodowych, pozbawiło

możliwości zadawania pytań i składania oświadczeń odnośnie każdego z przeprowadzanych dowodów, co miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia.

II. Naruszenia przepisów materialnych polegających na :

1. naruszeniu przepisu art. 26 ust 1 uokik, zgodnie, z którym Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów określonego w art. 24 uokik przez jego zastosowanie i uznanie, że w przedmiotowej sprawie przywołany przepis znajduje zastosowanie, a działanie skarżącego wypełnia znamiona art. 24 uokik, w tym:

a. naruszenie art. 24 ust 1 i 2 pkt 1 uokik przez jego zastosowanie w pkt 1.1.2.3.4. decyzji, i błędną interpretację podczas, gdy skarżący nie stosuje postanowień wzorców umów, tożsamych z celem i skutkami postanowień, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone w art. 479⁴⁵kpc, a inne ich sformułowanie niweczyłoby sens umowy.

b. naruszenie art. 24 ust.1 i 2 pkt 2 uokik przez uznanie w treści decyzji w pkt II, pkt III, i pkt IV, iż znajduje on zastosowanie w przedmiotowej sprawie wbrew składanym przez skarżącego oświadczeniom popartym przedłożonymi do postępowania przed Prezesem Urzędu dokumentami, świadczącym jednoznacznie, że skarżący wykonuje obowiązek udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji z uwzględnieniem najwyższej staranności.

c. naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik poprzez jego niewłaściwe zastosowanie w przedmiotowej sprawie, i stwierdzenie w skarżonej decyzji w pkt V, że postanowienia wzorca umowy sposobem sformułowania stanowią podstawę do uznania faktu ich zamieszczenia w umowie za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, stanowiącą nieuczciwą praktykę rynkową, podczas gdy konieczność powołania się na stosowne przepisy wynika ze specyfiki prowadzonej przez odwołującego się działalności i świadczonych usług dodatkowych.

d. naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik przez jego zastosowanie i uznanie w pkt VI, VII decyzji, że fakt rozpowszechniania przez skarżącego materiałów reklamowych o treści wskazanej w zarzutach tj. nieprawdziwych i wprowadzających w błąd, należy uznać za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, podczas gdy w toku postępowania przed Prezesem UOKiK zostało wielokrotnie podkreślane, że przekazywane w ten sposób informacje są prawdziwe.

2. Naruszeniu art. 106 ust.1 pkt 4 uokik przez jego zastosowanie i nałożenie na odwołującego się w pkt VIII pkt 1-6 skarżonej decyzji kar pieniężnych za każde, wskazane według wspomnianej numeracji naruszenie zakazu z art. 24 wspomnianej ustawy, mogących mieć zastosowanie wyłącznie przy rzeczywistych naruszeniach ustawy o ochronie konsumentów i konkurencji.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w odpowiedzi na odwołanie wniósł o oddalenie odwołania jednocześnie podtrzymując swoje dotychczasowe stanowisko wyrażone w zakazanej decyzji(k. 69 – 84 akt sądowych).

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

M. P. prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo (...) w B. w oparciu o wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (k. 190 akt adm.).

W ramach tej działalności udzielała pożyczek w wysokości: 300 zł, 400zł, 500 zł, 750 zł i 1000 zł, na okres 30 dni. Przedsiębiorca zawiera umowy w swojej siedzibie, w oddziałach, w miejscu zamieszkania klienta bądź w miejscu wskazanym przez klienta. Zawierając umowy powodka wykorzystuje wzorzec o nazwie: ramowa umowa o pożyczkę, którego integralną część stanowią między innymi Ogólne warunki umów pożyczek (...) (dalej: OWU, k. 11-16 akt adm.).

W stosowanym przez stronę powodową wzorcu OWU zawarte są m.in. następujące postanowienia, które są tożsame z klauzulami uznanyymi za niedozwolone przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych :

1. „Pożyczkobiorca zobowiązuje się do poinformowania pożyczkodawcy o wszystkich okolicznościach mających znaczenie dla ustalenia jego sytuacji ekonomicznej i finansowej mającej znaczenie dla prawidłowego funkcjonowania umowy pożyczki" (§ 5. Obowiązki pożyczkobiorcy, pkt 4)

2. „W przypadku niedopełnienia wskazanego w pkt 5 niniejszego paragrafu obowiązku (m.in. powiadomienia o zmianie adresu zamieszkania i adresu do doręczeń korespondencji) korespondencja kierowana będzie pod wskazany w umowie adres i uznana za skutecznie doręczoną" (§ 5. Obowiązki pożyczkobiorcy, pkt 6)

3. „Koszty prewencyjne obejmują:

c) dojazd prewenta osiem razy w miesiącu, koszt 30, 00 zł za każdy dojazd

d) działania prewencyjne pośrednie w postaci: monit wysłany 3 dni po upływie terminu płatności, koszt 15, 00 zł

Koszty windykacyjne obejmują:

e) dojazd windykatora osiem razy w miesiącu, koszt 30, 00 zł za każdy dojazd

f) ustalenie miejsca pracy, koszt 150, 00 zł

g) ustalenie miejsca pobytu, koszt 150, 00 zł

h) działania windykacyjne pośrednie w postaci:

- pierwsze wezwanie do zapłaty wysłane po upływie 3 dni po terminie

- przekazania sprawy do firmy zewnętrznej koszt 30, 00 zł

- drugie wezwanie do zapłaty wysłane po upływie 18 dni po terminie przekazania sprawy do firmy zewnętrznej koszt 50, 00 zł

- ostateczne wezwanie do zapłaty wysłane po upływie 30 dni po terminie przekazania sprawy do firmy zewnętrznej koszt 50, 00 zł

- drugie wezwanie do zapłaty wysłane po upływie 18 dni po terminie przekazania sprawy do firmy zewnętrznej koszt 50,00 zł

- ostateczne wezwanie do zapłaty wysłane po upływie 30 dni po terminie przekazania sprawy do firmy zewnętrznej koszt 50,00 zł

g) wezwanie do wydania przedmiotu przewłaszczenia wysłane po upływie 18 dni po terminie płatności 50,00 zł

h) wezwanie pracodawcy do dokonywania potrąceń z art. 91 kp wysłane po upływie 18 dni po terminie płatności koszt 50,00 zł" (§ 7. Koszty w okresie wymagalności pożyczki, pkt 4 i 6)

4. „Strony zgodnie postanawiają, iż wszelkie spory wynikające z umów rozstrzygane będą przez sąd właściwy ze względu na miejsce siedziby pożyczkodawcy" (§ 10. Postanowienia końcowe, pkt 4).

W umowach pożyczki zawieranych z konsumentami powódka nie zamieszczała informacji o warunkach zmiany rocznej stopy oprocentowania zadłużenia przeterminowanego, kwocie odsetek należnych w stosunku dziennym i organie nadzoru właściwym w sprawach ochrony konsumentów (umowy k. 8, 41, 45, 74, 78, akt adm).

W Ogólnych warunkach umów pożyczek (...), stanowiących integralną część umów pożyczek w § 3 pkt 9 zawarte jest postanowienie, że odstąpienie konsumenta od umowy staje się skuteczne, jeżeli kwota udzielonej pożyczki zostanie zwrócona łącznie z oświadczeniem o odstąpieniu od umowy. Podobnie w doręczanym konsumentom wzorze oświadczenia o odstąpieniu od umowy pożyczki, znalazła się nota „Jednocześnie informuję, że kwota udzielonej mi i wykorzystanej pożyczki została przez mnie zwrócona na potwierdzenie czego załączam dowód zwrotu wykorzystanej kwoty.” (wzór oświadczenia o odstąpieniu od umowy k. 14 akt adm).

M. P. w Ogólnych warunkach umów pożyczek (...) zawarła odesłania do aktów prawnych różnej rangi stanowiące odniesienia do niektórych postanowień OWU oznaczonych gwiazdką *, wskazujące, że poszczególne postanowienia są zgodne z powołanymi w przypisie normami prawnymi.

I tak §1 pkt 1 stanowiący o udzieleniu pożyczki na okres nie dłuższy niż 30 dni i tylko w miejscu zameldowania pożyczkobiorcy posiada odesłanie do pkt 25 załącznika pt. „Praktyki handlowe uznawane za nieuczciwe w każdych okolicznościach stanowiącym o składaniu wizyt osobiście w domu konsumenta w związku z egzekwowaniem zobowiązań umownych w świetle prawa krajowego” do dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 maja 2005r dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającą dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych).

Natomiast §2 pkt 6 OWU, stanowiący o prawie pożyczkobiorcy do wcześniejszej spłaty pożyczki po uiszczeniu pożyczkodawcy rekompensaty z tego tytułu (w wysokości 0,5% spłaconej przed terminem kwoty pożyczki) posiada odesłanie do treści art. 48 ustawy o kredycie konsumenckim.

W kolejnym 7 pkt § 2, który przewiduje uprawnienie dla pożyczkodawcy do żądania wyższej niż określona w pkt 6 § 2 kwoty rekompensaty (jeżeli udowodni, że strata jaką poniósł w wyniku wcześniejszej spłaty pożyczki jest wyższa niż rekompensata z pkt 6) znalazło się natomiast odesłanie do treści art. 16 pkt 4.b dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylającą dyrektywę Rady 87/102/EWG.

Odesłanie z § 5 pkt 9, stosowanie do którego pożyczkobiorca wyraża zgodę na stosowanie we wzajemnych kontaktach środków porozumiewania się na odległość w celach handlowych takich jak telefon, poczta elektroniczna itd., wskazuje, że jest to zgodne z Dyrektywą 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 maja 2005r dotyczącą nieuczciwych praktyk rynkowych.

W dalszym 10 pkt §5 który reguluje złożenie przez konsumenta oświadczenie z załącznika 4 do umowy (upoważnienie dla pożyczkodawcy do wystąpienia do Krajowego Rejestru Długów Biura Informacji gospodarczej) znalazło się odesłanie do art. 2 pkt j tej samej Dyrektywy dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych.

Podobnej treści odesłania wskazujące na zgodność z poszczególnymi aktami prawnymi znalazły się w formularzach oświadczeń składanych przez konsumenta w związku z zawarciem umowy pożyczki (oświadczenia k. 19 akt adm).

W szczególności w oświadczeniu dotyczącym wystąpienia z prośbą do przedsiębiorcy o odwiedzin w miejscu zamieszkania i wyrażenia zgody na przebywanie przedstawiciela Przedsiębiorcy w chwili przekazania oferty i podpisania umowy zawarto informację, że jest to zgodne z art. 1 dyrektywy Rady z dnia 20 grudnia 1985r. (85/577/EWG) (bez podania jednak tytułu aktu prawnego)

Do tej samej dyrektywy, lecz do jej art. 3 pkt 2 c odwołują się dwa kolejne oświadczenia dotyczące zawarcia umowy na podstawie przedstawionej przez przedsiębiorcę oferty i możliwości zapoznania się z ofertą pod nieobecność przedstawiciela przedsiębiorcy oraz zamiaru dalszego utrzymywania kontaktów z przedsiębiorcą w związku z tą

lub ewentualną inną transakcją. Stosowne odwołania zawarte w tych oświadczeniach także wskazują, że złożenie oświadczeń jest zgodne z powołaną dyrektywą.

Powódka reklamowała swoje usługi polegające na udzielaniu pożyczek w prasie lokalnej i regionalnej. W reklamach posługiwała się sformułowaniami „pozabankowe bez bik”, „z zajęciami komorniczymi” oraz „bez BIK-u” jak również „najniższe koszty pożyczek w Polsce” (reklamy opublikowane w (...), (...) Gazeta (...), „(...)”, (...), (...) dodatek (...), (...) k. 35, 1249-1256 akt adm.).

Powódka w celu oceny zdolności kredytowej osób ubiegających się o kredyt korzystała z baz Biura (...) oraz Krajowego Rejestru Długów.

Konkurenci powódki działający na rynku udzielania pożyczek krótkoterminowych posiadali, w okresie rozpowszechniania przez powódkę reklamy zawierającej oznaczenia „o najniższym kosztach w Polsce”, w swojej ofercie pożyczki, których koszty były równe lub niższe niż pożyczki udzielane przez nią. I tak tożsama pod względem kosztów z ofertą powódki była oferta pożyczki spółki jawnej (...) sp. j. w S., która działała w oparciu o tożsame co powódka wzorce umowne. Natomiast w odniesieniu do umów pożyczki w kwocie 1000 zł koszty pożyczki udzielanej przez spółkę (...) wynosiły 100 zł (k.1517, 1526) podczas gdy koszty takiej samej pożyczki i udzielnej na taki sam okres przez powódkę wynosiły 170 zł.

Postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostało wszczęte przez Prezesa UOKiK postanowieniem z dnia 30 kwietnia 2013 r. z urzędu, po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego, w związku z podejrzeniem stosowania ich przez M. P. (k. 1464 – 1468 akt adm.).

W trakcie postępowania M. P. (...) przedstawiła zakres działań do których zobowiązała się w celu zapobieżenia zarzucanym jej naruszeniom(k.1478 – 1482 i 1485 – 1488 akt).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o dokumenty zgromadzone w toku postępowania administracyjnego, których wiarygodności nie podważała żadna ze stron procesu, a Sąd nie znalazł także podstaw aby je kwestionować.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie powódki jest zasadne jedynie w części dotyczącej pkt. VI decyzji oraz odpowiadającego mu pkt. VII ppkt. 5 dotyczącego kary za praktykę opisaną w pkt. VI. W pozostałym zakresie (z pominięciem pkt. I decyzji i odpowiadającemu mu w zakresie kary pkt VII ppkt 1, co do których Sąd zawiesił postępowanie) odwołanie powódki okazało się bezzasadne, gdyż pozwany Prezes UOKiK prawidłowo ustalił, że doszło do naruszenia przez stronę powodową zbiorowych interesów konsumentów.

Zasadniczo w świetle treści art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów dochodzi poprzez bezprawne działanie przedsiębiorcy godzące w interesy konsumentów, o ile to działanie wywołuje negatywne skutki w sferze praw i obowiązków konsumentów. Przy czym skutki te muszą dotyczyć szerszego kręgu konsumentów, czyli odnosić się do obecnych, przyszłych i potencjalnych konsumentów, a więc naruszać prawa nieograniczonej bliżej nieokreślonej liczby konsumentów. Chroniony interes konsumentów to interes prawny rozumiany jako określone potrzeby konsumenta, które zostały uznane przez ustawodawcę za godne ochrony (tak SN w uzasadnieniu uchwały z 13 lipca 2006r III SZP 3/06, OSNP 2007, nr 1-2, poz.35).

Ustawodawca w art. 24 ust. 1 i 2 u.o.k.i.k. jako bezprawne praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów wprost wskazał: stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c., naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji oraz nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji.

Nie budzi w sprawie niniejszej wątpliwości, że powódka jest przedsiębiorcą i że podejmuje działania w obrocie z konsumentami. Pozostaje więc do rozstrzygnięcia kwestia czy działania i zaniechania opisane w stanie faktycznym sprawy są bezprawne i czy naruszają zbiorowe interesy konsumentów.

O bezprawności w rozumieniu powołanego przepisu możemy mówić, gdy zachowanie przedsiębiorcy – czyli jego działanie jak również zaniechanie – jest sprzeczne z powszechnie obowiązującym porządkiem prawnym, a więc zarówno z normami prawnymi, jak również z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami. Bezprawność jest przy tym obiektywnym czynnikiem, a więc niezależna jest od winy i jej stopnia, jak również bez znaczenia jest świadomość istnienia naruszeń. Bezprawność jest także niezależna od wystąpienia szkody.

Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga zatem kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. O bezprawności działania decyduje w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego.

Przechodząc do oceny poszczególnych praktyk zarzucanych powódce, to należy wskazać, iż pożyczki udzielane przez powódkę podlegają reżimowi prawnemu ustawy o kredycie konsumenckim, gdyż zgodnie z art. 3 ust 2 pkt 1 tej ustawy za umowę o kredyt konsumencki uważa się w szczególności umowę pożyczki. Przy czym przez umowę o kredyt konsumencki rozumie się umowę o kredyt w wysokości nie większej niż 255 550 zł albo równowartość tej kwoty w walucie innej niż waluta polska, który kredytodawca w zakresie swojej działalności udziela lub daje przyrzeczenie udzielenia konsumentowi.

Ustawa o kredycie konsumencki w art. 30 wskazuje szczegółowo co powinna określać umowa o kredyt konsumencki. W szczególności poza zupełnie podstawowymi informacjami dotyczącymi essentialia negotii umowy, w umowie winny znaleźć się postanowienia dotyczące m.in. warunków zmiany rocznej stopy oprocentowania zadłużenia przeterminowanego (pkt 11), kwota odsetek należnych w stosunku dziennym (pkt 15) i organu nadzoru właściwego w sprawach ochrony konsumentów (pkt 21).

Umowa powinna także określać termin, sposób i skutki odstąpienia konsumenta od umowy, obowiązek zwrotu przez konsumenta udostępnionego przez kredytodawcę kredytu oraz odsetek (art. 30 ust 1 pkt 15).. Kwestia odstąpienie od umowy została także uregulowana w przepisach art. 53-59 ustawy o kredycie konsumenckim. W świetle art. 53 konsument ma prawo, bez podania przyczyny, do odstąpienia od umowy o kredyt konsumencki w terminie 14 dni od dnia zawarcia umowy a kredytodawca jest zobowiązany przy zawarciu umowy wręczyć konsumentowi wzór oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Dla zachowania terminu do odstąpienia od umowy wystarczające jest wysłanie oświadczenia przed jego upływem pod wskazany przez kredytodawcę adres.

Przepis art. 54 stanowi natomiast, że konsument nie ponosi kosztów związanych z odstąpieniem od umowy o kredyt konsumencki, z wyjątkiem odsetek za okres od dnia wypłaty kredytu do dnia spłaty kredytu a kredytodawcy nie przysługują żadne inne opłaty, z wyjątkiem bezzwrotnych kosztów poniesionych przez niego na rzecz organów administracji publicznej oraz opłat notarialnych. Natomiast kwotę udostępnionego kredytu wraz z odsetkami w przypadku odstąpienia od umowy kredytobiorca obowiązany jest zwrócić niezwłocznie kredytodawcy, jednak nie później niż w terminie 30 dni od dnia złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy.

Dla umów o kredyt konsumencki niezwykle istotny jest przepis art. 47 ustawy o kredycie konsumenckim, w myśl którego postanowienia umowne nie mogą wyłączać ani ograniczać uprawnień konsumenta przewidzianych w ustawie.

Odnosząc powołane regulacje do ustalonych praktyk powoda, należy stwierdzić, że umowy zawierane z konsumentami nie zawierały wszystkich obligatoryjnych elementów wymaganych w treści przepisu art. 30. W szczególności w umowach tych zabrakło określenia kwoty odsetek należnej w stosunku dziennym. Jak słusznie zauważył Prezes UOKiK uniemożliwia to konsumentowi bezpośrednie i łatwe obliczenie, jaką kwotę odsetek za okres korzystania z pożyczki winien zwrócić w przypadku odstąpienia od umowy. Zgodzić się także należy z organem, że nie jest wystarczające dla spełnienia ustawowego wymogu podanie kwoty odsetek za okres 30 dni tj za okres na jaki została udzielona pożyczka,

jak czyniła to strona powodowa, skoro wyraźnie przepis nakłada obowiązek podanie tej kwoty w stosunku dziennym a nie miesięcznym.

W umowie stosowanej przez powódkę nie znalazły się także postanowienia dotyczące warunków zmiany rocznej stopy oprocentowania zadłużenia przeterminowanego. Wprawdzie w §3 pkt 4 OWU znajduje się zapis określający oprocentowanie pożyczki przeterminowanej, które wynosi „na dzień zawarcia umowy 24% w skali roku” a w pkt 5 znalazła się informacja, że oprocentowanie pożyczki nie przekroczy czterokrotności wysokości zmiennej stopy lombardowej podawanej przez NBP na dzień zawarcia umowy, która wynosi 25 % w skali roku, to jednak nie spełnia to wymogów ustawowych, gdyż zabrakło w powołanych regulacjach warunków zmiany rocznej stopy oprocentowania zadłużenia przeterminowanego. Natomiast posłużenie się określeniem, że w odniesieniu do wysokości odsetek karnych „na dzień zawarcie umowy” wynosi ona określoną w umowie wysokość, jednoznacznie świadczy o tym, że pożyczkodawca liczy się z możliwością ich zmiany, bo inaczej nie wskazywałby daty na jaką tą stawkę w umowie określił. Podobnie podanie górnej granicy tych odsetek, wyższej niż ustalona na dzień zawarcia umowy z odwołaniem się do zasady, że może ona maksymalnie stanowić czterokrotność stopy lombardowej podawanej przez NBP świadczy, że pożyczkodawca dopuszcza możliwość modyfikacji tej stawki, jednak nie jest to równoznaczne z określeniem warunków kiedy może nastąpić zmiana rocznej stopy oprocentowania. Bez znaczenia pozostaje również podniesiony przez powódkę argument o bezzasadności wskazywania zmiany stopy oprocentowania w związku z krótkim okresem, na który zostaje udzielona pożyczka.

Ewidentnie sprzeczne z art. 30 ust 1 pkt 21 ustawy o kredycie konsumenckim jest także niezamieszczenie w treści umowy informacji o organie nadzoru właściwym w prawach ochrony konsumentów.

Powyższa analiza wskazuje, że opisana w pkt II decyzji praktyka powoda polegająca na niepodaniu konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji w odniesieniu do kwestii które były wymagane treścią przepisu art. 30 ust 1 pkt 11,15 i 21 ustawy o kredycie konsumenckim, faktycznie miała miejsce i stanowiła naruszenie zbiorowych interesów konsumentów.

Do podobnych wniosków Sąd doszedł analizując praktykę opisaną w pkt III i IV decyzji. Niewątpliwie sformułowania, którymi posługuje się strona powodowa w umowie w konsumentami w odniesieniu do możliwość odstąpienia od umowy (§ 9 OWU) jak i we wzorze oświadczenia o odstąpieniu, jednoznacznie wskazują, że jest to możliwe jeżeli kwota pożyczki zostanie zwrócona pożyczkodawcy łącznie z oświadczeniem o odstąpieniu od umowy (do oświadczenia ma zostać dołączony dowód zwrotu wykorzystanej kwoty pożyczki). Tymczasem treść art. 53 i 54 jednoznacznie wskazuje, że konsument dopiero po złożeniu oświadczenia o odstąpieniu od umowy powinien zwrócić kwotę pożyczki, przy czym termin ten jest zastrzeżony na korzyść pożyczkobiorcy nawet do 30 dni od złożenia oświadczenia.

Skoro zatem ustawodawca nie łączy skutecznego odstąpienia przez konsumenta od umowy ze zwrotem kwoty uzyskanej pożyczki to także nie może czynić tego pożyczkodawca, szczególnie, że treść art. 47 ustawy o kredycie konsumenckim nie pozwala mu wyłączać ani ograniczać uprawnień konsumenta przewidzianych w ustawie. Podawanie więc informacji o warunkach odstąpienia od umowy jak w OWU i oświadczeniu stanowi naruszenie obowiązku udzielenia konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji.

Nie może zmienić oceny praktyki powoda fakt, że udzielane przez niego pożyczki są pożyczkami krótkoterminowymi (na okres 30 dni), gdyż nie może to wpływać na skrócenie czasu przyznanego konsumentowi w ustawie na zwrot kwoty pożyczki w przypadku odstąpienia od umowy. Należy przyjąć, że przedsiębiorca znając treść regulacji ustawowych i podejmując działalność o określonym profilu, podejmuje też świadome ryzyko i godzi się na to, że jego kontrahenci – tu konsumenci będą korzystać ze swoich uprawnień ustawowych. Jeśli jednak uważa, że stanowi to dla niego zbyt duże obciążenie, to nie może swoim zachowaniem ograniczać praw podmiotowych konsumentów przyznanых mu przez ustawodawcę a jedynie może zaprzestać działalności w zakresie w jakim jest dla niego nadmiernie uciążliwa.

Reasumując, należy podzielić zapatrywania Prezesa UOKiK co do oceny praktyki powoda opisanej w pkt III i IV decyzji, jako naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Jednym z kolejnych naruszeń wskazanych w decyzji Prezesa (pkt V) jest naruszenie art.24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez wskazanie nieprawdziwych twierdzeń zarówno w OWU jak również w oświadczeniach podpisywanych wraz z umową. Zarówno w podpisywanej przez konsumentów umowie jak również w dołączonych do niej oświadczeniach powódka powołuje się na przepisy unijne ale też na ustawy krajowe, przywołując regulacje zawarte w dyrektywach i rozporządzeniach Parlamentu Europejskiego i Rady jako stanowiące uzasadnienie dla przyjętych warunków umowy pożyczki.

W ocenie Sądu twierdzenia powódki o zgodności z powołanymi w odnośnikach aktami prawnymi nie odzwierciedlają rzeczywistego stanu rzeczy.

I tak powołanie się w §1 pkt 1 umowy dotyczącym udzieleniu pożyczki na okres nie dłuższy niż 30 dni i tylko w miejscu zameldowania pożyczkobiorcy na pkt 25 załącznika do dyrektywy 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach handlowych jest nieuzasadnione gdyż powołany akt nie reguluje kwestii zawierania umowy o czym z kolei stanowi § 1 pkt 1 umowy, a pkt 25 załącznika wskazuje, że jedną z agresywnych praktyk rynkowych jest składanie wizyt w domu konsumenta ale w celu wyegzekwowania zobowiązania a nie zawarcia umowy.

Z kolei przewidziane w §2 pkt 7 umowy uprawnienie dla pożyczkodawcy do żądania wyższej niż określona w pkt 6 § 2 umowy kwoty rekompensaty za wcześniejszą spłatę pożyczki (jeżeli udowodni, że strata jaką poniósł w wyniku wcześniejszej spłaty pożyczki jest wyższa niż rekompensata z pkt 6) nie znajduje uzasadnienia w treści krajowego porządku prawnego, zaś powołany dla potwierdzenia uprawnienia art. 16 pkt 4.b dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylającą dyrektywę Rady 87/102/EWG – nie może stanowić samodzielnej podstawy dla kształtowania tego typu roszczeń pożyczkodawcy wobec konsumenta. Wprawdzie powołany art. 16 ust 4b dyrektywy stanowi, że państwa członkowskie mogą wprowadzić przepisy, zgodnie z którymi kredytodawca może wyjątkowo domagać się wyższej rekompensaty, jeżeli jest w stanie udowodnić, że strata jaką poniósł w wyniku wcześniejszej spłaty pożyczki przekracza kwotę ustaloną zgodnie z ust. 2 jednak wobec nieskorzystania przez polskiego ustawodawcę z możliwości przyznania kredytodawcom prawa do wyższych rekompensat są one ograniczone do wysokości podstawowej przewidzianej ust 2 art. 16 dyrektywy, którego odzwierciedlenie stanowi art. 50 ustawy o kredycie konsumenckim. Przewidziana w dyrektywie harmonizacja minimalna pozostawiała znaczny zakres swobody implementacyjnej państwom członkowskim, na co wyraźnie wskazuje art. 16 ust 4b dyrektywy. Skorzystanie przez państwo przy transpozycji dyrektyw z marginesu swobody jest w tym wypadku jak najbardziej dopuszczalne a dyrektywa jako nie wywierająca skutku bezpośredniego, jak to ma miejsce w przypadku rozporządzeń, nie może stanowić podstawy do roszczeń strony umowy wobec jej kontrahentów. Skoro Polska skorzystała z uprawnienia i nie przyznała kredytodawcom prawa do wyższej rekompensaty, to zawarcie w umowie takiego uprawnienia jest niedopuszczalne w świetle art. 47 ustawy o kredycie konsumenckim gdyż ogranicza ona uprawnienia konsumenta przewidziane w ustawie – tu prawo konsumenta do pokrycia prowizji pożyczkodawcy tylko w takim zakresie jak to przewiduje art. 50 ustawy o kredycie konsumenckim.

Zatem powołanie się przez stronę powodowa na dyrektywę jako podstawę dla żądania od pożyczkobiorcy dodatkowej rekompensaty przewidzianej w §2 pkt 7 umowy nie było uprawnione, gdyż powołany przepis dyrektywy ani żaden przepis prawa krajowego nie uprawnia pożyczkodawcy do żądania wyższej rekompensaty niż przewidziana w art. 50 ustawy o kredycie konsumenckim i wskazanej także w §2 ust 6 umowy.

Odesłanie zawarte w § 5 pkt 9 OWU wskazujące na harmonię wyrażanej w tym postanowieniu zgody na stosowanie we wzajemnych kontaktach środków porozumiewania się na odległość w celach handlowych takich jak telefon, poczta elektroniczna itd. z Dyrektywą 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 maja 2005r dotyczącą nieuczciwych praktyk rynkowych także jest nieuprawnione. Powołana dyrektywa nie reguluje sposobów komunikowania się przedsiębiorców z konsumentami.

Podobnie złożenie oświadczenia przez konsumenta stanowiącego załącznik nr 4 do umowy upoważniającego pożyczkodawcę do wystąpienia do Krajowego Rejestru Długów Biura Informacji Gospodarczej i którego złożenie stanowi konieczny warunek zawarcie umowy (§5 pkt 10 umowy) nie jest zgodne z art. 2 pkt j tej samej Dyrektywy

dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych, chociaż powódka taką podstawę żądania od konsumenta oświadczenia wskazała. Powołany przepis zawiera definicję pojęcia „bezprawny nacisk”.

Podobnej treści nieadekwatne i nieprawdziwe odesłania wskazujące na zgodność z poszczególnymi aktami prawnymi znalazły się w formularzach oświadczeń składanych przez konsumenta w związku z zawarciem umowy pożyczki (oświadczenia k. 19 akt adm). Przyjmując w tym zakresie za własne wszystkie ustalenia dokonane przez Prezesa UOKiK Sąd podziela także dokonaną przez organ ocenę, że przytoczone w treści oświadczeń przepisy dyrektywy Rady z dnia 20 grudnia 1985r. (85/577/EWG) nie mogą stanowić podstawy działania powoda w jego relacjach z konsumentami, gdyż dyrektywa została implementowana do krajowego porządku prawnego ustawą z 2 marca 2000r o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny a kwestie do których odnoszą się przepisy dyrektywy zostały ujęte w art 1 i 5 ustawy. O ile z treści oświadczeń można wywnioskować, że wolą pożyczkodawcy jest wyłączenie stosowania tej regulacji prawnej chroniącej konsumenta w przypadku umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa o tyle treść przepisów krajowych wskazuje, że nie jest możliwe wyłączenie stosowania tej regulacji na skutek zawarcia umowy na prośbę konsumenta o odwiedzinach sprzedawcy. Powyższe także pozwala przyjąć, że odwołanie się do przedmiotowej dyrektywy jako stanowiącej podstawę do żądania od konsumenta oświadczenia nie było uprawnione.

Sąd podziela zapatrywania prawne Prezesa UOKiK w odniesieniu do opisanej wyżej praktyki strony powodowej, że mogą tego typu działania wywołać u przeciętnego konsumenta mylne wrażenie co do istnienia podstaw prawnych uzasadniających ukształtowanie praw i obowiązków stron jak w umowie, którą posługuje się pożyczkodawca. Podobnie jak odwołania do dyrektyw zastosowane w oświadczeniach konsumenta mogą wywołać błędne przekonanie o niezbędności podpisywania wszystkich wskazanych oświadczeń przy zawieraniu umowy pożyczki. Powoływanie się na akty prawa europejskiego może również być odbierane przez konsumenta jako wskazujące na większą ochronę, jaką otoczony jest konsument. Taki zabieg może działać na korzyść przedsiębiorcy zwiększając zaufanie zarówno wobec pożyczkodawcy jak również oferowanych przez niego usług i pomimo, że pożyczkodawca nie realizuje w poszczególnych postanowieniach umowy i składanych przez konsumenta oświadczeniach założeń żadnej z powołanych w OWU dyrektyw, może wywołać mylne wrażenie u konsumenta nie tylko o zwiększonej ochronie ale również przekonać go do skorzystania z danej oferty.

Takie działania przedsiębiorcy stanowiły naruszenia art. 7 pkt 9 upnpr. Zasadniczo stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych zakazane jest przez przepis art. 3 powołanej ustawy. Natomiast zgodnie z art. 4 ust. 1 upnpr, stosowana przez przedsiębiorcę wobec konsumentów praktyka rynkowa jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Przedmiotowy przepis stanowi klauzulę generalną, która w okoliczność stosowania określonej praktyki podlega stosownej konkretyzacji. Jednocześnie ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym dokonuje podziału praktyk rynkowych na wprowadzające w błąd oraz agresywne praktyki rynkowe (art. 4 ust. 2 upnpr). Praktyki rynkowe wprowadzające w błąd mogą przybrać postać czynną i bierną, tj. polegać na działaniu (art. 5 upnpr) albo zaniechaniu (art. 6 upnpr) wprowadzającym w błąd. Wskazane praktyki nie stanowią praktyk zakazanych w każdych okolicznościach w przeciwieństwie do tych określonych w art. 7 oraz art. 9 upnpr..

Powołany art. 7 wskazuje praktyki rynkowe wprowadzające w błąd, które są nieuczciwe w każdych okolicznościach. Między innymi jedną z takich praktyk jest twierdzenie lub wywoływanie wrażenia, że sprzedaż produktu jest zgodna z prawem, jeżeli jest to niezgodne z prawdą (pkt 9 art. 7 upnpr). Opisane wyżej zachowanie powódki polegające na odwoływaniu się do nieprawdziwej podstawy prawnej uregulowań zawartych w umowie i wzorach oświadczeń pożyczkodawcy w zupełności odpowiada treści zakazanego zachowania, stanowiącego nieuczciwą praktykę rynkową zakazaną z mocy samego prawa.

Kolejną z nieuczciwych praktyk rynkowych zarzuconych powodowi w pkt VI Decyzji jest praktyka rynkowa wprowadzająca w błąd a polegająca na prezentowaniu w reklamach prasowych haseł „pozabankowa bez bik”, „z

zajęciami komorniczymi”, oraz bez BIK-u” co zdaniem Prezesa UOKiK sugeruje pewność uzyskania pożyczki bez względu na wynik oceny ryzyka kredytowego. Z takim twierdzeniem organu nie sposób się zgodzić.

W myśl definicji ustawowej przez praktykę rynkową rozumie się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania - w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio lub pośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta (art. 2 pkt 4 upnpr). Pojęcie produktu wskazane w art. 2 pkt 3 upnpr ma szeroki zakres i obejmuje także usługę. Zatem prowadzenie przez powódkę kampanii reklamowej dotyczącej udzielanych pożyczek spełnia powyższe kryteria i może zostać uznane za praktykę rynkową w rozumieniu ustawy.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Stosownie do brzmienia art. 5 ust. 4 upnpr przy ocenie, czy praktyka rynkowa wprowadza w błąd, należy uwzględnić wszystkie jej elementy oraz okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, w tym sposób jego prezentacji.

Dotychczas w orzecznictwie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz sądów wyższej instancji jak również w literaturze przedmiotu wyrażany był pogląd, że w celu wykazania, że działania przedsiębiorcy stanowią nieuczciwą praktykę rynkową o jakiej mowa w art. 5 lub 6 upnpr konieczne jest także wykazanie naruszenia klauzuli generalnej z art. 4 ust. 1 upnpr. Jednakże najnowsze orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sądu Najwyższego dostarcza przekonujących argumentów, że zbędne jest badanie przesłanki nieuczciwości (sprzeczności z dobrymi obyczajami) w sytuacji, gdy praktyka odnosi się do zdefiniowanych praktyk rynkowych wprowadzających w błąd, co na gruncie ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym oznacza praktyki określone w art. 5 i 6 upnpr. Dopiero praktyki rynkowe nieokreślone w ustawie należy oceniać przez pryzmat klauzuli generalnej nieuczciwej praktyki rynkowej tj art. 4 ust 1 upnpr. Na taką interpretację dyrektywy 2005/29 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym i będącej jej implementacją Ustawy z 23 sierpnia 2008r o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym wskazał TSUE w wyroku z 19 września 2013 r. w sprawie C-435/11 CHS Tour Services GmbH (pkt 45) oraz Sąd Najwyższy w wyroku z 4 marca 2014 r w sprawie sygn. akt III SK 34/13 (glosa aprobująca Małgorzaty Sieradzkiej w systemie Lex). Nie wchodząc w szczegóły argumentacji najistotniejsze jest, co Sąd w składzie niniejszym podziela, że przyjęcie przeciwnego stanowiska powodowałoby w istocie pozbawienie wszelkiego praktycznego znaczenia przepisy art. 5 i 6 upnpr, skoro wystarczający dla uznania praktyk za nieuczciwe byłby przepis art. 4 ust 1 upnpr. Mając na uwadze powyższe, dążąc do jednolitości w zakresie interpretacji przepisów dyrektywy 2005/29, której implementację na zasadzie pełnej harmonizacji stanowi ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, Sąd doszedł do przekonania, że wystarczające dla negatywnej oceny praktyki powoda jest spełnienie przez praktykę kryteriów określonych w art. 5 i 6 upnpr

Przechodząc do oceny zachowania banku opisanego w pkt VI należy także zwrócić uwagę, że ocena każdej praktyki stosowanej przez przedsiębiorcę, w tym praktyki polegającej na wprowadzaniu w błąd musi się odnosić do przeciętnego konsumenta, za którego uznaje się konsumenta dostatecznie dobrze poinformowanego, uważnego i ostrożnego. Przyjęty model przeciętnego konsumenta nie pozbawia go prawa do bycia rzetelnie poinformowanym o reklamowanym produkcie.

Jednak zdaniem Sądu przekaz zawarty w reklamie produktu powoda nie wprowadza konsumenta w błąd ani co do zakresu badania jego zdolności kredytowej ani też co do możliwości uzyskania pożyczki w każdych okolicznościach. Niewątpliwie jest, że posługiwanie się przez powódkę w reklamą informacją, że nie sprawdza zdolności kredytowej konsumentów w Bankowej Informacji Kredytowej było prawdziwe, gdyż powódka, nie ma do niej dostępu, ponieważ nie jest bankiem, a podmiotem prowadzącym działalność parabankową. Natomiast użycie określenie „bez BIK” nie sugeruje w żadnym zakresie, że udzielenie pożyczki jest bezwarunkowe. W przekonaniu Sądu racjonalny konsument na podstawie powyższej informacji może domniemywać, że nie będzie sprawdzany w Bankowej Informacji Kredytowej, czy jest niesolidnym dłużnikiem, w żadnym razie nie powinien jednak przypuszczać, że jego możliwość zaciągnięcia pożyczki nie będzie w żaden sposób weryfikowana.

Hasła stosowane przez powódkę: „z zajęciami komorniczymi”, „pozabankowe bez bik” oraz „bez BIK, – u”, odzwierciedlały, zatem tylko wynikającą z samej ustawy niemożność sprawdzenia konsumenta przez Przedsiębiorcę w bazie BIK, nie były dodatkową korzyścią przyznaną przez przedsiębiorcę. Przekaz ten nie może w tym zakresie wprowadzać w błąd, gdyż sam z siebie nie tworzy wyobrażenia o automatycznym udzieleniu pożyczki, bez względu na wynik oceny ryzyka kredytowego. Prawidłowy wniosek jest taki, że taka ocena odbywa się na podstawie innych kryteriów niż wymienione w reklamie.

Analizując kolejną zarzucaną powodowi praktykę określoną w pkt VII zaskarżonej Decyzji Sąd odwołał się podobnie jak uczynił to Prezes UOKiK do przepisu art. 5 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Postawiony przedsiębiorcy zarzut podobnie jak wskazany w pkt VI dotyczy wprowadzania konsumenta w błąd. Istotne jest rozważenie czy używane przez przedsiębiorcę sformułowanie jakoby pożyczki oferowane przez powódkę były pożyczkami o najniższych kosztach było zgodne z rzeczywistością. W związku z faktem, iż przeciętny konsument zainteresowany uzyskaniem środków finansowych zwraca szczególną uwagę w reklamach pożyczek na koszt ich uzyskania, sformułowanie „najniższe” w sposób bezpośredni wskazuje na bezkonkurencyjność danej oferty. Podanie w materiałach reklamowych tego typu informacji sugerują posiadanie podstaw do przedstawiania takich twierdzeń. Zakwestionowane sformułowanie stosowane przez powódkę kierowane było do wszystkich konsumentów. W związku z tym przeciętny konsument mógł zostać wprowadzony w błąd, ponieważ jest wysoce prawdopodobne, że decyzja dotycząca pożyczki, jest podejmowana po uzyskaniu informacji zaczerpniętych z materiałów reklamowych wskazujących na najniższe koszty usługi. Co do nieprawdziwości twierdzeń powódki w tym zakresie, to wystarczające jest odwołanie się do przykładów przytoczonych w stanie faktycznym niniejszej sprawy a mianowicie do pożyczek udzielanych przez powiązanego osobowo z powódką przedsiębiorcę (...) Sp.j. z siedzibą w S., który oferuje pożyczki o tożsamy kosztach co powódka i pożyczek w kwocie 1000 zł oferowanych przez spółkę (...) o koszcie niższym niż koszt pożyczki będącej w ofercie powódki. Podawanie w reklamie informacji o najniższych kosztach pożyczek w Polsce jest więc w tych okolicznościach twierdzeniem nieprawdziwym a więc powódka wprowadzała konsumenta w błąd sugerując zakwestionowanym hasłem swoją bezkonkurencyjność, co stanowi naruszenie art. 5 ust. 1 i 2 pkt, 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Nie jest przy tym istotne, że powódka posiadała w ofercie inne pożyczki o niższym koszcie niż jej konkurenci, gdyż nie zmienia to faktu, że wobec nie zawężania reklamy tylko do tych pożyczek o koszcie niższym ale odnoszenia jej do całości oferty powódki, jej twierdzenie było nieprawdziwe i niewątpliwie mogło wprowadzać w błąd tych konsumentów, którzy chcieli skorzystać z ofert powódki pod wpływem reklamy, a która to oferta w rzeczywistości nie była najtańsza na rynku.

Finalizując analizę zarzutów odwołania powódki należy wskazać, że dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy nie miały znaczenia zarzuty obrazy przepisów postępowania administracyjnego przez Prezesa UOKiK. Postępowanie w przedmiocie kontroli decyzji wydanej przez Prezesa UOKiK ma bowiem charakter postępowania pierwszoinstancyjnego, gdzie Sąd samodzielnie ustala stan faktyczny w oparciu o materiał dowodowy zebrany zarówno w toku postępowania administracyjnego jak i sądowego, a następnie dokonuje jego kwalifikacji prawnej (por. wyrok SN z 19 sierpnia 2009 r., sygn. III SK 5/09). Znaczenie postępowania administracyjnego polega jedynie na tym, że warunkuje ono dopuszczalność drogi sądowej. Dopiero stwierdzenie w decyzji wydanej przez Prezesa Urzędu wad kwalifikowanych (uchybień wskazane w art. 156 § 1 k.p.a.) skutkowałoby koniecznością jej uchylenia. Takich wad Sąd w niniejszej sprawie jednak się nie dopatrył. Zatem brak wyjaśnienia w toku postępowania administracyjnego na jaką okoliczność organ dopuścił dowody z dokumentów i włączył je do postępowania nie może stanowić skutecznego zarzutu procesowego, gdyż strona powodowa wiedząc z treści decyzji czemu służyło dopuszczenie dowodów, mogła się do tych dowodów odnieść w toku postępowania sądowego.

Nieuzasadnione są również zarzuty dotyczące niezastosowania przez Prezesa UOKiK art. 28 uokik i nie wydania pomimo wniosku strony decyzji zobowiązujące do usunięcia skutków naruszeń. Jak wskazano już w orzecznictwie Sądu Najwyższego w sprawach III SK 5/09 oraz III SK 44/10 sądowa kontrola niezastosowania przez Prezesa Urzędu art. 28 uokik jest dopuszczalna, lecz ograniczona z racji ratio legis tej instytucji oraz trybu podejmowania przez Prezesa Urzędu decyzji o skorzystaniu z przysługującej mu w tym zakresie kompetencji. Twierdzenie przez powoda o aktywnej współpracy z Prezesem Urzędu nie uzasadniania jeszcze wniosku, że organ przekroczył granice swobodnego uznania w

takim stopniu, że sąd powinien uznać zarzut naruszenia art. 28 uokik. Należy podkreślić, że przedsiębiorca zmierzając do zakończenia postępowania w trybie art. 28 ust. 1 ustawy, powinien na stosunkowo wczesnym etapie postępowania złożyć wniosek o wydanie decyzji zobowiązującej, gdy sprawa nie jest jeszcze dostatecznie wyjaśniona, w szczególności zarzucane stronie praktyki nie zostały jeszcze udowodnione. Ponadto zobowiązanie się przedsiębiorcy do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom musi w ocenie organu ostatecznie eliminować niepożądane praktyki. O ile więc organ miał zastrzeżenia co do merytorycznej treści proponowanych zmian wzorca umowy, to uzasadnione było jego stanowisko co do uznania wniosku o wydanie decyzji zobowiązującej za niezasadny. W tych okolicznościach słuszne, bo uzasadnione okolicznościami sprawy, było stanowisko Prezesa Urzędu, że decyzja wydana została w oparciu o przepis art. 26 ust 1 uokik i 27 ust 1 i 2 uokik. Nie doszło zatem do przekroczenia zakresu uznania administracyjnego, zwłaszcza że art. 28 ustawy nie nakłada na Prezesa Urzędu obowiązku wydania decyzji zobowiązującej.

W tych okolicznościach prawidłowe było nałożenie na stronę powodową w pkt VIII decyzji kary za naruszenie zbiorowych interesów konsumentów przez stosowanie praktyk opisanych w pkt II, III, IV, V i VII decyzji. Podstawę prawną dla nałożenia kary stanowił przepis art. 106 ust 1 pkt. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w myśl którego 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 ocenie Sądu Prezes UOKiK prawidłowo określił okoliczności, które należało wziąć pod uwagę przy wymierzaniu kary, w szczególności wagę stwierdzonych praktyk a wymierzone kary są na stosunkowo niskim poziomie. Nota bene powód tych okoliczności nie kwestionował. Kara, na określonym w decyzji poziomie, zdaniem Sądu spełni swoją funkcję zarówno represyjną jak i prewencyjną i pozwala przypuszczać, że w dalszej działalności powódka będzie z większym respektem podchodziła do stosowania reguł wyznaczanych przez prawo ochrony konkurencji i konsumentów.

Mając na uwadze przedstawione okoliczności Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, dzieląc zarzuty powoda tylko, co do praktyki opisanej w pkt VI decyzji i wynikającego z tego braku podstaw do wymierzenia za nią kary, uchylił zaskarżoną decyzję w pkt VI i VIII.5 na mocy art. 479^{31a} § 3 k.p.c., a na podstawie art. 479^{31a} § 1 kpc oddalił odwołanie w odniesieniu do pozostałych punktów decyzji tj od II do VIII decyzji. Z racji tego, że w odniesieniu do zarzutu opisanego w pkt I decyzji Sąd odrębnym postanowieniem zawiesił postępowanie w tej części na podstawie art. 177§1 pkt 1 k.p.c., wydany w sprawie wyrok jest wyrokiem częściowym, o jakim mowa w art. 317§1 kpc.

Konsekwencją wydania wyroku częściowego jest brak w nim rozstrzygnięcia o kosztach procesu, gdyż decyzja w tej kwestii znajdzie się, stosownie do treści art. 108 §1 k.p.c., w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji.

SSO Małgorzata Perdion-Kalicka