

UWAGA: Aby skopiować list na własne potrzeby, użyj File/Make a copy lub też skopiuj treść przez clipboard do swojego komputera. Powinna zadziałać także komenda Download As, gdzie jest dostępny np. Word

Jan Kowalski
ul.Sprawiedliwa 1
01-234 Gniezno
jkowalski@gniezno.pl

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów
plac Powstańców Warszawy 1
00-950 Warszawa
uokik@uokik.gov.pl

Wniosek o podjęcie działań przez UOKiK w sprawie nieprzerwanego stosowania przez mBank S.A. klauzul znajdujących się we wzorcu umowy, pomimo umieszczenia tych zapisów w rejestrze klauzul niedozwolonych

1. Wniosek

1.1. Wnoszę o podjęcie stosownych działań będących w kompetencji Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wynikających z art.23d ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. 2007 nr 50 poz. 331).

1.2. Wnoszę o podjęcie działań wynikających z art.107 przytoczonej ustawy, a prowadzących do nałożenia na przedsiębiorcę, stosownej i adekwatnej do działań przedsiębiorcy, kary finansowej.

UWAGA: Aby skopiować list na własne potrzeby, użyj File/Make a copy lub też skopiuj treść przez clipboard do swojego komputera. Powinna zadziałać także komenda Download As, gdzie jest dostępny np. Word

1.3. Wnoszę o podjęcie działań wynikających z art.108 przytoczonej ustawy, a prowadzących do nałożenia na kierownictwo banku, stosownej i adekwatnej do działań przedstawicieli kierownictwa banku, kary finansowej.

2. Uzasadnienie

2.1. Umowy kredytu bankowego waloryzowane kursem CHF zawarte przez BRE Bank S.A. w roku 2006 a nadal znajdujące się w obrocie gospodarczym, zawierają zewnętrzne, pochodzące z wzorców umowy, elementy wyznaczające treść stosunku obligacyjnego.

2.2. Bank w trakcie wykonywania wymienionych umów, stosuje w nich klauzulę o brzmieniu tożsamym ze znajdującym się pod pozycją 5743 rejestru klauzul niedozwolonych UOKiK, będącą skutkiem podjęcia prawomocnej decyzji o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone przez Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (SOKiK).

2.3. Przedsiębiorca, pomimo upływu 2 lat od prawomocnej decyzji o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, w sposób nieprzerwany stosuje klauzule uznane za nieuczciwe w stosunku do swoich klientów z którymi posiada zawarte długoterminowe umowy kredytu bankowego.

2.4. Kierownictwo banku oraz jego przedstawiciele podają nieprawdę w sprawie przestrzegania prawa w zakresie przepisów ochrony konsumenta, zarówno w wypowiedziach publicznych jak i odpowiedziach na indywidualne reklamacje, pomimo niewątplivej wiedzy na temat nielegalności stosowanej klauzuli.

3. Wyjaśnienia

UWAGA: Aby skopiować list na własne potrzeby, użyj File/Make a copy lub też skopiuj treść przez clipboard do swojego komputera. Powinna zadziałać także komenda Download As, gdzie jest dostępny np. Word

3.1. Zapis tożsamy ze znajdującym się w rejestrze pod pozycją 5743

Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej BRE Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50

znajduje się w następujących wzorcach umowy stosowanych przez mBank S.A.:

1. wzorze umowy użytym w celu zawarcia umowy pod pozycją §11 ust.4

Raty kapitałowo-odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej BRE Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50.

1. regulaminie będącym integralną częścią umowy pod pozycją §24

Wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo-odsetkowej kredytu/pozyczki hipotecznej waloryzowanego kursem waluty obcej określona jest w tej walucie, natomiast jej spłata dokonywana jest w złotych po uprzednim jej przeliczeniu wg kursu sprzedaży danej waluty obcej, określonym w tabeli kursowej BRE Banku SA na dzień spłaty.

4. Załączniki

Załączniki są dołączone do niniejszego listu oraz dostępne pod wskazanymi adresami internetowymi.

4.1. Wzorzec umowy - wzór umowy,

https://drive.google.com/file/d/oByDcOdN-T_PVTlhRWnNkekxmchA/view

4.2. Wzorzec umowy - regulamin,

https://drive.google.com/file/d/oByDcOdN-T_PVcUh5SUFObTlXmLU/view

UWAGA: Aby skopiować list na własne potrzeby, użyj File/Make a copy lub też skopiuj treść przez clipboard do swojego komputera. Powinna zadziałać także komenda Download As, gdzie jest dostępny np. Word

4.3. Wyciąg z rejestru klauzul niedozwolonych pozycja 5743,

http://decyzje.uokik.gov.pl/nd_wz_um.nsf/o/DA285D42BD0239BCC1257D2Bo049Co6A?OpenDocument

5. Zastrzeżenia

5.1. Niezgoda z prawem praktyka banku nie uległa przedawnieniu, ponieważ bank nadal stosuje w obrocie, klauzulę tożsamą ze znajdującą się pod pozycją 5743 rejestru klauzul niedozwolonych UOKiK.

5.2. Bank stosuje klauzule tożsame z klauzulą uznaną w prawomocny sposób za nieuczciwą, zarówno we wzorcu umowy inkorporowanym do węzła obligacyjnego ze wzoru umowy jak i regulaminu.

5.3. Regulamin obowiązujący w dniu podpisania umowy nie zawiera klauzuli modyfikacyjnej, co oznacza że pomimo, że bank wydał od tego czasu nowe regulaminy, nie dotyczą one regulaminu obowiązującego w dniu zawarcia umowy.

5.4. Postanowienia regulaminu obowiązującego w dniu podpisania umowy są nadal obowiązujące, co oznacza że są stosowane przez bank w obrocie gospodarczym w stosunku do wielu tysięcy konsumentów, mając źródło w tym wzorcu umowy.

5.5. Bank pomimo niewątpliwej i prostej możliwości wyeliminowania niedozwolonej klauzuli nie uczynił tego, co obnaża stosunek kierownictwa oraz udziałowców banku do bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa.

UWAGA: Aby skopiować list na własne potrzeby, użyj File/Make a copy lub też skopiuj treść przez clipboard do swojego komputera. Powinna zadziałać także komenda Download As, gdzie jest dostępny np. Word

5.6. Bank jako przedsiębiorstwo z udziałem kapitału zagranicznego niewątpliwie ma dostęp do prawidłowych wykładni dyrektywy 93/13/Ewg przez co nie może się zasłaniać niewiedzą spowodowaną błędami tłumaczenia dyrektywy na polską wersję językową.

5.7. Manifestowany stosunek banku do bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa, niewątpliwie ma wpływ na interes nie tylko konsumentów związanych przedmiotową umową, ale także innych konsumentów narażając ich na sprzeczne z prawem działania banku, który najwyraźniej czuje się być ponad prawem Rzeczypospolitej Polskiej.

5.8. Manifestowany stosunek banku do bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa, niewątpliwie ma wpływ na sytuację konkurencji, która aby móc konkurować z bankiem, musi w podobny sposób ignorować przepisy prawa co doprowadza do kryminalizacji stosunków gospodarczych oraz psucia stosowania prawa.

5.9. BRE Bank S.A. zmienił nazwę na mBank S.A. w 2013 będąc tym samym podmiotem gospodarczym (Monitor Sądowy i Gospodarczy nr 231/2013 (4348) - Pozycja 292518).

6. Zastrzeżenia do interpretacji przepisów prawa

6.1. Rejestr klauzul nieuczciwych UOKiK jest jednym z elementów implementacji zaleceń dyrektywy 93/13/Ewg tak więc jego funkcję należy rozumieć w świetle postanowień dyrektywy.

UWAGA: Aby skopiować list na własne potrzeby, użyj File/Make a copy lub też skopiuj treść przez clipboard do swojego komputera. Powinna zadziałać także komenda Download As, gdzie jest dostępny np. Word

6.2 Oddziaływanie dyrektywy na zawarte kontrakty w trakcie ich wykonania zostało dobitnie podkreślone w wyroku TSUE z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawach połączonych C-154/15, C-307/15 i C-308/15, który jasno odrzuca ograniczanie czasowe związane ze stwierdzeniem nieuczciwego charakteru

6.3. Wydzźwięk dyrektywy jest pro konsumencki i sankcyjny dla przedsiębiorcy stosującego zakazane postanowienia umowne.

6.4. Dyrektywa a także przepisy implementujące ją w polskim systemie prawnym mówi o eliminacji postanowień nieuczciwych pozostawiając umowę w mocy, co świadczy o aplikowalności także do trwających kontraktów.

6.5. Rejestr po nowelizacji ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z dnia 5 sierpnia 2015 pozostaje w mocy przez 10 lat.

6.6. Wykładnia dyrektywy 93/13/Ewg musi być wykonana na podstawie znaczenia w językach urzędowych EU. Jest to spowodowane koniecznością eliminacji potencjalnych błędów tłumaczenia na stosowanie prawa. Patrz zdanie 27. wyroku TSUE C-74/13.

6.7. W niniejszej sprawie istotne jest błędne tłumaczenie art.4 ust.1 dyrektywy 93/13/Ewg, które po korekcie nadało polskiemu brzmieniu właściwy charakter czasowy polegający na eliminacji postanowień uznanych za nieuczciwe od czasu podpisania umowy.

UWAGA: Aby skopiować list na własne potrzeby, użyj File/Make a copy lub też skopiuj treść przez clipboard do swojego komputera. Powinna zadziałać także komenda Download As, gdzie jest dostępny np. Word

6.8. Podobne błędy polskiego tłumaczenia znajdują się także w art.6 ust.1 dyrektywy 93/13/Ewg, który w oryginalnym brzmieniu mówi o "*umowie zawartej*" a nie jak chciał tłumaczyć "*umowach zawieranych*".

6.9. Błąd tłumaczenia art.6 ust.1 w zakresie znaczenia "*contract concluded*" jest widoczny także z perspektywy PECL Article 2:101, definiującego sformułowanie "*contract concluded*" jako zawarcie a nie zawieranie umowy.

6.10. W przypadku utwierdzenia urzędnika odpowiadającego na niniejszy wniosek o wykładni słowa "*stosować*" ograniczającej aplikowalność ustawy tylko do nowo zawieranych umów, zaznaczę że tego typu wykładnia nie jest zgodna z art.6 ust.1 dyrektywy 93/13/Ewg.

6.11. W przypadku utwierdzenia urzędnika odpowiadającego na niniejszy wniosek o wykładni słowa "*stosować*" ograniczającej aplikowalność ustawy tylko do nowo zawieranych umów, wnoszę o przedstawienie wykładni prawa prowadzącej do takiego wniosku. Z uwagi na model systemu prawnego "*civil law*" nie znający precedensu, wnoszę także o nie zasłanianie się orzeczeniami sądów tylko przedstawienie wykładni przeprowadzonej zgodnie z zasadami prawoznawstwa.

6.12. Starając się zrozumieć znaczenie słowa "*stosować*", podlegając zasadom wykładni językowej, interpretator prawa w pierwszym kroku sięga do słownika języka polskiego gdzie znajduje się poniższa definicja:

stosować «używać czegoś w jakimś celu w określonych okolicznościach»

UWAGA: Aby skopiować list na własne potrzeby, użyj File/Make a copy lub też skopiuj treść przez clipboard do swojego komputera. Powinna zadziałać także komenda Download As, gdzie jest dostępny np. Word

, wskazująca na czas ciągły stosowania, czy też używania. Tak więc nie jest to jednorazowe zastosowanie, tylko stosowanie ciągłe.

6.13. Postanowienia znajdujące się w przedmiotowej umowie, nie będące negocjowanymi indywidualnie, są wzorcem umowy. Dzieje się tak na podstawie woli ustawodawcy, który w art.384 §1 wymienia: ogólne warunki umów, wzór umowy, oraz regulamin, nadając wszystkim tym wzorcom umowy jednolity charakter prawny.

6.14. Wzorzec umowy może być także stosowany w długoterminowych umowach w sposób ciągły. Można, co prawda, natrafić na wyjaśnienia, że wzorzec umowy przestaje być wzorcem już po zawarciu umowy, z czym jednak nie mogę się zgodzić. W tej sytuacji, po podpisaniu umowy, regulaminy przestałyby być regulaminami, co jednak jest sprzeczne z doświadczeniem. Regulamin, będący także wzorcem umowy, jest nieprzerwanie regulaminem, który jako czynnik zewnętrzny kształtuje stosunek obligatoryjny.

6.15. Zgodnie z wykładnią słowa "*stosować*", zaprzestanie stosowania wzorca umowy w nowo zawieranych umowach, czyli jego inkorporowania do umowy w trakcie jej zawierania jest niewystarczającym zachowaniem przedsiębiorcy, który zobligowany jest do eliminacji wzorca umowy z obiegu także dla już zawartych i wykonywanych umów.

UWAGA: Aby skopiować list na własne potrzeby, użyj File/Make a copy lub też skopiuj treść przez clipboard do swojego komputera. Powinna zadziałać także komenda Download As, gdzie jest dostępny np. Word

6.16. Zaprezentowana wykładnia słowa "stosować" jest zgodna z wykładnią art.6 ust.1 dyrektywy 93/13/Ewg w oryginalnym brzmieniu, czyli po eliminacji błędów popełnionych przez tłumacza.

7. Przywołane akty prawne

7.1. Dz.U. 2007 nr 50 poz. 331 Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów

Art. 23d. Prawomocna decyzja o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone 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.

Art. 24. 1. Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

2. Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy, w szczególności:

1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 47945 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego

Art. 107. Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorców, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość do 10 000 euro za każdy dzień opóźnienia w wykonaniu decyzji wydanych na

UWAGA: Aby skopiować list na własne potrzeby, użyj File/Make a copy lub też skopiuj treść przez clipboard do swojego komputera. Powinna zadziałać także komenda Download As, gdzie jest dostępny np. Word

podstawie art. 10, art. 12 ust. 1, art. 19 ust. 1, art. 20 ust. 1, art. 21 ust. 2 i 4, art. 23b, art.23c ust.1, art.26, art.27 ust.2, art.28 ust.1, art.89 ust.1 i 3 oraz art. 101a ust. 1 i 3, postanowień wydanych na podstawie art. 105g ust. 1 lub wyroków sądowych w sprawach z zakresu praktyk ograniczających konkurencję, praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, niedozwolonych postanowień wzorców umów oraz koncentracji. Karę pieniężną nakłada się, licząc od daty wskazanej w decyzji.

Art. 108. 1. Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, nałożyć na osobę pełniącą funkcję kierowniczą lub wchodzącą w skład organu zarządzającego przedsiębiorcy karę pieniężną w wysokości do pięćdziesięciokrotności przeciętnego wynagrodzenia, jeżeli osoba ta umyślnie albo nieumyślnie (...)

Art. 111. 1. Prezes Urzędu, ustalając wysokość nakładanej kary pieniężnej, uwzględnia w szczególności okoliczności naruszenia przepisów ustawy oraz uprzednie naruszenie przepisów ustawy, a także, w przypadku kary pieniężnej, o której mowa w (...)

Art. 130. Przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej, o którym mowa w art. 111, uwzględnia się również okoliczność naruszenia przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

7.2 USTAWA z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw

Art. 12. Ustawa wchodzi w życie po upływie 6 miesięcy od dnia ogłoszenia, z wyjątkiem art. 2 pkt 2 w zakresie uchylanego art. 47945

UWAGA: Aby skopiować list na własne potrzeby, użyj File/Make a copy lub też skopiuj treść przez clipboard do swojego komputera. Powinna zadziałać także komenda Download As, gdzie jest dostępny np. Word

oraz art. 3, które wchodzi w życie po upływie 10 lat od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy.

7.3. Dyrektywa Rady 93/13/Ewg (w/g prawidłowego tłumaczenia)

art.4 ust.1. Nie naruszając przepisów art. 7, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna.

art.6 ust.1. Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowie zawartej przez sprzedawcę lub dostawcę z konsumentem nie są wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

7.4. Principles of European Contract Law

Article 2:101 (ex art. 5:101) - Conditions for the Conclusion of a Contract

(1) A contract is concluded if:

(a) the parties intend to be legally bound, and

(b) they reach a sufficient agreement without any further requirement.

8. Przywołane orzeczenia

8.1. WYROK TRYBUNAŁU z dnia 9 kwietnia 2014 r. W sprawie C-74/13

UWAGA: Aby skopiować list na własne potrzeby, użyj File/Make a copy lub też skopiuj treść przez clipboard do swojego komputera. Powinna zadziałać także komenda Download As, gdzie jest dostępny np. Word

(27) W tym zakresie należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecnictwem sformułowania użytego w jednej z wersji językowych przepisu prawa Unii nie można traktować jako jedynej podstawy jego wykładni lub przyznawać mu w tym zakresie pierwszeństwa względem innych wersji językowych. Przepisy Unii należy interpretować i stosować w sposób jednolity w świetle wersji sporządzonych we wszystkich językach urzędowych Unii. W przypadku rozbieżności pomiędzy różnymi wersjami językowymi tekstu prawa Unii dany przepis należy interpretować z uwzględnieniem ogólnej systematyki i celu uregulowania, którego stanowi część (zob. wyrok Kurcums Metal, C-558/11, EU:C:2012:721, pkt 48 i przytoczone tam orzecznictwo).

8.2. WYROK TRYBUNAŁU (wielka izba) z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawach połączonych C-154/15, C-307/15 i C-308/15

Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwia się on orzecznictwu krajowemu ograniczającemu w czasie skutki restytucyjne związane ze stwierdzeniem nieuczciwego charakteru – w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy – warunku znajdującego się w umowie zawartej z konsumentem przez przedsiębiorcę jedynie do kwot nienależnie zapłaconych na podstawie takiego warunku po ogłoszeniu orzeczenia, w którym sąd stwierdził ów nieuczciwy charakter.

Odpowiedzi na niniejszy wniosek oczekuję na wskazanym adresie poczty elektronicznej, pozostając

UWAGA: Aby skopiować list na własne potrzeby, użyj File/Make a copy lub też skopiuj treść przez clipboard do swojego komputera. Powinna zadziałać także komenda Download As, gdzie jest dostępny np. Word

z poważaniem.

Jan Kowalski

PS. Załączniki znajdują się także pod QR Code:

