

*Sygn. akt XVII AmA 24/17*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 sierpnia 2019 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Wydział XVII Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

**Przewodniczący – Sędzia SO Bogdan Gierzyński**

Protokolant: sekretarz sądowy Wioleta Donoch

po rozpoznaniu w dniu 19 sierpnia 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) **Bank (...) AG (Spółka Akcyjna) z siedzibą w W. (...) (dawniej: (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W.)**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

**o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów**

na skutek odwołania od Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 30 grudnia 2016 r., Nr (...)

1. oddała odwołanie;
2. zasądza od (...) Bank (...) AG (Spółka Akcyjna) z siedzibą w W. (...) (dawniej: (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W.) na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 720 zł (siedemset dwadzieścia złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Bogdan Gierzyński

**Wersja jawna**

Sygn. akt XVII AmA 24/17

## UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów decyzją z dnia 30 grudnia 2016 r., Nr (...):

I. Na podstawie art. 27 ust. 1 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 184 ze zmianami), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. polegające na wywodzeniu skutków prawnych dla konsumentów z faktu przesłania do nich pism z informacją, że dokonana została jednostronna zmiana umów o kredyt hipoteczny lub pożyczkę wyrażonych/ denominowanych/ indeksowanych we frankach szwajcarskich w zakresie zasad obliczania wysokości oprocentowania, polegająca na wprowadzeniu do regulaminów kredytu hipotecznego lub regulaminów pożyczki postanowienia zgodnie z którym wartość stawki bazowej nie może być mniejsza niż 0%, w sytuacji gdy dokonanie takiej zmiany nie było możliwe ze

względem na fakt, iż jest to istotny element umowy, co narusza art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2007 r. Nr. 171, poz. 1206 ze zmianami) oraz godzi w zbiorowy interes konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 21 stycznia 2015 r.

II. Na podstawie art. 26 ust. 1 oraz art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 184 ze zmianami), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. polegającej na sprzecznym z umowami o kredyt hipoteczny lub pożyczkę wyrażonych / denominowanych / indeksowanych we frankach szwajcarskich zawartymi z konsumentami nieuwzględnianiu przy obliczaniu wysokości oprocentowania tych kredytów lub pożyczek ujemnej stawki bazowej LIBOR, w sytuacji, gdy wartość bezwzględna tej stawki jest większa niż wysokość zastrzeżonej w ww. umowach marży kredytu lub pożyczki, mimo że suma odsetek należnych dotychczas oraz w bieżącym okresie rozliczeniowym wynikającym z umów przekracza 1 grosz, co narusza art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. z 2007 r. Nr 171, poz. 1206 ze zmianami) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów

i nakazał zaniechanie jej stosowania.

III. Na podstawie art. 26 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 184 ze zmianami), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada na (...) Bank (...) Spółkę Akcyjną z siedzibą w W.:

1. obowiązek usunięcia - w ciągu trzech miesięcy od daty uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji - trwających skutków naruszenia wskazanego w punkcie II sentencji decyzji poprzez:

przeliczenie oprocentowania w umowach kredytu wskazanych w punkcie II sentencji decyzji, wykonywanych w dacie uprawomocnienia się niniejszej decyzji, z uwzględnieniem ujemnej stawki bazowej LIBOR dla okresów rozliczeniowych w których wartość bezwzględna tej stawki była większa niż wysokość zastrzeżonej w ww. umowach marży kredytu, a suma odsetek należnych dotychczas oraz w okresie rozliczeniowym, w którym zostanie dokonane przeliczenie, przekraczała 1 grosz i dokonanie zwrotu – jeśli zwrot ten jeszcze nie nastąpił w całości - na rzecz konsumentów różnicy między tak obliczonym oprocentowaniem kredytu a oprocentowaniem rzeczywiście pobranym;

2. obowiązek publikacji niniejszej decyzji w całości, na koszt (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W., na stronie internetowej tego przedsiębiorcy (w dacie wydania niniejszej decyzji jest to strona internetowa (...) w ciągu 30 (trzydziestu) dni od daty uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji, w ten sposób, że odnośnik do treści decyzji powinien zostać umieszczony na stronie głównej oraz utrzymywania jej na przedmiotowej stronie internetowej przez okres 1 (jednego) miesiąca od daty opublikowania na stronie internetowej.

IV. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 184 ze zmianami), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada na (...) Bank (...) Spółkę Akcyjną z siedzibą w W.:

a) w zakresie opisanym w punkcie I. sentencji decyzji karę pieniężną w wysokości 950 895 zł (słownie: dziewięćset pięćdziesiąt tysięcy osiemset dziewięćdziesiąt pięć złotych),

b) w zakresie opisanym w punkcie II. sentencji decyzji karę pieniężną w wysokości 2.614.961 zł (słownie: dwa miliony sześćset czternaście tysięcy dziewięćset sześćdziesiąt jeden złotych), płatne do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 184 ze zmianami).

V. Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 184 ze zm.) oraz na podstawie art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r., poz. 267 ze zmianami) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów obciąża (...) Bank (...) Spółkę Akcyjną z siedzibą w W. kosztami opisanego w punkcie I i II sentencji decyzji postępowania w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 37,10 zł (słownie: trzydzieści siedem złotych dziesięć groszy), w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Od powyższej decyzji odwołanie złożył (...) Bank (...) AG (Spółka Akcyjna) (...) (dawniej: (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W.) zaskarżając ją w całości.

Odwołujący zarzucił powyższej decyzji:

1. wydanie Decyzji z naruszeniem przepisów art. 6, 7, 8, 12 kodeksu postępowania administracyjnego poprzez niewyjaśnienie całego stanu faktycznego, niezastosowanie przepisów, które doprowadziłyby do rozstrzygnięcia postępowania szybciej, z zachowaniem interesu społecznego;

2. wydanie Decyzji z naruszeniem art. 105 § 1 oraz 107 § 3 kodeksu postępowania administracyjnego poprzez nieumorzenie postępowania pomimo zaistnienia ku temu przesłanek, oraz poprzez nie wskazanie w uzasadnieniu decyzji elementów, o których mowa w art. 107 § 3 kodeksu postępowania administracyjnego;

3. wydanie Decyzji z naruszeniem przepisów art. 24 ust. 1 i ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na: (1) uznaniu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w odniesieniu indywidualnych interesów konsumentów, z którymi zostały zawarte przed dniem 1 stycznia 2013 roku indywidualne (oznaczone liczbowo) umowy przez powoda lub przez (...) S.A. Spółka Akcyjna (...) lub przez (...) S.A., których następcą prawnym jest powód, z wykorzystaniem wzorców umownych nie stosowanych przez Bank już od co najmniej 2013 roku oraz (2) polegające na uznaniu, że „w niniejszej sprawie bez wątpienia mamy do czynienia z naruszeniem praw potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów” (s. 48 Decyzji);

4. wydanie Decyzji z naruszeniem obowiązujących przepisów prawa, w tym art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (Dz. U. z 2015 r. poz. 128), art. 84 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) w związku z przepisami kodeksu postępowania cywilnego (art. 227 - 315) poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów i nie uwzględnienie obowiązujących przepisów prawa oraz rzeczywistej treści umów ocenianych przez Prezesa Urzędu znajdujących się w aktach sprawy (...), tj. indywidualnych umów o kredyt hipoteczny lub pożyczkę wyrażonych/ denominowanych / indeksowanych we frankach szwajcarskich -zwanych dalej także „kredytem w CHF” - poprzez:

1) błędne uznanie Prezesa Urzędu, że zasadę odpłatności ww. umów należy odnosić do całego okresu umownego, a nie do poszczególnych okresów rozliczeniowych, w których spłacane są pojedyncze raty kredytu (s. 41-42 Decyzji);

2) błędne uznanie Prezesa Urzędu, że powód powinien uwzględniać przy obliczaniu wysokości oprocentowania kredytu w CHF ujemną stawkę bazową LIBOR także w sytuacji, gdy wartość bezwzględna tej stawki jest większa niż wysokość zastrzeżonej w umowie marży kredytu - dopóki suma pobranych do tej pory (tj. w całym dotychczasowym okresie umownym) odsetek przekracza wartość odsetek w najniższej możliwej wysokości (s. 41-42 Decyzji oraz pkt II i pkt III sentencji Decyzji);

3) błędne uznanie Prezesa Urzędu, że przez odsetki w najniższej możliwej wysokości w całym okresie kredytowanie/ obowiązywania umowy kredytu /pożyczki należy rozumieć odsetki o wartości 1 grosza (s. 41-42 Decyzji oraz pkt II i pkt III sentencji Decyzji);

4) brak wskazania skutecznej podstawy prawnej do uznania, że adekwatnym wynagrodzeniem powoda za uruchomienie kredytu hipotecznego/pożyczki na długi okres czasu (nawet 25 - 30 lat), w całym okresie kredytowania/obowiązania umowy, jest 1 grosz;

5) błędne uznanie Prezesa Urzędu, że mimo nie kwestionowania odrębności części kapitałowej raty od części odsetkowej, okoliczność ta po prostu nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy;

6) brak wskazania skutecznej podstawy prawnej do uznania, że w odniesieniu do umów ocenianych przez Prezesa Urzędu znajdujących się w aktach sprawy (...), w przypadku ujemnej stawki bazowej LIBOR powód powinien stosować „ujemne oprocentowanie” skutkujące pomniejszeniem raty kapitałowej lub zwrotem części już zapłaconych przez kredytobiorców odsetek za okres, w którym LIBOR miał wartość większą od zera (zgodnie z oczekiwaniem Prezesa Urzędu);

7) błędne uznanie Prezesa Urzędu na s. 41 Decyzji odnoszące się do praktyki z pkt II Decyzji, stwierdzające że „W tej sytuacji zniekształcenie zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta może przejawiać się bądź w tym, że konsument zaniechuje dochodzenia roszczeń o zapłatę kwoty wynikającej z zastosowania ujemnego LIBORu bądź w tym, że nie potrąca kwoty wynikającej z zastosowania ujemnego LIBORu z należności, którą zgodnie z harmonogramem Bank przedstawił konsumentowi do zapłaty.”

8) błędne uznanie Prezesa Urzędu na s. 41 Decyzji odnoszące się do praktyki z pkt II Decyzji, stwierdzające że „Bank mógł dochodzić ww. roszczeń [tj. roszczeń z umów o kredyt w CHF - przyp. (...)] poprzez wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego, który znacznie ogranicza konsumenta w możliwości obrony jego praw przed wszczęciem postępowania egzekucyjnego. W konsekwencji konsument może istotnie zmienić swoje zachowanie rynkowe i spłacać należności w kwocie wskazywanej przez Bank w harmonogramie spłaty, tj. uiszczać raty o wyższej wartości niż wynikałoby to z postanowień umowy bez brania pod uwagę zmian Regulaminów (...) oraz Regulaminów (...), które miały limitować minimalną wysokość stawki bazowej do poziomu 0,00% ” - tak s. 41 Decyzji,

skoro przepisy art. 96 ust. 1 i art. 97 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (Dz. U. z 2015 r. poz. 128) uprawniające powoda do wystawiania bankowego tytułu egzekucyjnego nie obowiązują od dnia 1 sierpnia 2016 r., a ponadto powód według stanu na dzień wydania Decyzji nie naruszał ekonomicznych interesów konsumentów, wobec treści zobowiązań i oświadczeń złożonych wobec Prezesa Urzędu w postępowaniu (...) m.in. w piśmie powoda z dnia 27 grudnia 2016 roku,

9) błędne ustalenie Prezesa Urzędu dotyczące modelu przeciętnego konsumenta w odniesieniu do praktyki z pkt I i pkt II Decyzji (s. 32 Decyzji), gdyż w chwili zawierania umów o kredyt w CHF ocenianych przez Prezesa Urzędu znajdujących się w aktach sprawy (...), przeciętny konsument traktowała umowę kredytu / pożyczki z odsetkami jako umowę odpłatną, ze stałą marżą (niezmienną w całym okresie kredytowania - tak wynika literalnie z umowy z par. 3 ust. 1), traktuje kredyt (kapitał) do spłaty w ratach bez pomniejszania raty kapitałowej (tak wynika literalnie z par. 1 ust. 1 umowy), traktuje odrębnie ratę kapitałową i ratę odsetkową (w tym zauważa np. karencję w spłacie raty odsetkowej), nie liczy na dopłacanie przez bank do kredytu, nie liczy na zwrot przez bank wcześniej zapłaconych przez niego zgodnie z umowa odsetek umownych, w chwili zawierania umowy strony (ani bank, ani konsument) w ogóle nie brały pod uwagę ujemnych stóp LIBOR (3M);

co skutkowało również:

- naruszeniem przepisów prawa poprzez błędną wykładnię art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) poprzez uznanie praktyk określonych w pkt I i pkt II Decyzji za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów;

- naruszeniem art. 31 ust.2 zdanie drugie Konstytucji zgodnie z którym nikogo nie można zmuszać do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje;

- naruszeniem art. 42 Konstytucji oraz art. 7 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. Nr 61, poz. 284 z 1993r.) które przewidują karanie za czyn zagrożony sankcją karną na mocy ustawy;

- naruszeniem art. 76 Konstytucji bowiem władze publiczne zobowiązane są do ochrony konsumentów, co nie może odbywać się z naruszeniem innych przepisów Konstytucji, w szczególności dotyczących trójpodziału władzy;

5. wydanie Decyzji z naruszeniem przepisów art. 4 ust. 1 oraz art. 2 pkt 4 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. z 2007 r., Nr 171, poz. 1206) przez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, w tym poprzez błędne uznanie za praktykę rynkową zachowania powoda, które nie było bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem umów o kredyt w CHF znajdujących się w aktach sprawy (zawartych przed końcem 2012 roku), co skutkowało również:

1) naruszenie przepisów art. 105 oraz art. 27 ust. 1, art. 26 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 oraz art. 106 ust. 1 pkt 4 oraz art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r., Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) poprzez bezpodstawne wszczęcie i prowadzenie przez Prezesa Urzędu postępowania na podstawie ww. ustawy i wydanie decyzji w odniesieniu do przedawnionych zachowań powoda i (...) wyłączonych spod kognicji Prezesa Urzędu na podstawie art. 105 ww. ustawy (obecnej sposób wykonywania umów zawartych przed końcem 2012 roku może być jedynie dokonany przez sądy w indywidualnych sprawach zainicjowanych przez strony tych umów);

2) naruszeniem przepisów prawa poprzez błędną wykładnię art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) poprzez uznanie praktyki określonej w punkcie I oraz w punkcie II sentencji zaskarżonej decyzji za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów;

3) naruszeniem art. 31 ust.2 zdanie drugie Konstytucji zgodnie z którym nikogo nie można zmuszać do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje;

4) naruszeniem art. 42 Konstytucji oraz art. 7 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. Nr 61, poz. 284 z 1993r.) które przewidują karanie za czyn zagrożony sankcją karną na mocy ustawy;

5) naruszeniem art. 76 Konstytucji bowiem władze publiczne zobowiązane są do ochrony konsumentów, co nie może odbywać się z naruszeniem innych przepisów Konstytucji, w szczególności dotyczących trójpodziału władzy;

6. wydanie Decyzji z naruszeniem przepisów art. 498 - 503 kodeksu cywilnego poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie w odniesieniu do indywidualnych umów o kredyt hipoteczny lub pożyczkę wyrażonych / denominowanych / indeksowanych we frankach szwajcarskich ocenianych przez Prezesa Urzędu w postępowaniu (...), polegające na uznaniu przez Prezesa Urzędu, że Bank powinien uwzględniać przy obliczaniu wysokości oprocentowania tych kredytów lub pożyczek ujemną stawkę bazową LIBOR, w sytuacji, gdy wartość bezwzględna tej stawki jest większa niż wysokość zastrzeżonej w ww. umowach marży kredytu lub pożyczki, dopóki suma odsetek należnych dotychczas oraz w bieżącym okresie rozliczeniowym wynikającym z umów wynosi co najmniej 1 grosz - poprzez:

- jednostronne potrącenie kwoty ujemnych odsetek od raty kapitałowej (art. 498 - 503 kodeksu cywilnego). Potrącenie nie powoduje to „pomniejszenia” raty kapitałowej, a jedynie prowadzi do wygaśnięcia obu zobowiązań w części ulegającej potrąceniu. W tym przypadku z jednej strony kredytobiorca zobowiązany jest do spłaty kapitału, a z drugiej strony Bank powinien przekazać konsumentowi tzw. ujemne odsetki w związku z zaistnieniem - na podstawie klauzuli waloryzacji wysokości oprocentowania zawartej w umowie kredytu - ujemnego oprocentowania. Następuje tutaj wzajemne umorzenie tych dwóch zobowiązań pieniężnych, jakie Bank i konsument mają jednocześnie względem siebie. Nie oznacza to jednak, że zobowiązanie dotyczące się obowiązku zapłaty potrącannej części raty kapitałowej w jakikolwiek sposób zostaje unieważnione (rata kapitałowa nie ulega „pomniejszeniu” wedle nomenklatury stosowanej przez Bank). Zgodnie z prawem uznaje się, że w wyniku potrącenia wzajemne zobowiązania dłużników ulegają umorzeniu tak, jakby dłużnicy spełnili w stosunku do siebie swoje świadczenia (tzw. funkcja zapłaty potrącenia). Tym

samym skuteczne przeprowadzenie potrącenia jest równoważne spełnieniu świadczenia (w tym wypadku zapłacie). Potrącenie nie powoduje zatem uszczuplenia kwoty kapitału, a co za tym idzie nie prowadzi do tego, że umowa przestaje mieć charakter umowy kredytu (zgodnie z którą kredytobiorca zobowiązany jest do zwrotu całego kapitału)" - tak s. 49 - 50 Decyzji,

w sytuacji, gdy w treści ww. umów ocenianych przez Prezesa Urzędu w postępowaniu (...) brak jest klauzuli umownego potrącenia, a ponadto w aktach ww. sprawy nie znajdują się żadne oświadczenia kredytobiorców / pożyczkobiorców / strony ww. umów w rozumieniu art. 499 k.c., co skutkowało również:

- naruszeniem przepisów prawa poprzez błędną wykładnię art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) poprzez uznanie praktyki określonej w punkcie II sentencji zaskarżonej decyzji za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów;

- naruszeniem art. 31 ust.2 zdanie drugie Konstytucji zgodnie z którym nikogo nie można zmuszać do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje;

- naruszeniem art. 42 Konstytucji oraz art. 7 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. Nr 61, poz. 284 z 1993r.) które przewidują karanie za czyn zagrożony sankcją karną na mocy ustawy;

- naruszeniem art. 76 Konstytucji bowiem władze publiczne zobowiązane są do ochrony konsumentów, co nie może odbywać się z naruszeniem innych przepisów Konstytucji, w szczególności dotyczących trójpodziału władzy;

7. wydanie Decyzji z naruszeniem przepisów art. art. 106 ust. 1 pkt 4 oraz art. 111 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (w tym w oparciu o błędnie ustalony stan faktyczny), w tym poprzez nałożone na powoda dwóch kar pieniężnych w istocie za jedną praktykę, z naruszeniem zasad praworządności, prawdy materialnej, pogłębiania zaufania do państwa i proporcjonalności, a ponadto kary te w ogóle nie powinny być nałożone wobec: (1) braku podstaw do uznania praktyk z pkt I i pkt II Decyzji za naruszające zbiorowe interesy konsumentów, a niezależnie od tego, także wobec (2) zainicjowanej przez powoda negocjacyjnej formy zakończenia postępowania złożonych przez powoda zobowiązań w toku postępowania (...), a ponadto (3) kary zostały nałożone w rażąco wygórowanej wysokości niewspółmiernej nawet do zarzucanych powodowi czynów, z niewłaściwie stosowanym miarkowaniem tej kary;

8. Zarzut braku stosowania koniecznych do uwzględnienia w tej sprawie zasad postępowania takich jak: domniemanie niewinności, rozstrzyganie wątpliwości na korzyść podmiotu wobec którego toczy się postępowanie, istnienie przepisu penalizującego dane zachowanie, standardu dowodu jaki powinien być spełniony aby naruszenie uznać za udowodnione oraz zasady nullum crimen, nul la pena sine lege;

Odwołujący wniósł o:

1. uwzględnienie odwołania i uchylenie zaskarżonej decyzji w całości;
2. ewentualnie o zmianę zaskarżonej decyzji i orzeczenie co do istoty sprawy;
3. rozpoznanie sprawy na rozprawie;
4. rozpoznanie sprawy także w przypadku nieobecności powoda;
5. przeprowadzenie dowodów wskazanych w treści odwołania od Decyzji (oznaczonych jako Załącznik nr 4 - Załącznik nr 6), na okoliczności w nim wskazane, w tym dowodu z zeznań świadków wskazanych w odwołaniu od decyzji, A. S., B. K., C. M. i T. M.,
6. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany – Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł o:

1. oddalenie odwołania,
2. oddalenie wniosków dowodowych wskazanych w odwołaniu,
3. przeprowadzenie rozprawy także w razie niestawiennictwa powoda,
4. zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

(...) Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. jest zarejestrowana w Rejestrze Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem (...) (Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy, XII Wydział Gospodarczy). Przedmiotem działalności Banku jest m.in. pozostałe pośrednictwo pieniężne, finansowa działalność usługowa, działalność wspomagająca usługi finansowe.

Bank jest następcą prawnym (...) Spółki Akcyjnej, która została utworzona poprzez przeniesienie przedsiębiorstwa oddziału instytucji kredytowej działającej

w (...) S.A. Spółka Akcyjna oddział w Polsce – na nowo powstały bank (dalej także (...)).

W dniu 3 listopada 2018 r. nastąpiło transgraniczne połączenie (...) Bank (...) S.A. obejmujące w zakresie aktywów i pasywów pozostałą po podziale przez wydzielenie część jego działalności, tj. Działalność Hipoteczną z (...) Bank (...) AG. Połączenie nastąpiło zgodnie z planem połączenia (...) Bank (...) S.A. z (...) Bank (...) AG z dnia 22 maja 2018 r., co oznacza że (...) Bank (...) AG wstąpił w prawa i obowiązki, w szczególności w zakresie jego działalności hipotecznej. / k. 188-188v, k. 189-201 akt sąd./

Kontrola wzorców umów kredytów i pożyczek hipotecznych oraz rzeczywiście na ich podstawie zawartych i wykonywanych umów (załączonych do pisma Banku z dnia 11 lutego 2015 r.) wykazała, że znajdują się w nich postanowienia, zgodnie z którymi oprocentowanie kredytu lub pożyczki stanowi sumę wartości stałej marży oraz wartości stawki bazowej (np. LIBOR). /k. 1296-1306 – (taj. przeds.), t. VI akt adm., k. 15-31, k. 32-200, t.I, k. 201-400, t. II, k. 401-600, t. III, k. 601-800, t. IV, k. 801-1000, t. V, k. 1001-1200, t. VI, k. 1201-1294, k. 1307-1314, t. VII akt adm./

Przykładowe postanowienia zawarte w przesłanych umowach:

a) Załącznik nr 5 do pisma Banku z dnia 11 lutego 2015 r. – zanonimizowana Umowa o Kredyt Hipoteczny:

§3

1. Kredyt oprocentowany jest według zmiennej stopy procentowej, która na dzień sporządzenia Umowy wynosi 3,74750% w stosunku rocznym, z zastrzeżeniem postanowień Regulaminu w zakresie ustalania wysokości oprocentowania.
2. Zmienna stopa procentowa ustalana jest jako suma stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz stałej marży Banku w wysokości 1,70 punktów procentowych (p.p.).
3. Oprocentowanie kredytu ulega zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF), Szczegółowe zasady naliczania odsetek, ustalania wysokości oprocentowania oraz zasady zmiany oprocentowania znajdują się w Regulaminie. /k. 15-31, k. 55-59, t. I akt adm./

Załącznik nr 6 do pisma Banku z dnia 11 lutego 2015 r. – Regulamin kredytu hipotecznego udzielonego przez (...) (numer (...)):

## §2 Definicje

Użyte w Regulaminie definicje oznaczają odpowiednio:

1) kredyt - kredyt hipoteczny udzielany przez Bank na cel mieszkaniowy, refinansowanie zobowiązań Kredytobiorcy wobec instytucji finansowych lub dowolny cel konsumpcyjny, w którym podstawowym zabezpieczeniem wierzytelności Banku jest hipoteka;

2) kredyt Indeksowany do waluty obcej - kredyt, oprocentowany według stopy procentowej, opartej na stopie referencyjnej, dotyczącej waluty innej niż złote, którego wypłata oraz spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych, według Tabeli;

(...)

10) okres bazowy - okres, w którym obowiązuje wysokość zmiennej stopy procentowej;

(...)

16) zmienna stopa procentowa - stopa, według której oprocentowany jest kredyt, ustalana jako suma stopy referencyjnej oraz marży Banku;

17) stopa referencyjna - stopa, od której zmienności zależy wysokość zmiennej stopy procentowej, zgodnie z postanowieniami Regulaminu, określona jako:

(...)

b) LIBOR - (L. I. O. R.) -- stopa procentowa, według której banki gotowe są udzielać pożyczek w walutach wymiennalnych (np. we frankach szwajcarskich - CHF, w dolarach amerykańskich - USD) innym bankom na londyńskim rynku bankowym, przy czym indeks przy nazwie stopy oznacza okres jakiego dotyczy stopa, np.: 1M - jeden miesiąc, 3M -- trzy miesiące, 6M - sześć miesięcy, 1Y - jeden rok. Stopa LIBOR ustalana jest w dni robocze na podstawie stóp zgłaszanych przez uczestników fixingu organizowanego przez (...) Stowarzyszenie (...) ( (...)) i podawana jest ok. godz. 11 czasu londyńskiego przez serwis (...);

(...)

18) marża Banku -- wartość ustalona przez Bank, określona w punktach procentowych, która zgodnie z postanowieniami Regulaminu jest składową zmienną stopy procentowej;

(...)"

### „§5 Oprocentowanie kredytu

1. Kredyt oprocentowany jest według zmiennej stopy procentowej, o ile postanowienia Umowy nie stanowią inaczej.

2. Odsetki naliczane są codziennie od bieżącego salda zadłużenia, przy założeniu, że rok ma 365 dni, a miesiąc rzeczywistą ilość dni.

3. Odsetki od kredytu naliczane są od dnia uruchomienia kredytu.

4. Zmienna stopa procentowa w pierwszym okresie bazowym przyjmuje wartość ustaloną jako suma:

1) stopy referencyjnej, o której mowa w § 2 pkt 17, wymienionej z nazwy w Umowie, w wysokości obowiązującej w Banku w momencie uruchomienia kredytu;



2) marży Banku określonej w Umowie, na podstawie decyzji kredytowej, celu kredytu, ryzyka transakcji oraz aktualnej Taryfy.

5. Oprocentowanie kredytu ulega zmianie w zależności od zmian stopy referencyjnej, zgodnie z postanowieniami ust. 6-9.

6. Częstotliwość zmian oprocentowania zależy od rodzaju stopy referencyjnej, tzn. wartości indeksu przy nazwie stopy, o którym mowa w § 2 pkt 17. Wartość indeksu wyznacza długość okresu bazowego, wyrażoną w miesiącach.

7. Po upływie pierwszego okresu bazowego, o którym mowa w ust. 4, od pierwszego dnia kolejnego okresu bazowego, obowiązuje nowa stopa procentowa ustalona jako suma:

1) stopy referencyjnej w wysokości obowiązującej na koniec ostatniego, dnia poprzedniego okresu bazowego;

2) marży Banku określonej w Umowie.

8. Nowe wartości zmiennej stopy procentowej w kolejnych okresach bazowych wyznaczana są analogicznie do postanowień ust. 7, do końca okresu kredytowania.

9. W przypadku, gdy ostatni dzień okresu bazowego przypada na dzień wolny od pracy, na potrzeby obliczenia nowej stopy procentowej mającej obowiązywać w kolejnym okresie bazowym, przyjmuje się wartość stopy referencyjnej obowiązującej na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wolny.

10. Zmiana wysokości zmiennej stopy procentowej nie wymaga sporządzenia aneksu do Umowy.

11. O nowych wartościach zmiennej stopy procentowej Bank informuje Kredytobiorcę w informacji dystrybuowanej Ustawie, w ciągu 14 dni od dnia zmiany stopy procentowej. Informacja o wysokości stopy referencyjnej obowiązującej Kredytobiorcę jest również dostępna w placówkach Banku.

12. Marża Banku jest stała, z zastrzeżeniem sytuacji kiedy Kredytobiorca składa w Banku dyspozycję zmiany waluty kredytu. W takich przypadkach nowa wysokość marży Banku określona zostaje w aneksie do Umowy, zgodnie z zasadami obowiązującymi w Banku. /k. 15-31, k. 60-68, t. I akt adm./

b) Załącznik nr 17 do pisma Banku z dnia 11 lutego 2015 r. – zanonimizowana Umowa pożyczki hipotecznej

„§2 Warunki udzielenia pożyczki

(...)

3. Oprocentowanie Pożyczki zmienne na dzień podpisania Umowy: 5,51%.

4. Stawka referencyjna: 3M-LIBOR

5. Okres obowiązywania Stawki referencyjnej:

- pierwszy Okres Obowiązywania Stawki Referencyjnej rozpoczyna się w dniu uruchomienia przez Bank (...) i kończy się w dniu poprzedzającym płatność Raty Pożyczki przypadającą w kolejnym kwartale kalendarzowym;

- kolejny Okres Obowiązywania Stawki Referencyjnej rozpoczyna się w dniu płatności (włącznie) Raty Pożyczki w pierwszym miesiącu danego kwartału kalendarzowego i kończy w dniu poprzedzającym dzień spłaty Raty Pożyczki w pierwszym miesiącu.

6. Marża Banku: 2,7590

(...)”

## „§8 Oprocentowanie

1. Oprocentowanie Pożyczki ustalone jest według zmiennej stopy procentowej. Zastosowanie zmiennej stopy procentowej powoduje, że oprocentowanie Pożyczki ulega zmianie, stosownie do zmian Stawki Referencyjnej.
2. Stopa procentowa dla Pożyczki ustalana jest jako suma Stawki Referencyjnej i marży Banku i jest stała w Okresie Obowiązania Stawki Referencyjnej.
3. Marża Banku jest stała, z zastrzeżeniem ust 4) poniżej, w całym Okresie Kredytowania. Wysokość marży określa w §2 ust. 6.

(...)”

Załącznik nr 18 do pisma Banku z dnia 11 lutego 2015 r. – zanonimizowana Regulamin Pożyczki Osobistej dla klientów (...) (...) w (...) Bank (...) Spółka Akcyjna

## „§2

Użyte w niniejszym Regulaminie określenia oznaczają:

(...)

10) Okres Obowiązania Stawki Referencyjnej - określony w Umowie okres kwartalny, w którym obowiązuje dana Stawka Referencyjna, przy czym pierwszy Okres Obowiązania Stawki Referencyjnej rozpoczyna się w dniu uruchomienia przez Bank (...) i kończy się w dniu poprzedzającym płatność Raty Pożyczki przypadająca w kolejnym kwartale kalendarzowym. Każdy kolejny okres Obowiązania Stawki Referencyjnej rozpoczyna się w dniu płatności (włącznie) Raty Pożyczki w pierwszym miesiącu danego kwartału kalendarzowego i kończy w dniu poprzedzającym dzień spłaty Raty Pożyczki w pierwszym miesiącu kolejnego kwartału kalendarzowego;

(...)

19) Stawka Referencyjna - w zależności do waluty kredytu 3M-WIBOR; 3M-LIBOR; 3M - (...) obowiązujący w Obowiązania Stopy Procentowej podana z dokładnością dwóch miejsc po przecinku;

(...)

22) 3M-LIBOR średnia arytmetyczna z ostatnich pięciu notowań trzymiesięcznego LIBORU obowiązujących w danym kwartale kalendarzowym dla danej waluty;

23) LIBOR - stawka referencyjna dla terminowych depozytów / lokat; ustalana w oparciu o kwotowania banków na londyńskim rynku międzybankowym i publikowana codziennie o godz. 11.00 czasu londyńskiego;

(...)”

## „§8

1. Oprocentowanie Pożyczki ustalone jest według zmiennej stopy procentowej. Zastosowanie zmiennej stopy procentowej powoduje, że oprocentowanie Pożyczki ulega zmianie, stosownie do zmian Stawki Referencyjnej.
2. Stopa procentowa dla Pożyczki ustalana jest jako suma Stawki Referencyjnej i marży Banku i jest stała w Okresie Obowiązania Stawki Referencyjnej.

3. Po każdej zmianie Stawki Referencyjnej, Bank sporządza informację o wysokości rat obowiązujących w danym Okresie Obowiązkiwania Stawki Referencyjnej i wraz z informacją o obowiązującej stopie procentowej przesyła go Pożyczkobiorcy listem zwykłym na ostatni wskazany przez niego adres.

4. Marża Banku jest stała, z zastrzeżeniem ust 5 poniżej, w całym Okresie Kredytowania.

(...)

7. Wysokość oprocentowania na dzień zawarcia umowy oraz wysokość marży określa Umowa Pożyczki.”

Bank w piśmie dnia 11 lutego 2015 r. oświadczył, iż dokonał zmian treści wzorców umowy odnoszącej się do stawki LIBOR, marży bądź oprocentowania kredytu w wykonywanych umowach. / k. 15-31, k. 170-181, t. I akt adm./

a) Zamiany dokonywane w umowach zawieranych przez (...).

W dniu 28 kwietnia 2014 roku Bank rozesłał do kredytobiorców, którzy zawarli umowę kredytu hipotecznego z (...) S.A. Spółka Akcyjna oddział w Polsce pismo informujące o dokonaniu jednostronnej zmiany „Regulaminów kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) o numerach (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...) (dalej (...)). Jak wynika z wyjaśnień Banku z pisma z dnia 20 kwietnia 2015 r. regulaminy o numerach (...), (...) nie miały zastosowania do umów o kredyt lub pożyczkę CHF.

Pismo to miało następującą treść (wzór pisma stanowi załącznik nr 37 do pisma z dnia 11 lutego 2015 r.):

„Szanowni Państwo,

pragniemy poinformować, że w dniach 16-18 maja 2014 roku odbędzie się ostatni etap prac integracyjnych związanych z połączeniem (...) (...) S.A. z (...) S.A.

W związku z tym, (...) Bank (...) S.A. („Bank”) wprowadza zmiany postanowień „Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...)” („Regulamin”) stanowiącego integralną część obowiązującej i zawartej z Państwem Umowy o kredyt hipoteczny („Umowa”), których treść przedstawiona jest w tabeli załączonej do tego listu. Zmiany te wchodzi w życie z dniem 19 maja 2014 roku.

Podstawą prawną wprowadzanych zmian jest klauzula modyfikacyjna zawarta w Regulaminie w § 23 ust. 1 (jeśli Umowa została sporządzona przed dniem 23 sierpnia 2010 roku) lub odpowiednio w § 24 ust. 1 (jeśli Umowa została sporządzona w okresie od dnia 23 sierpnia 2010 roku do dnia 20 grudnia 2011 roku włącznie).

Poniżej pragniemy zwrócić Państwa uwagę na najistotniejsze, z punktu widzenia bieżącej obsługi kredytu, zmiany:

-Jeśli dzień wymagalności raty spłaty kredytu przypada na dzień roboczy, to środki na poczet spłaty tej raty muszą być zapewnione w dniu jej wymagalności, a nie jak dotychczas - na koniec poprzedniego dnia roboczego.

- W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej spłacanych w złotych, będzie stosowana tabela kursów walutowych dla produktów hipotecznych w Banku, publikowana w każdym dniu roboczym do godziny 9:00 na stronie internetowej Banku (dostępna również w placówkach Banku), która nie będzie ulegała zmianie w ciągu danego dnia roboczego.

Prosimy o zapoznanie się z treścią zmian przedstawionych w załączonej do tego listu tabeli, odnoszących się do Regulaminu o numerze tożsamym z numerem umieszczonym w lewym dolnym rogu Regulaminu, stanowiącego integralną część i załącznik do zawartej z Państwem Umowy.

Jeżeli z jakichkolwiek przyczyn nie zgadzają się Państwo z wprowadzanymi zmianami, przysługuje Państwu prawo do wypowiedzenia Umowy w ciągu 14 dni od dnia otrzymania niniejszego listu.

W przypadku pytań zachęcamy Państwa do kontaktu z Pracownikiem Oddziału lub o kontakt z Centrum Telefonicznym (...) lub (...).

Z poważaniem,

(...)” /k. 386-393, t. II akt adm./

Z tabeli zmian, która stanowiła załącznik do powyższego pisma (załącznik nr 12 do pisma z dnia 11 lutego 2015 r.) wynikało, iż do §5 ust. 5 Regulaminów (...) dodano drugie zdanie o następującej treści: „W przypadku, gdy stopa referencyjna jest mniejsza niż 0,00% Bank przyjmuje, że stopa referencyjna wynosi 0,00%”. /k. 100-106, t. I akt adm./

Jak wynika z ww. pisma oraz oświadczenia Banku znajdującego się w piśmie z dnia 11 lutego 2015 r., jako podstawę uprawniającą do dokonania tej zmiany Bank wskazał klauzulę modyfikacyjną znajdującą się w:

- § 23 ust. 1 Regulaminu (...) w wypadku umów kredytu, które zostały sporządzone przed dniem 23 sierpnia 2010 roku;

- § 24 ust. 1 Regulaminu (...) w wypadku umów kredytu, które zostały sporządzone w okresie od dnia 23 sierpnia 2010 roku do dnia 20 grudnia 2011 roku.

Klauzula ta miały następującą treść:

„Bank zastrzega sobie prawo do zmiany Regulaminu w przypadku:

1) zmiany powszechnie obowiązujących przepisów prawa dotyczących działalności Banku, w zakresie czynności związanych z Umową lub

2) zmiany zakresu lub formy usług świadczonych przez Bank na rzecz Kredytobiorcy, o ile zapewniają one należyte wykonanie Umowy oraz nie naruszają interesu Kredytobiorcy lub

3) konieczności wskazania nowego rachunku właściwego do spłaty Kredytu, w związku z wystąpieniem przez inny bank krajowy w ramach sukcesji uniwersalnej we wszystkie prawa i obowiązki Banku (w tym z tytułu Umowy) lub

4) w celu wykonania zaleceń, rekomendacji lub decyzji wydanych przez organy nadzoru bankowego lub organy właściwe w sprawach ochrony praw konsumentów dotyczących działalności Banku, z których wynika dla Banku obowiązek zmiany Umowy.”

b) Zamiany dokonywane w umowach zawieranych przez (...)

W dniu 26 maja 2012 roku Bank rozsyłał do kredytobiorców i pożyczkobiorców, którym udzielił kredytów i pożyczek samodzielnie, pismo informujące o dokonaniu jednostronnej zmiany „Regulaminu Kredytu (...)w (...) Bank (...) Spółka Akcyjna” oraz „Regulaminu Pożyczki (...) w (...) Bank (...) Spółka Akcyjna” (dawna nazwa „Regulamin Pożyczki (...) w (...) Bank (...) Spółka Akcyjna”), zwane dalej „Regulaminami (...) Banku”.

Pismo to miało następującą treść (wzór pisma stanowi załącznik nr 66 do pisma z dnia 11 lutego 2015 r.):

„Szanowni Państwo,

uprzejmie informujemy, że (...) Bank (...) S.A. wprowadza zmiany do Regulaminu Kredytu Mieszkaniowego(...)w (...) Bank (...) Spółka Akcyjna oraz Tabeli oprocentowania, opłat i prowizji Kredytu mieszkaniowego dla klientów Bankowości Prywatnej (...)w (...) Bank (...).

Na podstawie §9 ust. 2 i 5 dotychczasowego Regulaminu zostały dokonane zmiany związane z:

- dostosowaniem postanowień wzorca do potrzeb zgłaszanych przez Klientów w procesach reklamacyjnych,

- wykonaniem zaleceń Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,
- przystosowaniem postanowień wzorca do orzecznictwa Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w zakresie ochrony praw konsumenckich,
- dostosowaniem postanowień wzorca do Ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego.

Na podstawie §9 ust. 3 i 5 dotychczasowego Regulaminu zostały dokonane zmiany w Tabeli, wynikające z:

- przystosowania postanowień wzorca do orzecznictwa Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w zakresie ochrony praw konsumenckich,
- wprowadzenia nowych usług wykonywanych przez Bank na wniosek Klienta.

W załączeniu przesyłamy Regulamin oraz Tabelę oprocentowania, opłat i prowizji.

Jeżeli zmiany wprowadzone przez Bank w Tabeli lub Regulaminie nie spotkają się z akceptacją, mogą Państwo złożyć pisemną odmowę ich przyjęcia, skutkującą wypowiedzeniem Umowy Kredytu z zachowaniem okresu wypowiedzenia. W przypadku braku Państwa pisemnego oświadczenia, po upływie 14 dni od daty doręczenia niniejszego pisma, Bank uzna zmiany za zaakceptowane i wiążące dla obu stron.

W przypadku jakichkolwiek pytań prosimy o kontakt z Centrum Telefonicznym: (...) (...) lub Państwa Doradca.

Z poważaniem,

(...) /k. 610, t. IV akt adm./

Bank załączył do pism nowe wersje Regulaminów (...) Banku (oświadczenie Banku znajdujące się w piśmie z dnia 11 lutego 2015 r.).

W regulaminach tych (załączniki nr 121 i 122 do pisma z dnia 11 lutego 2015 r.) znalazło się m.in. postanowienie o treści: „W przypadku, gdy Stawka Referencyjna ustalona zgodnie z powyższymi regulami jest mniejsza niż 0,00% Bank przyjmuje, że Stawka Referencyjna wynosi 0,00%”. /k. 1263-1278, k. 1279-1294, t. VII akt adm./

Jako podstawę uprawniającą do dokonania tej zmiany Bank wskazał § 9 ust. 2 i 5 Regulaminów (...) Banku. Należy jednak zauważyć, że w § 9 ust. 2 tych regulaminów wskazano jakie opłaty mogą być pobierane przez Bank, a w § 9 ust. 5 znajduje się klauzula modyfikacyjna, która jednak dotyczy jedynie Tabeli opłat i prowizji. W piśmie z dnia 20 kwietnia Bank wskazał, iż paragrafy te zostały najprawdopodobniej omyłkowo wskazane jako podstawa prawna zmiany przewidziana nie w dotychczasowym regulaminie, lecz w treści nowego (zmienionego) wzorca Regulaminu, wysłanego do klientów wraz z tym pismem (załączniki nr 121 i 122 do pisma z dnia 11 lutego 2015 r.). /k. 1263-1278, k. 1279-1294, t. VII akt adm./

Bank w piśmie z dnia 4 lutego 2015 r. wskazał, iż ustalając okresowe należności kredytobiorców traktował ujemną stawkę LIBOR jako równą zero zgodnie z postanowieniami stanowiącymi, iż w przypadku, gdy stopa referencyjna jest mniejsza niż 0,00 %, Bank przyjmuje, że stopa referencyjna wynosi 0,00% lub że wartość stawki referencyjnej nie może być mniejsza niż zero. Bank działał w ten sposób od dnia 19 grudnia 2014 r. (oświadczenie Banku zawarte w piśmie z dnia 19 kwietnia 2016 r.). /k. 6-9, t. I akt adm./

W dniu 21 stycznia 2015 r. Bank podjął decyzje o uwzględnianiu ujemnej stawki LIBOR CHF (oświadczenie Banku zawarte w piśmie z dnia 19 kwietnia 2016 r.). Bank w piśmie z dnia 11 lutego 2015 r. wskazał, iż [...]. /k. 1296-1306 – (taj. przeds.), t. VI akt adm./

W piśmie z dnia 19 kwietnia 2016 r. Bank wskazał, że uwzględnia na bieżąco ujemną stawkę LIBOR CHF także w wypadku Elastycznych Kredytów Domowych, w których trwa tzw. Okres Obowiązywania Harmonogramu Elastycznego.

W piśmie tym Bank wyjaśnił także, że:

- w okresie od lutego 2015 do czerwca 2015 r. dokonał korekt pobranego oprocentowania w zakresie ujemnego stawki LIBORU CHF i zwrócił wszystkim konsumentom pobrane odsetki,
- sumaryczna wartość tych odsetek wynosiła 137 096,38 CHF,
- liczba umów, w przypadku których Bank zwrócił odsetki pobrane w związku z faktem uprzedniego nie uwzględniania ujemnej wartości stawki LIBOR CHF wyniosła: 12 982.

Jak już wyżej wskazano, w umowach kredytu hipotecznego i pożyczki znajdują się postanowienia, które wskazują, iż Bank ustala oprocentowanie dla tych umów jako sumę wartości stałej marży oraz wartości stawki bazowej LIBOR.

W związku z rozpoczęciem uwzględniania przez Bank ujemnej stawki bazowej LIBOR zrodziła się możliwość wystąpienia ujemnego oprocentowania w sytuacji gdy marża będzie niższa od stawki bazowej LIBOR.

Bank wskazywał w pismach z dnia 11 lutego 2015 r., 18 lutego 2015 r., 25 lutego 2015 r., 4 marca 2015 r., 18 marca 2015 r., 8 kwietnia 2015 r., 29 kwietnia 2015 r., 20 maja 2015 r. oraz 10 czerwca 2015 r., iż [...]. /k. 1296-1306, k. 1328-1331 – (taj. przeds.), k. 1339-1342, k. 1347-1350, k. 1363-1366, k. 1372-1375, t. VI akt adm.; k. 2314-2317, k. 2321-2324, k. 2343-2345, t. XII akt adm./

Na dzień 13 kwietnia 2015 r. liczba umów w CHF zawartych z (...) S.A. Spółka Akcyjna (oznaczenie HL), w których suma stawki bazowej LIBOR i marży była mniejsza niż zero wynosiła 536, a udział tych umów w całkowitej liczbie wykonywanych przez Bank umów o kredyt lub pożyczkę CHF stanowił 1,64 %. Z kolei wartość pozostała do spłacenia takich umów równa była 76 075 813,13 CHF, a udział wartości pozostałej do spłacenia takich umów w całkowitej wartości pozostałej do spłacenia dla wykonywanych przez Bank umów o kredyt CHF wynosił 2,53 %.

W wypadku umów z oznaczeniem MG liczba umów w CHF, w których suma stawki bazowej LIBOR i marży była mniejsza niż zero wynosiła 2, a udział tych umów w całkowitej liczbie wykonywanych przez Bank umów o kredyt CHF z oznaczeniem MG stanowił 2,41 %. Z kolei wartość pozostała do spłacenia takich umów równa była 861 627,70 CHF, a udział wartości pozostałej do spłacenia takich umów w całkowitej wartości pozostałej do spłacenia dla wykonywanych przez Bank umów o kredyt CHF wynosił 5,04 %.

W wypadku umów z oznaczeniem MG liczba umów w CHF, w których suma stawki bazowej LIBOR i marży była mniejsza niż zero wynosiła 29, a udział tych umów w całkowitej liczbie wykonywanych przez Bank umów o kredyt lub pożyczkę CHF stanowił 8,26 %. Z kolei wartość pozostała do spłacenia takich umów równa była 7 958 989,80 CHF, a udział wartości pozostałej do spłacenia takich umów w całkowitej wartości pozostałej do spłacenia dla wykonywanych przez Bank umów o kredyt CHF wynosił 9,72 %.

Z wyjaśnień Banku zawartych w piśmie z dnia 20 kwietnia 2015 r. wynika zatem, że na dzień 13 kwietnia 2015 r. wśród wykonywanych umów kredytu lub pożyczki CHF znajdują się umowy, w przypadku których wartość bezwzględna (ujemnej) stawki LIBOR relewantnej dla danej umowy była wyższa niż przewidziana w tej umowie marża, tj. suma odpowiedniej stawki LIBOR oraz marży, przewidzianych dla danej umowy kredytu lub pożyczki CHF, przyjęła wartość ujemną. /k. 2263-2266, k. 2267-2278, k. 2279-2290, k. 2291-2301, k. 2302-2312, t. XII akt adm./

W piśmie z dnia 19 kwietnia 2016 r. Bank wskazał, że w dalszym ciągu ustalając okresowe należności kredytobiorców nie uwzględnia ujemnej stawki LIBOR CHF w zakresie, w którym jej wartość bezwzględna przekracza wysokość marży Banku dla danej umowy kredytowej (tj. na potrzeby ustalania okresowych zobowiązań kredytobiorców, Bank w dalszym ciągu nie uwzględnia ujemnego oprocentowania). Jednocześnie, Bank podjął decyzję o dokonaniu na rzecz

kredytobiorców zwrotu za rok 2015 części raty kredytowej, który wynikałby z zastosowania ujemnego oprocentowania, tj. uwzględnienia ujemnej stawki LIBOR CHF w zakresie, w którym jej wartość bezwzględna przekracza wysokość marży Banku dla danej umowy kredytowej. Jednorazowy zwrot, o którym mowa powyżej, będzie mógł być dokonany po wyliczeniu kwot przypadających poszczególnym klientom. Jednocześnie Bank zobowiązał się do zwrotu na rzecz kredytobiorców, nie później niż do dnia 31 sierpnia 2016 roku, części rat kredytowych (uiszczonych odsetek umownych) za rok 2015, który wynikałby z zastosowania ujemnego oprocentowania, tj. uwzględnienia ujemnej stawki LIBOR CHF w zakresie, w którym jej wartość bezwzględna przekracza wysokość marży Banku dla danej umowy kredytowej. /k. 2524-2529, t. XIII akt adm./

Ponadto, w piśmie z dnia 19 kwietnia 2016 r. Bank wskazał, iż na dzień 1 kwietnia 2016 r.:

1) wartość wszystkich stosowanych przez Bank indeksów LIBOR CHF będących składową oprocentowania kredytów lub pożyczek wynosi:

a) dla kredytów z nr umów zawierających oznaczenie (...):

LIBOR 1M = - 0,7866

LIBOR 3M = - 0,7332

LIBOR 6M = - 0,658

LIBOR 12 = - 0,5458

b) dla kredytów z nr umów zawierających oznaczenie MG:

3M LIBOR = - 0,76

c) dla kredytów z nr umów zawierającymi oznaczenie HL:

LIBOR 3M = wartości z zakresu od -0,8086 do -0,7292

2) liczba kredytów lub pożyczek z ujemną stopę procentowa (gdyby Bank ją uwzględniał) wynosi: 441;

3) wartość tych kredytów lub pożyczek wynosi: 54 442 772,95 CHF;

4) kwoty odsetek obliczonych przy zastosowaniu oprocentowania kredytu hipotecznego lub pożyczki CHF określonego jako różnica pomiędzy wartością bezwzględną stawki LIBOR a wartością marży – dla wszystkich dotychczasowych okresów, w których suma odpowiedniej stawki LIBOR oraz marży przyjęła wartość ujemną dla wszystkich kredytów lub pożyczek wynosi: 86 870,25 CHF. Przy zastrzeżeniu, że na chwilę obecną możliwe było jedynie oszacowanie wskazanej powyżej kwoty odsetek, przy czym do tego wyliczenia wykorzystana umowy czynne (tj. obowiązujące) w dniu 1 kwietnia 2016 roku. Dodatkowo, do wyliczenia ww. kwoty odsetek zwrotu nie zawsze przyjmowano rzeczywiste oprocentowanie obowiązujące w odniesieniu do danej umowy w danym miesiącu, lecz dla umów zawierających oznaczenie HL i dla umów zawierających oznaczenie MG przyjęto założenie, że stopa referencyjna zmienia się co miesiąc (a nie co trzy miesiące, jak ma to miejsce w rzeczywistości) i jest równa wartości średniej stawki LIBOR 3M CHF z danego miesiąca (a nie rzeczywistej wartości stawki LIBOR obowiązującej w danym okresie w odniesieniu do danej umowy).

5) na dzień 23 i 26 stycznia 2015 roku LIBOR 1M CHF przyjął najniższą wartość spośród wszystkich stosowanych przez Bank indeksów i wyniósł - 1,016, Pozostałe indeksy w tych dniach prezentowały się następująco:

data LIBOR 3M CHF LIBOR 6M CHF LIBOR 12M CHF 3M LIBOR

2015-01-23 -0,954 -0,8806 -0,7866 0

2015-01-26 -0,964 -0,8836 -0,752 0

Liczba kredytów lub pożyczek z ujemną stopą procentową (gdyby Bank ją uwzględnił) na koniec stycznia 2015 roku wynosiła 61.

Wartość tych kredytów lub pożyczek na koniec stycznia 2015 roku to 14 605 103,64 CHF. /k. 2524-2529, t. XIII akt adm./

W piśmie z dnia 10 czerwca 2016 r. Bank rozszerzył ww. zobowiązanie także do zwrotu odsetek także za rok okres od stycznia do lipca 2016 r. /k. 2541=2546, t. XII akt adm./

Zgodnie z oświadczeniem Spółki zawartym w piśmie z dnia 7 września 2016 r. Bank wykonał już terminowo i w całości wyżej wskazane zobowiązanie. W dniu 31 sierpnia 2016 roku Bank zwrócił Kredytobiorcom posiadającym w Banku kredyt hipoteczny lub pożyczkę hipoteczną/ mieszkaniową kwoty stanowiące część rat kredytowych wynikające z zastosowania ujemnego oprocentowania w okresie od stycznia 2015 roku do lipca 2016 roku. Środki zostały przekazane na rachunek służący do obsługi kredytu / pożyczki (jeśli Klient spłaca kredyt w złotych polskich to kwota zwrotu była dokonana w złotych polskich, natomiast jeśli kredyt jest spłacany w walucie obcej CHF - to kwota zwrotu była dokonana w walucie obcej CHF). /k. 2584-2592, k. 2593-2600, t. XIII, k. 2601-2612v, t. XIV akt adm./

Powyższy stan faktyczny ustalono na podstawie dokumentów znajdujących się w aktach administracyjnych, a także aktach przedmiotowej sprawy, których wiarygodności i mocy dowodowej żadna ze stron nie kwestionowała, a Sąd nie znalazł podstaw do poddawania w wątpliwość ich prawdziwości.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszym rzędzie zważyć należało, że nie zasługują na uwzględnienie zarzuty naruszenia przez Prezesa UOKiK przepisów postępowania administracyjnego, a w szczególności art.6, 7, 8, 12 k.p.a..

Zgodnie, bowiem z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem (vide: Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 roku sygn. akt III CRN 120/91 OSNC 1992 Nr 5, poz. 87; Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 roku sygn. akt I CKN 265/98 OSP 2000 Nr 5 poz. 68; Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 1999 roku sygn. akt 351/99 OSNC 2000 Nr 3 poz. 47; Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2001 roku sygn. akt I CKN 1036/98 LEX Nr 52708; Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2005 roku, sygn. akt III SZP 2/05 OSNP 2006/19-20/312) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie może ograniczyć sprawy wynikającej z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu tylko do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowania sądowe. Celem postępowania nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego, ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, której przedmiotem jest spór między stronami powstający dopiero po wydaniu decyzji przez Prezesa Urzędu.

Postępowanie sądowe przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest postępowaniem kontradyktoryjnym, w którym uwzględnia się materiał dowodowy zebrany w postępowaniu administracyjnym, co nie pozbawia jednak stron możliwości zgłoszenia nowych twierdzeń faktycznych i nowych dowodów, według zasad obowiązujących w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. Sąd antymonopolowy jest sądem cywilnym i prowadzi sprawę cywilną, wszczętą w wyniku wniesienia odwołania od decyzji Prezesa Urzędu, w tym wypadku Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, według reguł kontradyktoryjnego postępowania cywilnego, a nie sądem legalności decyzji administracyjnej, jak to czynią sądy administracyjne w postępowaniu sądowno-administracyjnym. Tylko takie odczytanie relacji pomiędzy postępowaniem administracyjnym i postępowaniem sądowym może uzasadniać dokonany przez racjonalnego ustawodawcę wybór między drogą postępowania cywilnego i drogą postępowania sądowno-administracyjnego dla wyjaśnienia istoty sprawy.



Należy również stwierdzić, że większość z podniesionych zarzutów odnoszących się do naruszenia prawa materialnego nie przystaje do treści i istoty rozstrzygnięcia zawartego w zaskarżonej decyzji.

Pierwszy z zawartych w niej zarzutów dotyczy uznania za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania powoda polegającego na wywodzeniu skutków prawnych dla konsumentów z faktu przesłania do nich pism z informacją, że dokonana została jednostronna zmiana umów o kredyt hipoteczny lub pożyczkę wyrażonych / denominowanych / indeksowanych we frankach szwajcarskich w zakresie zasad obliczania wysokości oprocentowania, polegająca na wprowadzeniu do regulaminów kredytu hipotecznego lub regulaminów pożyczki postanowienia zgodnie z którym wartość stawki bazowej nie może być mniejsza niż 0%, w sytuacji gdy dokonanie takiej zmiany nie było możliwe ze względu na fakt, iż jest to istotny element umowy, co narusza art. 4 ust. 1 ustawy

o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2007 r. Nr. 171, poz. 1206 ze zmianami) oraz godzi w zbiorowy interes konsumentów.

Istotą zarzutu jest zatem to, czy przesłane konsumentom pisma zawierały prawdziwą informację, że została jednostronna zmiana umów o kredyt hipoteczny lub pożyczkę wyrażonych / denominowanych / indeksowanych we frankach szwajcarskich, a więc czy zmiana taka została wprowadzona we wiążący dla konsumenta sposób.

Zgonie z treścią powyższych pism: „Podstawą prawną wprowadzanych zmian jest klauzula modyfikacyjna zawarta w Regulaminie w § 23 ust. 1 (jeśli Umowa została sporządzona przed dniem 23 sierpnia 2010 roku) lub odpowiednio w § 24 ust. 1 (jeśli Umowa została sporządzona w okresie od dnia 23 sierpnia 2010 roku do dnia 20 grudnia 2011 roku łącznie)”. Zmiana zaś miała polegać na wprowadzeniu do regulaminu, a tym samym i do zawartych umów, gdyż o takich skutkach byli informowani konsumenci, m.in. zapisu do §5 ust. 5 Regulaminów (...)polegającego na dodaniu drugiego zdania o następującej treści: „W przypadku, gdy stopa referencyjna jest mniejsza niż 0,00% Bank przyjmuje, że stopa referencyjna wynosi 0,00%”. W rezultacie § 5 ust. 5 miałby otrzymać brzmienie: „Oprocentowanie kredytu ulega zmianie w zależności od zmian stopy referencyjnej, zgodnie z postanowieniami ust. 6-9. W przypadku, gdy stopa referencyjna jest mniejsza niż 0,00% Bank przyjmuje, że stopa referencyjna wynosi 0,00%”.

Kwestią kluczową pozostaje zatem, czy klauzule modyfikacyjne zawarte w Regulaminie w § 23 ust. 1 (jeśli Umowa została sporządzona przed dniem 23 sierpnia 2010 roku) lub odpowiednio w § 24 ust. 1 (jeśli Umowa została sporządzona w okresie od dnia 23 sierpnia 2010 roku do dnia 20 grudnia 2011 roku łącznie) dawały podstawę do wprowadzenia powyższych zmian?

W przypadku pozytywnej odpowiedzi na to pytanie, przesłana informacja była prawdziwa i jako taka nie naruszała art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. W przypadku odpowiedzi negatywnej, przesłane pismo zawierało informację, która mogła wywołać u konsumenta mylne przeświadczenie o treści praw i obowiązków wynikających z zawartej umowy. Byłoby to wówczas działanie wprowadzające w błąd, powodujące lub mogące powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Działanie takie naruszałoby art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, a w konsekwencji także art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Odpowiadając na postawione wyżej pytanie, zważyć należało, że Sąd podziela stanowisko zawarte w Uchwale Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 6 marca 1992 r. III CZP 141/91, zgodnie z którym zastrzeżenie w regulaminie bankowym - stanowiącym o treści umowy zawieranej z bankiem o udzielenie kredytu bądź pożyczki albo o treści umowy o prowadzenie rachunku bankowego (oszczędnościowego bądź lokat terminowych) - uprawnienia do zmiany przez bank w czasie trwania umowy wysokości stopy oprocentowania bez wypowiedzenia umowy, wymaga dla swej skuteczności określenia konkretnych okoliczności, od jakich zmiana ta jest uzależniona. Stanowisko powyższe, że klauzula modyfikacyjna musi spełniać pewne minimalne standardy, w tym w szczególności powinna być na tyle sprecyzowana, aby była w stanie uchronić adherenta przed arbitralnością proponenta prezentowane jest także w najnowszych wyrokach SN (por. Wyrok SN z dnia 15 lutego 2019 r. sygn. akt I NSK 4/18). Takie stanowisko wynika z podstawowych zasad prawa cywilnego, tj. zasady pacta sunt servanda, zasady autonomii woli i równorzędności stron,

zasady sprawiedliwości kontraktowej, które nie pozwalają na zmianę wcześniej zawartej umowy przez jednostronne działanie jednej ze stron, bez porozumienia z drugą stroną stosunku zobowiązaniowego.

Powyższe stanowisko uwzględnia dorobek Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dotyczący listy klauzul zamieszczonej w załączniku do przepisów dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. UE L 1993.95.29), które mogą być uznane za nieuczciwe, obejmującej także klauzule modyfikacyjne. W pkt 1 lit. [ załącznika do dyrektywy 93/13/EWG wymieniono klauzulę, której celem lub skutkiem jest umożliwienie sprzedawcy lub dostawcy według własnego uznania jednostronnej zmiany warunków bez uzasadnionego powodu wymienionego w umowie

Wprowadzany przez powoda zapis "W przypadku, gdy stopa referencyjna jest mniejsza niż 0,00% Bank przyjmuje, że stopa referencyjna wynosi 0,00%" wprowadzał zmianę w sposobie obliczania stopy oprocentowania, a więc zmieniał jej wysokość w stosunku do pierwotnie umówionej. Skuteczność wprowadzenia takiej zmiany bez wypowiedzenia umowy, wymaga dla swej skuteczności określenia konkretnych okoliczności, od jakich zmiana ta jest uzależniona.

Klauzula modyfikacyjna, na która powołuje się powód, a wynikająca z § 23 ust. 1 (jeśli Umowa została sporządzona przed dniem 23 sierpnia 2010 roku) lub odpowiednio w § 24 ust. 1 (jeśli Umowa została sporządzona w okresie od dnia 23 sierpnia 2010 roku do dnia 20 grudnia 2011 roku włącznie) posiadała następującą treść:

„Bank zastrzega sobie prawo do zmiany Regulaminu w przypadku:

- 1) zmiany powszechnie obowiązujących przepisów prawa dotyczących działalności Banku, w zakresie czynności związanych z Umową lub
- 2) zmiany zakresu lub formy usług świadczonych przez Bank na rzecz Kredytobiorcy, o ile zapewniają one należyte wykonanie Umowy oraz nie naruszają interesu Kredytobiorcy lub
- 3) konieczności wskazania nowego rachunku właściwego do spłaty Kredytu, w związku z wystąpieniem przez inny bank krajowy w ramach sukcesji uniwersalnej we wszystkie prawa i obowiązki Banku (w tym z tytułu Umowy) lub
- 4) w celu wykonania zaleceń, rekomendacji lub decyzji wydanych przez organy nadzoru bankowego lub organy właściwe w sprawach ochrony praw konsumentów dotyczących działalności Banku, z których wynika dla Banku obowiązek zmiany Umowy.”.

W ocenie Sądu, żaden z powyższych warunków nie został spełniony, a zatem powód nie był uprawniony do zmiany przez bank w czasie trwania umowy wysokości przedmiotowego zapisu zdania 2 do § 5 ust. 5 regulaminu bez wypowiedzenia umowy. Skierowana do konsumentów informacja o dokonaniu takiej zmiany w sposób wiążący dla konsumenta była zatem nieprawdziwa i wprowadzała lub mogła wprowadzić go w błąd.

Bez znaczenia w sprawie są skutki ekonomiczne braku przedmiotowego zapisu. Prezes UOKiK nie kwestionuje bowiem wysokości pobieranych przez powoda odsetek i innych opłat ani sposobu ich obliczania, w tym możliwości wprowadzenia przedmiotowego zapisu do umowy. Istotne jest bowiem aby samo ustalenie odsetek i opłat, a także ich zmiany dokonywane były zgodnie z obowiązującym prawem.

Zważyć ponadto należało, że stosowanie klauzul waloryzacyjnych w oparciu o nie dające się przewidzieć (zwłaszcza w długim czasie) czynniki związane są z naturalnym ryzykiem, że zwaloryzowana należność będzie niższa od spodziewanej. Okoliczność tę powód powinien brać pod uwagę opracowując ofertę oraz wzorce umowne i zadbać o własne interesy. Fakt, że w przedmiotowej sprawie powód nie zabezpieczył swoich interesów w sposób przez siebie oczekiwany nie stanowi upoważnienia do jednostronnej zmiany umów. Takie uprawnienie nie wynika również z zasady odpłatności umowy kredytowej, jeśli zasada ta pozostaje w sprzeczności z zasadami z pacta sunt servanda, autonomii woli i równorzędności stron.

Skoro zatem z przedstawionych wyżej względów nie doszło do zmiany w sposób prawnie skuteczny regulaminów w sposób wskazany w piśmie kierowanym do konsumentów, bezprawne było wywodzenie z tego skutków prawnych.

Z tych samych względów działania (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. polegającej na sprzecznym z umowami o kredyt hipoteczny lub pożyczkę wyrażonych / denominowanych / indeksowanych we frankach szwajcarskich zawartymi z konsumentami nieuwzględnianiu przy obliczaniu wysokości oprocentowania tych kredytów lub pożyczek ujemnej stawki bazowej LIBOR, w sytuacji, gdy wartość bezwzględna tej stawki była większa niż wysokość zastrzeżonej w ww. umowach marży kredytu lub pożyczki, mimo że suma odsetek należnych dotychczas oraz w bieżącym okresie rozliczeniowym wynikającym z umów przekracza 1 grosz, naruszało art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2007 r. Nr 171, poz. 1206 ze zmianami) oraz godziło w zbiorowe interesy konsumentów.

Zważyć ponadto należało, że powyższe działania skierowane były w stosunku konsumentów, którzy zawierali różne umowy (o kredyt hipoteczny lub pożyczkę wyrażonych / denominowanych / indeksowanych we frankach szwajcarskich), w różnych okresach i przy użyciu różnych wzorców umownych. Niedozwolone działania dotyczyły zatem wielu grup konsumentów, wykraczając po za zakres wyłącznie grupowy. Zarzut bezpodstawnego przyjęcia, że działanie powoda nie naruszało interesów zbiorowych konsumentów nie zasługuje na uwzględnienie.

Nie zasługują również na uwzględnienie z przedstawionych wyżej względów zarzuty dokonania przez pozwanego błędnych ustaleń.

Nie zasługuje na uwzględnienie również zarzut naruszenia art. 4 ust. 1 i at. 2 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Zgodnie z art2 pkt 4 tej ustawy za praktyki rynkowe - rozumie się przez to działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta. W ocenie Sądu działanie powoda było związane bezpośrednio z nabyciem produktu (pożyczki lub kredytu) przez konsumenta. Nie ma natomiast podstaw do uznania, że z praktyka rynkowa jest ograniczona w czasie do momentu zawarcia umowy. Zdaniem Sądu praktyka taka może mieć miejsce również później, kiedy działanie dotyczy bezpośrednio także zmiany uprzednio zawartej umowy. Istotą praktyki rynkowej jest bowiem wpływ na konsumenta prowadzący do nabycia przez niego produktu. Działanie w celu zmiany zawartej umowy prowadzi do zmiany jej przedmiotu lub warunków jego nabycia. Takie działanie nowacyjne podlega zatem tym samym rygorom co zawarcie umowy po raz pierwszy.

Z powyższych względów, nie ma podstaw dla oceny czasu stosowania praktyki chwila zawarcia umów o pożyczkę lub kredyt. Zarzucana praktyka nie dotyczyła bowiem działania powoda w trakcie zawierania tych umów, lecz działań, które miały miejsce w lutym 2015 roku. Bezzasadny jest w związku z tym zarzut naruszenia art. 105 oraz 27 ust. 1, 26 ust. 1 i ust. 2 , art.24 ust. 1 i 2 pkt 3 , art. 106 ust.1 pkt 4 oraz art. 77 ust. 1 i art.80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Za chybione z przedstawionych wyżej względów należało również uznać zarzuty naruszenia art. 31, 42 i 76 Konstytucji a także art. 7 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka.

Przepis art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, że 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. 24. Zaś wymieniony wcześniej przepis art. 24 tej ustawy stanowił, że zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przy czym pojęcie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów zawarto w ust. 2 tego artykułu, precyzując, że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy, w szczególności nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji.

Działanie powoda polegające na wywodzenie skutków prawnych z pisma sugerującego dokonanie zmiany wzorca umownego w sytuacji, gdy zmiana taka nie nastąpiła w sposób prawnie skuteczny, jak również naliczanie należności konsumentom z sposób sprzeczny z treścią umowy stanowiło nieuczciwą praktykę rynkową z przedstawionych wyżej względów. Podmiotem, który zmuszał obywateli będących konsumentami do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje był wyłącznie powód, dopuszczając się w ten sposób dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Nie ma też podstaw aby zastosowanie wobec powoda obowiązujących przepisów prawa było działaniem dyskryminującym go.

Odnosząc się do zarzutów dotyczących wysokości kary, zważyć należało, że określenie wysokości kary pieniężnej należy zgodnie z art. 106 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów do sfery tzw. uznania administracyjnego.

Subiektywne przekonanie powoda, że Prezes UOKiK nie powinien nakładać kary lub nałożyć ją w niższej wysokości nie stanowi podstawy do wzruszenia decyzji. Nałożone kary oparte są na tej samej podstawie faktycznej, jednak dotyczą dwóch różnych naruszeń prawa, o różnych skutkach i uciążliwości dla konsumentów. W ocenie Sądu znalazło to swoje odzwierciedlenie w wymierze kary, która została wymierzona w dolnych granicach jej wymiaru, tj. 0,4% i 1,1% jej maksymalnego wymiaru.

Mając na względzie, że banki są instytucjami, które z racji prowadzonej działalności muszą być obdarzane szczególnym zaufaniem klientów, przejawy nadużycia takiego zaufania muszą się spotykać ze zdecydowaną reakcją ze strony władz publicznych. Kara za stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, która godzi w to zaufanie musi być na tyle wysoka by spełniała funkcje prewencyjną. Niższa kara, w ocenie Sądu nie spełniałaby tej funkcji.

Zarzuty podniesione na rozprawie w dniu 19 sierpnia 2019 r. należało uznać za spóźnione.

Mając powyższe na względzie, odwołanie należało oddalić jako bezzasadne (art.479<sup>31a</sup> 1 k.p.c.).

O kosztach postępowania orzeczono stosowanie do wyniku sporu zasądzając na rzecz pozwanego koszty zastępstwa procesowego według norm przepisanych (art.98 § 1 k.p.c.)