



**PREZES
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW**

DELEGATURA W BYDGOSZCZY

ul. Długa 47,85-034 Bydgoszcz
Tel. 52 345-56-44, Fax 52 345-56-17
E-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, dnia 6 listopada 2015 r.

Znak: RBG-61-07/15/KL

DECYZJA NR RBG -12/2015

- I.** Na podstawie art. 27 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 184) oraz stosownie do art. 33 ust. 4, 5 i 6 tej ustawy – po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

uznaje się za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów działania **Marka Bednarza prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Marek Bednarz Nobilon we Włocławku** polegające na:

- 1.** stosowaniu w umowach o kredyt konsumencki „*Umowa pożyczki*” postanowienia, które wskazuje, że oświadczenie o odstąpieniu od umowy o kredyt konsumencki w terminie 14 dni od zawarcia umowy możliwe jest wyłącznie w formie pisemnej pod rygorem nieważności, które to działanie narusza przepisy art. 53 ust. 1 w zw. z art. 47 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (t.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 1497 ze zm.), co z kolei stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i stwierdza się **zaniechanie jej stosowania z dniem 19 czerwca 2015 r.**

2.

- A.** uznawaniu na podstawie postanowienia zawartego w umowach o kredyt konsumencki „*Umowa pożyczki*” o treści:

„W przypadku zmiany danych osobowych i/lub teleadresowych każda ze stron zobowiązana jest w terminie 7 dni od zdarzenia poinformować o tym fakcie drugą stronę. Brak zawiadomienia ma taki skutek, że próba kontaktu zgodnie z podanymi danymi osobowymi i/lub teleadresowymi będzie uważana za skuteczną chyba, iż druga strona wiedziała o tej zmianie.”

że korespondencja kierowana do konsumentów na adres wskazany w umowie jest skutecznie doręczona, w wyniku czego może to wprowadzać konsumentów w błąd co do uznania za skutecznie doręczoną korespondencję przesłaną przez przedsiębiorcę w sytuacji, w której korespondencja nie doszła do konsumentów w taki sposób, aby mogli zapoznać się z jej treścią, a tym samym wyczerpuje znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej zdefiniowanej w art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206 ze zm.);

B. narzuceniu konsumentom w umowach o kredyt konsumencki „Umowa pożyczki” konieczności złożenia – wraz z zawarciem ww. umowy - oświadczenia o treści :

„Pożyczkobiorca przyjmuje pożyczkę i potwierdza jej odbiór przez podpisanie umowy oraz oświadcza, że w dniu podpisania umowy otrzymał stanowiące integralną część umowy Regulamin i wzór oświadczenia o odstąpieniu od umowy”

bez możliwości złożenia oświadczenia woli o przeciwniej treści, w sytuacji nieotrzymania załącznika stanowiącego integralną część umowy o kredyt konsumencki, co stanowi czyn nieuczciwej konkurencji określony w art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.),

co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i stwierdza się **zaniechanie ich stosowania z dniem 19 czerwca 2015 r.**

3. niezamieszczeniu w dokumencie „Umowa pożyczki” informacji o wysokości odsetek należnych w stosunku dziennym w przypadku odstąpienia od umowy wbrew dyspozycji art. 30 ust.1 pkt 15 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim, co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i stwierdza się **zaniechanie jej stosowania z dniem 19 czerwca 2015 r.**

II. Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 33 ust. 4, 5 i 6 tej ustawy – po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

uznaje się za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów działania **Marka Bednarza prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Marek Bednarz Nobilon we Włocławku** polegające na:

1. stosowaniu w umowach o kredyt konsumencki „Umowa pożyczki” postanowienia nakładającego na konsumentów opłatę w wysokości 50 zł za wizytę przedstawiciela Marka Bednarza prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Marek Bednarz Nobilon we Włocławku, które to działanie nie jest niezbędne do naprawienia szkody związanej z niewywiązaniem się konsumentów z umowy o kredyt konsumencki i może

prowadzić do ich nadmiernego oraz nieuzasadnionego obciążenia finansowego, co wyczerpuje znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej zdefiniowanej w art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym;

2. narzucaniu konsumentom zawierającym umowę o kredyt konsumencki „Umowa pożyczki” obowiązku spotkania się z Markiem Bednarzem prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą Nobilon we Włocławku lub jego przedstawicielem na każde jego żądanie zgłoszone w trakcie trwania umowy w sytuacji opóźnienia w spłacie pożyczki przez konsumentów pod rygorem obciążenia ich karą umowną w sytuacji niedochowania tego obowiązku, co wyczerpuje znamiona agresywnej praktyki rynkowej zdefiniowanej w art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym,

co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i **nakazuje się zaniechanie ich stosowania.**

III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 184) oraz stosownie do art. 33 ust. 4, 5 i 6 tej ustawy po przeprowadzeniu postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

nakłada się na Marka Bednarza prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Marek Bednarz Nobilon we Włocławku **kary pieniężne** w wysokości:

1. **11.388 zł** (słownie: jedenaście tysięcy trzysta osiemdziesiąt osiem złotych), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie I.1. sentencji niniejszej decyzji;
2. **11.733 zł** (słownie: jedenaście tysięcy siedemdziesiąt trzydzieści trzy złote), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie I.2. sentencji niniejszej decyzji;
3. **3.796 zł** (słownie: trzy tysiące siedemset dziewięćdziesiąt sześć złotych), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie I.3. sentencji niniejszej decyzji;
4. **39.684 zł** (słownie: trzydzieści dziewięć tysięcy sześćset osiemdziesiąt cztery złote), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie II sentencji niniejszej decyzji.

IV. Na podstawie art. 77 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 80 tej ustawy oraz stosownie do art. 33 ust. 4, 5 i 6 ww. ustawy, a także na podstawie art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. 2013 r. poz. 267 ze zm.) w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

obciąża się **Marka Bednarza prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Marek Bednarz Nobilon we Włocławku** kosztami postępowania opisanego w punkcie I i II sentencji niniejszej decyzji w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w kwocie **34,70 zł** (słownie: trzydzieści cztery złote 70/100) i zobowiązuje się Marka Bednarza prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Marek Bednarz Nobilon we Włocławku do ich zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

UZASADNIENIE

W dniu 26 sierpnia 2014 r. – postanowieniem Nr RBG-181/2013 – Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: **Prezes UOKiK** lub **organ ochrony konsumentów**) wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy poprzez działania Marka Bednarza prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Nobilon we Włocławku (dalej: **Nobilon, Pożyczkodawca** lub **przedsiębiorca**) doszło do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, które uzasadniają wszczęcie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, a także czy wzorce umowne stosowane przez ww. przedsiębiorcę zawierają niedozwolone postanowienia umowne lub postanowienia bezprawne, a co za tym idzie, czy miało miejsce naruszenie chronionych prawem interesów konsumentów, uzasadniające podjęcie działań określonych w odrębnych ustawach, tj. m.in. art. 479³⁸§1 i art. 479³⁹ k.p.c. w związku z art. 385¹-385³ k.c. oraz w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

Organ ochrony konsumentów przeprowadził analizę materiałów nadesłanych przez przedsiębiorcę, w tym umów o kredyt konsumencki zawartych z konsumentami o nazwie „*Umowa Pożyczki*” – dalej: **Umowa**, a także załączników do nich. W wyniku przedmiotowego badania zaszło podejrzenie stosowania przez Pożyczkodawcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów opisanych w sentencji niniejszego postanowienia. Mając powyższe na uwadze – postanowieniem Nr RBG-95/2015 z dnia 8 maja 2015 r. – organ ochrony konsumentów wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Nobilon praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wskazanych w sentencji niniejszej decyzji. Jednocześnie Prezes UOKiK wezwał przedsiębiorcę do ustosunkowania się do przedstawionych zarzutów oraz przedłożenia informacji o wysokości przychodu osiągniętego w 2014 r., tj. w ubiegłym roku obrotowym potwierdzonym stosowną deklaracją podatkową.

W piśmie z dnia 22 maja 2015 r. (oznaczonej błędnie jako rok 2014 r.) Pożyczkodawca zakwestionował wszystkie zarzuty wskazane w postanowieniu o wszczęciu postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Jednocześnie przedsiębiorca poinformował o zamiarze wyeliminowania praktyk wymienionych w pkt I sentencji niniejszej decyzji.

W zakresie zachowania określonego w pkt I.1. sentencji decyzji przedsiębiorca wskazał, że treść przepisu art. 53 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (t.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 1497 ze zm.) – dalej: u.k.k. – sugeruje, że najlepszą i najbezpieczniejszą dla konsumenta formą złożenia takiego oświadczenia jest właśnie forma pisemna. W opinii Pożyczkodawcy przepis art. 53 ust. 3 wprost zobowiązuje kredytodawcę do wręczenia konsumentowi, na trwałym nośniku, wzoru oświadczenia o odstąpieniu od umowy, z oznaczeniem swojego imienia, nazwiska (nazwy) i adresu zamieszkania (siedziby). Zachowanie formy pisemnej, zwłaszcza przy użyciu otrzymywanego wzoru oświadczenia o odstąpieniu gwarantuje konsumentowi skuteczność dokonania takiego oświadczenia, a inne formy – zdaniem przedsiębiorcy - takiej pewności nie dają. Nobilon zwrócił uwagę również, że w CEIDG są obecnie 24 osoby o nazwisku Marek Bednarz, co może powodować, że konsumenci mogą się pomylić i wysłać odstąpienia od umowy w inne miejsca.

W odniesieniu do zarzutu określonego w pkt I.2.A. Pożyczkodawca zaznaczył, że przedmiotowa klauzula nie może powodować podjęcia przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której by inaczej nie podjął. Nobilon zauważył, że Prezes UOKiK nie podał ani jednego realnego i sensownego przykładu, kiedy taka sytuacja mogłaby wystąpić. Zmiana umowy może być tylko w formie pisemnej, a więc wymaga zgody konsumenta. Taka sama sytuacja dotyczy – w ocenie Nobilon – zagubienia lub zaginięcia przesyłki przez operatora. Pożyczkodawca wysyła korespondencję pocztą ewidencjonowaną, a więc – jak wskazuje – ma możliwość sprawdzenia, czy dotarła do adresata.

Przy zarzucie określonym w pkt I.2.B. przedsiębiorca wskazał, że nieprawdą jest, iż konsument do tej pory nie mógł złożyć oświadczenia woli o treści, w której zaprzeczyłby faktowi otrzymania tych dokumentów. Gdyby te dokumenty faktycznie nie zostały mu przekazane to – jak argumentuje Nobilon - mógł odmówić podpisania umowy do czasu ich otrzymania. Konsument mógł także wykreślić ten zapis (część tej klauzuli traktującą o otrzymaniu tych dokumentów) parafując zmianę tej klauzuli. Wreszcie mógł – w ocenie Nobilon - gdzieś na umowie wskazać swoje zastrzeżenia lub uwagi, iż nie otrzymał tych dokumentów.

W zakresie zarzutu, o którym mowa w pkt I.3. Pożyczkodawca nadmienił, że dotychczasowy brak tej informacji nie wiązał się dla klientów z żadnymi większymi odsetkami niż te przewidziane przez przepisy prawa powszechnie obowiązującego ani z żadnymi innymi dodatkowymi opłatami.

Przedsiębiorca przedstawił ponadto obszernie zastrzeżenia dotyczące kwestionowania praktyk określonych w pkt II sentencji decyzji. W tym zakresie również Pożyczkodawca nie widział potrzeby ich zmiany, gdyż – w jego ocenie – nie naruszają one zbiorowych interesów konsumentów.

Odnośnie pkt. II.1. Nobilon wskazał, że koszty ewentualnej procedury windykacyjnej przewidzianej w umowie są dużo mniejsze niż koszty sprawy sądowej. Pożyczkodawca podkreślił, że łączna kwota kosztów windykacyjnych wynosi maksymalnie 90 zł w stosunku do jednego klienta i środki użyte w ramach tej procedury są dostosowywane do każdego klienta. Z kolei koszty postępowania sądowego i egzekucyjnego – jak wylicza przedsiębiorca – wynoszą ok. 420 do ok. 670 zł, w zależności od wysokości pożyczki. Nobilon zwraca również uwagę na ustawę z dnia 8 marca 2013 r. o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, która w art. 10 przewiduje możliwość rekompensaty kosztów odzyskiwania należności do kwoty 40 euro, czyli ok. 163 zł. Pożyczkodawca wskazał, że kwota 50 zł za wizytę jego przedstawiciela u dłużnika nie pokrywa faktycznych wydatków, jakie wiążą się z tymi czynnościami. W jego ocenie wizyty te są niezbędne do wywiązania się niektórych klientów z ich zobowiązań umownych lub czasem do poinformowania klientów o stanie ich zadłużenia, gdyż są to osoby, które nie odbierają telefonów ani nie odbierają żadnej korespondencji, zatem nie ma innej drogi, aby dotrzeć do tych osób niż spotkanie bezpośrednio.

W zakresie zarzutu, o którym mowa w pkt II.2 przedsiębiorca zauważył, że przedmiotowa praktyka nie narusza art. 8 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206 ze zm.) – dalej: **u.p.n.p.r.** Zdaniem Nobilon taka interpretacja podważałaby możliwość zastosowania kary umownej w umowie cywilnoprawnej. Kwestionowany zapis – jak wskazuje przedsiębiorca - nie ogranicza wyboru ani nie wpływa na wybór danego produktu. Jest on zupełnie indyferentny, bowiem ewentualne spotkanie następuje dopiero w sytuacji opóźnienia w oddaniu zobowiązania i to tylko pod warunkiem, gdy klient nie reaguje na telefony i na korespondencje. Zatem nie ma to nic wspólnego z wyborem danego produktu. Pożyczkodawca nadmienił, iż działanie określone w postanowieniach umownych podejmowane jest tylko i wyłącznie w celu wyegzekwowania od klienta wykonania przez niego jego obowiązków umownych, tj. zwrotu otrzymanej pożyczki wraz z jej kosztami. Jest to – w ocenie Nobilon - naturalne i całkowicie zgodne z powszechnie obowiązującymi przepisami. Nie ma w tym żadnego nacisku czy przymusu zarówno fizycznego jak również psychicznego. Pożyczkodawca przyrównał to do wysłania wezwania do zapłaty, gdzie też co do zasady pojawia się informacja o dodatkowych kosztach, jakie będzie musiał ponieść dłużnik w przypadku skierowania sprawy do sądu. Jak zauważa przedsiębiorca, prawidłowe wykonanie umowy przez klienta to obowiązek zwrotu otrzymanych pieniędzy wraz z kosztami pożyczki. Spotkanie – zdaniem Nobilon - ma charakter dobrowolny, a sankcja w postaci niewygórowanej kary umownej nie zmienia tego charakteru. Nie jest to kara za niezwrócenie pożyczki, ale za unikanie kontaktu bezpośredniego, który w momencie powstania zadłużenia i unikania innego kontaktu staje się obowiązkiem umownym. Ktoś może nie wykonać takiego obowiązku, ale wtedy – zaznacza przedsiębiorca - związane jest to z obowiązkiem zapłaty wspomnianej kary umownej. Sytuację tę Pożyczkodawca przyrównał do odsetek, gdyż jeżeli ktoś nie oddaje należności w terminie, naraża się na obowiązek zapłaty odsetek. Zdaniem przedsiębiorcy nie narzuca on spotkania w sposób opisany w postanowieniu. Twierdzenia te są – w ocenie Nobilon - nieuprawnione i z niczego nie wynikają. Umowa przewiduje jedynie obowiązek spotkania, natomiast

szczególne spotkania tj. termin, czas i miejsce uwzględniają potrzeby klienta i jego realne możliwości.

Pismem z dnia 1 czerwca 2015 r. Pożyczkodawca przedłożył poprawiony wzór umowy, a w piśmie z dnia 24 czerwca 2015 r. wskazał, że nowy wzorzec umowy wprowadzony został do obrotu z dniem 19 czerwca 2015 r. (k.262).

W wezwaniu z dnia 1 lipca 2015 r. Prezes UOKiK wezwał przedsiębiorcę do przedłożenia informacji dotyczących procedury windykacyjnej, jak również sposobów zawierania kolejnych umów pożyczek. Nobilon przedłożył odpowiedź na wezwanie pismem z dnia 27 lipca 2015 r. Wskazał w niej, że spotkanie z klientem, o którym mowa w pkt 8 Umowy nie jest inną czynnością w stosunku do wizyty jego przedstawiciela w domu klienta z pkt 7 Umowy. W ocenie Nobilon, chęć spotkania z klientem jest mu komunikowana przeważnie telefonicznie lub bezpośrednio (gdy nie odbiera telefonów lub korespondencji). Spotkanie jest – zdaniem Pożyczkodawcy – ostateczną formą nawiązania kontaktu, gdy inne sposoby nie przynoszą prawidłowych rezultatów. Konsument nie może być przy tym obciążony kwotą 150 zł, w której 50 zł zostałyby naliczone za wizytę przedstawiciela, jak i 100 zł karą za sytuację, w której nie doszło do umówionego spotkania. W zakresie sposobu zawierania kolejnych umów Nobilon wskazał, że każdy klient przed zawarciem nowej umowy powinien otrzymać potwierdzenie spłaty poprzedniej pożyczki, gdyż przedsiębiorca nie udziela pożyczek osobom, które zalegają ze spłatą wcześniejszego zobowiązania. Jednocześnie Pożyczkodawca podkreślił, że przy zawarciu każdej umowy, klient powinien otrzymać całość pieniędzy z niej wynikających do swojej dyspozycji.

Prezes UOKiK zawiadomił Pożyczkodawcę o zakończeniu zbierania materiału dowodowego oraz o możliwości zapoznania się z aktami sprawy (pismo z dnia 27 sierpnia 2015 r.). Przedsiębiorca nie skorzystał z tych uprawnień.

Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:

Na podstawie zebranych w toku postępowania dokumentów organ ochrony konsumentów ustalił, iż Marek Bednarz prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Nobilon we Włocławku od 2 lutego 2009 r. i wpisany jest do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. Przedmiotem działalności przedsiębiorcy są pozostałe formy udzielania kredytów.

W stosunku do Pożyczkodawcy były już w przeszłości wydawane decyzje administracyjne przez Prezesa UOKiK. W pierwszej, nr RBG-33/2012 z dnia 18 grudnia 2012 r. (prawomocna), Prezes UOKiK stwierdził stosowanie przez Marka Bednarza (działającego wówczas pod firmą Profit) licznych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Na przedsiębiorcę nałożono z tego tytułu karę pieniężną w wysokości blisko 4 tysięcy złotych. Ponadto, w dniu 19 lutego 2014 r. Prezes UOKiK wydał w stosunku do ww. przedsiębiorcy kolejną decyzję (RBG-2/2014 - nieprawomocna), tym razem w związku z niewykonaniem nakazu zaprzestania stosowania dwóch praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

wymienionych w decyzji Prezesa UOKiK z grudnia 2012 roku. Przedsiębiorca został ukarany z tego tytułu karą pieniężną w wysokości blisko 9 tysięcy złotych.

W związku z prowadzoną działalnością Pożyczkodawca oferuje konsumentom kredyty konsumenckie przedkładając im wzorce Umów. Analizowane Umowy, w których znajdowały się kwestionowane w niniejszym postępowaniu postanowienia umowne stosowane były przez przedsiębiorcę co najmniej od października 2013 r. (k. 25).

Przedsiębiorca oferuje zawarcie umowy pożyczki na okres 30 dni. Pożyczki udzielane są na kwotę od 200 do 500 zł. W przypadku trudności w dokonaniu spłaty pożyczki w wyznaczonym w umowie terminie, konsumenci są zachęceni do zawarcia kolejnej umowy, której celem jest przedłużenie terminu na uregulowanie zaległości. W takim wypadku Nobilon zawiera z konsumentem kolejną Umowę na 30 dni, której koszt jest identyczny, jak przy pierwotnym kontrakcie (np. 140 zł). Dłużnicy nie otrzymują jednak kwoty kredytu, która zapewniona jest w nowej umowie. Powyższa praktyka była przedmiotem zawiadomienia Prezesa UOKiK o możliwości popełnienia przestępstwa. Aktualnie śledztwo w tej sprawie prowadzone jest przez Prokuraturę Okręgową we Włocławku (sygn. V Ds./30/15)

W zakresie zarzutu z pkt I.1. analizie został poddany pkt 10 Umowy o treści:

„Pożyczkobiorcy przysługuje prawo odstąpienia od umowy pożyczki, w terminie 14 dni od daty jej zawarcia, w formie pisemnej pod rygorem nieważności i przesłanie na adres Pożyczkodawcy.”

Przy praktyce określonej w pkt I.2.A. badaniu poddano postanowienie zawarte w pkt 13 Umowy w brzmieniu:

„W przypadku zmiany danych osobowych i/lub teleadresowych każda ze stron zobowiązana jest w terminie 7 dni od zdarzenia poinformować o tym fakcie drugą stronę. Brak zawiadomienia ma taki skutek, że próba kontaktu zgodnie z podanymi danymi osobowymi i/lub teleadresowymi będzie uważana za skuteczną chyba, iż druga strona wiedziała o tej zmianie.”

Odnośnie zachowania wskazanego w pkt I.2.B. przedmiotem zainteresowania Prezesa UOKiK był pkt 11 Umowy o treści:

„Pożyczkobiorca przyjmuje pożyczkę i potwierdza jej odbiór przez podpisanie umowy oraz oświadcza, że w dniu podpisania umowy otrzymał stanowiące integralną część umowy Regulamin i wzór oświadczenia o odstąpieniu od umowy.”

Z kolei w zakresie pkt I.3. ustalono, że w Umowie nie znajdują się informacje o wysokości odsetek należnych w stosunku dziennym w przypadku odstąpienia od umowy w trybie art. 53 u.k.k.

Przy badaniu praktyki wskazanej w pkt II.1 sentencji decyzji Prezes UOKiK ustalił, że przedsiębiorca w Umowie stosuje następujące postanowienia umowne:

„W przypadku nie wykonania zobowiązań wynikających z umowy pożyczki zadłużenie wzrasta o koszty windykacyjne, koszty sądowe i koszty postępowania egzekucyjnego”.

(pkt 6 Umowy)

„W przypadku opóźnień i braku spłaty pożyczki w terminie Pożyczkobiorca zobowiązuje się ponieść koszty windykacyjne, według procedury obowiązującej u Pożyczkodawcy⁴, mające na celu odzyskanie należności wynikających z umowy przedstawiające się następująco: jednorazowy monitoring telefoniczny – (...) zł, upomnienie – (...) zł, wezwanie do zapłaty (...) zł, wizyta przedstawiciela Pożyczkodawcy – 50,00 zł, ostateczne wezwanie do zapłaty – (...) zł”.

(pkt 7 Umowy)

Jednocześnie w Umowie określone zostały terminy wykonania czynności windykacyjnych, które kształtują się w następujący sposób:

„Procedura windykacyjna obowiązująca u Pożyczkodawcy:

- *po upływie terminu spłaty pożyczki Pożyczkodawca może wykonać monitoring telefoniczny*
- *w przypadku dalszego nieuregulowania pożyczki w terminie 3 dni od dnia wykonania pierwszego monitoringu telefonicznego Pożyczkodawca może wykonać powtórny – drugi monitoring telefoniczny,*
- *w przypadku dalszego nieuregulowania pożyczki w terminie 3 dni od dnia wykonania drugiego monitoringu telefonicznego Pożyczkodawca może wysłać upomnienie (listem poleconym);*
- *w przypadku nieuregulowania pożyczki po monitoringach telefonicznych i/lub w terminie wskazanym w upomnieniu Pożyczkodawca może wysłać do Pożyczkobiorcy przedstawiciela, wizyta przedstawiciela uznana jest za dokonaną także wtedy, gdy Pożyczkobiorca nie wpuści przedstawiciela,*
- *w przypadku dalszego nieuregulowania pożyczki w trakcie wizyty przedstawiciela, Pożyczkodawca może wysłać ostateczne wezwanie do zapłaty (listem poleconym)”.*

W zakresie praktyki określonej w pkt II.2. organ ochrony konsumentów ustalił, że w pkt 5 i 8 Umowy znajdują się następujące zapisy:

„Każda ze stron może domagać się zapłaty kary umownej w wysokości za naruszenie postanowień umowy przez drugą stronę. W szczególności za naruszenie postanowień umowy uważa się naruszenie obowiązku spotkania o jakim mowa w pkt 8 umowy.”

„W przypadku opóźnienia w spłacie pożyczki, Pożyczkodawca może żądać spotkania z Pożyczkobiorcą. Pożyczkobiorca zobowiązany jest na żądanie Pożyczkodawcy spotkać się z Pożyczkodawcą lub jego przedstawicielem. W przypadku naliczenia kary umownej o jakiej mowa w pkt 5 umowy Pożyczkodawca nie naliczy za takie spotkanie opłaty wskazanej w pkt 7 umowy.”

Zgodnie z oświadczeniem przedsiębiorcy oraz na podstawie analizy nowej wersji Umowy, Prezes UOKiK ustalił, że doszło do zaniechania stosowania praktyk określonych w pkt I sentencji niniejszej decyzji z dniem 19 czerwca 2015 r.

Na podstawie przedłożonej przez Nobilon deklaracji podatkowej PIT-36L za rok 2014 r. organ ochrony konsumentów ustalił, że Pożyczkodawca osiągnął w poprzednim roku obrotowym przychód w wysokości zł.

Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, Prezes UOKiK zważył, co następuje:

Podstawą do rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o przepisy ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 184) – dalej: **u.o.k.i.k.** jest uprzednie zbadanie przez organ ochrony konsumentów, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Stwierdzenie, że to nastąpiło, pozwala na realizację celu tej ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 1, którym jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasad podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Zdaniem organu ochrony konsumentów, rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami skarżonego przedsiębiorcy. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa UOKiK działań przewidzianych w u.o.k.i.k.

Przepis art. 24 ust. 1 tejże ustawy stanowi, iż „*Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów*”, natomiast art. 24 ust. 2 określa, iż „*Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego; 2) naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji; 3) nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji*”.

Oceny, czy w danym przypadku mamy do czynienia z praktyką określoną w wyżej wymienionym przepisie należy dokonać na podstawie ustalenia łącznego spełnienia trzech przesłanek, którymi są:

- **działania przedsiębiorcy,**
- **bezprawność tych działań,**
- **godzenie w zbiorowe interesy konsumentów.**

Działanie przedsiębiorcy

Zgodnie z przepisem art. 4 pkt 1 u.o.k.i.k., ilekroć w ustawie tej jest mowa o przedsiębiorcy, pojmuje się przez to w pierwszej kolejności przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz. U. z 2015 r., poz. 584, ze zm.). Przepis art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej definiuje działalność gospodarczą jako zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Przedsiębiorcą

w rozumieniu art. 4 ust. 1 tej ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną - wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą.

Mając powyższe na uwadze, uznać należy, iż Marek Bednarz prowadząc jako osoba fizyczna działalność gospodarczą polegającą na udzielaniu kredytów konsumenckich - jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 u.o.k.i.k. Tym samym jego działania mogą podlegać ocenie w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Bezprawność działania

I.

Bezprawność w rozumieniu art. 24 ust. 1 u.o.k.i.k. polega na zachowaniu przedsiębiorcy - w postaci działania, jak również zaniechania - które 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 naruszenia lub wystąpienie szkody.

1.

W ocenie Prezesa UOKiK postanowienie umowne o treści: **„Pożyczkobiorcy przysługuje prawo odstąpienia od umowy pożyczki, w terminie 14 dni od daty jej zawarcia, w formie pisemnej pod rygorem nieważności i przesłanie na adres Pożyczkodawcy.”** zawarte w pkt 10 Umowy jest sprzeczne z art. 53 ust. 1 w zw. z art. 47 u.k.k. Zgodnie z pierwszym ze wskazanych przepisów: *Konsument ma prawo, bez podania przyczyny, do odstąpienia od umowy o kredyt konsumencki w terminie 14 dni od dnia zawarcia umowy.* Możliwość złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy nie jest uzależniona od tego, czy ww. oświadczenie zostanie złożone na piśmie, a już tym bardziej, aby brak takiej formy związany był z „rygorem nieważności”. Zastosowania w tym wypadku nie będzie miał ani art. 73, ani 74 k.c., które odnoszą się do skutków niedochowania przez stronę umowy formy pisemnej czynności prawnej w sytuacji zastrzeżenia rygoru nieważności.

Konsument ma pełne prawo do złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy w takiej formie, w jakiej uzna to za stosowne (drogą elektroniczną, pisemnie). Jedyne obostrzenie, jakie zawierają w tym zakresie przepisy u.k.k. dla skuteczności ww. czynności to wysłanie oświadczenia przed upływem 14 dni od dnia zawarcia umowy. Pożyczkodawca nie ma prawa do ustalenia w umowie kredytowej mniej korzystnych warunków umowy dla konsumentów, niż to wynika z przepisów u.k.k. Stanowi o tym art. 47 tejże ustawy, zgodnie z którym *postanowienia umowne nie mogą wyłączać ani ograniczać uprawnień konsumenta przewidzianych w ustawie. W takich przypadkach stosuje się przepisy ustawy.*

Reasumując należy stwierdzić, iż Nobilon, nakładając na konsumenta obowiązek doręczenia oświadczenia woli o odstąpieniu od umowy w formie pisemnej pod rygorem

nieważności, uregulował sytuację konsumentów w sposób mniej korzystny niżby to wynikało z zapisów u.k.k. W związku z powyższym takie działanie ma charakter bezprawny.

2.

W świetle przepisu art. 24 ust. 2 pkt 3 u.o.k.i.k przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych lub czynów nieuczciwej konkurencji.

A.

W ocenie Prezesa UOKiK, w zakresie zachowania przedsiębiorcy analizowanego w pkt. I.2.A. bezprawność działań podejmowanych przez Pożyczkodawcę polega na naruszeniu zakazu określonego w art. 3 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206 zm.) – dalej: **u.p.n.p.r.**, tj. zakazu stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych.

Jedną z nazwanych nieuczciwych praktyk rynkowych jest działanie polegające na możliwości wprowadzenia konsumentów w błąd. Przepis art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r. stanowi, że 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. Interpretując zatem pojęcie praktyki wprowadzającej w błąd należy stwierdzić, że jest to każda praktyka, która w jakikolwiek sposób, w tym również przez swoją formę, wywołuje skutek w postaci co najmniej możliwości wprowadzenia w błąd przeciętnego konsumenta, do którego jest skierowana lub dociera i, która ze względu na swoją zwodniczą naturę może zniekształcić jego zachowanie rynkowe¹. Stosownie do brzmienia art. 5 ust. 4 u.p.n.p.r. przy ocenie, czy praktyka rynkowa wprowadza w błąd przez działanie, należy uwzględnić wszystkie jej elementy oraz okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, w tym sposób jego prezentacji.

Należy jednak zauważyć, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: **TSUE**)², w sytuacji gdy działania przedsiębiorcy spełniają wymagania nieuczciwej praktyki wprowadzającej odbiorcę w błąd, to nie zachodzi konieczność badania, czy taka praktyka jest również sprzeczna z dobrymi obyczajami, które na gruncie art. 5 ust. 2 pkt a dyrektywy 2005/29/WE³ zdefiniowane zostały jako wymogi staranności zawodowej.

¹ Wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 14 września 2005 r., sygn. akt: I ACa 149/05.

² Wyrok TSUE z dnia 19 września 2013 r. w sprawie CHS Tour Services GmbH przeciwko Team4 Travel Gmb (C-435/11).

³ Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu

Identyczny pogląd w tym zakresie wyraził również Sąd Najwyższy⁴. Powyższe stanowisko znalazło swoje odzwierciedlenie w ustawodawstwie krajowym, gdyż od 25 grudnia 2014 r. zmianie uległ art. 4 ust. 2. u.p.n.p.r.⁵ w wyniku czego, praktyki wprowadzające w błąd nie podlegają ocenie w świetle przesłanek określonych w art. 4 ust. 1 ww. ustawy.

Wskazać należy, iż potencjalna możliwość wprowadzenia w błąd ma miejsce szczególnie wtedy, gdy przedsiębiorca ukrywa istotne dla podjęcia przez konsumenta racjonalnej decyzji rynkowej informacje lub przedstawia je w niejasny, niezrozumiały lub dwuznaczny sposób. W wyniku powyższych praktyk przeciętny konsument może wyrobić sobie mylne wyobrażenie o korzyściach wynikających ze złożonej propozycji, które nie znajdują odzwierciedlenia w rzeczywistym stanie rzeczy. Wprowadzenie w błąd polega przede wszystkim na pewnym zniekształceniu procesu decyzyjnego konsumenta poprzez wytworzenie w jego umyśle mylnego przekonania co do transakcji, w którą chce się zaangażować. W rezultacie wytworzenia się tego mylnego przekonania, konsument podejmuje decyzję o zaangażowaniu lub wycofaniu się z danej decyzji, przy czym istotne jest to, że takiej decyzji by nie podjął, gdyby nie nieuczciwe działania przedsiębiorcy. Owo zniekształcenie procesu decyzyjnego konsumenta, w przypadku praktyk wprowadzających w błąd przez działanie, polega głównie na podawaniu fałszywych lub mylących informacji dotyczących produktu lub sposobu jego prezentacji albo wprowadzenia na rynek⁶. Dla prawidłowego zinterpretowania celu tej ustawy należy wskazać, iż przedsiębiorca nie tyle musi faktycznie spowodować, iż przeciętny konsument podejmie decyzję, której przy braku wprowadzenia w błąd by nie podjął, co wystarczy już samo wystąpienie takiej możliwości wprowadzenia w błąd.

W niniejszym postępowaniu koniecznym stało się również rozważenie przez Prezesa UOKiK, czy działania przedsiębiorcy w zakresie stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych mogły wprowadzać przeciętnego konsumenta w błąd i tym samym mogły powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym posługuje się pojęciem przeciętnego konsumenta. Zgodnie z art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r., przez przeciętnego konsumenta rozumie się konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Oceny tej powinno dokonać się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy ze względu na szczególne cechy, takie jak m. in. wiek, wykształcenie, sprawność fizyczna czy umysłowa. Wzorzec przeciętnego konsumenta nie jest stały, zmienia się bowiem w zależności od okoliczności konkretnego przypadku. To w odniesieniu do przeciętnego

Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych”) (Dz.U. L 149, s. 22).

⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2013 r., sygn. III SK 34/13.

⁵ Znowelizowany w związku z wejściem w życie art. 49 ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (Dz. U. 2014, poz. 827).

⁶ R. Stefanicki, *Interpretacja dyrektywy dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych wobec konsumentów na rynku wewnętrznym*, Głosa 1/2010, str. 88.

konsumenta powinna być dokonywana ocena każdej praktyki rynkowej, w tym praktyki polegającej na działaniu wprowadzającym w błąd. Będące przedmiotem niniejszego rozstrzygnięcia zachowanie Pożyczkodawcy w zakresie nieuczciwych praktyk rynkowych wymienionych w sentencji niniejszej decyzji, powinno być zatem oceniane z perspektywy przeciętnego konsumenta.

Definicja przeciętnego konsumenta zamieszczona w u.p.n.p.r. jest wynikiem dorobku orzeczniczego TSUE. Stopniowy rozwój orzecznictwa TSUE doprowadził do utrwalenia modelu konsumenta jako konsumenta rozważnego, przeciętnie zorientowanego, mającego prawo do rzetelnej informacji niewprowadzającej w błąd, zawierającej wszelkie niezbędne dane wynikające z funkcji i przeznaczenia danego towaru. W świetle orzecznictwa TSUE, poziom percepcji i uwagi konsumenta różni się w zależności od tego, jakiego produktu dotyczy praktyka rynkowa oraz w jakich okolicznościach produkt ten jest nabywany⁷.

W przedmiotowej sprawie informacje zawarte w Umowie jak również sama oferta przedsiębiorcy oferującego pożyczki pozabankowe skierowana jest do osób mniej zamożnych, którym instytucje finansowe znajdujące się pod nadzorem państwowym odmówiły udzielenia pożyczki ze względu np. na zadłużenie czy też złą historię kredytową⁸. O powyższym fakcie świadczy m.in. informacja zamieszczona na stronie internetowej przedsiębiorcy (www.nobilon.pl), na której Pożyczkodawca wskazuje, że „Nie sprawdzamy zdolności kredytowej klientów w BIK i innych bazach informacji kredytowej”. Powyższa zasada wynika również z analizy skarg konsumenckich, które wpłynęły do organu ochrony konsumentów. W ocenie Prezesa UOKiK, wiedza na temat przysługujących uprawnień konsumenckich oraz zdolność dochodzenia indywidualnych roszczeń takich osób jest ograniczona. Występuje u nich większa podatność na różnego rodzaju manipulacje osób trzecich. Na potrzeby niniejszej sprawy konstrukcję modelu przeciętnego konsumenta należy ujmować jako osobę o mniejszej wiedzy prawniczej, która znajduje się w trudnej sytuacji finansowej i nie posiada możliwości skorzystania z gwarantowanych form udzielania kredytów konsumenckich przez banki. Jest to również konsument obciążony większym profilem ryzyka właściwego wywiązania się z zaciągniętych zobowiązań.

Tak zdefiniowany konsument ma prawo odebrać kierowany do niego przekaz w sposób dosłowny zakładając, że przedsiębiorca wysyłający takie komunikaty - jako profesjonalista - jest podmiotem wiarygodnym i przekazuje informacje w sposób jasny, jednoznaczny i niewprowadzający w błąd. O ile ma on świadomość, iż pożyczki udzielane przez prywatne podmioty charakteryzują się częstokroć zwiększonymi kosztami ich udzielenia, to może również przypuszczać, iż umowa jest zawierana w ramach przyjętych w powszechnie obowiązującym prawie. Przedsiębiorca powinien więc wykazać się szczególną ostrożnością w sporządzaniu wzorca Umowy, aby wszystkie uprawnienia konsumentów wynikające z

⁷ por. C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer Rec. 1999, s. I-3819, pkt 26; C-299/99 Philips Rec. 2002, s. I-5475, pkt 63, a także wyroki z 2007 r. w sprawach C-353/03 Nestle przeciwko Mars, pkt 25; T-241/05 Procter & Gamble, pkt 43; T-33/04 House of Donut Int, pkt 50-51.

⁸ Zgodnie z raportem stworzonym na zlecenie Konferencji Przedsiębiorstw Finansowych w Polsce z oferty firm pożyczkowych korzystają osoby z wykształceniem zawodowym, w wieku 45-54 lata, o dochodzie miesięcznym rzędu 1500 zł., źródło: https://kpf.pl/pliki/multimedia/reader/biznes.pl_13.09.pdf.

powszechnie obowiązujących przepisów prawa oraz dobrych obyczajów były zapewnione i nie wystąpiła możliwość wprowadzenia ich w błąd, w taki sposób, że może mieć to wpływ na podjęcie przez nich decyzji dotyczącej umowy.

W ocenie organu ochrony konsumentów, przedsiębiorca może wprowadzać konsumentów w błąd co do możliwości uznania za skutecznie doręczoną korespondencję przesłaną przez przedsiębiorcę w sytuacji, w której korespondencja nie doszła do konsumentów w taki sposób, by mogli oni zapoznać się z ich treścią, co wyczerpuje znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej określonej w art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r.

Zgodnie z ustaleniami poczynionymi w toku postępowania przez Prezesa UOKiK, Pożyczkodawca stosuje w Umowach postanowienie o treści:

„W przypadku zmiany danych osobowych i/lub teleadresowych każda ze stron zobowiązana jest w terminie 7 dni od zdarzenia poinformować o tym fakcie drugą stronę. Brak zawiadomienia ma taki skutek, że próba kontaktu zgodnie z podanymi danymi osobowymi i/lub teleadresowymi będzie uważana za skuteczną chyba, iż druga strona wiedziała o tej zmianie”.

(pkt 13 Umowy)

Przy analizie powyższego zapisu umownego należy odwołać się w pierwszej kolejności do art. 61 § 1 k.c., zgodnie z którym „oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią”. Na podstawie przedmiotowego przepisu należy przyjąć, iż polski ustawodawca - w sprawie składania oświadczenia woli - przyjął teorię doręczenia. Ze względu na interes i bezpieczeństwo obrotu oraz ułatwienie dowodowe domniemywa się, że adresat zapoznał się z treścią oświadczenia, gdy doszło do niego w taki sposób, iż powzięcie o niej wiadomości stało się możliwe. Z punktu widzenia skuteczności oświadczenia woli nieistotne jest zatem, czy i kiedy adresat zapoznał się z jego treścią. Wystarczające jest, że oświadczenie woli doszło do niego w sposób stwarzający mu realną możliwość zapoznania się z treścią oświadczenia⁹. Oświadczenie woli uznaje się za skutecznie złożone również wtedy, gdy adresat - mogąc zapoznać się z jego treścią - celowo tego nie uczynił¹⁰, odmówił zapoznania się z nim¹¹ lub z własnej woli nie podjął przesyłki pocztowej zawierającej to oświadczenie¹².

W ocenie Prezesa UOKiK, analizowane postanowienie przeczy powyższej zasadzie, gdyż skutek doręczenia (a w zasadzie próba kontaktu) jest przewidziany w każdej sytuacji wysłania przesyłki, mimo że przepisy prawa przyjmują obowiązek jej faktycznego doręczenia w taki sposób, aby adresat miał możliwość zapoznania się z jego treścią. To na składającym oświadczenie woli (tj. na Pożyczkodawcy) spoczywa ciężar dowodu, że doszło ono do adresata

⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 października 1976 r. sygn. akt I PR 125/76; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 1980 r. sygn. akt I PRN 109/80; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 1990 r. sygn. akt I CR 1410/89; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 października 1995 r. sygn. akt I CR 9/95; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 1996 r. sygn. akt I CKU 44/96; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 października 1998 r., III ZP 31/98.

¹⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 1995 r., I PRN 2/95.

¹¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 1998 r., I PKN 501/97.

¹² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 1996 r., I PKN 36/96.

w sposób umożliwiający mu – według zasad doświadczenia życiowego – zapoznanie się z jego treścią. Jeśli więc oświadczenie zostało wysłane adresatowi listem albo innym sposobem porozumiewania się na odległość, składający powinien wykazać np. za pomocą zwrotnego poświadczenia odbioru, że adresat mógł zapoznać się z jego treścią.

Zdaniem organu ochrony konsumentów, sankcja za brak poinformowania przedsiębiorcy przez konsumenta o zmianie danych teleadresowych w postaci automatycznego uznania, że każda próba kontaktu na adres/numer podany w umowie będzie uważana za skuteczną jest nadmierna i nie wynika z powszechnie obowiązujących przepisów prawa. Nobilem, nadużywając uprzywilejowanej pozycji względem słabszej strony kontraktu, kształtuje jego sytuację w gorszy sposób, niż to wynika z obowiązujących regulacji prawnych.

Należy również zauważyć, że zgodnie z teorią doręczenia, ryzyko niedojścia oświadczenia woli do adresata spoczywa na składającym oświadczenie. Tymczasem sporne postanowienie takiego ryzyka dla przedsiębiorcy nie przewiduje, a wręcz przerzuca je na konsumenta. Taki zapis wzorca w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami kształtuje prawa konsumentów, jak i obowiązki przedsiębiorcy w zakresie konieczności wykazywania skuteczności możliwości zapoznania się adresata przesyłki z oświadczeniem woli nadawcy.

Podobnie wygląda sytuacja w zakresie uznania za skuteczną próbę nawiązania kontaktu, wykonanie połączenia telefonicznego na określone numery telefonu w sytuacji, w której konsument z różnych przyczyn zmienił posiadany numer lub jest on już nieaktualny (np. wygasł poprzez zrezygnowanie z telefonu stacjonarnego). Trudno w takiej sytuacji uznać, dlaczego nawiązanie kontaktu za pomocą środków porozumiewania się na odległość miało zostać uznane za skuteczne, a konsument z tego tytułu musiałby ponieść koszty określone w umowie w związku z podejmowaniem przez Nobilem czynności windykacyjnych.

W wyniku stosowania przez przedsiębiorcę kwestionowanego postanowienia, konsument – sugerując się nim – może niesłusznie uznać, że oświadczenie woli Pożyczkodawcy zostało skutecznie złożone, mimo że konsument nie miał faktycznie możliwości zapoznania się z nim, a tym samym doszło do wprowadzenia w błąd, o którym mowa w art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r. Oświadczenia woli Nobilem mogą dotyczyć różnych kwestii, w tym m.in. wynikać z podjętych czynności windykacyjnych, które obciążone są dodatkową opłatą. W sytuacji, w której to konsument nie ma możliwości zapoznania się z korespondencją, może nie mieć wiedzy o powstałym zadłużeniu czy też nie ma możliwości zweryfikowania zasadności obciążenia go wskazaną powyżej opłatą. Zgodnie z analizowanym w niniejszym zarzucie postanowieniem, nie stoi to jednak na przeszkodzie, aby przedsiębiorca przyznawał sobie prawo do uznania tak przesłanej korespondencji za skutecznie doręczoną (analogicznie dla połączeń telefonicznych) i wywodził z tego określone skutki prawne, a przez to przerzucał na konsumenta ciężar dowodu wykazywania przesłanek negatywnych (w zakresie niemożliwości uznania przesyłki za skutecznie doręczoną lub kontaktu telefonicznego jako niewykonanego). W wyniku takiego działania Pożyczkodawca może, np. wymuszać na słabszej stronie umowy konieczność zapłaty kosztów czynności windykacyjnych (mimo, że nie oddziaływały na nią, gdyż o nich nie wiedziała), których w normalnych warunkach ponieść by nie musiała, gdyż analizowane postanowienie nie znajdowałoby się w umowie i Nobilem musiał

wykazywać dotarcie oświadczenia woli zgodnie z zasadami określonymi w art. 61 k.c. Sugerując się jednak kwestionowanym postanowieniem Umowy, konsument może uznać, że – jak w analizowanym powyżej przykładzie - naliczona przez Pożyczkodawcę opłata w wyniku podjętych przez niego czynności windykacyjnych jest słuszna, a przez to istnieje konieczność jej uregulowania. Jeżeli Nobilon nie zamieszczałby przedmiotowego postanowienia, to konsument nie zostałby wprowadzony w błąd, a przez to stosowałby w pierwszej kolejności przepisy ogólne kodeksu cywilnego, a nie postanowienia umowy.

Reasumując, w ocenie Prezesa UOKiK, opisane powyżej działanie Pożyczkodawcy stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r.

B.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.) - dalej: **u.z.n.k.** - zakazane jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. W art. 3 ust. 2 te same ustawy ustawodawca dokonał przykładowego wyliczenia czynów będących czynami nieuczciwej konkurencji.

Uznanie danej praktyki za czyn nieuczciwej konkurencji wymaga wykazania, iż jest ona działaniem lub zaniechaniem podjętym w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, a jej negatywny wydzźwięk przejawia się poprzez zagrożenie lub naruszenie interesu innego przedsiębiorcy (względnie przedsiębiorców) lub klienta (względnie klientów), jeżeli jednocześnie jest sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami¹³. Powyższy przepis stanowi klauzulę generalną, niemniej jednak w doktrynie i orzecznictwie zaakceptowany jest pogląd, iż art. 3 ust. 1 może stanowić samodzielną podstawę do uznania praktyki za czyn nieuczciwej konkurencji, pomimo iż nie można go odnieść do któregokolwiek ze stypizowanych czynów wyraźnie zakazanych, wymienionych w rozdziale II u.z.n.k.¹⁴.

W rozumieniu te same ustawy, dla uznania konkretnego działania lub zaniechania za czyn nieuczciwej konkurencji wystarczy, jeżeli narusza ono prawo lub dobre obyczaje, przy czym sprzeczność z prawem lub dobrymi obyczajami nie musi istnieć jednocześnie. Ponadto, do stwierdzenia bezprawności wystarczające jest wykazanie, iż dane działanie jest sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Bez znaczenia jest także zamiar i intencja podmiotu popełniającego dany czyn, istotny jest bowiem sam fakt bezprawności danego działania¹⁵. Do wykazania bezprawności postępowania przedsiębiorcy, pozwalającego na pociągnięcie go do odpowiedzialności z tytułu czynu nieuczciwej konkurencji, wystarczające jest wskazanie naruszenia przepisów prawa lub dobrych obyczajów, który jednocześnie narusza lub może naruszać interes innego przedsiębiorcy lub klienta (konsumenta).

¹³ J. Szwaja, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – Komentarz*, Warszawa 2000, s. 135.

¹⁴ Wyrok SA w Łodzi z dnia 31 lipca 1995, I ACr 308/95; wyrok SA w Warszawie z dnia 15 maja 2014 r., sygn. VI ACa 1356/13; wyrok SOKiK z dnia 2 czerwca 2015 r., sygn. XVII Ama 55/14.

¹⁵ J. Szwaja, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – Komentarz*, Warszawa 2000, s. 147.

W niniejszym zarzucie zachowanie Pożyczkodawcy naruszyło dobry obyczaj, o którym mowa w art. 3 u.z.n.k., przez co naruszone zostały interesy konsumentów. Warto jednak w tym miejscu nadmienić, iż dobre obyczaje pozostają klauzulą generalną, która podlega konkretyzacji na okoliczność danego stanu faktycznego. Jak wskazuje doktryna i orzecznictwo, klauzule generalne to przepisy prawne, w których nie są dokładnie sprecyzowane wszystkie elementy składające się na hipotezę czy dyspozycję normy prawnej, a ocena konkretnego stanu faktycznego zostaje przerzucona na organ stosujący prawo¹⁶. Istotą i funkcją klauzul generalnych w prawie cywilnym jest możliwość uwzględnienia w ocenie różnego rodzaju okoliczności faktycznych, które nie mogą – w oderwaniu od konkretnego stanu faktycznego – być według jakiegoś schematu mającego walor bezwzględny oceniane raz na zawsze i w sposób jednakowy¹⁷. Zgodnie z poglądem doktryny, sprzeczne z dobrymi obyczajami są działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, czyli takie działanie, które potocznie określone jest jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające *in minus* od przyjętych standardów postępowania¹⁸. W relacjach przedsiębiorców z konsumentami istotą zachowań zgodnych z dobrymi obyczajami „*jest szeroko rozumiany szacunek dla człowieka. W stosunkach z konsumentami powinien on wyrażać się we właściwym informowaniu o przysługujących uprawnieniach, niewykorzystywaniem uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty i rzetelnym traktowaniem partnerów umów. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u konsumenta, także wykorzystania jego niewiedzy i naiwności*”¹⁹.

W niniejszym zarzucie naruszenie dobrych obyczajów należy utożsamiać z wykorzystaniem przez przedsiębiorcę uprzywilejowania swojej pozycji wynikającego z zawierania umowy w trybie adhezyjnym, co ogranicza możliwość konsumenta do podważania poszczególnych postanowień umownych. Tym samym, Nobilon wykorzystując ten fakt, narzuca konsumentom określone oświadczenie woli, które nie musi odpowiadać okolicznościom faktycznym zaistniałym przy zawarciu umowy.

W ocenie organu ochrony konsumentów, przedsiębiorca poprzez stosowane w Umowach postanowienia o treści: **„Pożyczkobiorca przyjmuje pożyczkę i potwierdza jej odbiór przez podpisanie umowy oraz oświadcza, że w dniu podpisania umowy otrzymał stanowiące integralną część umowy Regulamin i wzór oświadczenia o odstąpieniu od umowy”** pozbawia konsumentów wyboru i narzuca im konieczność złożenia oświadczenia o powyższej treści wraz z zawarciem ww. umowy, bez możliwości wyrażenia sprzeciwu w sytuacji nieotrzymania załączników stanowiących integralną część umowy o kredyt konsumencki, co stanowi czyn nieuczciwej konkurencji określony w art. 3 ust. 1 u.z.n.k.

Konsumenci powinni mieć możliwość - przy każdej czynności prawnej, jaką dokonują z przedsiębiorcą - złożenia w sposób swobodny swojego oświadczenia woli, w szczególności

¹⁶ A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, wyd. VIII, Warszawa 1986, str. 83.

¹⁷ Wyrok SN z dnia 29 marca 1979 r., sygn. III CRN 59/79.

¹⁸ K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2002 r., str. 804.

¹⁹ Wyrok SOKiK z dnia 23 lutego 2006 r. (sygn. akt XVII Ama 118/04).

jeżeli oświadczenie to ma dotyczyć okoliczności faktycznych, które będą konsumentowi (jak i przedsiębiorcy) znane dopiero w momencie podpisania umowy. Konsument składając swój podpis na dokumencie jednocześnie godzi się zawrzeć kontrakt na określonych warunkach wskazanych powyżej jego podpisu, jak również - w analizowanej sprawie - poświadcza wystąpienie określonych okoliczności faktycznych. Zasadne jest przy tym to, aby słabsza strona umowy miała możliwość wyrażenia oświadczenia woli dotyczącego okoliczności faktycznych związanych z zawarciem umowy w sposób odpowiadający prawdzie. Umieszczenie kwestionowanego postanowienia w jednym dokumencie z innymi postanowieniami umowy, pod którymi konsument składa jeden podpis nie gwarantuje jemu swobody w poświadczeniu określonych okoliczności.

Ponadto, przedmiotowe postanowienie przerzuca na konsumentów obowiązek przeprowadzenia dowodu w zakresie niedoręczenia przed zawarciem umowy przez przedsiębiorcę wszystkich wzorców umownych dotyczących zawieranego stosunku prawnego. Zgodnie z art. 384 § 1 k.c. *ustalony przez jedną ze stron wzorzec umowy, w szczególności ogólne warunki umów, wzór umowy, regulamin, wiąże drugą stronę, jeżeli został jej doręczony przed zawarciem umowy*. Przepis ten nakłada na przedsiębiorcę obowiązek doręczenia konsumentom wszystkich dokumentów, które będą kształtować stosunek prawny w ramach konkretnego zobowiązania. Przesłanki w nim określone zostają spełnione, jeżeli przedsiębiorca rzeczywiście doręczy konsumentom wszystkie wzorce umowne.

Zamieszczanie przez Nobilon w Umowie ww. postanowienia, które stanowi jeden z kilkunastu zapisów powoduje to, że konsument zawierając określoną umowę, godzi się automatycznie również na klauzulę kwestionowaną w niniejszym punkcie. Nie ma możliwości wyrażenia sprzeciwu w przypadku niedoręczenia tych dokumentów przez przedsiębiorcę przed zawarciem umowy, a więc stan faktyczny w konkretnej sprawie nie musi odpowiadać temu, co zostało wskazane w postanowieniu. Konsument powinien posiadać możliwość zweryfikowania dokumentów, które otrzymuje od przedsiębiorcy i złożyć takie oświadczenie w tej kwestii, które odpowiada stanowi faktycznemu.

Akceptując przedmiotowe postanowienie, to na konsumenta zostaje przerzucony ciężar wykazania, że nie otrzymał określonych wzorców stanowiących integralną część zawartej umowy, co w praktyce może okazać się niemożliwe. Wskazać należy, iż to Pożyczkodawca powinien być zobligowany do wykazania, iż faktycznie doręczył konsumentom wszystkie wzorce przed zawarciem umowy. Nie może to się jednak odbywać na podstawie narzuconego przez przedsiębiorcę we wzorcu postanowienia umownego. Takie postępowanie narusza – w ocenie Prezesa UOKiK – dobre obyczaje kupieckie, gdyż Nobilon wykorzystując swoją uprzywilejowaną pozycję względem słabszej strony umowy, narzuca jej postanowienia, które mogą nie mieć odzwierciedlenia w stanie faktycznym.

Odnosząc się do twierdzeń Pożyczkodawcy przedstawionych w piśmie z dnia 22 maja 2015 r., wskazać należy, iż bez znaczenia jest to, że konsument mógł odmówić podpisania umowy, jeżeli nie otrzymałby wszystkich załączników. Przedmiotowy zarzut sprowadza się właśnie do tego, aby tego nie musiał robić, gdyż są to dwa oddzielne oświadczenia (jedno dotyczy zawarcia umowy, a drugie potwierdzenia otrzymania określonych dokumentów). Nie

jest również przekonujący argument, że konsument mógł dopisać zastrzeżenie lub uwagę do umowy, czy też zapis ten wykreślić. Przedsiębiorca zawiera umowy w formie adhezyjnej, poprzez przystąpienie konsumenta do podpisania wcześniej przygotowanego przez Nobilon wzorca umowy. Postanowienia w nim zawarte nie podlegają negocjowaniu i przyszli jego klienci nie mogą dokonywać w nich żadnych zmian, modyfikacji czy wykreślenia określonych przepisów.

Reasumując, w tym stanie faktycznym oraz prawnym, działanie Pożyczkodawcy naruszyło przepis art. 3 ust. 1 u.z.n.k., a przez to miało charakter bezprawny.

3.

W świetle przepisu art. 24 ust.1 i ust. 2 pkt 2 u.o.k.i.k. przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy w szczególności poprzez naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Zachowanie takie godzi zatem w prawo konsumenta do informacji, które stanowią podstawę umożliwiającą konsumentowi właściwą ocenę przez niego sytuacji, a także jest warunkiem swobodnego podjęcia decyzji dotyczącej umowy.

W ocenie Prezesa UOKiK, przedsiębiorca nie zamieścił w umowach o kredyt konsumencki „Umowa pożyczki” informacji o wysokości odsetek należnych w stosunku dziennym w przypadku odstąpienia od umowy wbrew dyspozycji art. 30 ust.1 pkt 15 u.k.k. zgodnie z którym umowa o kredyt konsumencki powinna zawierać termin, sposób i skutki odstąpienia konsumenta od umowy, obowiązek zwrotu przez konsumenta udostępnionego przez kredytodawcę kredytu oraz odsetek zgodnie z rozdziałem 5, a także kwotę odsetek należnych w stosunku dziennym.

Przedsiębiorca przy zawieraniu Umowy nie zamieścił żadnej informacji o wysokości odsetek od udostępnionego kapitału w sytuacji złożenia przez konsumenta oświadczenia o odstąpieniu od umowy w terminie 14 dni. Brak jest również postanowienia, które wskazywałoby, iż takie odsetki nie będą pobierane przez Nobilon. Tym samym klienci Pożyczkodawcy nie mogą ocenić, jakie koszty będą zobowiązani ponieść w związku z odstąpieniem od umowy o kredyt konsumencki, pomimo iż obowiązkiem przedsiębiorcy jest dostarczyć im taką informację, a także – w sytuacji poniesienia takich kosztów - nie są w stanie zweryfikować, czy wysokość odsetek za okres korzystania z otrzymanej pożyczki jest obliczana właściwie, a przedsiębiorca nie dąży do uzyskania nieuprawnionych korzyści względem słabszej strony stosunku obligacyjnego.

Reasumując, brak przedmiotowych informacji w Umowie narusza obowiązek udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, a w konsekwencji stanowi działanie bezprawne.

Zaniechanie

Zgodnie z dyspozycją art. 27 ust. 1 i 2 u.o.k.i.k. nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechanie jej stosowania, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał zabronionych działań, o których mowa w art. 24 ww. ustawy. W związku z zaprzestaniem stosowania praktyk, o których mowa w pkt I sentencji niniejszej decyzji, poprzez wprowadzenie do obrotu nowych postanowień umownych we wzorcach umów, Prezes UOKiK wydał decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 19 czerwca 2015 r.

II.

W świetle przepisu art. 24 ust. 2 pkt 3 u.o.k.i.k przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych lub czynów nieuczciwej konkurencji.

1.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. stosowana przez przedsiębiorcę względem 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.

W celu wykazania, że wskazane w sentencji niniejszego postanowienia działania Pożyczkodawcy stanowią nieuczciwą praktykę rynkową, konieczne jest wykazanie, że niniejsza praktyka rynkowa sprzeczna jest z dobrymi obyczajami (art. 4 u.p.n.p.r.). W zakresie możliwości definiowania dobrych obyczajów, aktualne pozostają w tym zakresie rozważania wskazane w uzasadnieniu do pkt I.2.B. niniejszej decyzji.

W niniejszym zarzucie dobry obyczaj, który został przez Pożyczkodawcę naruszony, należy utożsamiać z przyznaniem sobie przez przedsiębiorcę uprawnień, które są przejawem jego uprzywilejowania w stosunku obligacyjnym z konsumentem i wynikiem stworzenia przez niego takich warunków prowadzenia działalności, które tylko jemu przynoszą odpowiednie korzyści, bez konieczności uwzględnienia ewentualnej szkody, którą wyrządza konsumentowi swoim działaniem. Jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy: „w płaszczyźnie stosunków kontraktowych zasady te wyrażają się istnieniem powszechnie akceptowanych reguł przyzwoitego zachowania się wobec kontrahenta. Szczególne znaczenie mają reguły uczciwości i rzetelności tzw. „kupieckiej”, których należy wymagać od przedsiębiorcy – profesjonalisty na rynku, a mianowicie przestrzegania dobrych obyczajów, zasad uczciwego obrotu, rzetelnego postępowania czy lojalności i zaufania”²⁰. Zdaniem organu ochrony konsumentów, zasady uczciwości i rzetelności kupieckiej przy wykonaniu umów powinny uwzględniać również interes konsumentów, a przynajmniej go nie naruszać.

²⁰ Wyrok SN z dnia 22 czerwca 2010 r., sygn. IV CSK 555/09.

W ocenie organu ochrony konsumentów, przedsiębiorca, obciążając konsumentów opłatą w wysokości 50 zł za wizytę przedstawiciela Pożyczkodawcy, powoduje sytuację, w której to konsumenci zobowiązani będą do uregulowania opłaty, która nie jest niezbędna do naprawienia szkody związanej z niewywiązaniem się konsumentów z umowy o kredyt konsumencki i może prowadzić do ich nadmiernego i nieuzasadnionego obciążenia finansowego, a przez to narusza dobre obyczaje i negatywnie wpływa na zachowanie konsumentów związane z wykonaniem umowy, zniekształcając w sposób istotny ich decyzje dotyczące umowy, o których mowa w art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r.

Prezes UOKiK ustalił, że przedsiębiorca w Umowie, a także umowach zawartych z konsumentami stosuje następujące postanowienia umowne:

W przypadku nie wykonania zobowiązań wynikających z umowy pożyczki zadłużenie wzrasta o koszty windykacyjne, koszty sądowe i koszty postępowania egzekucyjnego.

(pkt 6 Umowy)

W przypadku opóźnień i braku spłaty pożyczki w terminie Pożyczkobiorca zobowiązuje się ponieść koszty windykacyjne, według procedury obowiązującej u Pożyczkodawcy⁴, mające na celu odzyskanie należności wynikających z umowy przedstawiające się następująco: jednorazowy monitoring telefoniczny – ... zł, upomnienie – ... zł, wezwanie do zapłaty ... zł, wizyta przedstawiciela Pożyczkodawcy – ... zł, ostateczne wezwanie do zapłaty – ... zł.

(pkt 7 Umowy)

Jednocześnie w Umowie określone zostały terminy wykonania czynności windykacyjnych, które kształtują się w następujący sposób:

Procedura windykacyjna obowiązująca u Pożyczkodawcy:

- ***po upływie terminu spłaty pożyczki Pożyczkodawca może wykonać monitoring telefoniczny***
- ***w przypadku dalszego nieuregulowania pożyczki w terminie 3 dni od dnia wykonania pierwszego monitoringu telefonicznego Pożyczkodawca może wykonać powtórny – drugi monitoring telefoniczny,***
- ***w przypadku dalszego nieuregulowania pożyczki w terminie 3 dni od dnia wykonania drugiego monitoringu telefonicznego Pożyczkodawca może wysłać upomnienie (listem poleconym);***
- ***w przypadku nieuregulowania pożyczki po monitoringach telefonicznych i/lub w terminie wskazanym w upomnieniu Pożyczkodawca może wysłać do Pożyczkobiorcy przedstawiciela, wizyta przedstawiciela uznana jest za dokonaną także wtedy, gdy Pożyczkobiorca nie wpuści przedstawiciela,***
- ***w przypadku dalszego nieuregulowania pożyczki w trakcie wizyty przedstawiciela, Pożyczkodawca może wysłać ostateczne wezwanie do zapłaty (listem poleconym).***

W pierwszej kolejności należy zauważyć, iż - w ocenie Prezesa UOKiK – bezpośrednia wizyta przedstawiciela przedsiębiorcy np. w domu konsumenta nie jest konieczna do

poinformowania dłużnika o istnieniu zadłużenia, a tym samym może być uznana za nadmierną, w szczególności mając na uwadze koszty, jakie generuje po stronie Pożyczkodawcy, którymi następnie obciążony jest dłużnik. Przedsiębiorca dysponuje innymi środkami umożliwiającymi poinformowanie konsumenta o zadłużeniu i przekazaniu jemu żądania związanego z koniecznością zwrotu wcześniej pożyczonej sumy pieniężnej.

Na marginesie należy wskazać, iż ze skarg, które skierowali konsumenci lub rzecznicy konsumentów do Prezesa UOKiK wynika, że przedsiębiorca korzysta z tej formy windykacji bardzo często, a zachowanie przedstawicieli Pożyczkodawcy ma charakter agresywny, w celu zdyskredytowania dłużnika w oczach sąsiadów i innych osób postronnych, np. naklejanie plakatów na klatkach z informacją o zadłużeniu czy okrzyki przedstawicieli Nobilon wskazujące na to, że dłużnik jest złodziejem (k. 11, 19-22).

Zdaniem Prezesa UOKiK, obciążenie konsumentów opłatą za wizytę przedstawiciela Pożyczkodawcy może powodować dodatkowe, niczym nieuzasadnione obciążenie finansowe dłużników, którzy i tak mają już problem ze spłatą zaciągniętej pożyczki. Wprowadzając do Umowy analizowane opłaty, przedsiębiorca ustala jednostronnie określone sankcje za opóźnienie konsumenta i nieterminowe wywiązanie się z umowy. Należy jednak zauważyć, że powszechnie obowiązujące przepisy prawa nie precyzują kwestii ustanawiania tego typu opłat, a w sytuacji opóźnień z tytułu wykonania zobowiązania pieniężnego (w tym wypadku zwrotu wartości udzielonej pożyczki), Nobilon przysługuje uprawnienie do naliczenia odsetek za zwłokę i skierowanie swoich roszczeń na drogę sądową²¹. Ewentualne koszty, które zobowiązany jest pokryć konsument powinny ograniczać się wyłącznie do rekompensaty kosztów związanych z faktycznym poinformowaniem go o zadłużeniu, co jest następstwem naprawienia szkody powstałej w związku z nieterminowym wywiązaniem się z warunków umowy. Rolę tę w wystarczający sposób spełnia korespondencja przesłana pocztą tradycyjną, jak również monitoring telefoniczny. Jeżeli konsument, mimo iż został poinformowany o istniejącym zadłużeniu i konsekwencjach z tego wynikających, w dalszym ciągu nie spłaca należności to w takim wypadku jedyną dopuszczalną drogą dochodzenia roszczeń jest droga sądowa, a następnie postępowanie egzekucyjne. Ewentualne inne opłaty, które zostaną pobrane przez przedsiębiorcę z tytułu powstałego zadłużenia nie mogą naruszać dobrych obyczajów, w tym uczciwości kontraktowej i wykorzystywania uprzywilejowania jednej strony kontraktu, pogłębiając negatywną sytuację finansową konsumentów. Ustalenie opłaty za określoną czynność (w tym wypadku za wizytę windykatora), której jedyną rolą jest powodowanie po stronie konsumenta dodatkowego obciążenia finansowego może naruszać – w ocenie organu ochrony konsumentów – dobre obyczaje.

W konsekwencji, obciążanie tą opłatą konsumentów implikuje w ich świadomości przeświadczenie o konieczności zapłaty należności wskazanych w cytowanym powyżej postanowieniu. Tym samym czują się oni zobowiązani do zapłaty należności, które są zawarte w łączącym stronę kontrakcie. Niemniej jednak przedmiotowe opłaty naruszają dobre obyczaje, gdyż ustalone są w taki sposób, że mogą stanowić dodatkowy przychód przedsiębiorcy, niezwiązany z przedmiotem świadczenia, dodatkowo nadmiernie obciążając konsumentów,

²¹ Wyrok SOKiK z dnia 20 sierpnia 2012 r. sygn. akt XVII Amc 1383/11.

a tym samym są nienależne, ponieważ ich naliczenie jest bezprawne. Jeżeli przedsiębiorca nie zawierałby w umowie ww. zapisów w takiej formie, jak to czyni obecnie, to konsumenci nie byłoby przekonani o konieczności ich uregulowania w analizowanym kształcie i wysokości, a tym samym mogliby postąpić inaczej, ponieważ nie sugerowaliby się postanowieniem umownym.

Odnosząc się do wyjaśnień udzielonych przez Nobilon, należy zauważyć, iż dla oceny niedozwolonego charakteru tej praktyki nie ma znaczenia okoliczność, iż w niektórych okolicznościach postępowanie sądowe, jak i egzekucyjne może okazać się mniej korzystne finansowo dla konsumenta. Wyliczenia przedstawione przez Pożyczkodawcę zakładają, że konsument nie uiszczy opłaty przez cały okres trwania przewodu sądowego oraz będzie musiało zostać wszczęte postępowanie egzekucyjne, nie zakładając w ogóle, że już samo złożenie pozwu do sądu może być dla konsumenta wystarczającą przesłanką do uiszczenia należności (o ile zostały wyliczone w sposób prawidłowy). Dodatkowo należy podnieść, że w trakcie sprawy sądowej konsumentowi przysługują środki prawne do ochrony swoich racji, w tym możliwość złożenia sprzeciwu, podnoszenia różnych zarzutów, złożenie wniosku o pomoc prawną z urzędu i zwolnienie z kosztów sądowych. Są to gwarancje procesowe, które nie są przewidziane w postępowaniu windykacyjnym prowadzonym przez przedsiębiorcę.

Wbrew twierdzeniom Pożyczkodawcy, nigdzie w Umowie nie jest wskazane, że wizyta przedstawiciela przedsiębiorcy ma charakter jednorazowy. Również w piśmie z dnia 22 maja 2015 r. Nobilon wskazał, że *„Nie bez znaczenia jest także okoliczność, że jeśli przedstawiciel mojego klienta musi kilka razy pojechać do dłużnika, aby spróbować odzyskać zadłużenie to poświęca czas, który mógłby wykorzystać na udzielenie innych pożyczek”* (k. 217). Powyższe oznacza, że w ramach jednej umowy zawartej na 30 dni, przedsiębiorca może podejmować kilka prób bezpośredniego egzekwowania należności, a to oznacza że opłaty nakładane na konsumentów w wysokości 50 zł mogą się powielać.

Należy przy tym zwrócić uwagę na sposób działania Nobilonu, w szczególności okoliczności zawierania kolejnych umów z tymi samymi konsumentami. Umowy pożyczki zawierane są na 30 dni i po tym okresie, w dużej liczbie przypadków, ulegają one „sztucznemu przedłużeniu” poprzez zawarcie kolejnej Umowy na identycznych warunkach. Do „przedłużenia” umowy może również dojść po zastosowaniu przez Nobilon czynności windykacyjnych, gdyż konsument – który nie ma możliwości spłaty pożyczki, a jednocześnie nie chce, aby w stosunku do niego były nadal prowadzone czynności windykacyjne – godzi się zawrzeć nową umowę, która przedłuża termin spłaty należności wynikających z pierwszej umowy łączącej strony. W takiej sytuacji dłużnik nie uzyskuje jednak nowej kwoty kredytu, która wynika z tak zawartego kontraktu, ale otrzymuje jedynie przedłużenie spłaty na kolejny 30-dniowy okres. Dochodzi przy tym również do sztucznego „powielania” zadłużenia konsumenta, wynikającego z zawierania kolejnych umów pożyczek. Powyższa praktyka była przedmiotem rozważań zawiadomienia złożonego przez Prezesa UOKiK, w związku z możliwością popełnienia przez Marka Bednarza przestępstwa określonego w art. 304 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 1997 r. Nr 553, poz. 88 ze zm.). W momencie wydania niniejszej decyzji prowadzone jest śledztwo w tej sprawie przez Prokuraturę

Okręgową we Włocławku (sygn. V Ds./30/15 – k. 251-254). Stosowania wysokich opłat windykacyjnych jest elementem presji wywieranej na dłużnika, w celu zawarcia „nowej” umowy za opłatą z niej wynikającą, ale bez wypłacania ekwiwalentu pieniężnego. W sytuacji, w której konsument zawrze z przedsiębiorcą „nową” umowę pożyczki, nie będą w stosunku niego prowadzone działania windykacyjne i jednocześnie umożliwi mu to – za dodatkową opłatą – przedłużenie okresu spłaty faktycznego zobowiązania (które jednocześnie może narastać, o ile strony formalnie nie rozliczą się z posiadanych zobowiązań, czyli nie dojdzie do potwierdzenia przez Noblin spłaty przez konsumenta poprzedniej pożyczki). Jednocześnie należy wskazać, że Prezes UOKiK nie dał wiary wyjaśnieniom Pożyczkodawcy wskazanym w piśmie z dnia 27 lipca 2014 r. (k. 285-286) dot. wręczaniu każdorazowo konsumentom kwot wynikających z kolejno zawartych umów, gdyż liczne skargi jego klientów przeczą tej tezie. Należy przy tym dodać, że konsumenci, o których mowa powyżej są z różnej części Polski i relacjonują sytuację z różnego przedziału czasowego, także trudno uznać, że mogli oni w tym zakresie wspólnie ustalić swoją wersję wydarzeń.

Za bezzasadny należy uznać argument Pożyczkodawcy, zgodnie z którym koszty w powyżej wskazanej wysokości są usprawiedliwione i zostały uznane za dopuszczalne jako minimalne koszty dochodzenia roszczeń w art. 6 ust. 1 Dyrektywy z dnia 16 lutego 2011 r. w sprawie zwalczania opóźnień w płatności w transakcjach handlowych. Przedsiębiorca zdaje się nie dostrzegać, że przedmiotowy akt prawny dotyczy regulacji handlowych pomiędzy dwoma równorzędnymi podmiotami (czyli dwoma przedsiębiorcami). Przedmiotowa dyrektywa nie ma (i nie może mieć) żadnego zastosowania dla roszczeń dochodzonych względem konsumentów. Wskazuje na to wprost motyw 8 ww. dyrektywy, zgodnie z którym „*Niniejsza dyrektywa nie powinna regulować transakcji z udziałem konsumentów*”.

W niniejszej sprawie nie ma również znaczenia to, jak naprawdę kształtują się koszty osobistej wizyty przedstawiciela Nobilon u dłużnika i czy kwota na poziomie 50 zł pokrywa wydatki przedsiębiorcy z tego tytułu, gdyż nie to jest przedmiotem zarzutu. W ocenie Prezesa UOKiK, o ile dozwolone jest prowadzenie tego typu czynności windykacyjnej (pod warunkiem, że w trakcie jej wykonywania nie dochodzi do naruszenia prawa, np. dobrych obyczajów), to obciążanie jej kosztami konsumenta wykracza poza dozwolone ramy prawne. Skoro postępowanie przedsądowe przedsiębiorcy ma dotyczyć poinformowania konsumenta o zadłużeniu i skutkach niewywiązania się ze zobowiązań, to nie może to jednocześnie prowadzić do znaczącego powiększania jego zadłużenia i zastępowania w czynnościach komornika, który działa w określonych ramach prawnych i dysponuje w tym celu narzędziami, w które wyposażył go ustawodawca.

Prezes UOKiK nie dał również wiary wyjaśnieniom przedsiębiorcy, jakoby wizyty przedstawiciela Pożyczkodawcy w domu dłużnika były niezbędne do wywiązania się klienta ze zobowiązań umownych lub też poinformowania go o zadłużeniu. Nobilon wskazuje, że są to osoby, które nie odbierają telefonów ani korespondencji, a więc nie ma innej drogi na nawiązanie z nią kontaktu, niż poprzez spotkanie bezpośrednie (k.217). Zgodnie z sekwencją czynności windykacyjnych wskazanych w umowie, wizyta domowa przedstawiciela Pożyczkodawcy ma miejsce po nieuregulowaniu należności po monitoringu telefonicznym

i/lub wysłaniu upomnienia. Tymczasem w piśmie z dnia 16 marca 2015 r. Nobilon wskazał, że w 2015 upomnień jeszcze nie wysłał, ale jednocześnie przedłożył 5 dokumentów świadczących o podejmowanych czynnościach windykacyjnych w postaci wizyty przedstawiciela przedsiębiorcy w domu dłużnika. Powyższe okoliczności znajdują również potwierdzenie w skargach kierowanych do Prezesa UOKiK. W jednej z nich konsumentka wskazuje, że „Jeżeli Pani Małgorzata (przedstawiciel Nobilon – przyp. Prezes UOKiK) nie mogła dodzwonić się do mnie, należało wysłać monit pocztą” (k. 291), przy czym we wcześniejszej części zawiadomienia autorka wskazuje, że w stosunku do niej prowadzone były już czynności zmierzające do bezpośredniego odzyskania długu. Oznacza to, że Pożyczkodawca podejmuje bardziej dolegliwe (i kosztowniejsze) czynności windykacyjne, zanim nie zostały wyczerpane inne możliwości dotarcia do dłużnika i poinformowania go o zadłużeniu. Brak wysłania upomnienia i jednoczesne podejmowanie przez przedsiębiorcę czynności bardziej inwazyjnej dla konsumenta (bezpośrednie spotkanie, możliwość naruszenia miru domowego i konieczność poniesienia przez dłużnika wyższych kosztów windykacyjnych) przeczy deklaracjom Pożyczkodawcy przedstawionym w wyjaśnieniach do zarzutów po wszczęciu niniejszego postępowania.

Reasumując, w ocenie organu ochrony konsumentów, przedmiotowe działanie – mając na względzie charakter prowadzonej przez Nobilon działalności - stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r.

2.

Analiza postanowień Umów stosowanych przez Pożyczkodawcę wskazuje, iż zamieszczone zostały w nich postanowienia, zgodnie z którymi:

W przypadku opóźnienia w spłacie pożyczki, Pożyczkodawca może żądać spotkania z Pożyczkobiorcą. Pożyczkobiorca zobowiązany jest na żądanie Pożyczkodawcy spotkać się z Pożyczkodawcą lub jego przedstawicielem. W przypadku naliczenia kary umownej o jakiej mowa w pkt 5 umowy Pożyczkodawca nie naliczy za takie spotkanie opłaty wskazanej w pkt 7 umowy. (pkt 8 Umowy)

Każda ze stron może domagać się zapłaty kary umownej w wysokości za naruszenie postanowień umowy przez drugą stronę. W szczególności za naruszenie postanowień umowy uważa się naruszenie obowiązku spotkania o jakim mowa w pkt 8 umowy. (pkt 5 Umowy)

W ocenie Prezesa UOKiK, Nobilon stosuje agresywną praktykę rynkową poprzez wykorzystywanie swojej uprzywilejowanej pozycji w stosunku obligacyjnym w związku z nakładaniem na konsumentów obowiązku spotkania się z nim lub jego przedstawicielem w sytuacji opóźnienia w spłacie pożyczki przez konsumentów pod rygorem obciążenia ich karą umowną w sytuacji niedochowania tego obowiązku, co może ograniczać zachowanie konsumentów po zawarciu umowy, zniekształcając w sposób istotny ich decyzje dotyczące wykonania umowy, o których mowa w art. 8 ust. 1 u.p.n.p.r.

Zgodnie z ww. przepisem, praktykę rynkową uznaje się za agresywną, jeżeli przez niedopuszczalny nacisk w znaczny sposób ogranicza lub może ograniczyć swobodę wyboru przeciętnego konsumenta lub jego zachowanie względem produktu i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Z kolei zgodnie z art. 8 ust. 2 u.p.n.p.r. za niedopuszczalny nacisk uważa się każdy rodzaj wykorzystania przewagi wobec konsumenta, w szczególności użycie lub groźbę użycia przymusu fizycznego lub psychicznego, w sposób znacznie ograniczający zdolność przeciętnego konsumenta do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej umowy. Ustawodawca wskazuje, że przy ocenie, czy praktyka rynkowa jest agresywna, należy uwzględnić wszystkie jej cechy i okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, a w szczególności celowe wykorzystanie przez przedsiębiorcę przymusowego położenia konsumenta lub innych okoliczności na tyle poważnych, że ograniczają one zdolność konsumenta do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej umowy (art. 8 ust. 3 pkt 2 u.p.n.p.r.). Stosowanie tego typu praktyki jest zakazane z mocy samego prawa i nie wymaga analizy pod kątem nieuczciwości w oparciu o art. 4 przedmiotowej ustawy.

W orzecznictwie wskazuje się, że „niedopuszczalny nacisk”, o którym mowa w art. 8 ust. 2 u.p.n.p.r. ma charakter otwarty i może się przejawiać różnymi formami wykorzystywania przewagi wobec konsumenta²². Stanowisko to potwierdza analiza treści art. 8 i 9 dyrektywy 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach handlowych (dalej: Dyrektywa 2005/29/WE)²³. Zgodnie z art. 8 ww. dyrektywy praktykę handlową uznaje się za agresywną, jeżeli w konkretnym przypadku, biorąc pod uwagę wszystkie jej cechy i okoliczności, poprzez nękanie, przymus, w tym z użyciem siły fizycznej lub bezprawny nacisk, w znaczny sposób ogranicza lub może ograniczyć swobodę wyboru przeciętnego konsumenta lub jego zachowanie. Zdaniem SOKiK w przywołanym powyżej orzeczeniu „agresywne” zachowania przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów ww. dyrektywy mogą być realizowane poprzez „bezprawny nacisk”, który jest zachowaniem odrębnym i niezależnym od działań, takich jak nękanie albo przymus, w tym z użyciem siły fizycznej. Sąd zauważa jednocześnie, że „*Powyższe stanowisko potwierdza również przepis art. 9 upnpr przewidujący, iż agresywnymi praktykami rynkowymi w każdych okolicznościach są m.in. takie zachowania przedsiębiorcy, którym w żaden sposób nie można przypisać cechy agresywności w potocznym rozumieniu tego słowa, a więc zachowania zupełnie pozbawione elementów brutalności czy gwałtowności ze strony przedsiębiorcy*”²⁴. Bezpośrednim skutkiem niedopuszczalnego nacisku ze strony przedsiębiorcy powinno być **ograniczenie swobody wyboru konsumenta, co z kolei powoduje lub może powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.**

Zdaniem Prezesa UOKiK, nie jest dopuszczalne w umowie o kredyt konsumencki ustalanie konsumentom obowiązków pod rygorem „sankcji finansowych”, które nie mają

²² Wyrok SOKiK z dnia 2 kwietnia 2014 r., sygn. XVII Ama 51/11.

²³ Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca 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.

²⁴ Wyrok SOKiK z dnia 2 kwietnia 2014 r., sygn. XVII Ama 51/11.

związku z prawidłowym wykonaniem umowy (tj. zapłatą rat lub całości udzielonej pożyczki). Należy przy tym zauważyć, iż tożsama sankcja nie została przewidziana, jeżeli do spotkania nie dojdzie z winy przedsiębiorcy, co należy uznać za niedopuszczalne uprzywilejowanie przedsiębiorcy. Ewentualne spotkania, które mogą się odbywać pomiędzy stronami umowy powinny mieć charakter jedynie dobrowolny i nie powinny być ustalane pod groźbą poniesienia sankcji finansowych.

Poprzez niedopuszczalny nacisk finansowy, wynikający z postanowienia dotyczącego kary umownej, przedsiębiorca próbuje w sposób bezprawny wywrzeć presję, która z jednej strony ma zapewnić Pożyczkodawcy możliwość m.in. psychicznego oddziaływania na dłużnika w trakcie spotkania (kontaktu bezpośredniego) lub umożliwić obciążenie go dodatkową opłatą za brak wywiązania się z tego obowiązku. Konsument nie posiada więc alternatywy i pod wpływem bezprawnego nacisku może czuć się zobowiązany do wykonania jednej z dwóch powyższych czynności (albo spotkania na zasadach ustalonych przez Nobilon albo zapłaty kary umownej). Brak swobody wyboru po stronie konsumenta w zakresie spotkania się z przedsiębiorcą jest o tyle zasadny, iż jego dłużnicy znajdują się często w trudnej sytuacji finansowej (nie spłacają z różnych przyczyn zadłużenia), a jednocześnie Pożyczkodawca dysponuje wekslem in blanco podpisanym przez konsumenta, przez co może z łatwością dochodzić ustalonej kary pieniężnej za niewywiązanie się przez niego z warunku umowy.

Niezależnie od powyższego, należy zauważyć również inne naganne aspekty analizowanych postanowień. Klauzula opisana powyżej wprowadza obowiązek, iż do spotkania musi dojść na każde „żądanie Pożyczkodawcy”, co w praktyce oznacza, że dla samej możliwości nałożenia sankcji karnej bez znaczenia jest okoliczność, iż w wyznaczonym przez Nobilon terminie konsument nie może się spotkać, gdyż ma w tym dniu inne obowiązki. Może się również tak zdarzyć, iż nawet jeżeli konsument wyrazi wstępną zgodę na udział w takim spotkaniu, to z przyczyn niezależnych od siebie nie będzie mógł w nim uczestniczyć (np. pobyt w szpitalu). Kwestionowane zapisy umowne nie przewidują w tym wypadku żadnych wyłączeń i umożliwiają przedsiębiorcy nałożenie na konsumenta kary umownej w związku z niewykonaniem analizowanego obowiązku, bez względu na przyczynę. Postanowienia umowne nie przewidują nadto terminu, w którym przedsiębiorca ma poinformować konsumenta o tym spotkaniu, jak również sposobu, w jaki ma się to odbyć. Oznacza to dużą dowolność po stronie Pożyczkodawcy, w tym prawo do wyznaczania terminów bez odpowiedniego wyprzedzenia (np. na następny dzień, w godzinach wieczornych etc.) i które może nie zostać skutecznie zakomunikowane konsumentowi. W Umowie nie sprecyzowano również, w jakiej formie składane jest „żądanie” przez Pożyczkodawcę. Może dochodzić do sytuacji, w której żądanie będzie składane bezpośrednio w miejscu zamieszkania konsumenta (przed jego drzwiami, przed domofonem). Może to prowadzić do nadużyć w stosowanie analizowanego postanowienia umownego, które sprowadza się do tego, że jeżeli dłużnika nie ma w tym momencie w domu (lub jest, ale się nie ujawnia bo nie chce otworzyć z różnych przyczyn przedstawicielom przedsiębiorcy), to nawet nie będzie wiedział, że takie żądanie zostało przez nich złożone, a mimo wszystko – zgodnie z warunkami Umowy – może zostać obciążony karą umowną. Taką możliwość - bezpośredniego umówienia wizyty przedstawiciela - potwierdza również przedsiębiorca (k. 285)

Nie jest przy tym prawdą – jak twierdzi Nobilon w piśmie z dnia 22 maja 2015 r. - jakoby szczegóły spotkania, w tym termin, miejsce i czas ustalane były indywidualnie według potrzeb klienta i jego realnych możliwości (k. 220). Przeczą temu informacje przekazywane przez konsumentów. W jednej ze skarg wskazano np. *„W dniu 06.08.2014r. te dwie kobiety pojawiły się znowu ok. godz. 12.00, kiedy ja byłam w pracy. Mogłyby chociaż wysłać sms, aby ustalić porę kiedy możemy się spotkać. Uważam, że te kobiety robią to celowo, mając przy tym niezły ubaw, naklejając znowu 2 naklejki przy wejściu na klatkę schodową oraz krzycząc przed blokiem, że jestem złodziejką i sąsiedzi niech nie pożyczają mi pieniędzy, bo nie oddają”* (k.11). Z powyższego wynika, że terminy spotkania nie zawsze są ustalane z dłużnikiem. W takim wypadku „żądanie” ze strony Nobilon - o którym mowa w kwestionowanym postanowieniu - skierowane zostanie do konsumenta przez przedstawicieli przedsiębiorcy bezpośrednio w jego miejscu zamieszkania, którzy oczekują już przed jego domem na spotkanie. Ryzyko takie wynika ze zdania drugiego postanowienia zawartego w pkt 8 Umowy, zgodnie z którym *„Pożyczkobiorca zobowiązany jest na żądanie Pożyczkodawcy spotkać się z Pożyczkodawcą lub jego przedstawicielem.”*

W ocenie Prezesa UOKiK, konsumenci – pod wpływem niedopuszczalnego, finansowego nacisku - mogą czuć się zobowiązani do przymusowego spotkania się z przedstawicielami Nobilon na warunkach wskazanych przez Pożyczkodawcę, co nie powinno mieć miejsca w sytuacji przestrzegania przez przedsiębiorcę dobrych obyczajów kupieckich, w których to do spotkania powinno dochodzić w wyniku wystąpienia woli dwóch stron kontraktu. Ponadto na podstawie kwestionowanego zapisu dłużnicy przedsiębiorcy mogą czuć się przymuszeni do zapłaty kary umownej, która narusza dobre obyczaje i nie powinna być w stosunku do nich stosowana (ze względu na brak ekwiwalentności, wzajemności czy wygórowany charakter). Jednocześnie ww. karę będą musieli uiścić również konsumenci nawet, jeżeli z przyczyn od siebie niezależnych nie będą mogli uczestniczyć w spotkaniu. Tym samym konsumenci podejmują decyzję dotyczącą umowy w postaci spotkania się z przedstawicielem przedsiębiorcy bez pełnej swobody w tym zakresie, a w swoim postępowaniu mogą kierować się wyłącznie zamiarem uniknięcia kary umownej. Z drugiej strony w przypadku obiektywnej niemożliwości spotkania się na zasadach ustalonych przez Nobilon, konsument przymuszony jest do zapłaty kary umownej ustalonej na zasadach naruszających dobre obyczaje.

Reasumując, w ocenie organu ochrony konsumentów, opisywana w niniejszym punkcie praktyka Nobilon stanowi agresywną praktykę rynkową, o której mowa w art. 8 ust. 1 u.p.n.p.r.

Przesłanka naruszenia zbiorowych interesów konsumentów

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów formułuje definicję negatywną pojęcia zbiorowego interesu konsumentów, stwierdzając w art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. W świetle art. 1 ust. 1 wyżej przywołanej ustawy należy przyjąć, że ze zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego konsumenta będącego kontrahentem przedsiębiorcy. Przedmiotem ochrony nie są zatem interesy

indywidualnego konsumenta lub grupy indywidualnych konsumentów, ale wszystkich – aktualnych lub potencjalnych klientów – traktowanych jako grupa uczestników rynku zasługująca na szczególnej ochronie²⁵.

Stanowisko to potwierdzone zostało również w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu jednego z wyroków stwierdził, iż: „nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy antymonopolowej można wszczynać tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczby potencjalnych konsumentów”²⁶.

W ocenie Prezesa UOKiK, zakwestionowane w przedmiotowej decyzji zachowania Nobilon, polegające na stosowaniu w obrocie z konsumentami umów naruszających obowiązek udzielenia konsumentom rzetelnych, prawdziwych oraz pełnych informacji, a także stosowaniu nieuczciwych praktyk rynkowych oraz postanowień sprzecznych z powszechnie obowiązującym prawem godzą w zbiorowe interesy konsumentów. Stroną umowy zawieranej przez ww. przedsiębiorcę są zarówno wszyscy aktualni, jak i wszyscy przyszli potencjalni klienci zamierzający wziąć pożyczkę u Pożyczkodawcy. Zatem krąg adresatów takiego wzorca nie jest z góry określony.

Na poparcie powyższego należy przytoczyć stanowisko SOKiK, który wskazał, iż jeżeli potencjalną daną praktyką przedsiębiorcy może być dotknięty każdy konsument w analogicznych okolicznościach, to ma miejsce naruszenie zbiorowych interesów²⁷. Tak więc w rozpatrywanym stanie faktycznym działanie kredytodawcy nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz wpływa niekorzystnie na interesy potencjalnie nieokreślonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy obecnych i przyszłych kontrahentów przedsiębiorcy.

Mając na względzie powyższe należy stwierdzić, że wszystkie przesłanki z art. 24 ust 1 i 2 u.o.k.i.k. zostały spełnione, co oznacza, iż przedsiębiorca dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Wobec tego orzeczono jak w punkcie I i II sentencji decyzji.

III.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. Prezes UOKiK ma kompetencje do ukarania przedsiębiorcy poprzez nałożenie na niego kary pieniężnej w wysokości nie większej niż 10% obrotowym osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeśli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

²⁵ wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lipca 2008r., sygn. akt VI ACa 306/08, a także T. Skoczny, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów Komentarz*, C.H.Beck 2009r., s. 962.

²⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2003 r. (sygn. akt: I CKN 504/01).

²⁷ Wyrok SOKiK z dnia 13 stycznia 2009 r., sygn.. XVII Ama 26/08.

Mając na względzie powyższy stan faktyczny oraz prawny niniejszej sprawy, organ ochrony konsumentów postanowił skorzystać z uprawnienia do nałożenia kary pieniężnej z tytułu naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Prezes UOKiK podejmując decyzję o nałożeniu sankcji finansowej na Pożyczkodawcę, miał na względzie, iż nie występują szczególne okoliczności uzasadniające odstąpienie od wymierzenia kary. Jednocześnie, Prezes UOKiK przy podjęciu decyzji dotyczącej nałożenia kary finansowej miał na względzie, iż zarzucana przedsiębiorcy praktyka godzi w poważne interesy konsumentów związane bezpośrednio z ich interesami ekonomicznymi, a także okoliczność, iż poszkodowanymi w wyniku jej stosowania są głównie osoby mniej zamożne, często o mniejszym rozeznaniu w kwestiach prawnych, dla których skorzystanie z oferty pożyczkowej przedsiębiorstwa pozabankowego (niepodlegającego kontroli KNF) stanowi często jedyną możliwość pozyskania dodatkowego kapitału.

W tym miejscu wskazać należy, iż **zaniechanie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów – co wielokrotnie podkreślano w judykaturze - nie jest podstawą do odstąpienia od wymierzenia kary**²⁸. Żaden przepis u.o.k.i.k. nie wyłącza możliwości zastosowania sankcji przewidzianej w art. 106 tejże ustawy w związku z naruszeniem art. 24 u.o.k.i.k. W takim wypadku Prezes UOKiK jest zobowiązany wydać decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania, co jednak nie wyklucza nałożenia na przedsiębiorcę sankcji finansowych.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniona jest wysokość kar nakładanych na przedsiębiorców. W art. 111 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k. w sposób nieenumeratywny wskazano, iż Prezes UOKiK winien wziąć pod uwagę okoliczności naruszenia przepisów ustawy oraz uprzednie naruszenia przepisów ustawy, a także okres, stopień oraz skutki rynkowe naruszenia przepisów ustawy, w tym okoliczności dot. natury naruszenia oraz działalności przedsiębiorcy. Ponadto – zgodnie z art. 111 ust. 2 ww. ustawy Prezes UOKiK przy ustalaniu wymiaru kary bierze pod uwagę okoliczności łagodzące i obciążające wymienione w art. 111 ust. 3 i 4 u.o.k.i.k. Należy przy tym zauważyć, że okoliczności łagodzące wskazane w tym przepisie nie mają charakteru zamkniętego.

Podkreślić nadto należy, iż nakładana przez organ ochrony konsumentów kara finansowa pełni trojaką funkcję: represyjną, prewencyjną i edukacyjną.

Ustalając wymiar kary należy wziąć przede wszystkim pod uwagę funkcję prewencyjną kar, w tym prewencję ogólną. **Kara bowiem winna być ustalona tak, aby powstrzymywać przedsiębiorcę stosującego praktykę oraz innych przedsiębiorców przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk w obrocie z konsumentami.** Zważyć także należy na dużą skalę naruszeń zbiorowych interesów konsumentów przez przedsiębiorców udzielających pożyczek gotówkowych, a nie podlegających żadnym organom nadzoru, w tym Komisji Nadzoru Finansowego. Zachodzi zatem konieczność wymierzenia kar w takiej wysokości,

²⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 stycznia 2012 r., sygn. akt VI ACa 956/11; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 kwietnia 2012 r., sygn. akt VI ACa 1320/11.

która zniechęci ww. przedsiębiorców do stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Nakładając karę pieniężną, Prezes UOKiK wziął również pod uwagę konieczność ustalenia, czy określone w tym przepisie naruszenie dokonane było co najmniej nieumyślnie. Konieczność brania pod uwagę tej przesłanki w przypadku stosowania kar pieniężnych wynika bezpośrednio z art. 106 ust. 1 u.o.k.i.k. Z tego względu, nakładając karę pieniężną, Prezes UOKiK uwzględnił całokształt okoliczności sprawy, które wskazywać mogą na nieumyślny charakter naruszenia przez Pożyczkodawcę zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Z działaniem nieumyślnym mamy do czynienia wówczas, gdy sprawcy nie można przypisać świadomości naruszenia przepisów ustawy, ale można od niego zasadnie wymagać, aby taką świadomość w odniesieniu do swoich działań posiadał. Analizowane w niniejszym postępowaniu zachowanie przedsiębiorcy (polegające zarówno na działaniu, jak i na zaniechaniu) wiąże się z niedochowaniem przez niego należytej staranności przy konstruowaniu umowy pożyczki. Pomimo tego – jak już wcześniej wskazano – już samo stwierdzenie nieumyślności zakwestionowanej praktyki daje podstawę do nałożenia kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k.

W roku 2014 Nobilon osiągnął przychód w wysokości zł, który będzie podstawą do obliczenia każdorazowo wysokości każdej z kar. Maksymalny wymiar kary, jaki można nałożyć na przedsiębiorcę wynosi zł – tj. 10% osiągniętego obrotu w roku 2014.

Ustalając wymiar kary za naruszenie opisane w niniejszej decyzji, Prezes UOKiK w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonych praktyk i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych ustaleń w zakresie wysokości kary. Następnie organ ochrony konsumentów rozważył, czy w sprawie występują okoliczności obciążające i łagodzące oraz jaki powinny mieć wpływ na wysokość kary.

1. Kara pieniężna za stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów opisanej w punkcie I.1.

W niniejszym zarzucie stwierdzono stosowanie przez przedsiębiorcę postanowienia, które jest sprzeczne z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa. Na podstawie przedmiotowego zapisu, Nobilon mógł nie uwzględniać oświadczeń złożonych w innej formie, aniżeli pisemna. Dodatkowo konsumenci, sugerując się kwestionowaną klauzulą, mogli rezygnować z przesyłania oświadczeń drogą elektroniczną, pomimo że na podstawie przepisów u.k.k. mieli do tego prawo. Tym samym konsumenci ponieśliby dodatkowe koszty związane z nadaniem oświadczenia o odstąpieniu od umowy pocztą (koszt znaczka, listu plus czas poświęcony na wysłanie korespondencji). Przedmiotowe działanie mogło również zniechęcać kredytobiorców do skorzystania z ustawowych uprawnień, ze względu na trudności, o których mowa powyżej. Należy przy tym zauważyć, iż prawo do niczym nieskrępowanego odstąpienia od umowy kredytowej jest jednym z podstawowych praw i gwarancji przyznanych słabszej stronie stosunku obligacyjnego na podstawie przepisów u.k.k. Naruszenie przedmiotowych uprawnień konsumentów należy uznać za działanie szczególnie szkodliwe.

W ramach niniejszego zarzutu do naruszenia przepisów u.o.k.i.k. doszło na etapie zawierania umowy, co przełożyło się również na etap wykonania kontraktu, gdyż postanowienie wpływało na formę, w jakiej konsument może dokonać odstąpienia od umowy o kredyt konsumencki.

W związku z powyższym, organ ochrony konsumentów - mając na uwadze również długotrwały okres stosowania opisanych praktyk (co najmniej od października 2013 r. – k. 25) - uznał, iż natura naruszeń polegających na stosowaniu postanowienia niezgodnego z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa uzasadnia ustalenie wyjściowego poziomu wymiaru kary pieniężnej **na poziomie** % obrotu uzyskanego przez przedsiębiorcę w 2014 r., co jest równe kwocie **10.352,32 zł**.

Przy określaniu ostatecznego wymiaru kary Prezes UOKiK stwierdził występowanie okoliczności łagodzących w związku z zaniechaniem przedmiotowej praktyki przez przedsiębiorcę niezwłocznie po wszczęciu postępowania i zdecydował o **obniżeniu wymiaru kary o 20 %**. Jednocześnie organ ochrony konsumentów uznał, że nie wystąpiły okoliczności, o których mowa w art. 111 ust. 3 pkt 1 lit a, c-d w zw. z art. 111 ust. 3 pkt 2 u.o.k.i.k.

Prezes UOKiK uznał, że w niniejszej sprawie występuje jedna okoliczność obciążająca, wpływająca na podwyższenie ostatecznego wymiaru kary. Za taką okoliczność należy uznać dokonanie uprzednio przez przedsiębiorcę podobnego naruszenia, co zostało stwierdzone prawomocną decyzją Prezesa UOKiK nr RBG-33/2012 z 18 grudnia 2012 r., w której w pkt I.D.3. również zakwestionowano naruszenie przez Pożyczkodawcę przepisów u.k.k. dotyczącymi odstąpienia od umowy. Powyższa okoliczność wpływa na podwyższenie **wymiaru kary o 30%**.

Mając powyższe na uwadze, ostateczny wymiar kary został zwiększony o 10% do kwoty (po zaokrągleniu do pełnych złotych) **11.388 zł**, co stanowi ok. % obrotu uzyskanego przez przedsiębiorcę w 2014 r. oraz ok. % maksymalnego wymiaru kary, jaką mógł nałożyć organ ochrony konsumentów na Nobilon w niniejszym postępowaniu za stosowanie praktyki, o której mowa w pkt I.1. sentencji decyzji.

2. Kara pieniężna za stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów opisanych w punkcie I.2.

W niniejszym zarzucie stwierdzono stosowanie przez przedsiębiorcę dwóch praktyk, które są sprzeczne z dobrymi obyczajami. W zakresie praktyki określonej w pkt I.2.A. należy zauważyć, iż mogła ona negatywnie wpływać na sytuację konsumenta po zawarciu umowy, gdyż przedsiębiorca przyznawał sobie prawo do uznania prób nawiązania kontaktu za skuteczne, mimo że w rzeczywistości takie nie były, co bezpośrednio mogło przełożyć się na możliwość obciążenia go opłatami za czynności windykacyjne, z którymi nie miał nawet możliwości zapoznania się. Tym samym Nobilon mógł naliczać pożyczkobiorcom opłaty, bez ich wiedzy i zgody. Z kolei przy praktyce określonej w pkt I.2.B. Pożyczkodawca mógł kształtować stosunek umowny na podstawie załączników do umowy, które nie były udostępniane konsumentowi, a ten nie miał możliwości wyrażenia w tym zakresie sprzeciwu, z

uwagi na postanowienie umowne, które zastępowało jego oświadczenie woli. Jak wynika ze skarg konsumentów, załączniki do umowy udostępniane są w niektórych przypadkach dopiero na wyraźny wniosek konsumenta (np. k. 123). Szkodliwość analizowanych w tym zarzucie praktyk należy ocenić jako umiarkowaną.

W ramach niniejszego zarzutu – przy obu praktykach - do naruszenia przepisów u.o.k.i.k. doszło na etapie zawierania umowy, co przełożyło się również na etap wykonania kontraktu, gdyż postanowienie zawarte w Umowie wpływało na późniejsze jej wykonanie.

W związku z powyższym organ ochrony konsumentów - mając na uwadze również długotrwały okres stosowania opisanych praktyk (co najmniej od października 2013 r.) - uznał, iż natura naruszeń polegających na stosowaniu postanowień naruszających dobre obyczaje uzasadnia ustalenie wyjściowego poziomu wymiaru kary pieniężnej **na poziomie** % (% za praktykę z pkt I.2.A. oraz % za praktykę z pkt I.2.B) obrotu uzyskanego przez przedsiębiorcę w 2014 r., co jest równe kwocie **12.077, 70 zł** (6.901,54 zł i 5.176,16 zł).

Przy określaniu ostatecznego wymiaru kary Prezes UOKiK stwierdził występowanie okoliczności łagodzących w związku z zaniechaniem przedmiotowej praktyki przez przedsiębiorcę niezwłocznie po wszczęciu postępowania i zdecydował o **obniżeniu wymiaru kary o 20 %**. Jednocześnie organ ochrony konsumentów uznał, że nie wystąpiły okoliczności, o których mowa w art. 111 ust. 3 pkt 1 lit a, c-d w zw. z art. 111 ust. 3 pkt 2 u.o.k.i.k.

Prezes UOKiK uznał, że w niniejszej sprawie występuje jedna okoliczność obciążająca, wpływająca na podwyższenie ostatecznego wymiaru kary w zakresie praktyki określonej w pkt I.2.A. Za taką okoliczność należy uznać dokonanie uprzednio przez przedsiębiorcę podobnego naruszenia, co zostało stwierdzone prawomocną decyzją Prezesa UOKiK nr RBG-33/2012 z 18 grudnia 2012 r, w której w pkt I.A.4. również zakwestionowano praktykę polegającą na wprowadzeniu zapisu umownego dot. domniemania doręczenia korespondencji w terminie 7-dniowym. Powyższa okoliczność wpływa na podwyższenie **wymiaru kary, co do praktyki określonej w pkt I.2.A. - o 30%**.

Mając powyższe na uwadze, ostateczny wymiar w stosunku do praktyki z pkt I.2.A. został podwyższony o 10% (7.592 zł), a z pkt I.2.B. obniżony o 20% (4.141 zł), co w końcowym rozrachunku daje kwotę (po zaokrągleniu do pełnych złotych) **11.733 zł**, co stanowi ok. % obrotu uzyskanego przez przedsiębiorcę w 2014 r. oraz ok. % maksymalnego wymiaru kary, jaką mógł nałożyć organ ochrony konsumentów na Nobilon w niniejszym postępowaniu za stosowane praktyki, o których mowa w pkt I.2. sentencji decyzji.

3. Kara pieniężna za stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów opisanej w punkcie I.3

W niniejszym zarzucie stwierdzono stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki polegającej na naruszeniu obowiązku udzielenia konsumentowi rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji zagwarantowanej w przepisach u.k.k. Tym samym pożyczkobiorcy nie mieli pełnej informacji o konsekwencjach odstąpienia od umowy, przez co nie mogli podjąć świadomej decyzji w zakresie skorzystania z tego uprawnienia. W konsekwencji mogło to spowodować, że

konsumenci obawiali się skutków odstąpienia od umowy i zaniechali złożenia przedsiębiorcy oświadczenia w tym zakresie. Powyższe naruszenie należy uznać za umiarkowane.

W ramach niniejszego zarzutu – przy obu praktykach - do naruszenia przepisów u.o.k.i.k. doszło na etapie zawierania umowy, co przełożyło się również na etap wykonania kontraktu, gdyż postanowienie zawarte w Umowie wpływały na późniejsze jej wykonanie.

W związku z powyższym organ ochrony konsumentów - mając na uwadze również długotrwały okres stosowania opisanych praktyk (co najmniej od października 2013 r.) - uznał, iż natura naruszeń polegających na niewywiązaniu się z obowiązku informacyjnego przewidzianego w przepisach prawa uzasadnia ustalenie wyjściowego poziomu wymiaru kary pieniężnej **na poziomie** % obrotu uzyskanego przez przedsiębiorcę w 2014 r., co jest równe kwocie **3.450,77 zł.**

Przy określaniu ostatecznego wymiaru kary Prezes UOKiK stwierdził występowanie okoliczności łagodzących w związku z zaniechaniem przedmiotowej praktyki przez przedsiębiorcę niezwłocznie po wszczęciu postępowania i zdecydował o **obniżeniu wymiaru kary o 20 %**. Jednocześnie organ ochrony konsumentów uznał, że nie wystąpiły okoliczności łagodzące, o których mowa w art. 111 ust. 3 pkt 1 lit a, c-d w zw. z art. 111 ust. 3 pkt 2 u.o.k.i.k.

Prezes UOKiK uznał, że w niniejszej sprawie występuje jedna okoliczność obciążająca, wpływająca na podwyższenie ostatecznego wymiaru kary. Za taką okoliczność należy uznać dokonanie uprzednio przez przedsiębiorcę podobnego naruszenia, co zostało stwierdzone prawomocną decyzją Prezesa UOKiK nr RBG-33/2012 z 18 grudnia 2012 r. w pkt I.B. w zakresie naruszenia obowiązku udzielenia konsumentowi rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji zagwarantowanej w przepisach u.k.k. Naruszenie jest tożsame i polega na niewywiązaniu się z obowiązków informacyjnych określonych w art. 30 u.k.k. Powyższa okoliczność wpływa na podwyższenie **wymiaru kary o 30%.**

Mając powyższe na uwadze, ostateczny wymiar kary został zwiększony o 10% do kwoty (po zaokrągleniu do pełnych złotych) **3.796 zł**, co stanowi ok. % obrotu uzyskanego przez przedsiębiorcę w 2014 r. oraz ok. % maksymalnego wymiaru kary, jaką mógł nałożyć organ ochrony konsumentów na Nobilon w niniejszym postępowaniu za stosowane praktyki, o której mowa w pkt I.3. sentencji decyzji.

4. Kara pieniężna za stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów opisanych w punkcie II

W zakresie zarzutu opisanego w pkt II kwestionowane są dwie praktyki polegające na stosowaniu przez Nobilon nieuczciwych praktyk rynkowych, które w istotny sposób naruszają dobre obyczaje kupieckie w branży finansowej i negatywnie wpływają na sytuację ekonomiczną konsumentów, którzy i tak mają już problem ze spłatą wcześniejszych zobowiązań. Należy mieć na względzie, że adresatem usług Pożyczkodawcy są osoby gorzej usytuowane, dla których kwota 200-500 zł stanowi znaczący wydatek w domowym budżecie. Jeżeli mają one problem ze spłatą takich należności, to tym bardziej niezasadne wydaje się

nakładanie na nich kar umownych czy też opłat windykacyjnych w wysokości zbliżonej do kwoty kredytu. Warto jednak pamiętać, że przedmiotem zarzutu jest nie tyle wysokość tych opłat, co sama możliwość ich naliczania w związku z podejmowaniem działań o charakterze windykacji bezpośredniej. W ocenie Prezesa UOKiK, Nobilon wykorzystuje w ten sposób swoją uprzywilejowaną pozycję, z naruszeniem interesów słabszej strony kontraktu. Co istotne, Pożyczkodawca korzysta z uprawnień do nałożenia analizowanych opłat, o czym świadczą wyjaśnienia przedstawione w piśmie z dnia 16 marca 2015 r. (k. 195). Naruszenie interesów konsumentów w obu kwestionowanych praktykach należy uznać za poważne.

W ramach niniejszego zarzutu – przy obu praktykach - do naruszenia przepisów u.o.k.i.k. doszło na etapie zawierania umowy, co przełożyło się również na etap wykonania kontraktu, gdyż na podstawie kwestionowanych postanowień dochodziło do obciążania konsumentów analizowanymi opłatami.

W związku z powyższym organ ochrony konsumentów - mając na uwadze również długotrwały okres stosowania opisanych praktyk (co najmniej od października 2013 r.) - uznał, iż natura naruszeń polegających na stosowaniu nieuczciwych praktyk rynkowych, w tym jednej praktyki agresywnej uzasadnia ustalenie wyjściowego poziomu wymiaru kary pieniężnej **na poziomie** % (po % za praktykę II.1. i II.2.) obrotu uzyskanego przez przedsiębiorcę w 2014 r., co jest równe kwocie **34.507,74 zł** (po 17.253,87 zł za praktykę).

Przy określaniu ostatecznego wymiaru kary Prezes UOKiK uznał, że nie wystąpiły okoliczności, o których mowa w art. 111 ust. 3 pkt 1 lit a-d w zw. z art. 111 ust. 3 pkt 2 u.o.k.i.k.

Prezes UOKiK uznał, że w niniejszej sprawie występuje jedna okoliczność obciążająca, wpływająca na podwyższenie ostatecznego wymiaru kary w zakresie praktyki z pkt II.2. Za taką okoliczność należy uznać dokonanie uprzednio przez przedsiębiorcę podobnego naruszenia, co zostało stwierdzone prawomocną decyzją Prezesa UOKiK nr RBG-33/2012 z 18 grudnia 2012 r., w pkt I.D.2 w zakresie pobierania od konsumentów opłat z tytułu niewykonania przez nich umowy. Rozwiązania przyjęte we wskazanych powyższej zarzutach, tak samo jak to ma miejsce w niniejszej decyzji w pkt II.2. ma na celu wywarcie na konsumentach presji finansowej związanej z nieterminową płatnością. Tworzone są przez Nobilon w umowie konstrukcje prawne, które mają umożliwić nakładania opłat na kształt kar umownych za nieterminowe wywiązywanie się konsumenta ze swoich obowiązków. Powyższa okoliczność wpływa na podwyższenie **wymiaru kary o 30%**.

Mając powyższe na uwadze, ostateczny wymiar w stosunku do praktyki z pkt II.1. został na niezmiennym poziomie (17.254 zł), a z pkt II.2 podwyższony o 30% (22.430 zł), co w końcowym rozrachunku daje kwotę (po zaokrągleniu do pełnych złotych) **39.684 zł**, co stanowi ok. % obrotu uzyskanego przez przedsiębiorcę w 2014 r. oraz ok. % maksymalnego wymiaru kary, jaką mógł nałożyć organ ochrony konsumentów na Nobilon w niniejszym postępowaniu za stosowane praktyki, o których mowa w pkt II sentencji decyzji.

Wobec tego orzeczono jak w pkt III sentencji decyzji.

IV.

Zgodnie z art. 80 u.o.k.i.k. Prezes UOKiK rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 77 ust. 1 u.o.k.i.k., jeżeli w wyniku postępowania organ ochrony konsumentów stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. W świetle natomiast art. 263 § 1 kodeksu postępowania administracyjnego, do kosztów postępowania zalicza się m.in. koszty doręczenia stronom pism urzędowych. Z kolei zgodnie z art. 264 § 1 ww. kodeksu, jednocześnie z wydaniem decyzji organ administracji publicznej ustala w drodze postanowienia wysokość kosztów postępowania, osoby zobowiązane do ich poniesienia oraz termin i sposób ich uiszczenia.

Postępowanie w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów zostało wszczęte z urzędu, a w jego wyniku organ ochrony konsumentów w punkcie I i II sentencji decyzji stwierdził naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa UOKiK ze stroną. W związku z powyższym, postanowiono obciążyć ww. przedsiębiorcę kosztami postępowania w wysokości **34,70 zł** (słownie: trzydzieści cztery złote 70/100).

Z uwagi na powyższe orzeczono jak w pkt IV sentencji.

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w **NBP o/o Warszawa Nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000** w terminie **14 dni** od uprawomocnienia się decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 kodeksu postępowania cywilnego od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie, które wnosi się za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia.

W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie IV niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479³² § 1 i 2 kodeksu postępowania cywilnego oraz stosownie do art. 264 § 2 kodeksu postępowania administracyjnego w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, stronie przysługuje zażalenie za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie tygodniowym od dnia jej doręczenia.

*Z up. Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Bydgoszczy
Piotra Adamczewskiego*