

Sygn. akt VII AGa 835/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 stycznia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy w składzie:

Przewodniczący: SSA Marek Kolasiński (spr.)

Sędziowie: SA Ewa Zalewska

SO del. Aneta Łazarska

Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Mikiciuk

po rozpoznaniu w dniu 24 stycznia 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Bank Spółki Akcyjnej w W.

przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

z dnia 12 września 2016 r., sygn. akt XVII AmA 28/15

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że nadaje mu następującą treść:

„1. zmienia decyzję Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (...) z 30 grudnia 2014 r. w punkcie trzecim w ten sposób, że obniża karę nałożoną na (...) Bank Spółkę Akcyjną w W. do kwoty 500.000 zł (pięćset tysięcy złotych);

2. oddala odwołanie w pozostałej części;

3. stwierdza, że zaskarżona decyzja nie została wydana bez podstawy prawnej, ani z rażącym naruszeniem prawa;

4. znosi wzajemnie między stronami koszty procesu.”;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VII AGa 835/18

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura we W. (dalej jako: Prezes UOKiK; Prezes Urzędu; pozwany) decyzją z dnia 30 grudnia 2014 r. nr (...), w punkcie pierwszym sentencji na podstawie art. 27 ust. 1 i 2

ustawy z 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej: uokik) oraz stosownie do art. 33 ust. 4 i 5 uokik po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko (...) Bank S.A. w W. (dalej również jako: powód; przedsiębiorca; A.; Bank) uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik działanie ww. przedsiębiorcy, polegające na wprowadzeniu zmian do „Regulaminu rachunków oszczędnościowo–rozliczeniowych, oszczędnościowych i terminowych lokat oszczędnościowych” w trakcie obowiązywania umów o prowadzenie rachunku terminowej lokaty oszczędnościowej we frankach szwajcarskich, polegających na wycofaniu obsługi gotówkowej rachunków oszczędnościowych, oszczędnościowo – rozliczeniowych i rachunków lokat terminowych, skutkujących pozbawieniem konsumentów możliwości wypłaty gotówkowej, w walucie lokaty, środków pochodzących z lokaty terminowej po upływie terminu, na jaki umowa została zawarta, co stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, o jakim mowa w art. 3 ust. 1 ustawy z 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: uznk) i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 1 listopada 2013 r.; w punkcie drugim sentencji na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 uokik oraz art. 33 ust. 4 i 5 uokik uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik działanie ww. przedsiębiorcy, polegające na wywodzeniu przez Bank skutków prawnych z wzorca umowy o nazwie „Regulamin rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych, oszczędnościowych i terminowych lokat oszczędnościowych”, w brzmieniu obowiązującym od 1 listopada 2013 roku, niedostarczanego konsumentom w czasie trwania stosunku umownego o prowadzenie rachunku terminowej lokaty oszczędnościowej, i uznając, że stanowi to naruszenie art. 384 § 1 k.c. w zw. z art. 384¹ k.c. i jednocześnie stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 4 ust.1 ustawy z 20 września 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (dalej: upnpr), stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 1 kwietnia 2014 r.; zaś w punkcie trzecim sentencji na podstawie art. 106 ust.1 pkt 4 uokik oraz stosownie do art. 33 ust. 4 i 5 uokik z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik, w zakresie opisanym w punkcie pierwszym i drugim sentencji nałożył karę pieniężną w wysokości 3.313.689 zł.

Powód wniósł od przedmiotowej decyzji odwołanie, zaskarżając ją w całości.

Przedmiotowej decyzji powód zarzucił:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a. obrazę art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik w zw. z art. 3 ust. 1 uznk poprzez:

- nieuwzględnienie treści art. 1 uznk przy ocenie działania Banku, które to działanie nie zagrażało, ani nie naruszało interesów innego przedsiębiorcy, bowiem było skierowane wyłącznie do klientów Banku;
- uznanie działania Banku za działanie godzące w zbiorowy interes konsumentów, przy braku choćby zagrożenia naruszenia interesów konsumentów;
- uznanie działania Banku za czyn nieuczciwej konkurencji, a w efekcie za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów;

b. obrazę art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik w zw. z art. 4 ust. 1 upnpr, poprzez:

- nieuwzględnienie treści art. 3 ust. 5 Dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 roku przy ocenie działania Banku jako nieuczciwej praktyki rynkowej;
- nienależyte uwzględnienie treści art. 2 pkt 8 upnpr przy ocenie działania Banku;
- uznanie działania Banku za nieuczciwą praktykę rynkową, a w efekcie za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów;

c. obrazę art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik w zw. z art. 384 § 1 k.c. w zw. z art. 384¹ k.c. w zw. z art. 384 § 4 k.c. poprzez:

- uznanie, iż Bank, doręczając zmieniony wzorzec w trakcie trwania umowy w uzgodniony wcześniej z konsumentem sposób, naruszył art. 384 § 1 k.c. oraz art. 384¹ k.c.;

- bezpodstawne uznanie, iż wzorzec stosowany przez Bank nie jest wzorcem elektronicznym i w konsekwencji pominięcie przy ocenie działania Banku treści art. 384 § 4 k.c.;

- uznanie działania Banku za bezprawne, a w efekcie za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów;

d. obrazę art. 111 w zw. z art. 106 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 1 oraz art. 83 uokik w zw. z art. 6 i 8 k.p.a. poprzez:

- nieuwzględnienie dyrektyw wymiaru kary odpowiadających wymogom analogicznym do tych, jakie obowiązują sąd orzekający w sprawie karnej, w szczególności pominięcie przy wymiarze kary takich okoliczności jak: (i) nieumyślność działania Banku, (ii) krótkotrwałość działania Banku, ((...)) brak zagrożenia interesów konsumentów;

- nieuwzględnienie przy wymiarze kary zasady proporcjonalności i nałożenie kary w oderwaniu od osiągniętych przez Bank korzyści ze stosowanej, zdaniem Prezesa, praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów;

- nałożenie kary w wysokości nieproporcjonalnej do stopnia zagrożenia interesu publicznoprawnego, jak również rażąco nieadekwatnej do okoliczności naruszenia i okoliczności osobistych powoda, w szczególności, gdy okoliczności sprawy uzasadniały skorzystanie z kompetencji Prezesa do nienakładania kary;

e. obrazę art. 33 ust. 4 i 5 uokik w zw. z § 5 ust. 2 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 roku w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz art. 10 k.p.a. w zw. z art. 83 uokik poprzez:

- prowadzenie postępowania przez Delegaturę we W. mimo niewykazania przez Prezesa istnienia szczególnie uzasadnionego przypadku do przekazania sprawy wskazanej delegaturze, co skutkuje nieważnością decyzji (art. 156 § 1 pkt 1 k.p.a.);

- przekazanie sprawy do Delegatury we W. przed wszczęciem postępowania w sprawie, tj. z naruszeniem art. 33 ust. 5 uokik zdanie ostatnie, co skutkuje nieważnością decyzji (art. 156 § 1 pkt 1 k.p.a.);

- wyznaczenie stronie jedynie pięciodniowego terminu do zapoznania się z aktami sprawy, mimo znaczącej odległości dzielącej siedzibę powoda od siedziby Delegatury we W.;

2. naruszenie przepisów postępowania, mających wpływ na rozstrzygnięcie, tj.: art. 73 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 w zw. z art. 33 ust. 4 i 5 uokik w zw. z § 1 pkt 9 i § 2 pkt 2 i § 3 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 roku w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 84 uokik oraz art. 7 k.p.a. i art. 10 k.p.a. w zw. z art. 83 uokik, poprzez:

- zaliczenie w poczet dowodów całości materiałów zgromadzonych w postępowaniu wyjaśniającym (...) mimo, iż postępowanie wyjaśniające było prowadzone z naruszeniem właściwości miejscowej, a więc było bezwzględnie nieważne;

- naruszenie prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu;

- wadliwe ustalenie liczby konsumentów, których miała dotknąć zarzucana praktyka.

Wskazując na powyższe, powód wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości; a na wypadek nieuwzględnienia ww. wniosku, o zmianę decyzji w całości poprzez stwierdzenie, że nie uznaje się wskazanych w uzasadnieniu decyzji działań Banku za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów; ewentualnie o zmianę decyzji w części poprzez nienalożenie na Bank kary pieniężnej lub zasadnicze jej zmniejszenie, w tym do symbolicznej jej wysokości. Nadto, powód wniósł o stwierdzenie, że decyzja została wydana bez podstawy prawnej z rażącym naruszeniem prawa oraz o

zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie oraz o zasądzenie na swoją rzecz od powoda kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 12 września 2016 roku Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 360 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych.

(...) Bank S.A. z siedzibą w W. jest spółką prawa handlowego wpisaną do Krajowego Rejestru Sądowego pod nr. KRS (...). Przedmiotem działalności Banku jest m.in. przyjmowanie wkładów pieniężnych płatnych na żądanie lub z nadejściem terminu oraz prowadzenia rachunku tych wkładów. W ramach swojej działalności Bank oferuje konsumentom m.in. zawieranie umów o prowadzenie rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych, rachunków oszczędnościowych i terminowych lokat oszczędnościowych.

Upoważnieniem z 15 września 2014 roku, Prezes UOKiK upoważnił Delegaturę Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów we W. do podjęcia czynności wynikających z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dotyczących wszczęcia i prowadzenia w trybie art. 49 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 1 i 2 uokik postępowania oraz wydania decyzji w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wobec (...) Bank S.A. w W.. Nadto, Prezes UOKiK upoważnił Z. D. Delegatury Urzędu UOKiK we W. do podpisywania wszelkich pism, w tym m.in. zawiadomień i wezwań, postanowień w toku postępowania, a także decyzji, wydanych w związku z podjęciem czynności w zakresie przekazany Delegaturze UOKiK we W. upoważnieniem.

W imieniu Prezesa UOKiK, zgodnie z przewidzianymi w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów kompetencjami Delegatura UOKiK we W. przeprowadziła, w ramach postępowania wyjaśniającego (...), analizę działania (...) Bank S.A. w W., związanego z wprowadzaniem zmian do regulaminu rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych, oszczędnościowych i terminowych lokat oszczędnościowych, skutkujących m.in. wycofaniem obsługi gotówkowej we frankach szwajcarskich w zakresie rachunków lokat terminowych.

Postanowieniem z 19 września 2014 roku nr (...) Prezes UOKiK wszczął postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez (...) Bank S.A. w W.:

- praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik, poprzez wprowadzenie zmian do „Regulaminu rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych, oszczędnościowych i terminowych lokat oszczędnościowych” w trakcie obowiązywania umów o prowadzenie rachunku terminowej lokaty oszczędnościowej we frankach szwajcarskich, polegających na wycofaniu obsługi gotówkowej rachunków oszczędnościowych, oszczędnościowo – rozliczeniowych i rachunków lokat terminowych, skutkujących pozbawieniem konsumentów możliwości wypłaty gotówkowej, w walucie lokaty, środków pochodzących z lokaty terminowej po upływie terminu, na jaki umowa została zawarta, co może stanowić czyn nieuczciwej konkurencji, o jakim mowa w art. 3 ust. 1 uznk.

- praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik, polegającej na wywodzeniu przez Bank skutków prawnych z wzorca umowy o nazwie „Regulamin rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych, oszczędnościowych i terminowych lokat oszczędnościowych”, w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 listopada 2013 roku, niedostarczanego konsumentom w czasie trwania stosunku umownego o prowadzenie rachunku terminowej lokaty oszczędnościowej, co może naruszać art. 384 § 1 w zw. z art. 384¹ k.c. jednocześnie stanowić nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

Nadto, ww. postanowieniem Prezes UOKiK zaliczył w poczet dowodów materiały uzyskane w trakcie wymienionego wyżej postępowania wyjaśniającego (...)

Pismem z 19 września 2014 r. Prezes Urzędu zawiadomił powodowy Bank o wszczęciu przedmiotowego postępowania i wezwał do ustosunkowania się i przedstawienia przez A. określonych informacji i danych.

Pismem z 7 października 2014 r. powód ustosunkował się do przedstawionych mu zarzutów i przedstawił swoje stanowisko w sprawie.

Zasady otwierania i prowadzenia terminowych lokat oszczędnościowych opisane są w stosowanych przez Bank wzorcach umowy o nazwie „Umowa terminowej lokaty oszczędnościowej standardowej numer...” oraz „Regulamin rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych, oszczędnościowych i terminowych lokat oszczędnościowych”.

Treść wzorca „Umowa terminowej lokaty oszczędnościowej standardowej numer...” sprowadza się do określenia w nim takich danych, jak: numer rachunku lokaty, kwota lokaty, waluta rachunku, termin lokaty, rodzaj oprocentowania, oprocentowanie na dzień podpisania umowy, sposób zasilenia lokaty, numer rachunku do rozliczenia lokaty, czy też numer rachunku do obciążenia. Ponadto, znajduje się w nim postanowienie, zgodnie z którym w zakresie nieuregulowanym stosuje się postanowienia Regulaminu rachunku oszczędnościowo – rozliczeniowych, oszczędnościowych i terminowych lokat oszczędnościowych, który stanowi integralną część Umowy. Za świadczone (...) Bank pobiera prowizje i opłaty zgodnie z (...) Bank S.A. dla Klientów Indywidualnych, obowiązujące w dniu zawarcia Umowy. W umowie zaznaczono również, że Posiadaczowi został doręczony Regulamin oraz wyciąg z Taryfy, obowiązujące w dniu zawarcia Umowy.

W piśmie z 14 lutego 2014 r. Bank wskazał, iż o możliwości otwarcia rachunków w danej walucie, konsument może dowiedzieć się z Taryfy Opłat i Prowizji oraz Tabeli Oprocentowania. Natomiast informacje o prowadzeniu przez Bank obsługi gotówkowej w danych walutach dostępne są w każdej placówce Banku. Od dnia wejścia w życie Regulaminu, stanowiącego załącznik do Decyzji nr (...) Wiceprezesa Zarządu Spółki z 20 lipca 2013 roku, informacja o walutach zamieszczona została również w zmienionym Regulaminie. W piśmie tym, na zapytanie o wskazanie, jakie skutki dla konsumenta ma skorzystanie przez niego z prawa do wniesienia sprzeciwu wobec proponowanych zmian postanowień Regulaminu w sytuacji, gdy zawarł on z Bankiem umowę o terminową lokatę oszczędnościową, Bank odpowiedział, iż w takiej sytuacji umowa wygasa z dniem poprzedzającym dzień wejścia w życie proponowanych zmian, bez ponoszenia opłat związanych ze zgłoszeniem sprzeciwu lub opłat wynikających z proponowanych zmian.

Zgodnie z (...) Banku S.A. dla Klientów Indywidualnych” obowiązującą od 1 października 2013 r., którą przedstawił Bank w piśmie z 14 lutego 2014 r., minimalną kwotą lokaty jest 200 CHF. We wzorcu tym podane jest również oprocentowanie lokat prowadzonych w CHF.

Zgodnie z treścią Regulaminu, który obowiązywał: w przypadku umów zawartych od 25 maja 2013 r. – od dnia zawarcia umowy zaś w przypadku umów zawartych do 24 maja 2013 r. – od 25 lipca 2013 r. Bank prowadził rachunki terminowej lokaty oszczędnościowej – przeznaczone do gromadzenia środków pieniężnych, bez możliwości dopłat i wypłat częściowych, otwarte na określoną kwotę i termin (§ 2 ust. 1 pkt 3). Rachunki te mogły być prowadzone w złotych lub walutach wymiernych udostępnionych przez Bank (§ 2 ust. 3). Terminowe lokaty oszczędnościowe standardowe (otwarte na zasadach proponowanych przez Bank) mogły być:

1) odnawialne – po upływie okresu umownego lokata jest odnawiana na taki sam okres i na warunkach obowiązujących w dniu rozpoczęcia kolejnego okresu umownego, z tym że w zależności od dyspozycji Posiadacza odnowieniu ulec może:

- kapitał wraz z należnymi odsetkami,

- tylko kapitał, a należne odsetki przelewane są na wskazany przez konsumenta rachunek oszczędnościowo – rozliczeniowy prowadzony przez Bank, zgodny co do waluty z walutą lokaty, którego konsument jest posiadaczem lub pełnomocnikiem;

2) nieodnawialne – po upływie okresu umownego kapitał i naliczone odsetki są przelewane na wskazany rachunek oszczędnościowo – rozliczeniowy lub oszczędnościowy prowadzony przez Bank, zgodny co do waluty z walutą lokaty, którego konsument jest posiadaczem lub na rachunek, z którego nastąpiło zasilenie lokaty – w przypadku zawarcia umowy w trybie opisanym w Regulaminie lokaty oraz konta (§7 ust. 6).

Wypłata środków następuje po upływie okresu umownego, z wyjątkiem lokat typu O., z których wypłata środków następuje w dniu zakończenia okresu umownego (§ 7 ust. 9).

Wpłaty na rachunki terminowych lokat oszczędnościowych mogły być dokonywane wyłącznie w momencie otwarcia rachunku poprzez:

1) wpłatę gotówkową w placówce Banku,

2) przelew z rachunku oszczędnościowo – rozliczeniowego lub oszczędnościowego prowadzonego przez Bank, którego Klient jest posiadaczem,

3) przelew z rachunku prowadzonego przez inny bank, którego Klient jest posiadaczem – w przypadku zawarcia umowy w trybie opisanym w iRegulaminie lokaty oraz konta (§ 11 ust. 2).

Wypłaty z rachunków terminowych lokat oszczędnościowych mogły być zaś dokonywane wyłącznie poprzez:

1) wypłatę gotówkową w Placówce Banku, przy czym wypłata przekraczająca limit określony przez Bank wymaga wcześniejszego zgłoszenia – minimum na dwa dni robocze przed planowaną wypłatą,

2) polecenie przelewu na rachunek oszczędnościowo – rozliczeniowy lub oszczędnościowy prowadzony przez Bank (§11 ust. 5 i 6).

O ile umowa nie stanowiła inaczej, konsument miał prawo złożyć dyspozycję wypłaty środków z rachunku terminowej lokaty oszczędnościowej standardowej przed upływem okresu umownego i było to równoznaczne z wypowiedzeniem umowy rachunku ze skutkiem natychmiastowym. W takim wypadku, o ile umowa nie stanowiła inaczej Bank miał prawo do nienaliczania odsetek (§ 7 ust. 10 i § 10 ust. 4 pkt 3).

Jednocześnie wypłaty z rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych i oszczędnościowych mogły być dokonywane poprzez:

1) wypłatę gotówkową w placówce Banku,

2) polecenie przelewu na rachunek oszczędnościowo – rozliczeniowy lub oszczędnościowy prowadzony przez Bank.

Bank zastrzegł sobie uprawnienie do dokonania zmian Regulaminu, przy wystąpieniu przynajmniej jednej z następujących przyczyn:

1) zmiana w zakresie funkcjonowania oferowanych produktów i usług;

2) zmiana systemów informatycznych wykorzystywanych do obsługi oferowanych produktów i usług;

3) zmiana przepisów prawa regulujących produkty;

4) zmiana przepisów podatkowych i zasad rachunkowości;

5) zmiana poziomu inflacji (§ 24 ust. 1).

Procedura postępowania w przypadku zmiany Regulaminu została opisana następująco:

1) w przypadku zmiany zapisów Regulaminu, Bank doręczy posiadaczowi zmieniony Regulamin lub wykaz zmian za pośrednictwem poczty, poprzez Kanały Elektroniczne lub w formie elektronicznej na adres mailowy podany przez Posiadacza;

2) Bank informuje o proponowanych zmianach postanowień Regulaminu nie później niż 2 miesiące przed proponowaną datą wejścia ich w życie. Brak zgłoszenia sprzeciwu Posiadacza wobec proponowanych zmian jest równoznaczny z wyrażeniem na nie zgody;

3) posiadacz ma prawo, przed datą proponowanego wejścia w życie zmian, wypowiedzieć umowę Rachunku płatniczego bez ponoszenia opłat związanych z wypowiedzeniem umowy lub opłat wynikających z proponowanych zmian;

4) w przypadku, gdy Posiadacz zgłosi sprzeciw, ale nie dokona wypowiedzenia Umowy Rachunku płatniczego, Umowa wygasa z dniem poprzedzającym dzień wejścia w życie proponowanych zmian, bez ponoszenia opłat związanych ze zgłoszonym sprzeciwem lub opłat wynikających z proponowanych zmian (§ 24 ust. 2, 3, 4 i 5).

Rachunkiem płatniczym był, zgodnie z § 1 pkt 23) i § 2 ust. 1 i 2 Regulaminu:

- rachunek oszczędnościowo – rozliczeniowy – przeznaczony do gromadzenia środków pieniężnych oraz przeprowadzania rozliczeń pieniężnych, z wyłączeniem rozliczeń związanych z prowadzoną przez Posiadacza działalnością gospodarczą, otwarty na czas określony;

- rachunek oszczędnościowy - przeznaczony do gromadzenia środków pieniężnych, otwarty na czas nieokreślony.

Decyzją Wiceprezesa Zarządu (...) Bank Spółka Akcyjna z 20 lipca 2013 r. nr (...) w sprawie zmian w Regulaminu rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych, oszczędnościowych i terminowych lokat oszczędnościowych wprowadzono zmiany do Regulaminu. Zmieniony Regulamin obowiązuje:

1) w przypadku umów zawartych od 1 września 2013 r. – od dnia zawarcia umowy;

2) w przypadku umów zawartych do 31 sierpnia 2013 r. – od 1 listopada 2013 r.

W piśmie z 11 grudnia 2013 r. Bank wskazał, iż powyższe zmiany, prowadzące do wycofania obsługi gotówkowej we frankach szwajcarskich w zakresie rachunków oszczędnościowych, oszczędnościowo – rozliczeniowych i rachunków lokat terminowych, spowodowane były optymalizacją kosztów Banku. Jednocześnie, w piśmie z dnia 14 lutego 2014 r. Bank podniósł, że przyczyną zmiany Regulaminu była, w myśl § 24 ust. 1 pkt 1 obowiązującego uprzednio Regulaminu, zmiana w zakresie funkcjonowania oferowanych produktów i usług. Zmiana ta polegała na wycofaniu obsługi gotówkowej w CHF, co wywołało konieczność modyfikacji regulaminu, w tym wprowadzenia zmian dla klientów korzystających z usługi, która uległa zmianie.

Wprowadzona powyższą decyzją z 20 lipca 2013 r. nr (...) zmiana, w zakresie odnoszącym się do terminowych lokat oszczędnościowych, dotyczyła modyfikacji treści § 10 (§ 11 poprzednio obowiązującego) Regulaminu o nazwie O. na rachunkach. Wprowadzony został zapis ust. 5 oraz ust. 9, a ponadto zmieniona została treść ust. 4 i ust. 6.

Postanowienia Regulaminu w zmienionym kształcie przyjęły następujące brzmienie:

§ 10

1. „Wpłaty na rachunki oszczędnościowo – rozliczeniowe i oszczędnościowe mogą być dokonywane w formie gotówkowej i bezgotówkowej.

2. Wpłaty na rachunki terminowych lokat oszczędnościowych mogą być dokonywane wyłącznie w momencie otwarcia rachunku poprzez:

1) wpłatę gotówkową w placówce Banku – jedynie w przypadku lokat prowadzonych w złotych, euro, funtach brytyjskich i dolarach amerykańskich lub

2) przelew z rachunku oszczędnościowo – rozliczeniowego lub oszczędnościowego prowadzonego przez Bank, którego Klient jest Posiadaczem, lub

3) przelew z rachunku prowadzonego przez inny bank, którego Klient jest posiadaczem – w przypadku zawarcia umowy w trybie opisanym w iRegulaminie lokaty oraz konta.” (...)

4. „Wyплаты z rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych i oszczędnościowych mogą być dokonywane w formie gotówkowej lub bezgotówkowej z zastrzeżeniem ust. 8 i 9.”

5. „Wyплаты z rachunków terminowych lokat oszczędnościowych prowadzonych w złotych, euro, funtach brytyjskich i dolarach amerykańskich mogą być dokonywane wyłącznie poprzez:

1) polecenie przelewu na rachunek oszczędnościowo – rozliczeniowy lub oszczędnościowy prowadzony przez Bank w walucie lokaty lub

2) wypłatę gotówkową w walucie rachunku w Placówce Banku, z zastrzeżeniem ust. 8.”.

6. „Wyплаты z rachunków terminowych lokat oszczędnościowych prowadzonych we frankach szwajcarskich mogą być dokonywane:

1) do 31 października 2013, wyłącznie poprzez:

a. Polecenie Przelewu na rachunek oszczędnościowo – rozliczeniowy lub oszczędnościowy prowadzony w Banku w walucie lokaty lub

b. wypłatę gotówkową w walucie rachunku w Placówce Banku, z zastrzeżeniem ust. 8.

2) od 1 listopada 2013, wyłącznie poprzez:

a. Polecenie Przelewu na rachunek oszczędnościowo – rozliczeniowy lub oszczędnościowy prowadzony w Banku w walucie lokaty lub

b. wypłatę gotówkową w Placówce Banku, realizowaną w złotych lub

c. Polecenie Przelewu na rachunek oszczędnościowo – rozliczeniowy prowadzony przez Bank w złotych zrealizowane w Placówce Banku,

przy czym w przypadku wypłaty gotówkowej i Polecenia przelewu na rachunek prowadzony w złotych, Bank przelicza kwotę lokaty na złote polskie przy użyciu średniego kursu NBP obowiązującego w dniu realizacji transakcji.”.

8. „Bank nie realizuje wpłat i wypłat w walutach obcych w bilonie. W przypadku konieczności wypłat bilonu, Bank przelicza kwotę na złote polskie przy użyciu średniego kursu NBP obowiązującego w dniu realizacji transakcji i wydaje Klientowi równowartość tej kwoty.”.

9. „Począwszy od 1 listopada 2013 Bank nie realizuje wpłat ani wypłat gotówkowych we frankach szwajcarskich na rachunki oszczędnościowe, oszczędnościowo – rozliczeniowe i rachunki lokat terminowych.”.

Informacja o wprowadzanych zmianach została przekazana konsumentom za pośrednictwem poczty, poprzez Kanały Elektroniczne lub w formie elektronicznej na adres mailowy podany przez konsumenta.

Przekazanie powyższych wiadomości za pośrednictwem Kanałów Elektronicznych odbyło się w ten sposób, że w dniach 30 sierpnia 2013 r. – 7 września 2013 r. na ekranach powitalnych konsumentów Banku, którzy wyrazili zgodę na porozumiewanie się za pomocą Kanałów Elektronicznych, publikowany był komunikat informujący o zmianach Regulaminu. Komunikat ten przybrał formę banneru – opatrzonego logo Banku - o tytule „Zmiana regulaminu rachunków dla Klientów indywidualnych oraz rozszerzenie zakresu ubezpieczenia assistance”. W treści banera zamieszczona zaś została m.in. informacja o treści:

„ZMIANA:

- Regulaminu rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych oszczędnościowych i terminowych lokat oszczędnościowych
- Ogólnych Warunków Ubezpieczenia A. dla właścicieli rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych w PLN prowadzonych przez A. Bank”.

Pod powyższymi hasłami został zamieszczony tekst: „Nowy Regulamin obowiązuje od 1 listopada 2013 roku, a rozszerzony zakres OWU od 1 października 2013 roku. Szczegóły w panelu „Wiadomości”. W omawianym komunikacie znajdowały się również „okienka” o nazwach „Więcej” oraz „Przejdź dalej”, których kliknięcie przekierowywało użytkownika do dalszych treści.

Ponadto, 30 sierpnia 2013 r. do wszystkich konsumentów wysłana została za pośrednictwem Bankowości Internetowej wiadomość o następującej treści:

„Temat: Zmiana regulaminu rachunków dla Klientów indywidualnych oraz rozszerzenie zakresu ubezpieczenia assistance:

Szanowni Państwo,

Informujemy, że od 1 listopada 2013 roku zmianie ulega „Regulamin rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych, oszczędnościowych i terminowych lokat oszczędnościowych. Wprowadzone zmiany obejmują:

(...)

2. Wycofanie obsługi gotówkowej we frankach szwajcarskich w zakresie rachunków bieżących i rachunków lokat terminowych. Od 1 listopada, zerwanie lokaty prowadzonej we frankach szwajcarskich możliwe będzie poprzez:

- przelew na rachunek oszczędnościowy lub oszczędnościowo – rozliczeniowy prowadzony w tej samej walucie,
- wypłatę gotówkową w oddziale, przy czym wypłata realizowana będzie w złotych, a przeliczenie środków nastąpi po kursie średnim NBP,
- przelew zrealizowany w oddziale na rachunek oszczędnościowy lub oszczędnościowo – rozliczeniowy, prowadzony w złotych, przy czym operacja realizowana będzie w złotych, a przeliczenie środków nastąpi po kursie średnim NBP.

W przypadku lokat prowadzonych w złotych, euro, dolarach amerykańskich i funtach brytyjskich, obsługa nie ulegnie zmianie – zerwanie lokaty jest możliwe poprzez wypłatę gotówkową realizowaną w walucie lokaty lub poprzez przelew na rachunek prowadzony w tej samej walucie.

We wszystkich przypadkach, tak jak dotychczas przelew środków z lokaty możliwy jest tylko na rachunek prowadzony w A. Banku, którego klient (właściciel lokaty) jest posiadaczem lub pełnomocnikiem. (...).

Zmienione dokumenty:

- Regulamin obowiązujący od 1 listopada br.

- OWU obowiązujące od 1 października br.

zostaną zamieszczone na stronie internetowej: (...) o banku/przydatne dokumenty/klienci indywidualni.”

Treść wiadomości elektronicznych wysyłanych do konsumentów na adres mailowy oraz pism wysyłanych pocztą była tożsama, we wskazanym powyżej zakresie, z treścią informacji o zmianie Regulaminu wysyłanej do konsumentów za pośrednictwem Bankowości Internetowej. W treści wiadomości wysyłanych na adres mailowy znalazła się ponadto informacja o następującej treści:

„Niniejsza wiadomość została wysłana zgodnie z zapisami § 24 „Regulaminu rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych, oszczędnościowych i terminowych lokat oszczędnościowych”, przez A. Bank (...).”

W piśmie z 14 lutego 2014 r. Bank wskazał, iż informacje przekazane w wiadomościach kierowanych do konsumentów dotyczyły sytuacji, w których klient chciałby złożyć dyspozycję wypłaty środków z rachunku terminowej lokaty oszczędnościowej po 1 listopada 2013 r. Zatem zasady te nie dotyczyły klientów Banku, którzy chcieliby skorzystać z prawa do zgłoszenia sprzeciwu wobec proponowanych zmian.

Dyrektor Departamentu (...)Bank Spółka Akcyjna podjął 7 listopada 2013 r. decyzję nr (...) w sprawie wprowadzenia oferty specjalnej dla posiadaczy lokat terminowych w CHF w zakresie zwolnienia z opłaty za realizację przelewu walutowego. Zgodnie z jej treścią, w ramach oferty specjalnej konsumenci zostają zwolnieni z opłaty za realizację w Oddziale lub Oddziale (...) przelewu zagranicznego/walutowego w CHF oraz z opłat dodatkowych, związanych z realizacją takiego przelewu, w przypadku gdy przelewane środki pochodzą z lokaty terminowej oszczędnościowej, prowadzonej we frankach szwajcarskich. Decyzja weszła w życie w dniu jej podjęcia. Bank wskazał ponadto, że w przypadku zgłoszenia przez klienta wymagania dostarczenia gotówki z lokaty, umożliwiona została wypłata gotówkowa we frankach szwajcarskich, po wcześniejszym uzgodnieniu z konsumentem terminu oraz miejsca jej realizacji.

W piśmie z 2 stycznia 2014 r. Bank wskazał, iż informował konsumentów o powyższej ofercie poprzez bezpośrednie rozmowy bankierów z obsługiwanymi klientami rozwiązującymi lokaty we frankach szwajcarskich oraz w odpowiedziach na reklamacje składanych przez klientów Banku, dotyczących pobierania tych opłat. Na dzień 2 stycznia 2014 roku z oferty darmowego przelewu skorzystało 21 klientów, zaś z możliwości wypłaty środków w gotówce 4 klientów.

W czasie od 1 stycznia 2013 r. do 10 grudnia 2013 r. (...) konsumentów dokonało wypłat gotówkowych we franku szwajcarskim, natomiast liczba rachunków oszczędnościowych, oszczędnościowo – rozliczeniowych i lokat terminowych w walucie CHF wyniosła (...).

Zmiana Regulaminu opisana powyżej, dotyczyła (...) lokat we frankach szwajcarskich otwartych przez klientów Banku. Na dzień 2 stycznia 2014 r. 656 z powyższych lokat jeszcze nie zapadło, natomiast 219 lokat zostało odnowionych po 1 listopada 2013 r. Po 1 listopada 2013 r. 68 lokat zostało zerwanych przez klientów Banku, z czego 4 wypłaciło środki w gotówce, środki z 31 lokat zostały przelane bez pobrania dodatkowych opłat na rachunki prowadzone w innych bankach, a środki z 33 lokat klienci pozostawili na rachunkach prowadzonych w Banku.

Na mocy kolejnej decyzji Nr (...) Wiceprezesa Zarządu (...) Bank Spółka Akcyjna, kierującego Pionem Rozwoju zostały wprowadzone kolejne zmiany do Regulaminu obowiązujące: w przypadku umów zwartych od 1 lutego 2014 r. – od

dnia zawarcia umowy, zaś w przypadku umów zawartych do 31 stycznia 2014 r. – od 1 kwietnia 2014 r. Wraz z tą zmianą wprowadzono nową treść § 10 ust. 6 Regulaminu, w ten sposób, że przyjął on brzmienie:

„Wypłaty z rachunków terminowych lokat oszczędnościowych prowadzonych we frankach szwajcarskich mogą być dokonywane:

1. W przypadku umów zawartych do 31 sierpnia 2013 roku, wyłącznie poprzez:

a. Polecenie Przelewu na rachunek oszczędnościowo – rozliczeniowy lub oszczędnościowy prowadzony przez Bank w walucie lokaty

lub

b. Wypłatę gotówkową w walucie rachunku w Placówce Banku, z zastrzeżeniem ust. 8 Przy czym, niezależnie od kwoty lokaty wyłata taka wymaga wcześniejszego zgłoszenia zgodnie z zapisami ust. 7

2. W przypadku umów zawieranych od 1 września 2013, wyłącznie poprzez:

a. Polecenie Przelewu na rachunek oszczędnościowo – rozliczeniowy lub oszczędnościowy prowadzony przez Bank w walucie lokaty

lub

b. Wypłatę gotówkową w Placówce Banku realizowaną w złotych

lub

c. Polecenie Przelewu na rachunek oszczędnościowo – rozliczeniowy lub oszczędnościowy prowadzony przez Bank w złotych zrealizowane w Placówce Banku,

przy czym w przypadku wypłaty gotówkowej i Polecenia przelewu na rachunek prowadzony w złotych, Bank przelicza kwotę lokaty na złote polskie przy użyciu średniego kursu NBP obowiązującego w dniu realizacji transakcji.”.

W toku postępowania Bank przekazał informację o wysokości obrotu w 2013 r., z której wynika, iż 2013 roku przychód Banku wyniósł 2.209.126.000 złotych.

Pismem z 27 listopada 2014 r. Prezes UOKiK zawiadomił Bank o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w przedmiotowym postępowaniu oraz o możliwości zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy w siedzibie Delegatury UOKiK we W.. Z prawa do zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy powodowy Bank nie skorzystał.

Prezes UOKiK 30 grudnia 2014 r. wydał decyzję nr (...), od której (...) Bank S.A. wniósł odwołanie zaskarżając ją w całości.

Zdaniem Sądu Okręgowego odwołanie powoda nie zasługiwało na uwzględnienie.

Jako całkowicie bezzasadny Sąd pierwszej instancji ocenił zarzut naruszenia przepisów postępowania administracyjnego dotyczący naruszenia prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu. Sąd Okręgowy podniósł, iż nawet przy założeniu, że w postępowaniu administracyjnym doszło do uchybień proceduralnych to nie mogły one być przedmiotem postępowania sądowego, mającego na celu merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, przy uwzględnieniu zasad rozkładu ciężaru dowodu i obowiązku stron w postępowaniu dowodowym. Sąd pierwszej instancji podniósł bowiem, że sąd rozpoznając sprawę z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu nie może ograniczać się do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowanie sądowe. Ewentualne naruszenie przepisów postępowania administracyjnego nie jest przedmiotem postępowania sądowego

i nie stanowi samoistnej podstawy uchylenia decyzji w tym postępowaniu. Celem postępowania jest merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, której przedmiotem jest spór powstający pomiędzy stronami dopiero po wydaniu zaskarżonej decyzji, a nie przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego. Wniesienie do Sądu odwołania od decyzji administracyjnej wszczyna dopiero cywilne, pierwszoinstancyjne postępowanie sądowe, w którym Sąd dokonuje własnych ustaleń, rozważając całokształt materiału dowodowego. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest sądem cywilnym i prowadzi sprawę cywilną, wszczętą w wyniku wniesienia odwołania od decyzji Prezesa Urzędu według reguł kontrydiktoryjnego postępowania cywilnego, a nie sądem legalności decyzji administracyjnej, jak to czynią sądy administracyjne w postępowaniu sądowo-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 sądowo-administracyjnego dla wyjaśnienia istoty sprawy. Rolą Sądu jest ustalenie w oparciu o argumenty i dowody powołane przez strony, czy doszło do naruszenia przepisów ustawy, w jakim zakresie doszło do takiego naruszenia oraz czy środki zastosowane przez Prezesa Urzędu są zgodne z przepisami ustawy oraz wymogami zasady proporcjonalności.

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego naruszenia przepisów prawa materialnego i procedury administracyjnej w kwestii prowadzenia postępowania i wydania decyzji przez Delegaturę UOKiK we W., Sąd pierwszej instancji wskazał, iż art. 33 ust. 5 uokik pozwala na przejmowanie i przekazywanie spraw przez Prezesa Urzędu. Przekazywanie spraw następuje w ramach kompetencji Prezesa UOKiK do kierowania Urzędem, przy czym przekazana może być każda sprawa z zakresu działania Prezesa Urzędu, a przekazanie może nastąpić w każdym czasie. W uzupełnieniu powyższej regulacji § 4 ust. 3 rozporządzenia w sprawie właściwości z 2007 roku stanowi, że jeżeli praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów ujawniają się na całym lub znacznej części rynku krajowego, właściwy w tych sprawach jest Prezes Urzędu - Centrala w W..

Sąd Okręgowy zważył, iż właściwość organu administracji publicznej to prawo do władczej konkretyzacji normy materialnego prawa administracyjnego przez rozstrzygnięcie o uprawnieniach lub obowiązkach jednostki. Podejmując postępowanie organ administracji publicznej obowiązany jest zbadać właściwość w stadium wszczęcia i w następnych stadiach prowadzących do rozstrzygnięcia sprawy przez wydanie decyzji. Sąd pierwszej instancji zwrócił jednocześnie uwagę, iż w doktrynie postępowania administracyjnego wyróżnia się właściwość ustawową oraz właściwość delegacyjną. Instytucja właściwości delegacyjnej dopuszcza przesunięcia właściwości ustawowej na inny organ administracji publicznej, podkreśla się przy tym, że zakres przekazania właściwości ustawowej obejmuje przekazanie właściwości do rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy. Organ musi być właściwy na etapie podejmowania czynności wszczęcia postępowania oraz w trakcie jego prowadzenia.

Na kanwie niniejszej sprawy Sąd Okręgowy nie miał wątpliwości, iż właściwość ustawowa, ze względu na treść § 4 ust. 3 rozporządzenia w sprawie właściwości z 2007 roku oraz charakter działalności powoda i praktyki prowadzonej na terenie całego kraju, przysługiwała Prezesowi Urzędu - Centrali w W.. Z kolei przekazanie sprawy do załatwienia delegaturze na podstawie art. 33 ust. 5 uokik zdaniem Sądu pierwszej instancji spowodowało, że delegatura niewłaściwa na podstawie przepisów rozporządzenia w sprawie właściwości delegatur stała się właściwa do wszczęcia postępowania i wydania decyzji. W konsekwencji zdaniem Sądu Okręgowego brak było podstaw do uznania, że decyzja została wydana z naruszeniem przepisów o właściwości.

Sąd Okręgowy zważył, iż w aktach niniejszego postępowania administracyjnego znajduje się upoważnienie, z którego jednoznacznie wynikało, iż sprawa została przekazana przez Prezesa Urzędu - Centralę do rozpoznania delegaturze we W.. Sąd pierwszej instancji miał przy tym na uwadze, że przepisy odnoszące się do właściwości delegatur i Centrali Urzędu stanowią o załatwieniu i przekazywaniu spraw „należących do właściwości” poszczególnych jednostek organizacyjnych Urzędu. Skoro zatem postępowania prowadzone są „w sprawach”, to przekazanie sprawy na podstawie art. 33 ust. 5 uokik upoważnia delegaturę do podjęcia czynności koniecznych do jej załatwienia, w szczególności zaś do uruchomienia stosownego postępowania.

Sąd pierwszej instancji - powołując się na pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 9 września 2015 roku, sygn. akt III SK 40/14 - wskazał, że przekazanie, o którym mowa w art. 33 ust. 5 uokik, możliwe jest również w przypadku wydania decyzji przez delegaturę bez stosownego przekazania sprawy przez Prezesa Urzędu.

Odnosząc się natomiast do zarzutu naruszenia art. 24 ust.1 i 2 pkt 3 uokik Sąd Okręgowy podniósł, iż zasadniczo w świetle treści art. 24 uokik do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów dochodzi poprzez bezprawne działanie przedsiębiorcy godzące w interesy konsumentów, o ile to działanie wywołuje negatywne skutki w sferze praw i obowiązków konsumentów. Sąd pierwszej instancji zważył, iż tak rozumiany interes konsumentów to interes prawny jako określone potrzeby konsumenta, które zostały uznane przez ustawodawcę za godne ochrony. Bezprawność działania (lub zaniechania) w sensie obiektywnym, w myśl art. 24 ustawy zachodzi wówczas, gdy zachowanie przedsiębiorcy jest sprzeczne z powszechnie obowiązującym porządkiem prawnym, a więc zarówno z normami prawnymi, jak również z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami. Sąd Okręgowy zwrócił jednocześnie uwagę, iż bezprawność jest niezależna od winy, jak i od jej stopnia, nie ma przy tym również znaczenia świadomość istnienia naruszeń. Przy bezprawności nie musi również wystąpić skutek w postaci wyrządzenia szkody.

Sąd Okręgowy zważył, iż ustawodawca w art. 24 ust. 1 i 2 uokik jako bezprawne praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów wprost wskazał: stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c., naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji oraz nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji.

Na kanwie niniejszej sprawy Sąd pierwszej instancji nie miał wątpliwości, iż powód jest przedsiębiorcą i że podejmuje działania w obrocie z konsumentami.

Rozstrzygnięcia, zdaniem Sądu, wymagała zatem kwestia, czy działania i zaniechania opisane w stanie faktycznym sprawy noszą cechy bezprawności i naruszają zbiorowe interesy konsumentów.

Sąd Okręgowy zważył, iż przy ocenie bezprawności badaniu podlegała zatem kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego w świetle całokształtu okoliczności niniejszej sprawy.

Odnosząc się zaś do zbiorowych interesów konsumentów, Sąd pierwszej instancji podniósł, że choć ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera jej definicji, to w art. 24 ust. 3 ustawy wskazano negatywną definicję, iż nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów. Nie jest więc istotne jakiej liczby konsumentów może dotyczyć dana praktyka (dziesiątek, czy tysięcy i więcej), albowiem interes konsumentów może podlegać kwalifikacji jako zbiorowy w przypadkach, w których faktycznie doszło do naruszenia praw jednego lub kilku osób. Praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest bowiem takie zachowanie przedsiębiorcy, które jest podejmowane w warunkach wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy, do której adresowane są zachowania przedsiębiorcy, w taki sposób, że potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy.

Sąd Okręgowy podkreślił jednocześnie, iż o negatywnych skutkach praktyki wobec określonej grupy konsumentów nie świadczy ilość faktycznie zgłoszonych reklamacji i dotkniętych negatywnymi skutkami konsumentów, ale fakt, że negatywne konsekwencje mogły dotknąć wszystkie osoby, które miały zawarte umowy z przedsiębiorcą.

Sąd pierwszej instancji argumentował, że jako zachowania przedsiębiorcy, które stanowią praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów ustawodawca wskazuje w szczególności nieuczciwe praktyki rynkowe (art. 24 ust. 2 pkt 3 uokik). Oznacza to, że jeśli mamy do czynienia z nieuczciwą praktyką rynkową w rozumieniu ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, która jednocześnie narusza zbiorowe interesy konsumentów, takie działanie w świetle prawa może zostać uznane się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Sąd pierwszej instancji zaznaczył przy tym, że przepis art. 24 uokik nie wymaga rażącego naruszenia prawa przez przedsiębiorcę naruszającego zbiorowe interesy konsumentów, gdyż we wskazanej normie mowa jest o jakimkolwiek bezprawnym działaniu, bez jakiegokolwiek stopniowania wagi naruszenia. Wystarczające jest więc, żeby w ogóle doszło do naruszenia interesów konsumentów skutkiem bezprawnego działania.

Wskazując na powyższe, Sąd pierwszej instancji podzielił ocenę Prezesa Urzędu, który zakwalifikował sporne praktyki powoda jako naruszające zbiorowe interesy konsumentów.

Sąd Okręgowy zważył przy tym, iż kwestią sporną w przypadku praktyki, określonej w punkcie pierwszym sentencji decyzji, było to, czy kwestionowana przez Prezesa UOKiK praktyka powoda może wypełniać przesłanki określone w art. 3 ust. 1 uznk, gdy nie narusza interesu innego przedsiębiorcy.

Analizując ten aspekt Sąd pierwszej instancji podniósł, iż przepis art. 3 ust. 1 uznk wyraźnie wskazuje na zagrożenie naruszenia zarówno interesu innego przedsiębiorcy, jak i klienta. Powyższy przepis podmioty, których dotyczy ma owe zagrożenie wskazuje w sposób rozłączny, tym samym wystarczające jest, aby naruszenie dotyczyło albo innego przedsiębiorcy, albo klientów. Sąd Okręgowy nie miał wątpliwości, iż przedmiotowa sprawa bezsprzecznie dotyczyła interesu klientów powodowego Banku. Tym samym zdaniem Sądu pierwszej instancji pozwany słusznie uznał, iż pomimo braku tożsamości pojęcia interesu klientów Banku z pojęciem zbiorowego interesu konsumentów, w przedmiotowej sprawie z uwagi na charakter praktyki powoda, owe pojęcia krzyżują się ze sobą.

W kwestii braku przypisania określonej w punkcie pierwszym sentencji decyzji praktyki naruszenia dla interesów konsumentów, Sąd Okręgowy podniósł, iż takim naruszeniem jest szczegółowo opisane przez pozwanego w zaskarżonej decyzji pozbawienie klientów, którzy wyrazili sprzeciw wobec wprowadzonych przez powoda zmian w Regulaminie, odsetek od ulokowanego na prowadzonych przez powoda rachunkach kapitału.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji Prezes Urzędu prawidłowo ocenił również praktykę powoda, określoną w punkcie drugim sentencji decyzji. Sąd Okręgowy nie miał bowiem wątpliwości, że także ww. zachowanie powoda narusza zbiorowe interesy konsumentów, jako że stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o jakiej mowa w art. 4 ust. 1 upnpr.

Sąd Okręgowy zważył, iż zgodnie z art. 4 ust. 1 upnpr stosowana przez przedsiębiorcę wobec konsumentów praktyka rynkowa jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Przedmiotowy przepis stanowi klauzulę generalną, która w okolicznościach stosowania określonej praktyki podlega stosownej konkretyzacji. Jednocześnie ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym dokonuje podziału praktyk rynkowych na wprowadzające w błąd oraz agresywne praktyki rynkowe (art. 4 ust. 2 upnpr). Praktyki rynkowe wprowadzające w błąd mogą przybrać postać czynną i bierną, tj. polegać na działaniu (art. 5 upnpr) albo zaniechaniu (art. 6 upnpr) wprowadzającym w błąd.

Jednocześnie Sąd pierwszej instancji podniósł, iż w myśl definicji ustawowej przez praktykę rynkową rozumie się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania - w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio lub pośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta (art. 2 pkt 4 upnpr). Pojęcie produktu wskazane w art. 2 pkt 3 upnpr ma szeroki zakres i obejmuje także usługę.

Sąd Okręgowy nie miał wątpliwości, że świadczenie przez Bank usługi rachunku bankowego spełniało powyższe kryteria i mogło zostać uznane za praktykę rynkową w rozumieniu niniejszej ustawy.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji klauzula generalna, określona w art. 4 ust. 1 ustawy, pozwala na zakwalifikowanie jako nieuczciwej takiej praktyki rynkowej, która nie została odrębnie nazwana i skonkretyzowana.

Sąd Okręgowy zważył, iż do uznania danej praktyki rynkowej za nieuczciwą, zgodnie z art. 4 ust. 1 upnpr niezbędne jest spełnienie dwóch przesłanek, tj.: sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz istotnego zniekształcenia zachowań przeciętnego konsumenta na rynku, przy czym za dobre obyczaje należy uznać normy postępowania, które powinny

być przestrzegane przez przedsiębiorców w działalności gospodarczej, zaś za sprzeczne z nimi uznaje się te działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające na niekorzyść od przyjętych standardów postępowania.

W niniejszej sprawie, zdaniem Sądu pierwszej instancji, dobre obyczaje należało postrzegać jako prawo do rzetelnej i jednoznacznej informacji, jaką konsument powinien otrzymywać od drugiej strony kontraktu handlowego przez cały czas jego obowiązywania oraz do postępowania zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa. Sąd Okręgowy miał przy tym na uwadze, że zgodnie z przyjętym przez Bank Kodeksem Etyki Bankowej, w stosunkach z Klientami banki postępują z uwzględnieniem szczególnego zaufania, jakim są darzone oraz wysokich wymagań co do rzetelności, solidności i wiarygodności, traktując wszystkich swoich Klientów z należytą starannością. Bank powinien kierować się tu uczciwością, odpowiedzialnością, profesjonalizmem oraz innowacyjnością, działać zgodnie z zawartymi umowami, w granicach dobrze pojętego interesu własnego i z uwzględnieniem interesów Klientów. Tym samym - jak wskazał Sąd pierwszej instancji - standardy stosowane w tym zakresie wobec powodowego Banku, winny być o wiele wyższe niż te, które dotyczą zwykłego przedsiębiorcy.

Sąd Okręgowy zważył, iż nieuczciwe praktyki rynkowe są wymierzone w swobodę decyzyjną konsumenta, dlatego drugim kryterium oceny praktyki rynkowej stosowanej przez przedsiębiorcę pod kątem jej nieuczciwości winno być „istotne zniekształcenie zachowania gospodarczego konsumentów”, przy czym jako wystarczające należy uznać wykazanie jedynie potencjalnej możliwości zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta.

Uwzględniając powyższe, zdaniem Sądu pierwszej instancji, praktykę stosowaną przez powoda należało uznać za nieuczciwą. Sąd Okręgowy zważył, iż nieprzekazanie pełnej i jasnej informacji o wprowadzanych zmianach w stosowanym wzorcu umownym oraz niedoręczenie zmiennego regulaminu, czy choćby treści postanowień, które uległy zmianie, w ocenie Sądu pierwszej instancji bez wątpienia należało uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami i mogące zniekształcać zachowanie konsumentów. Sąd pierwszej instancji miał na uwadze, że Prezes Urzędu w sposób jasny i szczegółowy opisał w uzasadnieniu decyzji działanie powodowego Banku, obszernie wyjaśniając, z jakich powodów należało je uznać za niedozwoloną praktykę rynkową. Zdaniem Sądu załączony do sprawy materiał dowodowy w pełni potwierdził przy tym słuszność zajętego przez pozwanego stanowiska i prawidłowość rozstrzygnięcia. Na marginesie Sąd pierwszej instancji podniósł, iż twierdzenie powoda, jakoby dopełnił on wymogu doręczenia zmienionych postanowień, nie można było uznać za słuszne, gdyż za pomocą Kanałów Elektronicznych Bank nie przekazał konsumentom zmienionych treści postanowień, a jedynie udostępnił odnośniki, pod którymi miały one być dostępne, co w żaden sposób zdaniem Sądu nie wypełniało ciężącego na nim obowiązku.

Podobnie, Sąd pierwszej instancji nie znalazł podstaw do zakwestionowania orzeczenia w zakresie kary, gdyż wbrew zarzutom odwołania decyzja w tym zakresie nie została wydana z naruszeniem art. 111 uokik, który to przepis nakazuje uwzględnić przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, w szczególności: okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

W niniejszej sprawie Sąd pierwszej instancji uznał, że nałożenie kary pieniężnej na powoda było uzasadnione wagą naruszonego dobra i interesem publicznym.

Sąd Okręgowy zważył, iż kara ma spełniać rolę prewencyjną, zarówno w ujęciu ogólnym, oddziaływanie na ogół adresatów norm prawnych, jak i w ujęciu indywidualnym, gdyż ma zabezpieczać konsumentów przed ponownym naruszeniem dobra prawnego przez powoda. Kara ma oddziaływać prewencyjnie w sensie negatywnym poprzez odstraszenie przedsiębiorców od zachowań sprzecznych z prawem i w sensie pozytywnym poprzez wzmacnianie hamulców u przedsiębiorców przestrzegających prawa. Kara ma oddziaływanie również represyjne, musi stanowić dla ukaranego dolegliwość za naruszenie prawa, być realną, odczuwalną dolegliwością dla ukaranego podmiotu, będącą reakcją na naruszenie przepisów. Przedsiębiorca stosujący wzorce umowne znajduje się na lepszej pozycji od konsumenta zawierającego z nim umowę, gdyż to przedsiębiorca przedstawia wzorzec umowy, to on kształtuje jego

postanowienia. Tym bardziej od takiego podmiotu należy oczekiwać respektowania podstawowych praw strony dużo słabszej, jaką jest konsument.

Zdaniem Sądu Okręgowego, Prezes UOKiK rozważył wszelkie okoliczności mające wpływ na wymiar kary, w tym również postawę powoda w postępowaniu administracyjnym. Sąd pierwszej instancji nie miał również wątpliwości, iż pozwany uwzględnił zarówno okoliczności obciążające, jak i łagodzące. Sąd Okręgowy zważył, iż wysokość kary, jaka może zostać wymierzona, uregulowana w art. 106 ust.1, odwołuje się do przychodu przedsiębiorcy w rozumieniu przedstawionym w art. 4 pkt 15 uokik. Jest to przychód uzyskany w roku podatkowym poprzedzającym dzień wszczęcia postępowania na podstawie ustawy, w rozumieniu obowiązujących przedsiębiorcę o podatku dochodowym.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, bezspornym było, że przychód osiągnięty przez (...) Bank S.A. w 2013 roku, to jest roku poprzedzającym nałożenie kary, wyniósł 2.209.126.000 zł. Sąd Okręgowy zważył, iż nałożona kara w wysokości 3.313.689 zł stanowi zaledwie 0,15 % przychodu osiągniętego przez przedsiębiorcę, tj. 1,5 % kary jaką Prezes UOKiK mógł maksymalnie nałożyć. Zdaniem Sądu pierwszej instancji tak ustalona wysokość kary spełni swoją funkcję represyjną i prewencyjną oraz stanowić będzie wystarczająco wyraźne ostrzeżenie dla powoda na przyszłość. W ocenie Sądu Okręgowego nałożona kara jest adekwatna do rodzaju naruszenia i wagi naruszonego dobra, a jej wysokości w żaden sposób nie można uznać za przekraczającą możliwości finansowe powoda.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy w Warszawie na podstawie art. 479^{31a} § 1 k.p.c. oddalił odwołanie.

O kosztach postępowania Sąd pierwszej instancji orzekł natomiast stosownie do wyniku sporu w oparciu o art. 98 k.p.c. w zw. z § 14 ust. 3 pkt. 1 w zw. z § 2 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu w zw. z § 21 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych, zasądając od powoda na rzecz pozwanego wynagrodzenie pełnomocnika w stawce minimalnej 360 zł.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł powód, zaskarżając go w całości.

Przedmiotowemu wyrokowi skarżący zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania, mających wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów, polegającą na:

(i) bezpodstawnym uznaniu, że przesłanie przez Bank klientom, w uzgodniony z nimi wcześniej sposób, odnośników do regulaminów w formacie PDF umieszczonych na portalu Banku wraz z informacją o zmianach w regulaminie, nie jest tożsame z doręczeniem regulaminu;

(ii) bezpodstawnym uznaniu, że powód nie przekazał klientom pełnej i jasnej informacji o wprowadzanych zmianach, wprowadził klientów w błąd mimo przesłania każdemu klientowi informacji zawierającej opis zmian wraz z odnośnikiem opisanym w pkt. (i) powyżej;

(iii) całkowitym pominięciu przedstawionych przez powoda dowodów w postaci sumy przychodu uzyskanego z zarzucanej przez Prezesa praktyki oraz rzeczywistej liczby klientów dotkniętych zarzucaną praktyką;

(iv) bezpodstawnym, niezajdującym potwierdzenia w materiale faktycznym uznaniu, że zarzucana Bankowi praktyka skutkowałą pozbawieniem klientów należnych im odsetek od lokaty;

(v) braku przeprowadzenia własnych ustaleń faktycznych i oparcie się na materiale zgromadzonym w postępowaniu administracyjnym, mimo jednoczesnego akcentowania pierwszoinstancyjnego charakteru postępowania;

(vi) bezpodstawnym uznaniu, że zalegające w aktach sprawy upoważnienie z 15 września 2014 roku stanowiło skuteczne przekazanie sprawy do załatwienia w rozumieniu art. 33 ust. 5 uokik;

(vii) bezpodstawnym uwzględnieniu dowodów zdobytych w dotkniętym nieważnością postępowaniu wyjaśniającym prowadzonym przez Prezesa;

(viii) uznaniu za udowodnione twierdzeń pozwanego, który na poparcie twierdzeń nie przedstawił żadnego dowodu ani nie wnioskował o przeprowadzenie żadnego dowodu;

b) art. 232 k.p.c. poprzez dopuszczenie dowodów na korzyść strony pozwanej, mimo braku jakiejkolwiek inicjatywy dowodowej pozwanego, w szczególności braku jakiegokolwiek wniosku dowodowego w treści odpowiedzi na odwołanie, a tym samym naruszenie jednej z naczelnych zasad procesu cywilnego, jaką jest równość stron;

c) art. 230 k.p.c. poprzez nieuznanie za udowodnione okoliczności faktycznych niezaprzeczonych przez pozwanego, tj. faktu zamieszczenia przez powoda na portalu Banku zmienionych regulaminów w formacie PDF, faktu posługiwania się wzorcem w formie elektronicznej;

d) art. 236 k.p.c. poprzez brak wskazania, jakie dokumenty z akt postępowania administracyjnego posłużyły za dowód w sprawie i na jakie okoliczności ten dowód został przeprowadzony;

e) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak należytego wyjaśnienia podstawy prawnej i faktycznej rozstrzygnięcia, w szczególności:

(i) brak odniesienia się do merytorycznych zarzutów powoda co do wymiaru kary i nieważności zaskarżonej decyzji - uzasadnienie powtarza przepisy prawne wskazane w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji;

(ii) poprzestanie na odesłaniach do uzasadnienia zaskarżonej decyzji pozwanego;

2. naruszenie prawa materialnego, a to:

a) art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik w zw. z art. 3 ust. 1 uznk poprzez rażąco błędną wykładnię i uznanie, że możliwe jest postawienie przedsiębiorcy zarzutu z ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w postępowaniu antymonopolowym w sytuacji, gdy zarzucana przedsiębiorcy praktyka nie godzi w konkurencję, w prawa innego przedsiębiorcy;

b) art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik w zw. z art. 384 § 1 w zw. z art. 384¹ w zw. z art. 384 § 4 k.c. poprzez niezastosowanie i arbitralne uznanie, że Bank nie doręczył skutecznie klientom zmienionego regulaminu, stanowiącego wzorzec w formie elektronicznej, mimo przesłania klientom, w uzgodniony z nimi wcześniej sposób, odnośników do regulaminów w formacie PDF umieszczonych na portalu Banku;

c) art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik w zw. z art. 4 ust. 1 upnpr w zw. z art. 2 ust. 8 upnpr poprzez:

(i) błędną wykładnię przestanek nieuczciwej praktyki rynkowej, nieuwzględniającej art. 3 ust. 5 Dyrektywy 2005/29/WE i różnic pojęciowych między „dobrymi obyczajami” a „zawodową starannością”;

(ii) nieuwzględnienie przy ocenie przesłanek nieuczciwej praktyki rynkowej normatywnych cech przeciętnego konsumenta określonych w art. 2 ust. 8 upnpr;

d) art. 111 w zw. z art. 106 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 1 uokik poprzez rażąco błędną i wybiórczą wykładnię przesłanek wymiaru kary, wyrażającą się w:

(i) całkowitym pominięciu zasady proporcjonalności;

- (ii) całkowitym pominięciu skali korzyści uzyskanej przez Bank z zarzucanej przez Prezesa praktyki;
- (iii) nieuwzględnieniu skali zagrożenia interesu publicznego zarzucaną Bankowi praktyką;
- (iv) całkowitym pominięciu braku stosowania przez Bank postanowień zmienionego regulaminu, skutkującej brakiem uszczerbku po stronie klientów;
- (v) nieuwzględnieniu nieumyślności i krótkotrwałości działań Banku;

e) art. 33 ust. 5 w zw. z art. 5 ust. 2 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 1 lipca 2009 roku w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w zw. z § 1 statutu Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów poprzez błędną wykładnię wyrażającą się w:

- (i) uznaniu, że „przekazanie, o którym mowa w art. 33 ust. 5 uokik możliwe jest również w przypadku wydania decyzji przez delegaturę bez stosownego przekazania sprawy przez Prezesa Urzędu (s. 20 uzasadnienia)”;
- (ii) bezpodstawnym przyjęciu, że zalegające w aktach sprawy upoważnienie z 15 września 2014 roku stanowiło skuteczne przekazanie sprawy do załatwienia w rozumieniu art. 33 ust. 5 uokik, mimo skierowania upoważnienia do podmiotu nieposiadającego osobowości prawnej oraz mimo braku należytego sprecyzowania sprawy podlegającej przekazaniu.

Wskazując na powyższe, powód wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do rozpoznania Sądowi pierwszej instancji; ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku i uchylenie spornej decyzji. Jednocześnie powód wniósł o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych.

Pozwany w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie na swoją rzecz kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył co następuje.

Apelacja okazała się częściowo zasadna.

Sąd I instancji prawidłowo ustalił stan faktyczny, a jego ustalenia Sąd Apelacyjny przyjął za własne.

W pierwszej kolejności odnieść należy się do zarzutu nieważności zaskarżonej decyzji mającego być, zdaniem powoda, skutkiem naruszenia przepisów o właściwości.

Analizując stan normatywny znajdujący zastosowanie w niniejszej sprawie, zwrócić należy uwagę, iż zgodnie z art. 33 ust. 4 uokik, delegatury Urzędu oprócz spraw należących do ich właściwości mogą załatwiać inne sprawy przekazane im przez Prezesa Urzędu. Art. 33 ust. 5 uokik stanowi, że w szczególnie uzasadnionych przypadkach Prezes Urzędu może sprawę należącą do właściwości delegatury przejąć lub przekazać do załatwienia innej delegaturze Urzędu albo sprawę należącą do swojej właściwości przekazać do załatwienia wskazanej delegaturze. W myśl ust. 6, powołanego artykułu, decyzje i postanowienia w sprawach z zakresu właściwości delegatur oraz w sprawach przekazanych do załatwienia przez Prezesa Urzędu na podstawie ust. 5 dyrektorzy delegatur wydają w imieniu Prezesa Urzędu.

Ogólne zasady przekazywania przez Prezesa UOKiK kompetencji do wydawania decyzji aparatowi pomocniczemu zostały przejrzyście wyjaśnione w postanowieniu Sądu Najwyższego z 5 lutego 2015 r., sygn. akt III SK 46/14. Wskazano w nim, że „kompetencja do wydawania decyzji przysługuje Prezesowi Urzędu. W ramach dekoncentracji wewnętrznej zadania realizacja tej kompetencji, w imieniu i na rzecz organu, może zostać przekazana aparatowi pomocniczemu. Źródłem takiego umocowania do działania w imieniu i na odpowiedzialność organu może być ustawa (wraz z rozporządzeniem wykonawczym) bądź akt indywidualnego upoważnienia, o którym mowa w art. 268a k.p.a.”. Sąd Najwyższy podniósł, że z unormowań rangi ustawowej wynika „upoważnienie dla dyrektorów delegatur do

wydawania decyzji w imieniu Prezesa Urzędu, bez potrzeby legitymowania się upoważnieniem, o którym mowa w art. 268a k.p.a. To ustawowe upoważnienie przysługuje dyrektorom delegatur w sprawach z zakresu właściwości delegatury, o czym rozstrzygało rozporządzenie z 2002 r., oraz w sprawach przekazanych przez Prezesa Urzędu”.

Sąd Najwyższy w wyroku z 9 września 2015 r., sygn. akt III SK 40/14, podniósł, że z art. 33 ust. 6 uokik „wynika upoważnienie dyrektora delegatury do załatwiania spraw w imieniu Prezesa Urzędu w granicach właściwości delegatury. Przekazanie sprawy należącej do właściwości Centrali Urzędu do załatwienia delegaturze Urzędu na podstawie art. 33 ust. 5 uokik powoduje, że z mocy art. 33 ust. 6 uokik, bez potrzeby dodatkowego upoważnienia, dyrektor delegatury jest właściwy do wydania wszelkiego rodzaju decyzji i postanowień. Kompetencja dyrektora delegatury, o której mowa w art. 33 ust. 6 uokik, ma charakter ustawowy i nie jest konieczne wydanie dodatkowego upoważnienia. Jeżeli zaś organ takie upoważnienie wyda dla dyrektora delegatury, nie można z takiego upoważnienia wywodzić, że ma ono węższy zakres, niż wynikający z art. 33 ust. 6 uokik.”

Przenosząc te teoretyczne rozważania na płaszczyznę niniejszej sprawy, podkreślić należy, że w upoważnieniu z 15 września 2014 r. (k. 4 akt adm.) wyraźnie wskazano, jako jego podstawę prawną, art. 33 ust. 4 i 5 uokik. Skoro Prezes UOKiK w upoważnieniu wyraźnie wskazał, jako jego podstawę normatywną, art. 33 ust. 4 i 5 uokik, to nieuprawnionym byłoby przyjęcie, że działał w innym trybie. Skutkiem przedmiotowego upoważnienia, który nastąpił z mocy ustawy, było uzyskanie przez dyrektora delegatury umocowania w zakresie określonym w art. 33 ust. 6 uokik.

Sąd Apelacyjny podziela pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z 9 września 2015 r., że w takiej sytuacji „nie jest konieczne wydanie dodatkowego upoważnienia”, a jeżeli „organ takie upoważnienie wyda dla dyrektora delegatury, nie można z takiego upoważnienia wywodzić, że ma ono węższy zakres, niż wynikający z art. 33 ust. 6 uokik”. Umieszczenie w badanym upoważnieniu katalog działań, do podjęcia których umocowani mieli być delegatura i jej dyrektor nie ogranicza, więc zakresu umocowania dyrektora delegatury, wynikającego z art. 33 ust. 6 uokik.

Trafność przedstawionych wniosków potwierdza analiza sytuacji, na gruncie której zapadł powołany wyrok Sądu Najwyższego z 9 września 2015 r. Relacjonując stanowisko Sądu Okręgowego, Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, iż „nie dopatrując się uchybień proceduralnych po stronie Prezesa Urzędu, Sąd pierwszej instancji miał na względzie, że Prezes Urzędu w upoważnieniu z 2 lipca 2009 r. przekazał sprawę do rozpoznania Delegaturze Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów we W. i upoważnił ją do podjęcia czynności wynikających z uokik, dotyczących wszczęcia i prowadzenia postępowania na podstawie art. 49 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 1 i 2 uokik oraz do wydania decyzji w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przeciwko powodowi” oraz podniósł, że „upoważnienie z 2 lipca 2009 r. należy traktować jako przekazanie sprawy w rozumieniu art. 33 ust. 5 uokik delegaturze we W., zanim jeszcze zostało wydane postanowienie w przedmiocie wszczęcia postępowania.” Stanowisko Sądu Okręgowego zostało zaaprobowane zarówno przez Sąd Apelacyjny, jak i Sąd Najwyższy. Judykatura wyraźnie stanęła zatem na stanowisku, że fakt istnienia w „upoważnieniu” wyrażen wskazujących na to, że nastąpiło upoważnienie delegatury „do podjęcia czynności wynikających z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, dotyczących wszczęcia i prowadzenia postępowania” nie przesądza o tym, że nie nastąpiło przekazanie sprawy w rozumieniu art. 33 ust. 5 uokik.

W niniejszej sprawie zastosowanie znajduje też trafny pogląd Sądu Najwyższego, wyrażony w powołanym wyroku z 9 września 2015 r., że „brak uzasadnienia „szczególnie uzasadnionego przypadku” nie powoduje, że decyzja wydana przez delegaturę została wydana z naruszeniem przepisów o właściwości.” Nie jest zatem uprawnionym zapatrywanie, że do nieważności przedmiotowej decyzji prowadzi to, że Prezes Urzędu nie wykazał, iż przekazanie sprawy Delegaturze w badanej sprawie było uzasadnione jakimiś szczególnymi okolicznościami.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, do nieważności przedmiotowej decyzji nie może prowadzić ewentualne uznanie za trafny zarzut nieprecyzyjnego wskazania przekazywanej sprawy, w badanym „upoważnieniu”. Uwzględnienie kontekstu, w którym przedmiotowe „upoważnienie” zostało udzielone umożliwia wyeliminowanie ewentualnych niejasności dotyczących analizowanej kwestii. Nieprecyzyjne ujęcie zakresu przekazywanej sprawy w warstwie semantycznej przedmiotowego „upoważnienia” nie uzasadnia stwierdzenia, że przekazanie okazało się nieskuteczne i w związku z tym decyzja została wydana z naruszeniem przepisów o właściwości. Nieuprawnione byłoby też przyjęcie, iż w takim

przypadku miałyby miejsce rażąco naruszenia prawa. Podkreślić należy, że w analizowanych sytuacjach dyrektor delegatury wydaje decyzje w imieniu Prezesa UOKiK, a gwarancje ochrony praw podstawowych są realizowane w jednakowym stopniu, niezależnie od tego, czy decyzję wydaje Prezes UOKiK osobiście, czy też czyni to umocowany przez niego dyrektor delegatury. Okoliczność ta powinna być uwzględniana również przy ocenie ewentualnych wątpliwości dotyczących kwestii ochrony praw podstawowych w postępowaniu przez Prezesem UOKiK. Podkreślić należy raz jeszcze, że przekazanie sprawy w trybie art. 33 ust. 5 uokik nie wiąże się z ograniczeniem praw przedsiębiorców.

Zbyt daleko idące byłoby wyciągnięcie, z faktu nazwania przedmiotowego dokumentu „upoważnieniem” wniosku, że intencją Prezesa UOKiK nie było przekazanie kompetencji na zasadach określonych w art. 33 ust. 5 uokik, skoro Prezes UOKiK wskazał właśnie ten przepis jako podstawę, na której wydał upoważnienie. Warto też zauważyć, że pojęciem upoważnienia, w kontekście art. 33 ust. 5 uokik, posłużył się Sąd Najwyższy w powołanych orzeczeniach.

Podniesiony w apelacji zarzut naruszenia przez zaskarżone orzeczenie art. 33 ust. 5 w zw. z art. 5 ust. 2 rozporządzenie prezesa Rady Ministrów z 1 lipca 2009 w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur UOKiK jest zatem chybiony.

Kolejną kwestią wymagającą zbadania jest zarzut naruszenia przez zaskarżone orzeczenie „art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik w zw. z art. 3 ust. 1 uznk, poprzez rażąco błędną wykładnię i uznanie, że możliwe jest postawienie przedsiębiorcy zarzutu z uznk w postępowaniu antymonopolowym w sytuacji, gdy zarzucana praktyka nie godzi w konkurencję, w prawa innego przedsiębiorcy” (k. 127). Dla poparcia tego zapatrywania powód stwierdził, że „czyn nieuczciwej konkurencji na gruncie uznk musi godzić w konkurencyjność, czyli uderzać w interesy innych przedsiębiorców na rynku” (k. 133). Pogląd prezentowany przez powoda uznaje się w doktrynie za dyskusyjny [por. D. Miąsik, Art. 24, Bezprawne lub godzące w dobre obyczaje działanie przedsiębiorcy, (w:) Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz 2014, red. T. Skoczny, s 9, nb 84]. Przedmiotowe zagadnienie nie ma jednak wpływu na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy. Zauważyć należy, że powód wyjaśnił, że „wycofanie obsługi we frankach szwajcarskich (...) spowodowane było optymalizacją kosztów Banku” (k. 5 akt adm., t. II). Dokonanie w sposób bezprawny działań zmniejszających koszty przedsiębiorcy prowadzi do pośredniego, ale nie spekulatywnego wzmocnienia jego pozycji rynkowej wobec konkurentów. Umożliwiać ono może np. zwiększenie atrakcyjności produktów innych niż te, których dotyczy bezprawna praktyka, dzięki zmniejszeniu uzyskiwanej na nich marży, bez pogarszania ogólnego wyniku gospodarczego przedsiębiorcy. Nawet zatem przy uznaniu wskazanego zapatrywania powoda za trafne, stwierdzić należałoby, że podniesiony przez niego zarzut naruszenia przez zaskarżone orzeczenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik w zw. z art. 3 ust. 1 uznk byłby chybiony.

Przedmiotem sporu jest także zagadnienie skutków wprowadzenia przedmiotowych zmian do wzorca.

Prezes Urzędu w decyzji wyjaśnił, że „skutki działania Banku dotknęły przy tym zarówno konsumentów, którzy zgodzili się na wprowadzenie zmian do Regulaminu, jak i tych konsumentów, którzy postanowili rozwiązać zawartą z Bankiem umowę. W tym pierwszym przypadku po upływie terminu, na jaki umowa została zawarta, pozbawiono ich możliwości wypłaty gotówkowej środków pochodzących z lokaty (kapitału wraz z odsetkami) w walucie lokaty, która to możliwość istniała po uprzednim przelaniu tych środków na rachunek oszczędnościowo – rozliczeniowy lub oszczędnościowy prowadzony w Banku.” Na tej płaszczyźnie pogorszenie sytuacji konsumentów jest bardzo wyraźne. Polega ono na utracie przez nich prawa, w którego wcześniej stosunkowo intensywnie korzystali. Podstawą do poczynienia tego ustalenia są informacje udzielone przez samego powoda. Wskazał on, że „od 1 stycznia 2013 r. do 10 grudnia 2013 r. (...) klientów Banku dokonało wypłat gotówkowych we franku szwajcarskim, natomiast liczba rachunków oszczędnościowych, oszczędnościowo-rozliczeniowych i lokat terminowych w walucie CHF było (...)” (k. 5 akt adm., t. II). Powód uzasadnił swoje stanowisko jedynie dążeniem do ograniczania kosztów, a analizowane zmiany zostały wprowadzone w czasie trwania stosunków zobowiązaniowych. Sąd Apelacyjny na badanej płaszczyźnie nie ma wątpliwości co do tego, iż powód dopuścił się naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

W decyzji stwierdzono również, że w konsumenci, którzy „postanowili rozwiązać zawartą z Bankiem umowę”, „decydując się na wypłatę środków we frankach szwajcarskich tracili możliwość uzyskania spodziewanych odsetek od ulokowanego kapitału” (s. 19 decyzji). Prezes Urzędu wskazał też, iż „nawet w przypadku, gdyby Bank konsumentom takim wypłacał odsetki naliczone do dnia poprzedzającego dzień wejścia w życie zmian Regulaminu, to i tak konsumenci traciliby spodziewane korzyści wyrażające się kwotą skapitalizowanych odsetek za czas od dnia zmiany Regulaminu do dnia umówionego końca obowiązywania umowy” (s. 20 decyzji).

W odpowiedzi na apelację, Prezes Urzędu stwierdził, że „nie ma również decydującego znaczenia dla wyniku sprawy ustalenie poczynione przez Sąd, iż konsumenci zostali pozbawieni odsetek od ulokowanego na prowadzonych przez Powoda rachunkach kapitału. Podkreślić jednak trzeba, że do takiego wniosku prowadzi zaprezentowana już w decyzji wykładnia przepisów wzorca umowy, którym posługiwał się Bank. Jeżeli jednak uznać, iż Powód wypłacał konsumentom odsetki naliczone do dnia poprzedzającego dzień wejścia w życie regulaminu, to i tak naruszenie zbiorowego interesu konsumentów przejawia się choćby w narażeniu konsumentów na utratę korzyści spodziewanych w dalszym, umówionym, czasie trwania umowy” (k. 160).

W apelacji podniesiono, że <<klienci nie akceptujący nowych postanowień regulaminu nie byli „pozbawieni” odsetek>> oraz wskazano, że SOKiK pominął w tym zakresie dowody oferowane przez powoda, a pozwany nie przejawiał na tej płaszczyźnie żadnej inicjatywy (k. 130, 131). Powód wyjaśnił, że „wskutek zgłoszenia sprzeciwu lub wypowiedzenia umowy rachunku terminowej lokaty oszczędnościowej klient nie tracił odsetek za okres od dnia zawarcia umowy do jej wygaśnięcia”, przyznając jednocześnie, że w takim przypadku dochodziło do „przedwczesnego rozwiązania umowy lokaty” i zaznaczając, że „klient zyskiwał swobodę w dysponowaniu środkami i oprocentowanie za czas trwania lokaty” oraz miał „prawo wypłaty środków pochodzących z własnej lokaty w gotówce, bowiem zmieniony regulamin go nie wiązał” (k. 134, 135). Powód wywodzi stąd, że „nie doszło do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów”.

Obrazu argumentacji powoda dopełnia wywód zawarty w odwołaniu, zgodnie z którym „§ 24 ust. 4 i 5 Regulaminu dotyczy wszystkich rachunków w tym umowy rachunku terminowej lokaty oszczędnościowej” (k. 27). Powód zwrócił uwagę, że w tych jednostkach redakcyjnych operuje pojęciem, umowy rachunku płatniczego, które jak utrzymuje, jest „niezdefiniowane” (k. 27). W § 1 punkt 23) Regulaminu, wskazano jednak, że określenie Rachunek Płatniczy oznacza rachunek, o którym mowa w § 2 ust. 1 i 2 Regulaminu. W tych jednostkach redakcyjnych wzorca wskazuje się na rachunki oszczędnościowo-rozliczeniowe oraz rachunki oszczędnościowe, a rachunki terminowej lokaty oszczędnościowej wskazane zostały w § 2 ust. 3.

Zgodzić należy się w związku z tym ze stanowiskiem Prezesa Urzędu, w myśl którego „wbrew wywodom odwołania definicja Rachunku Płatniczego została zamieszczona w Regulaminie, a to w jego § 1 punkt 23) i § 2 ust. 1 i 2.” (k. 64). Kierunek interpretacyjny prezentowany przez powoda bardzo daleko odbiega od literalnej treści wzorca. Wysoce problematyczne byłoby przyjęcie, że umowa rachunku płatniczego jest umową dotyczącą czegoś więcej niż rachunek płatniczy, ujmowany tak, jak zdefiniowano go w przedmiotowym wzorcu. Powód nie wskazał też okoliczności prowadzących do wniosku, iż interpretacja dosłowna wzorca jest jednoznacznie sprzeczna z kontekstem, w którym konstytuujące je oświadczenie zostało złożone. Treść kwalifikowanego oświadczenia powoda została więc przez pozwanego ustalona prawidłowo, a podkreślić należy, że deliktem antykonsumenckim przypisanym powodowi jest wprowadzenie zmian do wzorca. Wywody powoda mogłyby posłużyć ewentualnie do podważenia skuteczności wzorca wobec konsumenta. Argumenty podnoszone przez powoda, które w braku zastosowania prawa ochrony konsumenta, prowadziłyby do skutków dla niego niekorzystnych w relacjach z konsumentami nie uzasadniają mniej surowej oceny nieprawidłowości, których się dopuścił niż dokonał tego Prezes Urzędu. Ustalenia Sądu Apelacyjnego na tej płaszczyźnie są zgodne ze stanowiskiem SOKiK, a zarzut naruszenia przez zaskarżone orzeczenie art. 233 kpc jest chybiony.

Zgodzić należy się też z Prezesem Urzędu, że nawet, gdyby za trafną uznać linię rozumowania lansowaną przez powoda, jego zachowanie, na badanej płaszczyźnie, i tak naruszałoby zakaz wyrażony w art. 24 ust. 1 uokik. Samo doprowadzenie do zakończenia obowiązywania przedmiotowej więzi obligacyjnej, wywołane postawieniem przez

bank konsumenta przed alternatywą wyraźnego i bezprawnego pogorszenia jego sytuacji, byłoby wystarczające w tym zakresie. Utrata możliwości uzyskiwania przez konsumenta odsetek, na skutek rozwiązania wskazanego węzła obligacyjnego nie w każdym przypadku kompensowana była powstaniem możliwości korzystania z kapitału. Sytuacja w konkretnych przypadkach mogła wyglądać bardzo różnie.

Zwrócić należy również uwagę, że stwierdzenia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów nie uniemożliwia to, iż jak stwierdził Prezes Urzędu, „oceniane zachowanie A. Bank skierowane było jedynie do osób będących już klientami Banku” (s. 16 decyzji).

Sąd Najwyższy w wyroku z 10 kwietnia 2008 r., sygn. akt. III SK 27/07, trafnie wskazał, iż „Zachowania przedsiębiorcy podejmowane po zawarciu umów jedynie wobec niektórych konsumentów będących jego klientami, mogą stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów”.

Zagadnieniem spornym w niniejszej sprawie jest również to, czy pozwany słusznie stanął na stanowisku, iż << sposób wprowadzania przez A. Bank zmian do „Regulaminu rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych, oszczędnościowych i terminowych lokat oszczędnościowych”, w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 listopada 2013r., naruszał przepisy art. 384 § 1 k.c. w zw. z art. 384¹ k.c.>> oraz zasadnie uznał, że „wywodzenie przez Bank skutków prawnych z tak wprowadzonego do obrotu prawnego wzorca umowy stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 4 ust. 1 upnpr.”

W uzasadnieniu decyzji wskazano, że „informacje o wprowadzanych zmianach Bank przekazywał za pośrednictwem różnych kanałów komunikowania się. Informacje te były wysłane drogą tradycyjną – w formie pisemnej za pośrednictwem poczty oraz drogą elektroniczną – za pośrednictwem tzw. Kanałów Elektronicznych oraz wiadomości elektronicznych wysyłanych na elektroniczne skrzynki pocztowe. Informacje te, niezależnie od sposobu ich przekazywania nie różniły się znacząco. Sprowadziły się one do wskazania, iż od 1 listopada 2013 r. zmianie ulega treść Regulaminu oraz do opisanie, jakie skutki dla konsumentów zmiana ta będzie powodować.”

Prezes Urzędu uznał, że „wysyłane przez A. Bank informacje nie spełniają wymogu doręczenia konsumentom treści zmienionego wzorca umowy lub chociażby treści zmienionych postanowień. Wbrew twierdzeniom sformułowanym w piśmie złożonym w toku postępowania przez Bank, w przekazanych konsumentom informacjach nie przedstawił on szczegółowo treści wprowadzanych zmian. Za takie działanie można by bowiem uznać jedynie przedłożenie nowych treści zmienionego wzorca umowy.”

Prezes Urzędu stanął też na stanowisku, iż „zmieniony wzorzec umowy nie został również doręczony konsumentom w sposób opisywany w art. 384 § 4 k.c. Istotnym przy tym jest, że Regulamin, którego dotyczyły zmiany wprowadzone przez Bank nie jest wzorcem elektronicznym, którego dotyczy dyspozycja ww. przepisu. Niezależnie od powyższego wskazać trzeba, że udostępnienie wzorca w formie elektronicznej powinno nastąpić w taki sposób, aby konsument mógł wzorzec ten przechowywać i odtwarzać w zwykłym toku czynności. W wysyłanych do konsumentów wiadomościach A. Bank poprzestał zaś na wskazaniu odnośnika – linka z adresem internetowym, pod którym zmieniony Regulamin będzie dostępny. Takie powiadomienie nie spełnia ww. wymogów. Konsumentom nie został bowiem udostępniony żaden wzorzec, gdyż zgodnie z treścią informacji wzorzec ten miał dopiero zostać zamieszczony w zasobach internetowych Banku. Konsument nie mógł zatem jego „przechować”, gdyż był pozbawiony dostępu do niego.”

Kwestią wymagającą zbadania jest to, czy w powód prawidłowo doręczył konsumentom zmieniony wzorzec.

Powód utrzymuje, że „poinformował klientów o zmianie regulaminu właśnie za pomocą elektronicznych środków komunikacji przesyłając wiadomość email oraz zamieszczając informację o zmianie Regulaminu w portalu internetowym, dostępnym po zalogowaniu się. W treści obu informacji zamieszczono odnośnik, pod którym dostępny był zmieniony Regulamin, zaś w treści informacji zamieszczono wyciąg najważniejszych zmian” (k. 30v). Powód

twierdzi, że „taki sposób poinformowania klientów o zmianie Regulaminu spełnia warunki wskazane w treści art. 384 § 4 w zw. z art. 385¹ kc” (k. 30v).

Prezes Urzędu ustalił, że w wysyłanych przez powoda wiadomościach <<znalazła się (...) informacja, zgodnie z którą „Zmienione dokumenty: - Regulamin obowiązujący od 1 listopada br. - OWU obowiązujące od 1 października br. zostaną zamieszczone na stronie internetowej: (...) o banku/przydatne dokumenty/klienci indywidualni.” Powód wyjaśnił, że wbrew literalnej treści wiadomości rozsyłanej do konsumentów „udostępnił zmieniony Regulamin w tym samym dniu, w którym przesłał do klientów informację o planowanych zmianach, tj. w dniu 30 sierpnia 2013 r.” (k. 31).

Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie stoi na stanowisku, że przedmiotowy wzorzec umowny nie został prawidłowo doręczony konsumentom. Ustalenie to znajduje uzasadnienie w rozumowaniu dotyczącym kilku kwestii. Zaznaczyć należy przy tym, iż na każdej z relewantnych płaszczyzn odnaleźć można argumenty wskazujące na trafność przedstawionej konstatacji w oderwaniu od zagadnień znajdujących się poza nią. Innymi słowy, nawet w razie poczynienia ustaleń odmiennych od tych, które przedstawione zostały w dalszej części uzasadnienia we wszystkich poza jedną ze wskazanych niżej kwestii i tak należałoby przyjąć, iż powód nie doręczył prawidłowo konsumentom relewantnego wzorca.

W pierwszej kolejności wskazać należy na fakt, że przedmiotowe wzorce miały charakter pisemny. Pozwany podniósł jednak, iż Prezes Urzędu „pominął fakt zawierania przez Bank z każdym klientem Umowy o świadczenie usług oferowanych przez Bank dla osób fizycznych (...) załącznikiem, do której jest Regulamin korzystania z Kanałów Elektronicznych dla klientów indywidualnych” (k. 30).

W piśmiennictwie podnosi się, że jeśli „komunikacja elektroniczna jest tylko jednym ze sposobów komunikacji lub też w ogóle nie występuje, zastosowanie komentowanego przepisu (art. 384 § 4 kc) powinno zostać poprzedzone wyrażeniem przez adherenta zgody na taką formę udostępnienia wzorca” – (Pyrzyńska, Art. 384 KC, (w:) T. I red. Gutowski 2016, wyd. 1/, pkt IV.6 – Legalis)

W treści Regulaminu Kanałów Elektronicznych nie występują postanowienia, z których wywieść można by było, w sposób uprawniony, że zakresem normatywnego konsensusu objęte zostało zaaprobowanie przez konsumentów dokonywania, w trybie elektronicznym, zmian w regulaminach doręczonych im pierwotnie w formie pisemnej. Podkreślić należy, iż przepisy normujące doręczanie wzorców umownych pełnią ważną funkcję ochronną wobec konsumentów i współtworzą kontekst, w którym przedmiotowe wzorce umowne zostały ujawnione. Powód nie powiązał swego stanowiska ze zindywidualizowanymi postanowieniami Regulaminu, a Sąd Apelacyjny nie dostrzega w jego treści klauzul wskazujących na trafność jego stanowiska. Charakteru takiego nie ma w szczególności § 7 Regulaminu, zgodnie z którym Kanały Elektroniczne umożliwiają użytkownikowi uzyskiwanie informacji o posiadanych produktach oraz zawieranie umów o wybrane produkty. Biorąc pod uwagę wskazane względy funkcjonalne, uznać należy, iż z postanowienia tego wynika jedynie uprawnienie konsumenta do uzyskania informacji o posiadanych produktach w trybie elektronicznym oraz do zawierania z jego zastosowaniem umów o wybrane produkty. Wywodzenia z analizowanej klauzuli, iż konsumenci zaaprobowali poszerzenie skuteczności wobec nich kwalifikowanych oświadczeń woli powoda, o oświadczenia składane w trybie elektronicznym, naruszałoby dyrektywę interpretacyjną przewidzianą w art. 385 § 2 zd. 2 kc.

Zwrócić należy też uwagę, iż z treści wiadomości przesłanych konsumentom przez powoda wynika, iż w chwili ich otrzymania wzorce w nowym brzmieniu nie były jeszcze dostępne na stronie internetowej powoda. W wiadomościach tych informowano bowiem, że wzorce te „zostaną zamieszczone na stronie internetowej”, a nie, że się na niej znajdują i będą się na niej znajdowały przez cały stosowny okres. Nawet przyjmując, jak chce powód, że w rzeczywistości przedmiotowy wzorzec był dostępny, na jego stronie internetowej, już w chwili otrzymania przez konsumentów wskazanej wiadomości, uznać należy, że wykorzystanie w jej treści czasu przyszłego było dezinformujące i skłonić mogło niektórych konsumentów do rezygnacji z zapoznania się z treścią zmienionego wzorca i jej utrwalenia. Najdogodniejszym dla konsumenta momentem na podjęcie tych działań jest często chwila otrzymania stosownych

informacji, gdy pozostaje on pod najsilniejszym wpływem komunikatu przedsiębiorcy, a ich odłożenie w bliżej nieokreślonej przyszłości zwiększa prawdopodobieństwo tego, że nie zostaną one nigdy podjęte.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w niniejszym składzie, analizując to, czy przekazanie konsumentowi linku do strony, na której znajduje się zmieniony wzorzec umowny spełnia wymagania wynikające z art. 384 § 4 kc odnieść należy się do dorobku orzeczniczego unijnego Trybunału Sprawiedliwości. W wyroku z 5 lipca 2012 r. w sprawie Content Services Ltd przeciwko Bundesarbeitskammer, ECLI:EU:C:2012:419, wskazał on, iż „jeżeli informacje zawarte na stronie internetowej sprzedawcy są dostępne wyłącznie za pomocą linku przekazanego konsumentowi, informacje te nie są „przekazane” temu konsumentowi ani nie są one „otrzymane” przez niego w rozumieniu art. 5 ust. 1 dyrektywy 97/7”. W uzasadnieniu wskazanego orzeczenia wyjaśniono, że „w ramach procesu przekazywania informacji nie jest konieczne, aby ich adresat dokonał szczególnej czynności. Natomiast w przypadku wysłania konsumentowi linku musi on podjąć działanie w celu zapoznania się z danymi informacjami i musi on w każdym razie otworzyć ten link. Co się tyczy kontekstu, w którym omawiane pojęcia są używane, należy przypomnieć, iż celem art. 5 ust. 1 dyrektywy 97/7 jest zapewnienie, że konsumentowi zostaną przekazane informacje konieczne do prawidłowego wykonania umowy oraz przede wszystkim do skorzystania z praw konsumenta, w szczególności prawa odstąpienia od umowy. Jak podkreślił rząd włoski, przepis ten zawiera szereg wymogów mających chronić konsumentów, którzy są słabą stroną w stosunkach umownych zawieranych na odległość.”

Argumenty funkcjonalne, wskazane przez Trybunał Sprawiedliwości, a zwłaszcza wzgląd na ochronę konsumentów, znajdują zastosowanie również w niniejszej sprawie. W obu tych przypadkach trafne jest też założenie, iż brak podstaw do wywodzenia niekorzystnych dla konsumentów skutków z niepodjęcia przez nich określonych działań, choćby były one tak proste jak otwarcie linku. Idąc tą drogą rozumowania stwierdzić należy, iż powód, w niniejszej sprawie, nie udostępnił konsumentom treści zmienionego wzorca, w rozumieniu art. 384 § 4 kc .

Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie stoi też na stanowisku, że spełnienie wymagań wynikających z art. 384 § 4 kc, dotyczących umożliwienia adherentowi przechowywania i odtwarzania wzorca w zwykłym toku czynności jest niemożliwe, jeżeli wzorzec ten nie został dostarczony na trwałym nośniku. Zgodnie z ugruntowaną już linią orzeczniczą Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, która zdaniem Sądu Apelacyjnego powinna zostać przeniesiona na grunt niniejszej sprawy, strona internetowa nie może być uznana za trwały nośnik, jeżeli sposób przechowywania informacji na niej nie zapewnia ochrony „informacji przed jednostronną ich zmianą przez przedsiębiorcę” (A. Kubiak-Cyrul, Udostępnianie wzorca umownego w elektronicznym obrocie konsumenckim z perspektywy prawa unijnego i orzecznictwa TS, internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny 2017, nr 3, s. 17).

Trybunał Sprawiedliwości, w powołanym już wyroku z 5 lipca 2012 r., Content Services Ltd przeciwko Bundesarbeitskammer stwierdził, że „strona internetowa taka jak będąca przedmiotem postępowania przed sądem krajowym nie może być uznana za „trwały nośnik” w rozumieniu rzeczzonego art. 5 ust. 1”. W uzasadnieniu tego orzeczenia wyjaśniono, iż „w zakresie, w jakim nośnik umożliwia konsumentowi przechowywanie rzeczonych informacji, które zostały mu osobiście przekazane, gwarantuje brak zmian w ich zawartości, a także ich dostępność w odpowiednim okresie oraz pozwala konsumentom na ich odtworzenie w niezmienionej postaci, nośnik ten może być uznany za „trwały” w rozumieniu wskazanego przepisu.” TS wskazał, że „takie podejście potwierdzają definicje pojęcia „trwałego nośnika” przyjęte przez prawodawcę Unii w innych tekstach prawnych, w szczególności w art. 2 lit. f) dyrektywy 2002/65, w art. 2 pkt 12 dyrektywy 2002/92 i w art. 3 lit. m) dyrektywy 2008/48. Mimo iż te dyrektywy nie znajdują zastosowania w niniejszym przypadku nie ma powodu, aby uznać, jak zauważył rzecznik generalny w pkt 36 swojej opinii, że odnoszą się one do pojęcia odmiennego od pojęcia użytego w dyrektywie 97/7. Takie twierdzenie zachowuje ważność w szczególności w odniesieniu do dyrektywy 2011/83, która ma zastąpić dyrektywę 97/7 od dnia 13 czerwca 2014 r. i która w art. 2 pkt 10 definiuje pojęcie „stałego nośnika” zgodnie z kryteriami przyjętymi w poprzednim punkcie.” W uzasadnieniu analizowanego wyroku zwrócono również uwagę, że „takie samo stanowisko zajął Trybunał Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA) w wyroku z dnia 27 stycznia 2010 r. w sprawie E-4/09 Anstalt przeciwko Finanzmarktaufsicht (EFTA Court Report, s. 86), w celu dokonania wykładni pojęcia „trwałego nośnika” w rozumieniu dyrektywy 2002/92”.

W tym samym kierunku idzie wyrok Trybunału Sprawiedliwości w sprawie BAWAG PSK Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse AG przeciwko Verein für Konsumenteninformation, z dnia 25 stycznia 2017 r., ECLI:EU:C:2017:38, w którym zasadniczym przedmiotem kontrowersji była kwestia przekazania informacji użytkownikowi usług płatniczych przez skrzynkę poczty elektronicznej na stronie internetowej bankowości elektronicznej.

W orzeczeniu tym wskazano, że nośnik, by być uznany za trwały „musi gwarantować, iż konsument będzie posiadał w sposób analogiczny do nośnika papierowego wymagane informacje w celu umożliwienia mu w razie potrzeby powołania się na przysługujące mu prawa. W tym względzie istotne znaczenie ma możliwość przechowywania przez konsumenta kierowanych do niego osobiście informacji, gwarancja braku zmiany ich treści oraz ich dostępność przez odpowiedni okres, a także możliwość ich odtworzenia w niezmienionej postaci (zob. podobnie wyroki z dnia 5 lipca 2012 r., Content Services, C#49/11, EU:C:2012:419, pkt 42–44; z dnia 9 listopada 2016 r., Home Credit Slovakia, C#42/15, EU:C:2016:842, pkt 35).>>

Powód nie twierdził, że pozbawiony był, jak ujął to TS, „możliwości późniejszej, jednostronnej zmiany (...) zawartości” strony internetowej, na której umieścił przedmiotowy wzorec i, do której link przekazał konsumentom. Sąd Apelacyjny nie dostrzega argumentów wskazujących, iż w powód takiej możliwości nie miał.

Zw wskazanych względów, podniesiony w apelacji zarzut naruszenia przez zaskarżone orzeczenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik w zw. z art. 384 § 1 w zw. z art. 384¹ w zw. z art. 384 § 4 kc, ze wskazanych względów, jest bezzasadny.

Prezes Urzędu pogląd o spełnieniu drugiej przesłanki wymienionej w „art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w postaci istotnego zniekształcenia zachowań przeciętnego konsumenta na rynku m.in. po zawarciu umowy” uzasadnił wskazując, iż „konsumenty byli (...) niedoinformowani o wprowadzanych przez Bank zmianach na skutek braku dostarczenia im wprowadzanych zmian do wzorca. W takiej sytuacji nie posiadali oni wystarczającej wiedzy do podjęcia świadomej decyzji odnośnie umowy. Z drugiej strony Bank stosował w obrocie konsumenckim zmieniony wzorec, przedstawiając go jako w pełni obowiązujący pomiędzy stronami umów. W uznaniu Prezesa Urzędu, co najmniej powodować to mogło, dodatkową dezinformację konsumentów. Z ustalonego w sprawie stanu faktycznego wynika nadto, że konsumenci podejmowali decyzje dotyczące zawartych umów już na podstawie zmienionego wzorca umowy. Z danych przekazanych przez A. Bank wynika, iż zmiana wprowadzona przez Bank w dniu 1 listopada 2013 r. dotyczyła (...) konsumentów. Konsumenty ci działając pod wpływem opisanej praktyki Banku podejmowali następnie decyzje dotyczące zawartych umów polegające np. na ich zakończeniu przed upływem umówionego terminu a następnie dokonywaniu wypłat środków na nich zgromadzonych już na podstawie nowo wprowadzonego Regulaminu.”

Ze wskazanych wyżej względów, Sad Apelacyjny uznał, że przedmiotowy wzorec nie został prawidłowo udostępniony konsumentom. Poziom ich wiedzy o jego treści, w razie poprawnego wywiązania się przez powoda z badanych obowiązków informacyjnych, nie byłby jednak wyraźnie wyższy niż ten, który osiągnęli oni w zaistniałym stanie rzeczy. Rozwiązania informacyjne stosowane przez powoda nie spełniały wymagań określonych prawem, ale były wysoce efektywne. Podkreślić należy, że eksponowały te elementy wzorca, które uległy zmianie i nie zawierały żadnych deformacji. W tej warstwie wywody Prezesa Urzędu budzą zastrzeżenia. Stwierdzenie to skłania do postawienia pytania o to, czy zachowanie powoda w ogóle godziło w zbiorowy interes konsumentów i czy mogło ono istotny sposób zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Odpowiedz na nie, zdaniem Sądu Apelacyjnego powinna być twierdząca. Zasadniczym źródłem uszczerbku dla konsumentów było bowiem to, że rzeczywista treść stosunków zobowiązaniowych między powodem a konsumentami była odmienna niż jego twierdzenia dotyczące tej kwestii, które wyrażał on wobec konsumentów. W doktrynie wskazuje się, że „jeśli przesłanka doręczenia nie zostanie spełniona (...), treść stosunku zobowiązaniowego nie jest współwyznaczana przez ten wzorec” (Art. 384 KC T. I red. Gutowski 2016, wyd. 1/Przyńska, pkt 3 – Legalis). W. Popiołek trafnie podnosi, że „jeżeli wzorec nie został, w powyższym znaczeniu, „doręczony”, wówczas w normalnym toku rzeczy nie dochodzi do związania wzorcem>>” oraz wskazuje, iż

„zawsze wtedy, gdy jedna ze stron posługuje się wzorcem w postaci elektronicznej, musi – jeżeli chce związania stron umowy tym wzorcem – udostępnić go drugiej stronie w sposób opisany w § 4” (Art. 384 KC T. I, red. Pietrzykowski 2015, wyd. 8, pkt 6, 11).

Rozbieżność pomiędzy rzeczywistą treścią stosunków prawnych istniejących po wydaniu przez bank przedmiotowego wzorca a ich obrazem, z którego powód wyciągał skutki prawne i, który przedstawiał konsumentom jako odpowiadający rzeczywistemu stanowi prawnemu była na tyle znacząca, że mogła zniekształcić w istotny sposób zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta po zawarciu umowy dotyczącej produktu. Przykładowo wskazać można, iż na podstawie zafalszowanego w wyniku działań powoda obrazu stanu prawnego konsumentów mogli zaaprobować, bez podejmowania próby obrony swych praw, rozwiązanie stosunku prawnego wiążącego ich z bankiem, które nie odpowiadało ich interesom.

Prezes Urzędu nie popełnił więc błędu stwierdzając w punkcie 2 decyzji, że deliktem antykonsumencki było wywodzenie skutków prawnych z niedostarczonego wzorca, a podniesiony w apelacji zarzut naruszenia przez zaskarżone orzeczenie art. 1 i 2 pkt 3 uokik w zw. z art. 4 ust. 1 upnpr jest chybiony. Stwierdzenie to uzupełnić należy o wyjaśnienie, iż przedmiotowy delikt antykonsumencki banku może być zakwalifikowany jako naruszający wymóg staranności zawodowej. Należy staranny profesjonalista nie powinien bowiem dopuszczać nieprawidłowości takich, jak te które zostały wyżej opisane. Dywagacje powoda dotyczące zróżnicowania terminologicznego upnpr i dyrektywy, którą ona implementuje pozbawiane są zatem znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Zarzuty powoda dotyczące niedostatecznego uwzględnienia zasady proporcjonalności, przy określaniu wysokości nałożonej na niego kary, są w znacznej mierze słuszne. Częściowo zasadny okazał się też zarzut naruszenia przez zaskarżone orzeczenie art. 111 w zw. z art. 106 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 1 uokik.

Jednym z najważniejszych elementów, które należy brać pod uwagę, stosując zasadę proporcjonalności w niniejszej sprawie, jest stopień szkodliwości zakwestionowanej praktyki. Dokonując jej charakterystyki przeprowadzić należy dystynkcję między jej rzeczywistym i potencjalnym negatywnym oddziaływaniem.

Na płaszczyźnie ryzyka wyrządzenia szkody konsumentom, zaistniałego w dniu wydania wzorca, wskazać należy, że od poniesienia dalszych, negatywnych konsekwencji kontestowanej działalności banku, konsument mógł się uchronić ponosząc koszty i trud założenia rachunku we frankach szwajcarskich, z którego istniała możliwość dokonania wypłaty w tej walucie oraz dokonania na nie przelewu lub dokonując wypłaty w złotych i wymieniając je na franki. Wskazane koszty i trud charakteryzowały istotę potencjalnego pogorszenia sytuacji klientów w wyniku stosowania badanej praktyki przez powoda w porównaniu ze stanem rzeczy, który istniałby, gdyby nie miała ona miejsca. W razie podjęcia przez konsumenta nieracjonalnej decyzji, w odpowiedzi na bezprawne działanie powoda, poniesiony przez niego uszczerbek mógł być bardziej dolegliwy. Dla oceny szkodliwości działań powoda badać należy jednak reakcję na nie przeciętnego, należy starannego konsumenta.

Rzeczywista szkodliwość analizowanej praktyki była dużo mniejsza niż jej potencjalne negatywne oddziaływanie. Podkreślić należy, iż już 7 listopada 2013 r. powód zwolnił posiadaczy lokat terminowych oszczędnościowych we frankach z opłaty za realizację przelewu zagranicznego/walutowego w CHF oraz opłat dodatkowych związanych z realizacją takiego przelewu. Uwzględnił on także wszystkie reklamacje klientów i faktycznie dokonywał na ich rzecz wypłat gotówkowych we frankach, a w dniu 1 kwietnia 2014 r. wprowadził zmiany regulaminowe umożliwiające poszkodowanym przedmiotową praktyką dokonanie „wypłaty zgromadzonych środków w walucie lokaty w banku” (k. 14v, 15).

Sąd Apelacyjny za nietrafny uważa pogląd Prezesa Urzędu, iż „w niniejszej sprawie wysokość korzyści osiągniętych przez Bank ze stosowania praktyk nie powinna wpływać na miarkowanie kary” (k. 66). Bez uwzględnienia tego elementu nie sposób ocenić siły prewencyjnego i represyjnego oddziaływania kary. Powód podjął antykonsumenckie działania, by zmniejszyć koszty, które ponosił. Pozbawienie go kwoty przewyższającej tę, którą mógł dzięki nim zaoszczędzić da rzeczywisty bodziec zniechęcający do podejmowania działań o podobnym charakterze w przyszłości.

Istnieje też zależność, choć nie o charakterze wprost proporcjonalnym, pomiędzy rzeczywistym i potencjalnym bezprawnym obniżeniem kosztów przez bank a rozmiarem uszczerbku poniesionego i możliwego do poniesienia przez konsumentów.

Rzeczywista i potencjalna szkodliwość praktyki oraz zakres korzyści uzyskanych i możliwych do osiągnięcia przez sprawcę naruszenia powinny być uwzględniane przy ustalaniu właściwego poziomu represji, której należy poddać sprawcę deliktu. Dążenie do zapewnienia karze zdolności do prewencyjnego i represyjnego oddziaływania nie może natomiast stanowić uprawnionego uzasadnienia dla jej nieproporcjonalnego podwyższenia. Naruszające zasadę proporcjonalności karanie podmiotów gospodarczych jest nie do przyjęcia z uwagi za zasadę ochrony praw podstawowych, a zwłaszcza prawa własności i swobody działalności gospodarczej oraz elementarne względy etyczne i funkcjonalne. Nieproporcjonalna kara rodzi uzasadnione poczucie krzywdy, które podważa zaufanie w relacjach między Państwem a przedsiębiorcami, a w konsekwencji godzi w efektywność działań publicznych, w tym w skuteczność ochrony praw konsumentów.

Precyzyjne ustalenie rozmiarów potencjalnych i rzeczywistych korzyści uzyskanych przez bank z zakwestionowanej praktyki, która miała miejsce w 2013 r., na obecnym etapie postępowania, jest niemożliwe. Korzyści te wyrażały się bowiem w bezprawnym obniżeniu kosztów ponoszonych przez bank. Ich przybliżony obraz daje jednak fakt, że w okresie od 1 stycznia 2013 r. do 10 grudnia 2013 r. liczba rachunków oszczędnościowych, oszczędnościowo-rozliczeniowych i lokat terminowych prowadzonych we frankach szwajcarskich wynosiła (...) (k. 5 akt adm.) i to, że jak wynika z niezakwestionowanych przez Prezesa Urzędu informacji udzielonych przez powoda, zakres naruszenia ograniczał się do 651 klientów (k. 159), a także okoliczność, iż powód wskazał, że „w 2013 roku na lokacie w CHF Bank osiągnął przychód w kwocie 110067 zł, co stanowi po zaokrągleniu zaledwie 0,0005% przychodów Banku za 2013 r.” (k. 139).

Istnienie na obecnym etapie postępowania, niemożliwych do wypełnienia luk w obrazie szkodliwości praktyki powoda nie może stanowić podstawy do zaostrzenia jego odpowiedzialności. W tej sytuacji kara nałożona przez pozwanego musi być uznana za rażąco wygórowaną i to przy uwzględnieniu tego, iż uzyskiwanie odsetek nie jest jedyną korzyścią, którą osiąga bank przyjmując depozyty klientów.

Zwrócić należy też uwagę, że praktyka, której dopuścił się bank nie należy do deliktów antykonsumenckich, których wykrycie nastęrcza szczególnych trudności. Potencjalni sprawcy takich naruszeń nie mogą zasadnie liczyć na to, że pozostaną one poza zakresem zainteresowania organu ochrony konsumentów i nie wywołają reakcji poszkodowanych. Nie ma zatem powodu by podnosić wysokość kary z uwagi na to, że przedsiębiorcy liczyć mogą na to, iż ich bezprawne zachowanie, podobne do analizowanego, nie spotka się z odpowiedzialnością.

W odniesieniu do praktyki, której dotyczy punkt II decyzji podnieść należy, iż do okoliczności łagodzących należy to, że działania informacyjne podejmowane przez bank były efektywne, choć nie odpowiadały wymogom normatywnym. Wyraźne wskazanie, w treści wiadomości przesyłanych przez powoda konsumentom, postanowień wzorca, które uległy zmianie ułatwiło im uzyskanie relewantnej wiedzy. Ogólny poziom wiedzy konsumentów o zmianach we wzorcu nie byłby wyraźnie wyższy, gdyby powód nie naruszył ciężających na nim w tym zakresie obowiązków informacyjnych. Utrudnienia, na które natrafiali konsumenci chcący uzyskać dostęp do pełnej treści zmienianego wzorca nie były duże. Podnieść należy również to, że w 2013 r. uprawnione były wątpliwości dotyczące znaczenia faktu umieszczenia na stronie internetowej, możliwego do pobrania i zapisania, pliku, zawierającego treść wzorca. Stanowisko to znajduje uzasadnienie m.in. w doktrynalnych i jurysdykcyjnych rozbieżnościach dotyczących tej kwestii, na które wskazał powód.

Wskazane kwestie nie zostały prawidłowo uwzględnione przez Prezesa Urzędu, co doprowadziło do naruszenia zasady proporcjonalności i ustalenia wysokości kary na zdecydowanie zbyt wysokim poziomie. Centralnym elementem swoich analiz, dotyczących wysokości kary, Prezes Urzędu uczynił zagadnienie całościowych przychodów powoda, co w niniejszej sprawie nie było rozwiązaniem właściwym. Nałożona w decyzji kara, ze wskazanych wyżej względów, musi być uznana za nieadekwatną do rzeczywistej i potencjalnej szkodliwości badanej praktyki, czasu jej stosowania,

wysokości rzeczywistych i potencjalnych korzyści uzyskanych przez powoda oraz jego postawy po naruszeniu, a zwłaszcza podejmowania przez niego aktywnych i efektywnych działań zmierzających do ograniczenia szkód poniesionych przez konsumentów. Metodologia zastosowana przez Prezesa Urzędu przypisuje większe znaczenie ogólnej wielkości przychodów powoda z całej jego działalności niż wskazanym, nie uwzględnionym należycie w jego decyzji elementom, co jest niewłaściwe. Jej wykorzystywanie w niniejszej sprawie doprowadziło do oderwania wysokości nałożonej przez Prezesa Urzędu kary od funkcji, które powinna ona realizować i zbagatelizowania zasady proporcjonalności.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w niniejszym składzie kara na poziomie ustalonym w sentencji jest wystarczająca. Zapewni ona należyłą realizację funkcji represyjnej i prewencyjnej. Nie powinno budzić w szczególności wątpliwości to, że gdyby powód antycypował, iż zostanie na niego nałożona kara w tej wysokości nie tylko nie miałby ekonomicznej motywacji do popełnienia przedmiotowego antykonsumenckiego deliktu, ale dopuszczenie się go powinien być uznać również za rażąco błęd i to biorąc pod uwagę jedynie własny, partykularny interes.

Przeciwko obniżeniu kary w większym stopniu przemawia to, że uprawnienie do dokonywania wypłat gotówkowych we frankach szwajcarskich było korzystne dla konsumentów i miało dla nich istotne znaczenie. Zwrócić należy uwagę, że zgodnie z informacjami wskazanymi przez powoda, od 1 stycznia 2013 r. do 10 grudnia 2013 r., (...) klientów Banku dokonało wypłat gotówkowych we franku szwajcarskim, a „liczba rachunków oszczędnościowych, oszczędnościowo-rozliczeniowych i lokat terminowych w walucie CHF” wynosiła (...) (k. 5 akt adm.). Sąd Apelacyjny za argument przemawiający przeciwko nadaniu sentencji niniejszego wyroku treści bardziej korzystnej dla powoda uznał też konieczność zaprezentowania zdecydowanej postawy wobec działań dużych przedsiębiorców, którzy dążąc do optymalizacji kosztów, w sposób bezprawny, podejmują działania godzące w konsumentów. Wzięto również pod uwagę małą efektywność instrumentów cywilnych na tej płaszczyźnie i przyjęto, że ryzyko poniesienia kary nałożonej przez organ publiczny powinno podważać ekonomiczną racjonalność tego typu bezprawnych działań przedsiębiorcy.

Sąd Apelacyjny odniósł się już do większości twierdzeń powoda, na których oparł on zarzut naruszenia przez zaskarżone orzeczenie art. 233 § 1 kpc. W pozostałym zakresie, zarzut ten jest chybiony. Pierwszo instancyjny charakter postępowania przed SOKiK nie stoi na przeszkodzie uwzględnianiu w postępowaniu sądowym dowodów zgromadzonych w postępowaniu administracyjnym ani czynieniu do nich, a także do przedstawionej przez Prezesa UOKiK ich oceny, odesłań przez Sąd. Wyjaśnienie to stanowi też oparcie dla uznania za nieuprawniony, w relewantnym zakresie, zarzutu naruszenia przez zaskarżone orzeczenie art. 328 § 2 kpc.

Nie stanowi także uchybienia Sądu dopuszczanie dowodów z urzędu, w związku z czym za chybiony należy uznać zarzut naruszenia przez wyrok SOKiK art. 232 kpc oraz art. 230 kpc. Podkreślić należy, iż fakt, że z dowodów przeprowadzonych z urzędu Sąd wyciągnął wnioski niekorzystne dla jednej ze stron nie uzasadnia zarzutu naruszenia zasady równości stron.

Wbrew twierdzeniom apelacji, SOKiK odniósł się do zarzutu nieważności decyzji Prezesa Urzędu i w tym zakresie zarzut naruszenia przez zaskarżone orzeczenie art. 328 § 2 kpc jest nieuprawniony. Zgodzić należy się natomiast ze stanowiskiem powoda, iż uzasadnienie wyroku SOKiK w zakresie wysokości nałożonej kary pomija kwestie o zasadniczym znaczeniu, co uzasadnia zarzut naruszenia wskazanego unormowania. Negatywne skutki tego uchybienia mogło jednak zostać i zostały wyeliminowane w postępowaniu przed Sądem Apelacyjnym.

Częściowo trafny jest też zarzut naruszenia przez zaskarżone orzeczenie art. 236 kpc. Powód nie wskazał jednak dowodów z akt postępowania administracyjnego, co do których wykorzystania wnosi zastrzeżenia, a swój zarzut sam uznał za marginalny. Zaistniałe uchybienia nie miały wpływu na wyniki postępowania i w żaden sposób nie uzasadniają trafności zarzutu naruszenia przez SOKiK zasady równości stron. Powód nie podjął nawet próby uzasadnienia tezy o istnieniu w tym zakresie jakichkolwiek zależności.

Sąd Apelacyjny nie dostrzega żadnych argumentów wskazujących na to, że w niniejszej sprawie niewłaściwe jest wydanie wyroku reformatoryjnego. Skutki uchybień SOKiK mogły być bowiem usunięte w postępowaniu przed Sądem II instancji.

Brak również argumentów wskazujących, iż zaskarżona decyzja została wydana bez podstawy prawnej lub z rażącym naruszeniem prawa. Uchybienia, których dopuścił się Prezes Urzędu dotyczą stosowania zasady proporcjonalności przy ustalaniu wysokości kary. Powstawanie rozbieżności w ocenach dokonywanych na tej płaszczyźnie jest naturalne. Stanowi ono w znacznej mierze pochodną posłużenia się przez ustawodawcę ogólnikowymi wytycznymi i tego, że linia judykatury, dotycząca tej kwestii, w dniu wydawania przedmiotowej decyzji, nie była w pełni ukształtowana.

Ze wskazanych wyżej względów, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 479^{31a} § 3 k.p.c. orzekł jak w sentencji. Orzeczenie o kosztach oparto na podstawie art. 100 k.p.c.