

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 września 2015 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Jolanta de Heij - Kaplińska
Protokolant:	starszy sekretarz sądowy Katarzyna Dawejnis

po rozpoznaniu w dniu 22 września 2015 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania M. B.

przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 19 lutego 2014 r., nr (...)

I. oddala odwołanie,

II. zasądza od M. B. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 360,00 zł (trzysta sześćdziesiąt) tytułem kosztów postępowania.

SSO Jolanta de Heij - Kaplińska

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 19 lutego 2014 r., nr (...) na podstawie art. 107 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2007 r., Nr 50, poz. 331 ze zm., dalej uokik) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej za niewykonanie decyzji Prezesa UOKiK nr (...) z dnia 18 grudnia 2012 r. stwierdzającej stosowanie przez M. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) we W. praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes UOKiK, organ) nałożył na M. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą N. we W. (dalej: M. B., przedsiębiorca, odwołujący) karę pieniężną w wysokości 8.834 zł (słownie: osiem tysięcy osiemset trzydzieści cztery złote), co stanowi równowartość 2.130 euro (słownie: dwa tysiące sto trzydzieści euro), czyli 5 euro za każdy dzień zwłoki w wykonaniu nakazu w:

1. decyzji Prezesa UOKiK nr (...) z dnia 18 grudnia 2012 r. w zakresie punktu I.B.5. sentencji decyzji;
 2. decyzji Prezesa UOKiK nr (...) z dnia 18 grudnia 2012 r. w zakresie punktu I.C.1. sentencji decyzji,
- poczynając od dnia 21 grudnia 2012 r. do dnia 19 lutego 2014 r., płatną do budżetu państwa.

(decyzja, k. 4 – 16)

Odwołanie od powyższej decyzji wywiódł w dniu 10 marca 2014 roku M. B. zaskarżając decyzję w całości i wnosząc o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości lub ewentualnie o uchylenie decyzji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Prezesa UOKiK oraz zasądzenie od Prezesa UOKiK na rzecz odwołującego kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Zaskarżonej decyzji zarzucono:

1. błąd w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie, że powód wlicza do całkowitej kwoty kredytu również koszty uzyskania kredytu,
2. błąd w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie, że kaucja windykacyjna sama w sobie stanowi koszt uzyskania kredytu,
3. błąd w ustaleniach faktycznych, iż całkowity koszt kredytu jest błędnie obliczany bowiem nie zawiera kaucji windykacyjnej,
4. naruszenie art. 107 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez jego zastosowanie w sytuacji gdy nie było ku temu podstaw,
5. naruszenie prawa materialnego tj. art. 30 ust. 1 pkt 4 w zw. a art. 29 ust. 3 w zw. z art. 5 pkt 7 ustawy o kredycie konsumenckim poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie,
6. naruszenie prawa materialnego tj. art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 oraz ust. 3 pkt 2 w związku z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie,
7. naruszenie prawa procesowego, a w szczególności przepisów art. 7 k.p.a. i art. 77 § 1 k.p.a. poprzez nie przeprowadzenie należytego postępowania wyjaśniającego, co doprowadziło m.in. do błędnego ustalenia stanu faktycznego w sprawie.

(odwołanie, k. 17 – 24)

W odpowiedzi na odwołanie z dnia 18.06.2014 r. Prezes UOKiK wniósł o oddalenie odwołania i zasądzenie od odwołującego na rzecz Prezesa UOKiK kosztów postępowania według norm przepisanych.

(odpowiedź na odwołanie, k. 37 – 39)

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

M. B. prowadzi działalność gospodarczą od 2 listopada 2009 r. W okresie od 2 listopada 2009 r do 18 czerwca 2013 r. prowadził działalność pod firmą (...), zaś od 18 czerwca 2013 r. działa pod firmą (...). Siedzibą działalności pozwanego jest W.. W ramach prowadzonej działalności zajmuje się m. in. udzielaniem pożyczek krótkoterminowych.

(dowód : informacja z CEIDG, k.40 akt admin.; wykaz zmian dokonanych we wpisie do CEIDG, k. 39 akt admin.)

Decyzją z dnia 18 grudnia 2012 r., nr (...) Prezes UOKiK uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania M. B. prowadzącego działalność pod nazwą (...) we W. polegające na:

A. zamieszczeniu we wzorcu umowy Umowa pożyczki postanowień umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm., k.p.c.), których treść jest następująca:

1. W przypadku opóźnień i braku spłaty pożyczki w terminie, Pożyczkobiorca zobowiązuje się ponieść koszty windykacyjne mające na celu odzyskanie należności wynikających z niniejszej umowy przedstawiające się

następująco: jednorazowy monitoring telefoniczny - 5,00 zł, upomnienie - 25,00 zł, pierwsze wezwanie do zapłaty - 50,00 zł, drugie wezwanie do zapłaty - 70,00 zł, ostateczne wezwanie do zapłaty - 90,00 zł, rozwiązanie umowy - 120,00 zł, wezwanie przed procesowe - 170,00 zł, koszty windykacji w przypadku konieczności osobistego kontaktu pracownika firmy z Pożyczkobiorcą - 400,00 zł;

(pkt 8 Umowy)

2. Upomnienie - 25,00 zł, pierwsze wezwanie do zapłaty - 50,00 zł, drugie wezwanie do zapłaty - 70,00 zł, ostateczne wezwanie do zapłaty - 90,00 zł (...) wezwanie przed procesowe - 170,00 zł;

(pkt 8 Umowy)

3. W przypadku opóźnień i braku spłaty pożyczki w terminie, Pożyczkobiorca zobowiązuje się ponieść koszty windykacyjne mające na celu odzyskanie należności wynikających z niniejszej umowy przedstawiające się następująco (...) Rozwiązanie umowy - 120 zł

(pkt 8 Umowy)

4. Korespondencję uważa się za doręczoną po upływie 7 dni od daty wysłania na ostatni podany przez Pożyczkobiorcę adres do korespondencji;

(pkt 12 zdanie drugie Umowy)

5. Wszystkie spory wynikające z niniejszej umowy rozstrzygać będzie sąd właściwy dla siedziby Pożyczkodawcy,

(pkt 16 Umowy)

co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 uokik i nakazał zaniechanie jej stosowania.

B. naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej oraz pełnej informacji poprzez:

1. niezamieszczanie w umowach „Umowa pożyczki” pełnej nazwy kredytodawcy, wbrew dyspozycji art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (Dz. U. Nr 126 poz.715 ze zm., dalej ukk);

2. niezamieszczanie w umowach „ Umowa pożyczki” informacji o terminach i sposobie wypłaty kredytu, wbrew dyspozycji art. 30 ust. 1 pkt 5 ukk;

3. niezamieszczanie w umowach „ Umowa pożyczki Nr...” informacji o organie nadzoru właściwym w sprawach ochrony konsumentów, wbrew dyspozycji art. 30 ust. 1 pkt 21 ukk;

4. niezamieszczanie w umowach „Umowa pożyczki Nr...” zawieranych z konsumentami informacji o wysokości rzeczywistej stopy oprocentowania, wbrew dyspozycji art. 30 ust. 1 pkt 7 ukk;

5. niezamieszczanie w sposób jednoznaczny i zrozumiały w umowach „Umowa pożyczki Nr...” zawieranych z konsumentami informacji o wysokości całkowitej kwoty kredytu poprzez wliczanie w nią również kosztów uzyskania kredytu, wbrew dyspozycji art. 30 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 29 ust. 3 w zw. z art. 5 pkt 7 ukk

co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 uokik i nakazał zaniechanie jej stosowania.

C.

1. **obliczaniu wysokości całkowitego kosztu kredytu, bez uwzględnienia w nim kaucji windykacyjnej, co może wprowadzać konsumentów w błąd w zakresie wysokości całkowitego kosztu kredytu, które to działanie wyczerpuje znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej**

zdefiniowanej w art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 oraz ust. 3 pkt 2 w związku z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206, dalej : upnpr);

2. pobieraniu w momencie zawierania „Umowy pożyczki” kaucji windykacyjnej, stanowiącej zabezpieczenie kwoty udostępnianej konsumentowi w ramach umowy, w wysokości nadmiernie wygórowanej w stosunku do całkowitej kwoty kredytu, które to działanie wyczerpuje znamiona praktyki określonej w art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 253, poz. 1503 ze zm.),

co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. uokik i nakazał zaniechanie jej stosowania.

D. bezprawnym działaniu poprzez:

1. żądanie zabezpieczenia wierzytelności wynikającej z „Umowy pożyczki” zawartej z konsumentem w postaci weksla in blanco bez formuły „nie na zlecenie” lub innej równoznacznej, wbrew dyspozycji przepisu art. 41 ust. 1 ukk;

2. stosowanie we wzorcu umowy „Umowa pożyczki” postanowienia umownego

o treści:

Za każdy dzień zwłoki w sprawie pożyczki Pożyczkobiorca jest zobowiązany do zapłaty kary umownej w wysokości 20,00 złotych (pkt 7 zd. 1 Umowy) wbrew dyspozycji przepisu art. 483 § 1k.c..

3. stosowanie we wzorcu umowy „Umowa pożyczki” postanowienia umownego

o treści:

Pożyczkobiorcy przysługuje prawo odstąpienia od umowy pożyczki poprzez wypełnienie stosownego formularza Profit w terminie 10 dni od daty jej zawarcia, w formie pisemnej pod rygorem nieważności i przesłanie na adres Pożyczkodawcy, (pkt 9 Umowy)

wbrew dyspozycji przepisu z art. 53 ust. 1ukk, co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 uokik i nakazał zaniechanie jej stosowania.

W pkt II decyzji Prezes UOKiK nadał decyzji rygor natychmiastowej wykonalności na podstawie art. 103 uokik.

W pkt IV decyzji Prezes UOKiK nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną płatną do budżetu państwa :

1. z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 uokik w zakresie opisanym w pkt. I.A sentencji decyzji – w kwocie 723 zł;

2. z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 uokik w zakresie opisanym w pkt. I.B sentencji decyzji – w kwocie 781 zł;

3. z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik w zakresie opisanym w pkt. I.C sentencji decyzji – w kwocie 781 zł

(dowód: decyzja z dnia 18 grudnia 2012 r., nr (...), k. 68 – 86 akt admin.)

Rozstrzygnięcie zawarte w sentencji decyzji z dnia 18 grudnia 2012 r., nr (...) zostało oparte na analizie wzorca umownego „Umowa pożyczki Nr .”, w którym warunki pożyczki zostały określone w następujący sposób:

Pożyczka w wysokości zł RSOV oprocentowanie % zł

Oplata administracyjna w tym oplata przygotowawcza zł

Całkowity koszt pożyczki i Całość zadłużenia wynikająca z umowy

Pożyczkobiorca zobowiązuje się do spłaty całej kwoty Pożyczki w wysokości

Punkt 1 wzorca umownego zawierał postanowienie o treści: „Pożyczkodawca pobiera od Pożyczkobiorcy kaucję windykacyjną, która zostanie rozliczona w dniu spłaty pożyczki. Wysokość kaucji windykacyjnej uzależniona jest od wysokości pożyczki i przedstawia się następująco:

Pożyczka zł Kaucja zł Do wypłaty zł”

(dowód: decyzja z dnia 18 grudnia 2012 r., nr (...), k. 68 – 86 akt admin.; oświadczenie końcowe M. B. z dnia 21.01.2014 r., k.90 - 94 akt admin.)

Decyzja z dnia 18 grudnia 2012 r. została doręczona M. B. w dniu 20 grudnia 2012 r.

(dowód: potwierdzenie odbioru, k. 87 akt admin.)

Od dnia 10 czerwca 2013 r. M. B. w ramach prowadzonej działalności rozpoczął stosowanie wzorca umownego pn. „Umowa pożyczki Nr ...”, który zawiera następującą informację o warunkach pożyczki:

Pożyczka do wypłaty (1) zł Kaucja windykacyjna (2) zł

Całkowita kwota kredytu (1+2) zł RSO'/oprocentowanie % zł

Oplata administracyjna w tym oplata przygotowawcza

Całkowity koszt pożyczki²zł Całość zadłużenia wynikająca z umowy .zł

Pożyczkobiorca zobowiązuje się do spłaty całej kwoty pożyczki w wysokości

Zgodnie z treścią indeksu 2 zawartego w wzorcu umownym całkowity koszt pożyczki obejmuje:

- pochodne od kaucji windykacyjnej, tj. oprocentowanie i opłatą administracyjną również od tej części pożyczki,
- opłatę administracyjną, w tym opłatę przygotowawczą, od pożyczki do wypłaty,
- oprocentowanie od pożyczki do wypłaty.

Punkt 1 wzorca umownego zawiera postanowienie o następującej treści:

„Pożyczkodawca pobiera od Pożyczkobiorcy kaucję windykacyjną, która zostanie rozliczona w dniu spłaty pożyczki. Wysokość kaucji windykacyjnej uzależniona jest od wysokości pożyczki i stanowi zabezpieczenie należności Pożyczkodawcy wynikające z niniejszej Umowy.”

(dowód: wzorzec umowny „Umowa pożyczki Nr...”, k. 14 akt admin.; kopie umów zawieranych przez M. B. za pomocą przedmiotowego wzorca, k. 17 – 36 akt admin.; pismo M. B. z dnia 10.06.2013 r., k. 5 akt admin.)

Postanowieniem z dnia 5 września 2013 r. 2013 roku Prezes UOKiK wszczął z urzędu postępowanie w sprawie nałożenia na M. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą N. w T. kary pieniężnej z tytułu:

1. niewykonania decyzji Prezesa UOKiK nr (...) z dnia 18 grudnia 2013 r. w zakresie punktu I.B.5 sentencji decyzji.
2. niewykonania decyzji Prezesa UOKiK nr (...) z dnia 18 grudnia 2013 r. w zakresie punktu I.C.1 decyzji

(dowód: postanowienie z dnia 5.09.2013 r., nr (...), k.1- 3 akt admin.)

Pismem z dnia 8 stycznia 2014 r. Prezes UOKiK zawiadomił M. B. o zakończeniu zbierania materiału dowodowego i poinformował przedsiębiorcę o możliwości zapoznania się z materiałem dowodowym zgromadzonym w aktach sprawy w terminie 7 dni.

(dowód: zawiadomienie o zakończeniu zbierania materiału dowodowego z dnia 8.01.2014 r.)

W dniu 19 lutego 2014 roku Prezes UOKiK wydał zaskarżoną decyzję.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie wskazanych powyżej dowodów, które nie były kwestionowane przez strony i nie budziły zastrzeżeń Sądu.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Stosownie do treści art. 107 uokik Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorców, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość do 10 000 euro za każdy dzień zwłoki (w brzmieniu na datę wydania decyzji) w wykonaniu decyzji wydanych m. in. na podstawie art. 26 uokik (...); karę pieniężną nakłada się, licząc od daty wskazanej w decyzji.

Przesłankami nałożenia kary na podstawie ww. przepisu są niewykonanie decyzji/postanowienia/wyroku przez stronę postępowania administracyjnego (i) oraz pozostawanie w zwłoce w jej wykonaniu (ii).

Podstawą do wydania przedmiotowej decyzji było stwierdzenie przez Prezesa zwłoki w wykonaniu decyzji Prezesa UOKiK z dnia 18 grudnia 2012 r., którą uznano, iż M. B. stosuje praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów określone w pkt.I.B.5 decyzji oraz w pkt. I.C.A. decyzji. Decyzja z 18 grudnia 2012 r. stała się prawomocna.

Stosowanie przez pozwanego praktyk określonych ww. decyzją sprowadzało się w istocie do wykorzystywania przez M. B. wzorca umownego pn. „Umowa Pożyczki Nr...”.

Stosownie do treści art. 3 ust. 1 i 2 ukk, przez umowę o kredyt konsumencki rozumie się umowę o kredyt w wysokości nie większej niż 255.550 zł albo równowartość tej kwoty w walucie innej niż waluta polska, który kredytodawca w zakresie swojej działalności udziela lub daje przyrzeczenie udzielenia konsumentowi (ust. 1). Według ust. 2, za umowę o kredyt konsumencki uważa się w szczególności:

- 1) umowę pożyczki;
- 2) umowę kredytu w rozumieniu przepisów prawa bankowego;
- 3) umowę o odroczeniu konsumentowi terminu spełnienia świadczenia pieniężnego, jeżeli konsument jest zobowiązany do poniesienia jakichkolwiek kosztów związanych z odroczeniem spełnienia świadczenia;
- 4) umowę o kredyt, w której kredytodawca zaciąga zobowiązanie wobec osoby trzeciej, a konsument zobowiązuje się do zwrotu kredytodawcy spełnionego świadczenia;
- 5) umowę o kredyt odnawialny.

Za pomocą przedmiotowego wzorca umownego, była zawierane umowy pożyczki spełniające przesłanki określone w art. 3 ust. 1 i 2 ukk. Ocenę prawną i kwalifikację zawieranych przez M. B. umów należy zatem dokonywać w oparciu o przepisy ustawy o kredycie konsumenckim.

W myśl art. 30 ust. 1 umowa o kredyt konsumencki powinna określać m.in. całkowitą kwotę kredytu (pkt.5) oraz informację o innych kosztach, które konsument zobowiązany jest ponieść w związku z umową o kredyt konsumencki, w szczególności opłatach, prowizjach, marżach oraz kosztach usług dodatkowych, jeśli są znane kredytodawcy oraz

warunki na jakich koszty te mogą ulec zmianie (pkt. 10). Dane te należy wskazać w umowie w sposób jednoznaczny i zrozumiały dla konsumenta (art. 29 ust. 3).

Istotą sporu w niniejszej sprawie jest charakter kaucji windykacyjnej, która w badanym przez Prezesa UOKiK wzorcu umownym została zaliczona do całkowitej kwoty kredytu.

Uzasadniając swoje stanowisko odwołujący wskazał, iż wykonał decyzję z dnia 18 grudnia 2012 r. w zakresie punktu I.B.5 wprowadzając zmiany w stosowanym wzorcu umownym, polegające m. in. na wyjaśnieniu co stanowi całkowity koszt pożyczki i wskazaniu kaucji windykacyjnej jako jej elementu. Odwołujący podniósł, iż wbrew stanowisku Prezesa UOKiK, które zostało wyrażone w zakwestionowanej decyzji, kaucja windykacyjna nie stanowi kosztu kredytu. Jak podnosił odwołujący, z samej umowy pożyczki wynika bowiem, iż kaucja ta jest pobierana przy udzieleniu pożyczki i będzie rozliczona w dniu spłaty pożyczki. Z powyższego zaś odwołujący wywodzi, iż zastosowanie zapisu, iż pozycja „całkowita kwota kredytu” stanowi sumę pozycji „pożyczka do wypłaty” i „kaucja windykacyjna” nie wprowadza klienta w błąd, gdyż klient wie, kiedy pobierana i rozliczana jest kaucja windykacyjna. Jednocześnie podkreśla on, iż kaucja ta nie stanowi kosztu kredytu, gdyż koszty te zostały wskazane pod pozycją „całkowity koszt pożyczki” opatrzoną dodatkowym wyjaśnieniem, w którym wskazano, iż koszty kredytu stanowią pochodne od kaucji windykacyjnej, nie zaś sama jej wysokość. Klient nie jest bowiem zobowiązany do zwrotu kwoty oznaczonej jako całość zadłużenia z umowy, lecz jest zobowiązany zwrócić kwotę stanowiącą sumę pozycji pożyczki do wypłaty i całkowitych kosztów pożyczki, co oznacza iż nie jest zobowiązany do zwrotu kaucji windykacyjnej, która zostaje pobrana już przy zawarciu umowy. W ocenie odwołującego zawarcie w umowie, zgodnie z wolą organu, zapisu, iż całkowity koszt pożyczki zawiera kaucję gwarancyjną i wprowadzałoby klientów w błąd w zakresie faktycznych kosztów pożyczki, gdyż klient mógłby z takiego zapisu wywodzić, iż jest obowiązany do ponownej zapłaty pożyczki.

Odnosząc się do powyższych zarzutów Prezes UOKiK wskazał, iż kaucję windykacyjną należy uznać za koszt uzyskania kredytu, gdyż nie jest to świadczenie pieniężne udostępniane konsumentowi na podstawie zawartej umowy, na co wskazuje brzmienie art. 5 pkt 7 ukk. Konstatacją taką, zdaniem organu, uzasadnia fakt, iż kaucja w istocie stanowi formę zabezpieczenia wywiązania się konsumenta z umowy. Dla ustalenia jej charakteru nie ma zaś znaczenia fakt, iż jest potrącana przez przedsiębiorcę w momencie wypłaty pożyczki. Kwota ta jest bowiem rozliczana w momencie spłaty pożyczki, co oznacza iż może zostać zwrócona klientowi, ale też automatycznie potrącona przez przedsiębiorcę z tytułu rozliczenia wzajemnych roszczeń.

Zakres obowiązku informacyjnego wyrażonego w art. 30 ust. 1 pkt 5 i 10 ukk oraz charakter poszczególnych składników kredytu wskazanych w umowie, należy interpretować w kontekście znaczenia, jakie ustawodawca nadał pojęciom „całkowita kwota kredytu” i „całkowity koszt kredytu”, w art. 5 ukk. Zgodnie z art. 5 pkt. 6 całkowity koszt kredytu stanowią wszelkie koszty, które konsument jest zobowiązany ponieść w związku z umową o kredyt, w szczególności: odsetki, opłaty, prowizje, podatki i marże, jeżeli są znane kredytodawcy oraz koszty usług dodatkowych w przypadku gdy ich poniesienie jest niezbędne do uzyskania kredytu. W myśl zaś art. 5 pkt 7 ukk całkowita kwota kredytu to suma wszystkich środków pieniężnych, które sprzedawca udostępnia konsumentowi na podstawie umowy o kredyt.

Jak wynika z wyżej powołanych przepisów kluczowe znaczenie w zakresie zaliczenia określonych kwot pieniężnych na poczet którejś z dwóch wskazanych powyżej kategorii ma określenie charakteru przekazanych środków. Jak wynika zaś z pkt. 1 wzorca umownego stosowanego obecnie przez odwołującego kaucja windykacyjna, stanowi zabezpieczenie spłaty należności pożyczkodawcy i nie jest udostępniana do dyspozycji pożyczkobiorcy. Analiza wskazanego powyżej postanowienia wskazuje bowiem, iż jest ona w istocie pobierana przez pożyczkodawcę w momencie udzielenia pożyczki z kwoty przeznaczonej na udzielenie pożyczki danemu pożyczkodawcy, a jej pobranie stanowi warunek konieczny do zawarcia umowy pożyczki. Z powyższego wynika zatem, iż kwota ta nie jest realnie udostępniana kredytobiorcy – zostaje ona potrącona z kwoty pożyczki do wypłaty określonej kwoty przez przedsiębiorcę i zatrzymana na poczet ewentualnych roszczeń z tytułu niewykonania umowy przez pożyczkobiorcę, aż do momentu spłaty pożyczki. Pożyczkobiorca nie ma zatem możliwości dysponowania tą kwotą w okresie, na który została udzielona pożyczka. Kaucja windykacyjna nie może być zatem uznana za część składową kredytu, a jedynie koszt kredytu. Jak bowiem podkreślono powyżej stanowi ona zabezpieczenie na wypadek niewykonania umowy, które

jest obligatoryjnym elementem umowy zawieranej za pomocą tego wzorca. Przedsiębiorca nie przewiduje bowiem możliwości odstąpienia od obowiązku zabezpieczenia umowy, dopuszczając jedynie zamianę kaucji pieniężnej na ubezpieczenie umowy. Uznać zatem należy, iż kaucja windykacyjna stanowi dodatkowy koszt, którego poniesienie jest niezbędne do zawarcia kredytu. Podkreślić bowiem należy, iż to pożyczkobiorca jest obciążany wstępnie kaucją windykacyjną, która stanowi część kwoty pożyczki a jest zatrzymywana przez przedsiębiorcę. Charakteru kaucji windykacyjnej nie zmienia fakt, iż jest ona rozliczana w momencie zwrotu pożyczki – rozliczenie to bowiem, jak słusznie podkreślił Prezes UOKiK, nie musi każdorazowo polegać na zwrocie tej kwoty pożyczkobiorcy, gdyż kwota ta może zostać zatrzymana w całości lub części, w związku z powstaniem dodatkowych roszczeń przedsiębiorcy, które wiążą się np. z nienależytym wykonaniem umowy.

Mając na względzie powyższe uznać należy, iż odwołujący nie wykonał decyzji z dnia 18 grudnia 2012 r., w zakresie punktu I.B.5.. Przedsiębiorca, wbrew wytycznym organu zawartym w uzasadnieniu rozstrzygnięcia co do pkt. I.B.5 wskazanej decyzji, nie wskazał w sposób jasny i precyzyjny całkowitej kwoty pożyczki. Wprowadzona przez niego zmiana polegała bowiem na zamieszczeniu informacji w treści warunków kredytowania zawartych na wstępie wzorca umownego o tym, iż kaucja windykacyjna stanowi wraz z kwotą wskazaną jako pożyczka do wypłaty całkowitą kwotę pożyczki, przy jednoczesnym wskazaniu w pkt. 1 wzorca, iż kwota ta jest pobierana od pożyczkobiorcy tytułem zabezpieczenia i rozliczana po dokonaniu spłaty pożyczki. Natomiast w pierwotnym stosowanym wzorcu umowy kaucja windykacyjna w sposób dorozumiany, na podstawie pkt 1 wzorca, stanowiła składową pożyczki do wypłaty. Zastosowany po 10 czerwca 2013 roku zapis dotyczący kaucji windykacyjnej zmienia zatem kształt wzorca umownego o tyle, iż w przeciwieństwie do wzorca pierwotnie stosowanego, zawiera *expressis verbis* informację o zaliczeniu do kwoty kredytu, kwoty pobranej tytułem zabezpieczenia, która stanowi w istocie koszt kredytu. Postanowienie to nie informuje zatem o w sposób jasny i precyzyjny o rzeczywistej, całkowitej kwocie pożyczki bowiem umieszcza w nim kaucję windykacyjną, która nie jest pożyczką tylko kosztem kredytu. Uznać zatem należy, iż pozwany nie zaniechał stosowania praktyki opisanej w pkt. I.B.5 decyzji z dnia 18 grudnia 2012 r. do chwili wydania zaskarżonej decyzji. W ocenie Sądu, wbrew twierdzeniom odwołującego, niewykonanie decyzji z dnia 18 grudnia 2012 zostało udowodnione przez Prezesa UOKiK. Prezes UOKiK dokonał bowiem wnikliwej analizy zawartych za pomocą wzorca umownego umów, w porównaniu do wzorca umownego stosowanego przez przedsiębiorcę przed wydaniem decyzji z dnia 18 grudnia 2012 r..

Analiza materiału dowodowego zgromadzonego w aktach administracyjnych wskazuje również, iż odwołujący nie wykonał decyzji w zakresie pkt. I.C.1. decyzji.

Należy bowiem przyjąć, za stanowiskiem organu, iż odwołujący nie zaprzestał stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej, której stosowanie stwierdzono w pkt. I.C.1 sentencji decyzji z dnia 18 grudnia 2015 r.. Przedsiębiorca w stosowanym po wydaniu tej decyzji wzorcu umownym, podobnie jak w pierwotnie stosowanym wzorcu umownym wskazuje, iż oblicza koszt kredytu bez uwzględniania w nim kaucji windykacyjnej, co może wprowadzać konsumentów błąd w zakresie wysokości całkowitego kosztu kredytu, stanowiąc nieuczciwą praktykę rynkową w myśl art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt. 1 i pkt 3 w zw. z art. 4 ust 1 upnpr. Za wykonanie pkt I.C.1 decyzji z dnia 18 grudnia 2012 r. nie może być uznane bowiem wprowadzenie definicji całkowitego kosztu pożyczki zawartej w indeksie 2 do postanowień umowy. Pojęcie to, jak wskazano powyżej, należy bowiem rozumieć w sposób wskazany przez ustawodawcę w art. 5 pkt 7 ukk, a wszelkie modyfikacje prowadzące do obejścia przedmiotowej regulacji uznać należy za niedopuszczalne. Zgodnie zaś ze stosowaną w nowym wzorcu umownym definicją do kosztów pożyczki, przedsiębiorca zalicza wyłącznie pochodne od kaucji windykacyjnej, a nie samą jej wartość pomimo, iż kwota ta stanowiąc zabezpieczenie kredytu, jest w istocie kosztem kredytu, co stanowi informację nieprawdziwą i działanie wprowadzające w błąd konsumenta. Takie zapisy we wzorcu umownym, nie pozwalają konsumentowi podjąć w sposób świadomy decyzji o zaciągnięciu zobowiązania. Przeciętny konsument czytając przedłożony do podpisu dokument nie wie bowiem jakie będą całkowite koszty pożyczki, w szczególności zaś nie zna charakteru kaucji windykacyjnej. Może zatem złożyć oświadczenie woli w błędnym przekonaniu, iż koszty pożyczki są równe kwocie wskazanej pod pozycją całkowity koszt pożyczki, podczas gdy do kosztów tych zaliczyć należy również kwotę pobieraną przez pożyczkodawcę na poczet kaucji windykacyjnej. Organ w toku postępowania zbadał dwadzieścia wzorców umownych, które zawierały tą samą informację w zakresie

całkowitego kosztu pożyczki, a sporządzona decyzja zawierała szczegółową analizę przeprowadzonych badań. Wobec powyższego należało uznać, iż przedsiębiorca nie wykonał decyzji z dnia 18 grudnia 2012 r. w zakresie pkt. I.C.1 sentencji decyzji.

W konsekwencji powyższych ustaleń należało uznać za uzasadnione wymierzenie kary określonej w zaskarżonej decyzji. Podstawą do nałożenia kary zgodnie z art. 107 uokik, jest zwłoka w wykonaniu decyzji, co zostało należycie wykazane przez organ w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji. Zastosowana kara została określona zgodnie z przesłankami zawartymi w art. 111 ust 1 pkt 4 uokik, tj. przy uwzględnieniu faktu uprzednich naruszeń ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz skutków rynkowych niewykonania decyzji – dobowy wymiar kary za dzień zwłoki jest w istocie minimalny i odpowiada zakresowi prowadzonej przez przedsiębiorcę działalności, przy uwzględnieniu faktu iż działanie przedsiębiorcy miało charakter umyślny. Organ wymierzając karę uwzględnił również takie okoliczności jak okres, stopień i okoliczności naruszenia ustawy.

W ocenie Sądu organ w sposób prawidłowy określił stopień zawinienia pozwanego. Należało bowiem wziąć pod uwagę, iż odwołujący miał możliwość wykonania decyzji bezpośrednio po jej uprawomocnieniu. Brak było przeszkód natury obiektywnej, które uzasadniałyby zwłokę w wykonaniu zaskarżonej decyzji. Rozstrzygnięcie zawarte w decyzji Prezesa UOKiK z dnia 18 grudnia 2012 r. zawiera bowiem transparentne uzasadnienie, którego analiza nie pozostawia wątpliwości, co do faktu, iż działanie przedsiębiorcy naruszyło zbiorowe interesy konsumentów. Ponadto zawiera ono informację o krokach, jakie przedsiębiorca powinien podjąć w celu wyeliminowania niedozwolonych praktyk. Niemniej jednak, mimo nałożenia na pożyczkodawcę obowiązku zaniechania praktyk określonych w pkt I.B.5. oraz I.C.I. decyzji z dnia 18 grudnia 2012 r., nie dokonał on zmian w zawieranych umowach z konsumentami.

Całokształt okoliczności sprawy wskazuje, iż przedsiębiorca działał umyślnie. Zważyć bowiem należy, iż przedsiębiorca - mimo świadomości ciężącego na nim obowiązku wynikającego z decyzji nie zaniechał stosowania praktyk określonych w pkt I.B.5. oraz I.C.1., tym samym nie wywiązując się z obowiązku przestrzegania prawa, a w szczególności dostosowywania się do prawomocnych decyzji organów administracji publicznych, który ciąży na każdym przedsiębiorcy prowadzącym działalność gospodarczą na terytorium kraju. Istotne jest, że decyzja z 18 grudnia 2012 r. stała się prawomocna, a odwołujący nie zwalczał poglądu Prezesa Urzędu co do rozumienia całkowitej kwoty kredytu i całkowitego kosztu kredytu.

Określając stopień zawinienia powoda należało również uwzględnić fakt, iż mimo wszczęcia postępowania w sprawie nałożenia kary, przedsiębiorca nie zdecydował się na zaniechanie stosowania wzorca umownego zawierającego nieprawidłowe zapisy dotyczące całkowitej kwoty kredytu i całkowitego kosztu kredytu. Należy bowiem zwrócić uwagę, iż praktyka, której dopuścił się przedsiębiorca w sposób istotny oddziałuje na interesy konsumentów, a w szczególności na prawo do uzyskania rzetelnej oraz prawdziwej informacji na temat warunków na jakich udzielany jest kredyt konsumencki. Stosowana przez pożyczkodawcę praktyka uniemożliwia konsumentom rzetelne porównanie warunków jakie są mu oferowane z innymi ofertami dostępnymi na rynku. Uznać zatem należy, iż poprzez swoje działanie przedsiębiorca w istotny sposób narusza ekonomiczne interesy konsumentów poprzez naliczanie kosztów kredytu w sposób sprzeczny z przepisami ukk.

Podkreślić również należy, iż kary pieniężne jako podstawowy środek egzekucji decyzji Prezesa UOKiK, mają pełnić przede wszystkim funkcję represyjną za ich niewykonanie oraz zmusić przedsiębiorcę do jak najszybszej realizacji zawartych w tychże decyzjach dyspozycji. W przedmiotowej sprawie organ wymierzył karę w dolnej granicy ustawowych możliwości tj. 5 euro za każdy dzień zwłoki. Tak określona kara jest adekwatna do stopnia zawinienia przedsiębiorcy i spełnia w sposób wystarczający funkcję represyjną - jej wysokość jest na tyle dolegliwa dla przedsiębiorcy, że skłoni go do prawidłowego wykonania decyzji. Kara jest również adekwatna do sytuacji ekonomicznej przedsiębiorcy; nie stanowi dla niego nadmiernego obciążenia finansowego.

Sąd nie znalazł podstaw do obniżenia wymierzonej kary. W ocenie Sądu organ przyjął prawidłowo, iż odwołujący był zobowiązany do wykonywania decyzji z dnia 18 grudnia 2012, od dnia 21 grudnia 2012, tj. od dnia jej doręczenia. Decyzji z dnia 18 grudnia 2012 r. nadano bowiem rygor natychmiastowej wykonalności na podstawie art. 103 uokik,

co oznacza, iż była ona wykonalna od momentu jej doręczenia, nie zaś od momentu kiedy stała się ostateczna, to jest dnia 4 stycznia 2013 r.

Mając powyższe na uwadze, na zasadzie art. 479^{31a} § 1 k.p.c., odwołanie podlegało oddaleniu.

Na zasadzie art. 98 k.p.c. zasądzono koszty na rzecz Prezesa UOKiK obejmujące wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 360 zł, ustalone na podstawie § 14 ust. 3 pkt 1 w zw. z § 2 ust. 1 i 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. ws. opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. 2013 r., nr 490 j.t.).

SSO Jolanta de Heij - Kaplińska