



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ**

RWR-611-502/16/ARS/13

Wrocław, 12 grudnia 2017 r.

DECYZJA Nr RWR 10/2017

I Na podstawie art. 23b ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 229 ze zm.), w związku z art. 33 ust. 4, 5 i 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

uznaje się za niedozwolone następujące postanowienia wzorców umów:

1. „Strony potwierdzają, że w drodze dwustronnych negocjacji zgodnie ustalono co następuje”;
2. „Zleceniodawca z tytułu niniejszej umowy zobowiązuje się do zapłaty wynagrodzenia na rzecz Zleceniobiorcy w wysokości i na zasadach określonych w § 3, należnego Zleceniobiorcy za wykonanie niniejszej umowy na zasadach i w zakresie ustalonym w niniejszej umowie.”;
3. „Zleceniodawca zobowiązuje się do zapłaty wynagrodzenia na rzecz Zleceniobiorcy w wysokości zdefiniowanej wynikającej z zaakceptowanej przez Zleceniodawcę decyzji ostatecznej.”;
4. „Zleceniodawca zobowiązuje się do zapłaty wynagrodzenia na rzecz Zleceniobiorcy w wysokości zdefiniowanej wynikającej z zaakceptowanej przez Zleceniodawcę decyzji ostatecznej stanowiącej integralny element umowy.”;
5. „W przypadku zlecenia przez Zleceniodawcę usług optymalizacji finansowej, Zleceniodawca zobowiązany jest do zapłaty na rzecz Zleceniobiorcy dodatkowego wynagrodzenia w wysokości ustalonej w drodze dwustronnych uzgodnień i zawartej w aneksie do niniejszej umowy, w formie pisemnej pod rygorem nieważności.”;
6. „Do tak ustalonego wynagrodzenia doliczony zostanie podatek VAT w wysokości wynikającej z aktualnie obowiązujących przepisów.”;
7. „Na żądanie Zleceniodawcy Zleceniobiorca dopuszcza możliwość rozszerzenia zakresu współpracy, w przypadku zaistnienia konieczności, zapłaty kosztów uruchomienia instrumentu finansowego przed jego faktycznym uruchomieniem na konto Zleceniodawcy, Zleceniobiorca zobowiązuje się wybrać i uruchomić stosowną procedurę finansowania kosztów wymaganych przez instytucję finansową a następnie Zleceniobiorca ma prawo obciążyć w/w kosztami

Zlecniodawcę, na co Zlecniodawca wyraża zgodę. W takiej sytuacji Zlecnio biorca doliczy do wynagrodzenia należnego na podstawie niniejszej umowy koszty uruchomienia instrumentu finansowego. Powyższa czynność wymaga porozumienia stron przedmiotowej umowy w drodze pisemnej pod rygorem nieważności.”;

8. „Niniejszym listem pragnę udzielić referencji firmie e.g.f.c. sa występującej pod marką handlową PERSONAL FINANSE z siedzibą we Wrocławiu za profesjonalne i rzetelne zaprojektowanie moich finansów prywatnych i uporządkowanie ich strony kredytowej/pożyczkowej w ramach świadczonej przez firmę e.g.f.c. sa występującej pod marką handlową PERSONAL FINANSE usługi zgodnie z umową nr:...”;
9. „Polecam firmę e.g.f.c. sa występującej pod marką PERSONAL FINANSE z siedzibą we Wrocławiu jako godną zaufania, świadczącą swoje usługi rzetelnie i fachowo.”;
10. „Dodatkowo oświadczam, że żaden z pracowników w waszej placówce nie wywierał na mnie żadnych nacisków mających wpływ na jakość lub też treść składanych do Państwa, dokumentów o treści ujawniającej zarówno dane osobowe, jak i dane finansowe dotyczące mojej osoby.”;
11. „Wszelkie decyzje kredytowe/pożyczkowe podejmowałem sam bez jakiegokolwiek wpływu lub też nacisku, nakłaniania lub też podżegania ze strony osób obsługujących mnie w waszej placówce.”;
12. „Doradcy finansowi nie mieli żadnego wpływu na podejmowane przez moją osobę decyzje.”;
13. „Nigdy nie namawiali mnie do płacenia jakichkolwiek korzyści finansowych oraz dodam, że nie dokonałem płatności jakichkolwiek korzyści finansowych na rzecz doradców Finansowych w waszej placówce.”,

zamieszczone we wzorcach umów stosowanych przez Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu, o nazwach:

- 1) „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 30 listopada 2015 r. wraz z załącznikami,
- 2) „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 10 grudnia 2015 r. wraz z załącznikami,
- 3) „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 24 marca 2016 r. wraz z załącznikami,
- 4) „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 06 czerwca 2016 r. wraz z załącznikami,
- 5) „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 06 czerwca 2016 r. wraz z załącznikami,
- 6) „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 06 lipca 2016 r. wraz z załącznikami,
- 7) „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 19 lipca 2016 r. wraz z załącznikami,
- 8) „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 12 sierpnia 2016 r. wraz z załącznikami,
- 9) „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 26 sierpnia 2016 r. wraz z załącznikami,

co stanowi naruszenie art. 23a ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i zakazuje się ich wykorzystywania.

II Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 3a ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 229 ze zm.), w związku z art. 33 ust. 4, 5 i 6 tej ustawy

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

1. nakłada się na Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu, karę pieniężną w wysokości 575 956,00 złotych (słownie: pięćset siedemdziesiąt pięć tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt sześć złotych) płatną do budżetu państwa za stosowanie postanowienia przytoczonego w punkcie I.1 sentencji niniejszej decyzji;

2. nakłada się na Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu, karę pieniężną w wysokości 575 956,00 złotych (słownie: pięćset siedemdziesiąt pięć tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt sześć złotych) płatną do budżetu państwa za stosowanie postanowienia przytoczonego w punkcie I.2 sentencji niniejszej decyzji;

3. nakłada się na Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu, karę pieniężną w wysokości 575 956,00 złotych (słownie: pięćset siedemdziesiąt pięć tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt sześć złotych) płatną do budżetu państwa za stosowanie postanowienia przytoczonego w punkcie I.3 sentencji niniejszej decyzji;

4. nakłada się na Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu, karę pieniężną w wysokości 575 956,00 złotych (słownie: pięćset siedemdziesiąt pięć tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt sześć złotych) płatną do budżetu państwa za stosowanie postanowienia przytoczonego w punkcie I.4 sentencji niniejszej decyzji;

5. nakłada się na Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu, karę pieniężną w wysokości 575 956,00 złotych (słownie: pięćset siedemdziesiąt pięć tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt sześć złotych) płatną do budżetu państwa za stosowanie postanowienia przytoczonego w punkcie I.5 sentencji niniejszej decyzji;

6. nakłada się na Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu, karę pieniężną w wysokości 575 956,00 złotych (słownie: pięćset siedemdziesiąt pięć tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt sześć złotych) płatną do budżetu państwa za stosowanie postanowienia przytoczonego w punkcie I.6 sentencji niniejszej decyzji;

7. nakłada się na Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu, karę pieniężną w wysokości 575 956,00 złotych (słownie: pięćset siedemdziesiąt pięć tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt sześć złotych) płatną do budżetu państwa za stosowanie postanowienia przytoczonego w punkcie I.7 sentencji niniejszej decyzji;



8. nakłada się na Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu, karę pieniężną w wysokości 287 978,00 złotych (słownie: dwieście osiemdziesiąt osiem tysięcy dziewięćset siedemdziesiąt osiem złotych) płatną do budżetu państwa za stosowanie postanowienia przytoczonego w punkcie I.8 sentencji niniejszej decyzji;

9. nakłada się na Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu, karę pieniężną w wysokości 287 978,00 złotych (słownie: dwieście osiemdziesiąt osiem tysięcy dziewięćset siedemdziesiąt osiem złotych) płatną do budżetu państwa za stosowanie postanowienia przytoczonego w punkcie I.9 sentencji niniejszej decyzji;

10. nakłada się na Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu, karę pieniężną w wysokości 287 978,00 złotych (słownie: dwieście osiemdziesiąt osiem tysięcy dziewięćset siedemdziesiąt osiem złotych) płatną do budżetu państwa za stosowanie postanowienia przytoczonego w punkcie I.10 sentencji niniejszej decyzji;

11. nakłada się na Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu, karę pieniężną w wysokości 287 978,00 złotych (słownie: dwieście osiemdziesiąt osiem tysięcy dziewięćset siedemdziesiąt osiem złotych) płatną do budżetu państwa za stosowanie postanowienia przytoczonego w punkcie I.11 sentencji niniejszej decyzji;

12. nakłada się na Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu, karę pieniężną w wysokości 287 978,00 złotych (słownie: dwieście osiemdziesiąt osiem tysięcy dziewięćset siedemdziesiąt osiem złotych) płatną do budżetu państwa za stosowanie postanowienia przytoczonego w punkcie I.12 sentencji niniejszej decyzji;

13. nakłada się na Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu, karę pieniężną w wysokości 287 978,00 złotych (słownie: dwieście osiemdziesiąt osiem tysięcy dziewięćset siedemdziesiąt osiem złotych) płatną do budżetu państwa za stosowanie postanowienia przytoczonego w punkcie I.13 sentencji niniejszej decyzji.

III Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. z 2017 r., poz. 1257) w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 229 ze zm.) umarza się jako bezprzedmiotowe postępowanie w sprawie o uznanie postanowienia wzorca umowy „Zleceniobiorca zobowiązuje się do zapłaty kary umownej na rzecz Zleceniodawcy w wysokości 50% wynagrodzenia przysługującego na podstawie §3 ust. 1 niniejszej umowy w przypadku rezygnacji z realizacji umowy przez Zleceniobiorcę” za niedozwolone.

IV Na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 229 ze zm.) w zw. z art. 83 tej ustawy w zw. z art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2017 r., poz. 1257) postanawia się obciążyć Europejską Grupę Finansową Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu kosztami postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za



niedozwolone w kwocie 43,60 zł (słownie: czterdzieści trzy złote sześćdziesiąt groszy) oraz zobowiązać do ich zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes Urzędu lub Prezes UOKiK) przeprowadził postępowanie wyjaśniające (sygn. akt RWR-405-501/16/ZK), mające na celu wstępne ustalenie, czy w związku z działalnością Europejskiej Grupy Finansowej Council S.A. we Wrocławiu (dalej: Spółka lub EGFC) nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone lub też naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

W toku postępowania Spółka udzieliła informacji żądanych przez Prezesa Urzędu, dostarczając stosowane w obrocie konsumenckim wzorce umów, w tym dziewięć wzorców umów o świadczenie usług pośrednictwa finansowego, wskazanych w pkt I sentencji niniejszej decyzji.

Po analizie treści ww. wzorców Prezes Urzędu uznał, że zaszło uzasadnione podejrzenie stosowania przez Spółkę postanowień niedozwolonych w rozumieniu art. 385¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 459 ze zm.; dalej: k.c.), cytowanych w pkt I sentencji niniejszej decyzji.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 12 grudnia 2016 r. Prezes Urzędu wszczął postępowanie administracyjne w sprawie uznania za niedozwolone postanowień wzorców umów, stosowanych przez Spółkę. Postanowieniem tym, Prezes Urzędu zaliczył w poczet materiału dowodowego w niniejszym postępowaniu wybrane dokumenty, uzyskane w toku ww. postępowania wyjaśniającego o sygnaturze RWR 405-501/16, tj. wzorce umów stosowane przez EGFC oraz dokument o nazwie „Procedura zawierania umów z konsumentami przez firmę Europejska Grupa Finansowa Council S.A. występującą pod marką handlową Personal Finance”. Zgodnie z jego treścią, przedmiotem umowy, zawieranej przez Spółkę z konsumentem, jest realizacja czynności pośrednictwa finansowego, w wyniku których konsument otrzymuje - pozyskane przez Spółkę - oferty finansowe, początkowo w formie symulacji. Po zaakceptowaniu symulacji przez konsumenta, Spółka przekazuje instytucjom finansowym informacje o dokonanych przez konsumenta wyborze, w celu uzyskania z ich strony „decyzji ostatecznych”.

dowód: postanowienie nr RWR 99/2016 - k. 4-10, wzorce umów stosowane przez Spółkę - k. 27-33, 52-69, 81-87, 103-116, 130-145, 164-193, Procedura zawierania umów z konsumentami przez firmę Europejska Grupa Finansowa Council S.A. występującą pod marką handlową Personal Finance - k. 14-15.

W toku postępowania ustalono, że Spółka jest przedsiębiorcą wpisanym do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącym działalność, pod numerem 0000581561. Spółka prowadziła działalność m.in. w zakresie



pozostałego pośrednictwa pieniężnego, czy pozostałych form udzielania kredytów, w 50 miejscowościach zlokalizowanych na terenie Polski. Świadczy o tym dokument uzyskany w postępowaniu wyjaśniającym o sygn. RWR-405-501/16/ZK, zaliczony w poczet materiału dowodowego postanowieniem Nr 63/2017 z dnia 26 września 2017 r.

dowód: wydruk z KRS - k. 11-13, postanowienie nr RWR 63/2017 - k. 258, zestawienie oddziałów Spółki - k. 259-260.

Prezes Urzędu ustalił, iż EGFC wykonując ww. działalność, postęgiwała się następującymi wzorcami umowy:

1. „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 30 listopada 2015 r. wraz z załącznikami,
2. „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 10 grudnia 2015 r. wraz z załącznikami,
3. „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 24 marca 2016 r. wraz z załącznikami,
4. „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 06 czerwca 2016 r. wraz z załącznikami,
5. „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 06 czerwca 2016 r. wraz z załącznikami,
6. „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 06 lipca 2016 r. wraz z załącznikami,
7. „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 19 lipca 2016 r. wraz z załącznikami,
8. „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 12 sierpnia 2016 r. wraz z załącznikami,
9. „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązujący od dnia 26 sierpnia 2016 r. wraz z załącznikami.

Wskazane wyżej wzorce zawierały postanowienia o następującej treści:

1. „*Strony potwierdzają, że w drodze dwustronnych negocjacji zgodnie ustalono co następuje*”;
2. „*Zleceniodawca z tytułu niniejszej umowy zobowiązuje się do zapłaty wynagrodzenia na rzecz Zleceniobiorcy w wysokości i na zasadach określonych w § 3, należnego Zleceniobiorcy za wykonanie niniejszej umowy na zasadach i w zakresie ustalonym w niniejszej umowie.*”;
3. „*Zleceniodawca zobowiązuje się do zapłaty wynagrodzenia na rzecz Zleceniobiorcy w wysokości zdefiniowanej wynikającej z zaakceptowanej przez Zleceniodawcę decyzji ostatecznej.*”;
4. „*Zleceniodawca zobowiązuje się do zapłaty wynagrodzenia na rzecz Zleceniobiorcy w wysokości zdefiniowanej wynikającej z zaakceptowanej przez Zleceniodawcę decyzji ostatecznej stanowiącej integralny element umowy.*”;
5. „*W przypadku zlecenia przez Zleceniodawcę usług optymalizacji finansowej, Zleceniodawca zobowiązany jest do zapłaty na rzecz Zleceniobiorcy dodatkowego wynagrodzenia w wysokości ustalonej w drodze dwustronnych uzgodnień i zawartej w aneksie do niniejszej umowy, w formie pisemnej pod rygorem nieważności.*”;

6. „Do tak ustalonego wynagrodzenia doliczony zostanie podatek VAT w wysokości wynikającej z aktualnie obowiązujących przepisów.”;
7. „Na żądanie Zleceniodawcy Zleceniobiorca dopuszcza możliwość rozszerzenia zakresu współpracy, w przypadku zaistnienia konieczności, zapłaty kosztów uruchomienia instrumentu finansowego przed jego faktycznym uruchomieniem na konto Zleceniodawcy, Zleceniobiorca zobowiązuje się wybrać i uruchomić stosowną procedurę finansowania kosztów wymaganych przez instytucję finansową a następnie Zleceniobiorca ma prawo obciążyć w/w kosztami Zleceniodawcę, na co Zleceniodawca wyraża zgodę. W takiej sytuacji Zleceniobiorca doliczy do wynagrodzenia należnego na podstawie niniejszej umowy koszty uruchomienia instrumentu finansowego. Powyższa czynność wymaga porozumienia stron przedmiotowej umowy w drodze pisemnej pod rygorem nieważności.”;
8. „Niniejszym listem pragnę udzielić referencji firmie e.g.f.c. sa występującej pod marką handlową PERSONAL FINANSE z siedzibą we Wrocławiu za profesjonalne i rzetelne zaprojektowanie moich finansów prywatnych i uporządkowanie ich strony kredytowej/pożyczkowej w ramach świadczonej przez firmę e.g.f.c. sa występującej pod marką handlową PERSONAL FINANSE usługi zgodnie z umową nr:...”;
9. „Polecam firmę e.g.f.c. sa występującej pod marką PERSONAL FINANSE z siedzibą we Wrocławiu jako godną zaufania, świadczącą swoje usługi rzetelnie i fachowo.”;
10. „Dodatkowo oświadczam, że żaden z pracowników w waszej placówce nie wywierał na mnie żadnych nacisków mających wpływ na jakość lub też treść składanych do Państwa, dokumentów o treści ujawniającej zarówno dane osobowe, jak i dane finansowe dotyczące mojej osoby.”;
11. „Wszelkie decyzje kredytowe/pożyczkowe podejmowałem sam bez jakiegokolwiek wpływu lub też nacisku, nakłaniania lub też podżegania ze strony osób obsługujących mnie w waszej placówce.”;
12. „Doradcy finansowi nie mieli żadnego wpływu na podejmowane przez moją osobę decyzje.”;
13. „Nigdy nie namawiali mnie do płacenia jakichkolwiek korzyści finansowych oraz dodam, że nie dokonałem płatności jakichkolwiek korzyści finansowych na rzecz doradców Finansowych w waszej placówce.”.

W ramach zawieranych umów, EGFC przyjmowała do wykonania zlecenie, polegające na świadczeniu usługi pośrednictwa finansowego. Usługa ta polegała na wyszukaniu dostosowanych do konsumenta ofert finansowych (więcej niż jednej), pochodzących od różnych instytucji finansowych. Wyszukanie ofert, zgodnie z treścią wzorca, obejmowało wszystkie czynności niezbędne do zawarcia umowy, w szczególności dokonanie czynności faktycznych związanych z oferowaniem określonej kwoty finansowania, poprzez przeprowadzenie podstawowych ustaleń z instytucjami finansowymi w sferze warunków finansowych ofert oraz dokonanie ustaleń terminów, co do zawarcia umów w poszczególnych instytucjach finansowych.

dowód: wzorce umów stosowane przez Spółkę - k. 27-33, 52-69, 81-87, 103-116, 130-145, 164-193.

Spółka, odnosząc się do zarzutów zawartych w postanowieniu o wszczęciu postępowania administracyjnego, wskazała, że są opracowywane nowe wzory dokumentów, które mają mieć zastosowanie w kontakcie z konsumentami przed oraz podczas realizacji na ich rzecz usług pośrednictwa finansowego. EGFC zobowiązała się również do niezwłocznego przestania nowych wzorców po ich opracowaniu. Ponadto, Spółka wskazała, że kwota średniego wynagrodzenia otrzymanego przez nią w 2016 r. za świadczenie usług pośrednictwa finansowego wyniosła (...).

dowód: pismo Spółki z dnia 30 grudnia 2016 r. - k. 202-203.

Spółka w związku z otrzymaniem wskazanego wyżej pisma Prezesa Urzędu, wniosła o przedłużenie terminu na udzielenie żądanych informacji. Następnie, w sprawie został ustanowiony pełnomocnik, który podtrzymał stanowisko EGFC wyrażone w piśmie z dnia 30 stycznia 2017 r., wskazując również na potrzebę zapoznania się z istniejącym stanem faktycznym.

dowód: pismo EGFC z dnia 30 stycznia 2017 r. - k. 207, pismo EGFC z dnia 10 lutego 2017 r. - k. 208-209.

W dniu 16 lutego 2017 r. EGFC odniosła się do postawionych Spółce zarzutów. W ocenie Spółki postanowienia objęte zarzutami postępowania:

- ad 1. nie ma niedozwolonego charakteru,
- ad 2. jest jasne i jednoznaczne,
- ad 3. „ma charakter informacyjny bardziej niż stanowi zobowiązanie, określa bowiem, gdzie znajduje się cena oraz iż aby była wiążąca musi być zaakceptowana przez Klienta”,
- ad 4. „ma charakter informacyjny bardziej niż kreujący zobowiązanie, określa bowiem etapy w jakich powstaje zobowiązanie Klienta do zapłaty” oraz „wskazuje na niezbędną aktywność Klienta w postaci akceptacji decyzji jako warunek konieczny do powstania zobowiązania”,
- ad 5. „ma charakter informacyjny, mówi bowiem o tym jak będzie ustalana cena za dodatkową usługę w przypadku jej wyboru przez Klienta”,
- ad 6. „ma charakter informacyjny, bowiem cena za usługę wskazana w decyzji jest ceną ostateczną, zaś stawki VAT w Polsce podlegają zmianie”, ponadto „ustawa o prawach konsumenta dopuszcza określanie ceny jako sposobu jej wyliczenia”,
- ad 7. „ma charakter informacyjny, mówi o tym jak będzie wyglądać procedura w przypadku jej wyboru przez Klienta”,
- ad 8. „przewiduje karę umowną, której beneficjentem jest Klient, jak również jest jednoznaczne i wynika wprost z jej treści”,
- ad 9-14. „służą ocenie pracy osób mających kontakt z Klientami, a ich celem jest uruchomienie ewentualnego procesu reklamacji, w przypadku gdyby Klient został postawiony w niepożądanym sytuacji przez osoby mu doradzające”; EGFC dodało, iż zamierza je przenieść do odrębnego dokumentu badającego satysfakcję Klienta.

dowód: pismo Spółki z dnia 16 lutego 2017 r. - k. 210-211.

W toku postępowania Prezes Urzędu powziął informacje, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział we Wrocławiu wnioskiem z dnia 24 marca 2017 r.



wystąpił do Sądu Rejonowego dla Wrocławia - Fabrycznej we Wrocławiu z wnioskiem o ogłoszenie upadłości Europejskiej Grupy Finansowej Council S.A. we Wrocławiu. We wniosku wskazano m.in., że (...).

dowód: wniosek Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział we Wrocławiu z 24 marca 2017 r. - k. 223-226.

Postanowieniem z dnia 27 kwietnia 2017 r. (sygn. akt VIII GU 140/17) Sąd Rejonowy dla Wrocławia - Fabrycznej we Wrocławiu zabezpieczył majątek Europejskiej Grupy Finansowej Council S.A. we Wrocławiu przez ustanowienie tymczasowego nadzorca sądowego.

dowód: postanowienie Sądu Rejonowego dla Wrocławia - Śródmieścia we Wrocławiu z dnia 27 kwietnia 2017 r. - k. 227-228.

W toku prowadzonego postępowania o ogłoszenie upadłości Spółki, zostało złożone do akt sprawy sprawozdanie tymczasowego nadzorca sądowego. Ze sprawozdania wynika m.in., że (...).

dowód: sprawozdanie tymczasowego nadzorca sądowego Europejskiej Grupy Finansowej Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu - k. 229-254.

Postanowieniem z dnia 24 maja 2017 r. Sąd Rejonowy dla Wrocławia Fabrycznej, na podstawie art. 13 ust 1 ww. ustawy Prawo upadłościowe, oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości EGFC. Stwierdził jednocześnie, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy nie daje podstawy do wykreślenia spółki z rejestru bez przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego.

dowód: postanowienie Sąd Rejonowego dla Wrocławia - Fabrycznej we Wrocławiu (sygn. akt VIII GU 140/17) - k. 257.

Postanowieniem Nr 63/2017 z dnia 26 września 2017 r. w poczet materiału dowodowego zaliczone zostały dokumenty uzyskane w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko Europejskiej Grupie Finansowej Council S.A. z siedzibą we Wrocławiu (RWR-610-505/16), tj. informacja Naczelnika Urzędu Skarbowego Wrocław-Fabryczna z dnia 14 czerwca 2017 r. oraz informacja Naczelnika Urzędu Skarbowego Wrocław-Śródmieście z dnia 24 lipca 2017 r. w sprawie obrotu wskazanego przez Spółkę. Z pisma Naczelnika Urzędu Skarbowego Wrocław - Fabryczna we Wrocławiu wynika, że w deklaracji VAT-7K za IV kwartał 2016 r. Spółka wykazała obrót w wysokości (...). Natomiast z wydruków z podsystemu Sped deklaracji VAT-7k za okres od I do III kwartału 2016 r. przesłanych przez Naczelnika Urzędu Skarbowego Wrocław - Śródmieście wynika, że wykazany przez Spółkę obrót wyniósł:

- za I kwartał 2016 r.: (...),
- za II kwartał 2016 r.: (...),
- za III kwartał 2016 r.: (...).

dowód: pismo Naczelnika Urzędu Skarbowego Wrocław-Fabryczna z dnia 14 czerwca 2017 r., k. 218
pismo Naczelnika Urzędu Skarbowego Wrocław-Śródmieście z dnia 24 lipca 2017 r., k. 219-222.

Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 10 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1257, dalej:



kpa), Spółka została poinformowana o możliwości wypowiedzenia się przed wydaniem decyzji co do zebranych dowodów i materiałów. Pismem z dnia 17 listopada 2017 r., Prezes Urzędu zawiadomił Spółkę o zakończeniu postępowania dowodowego w przedmiotowej sprawie. Jednocześnie został wyznaczony 7-dniowy termin na zapoznanie się strony z aktami niniejszej sprawy. Spółka nie skorzystała z przysługującego mu uprawnienia.

dowód: zawiadomienie z dnia 17 listopada 2017 r. - k. 262.

Mając na względzie powyższy stan faktyczny, Prezes Urzędu zważył, co następuje:

1. Status przedsiębiorcy.

Przepisy art. 4 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 229 ze zm., dalej: uokik) w zw. z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 1829 ze zm., dalej: usdg) definiują przedsiębiorcę jako osobę fizyczną, osobę prawną i jednostkę organizacyjną niebędącą osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną - wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą - czyli zgodnie z art. 2 usdg zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową, a także zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Europejska Grupa Finansowa Council S.A. jest osobą prawną prowadzącą działalność gospodarczą, wpisaną do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000581561. Z odpisu ze wskazanego wyżej Rejestru wynika, że przedsiębiorca prowadzi działalność m.in. w zakresie pozostałego pośrednictwa pieniężnego, pozostałych form udzielania kredytów, pozostałej działalności wspomagającej usługi finansowe, z wyłączeniem ubezpieczeń i funduszy emerytalnych, jak również działalność holdingów finansowych, działalność trustów, funduszy i podobnych instytucji finansowych, a zatem jej działalność ma charakter zorganizowany, ciągły i zarobkowy.

Wobec powyższego należy uznać, iż EGFC spełnia przesłanki, jakich wyżej powołane przepisy ustawy wymagają do uznania podmiotu za przedsiębiorcę. W konsekwencji jej działania mogą być poddane ocenie w toku postępowania przed Prezesem UOKiK.

W tym miejscu należy zauważyć, że choć Spółka nie określa się mianem pośrednika kredytowego (zarówno w treści zawieranych umów, jak i w składanych wyjaśnieniach), to w istocie jej działalność polega na pośrednictwie kredytowym - przedstawiane w wykonaniu zawartej umowy oferty finansowe to oferty zawarcia poszczególnych umów o kredyt konsumencki. Uznać zatem należy, iż Spółka jest pośrednikiem kredytowym w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 1528 ze zm., dalej: ustawa o kredycie konsumenckim). Zgodnie bowiem z treścią art. 5 pkt 3 tej ustawy, pośrednikiem kredytowym jest przedsiębiorca w rozumieniu przepisów k.c., inny niż kredytodawca, który w zakresie swojej działalności gospodarczej lub zawodowej uzyskuje korzyści majątkowe, w szczególności wynagrodzenie od



konsumenta, dokonując czynności faktycznych lub prawnych związanych z przygotowaniem, oferowaniem lub zawieraniem umowy o kredyt. Działalność wykonywana przez EGFC odpowiada zatem powyższej ustawowej definicji.

2. Naruszenie interesu publicznego.

Prezes UOKiK, zgodnie z art. 1 ust. 1 uokik, podejmuje się ochrony interesów konsumentów wyłącznie w interesie publicznym, tzn. wtedy, gdy daną praktyką przedsiębiorcy może być dotknięty każdy konsument w analogicznych okolicznościach¹. Warunkiem koniecznym do uruchomienia instrumentów określonych w tej ustawie jest zatem zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców naruszają jej przepisy i jednocześnie stanowią zagrożenie dla interesu publicznego, bądź też naruszają ten interes.

Niniejsza decyzja zostaje wydana po przeprowadzeniu postępowania dotyczącego podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę postanowień zamieszczonych we wzorcach umów, jakie Spółka stosowała w ramach swojej działalności gospodarczej, które mogły być uznane za niedozwolone. Wzorce stosowane były przez przedsiębiorcę powszechnie w ramach działalności gospodarczej, zatem zamieszczone w nich postanowienia dotyczyły wszystkich konsumentów, korzystających z usług pośrednictwa finansowego, świadczonych przez EGFC. Dostęp do tych usług nie był w żaden sposób przez Spółkę ograniczany. Oznacza to zatem, że wyżej wskazane postanowienia umowne mogły dotyczyć nieokreślonego z góry kręgu adresatów, a zatem mogły naruszać zbiorowy interes konsumentów. Uznać wobec tego należy, iż przedmiotowe postępowanie prowadzone było w interesie publicznym.

3. Naruszenie zakazu stosowania we wzorcach umów niedozwolonych postanowień umownych.

Zgodnie z treścią art. 23a uokik, zakazane jest stosowanie we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, o których mowa w art. 385¹ § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. k.c.

Źródłem polskiej regulacji dotyczącej nieuczciwych postanowień umownych jest Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dziennik Urzędowy L 095, 21/04/1993 P. 0029 - 0034; dalej: dyrektywa 93/13), zgodnie z treścią której *warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta* (art. 3 ust. 1).

Zgodnie zaś z powołanym w art. 23a uokik przepisem art. 385¹ § 1 k.c., *postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy* (niedozwolone postanowienia

¹ Por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 13 stycznia 2009 r. (sygn. akt XVII Ama 26/08).

umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Głównymi zatem przesłankami uznania danego postanowienia umowy za niedozwolone jest stwierdzenie, iż postanowienie to kształtuje prawa i obowiązki konsumenta, po pierwsze, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, po drugie zaś rażąco naruszając jego interesy. Ponadto postanowienie to, by mogło być uznane za niedozwolone nie może określać głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia, chyba że zostało sformułowane w sposób niejednoznaczny i nie zostało z konsumentem uzgodnione indywidualnie.

Dla uznania danego postanowienia umowy za niedozwolone przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta muszą zachodzić równocześnie.

Kompetencja do uznania danego postanowienia za abuzywne należy do Prezesa UOKiK na podstawie art. 23b ust. 1 uokik. Zgodnie z tym przepisem *Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone i zakazującą jego wykorzystywania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 23a. W decyzji Prezes Urzędu przytacza treść postanowienia wzorca umowy uznanego za niedozwolone.* Decyzja ta po uprawomocnieniu, zgodnie z art. 23d uokik, ma skutek wobec przedsiębiorcy, co do którego stwierdzono stosowanie niedozwolonego postanowienia umownego oraz wobec wszystkich konsumentów, którzy zawarli z nim umowę na podstawie wzorca wskazanego w decyzji.

3.1. Sprzeczność z dobrymi obyczajami.

Klauzula generalna dobrych obyczajów stanowi odesłanie do ocen uzasadniających reguły moralne opierające się na wartościach powszechnie akceptowanych w Polsce. Dobre obyczaje pojmowane są również jako reguły postępowania zgodne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie normami i zasadami postępowania. Kryteriami decydującymi o sprzeczności z dobrymi obyczajami są wymóg nieusprawiedliwionego pokrzywdzenia i działanie wbrew dobrej wierze i uczciwości. Przyjmuje się, iż nieusprawiedliwione pokrzywdzenie zachodzi wówczas, gdy stosując ogólne warunki umów lub wzorce, próbuje się chronić własne interesy kosztem partnera, bez dostatecznego brania pod uwagę jego interesów i bez przyznania mu wyrównania z tego tytułu.

Poprzez dobre obyczaje rozumiemy pewien powtarzalny wzorzec zachowań, który jest aprobowany przez daną społeczność lub grupę. Są to pozaprawne normy postępowania, którymi przedsiębiorcy winni się kierować. Ich treści nie da się określić w sposób wyczerpujący, ponieważ kształtowane są przez ludzkie postawy, uwarunkowane zarówno przyjmowanymi wartościami moralnymi, jak i celami ekonomicznymi i związanymi z tym praktykami życia gospodarczego. Wszystkie one podlegają zmianom, w ślad za zmieniającymi się ideologiami politycznymi i społeczno-gospodarczymi oraz przewartościowaniami moralnymi. W szczególności zaś, dobre obyczaje to normy postępowania polecające nienadużywanie w stosunku do słabszego uczestnika obrotu posiadanej przewagi ekonomicznej.



Pomocne przy ocenie abuzywnego charakteru postanowienia wzorca umowy może być dokonanie testu weryfikacji „przyzwoitości” danej klauzuli. Należy w związku z tym zbadać, czy oceniane postanowienie wzorca umowy jest sprzeczne z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorców wobec konsumentów. Wymaga to ustalenia, jak wyglądałyby prawa lub obowiązki konsumenta w braku takiej klauzuli lub przy zastosowaniu istniejących przepisów o charakterze dyspozytywnym. Jeżeli konsument byłby - na podstawie ogólnych przepisów - w lepszej sytuacji, gdyby konkretnego postanowienia wzorca nie było, należy przyjąć, że może ono mieć charakter abuzywny (por. wyrok SN z dnia 19 marca 2007 r., sygn. akt III SK 21/06).

Dobre obyczaje pozostają klauzulą generalną, która podlega konkretyzacji na okoliczność danego stanu faktycznego. Zgodnie z poglądem doktryny², 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 określane jest jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające *in minus* od przyjętych standardów postępowania. W stosunkach z konsumentami „dobry obyczaj” powinien wyrażać się we właściwym informowaniu o przysługujących uprawnieniach, niewykorzystywaniu pozycji profesjonalisty i rzetelnym traktowaniu partnerów umów. W takich stosunkach szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość.

3.2. Rażąco naruszenie interesów konsumenta.

Daną klauzulę będzie można uznać za abuzywną, kiedy umowne ukształtowanie praw i obowiązków konsumenta rażąco narusza jego interesy. Generalnie można przyjąć, że chodzi tu o sytuację, w której w sposób rażąco naruszona została równowaga interesów stron umowy i to przez to, iż jedna z nich wykorzystala swoją przewagę, układając ogólne warunki lub wzorce umowne. Pojęcie „interesów” konsumenta należy interpretować szeroko, nie tylko jako niekorzystne ukształtowanie jego sytuacji ekonomicznej. Należy tu uwzględnić także takie aspekty, jak niedogodności organizacyjne, stratę czasu, dezorganizację, wprowadzenie w błąd, nierzetelne traktowanie, czy naruszenie prywatności konsumenta (por. wyrok SN z dnia 8 czerwca 2004 r., sygn. akt I CK 635/03).

Interpretacji, kiedy mamy do czynienia z rażąco naruszeniem interesów konsumenta, a kiedy jedynie ze zwykłym naruszeniem jego interesów, nie można sprowadzać do kategorii czysto ekonomicznej, gdyż nie chodzi tu o kryteria rachunkowe, a więc porównanie pieniężnej wartości świadczeń. Określenie „rażąco” należy odnieść do znacznego odbiegania przyjętego uregulowania od zasad uczciwego (słusznego) wyważenia praw i obowiązków. Za tego typu zasady konstruujące modelowe (optymalne) ukształtowanie praw i obowiązków umownych stron traktowane są przepisy ustawowe o charakterze dyspozytywnym. Stąd też nie

² K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2002 r., s. 804.



jest możliwe ustalenie pewnych ogólnych kryteriów, których spełnienie w każdej sytuacji automatycznie prowadzić będzie do uznania, że interesy danego konsumenta zostały rażąco naruszone. Oznacza to, że ocena, czy postanowienia zawartej umowy rażąco naruszają interesy konsumenta, powinna być dokonywana *in concreto*, przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności danego przypadku. W tym zakresie zasadne jest ponadto, sięgnięcie do dyrektywy 93/13, która stanowi, że daną klauzulę należy uznawać za niedozwoloną, gdy naruszając zasadę wzajemnego zaufania, powoduje znaczącą (istotną) i nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta (art. 3 ust. 1). W związku z tym pojęcie „rażącego naruszenia interesów konsumenta” można utożsamiać z istotną i nieusprawiedliwioną dysproporcją praw i obowiązków na jego niekorzyść. Ponadto, przy określaniu stopnia naruszenia interesów konsumenta należy stosować nie tylko kryteria obiektywne (np. wielkość poniesionych czy groźących strat), lecz również względy subiektywne związane, bądź to z przedsiębiorcą (np. renomą firmy), bądź to z konsumentami (np. seniorzy, dzieci). Konieczne jest zbadanie, jaki jest zakres groźących potencjalnemu konsumentowi strat lub niedogodności (por. wyrok SA z dnia 13 marca 2014 r., sygn. akt VI ACa 1733/13 i wyrok SOKiK z dnia 26 maja 2015 r., sygn. akt XVII AmC 2615/14).

W dotychczasowym orzecznictwie dotyczącym uznawania postanowień umowy za niedozwolone, kluczowym orzeczeniem, powoływanym w uzasadnieniach wielu późniejszych wyroków, jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 r. (sygn. akt I CK 832/04). SN dokonał w nim wykładni art. 385¹ k.c. wskazując, iż rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym, natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku. Obie, wskazane w tym przepisie, formuły prawne służą do oceny tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają zakres określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków konsumenta. W ujęciu proponowanym przez Sąd Najwyższy, wyznacznikiem dobrych obyczajów jest interes konsumenta w stosunku umownym z przedsiębiorcą. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, nierówno rozkładające prawa i obowiązki stron, przy czym ta nierówność ma dotyczyć praw i obowiązków teoretycznie słabszej strony, czyli konsumenta.

Należy zgodzić się z opinią Sądu Apelacyjnego w Warszawie (wyrok z dnia 27 czerwca 2006 r., sygn. akt VI ACa 1505/05), że naruszenie interesów konsumenta, aby było rażące, musi być doniosłe czy też znaczące. Przy określaniu stopnia naruszenia interesów konsumenta należy stosować nie tylko kryteria obiektywne (np. wielkość poniesionych czy groźących strat), lecz również względy subiektywne związane bądź to z przedsiębiorcą (np. renomowana firma), bądź to z konsumentem, do którego kierowany jest wzorzec umowy (np. seniorzy, dzieci). Konieczne jest zbadanie, jaki jest zakres groźących potencjalnemu konsumentowi strat lub niedogodności.

3.3. Postanowienia określające główne świadczenia stron.



Przez pojęcie „głównych świadczeń stron” należy zasadniczo rozumieć elementy przedmiotowo istotne (*essentialia negotii*) umowy, które przyjmowane są przez strony na zasadzie wyraźnego, a nie domniemanego konsensu, co wskazuje na indywidualne uzgodnienie treści tych postanowień. Nie ulega wątpliwości, że w praktyce są to postanowienia określające cenę oraz przedmiot świadczeń stron umowy. Za postanowienia określające świadczenia główne stron nie są natomiast uznawane postanowienia dotyczące świadczeń ubocznych, np. odsetki za opóźnienie lub klauzule, które wywierają wpływ na wysokość świadczenia głównego, np. klauzule waloryzacyjne (por. wyrok SOKiK z dnia 1 marca 2007 r., sygn. akt XVII AmC 12/06).

Jak podkreśla się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, pojęcie głównych świadczeń stron należy interpretować raczej wąsko, w nawiązaniu do elementów przedmiotowo istotnych umowy. Ustawodawca posłużył się bowiem terminem „postanowienia określające główne świadczenia stron”, a nie zwrotem „dotyczące” takiego świadczenia, który ma szerszy zakres (por. wyrok SN z dnia 8 czerwca 2004 r., sygn. akt I CK 635/03). Z drugiej jednak strony należy zwrócić uwagę, iż dla określenia pojęcia głównego świadczenia stron nie ma przesądającego znaczenia to, czy dane świadczenie należy do *essentialia negotii*. Z tej przyczyny zasięg tego pojęcia musi być zawsze ustalany *ad casum* z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz charakteru i celu zawieranej umowy (wyrok SN z dnia 8 listopada 2012 r., sygn. akt I CSK 49/12).

3.4. Przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia.

W przypadku postępowania w sprawie uznania postanowienia za niedozwolone, przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia nie ma znaczenia wobec abstrakcyjnego charakteru kontroli postanowienia wzorca umowy. Prezes UOKiK, nie bada w niniejszym postępowaniu konkretnych stosunków istniejących pomiędzy kontrahentami, ale wzorzec i treść hipotetycznych stosunków, jakie powstałyby pomiędzy EGFC a potencjalnym konsumentem. Nie ma zatem znaczenia, czy jakaś konkretna umowa była między stronami negocjowana, ani nawet czy wzorzec był, czy też nie był zastosowany przy zawieraniu jakiegokolwiek konkretnej umowy. Kontrola ta ma bowiem charakter oceny *ex ante* i obejmuje wzorce, nie zaś konkretną umowę. Istotny jest zatem fakt, że Spółka wprowadziła oceniane wzorce do obrotu poprzez wystąpienie z ofertą zawarcia umowy z ich wykorzystaniem.

3.5. Klauzule szare.

Katalog przykładowych klauzul abuzywnych określony w art. 385³ k.c., zawiera najbardziej typowe i znane z praktyki obrotu postanowienia naruszające równowagę kontraktową stron. Samo jednak zamieszczenie klauzuli wśród postanowień wymienionych w omawianym katalogu nie powinno przesądzać automatycznie o jej niedozwolonym charakterze. Nie jest bowiem wykluczone, iż konkretna klauzula, mimo iż objęta listą, nie ma niedozwolonego charakteru. W konkretnym przypadku może się okazać, iż nie prowadzi ona do rażącego



naruszenia interesów konsumentów. Dlatego też katalog klauzul zawarty w art. 385³ k.c. należy traktować jako listę tzw. klauzul szarych.

4. Ocena postanowień umowy stosowanych przez przedsiębiorcę, wskazanych w pkt I sentencji decyzji:

ad I.1. „Strony potwierdzają, że w drodze dwustronnych negocjacji zgodnie ustalono co następuje.”

Przytoczone wyżej postanowienie zawarte zostało po raz pierwszy we wzorcu umowy o nazwie „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązującym od dnia 30 listopada 2015 r. Następnie, powtórzone zostało w każdym ze wskazanych w pkt I sentencji wzorców.

Główne świadczenia stron

Kwestionowane postanowienie umowne nie dotyczy głównych świadczeń stron w umowie. Wobec powyższego, zdaniem Prezesa UOKiK, możliwa była jego ocena w kontekście ewentualnej abuzywności.

Sprzeczność z dobrymi obyczajami

W przypadku cytowanej powyżej klauzuli za naruszone dobre obyczaje należy uznać:

- zasadę lojalnego zachowania kontrahenta względem konsumenta,
- zasady dobrej wiary i uczciwości w konstruowaniu umowy,
- zasadę niewykorzystywania uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przy zawieraniu umowy.

Zgodnie z przepisem art. 385¹ § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Jednocześnie, art. 385¹ § 3 k.c. wskazuje, że niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu.

Z powyższego wynika, że jedną z przesłanek, umożliwiających uznanie danego postanowienia umowy zawartej z konsumentem za niedozwolone jest ustalenie, że nie podlegało ono indywidualnym uzgodnieniom pomiędzy stronami umowy. Dla wzmocnienia ochrony konsumenta, ustawodawca wprowadził zaś domniemanie, że nie są uzgodnione te postanowienia, które zostały przejęte ze wzorca zaproponowanego przez kontrahenta (art. 385¹ § 3 zdanie drugie k.c.)³. Uznaje się przy tym, iż „o indywidualnie uzgodnionym postanowieniu można mówić wyłącznie wtedy, gdy w istocie dane postanowienie powstało poprzez wspólne

³ zob. również wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 marca 2013 r. (sygn. akt VI A Ca 1241/12).

uzgodnienie jego treści przez konsumenta i przedsiębiorcę lub też zostało w zasadzie narzucone przedsiębiorcy przez konsumenta. Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym, w myśl przepisu art. 385¹ § 1 k.c., nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia” (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 maja 2015 r., sygn. akt VI ACa 995/14). Zauważyć także należy, iż zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c., ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Zazwyczaj podmiotem takim będzie przedsiębiorca konstruujący zarzut zmierzający do oddalenia powództwa opartego na uznaniu za niedozwolone postanowienia umowy łączącej go z konsumentem.

Mając powyższe na uwadze, zauważyć należy, że przedmiotowe postanowienie zamieszczone zostało na wstępie wzorca umowy i odnosi się do wszelkich postanowień w nim zamieszczonych. Określa ogólną zasadę interpretacyjną, mającą zastosowanie do poszczególnych uregulowań, kształtujących stosunek prawny pomiędzy Spółką a konsumentem. Wprowadza domniemanie indywidualnego uzgodnienia („w drodze dwustronnych negocjacji”) poszczególnych postanowień wzorca. Zdaniem Prezesa Urzędu, przedstawianie konsumentom do potwierdzenia faktu dwustronnego negocjowania warunków umowy, (do czego prowadzi stosowanie przedmiotowego postanowienia we wzorcu umowy) w sytuacji faktycznego jednostronnego narzucenia jej warunków, niewątpliwie przeczy dobrem obyczajom, zgodnie z którymi profesjonalista nie powinien wykorzystywać swojej uprzywilejowanej pozycji kontraktowej. Zauważyć również należy, że kwestionowane postanowienie jest analogiczne m.in. do postanowienia umownego wpisanego do Rejestru klauzul niedozwolonych pod nr 5440⁴. Oceniając owo postanowienie pod kątem jego niedozwolonego charakteru, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w wyroku z dnia 14 sierpnia 2012 r. (sygn. akt XVII AmC 357/11) wskazał, iż wprowadzenie do umów tak sformułowanych postanowień tworzy fikcję, iż zostały one uzgodnione indywidualnie, choć wiadomo, że tak nie było, gdyż umowę zawarto z wykorzystaniem wzorca. Przedsiębiorca ma wskutek tego prawo do wyłącznej interpretacji postanowień umowy poprzez przyjęcie, że postanowienia są zrozumiałe, a ponadto stawia go w korzystniejszej pozycji, ponieważ przerzuca na konsumenta obowiązek udowodnienia, że postanowienia wzorca umowy nie były uzgodnione indywidualnie. Tezy te należy odnieść wprost także do obecnie omawianego postanowienia. Naruszenie zatem dobrego obyczaju przejawia się, w okolicznościach niniejszej sprawy, w uregulowaniu łączącego strony stosunku zobowiązaniowego z pokrzywdzeniem konsumenta, poprzez bezpodstawne wskazanie na równy udział obu stron w procesie negocjacji warunków umowy.

Rażące naruszenie interesów konsumentów

Zamieszczenie w umowie zawieranej z konsumentem kwestionowanego postanowienia przy jednoczesnym braku faktycznego obustronnego uzgodnienia

⁴ "Zamawiający oświadcza, że powyższe warunki umowy były uzgodnione z nim indywidualnie oraz że jest uprawniony do zaciągnięcia niniejszych zobowiązań".



warunków umowy jest nielojalne względem konsumenta i godzi w jego interesy. Jest to naruszenie interesów konsumenta doniosłe i znaczące.

Skutkiem zamieszczenia kwestionowanego postanowienia jest nieuzasadniona dysproporcja praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta w stosunku prawnym. Jego umiejscowienie już na samym początku umowy narzuca konsumentowi z góry, nadanie wszystkim postanowieniom umowy waloru uzgodnionych, a tym samym przez niego zaakceptowanych. W przypadku zaś ewentualnego sporu sądowego zwalnia przedsiębiorcę z obowiązku dowodzenia indywidualnego uzgadniania poszczególnych postanowień umowy. Tym samym konsument godzi się na wszelkie, nawet skrajnie niekorzystne dla niego warunki zawieranej umowy. Może to stanowić, z jednej strony, rażące naruszenie interesów konsumenta oraz z drugiej strony, preferuje interesy przedsiębiorcy.

Biorąc pod uwagę powyższe, uzasadnione jest stanowisko Prezesa Urzędu, iż zakwestionowane postanowienie stanowi klauzulę niedozwoloną, o której mowa w art. 385¹ § 1 k.c.

ad I.2. „Zleceniodawca z tytułu niniejszej umowy zobowiązuje się do zapłaty wynagrodzenia na rzecz zleceniobiorcy w wysokości i na zasadach określonych w § 3, należnego Zleceniobiorcy za wykonanie niniejszej umowy na zasadach i w zakresie ustalonym w niniejszej umowie.”

Przytoczone wyżej postanowienie zawarte zostało po raz pierwszy we wzorcu umowy o nazwie „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązującym od dnia 30 listopada 2015 r. Następnie, powtórzone zostało w każdym ze wskazanych w pkt I sentencji wzorców.

Główne świadczenia stron

Kwestionowane postanowienie umowne dotyczy głównego świadczenia konsumenta w umowie, jakim jest zapłata wynagrodzenia na rzecz Spółki. Nie jest ono jednak określone w sposób jednoznaczny. Przez pojęcie jednoznaczności należy rozumieć brak wątpliwości co do treści postanowień wzorca umowy. Kwestionowane postanowienie, choć statuuje obowiązek zapłaty wynagrodzenia za usługi świadczone przez Spółkę nie wskazuje w ogóle na jego wysokość, a przy tym nie podaje innych kryteriów jego ustalenia. Nieprzydatny w tym zakresie jest § 3 wzorca, do którego odsyła. Wbrew wskazaniu nie zawiera on bowiem żadnych jasnych kryteriów pozwalających na ustalenie „wysokości”, czy też „zasad” zapłaty wynagrodzenia. Taka konstrukcja treści postanowienia czyni je niejednoznacznym. Zatem wskazana wyżej przesłanka jednoznaczności postanowienia i w konsekwencji zakazu badania jego niedozwolonego charakteru nie została spełniona, w związku z czym, kwestionowana klauzula mogła być oceniona pod kątem naruszenia art. 23a uokik.

Sprzeczność z dobrymi obyczajami

W przypadku powyżej cytowanej klauzuli za naruszone dobre obyczaje należy uznać:



- zasadę lojalnego zachowania kontrahenta względem konsumenta,
- zasadę jasności i rzetelności w formułowaniu postanowień umownych,
- zasadę zaufania wzajemnego kontrahenta i konsumenta,
- zasadę pełnego poinformowania konsumenta o ciężących na nim obowiązkach wynikających z umowy,
- zasady dobrej wiary i uczciwości w zawieraniu umowy.

Wszystkie powyższe zasady przejawiają się w prawie konsumenta do precyzyjnego określenia w zawieranej umowie praw i obowiązków stron, wynikających nie tylko z treści tego stosunku, lecz również z innych przepisów prawa, przede wszystkim wpływających z ustawy o kredycie konsumenckim. Prezes UOKiK kwestionuje wymienione wyżej postanowienie w zakresie, w jakim prowadzi ono do niedoinformowania konsumenta, w kwestii wysokości wynagrodzenia przysługującego przedsiębiorcy. Główne świadczenia stron powinny być określone w sposób jednoznaczny, nie pozostawiający wątpliwości w kwestii ich interpretacji. Ponadto, zgodnie z dobrymi obyczajami, postanowienia umowne powinny być sformułowane również w sposób rzetelny. Takich wymagań nie spełnia omawiane postanowienie. Statuuje ono jednoznaczny obowiązek zapłaty wynagrodzenia, jednak nie pozwala na jego obliczenie. Treść umowy powinna być zaś sporządzona z poszanowaniem zasady dobrej wiary i uczciwości w wykonaniu zobowiązania. Biorąc zatem pod uwagę treść kwestionowanego postanowienia, jak również treść całej umowy, należy stwierdzić, że sformułowanie głównego świadczenia konsumenta we wskazany powyżej sposób jest niewątpliwie sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Rażące naruszenie interesów konsumentów

Kwestionowana klauzula zawiera odwołanie do § 3 umowy, który poświęcony jest wynagrodzeniu kontrahenta. Jest on niezwykle rozbudowany, zawiera bowiem 12 punktów. Jednak wbrew odesłaniu, w § 3 nie zostały określone kryteria pozwalające obliczyć wysokość wynagrodzenia, które będzie miał obowiązek zapłacić konsument. Niejednoznaczne i niezrozumiałe postanowienia zawarte w § 3 oraz w kwestionowanej klauzuli, mogą prowadzić do powstania po stronie konsumentów nieświadomości wysokości wynagrodzenia należnego EGFC, a tym samym nieświadomości wysokości zobowiązania, którego wykonania w sposób jednoznaczny się podejmują.

Postanowienie umowne, które nie określa w sposób jednoznaczny świadczenia stron, jakim jest wynagrodzenie, narusza interes konsumenta poprzez ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego ze szkodą dla niego. Biorąc pod uwagę charakter świadczenia, należy wskazać na godzenie takim ukształtowaniem postanowienia umownego w ekonomiczne interesy konsumenta. Konsekwencją wyżej zacytowanej klauzuli może być również poczucie dyskomfortu konsumenta, spowodowane brakiem dokładnego określenia wysokości i zasad spełnienia jego obowiązku względem kontrahenta. Finalnie może to prowadzić do wywołania uczucia zaskoczenia, lęku, gdy okaże się, do zapłaty jakiej faktycznie konsument jest zobowiązany. W przypadku analizowanego wzorca umownego, istnieje po stronie konsumenta niepewność odnośnie treści umowy. Stanowi to rażące naruszenie interesów konsumenta.



W związku z powyższym, kwestionowane postanowienie jest niedozwolonym postanowieniem umownym, zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c.

ad I.3. „Zleceniodawca zobowiązuje się do zapłaty wynagrodzenia na rzecz Zleceniobiorcy w wysokości zdefiniowanej wynikającej z zaakceptowanej przez Zleceniodawcę decyzji ostatecznej.” oraz

ad I.4. „Zleceniodawca zobowiązuje się do zapłaty wynagrodzenia na rzecz Zleceniobiorcy w wysokości zdefiniowanej wynikającej z zaakceptowanej przez Zleceniodawcę decyzji ostatecznej stanowiącej integralny element umowy.”

Pierwsze z przytoczonych wyżej postanowień, zawarte zostało po raz pierwszy we wzorcu umowy o nazwie „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązującym od dnia 30 listopada 2015 r. Następnie, powtórzone w 6 kolejnych wzorcach, by we wzorcu obowiązującym od dnia 12 sierpnia 2016 r. zastąpić je drugim z przytoczonych postanowień, które zostało również zawarte we wzorcu obowiązującym od dnia 26 sierpnia 2016 r.

Główne świadczenia stron

Kwestionowane postanowienia umowne dotyczą głównego świadczenia konsumenta w umowie. Statuują bowiem zobowiązanie konsumenta do zapłaty na rzecz Spółki wynagrodzenia za świadczone usługi, wskazując jednocześnie na sposób oraz moment jego ustalenia. Posługują się przy tym pojęciami nieostryimi, gdzie indziej nie zdefiniowanymi („decyzja ostateczna”) co przesądza, iż nie wypełniają przesłanki jednoznaczności, o której mowa w art. 385¹ § 1 k.c.

Sprzeczność z dobrymi obyczajami

W niniejszym przypadku zatem za naruszone dobre obyczaje należy uznać:

- zasadę jasnego i jednoznacznego konstruowania postanowień umownych, zwłaszcza określających główne świadczenia stron,
- zasadę lojalnego zachowania kontrahenta względem konsumenta,
- zasady dobrej wiary i uczciwości w konstruowaniu umowy,
- zasadę równorzędności stron umowy.

W art. 385³ pkt 9 k.c. ustawodawca zawarł regułę interpretacyjną nakazującą w razie wątpliwości uznać za niedozwolone postanowienia umowne, które przyznają kontrahentowi konsumenta uprawnienia do dokonywania wiążącej interpretacji umowy. Wymienione wyżej postanowienia należy - zgodnie z treścią art. 385³ pkt 9 k.c. - uznać za niedozwolone, a także za sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszające interesy konsumentów.

W postanowieniach użyte zostały pojęcia: „wysokości zdefiniowanej” oraz „decyzji ostatecznej”. To z nich ma wynikać wysokość wynagrodzenia Spółki. Nie zostały one jednak zdefiniowane w stosowanych przez EGFC wzorcach umowy. Taki sposób skonstruowania sposobu ustalenia wynagrodzenia nie zasługuje zatem na akceptację. Jego skutkiem jest bowiem przekazanie jednej ze stron kontroli nad interpretacją treści postanowień i wykonaniem umowy. Nie pozwala bowiem konsumentowi - w momencie zawierania umowy - na obliczenie wynagrodzenia



należnego EGFC. Nie pozwala również na ewentualną weryfikację wysokości wynagrodzenia podanego przez Spółkę. Należy w tym miejscu również zauważyć, iż w drugim z cytowanych wyżej postanowień umownych, stosowanym we wzorcu umowy o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/..., obowiązującym od dnia 12 sierpnia 2016 r. oraz we wzorcu umowy o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/..., obowiązującym od dnia 26 sierpnia 2016 r. wskazano, że decyzja ostateczna stanowi integralną część umowy. Z poniżej przedstawionych powodów nie usuwa to jednak jego niedozwolonego charakteru. Wbrew bowiem literalnemu brzmieniu, z dokumentu pt. „Procedura zawierania umów z konsumentami przez firmę Europejska Grupa Finansowa Council S.A. występująca pod marką handlową PERSONAL FINANCE” wynika, że decyzja ostateczna jest przedstawiana konsumentowi dopiero po zawarciu umowy (minimum po trzech dniach roboczych od dnia zawarcia umowy). Zatem także w tym przypadku, konsument nie posiada wiedzy - w chwili zawierania umowy - na temat wysokości przyjętego na siebie zobowiązania.

Rażące naruszenie interesów konsumentów

Kwestionowane postanowienia umowne godzą przede wszystkim w ekonomiczne interesy konsumentów. Zakwestionowane klauzule nie uwzględniają i nie zabezpieczają interesu konsumenta, jako słabszej strony umowy, co prowadzi do ukształtowania stosunku zobowiązaniowego w sposób nierównorzędny i rażąco dla niego niekorzystny. Należy również zauważyć, że oprócz naruszenia interesów konsumentów, cytowane wyżej postanowienia preferują interesy EGFC. Świadczy o tym fakt, iż konsument otrzymując dokument decyzji ostatecznej, przyjmuje na siebie zobowiązania w nieznanym mu wysokości.

Przedmiotowe postanowienia, w ocenie Prezesa UOKiK, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, gdyż przyznają Spółce uprawnienie do dokonywania wiążącej interpretacji umowy. Wobec czego, uzasadnione jest twierdzenie Prezesa UOKiK, że są one niedozwolonymi postanowieniami umownymi, o których mowa w art. 385¹ § 1 k.c. w związku z art. 385³ pkt 9 k.c.

ad I.5. „W przypadku zlecenia przez Zleceniodawcę usług optymalizacji finansowej, Zleceniodawca zobowiązany jest do zapłaty na rzecz Zleceniobiorcy dodatkowego wynagrodzenia w wysokości ustalonej w drodze dwustronnych uzgodnień i zawartej w aneksie do niniejszej umowy, w formie pisemnej pod rygorem nieważności.”

Przytoczone wyżej postanowienie zawarte zostało po raz pierwszy we wzorcu umowy o nazwie „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązującym od dnia 30 listopada 2015 r. Następnie, powtórzone zostało w każdym ze wskazanych w pkt I sentencji wzorców.



Główne świadczenia stron

Kwestionowane postanowienie dotyczy głównego świadczenia konsumenta określonego w umowie, gdyż dotyczy kwestii wynagrodzenia. Pomimo jednak, że cytowana wyżej klauzula dotyczy głównego świadczenia, to nie została ona sformułowana w sposób jednoznaczny (o czym mowa poniżej), wobec czego mogła być uznana za niedozwoloną.

Sprzeczność z dobrymi obyczajami

W przypadku powyżej cytowanej klauzuli za naruszone dobre obyczaje należy uznać:

- zasadę lojalnego zachowania kontrahenta względem konsumenta,
- zasady dobrej wiary i uczciwości w konstruowaniu umowy,
- zasadę równorzędności stron umowy,
- zasadę jasnego i jednoznacznego konstruowania postanowień umownych, zwłaszcza określających główne świadczenia stron.

Kwestionowane postanowienie umowne nie zostało sformułowane w sposób jasny i niebudzący wątpliwości, bowiem samo pojęcie „optymalizacji finansowej” jest pojęciem niedookreślonym, brak jest jego ustawowej definicji, a również sama umowa nie precyzuje tego terminu. Jeśli zaś nawet jest to pojęcie występujące w praktyce obrotu finansowego, to uznać trzeba, że konsument nie posiada odpowiedniej wiedzy, wystarczającej by samodzielnie określić, na czym polegają usługi optymalizacji finansowej. W konsekwencji prowadzi to do braku możliwości weryfikacji przez konsumenta, podjętych przez Spółkę czynności pod kątem zasadności ich przeprowadzenia, a idąc dalej, również braku jakiegokolwiek kontroli nad wysokością wynagrodzenia z tego tytułu. Tym samym, powoływane w kwestionowanym postanowieniu „obustronne uzgodnienia”, dotyczące wysokości dodatkowego wynagrodzenia, są pozorne. Konsument nie ma specjalistycznej wiedzy dotyczącej wyceny podjętych w ramach usług optymalizacji finansowej czynności, ani konieczności ich podjęcia i nie można od konsumenta wymagać, by taką wiedzę posiadał.

Uznać należy, iż stosując w jednostronnie ustalanych wzorcach umów kwestionowaną klauzulę, Spółka wykorzystuje swoją uprzywilejowaną pozycję kontraktową, bowiem przedstawia konsumentom warunki umowy zawierające postanowienia, kształtujące ich prawa i obowiązki w sposób niekorzystny.

Należy ponadto wskazać, że w stosowanych przez EGFC wzorcach umów, wyrażenie zgody (lub odmowa jej wyrażenia), na realizację przez Spółkę dodatkowej usługi „optymalizacji finansowej”, o której mowa w kwestionowanym postanowieniu, następuje od razu przy zawieraniu umowy o świadczenie usług pośrednictwa finansowego, przez zaznaczenie w formularzu umowy jednej z dwóch opcji do wyboru. Zgodnie zaś z art. 385¹ § 3 k.c. „nieuzgodnione indywidualnie” są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Tak więc, okoliczności faktyczne zawierania umowy będą rozstrzygające do wykazania, czy postanowienia były, czy też nie były uzgodnione indywidualnie. Przyjmuje się, że nie są postanowieniami indywidualnie negocjowanymi



(„uzgodnionymi”) klauzule sporządzone z wyprzedzeniem, w sytuacji gdy konsument nie miał wpływu na ich treść, nawet jeżeli są one zawarte we wzorcu wykorzystanym tylko jednorazowo. Istotny jest sam fakt braku negocjacji między stronami. Nie będą także postanowieniami „uzgodnionymi” postanowienia wybrane przez konsumenta z kilku przedstawionych mu przez przedsiębiorcę postanowień alternatywnych, jak to ma miejsce w analizowanych wzorcach. Należy również wskazać, że wiedza konsumenta o istnieniu klauzul nienegocjowanych czy też możliwość zapoznania się z nimi przed zawarciem umowy i nawet zrozumienie ich treści, także nie stanowią okoliczności wyłączającej uznanie tych klauzul za narzucone, bowiem kryterium istotnym jest tu możliwość wpływania, oddziaływania na kształtowanie ich treści. Wobec powyższego, skoro zgoda na realizację dodatkowej usługi optymalizacji finansowej została wyrażona przez konsumenta w momencie zawierania umowy, to wysokość wynagrodzenia za te usługi powinna być określona od razu w umowie. Tymczasem z treści omawianego postanowienia wynika, że wysokość dodatkowego wynagrodzenia Spółki będzie ustalona w terminie późniejszym.

Rażące naruszenie interesów konsumentów

Przedmiotowe postanowienie rażąco narusza interesy konsumentów w zakresie, w jakim ustanawia ich bezwarunkowe zobowiązanie do zapłaty bliżej nieokreślonego wynagrodzenia z tytułu zlecenia do wykonania czynności określonych blankietowo. Takie uregulowanie umożliwia Spółce ustalanie wysokości należnej na jej rzecz zapłaty w sposób dowolny. Jest to znaczące odstępstwo od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy i godzi przede wszystkim w ekonomiczne interesy konsumentów.

Konsekwencją powyższego jest stwierdzenie, że zakwestionowana klauzula nie uwzględnia i nie zabezpiecza interesu konsumenta, jako słabszej strony umowy, co prowadzi do ukształtowania stosunku zobowiązaniowego w sposób nierównorzędny i rażąco dla niego niekorzystny, co z kolei stanowi o jej niedozwolonym charakterze, zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c.

ad I.6. „Do tak ustalonego wynagrodzenia doliczony zostanie podatek VAT w wysokości wynikającej z aktualnie obowiązujących przepisów.”

Przytoczone wyżej postanowienie zawarte zostało po raz pierwszy we wzorcu umowy o nazwie „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązującym od dnia 30 listopada 2015 r. Następnie, powtórzone zostało w każdym ze wskazanych w pkt I sentencji wzorców.

Główne świadczenia stron

Kwestionowane postanowienie dotyczy głównych świadczeń konsumenta w umowie, jakim jest wynagrodzenie. Jednak z powodu niespełnienia przesłanki jednoznacznego sformułowania, może być uznane za niedozwolone postanowienie umowne na podstawie art. 385¹ k.c.



Sprzeczność z dobrymi obyczajami

Powyżej wskazane postanowienie umowne narusza następujące dobre obyczaje:

- zasadę jasnego i jednoznacznego konstruowania postanowień umownych, zwłaszcza określających główne świadczenia stron,
- zasadę lojalnego zachowania kontrahenta względem konsumenta,
- zasady dobrej wiary i uczciwości w konstruowaniu umowy,
- zasadę pełnego poinformowania konsumenta o ciężących na nim obowiązkach wynikających z umowy.

Cytowane wyżej postanowienie prowadzi do dalszego niedookreślenia wysokości wynagrodzenia przysługującego Spółce. Po pierwsze odwołuje się ono do regulacji, która - jak już wyżej wykazano - jest nieprzydatna dla ustalenia jego wysokości, a po drugie wprowadza kolejny mechanizm służący jego oznaczeniu - konieczność uwzględnienia podatku VAT w „wysokości wynikającej z aktualnie obowiązujących przepisów”. Zauważyć trzeba, że stosowanie podobnych rozwiązań w obrocie konsumenckim (ustalenie wysokości wynagrodzenia poprzez doliczanie wartości podatku VAT na etapie wykonania umowy) było już przedmiotem orzecznictwa sądowego. I tak, dla przykładu w orzeczeniu Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 14 czerwca 2012 r. (sygn. akt VI ACa 199/12) uznano, że przyjęty w zakwestionowanym wzorcu, będącym przedmiotem oceny, sposób wyliczenia ostatecznej wysokości ceny za usługę pośrednictwa, nastręcza konsumentowi poważnych trudności, gdyż nie sprowadza się do wykonania przez niego prostego działania matematycznego. Z tych też względów - określone w kwestionowanym postanowieniu wynagrodzenie nie ma jednoznacznego charakteru, wobec czego godzi w dobre obyczaje tj. rzetelne i wyczerpujące informowanie konsumenta o istotnych warunkach umowy. Uwagi te odnieść należy wprost do obecnie ocenianego postanowienia, które przewiduje tożsame rozwiązanie. Należy również zauważyć, że podatek VAT, jako element ceny również nie jest skonkretyzowany, bowiem nie jest wskazana wysokość jego stawki. Może to prowadzić do dalszej dezorientacji konsumenta. Podkreślić ponadto należy, że na Spółce jako profesjonalistce, spoczywa szczególny obowiązek poinformowania konsumenta, najpóźniej w chwili wyrażenia przez niego woli związania się umową, o łącznej cenie lub wynagrodzeniu za świadczenie wraz z podatkami, wynikający z art. 8 pkt 3 ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 683, dalej: upk).

Rażące naruszenie interesów konsumentów

Niejednoznaczne określenie wysokości wynagrodzenia narusza również w sposób rażący interesy konsumentów. Zostały one skonkretyzowane m.in. w ww. przepisie art. 8 pkt 3 upk, w którym wykorzystany został instrument normatywny, polegający na ochronie konsumenta przez informację. Udzielenie konsumentowi informacji stanowi podstawowy instrument ochrony jego interesów, stwarzając mu tym samym warunki do podjęcia rozsądnej, przemyślanej decyzji w sprawie



zawarcia umowy z przedsiębiorcą⁵. Omawiane postanowienie pozbawia konsumentów takiej ochrony. Dodać należy, że treść kwestionowanego postanowienia jest podobna do klauzul wpisanych do prowadzonego przez Prezesa Urzędu rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, umieszczonych m.in. pod pozycjami: 1662, 3560 oraz 4148. Zgodnie z orzeczeniami, na podstawie których dokonano wpisów powyższych postanowień do rejestru klauzul niedozwolonych, wysokość wynagrodzenia należy określać tak, żeby nie stwarzać konsumentowi konieczności przeliczania ceny ostatecznej. Mając powyższe na uwadze uznać należy, że omawiane postanowienie umowne wyraźnie odbiega od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy, poprzez ukształtowanie obowiązków na niekorzyść konsumenta.

Biorąc pod uwagę powyższe, analizowana klauzula umowna została uznana za niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

ad I.7. „Na żądanie Zleceniodawcy Zleceniobiorca dopuszcza możliwość rozszerzenia zakresu współpracy, w przypadku zaistnienia konieczności, zapłaty kosztów uruchomienia instrumentu finansowego przed jego faktycznym uruchomieniem na konto Zleceniodawcy, Zleceniobiorca zobowiązuje się wybrać i uruchomić stosowną procedurę finansowania kosztów wymaganych przez instytucje finansową a następnie Zleceniobiorca ma prawo obciążyć w/w kosztami Zleceniodawcę, na co Zleceniodawca wyraża zgodę. W takiej sytuacji Zleceniobiorca doliczy do wynagrodzenia należnego na podstawie niniejszej umowy koszty uruchomienia instrumentu finansowego. Powyższa czynność wymaga porozumienia stron przedmiotowej umowy w drodze pisemnej pod rygorem nieważności.”

Przytoczone wyżej postanowienie zawarte zostało po raz pierwszy we wzorcu umowy o nazwie „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...” obowiązującym od dnia 30 listopada 2015 r. Następnie, powtórzone zostało w każdym ze wskazanych w pkt I sentencji wzorców.

Główne świadczenia stron

Postanowienie umowne, zgodnie z którym na żądanie kontrahenta konsument dopuszcza możliwość rozszerzenia współpracy w określonych przypadkach oraz obciążenia dodatkowymi kosztami, które podlegają doliczeniu do wynagrodzenia należnego Spółce na podstawie umowy o świadczenie usług pośrednictwa finansowego, dotyczy głównego świadczenia stron. Jednakże, zgodnie z treścią art. 385¹ § 1 k.c., postanowienie dotyczące świadczenia głównego stron umowy, może być uznane za klauzulę niedozwoloną, jeżeli zostało sformułowane w sposób niejednoznaczny.

⁵ zob. T. Czech, Prawa konsumenta. Komentarz, Warszawa 2017, s. 199.



Sprzeczność z dobrymi obyczajami

Omawiane postanowienie narusza następujące dobre obyczaje:

- zasadę lojalnego zachowania kontrahenta względem konsumenta,
- zasadę jasności i rzetelności w formułowaniu postanowień umownych,
- zasadę zaufania wzajemnego kontrahenta i konsumenta,
- zasadę pełnego poinformowania konsumenta o ciężących na nim obowiązkach wynikających z umowy,
- zasady dobrej wiary i uczciwości w zawieraniu umowy.

Analizowana klauzula umowna wypełnia przesłanki klauzul niedozwolonych, wskazanych w art. 385³ pkt 9, 19 i 20 k.c. Po pierwsze zawiera określenia niejasne i niewyjaśnione w stosowanych przez Spółkę wzorcach umów. Pozwala to EGFC na dokonanie jednostronnej i wiążącej interpretacji umowy. W niniejszym przypadku zachodzi dalsze niedoprecyzowanie wysokości wynagrodzenia, prowadzące do pogłębienia dezinformacji konsumenta, poprzez użycie następujących pojęć: „na żądanie Zleceniodawcy”, „możliwość rozszerzenia zakresu współpracy”, „koszty uruchomienia instrumentu finansowego”, „stosowna procedura finansowania kosztów wymaganych przez instytucje finansową”. Zatem postanowienie to wprowadza kolejne, nieprecyzyjne reguły ustalania wynagrodzenia na rzecz Spółki. Ponadto, pozbawia ono konsumenta możliwości wyboru oraz jakiegokolwiek wpływu na kształt rozszerzonej współpracy ze Spółką. Zaznaczyć trzeba, że konsument nie jest w stanie zweryfikować, czy w sprawie zaistniała konieczność zapłaty kosztów uruchomienia instrumentu finansowego. W rezultacie iluzoryczne jest zastrzeżenie, iż rozszerzenie zakresu współpracy nastąpi tylko na żądanie Zleceniodawcy. Uznać zaś raczej należy, że to Spółce przyznane jest faktycznie jednostronne prawo do zmiany istotnych cech usługi (wybór i uruchomienie stosownej procedury finansowania kosztów wymaganych przez instytucję finansową). Z uprawnieniem tym łączy się zaś prawo do podwyższenia ceny za usługę. Co przy tym istotne konsument pozbawiony jest w takiej sytuacji prawa do odstąpienia od umowy. Za niewystarczające zaś uznać trzeba zastrzeżenie, iż zastosowanie tej procedury wymaga porozumienia stron, gdyż jak już wskazywano konsument nie jest w stanie zweryfikować ani zasadności jej zastosowania ani prawidłowości postępowania Spółki. Uznać zatem trzeba, że treść zakwestionowanego postanowienia pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami, bowiem przedsiębiorca postępując zgodnie z zasadami uznawanymi za dobre obyczaje w stosunkach z konsumentami, powinien informować o wynikających z umowy uprawnieniach, nie wykorzystywać uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przy zawieraniu umowy i jej realizacji, a także rzetelnie traktować konsumenta jako równorzędnego partnera umowy (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 sierpnia 2011 r., sygn. akt VI ACa 262/11).

Rażące naruszenie interesów konsumentów

Zawarta w omawianym postanowieniu obligatoryjna zgoda na dokonany przez Spółkę wybór procedury finansowania wprowadza zachwianie równowagi kontraktowej stron umowy. Wyłączona bowiem w ten sposób zostaje swoboda podejmowania działań przez konsumenta. Należy nadmienić, że podjęcie



czynności, o których mowa w analizowanym postanowieniu (procedura finansowania kosztów wymaganych przez instytucję finansową), dokonanych de facto bez udziału konsumenta, wpływa na wysokość jego zobowiązania względem EGFC. Zgodnie bowiem z kwestionowanym postanowieniem - Spółka jest uprawniona do doliczenia kosztów rozszerzonej współpracy, na co konsument wyraża zgodę. Przy tym, w związku z możliwością podwyższenia wysokości wynagrodzenia po zawarciu umowy, nie przewidziano uprawnienia do odstąpienia od umowy przez konsumenta.

Konsekwencją powyższego jest uznanie, że zakwestionowana klauzula nie uwzględnia i nie zabezpiecza interesu konsumenta, jako słabszej strony umowy, co prowadzi do ukształtowania stosunku zobowiązaniowego w sposób nierównorzędny i rażąco dla niego niekorzystny. Przedmiotowe postanowienie, w ocenie Prezesa UOKiK, kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy na podstawie art. 385¹ § 1 k.c. w związku z art. 385³ pkt 9, 19, 20 k.c.

Biorąc pod uwagę powyższe, zasadne jest twierdzenie Prezesa Urzędu, że wskazane wyżej postanowienie jest niedozwolonym postanowieniem umownym.

ad I.8. „Niniejszym listem pragnę udzielić referencji firmie e.g.f.c. sa występującej pod marką handlową PERSONAL FINANSE z siedzibą we Wrocławiu za profesjonalne i rzetelne zaprojektowanie moich finansów prywatnych i uporządkowanie ich strony kredytowej/pożyczkowej w ramach świadczonej przez firmę e.g.f.c. sa występującej pod marką handlową PERSONAL FINANSE usługi zgodnie z umową nr:...” oraz

ad I.9. „Polecam firmę e.g.f.c. sa występującej pod marką PERSONAL FINANSE z siedzibą we Wrocławiu jako godną zaufania, świadcząca swoje usługi rzetelnie i fachowo.”

Cytowane wyżej postanowienia zawarte zostały w załączniku do wzorca umowy o nazwie „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...”, obowiązującego od dnia 12 sierpnia 2016 r.

Główne świadczenia stron

Kwestionowane postanowienia nie dotyczą głównych świadczeń stron w umowie. Wobec powyższego, zdaniem Prezesa UOKiK, możliwa była ich ocena w kontekście ewentualnej abuzywności.

Sprzeczność z dobrymi obyczajami

Powyższe postanowienia naruszają następujące dobre obyczaje:

- zasadę lojalnego zachowania kontrahenta względem konsumenta,
- zasady dobrej wiary i uczciwości w konstruowaniu umowy,
- zasadę niewykorzystywania uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przy zawieraniu umowy.



Zamieszczając w załączniku, będącym integralną częścią umowy, postanowienia o przytoczonej wyżej treści, Spółka narzuca konsumentowi „udzielenie rekomendacji firmie e.g.f.c.”, wymuszając złożenie takiego oświadczenia. W efekcie konsument oświadcza, że Spółka „profesjonalnie i rzetelnie” zaprojektowała i uporządkowała jego finanse oraz że jest „godną zaufania, świadcząca swoje usługi rzetelnie i fachowo”. Biorąc pod uwagę istotę dobrych obyczajów, jaką jest szeroko rozumiany szacunek do drugiego człowieka, pozostaje w sprzeczności z nimi zachowanie wykorzystujące naiwność i niewiedzę konsumenta. Jest to postępowanie nieuczciwe i nierzetelne, jak również sprzeczne z akceptowanymi standardami działania⁶. Zauważyć ponadto należy, że treść wystawianej przez konsumenta Spółce rekomendacji jest już wcześniej przygotowana, bez możliwości jej modyfikacji, jedynie z miejscem na uzupełnienie danych konsumenta wraz z podpisem. Konsument jest tym samym pozbawiony możliwości wyrażenia swojej indywidualnej opinii o jakości usług, świadczonych przez EGFC, która może być przecież odmienna od tej, przedstawionej przez Spółkę. Wymuszanie na konsumencie oświadczeń o powyższej - narzuconej - treści, należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Jakakolwiek rekomendacja czy też okazanie zadowolenia ze współpracy z danym podmiotem, powinna być wyrażona w sposób dobrowolny, bowiem wtedy jest to opinia zgodna z prawdą i rzeczywistym odczuciem konsumenta. Należy zauważyć, że w przypadku każdego z konsumentów zawierających umowę z EGFC, opinia dotycząca poziomu usług świadczonych przez przedsiębiorcę może być inna i nie jest możliwe jej ujednolicenie przez narzucenie z góry treści takiego oświadczenia. Zamieszczenie przez Spółkę w załączniku do umowy kwestionowanych postanowień jest nierzetelne i nieuczciwe względem konsumentów.

Rażące naruszenie interesów konsumentów

W ocenie Prezesa Urzędu powyższe postanowienia zmierzają do obejścia kodeksowych standardów ochrony konsumentów. Przedmiotowe postanowienia ustanawiają bowiem pozory udzielenia przez konsumenta rekomendacji dotyczącej rzetelności i fachowości postępowania Spółki. Taka sytuacja rażąco narusza interesy konsumentów, wynikające z zawartej umowy, także w aspekcie ekonomicznym. W razie ewentualnego sporu dotyczącego niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, przedsiębiorca może bowiem podnieść, że konsument sam stwierdził, że świadczone przez Spółkę usługi były wykonane profesjonalnie i poleca Spółkę, jako godną zaufania. Postanowienia te mogą utrudniać dochodzenie ewentualnych roszczeń w przypadku wprowadzenia konsumenta w błąd.

Wobec powyższego przyjęć należy, iż spełnione zostały przesłanki z art. 385¹ § 1 k.c., pozwalające uznać przedmiotowe postanowienia za niedozwolone.

ad l.10. „Dodatkowo oświadczam, że żaden z pracowników w waszej placówce nie wywierał na mnie żadnych nacisków mających wpływ na jakość lub też treść

⁶ Zob. wyrok SN z dnia 8 czerwca 2004 r. (sygn. akt I CK 635/03).



składanych do Państwa, dokumentów o treści ujawniającej zarówno dane osobowe, jak i dane finansowe dotyczące mojej osoby.”;

ad I.11. „Wszelkie decyzje kredytowe/pożyczkowe podejmowałem sam bez jakiegokolwiek wpływu lub też nacisku, nakłaniania lub też podżegania ze strony osób obsługujących mnie w waszej placówce.”;

ad I.12. „Doradcy finansowi nie mieli żadnego wpływu na podejmowane przez moją osobę decyzje.”;

ad I.13. „Nigdy nie namawiali mnie do płacenia jakichkolwiek korzyści finansowych oraz dodam, że nie dokonałem płatności jakichkolwiek korzyści finansowych na rzecz doradców Finansowych w waszej placówce.”

Cytowane wyżej postanowienia zawarte zostały w załączniku do wzorca umowy o nazwie „Umowa o świadczenie usług pośrednictwa finansowego nr II/...”, obowiązującego od dnia 12 sierpnia 2016 r.

Główne świadczenia stron

Kwestionowane postanowienia umowne nie dotyczą głównych świadczeń stron w umowie. Wobec powyższego, zdaniem Prezesa Urzędu, mogły zostać one poddane ocenie pod kątem ewentualnej abuzywności. Wobec tego, zdaniem Prezesa UOKiK, możliwa była ich ocena w kontekście ewentualnej abuzywności.

Sprzeczność z dobrymi obyczajami

Za naruszone dobre obyczaje w niniejszym przypadku należy uznać:

- zasadę lojalnego zachowania kontrahenta względem konsumenta,
- zasady dobrej wiary i uczciwości w konstruowaniu umowy,
- zasadę niewykorzystywania uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przy zawieraniu umowy.

Kwestionowane postanowienia zostały zamieszczone w załącznikach do jednego z nadestanych przez Spółkę wzorców umowy (obowiązującego od dnia 12 sierpnia 2016 r.) i stanowią one integralną część umowy. Skutkuje to wymuszeniem na konsumentach złożenia oświadczeń o cytowanej treści. Oświadczenia są bowiem przedstawiane konsumentowi w postaci już gotowego wydruku komputerowego, zaś konsument może je jedynie podpisać, bez możliwości wprowadzenia zmian czy swoich uwag. Zamieszczenie powyższych postanowień skutkuje tym, że konsument swoim podpisem stwierdza, że wszelkie decyzje były przez niego podejmowane samodzielnie, bez żadnych nacisków, namów, ani podżegania ze strony doradców finansowych Spółki. Należy podkreślić, że postępowanie przedsiębiorcy, wykorzystujące naiwność konsumenta jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, bowiem godzi w szeroko rozumiany szacunek do drugiego człowieka. Wymuszanie zatem na konsumentach złożenia oświadczeń o treści wyżej cytowanej jest sprzeczne z powszechnie akceptowanymi standardami oraz nieuczciwe.

Rażące naruszenie interesów konsumentów

Złożenie przez konsumenta wskazanych wyżej oświadczeń może utrudniać w przyszłości dochodzenie przez niego ewentualnych roszczeń w stosunku do Spółki.



Należy zauważyć, że podpisanie załączników, zawierających omawiane postanowienia ma świadczyć o pełnej dobrowolności i niezależności konsumenta w podejmowaniu decyzji o zawarciu umowy. Konsument, który chciałby uchylić się od skutków prawnych zawartej umowy, powołując się na błąd co do treści czynności prawnej, musiałby dodatkowo obalić prawdziwość złożonych oświadczeń. Powstaje tym samym nieusprawiedliwiona dysproporcja praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Świadczy to o naruszeniu interesów konsumentów w sposób doniosły i znaczący.

W związku z powyższym, w ocenie Prezesa Urzędu, cytowane wyżej postanowienia należało uznać za niedozwolone postanowienia umowne, o których mowa w art. 385¹ § 1 k.c.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w punkcie I sentencji decyzji.

5. Rozstrzygnięcie zawarte w pkt II sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 3a uokik, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % obrotu osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 23a uokik.

Kara pieniężna za naruszenie zakazu stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, o którym mowa w art. 23a ustawy, ma charakter fakultatywny. O tym, czy w konkretnej sprawie w odniesieniu do wskazanego przedsiębiorcy zasadne jest nałożenie kary pieniężnej Prezes Urzędu decyduje w ramach uznania administracyjnego. Należy zwrócić uwagę, że przepisy uokik nie określają przesłanek, od których uzależnione byłoby podjęcie decyzji o nałożeniu kary. Ustawodawca wskazał jedynie w art. 111 uokik te okoliczności, które Prezes UOKiK ma obowiązek uwzględnić decydując o wymiarze kary pieniężnej. Są to w szczególności okoliczności naruszenia przepisów ustawy oraz uprzednie naruszenie przepisów ustawy, a także: okres, stopień oraz skutki rynkowe naruszenia przepisów ustawy, przy czym stopień naruszenia Prezes UOKiK ocenia biorąc pod uwagę okoliczności dotyczące natury naruszenia i działalności przedsiębiorcy, która stanowiła przedmiot naruszenia (art. 111 ust. 1 pkt 1 uokik).

W ocenie Prezesa UOKiK, zasadnym jest w niniejszej sprawie wymierzenie kary pieniężnej z uwagi na cele prewencji indywidualnej i ogólnej, jak również cel represyjny. Należy mieć na względzie okoliczności, iż zakwestionowane postanowienia były stosowane w stosunku do wszystkich konsumentów, zawierających umowę ze Spółką. Specyfika naruszeń - długotrwałość stosowania części z postanowień zawartych w pkt I sentencji decyzji, jak również stosowanie ich w sposób systemowy - sprawia, że są one szczególnie szkodliwe, wywołują i mogą wywoływać negatywne skutki dla konsumentów. Nałożenie kary pieniężnej służyć będzie zatem jako środek odstrasżający od stosowania podobnych praktyk w przyszłości (prewencja indywidualna). Rozstrzygnięcie o karze ma również być sygnałem dla innych profesjonalnych uczestników rynku, że tego typu działania nie mogą być podejmowane - pod rygorem sankcji finansowej (prewencja ogólna). Kara pieniężna spełni również funkcję represyjną, to znaczy stanowić będzie



dolegliwość dla strony niniejszego postępowania uzasadnioną stwierdzeniem stosowania niedozwolonych postanowień umownych.

Należy również zauważyć, że art. 106 ust. 1 uokik, umożliwia nałożenie kary pieniężnej w przypadku, gdy do naruszenia przepisów tej ustawy doszło co najmniej nieumyślnie. W ocenie Prezesa UOKiK, działania EGFC były umyślne. Tworzenie przedmiotowych wzorców umów, dokonywane przez profesjonalny podmiot, nie jest przypadkowe. Drobiazgowość postanowień objętych niniejszą decyzją, przy jednoczesnej niejednoznaczności i nieprecyzyjności ich treści, wskazuje na znaczne zaangażowanie czasowe, a także merytoryczne twórców. Świadczy o tym także ocena całokształtu wyłaniającej się z nich regulacji umownej. Rozpatrywane bowiem łącznie, tworzą obraz systemowej działalności nakierowanej na osiągnięcie maksymalnego zysku, któremu służyło używanie w stosowanych wzorcach pojęć niejasnych, niezdefiniowanych, oddalających w czasie określenie wysokości zobowiązań, których spełnienie deklarowali konsumenci. Uznać należy, iż ich zastosowanie było celowe, służyło dezinformacji konsumentów. Istotnym jest, że znaczna część omawianych postanowień dotyczy kwestii wynagrodzenia przysługującego Spółce, czyli głównego świadczenia stron. Postanowienia te zostały skonstruowane w sposób nieprecyzyjny, celowo wprowadzając konsumenta w stan niewiedzy i niedoinformowania.

Przy ustaleniu wysokości kar pieniężnych Prezes UOKiK wziął pod uwagę: okoliczności naruszenia przez Spółkę przepisów ustawy oraz okres, stopień i skutki rynkowe naruszenia.

Klauzula, o której mowa w pkt I.1. sentencji niniejszej decyzji, poprzez wprowadzenie domniemania indywidualnego uzgodnienia poszczególnych postanowień wzorca umowy, nadaje im waloru uzgodnionych oraz zaakceptowanych przez konsumenta. W sytuacji sporu ze Spółką, to na konsumencie ciąży obowiązek obalenia powstałego domniemania, co może istotnie wpływać na jego sytuację procesową i w konsekwencji utrudnić, a nawet uniemożliwić mu dochodzenie roszczeń umownych. Podobnie ma się rzecz w przypadku postanowień zawartych w pkt I.8.-I.13. sentencji decyzji, wymuszających na konsumencie złożenie oświadczeń o cytowanych tam treściach. Postanowienia te mogą utrudniać dochodzenie przez konsumenta roszczeń wobec EGFC, gdyż w razie ewentualnego sporu ze Spółką, to na konsumencie spoczywać będzie konieczność wcześniejszego wykazania nieprawdziwości tych twierdzeń. Zamieszczenie we wzorcach umów postanowień wskazanych w pkt I.2.-I.7. sentencji decyzji, odnoszących się do wynagrodzenia należnego Spółce, może natomiast doprowadzić do spowodowania istotnego uszczerbku majątkowego u konsumentów. Wynika to ze sformułowania tych klauzul w sposób niejasny i niejednoznaczny oraz stwarzający EGFC uprawnienie do jednostronnego wpływania na wysokość świadczeń ustalonych w umowie. Efektem powyższego jest brak możliwości zweryfikowania przez konsumenta kryteriów przyjętych przez Spółkę do ustalenia wysokości należnego wynagrodzenia, jak również uczynienie niemożliwym jego oszacowanie przez konsumenta.

Należy wskazać, że Prezes UOKiK uwzględnił długotrwałość stosowania części przedmiotowych postanowień, gdyż pierwszy wzorzec, zawierający postanowienia zawarte w pkt I.1.-I.3. oraz I.5.-I.7. sentencji niniejszej decyzji, został wprowadzony do obrotu w listopadzie 2015 r. Następnie zaś wprowadzano



kolejne wzorce, które również zawierały abuzywne postanowienia. W tym miejscu należy wskazać, że oceniając okres naruszenia, o którym mowa w art. 111 ust. 1 pkt 1 uokik, za długotrwałe nie można uznać postanowień objętych pkt I.8.-I.13. decyzji, bowiem zostały one zawarte we wzorcu, obowiązującym od dnia 12 sierpnia 2016 r.

W zakresie czynników obrazujących stopień i skutki rynkowe naruszenia, Prezes Urzędu uwzględnił fakt, że zgodnie z pkt I sentencji decyzji, zakwestionowane w niniejszym postępowaniu klauzule mają charakter abuzywny. Z natury rzeczy zatem były one sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały interesy konsumentów. Uwzględnienia wymaga również, że zakwestionowane postanowienia miały zastosowanie do wszystkich konsumentów, zawierających umowę ze Spółką. Ponadto, większość z tych klauzul odnosi się do głównego świadczenia strony, jakim jest wynagrodzenie za usługi pośrednictwa finansowego. Ich stosowanie spowodowało negatywne skutki dla konsumentów, którzy zdecydowali się zawrzeć umowę pośrednictwa finansowego z EGFC na określonych warunkach, poprzez konieczność zapłaty bardzo wysokich kwot wynagrodzeń na rzecz Spółki, których wysokość nie była im pierwotnie znana. Podkreślić należy, że na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego spoczywa obowiązek dochowania należytej staranności przy ocenie zgodności ich działań z obowiązującymi przepisami prawa. Ponadto, dla oceny stopnia szkodliwości naruszenia, ma wpływ szeroki zakres zastosowania postanowień, które zostały zawarte w wielu wzorcach stosowanych w obrocie konsumenckim. Zatem stopień naruszenia przez Spółkę przepisów uokik należy zakwalifikować jako bardzo wysoki.

Ustalając wysokość kar pieniężnych Prezes UOKiK bierze również pod uwagę okoliczności łagodzące oraz obciążające, które wystąpiły w sprawie. Zgodnie z art. 111 ust. 3 pkt 2 uokik, okolicznościami łagodzącymi są w szczególności: dobrowolne usunięcie skutków naruszenia, zaniechanie stosowania zakazanej praktyki przed wszczęciem postępowania lub niezwłocznie po jego wszczęciu, podjęcie z własnej inicjatywy działań w celu zaprzestania naruszenia lub usunięcia jego skutków oraz współpraca z Prezesem UOKiK w toku postępowania, w szczególności przyczynienie się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania. Wśród zamkniętego katalogu okoliczności obciążających art. 111 ust. 4 pkt 2 uokik wymienia: znaczny zasięg terytorialny naruszenia lub jego skutków, znaczne korzyści uzyskane przez przedsiębiorcę w związku z dokonaniem naruszeniem, dokonanie uprzednio podobnego naruszenia oraz umyślność naruszenia.

Prezes UOKiK, kalkulując kary pieniężne za stosowanie każdego z postanowień, wziął pod uwagę okoliczność łagodzącą, które ma wpływ na wysokość kary pieniężnej, jaką jest zaniechanie stosowania postanowień będących przedmiotem niniejszej decyzji. Za datę zaniechania stosowania wzorców, zawierających przedmiotowe postanowienia należy przyjąć dzień 28 lutego 2017 r. Za określeniem tej daty przemawiają ustalenia poczynione przez tymczasowego nadzorcę sądowego. Z jego sprawozdania wynika bowiem, że Spółka zaprzestała już prowadzenia działalności gospodarczej i w lutym 2017 r. opuściła swoją siedzibę. Datę tę uznać należy za właściwą, ponieważ nadzorca sądowy przeprowadził szereg ustaleń na okoliczność prowadzenia przez Spółkę działalności, jak i jej majątku ruchomego i nieruchomości, czemu szczegółowy wyraz dał w



złożonym sprawozdaniu. Wskazano w nim między innymi, że Spółka opuściła swoją siedzibę z początkiem lutego 2017 r. i nie prowadzi już działalności gospodarczej. Prezes Zarządu i jedyny akcjonariusz (...), od 15 marca 2017 r. jest tymczasowo aresztowany i przebywa w Zakładzie Karnym Nr 1 we Wrocławiu pod zarzutem tworzenia i kierowania zorganizowaną grupą przestępczą, oszustw, oszustw finansowych oraz prania brudnych pieniędzy.

Natomiast okolicznościami obciążającymi, które Prezes UOKiK wziął pod uwagę są:

- znaczny zasięg terytorialny naruszenia lub jego skutków (szeroki zakres terytorialny stosowania zakwestionowanych postanowień),
- znaczne korzyści uzyskane przez przedsiębiorcę w związku z dokonany naruszeniem,
- umyślność naruszenia.

Powyższe rozważania dotyczą wszystkich z omawianych postanowień, jednak należy zwrócić uwagę na pewne elementy różnicujące postanowienia będące przedmiotem przeprowadzonego postępowania, które wpływają na ocenę poszczególnych z nich.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, że klauzule wskazane w sentencji niniejszej decyzji w pkt od I.1. do I.7. (z wyłączeniem postanowienia z pkt I.4.), zostały wprowadzone do wzorca umowy obowiązującego od dnia 30 listopada 2015 r. i zamieszczane były w kolejnych wzorcach, wprowadzanych do obrotu w późniejszym czasie. W tym miejscu trzeba wskazać, że postanowienie opisane w pkt I.4. sentencji decyzji znalazło się tylko w dwóch wzorcach umów, tj. obowiązującym od dnia 12 sierpnia 2016 r. oraz obowiązującym od dnia 26 sierpnia 2016 r. i nieco odbiega treściowo od postanowienia z pkt I.3. sentencji. Zmiana ta nie wpływa jednak na ocenę jego charakteru. Mimo różnicy w redakcji obu wskazanych postanowień oraz krótszego okresu obowiązywania jednego z nich, uznać trzeba, że ich znaczenie pozostaje takie samo, wobec czego ich abuzywność wywołuje tożsamy skutek. Natomiast postanowienia zawarte w pkt od I.8. do I.13. sentencji decyzji zostały wprowadzone we wzorcu z dnia 12 sierpnia 2016 r.

Należy ponadto mieć na uwadze, że postanowienia z pkt I.2.-I.7. sentencji niniejszej decyzji odnoszą się do głównego świadczenia stron, jakim jest wynagrodzenie należne Spółce. Ma to istotny wpływ na ocenę stopnia oraz skutków prawnych naruszenia. Stosowanie wskazanych wyżej postanowień powoduje powstanie po stronie konsumentów, będących stronami umowy o świadczenie usług pośrednictwa finansowego, zawartych ze Spółką, bezpośrednich i dolegliwych skutków finansowych.

1) Postanowienia zawarte w pkt I.1.-I.7. sentencji decyzji.

Wyliczenie kwoty bazowej kary

Mając na względzie powyżej przedstawione okoliczności, w szczególności okres stosowania klauzul oraz ich przedmiot, dla postanowień objętych niniejszą decyzją w pkt I.1.-I.7. sentencji, ustalono kwotę bazową kary w odniesieniu do każdego z postanowień z osobna, na (...) % obrotu osiągniętego przez EGFC w 2016



r. Spółka osiągnęła w roku obrotowym 2016 obrót w wysokości (...) złotych. Zatem kwota bazowa kary wynosi (...) złotych.

Okoliczności łagodzące i obciążające

W niniejszej sprawie, wystąpiła okoliczność łagodząca w postaci zaniechania stosowania zakazanej praktyki przed wszczęciem postępowania. Należy jednak zauważyć, że przyczyną tego nie były szczególne starania przedsiębiorcy, lecz fakt, że Spółka zakończyła prowadzenie działalności gospodarczej w ocenianym zakresie. Powyższe oznacza, że zasadne było obniżenie kwoty bazowej o 10%.

Poza zaniechaniem nie wystąpiły inne przesłanki łagodzące.

W przypadku omawianej praktyki, wśród okoliczności obciążających wystąpiła przesłanka znacznego zasięgu terytorialnego naruszenia. Oceniana praktyka dotyczyła każdego z konsumentów, przy czym Spółka oferowała swoje usługi w 50 placówkach na terenie kraju, co spowodowało podwyższenie kwoty bazowej o 20%. Praktyka ta stosowana była ponadto umyślnie, co uzasadniało podwyższenie kwoty bazowej o kolejne 50%. Zdaniem Prezesa Urzędu, uznać również należy, iż Spółka uzyskała znaczne korzyści w związku z dokonanym naruszeniem. Złożyć bowiem należy, iż znaczna część zysku przedsiębiorcy pochodzącego z działalności gospodarczej, związanej z oferowaniem usług finansowych, jest efektem stosowania niedozwolonych postanowień umownych. Wystąpienie tej przesłanki spowodowało podwyższenie kwoty bazowej o kolejne 10%.

Obliczenie kary

W wyniku powyższych kalkulacji, tj. uwzględnienia okoliczności łagodzącej oraz okoliczności obciążających, kwota bazowa kary została podwyższona o 70%, co oznacza że ostateczna wysokość kary pieniężnej ustalona została na poziomie (...) % obrotu tego przedsiębiorcy za rok 2016 r. za każde z naruszeń określonych w pkt I.1.-I.7. sentencji decyzji; tak obliczona kara pieniężna wynosi 575 956,00 złotych (słownie: pięćset siedemdziesiąt pięć tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt sześć złotych), co stanowi (...) % maksymalnej kary, dopuszczalnej zgodnie z art. 106 ust. 1 uokik.

2) Postanowienia zawarte w pkt I.8.-I.13. sentencji decyzji.

Wyliczenie kwoty bazowej kary

Biorąc pod uwagę okoliczności wskazane już wyżej, jak również okres obowiązywania przedmiotowych klauzul, tj. pół roku, dla postanowień objętych niniejszą decyzją w pkt I.8.-I.13. ustalono kwotę bazową kary w odniesieniu do każdego z postanowień z osobna, na (...) % obrotu osiągniętego przez EGFC w 2016 r. Spółka osiągnęła w roku obrotowym 2016 obrót w wysokości (...) złotych. Zatem kwota bazowa kary wynosi (...) złotych.

Okoliczności łagodzące i obciążające

Okoliczności łagodzące i obciążające wystąpiły takie same jak w przypadku powyżej omówionych postanowień zawartych w pkt I.1.-I.7. sentencji decyzji.

Obliczenie kary

Wobec tego, w wyniku poczynionych kalkulacji, tj. uwzględnienia okoliczności łagodzącej oraz okoliczności obciążających, kwota bazowa kary została



podwyższona o 70%, co oznacza że ostateczna wysokość kary pieniężnej ustalona została na poziomie (...) % obrotu tego przedsiębiorcy za rok 2016 r. za każde z naruszeń określonych w pkt I.8.-I.13. sentencji decyzji; tak obliczona kara pieniężna wynosi 287 978,00 złotych (słownie: dwieście osiemdziesiąt siedem tysięcy dziewięćset siedemdziesiąt osiem złotych), co stanowi (...) % maksymalnej kary, dopuszczalnej zgodnie z art. 106 ust. 1 uokik.

W uznaniu Prezesa Urzędu, kary w powyższej wysokości pozwolą zrealizować funkcję represyjną, tj. dolegliwość z tytułu działań uznanych za wprowadzające w błąd, jak również funkcje prewencji ogólnej (zniechęcania względem stosowania podobnych naruszeń w przyszłości przez innych uczestników rynku).

Zgodnie z art. 112 ust. 3 uokik, kary pieniężne należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów NBP o/o Warszawa nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

Z uwagi na powyższe, orzeczono jak w pkt II sentencji decyzji.

6. Rozstrzygnięcie zawarte w pkt III sentencji decyzji.

Prezes Urzędu zakwestionował postanowienie znajdujące się we wskazanych w sentencji decyzji wzorcach umów, stosowanych przez EGFC, mówiące o karze umownej w przypadku rezygnacji z realizacji umowy przez Zleceniobiorcę. W piśmie z dnia 16 lutego 2017 r. Spółka wskazała, że postanowienie przewiduje karę umowną, jednak jej beneficjentem jest nie EGFC, a konsument. Wobec powyższego, Prezes UOKiK przyjął wyjaśnienia Spółki, zatem nie można postawić Spółce zarzutu naruszenia zakazu określonego w art. 23a uokik, tj. zakazu stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, o których mowa w art. 385¹ § 1 k.c. . Ze swej istoty nie może ono bowiem naruszać interesów konsumentów.

Zgodnie z art. 83 uokik w sprawach nieuregulowanych w tej ustawie, do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego. Art. 105 § 1 kpa stanowi natomiast, że organ administracji państwowej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania, gdy z jakiegokolwiek przyczyny stało się ono bezprzedmiotowe. Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego oznacza, że brak jest któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, a wobec tego nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę przez rozstrzygnięcie co do jej istoty. Skoro zaś przeprowadzone postępowanie nie potwierdziło, by obowiązek zapłaty kary umownej obciążał konsumenta, to badanie, czy skutek stosowania zakwestionowanej klauzuli doszło do naruszenia zakazu przewidzianego w art. 23a uokik, jest bezprzedmiotowe.

Postępowanie administracyjne w powyższym zakresie należy zatem umorzyć jako bezprzedmiotowe na podstawie art. 105 § 1 kpa w związku z art. 83 uokik.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w pkt III sentencji decyzji.

7. Rozstrzygnięcie zawarte w pkt IV sentencji decyzji.

Na podstawie art. 80 uokik Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. Z



kolei w myśl art. 77 ust. 1 uokik, jeżeli w ramach prowadzonego postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów wskazanej wyżej ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, obowiązany jest ponieść koszty postępowania. Również art. 264 § 1 kpa stanowi, iż jednocześnie z wydaniem decyzji organ administracji publicznej ustali w drodze postanowienia wysokość kosztów postępowania, osoby zobowiązane do ich poniesienia oraz termin i sposób ich uiszczenia.

Stosownie do treści art. 263 § 1 kpa - do kosztów postępowania zalicza się również koszty doręczenia stronom pism urzędowych. Przedmiotowe postępowanie zostało wszczęte z urzędu, a w jego wyniku Prezes Urzędu w punkcie I sentencji niniejszej decyzji stwierdził naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa Urzędu w tej sprawie. W związku z powyższym, postanowiono obciążyć Spółkę kosztami postępowania w wysokości 43,60 zł (słownie: czterdzieści trzy złote sześćdziesiąt groszy)

Na podstawie art. 264 § 1 kpa w związku z art. 83 uokik Prezes Urzędu wyznaczył stronie termin 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na uiszczenie wskazanych wyżej kosztów postępowania.

Mając powyższe na uwadze Prezes Urzędu orzekł, jak w punkcie **IV sentencji niniejszej decyzji**.

Pouczenia

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 uokik w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2016 r., poz. 1822 ze zm., dalej: kpc) - od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie miesięcznym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w pkt IV niniejszej decyzji, stosownie do treści art. 264 § 2 kpa w związku z art. 83 uokik oraz stosownie do art. 81 ust. 5 tej ustawy w związku z art. 479³² § 1 i 2 kpc, należy wnieść zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów we Wrocławiu w terminie tygodniowym od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

Z upoważnienia Prezesa Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury Urzędu we Wrocławiu
Elżbieta Kołodziej

Otrzymuje:

(...)