

XVII Ama 109/07

Wersja niezawierająca tajemnic przedsiębiorstwa

Uzasadnienie:

Decyzją nr (...)z dnia 29 grudnia 2006 r. Pozwany - Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego, wszczętego na wniosek zainteresowanego (...)z siedzibą w W., przeciwko (...)z siedzibą w W.(Stany Zjednoczone Ameryki), (...)Limited z siedzibą w L.(Wielka Brytania), (...)Sprl z siedzibą w W.(Belgia), bankom wydającym karty płatnicze w systemach (...)i (...), tj.: Bankowi (...) S.A.z siedzibą w W., Bankowi (...) S.A.z siedzibą w W., Bankowi (...) S.A.z siedzibą w W.(dawniej Bank (...) S.A.z siedzibą w W.), Bankowi (...) S.A.z siedzibą w W., Bankowi (...) S.A.z siedzibą w W., Bankowi (...) S.A.z siedzibą w B., Bankowi (...) S.A.z siedzibą w K., (...) Bankowi (...) S.A.z siedzibą w K., (...) Bankowi (...) S.A.z siedzibą w W., Bankowi (...) S.A.z siedzibą we W., (...) Bankowi S.A.z siedzibą w W., Bankowi (...) S.A.z siedzibą w W., (...) Bankowi S.A.z siedzibą w W., (...)z siedzibą w K., (...) Bankowi S.A.z siedzibą w W., (...) Bankowi S.A, z siedzibą w W., (...) Bankowi (...) S.A.z siedzibą w G., (...) Bankowi S.A.z siedzibą we W., (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w W., (...) Bankowi (...) S.A.z siedzibą w W.oraz Związkowi (...), pod zarzutem stosowania praktyk ograniczających konkurencję, określonych w art. 81 ust. 1 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską oraz w art. 5 ust. 1 pkt 1 i 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów:

1. uznał za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 81 ust. 1 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską oraz w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, praktykę polegającą na uczestniczeniu przez: Bank (...) S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S. A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S. A.z siedzibą w B., Bank (...) S.A.z siedzibą w K., (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w K., (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą we W., (...) Bank S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą w W., (...) Bank S.A.z siedzibą w W., (...) Bank S.A.z siedzibą w K., (...) Bank S.A.z siedzibą w W., (...) Bank S.A.z siedzibą w W., (...) Bank S.A.z siedzibą we W., (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w W.oraz (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w G.w porozumieniu ograniczającym konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie wysokości stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...)w Polsce i nakazuje zaniechanie jej stosowania,

2. uznał za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 81 ust. 1 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską oraz w art. 5 ust. 1 pkt I ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów praktykę polegającą na uczestniczeniu przez: Bank (...) S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą w K., (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w K., Bank (...) S.A.z siedzibą we W., (...) Bank S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą w W., (...) Bank S.A.z siedzibą w K., (...) Bank S.A, z siedzibą w W., (...) Bank S.A.z siedzibą w W., (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w G., (...) Bank S.A.z siedzibą we W.oraz (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w W.w porozumieniu ograniczającym konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie wysokości stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...)w Polsce i nakazuje zaniechanie jej stosowania.

3. uznał za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, praktykę polegającą na uczestniczeniu przez (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w W.w porozumieniu ograniczającym konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie wysokości stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...)w Polsce i stwierdził zaniechanie jej stosowania przez ten Bank z dniem 30 listopada 2001 r.

4. umorzył jako bezprzedmiotowe postępowanie przeciwko (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w W.w sprawie naruszenia przez ten podmiot art. 81 ust. 1 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, w drodze uczestnictwa w porozumieniu ograniczającym konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie wysokości stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...)w Polsce.

5. nie stwierdził stosowania przez (...)z siedzibą w W.(Stany Zjednoczone Ameryki), (...)Limited z siedzibą w L.(Wielka Brytania), (...)Sprl z siedzibą w W.(Belgia), banki wydające karty płatnicze w systemach (...)i (...), tj.: Bank (...) S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą w B., Bank (...) S.A.z siedzibą w K., (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w K., (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą we W., (...) Bank S.A.z siedzibą w W., Bank (...) S.A.z siedzibą w W., (...) Bank S.A.z siedzibą w W., (...) Bank S.A.z siedzibą w K., (...) Bank S.A.z siedzibą w W., (...) Bank S.A.z siedzibą w W., (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w G., (...) Bank S.A.z siedzibą we W., (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w W., (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w W.oraz (...) Banków (...)praktyki ograniczającej konkurencję wskazanej w art. 5 ust. 1 pkt 1 i 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na koordynacji działań w celu ograniczenia dostępu przedsiębiorców, nie będących członkami ww. porozumień emitentów, do rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski. 6. nałożył na:

- Bank (...) S.A. w W. karę pieniężną w kwocie 12 1 58 370 zł,
- Bank (...) w W. karę pieniężną w kwocie 9 649 500 zł,
 - Bank (...) S.A.w W.karę pieniężną w kwocie 2 894 850 zł,
 - Bank (...) S.A. w W. karę pieniężną w kwocie 2 894 850 zł,
 - Bank (...) S.A.w W.karę pieniężną w kwocie 16 597 140zł,,
 - Bank (...) S.A. w B. karę pieniężną w kwocie 2 894 850 zł,
 - Bank (...) S.A. w K. karę pieniężną w kwocie 14 667 240 zł,
 - (...) Bank (...) S.A. w K. karę pieniężną w kwocie 14 088 270 zł,
 - (...) Bank (...) S.A. w W. karę pieniężną w kwocie 2 894 850 zł,
 - Bank (...) S.A. we W. karę pieniężną w kwocie 14 088270 zł,
 - (...) Bank S.A. w W. karę pieniężną w kwocie 7719 600 zł,
 - Bank (...) S.A. w W. karę pieniężną w kwocie 10 228 470 zł.
 - (...) Bank S.A. w W. karę pieniężną w kwocie 2 894 850 zł,
 - (...) Bank S.A. w K. karę pieniężną w kwocie 4 824 750 zł,
 - (...) Bank S.A. w W. karę pieniężną w kwocie 4 824 750 zł,
 - (...) Bank S.A. w W. karę pieniężną w kwocie 12 158 370 zł,
 - (...) Bank (...) S.A.w G.karę pieniężną w kwocie 4 824 750 zł,

- (...) Bank S.A. z siedzibą we W. karę pieniężną w kwocie 7 719 600

zł,

- (...) Bank (...) S.A. w W. karę pieniężną w kwocie 16597 140 zł,

- (...) Bank (...) S.A. w W. karę pieniężną w kwocie 192 990 zł, Powyższej decyzji Prezes UOKiK nadał w punkcie I rygor natychmiastowej wykonalności.

Od powyższej Decyzji odwołania wnieśli:

I Powód I- Bank (...) S.A. (XVII Ama 109/07) który wniósł o uchylenie pkt I, V.1 i VI, alternatywnie zmiana pkt. I i V. 1 Decyzji w ten sposób iż nie stwierdza się stosowania przez bank i inne banki wskazane w pkt I praktyk ograniczających konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...) i (...). Ponadto, powód I wniósł o uchylenie rygoru natychmiastowej wykonalności, wstrzymanie wykonania decyzji i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych. Powód I zarzucił:

1. naruszenie art. 84 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 4 pkt 2 i art. 85 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 105 § 1 i art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a., poprzez wszczęcie i prowadzenie postępowania oraz wydanie zaskarżonej Decyzji na wniosek podmiotu nieuprawnionego, to jest organizacji pracodawców nie będącej "związkiem przedsiębiorców" oraz nie legitymującej się swoim interesem prawnym we wszczęciu postępowania;
2. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia Rady nr 1/2003 w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu, poprzez prowadzenie postępowania i wydanie Decyzji mimo trwającego postępowania przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...);
3. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską („TWE”) w zw. z art. 156 § 1 pkt 5 k.p.a., poprzez nieprecyzyjne i niejednoznaczne określenie w sentencji Decyzji stwierdzonej praktyki uznanej za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakazy ustanowione w przepisach prawa, a przez to uniemożliwienie wykonania Decyzji przez strony;
4. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 4 pkt. 4 lit. b) i c) oraz art. 81 ust. 1 TWE, poprzez nieprawidłowe określenie adresata Decyzji i skierowanie pkt. I i V Decyzji do wskazanych tam banków, w tym Banku, mimo że zarzucane porozumienie stanowi w istocie akt związku przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt. 4 lit. c) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku, przy czym związek ten charakteryzuje się szczególnymi cechami, które powodują, iż bankom nie można przypisać udziału w porozumieniu antykonkurencyjnym;
5. naruszenie art. 84 ust. 3 i art. 66 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 10 k.p.a., poprzez określenie rynku właściwego dopiero bezpośrednio przed wydaniem zaskarżonej Decyzji, przez co doszło do istotnego ograniczenia prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu oraz możliwości ustosunkowania się do wszystkich podnoszonych w postępowaniu zarzutów;
6. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 w zw. z art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nieprecyzyjne i błędne określenie rynku właściwego i uznanie, iż rynkiem tym jest rynek usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski, mimo, iż nie istnieje odrębny rynek usług acquiringowych, a nadto definicja rynku przyjęta przez Prezesa UOKiK nie uwzględnia substytutów;

7. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 oraz art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jak również art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez skierowanie decyzji do podmiotów, które nie zawarły porozumienia dotyczącego ustalenia cen lub innych warunków sprzedaży usług acquiringowych;

8. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te nie wywierają odczuwalnego wpływu na konkurencję, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił w tym zakresie przekonujących dowodów;

9. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że uczestnicy ww. rynku posiadają dostateczną swobodę w negocjowaniu cen i innych warunków umów, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, iż tego rodzaju swoboda jest wyłączona lub istotnie ograniczona;

10. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że takie ograniczenie w rzeczywistości nie występuje, a rynek ten jest dostatecznie konkurencyjny, rozwija się w sposób stały i systematyczny, wykazując cechy rynku nienasyconego;

11. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te są niezbędne dla prawidłowego i efektywnego funkcjonowania oraz rozwoju systemów kart płatniczych w Polsce;

12. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż narzucane porozumienia skutkują negatywnym zjawiskiem subsydiowania użytkowników kart przez osoby płacące gotówką oraz mogą prowadzić do ograniczenia innowacyjności w systemach płatniczych, mimo iż zjawisko subsydiowania skrośnego jest zjawiskiem normalnym w gospodarce rynkowej, zaś systemy kartowe przyczyniają się w decydujący sposób do rozwoju gospodarczego, technicznego i społecznego;

13. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, iż stawki opłaty interchange w systemach (...)i (...)nie były ustalane w oparciu o obiektywne podstawy, lecz były wyłącznie efektem uzgodnień banków;

14. naruszenie art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 i art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, że zarzucane porozumienia mają wpływ na handel między państwami członkowskimi, mimo że wpływ taki albo w ogóle nie zachodzi, albo jest niedostrzegalny, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił żadnego dowodu co do zaistnienia ww. przesłanki;

15. naruszenie art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 3 w zw. z art. 1 ust. 2 i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez przyjęcie w Decyzji, iż zarzucane porozumienia nie spełniają wskazanych w ww. przepisach przesłanek zwolnienia spod zakazów praktyk ograniczających konkurencję, mimo, że porozumienia te przyczyniają się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego, zapewniają nabywcom lub użytkownikom odpowiednią część wynikających stąd korzyści oraz nie nakładają na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia powyższych celów, i nie stwarzają z zainteresowanym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w zakresie znacznej części określonych towarów, przy czym dowody przedstawione przez Prezesa UOKiK w tej kwestii nie zakwestionowały skutecznie dowodów przedstawionych przez banki (w tym Bank) oraz organizacje (...)i (...);

16. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, mimo, iż nie doszło po stronie Banku do zarzucanego naruszenia przepisów chroniących konkurencję, a przynajmniej w niniejszej sprawie powinno znaleźć zastosowanie wyłączenie z art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 oraz art. 81 ust. 3 TWE;

17. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2, art. 104 i art. 112 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez ustalenie wysokości kary pieniężnej z przekroczeniem maksymalnego okresu pięcioletniego liczonego od dnia wejścia w życie ustawy, jako okresu, który może być uwzględniony biorąc pod uwagę zarzucane naruszenie przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990 o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów;

18. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 i art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, która jest nieproporcjonalna do stwierdzonych naruszeń i nie uwzględnia w dostatecznym stopniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w tym stwierdzonej przez Prezesa UOKiK nieumyślności w zarzuczanych naruszeniach przepisów chroniących konkurencję;

19. naruszenie art. 90 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 108 § 1 k.p.a., poprzez:

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że nie wymaga tego ani ochrona konkurencji, ani ważny interes konsumentów oraz rygor ten nie jest rzeczywiście niezbędny dla realizacji celów Decyzji, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, że powyższe wymogi zostały w niniejszej sprawie spełnione;

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji nie jest w stanie zrealizować celów przez nią zakładanych z uwagi na istnienie na rynku wielu banków nieobjętych zakresem podmiotowym Decyzji;

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że w niniejszej sprawie zachodzi groźba wyrządzenia niepowetowanej szkody oraz groźba nieodwracalnych lub trudno odwracalnych skutków, jakie dla Banku przyniesie wykonanie Decyzji przed uzyskaniem przez nią przymiotu prawomocności;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż obowiązki w niej wskazane zostały określone w sposób niejednoznaczny i niejasny, uniemożliwiając adresatom ich wykonanie;

20. naruszenie art. 16 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji prowadzi do skutków sprzecznych z decyzją Komisji Europejskiej z 9 sierpnia 2001 r. (2001/782/EC) w sprawie systemu (...);

21. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż Prezes UOKiK nie miał kompetencji do prowadzenia postępowania z uwagi na trwające postępowanie przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...).

II. Powód 2- Bank (...) S.A. w W. (XVII Am A 110/07) który wniósł o uchylenie pkt I, V.2 i VI, alternatywnie o zmianę pkt. I i V.2 w ten sposób iż nie stwierdza się stosowania przez bank i inne banki wskazane w pkt I praktyk ograniczających konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalenie

stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...) i (...). Ponadto, powód 2 wniósł o uchylenie rygoru natychmiastowej wykonalności, wstrzymanie wykonania decyzji i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych. Powód 2 zarzucił:

1. naruszenie art. 84 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 4 pkt 2 i art. 85 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 105 § 1 i art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a., poprzez wszczęcie i prowadzenie postępowania oraz wydanie zaskarżonej Decyzji na wniosek podmiotu nieuprawnionego, to jest organizacji pracodawców nie będącej "związkiem przedsiębiorców" oraz nie legitymującej się swoim interesem prawnym we wszczęciu postępowania;

2. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia Rady nr 1/2003 w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu, poprzez prowadzenie postępowania i wydanie Decyzji mimo trwającego postępowania przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...);

3. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską („TWE”) w zw. z art. 156 § 1 pkt 5 k.p.a., poprzez nieprecyzyjne i niejednoznaczne określenie w sentencji Decyzji stwierdzonej praktyki uznanej za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakazy ustanowione w przepisach prawa, a przez to uniemożliwienie wykonania Decyzji przez strony;

4. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 4 pkt. 4 lit. b) i c) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku oraz art. 81 ust. 1 TWE, poprzez nieprawidłowe określenie adresata Decyzji i skierowanie pkt. I i V Decyzji do wskazanych tam banków, w tym Banku, mimo że zarzucane porozumienie stanowi w istocie akt związku przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt. 4 lit. c) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku, przy czym związek ten charakteryzuje się szczególnymi cechami, które powodują, iż bankom nie można przypisać udziału w porozumieniu antykonkurencyjnym;

5. naruszenie art. 84 ust. 3 i art. 66 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 10 k.p.a., poprzez określenie rynku właściwego dopiero bezpośrednio przed wydaniem zaskarżonej Decyzji, przez co doszło do istotnego ograniczenia prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu oraz możliwości ustosunkowania się do wszystkich podnoszonych w postępowaniu zarzutów;

6. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I i art. 9 w zw. z art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nieprecyzyjne i błędne określenie rynku właściwego i uznanie, iż rynkiem tym jest rynek usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski, mimo, iż nie istnieje odrębny rynek usług acquiringowych, a nadto definicja rynku przyjęta przez Prezesa UOKiK nie uwzględnia substytutów;

7. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I oraz art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jak również art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez skierowanie decyzji do podmiotów, które nie zawarły porozumienia dotyczącego ustalenia cen lub innych warunków sprzedaży usług acquiringowych;

8. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 9 Ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te nie wywierają odczuwalnego wpływu na konkurencję, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił w tym zakresie przekonujących dowodów;

9. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że uczestnicy ww. rynku posiadają dostateczną swobodę w negocjowaniu cen i innych warunków umów, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, iż tego rodzaju swoboda jest wyłączona lub istotnie ograniczona;

10. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że takie ograniczenie w rzeczywistości nie występuje, a rynek ten jest dostatecznie konkurencyjny, rozwija się w sposób stały i systematyczny, wykazując cechy rynku nienasyconego;

11. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te są niezbędne dla prawidłowego i efektywnego funkcjonowania oraz rozwoju systemów kart płatniczych w Polsce;

12. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia skutkują negatywnym zjawiskiem subsydiowania użytkowników kart przez osoby płacące gotówką oraz mogą prowadzić do ograniczenia innowacyjności w systemach płatniczych, mimo iż zjawisko subsydiowania skrośnego jest zjawiskiem normalnym w gospodarce rynkowej, zaś systemy karto we przyczyniają się w decydujący sposób do rozwoju gospodarczego, technicznego i społecznego;

13. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, iż stawki opłaty interchange w systemach (...)i (...)

nie były ustalane w oparciu o obiektywne podstawy, lecz były wyłącznie efektem uzgodnień banków;

14. naruszenie art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 i art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, że zarzucane porozumienia mają wpływ na handel między państwami członkowskimi, mimo że wpływ taki albo w ogóle nie zachodzi, albo jest niedostrzegalny, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił żadnego dowodu co do zaistnienia ww. przesłanki;

15. naruszenie art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 3 w zw. z art. 1 ust. 2 i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez przyjęcie w Decyzji, iż zarzucane porozumienia nie spełniają wskazanych w ww. przepisach przesłanek zwolnienia spod zakazów praktyk ograniczających konkurencję, mimo, że porozumienia te przyczyniają się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego, zapewniają nabywcom lub użytkownikom odpowiednią część wynikających stąd korzyści oraz nie nakładają na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia powyższych celów, i nie stwarzają zainteresowanym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w zakresie znacznej części określonych towarów; przy czym dowody przedstawione przez Prezesa UOKiK w tej kwestii nie zakwestionowały skutecznie dowodów przedstawionych przez banki (w tym Bank) oraz organizacje (...)i (...);

16. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez nałożenie kary pieniężnej, mimo, iż nie doszło po stronie Banku do zarzucanego naruszenia przepisów chroniących konkurencję, a przynajmniej w niniejszej sprawie powinno znaleźć zastosowanie wyłączenie z art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 oraz art. 81 ust. 3 TWE;

17. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2, art. 104 i art. 112 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez ustalenie wysokości kary pieniężnej z przekroczeniem maksymalnego okresu pięcioletniego liczonego od dnia wejścia w życie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku, jako okresu, który może być uwzględniony biorąc pod uwagę zarzucane naruszenie przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990 o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów;

18. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 i art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, która jest nieproporcjonalna do stwierdzonych naruszeń i nie uwzględnia w dostatecznym stopniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w tym stwierdzonej przez Prezesa UOKiK nieumyślności w zarzucanych naruszeniach przepisów chroniących konkurencję;

19. naruszenie art. 90 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 108 § 1 k.p.a., poprzez:

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że nie wymaga tego ani ochrona konkurencji, ani ważny interes konsumentów oraz rygor ten nie jest rzeczywiście niezbędny dla realizacji celów Decyzji, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, że powyższe wymogi zostały w mniejszej sprawie spełnione;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji nie jest w stanie zrealizować celów przez nią zakładanych z uwagi na istnienie na rynku wielu banków nieobjętych zakresem podmiotowym Decyzji;

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że w niniejszej sprawie zachodzi groźba wyrządzenia niepowetowanej szkody oraz groźba nieodwracalnych lub trudno odwracalnych skutków, jakie dla Banku przyniesie wykonanie Decyzji przed uzyskaniem przez nią przymiotu prawomocności;
- - nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż obowiązki w niej wskazane zostały określone w sposób niejednoznaczny i niejasny, uniemożliwiając adresatom ich wykonanie;

20. naruszenie art. 16 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji prowadzi do skutków sprzecznych z decyzją Komisji Europejskiej z 9 sierpnia 2001 r. (2001/782/EC) w sprawie systemu (...);

21. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż Prezes UOKiK nie miał kompetencji do prowadzenia postępowania z uwagi na trwające postępowanie przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...).

III. Powód 3 - Bank (...) S.A.w W.(XVII Ama 111/07) wniósł o zmianę Decyzji poprzez orzeczenie o umorzeniu postępowania lub o zmianę poprzez niestwierdzenie stosowania zarzucanej praktyki oraz o zasądzenie zwrotu kosztów postępowania. Z ostrożności procesowej Powód 3 powód wniósł o zmianę zaskarżonej Decyzji poprzez niestwierdzenie stosowania praktyki wobec uznania, iż wspólne ustalenie opłaty interchange spełnia kryteria wyłączenia spod znaku porozumień ograniczających konkurencję, uchylene lub znaczne obniżenie nałożonej kary pieniężnej. Powód 3 zarzucił:

1. obrazę obraza prawa procesowego - art. 84 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. '/. 2003 r. nr 86, póź. 804 ze zm.) - polegającą na wszczęciu postępowania antymonopolowego na wniosek, pomimo iż wnioskodawca nie miał legitymacji czynnej, ze względu na brak u niego interesu prawnego we wszczęciu postępowania,
2. obrazę prawa materialnego - art. 4 ust. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku , poprzez błędne zdefiniowanie rynku właściwego,
- 3.obrazę prawa materialnego - art. 81 ust. 1 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską oraz art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez uznanie, że wielostronne porozumienie dotyczące opłaty interchange spełnia przesłanki uznania go za porozumienie ograniczające konkurencję.
4. obrazę artykułu 3 i artykułu 16 rozporządzenia Rady WE 1/2003 w sprawie stosowania przepisów dotyczących konkurencji określonych w Artykule 81 i 82 Traktatu WE, artykułu 1 O TWE oraz podstawowych zasad pewności prawa, poprzez sprzeczność z decyzją Komisji Europejskiej z dnia 24 lipca 2002 r. Nr COMP/29.373 o przyznaniu (...)indywidualnego wyłączenia,
5. obrazę art. 7 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz w związku z art. 81 ust. TWE oraz art.7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez brak należytego zbadania i oceny informacji złożonych przez (...)w związku z art. 81 ust. TWE oraz art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a następnie stwierdzenie, iż (...)i Banki Członkowskie nie udowodniły, iż zwolnienie ma zastosowanie,
6. obrazę prawa procesowego - art. 7, 77 i 80 k.p.a. poprzez nie wyjaśnienie wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności sprawy,
7. obrazę prawa procesowego - art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającą na orzeczeniu w oparciu o materiał dowodowy niekompletny i uniemożliwiający wszechstronne przeanalizowanie sprawy, oraz poprzez dokonanie ustaleń faktycznych nieopartych dowodami,

8. naruszenie zasad proceduralnych w związku z opinią biegłego, polegające na obrazie art. art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów:

- poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodu na skutek dokonania ustaleń faktycznych na podstawie opinii biegłego, która nie spełnia wymogów formy pisemnej,

- poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodu na skutek ustaleń faktycznych na podstawie opinii biegłego obciążonej licznymi błędami merytorycznymi,

9. obrazę art. 107 § 1 i § 3 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegającą na sprzeczności rozstrzygnięcia z uzasadnieniem decyzji, oraz brakiem jednoznacznego i spójnego wskazania w uzasadnieniu decyzji, jakie zachowanie stron uzasadnia zarzut ograniczenia konkurencji zawarty w pkt. I. l. decyzji, która jest oparta na fakcie, iż nie jest możliwe jednoznaczne wyciągnięcie wniosków z uzasadnienia decyzji : (I) czy Prezes UOKiK podważa faktyczną zgodność z prawem wspólnego ustalenia opłaty interchange, (II) czy też Prezes kwestionuje jedynie samą wysokość opłaty interchange,

10. obrazę art. 286 oraz 227 k.p.c. w związku z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 89 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z odmową przeprowadzenia rozprawy przesłuchania biegłego w trybie administracyjnym oraz dowodu z uzupełniającej opinii biegłego (przez tego samego lub przez innego biegłego), w wyniku czego decyzja została oparta na błędnych i niekompletnych ustaleniach.

11. obrazę prawa materialnego - art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 i art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku, poprzez nałożenie na powoda kary pieniężnej w sposób całkowicie dowolny, w oderwaniu od stopnia jego zawinienia oraz stopnia naruszenia interesu publicznoprawnego.

IV. Powód 4 - Bank (...) S.A. w W. (XVII Ama 112/07) wnosząc o uchylenie pkt 1.4 i pkt IV zaskarżonej Decyzji, ewentualnie o zmianę pkt 1.2 i pkt IV Decyzji poprzez uznanie, że wspólne ustalenie opłaty interchange nie stanowi praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 81 ust. 1 Traktatu WE oraz w art. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów lub uznanie, że wspólne ustalenie opłaty interchange spełnia kryteria wyłączenia spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję określone w art. 81 (3) Traktatu WE oraz art. 11 ustawy. Ponadto wniósł o wstrzymanie wykonania pkt 1.2. Decyzji, obciążenie pozwanego kosztami postępowania odwoławczego i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania sądowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Powód 4 zarzucił:

1. błędne uznanie istnienia interesu prawnego (...)w inicjowaniu postępowania antymonopolowego (brak legitymacji czynnej, ze względu na brak interesu prawnego we wszczęciu postępowania),

2. błędne zdefiniowanie rynku właściwego,

3. niewłaściwe zdefiniowanie acquirera, co skutkowało nieprawidłowym określeniem przez pozwanego rynku właściwego,

4. błędne uznanie, że tzw. płatności na odległość nie są substytutami kart, gdyż nie są stosowane do dokonywania płatności w punktach usługowo handlowych,

5. nie zastosowanie przez Prezesa UOKiK art. 11 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów a w związku z tym, nie wydanie przez pozwanego Decyzji w przedmiocie nie stwierdzenia stosowania praktyki ograniczającej konkurencję w przypadku ustalenia przez organ, że porozumienie spełniało przesłanki, o których mowa w art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów a nie zostało objęte uprzednio stosownym rozporządzeniem wyłączającym Rady Ministrów,

6. nie wyjaśnienie wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności sprawy, jakimi są niski udział kart wydawanych przez Bank w rynku kart w Polsce i niewielkie dochody z tytułu opłaty interchange,

7. nie wyjaśnienie wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności sprawy, poprzez pominięcie okoliczności, że bank będąc wydawcą kart nie ma wpływu na wysokość stawek rozliczeniowych uzgadnianych pomiędzy akceptantami a acquirerami.

V . Powód 5 - Bank (...) S.A.w B.(XVII A. 113/07) wniósł uchylenie Decyzji w całości, na podstawie braku istnienia interesu prawnego podmiotu, z wniosku którego wszczęte zostało postępowanie, tj. (...)lub o uchylenie Decyzji w całości i uznanie, iż wspólne ustalenie opłaty interchange nie stanowi praktyki ograniczającej konkurencję lub też uchylenie zaskarżanej Decyzji w całości i uznanie, że opłata interchange spełnia kryteria określone w art. 81 ust. 3 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską oraz art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a zatem jest wyłączona spod zakazu określonego w art. 81 ust. 1 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską i art. 5 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Powód 5 zarzucił:

1. Naruszenie przepisu art. 84 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez wszczęcie i prowadzenie, a w konsekwencji wydanie decyzji na wniosek (...)z siedzibą w W., w sytuacji, gdy (...)a w szczególności pozwany w decyzji nie uzasadnił, iż wskazany podmiot wykazał interes prawny w sprawie, co stanowi bezwzględną przesłankę do wszczęcia i prowadzenia postępowania przez Prezesa Urzędu, na wniosek podmiotów cytowanych w art. 84 ust. 1 pkt 1 do 5),

2. Naruszenie przepisu art. 81 ust. 1 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską oraz art. 5 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez jego niewłaściwe zastosowanie wskutek stwierdzenia, że wielostronne porozumienia dotyczące opłaty intrchange są niezgodne z prawem, pomimo braku analizy sytuacji konkurencji na rynku polskim w obliczu braku takiego porozumienia,

3. Naruszenie przepisu art. 3 i art. 16 Rozporządzenia 1/2003 w sprawie stosowania przepisów dotyczących konkurencji określonych w art. 81 i 82 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, art. 10 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską oraz podstawowych zasad pewności prawa, poprzez niezastosowanie Decyzji Komisji Europejskiej o przyznaniu (...)indywidualnego wyłączenia (jedynej wiążącej decyzji dotyczącej stosowania art. 81 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską do wielostronnych opłat interchange),

3. Naruszenie przepisu art. 4 ust. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędne zdefiniowanie rynku właściwego.

4. Naruszenie przepisu art. 233 k.p.c. w związku z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez dokonanie ustaleń faktycznych nie popartych dowodami,

5. Naruszenie przepisu art. 7 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz w związku z art. 81 ust. 3 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską oraz art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez brak należytego zbadania i oceny informacji złożonych przez (...)w związku z art. 81 ust. 3 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską oraz art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a następnie stwierdzenie, iż (...)i Banki Członkowskie nie wywiązały się z obowiązku udowodnienia, iż zwolnienie ma zastosowanie,

6. oparcie się na niejasnej i niepełnej opinii biegłego, który przekroczył kompetencje przysługujące biegłemu i zamiast zaopiniować przedstawiony mu stan faktyczny, dokonał jego oceny, do czego nie jest uprawniony oraz naruszenie:

a. przepisu art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodu na skutek dokonania ustaleń faktycznych na podstawie opinii biegłego, która nie spełnia wymogów formy pisemnej,

b. przepisu art. 286 oraz art. 227 k.p.c. w związku z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 89 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez odmowę przeprowadzenia przesłuchania biegłego w trybie administracyjnym oraz dowodu z uzupełniającej opinii biegłego (przez tego samego lub przez innego biegłego), w wyniku czego decyzja została oparta na błędnych i niekompletnych ustaleniach,

c. przepisu art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodu poprzez dokonanie ustaleń faktycznych na podstawie opinii biegłego obciążonej licznymi błędami merytorycznymi.

8. Naruszenie przepisu art. 107 § 1 i § 3 k.p.a. w związku art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegające na sprzeczności sentencji decyzji z jej uzasadnieniem, oraz brakiem jednoznacznego i spójnego wskazania w uzasadnieniu decyzji, jakie zachowanie stron uzasadnia zarzut ograniczenia konkurencji zawarty w pkt 1.1 decyzji, które jest oparte na fakcie, iż nie jest możliwe niejednoznaczne wyciągnięcie wniosków z uzasadnienia decyzji: czy Prezes podważa faktyczną zgodność z prawem wspólnego ustalania opłaty interchange, czy też Prezes kwestionuje jedynie samą wysokość opłaty interchange,

10, Naruszenie przepisu art. 65 ust. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 10 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegające na niewłączeniu do materiału dowodowego raportów oraz analiz, na podstawie których Prezes UOKiK oparł swoje rozstrzygnięcie, co doprowadziło do pozbawienia stron postępowania antymonopolowego możliwości przedstawienia stanowiska odnośnie tych dowodów i wydania decyzji opartej na niepełnych ustaleniach faktycznych, brak precyzyjnego oznaczenia stron postępowania, a w szczególności podmiotów, przeciwko którym wydana została decyzja,

11, brak indywidualnego uzasadnienia decyzji wobec poszczególnych banków, w tym Banku (...) S. A., dotyczącego ustalenia przez Prezesa UOKiK wysokości poszczególnych kar jednostkowych z tytułu naruszenia przepisów o ochronie konkurencji.

12, nieproporcjonalność wysokości orzeczonej decyzją Prezesa UOKiK kary pieniężnej wobec Banku (...) S.A. do przyjętego przez Prezesa Urzędu naruszenia przepisów.

VI. Powód 6 - Bank (...) S.A. w K. (XVII Ama 114/07) uchylenie pkt I, V.6 i VI, alternatywnie zmiana pkt. I i V.6 w ten sposób iż nie stwierdza się stosowania przez bank i inne banki wskazane w pkt I praktyk ograniczających konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...) i (...). Ponadto, powód 6 wniósł o uchylenie rygoru natychmiastowej wykonalności, wstrzymanie wykonania decyzji i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Powód 6 zarzucił:

1. naruszenie art. 84 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 4 pkt 2 i art. 85 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 105 § 1 i art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a., poprzez wszczęcie i prowadzenie postępowania oraz wydanie zaskarżonej Decyzji na wniosek podmiotu nieuprawnionego, to jest organizacji pracodawców nie będącej "związkiem przedsiębiorców" oraz nie legitymującej się swoim interesem prawnym we wszczęciu postępowania;

2 naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia Rady nr 1/2003 w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu, poprzez prowadzenie postępowania i wydanie Decyzji mimo trwającego postępowania przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...);

3 naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską w zw. z art. 156 § 1 pkt 5 k.p.a., poprzez nieprecyzyjne i niejednoznaczne określenie w sentencji Decyzji stwierdzonej praktyki uznanej za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakazy ustanowione w przepisach prawa, a przez to uniemożliwienie wykonania Decyzji przez strony;

4 naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 4 pkt. 4 lit. b) i c) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku oraz art. 81 ust. 1 TWE, poprzez nieprawidłowe określenie adresata Decyzji i skierowanie pkt. I i V Decyzji do wskazanych tam banków, w tym Banku, mimo że zarzucane porozumienie stanowi w istocie akt związku przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt. 4 lit. c) Ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku, przy czym związek ten charakteryzuje się szczególnymi cechami, które powodują, iż bankom nie można przypisać udziału w porozumieniu antykonkurencyjnym;

5 naruszenie art. 84 ust. 3 i art. 66 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 10 k.p.a., poprzez określenie rynku właściwego dopiero bezpośrednio przed wydaniem zaskarżonej Decyzji, przez co doszło do istotnego ograniczenia prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu oraz możliwości ustosunkowania się do wszystkich podnoszonych w postępowaniu zarzutów;

6 naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 w zw. z art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nieprecyzyjne i błędne określenie rynku właściwego i uznanie, iż rynkiem tym jest rynek usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski, mimo, iż nie istnieje odrębny rynek usług acquiringowych, a nadto definicja rynku przyjęta przez Prezesa UOKiK nie uwzględnia substytutów;

7. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 oraz art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jak również art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez skierowanie decyzji do podmiotów, które nie zawarły porozumienia dotyczącego ustalenia cen lub innych warunków sprzedaży usług acquiringowych;

8. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te nie wywierają odczuwalnego wpływu na konkurencję, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił w tym zakresie przekonujących dowodów;

9. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że uczestnicy ww. rynku posiadają dostateczną swobodę w negocjowaniu cen i innych warunków umów, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, iż tego rodzaju swoboda jest wyłączona lub istotnie ograniczona;

10. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że takie ograniczenie w rzeczywistości nie występuje, a rynek ten jest dostatecznie konkurencyjny, rozwija się w sposób stały i systematyczny, wykazując cechy rynku nienasyconego;

11. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te są niezbędne dla prawidłowego i efektywnego funkcjonowania oraz rozwoju systemów kart płatniczych w Polsce;

12. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia skutkują negatywnym zjawiskiem subsydiowania użytkowników kart przez osoby płacące gotówką oraz mogą prowadzić do ograniczenia innowacyjności

w systemach płatniczych, mimo iż zjawisko subsydiowania skrośnego jest zjawiskiem normalnym w gospodarce rynkowej, zaś systemy karto we przyczyniają się w decydujący sposób do rozwoju gospodarczego, technicznego i społecznego;

13. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, iż stawki opłaty interchange w systemach (...)i (...)nie były ustalane w oparciu o obiektywne podstawy, lecz były wyłącznie efektem uzgodnień banków;

14. naruszenie art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 i art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, że zarzucane porozumienia mają wpływ na handel między państwami członkowskimi, mimo że wpływ taki albo w ogóle nie zachodzi, albo jest niedostrzegalny, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił żadnego dowodu co do zaistnienia ww. przesłanki;

15. naruszenie art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 3 w zw. z art. 1 ust. 2 i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez przyjęcie w Decyzji, iż zarzucane porozumienia nie spełniają wskazanych w ww. przepisach przesłanek zwolnienia spod zakazów praktyk ograniczających konkurencję, mimo, że porozumienia te przyczyniają się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego, zapewniają nabywcom lub użytkownikom odpowiednią część wynikających stąd korzyści oraz nie nakładają na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia powyższych celów, i nie stwarzają zainteresowanym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w zakresie znacznej części określonych towarów, przy czym dowody przedstawione przez Prezesa UOKiK w tej kwestii nie zakwestionowały skutecznie dowodów przedstawionych przez banki (w tym Bank) oraz organizacje (...)i (...);

16. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, mimo, iż nie doszło po stronie Banku do zarzucanego naruszenia przepisów chroniących konkurencję, a przynajmniej w niniejszej sprawie powinno znaleźć zastosowanie wyłączenie z art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 oraz art. 81 ust. 3 TWE;

17. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2, art. 104 i art. 112 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez ustalenie wysokości kary pieniężnej z przekroczeniem maksymalnego okresu pięcioletniego liczonego od dnia wejścia w życie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku, jako okresu, który może być uwzględniony biorąc pod uwagę zarzucane naruszenie przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990 o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów;

18. naruszenie art 101 ust. 1 pkt 1 i 2 i art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, która jest nieproporcjonalna do stwierdzonych naruszeń i nie uwzględnia w dostatecznym stopniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w tym stwierdzonej przez Prezesa UOKiK nieumyślności w zarzuczanych naruszeniach przepisów chroniących konkurencję;

- naruszenie art. 90 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 108 § 1 k.p.a., poprzez:
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że nie wymaga tego ani ochrona konkurencji, ani ważny interes konsumentów oraz rygor ten nie jest rzeczywiście niezbędny dla realizacji celów Decyzji, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, że powyższe wymogi zostały w mniejszej sprawie spełnione;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji nie jest w stanie zrealizować celów przez nią zakładanych z uwagi na istnienie na rynku wielu banków nieobjętych zakresem podmiotowym Decyzji;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że w niniejszej sprawie zachodzi groźba wyrządzenia niepowetowanej szkody oraz groźba nieodwracalnych lub trudno odwracalnych skutków, jakie dla Banku przyniesie wykonanie Decyzji przed uzyskaniem przez nią przymiotu prawomocności;

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż obowiązki w niej wskazane zostały określone w sposób niejednoznaczny i niejasny, uniemożliwiając adresatom ich wykonanie;

20. naruszenie art. 16 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji prowadzi do skutków sprzecznych z decyzją Komisji Europejskiej z 9 sierpnia 2001 r. (2001/782/EC) w sprawie systemu (...);

21. naruszenie art 11 ust. 6 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż Prezes UOKiK nie miał kompetencji do prowadzenia postępowania z uwagi na trwające postępowanie przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...).

VII. Powód 7 (...) Bank (...) S.A. w K. (XVII AmA 115/07) uchylenie pkt I, V.7 i VI, alternatywnie zmiana pkt. I i V.7 w ten sposób iż nie stwierdza się stosowania przez bank i inne banki wskazane w pkt I praktyk ograniczających konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...) i (...). Ponadto, powód 7 wniósł o uchylenie rygoru natychmiastowej wykonalności, wstrzymanie wykonania decyzji i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych. Powód 7 zarzucił:

1. naruszenie art. 84 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 4 pkt 2 i art. 85 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 105 § 1 i art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a., poprzez wszczęcie i prowadzenie postępowania oraz wydanie zaskarżonej Decyzji na wniosek podmiotu nieuprawnionego, to jest organizacji pracodawców nie będącej "związkiem przedsiębiorców" oraz nie legitymującej się swoim interesem prawnym we wszczęciu postępowania;

2. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia Rady nr 1/2003 w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu, poprzez prowadzenie postępowania i wydanie Decyzji mimo trwającego postępowania przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...);

3. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku oraz art. 81 ust. 1 traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską w zw. z art. 156 § 1 pkt 5 k.p.a., poprzez nieprecyzyjne i niejednoznaczne określenie w sentencji Decyzji stwierdzonej praktyki uznanej za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakazy ustanowione w przepisach prawa, a przez to uniemożliwienie wykonania Decyzji przez strony;

4. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku w związku z art. 4 pkt. 4 lit. b) i c) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE, poprzez nieprawidłowe określenie adresata Decyzji i skierowanie pkt. J i V Decyzji do wskazanych tam banków, w tym Banku, mimo że zarzucane porozumienie stanowi w istocie akt związku przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt. 4 lit. c) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przy czym związek ten charakteryzuje się szczególnymi cechami, które powodują, iż bankom nie można przypisać udziału w porozumieniu antykonkurencyjnym;

5. naruszenie art. 84 ust. 3 i art. 66 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 10 k.p.a., poprzez określenie rynku właściwego dopiero bezpośrednio przed wydaniem zaskarżonej Decyzji, przez co doszło do istotnego ograniczenia prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu oraz możliwości ustosunkowania się do wszystkich podnoszonych w postępowaniu zarzutów;

6. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 w zw. z art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nieprecyzyjne i błędne określenie rynku właściwego i uznanie, iż rynkiem tym jest rynek usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski, mimo, iż nie istnieje odrębny rynek usług acquiringowych, a nadto definicja rynku przyjęta przez Prezesa UOKiK nie uwzględnia substytutów;

7. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I oraz art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jak również art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez skierowanie decyzji do podmiotów, które nie zawarły porozumienia dotyczącego ustalenia cen lub innych warunków sprzedaży usług acquiringowych;

8. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te nie wywierają odczuwalnego wpływu na konkurencję, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił w tym zakresie przekonujących dowodów;

9. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że uczestnicy ww. rynku posiadają dostateczną swobodę w negocjowaniu cen i innych warunków umów, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, iż tego rodzaju swoboda jest wyłączona lub istotnie ograniczona;

10. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że takie ograniczenie w rzeczywistości nie występuje, a rynek ten jest dostatecznie konkurencyjny, rozwija się w sposób stały i systematyczny, wykazując cechy rynku nienasyconego;

11. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te są niezbędne dla prawidłowego i efektywnego funkcjonowania oraz rozwoju systemów kart płatniczych w Polsce;

13. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia skutkują negatywnym zjawiskiem subsydiowania użytkowników kart. przez osoby płacące gotówką oraz mogą prowadzić do ograniczenia innowacyjności w systemach płatniczych, mimo iż zjawisko subsydiowania skrótnego jest zjawiskiem normalnym w gospodarce rynkowej, zaś systemy kartowe przyczyniają się w decydujący sposób do rozwoju gospodarczego, technicznego i społecznego;

14. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, iż stawki opłaty interchange w systemach (...)i (...)nie były ustalane w oparciu o obiektywne podstawy, lecz były wyłącznie efektem uzgodnień banków;

15. naruszenie art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 i art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, że zarzucane porozumienia mają wpływ na handel między państwami członkowskimi, mimo że wpływ taki albo w ogóle nie zachodzi, albo jest niedostrzegalny, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił żadnego dowodu co do zaistnienia ww. przesłanki;

15. naruszenie art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 3 w zw. z art. 1 ust. 2 i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez przyjęcie w Decyzji, iż zarzucane porozumienia nie spełniają wskazanych w w/w przepisach przesłanek zwolnienia spod zakazów praktyk ograniczających konkurencję, mimo, że porozumienia te przyczyniają się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego, zapewniają nabywcom lub użytkownikom odpowiednią część wynikających stąd korzyści oraz nie nakładają na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia powyższych celów i nie stwarzają zainteresowanym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w zakresie znacznej części określonych towarów, przy czym dowody przedstawione przez Prezesa UOKiK w tej kwestii nie zakwestionowały skutecznie dowodów przedstawionych przez banki (w tym Bank) oraz organizacje (...)i (...);

16. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, mimo, iż nie doszło po stronie Banku do zarzucanego naruszenia przepisów chroniących konkurencję, a przynajmniej w niniejszej sprawie powinno znaleźć zastosowanie wyłączenie z art. 1 i ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 oraz art. 81 ust. 3 TWE;

17. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt I i 2, art. 104 i art. 112 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez ustalenie wysokości kary pieniężnej z przekroczeniem maksymalnego okresu pięcioletniego liczonego od dnia wejścia w życie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku, jako okresu, który może być uwzględniony biorąc pod uwagę zarzucane naruszenie przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990 o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów;

18. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 i art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, która jest nieproporcjonalna do stwierdzonych naruszeń i nie uwzględnia w dostatecznym stopniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w tym stwierdzonej przez Prezesa UOKiK nieumyślności w zarzuczanych naruszeniach przepisów chroniących konkurencję;

19. naruszenie art. 90 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 108 § 1 k.p.a., poprzez:

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że nie wymaga tego ani ochrona konkurencji, ani ważny interes konsumentów oraz rygor ten nie jest rzeczywiście niezbędny dla realizacji celów Decyzji, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, że powyższe wymogi zostały w mniejszej sprawie spełnione;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji nie jest w stanie zrealizować celów przez nią zakładanych z uwagi na istnienie na rynku wielu banków nieobjętych zakresem podmiotowym Decyzji;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że w niniejszej sprawie zachodzi groźba wyrządzenia niepowetowanej szkody oraz groźba nieodwracalnych lub trudno odwracalnych skutków, jakie dla Banku przyniesie wykonanie Decyzji przed uzyskaniem przez nią przymiotu prawomocności;

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż obowiązki w niej wskazane zostały określone w sposób niejednoznaczny i niejasny, uniemożliwiając adresatom ich wykonanie;

20. naruszenie art. 16 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji prowadzi do skutków sprzecznych z decyzją Komisji Europejskiej z 9 sierpnia 2001 r. (2001/782/EC) w sprawie systemu (...);

21. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż Prezes UOKiK nie miał kompetencji do prowadzenia postępowania z uwagi na trwające postępowanie przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...).

VIII. Powód 8 (...) Bank (...) S.A. w W. (XVII AmA 116/07) wniósł o zmianę pkt I zaskarżonej Decyzji poprzez uznanie, że wspólne ustalanie opłaty wysokości stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...) w Polsce nie stanowi praktyki ograniczającej konkurencję określonej w Artykule 81 ust. 1 Traktatu WE oraz art. 5 u.o.k.k., uchylenie jej w pkt. V ppkt 9 Decyzji oraz zasądzenie na rzecz skarżącej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych. Alternatywnie powód 8 wniósł o zmianę zaskarżonej Decyzji w punkcie 1.1 poprzez uznanie, że praktyka polegająca na uczestniczeniu przez skarżącą w porozumieniu ograniczającym konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie wysokości stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...) w Polsce spełnia kryteria wyłączenia spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję, określone w Artykule 81 ust. 3 Traktatu WE oraz art. 7 ust. 1 u.o.k.k. w zw. z art. 11 ust. 2

u.o.k.k., oraz o zasądzenie na rzecz skarżącej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych. Ponadto, powód 8 wniósł o wstrzymanie wykonania Decyzji. Powód 8 zarzucił:

L naruszenie art. 81 ust. 1 Traktatu WE oraz art. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez ich błędną wykładnię i zastosowanie w sprawie polegające na uznaniu, że spełnione zostały wymienione w tym przepisie przesłanki uznania wielostronnego porozumienia dotyczącego opłaty interchange za ograniczające konkurencję i niezgodne z prawem, poprzez:

a. zaniechanie prawidłowego ustalenia i rozpatrzenia modelowego punktu odniesienia (counterfactual);

b. przyjęcie, że porozumienie wywiera anty konkurencyjny skutek przy jednoczesnym zaniechaniu oceny jaka sytuacja zaistniałaby na rynku w razie braku porozumienia;

c. brak stosownego określenia elementów rynku konkurencyjnego do którego odnosi się. Decyzja;

d. przyjęcie, iż działania strony powodowej polegające na udziale w porozumieniu w ramach którego ustalona została jednolita stawka opłaty interchange prowadziły do ograniczenia konkurencji;

2. naruszenie art. 4 ust. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegające na błędnej jego wykładni i zastosowaniu w sprawie poprzez błędne zdefiniowanie rynku właściwego polegające na przyjęciu, iż produktowym rynkiem właściwym w sprawie jest rynek usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez, konsumentów za pomocą kart płatniczych towary i usługi, w sytuacji w której rynek ten obejmuje co najmniej wszystkie te sytuacje, w jakich następuje zapłata za pośrednictwem banku w oparciu o dokonywaną przez tenże bank minimalną ocenę zdolności płatniczej jego Klientów.

3. naruszenie art. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegające na jego błędnej wykładni i niezastosowaniu w sprawie poprzez uwzględnieniu przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej okoliczności naruszenia przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990 roku o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów po upływie okresu 5 lat od wejścia w życie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

4. naruszenie art. 101 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 81 Traktatu WE oraz art. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegające na jego błędnej wykładni i zastosowaniu w sprawie poprzez, pominięcie przy ocenie działań strony powodowej okoliczności indywidualizujących jej sytuację w świetle oceny udziału w porozumieniu skutkiem, których skarżącej nie można przypisać działania naruszającego zasady konkurencji lub ewentualnie nie uwzględnienie tych okoliczności w wymiarze kary pieniężnej nałożonej na stronę powodową.

5. naruszenie art. 10 Traktatu WE w związku z Artykułem 3 i 16 rozporządzenia nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 roku w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu poprzez naruszenie zasad konwergencji oraz jednolitego stosowania wspólnotowego prawa konkurencji polegające na pominięciu lub wybiórczym zastosowaniu zasad oceny porozumień tego typu, jak będące przedmiotem niniejszego postępowania, utrwalonych w orzecznictwie organów Unii Europejskiej, a w szczególności oceny systemu kart (...)dokonanego w decyzji Komisji WE z dnia 24 lipca 2002 roku.

6. naruszenie art. 7 k.p.a. w zw. z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez naruszenie zasady praworządności.

7. naruszenie art. 8 k.p.a. w zw. z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez naruszenie zasady zaufania.

8. naruszenie art. 107§ 1 i 3 k.p.a. w zw. z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez wewnętrzną sprzeczność decyzji i jej uzasadnienia oraz jego niekompletność polegającą na braku jednoznacznego określenia, które elementy działalności strony powodowej uzasadniają postawiony zarzut ograniczenia konkurencji.

9 naruszenie art. 10 k.p.a. w zw. z art. 80 u.o.k.k. oraz art. 65 ust. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez naruszenie zasady czynnego udziału stron w postępowaniu polegające na braku możliwości zapoznania się stron ze zgromadzonym materiałem dowodowym.

10 naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów polegające na dokonaniu ustaleń będących podstawą rozstrzygnięcia na opinii biegłego obciążonej błędami.

11 naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez poczynienie ustaleń faktycznych nie mających jakiegokolwiek poparcia w zebranych materiale dowodowym.

12 naruszenie art. 77 § 1 k.p.a. w zw. z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niezbranie i nierozpatrzenie materiału dowodowego w sprawie w sposób wyczerpujący.

13 naruszenie art. 89 k.p.a. w zw. z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez nieprzeprowadzenie rozprawy przez organ prowadzący postępowanie, pomimo, iż spełnione zostały do tego ustawowe, obligatoryjne przesłanki.

14 naruszenie art. 66 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez oparcie rozstrzygnięcia na zarzutach co do których strony postępowania nie mogły się, wypowiedzieć.

IX . Powód 9 - Bank (...) S. A. w W. (XVII AmA 117/07) wniósł o uchylenie pkt I, V.9 i VI, alternatywnie zmiana pkt. I i V.9 w ten sposób iż nie stwierdza się stosowania przez bank i inne banki wskazane w pkt I praktyk ograniczających konkurencje na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...) i (...). Ponadto, powód 9 wniósł o uchylenie rygoru natychmiastowej wykonalności, wstrzymanie wykonania decyzji i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych. Powód 9 zarzucił:

1. naruszenie art. 84 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 4 pkt 2 i art. 85 ust. 3 Ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 105 § 1 i art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a., poprzez wszczęcie i prowadzenie postępowania oraz wydanie zaskarżonej Decyzji na wniosek podmiotu nieuprawnionego, to jest organizacji pracodawców nie będącej "związkiem przedsiębiorców" oraz nie legitymującej się swoim interesem prawnym we wszczęciu postępowania;

2. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia Rady nr 1/2003 w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu, poprzez prowadzenie postępowania i wydanie Decyzji mimo trwającego postępowania przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...);

3. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską w zw. z art. 156 § 1 pkt 5 k.p.a., poprzez nieprecyzyjne i niejednoznaczne określenie w sentencji Decyzji stwierdzonej praktyki uznanej za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakazy ustanowione w przepisach prawa, a przez to uniemożliwienie wykonania Decyzji przez strony;

5. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w oraz art. 81 ust. 1 TWE, poprzez nieprawidłowe określenie adresata Decyzji i skierowanie pkt. I i V Decyzji do wskazanych tam banków, w tym Banku, mimo że zarzucane porozumienie stanowi w istocie akt związku przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt. 4 lit. c) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku , przy czym związek ten charakteryzuje się szczególnymi cechami, które powodują, iż bankom nie można przypisać udziału w porozumieniu antykonkurencyjnym; naruszenie art. 84 ust. 3 i art. 66 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 10 k.p.a., poprzez określenie rynku właściwego dopiero bezpośrednio przed wydaniem zaskarżonej Decyzji, przez co doszło do istotnego ograniczenia prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu oraz możliwości ustosunkowania się do wszystkich podnoszonych w postępowaniu zarzutów;

6. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 w zw. z art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nieprecyzyjne i błędne określenie rynku właściwego i uznanie, iż rynkiem tym jest rynek usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski, mimo, iż nie istnieje odrębny rynek usług acquiringowych, a nadto definicja rynku przyjęta przez Prezesa UOKiK nie uwzględnia substytutów;

7. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 oraz art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jak również art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez skierowanie decyzji do podmiotów, które nie zawarły porozumienia dotyczącego ustalenia cen lub innych warunków sprzedaży usług acquiringowych;

8. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te nie wywierają odczuwalnego wpływu na konkurencję, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił w tym zakresie przekonujących dowodów;

9. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że uczestnicy ww. rynku posiadają dostateczną swobodę w negocjowaniu cen i innych warunków umów, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, iż tego rodzaju swoboda jest wyłączona lub istotnie ograniczona;

10. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że takie ograniczenie w rzeczywistości nie występuje, a rynek ten jest dostatecznie konkurencyjny, rozwija się w sposób stały i systematyczny, wykazując cechy rynku nienasyconego;

11. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te są niezbędne dla prawidłowego i efektywnego funkcjonowania oraz rozwoju systemów kart płatniczych w Polsce;

12. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia skutkują negatywnym zjawiskiem subsydiowania użytkowników kart przez osoby płacące gotówką oraz mogą prowadzić do ograniczenia innowacyjności w systemach płatniczych, mimo iż zjawisko subsydiowania skrośnego jest zjawiskiem normalnym w gospodarce rynkowej, zaś systemy karte we przyczyniają się w decydujący sposób do rozwoju gospodarczego, technicznego i społecznego;

13. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, iż stawki opłaty interchange w systemach (...)i (...)nie były ustalane w oparciu o obiektywne podstawy, lecz były wyłącznie efektem uzgodnień banków;

14. naruszenie art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 i art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, że zarzucane porozumienia mają wpływ na handel między państwami członkowskimi, mimo że wpływ taki albo w ogóle nie zachodzi, albo jest niedostrzegalny, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił żadnego dowodu co do zaistnienia ww. przesłanki;

15. naruszenie art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku art. 81 ust. 3 w zw. z art. 1 ust. 2 i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez przyjęcie w Decyzji, iż zarzucane porozumienia nie spełniają wskazanych w ww. przepisach przesłanek zwolnienia spod zakazów praktyk ograniczających konkurencję, mimo, że porozumienia te przyczyniają się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub

gospodarczego, zapewniają nabywcom lub użytkownikom odpowiednią część wynikających stąd korzyści oraz nie nakładają na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia powyższych celów, i nie stwarzają zainteresowanym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w zakresie znacznej części określonych towarów; przy czym dowody przedstawione przez Prezesa UOKiK w tej kwestii nie zakwestionowały skutecznie dowodów przedstawionych przez banki (w tym Bank) oraz organizacje (...)i (...);

16. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, mimo, iż nie doszło po stronie Banku do zarzucanego naruszenia przepisów chroniących konkurencję, a przynajmniej w niniejszej sprawie powinno znaleźć zastosowanie wyłączenie z art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 oraz art. 81 ust. 3 TWE;

17. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2, art. 104 i art. 112 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez ustalenie wysokości kary pieniężnej z przekroczeniem maksymalnego okresu pięcioletniego liczonego od dnia wejścia w życie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku, jako okresu, który może być uwzględniony biorąc pod uwagę zarzucane naruszenie przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990 o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów;

18. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 i art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, która jest nieproporcjonalna do stwierdzonych naruszeń i nie uwzględnia w dostatecznym stopniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w tym stwierdzonej przez Prezesa UOKiK nieumyślności w zarzuczanych naruszeniach przepisów chroniących konkurencję;

19. naruszenie art. 90 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 108 § 1 k.p.a., poprzez:

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że nie wymaga tego ani ochrona konkurencji, ani ważny interes konsumentów oraz rygor ten nie jest rzeczywiście niezbędny dla realizacji celów Decyzji, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, że powyższe wymogi zostały w mniejszej sprawie spełnione;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji nie jest w stanie zrealizować celów przez nią zakładanych z uwagi na istnienie na rynku wielu banków nieobjętych zakresem podmiotowym Decyzji;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że w niniejszej sprawie zachodzi groźba wyrządzenia niepowetowanej szkody oraz groźba nieodwracalnych lub trudno odwracalnych skutków, jakie dla Banku przyniesie wykonanie Decyzji przed uzyskaniem przez nią przymiotu prawomocności;

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż obowiązki w niej wskazane zostały określone w sposób niejednoznaczny i niejasny,

uniemożliwiając adresatom ich wykonanie;

20. naruszenie art. 16 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji prowadzi do skutków sprzecznych z decyzją Komisji Europejskiej z 9 sierpnia 2001 r. (2001/782/EC) w sprawie systemu (...);

21. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż Prezes UOKiK nie miał kompetencji do prowadzenia postępowania z uwagi na trwające postępowanie przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...).

X . Powód 10 (...) Bank S.A. w W. (XVII AmA 118/07) wniósł o zmianę punktu I Decyzji ppkt 1 i 2 poprzez ustalenie, iż nie stwierdza się stosowania przez (...) Bank praktyk polegających na uczestniczeniu w porozumieniach ograniczających konkurencję i zmianę punktu V ppkt 11 Decyzji dotyczącego nałożenia kary pieniężnej poprzez jego uchylenie, a ponadto o zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu według norm przepisanych oraz wstrzymanie wykonania Decyzji. Z ostrożności procesowej wniósł także o zmianę Decyzji poprzez ustalenie, iż nie stwierdza się

stosowania przez (...) Bank wymienionych w Decyzji w pkt I ppkt I i 2 praktyk ograniczających konkurencję, ze względu na spełnienie przez przedmiotowe porozumienia przesłanek, o których mowa w art. 81 ust 3 Traktatu WE oraz art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, uchylenie kary pieniężnej nałożonej na (...) Bank w punkcie V ppkt 11, uchylenie Decyzji w zakresie jej pkt I ppkt I i 2 oraz pkt V ppkt 11 i pkt VI, odstąpienie od kary pieniężnej, a w razie nie uwzględnienia przedmiotowego wniosku o obniżenie kary pieniężnej i jej wymierzenie w jak najniższej wysokości. Powód 10 zarzucił:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez jego niewłaściwą wykładnię i błędne zastosowanie art. 81 ust. 1 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską, przepisu art. 5 ust. 1 pkt 1) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

2. naruszenie art. 1, art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak również art. 3 ust. 1 Rozporządzenia Rady WE Nr 1/139; skutkujące uznaniem w Decyzji za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w ww. przepisach, praktykę polegającą na uczestniczeniu, między innymi przez (...)Bank w porozumieniu ograniczającym konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie wysokości stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...)i (...)w Polsce i nakazem zaniechania jej stosowania;

3. istotne naruszenia przepisów postępowania administracyjnego, które mają zastosowanie w postępowaniu antymonopolowym na zasadzie art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nie wyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy oraz błędy w przeprowadzeniu analizy zgromadzonego materiału dowodowego, co stanowi naruszenie art. 7 k.p.a. ;

4. naruszenie art. 77 §1 k.p.a, łącznie z art. 80 k.p.a., a w konsekwencji naruszenie art. 107 §3 k.p.a.; art. 107 §1 i § 3 k.p.a. w związku art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegające na sprzeczności sentencji Decyzji z jej uzasadnieniem i wynikającej z powyższego niejednoznaczności, rozstrzygnięcia Decyzji, co skutkuje jej niewykonalnością i narusza art 107 §1 i § 3 k.p.a, w związku art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

5. naruszenie art. 10 k.p.a. poprzez ograniczenie możliwości czynnego udziału strony w postępowaniu wskutek określenia rynku właściwego, na zbyt późnym etapie postępowania oraz odmowę przeprowadzenia rozprawy celem wyjaśnienia przez biegłego zgłoszonych przez strony wątpliwości do opinii biegłego;

6. naruszenie raz art. 84 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez bezpodstawne przyjęcie legitymacji czynnej po stronie wnioskodawcy.

XI. Powód 11 (...) Bank S.A.w W.(XVII AmA 119/07) wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w punktach 1.1, V.13 oraz VI, ewentualnie o zmianę zaskarżonej Decyzji poprzez uznanie, iż wspólne ustalanie, w ramach zawieranych przez podmioty uczestniczące w systemie MIF, porozumień - poziomu opłaty interchange - nie narusza art. 81 Traktatu Wspólnoty Europejskiej oraz art. 5 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, i nie stanowi praktyki ograniczającej konkurencję, oraz poprzez uchylenie kary nałożonej na skarżącego i rygoru natychmiastowej wykonalności albo o zmianę zaskarżonej Decyzji poprzez uznanie, że wspólne ustalanie opłaty interchange w ramach systemu MIF, spełnia kryteria wyłączenia spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję, określone w art. 81 ust. 3 Traktatu Wspólnoty Europejskiej oraz art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a zatem, działania takie są wyłączone spod zakazu określonego w art. 81 Traktatu Wspólnoty Europejskiej i art. 5 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, oraz poprzez uchylenie kary nałożonej na skarżącego i rygoru natychmiastowej wykonalności. Ponadto powód 11 wniósł o zasądzenie od Prezesa Urzędu na rzecz skarżącego kosztów postępowania według norm przepisanych, a także wstrzymanie wykonania Decyzji.

Powód 11 zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, a mianowicie art. 84 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegające na wszczęciu postępowania antymonopolowego pomimo, iż wnioskodawca nie wykazał własnego interesu prawnego we wszczęciu postępowania;
2. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, a mianowicie art. 278 § 3 k.p.c. w związku z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez uznanie za opinię biegłego (w rozumieniu art. 278 § 3 k.p.c.) i dowód w sprawie wypowiedzi biegłego nie złożonej w formie ustnej, jak również nie spełniającej wymogów formy pisemnej;
3. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, a mianowicie art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez dokonanie ustaleń nie popartych dowodami, w szczególności w oparciu o wypowiedź biegłego nie mającą cech formalnych opinii w rozumieniu art. 278 k.p.c.;
4. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, a mianowicie art. 286 k.p.c. i 227 k.p.c. w związku z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez zaniechanie przeprowadzenia dowodu z dodatkowej opinii biegłego oraz art. 89 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez zaniechanie przeprowadzenia rozprawy z udziałem biegłego, co skutkowało wydaniem decyzji opartej na błędnych i niepełnych ustaleniach faktycznych;
5. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, a mianowicie art. 65 ustęp 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 10 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegające na niezaliczeniu w poczet materiału dowodowego raportów oraz analiz, na których Prezes Urzędu Konsumentów oparł swoje rozstrzygnięcie, a także polegający na niepowiadomieniu strony o niezaliczeniu w poczet materiału dowodowego części raportów oraz analiz, na których Prezes Urzędu oparł swoje rozstrzygnięcie;
6. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, a mianowicie art. 7 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 81 ust. 3 Traktatu Wspólnoty Europejskiej oraz art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegające na braku należytego zbadania i oceny informacji złożonych przez (...) w związku z art. 81 ust. 3 Traktatu Wspólnoty Europejskiej i art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z, a następnie stwierdzenie, że (...) i Banki członkowskie nie wywiązały się z obowiązku udowodnienia, iż zwolnienie ma zastosowanie;
7. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy, a mianowicie art. 107 § 1 i § 3 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegające na sprzeczności rozstrzygnięcia z uzasadnieniem decyzji, braku jednoznacznego i stanowczego wskazania w uzasadnieniu decyzji, na podstawie jakich okoliczności uznanych za dowiedzione i w oparciu o jakie dowody Prezes Urzędu przyjął, iż wielostronne porozumienie dotyczące opłaty interchange wywołało skutek w postaci wyeliminowania, ograniczenia lub naruszenia w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, oraz braku wskazania w uzasadnieniu decyzji na podstawie jakich okoliczności i w oparciu o jakie dowody Prezes Urzędu przyjął, iż wnioskodawca - (...) Organizacja (...) ((...)) posiada interes prawny w uzyskaniu rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy;
8. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na błędnej analizie i rozumieniu funkcjonowania porozumień Wielostronnych Systemów Opłaty Interchange;
9. naruszenie art. 81 Traktatu Wspólnoty Europejskiej oraz art. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i błędną interpretację, polegające na stwierdzeniu, że Wielostronne Systemy Opłaty Interchange są niezgodne z prawem, pomimo braku analizy sytuacji dotyczącej konkurencji na rynku polskim w sytuacji braku takiego porozumienia;
10. naruszenie art. 4 pkt. 8 w zw. z art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z obwieszczeniem Komisji Europejskiej w sprawie definicji rynku właściwego do celów wspólnotowego prawa konkurencji (97/C 372/03 w w zw. z pkt. 8.2.4 (98) w zw. z pkt. 6.1 (34) Decyzji Komisji Europejskiej z dnia 24

lipca 2002 dotyczącej postępowań w ramach art. 81 Traktatu Wspólnoty Europejskiej i art. 53 Umowy w sprawie Europejskiego Obszaru Gospodarczego, nr 2002/914/CE, wydanej w sprawie wielostronnej opłaty interchange - Multilateral Interchange Fee („MIF”) (...) (...) (sprawa Nr COMP/29.373) - polegające na przyjęciu, że rynkiem właściwym w sprawie jest rynek usług acquiringowych, co jest przyjęciem błędnym, dowolnym i nie wynikającym ani z obowiązujących norm prawa krajowego ani norm wspólnot europejskich, a co doprowadziło w sprawie do wyłączenia spod oceny w sprawie innych, istotnych elementów Wielostronnych Systemów Opłaty Interchange i w rezultacie błędne przyjęcie, iż porozumienie MIF jest niekorzystne dla konsumentów;

11. naruszenie art. 3 i art. 16 rozporządzenia nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 roku w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu Wspólnoty Europejskiej w sprawie stosowania przepisów dotyczących konkurencji określonych w art. 81 i 82 Traktatu Wspólnoty Europejskiej, a także art. 10 Traktatu Wspólnoty Europejskiej oraz podstawowych zasad pewności prawa poprzez niezastosowanie decyzji Komisji Europejskiej z dnia 24.07.2002 r. o przyznaniu (...) indywidualnego wyłączenia - jedynej wiążącej decyzji organów Wspólnoty Europejskiej dotyczącej stosowania art. 81 Traktatu Wspólnoty Europejskiej do wielostronnych systemów opłat interchange;

12. naruszenie art. 2, 20, 22 i 31 ust. 3 ora/, art. 91 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej polegające na naruszeniu zasad państwa prawa, zasady zaufania do działań organów państwowych, zasady proporcjonalności i adekwatności stosowanych przez organy środków, zasady swobody działalności gospodarczej, wolności umów, swobody kształtowania cen oraz zasady przestrzegania norm prawa Wspólnoty Europejskiej mających bezpośrednie zastosowanie w systemie prawa krajowego;

13. naruszenie art. 90 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku poprzez nieuzasadnione i nieadekwatne do przedmiotu sprawy - nadanie decyzji w pkt. I rygору natychmiastowej wykonalności.

XII. Powód 12 (...) Bank S.A. w K.(XVII AmA 120/07) wniósł o uchylenie pkt I, V oraz VI zaskarżonej Decyzji, ewentualnie o zmianę pkt I zaskarżonej Decyzji poprzez niestwierdzenie stosowania opisanej tam praktyki antykonkurencyjnej i uchylenie pkt V i VI zaskarżonej Decyzji. Z ostrożności procesowej, na wypadek nieuwzględnienia tych wniosków, wniósł o uchylenie pkt V bądź obniżenie kary pieniężnej nałożonej na (...) Bank S.A.

Ponadto powód 12 wniósł o wstrzymanie wykonania zaskarżonej decyzji i zasądzenie od Prezesa UOKiK na jego rzecz kosztów procesu z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Powód 12 zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania (art. 10 § 1, 107 § 1 oraz 109 § 1 k.p.a.) - poprzez doręczenie powodowi (...) Bank S.A. jedynie wyciągu z decyzji zamiast całości Decyzji),

2. naruszenie przepisów postępowania (art. 7, 10 § 1 i 77 k.p.a. oraz art. 286 k.p.c. w związku z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów) poprzez uniemożliwienie stronom przesłuchania biegłego w efekcie czego doszło do błędnych ustaleń co do stanu faktycznego,

3. naruszenie prawa materialnego (art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów) - poprzez niewłaściwe zdefiniowanie rynku właściwego,

4., naruszenie prawa materialnego art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i art. 81 ust. 1 Traktatu WE - poprzez ich niewłaściwą wykładnię oraz art. 81 ust. 3 Traktatu WE i art. 11 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez ich niezastosowanie,

5. naruszenie art. 90 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że w niniejszej sprawie zachodzą przesłanki nadania punktowi I decyzji Prezesa UOKiK numer (...) rygору natychmiastowej wykonalności, podczas gdy w rzeczywistości przesłanek takich nie ma.

6. z ostrożności procesowej podniesiony zarzut naruszenia art. 101 w związku z art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez nałożenie na (...) Bank S.A. zbyt wysokiej kary pieniężnej.

XIII . Powód 13- Bank (...) S.A. w W. (XVII AmA 121/07) wniósł o uchylenie pkt I, V.12 i VI, alternatywnie o zmianę pkt. I i V.12 w ten sposób iż nie stwierdza się stosowania przez bank i inne banki wskazane w pkt I praktyk ograniczających konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...) i (...). Ponadto, powód 13 wniósł o uchylenie rygoru natychmiastowej wykonalności, wstrzymanie wykonania decyzji i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Powód 13 zarzucił:

1. naruszenie art. 84 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 4 pkt 2 i art. 85 ust. 3 Ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 105 § 1 i art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a., poprzez wszczęcie i prowadzenie postępowania oraz wydanie zaskarżonej Decyzji na wniosek podmiotu nieuprawnionego, to jest organizacji pracodawców nie będącej "związkiem przedsiębiorców" oraz nie legitymującej się swoim interesem prawnym we wszczęciu postępowania;

2. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia Rady nr 1/2003 w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu, poprzez prowadzenie postępowania i wydanie Decyzji mimo trwającego postępowania przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...);

3. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską w zw. z art. 156 § 1 pkt 5 k.p.a., poprzez nieprecyzyjne i niejednoznaczne określenie w sentencji Decyzji stwierdzonej praktyki uznanej za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakazy ustanowione w przepisach prawa, a przez to uniemożliwienie wykonania Decyzji przez strony;

4. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE, poprzez nieprawidłowe określenie adresata Decyzji i skierowanie pkt. I i V Decyzji do wskazanych tam banków, w tym Banku, mimo że zarzucane porozumienie stanowi w istocie akt związku przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt. 4 lit. c) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przy czym związek ten charakteryzuje się szczególnymi cechami, które powodują, iż bankom nie można przypisać udziału w porozumieniu antykonkurencyjnym;

5. naruszenie art. 84 ust. 3 i art. 66 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 10 k.p.a., poprzez określenie rynku właściwego dopiero bezpośrednio przed wydaniem zaskarżonej Decyzji, przez co doszło do istotnego ograniczenia prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu oraz możliwości ustosunkowania się do wszystkich podnoszonych w postępowaniu zarzutów;

6. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 w zw. z art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nieprecyzyjne i błędne określenie rynku właściwego i uznanie, iż rynkiem tym jest rynek usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski, mimo., iż nie istnieje odrębny rynek usług acquiringowych, a nadto definicja rynku przyjęta przez Prezesa UOKiK nie uwzględnia substytutów;

7. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 oraz art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jak również art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez skierowanie decyzji do podmiotów, które nie zawarły porozumienia dotyczącego ustalenia cen lub innych warunków sprzedaży usług acquiringowych;

8. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję

na rynku właściwym, mimo że porozumienia te nie wywierają odczuwalnego wpływu na konkurencję, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił w tym zakresie przekonujących dowodów;

9. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że uczestnicy w/w rynku posiadają dostateczną swobodę w negocjowaniu cen i innych warunków umów, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, iż tego rodzaju swoboda jest wyłączona lub istotnie ograniczona;

10. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że takie ograniczenie w rzeczywistości nie występuje, a rynek ten jest dostatecznie konkurencyjny, rozwija się w sposób stały i systematyczny, wykazując cechy rynku nienasyconego;

11. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te są niezbędne dla prawidłowego i efektywnego funkcjonowania oraz rozwoju systemów kart płatniczych w Polsce;

12. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia skutkują negatywnym zjawiskiem subsydiowania użytkowników kart przez osoby płacące gotówką oraz mogą prowadzić do ograniczenia innowacyjności w systemach płatniczych, mimo iż zjawisko subsydiowania skrośnego jest zjawiskiem normalnym w gospodarce rynkowej, zaś systemy karto we przyczyniają się w decydujący sposób do rozwoju gospodarczego, technicznego i społecznego;

13. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, iż stawki opłaty interchange w systemach (...)i (...)nie były ustalane w oparciu o obiektywne podstawy, lecz były wyłącznie efektem uzgodnień banków;

14. naruszenie art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 i art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, że zarzucane porozumienia mają wpływ na handel między państwami członkowskimi, mimo że wpływ taki albo w ogóle nie zachodzi, albo jest niedostrzegalny, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił żadnego dowodu co do zaistnienia ww. przesłanki;

15. naruszenie art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 3 w zw. z art. 1 ust. 2 i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez przyjęcie w Decyzji, iż zarzucane porozumienia nie spełniają wskazanych w ww. przepisach przesłanek zwolnienia spod zakazów praktyk ograniczających konkurencję, mimo, że porozumienia te przyczyniają się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego, zapewniają nabywcom lub użytkownikom odpowiednią część wynikających stąd korzyści oraz nie nakładają na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia powyższych celów, i nie stwarzają zainteresowanym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w zakresie znacznej części określonych towarów; przy czym dowody przedstawione przez Prezesa UOKiK w tej kwestii nie zakwestionowały skutecznie dowodów przedstawionych przez banki (w tym Bank) oraz organizacje (...)i (...);

16. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, mimo, iż nie doszło po stronie Banku do zarzucanego naruszenia przepisów chroniących konkurencję, a przynajmniej w niniejszej sprawie powinno znaleźć zastosowanie wyłączenie z art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 oraz art. 81 ust. 3 TWE;

17. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2, art. 104 i art. 112 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez ustalenie wysokości kary pieniężnej z przekroczeniem maksymalnego okresu pięcioletniego liczonego od dnia wejścia w życie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku, jako okresu, który może być uwzględniony

biorąc pod uwagę zarzucane naruszenie przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990 o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów;

18. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 i art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, która jest nieproporcjonalna do stwierdzonych naruszeń i nie uwzględnia w dostatecznym stopniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w tym stwierdzonej przez Prezesa UOKiK nieumyślności w zarzuczanych naruszeniach przepisów chroniących konkurencję;

19. naruszenie art. 90 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 108 § 1 k.p.a., poprzez:

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że nie wymaga tego ani ochrona konkurencji, ani ważny interes konsumentów oraz rygor ten nie jest rzeczywiście niezbędny dla realizacji celów Decyzji, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, że powyższe wymogi zostały w mniejszej sprawie spełnione;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji nie jest w stanie zrealizować celów przez nią zakładanych z uwagi na istnienie na rynku wielu banków nieobjętych zakresem podmiotowym Decyzji;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że w niniejszej sprawie zachodzi groźba wyrządzenia niepowetowanej szkody oraz groźba nieodwracalnych lub trudno odwracalnych skutków, jakie dla Banku przyniesie wykonanie Decyzji przed uzyskaniem przez nią przymiotu prawomocności;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż obowiązki w niej wskazane zostały określone w sposób niejednoznaczny i niejasny, uniemożliwiając adresatom ich wykonanie;

20. naruszenie art. 16 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji prowadzi do skutków sprzecznych z decyzją Komisji Europejskiej z 9 sierpnia 2001 r. (2001/782/EC) w sprawie systemu (...);

21. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż Prezes UOKiK nie miał kompetencji do prowadzenia postępowania z uwagi na trwające postępowanie przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...).

XIV . Powód 14 (...) Bank S.A. w W. (XVII AmA 122/07) wniósł uchylenie pkt I, V. 15 i VI, alternatywnie o zmianę pkt I i V. 15 w ten sposób iż nie stwierdza się stosowania przez bank i inne banki wskazane w pkt I praktyk ograniczających konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...) i (...). Ponadto, powód 14 wniósł o uchylenie rygoru natychmiastowej wykonalności, wstrzymanie wykonania decyzji i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych. Powód 14 zarzucił:

1. naruszenie art. 84 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 4 pkt 2 i art. 85 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 4 pkt. 4 lit. b) i c) oraz art. 105 § 1 i art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a., poprzez wszczęcie i prowadzenie postępowania oraz wydanie zaskarżonej Decyzji na wniosek podmiotu nieuprawnionego, to jest organizacji pracodawców nie będącej "związkiem przedsiębiorców" oraz nie legitymującej się swoim interesem prawnym we wszczęciu postępowania;

2. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia Rady nr 1/2003 w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu, poprzez prowadzenie postępowania i wydanie Decyzji mimo trwającego postępowania przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...);

3. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską w zw. z art. 156 § 1 pkt 5 k.p.a. , poprzez nieprecyzyjne i niejednoznaczne

określenie w sentencji Decyzji stwierdzonej praktyki uznanej za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakazy ustanowione w przepisach prawa, a przez to uniemożliwienie wykonania Decyzji przez strony;

4. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE, poprzez nieprawidłowe określenie adresata Decyzji i skierowanie pkt. I i V Decyzji do wskazanych tam banków, w tym Banku, mimo że zarzucane porozumienie stanowi w istocie akt związku przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt. 4 lit. c) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku, przy czym związek ten charakteryzuje się szczególnymi cechami, które powodują, iż bankom nie można przypisać udziału w porozumieniu antykonkurencyjnym;

5. naruszenie art. 84 ust. 3 i art. 66 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 10 k.p.a., poprzez określenie rynku właściwego dopiero bezpośrednio przed wydaniem zaskarżonej Decyzji, przez co doszło do istotnego ograniczenia prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu oraz możliwości ustosunkowania się do wszystkich podnoszonych w postępowaniu zarzutów;

6. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1 i art. 9 w zw. z art. 4 pkt. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nieprecyzyjne i błędne określenie rynku właściwego i uznanie, iż rynkiem tym jest rynek usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski, mimo, iż nie istnieje odrębny rynek usług acquiringowych, a nadto definicja rynku przyjęta przez Prezesa UOKiK nie uwzględnia substytutów;

7. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1 oraz art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jak również art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez skierowanie decyzji do podmiotów, które nie zawarły porozumienia dotyczącego ustalenia cen lub innych warunków sprzedaży usług acquiringowych;

8. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1 w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te nie wywierają odczuwalnego wpływu na konkurencję, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił w tym zakresie przekonujących dowodów;

9. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że uczestnicy ww. rynku posiadają dostateczną swobodę w negocjowaniu cen i innych warunków umów, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, iż tego rodzaju swoboda jest wyłączona lub istotnie ograniczona;

10. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że takie ograniczenie w rzeczywistości nie występuje, a rynek ten jest dostatecznie konkurencyjny, rozwija się w sposób stały i systematyczny, wykazując cechy rynku nienasyconego;

11. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te są niezbędne dla prawidłowego i efektywnego funkcjonowania oraz rozwoju systemów kart płatniczych w Polsce;

12. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia skutkują negatywnym zjawiskiem subsydiowania użytkowników kart przez osoby płacące gotówką oraz mogą prowadzić do ograniczenia innowacyjności w systemach płatniczych, mimo iż zjawisko subsydiowania skrośnego jest zjawiskiem normalnym w gospodarce rynkowej, zaś systemy karto we przyczyniają się w decydujący sposób do rozwoju gospodarczego, technicznego i społecznego;

13. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, iż stawki opłaty interchange w systemach (...)i (...)nie były ustalane w oparciu o obiektywne podstawy, lecz były wyłącznie efektem uzgodnień banków;

14. naruszenie art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 i art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, że zarzucane porozumienia mają wpływ na handel między państwami członkowskimi, mimo że wpływ taki albo w ogóle nie zachodzi, albo jest niedostrzegalny, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił żadnego dowodu co do zaistnienia ww. przesłanki;

15. naruszenie art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku oraz art. 81 ust. 3 w zw. z art. 1 ust. 2 i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez przyjęcie w Decyzji, iż zarzucane porozumienia nie spełniają wskazanych w ww. przepisach przesłanek zwolnienia spod zakazów praktyk ograniczających konkurencję, mimo, że porozumienia te przyczyniają się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego, zapewniają nabywcom lub użytkownikom odpowiednią część wynikających stąd korzyści oraz nie nakładają na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia powyższych celów, i nie stwarzają zainteresowanym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w zakresie znacznej części określonych towarów; przy czym dowody przedstawione przez Prezesa UOKiK w tej kwestii nie zakwestionowały skutecznie dowodów przedstawionych przez banki (w tym Bank) oraz organizacje (...)i (...);

16. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku, poprzez nałożenie kary pieniężnej, mimo, iż nie doszło po stronie Banku do zarzucanego naruszenia przepisów chroniących konkurencję, a przynajmniej w niniejszej sprawie powinno znaleźć zastosowanie wyłączenie z art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 oraz art. 81 ust. 3 TWE;

17. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2, art. 104 i art. 112 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez ustalenie wysokości kary pieniężnej z przekroczeniem maksymalnego okresu pięcioletniego liczonego od dnia wejścia w życie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku, jako okresu, który może być uwzględniony biorąc pod uwagę zarzucane naruszenie przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990 o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów;

18. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 i art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, która jest nieproporcjonalna do stwierdzonych naruszeń i nie uwzględnia w dostatecznym stopniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w tym stwierdzonej przez Prezesa UOKiK nieumyślności w zarzucanych naruszeniach przepisów chroniących konkurencję;

19. naruszenie art. 90 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 108 § 1 k.p.a., poprzez:

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że nie wymaga tego ani ochrona konkurencji, ani ważny interes konsumentów oraz rygor ten nie jest rzeczywiście niezbędny dla realizacji celów Decyzji, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, że powyższe wymogi zostały w niniejszej sprawie spełnione;

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji nie jest w stanie zrealizować celów przez nią zakładanych z uwagi na istnienie na rynku wielu banków nieobjętych zakresem podmiotowym Decyzji;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że w niniejszej sprawie zachodzi groźba wyrządzenia niepowetowanej szkody oraz groźba nieodwracalnych lub trudno odwracalnych skutków, jakie dla Banku przyniesie wykonanie Decyzji przed uzyskaniem przez nią przymiotu prawomocności;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż obowiązki w niej wskazane zostały określone w sposób niejednoznaczny i niejasny, uniemożliwiając adresatom ich wykonanie;

20. naruszenie art. 16 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji prowadzi do skutków sprzecznych z decyzją Komisji Europejskiej z 9 sierpnia 2001 r. (2001/782/EC) w sprawie systemu (...);

21. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż Prezes UOKiK nie miał kompetencji do prowadzenia postępowania z uwagi na trwające postępowanie przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...).

XV . Powód 15 (...) Bank S.A.w W.(XVII AmA 123/07) wniósł o zmianę pkt. I zaskarżonej Decyzji i uznanie, że nie stanowi ograniczenia konkurencji i naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 81 ust. 1 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską oraz w art. 5 ust. 1 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, praktyka polegająca na uczestniczeniu przez (...) Bank S.A.z siedzibą w W.w porozumieniu ograniczającym konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie wysokości stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...)i kartami systemu (...)w Polsce, oraz zmianę w pkt. V ppkt. 16 Decyzji i orzeczenie, że nie obciąża się karą skarżącego. Alternatywnie powód 15 wniósł o uchylenie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nr (...)w zaskarżonej części. Powód 15 wniósł także o zasądzenie na jego rzecz od Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania według norm przepisanych.

Powód 15 zarzucił:

1. naruszenie przepisów art. 3, art. 5, art. 16 i art. 35 rozporządzenia Rady WE nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 roku w sprawie stosowania przepisów dotyczących konkurencji określonych w art. 81 i art. 82 Traktatu WE, art. 10 Traktatu WE oraz podstawowych zasad pewności prawa (art. 8 k.p.a.), poprzez niewłaściwe zastosowanie oraz nie uwzględnienie Decyzji Komisji Europejskiej o przyznaniu (...)indywidualnego wyłączenia;

2.naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 101 ust. 1 pkt 1i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niewłaściwe ich zastosowanie, również w zakresie nałożenia niewspółmiernie wysokiej kary do stopnia zawinienia skarżącego i nie uwzględnienie, że czyn miał charakter nieumyślny;

3.naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie naruszenie przepisów artykułu 81 ust. 1 Traktatu WE oraz art. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez ich niewłaściwe zastosowanie wskutek, stwierdzenia, że wielostronne porozumienia dotyczące opłaty interchange są niezgodne z prawem, pomimo braku analizy sytuacji konkurencji na rynku polskim oraz nie rozpatrzenie prawidłowego modelowego punktu odniesienia (ang. counterfactual), a nadto błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych do wydania zaskarżonej decyzji, a w szczególności uznanie, że działania (...) Banku wyczerpywały naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

4. naruszenie przepisów art. 11 k.p.a. i art. 107 § 1 i 3 k.p.a. poprzez nie wskazanie w uzasadnieniu okoliczności uzasadniających decyzję (...), a także sprzeczność decyzji z jej uzasadnieniem;

5. naruszenie przepisu art. 7 k.p.a. poprzez:

a) niewyjaśnienie w dostateczny sposób stanu faktycznego sprawy i oparcie się w rozstrzygnięciu na domysłach i spekulacjach;

b) nieuwzględnienie słusznego interesu strony oraz interesu społecznego, gdyż organ w ogóle nie rozważał konsekwencji wydanej decyzji i potencjalnych szkód jakie może ponieść strona;

c) oparcie się w rozstrzygnięciu na opinii podmiotu nie mającego statusu biegłego czy uprawnionego rzeczoznawcy;

d) nie rozstrzygnięcie zarzutów stawianych opinii biegłego przez strony postępowania oraz nie ustosunkowanie się do stanowisk stron zgłoszonych w toku postępowania;

6. naruszenie przepisów art. 8 k.p.a. w zw. z art. 12 k.p.a. w zw. z art. 92 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez prowadzenie postępowania przez okres blisko sześciu lat, co z pewnością nie pogłębia zaufania do organu prowadzącego postępowanie oraz nie jest sprawnym prowadzeniem postępowania;

7. naruszenie przepisów art. 9 k.p.a. poprzez niedostateczne informowanie strony o skutkach prowadzonego postępowania oraz powoływanie się w uzasadnieniu postanowienia na okoliczność, że strona jest podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą w związku z czym nie było konieczności informowania strony o przebiegu postępowania i skutkach określonych zdarzeń czy czynności;

8. naruszenie przepisów art. 13 § 1 i § 2 k.p.a. poprzez zaniechanie podjęcia jakichkolwiek czynności zmierzających do zawarcia przez strony ugody, która regulowałaby wysokość stawek interchange, co byłoby korzystnym rozwiązaniem dla stron jak i dla klientów oraz rynku kart płatniczych;

9. naruszenie przepisów art. 85 ust. 3 w zw. z art. 84 ust. I ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niezastosowanie tych przepisów i nie wydanie postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania ze względu na złożenie wniosku przez podmiot nieuprawniony;

10. naruszenie przepisów art. 55 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez odmowę przeprowadzenia rozprawy, co uniemożliwiło wyjaśnienie stanu faktycznego sprawy;

11. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 6 ust. 1 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez ich niezastosowanie oraz przepisu art. 4 pkt. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez nieprawidłowe ustalenie definicji „rynku właściwego” oraz błąd w ustaleniach faktycznych poprzez błędne przyjęcie definicji „acquirera” i definicji „rynku właściwego” oraz poprzez przyjęcie założenia, że dokonywanie płatności kartami płatniczymi jest osobnym rynkiem od innych form płatności;

12. naruszenie przepisów art. 7 ust. 1 w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niezastosowanie tych przepisów;

13. naruszenie przepisów art. 233 k.p.c., art. 286 k.p.c., art. 227 k.p.a w zw. z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez:

a) dokonanie ustaleń faktycznych sprzecznych z zebrany materiałem dowodowym;

b) przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów;

c) oparcie się na opinii biegłego nie spełniającej wymogów stawianych przepisami k.p.c.;

d) nie rozstrzygnięcie zastrzeżeń do opinii biegłego zgłoszonych przez strony w toku postępowania.

XVI. Powód 16 - Bank (...) S.A. w W.(XVII AmA 124/07) wniósł uchylenie pkt I, V.7 i VI, alternatywnie o zmianę pkt. I i V.7 w ten sposób iż nie stwierdza się stosowania przez bank i inne banki wskazane w pkt I praktyk ograniczających konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...)i (...). Ponadto, powód 16 wniósł o uchylenie rygoru natychmiastowej wykonalności, wstrzymanie wykonania decyzji i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych. Powód 16 zarzucił:

1. naruszenie art. 84 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 4 pkt 2 i art. 85 ust. 3 Ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku oraz art. 105 § 1 i art. 156 § I pkt 2 k.p.a., poprzez wszczęcie i prowadzenie postępowania oraz wydanie

zaskarżonej Decyzji na wniosek podmiotu nieuprawnionego, to jest organizacji pracodawców nie będącej "związkiem przedsiębiorców" oraz nie legitymującej się swoim interesem prawnym we wszczęciu postępowania;

2. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia Rady nr 1/2003 w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu, poprzez prowadzenie postępowania i wydanie Decyzji mimo trwającego postępowania przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...);

3. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską w zw. z art. 156 § 1 pkt 5 k.p.a., poprzez nieprecyzyjne i niejednoznaczne określenie w sentencji Decyzji stwierdzonej praktyki uznanej za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakazy ustanowione w przepisach prawa, a przez to uniemożliwienie wykonania Decyzji przez strony;

4. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE, poprzez nieprawidłowe określenie adresata Decyzji i skierowanie pkt. I i V Decyzji do wskazanych tam banków, w tym Banku, mimo że zarzucane porozumienie stanowi w istocie akt związku przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt. 4 lit. c) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku, przy czym związek ten charakteryzuje się szczególnymi cechami, które powodują, iż bankom nie można przypisać udziału w porozumieniu antykonkurencyjnym;

5. naruszenie art. 84 ust. 3 i art. 66 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 10 k.p.a., poprzez określenie rynku właściwego dopiero bezpośrednio przed wydaniem zaskarżonej Decyzji, przez co doszło do istotnego ograniczenia prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu oraz możliwości ustosunkowania się do wszystkich podnoszonych w postępowaniu zarzutów;

6. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 w zw. z art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nieprecyzyjne i błędne określenie rynku właściwego i uznanie, iż rynkiem tym jest rynek usług acquiringowzch związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski, mimo, iż nie istnieje odrębny rynek usług acquiringowych, a nadto definicja rynku przyjęta przez Prezesa UOKiK nie uwzględnia substytutów;

7. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 oraz art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jak również art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez skierowanie decyzji do podmiotów, które nie zawarły porozumienia dotyczącego ustalenia cen lub innych warunków sprzedaży usług acquiringowych;

8. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 w zw. z art 6 ust. 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te nie wywierają odczuwalnego wpływu na konkurencję, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił w tym zakresie przekonujących dowodów;

9. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że uczestnicy ww. rynku posiadają dostateczną swobodę w negocjowaniu cen i innych warunków umów, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, iż tego rodzaju swoboda jest wyłączona lub istotnie ograniczona;

10. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że takie ograniczenie w rzeczywistości nie występuje, a rynek ten jest dostatecznie konkurencyjny, rozwija się w sposób stały i systematyczny, wykazując cechy rynku nienasyconego;

11. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku

właściwym, mimo że porozumienia te są niezbędne dla prawidłowego i efektywnego funkcjonowania oraz rozwoju systemów kart płatniczych w Polsce;

12. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia skutkują negatywnym zjawiskiem subsydiowania użytkowników kart przez osoby płacące gotówką oraz mogą prowadzić do ograniczenia innowacyjności w systemach płatniczych, mimo iż zjawisko subsydiowania skrośnego jest zjawiskiem normalnym w gospodarce rynkowej, zaś systemy karto we przyczyniają się w decydujący sposób do rozwoju gospodarczego, technicznego i społecznego;

13. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, iż stawki opłaty interchange w systemach (...)i (...)nie były ustalane w oparciu o obiektywne podstawy, lecz były wyłącznie efektem uzgodnień banków;

14. naruszenie art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 i art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, że zarzucane porozumienia mają wpływ na handel między państwami członkowskimi, mimo że wpływ taki albo w ogóle nie zachodzi, albo jest niedostrzegalny, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił żadnego dowodu co do zaistnienia ww. przesłanki;

16. naruszenie art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 3 w zw. z art. 1 ust. 2 i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez przyjęcie w Decyzji, iż zarzucane porozumienia nie spełniają wskazanych w ww. przepisach przesłanek zwolnienia spod zakazów praktyk ograniczających konkurencję, mimo, że porozumienia te przyczyniają się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego, zapewniają nabywcom lub użytkownikom odpowiednią część wynikających stąd korzyści oraz nie nakładają na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia powyższych celów, i nie stwarzają zainteresowanym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji im rynku właściwym w zakresie znacznej części określonych towarów; przy czym dowody przedstawione przez Prezesa UOKiK w tej kwestii nie zakwestionowały skutecznie dowodów przedstawionych przez banki (w tym Bank) oraz organizacje (...)i (...); naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, mimo, iż nie doszło po stronie Banku do zarzucanego naruszenia przepisów chroniących konkurencję, a przynajmniej w niniejszej sprawie powinno znaleźć zastosowanie wyłączenie z art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 oraz art. 81 ust. 3 TWE;

17. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2, art. 104 i art. 112 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez ustalenie wysokości kary pieniężnej z przekroczeniem maksymalnego okresu pięcioletniego liczonego od dnia wejścia w życie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku, jako okresu, który może być uwzględniony biorąc pod uwagę zarzucane naruszenie przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990 o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów;

18. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 i art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, która jest nieproporcjonalna do stwierdzonych naruszeń i nie uwzględnia w dostatecznym stopniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w tym stwierdzonej przez Prezesa UOKiK nieumyślności w zarzucanych naruszeniach przepisów chroniących konkurencję;

19. naruszenie art. 90 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 108 § 1 k.p.a., poprzez:

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że nie wymaga tego ani ochrona konkurencji, ani ważny interes konsumentów oraz rygor ten nie jest rzeczywiście niezbędny dla realizacji celów Decyzji, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, że powyższe wymogi zostały w mniejszej sprawie spełnione;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji nie jest w stanie zrealizować celów przez nią zakładanych z uwagi na istnienie na rynku wielu banków nieobjętych zakresem podmiotowym Decyzji; nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że w niniejszej sprawie

zachodzi groźba wyrządzenia niepowetowanej szkody oraz groźba nieodwracalnych lub trudno odwracalnych skutków, jakie dla Banku przyniesie wykonanie Decyzji przed uzyskaniem przez nią przymiotu prawomocności;

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż obowiązki w niej wskazane zostały określone w sposób niejednoznaczny i niejasny, uniemożliwiając adresatom ich wykonanie;

20. naruszenie art. 16 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji prowadzi do skutków sprzecznych z decyzją Komisji Europejskiej z 9 sierpnia 2001 r. (2001/782/EC) w sprawie systemu (...);

21. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż Prezes UOKiK nie miał kompetencji do prowadzenia postępowania z uwagi na trwające postępowanie przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...).

XVII. Powód 17 (...) Bank (...) S.A. w G.(XVII AmA 125/07) wniósł o zmianę zaskarżonej Decyzji w punkcie I poprzez nie stwierdzenie stosowania przez (...) praktyki ograniczającej konkurencję, -uchylenie zaskarżonej Decyzji w punkcie V, względnie umorzenie postępowania w sprawie, albo uchylenie zaskarżonej Decyzji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Prezesowi UOKiK.

Alternatywnie, w przypadku nieuwzględnienia powyższych wniosków, powód 17 wniósł zmianę zaskarżonej Decyzji w punkcie V poprzez obniżenie kary pieniężnej nałożonej na (...) Bank. Ponadto powód 17 wniósł o zasądzenie od Prezesa Urzędu na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Powód 17 zarzucił:

1. naruszenie art. 39 k.p.a. w zw. z art. 40 § 2 k.p.a., art. 7 k.p.a., art. 9 k.p.a. i art. 10 § 1 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 roku o ochronie konkurencji i konsumentów, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, poprzez nie doręczanie pełnomocnikowi (...) Bank pism procesowych składanych w postępowaniu przez pozostałych jego uczestników, co stanowi rażące naruszenie prawa w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a.; 2. naruszenie art. 77 § 1 k.p.a. w zw. z art. 7 k.p.a. oraz art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, poprzez niewyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy, a w szczególności:

a. przyjęcie, iż zastosowanie jednolitej stawki opłaty interchange prowadzi do zaburzenia konkurencji między acquirerami, którzy ponoszą straty wykonując działalność gospodarczą na przedmiotowym rynku;

b. przyjęcie, iż konsument nie ponosi żadnych kosztów posługiwania się gotówką przy dokonywaniu zakupów;

c. przyjęcie, iż przelewy i polecenia zapłaty są środkami płatności całkowicie niesubstytucyjnymi względem kart płatniczych;

d. uzasadnienie Decyzji o stwierdzeniu zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku usług acquiringowych (...) poprzez wskazanie, iż „w praktyce nie jest możliwe wejście na rynek usług acquiringowych nowego, niebankowego podmiotu, działającego niezależnie od banków posiadających licencję na usługi acquiringowe od (...) lub (...), nawet jeśli czynności, które wykonuje, są zasadniczo identyczne z działalnością acquirersów w tym systemie i mógłby je szybko zacząć wykonywać na rzecz akceptantów (...) i (...) bez ponoszenia dodatkowych, znaczących kosztów”, gdy tymczasem Prezes UOKiK w pkt IV Decyzji stwierdził niestosowanie „praktyki ograniczającej konkurencję, polegającej na koordynacji działań w celu ograniczenia dostępu przedsiębiorców, nie będących członkami ww. porozumień emitentów, do rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski”;

e. nieprzytoczenie podstawy prawnej stosowania przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej, zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku;

f. ogólne i dowolne wskazanie w uzasadnieniu Decyzji, iż bliżej nieokreślona „część banków wydaje się mieć wysokie niemal wszystkie koszty”, bez przytoczenia dowodów na uzasadnienie tego faktu;

g. niewyjaśnienie, czy zawarte porozumienie narusza interes publiczny i czy (...) Organizacja (...) ma interes prawny uprawniający do wszczęcia postępowania oraz uzasadnienie Decyzji wydanej w interesie publicznym (zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów) tezą, iż „konsumenci, którymi w przypadku czterostronnego systemu kart płatniczych są również akceptanci”, gdy tymczasem akceptantami są jedynie przedsiębiorcy, a więc podmioty znajdujące się poza ustawową definicją konsumenta zawartą w kodeksie cywilnym w art. 221 oraz w art. 4 pkt 11 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku;

h. bezpodstawne przyjęcie, iż (...) Bank brała udział w sposób nieprzerwany w porozumieniu (...), gdy tymczasem w materiale z dnia 3 września 2005 roku dostarczonym na wezwanie Prezesa UOKiK z dnia 24 sierpnia 2004 roku znalazła się informacja, iż na dzień 1 maja i 20 sierpnia 2004 roku (...) Bank nie posiadała w obrocie kart (...) i (...);

3. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku polegające na sprzeczności istotnych ustaleń organu z treścią zebranego materiału dowodowego, a w szczególności:

a. bezpodstawne przyjęcie, że (...) Bank zawarła porozumienie antykonkurencyjne ze wszystkimi pozostałymi stronami postępowania oraz że działania (...) Bank nosiły znamiona ustalania cen, a w konsekwencji dowolne ustalenie, że zachowanie (...) Bank miało jakikolwiek wpływ na konkurencję na rynku właściwym wyznaczonym w sprawie;

b. niedostateczne uzasadnienie przyjęcia definicji rynku właściwego wskazanego w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, gdy tymczasem pojęcie „acquirer” jest w praktyce i w doktrynie pojęciem niejednolitym;

c. nieprzeprowadzenie pełnej analizy rynków na których rzekomo nie występuje opłata interchange, w szczególności nieuwzględnienie, iż opłata interchange nie występuje jedynie w systemie obsługi kart debetowych;

d. nieudowodnienie posiadania przez banki wystawiające karty płatnicze siły rynkowej względem acquirerów oraz posiadania siły rynkowej przez acquirerów względem akceptantów;

4. Naruszenie art. 286, art. 233 oraz art. 227 k.p.c. w związku z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 89 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku poprzez odmowę przesłuchania biegłego oraz przeprowadzenia dowodu z uzupełniającej opinii biegłego (przez tego samego lub przez innego biegłego), w wyniku czego Decyzja została oparta na błędnych i niekompletnych ustaleniach, a w konsekwencji dokonanie ustaleń faktycznych na podstawie opinii biegłego obciążonej licznymi błędami merytorycznymi.

5. naruszenie art. 107 § 3 k.p.a. w zw. z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, poprzez wskazanie w uzasadnieniu Decyzji czynników mających wpływ na wymiar kary w stosunku do wszystkich uczestników postępowania jedynie w sposób „zbiorczy”, bez uwzględnienia okoliczności indywidualnych dotyczących poszczególnych uczestników, a tym samym uniemożliwiający instancyjną kontrolę, czy zachowana została zasada indywidualizacji;

6. pominięcie w sentencji Decyzji wezwania organizacji (...) i (...) do zaprzestania udziału w porozumieniu, jak i brak uzasadnienia takiego zaniechania ze strony Prezesa UOKiK, jak również nieobjęcie zarzutem zawarcia porozumienia na rynku usług acquiringowych wszystkich (uczestników tego rynku);

7. naruszenie art. 17. Art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 6 k.p.a. i art. 8 k.p.a. poprzez nałożenie na (...) Bank rażąco wygórowanej kary pieniężnej z naruszeniem zasady równości i proporcjonalności.

8. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, skutkujące uznaniem, że rynkiem właściwym w niniejszej sprawie jest rynek usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu

płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski i że działanie (...) Bank miało na celu lub skutkowało zniekształceniem konkurencji na rynku właściwym;

9. niewykonalność Decyzji z uwagi na fakt, iż jest ona skierowana do części banków biorących udział w porozumieniach wskazanych w pkt I, a nie do organizacji (...)i (...), co powoduje, iż istnieją banki względem których ta Decyzja mimo ich obecnego uczestnictwa w porozumieniu (porozumieniach) nie będzie skuteczna, a jej wykonanie skutkowałoby praktycznym paraliżem systemu (konieczność bilateralnych uzgodnień acquirerów z bankami emitentami), co więcej skutkować by mogło postawieniem każdemu z banków zarzutu stosowania w podobnych umowach z acquirereami uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów;

10. naruszenie art. 85a ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 3, art. 11 i art. 16 rozporządzenia Nr 1/2003 w sprawie stosowania przepisów dotyczących konkurencji określonych w artykule 81 i 82 Traktatu ustanawiającego Wspólnoty Europejskiej, art. 10 TWE oraz podstawowych zasad pewności prawa, poprzez niezastosowanie Decyzji Komisji Europejskiej o przyznaniu (...)indywidualnego wyłączenia oraz nieuwzględnienie toczącego się przed Komisją Europejską postępowania w sprawie opłaty interchange względem (...).

XVIII. Powód 18 (...) Bank S.A. we W. (XVII AmA 126/07) wniósł o uchylenie pkt I, V. 18 i VI, alternatywnie zmiana pkt. I i V. 18 w ten sposób iż nie stwierdza się stosowania przez bank i inne banki wskazane w pkt I praktyk ograniczających konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...) i (...). Ponadto, powód 18 wniósł o uchylenie rygoru natychmiastowej wykonalności, wstrzymanie wykonania decyzji i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych. Powód 18 zarzucił:

1. naruszenie art. 84 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 4 pkt 2 i art. 85 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 105 § 1 i art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a., poprzez wszczęcie i prowadzenie postępowania oraz wydanie zaskarżonej Decyzji na wniosek podmiotu nieuprawnionego, to jest organizacji pracodawców nie będącej "związkiem przedsiębiorców" oraz nie legitymującej się swoim interesem prawnym we wszczęciu postępowania;

2. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia Rady nr 1/2003 w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu poprzez prowadzenie postępowania i wydanie Decyzji mimo trwającego postępowania przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...);

3. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 i art 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską w zw. z art. 156 § 1 pkt 5 k.p.a., poprzez nieprecyzyjne i niejednoznaczne określenie w sentencji Decyzji stwierdzonej praktyki uznanej za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakazy ustanowione w przepisach prawa, a przez to uniemożliwienie wykonania Decyzji przez strony;

4. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt. I, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 4 pkt, 4 lit. b) i c) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE, poprzez nieprawidłowe określenie adresata Decyzji i skierowanie pkt. I i V Decyzji do wskazanych tam banków, w tym Banku, mimo że zarzucane porozumienie stanowi w istocie akt związku przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt. 4 lit. c) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przy czym związek ten charakteryzuje się szczególnymi cechami, które powodują, iż bankom nie można przypisać udziału w porozumieniu antykonkurencyjnym;

5. naruszenie art. 84 ust. 3 i art. 66 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 10 k.p.a., poprzez określenie rynku właściwego dopiero bezpośrednio przed wydaniem zaskarżonej Decyzji, przez co doszło do istotnego ograniczenia prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu oraz możliwości ustosunkowania się do wszystkich podnoszonych w postępowaniu zarzutów;

6. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 w zw. z art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nieprecyzyjne i błędne określenie rynku właściwego

i uznanie, iż rynkiem tym jest rynek usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski, mimo, iż nie istnieje odrębny rynek usług acwquiringowych, a nadto definicja rynku przyjęta przez Prezesa UOKiK nie uwzględnia substytutów;

7. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I oraz art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jak również art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez skierowanie decyzji do podmiotów, które nie zawarły porozumienia dotyczącego ustalenia cen lub innych warunków sprzedaży usług acquiringowych;

8. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te nie wywierają odczuwalnego wpływu na konkurencję, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił w tym zakresie przekonujących dowodów;

9. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że uczestnicy ww. rynku posiadają dostateczną swobodę w negocjowaniu cen i innych warunków umów, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, iż tego rodzaju swoboda jest wyłączona lub istotnie ograniczona;

10. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że takie ograniczenie w rzeczywistości nie występuje, a rynek ten jest dostatecznie konkurencyjny, rozwija się w sposób stały i systematyczny, wykazując cechy rynku nienasyconego;

11. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te są niezbędne dla prawidłowego i efektywnego funkcjonowania oraz rozwoju systemów kart płatniczych w Polsce;

12. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia skutkują negatywnym zjawiskiem subsydiowania użytkowników kart przez osoby płacące gotówką oraz mogą prowadzić do ograniczenia innowacyjności w systemach płatniczych, mimo iż zjawisko subsydiowania skrośnego jest zjawiskiem normalnym w gospodarce rynkowej, zaś systemy kartowe przyczyniają się w decydujący sposób do rozwoju gospodarczego, technicznego i społecznego;

13. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt I, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, iż stawki opłaty interchange w systemach (...)i (...)nie były ustalane w oparciu o obiektywne podstawy, lecz były wyłącznie efektem uzgodnień banków;

14. naruszenie art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 i art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, że zarzucane porozumienia mają wpływ na handel między państwami członkowskimi, mimo że wpływ taki albo w ogóle nie zachodzi, albo jest niedostrzegalny, a przynajmniej Prezes UOKiK nie przedstawił żadnego dowodu co do zaistnienia ww. przesłanki;

15. naruszenie art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 3 w zw. z art. 1 ust. 2 i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez przyjęcie w Decyzji, iż zarzucane porozumienia nie spełniają wskazanych w ww. przepisach przesłanek zwolnienia spod zakazów praktyk ograniczających konkurencję, mimo, że porozumienia te przyczyniają się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego, zapewniają nabywcom lub użytkownikom odpowiednią część wynikających stąd korzyści oraz nie nakładają na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia powyższych celów, i nie stwarzają zainteresowanym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w

zakresie znacznej części określonych towarów; przy czym dowody przedstawione przez Prezesa UOKiK w tej kwestii nie zakwestionowały skutecznie dowodów przedstawionych przez banki (w tym Bank) oraz organizacje (...)i (...);

16. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt I i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, mimo, iż nie doszło po stronie Banku do zarzucanego naruszenia przepisów chroniących konkurencję, a przynajmniej w niniejszej sprawie powinno znaleźć zastosowanie wyłączenie z art. 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 oraz art. 81 ust. 3 TWE;

17. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt I i 2, art. 104 i art. 112 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez ustalenie wysokości kary pieniężnej z przekroczeniem maksymalnego okresu pięcioletniego liczonego od dnia wejścia w życie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jako okresu, który może być uwzględniony biorąc pod uwagę zarzucane naruszenie przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990 o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów;

18. naruszenie art. 101 ust. 1 pkt I i 2 i art. 104 Ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez nałożenie kary pieniężnej, która jest nieproporcjonalna do stwierdzonych naruszeń i nie uwzględnia w dostatecznym stopniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w tym stwierdzonej przez Prezesa UOKiK nieumyślności w zarzuczanych naruszeniach przepisów chroniących konkurencję;

19. naruszenie art. 90 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 108 § 1 k.p.a., poprzez:

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że nie wymaga tego ani ochrona konkurencji, ani ważny interes konsumentów oraz rygor ten nie jest rzeczywiście niezbędny dla realizacji celów Decyzji, a przynajmniej Prezes UOKiK nie wykazał, że powyższe wymogi zostały w mniejszej sprawie spełnione;

- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji nie jest w stanie zrealizować celów przez nią zakładanych z uwagi na istnienie na rynku wielu banków nieobjętych zakresem podmiotowym Decyzji;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że w niniejszej sprawie zachodzi groźba wyrządzenia niepowetowanej szkody oraz groźba nieodwracalnych lub trudno odwracalnych skutków, jakie dla Banku przyniesie wykonanie Decyzji przed uzyskaniem przez nią przymiotu prawomocności;
- nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż obowiązki w niej wskazane zostały określone w sposób niejednoznaczny i niejasny, uniemożliwiając adresatom ich wykonanie;

20. naruszenie art 16 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż wykonanie Decyzji prowadzi do skutków sprzecznych z decyzją Komisji Europejskiej z 9 sierpnia 2001 r. (2001/782/EC) w sprawie systemu (...);

21. naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez nadanie Decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo, iż Prezes UOKiK nie miał kompetencji do prowadzenia postępowania z uwagi na trwające postępowanie przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...).

XIX . Powód 19 - Bank (...) S.A. w W. (XVII AmA 127/07) wniósł o uchylenie pkt I, V.19 i VI, alternatywnie zmianę Decyzji poprzez uznanie, że wspólne ustalanie opłaty interchange nie stanowi praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 81 ust. 1 Traktatu WE oraz art. 5 ust. 1. pkt I ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów albo uznanie, iż wspólne ustalanie opłaty interchange spełnia przesłanki wyłączenia spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję określonych w art. 81(3) Traktatu WE oraz art. 7 ust. 1. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Ponadto powód 19 wniósł o uchylenie rygoru natychmiastowej wykonalności, wstrzymanie wykonania decyzji i zasądzenie na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych. Powód 19 zarzucił:

1. naruszenie art.81 ust. 1 Traktatu WE oraz art.5 ust. pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez ich niewłaściwe zastosowanie wobec braku analizy sytuacji konkurencji na rynku polskim,
2. naruszenie art. 4 ust. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez zastosowanie błędnej definicji rynku właściwego dla niniejszego postępowania.,
3. naruszenie art. 107 § 1 oraz § 3 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niewłaściwe skonstruowanie Decyzji, jako aktu administracyjnego oraz art. 77 § 1 k.p.a. i art. 123 k.p.a.,
4. naruszenie art. 156 § 1 pkt 5 k.p.a. z uwagi na okoliczność, iż Decyzja była niewykonalna w dniu jej wydania i jej niewykonalność ma charakter trwały,
5. naruszenie art. 107 § 1 k.p.a. w związku z art.78 ust. 1 i 6 oraz art. 90 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędne pouczenie co do środka zaskarżenia od rygору natychmiastowej wykonalności,
6. naruszenie art. 233 k.p.c. oraz art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez dokonanie ustaleń faktycznych nie popartych materiałem dowodowym,
7. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 46 tej ustawy poprzez uznanie za dowód dokumentu nie spełniającego wymogów formy pisemnej oraz przesłanek art. 46 dla uznania dokumentu za dowód,
8. naruszenie art. 286 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. w związku z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 89 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wobec odmowy organu przesłuchania biegłego oraz sporządzenia przez tego samego biegłego lub innego biegłego opinii uzupełniającej,
9. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodu poprzez dokonanie ustaleń w oparciu o dokument (opinia biegłego) obarczony błędami merytorycznymi,
10. naruszenie art. 65 ust. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 10 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o konkurencji i konsumentów polegające na nie włączeniu do materiału go analiz i raportów, na podstawie których została podjęta Decyzja,
11. naruszenie art. 7 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz w związku z art. 81 ust. 3 Traktatu oraz art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez brak należytego zbadania i oceny stanowiska stron złożonych organowi na okoliczność zaistnienia przesłanek art. 81 ust. 3 Traktatu i art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
12. naruszenie art. 84 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wobec wszczęcia postępowania na wniosek podmiotu nie mającego czynnej legitymacji a co najmniej wszczęcia postępowania w sytuacji nie wykazania przez wnioskodawcę interesu prawnego,
13. naruszenie art. 90 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 130 k.p.a. przez nadanie Decyzji w punkcie 1 rygору natychmiastowej wykonalności bez wskazania niezbędności niezwłocznego wdrożenia Decyzji w życie,

XX . Powód 20 (...) Bank (...) S.A.w W.(XVII AmA 128/07) wniósł o zmianę pkt II zaskarżonej Decyzji i uznanie, że nie stanowi ograniczenia konkurencji i naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, praktyka polegająca na uczestniczeniu przez powoda w porozumieniu związanym z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie wysokości stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...), a także zmianę zaskarżonej decyzji w pkt. V ppkt. 20

i orzeczenie, że nie obciąża się karą skarżącego. Alternatywnie powód 20 wniósł o uchylenie Decyzji w zaskarżonej części Ponadto powód 20 wniósł o zasądzenie od Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na jego rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych. Powód 20 zarzucił:

1.naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 3 i art. 5 w zw. Z art. 35 rozporządzenia Rady WE Nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. poprzez niewłaściwe zastosowanie,

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niewłaściwe ich zastosowanie, również w zakresie nałożenia niewspółmiernie wysokiej kary do stopnia zawinienia skarżącego i nie uwzględnienie, że czyn miał charakter nieумыślny;

naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 5 ust. 1 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niewłaściwe ich zastosowanie oraz nie rozpatrzenie prawidłowego modelowego punktu odniesienia (ang. counterfactual) na nadto błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych do wydania zaskarżonej decyzji, a w szczególności uznanie, że działania (...) wyczerpywały naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

4.naruszenie przepisu prawa materialno-procesowego, a mianowicie art. 93 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez wszczęcie postępowania po upływie roku od zaniechania stosowania praktyk ograniczających konkurencję,

5.naruszenie przepisów art. 11 k.p.a. i art. 107 § 1 i 3 k.p.a. w zw. z art. 126 k.p.a. poprzez nie wskazanie w uzasadnieniu okoliczności uzasadniających decyzję DAR 15/2006, a odwołanie się do ogólnikowych stwierdzeń i spekulacji oraz poprzez niewskazanie stron postępowania w decyzji;

6.naruszenie przepisu art. 7 k.p.a. poprzez:

a.niewyjaśnienie w dostateczny sposób stanu faktycznego sprawy i oparcie się w rozstrzygnięciu na domysłach i spekulacjach;

b.nieuwzględnienie słusznego interesu strony oraz interesu społecznego, gdyż organ w ogóle nie rozważał konsekwencji wydanej decyzji i potencjalnych szkód jakie może ponieść strona;

c.oparcie się w rozstrzygnięciu na opinii podmiotu nie mającego statusu biegłego czy uprawnionego rzeczoznawcy;

d.nie rozstrzygnięcie zarzutów stawianych opinii biegłego przez strony postępowania oraz nie ustosunkowanie się do stanowisk stron zgłoszonych w toku postępowania;

7.naruszenie przepisów art. 8 k.p.a. w zw. z art. 12 k.p.a. w zw. z art. 92 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez prowadzenie postępowania przez okres blisko sześciu lat, co z pewnością nie pogłębia zaufania do organu prowadzącego postępowanie oraz nie jest sprawnym prowadzeniem postępowania;

8.naruszenie przepisów art. 9 k.p.a. poprzez niedostateczne informowanie strony o skutkach prowadzonego postępowania oraz powoływanie się w uzasadnieniu postanowienia na okoliczność, że strona jest podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą w związku z czym nie było konieczności informowania strony o przebiegu postępowania i skutkach określonych zdarzeń czy czynności;

9. naruszenie przepisów art. 13 § 1 i §2 k.p.a. poprzez zaniechanie podjęcia jakichkolwiek czynności zmierzających do zawarcia przez strony ugody, która regulowałaby wysokość stawek interchange, co byłoby korzystnym rozwiązaniem dla stron jak i dla klientów oraz rynku kart płatniczych;

10. naruszenie przepisów art. 85 ust. 3 w zw. z art. 84 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niezastosowanie tych przepisów i nie wydanie postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania ze względu na złożenie wniosku przez podmiot nieuprawniony;

11. naruszenie przepisów art. 55 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez odmowę przeprowadzenia rozprawy, co uniemożliwiło wyjaśnienie stanu faktycznego sprawy;

12. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 6 ust. 1 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez ich niezastosowanie oraz przepisu art. 4 pkt. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez nieprawidłowe ustalenie definicji „rynku właściwego” oraz błąd w ustaleniach faktycznych poprzez błędne przyjęcie definicji „acquirera” i definicji „rynku właściwego” oraz poprzez przyjęcie założenia, że dokonywanie płatności kartami płatniczymi jest osobnym rynkiem od innych form płatności;

13. naruszenie przepisu art. 7 ust. 1 w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niezastosowanie tego przepisu;

14. naruszenie przepisów art. 233 k.p.c., art. 286 Lp.c., art. 227 k.p.c. w zw. z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez:

a. dokonanie ustaleń faktycznych sprzecznych z zebraniem materiałem dowodowym;

b. przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów;

c. oparcie się na opinii biegłego nie spełniającej wymogów stawianych przepisami k.p.c.;

d. nie rozstrzygnięcie zastrzeżeń do opinii biegłego zgłoszonych przez strony w toku postępowania.

XXI. Powód 21 (...) S.p.r.l. w W., Belgia (XVII AmA 129/07) wniósł o zmianę zaskarżonej Decyzji w pkt I, ppkt 2 poprzez niestwierdzenie stosowania przez banki licencjobiorców systemu (...) zarzucanych praktyk ograniczających konkurencję oraz zmianę Decyzji w pkt V poprzez uchylenie kar pieniężnych nałożonych zaskarżoną Decyzją na banki licencjobiorców systemu (...), względnie o uchylenie zaskarżonej Decyzji w pkt I ppkt 2 oraz pkt V albo zmianę zaskarżonej Decyzji w pkt V poprzez uchylenie, względnie obniżenie kar pieniężnych w odniesieniu do banków licencjobiorców systemu (...), Ponadto powód 21 wniósł o zasądzenie na jego rzecz od Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów procesu według norm przepisanych.

Powód 21 zarzucił naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez jego niewłaściwą wykładnię i błędne zastosowanie, a mianowicie art. 3 i art. 5 w zw. z art. 35 rozporządzenia Rady WE Nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. poprzez niewłaściwe zastosowanie.

W dniu 18 stycznia 2007 r. pozwany Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydał Postanowienie w którym zobowiązał (pkt I): Bank (...) S.A.w W., Bank (...) S.A.w W., Bank (...) S.A.w W., Bank (...) S.A.w W., Bank (...) S.A.w W., Bank (...) S.A.w B., Bank (...) S.A.w K., (...) Bank (...) S.A. w K., (...) Bank (...) S.A.w W., Bank (...) S.A.w W., (...) Bank S.A.w W., Bank (...) S.A.w W., (...) Bank S.A.w W., (...) Bank S.A.w K., (...) Bank S.A.w W., (...) Bank S.A.w W., (...) Bank S.A.w G., (...) Bank S.A.w W., (...) Bank (...) S.A.w W., oraz (...) Bank (...) S.A.w W.do uiszczenia solidarnie na rzecz (...) Organizacji (...)w W.kwoty 157 643 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Ponadto (pkt II) Prezes UOKiK zobowiązał (...) Organizację Handlu i (...)w W.do uiszczenia tytułem zwrotu kosztów postępowania:

- kwoty 2 815,98 zł na rzecz (...)Associaton z/s w W.
- kwoty 10 219, 34 zł na rzecz (...)Limited z/s w L.

- kwoty 37 941,09 zł na rzecz (...)Sprł z/s w W.

Na powyższe Postanowienie zażalenia wnieśli:

1. Bank (...) S.A.w W.(XVII Amz 61/07) wnosząc o jego uchylenie w pkt I, względnie o zmianę w tym zakresie i zasądzenie na jego rzecz od (...) na rzecz Banku zwrotu kosztów poniesionych przez Bank w postępowaniu przed Prezesem UOKiK, zgodnie ze stosownym wnioskiem złożonym w toku tego postępowania, ewentualnie o zmianę i orzeczenie o wzajemnym zniesieniu kosztów (...) i kosztów wymienionych tam banków poniesionych w ramach postępowania przed Prezesem UOKiK.

Ponadto Bank (...) wniósł o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego kosztów postępowania zażaleniowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Żalący się zarzucił:

a, naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. - poprzez nałożenie na banki wymienione w pkt I Postanowienia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania na rzecz (...), podczas gdy nie doszło do naruszenia przez ww. banki przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a decyzji Prezesa UOKiK z dnia 29 grudnia 2006 roku, nr (...)podlegać winna uchyleniu lub zmianie, zgodnie z wnioskiem Banku zawartym w odwołaniu;

b.naruszenie art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 264 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez wydanie postanowienia w sprawie zwrotu kosztów postępowania już po wydaniu Decyzji rozstrzygającej sprawę co do istoty i kończącej to postępowanie, podczas gdy rozstrzygnięcie w sprawie kosztów powinno zostać podjęte najpóźniej wraz z wydaniem Decyzji;

c.naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 6 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także naruszenie art. 369 k.c. - poprzez nałożenie na strony postępowania wymienione w pkt I Postanowienia zobowiązania do „uiszczenia solidarnie na rzecz (...) zwrotu kosztów postępowania, podczas gdy w obowiązujących przepisach brak jest podstawy ustawowej do nałożenia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania;

d.naruszenie art. 69 ust. 1 i art. 70 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez obciążenie banków wskazanych w pkt I Postanowienia całością uznanych przez Prezesa UOKiK kosztów (...), podczas gdy koszty te powinny zostać wzajemnie zniesione lub co najmniej stosunkowo rozdzielone, a to w związku z treścią pkt IV Decyzji.

2. Bank (...) S.A.w W.(XVII Amz 62/07) wnosząc o jego uchylenie w pkt I, względnie o zmianę w tym zakresie i zasądzenie na jego rzecz od (...)na rzecz Banku zwrotu kosztów poniesionych przez Bank w postępowaniu przed Prezesem UOKiK, zgodnie ze stosownym wnioskiem złożonym w toku tego postępowania, ewentualnie o zmianę i orzeczenie o wzajemnym zniesieniu kosztów (...) i kosztów wymienionych tam banków poniesionych w ramach postępowania przed Prezesem UOKiK.

Ponadto (...) wniósł o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego kosztów postępowania zażaleniowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Żalący się zarzucił;

a.naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. - poprzez nałożenie na banki wymienione w pkt I Postanowienia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania na rzecz (...), podczas gdy nie doszło do naruszenia przez ww. banki przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

a decyzji Prezesa UOKiK z dnia 29 grudnia 2006 roku, nr (...) podlegać winna uchyleniu lub zmianie, zgodnie z wnioskiem Banku zawartym w odwołaniu;

b. naruszenie art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 264 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez wydanie postanowienia w sprawie zwrotu kosztów postępowania już po wydaniu Decyzji rozstrzygającej sprawę co do istoty i kończącej to postępowanie, podczas gdy rozstrzygnięcie w sprawie kosztów powinno zostać podjęte najpóźniej wraz z wydaniem Decyzji;

c. naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 6 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także naruszenie art. 369 k.c. - poprzez nałożenie na strony postępowania wymienione w pkt I Postanowienia zobowiązania do „uiszczenia solidarnie na rzecz (...) zwrotu kosztów postępowania”, podczas gdy w obowiązujących przepisach brak jest podstawy ustawowej do nałożenia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania;

d. naruszenie art. 69 ust. 1 i art. 70 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez obciążenie banków wskazanych w pkt I Postanowienia całością uznanych przez Prezesa UOKiK kosztów (...), podczas gdy koszty te powinny zostać wzajemnie zniesione lub co najmniej stosunkowo rozdzielone, a to w związku z treścią pkt IV Decyzji.

3. Bank (...) S.A. w W. (XVII Amz 63/07), wnosząc o uchylenie zaskarżonego Postanowienia w całości i umorzenie postępowania a w razie nie uwzględnienia wniosku w całości, uchylenie punktu I sentencji Postanowienia. Ponadto o zwrot kosztów postępowania według norm przepisanych.

Żalący się zarzucił:

a. naruszenie art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 264 k.p.a. poprzez wydanie decyzji administracyjnej bez jednoczesnego wydania postanowienia o kosztach postępowania;

b. naruszenie art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 264 k.p.a. poprzez orzeczenie solidarnego zwrotu kosztów postępowania;

c. naruszenie art. 46 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez orzeczenie zwrotu kosztów tłumaczenia oraz art. 69 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez orzeczenie zwrotu kosztów sporządzenia opinii biegłego.

4. Bank (...) S. A. w W. (XVII Amz 64/07) wniósł o uchylenie pkt I Postanowienia i zasądzenie na jego rzecz od Prezesa UOKiK kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Żalący się zarzucił:

a. naruszenie art. 369 k.c. poprzez przyjęcie, że między Bankami istnieje solidarność zobowiązania.

b. naruszenie art. 49 w zw. z art. 53 i 69 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez zaliczenie do kosztów postępowania kosztów tłumaczenia „Zestawienie zastrzeżeń Komisji Europejskiej w sprawie wielostronnej transgranicznej opłaty interchange w systemie (...)”.

5. Bank (...) S.A. w B. (XVII Amz 65/07) wniósł o uchylenie postanowienia i rozstrzygnięcie o kosztach postępowania przez Sąd Okręgowy w wyroku kończącym sprawę.

Żalący się zarzucił:

a. naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji konsumentów poprzez jego błędną wykładnię i niezasadne uznanie, że zakończenie postępowania przed Prezesem UOKiK jest końcem postępowania, w

sytuacji gdy wobec wniesienia odwołania od decyzji, stanowi jedynie zakończenie pierwszego etapu postępowania a orzeczenie o kosztach postępowania zapadnie w wyroku kończącym postępowanie w niniejszej sprawie.

b.naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez jego błędną wykładnię i niezasadne obciążenie powoda kosztami tłumaczenia fragmentu „Zestawienia Zastrzeżeń Komisji Europejskiej w sprawie wielostronnej transgranicznej opłaty interchange w systemie (...)”, w sytuacji gdy powód nigdy nie był i nie jest stroną umowy w systemie (...).

c.naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez błędną jego wykładnię i niezasadne obciążenie powoda kosztami opinii biegłego wywołanej na wniosek (...), podczas gdy wynagrodzenie biegłego nie zostało rozliczone i przyznane w prawem przewidzianej formie.

d.naruszenie art. 69 ust. 1 w związku z art. 84 ust. 1 pkt 1) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez uwzględnienie wniosku o zwrot kosztów (...), tj. podmiotowi, z inicjatywy którego zostało wszczęte i toczyło się postępowanie w sytuacji gdy podmiot ten nie wykazał swojego interesu prawnego, a Prezes w decyzji nie uzasadnił tej okoliczności, która warunkuje wszczęcie i prowadzenie na wniosek postępowania.

6. (...) S.A.w K.(XVII Amz 66/07) wnosząc o jego uchylenie w pkt I, względnie o zmianę w tym zakresie i zasądzenie na jego rzecz od (...) na rzecz Banku zwrotu kosztów poniesionych przez Bank w postępowaniu przed Prezesem UOKiK, zgodnie ze stosownym wnioskiem złożonym w toku tego postępowania, ewentualnie o zmianę i orzeczenie o wzajemnym zniesieniu kosztów (...) i kosztów wymienionych tam banków poniesionych w ramach postępowania przed Prezesem UOKiK.

Ponadto Bank (...) wniósł o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego kosztów postępowania zażaleniowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Żalący się zarzucił:

a.naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. - poprzez nałożenie na banki wymienione w pkt I Postanowienia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania na rzecz (...), podczas gdy nie doszło do naruszenia przez ww. banki przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a decyzji Prezesa UOKiK z dnia 29 grudnia 2006 roku, nr (...) podlegać winna uchyleniu lub zmianie, zgodnie z wnioskiem Banku zawartym w odwołaniu;

b.naruszenie art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 264 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez wydanie postanowienia w sprawie zwrotu kosztów postępowania już po wydaniu Decyzji rozstrzygającej sprawę co do istoty i kończącej to postępowanie, podczas gdy rozstrzygnięcie w sprawie kosztów powinno zostać podjęte najpóźniej wraz z wydaniem Decyzji;

c.naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 6 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także naruszenie art. 369 k.c. - poprzez nałożenie na strony postępowania wymienione w pkt I Postanowienia zobowiązania do „uiszczenia solidarnie na rzecz (...) zwrotu kosztów postępowania”, podczas gdy w obowiązujących przepisach brak jest podstawy ustawowej do nałożenia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania;

d.naruszenie art. 69 ust. 1 i art. 70 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez obciążenie banków wskazanych w pkt I Postanowienia całością uznanych przez Prezesa UOKiK kosztów (...), podczas gdy koszty te powinny zostać wzajemnie zniesione lub co najmniej stosunkowo rozdzielone, a to w związku z treścią pkt IV Decyzji.

7. (...) Bank (...) S.A.w K.(XVII Amz 67/07) wnosząc o jego uchylenie w pkt I, względnie o zmianę w tym zakresie i zasądzenie na jego rzecz od (...) na rzecz Banku zwrotu kosztów poniesionych przez Bank w postępowaniu przed Prezesem UOKiK, zgodnie ze stosownym wnioskiem złożonym w toku tego postępowania, ewentualnie o zmianę

i orzeczenie o wzajemnym zniesieniu kosztów (...) i kosztów wymienionych tam banków poniesionych w ramach postępowania przed Prezesem UOKiK.

Ponadto (...) Bank (...) wniósł o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego kosztów postępowania zażaleniowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Żalący się zarzucił:

a. naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. - poprzez nałożenie na banki wymienione w pkt I Postanowienia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania na rzecz (...), podczas gdy nie doszło do naruszenia przez ww. banki przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a decyzji Prezesa UOKiK z dnia 29 grudnia 2006 roku, nr (...) podlegać winna uchyleniu lub zmianie, zgodnie z wnioskiem Banku zawartym w odwołaniu;

b. naruszenie art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 264 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez wydanie postanowienia w sprawie zwrotu kosztów postępowania już po wydaniu Decyzji rozstrzygającej sprawę co do istoty i kończącej to postępowanie, podczas gdy rozstrzygnięcie w sprawie kosztów powinno zostać podjęte najpóźniej wraz z wydaniem Decyzji;

c. naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 6 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także naruszenie art. 369 k.c. - poprzez nałożenie na strony postępowania wymienione w pkt I Postanowienia zobowiązania do „uiszczenia solidarnie na rzecz (...) zwrotu kosztów postępowania”, podczas gdy w obowiązujących przepisach brak jest podstawy ustawowej do nałożenia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania;

d. naruszenie art. 69 ust. 1 i art. 70 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez obciążenie banków wskazanych w pkt I Postanowienia całością uznanych przez Prezesa UOKiK kosztów (...), podczas gdy koszty te powinny zostać wzajemnie zniesione lub co najmniej stosunkowo rozdzielone, a to w związku z treścią pkt IV Decyzji.

8. (...) Bank (...) S.A. w W. (XVII Amz 68/07) wniósł o uchylenie pkt I Postanowienia w całości.

Żalący zarzucił naruszenie art. 69 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 49 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, art. 53 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 369 k.c. i art. 262 § 1 k.p.a. w zw. z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez ich błędną wykładnię i zastosowanie, polegające na:

-nieprawidłowym przyjęciu, iż w niniejszej sprawie spełnione zostały przesłanki do przyjęcia solidarności zobowiązania do zwrotu kosztów przez wskazane w postanowieniu strony postępowania,

-nałożeniu na strony obowiązku zwrotu kosztów, które nie są kosztami niezbędnymi do dochodzenia i obrony praw i które poniesione zostały poza postępowaniem.

9. Bank (...) S.A. w W. (XVII Amz 69/07) wnosząc o jego uchylenie w pkt I, względnie o zmianę w tym zakresie i zasądzenie na jego rzecz od (...) na rzecz Banku zwrotu kosztów poniesionych przez Bank w postępowaniu przed Prezesem UOKiK, zgodnie ze stosownym wnioskiem złożonym w toku tego postępowania, ewentualnie o zmianę i orzeczenie o wzajemnym zniesieniu kosztów (...) i kosztów wymienionych tam banków poniesionych w ramach postępowania przed Prezesem UOKiK.

Ponadto Bank (...) wniósł o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego kosztów postępowania zażaleniowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Żalący się zarzucił:

a.naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. - poprzez nałożenie na banki wymienione w pkt I Postanowienia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania na rzecz (...), podczas gdy nie doszło do naruszenia przez ww. banki przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a decyzji Prezesa UOKiK z dnia 29 grudnia 2006 roku, nr (...)podlegać winna uchyleniu lub zmianie, zgodnie z wnioskiem Banku zawartym w odwołaniu;

b, naruszenie art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 264 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez wydanie postanowienia w sprawie zwrotu kosztów postępowania już po wydaniu Decyzji rozstrzygającej sprawę co do istoty i kończącej to postępowanie, podczas gdy rozstrzygnięcie w sprawie kosztów powinno zostać podjęte najpóźniej wraz z wydaniem Decyzji;

c.naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 6 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także naruszenie art. 369 k.c. - poprzez nałożenie na strony postępowania wymienione w pkt I Postanowienia zobowiązania do „uiszczenia solidarnie na rzecz (...) zwrotu kosztów postępowania”, podczas gdy w obowiązujących przepisach brak jest podstawy ustawowej do nałożenia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania;

d.naruszenie art. 69 ust. 1 i art. 70 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez obciążenie banków wskazanych w pkt I Postanowienia całością uznanych przez Prezesa UOKiK kosztów (...), podczas gdy koszty te powinny zostać wzajemnie zniesione lub co najmniej stosunkowo rozdzielone, a to w związku z treścią pkt IV Decyzji.

10. (...) Bank S.A. w W. (XVII Amz 70/07) wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia w całości lub w zakresie pkt I, a ponadto o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania zażaleniowego według norm przepisanych, zarzucając:

a. naruszenie art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 264 § 1 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy oraz art. 124 §1 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez nałożenie solidarnego obowiązku uiszczenia kosztów postępowania w sytuacji braku podstawy prawnej;

b. naruszenie art. 264 §1 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez wydanie postanowienia 20-tego dnia po wydaniu Decyzji kończącej postępowanie;

c.niewłaściwe zastosowanie przepisu art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów skutkujące nałożeniem obowiązku zwrotu kosztów sporządzenia opinii biegłego w sytuacji gdy opinia nie może zostać zakwalifikowana jako wartościowy materiał dowodowy oraz gdy nie może zostać uznana za niezbędną;

d.naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez nałożenie na stronę obowiązku zwrotu kosztów tłumaczenia „Zestawienia Zastrzeżeń Komisji Europejskiej” w sytuacji, gdy tłumaczenie to nie może zostać zakwalifikowane jako materiał dowodowy niezbędny dla rozstrzygnięcia zarzutu wspólnego ustalania opłaty interchange.

11.(...) Bank (...) S.A.w W.(XVII Amz 71/07) wniósł o uchylenie zaskarżonego Postanowienia w całości, obciążenie (...)całością kosztów postępowania oraz o zasądzenie od Prezesa UOKiK na rzecz skarżącego kosztów postępowania według norm przepisanych.

Skarżący zarzucił:

a.naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz przepisów k.p.a. polegające na orzeczeniu solidarnego zwrotu kosztów postępowania,

b.naruszenie przepisów art. 49, 59 oraz 69 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez orzeczenie obowiązku zwrotu kosztów opinii biegłego oraz kosztów tłumaczenia „Zestawienia Zastrzeżeń Komisji Europejskiej”.

12. (...) Bank S.A. w K. (XVII Amz 72/07) wniósł o uchylenie pkt I zaskarżonego Postanowienia i zasądzenie na jego rzecz od Prezesa UOKiK kosztów procesu, względnie o zmianę zaskarżonego Postanowienia i obniżenie orzeczonej wobec powoda kwoty zwrotu kosztów postępowania.

Żalący się zarzucił:

a.naruszenie przepisów postępowania tj. art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 123 § 1 i 264 k.p.a., poprzez wydanie postanowienia po zakończeniu postępowania;

b.naruszenie prawa materialnego tj. art. 369 k.c. poprzez zobowiązanie stron do solidarnego uiszczenia kosztów;

c.naruszenie prawa materialnego tj. art. 69 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez przyjęcie celowości kosztów poniesionych przez (...);

d.niezastosowanie przepisów postępowania tj. art. 70 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

13. Bank (...) S.A.w W.(XVII Amz 73/07) wnosząc o jego uchylenie w pkt I, względnie o zmianę w tym zakresie i zasądzenie na jego rzecz od (...) na rzecz Banku zwrotu kosztów poniesionych przez Bank w postępowaniu przed Prezesem UOKiK, zgodnie ze stosownym wnioskiem złożonym w toku tego postępowania, ewentualnie o zmianę i orzeczenie o wzajemnym zniesieniu kosztów (...) i kosztów wymienionych tam banków poniesionych w ramach postępowania przed Prezesem UOKiK.

Ponadto Bank (...) wniósł o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego kosztów postępowania zażaleniowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Żalący się zarzucił:

a. naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. - poprzez nałożenie na banki wymienione w pkt I Postanowienia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania na rzecz (...), podczas gdy nie doszło do naruszenia przez ww. banki przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a decyzji Prezesa UOKiK z dnia 29 grudnia 2006 roku, nr (...)podlegać winna uchyleniu lub zmianie, zgodnie z wnioskiem Banku zawartym w odwołaniu;

b.naruszenie art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 264 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez wydanie postanowienia w sprawie zwrotu kosztów postępowania już po wydaniu Decyzji rozstrzygającej sprawę co do istoty i kończącej to postępowanie, podczas gdy rozstrzygnięcie w sprawie kosztów powinno zostać podjęte najpóźniej wraz z wydaniem Decyzji;

c.naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 6 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także naruszenie art. 369 k.c. - poprzez nałożenie na strony postępowania wymienione w pkt I Postanowienia zobowiązania do „uiszczenia solidarnie na rzecz (...) zwrotu kosztów postępowania”, podczas gdy w obowiązujących przepisach brak jest podstawy ustawowej do nałożenia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania;

d.naruszenie art. 69 ust. 1 i art. 70 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez obciążenie banków wskazanych w pkt I Postanowienia całością uznanych przez Prezesa UOKiK kosztów (...), podczas gdy koszty te powinny zostać wzajemnie zniesione lub co najmniej stosunkowo rozdzielone, a to w związku z treścią pkt IV Decyzji.

14. (...) Bank S.A.w W.(XVII Amz 74/07) wnosząc o jego uchylenie w pkt I, względnie o zmianę w tym zakresie i zasądzenie na jego rzecz od (...) na rzecz Banku zwrotu kosztów poniesionych przez Bank w postępowaniu przed Prezesem UOKiK, zgodnie ze stosownym wnioskiem złożonym w toku tego postępowania, ewentualnie o zmianę

i orzeczenie o wzajemnym zniesieniu kosztów (...) i kosztów wymienionych tam banków poniesionych w ramach postępowania przed Prezesem UOKiK.

Ponadto (...) Bank wniósł o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego kosztów postępowania zażaleniowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Żalący się zarzucił:

a, naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. - poprzez nałożenie na banki wymienione w pkt I Postanowienia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania na rzecz (...), podczas gdy nie doszło do naruszenia przez ww. banki przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a decyzji Prezesa UOKiK z dnia 29 grudnia 2006 roku, nr (...) podlegać winna uchyleniu lub zmianie, zgodnie z wnioskiem Banku zawartym w odwołaniu;

b, naruszenie art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 264 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez wydanie postanowienia w sprawie zwrotu kosztów postępowania już po wydaniu Decyzji rozstrzygającej sprawę co do istoty i kończącej to postępowanie, podczas gdy rozstrzygnięcie w sprawie kosztów powinno zostać podjęte najpóźniej wraz z wydaniem Decyzji;

c. naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 6 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także naruszenie art. 369 k.c. - poprzez nałożenie na strony postępowania wymienione w pkt I Postanowienia zobowiązania do „uiszczenia solidarnie na rzecz (...) zwrotu kosztów postępowania”, podczas gdy w obowiązujących przepisach brak jest podstawy ustawowej do nałożenia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania; d. naruszenie art. 69 ust. 1 i art. 70 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez obciążenie banków wskazanych w pkt I Postanowienia całością uznanych przez Prezesa UOKiK kosztów (...), podczas gdy koszty te powinny zostać wzajemnie zniesione lub co najmniej stosunkowo rozdzielone, a to w związku z treścią pkt IV Decyzji.

15. (...) Bank S.A.w W.(XVII Amz 75/07) wniósł o zmianę pkt I zaskarżonego Postanowienia i obciążenie kosztami postępowania (...), względnie uchylenie Postanowienie w części dotyczącej pkt I i wzajemne zniesienie kosztów, zarzucając:

a.naruszenie przepisów art. 70 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niewłaściwe zastosowanie;

b.naruszenie przepisu art. 124 ustawy k.p.a. poprzez niewłaściwe jego zastosowanie, a w szczególności poprzez niespójność sentencji postanowienia z jego uzasadnieniem;

c.błąd w ustaleniach faktycznych i prawnych przyjętych w rozstrzygnięciu, a mianowicie, że pomiędzy stronami postępowania zachodzą podstawy do orzeczenia solidarnego zwrotu kosztów w sytuacji, gdy brak jest ku temu podstaw prawnych.

16. (...) Bank (...) S.A.w G.(XVII Amz 77/07) wniósł o uchylenie pkt I zaskarżonego Postanowienia, ewentualnie zmianę Postanowienia w pkt I poprzez stosunkowe rozdzielanie kosztów między uczestników postępowania lub ich wzajemne zniesienie, zarzucając:

a.naruszenie art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i art. 264 § 1 k.p.a., poprzez wydanie zaskarżonego Postanowienia dopiero w dniu 18 stycznia 2007 roku, a więc po upływie 20 dni od wydania w dniu 29 grudnia 2006 roku Decyzji Nr (...) w przedmiotowej sprawie;

b.naruszenie art. 6 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez zobowiązanie uczestników postępowania, w tym (...)Bank, do uiszczenia solidarnie na rzecz (...) kwoty 157.643 złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania w sytuacji, kiedy brak jest podstaw prawnych do solidarnego zasądzenia kosztów;

c.niewykonalność zaskarżonego Postanowienia poprzez niezastosowanie się przez Prezesa UOKiK do treści art. 264 § 1 k.p.a. in fine, tj. niewskazanie terminu i sposobu uiszczenia kosztów postępowania na rzecz (...);

d.dopuszczenie do uzupełnienia przez (...), spisu kosztów po upływie terminu prekluzyjnego do jego złożenia, określonego w art. 76 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

e.niewłaściwe zastosowanie art. 70 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez uznanie, iż wniosek (...) nie został uwzględniony jedynie w nieznaczej części, co pozostaje w sprzeczności z treścią rozstrzygnięcia zawartego w Decyzji Nr (...).

17. (...) Bank S.A. we W.(XVII Amz 78/07) wnosząc o jego uchylenie w pkt I, względnie o zmianę w tym zakresie t zasądzenie na jego rzecz od (...) na rzecz Banku zwrotu kosztów poniesionych przez Bank w postępowaniu przed Prezesem UOKiK, zgodnie ze stosownym wnioskiem złożonym w toku tego postępowania, ewentualnie o zmianę i orzeczenie o wzajemnym zniesieniu kosztów (...) i kosztów wymienionych tam banków poniesionych w ramach postępowania przed Prezesem UOKiK.

Ponadto (...) wniósł o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego kosztów postępowania zażaleniowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Żalący się zarzucił:

a, naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. - poprzez nałożenie na banki wymienione w pkt I Postanowienia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania na rzecz (...), podczas gdy nie doszło do naruszenia przez ww. banki przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a decyzji Prezesa UOKiK z dnia 29 grudnia 2006 roku, nr (...)podlegać winna uchyleniu lub zmianie, zgodnie z wnioskiem Banku zawartym w odwołaniu;

b.naruszenie art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 264 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez wydanie postanowienia w sprawie zwrotu kosztów postępowania już po wydaniu Decyzji rozstrzygającej sprawę co do istoty i kończącej to postępowanie, podczas gdy rozstrzygnięcie w sprawie kosztów powinno zostać podjęte najpóźniej wraz z wydaniem Decyzji;

c.naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 6 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także naruszenie art. 369 k.c. - poprzez nałożenie na strony postępowania wymienione w pkt I Postanowienia zobowiązania do „uiszczenia solidarnie na rzecz (...) zwrotu kosztów postępowania”, podczas gdy w obowiązujących przepisach brak jest podstawy ustawowej do nałożenia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania;

d.naruszenie art. 69 ust. 1 i art. 70 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - poprzez obciążenie banków wskazanych w pkt I Postanowienia całością uznanych przez Prezesa UOKiK kosztów (...), podczas gdy koszty te powinny zostać wzajemnie zniesione lub co najmniej stosunkowo rozdzielone, a to w związku z treścią pkt IV Decyzji.

18. (...) Bank (...) SA. W W.(XVII Amz 79/07) wniósł uchylenie zaskarżonego Postanowienia w części pkt I rozstrzygnięcia nakładającego na powoda oraz pozostałe podmioty wymienione w tym punkcie, obowiązek uiszczenia solidarnie na rzecz (...) kwoty 157.643 złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania, zasądzenie na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych, względnie

o zmianę Postanowienia i zasądzenie zwrotu kosztów na rzecz powoda zgodnie z wnioskiem złożonym w toku postępowania, lub wzajemne zniesienie kosztów między stronami. Żalący się zarzucił:

a.naruszenie art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 264 k.p.a. poprzez wydanie decyzji administracyjnej bez jednoczesnego wydania postanowienia o kosztach postępowania;

b.naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 6 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także naruszenie art. 369 k.c. - poprzez nałożenie na strony postępowania wymienione w pkt I Postanowienia zobowiązania do „uiszczenia solidarnie na rzecz (...) zwrotu kosztów postępowania”, podczas gdy w obowiązujących przepisach brak jest podstawy ustawowej do nałożenia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania;

19. (...) Bank (...) S.A.w W.(XVII Amz 80/07) wniósł o zmianę pkt I zaskarżonego Postanowienia i obciążenie kosztami postępowania (...), względnie uchylenie zaskarżonego Postanowienia w części dotyczącej pkt. I i wzajemne zniesienie kosztów, a ponadto o zasądzenie na jego rzecz od Prezesa UOKiK kosztów postępowania według norm przepisanych.

Żalący się zarzucił:

a.naruszenie przepisów art. 70 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niewłaściwe zastosowanie;

b.naruszenie przepisu art. 124 k.p.a. poprzez niewłaściwe ich zastosowanie, a w szczególności poprzez niespójność sentencji postanowienia z jego uzasadnieniem;

c.błąd w ustaleniach faktycznych i prawnych przyjętych w rozstrzygnięciu, a mianowicie, że pomiędzy stronami postępowania zachodzą podstawy do orzeczenia solidarnego zwrotu kosztów w sytuacji, gdy brak jest ku temu podstaw prawnych.

Pozwany Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł o oddalenie odwołań i zażaleń i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania.

Bank (...) S.A.w W.poparł odwołania i zażalenia Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w B., Banku (...) S.A.w K., (...) Banku (...) S.A.w K., (...) Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., (...) Banku S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., (...) Banku S.A.w W., (...) Banku S.A.w K., (...) Bankowi S.A.w W., (...) Banku S.A.w W., (...) Banku (...) S.A.w G., (...) Banku S.A.w W., (...) Bank (...) S.A.w W., (...) Banku (...) S.A.w W.oraz odwołanie (...).

Bank (...) S.A.w W.poparł odwołania i zażalenia Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w B., Banku (...) S.A.w K., (...) Banku (...) S.A.w K., (...) Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., (...) Banku S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., (...) Banku S.A.w W., (...) Banku S.A.w W., (...) Banku S.A.w K., (...) Bankowi S.A.w W., (...) Banku S.A.w W., (...) Banku (...) S.A.w G., (...) Banku S.A.w W., (...) Bank (...) S.A.w W., (...) Banku (...) S.A.w W.oraz odwołanie (...).

Bank (...) S.A.w W.poparł odwołania i zażalenia Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w B., Banku (...) S.A.w K., (...) Banku (...) S.A.w K., (...) Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., (...) Banku S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., (...) Banku S.A.w W., (...) Banku S.A.w W., (...) Banku S.A.w K., (...) Bankowi S.A.w W., (...) Banku S.A.w W., (...) Banku (...) S.A.w G., (...) Banku S.A.w W., (...) Bank (...) S.A.w W., (...) Banku (...) S.A.w W.oraz odwołanie (...).

Bank (...) S.A.w W.poparł odwołania i zażalenia Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A., w W., Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w B., Banku (...) S.A.w K., (...) Banku (...) S.A.w K., (...) Banku (...) S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., (...) Banku S.A.w W., Banku (...) S.A.w W., (...) Banku S.A.w W., (...) Banku S.A.w K., (...) Bankowi

Banku S.A. w W., (...) Banku S.A. w K., (...) Bankowi S.A. w W., (...) Banku S.A. w W., (...) Banku (...) S.A. w G., (...) Banku S.A. we W., (...) Bank (...) S.A. w W., (...) Banku (...) S.A. w W. oraz odwołanie (...).

Postanowieniem z dnia 25 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 109/07, Sąd Okręgowy w Warszawie ~ Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski Banku (...) S.A. w W., (...) Banku S.A. w W. oraz Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 21 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 110/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wniosek Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 25 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 111/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski Banku (...) S.A. w W., (...) Banku S.A. w W. oraz Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 20 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 112/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wniosek Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie pkt 1.2 Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 25 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 112/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski (...) Banku S.A. w W. oraz Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 21 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 113/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski Banku (...) SA. w B., (...) Banku S.A. w W. oraz Banku (...) SA. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 21 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 114/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski Banku (...) S.A. w K., (...) Banku S.A. w W. oraz Banku (...) SA. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 25 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 115/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski (...) Banku (...) S.A. w K., (...) Banku S.A. w W. oraz Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 25 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 116/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski (...) Banku (...) S.A.

w W., (...) Banku S.A. w W. oraz Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 25 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 117/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski Banku (...) S.A. we W., (...) Banku S.A. w W. oraz Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 27 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 118/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski (...) Banku S.A. w W. oraz Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...)

Postanowieniem z dnia 25 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 119/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski (...) Bank (...) S.A.w W., (...) Banku S.A.w W.oraz Banku (...) S.A.w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 25 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 120/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski (...) Bank (...) S.A.w K., (...) Banku S.A.w W.oraz Banku (...) S.A.w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 25 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 121/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski Banku (...) S.A. w W., (...) Banku S.A. w W., Banku (...) S.A. w W. oraz Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 25 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 122/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski (...) Banku S.A. w W., (...) Banku S.A. w W. oraz Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 25 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 123/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski (...) Banku S.A. w W. oraz Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 27 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 124/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski Banku (...) S.A.w W., (...) Banku S.A.w W.oraz Banku (...) S.A.w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 27 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 125/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski (...) Banku S.A, w W. oraz Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 27 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 126/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski (...) Banku S.A. we W., (...) Banku S.A. w W. oraz Banku (...) S.A, w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 27 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 127/07, Sąd Okręgowy w Warszawie — Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski (...) Bank (...) S.A. w W., (...) Banku S.A. w W. oraz Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 27 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 128/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów., uwzględniając wnioski (...) Banku S.A. w W. oraz Banku

(...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Postanowieniem z dnia 27 sierpnia 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt XVII AmA 129/07, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wnioski (...) Banku S.A. w W. oraz Banku (...) S.A. w W., wstrzymał wykonanie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 grudnia 2006 roku Nr (...).

Na podstawie art. 219 k.p.c. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów połączył sprawy wszczęte przedstawionymi wyżej odwołaniami i zażaleniami do łącznego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje:

Bezspornym jest, że Bank (...) S.A. w W., Banki (...) S.A. w W., Bank (...) S.A. W. (dawniej Bank (...) S.A. w W.), Bank (...) S.A. w W., Bank (...) S.A. w W., Bank (...) S.A. w B., Bank (...) S.A. w K., (...) Bank (...) S.A. w K., (...) Bank (...) S.A. w W., Bank (...) S.A. w W., (...) Bank S.A. w W., Bank (...) S.A. w W., (...) Bank S.A. w W., (...) Bank S.A. w K., (...) Bank S.A. z w W., (...) Bank S.A. w W., (...) Bank (...) S.A. w G., (...) Bank S.A. w W., (...) Bank (...) S.A. w W., (...) Bank (...) S.A. w W. prowadzą działalność gospodarczą m.in. polegającą na emisji kart płatniczych (w szczególności systemu (...)i (...)). Za rozliczenie transakcji wykonywanych użyciem kart (...)i (...) pobierana jest od opłata tzw. domestic interchange fee, stanowiąca prowizję emitenta.

W dniu 16 lutego 1993 r., banki: Bank (...) S.A. z siedzibą w L., Bank (...) S.A. z siedzibą w G., Bank (...) S.A. z siedzibą w W., Bank (...) S.A. z siedzibą w W., Bank (...) S.A. z siedzibą w K., Bank (...) S.A. z siedzibą w K., Bank (...) S.A. z siedzibą w W., (...) Bank S.A. z siedzibą w W., (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w S., (...) z siedzibą w W., (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w L., (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w P. zawarły umowę o utworzeniu (...) (...) (k 1503-1512 akt admin.). Zgodnie z tą umową, do zadań powołanego Forum należy „ustalanie zasad współpracy między bankami - członkami i nie członkami Forum (...) w zakresie funkcjonowania i obsługi kart (...)” (§ 3 pkt 4), jak również „określanie kierunków rozwoju i promocji kart (...) w Polsce oraz podejmowanie wspólnych działań w tym zakresie” (§ 3 punkt 5).

W tym samym dniu, Forum (...) podjęło uchwałę nr 1, która weszła w życie z dniem 10.09.1993 r. (k- 1513 i 1514 akt admin.) oraz uchwały nr 2, która weszła w życie 10 grudnia 1993 r. (k- 1515 -1517 akt admin.). Uchwała nr 1 stanowiła, że „Centra Rozliczające ustają wspólnie stawki opłat i prowizji związanych z przeprowadzaniem transakcji w Polsce przy użyciu kart (...) oraz stawki za usługi świadczone na rzecz banków- członków Forum (...). Stawki opłat i prowizji, o których mowa obowiązują po zaakceptowaniu ich przez Forum.”, W uchwale nr 2 ustalono między innymi, Jednolitą krajową stawkę prowizji krajowej za obsługę kart (D. F.) w wysokości [tajemnica przedsiębiorstwa] ceny transakcyjnej” (§4pkt1).

Dnia 1 czerwca 1996 r. wprowadzona została, ustalona na posiedzeniu Forum Vis a w dniach 16-17 maja 1996 r., stawka opłaty interchange dla transakcji elektronicznych w wysokości [tajemnica przedsiębiorstwa] (k- 1526 akt admin.) zmniejszona następnie uchwałą uczestników Forum (...) z dnia 4 czerwca 1998 r. do poziomu [tajemnica przedsiębiorstwa] (k- 1521),

W dniu 9 listopada 2000 r. powołano Organizację Krajową (...), która zastąpiła Forum (...) (k-3464-3493 akt admin.). Zapis paragrafu 5 pkt I umowy pomiędzy (...) (...) a bankami członkowskimi (...), powołującej wspomnianą organizację, potwierdza, iż do jej zadań należy ustanawianie krajowych stawek interchange. Organizacjom, które nie są bankami, nie przysługuje prawo do decydowania o wysokości opłaty interchange w systemie (...).

Komitet Decyzyjny (...), główny organ decyzyjny Organizacji Krajowej (...) powoływany spośród banków członkowskich (...) (...) w oparciu o wspomniane wyżej kryteria, w dniu 23 października 2003 r. zatwierdził uchwałą nr 14 stawki opłaty interchange na poziomie [tajemnica przedsiębiorstwa] dla transakcji krajowych z użyciem kart elektronicznych i [tajemnica przedsiębiorstwa] dla transakcji z wykorzystaniem pozostałych kart jako obowiązujące od dnia 1 maja 2004 r. dla krajowych transakcji w Polsce (k: 13366 - 13372).

W maju 2004 r., stosowane przez wszystkie ww. banki stawki opłaty interchange dla kart (...) zostały określone na poziomie: [tajemnica przedsiębiorstwa] i [tajemnica przedsiębiorstwa] - stawka standardowa, wprowadzono również stawkę dla linii lotniczych w wysokości [tajemnica przedsiębiorstwa].

Stawki opłat interchange dla transakcji kartami (...) zostały zmienione od 21 stycznia 2006 roku obniżona została stawka standardowa do [tajemnica przedsiębiorstwa] dla transakcji elektronicznych, pozostawiając pozostałe stawki bez zmian. Wprowadzono również stawkę dla handlu elektronicznego w wysokości [tajemnica przedsiębiorstwa] i dla transakcji kartami chipowymi od [tajemnica przedsiębiorstwa] do [tajemnica przedsiębiorstwa]

W dniu 17 listopada 1994 r., banki: (...) S.A., Bank (...) S.A., Bank (...) S.A., (...)i (...) Bank (...) S.A. utworzyły Forum(...)(k – 3663- 3666 akt admin), którego zadaniem statutowym było, m.in. „określanie zasad dotyczących funkcjonowania systemu płatniczego w Polsce opartego na (...)w zakresie transakcji krajowych”. Na inauguracyjnym posiedzeniu (...)uchwalono jednolitą stawkę opłaty interchange w wysokości [tajemnica przedsiębiorstwa] wartości transakcji, przy czym przy jej ustalaniu kierowano się wysokością stawki obowiązującej w systemie (...).

Wysokość stawek opłaty interchange zmieniono na spotkaniu Forum (...)z dnia 11 czerwca 1997 r., do wysokości:

- [tajemnica przedsiębiorstwa] dla transakcji kartą debetową (...) w terminalu (...), potwierdzana podpisem
- [tajemnica przedsiębiorstwa] dla transakcji kartą debetową (...)w terminalu (...), potwierdzana kodem PIN
- [tajemnica przedsiębiorstwa] dla transakcji kartą kredytową (...)/(...)bez użycia terminalu (...),
- [tajemnica przedsiębiorstwa] dla transakcji kartą kredytową (...)/(...)w terminalu (...)

Zmiana wysokości stawek opłaty interchange została uzgodniona przez banki na spotkaniu w dniu 26 lipca 2000 r. , w wyniku czego stawki opłaty interchange dla transakcji kartami kredytowymi w oparciu o podpis wzrosły z [tajemnica przedsiębiorstwa] do [tajemnica przedsiębiorstwa] natomiast stawki opłaty interchange dla transakcji kartami kredytowymi w oparciu o PIN wzrosły z [tajemnica przedsiębiorstwa] do [tajemnica przedsiębiorstwa]. Powyższe stawki obowiązywały do dnia 1 czerwca 2004 r. kiedy wprowadzono stawki:

- dla kart debetowych [tajemnica przedsiębiorstwa] wartości transakcji autoryzowanych w oparciu o PIN i [tajemnica przedsiębiorstwa] - w oparciu o podpis.
- dla kart z odroczoną płatnością/kredytowych [tajemnica przedsiębiorstwa] wartości transakcji autoryzowanych w oparciu o PIN i [tajemnica przedsiębiorstwa]
- dla kart (...)[tajemnica przedsiębiorstwa]

Kolejna zmiana wysokości stawek opłaty interchange nastąpiła od 1 stycznia 2006 r. kiedy w ramach systemu (...) zostały wprowadzone nowe stawki:

- [tajemnica przedsiębiorstwa] dla kart debetowych weryfikowanych podpisem.
- [tajemnica przedsiębiorstwa] dla kart z chipem
- [tajemnica przedsiębiorstwa] dla kart weryfikowanych kodem PIN
- [tajemnica przedsiębiorstwa] dla transakcji w handlu internetowym.

Bezspornym jest, że karty płatnicze systemów (...) i (...) rozliczane są w systemie czterostronnym, w którym transakcje rozliczane są w następujący sposób:

-Posiadacz karty realizuje płatność w punkcie handlowo-usługowym (akceptanta). Jeżeli kwota transakcji przekracza limit (z ang. floor limit) przyznany danemu punktowi handlowemu przez agenta rozliczeniowego, następuje proces autoryzacji, podczas którego bank - wydawca karty wyraża posiadaczowi karty zgodę na bezgotówkowe dokonanie płatności. Limity te dla akceptantów są ustalone przez acquirerów, z którymi mają podpisane umowy o współpracy. P., oprócz funkcji operatora systemu (...), pełni również funkcję acquirera. Jeżeli akceptant nie jest wyposażony w odpowiedni terminal, autoryzacja jest wykonywana telefonicznie przez sprzedawcę. Po autoryzacji następuje sfinalizowanie transakcji i wydanie towaru/ zrealizowanie usługi posiadaczowi karty.

-Akceptant przesyła informacje o dokonanych transakcjach do agenta rozliczeniowego,

- Do godz. 6.00 agent rozliczeniowy przesyła dane dotyczące transakcji do systemu (...).
- W godz. 6.00-11.00 w (...) odbywa się sesja rozliczeniowa. O godzinie 11.00 raporty i pliki z przetworzonymi transakcjami są udostępniane na serwerze dla uczestników (...), a także następuje przekazanie przez P. raportu rozliczeń netto do banku rozliczeniowego, zawierających informacje o kwotach netto dla poszczególnych uczestników (...).
- W tym samym dniu bank rozliczeniowy przekazuje za pośrednictwem (...) S.A. noty obciążeniowe w systemie S. (uznawany jest bank rozliczeniowy), a następnie w systemie E. dokonywane są uznania banków z pozycją kredytową netto.
- Finalny rozrachunek transakcji dostarczonych przez bank rozliczeniowy następuje na sesjach rozrachunkowych (...) S.A. w systemie (...) w Centrali NBP w wyniku czego następuje przesłanie zbioru z transakcjami, na podstawie którego bank-wydawca karty obciąża rachunek klienta-posiadacza karty w wysokości równej dokonanej transakcji u akceptanta.
- Agent rozliczeniowy przekazuje środki na rzecz akceptanta, na wskazany przez niego w umowie rachunek bankowy. Faktyczna data uznania rachunku akceptanta uzależniona jest od umowy między akceptantem i agentem rozliczeniowym, a więc może nastąpić również przed dokonaniem rozliczenia w systemie (...). Uznanie rachunku akceptanta nie jest jednak równe kwocie transakcji, na którą konsument dokonał zakupu u akceptanta. Kwota ta jest pomniejszana o prowizję pobraną przez acquirera, oraz opłatę interchange.

Okolicznościami bezspornymi jest także, że:

- (...) Bank (...) uczestniczy od 1993 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...) oraz od 1995 r., w analogicznym porozumieniu dotyczącym systemu (...), zarzucanych mu praktyk ograniczających konkurencję,
- Bank (...) S.A. w W. uczestniczy od 1993 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...) oraz od 1993 r. w analogicznym porozumieniu dotyczącym systemu (...), zarzucanych mu praktyk ograniczających konkurencję,
- Bank (...) S. A. w K. uczestniczy od 1993 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...) oraz od 1994 r. w analogicznym porozumieniu dotyczącym systemu (...),
- Bank (...) S. we W. uczestniczy od 1993 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...) oraz od 1997 r. w analogicznym porozumieniu dotyczącym systemu (...),
- (...) Bank (...) S.A. w K. uczestniczy od 1993 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...) oraz od 1997 r. w analogicznym porozumieniu dotyczącym systemu (...),
- (...) Bank S.A. w W. uczestniczy od 1993 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...) oraz od 1996 r. w analogicznym porozumieniu dotyczącym systemu (...)

- Bank (...) S.A. w W. uczestniczy od 1993 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...) oraz od 1995 r. w analogicznym porozumieniu dotyczącym systemu (...), zarzucanych mu praktyk ograniczających konkurencję,
- Bank (...) S.A. w W. uczestniczy od 1998 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...) oraz od 1994 r. w analogicznym porozumieniu dotyczącym systemu (...), Bank (...) S. A. w W. uczestniczy od 1997 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...) oraz od 1996 r.
- (...) Bank S.A. z siedzibą we W. uczestniczy od 2000 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...) oraz od 2000 r. w analogicznym porozumieniu dotyczącym systemu (...),
- (...) Bank S. A. w W. uczestniczy od 1999 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...) oraz od 1999 r. w analogicznym, porozumieniu dotyczącym systemu (...),
- (...) Bank (...) S.A.w G.uczestniczy od 2000 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...)oraz od 2000 r. w analogicznym porozumieniu dotyczącym systemu (...),
- (...) Bank S.A. w W. uczestniczy od 2000 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...) oraz od 2000 r. w analogicznym porozumieniu dotyczącym systemu (...),
- (...) Bank S.A. w K. uczestniczy od 1999 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...) oraz od 1999 r. w analogicznym porozumieniu dotyczącym systemu (...),
- Bank (...) S.A. w B. uczestniczy od 2000 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...),
- Bank (...) S.A. w W. (poprzednio występujący pod (...) Bank (...) S.A. w W. uczestniczy od 1999 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...),
- Bank (...) S.A. w W. uczestniczy od 1999 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...).
- (...) Bank (...) S.A.w W.uczestniczy od 1998 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...), (...)Bank (...) S, A. w W.uczestniczy od 1996 roku we wspólnym ustalaniu krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...),
- (...) Bank (...) S.A.w W.(poprzednio (...) Bank (...) S.A., a następnie (...) Bank S.A.) od 1999 do listopada 2001 r. uczestniczył w ustalanie krajowych stawek opłaty interchange w systemie (...).

Wymienione wyżej Banki we wskazanych okresach były emitentami kart w systemie (...) lub (...)

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie uwzględnił wniosków (...) Bank (Ama 109/07), (...) (Ama 110/07), (...) (Ama 114/07), (...) (Ama 115/07), Bank (...) (Ama 117/07), Bank (...) (Ama 121/07), (...) Bank (Ama 122/07), Bank (...) (Ama 124/07), (...) (Ama 124/07) o skierowanie w trybie art. 234 TWE następujących pytań prejudycjalnych do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich:

-czy art. 81 ust. 1 TWE należy interpretować w ten sposób, iż nie znajduje on zastosowania do wspólnego ustalania w ramach czterostronnych systemów kart płatniczych (takich jak (...) i (...)) wysokości stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych takimi kartami płatniczymi w danym państwie członkowskim?

I o ile odpowiedź na powyższe pytania byłaby przecząca:

- czy art. 81 ust. 3 TWE w zw. z art. 1 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003 r. należy interpretować w ten sposób, iż wspólne ustalanie w ramach czterostronnych systemów kart płatniczych (takich jak (...)i (...)), wysokości stawek opłaty interchange pobieranej od transakcji dokonywanych takimi kartami płatniczymi w danym państwie członkowskim spełnia warunki określone w art. 81 ust. 3 TWE. W ocenie Sądu decyzja Trybunał Sprawiedliwości w tej kwestii nie jest niezbędna do wydania wyroku, gdyż zapisy art. 81 ust. 1 TWE oraz art. 81 ust. 3 TWE w zw. z art. 1 ust 2 rozporządzenia nr 1/2003 r. są dostatecznie jasne i jednoznaczne, iż sąd krajowy może dokonać ich wykładni samodzielnie. Nadto postawione w ten sposób pytania prowadzą do rozstrzygnięcia istoty sporu przez Trybunał a nie dokonania wykładni przepisów unijnego prawa.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie uwzględnił także wniosków (...) Bank (Ama 109/07), (...) (Ama 110/07), (...) (Ama 114/07), (...) (Ama 115/07), Bank (...) (Ama J17/07), Bank (...) (Ama 121/07), (...) Bank (Ama 122/07), Bank (...) (Ama 124/07), (...) (Ama 124/07) o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego -instytucji zajmującej się badaniami konsumenckimi, sporządzonej w drodze przeprowadzenia badania odpowiedniej grupy posiadaczy kart płatniczych oraz akceptantów kart płatniczych (z uwzględnieniem zróżnicowania w obrębie tej grupy pod względem rozmiaru prowadzonej działalności tzn. na próbie reprezentatywnej akceptantów) w następujących kwestiach:

- czy posiadacze i akceptanci kart płatniczych postrzegają płatności dokonywane za pomocą takich kart jako rynek odrębny od innych form płatności, takich jak gotówka, czeki, polecenia zapłaty oraz karty wydawane przez sieci sklepów (tzw. karty sklepowe),
- czy posiadacze kart płatniczych uznają inne formy płatności (takie jak gotówka, czeki, polecenia zapłaty oraz karty sklepowe) za substytut płatności kartami płatniczymi poprzez weryfikację, czy w sytuacji trwałego wzrostu opłat za korzystanie z kart płatniczych o 10% posiadacze kart byliby skłonni zrezygnować lub ograniczyć korzystanie z kart płatniczych i zwiększyć korzystanie z którejkolwiek z podanych wyżej alternatywnych form płatności, czy akceptanci kart płatniczych uznają inne formy płatności (takie jak gotówka, czeki, polecenia zapłaty oraz karty sklepowe) za substytut płatności kartami płatniczymi poprzez weryfikację, czy w sytuacji trwałego wzrostu opłat za przyjmowanie płatności kartami płatniczymi o 10%, akceptanci kart byliby skłonni zrezygnować z akceptowania lub ograniczyć akceptowanie kart płatniczych i zwiększyć korzystanie z którejkolwiek z podanych wyżej alternatywnych form płatności, w celu stwierdzenia, czy system płatności kartami płatniczymi oraz inne formy płatności, wymienione powyżej, stanowią odrębne właściwe rynki produktowe w rozumieniu ustawy. Wskazane przez powodów okoliczności nie dotyczą faktów istotnych dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.

Po pierwsze, wniosek ten w ogóle nie zawiera tezy dowodowej., a więc konkretnych twierdzeń co do istnienia faktów, które w razie gdyby okazały się sporne podlegałyby dowodowi (art. 232 k.p.c.). Opinia biegłego w postępowaniu cywilnym ma na celu ułatwienie sądowi oceny zebranego materiału, gdy potrzebne są do tego wiadomości specjalne. Nie może ona być natomiast sama jako taka źródłem materiału faktycznego sprawy ani tym bardziej stanowić podstawy ustalenia okoliczności będących przedmiotem oceny biegłego (wyrok SN 2006.04.26, por. V CSK 11/06 opubl. LEX nr 230204). Wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego nie może polegać na zgłoszeniu wątpliwości, którą miałby rozwiązać biegły, dokonując samodzielnie ustaleń faktycznych.

Po drugie, skoro zarzut zawarcia niedozwolonego porozumienia dotyczy rynku usług acquiringowych, to nie mają znaczenia zachowania się posiadaczy kart i akceptantów na innych rynkach, nawet jeśli rynki te są ze sobą funkcjonalnie zobowiązane. Sąd ochrony konkurencji i konsumentów rozstrzyga sprawę w granicach odwołania i zaskarżonej decyzji, a warunkiem kognicji tego sądu jest wyczerpanie drogi postępowania administracyjnego przez Prezesem UOKiK. Oznacza to, że rozstrzygnięcie dotyczy niedozwolonego zachowania na rynku właściwym, określonym w zaskarżonej decyzji. Nie jest zatem dopuszczalne orzekanie co do zachowań strony na innym rynku ani też innych zachowań powoda, jeśli nie były one przedmiotem rozstrzygnięcia w postępowaniu administracyjnym.

Po trzecie, zarzut nieuwzględnienia przy ustalaniu rynku właściwego określonych substytutów ma znaczenie tylko wówczas, gdy prowadzi to do zmiany struktury rynku istotnej dla rozstrzygnięcia. A w szczególności, kiedy prowadzi to do ustalenia, że udział w rynku właściwym podmiotów przeciwko którym prowadzone jest postępowanie

antymonopolowe jest w takiej wysokości, że skutkuje wyłączeniem określonego zachowania spod zakazów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (np. po uwzględnieniu substytutów podmiot nie pozycji dominującej lub porozumienie polega wyłączeniu jako bagatelne). Powodowie nie powołują się na taką okoliczność.

Sąd nie uwzględnił także wniosków (...) Bank (Ama 109/07), (...) (Ama 110/07), (...) (Ama 114/07), (...) (Ama 115/07), Bank (...) (Ama 117/07), Bank (...) (Ama 121/07), (...) Bank (Ama 122/07), Bank (...) (Ama 124/07), (...) (Ama 124/07) o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i finansów na okoliczności:

- czy warunkiem prawidłowego funkcjonowania i rozwoju otwartego wielostronnego systemu płatności kartami płatniczymi, taki jak (...) lub (...), jest możliwie największe zrównoważenie popytu na korzystanie z kart płatniczych ze strony posiadaczy kart oraz akceptantów kart,
- czy stopień cenowej elastyczności popytu na usługi związane z płatnościami za pomocą kart płatniczych ze strony posiadaczy kart oraz ze strony akceptantów kart jest różny,
- czy zasadne jest wyodrębnianie w ramach segmentu usług związanych z płatnościami za pomocą kart płatniczych odrębnego rynku usług acquiringowych, w rozumieniu zaskarżonej Decyzji,

-czy opłata interchange jest niezbędna dla prawidłowego i efektywnego funkcjonowania i rozwoju czterostronnych systemów kart płatniczych w Polsce,

- czy w czterostronnych systemach kart płatniczych występują zjawiska subsydiowania skrośnego i jakie są ich ewentualne skutki oraz potencjalne płynące z nich ograniczenia innowacyjności w systemach,
- jakie są niezbędne składniki i prawidłowy sposób ustalania kosztów opłaty interchange w czterostronnych systemach płatności kartami,
- - w jakim stadium rozwoju znajdują się systemy kart płatniczych w Polsce, -jakie są relacje między wysokością opłaty interchange a poziomem kosztów ponoszonych przez banki w związku z utworzeniem i funkcjonowaniem systemu kartowego (...) i (...),

gdyż nie mają one istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Powodowie nie twierdzą, że brak porozumienia, co do wysokości opłaty interchange pomiędzy agentami rozliczeniowymi prowadzi do nierównowagi popytu na korzystanie z kart płatniczych. Nie twierdzą także, że warunkiem funkcjonowania i rozwoju otwartego wielostronnego systemu płatności kartami płatniczymi, taki jak (...) lub (...) jest ustalenie tych opłat wyłącznie w porozumieniu. W tym kontekście, ewentualne ustalenie, że dla prawidłowego funkcjonowania i rozwoju otwartego wielostronnego systemu płatności kartami płatniczymi, taki jak (...) lub (...), jest możliwie największe zrównoważenie popytu na korzystanie z kart płatniczych ze strony posiadaczy kart oraz akceptantów kart (pomijając, że wniosek taki jest oczywisty) nie ma żadnego znaczenia.

Nieistotny jest także ewentualny różny lub identyczny stopień cenowej elastyczności popytu na usługi związane z płatnościami za pomocą kart płatniczych ze strony posiadaczy kart oraz ze strony akceptantów, gdyż zarzucana w Decyzji praktyka dotyczy zawierania niedozwolonych porozumień cenowych na rynku usług acquiringowych, w którym uczestniczą akceptanci i acquirerzy, a nie posiadacze kart. Przedmiotem sprawy nie są także proporcje rozkładu kosztów pomiędzy akceptantami i posiadaczami kart, ani także sposób kalkulacji opłaty interchange o ile byłaby ona ustalania indywidualnie przez każdego agenta rozliczeniowego.

Wniosek o dopuszczenia dowodu z opinia biegłego odnośnie określenia czy zasadne jest wyodrębnianie w ramach segmentu usług związanych z płatnościami za pomocą kart płatniczych odrębnego rynku usług acquiringowych, w rozumieniu zaskarżonej Decyzji, nie zawiera tezy dowodowej która odnosiłaby się do rozstrzygnięcia zawartego w zaskarżonej Decyzji. Powodowie w tym zakresie przedstawiają wyłącznie własne dywagacje odnośnie istnienia rynku zdefiniowanego jako: „wszystkie formy płatności wykazujące cechy powszechności oraz możliwości zwalniania z

zobowiązań pieniężnych". Istnienie takiego rynku nie wyklucza istnienia rynku „usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów...”, tym bardziej, że proponowany przez powodów rynek odnosi się do relacji wierzyciel - dłużnik, a wskazany przez Prezesa UOKiK relacji zleceniodawca – usługodawca. Należy przy tym podkreślić, że treść wniosku sprowadzać ma działanie biegłego do wykładni prawa, a nie wykazania konkretnych faktów (np. brak określonych cech dla wyodrębnienia rynku w aspekcie produktowym lub geograficznym) na podstawie których wykładania ta jest wykonywana. Wykładnia prawa stanowi zaś wyłączną domenę organu orzekającego w sprawie, a nie biegłego.

Także wskazywane okoliczności: czy opłata interchange jest niezbędna dla prawidłowego i efektywnego funkcjonowania i rozwoju czterostronnych systemów kart płatniczych w Polsce i czy w czterostronnych systemach kart płatniczych występują zjawiska subsydiowania skrośnego i jakie są ich ewentualne skutki oraz potencjalne płynące z nich ograniczenia innowacyjności w systemach, jakie są relacje między wysokością opłaty interchange a poziomem kosztów ponoszonych przez banki w związku z utworzeniem i funkcjonowaniem systemu kartowego (...) i (...), a także jakie są niezbędne składniki i prawidłowy sposób ustalania kosztów opłaty interchange w czterostronnych systemach płatności kartami, nie mają znaczenia dla istoty sprawy. Przedmiotem zarzutu zaskarżonej Decyzji (co wyżej wielokrotnie wskazano) jest ustalanie wysokości opłaty interchange w formie uzgodnionej (porozumienia), a nie sposób jej kalkulacji, wysokość i zjawiska z tym związane jak subsydiowanie skrośne.

Bez znaczenia jest, zdaniem Sądu, także w jakim stadium rozwoju znajdują się systemy kart płatniczych w Polsce, gdyż stadium rozwoju rynku nie stanowi przesłanki wyłączającej porozumienie spod zakazu.

Wnioski dowodowe powodów dotyczące opinii biegłego w zakresie, czy kwestionowane porozumienia przyczyniają się do polepszania produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego i czy kwestionowane porozumienia zapewniają nabywcom lub użytkownikom odpowiednią część korzyści również nie zawierają oznaczenia faktów, które mają być przedmiotem dowodu. Nie jest rolą biegłego wskazywanie za stronę okoliczności faktycznych.

Przedstawione wyżej motywy odnoszą się do zgłoszonych w tej samej treści wniosków dowodowych Banku (...) (Ama 109/07), (...) (Ama 110/07), (...) (Ama 114/07), (...) (Ama 115/07), Banku (...) (Ama 117/07), Banku (...) (Ama 121/07), (...) Banku (A.122/07), Banku (...) (Ama 124/07), (...) (Ama 124/07) o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków_ oraz

W ocenie Sądu nie stanowi okoliczności istotnej dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie okoliczność wysokości przychodów osiągniętych przez (...) Bank S.A. z tytułu opłaty interchange w latach 1999 - 2005 (wniosek (...) - Ama 120/07). Wysokość przychodów nie stanowi przesłanki dopuszczalności zawierania porozumień określonych w art. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ani też nie ma wpływu na wysokość nakładanych w związku z naruszeniem tego zakazu, kar pieniężnych, co wynika jednoznacznie a treści art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Z tego też względu należało oddalić wniosek o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka p.

, zgłoszonego na tę okoliczność.

Z uwagi na fakt, że w sprawie w postępowaniu przed sądem ochrony konkurencji i konsumentów w sprawach odwołań od decyzji Prezesa UOKiK są sprawami gospodarczymi (art. 479¹ § 1 pkt 3 k.p.c.) zastosowanie mają przepisy art. 479¹² § I i 479¹⁴ § 2 k.p.c.. Stosując te przepisy odpowiednio, zważyć należało, że wnoszący dowołanie jest obowiązany podać wszystkie twierdzenia oraz dowody na ich poparcie pod rygorem utraty prawa powoływania ich w toku postępowania, chyba że wykaże, że ich powołanie w odwołaniu nie było możliwe albo że potrzeba powołania wynikła później. W tym przypadku dalsze twierdzenia i dowody na ich poparcie powinny być powołane w terminie dwutygodniowym od dnia, w którym powołanie ich stało się możliwe lub wynikła potrzeba ich powołania. Z kolei Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i zainteresowani są obowiązani w odpowiedzi na odwołanie podać wszystkie twierdzenia, zarzuty oraz dowody na ich poparcie pod rygorem utraty prawa powoływania ich w toku postępowania, chyba że wykaże, że ich powołanie w odpowiedzi na odwołanie nie było możliwe albo że potrzeba powołania wynikła później. W tym przypadku dalsze twierdzenia i dowody na ich poparcie powinny być powołane w terminie dwutygodniowym od dnia, w którym powołanie ich stało się możliwe lub powstała potrzeba..

Warunkiem dopuszczalności wniosków procesowych zgłoszonych przez: powoda (...) S.A.(XVII Ama 110/07) w piśmie procesowym z dnia 21 lutego 2008r., powoda Bank (...) (XVII Ama 117/07) w piśmie z dnia 18.02.2008 r., Bank (...) w W.(Ama 121/07) w piśmie procesowym z dnia 29 lutego 2008 r., (...)Bank (Ama 122/07) w piśmie procesowym z dnia 15 lutego 2008r. Bank (...) (124/07) w piśmie procesowym z dnia 2 kwietnia 2008 r., (...)Bank (Ama 126/07) w piśmie procesowym z dnia 17 kwietnia 2008 r. o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i finansów na następujące okoliczności; (a) wpływu kredytu na wzrost skumulowanej wielkości konsumpcji. jaką część ogólnych kosztów funkcjonowania czterostronnych systemów kart płatniczych (...)i (...)w Polsce ponoszą emitenci kart,

(b) relacji między stawkami opłaty interchange w ramach systemów (...) i (...) w Polsce a poziomem kosztów alternatywnych akceptantów (kosztów tworzenia alternatywnych systemów rozliczeń kartowych przez akceptantów) oraz kosztów oferentów, tj. banków - emitentów kart,

(c) łącznego kosztu społecznego obrotu gotówką

(d) jaką część ogólnych kosztów funkcjonowania czterostronnych systemów kart płatniczych (...) i (...) w Polsce ponoszą emitenci kart,

(e) roli przyzwyczajęń konsumentów w doborze sposobu rozliczeń z tytułu nabywanych dóbr i usług,

(f) czy porozumienia zakwestionowane w Decyzji są porozumieniami ograniczającymi konkurencję w najmniejszym stopniu, który jest konieczny do osiągnięcia postępu technicznego i gospodarczego przy równoczesnym zapewnieniu nabywcom lub użytkownikom odpowiedniej części korzyści wynikających z funkcjonowania czterostronnych systemów kart płatniczych (...) i (...) w Polsce,

(h) czy ograniczenia wynikające z porozumień zakwestionowanych w Decyzji są obiektywnie nieodzowne co do ich treści, nasilenia oraz czasu trwania dla zapewnienia rozwoju technicznego i gospodarczego, (i) jakie są relacje między wysokością opłaty interchange a poziomem kosztów ponoszonych przez banki - emitentów kart w związku z utworzeniem i funkcjonowaniem systemów kartowych (...) i (...) w Polsce, osobno w odniesieniu do obsługi w ramach tych systemów kart kredytowych i debetowych, oraz czy uzasadnione jest stosowanie odmiennych metodologii i uwzględnianie odmiennych kategorii kosztów przy ustalaniu optymalnych stawek opłaty interchange dla obsługi kart kredytowych i debetowych w ramach tych systemów, (j) czy w czterostronnym systemie płatności kartami opartym na zasadzie akceptacji wszystkich kart („honour all cards rule”) niezbędne jest wielostronne ustalanie opłaty interchange oraz. czy zobowiązanie do przyjęcia wszelkich wpłat i zakaz ustalania cen ex post może pełnić rolę tej zasady przy założeniu takiej samej efektywności systemu, oraz czy wymóg ustalania opłaty interchange w drodze bilateralnych negocjacji:

- przyczyni się do podwyższenia kosztów związanych z taką opłatą poprzez uwzględnienie kosztów takich negocjacji,

umożliwi bankom - emitentom kart nadużywanie zasady honorowania wszystkich kart w negocjacjach z acquirerami, co może mieć istotny wpływ na ostateczną wysokość opłaty interchange, przyczyni się do wzrostu barier wejścia nowego gracza do danego systemu kartowego, czy krajowe systemy kartowe PIN, D. oraz Bank (...) są porównywalne z systemami (...)i (...), w szczególności, jeżeli chodzi o rozmiar, stopień efektywności oraz możliwości oferowane użytkownikom kart płatniczych, oraz czy stanowią one prawidłowy punkt odniesienia w badaniach ww. systemów czterostronnych ((...), (...))jako nie zgłoszonych w odwołaniu, było wykazanie, że ich powołanie w odwołaniu nie było możliwe albo że potrzeba powołania wynika później.

Ponieważ powodowie nie wykazali tej przesłanki należało je oddalić jako spóźnione.

Z tych samych względów należało oddalić wnioski zawarte w wymienionych wyżej pismach:

- (...) S.A. (XVII Ama 110/07) o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka na okoliczność, czy kwestionowane porozumienia zapewniają nabywcom lub użytkownikom odpowiednią część korzyści..
- Banku (...) (XVII Ama 117/07) i Banku (...) w W. (Ama 121/07) (...) Banku (Ama 122/07) Bank (...) (124/07), (...) Bank (Ama 126/07) o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków:

Jako spóźniony, zostały również oddalone wnioski (...) Banku (Ama 118/07) zawarte w piśmie procesowym z dnia 25 kwietnia 2008 roku o : - dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i finansów na następujące okoliczności:

- wpływu kredytu na wzrost skumulowanej wielkości konsumpcji,
- relacji między stawkami opłaty interchange w ramach systemów (...) i (...) w Polsce a poziomem kosztów alternatywnych akceptantów (kosztów tworzenia alternatywnych systemów rozliczeń kartowych przez akceptantów) oraz kosztów oferentów, tj. banków - emitentów kart,
- łącznego kosztu społecznego obrotu gotówką,
- roli przyzwyczajęń konsumentów w doborze sposobu rozliczeń z tytułu nabywanych dóbr i usług,
- czy porozumienia zakwestionowane w Decyzji są porozumieniami ograniczającymi konkurencję w najmniejszym stopniu, który jest konieczny do osiągnięcia postępu technicznego i gospodarczego przy równoczesnym zapewnieniu nabywcom lub użytkownikom odpowiedniej części korzyści wynikających z funkcjonowania czterostronnych systemów kart płatniczych (...) i (...) w Polsce,
- czy ograniczenia wynikające z porozumień zakwestionowanych w Decyzji są obiektywnie nieodzowne co do ich treści, nasilenia oraz czasu trwania dla zapewnienia rozwoju technicznego i gospodarczego,
- jakie są relacje między wysokością opłaty interchange a poziomem kosztów ponoszonych przez banki - emitentów kart w związku z utworzeniem i funkcjonowaniem systemów kartowych (...) i (...) w Polsce, osobno w odniesieniu do obsługi w ramach tych systemów kart kredytowych i debetowych, oraz czy uzasadnione jest stosowanie odmiennych metodologii i uwzględnianie odmiennych kategorii kosztów przy ustalaniu optymalnych stawek opłaty interchange dla obsługi kart kredytowych i debetowych w ramach tych systemów,
- czy stopień cenowej elastyczności popytu na usługi związane z płatnościami za pomocą kart płatniczych ze strony posiadacza kart oraz ze strony akceptantów kart jest różny,
- czy zasadne jest wyodrębnianie w ramach segmentu usług związanych z płatnościami za pomocą kart płatniczych odrębnego rynku usług acquiringowych, w rozumieniu zaskarżonej Decyzji,
- czy w czterostronnym systemie płatności kartami opartym na zasadzie akceptacji wszystkich kart („honour all cards rule”) niezbędne jest wielostronne ustalanie opłaty interchange oraz. czy zobowiązanie do przyjęcia wszelkich wpłat i zakaz ustalania cen ex post może pełnić rolę tej zasady przy założeniu takiej samej efektywności systemu, oraz czy wymóg ustalania opłaty interchange w drodze bilateralnych negocjacji:

-przyczyni się do podwyższenia kosztów związanych z taką opłatą poprzez uwzględnienie kosztów takich negocjacji, umożliwi bankom - emitentom kart nadużywanie zasady honorowania wszystkich kart w negocjacjach z acquirerami, co może mieć istotny wpływ na ostateczną wysokość opłaty interchange, przyczyni się do wzrostu barier wejścia nowego gracza do danego systemu kartowego, czy krajowe systemy kartowe PIN, D. oraz Bank (...) są porównywalne z systemami (...) i (...), w szczególności jeżeli chodzi o rozmiar, stopień efektywności oraz możliwości oferowane użytkownikom kart płatniczych, oraz czy stanowią one prawidłowy punkt odniesienia w badaniach ww. systemów czterostronnych (...), (...),

-dopuszczenie dowodu z opinii biegłego - instytucji zajmującej się badaniami konsumenckimi, sporządzonej w drodze przeprowadzenia badania odpowiedniej grupy posiadaczy kart płatniczych oraz akceptantów kart płatniczych (z uwzględnieniem zróżnicowania w obrębie tej grupy pod względem rozmiaru prowadzonej działalności tzn. na próbie reprezentatywnej akceptantów) w następujących kwestiach:

- czy posiadacze i akceptanci kart płatniczych postrzegają płatności dokonywane za pomocą takich kart jako rynek odrębny od innych form płatności, takich jak gotówka, czek, polecenie zapłaty oraz karty wydawane przez sieci sklepów (tzw. karty sklepowe),
- czy posiadacze kart płatniczych uznają inne formy płatności (takie jak gotówka, czek, polecenie zapłaty oraz karty sklepowe) za substytut płatności kartami płatniczymi poprzez weryfikację, czy w sytuacji trwałego wzrostu opłat za korzystanie z kart płatniczych o 10% posiadacze kart byłiby skłonni zrezygnować lub ograniczyć korzystanie z kart płatniczych i zwiększyć korzystanie z którejkolwiek z podanych wyżej alternatywnych form płatności,

czy akceptanci kart płatniczych uznają inne formy płatności (takie jak gotówka, czek, polecenie zapłaty oraz karty sklepowe) za substytut płatności kartami płatniczymi poprzez weryfikację, czy w sytuacji trwałego wzrostu opłat za przyjmowanie płatności kartami płatniczymi o 10%, akceptanci kart byłiby skłonni zrezygnować z akceptowania lub ograniczyć akceptowanie kart płatniczych i zwiększyć korzystanie z którejkolwiek z podanych wyżej alternatywnych form płatności, w celu stwierdzenia, czy system płatności kartami płatniczymi oraz inne formy płatności, wymienione powyżej, stanowią odrębne właściwe rynki produktowe w rozumieniu ustawy.

Także wnioski Bank (...) (Ama 127/07) zgłoszone w piśmie procesowym z dnia 3 marca 2008 roku o :

- dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i finansów na następujące okoliczności: a) W jakim stadium rozwoju znajdują się karty płatnicze w Polsce?

b) Czy posiadacze kart i akceptanci kart płatniczych postrzegają płatności za pomocą kart płatniczych jako rynek odrębny od innych form płatności, takich jak gotówka, czek, karty wydawane przez sieci sklepów, polecenie zapłaty? Czy posiadacze kart płatniczych uznają inne formy płatności (np. gotówka, karty sklepowe, czek, polecenie zapłaty) za substytuty płatności kartami płatniczymi? Czy akceptanci kart płatniczych uznają inne formy zapłaty (np. gotówka, karty sklepowe, czek, polecenie zapłaty) za substytuty płatności kartami płatniczymi? Czy w przypadku wzrostu opłat za przyjmowanie płatności kartami płatniczymi o 10%, akceptanci skłonni byłiby zrezygnować z akceptowania lub ograniczenia akceptowania kart płatniczych i w to miejsce zwiększyliby korzystanie z innych, niż karty płatnicze, alternatywnych form płatności (wymienionych powyżej) c/ Czy kwestionowane przez Prezesa UOKiK porozumienia przyczyniają się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub postępu technicznego bądź gospodarczego?

d/ Jakie są relacje między wysokością opłaty interchange a poziomem kosztów ponoszonych przez banki w związku z utworzeniem i funkcjonowaniem

systemów (...) i (...) w Polsce?

podlegały oddaleniu jako zgłoszone po terminie określonym w art.479 § 1 k.p.c.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił wniosek (...)o dopuszczenie dowodu z dokumentu – pracy doktorskiej, „wpływ opłaty wzajemnej (intercharge) na konkurencję na rynku kart płatniczych. (...)” z uwagi na brak oznaczenia faktów, które mają być przedmiotem dowodu, a ponadto z uwagi na fakt, że złożona przy wniosku praca doktorska nie ma cech dokumentu prywatnego. Należało też mieć na względzie, że wszelkiego rodzaju opracowania naukowe, ekspertyzy itd. sporządzane po za postępowaniem sądowym nie mają waloru dowodu w zakresie prezentowanych w nich wniosków i mogą być traktowane wyłącznie jako element pogłębionego stanowiska procesowego strony.

Oddalone zostały również wnioski (...) Bank (...) S.A. w W. (AmA 116/07) o:

- dopuszczenie dowodu z dokumentu - Interim Report I. Payment Cards. Sektor Inquiry under Article 17 Regulation 172003 on retail banking na okoliczność treści tego dokumentu, opinii Komisji Europejskiej Consultative paper on S. I.z dnia 13 lutego 2006 (strona 7) na okoliczność treści tego dokumentu, Formularza z uwagami Netherlands Bankers Association do Wstępnego Raportu I Komisji na okoliczność treści tego dokumentu, Odpowiedzi Norweskiego Ministerstwa Finansów na Raport Komisji Europejskiej z dnia 12 kwietnia 2006 roku na okoliczność treści tego dokumentu, -jako nie dotyczących okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie,

- dopuszczenie dowodu z dokumentu - decyzji Komisji Europejskiej z dnia 24 lipca 2002 roku nr COMP/29.373 ust. 95 na okoliczność treści tego dokumentu z uwagi na fakt, że jako oficjalny i publikowany dokument Komisji Europejskiej jest on powszechnie znany;
- dopuszczenie dowodu z dokumentu - publikacji „Czy decyzja UOKiK sprawi, że wrócimy do gotówki?” na okoliczność treści tego dokumentu - z uwagi na brak cech dokumentu oraz ze względu, że nie dotyczy faktów istotnych dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.
- przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadków oraz

na następujące okoliczności:

- produktowego rynku właściwego dla kart płatniczych, debetowych i kredytowych, rozwoju tego rynku, oraz elementów substytucyjnych wobec kart obecnie i w przeszłości, jak również udziału warunków panujących na rynku właściwym w tym udziału płatności dokonywanych kartami w stosunku do płatności dokonywanych za pomocą innych instrumentów,
- kosztów obsługi systemu kart oraz znaczeniu mechanizmu opłaty interchange dla banków w zależności od ich pozycji rynkowej,
- kosztów obsługi gotówki oraz kosztów innych substytucyjnych wobec kart instrumentów płatniczych,
- sytuacji i pozycji rynkowej banku w okresie uczestniczenia w porozumieniu (...), oraz warunków na jakich strona powodowa przystąpiła do systemu,
- przyczyniania się przez zawarte przez strony postępowania porozumienie do polepszania produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego,
- zapewniania nabywcom lub użytkownikom udziału w korzyściach, jakie wynikają z zawartego porozumienia,
- braku możliwości eliminowania przez przedsiębiorców uczestniczących w porozumieniu konkurencji w stosunku do znacznej części danych produktów,
- wpływu opłaty interchange na rynek,
- ustalenia wartości kosztów obsługi transakcji gotówkowych,

gdyż powołane okoliczności nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Przedmiotem rozstrzygnięcia zaskarżonej Decyzji jest udział w powoda w antykonkurencyjnym porozumieniu na określonym rynku właściwym.

Sąd oddalił również wnioski (...) Bank S.A.w W.(AmA 123/07) oraz (...) Bank (...) S.A.w W.(AmA 128/07) o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność wartości nakładów na systemy informatyczne, kosztów emisji kart i ich obsługi oraz wysokości opłaty interchange, kosztów obsługi gotówkowej akceptantów jako nie dotyczących okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Uwarunkowania ekonomiczne nie legitymizują udziału w niedozwolonym porozumieniu, a zatem nie mają one znaczenia dla oceny prawnej zachowania się powoda.

W wnioski (...) (Ama 129/07) zawarte w dowołaniu o dopuszczenie dowodów 7: Raportu Prof. (i) „Economic of Credit Cards” z 23 stycznia 2002 roku wraz z tłumaczeniem przysięgłym, (ii) „Economic analysis of the MTF” of 2 January 2004, (iii) raport dotyczący rynku polskiego w częściach oceniających charakterystykę czterostronnych systemów kartowych w Polsce, , , „Externalities and Regulations in Card Payment Systems” („Efekty zewnętrzne regulacje w systemach kart płatniczych”), Review of Networks Economics, marzec 2006. David S. Evans, Jean - Charles Rochet, Richard Schmalensee, Response to the European Commission's Interim Report on Payment Cards (“Odpowiedź na Wstępny Raport Komisji Kart płatnicze” “Bank Interchange of Transactional Paper: Legal and Economic perspectives” (“Wymiana międzybankowa papierów transakcyjnych. Perspektywy prawne i ekonomiczne”), Emch I Thomson “Market Definition and Market Power in Payment Card Networks” (“definicja rynku i siła rynkowa w sieciach kart płatniczych”) Review of network Economics, marzec 2006. William F Baxter, Journal of law and Economics, Vol XXVI (October 1983), Jean - Charles Rochet and Jean Tirole, Must - Take Cards and the Tourist Test (imperatyw akceptacji kart i test turysty). May 9, 2006, Julian Wright, The Determinants of Optimal Interchange Fees in Payment Systems (wyznaczniki optymalnych opłat interchange w systemach płatniczych), The Journal of Industrial Economics, March 2004, David S. Evans and Richard Schmalensee, The Economics of Interchange Fees and Their Regulation: An Overview, Raport na temat kredytu udzielanego przez detalistów w tym w Polsce przygotowany IQ Research., Gross, DB and Souleles, Do Liquidity Constraints and Interest Rates matter for Consumer Behaviour? Evidence from Credit Card Data” (“Czy ograniczenia płynności i Stopy Odsetek Wywierają Wpływ na Zachowania Konsumentów?”) Dowód z danych dotyczących kart kredytowych) NBER Working Paper No. 8314 (2001). oraz o przesłuchanie w charakterze świadków Prof. „ Pani

, orazw charakterze świadków (co do następujących okoliczności dostarczanie wspólnego produktu w postaci otwartego systemu kart płatniczych na rynku polskim, wspólnego popytu po stronie posiadaczy kart i akceptantów) należało oddalić jako niedopuszczalne, gdyż nie zmierzały one do ustalenia faktów lecz przedstawienia opinii. Przedstawianie opinii dotyczących okoliczności wymagających wiadomości specjalnych dopuszczalne jest wyłącznie w formie opinii biegłego lub instytutu naukowego.

Wnioski o dopuszczenia dowodu z Raportu z badania rynku w zakresie akceptacji instrumentów płatniczych w Polsce, Raportu z badania rynku w zakresie zachowań konsumentów, w tym posiadaczy kart, w szczególności co do korzystania z różnych form płatności i substytucyjności instrumentów płatniczych, Raportów dotyczące kosztów gotówki, analiza porównawcza, Raportu z badania rynku w zakresie akceptacji instrumentów płatniczych w Wielkiej Brytanii, w szczególności w odniesieniu do reakcji akceptantów na podwyższenie opłat MSCs oraz wpływu MSCs na wielkość transakcji kartowych, badanie Price Waterhouse Coopers w zakresie porównania różnych środków płatniczych, i świadka (...) firmy (...)

przygotowującej Raport z badania rynku w zakresie akceptacji instrumentów płatniczych w Polsce (co do okoliczności reprezentatywności akceptantów objętych badaniem, wyników badania rynku w zakresie akceptacji instrumentów płatniczych w Polsce Odpowiedź Finansradet i PBS na Wstępny Raport I Komisji, Karty płatnicze z dnia 12 kwietnia 2006 roku, formularz z uwagami Netherlands Bankers' Association do Wstępnego Raportu I Komisji, Stanowisko - Reasons for abolishing the misteria regulation on limiting the domestic MSC... (Powody uchylenia dekretu ministerialnego regulującego wysokość MSC maksymalnie do 1% - punkt widzenia podzielony przez międzynarodowe spółki kartowe wymienione w ministerialnym dekrete z października 1988r.: Diners Club, American Express, VISA i Europay).

Pismo B S („Prawnik prowadzący”) do norweskiego

Ministerstwa Finansów z 28 kwietnia 2003 roku, Raport Segmentu Handlu i Usług - Regulating the international card companies' Commission (Regulowanie prowizji międzynarodowych spółek kartowych), Raport z badania rynku przeprowadzonego przez Belgia Business Association, stanowiska detalistów w kwestii stosowania środków służących zniechęceniu klientów do płacenia kartami, wyniki badania przeprowadzonego w Wielkiej Brytanii odnoszącego się do środków służących zniechęceniu klientów do płacenia kartami., badanie kosztów interchange - Polska. Karty (...)z odroczoną płatnością (kredytowe/obciążeniowe), Raport końcowy, Styczeń 2005, materiały referencyjne oraz

Definicje Danych Wstępnych złożone Prezesowi Urzędu w dniu 28 lutego 2005 roku, jak również inne materiały dotyczące metodologii wykorzystywanych przez (...)w procesie prowadzenia badań kosztowych.), Stanowisko (...)i dowód z zeznań świadka ,

partnera firmy (...) & Company (na okoliczności procesu zbierania danych na potrzeby analizy kosztów, wyników badania kosztów nie dotyczą faktów istotnych dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Jak już wyżej wskazano, skoro zarzut Decyzji polega na zawarciu niedozwolonego porozumienia na rynku usług acquirimgowych, to zachowania się konsumentów na innym rynku - kart płatniczych, a także uwarunkowania ekonomiczne emitentów kart nie mają żadnego znaczenia, gdyż nie wyłączają i nie usprawiedliwiają naruszenia art. 5 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W tym stanie faktycznym Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

W pierwszym rzędzie zważyć należało, że zaskarżona Decyzja nie zawiera rozstrzygnięcia, które dotyczyłyby bezpośrednio praw lub obowiązków (...)Sprl. Zawarte w pkt V Decyzji rozstrzygnięcie Prezesa UOKiK wyraźnie nie stwierdza stosowania praktyki ograniczającej konkurencję, co odpowiada wnioskowi tej strony w toku postępowania administracyjnego, jak również nie wpływa na kształt i treść praw uprzednio posiadanych.

Z tego też względu, powód (...)Sprl nie ma własnego interesu prawnego do domagania się zmiany lub uchylecia Decyzji Prezesa UOKiK a w konsekwencji nie ma materialnej legitymacji procesowej (gravamen). Mając na względzie, że postępowanie przed sądem ochrony konkurencji i konsumentów toczy się według zasad sądowego postępowania pierwszoinstancyjnego, przy czym odwołanie pełni w tym postępowaniu funkcję pozwu, brak materialnej legitymacji skutkuje oddaleniem odwołania jako bezzasadnego (w odróżnieniu od postępowania drugoinstancyjnego, gdzie brak gravamen skutkuje odrzuceniem środka zaskarżenia - por. Post. S.N. z dnia 5.09.1997 r. sygn. III CKN 152/97).

Odwołanie (...)Sprl należało oddalić jako bezzasadne na podstawie art. 479^{32a} § 1 k.p.c.

Odnosząc się do odwołań pozostałych stron zważyć należało, że nie zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 84 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 4 pkt 2 i art. 85 ust. 3 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005 r. Nr 244, póź. 2080 oraz z 2006 r. Nr 157, póź. 1119, Nr 170, póź. 1217 i Nr 249, póź. 1834) oraz art. 105 § 1 i art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a., poprzez wszczęcie i prowadzenie postępowania oraz wydanie zaskarżonej Decyzji na wniosek podmiotu nieuprawnionego, to jest organizacji pracodawców nie będącej „związkiem przedsiębiorców" oraz nie legitymującej się swoim interesem prawnym we wszczęciu postępowania (zarzuty podniesione w sprawach: XVII Ama 109/07 , XVII Ama 110/07 , XVII Ama 111/07 , XVII Ama 112/07, XVII Ama 113/07, XVII Ama 114/07 , XVII Ama 115/07, XVII Ama 117/07, XVII Ama 118/07, XVII Ama 119/07 , XVII Ama 121/07, XVII Ama 122/ 07 , XVII Ama 123/07, XVII Ama 124/07, XVII Ama 126/07, XVII Ama 127/07 (...), XVII AmA 128/07).

Stosownie do treści art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów., postępowanie antymonopolowe w sprawach praktyk ograniczających konkurencję oraz w sprawach koncentracji, a także postępowanie w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wszczyna się na wniosek lub z urzędu. Z wnioskiem o wszczęcie postępowania antymonopolowego w związku z podejrzeniem naruszenia przepisów ustawy może wystąpić przedsiębiorca lub związek przedsiębiorców, który wykaże swój interes prawny (art. 84 ust. 1 pkt 1 tej ustawy).

Na tle ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2000 r. kwestia legitymacji materialnej wnioskodawcy do wystąpienia z wnioskiem o wszczęcie postępowania nie miała kluczowego znaczenia dla ostatecznego rezultatu postępowania antymonopolowego. Postępowanie antymonopolowe wszczynane jest w interesie publicznym, a nie w celu ochrony interesów zindywidualizowanych podmiotów. Wszczęcie postępowania na wniosek uprawnionego podmiotu oznacza każdorazowo, że Prezes UOKiK uznał za prawdopodobne naruszenie zakazu określonego w art. 5, w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 6 i 7, lub zakazu określonego w art. 8. W przeciwnym bowiem razie, Prezes

UOKiK obowiązany był wszcząć postępowanie wyjaśniające (art.85 ust. 2 ustawy) lub też w drodze decyzji, odmówić wszczęcia postępowania antymonopolowego (art.85 ust. 1 ustawy).

Różnica pomiędzy postępowaniem antymonopolowym wszczętym z urzędu a postępowaniem wszczętym na wniosek sprowadza się wyłącznie do udziału wnioskodawcy we wszczętym postępowaniu. Nie ma zaś wpływu na dopuszczalność wszczęcia takiego postępowania, ani treść decyzji kończącej postępowanie w sprawie (por. Wyrok SN z 24.05.2004 r. III SK 41/04 niepubl.). Niezależnie od powyższego, zważyć należało, że stosownie do treści art. 4 pkt 2 ustawy dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w rozumieniu ustawy, związkami przedsiębiorców są izby, zrzeszenia i inne organizacje zrzeszające przedsiębiorców, jak również związki tych organizacji. Nie budzi, więc wątpliwości, że definicji tej odpowiada każda forma organizacyjna o ile zrzesza w sobie przedsiębiorców. Nie jest przy tym warunkiem koniecznym, aby taka organizacja zrzeszała wyłącznie przedsiębiorców, gdyż takiego warunku, w sposób wyraźny, nie stawia ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, a wszelka zawężająca interpretacja godziłaby w konstytucyjną wolność zrzeszania.

Powodowie nie kwestionują, że (...)Organizacja (...) zrzesza także przedsiębiorców. Także statut (...)nie pozostawia wątpliwości, że zrzesza ona członków, z których każdy „musi być pracodawcą posiadającym ponad 2.000 m całkowitej powierzchni ekspozycji i sprzedaży, który działa w branży sprzedaży detalicznej lub hurtowej artykułów spożywczych i innych, stanowiących szybko zbywalne towary konsumpcyjne, w systemie samoobsługi" (art. 7 ust. 2 statutu (...)). Warunek ten wyłącza podmioty, które nie odpowiadają definicji przedsiębiorcy w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2000 r. Skoro tak jest, to (...)odpowiada definicji zawartej w art. 4 pkt 2 ustawy dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Bezzasadny jest także zarzut powodów, że (...) nie posiada własnego interesu prawnego. Interes prawny związku przedsiębiorców wyraża się interesem prawnym zrzeszonych w nim przedsiębiorców (choćby niektórych), o ile mieści się on w zakresie statutowych zadań związku. Związek przedsiębiorców ma bowiem za zadanie realizować zadania statutowe.

W rozpoznawanej sprawie, zdaniem Sądu, nie ma wątpliwości, że interes prawny zrzeszonych w (...) przedsiębiorców polega na rozwoju rynku płatności kartami, a w tym konkurencji na rynku usług acquiringowych, które stanowią element kosztów oferowanych przez nich produktów. Interes ten znajduje swoje odzwierciedlenie w art. 5 Statutu (...), a w szczególności „ochrona wolnej konkurencji i swobodnego dostępu do rynku dla wszystkich podmiotów gospodarczych, niezależnie od ich statusu prawnego i pochodzenia funduszy na prowadzenie działalności dystrybucyjnej" (art. 5 a Statutu).

Nie zasługuje na uwzględnienie także zarzut naruszenie art. 11 ust. 6 rozporządzenia Rady nr 1/2003 w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu poprzez prowadzenie postępowania i wydanie Decyzji mimo trwającego postępowania przed Komisją Europejską w sprawie opłat interchange stosowanych w ramach systemu (...) (Bank (...) - XVII Ama 109/07, (...) Ama 110/07, Bank (...) XVII Ama 114/07, (...) Ama 115/07, Bank (...) - Ama 117/07, (...) Bank XVII Ama 118/07, Bank (...) - XVII Ama 121/07, (...) Bank - XVII Amal22/07, Bank (...) XVII Ama 124/07, (...) XVII Ama 126/07).

Komisja Europejska prowadziła postępowanie przeciwko (...) zakończone Decyzją z dnia 19.12.2007 r., dotyczące porozumienia w zakresie transgranicznej opłaty interchange na krajowych rynkach usług acquiringowych kart płatniczych. Rozstrzygnięcie zaskarżonej Decyzji Prezesa UOKiK dotyczy opłaty interchange pobieranej od transakcji realizowanych na terytorium Polski, a więc krajowej opłaty interchange, a więc zupełnie innej opłaty. Przedmiot postępowania zakończonego decyzją Prezesa UOKiK jest więc różny od przedmiotu postępowania zakończonego Decyzją Komisji Europejskiej z dnia 19.12.2007 r. Przepis art. 11 ust. 6 rozporządzenia Rady nr 1/2003 w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu nie miał w niniejszej sprawie zastosowania.

W ocenie Sądu chybione są również zarzuty naruszenia art. 3 i art. 6 Rozporządzenia Rady WE 1/2003 w sprawie stosowania przepisów dotyczących konkurencji określonych w Artykule 81 i 82 Traktatu WE, art. 10 TWE oraz

podstawowych zasad pewności prawa, poprzez sprzeczność z decyzją Komisji Europejskiej z dnia 24 lipca 2002 r. Nr COMP/29.373 o przyznaniu (...)indywidualnego wyłączenia (Bank (...)–Ama 111/07 Bank (...)– Ama 113/07) , (...)Bank - Ama 116/07 DB, (...)Bank Ama 119/07 , (...) Bank- Ama 123/07 , (...)Bank - Ama 125/07 (...)Bank - Ama 128/07). Wyłączenie przyznane decyzją Komisji Europejskiej z dnia 24 lipca 2002 r. Nr COMP/29.373 dotyczy innego podmiotu ((...)(...)), innego przedmiotu (wielostronnej opłaty transgranicznej a nie krajowej jak w niniejszej sprawie), a ponadto wyłączenie to obowiązywało do 31 grudnia 2007 r. tj. nie było już wiążące w dacie zamknięcia rozprawy w niniejszej sprawie (art. 316 § 1 k.p.c.).

Bezasadny jest zarzut Banku (...) (Ama 128/07) naruszenia przepisu art. 93 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez wszczęcie postępowania po upływie roku od zaniechania stosowania praktyk ograniczających konkurencję. Postępowanie przeciwko Bankowi (...) zostało wszczęte 23 kwietnia 2001 r. zaś od Bank ten zaprzestał ustalania opłaty interchange z dniem 30 listopada 2001 r. Oznacza to, że wszczęcie postępowania nastąpiło przed upływem okresu, o którym mowa w art. 93 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Stosownie do treści tego przepisu wszczęcie postępowania było dopuszczalne do 31.12.2002 r.

W konsekwencji powyższego, należało uznać, że nie istniały przesłanki wyłączające możliwość wszczęcia postępowania antymonopolowego w mniejszej sprawie, a w konsekwencji wydania, co do zasady, przedmiotowej Decyzji.

Odnosząc się do zarzutów dotyczących treści zaskarżonej Decyzji, zważyć należało, że są one w istotnej części zasadne.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie podziela zarzutów powodów (XVII Ama 109/07 Bank (...), Ama 110/07 (...), Ama 114/07 (...), Ama 115/07 (...) Bank (...), Ama 117/07 Bank (...), 121/07 (...) Bank Ama 118/07, Bank (...) w W. Ama 121/07, (...) Ama 122/ 07, Ama 111/07 Bank (...) i Ama 126/07 (...)), że nie istnieje rynek usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów 7 tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi 7a pomocą kart płatniczych na terytorium Polski.

Stosownie do treści art. 4 pkt 8 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, rynkiem właściwym jest rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji.

Prezes UOKiK w zaskarżonej Decyzji wskazał jako rynek właściwy; „rynek usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski”. Przy czym „usługi acquiringowe” zdefiniował (str. 22 uzasadnienia Decyzji) jako „pakiet usług świadczonych w celu zapewnienia prawidłowego przebiegu transakcji” o różnym zakresie, obejmującym zazwyczaj: „transfer funduszy, stanowiących należność za zakupione przez użytkowników kart produkty i usługi na konta akceptantów dla systemu kartowego, rozliczanie przeprowadzanych transakcji, czy też wysyłanie zapytań autoryzacyjnych do wydawców kart oraz przyjmowanie odpowiedzi na nie”. Tak zdefiniowany rynek produktowy obejmuje zatem usługi zastrzeżone wyłącznie dla agentów rozliczeniowych w rozumieniu 2 pkt 1 i art. 67 ustawy z dnia 12 września 2002 r. o elektronicznych instrumentach płatniczych (Dz. U. Nr 169, poz.1385 ze zm.).

Usługi te nie mają swoich substytutów m. in. ze względu na ich właściwości wynikające z obowiązujących przepisów prawa. W szczególności agent rozliczeniowy musi prowadzić działalność w formie spółki akcyjnej o kapitale zakładowym nie niższym od równowartości w złotych 1.000.000 euro, przy czym akcje mogą być obejmowane wyłącznie za wkłady pieniężne, pokryte w całości przed zarejestrowaniem spółki lub podwyższeniem kapitału zakładowego spółki (art. 67 ustawy z dnia 12 września 2002 r. o elektronicznych instrumentach płatniczych). Ponadto, agent rozliczeniowy musi uzyskać na prowadzenie działalności zgodę Prezesa NBP i nawet jeśli nie jest bankiem, w trakcie działalności podlega nadzorowi tego organu.

W ramach swojej działalności agenci rozliczeniowi zawierają z akceptantami umowy o przyjmowanie zapłaty przy użyciu elektronicznych instrumentów płatniczych, określające w szczególności:

- rodzaje elektronicznych instrumentów płatniczych, przy użyciu których można dokonywać operacji u akceptanta;
- stosowane procedury, w tym procedury bezpieczeństwa, oraz obowiązki akceptanta w związku z dokonywaniem operacji;
- termin i sposób zapłaty przez agenta rozliczeniowego akceptantowi;
- przyczyny odmowy przez akceptanta przyjęcia zapłaty przy użyciu elektronicznego instrumentu płatniczego.

W ramach zawartej umowy, agent rozliczeniowy odpowiada wobec akceptanta za uznanie jego rachunku kwotą wynikającą z operacji na zasadach i w terminach określonych w umowie (art. 8 ustawy z dnia 12 września 2002 r. o elektronicznych instrumentach płatniczych).

Zdaniem Sądu, nie ma wątpliwości na tle powyższej regulacji prawnej, że istnieje rynek, na którym agenci rozliczeniowi oferują odpłatnie swoje usługi w ramach systemu autoryzacji i rozliczeń, polegające na podejmowaniu czynności w celu umożliwienia akceptantom przyjmowania zapłaty przy użyciu elektronicznych instrumentów płatniczych. Bezsprzecznie dochodzi pomiędzy agentami rozliczeniowymi i akceptantami do sprzedaży usług, a zatem istnieje rynek w ekonomicznym rozumieniu tego słowa.

W świetle powyższego, za bezzasadne w tym zakresie należy uznać zarzuty naruszenia w ten sposób art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 w zw. z art. 4 pkt 8 ustawy oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003. Za bezzasadne należało uznać także zarzuty powodów (Ama 112/07 ROŚ, Ama 113/07 Bank (...), Ama 116/07 (...)Bank), że definicja rynku przyjęta przez Prezesa UOKiK nie uwzględnia substytutów, gdyż ich zdaniem, rynek ten obejmuje, co najmniej wszystkie te sytuacje, w jakich następuje zapłata za pośrednictwem banku w oparciu o dokonywaną przez tenże bank minimalną ocenę zdolności płatniczej jego Klientów. Usługi agenta rozliczeniowego (acquirera) są prawnie przywiązane do płatności dokonywanych przy użyciu elektronicznych instrumentów płatniczych (art. 67 ustawy z dnia 12 września 2002 r. o elektronicznych instrumentach płatniczych).

Zdaniem Sądu, bezpodstawne jest również doszukiwanie się substytucyjności usług acquiringowych w innych formach rozliczeń (np. zapłatą gotówką, czekiem, przelew elektroniczny). Rynek usług acquiringowych nie obejmuje bowiem samych form rozliczeń pomiędzy akceptantami i ich kontrahentami, a jedynie usługi, z których akceptant musi skorzystać, przyjmując płatność dokonywaną przy użyciu elektronicznych instrumentów płatniczych. O ile, zatem sprzedający może wybierać w zakresie formy płatności (akceptując płatność kartą, czekiem lub gotówką lub nie akceptując poszczególnych form), o tyle wybór płatności dokonywanych przy użyciu elektronicznych instrumentów płatniczych nie pozostawia mu wyboru w zakresie korzystania z usługi acquiringowej. Nie jest, w związku z tym dopuszczalne rozliczenie się bezpośrednio z wystawcą karty np. w formie gotówkowej.

W ocenie Sądu, dokonane przez Prezesa UOKiK w zaskarżonej Decyzji określenie rynku właściwego, nie stanowi naruszenia art. 4 pkt. 8 w zw. z art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z obwieszczeniem Komisji Europejskiej w sprawie definicji rynku właściwego do celów wspólnotowego prawa konkurencji (97/C 372/03 w w zw. z pkt. 8.2.4 (98) w zw. z pkt. 6.1 (34) Decyzji Komisji Europejskiej z dnia 24 lipca 2002 dotyczącej postępowań w ramach art. 81 Traktatu Wspólnoty Europejskiej i art. 53 Umowy w sprawie Europejskiego Obszaru Gospodarczego, nr 2002/914/CE, wydanej w sprawie wielostronnej opłaty interchange - Multilateral Interchange Fee („MIF”) (...) (...) (sprawa Nr COMP/29.373) (Ama 119/07 (...)Bank, Ama 120/07 (...), Ama 123/07 (...) Bank, A.124/07 Bank (...), Ama 125/07 Bank (...), Ama 127/07 Bank (...)i AmA 128/07 Bank (...), Ama 116/07 (...)Bank). Określenie rynku właściwego jest niezbędnym elementem każdej decyzji wydawanej na podstawie art.9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, gdyż warunkiem istnienia praktyki ograniczającej konkurencję, jest niedozwolone działanie na konkretnym rynku właściwym. Określenie rynku właściwego odbywa się zatem dla potrzeb konkretnej sprawy, a wcześniejsze rozstrzygnięcia nie są wiążące. Podkreślić

przy tym należy, że zjawiska rynkowe mają charakter dynamiczny i podlegają zmianie np. na skutek postępu technicznego zmieniają się cechy produktów, co może mieć wpływ na ich zastępowalność.

Bez znaczenia jest zatem fakt, że Komisja Europejska na potrzeby postępowania w sprawie (...) (...) (sprawa Nr COMP/29.373) określiła rynek właściwy w sposób odmienny. Zasada jednolitości, określona w art. 16 ust. 2 TWE odnosi się do sytuacji, w których Komisja wydała już decyzję w określonym zakresie, co w niniejszej sprawie nie miało miejsca. Bezsprzeczne jest, że Komisja nie prowadziła postępowania odnoszącego się do zawierania porozumień na poszczególnych rynkach geograficznych. Zważyć przy tym należało, że Decyzja Komisji Europejskiej z dnia 24 lipca 2002 dotyczącej postępowań w ramach art. 81 Traktatu Wspólnoty Europejskiej i art. 53 Umowy w sprawie Europejskiego Obszaru Gospodarczego, nr 2002/914/CE dotyczyła wyłącznie sposobu ustalania wysokości wielostronnej opłaty interchange przez (...) (...), i nie dotyczyła uprawnienia tego podmiotu, ani innych do zawierania porozumień antykonkurencyjnych.

W ocenie Sądu, trafne są jednak zarzuty błędnego ustalenia rynku właściwego w takim zakresie, w jakim Prezes UOKiK wiąże opłatę interchange z rynkiem usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów / tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski. Uznając za te usługi: „pakiet usług świadczonych w celu zapewnienia prawidłowego przebiegu transakcji kartowej po stronie akceptanta” (str. 22 uzasadnienia Decyzji). Stanowisko to nie znajduje jednak uzasadnienia faktycznego.

Okolicznością bezsporną jest, że opłata interchange obciąża ostatecznie akceptanta, gdyż uznanie jego rachunku nie jest równe kwocie transakcji., na którą konsument dokonał zakupu u akceptanta. Kwota transakcji jest pomniejszana o prowizję pobraną przez acquirera, i opłatę interchange. Opłatę tę ostatecznie pobiera emitent karty, potrącając ją z kwoty transakcji przekazywanej agentowi rozliczeniowemu.

Z powyższego sposobu poboru opłaty interchange Prezes UOKiK wyprowadza nieuzasadniony wniosek, że opłata ta jest częścią prowizji acquirera (str. 22 zd. 1 uzasadnienia Decyzji). Wniosek ten jest błędny, gdyż acquirer nie pobiera opłaty interchange na własną rzecz, a jedynie przekazuje ją na rzecz emitenta, a jego rola ogranicza się do funkcji płatnika tej opłaty w imieniu akceptanta.

Wynika to z następujących okoliczności:

- opłata interchange pobierana jest od transakcji dokonanej kartą, a nie jako wynagrodzenie za usługę świadczoną przez emitenta na rzecz acquirera. Prezes UOKiK nie wskazuje żadnego świadczenia wzajemnego ze strony emitenta na rzecz acquirera, które byłoby równoważone przez opłatę interchange, pobieraną od acquirera na rzecz emitenta. W konsekwencji nie stanowi ona dla acquirera kosztu usługi świadczonej na rzecz akceptanta. Podkreślić należy, że także w powoływanej przez zainteresowanego (...) literaturze, opłaty interchange są traktowane jako opłaty z tytułu rozliczenia z akceptantem transakcji dokonanej kartą płatniczą (por. A. Socik Wpływ opłaty wzajemnej (interchange) na konkurencję na rynku kart płatniczych str. 6 - k 725) , a także nie budzi wątpliwości, że z ekonomicznego punktu widzenia są świadczone przez akceptanta na rzecz emitenta (por. A. Socik Wpływ... str. 44 k 763).

-emitencji i organizatorzy systemów (...)i (...)postrzegają opłatę interchange jako „mechanizm równoważący koszty i przychody pomiędzy uczestnikami systemu” (str. 23 uzasadnienia Decyzji). Faktycznie zaś jako rozdzielenie kosztów systemu pomiędzy jego beneficjentów w postaci posiadaczy kart (po jednej stronie) i akceptantów kart (po drugiej). Koszty rozliczenia dokonywanego przez acquirera pokrywane są z pobieranej przez niego prowizji. Acquirer nie jest przy tym samoistnym uczestnikiem systemu płatności kartą, ale obowiązkowym pośrednikiem wykonującym czynności leżące po stronie akceptanta.

-stawki krajowej opłaty interchange kalkulowane są na podstawie kosztów gwarancji płatności, rozliczania transakcji kartowych przez emitenta, udzielania użytkownikom kart bezpłatnego kredytu lub odroczenia płatności. Ponadto stawki opłaty interchange są różnicowane w zależności od sposobu autoryzacji transakcji (podpis lub PIN oraz bez użycia terminalu (...)), sposobu rozliczenia należności z posiadaczem karty (karty debetowe, z odroczonej płatnością

i kredytowe). Zdaniem Sądu, taka struktura opłat świadczy jednoznacznie, że wysokość opłaty interchange związana jest z wielkością ryzyka wynikającego z użycia karty przez osobę nieuprawnioną, a nie różnego sposobu rozliczania transakcji z emitentem przez acquirera.

Zdaniem Sądu, opłata interchange jest opłatą pobieraną od akceptanta (za pośrednictwem acquirera) na rzecz emitenta w związku z transakcją dokonaną kartą płatniczą. Wraz z opłatami posiadacza karty z tytułu jej używania i dokonywania transakcji wnoszonymi na rzecz emitenta, opłata interchange stanowi część wynagrodzenia emitenta za udostępniony do rozliczenia elektroniczny środek płatniczy w postaci karty płatniczej. W przypadku karty funkcjonującej w ramach systemów (...)i (...)ta część wynagrodzenia postrzegana jest szerzej, jako wynagrodzenie całej sieci, stanowiącej usługę wspólną (vide t. 14 Decyzji Komisji Europejskiej z dnia 24.07.2002 - sprawa nr COMP 729.373- (...)(...)- Multilateral Interchange Fee - 2002/914/EC). Zarówno akceptanci jako odbiorcy usług rozliczeniowych, jak i posiadacze kart jako odbiorcy usług wydawczych występują w relacjach z emitentem po jednej stronie rynku, tj stronie popytowej. Podzielić przy tym należy stanowisko Komisji Europejskiej (Decyzji z dnia 24.07.2002 - sprawa nr COMP 729.373 przypis 28), że powinni być oni traktowani jednolicie, jak konsumenci.

W związku z tym, w ocenie Sądu, opłata interchange jest ceną (w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów) wy stepsującą na rynku produktowym, do którego należą karty płatnicze systemów (...) i (...), a nie na rynku usług acquiringowych.

Podkreślić należy, krajowa opłata interchange w ujęciu produktowym posiada analogiczne cechy jak regionalna wielostronna opłata interchange, gdyż odróżnia ją jedynie geograficzny zasięg stosowania. Regionalna wielostronna opłata interchange została zaś przypisana w powoływanej Decyzji Komisji Europejskiej do rynku właściwego określonego jako rynek wszystkich kart płatniczych. Jakkolwiek nie oznacza to, że krajowe opłaty interchange dotyczą tak samo zdefiniowanego rynku właściwego (np. z powodu różnych zachowań konsumentów na rynku Polskim) to jednak nie podobna przyjąć, by krajowa opłata interchange występowała na tak odmiennym produktowo rynku właściwym jakim jest rynek usług acquiringowych.

W ocenie Sądu, opłata interchange pozostaje bez wpływu na rynek usług acquiringowych, gdyż nie wpływa na konkurencję, pomiędzy acquirerami w ich relacji z akceptantami. Dokonując rozliczenia określonej należności opłaconej kartą płatniczą każdy acquirerant musi odprowadzić na rzecz emitenta, ustaloną przez niego opłatę interchange. Należy przy tym zauważyć, że żaden emitent nie jest zainteresowany istnieniem konkurencji pomiędzy acquirerami, którzy dokonują rozliczenia płatności dokonywanych emitowaną przez nich kartą płatniczą, gdyż nie ponoszą kosztów ich działalności. Przeciwnie, nawet najbardziej nieefektywny i najdroższy acquirerant świadcząc swoje usługi poszerza krąg akceptantów karty danego emitenta, co podnosi atrakcyjność karty jako środka płatniczego, zwiększając równocześnie liczbę transakcji realizowanych przy jej pomocy, co in fine oznacza zwiększenie przychodów emitenta.

Z kolei, nie akceptując wysokości opłaty interchange, akceptant musi przestać przyjmować rozliczenia kartą płatniczą danego emitenta, a nie szukać na rynku innego agenta rozliczeniowego. Konkurencja pomiędzy agentami rozliczeniowymi (tzn. na rynku usług acquirerskich) istnieć może wyłącznie w zakresie prowizji pobieranych przez acquirera na swoją rzecz, a nie opłaty interchange, pobieranej na rzecz emitenta.

Zakładając więc, że opłatę interchange każdy emitent ustalałby samodzielnie, to i tak byłaby ona identyczna dla danej karty lub ewentualnego sposobu jej weryfikacji, niezależnie od tego, który acquirer dokonywałby rozliczenia w imieniu akceptanta.

Na marginesie powyższych rozważań należało zauważyć, że także w systemie trójstronnym, w którym akceptant rozlicza się bezpośrednio z emitentem, możliwe jest pobieranie opłat o podobnym charakterze, zawierając je w prowizji z tytułu rozliczenia, koszcie autoryzacji, opłacie za korzystanie z systemu rozliczeniowego itp. Opłaty podobne do interchange mogą być pobierane przez emitentów także w sposób pośredni, np. jako dywidenda wypłacana ze spółki prowadzącej system elektroniczny niezbędny do dokonania rozliczenia. Trójstronny system, sam w sobie, nie wyklucza opłat analogicznych jak interchange pobieranych od akceptanta na rzecz emitenta, gdyż zależy to od przyczyny,

która powoduje, że akceptant będzie skłonny ją ponieść. Tą przyczyną są korzyści z tytułu przyjmowania transakcji opłacanych kartą płatniczą. Korzyści te są dwojakiego rodzaju. Akceptant nie ponosi w takim przypadku kosztów związanych z rozliczeniami gotówką (ochrony, inkasa itd.), a ponadto może dokonać transakcji, które w innym przypadku nie byłyby zrealizowane (np. gdy jego kontrahent nie dysponuje gotówką w danym momencie). Akceptant będzie, zatem skłonny partycypować w kosztach związanych z kartą płatniczą (co w istocie ma miejsce w przypadku kart systemu (...) i (...)), o ile korzyści osiągnięte dzięki akceptacji kart płatniczych będą wyższe od kosztów rozliczenia transakcji. Sposób alokacji kosztów rozliczenia oraz forma pozostają bez znaczenia.

W konsekwencji powyższego, należało uznać, za trafny zarzut (XVII Ama 109/07 Bank (...), Ama 110/07 (...), Ama 114/07 (...), Ama 115/07 (...) Bank (...), Ama 117/07 Bank (...), 121/07 (...) Bank Ama 118/07, Bank (...) w W.Ama 121/07, (...) Ama 1221/07) naruszenia art. 5 ust. 1 pkt 1 oraz art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak również art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez skierowanie decyzji do podmiotów, które nie zawarły porozumienia dotyczącego ustalenia cen lub innych warunków sprzedaży usług acquiringowych. Wspólne ustalenie opłaty interchange może być przedmiotem oceny pod względem naruszenia reguł konkurencji jedynie w odniesieniu do rynku właściwego, na którym ona występuje. Rynek ten musiałby być uprzednio zdefiniowany zarówno w aspekcie produktowym jak i geograficznym.

Ustalenie nowego rynku właściwego, na którym określone zachowanie się mogłoby stanowić naruszenie zasad konkurencji nie jest dopuszczalne w toku postępowania przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Postępowania to toczy się wprawdzie według reguł sądowego postępowania pierwszoinstancyjnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 r., III CRN 120/91, OSNCP 1992, nr 5, póż. 87, postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 r., I CKN 265/98, OSPiKA 2000, nr 5, póż. 68 i z dnia 11 sierpnia 1999 r., I CKN 351/99, OSNC 2000, Nr 3, póż. 47, Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2002 r. I CKN 1465/00), jednak funkcjonalnie jest postępowaniem odwoławczym. Warunkiem kognicji Sądu jest wyczerpanie drogi postępowania administracyjnego, a więc wydanie decyzji, a następnie wniesienie odwołania i przekazanie tegoż odwołania do Sądu. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów orzeka, zatem w granicach wydanej decyzji i zarzutów odwołania. Ocena Prezesa UOKiK określonego zachowania się podmiotu na innym rynku właściwym niż wskazany w decyzji pozostaje po za granicami postępowania odwoławczego.

Podkreślić przy tym należy odmienną sytuację, w której Prezes UOKiK odniósł zachowanie się podmiotu (-ów) do rynku, który nie jest właściwy dla danego produktu od sytuacji, w której rynek właściwy został określony w stopniu szerszym niż należało lub też błędnie określił jego strukturę, pomijając produkty sybstitutywne. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów może bowiem zmienić zaskarżoną decyzję jedynie w sposób nie wykraczającym poza jej ramy, tzn. stwierdzając istnienie niedozwolonej praktyki w węższym stopniu niż wskazano w decyzji. Również w toku postępowania Prezes UOKiK nie podnosił twierdzeń, że porozumienie powodów wywiera skutki na jakimkolwiek innym rynku.

Z powyższych względów za bezprzedmiotowe należało uznać zarzuty powodów (Banku (...) - XVII Ama 109/07, (...) Ama 110/07, (...) Ama 114/07, (...) Ama 115/07, Banku (...) Ama 117/07, Banku (...) - Ama 121/07, (...) Ama 122/07, (...) - Ama 120/07, Bank (...) - Ama 124/07, (...) Bank - Ama 126/07) naruszenia art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia ograniczają konkurencję na rynku właściwym, mimo że porozumienia te są niezbędne dla prawidłowego i efektywnego funkcjonowania oraz rozwoju systemów kart płatniczych w Polsce, a także poprzez uznanie, iż zarzucane porozumienia skutkują negatywnym zjawiskiem subsydiowania użytkowników kart przez osoby płacące gotówką oraz mogą prowadzić do ograniczenia innowacyjności w systemach płatniczych, mimo iż zjawisko subsydiowania skrótnego jest zjawiskiem normalnym w gospodarce rynkowej, zaś systemy kartowe przyczyniają się w decydujący sposób do rozwoju gospodarczego, technicznego i społecznego.

Bezprzedmiotowe są także zarzuty powodów (Banku (...) - XVII A. 109/07, (...) Ama 110/07, (...) Ama 114/07, (...) Ama 115/07, Banku (...) Ama 117/07, Banku (...) - Ama 121/07, (...) A. (...), (...) - Ama 120/07, Bank (...) - Ama 124/07,

(...)Bank - Ama 126/07) naruszenia art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 i art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, że zarzucane porozumienia mają wpływ na handel między państwami członkowskimi, a także zarzuty (Bank (...)Ama 113/07, Bank (...)Ama 124/07, (...)Bank -Ama 125/07, (...)Bank - Ama 126/07, (...)Ama 127/07, Bank (...)Ama 111/07, (...)Bank - Ama 116/07, Bank (...) - Ama 128/07) naruszenia art. 81 ust. 1 TWE oraz art. 5 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez jego niewłaściwe zastosowanie wskutek stwierdzenia, że wielostronne porozumienia dotyczące opłaty interchange są niezgodne z prawem. Brak powiązania w zaskarżonej Decyzji opłaty interchange z właściwym dla niej rynkiem właściwym powoduje, że rozpoznawanie kwestii dopuszczalności wspólnego ustalania tej opłaty pozostaje w próżni. Skutków takiego działania nie można bowiem odnieść do żadnego konkretnego rynku, a w konsekwencji określić jego skutków.

Dotyczy to także aspektu przesłanek zwolnienia spod zakazów praktyk ograniczających konkurencję, porozumień które przyczyniają się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego, zapewniają nabywcom lub użytkownikom odpowiednią część wynikających stąd korzyści oraz nie nakładają na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia powyższych celów (zarzut powodów :Banku (...) - XVII Ama 109/07, (...)Ama 110/07, (...)Ama 114/07, (...)Ama 115/07, Banku (...)Ama 117/07, Banku (...) - Ama 121/07, (...)Ama 122/ 07, (...) - Ama 120/07, Bank (...) -Ama 124/07, (...)Bank - Ama 126/07- naruszenia art 11 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art, 81 ust. 3 w zw. z art, 1 ust. 2 i art. 2 rozporządzenia nr 1/2003,).

Za bezzasadne należało natomiast uznać zarzuty powodów (Banku (...) - XVII Ama 109/07, (...)Ama 110/07, (...)Ama 114/07, (...)Ama 115/07, Banku (...)Ama 117/07, Banku (...) - Ama 121/07, (...)Ama 122/ 07, (...) - Ama 120/07, Bank (...) -Ama 124/07, (...)Bank - A.126/07) naruszenia art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 2 rozporządzenia nr 1/2003, poprzez ustalenie, iż stawki opłaty interchange w systemach (...)i (...)nie były ustalane w oparciu o obiektywne podstawy, lecz były wyłącznie efektem uzgodnień banków. W kontekście art. 5 ust. 1 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jak art. 81 ust. 1 TWE zakazane jest zakazane jest samo porozumienie, którego skutkiem lub celem jest ustalanie bezpośrednio lub pośrednio cen. Nie ma zatem znaczenia, czy ceny były wyłącznie efektem uzgodnień, czy też kierowano się także obiektywnymi podstawami.

Gdyby nawet założyć, że cena (w tym przypadku opłata interchange) została ustalona wyłącznie w oparciu o obiektywne podstawy (należy zauważyć, że powodowie nie prezentują aż tak daleko idącego stanowiska) to oznaczałoby, że podstawy te są identyczne dla wszystkich banków. Jest to zdaniem Sądu niemożliwe, gdyż poszczególne banki różnią się wielkością, ilością oddziałów, zatrudnieniem, zgromadzonymi środkami, liczbą klientów czy liczbą wyemitowanych w poszczególnych systemach kart płatniczych. Niemożliwością jest, aby przy takiej różnorodności warunków działania koszty i ryzyko poszczególnych banków było identyczne.

Z uwagi na uwzględnienie zarzutów odnoszących się do zarzucanych praktyk antykonkurencyjnych, za bezprzedmiotowe należało uznać zarzuty naruszenia art. 2, 20, 22 i 31 ust. 3 oraz art. 91 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej polegające na naruszeniu zasad państwa prawa, zasady zaufania do działań organów państwowych, zasady proporcjonalności i adekwatności stosowanych przez organy środków, zasady swobody działalności gospodarczej, wolności umów, swobody kształtowania cen oraz zasady przestrzegania norm prawa Wspólnoty Europejskiej mających bezpośrednie zastosowanie w systemie prawa krajowego (Ama 119/07 (...)).

Odnosząc się do podniesionych zarzutów formalnych, należało mieć na względzie, że postępowanie przed sądem ochrony konkurencji i konsumentów było i jest postępowaniem odwoławczym prowadzonym według zasad sądowego postępowania pierwszoinstancyjnego. Przekazanie przez Prezesa UOKiK odwołanie wszczyna kontradiktoryjne postępowanie cywilne, gdyż poprzedzające je postępowanie administracyjne warunkowało jedynie dopuszczalność drogi sądowej.

Konsekwencją tak określonej roli sądu ochrony konkurencji i konsumentów jest ograniczony zakres kontroli instancyjnej nad wydaną decyzją i przeprowadzonym postępowaniem administracyjnym.

Z uwagi na treść art. 479^{31a} §1 - 3 k.p.c., który stanowi, że wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów rozstrzyga o bycie prawnym zaskarżonej decyzji tzn. wyeliminowaniu jej z obrotu prawnego, utrzymaniu jej w obrocie prawnym lub utrzymaniu jej w obrocie w zmienionej treści, znaczenie mają tylko te naruszenia prawa, które powodują, że nie jest możliwe pozostawienie decyzji w obrocie prawnym chociażby w zreformowanej treści, gdy jest przedwczesna z uwagi na niepodjęcie w toku postępowania administracyjnego czynności, których przeprowadzenie przed sądem nie jest możliwe lub też, które uniemożliwiają stronie ochronę jej praw w postępowaniu sądowym.

Wynika to z faktu, że katalog rozstrzygnięć sądu w sprawach z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów ma charakter zamknięty, nie jest możliwym wydanie wyroku zastępującego decyzję Prezesa UOKiK i regulującego bezpośrednio sporną materię (por. T. Kreciński w Komentarz, do Kodeksu postępowania cywilnego. Część pierwsza, Postępowanie rozpoznawcze t. I Wydawnictwo Prawnicze Warszawa 2001 str.968), a także ciążącego na odwołującym się obowiązku określenia granic postępowania odwoławczego oraz sformułowania wniosków procesowych.

Zarzuty odnoszące się do postępowania przeprowadzonego postępowania administracyjnego i wydanej decyzji, które nie wywołują przedstawionych wyżej skutków nie mają znaczenia, gdyż strona odwołująca się ma możliwość w postępowaniu przed sądem ochrony konkurencji i konsumentów zakwestionowania ustaleń faktycznych dokonanych przez Prezesa UOKiK, a także zgłoszenia wniosków dowodowych w zakresie faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Zważyć również należało, że stosownie do treści art.80 i 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w powstępowaniu przed Prezesem UOKiK przepisy kodeksu postępowania administracyjnego mają zastosowanie jedynie w takim zakresie, w jakim sprawy nie zostały uregulowane w w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów. W odniesieniu do dowodów w postępowaniu, zastosowanie mają art.227-315 k.p.c.

Oznacza to, że wyjaśnienie okoliczności sprawy w postępowaniu przed Prezesem UOKiK odbywa się według zasad kodeksu postępowania cywilnego, a nie kodeksu postępowania administracyjnego. Oznacza to, że w postępowaniu antymonopolowym strony mają obowiązek wskazywania faktów istotnych i zgłaszania w tym zakresie wniosków dowodowych (art. 232 k.p.c.). Prezes UOKiK nie ma obowiązku podejmowania dowodów z urzędu, w szczególności w przypadkach, gdy strony są przedsiębiorcami reprezentowanymi przez zawodowych pełnomocników.

Należy mieć również na względzie, że charakter postępowania administracyjnego z zasady wyklucza możliwość oparcia orzeczenia sądowego na ustaleniu organu administracyjnego lub przeprowadzonych przez ten organ dowodach (por. Wyrok S.N. z 25.05.2004 r. III SK 50/04 i Wyrok S.N. z 27.08.2003 ICKN 527/01). Ustalenia Prezesa UOKiK zawarte w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji mają walor twierdzenia strony, które w postępowaniu sądowym może zostać przyznane przez pozostałych uczestników postępowania (art. 229 k.p.c.) lub uznane za przyznane (art. 230 k.p.c.), a zatem tylko w takim zakresie nie wymagające dowodu. Wszelkie pozostałe ustalenia w zakresie faktów istotnych dla rozstrzygnięcia w sprawie są przedmiotem postępowania dowodowego, stosownie do art. 227 k.p.c., w szczególności o wnioski stron (art.232 k.p.c.)-

W kontekście powyższego, brak jest podstaw do uwzględnienia zarzutów naruszenia art. 7, 77 i 80 k.p.a. poprzez nie wyjaśnienie wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności sprawy, (Ama 111/07 Bank (...), A.116/07 (...)Bank, A.123/07 (...) Bank, Ama 128/07 Bank (...)), a w szczególności:

-niskiego udziału kart wydawanych przez Bank (...) w rynku kart w Polsce i niewielkie dochody z tytułu opłaty interchange (Ama 112/07 (...));

- pominięcie okoliczności, że bank będąc wydawcą kart nie ma wpływu na wysokość stawek rozliczeniowych uzgadnianych pomiędzy marchentami a acquireram (Ama 112/07 / (...));
- niewyjaśnienie w dostateczny sposób stanu faktycznego sprawy i oparcie się w rozstrzygnięciu na domysłach i spekulacjach (Ama 123/07 (...) Bank, AmA 128/07 Bank (...));

-nieuwzględnienie słusznego interesu strony oraz interesu społecznego, gdyż organ w ogóle nie rozważał konsekwencji wydanej decyzji i potencjalnych szkód, jakie może ponieść strona (Ama 123/07 (...) Bank, AmA 128/07 Bank (...));

-przyjęcie, iż zastosowanie jednolitej stawki opłaty interchange prowadzi do zaburzenia konkurencji między acquirerami, którzy ponoszą straty wykonując działalność gospodarczą na przedmiotowym rynku (Ama 125/(...));

- przyjęcie, iż konsument nie ponosi żadnych kosztów posługiwania się gotówką przy dokonywaniu zakupów (Ama 125/(...));
- przyjęcie, iż przelewy i polecenia zapłaty są środkami płatności całkowicie niesubstytucyjnymi względem kart płatniczych (Ama 125/(...));

-uzasadnienie Decyzji o stwierdzeniu zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku usług acquiringowych (...) poprzez wskazanie, iż „w praktyce nie jest możliwe wejście na rynek usług acquiringowych nowego, niebankowego podmiotu, działającego niezależnie od banków posiadających licencję na usługi acquiringowe od (...)lub (...), nawet jeśli czynności, które wykonuje, są zasadniczo identyczne z działalnością acquirerów w tym systemie i mogłyby je szybko zacząć wykonywać na rzecz akceptantów (...)i (...)bez ponoszenia dodatkowych, znaczących kosztów”, gdy tymczasem Prezes UOKiK w pkt IV Decyzji stwierdził niestosowanie „praktyki ograniczającej konkurencję, polegającej na koordynacji działań w celu ograniczenia dostępu przedsiębiorców, nie będących członkami ww. porozumień emitentów, do rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski;(Ama 125/(...));

- nieprzytoczenie podstawy prawnej stosowania przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej, zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (Ama 125/(...));
- ogólne i dowolne wskazanie w uzasadnieniu Decyzji, iż bliżej nieokreślona „część banków wydaje się mieć wysokie niemal wszystkie koszty”, bez przytoczenia dowodów na uzasadnienie tego faktu (Ama 125/(...));
- nie wyjaśnienie, czy zawarte porozumienie narusza interes publiczny i czy (...)Organizacja (...) ma interes prawny uprawniający do wszczęcia postępowania oraz uzasadnienie Decyzji wydanej w interesie publicznym (zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów) tezą, iż „konsumentami, którymi w przypadku czterostronnego systemu kart płatniczych są również akceptanci”, gdy tymczasem akceptantami są jedynie przedsiębiorcy, a więc podmioty znajdujące się poza ustawową definicją konsumenta zawartą w kodeksie cywilnym w art. 221 oraz w art. 4 pkt 11 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;
- brak wskazania w uzasadnieniu decyzji na podstawie jakich okoliczności i w oparciu o jakie dowody Prezes Urzędu przyjął, iż wnioskodawca – (...)Organizacja (...)posiada interes prawny w uzyskaniu rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy (Ama 118/07 (...))
- błędne pouczenie, co do środka zaskarżenia od rygору natychmiastowej wykonalności, (Ama 127/07 Bank (...), AmA 128/07 Bank (...))
- bezpodstawne przyjęcie, iż (...)Bank brała udział w sposób nieprzerwany w porozumieniu (...), gdy tymczasem w materiale z dnia 3 września 2005 roku dostarczonym na wezwanie Prezesa UOKiK z dnia 24 sierpnia 2004 roku znalazła się informacja, iż na dzień 1 maja i 20 sierpnia 2004 roku (...)Bank nie posiadała w obrocie kart (...)i (...) (Ama 125/(...)), brak należytego zbadania i oceny stanowiska stron złożonych organowi na okoliczność zaistnienia przesłanek art. 81 ust. 3 Traktatu i art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów(Ama 127/07 (...)).

Bezasadny jest także, z przedstawionych wyżej względów, zarzut obrazy art. 7 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz w związku z art. 81 ust. 1 TWE oraz art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji

i konsumentów poprzez brak należytego zbadania i oceny informacji złożonych przez (...)w związku z art. 81 ust. TWE oraz art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a następnie stwierdzenie, iż (...)i Banki Członkowskie nie udowodniły, iż zwolnienie ma zastosowanie. (A.i] 1/(...) Ama 113/07 (...), Ama 118/07 (...)).

Z przedstawionych wyżej motywów bezprzedmiotowe są też zarzuty naruszenia art. 8 k.p.a. w zw. z art 12 k.p.a. w zw. z art. 92 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez prowadzenie postępowania przez okres blisko sześciu lat, co z pewnością nie pogłębia zaufania do organu prowadzącego postępowanie oraz nie jest sprawnym prowadzeniem postępowania, a także naruszenia art. 9 k.p.a. poprzez niedostateczne informowanie strony o skutkach prowadzonego postępowania oraz powoływanie się w uzasadnieniu postanowienia na okoliczność, że strona jest podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą w związku z czym nie było konieczności informowania strony o przebiegu postępowania i skutkach określonych zdarzeń czy czynności((...) Bank - Ama 123/07 i Bank (...) -Ama 128/07).

Sąd uznał również za bezzasadny zarzut naruszenia art. 84 ust. 3 i art. 66 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 10 k.p.a., poprzez określenie rynku właściwego dopiero bezpośrednio przed wydaniem zaskarżonej Decyzji, przez co doszło do istotnego ograniczenia prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu oraz możliwości ustosunkowania się do wszystkich podnoszonych w postępowaniu zarzutów (XVII Ama 109/07 Bank (...), Ama 110/07 Bank (...), Ama 114/07 Bank (...), Ama 115/07 (...), Ama 117/07 Bank (...), 121/07 Bank (...), 122/07 (...), Ama 124/07 Bank (...), Ama 126/07 (...))Bank, Ama 118/07(...)).

Norma art.84 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie przewiduje obligatoryjności zawarcia postanowienia o wszczęciu postępowania antymonopolowego określenia rynku właściwego. Określenie rynku właściwego jest elementem istotnym i koniecznym jedynie rozstrzygnięcia zawartego w decyzji kończącej postępowanie (por. Wyrok SN z dnia 7 maja 2004 r. III SK 32/04). Nie jest to zatem „informacja istotna" w rozumieniu art. 66 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Należy zatem uznać, że brak jest podstaw do przypisania Prezesowi UOKiK obowiązku ostatecznego określenia rynku właściwego w konkretnym momencie przed wydaniem decyzji kończącej postępowanie,

W ocenie Sądu, jakkolwiek częściowo trafne są zarzuty powodów wskazujące na liczne uchybienia Prezesa UOKiK przy przeprowadzonego dowodu z opinii biegłego, to jednak z przedstawionych wyżej względów pozostaje to bez wpływu na treść rozstrzygnięcia.

Ponadto zauważyć należało, że przedmiotem opinii było:

- prawidłowość kategorii kosztowych opłat interchange;
- prawidłowość metodologii ustalania tych opłat;
- prawidłowość przedstawionych analiz kosztowych;
- porównanie wyników i opłat interchange w Polsce i innych krajach.

Zdaniem Sądu, żadna z tych okoliczności nie ma istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia, gdyż jak wyżej wskazano, przedmiotem zarzucanej praktyki nie jest nieuczciwy i przynoszący nieuzasadnione korzyści charakter opłaty interchange, lecz stanowienie ich w uzgodnieniu z innymi podmiotami. W konsekwencji sam Prezes UOKiK na dowodzie tym się nie oparł.

Z tego też względu, zarzuty odnoszące się do jej merytorycznej zawartości (zarzut licznych błędów merytoryczny (Ama 111/07 Bank (...), A.116/07 (...))Bank, Ama 127/07 (...), Ama 113/07 Bank (...), Ama 119/07 (...))Bank, Ama 127/07 (...)) czy błędnej oceny dowodu i błędnych, w związku z tym ustaleń faktycznych (Ama 123/07 (...), AmA 128/07 (...)) są bezprzedmiotowe.

Odnosząc się szczegółowo do zgłoszonych zarzutów, zważyć należało, że przepisy art. 278 i nast. k.p.c. w zw. z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie wykluczają możliwość i korzystania w konkretnej sprawie z opinii osoby, która nie jest wpisana na listę biegłych sądowych. Nie jest także wymagane, aby podmiot taki musiał mieć status „uprawnionego rzeczoznawcy” ((...) Bank - Ama 123/09, Bank (...) - Ama 128/07). Nie oznacza to jednak, że biegłym może być dowolny podmiot. W świetle przepisów art. 278-289 biegłym może być wyłącznie osoba fizyczna. Ponadto opinię o walorze opinii biegłego może sporządzić odpowiedni instytut naukowy lub naukowo badawczy na zasadach określonych w art.290 k.p.c. Nie ma, zatem waloru opinii biegłego opracowanie dokonane przez osobę prawną, niebędącą instytutem naukowym lub naukowo- badawczym, np. komercyjną firmę doradcą.

Trafne, chociaż bezprzedmiotowe są również zarzuty odnoszące się do formy opinii biegłego (Ama 119/07 (...), Ama 127/07 (...)), a także nieprzeprowadzenia rozprawy w związku ze zgłaszanymi przez strony zastrzeżeniami do opinii (Ama 123/09 (...) Bank, Ama 128/07 Bank (...), Ama 116/07 (...)Bank, Ama 120/07 (...), Ama 123/07 (...) Bank).

Skoro Prezes UOKiK wybrał pisemną formę opinii, to powinna być ona złożona w postaci tekstu, opatrzonego podpisem autora (art. 78 § 1 k.c.). Ponadto, w sytuacji, gdy jeżeli strona zgłaszała zastrzeżenia do opinii i opinii uzupełniającej, żądając dodatkowo przeprowadzenia rozprawy, to w sytuacji, gdy Prezes UOKiK opierał na tym dowodzie swoje rozstrzygnięcie, obowiązany był przeprowadzić rozprawę administracyjną z udziałem biegłego, żądając w tym zakresie ustnych wyjaśnień, stosowanie do art.286 k.p.c.(por. Wyrok SN z dnia 16 września 1998 r., II UKN 220/98 opubl. OSNP 1999/18/597).

Bezprzedmiotowy jest zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającą na orzeczeniu w oparciu o materiał dowodowy niekompletny i uniemożliwiający wszechstronne przeanalizowanie sprawy, oraz poprzez dokonanie ustaleń faktycznych niepopartych dowodami, (Ama 11 l/(...) Ama 113/07 (...)), a w szczególności, nieudowodnienie posiadania przez banki wystawiające karty płatnicze siły rynkowej względem acquirersów oraz posiadania siły rynkowej przez acquirersów względem akceptantów, niedostateczne uzasadnienie przyjęcia definicji rynku właściwego wskazanego w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, gdy tymczasem pojęcie „acquirer” jest w praktyce i w doktrynie pojęciem niejednorodnym ((...)Bank - Ama 125/07, (...) - Ama 127/07).

Należy jednak podkreślić, że stosownie do treści art. 5 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające w szczególności na ustalaniu, bezpośrednio lub pośrednio, cen i innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów. Analogicznie, w myśl art. 81 ust. 1 TWE, niezgodne ze wspólnym rynkiem i zakazane są: wszelkie porozumienia między przedsiębiorstwami, wszelkie decyzje związków przedsiębiorstw i wszelkie praktyki uzgodnione, które mogą mieć wpływ na handel między Państwami Członkowskimi i których celem lub skutkiem jest zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji wewnątrz wspólnego rynku, a w szczególności te, które polegają na ustalaniu w sposób bezpośredni lub pośredni cen zakupu lub sprzedaży albo innych warunków transakcji.

W tym stanie rzeczy, Prezes UOKiK obowiązany był wykazać jedynie fakt zawarcia porozumienia w zakresie cen, oraz że jego celem lub skutkiem było zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji na rynku właściwym (ew. wspólnym rynku). Zakazane jest więc już samo porozumienie, niezależnie od tego, czy skutek został osiągnięty czy nie.

Stosownie do treści art. 231 k.p.c. z zw. art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dopuszczalne jest uznanie za udowodnione w postępowaniu antymonopolowym faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy jeśli wiosek taki można wyprowadzić z innych faktów (domniemanie faktyczne). W odniesieniu do sytuacji, w których skutek nie wystąpił domniemanie faktyczne stanowi podstawowy środek dla ustalenia (analogicznie jak przy ustalaniu utraconych korzyści por. I ACa 29/07 wyrok s.apel. 2007.03.08 opubl. LEX nr 370925). Dopuszczalne jest zatem wyprowadzenie wniosków do celu lub możliwego skutku zawartego porozumienia z innych faktów, a szczególności z jego treści i charakteru.

Nie znajduje także uzasadnienia zarzut naruszenie przepisów art. 13 § 1 i § 2 k.p.a. poprzez zaniechanie podjęcia jakichkolwiek czynności zmierzających do zawarcia przez strony ugody, która regulowałaby wysokość stawek interchange, co byłoby korzystnym rozwiązaniem dla stron jak i dla klientów oraz rynku kart płatniczych (Ama 123/07 (...), Ama 128/07 (...)). Po pierwsze istotą naruszenia prawa, określonego w zaskarżonej Decyzji jest skoordynowane ustalanie wysokości opłat interchange, a nie ich konkretna wysokość. Stan zgodny z prawem polega więc na samodzielnym ustalaniu tych opłat przez poszczególnych agentów rozliczeniowych. Prezes UOKiK nie ma uprawnienia do regulowania rynku poprzez ustalanie, chociażby w trybie ugody administracyjnej, jakichkolwiek cen.

Bezprzedmiotowe z uwagi na uwzględnione zarzuty merytoryczne, są zarzuty naruszenia art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE w zw. z art. 156 § 1 pkt 5 k.p.a., poprzez nieprecyzyjne i niejednoznaczne określenie w sentencji Decyzji stwierdzonej praktyki uznanej za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakazy ustanowione w przepisach prawa, a przez to uniemożliwienie wykonania Decyzji przez strony (Bank (...)-Ama 109/07, (...)Ama 110/07, (...)Ama 114/07, (...) Bank (...)Ama 115/07, Bank (...)Ama 117/07, Bank (...)121/07, (...), Bank (...)Ama 124/07, (...)/07, (...)Bank Ama 126/07). Abstrahując jednak od błędnego odniesienia zawartego porozumienia do rynku usług acquirerskich, w sensie formalnym treść pkt I, ppkt 1 i 2, nie pozostawiają wątpliwości, że za niedozwoloną praktykę Prezes UOKiK uznał udział wymienionych enumeratywnie banków w „porozumieniu ograniczającym konkurencję na rynku usług acquiringowych związanych z regulowaniem zobowiązań konsumentów wobec akceptantów z tytułu płatności za nabywane przez konsumentów towary i usługi za pomocą kart płatniczych na terytorium Polski poprzez wspólne ustalanie wysokości stawek opłaty interchange, pobieranej od transakcji dokonywanych kartami systemu (...)((...)- ppkt 2)". Powyższy zapis sentencji jednoznacznie wskazuje, że Prezes UOKiK nie zakwestionował ani faktu pobierania opłaty interchange, ani również konkretnej jej wysokości, a jedynie sposób jej ustalania, polegający na uzgadnianiu jej wysokości z innymi podmiotami oferującymi usługi acquiringowe (udział w porozumieniu).

Zdaniem Sądu, brak jest podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia art. 107 § 1 i § 3 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającego na sprzeczności rozstrzygnięcia z uzasadnieniem decyzji, oraz brakiem jednoznacznego i spójnego wskazania w uzasadnieniu decyzji, jakie zachowanie stron uzasadnia zarzut ograniczenia konkurencji zawarty w pkt.I.1. Decyzji (Bank (...)Ama 111/07, (...) BankAma 123/07, (...)Bank XVII Ama 116/07, (...)Bank Ama 118/07). Z rozstrzygnięciem koresponduje uzasadnienie, a w szczególności wywody na jego str. 51-54. Zawarte w uzasadnieniu Decyzji stwierdzenia odnoszące się do wysokości opłaty interchange, w oczywisty sposób związane są z odniesieniem się do zarzutów podnoszonych przez strony w trakcie postępowania antymonopolowego, a w szczególności uznania porozumienia za wyłączonego spod zakazu. W aspekcie formalnym uzasadnienie odpowiada, więc wymaganiom art. 107 § 1 i § 3 k.p.a. Nie oznacza to jednak słuszności rozstrzygnięcia decyzji i jego motywów, co zostało wyżej wskazane.

Zważyć również należało, że uprawnienie zawarte w art. 11 a ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów do nakładania obowiązku do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom art. 5 i 8, ma charakter uznaniowy i wobec braku wniosków stron w tym zakresie, jeżeli Prezes UOKiK z niego nie korzysta to nie wymaga to uzasadnienia. Należy także podkreślić, że zaskarżona Decyzja, zawiera nazwy stron w stopniu umożliwiającym ich jednoznaczną identyfikację., co czyni bezzasadnym zarzut braku „precyzyjnego oznaczenia stron postępowania, a w szczególności podmiotów, przeciwko którym wydana została decyzja” ,(XVII Ama 113/07 Bank (...)).

W ocenie Sądu, nie ma znaczenia, czy w Decyzji Prezes UOKiK wymienił wszystkich uczestników porozumienia, czy też ich pominął.

Po pierwsze, rozstrzygnięcie dotyczy tych podmiotów, którym organ antymonopolowy zarzuca udział w niedozwolonym porozumieniu. Wystarczającym jest więc, aby podmioty takie były co najmniej dwa.

Po drugie, żaden z banków (w tym Bank (...)) nie przyłączył się do wniosku (...) o wszczęcie postępowania antymonopolowego i nie wskazał konkretnych jego uczestników, w tym nie objętych postępowaniem, a zatem nie

mają one interesu prawnego w kwestionowaniu zakresu podmiotowego zakazanego porozumienia., z wyłączeniem (każdorazowo) własnego w nim udziału.

Po trzecie, brak zarzutu Prezesa UOKiK względem jednego podmiotu nie legitymizuje działań pozostałych. Ponadto, trudno oczekiwać, że Prezes UOKiK będzie w stanie każdorazowo ustalić wszystkich uczestników zmowy kartelowej i udowodnić im w nim udział.

Bezasadny jest, w związku z tym, także zarzut niewykonalności Decyzji z uwagi na fakt, iż jest ona skierowana do części banków biorących udział w porozumieniach wskazanych w pkt I, a nie do organizacji (...)i (...) (Ama 125(...)a Bank, Ama 126/07 (...)Bank). Pomijając, bowiem trafność rozstrzygnięcia zaskarżonej Decyzji, brak rozstrzygnięcia odnośnie innych podmiotów nawet jeśli byłyby one inicjatorami i organizatorami niedozwolonego porozumienia nie uniemożliwia uczestnikom takiego porozumienia zaniechanie udziału w nim, a więc wykonanie decyzji stwierdzającej niedozwoloną praktykę, Wprawdzie jest. prawdopodobne, że w sytuacji gdyby inne podmioty uczestniczyły w takim porozumieniu w dalszym ciągu, adresat decyzji określone w art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów mogłyby ponieść uszczerbek majątkowy polegający na utracie korzyści wynikających z zawarcia niedozwolonego postanowienia, jednak nie jest to okoliczność mająca jakiegokolwiek znaczenia dla obowiązków strony, której nakazano zaniechania stosowania niedozwolonej praktyki. Tym bardziej, że każdy z uczestników niedozwolonego porozumienia odpowiada samodzielnie za skutki naruszenia prawa,

Za bezpodstawne należało także uznać zarzuty niewłaściwe skonstruowanie Decyzji, jako aktu administracyjnego (Ama 127/07 Bank (...), AmA 128/07 Bank (...)). Zaskarżona Decyzja zawiera oznaczenie organu administracji publicznej, datę wydania, oznaczenie strony lub stron, powołanie podstawy prawnej, rozstrzygnięcie, uzasadnienie faktyczne i prawne, pouczenie, czy i w jakim trybie służy od niej odwołanie, podpis z podaniem imienia i nazwiska oraz stanowiska służbowego osoby upoważnionej do wydania decyzji.

Ponadto Decyzja zawiera pouczenie o dopuszczalności wniesienia odwołania lub zażalenia. Należy zatem uznać, że spełnione zostały wymagania co do zawartości decyzji jako aktu administracyjnego, określone w art. 107 § 1 k.p.a.

Zważyć ponadto należało, że uzasadnienie faktyczne decyzji powinno w szczególności zawierać wskazanie faktów, które organ uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, oraz przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, zaś uzasadnienie prawne - wyjaśnienie podstawy prawnej decyzji, z przytoczeniem przepisów prawa. Musi, zatem ono wyjaśniać motywy rozstrzygnięcia decyzji i tej funkcji podporządkowana jest jego treść. Nie ma w związku z tym wymogu indywidualnego uzasadnienia decyzji wobec poszczególnych uczestników postępowania. Dopuszczalne jest, w szczególności dla zwiększenia jasności wyводу, zawarcie części uzasadnienia w formie wspólnej. Także zarzut Banku (...) S. A., dotyczący braku uzasadnienia w zakresie ustalenia przez Prezesa Urzędu wysokości poszczególnych kar jednostkowych z tytułu naruszenia przepisów o ochronie konkurencji (XVII Ama 113/07 Bank (...)), jest bezpodstawny. Pozwany na str. 82-91 uzasadnienia wskazał motywy, którymi kierował się przy nakładaniu kar. W odniesieniu do Banku (...) S. A., uzasadnienie zawarto na str.90 uzasadnienia.

Należy przy tej okazji podkreślić, że wobec faktu, iż postępowanie odwoławcze toczony jest według zasad sądowego postępowania pierwszoinstancyjnego, zarzuty odnoszące się do treści uzasadnienia nie mają istotnego znaczenia, gdyż rozstrzygnięcie decyzji polega w całości kontroli sądu, który nie jest związany ustaleniami postępowania administracyjnego. Z tego też względu nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie ewentualne naruszenie przepisu art 65 ust. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 10 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegające na niewłączeniu (i niepowiadomieniu o tym stron) do materiału dowodowego raportów oraz analiz, na podstawie których Prezes Urzędu oparł swoje rozstrzygnięcie, co doprowadziło do pozbawienia stron postępowania antymonopolowego możliwości przedstawienia stanowiska odnośnie tych dowodów i wydania decyzji opartej na niepełnych ustaleniach faktycznych, (Bank (...) - Ama 113/07, (...)Ama 127/07, (...)Bank - Ama 116/07, (...)Bank - Ama 118/07). Strony mają możliwość w postępowaniu przed sądem ochrony konkurencji i konsumentów do wszystkich dowodów zebranych w toku postępowania (o ile nie podlegają

ograniczeniu dostępu) i składania zarzutów oraz wniosków procesowych. Znaczenia nie ma też fakt nie doręczenie pełnomocnikowi (...) Bank pism procesowych składanych w postępowaniu przez pozostałych jego uczestników, (zarzut (...) Bank - Ama 125/07 naruszenia art. 39 k.p.a. w zw. z art. 40 § 2 k.p.a., art. 7 k.p.a., art. 9 k.p.a. i art. 10 § 1 k.p.a.) Jak wynika z akt postępowania administracyjnego, N. B. poinformowany o zakończeniu postępowania administracyjnego w dniu

21.11.2006 r. na adres pełnomocnika (k- 22414 akt admin.), a zatem miał możliwość zapoznania się z aktami sprawy, w tym pismami innych stron, co umożliwiło mu wniesienie odwołania.

Zważyć przy tym należało, że wyłączenia prawa wglądu do materiału dowodowego obejmuje zawarte w tym materiale informacje także w formie później przetworzonej (tabel, zestawień, pism lub uzasadnienia decyzji). Doręczenie stronie decyzji w wersji nie zawierającej danych objętych ograniczeniem wglądu nie jest doręczeniem jej wyciągu, lecz całej decyzji z uwzględnieniem informacji niejawnych. Zarzut (...) (Ama 120/07) naruszenia w ten sposób art. 10 § 1, 107 § 1 oraz 109 § 1 k.p.a. należało uznać za bezzasadny.

Także zarzut naruszenia art. 5 ust. 1 pkt. 1, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 4 pkt. 4 lit. b i c ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 81 ust. 1 TWE, poprzez nieprawidłowe określenie adresata Decyzji i skierowanie pkt. I i V Decyzji do wskazanych tam banków, mimo że zarzucane porozumienie stanowi w istocie akt związku przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt. 4 lit. c ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, charakteryzujący się szczególnymi cechami, które powodują, iż bankom nie można przypisać udziału w porozumieniu antykonkurencyjnym (XVII Ama 109/07 Bank (...), Ama 110/07 (...), Ama 114/07 (...), Ama 115/07(...) Bank (...), Ama 117/07 Bank (...), 121/07 Bank (...), 1227 (...), Ama 124/07 Bank (...), Ama 127/07 (...), Ama 126/07 (...) Bank) jest bezzasadny.

Zważyć ponadto należało, że wobec wstrzymania wykonania pkt I zaskarżonej Decyzji w trybie art. 479³⁰ k.p.c. zarzuty dotyczące nadanego rygoru nadanego tej części zaskarżonej Decyzji stały się bezprzedmiotowe.

Z tych względów zaskarżoną Decyzję należało zmienić o orzec jak w sentencji (art. 479^{31a} § 3 k.p.c.).

Odnosząc się do wniesionych zażaleń zważyć należało, że konsekwencją uznania za zadane odwołań Banków jest uznanie za zasadny zarzutów naruszenie art 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 k.p.a., poprzez nałożenie na banki wymienione w pkt I Postanowienia solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania na rzecz (...). Stosownie do treści art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w postępowaniu wszczętym na wniosek strona przegrywająca sprawę jest obowiązana zwrócić drugiej stronie, na jej żądanie, koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony, w tym także koszty opinii biegłych i instytucji naukowych. Skoro zatem, w niniejszej sprawie żalący się nie są stroną przegrywającą sprawę, to nie spoczywał na nich obowiązek zwrotu kosztów drugiej stronie.

Niezależnie od powyższego, zważyć należało, że rację mają skarżący, że rozstrzygnięcie w sprawie kosztów powinno zostać wydane najpóźniej wraz z wydaniem Decyzji. Przepis art. 264 § 1 k.p.a. w zw. art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z stanowi, że organ administracji publicznej ustali w drodze postanowienia wysokość kosztów postępowania, oraz osoby zobowiązane do ich poniesienia oraz termin i sposób ich uiszczenia, jednocześnie z wydaniem decyzji. Późniejsze wydanie rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania administracyjnego jest dopuszczalne wyłącznie w trybie art. 111 § 1 k.p.a. Podkreślić przy tej okazji należy, że norma art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera regulacji odmiennej od art. 264 § 1 k.p.a., a zatem brak jest podstaw to uznania, że postępowanie antymonopolowe cechuje w tym zakresie odrębność.

Zasadny jest również zarzut naruszenia art. 69 ust. 1 i 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 262 § 1 i 264 k.p.a. i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 6 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także naruszenie art. 369 k.c. - poprzez nałożenie na strony postępowania wymienione w pkt I Postanowienia zobowiązania do „uiszczenia solidarnie na rzecz (...) zwrotu kosztów postępowania”, pomimo braku podstawy ustawowej do nałożenia solidarnego obowiązku

zwrotu kosztów. Jak trafnie wskazują żalący się, stosownie do treści art. 369 k.c. zobowiązanie jest solidarne, jeżeli to wynika z ustawy lub z czynności prawnej. W przypadku kosztów postępowania, solidarność obowiązku ich ponoszenia przez współuczestników nie wynika z ustawy. Podstawą do nałożenia na strony solidarnego obowiązku zwrotu kosztów postępowania może być zatem wyłącznie relacja prawna pomiędzy stronami, wynikająca z podjętych czynności prawnych. W szczególności może to mieć miejsce w przypadku wspólników spółki cywilnej lub zobowiązań dotyczących wspólnego mienia. Pozwany nie wskazał istnienia takiej relacji pomiędzy powodami. Sam fakt występowania w jednym postępowaniu administracyjnym nie powoduje solidarnej odpowiedzialności za jego wynik, tym bardziej, że rozstrzygnięcie w mniejszej sprawie nie ma charakteru jednolitego, tzn. możliwe było stwierdzenie stosowania praktyki monopolistycznej tylko przez niektóre podmioty (co zresztą nastąpiło w pkt IV Decyzji).

Orzekając o kosztach postępowania Prezes UOKiK powinien dokonać ich proporcjonalnego rozdziału pomiędzy poszczególnych uczestników będących stroną przegrywającą. W sytuacji zaś, kiedy zarzuty uwzględniane SA tylko częściowo, koszty postępowania powinny być wzajemnie zniesione lub stosunkowo rozdzielone (art. 70 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów).

Niezależnie od powyższego, zważyć należało, że obowiązek zwrotu dotyczy wyłącznie kosztów niezbędnych do celowego dochodzenia praw i celowej obrony, w tym także koszty opinii biegłych i instytutów naukowych (art. 69 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów). Nie było zatem podstaw do zaliczenia do kosztów postępowania, wydatków związanych z ekspertyzą, która nie została sporządzona przez biegłego ani instytut naukowy. Pozwany nie wykazał, że firma (...) GmbH jest instytutem, naukowym, a zatem jej ekspertyza nie mogła być uznana za dowód w sprawie, a w konsekwencji, koszty z nią związane nie należą do kosztów postępowania objętych obowiązkiem zwrotu przez stronę przegrywającą.

Ponadto, treść ekspertyzy pozostaje bez związku treścią zarzucanej powodom praktyki monopolistycznej (porozumienia ograniczającego konkurencję). Z tego też względu sam Prezes UOKiK nie oparł na niej swojego rozstrzygnięcia (abstrahując od statusu podmiotu, który ją sporządził). Tak więc nawet gdyby ekspertyza była sporządzona przez właściwy podmiot i miała walor dowodowy opinii biegłego, to z uwagi na jej zakres nie można by jej było uznać za „niezbędną do celowego dochodzenia praw i celowej obrony”, a w konsekwencji, również z tego względu nie mogłaby być zaliczona do kosztów postępowania objętych obowiązkiem zwrotu przez stronę przegrywającą. Dotyczy to również kosztów tłumaczenia Zestawienia Zastrzeżeń Komisji Europejskiej, Oficjalny dokument Komisji Europejskiej powinien być znany Prezesowi UOKiK z urzędu, a więc tłumaczenie go przez tłumacza przysięgłego nie było czynnością niezbędną dla celowego dochodzenia praw i celowej obrony.

Zasadny, w ocenie Sądu, jest także zarzut niezastosowanie się przez Prezesa UOKiK do treści art. 264 § 1 k.p.a. tj. niewskazanie terminu i sposobu uiszczenia kosztów postępowania na rzecz (...). Przepis art. 264 § 1 k.p.a. stanowi wprost że orzekając o kosztach postępowania, organ administracji wskaże również termin i sposób ich uiszczenia.

Bezzasadne są natomiast podniesione w zażaleniach zarzuty naruszenia art. 69 ust. i w związku z art. 84 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez uwzględnienie wniosku o zwrot kosztów (...), tj. podmiotowi, z inicjatywy, którego zostało wszczęte i toczyło się postępowanie w sytuacji, gdy podmiot ten nie wykazał swojego interesu prawnego. Do kwestii interesu prawnego Sąd odniósł się wcześniej, rozpatrując zarzuty dotyczące braku legitymacji czynnej do wszczęcia postępowania antymonopolowego, które uznał za bezzasadne, przyjmując, iż (...) miała legitymację czynną, a zatem także interes prawny w żądaniu wszczęcia postępowania.

Bezzasadny jest także zarzut bezprawnego dopuszczenia do uzupełnienia przez (...), spisu kosztów po upływie terminu prekluzyjnego do jego złożenia, określonego w art. 76 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Jak bowiem wynika z akt postępowania administracyjnego, (...) złożyła wniosek o przyznanie kosztów w dniu 30.11.2006 r. (k - 22608 akt admin.), a następnie w wyniku wezwania przez Prezesa UOKiK (wezwanie do uzupełnienia spisu kosztów z dnia 4.12.2006 r. k- 22474 akt admin.), zainteresowana uzupełniła spis w dniu 6.12.2006 r. (k - 22637 akt admin.). Należy przy tym zaznaczyć, że nastąpiło to przed upływem wyznaczonego przez Prezesa UOKiK terminem

do zapoznawania się z aktami sprawy i składaniem wniosków w związku z ukończeniem postępowania dowodowego tj. dniem 4 grudnia 2006 r. (pierwotny termin, 1.09.2009 r. wskazany pismem z 16.08.2006 r. [k- 21623] został przedłużony najpierw do 8.09.2006 r. [k-21668]) a następnie do 4.12.2006 r. [k-2214 akt admin.]). W konsekwencji, należało uznać, że spis kosztów został złożony przez (...) w terminie.

Za bezprzedmiotowe należało również uznać zarzuty naruszenie przepisu art. 124 ustawy k.p.a. poprzez niewłaściwe jego zastosowanie, a w szczególności poprzez niespójność sentencji postanowienia z jego uzasadnieniem. Skoro, bowiem z przedstawionych wyżej względów, nietrafne było samo rozstrzygnięcie, to treść uzasadnienia nie ma istotnego znaczenia.

Z powyższych względów zażalenie należało uchylić (art. 479^{31a} § 3 k.p.c. w zw. z 479³² § 2 k.p.c.