

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 września 2014 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w składzie:

Przewodniczący:	<i>SSO Małgorzata Perdion-Kalicka</i>
Protokolant:	sekretarz sądowy Jadwiga Skrzyńska

po rozpoznaniu w dniu 19 września 2014 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania *(...) Banku (...) S.A. z siedzibą w K.*

przeciwko *Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów*

o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 31 grudnia 2012 r. Nr (...)

1. oddała odwołanie;

2. zasądza od *(...) Banku (...) S.A. z siedzibą w K.* na rzecz *Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

SSO Małgorzata Perdion-Kalicka

XVII AmA 55/13

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania przez (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K., praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (sygn. akt (...)), wydał w dniu 31 grudnia 2012 r. decyzję nr (...), w której pkt. I i III sentencji uznał:

1. na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 oraz art. 24 ust. 1 i 2 oraz art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania (...), polegające na podawaniu w kampanii reklamowej wprowadzających w błąd informacji, że dla posiadaczy rachunku bankowego (...) przelewy dokonywane przez Internet są bezpłatne, podczas gdy, zgodnie z "Tabelą opłat i prowizji (...) Banku (...) Spółka Akcyjna" (dalej: Tabela) Bank pobiera opłaty za przelewy europejskie oraz przelewy dewizowe oraz przelewy dewizowe składane w formie elektronicznej, co stanowi praktykę, o której mowa w art. 5 ust. 1 w zw. Z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (dalej także upnpr) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów. Prezes Urzędu stwierdził także zaniechanie stosowania tej praktyki z dniem 26.10.2011r.

2. na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 oraz art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania (...) polegającą na pomijaniu w kampanii reklamowej rachunku bankowego (...) informacji o wysokości i warunkach naliczania opłaty za użytkowanie karty płatniczej, co stanowi praktykę, o której mowa w art. 6 ust. 1 w zw. z art. 4 ust 1 ustawy z 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów. Prezes urzędu stwierdził także zaniechanie stosowania tej praktyki z dniem 01.10.2011 r.

Ponadto działając na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu nałożył na (...) kary pieniężne w wysokości

a) 648 774 zł (słownie: sześćset czterdzieści osiem tysięcy siedemset siedemdziesiąt cztery złotych),

b) 648 774 zł (słownie: sześćset czterdzieści osiem tysięcy siedemset siedemdziesiąt cztery złotych),

płatne do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Odwołaniem z dnia 18 stycznia 2013 r. Powód zaskarżył decyzję w całości wnosząc o:

1) zmianę Decyzji w zaskarżonej części i stwierdzenie niestosowania przez (...) praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, w postaci:

a) praktyk, o których mowa w art. 5 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 upnpr mających polegać na podawaniu w kampanii reklamowej wprowadzających w błąd informacji, że dla posiadaczy rachunku bankowego (...) przelewy dokonywane przez Internet są bezpłatne oraz

b) praktyk, o których mowa w art. 6 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 upnpr mających polegać na pomijaniu w kampanii reklamowej rachunku (...) istotnych informacji potrzebnych przeciętnemu konsumentowi, o wysokości i warunkach naliczania opłaty za użytkowanie karty płatniczej, a w konsekwencji również stosowną zmianę w zakresie pkt. IV Decyzji

względnie o

2) uchylenie Decyzji w zaskarżonej części,

względnie z ostrożności procesowej, w przypadku nieuwzględnienia wniosków ad. 1 lub ad. 2 o:

3) zmianę pkt. IV.1, i pkt. IV.2. Decyzji i zmniejszenie nałożonych na Powoda kar, co najmniej o połowę.

4) a także o:

a) zasądzenie kosztów postępowania, w tym także kosztów zastępstwa procesowego na rzecz Powoda, według norm przepisanych.

b) dopuszczenie i przeprowadzenie wszystkich dowodów z dokumentów znajdujących się w aktach postępowania Prezesa Urzędu

c) dopuszczenie i przeprowadzenie wszystkich dowodów powołanych w treści uzasadnienia niniejszego odwołania i na okoliczności w nim wskazane.

(...) zarzucił Decyzji:

1. Naruszenie art. 5 ust 1. w zw. z art. 4 ust. 1 w zw. z art. 2 pkt. 8) upnpr poprzez błędne przyjęcie, że Powód podając w kampanii reklamowej informację, iż dla posiadaczy rachunku bankowego (...) przelewy dokonywane przez Internet są bezpłatne, dopuścił się nieuczciwej praktyki rynkowej polegającej na działaniu wprowadzającym w błąd.

2. Naruszenie art. 6 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 w zw. z art. 2 pkt. 8) upnpr poprzez błędne przyjęcie, że Powód dopuścił się nieuczciwej praktyki rynkowej polegającej na pomijaniu w kampanii reklamowej istotnych informacji.

3. Naruszenie art. 27 ust. 2 w zw. z art. 27 ust. 1 oraz art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 3 ukoik w związku z art. 5 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 upnpr poprzez przyjęcie, że zarzucane Powodowi zachowanie polegające na podawaniu w kampanii reklamowej, iż dla posiadaczy rachunku bankowego (...) przelewy dokonywane przez Internet są bezpłatne, stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

4. Naruszenie w art. 27 ust. 2 w zw. z art. 27 ust. 1 oraz art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 w związku z art. 6 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 upnpr poprzez przyjęcie, że zarzucane Powodowi zachowanie polegające na pomijaniu w kampanii reklamowej konta bankowego (...) informacji o wysokości i warunkach naliczania opłaty za użytkowanie karty płatniczej stanowiło praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

5. Naruszenie art. 106 ust. 1 pkt. 4 ukoik w zw. z art. 111 ukoik przez nałożenie na Powoda kar pieniężnych nieproporcjonalnie wysokich w stosunku do przypisanego stopnia zawinienia, niezwłocznego dobrowolnego zaprzestania stosowania inkryminowanych praktyk, braku realnego wpływu kwestionowanych praktyk na zachowania konsumentów, wreszcie braku uprzednich naruszeń w zakresie działalności reklamowej Powoda.

6. Naruszenie przepisów postępowania tj. art. 7 kpa w związku z art. 83 ukoik oraz art. 233 kpc w związku z art. 84 ukoik polegające na niewyjaśnieniu wszystkich okoliczności sprawy, w szczególności oparciu Decyzji na dwóch artykułach prasowych, których jeden jest relacją z raportu prognozującego sytuację na rynku finansowym w przyszłości, a drugi jednym z wielu porównań ofert banków i pochodzi z roku 2009, co doprowadziło do przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów przez Prezesa Urzędu i dokonanie oceny praktyk Banku, o których mowa w zaskarżonych punktach Decyzji w drodze porównania ich rzekomego standardu bezpodstawnie skonstruowanego przez Prezesa Urzędu.

7. Naruszenie polegające na błędzie w ustaleniach faktycznych polegającym na okoliczności rozstrzygnięcia zawartego w zaskarżonych punktach Decyzji z zebraniem materiałem dowodowym, a przez to naruszenie przepisów art. 7 kpa w związku z art. 83 ukoik, art. 233 kpc w związku z art. 8 ukoik, art. 6 ust 1 upnpr w związku z art. 4 ust 1 upnpr oraz z art. 106 ust 1 pkt 4 ukoik w związku z art. 24 ust 2 pkt. 3 ukoik - bowiem nawet jeśli Sąd albo Prezes Urzędu rozpatrując niniejsze odwołanie we własnym zakresie uznałby za zasadne rozstrzygnięcie Prezesa Urzędu zawarte w pkt. I pkt. III Decyzji w części dotyczącej niektórych ocenionych praktyk rynkowych to wobec różnej treści ocenionych przekazów reklamowych rozstrzygnięcie objęte pkt. I i pkt III Decyzji powinno ograniczyć się jedynie do niektórych praktyk (przekazów reklamowych), a rozstrzygnięcie objęte pkt. IV decyzji powinno nakładać karę pieniężną, adekwatną do ewentualnie stwierdzonego naruszenia.

Po zapoznaniu się z treścią odwołania, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w odpowiedzi na pozew z dn. 6 maja 2013 r., podtrzymał przedstawione w Decyzji stanowisko wnosząc o:

I. oddalenie odwołania w całości

II. zasądzenia od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów zastępstwa procesowego

III. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów przywołanych w uzasadnieniu

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

(...) Bank (...) Spółką Akcyjną z siedzibą we K. jest przedsiębiorcą wpisanym w Rejestrze Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. Przedmiotem działalności Banku jest m.in.:

- przyjmowanie wkładów pieniężnych płatnych na żądanie lub z nadejściem oznaczonego terminu oraz prowadzenie rachunków tych wkładów,
- prowadzenie innych rachunków bankowych,
- przeprowadzanie bankowych rozliczeń pieniężnych,
- wydawanie kart płatniczych oraz wykonywanie operacji przy ich użyciu,
- pośrednictwo w dokonywaniu przekazów pieniężnych oraz rozliczeń w obrocie dewizowym.

Bank posiada w swojej stałej ofercie rachunek bankowy o nazwie marketingowej (...) do którego wydawana jest karta płatnicza. Zgodnie z warunkami oferty zawartymi we wzorcach umowy, konsument zawierał jednocześnie umowę rachunku bankowego, umowę o kartę płatniczą do rachunku (kartę debetową) oraz umowę o korzystanie z systemów bankowości elektronicznej dla klientów indywidualnych. Umowę można było zawrzeć w oddziale Banku, poprzez Internet oraz system internetowy banku o nazwie (...).

Istnieje także odmiana tego produktu skierowana do osób w wieku 18-26 lat o nazwie „Konto D. (...)”. Jedyną różnicą pomiędzy tymi produktami istnieje w dodatkowej możliwości umieszczenia w przypadku „Konta D. (...)” własnej grafiki na karcie debetowej i możliwości otrzymania „(...)” do płatności w Internecie.

W okresie od 31 sierpnia 2011 r. do 25 października 2011 r., zgodnie z „Tabelą opłat i prowizji (...)”, Bank stosował opłatę w wysokości 5 złotych za przelewy składane w formie elektronicznej w walucie Euro (tzw. przelew europejski) oraz 40 zł za pozostałe elektroniczne przelewy dewizowe. Bank pobierał także opłatę miesięczną za użytkowanie karty wydanej do (...) w wysokości 7 złotych, o ile za pomocą karty nie dokonano transakcji bezgotówkowych na kwotę minimum 100 zł dokonanych kartą debetową wydaną do rachunku i rozliczonych przez Bank w okresie miesiąca liczonego od 29 dnia danego miesiąca do 28 dnia kolejnego miesiąca.

Powód prowadził kampanię reklamową (...) oraz „Konta D. (...)” zarówno w Internecie jak też w placówkach Banku (ulotki,teczki). W Internecie informacje o koncie rozpowszechniane były poprzez program reklamy wyszukiwarki G. oraz poprzez programy partnerskie na portalach internetowych, a także na portalach internetowych zajmujących się finansami: pasaż finansowy (...), (...).pl, M..pl. (...) w celach informacyjnych zamieszczano dane na stronie internetowej Banku. Natomiast w oddziałach Banku używano ulotek i teczek na dokumenty, które były wręczane konsumentom.

Internetowa kampania reklamowa (...), w formie zakwestionowanej przez Prezesa Urzędu, trwała od 19 stycznia 2010 r. do 30 września 2011 r. kiedy to Bank zmodyfikował hasła głoszące, iż wszystkie przelewy przez Internet są bezpłatne oraz zawarł w reklamach informację o opłacie w wysokości 7 zł za użytkowanie karty.

Natomiast ulotki reklamowe, w których znajdowało się kwestionowane przez Prezesa Urzędu hasło reklamowe, iż wszystkie przelewy przez Internet są bezpłatne, zgodnie z pismem Banku z dnia 21 grudnia 2012 r., znajdowały się w użyciu od 30 listopada 2009 r. do dnia 25 października 2011 r. Po terminie tym Bank promował się za pomocą nowych ulotek wedle wzorów załączonych do pisma z dnia 10 kwietnia 2012 r.

Sąd ustalił, iż kampania reklamowa produktu (...), prowadzona była w następujący sposób:

INTERNET

1. Reklama produktu (...) wykorzystywana w programie partnerskim.

(załącznik nr 15 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: Istotnymi elementami reklamy są informacje o podwójnym limicie zadłużenia do 100 tys. zł oraz opłacie o zł za: wypłaty ze wszystkich bankomatów w Polsce, przelewy przez Internet i telefon, prowadzenie konta.

2. Reklama produktu (...) umieszczona na pasażu finansowym serwisu

(...)

(załącznik nr 16 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: Istotnymi elementami reklamy są informacje o podwójnym limicie zadłużenia do 100 tys. zł oraz opłacie o zł za: wypłaty ze wszystkich bankomatów w Polsce, przelewy przez Internet, prowadzenie konta. W dolnej części reklamy, w tekście: „Szczegółowe informacje dotyczące opłat i prowizji” znajduje się hiperłącze tekstowe prowadzące do „Tabeli opłat i prowizji”.

3. Reklama produktu (...) umieszczona na portalu (...).pl - [www\(...\).pl](http://www(...).pl)

(załącznik nr 17 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: Istotnymi elementami reklamy są informacje: o podwójnym limicie zadłużenia, o opłacie o zł za: wypłaty ze wszystkich bankomatów w Polsce, przelewy przez Internet i telefon, prowadzenie konta.

4. Reklama produktu (...) umieszczona na portalu M..pl - [www\(...\).pl](http://www(...).pl)

(załącznik nr 18 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: Istotnymi elementami reklamy są informacje: o darmowym otwarciu konta oszczędnościowego, możliwości umieszczenia zdjęcia klienta na karcie debetowej, o opłacie

o zł za: wypłaty ze wszystkich bankomatów w Polsce, przelewy przez Internet i telefon, prowadzenie konta, za wydanie karty (...) zbliżeniowej i (...) M. C. zbliżeniowej.

5. Reklama produktu „Konto D. (...)” na stronie Banku, którą pojawiała się po odesłaniu ze stron internetowych biorących udział w programie partnerskim oraz z portali internetowych.

(załącznik nr 19 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: Istotnymi elementami reklamy są informacje: o możliwości umieszczenia własnej grafiki na karcie debetowej, o opłacie o zł za: wypłaty ze wszystkich bankomatów w Polsce, przelewy przez Internet i telefon, prowadzenie konta, za wydanie karty zbliżeniowej do konta, „(...)wirtualną (...) do płatności w Internecie. W dolnej części reklamy, w tekście: „Szczegółowe informacje dotyczące opłat i prowizji”, znajduje się hiperłącze tekstowe prowadzące do (...).

6. Reklama produktu „Konto D. (...)” na stronie Banku, która pojawiała się po odesłaniu ze stron internetowych biorących udział w programie partnerskim oraz z portali internetowych.

(załącznik nr 20 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: zakres przedstawionych w niniejszej reklamie treści jest analogiczny do reklamy opisanej w punkcie 5.

7. Reklama produktu (...) na stronie Banku, którą pojawiała się po odesłaniu ze stron internetowych w programie partnerskim oraz z portali internetowych.

(załącznik nr 21 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: eksponowane elementy to informacja o limicie zadłużenia do 200 000 zł oraz o opłacie

ożł za: otwarcie i prowadzenie konta, przelewy przez Internet. W dolnej części reklamy, w tekście: „Szczegółowe informacje dotyczące opłat i prowizji”, znajduje się hiperłącze tekstowe prowadzące do (...).

8. Reklama produktu (...) na stronie Banku, która pojawiała się po odesłaniu ze stron internetowych biorących udział w programie partnerskim oraz z portali internetowych.

(załącznik nr 22 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: eksponowane elementy to informacje o limicie zadłużenia do 100 000 zł oraz, w dużo mniejszym stopniu, o opłacie o zł za: prowadzenie konta, przelewy przez Internet i telefon, za wypłaty ze wszystkich bankomatów w Polsce. Pod reklamą znajduje się odesłanie do (...): „Szczegółowe informacje dotyczące opłat i prowizji”.

9. Reklama produktu (...) na stronie Banku, którą pojawiała się po odesłaniu ze stron internetowych w programie partnerskim oraz z portali internetowych.

(załącznik nr 23 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: zakres przedstawionych w niniejszej reklamie treści jest analogiczny do reklamy opisanej w punkcie 7.

10. Reklama produktu (...) na stronie Banku, którą pojawiała się po odesłaniu za pomocą programu reklamowego wyszukiwarki G. ([www\(...\).pl](http://www(...).pl)). (załącznik nr 24 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: Optymalnie widocznymi elementami reklamy są informacje: o opłacie o zł za: wypłaty ze wszystkich bankomatów w Polsce, przelewy przez Internet i telefon, prowadzenie konta, za wydanie karty zbliżeniowej do konta.

11. Reklama produktu „Konto D. (...)” na stronie Banku, którą pojawiała się po odesłaniu za pomocą programu reklamowego wyszukiwarki G. ([www\(...\).pl](http://www(...).pl)). (załącznik nr 25 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: Istotnymi elementami reklamy są informacje: o możliwości umieszczenia własnej grafiki na karcie debetowej, o opłacie o zł za: wypłaty ze wszystkich bankomatów w Polsce, przelewy przez Internet i telefon, prowadzenie konta, za wydanie karty zbliżeniowej do konta, „(...)wirtualną (...) do płatności w sieci.

12. Reklama produktu (...) na stronie Banku, którą pojawiała się po odesłaniu za pomocą programu reklamowego wyszukiwarki G. ([www\(...\).pl](http://www(...).pl)). (załącznik nr 26 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: wyeksponowanie opłaty o zł (przy pomocy graficznego przedstawienia dużej cyfry o) za: prowadzenie konta, wypłaty z wszystkich bankomatów w Polsce, wydanie karty zbliżeniowej (...) lub M. C. ze standardowym wizerunkiem, przelewy przez Internet i telefon, cashback, korzystanie z wpłatomatów.

13. Reklama produktu (...) na stronie Banku, którą pojawiała się po odesłaniu za pomocą programu reklamowego wyszukiwarki G. ([www\(...\).pl](http://www(...).pl)). (załącznik nr 27 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: najbardziej wyeksponowany element to informacja o podwójnym limicie zadłużenia, dobrze wyeksponowana jest też informacja o opłatach o zł za: prowadzenie konta, wypłaty z wszystkich bankomatów w Polsce, wydanie karty zbliżeniowej do konta, przelewy przez Internet i telefon.

14. Reklama produktu (...) na stronie Banku, która pojawiała się po odesłaniu za pomocą programu reklamowego wyszukiwarki G. ([www\(...\).pl](http://www(...).pl)). (załącznik nr 28 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: Istotnymi elementami reklamy są informacje o podwójnym limicie zadłużenia do 100 000 zł oraz opłacie o zł za: wypłaty ze wszystkich bankomatów w Polsce, przelewy przez Internet, prowadzenie konta, wydanie karty zbliżeniowej do konta.

15. Internetowa strona Banku zawierająca informacje na temat (...) (załączniki nr (...) do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: eksponowane i zawsze widoczne są informacje o opłacie o zł za: prowadzenie konta, wypłaty ze wszystkich bankomatów w kraju, przelewy przez Internet i telefon, wydanie karty (...) zbliżeniowej i (...) M. C. zbliżeniowej, wypłaty w bankomatach, za usługę cashback. W zakładce „karty do konta” znajduje się informacja: „O zł za korzystanie z karty, jeśli w ciągu okresu rozliczeniowego dokonasz zakupów na kwotę min. 100 zł (dotyczy transakcji rozliczonych przez bank w danym okresie rozliczeniowym)”. W zakładce (...) znajduje się informacja: „Korzystanie z karty (...) zbliżeniowej lub (...) M. C. zbliżeniowej (jeśli w ciągu okresu rozliczeniowego dokonasz zakupów na kwotę min. 100 zł - dotyczy transakcji rozliczonych przez bank w danym okresie rozliczeniowym) - o zł.

16. Internetowa strona Banku zawierająca informacje na temat „Konta D. (...)”

(załączniki nr 34 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: eksponowane i zawsze widoczne są informacje o opłacie o zł za: prowadzenie konta, wypłaty ze wszystkich bankomatów w kraju, przelewy przez Internet i telefon oraz o możliwości umieszczenia własnej grafiki na karcie debetowej i dostępności „(...)” do płatności w Internecie). W zakładce (...) znajduje się informacja: „Korzystanie z karty (...) zbliżeniowej lub (...) M. C. zbliżeniowej (jeśli w ciągu okresu rozliczeniowego dokonasz zakupów na kwotę min. 100 zł - dotyczy transakcji rozliczonych przez bank w danym okresie rozliczeniowym) - o zł.

MATERIAŁY DOSTĘPNE W PUNKTACH SPRZEDAŻY

1. Ulotka promocyjna produktu (...)

(załączniki nr 29 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: Dominujący element zewnętrznej części ulotki: awers - grafika i hasło reklamowe „Im bardziej jesteś internetowy tym mniej płacisz”, rewers - informacje o sposobie korzystania ze strony systemu informatycznego Banku, informacje rejestrowe i kontaktowe Banku. Wewnętrzna część ulotki stanowi opis produktu (...), w tym m.in. informacje o: darmowym prowadzeniu konta, darmowych przelewach przez Internet, wypłacie z bankomatów w Polsce za darmo, o możliwości darmowego użytkowania karty płatniczej pod warunkiem zapłaty za jej pomocą na kwotę co najmniej 100 zł.

2. Ulotka promocyjna produktu „Konto D. (...)”

(załączniki nr 30 do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: Dominujący element zewnętrznej części ulotki: awers - grafika i hasło reklamowe „Opłaca się otworzyć”, rewers - informacje o sposobie korzystania ze strony systemu informatycznego Banku, informacje rejestrowe i kontaktowe Banku. Wewnętrzna części ulotki stanowi opis produktu (...), w tym m.in. informacje o: darmowym prowadzeniu konta, darmowych przelewach przez Internet, wypłacie z bankomatów w Polsce za darmo, o możliwości darmowego użytkowania karty płatniczej pod warunkiem zapłaty za jej pomocą na kwotę co najmniej 100 zł.

3. Teczka na dokumenty prezentująca opis (...), wykorzystywana w oddziałach Banku i przesyłana klientom jako materiał powitalny

(załączniki nr (...) do pisma Spółki z dnia 19.09.2011 r.)

Opis: Dominujący element zewnętrznej części teczek: awers - reklama konta oszczędnościowego, kredytu hipotecznego oraz (...), rewers - dane kontaktowe Banku oraz informacje o dacie aktualności materiału reklamowego.

Materiały dostępne w Internecie opisane powyżej w punktach 1-16 oraz materiały dostępne w punktach sprzedaży opisane powyżej 1-2 zawierały informacje, że dla posiadaczy rachunku bankowego (...) przelewy dokonywane poprzez Internet są bezpłatne.

Natomiast materiały dostępne w Internecie opisane powyżej w punktach 1-14 nie zawierały informacji o wysokości i warunkach naliczania opłaty za użytkowanie karty płatniczej.

Powyższy stan faktyczny ustalony przez Sąd w sposób identyczny jak to uczynił Prezes UOKiK w oparciu o dowody zgromadzone w postępowaniu administracyjnym był bezsporny między stronami. Sporna była jedynie ocena opisanych wyżej działań banku.

Sąd zważył co następuje:

Odwołanie jest niezasadne i w całości podlega oddaleniu.

W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy stwierdzić należało, jak to prawidłowo uczynił pozwany Prezes UOKiK, że doszło do naruszenia przez powoda zbiorowych interesów konsumentów.

Zasadniczo w świetle treści art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej uokik) do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów dochodzi poprzez bezprawne działanie przedsiębiorcy godzące w interesy konsumentów, o ile to działanie wywołuje negatywne skutki w sferze praw i obowiązków konsumentów. Przy czym skutki te muszą dotyczyć szerszego kręgu konsumentów, czyli odnosić się do obecnych, przyszłych i potencjalnych konsumentów, a więc naruszać prawa nieograniczonej bliżej nieokreślonej liczby konsumentów. Tak rozumiany interes konsumentów to interes prawny jako określone potrzeby konsumenta, które zostały uznane przez ustawodawcę za godne ochrony (tak SN w uzasadnieniu uchwały z 13 lipca 2006r III SZP 3/06, OSNP 2007, nr 1-2, poz.35).

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

Nie budzi w sprawie niniejszej wątpliwości, że powódka jest przedsiębiorcą i że podejmuje działania w obrocie z konsumentami. Pozostaje więc do rozstrzygnięcia kwestia czy działania i zaniechania opisane w stanie faktycznym sprawy są bezprawne i czy naruszają zbiorowe interesy konsumentów.

O bezprawności w rozumieniu powołanego przepisu możemy mówić, gdy zachowanie przedsiębiorcy – czyli jego działanie jak również zaniechanie – jest sprzeczne z powszechnie obowiązującym porządkiem prawnym, a więc zarówno z normami prawnymi, jak również z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami. Bezprawność jest przy tym obiektywnym czynnikiem, a więc niezależna jest od winy i jej stopnia, jak również bez znaczenia jest świadomość istnienia naruszeń. Bezprawność jest także niezależna od wystąpienia szkody.

Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga zatem kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. O bezprawności działania decyduje w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego.

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

Przechodząc do oceny poszczególnych praktyk to zdaniem Sądu Prezes Urzędu prawidłowo ustalił, że praktyka powoda, określona w punkcie I. sentencji decyzji, polegająca na podawaniu, w kampanii reklamowej wprowadzających w błąd informacji, że dla posiadaczy konta (...) przelewy dokonywane poprzez Internetach są bezpłatne, podczas gdy, zgodnie z (...) Bank pobiera opłaty za przelewy europejskie oraz przelewy dewizowe składane w formie elektronicznej - narusza zbiorowe interesy konsumentów, ponieważ stanowi nieuczciwą praktykę rynkową o jakiej mowa w art. 5 w związku z art. 4 upnpr.

Podobnie praktyka opisana w pkt III decyzji polegająca na pomijaniu w kampanii reklamowej konta (...) istotnych informacji o wysokości i warunkach naliczania opłaty za użytkowanie karty płatniczej narusza zbiorowe interesy konsumentów ponieważ stanowi nieuczciwą praktykę rynkową o jakiej mowa w art. 6 w związku z art. 4 upnpr.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 upnpr, stosowana przez przedsiębiorcę wobec konsumentów praktyka rynkowa jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Przedmiotowy przepis stanowi klauzulę generalną, która w okoliczność stosowania określonej praktyki podlega stosownej konkretyzacji. Jednocześnie ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym dokonuje podziału praktyk rynkowych na wprowadzające w błąd oraz agresywne praktyki rynkowe (art. 4 ust. 2 upnpr). Praktyki rynkowe wprowadzające w błąd mogą przybrać postać czynną i bierną, tj. polegać na działaniu (art. 5 upnpr) albo zaniechaniu (art. 6 upnpr) wprowadzającym w błąd. Wskazane praktyki nie stanowią praktyk zakazanych w każdych okolicznościach (a contrario art. 7 oraz art. 9 upnpr).

Natomiast w myśl definicji ustawowej przez praktykę rynkową rozumie się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania - w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio lub pośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta (art. 2 pkt 4 upnpr). Pojęcie produktu wskazane w art. 2 pkt 3 upnpr ma szeroki zakres i obejmuje także usługę. Zatem prowadzenie przez Bank kampanii reklamowej (...) (w tym „Konta D. (...)”) spełnia powyższe kryteria i może zostać uznane za praktykę rynkową w rozumieniu niniejszej ustawy.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Stosownie do brzmienia art. 5 ust. 4 upnpr przy ocenie, czy praktyka rynkowa wprowadza w błąd, należy uwzględnić wszystkie jej elementy oraz okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, w tym sposób jego prezentacji.

Dotychczas w orzecznictwie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz sądów wyższej instancji jak również w literaturze przedmiotu wyrażany był pogląd, że w celu wykazania, że działania przedsiębiorcy stanowią nieuczciwą praktykę rynkową o jakiej mowa w art. 5 lub 6 upnpr konieczne jest także wykazanie naruszenia klauzuli generalnej z art. 4 ust. 1 upnpr. Jednakże najnowsze orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sądu Najwyższego dostarcza przekonujących argumentów, że zbędne jest badanie przesłanki nieuczciwości (sprzeczności z dobrymi obyczajami) w sytuacji, gdy praktyka odnosi się do zdefiniowanych praktyk rynkowych wprowadzających w błąd, co na gruncie ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym oznacza praktyki określone w art. 5 i 6 upnpr. Dopiero praktyki rynkowe nieokreślone w ustawie należy oceniać przez pryzmat klauzuli generalnej nieuczciwej praktyki rynkowej tj art. 4 ust 1 upnpr. Na taką interpretację dyrektywy 2005/29 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym i będącej jej implementacją Ustawy z 23 sierpnia 2008r o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym wskazał TSUE w wyroku z 19 września 2013 r. w sprawie (...) (pkt 45) oraz Sąd Najwyższy w wyroku z 4 marca 2014 r w sprawie sygn. akt III SK 34/13 (głosa aprobowana M. S. w systemie Lex). Nie wchodząc w szczegóły argumentacji najistotniejsze jest, co Sąd w składzie niniejszym podziela, że przyjęcie przeciwnego stanowiska powodowałoby w istocie pozbawienie wszelkiego praktycznego znaczenia przepisy art. 5 i 6 upnpr, skoro wystarczający dla uznania praktyk za nieuczciwe byłby przepis art. 4 ust 1 upnpr. Mając na uwadze powyższe, dążąc do jednolitości w zakresie interpretacji przepisów dyrektywy 2005/29, której implementację na zasadzie pełnej harmonizacji stanowi ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym

praktykom rynkowym, Sąd doszedł do przekonania, że wystarczające dla negatywnej oceny praktyki powoda jest spełnienie przez praktykę kryteriów określonych w art. 5 i 6 upnpr

Przechodząc do oceny zachowania banku opisanego w pkt I to zdaniem Sądu treści zawarte w prowadzonej przez Spółkę internetowej kampanii reklamowej produktu (...), mogły wprowadzać przeciętnego konsumenta w błąd, tj. mogły powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. W odniesieniu do wykazania bezprawności wobec praktyki Banku określonej w punkcie I Decyzji, zdaniem Sądu, działanie Banku polegające na użyciu hasła „0 zł za przelewy przez Internet i telefon” sugerowało potencjalnemu odbiorcy, iż nie poniesie opłaty za wszelkiego rodzaju przelewy dokonywane za pomocą sieci Internet lub telefonu. Hasło to jest obiektywnie niezgodne ze stanem faktycznym, gdyż pobierane jednak były opłaty za przelewy europejskie oraz przelewy dewizowe składane w formie elektronicznej.

W ocenie Sądu ukształtowanie przekazu reklamowego w sposób sugerujący całkowitą bezpłatność usługi przelewów internetowych, w obliczu faktu pobierania opłat za przelewy internetowe dokonywane w innej walucie niż złoty polski, naruszało interes konsumenta, chociaż ze względu na możliwość zniekształcenia jego zachowania rynkowego na etapie przedkontraktowym był to interes pozaekonomiczny. Podawanie w przekazie reklamowym nieprawdziwych informacji o produkcie narusza pozaekonomiczny interes prawny konsumentów w postaci prawa do pełnej i rzetelnej informacji. Wprawdzie można założyć, że zachowanie powoda wprowadzające w błąd konsumenta mogło spowodować jakieś straty finansowe po jego stronie jak np. koszt dojazdu do oddziału banku, jednak przede wszystkim zainteresowanie się konsumenta ofertą powoda z uwagi na przekazaną w reklamie informację, skutkowało stratą czasu po stronie konsumenta przeznaczoną na weryfikowanie nieprawdziwych danych wynikających z hasła reklamowego. Tym samym dochodziło do potencjalnego lub realnego zniekształcenia zachowania konsumenta, który gdyby wiedział o przedmiotowych opłatach, mógłby dokonać innego wyboru. Należy wszak zauważyć, że przez pojęcie odnoszące się do „podjęcia decyzji dotyczącej umowy” rozumie się nie tylko decyzje o dokonaniu lub nie dokonaniu zakupu lub skorzystaniu z usługi ale także działania przygotowawcze, mające bezpośredni związek z decyzją o zakupie, takie jak udanie się konsumenta do sklepu, wejście do sklepu (tu do oddziału banku) czy tutaj także podjęcie czynności weryfikacji informacji z przekazu reklamowanego w Internecie a więc także drogą elektroniczną. Na konieczność takiej interpretacji przepisów krajowych będących implementacją dyrektywy 2005/29/WE wskazywał Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 19 grudnia 2013r w sprawie C-281/12 (publikowany w: system informacji prawnej LEX).

Nie można zgodzić się z argumentacją Banku wskazującą na brak bezprawności działania a odnoszącą się do statystycznie niewielkiego odsetka przelewów w innej walucie niż krajowa a zatem, że w odniesieniu do najczęściej dokonywanych przelewów internetowych w walucie polskiej hasło reklamowe było prawdziwe. Należy zauważyć, iż nawet bardzo niski stopień prawdopodobieństwa wystąpienia przelewu europejskiego lub dewizowego nie powoduje, że informacja podana przez Bank staje się prawdziwa. Uogólnione dane statystyczne nie mogą być podstawą do podawania konsumentowi błędnych informacji. Należy też wziąć pod uwagę, że ze względu na istnienie swobody przepływu osób i kapitału pomiędzy państwami członkowskim Unii Europejskiej (w tym Polski) informacja o cenach przelewów europejskich może mieć znaczenie dla nieograniczonej grupy konsumentów.

Nie sposób się także zgodzić z argumentacją banku, że forma przekazu informacji jaką jest reklama internetowa, która ma ograniczenia przestrzenne i czasowe uniemożliwiała przekazanie rzetelnej informacji na temat opłat za przelewy, gdyż przeczy temu późniejsza praktyka banku, w której bank używał w reklamie hasła „0 zł za przelewy przez Internet i telefon w PLN”. Tej treści dodatkowa informacja nie mogła wpływać negatywnie na procesy interpretacyjne klienta ze względu na przekazanie większej ilości informacji, gdyż przekaz reklamowy był nadal jasny i prosty a do tego przekazywał informacje prawdziwą. Sąd nie ma najmniejszych wątpliwości, że używane przez powoda w kampanii reklamowej hasło sugerujące, że wszystkie przelewy mają być nieodpłatne miało wzbudzić u konsumenta chęć nabycia oferowanej usługi właśnie ze względu na ten element nieodpłatności.

W ocenie Sądu bez znaczenia był fakt, akcentowany przez powoda, że niektóre reklamy zawierały hiperłącze do tabeli opłat stosowanej przez bank, z której konsument mógłby się dowiedzieć o rzeczywistych warunkach (kosztach) umowy, gdyż bezprawne zachowanie banku nie odnosiło się do wprowadzenia konsumentów w błąd na etapie

zawierania umowy tylko na tym, że w sposób nieuczciwy, sprzeczny z dobrymi obyczajami podawał nieprawdziwe informacje na temat produktu czym wzbudzał zainteresowanie ofertą, tak, że konsumenci mogli powziąć chęć skorzystania z oferty. Reklama tej treści miała więc możliwość zniekształcenia zachowań rynkowych konsumentów, bez względu na to, czy konsument postanowi dokonać czynności prawnej z bankiem, czy też z niej zrezygnować.

Odnosnie wykazania bezprawności w odniesieniu do praktyki spółki określonej w punkcie III Decyzji, to zdaniem Sądu należy stwierdzić, iż niezamieszczenie przez Bank w materiałach reklamowych stanowiących załączniki nr (...) do pisma Banku z dnia 19.09.2011 r. informacji o opłacie za posiadanie karty, także wprowadzało konsumenta w błąd, poprzez pominięcie istotnej informacji potrzebnej przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powodowało lub mogło powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

Rozstrzygając sprawę w tym zakresie Sąd w pierwszym rzędzie zbadał, czy informacje dotyczące opłaty za posiadanie karty były istotnymi informacjami niezbędnymi konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął, jak tego wymaga przepis art 6 upnpr.

Należy zasadniczo się zgodzić z powodem, że żaden przepis ustawy nie określa wprost jakie to informacje są istotne z punktu widzenia konsumenta do którego kierowana jest reklama produktów bankowych takich jak konto internetowe i integralnie z nim związana karta debetowa. Nie sposób jednak przyjąć, że brak przepisu tej treści pozwala na swobodny dobór informacji przekazywanych konsumentowi, w szczególności gdy wyeksponowanie jednych informacji a pominięcie innych czyni przekaz oferty zafałszowanym, odbiegający in minus od dobrych obyczajów. Przedmiotowy zakres informacji jaki powinien uzyskać konsument można wywieść z regulacji ustawy o nieuczciwych praktykach rynkowych. W szczególności muszą to być informacje istotne, potrzebne dla podjęcia decyzji dotyczącej umowy. Doświadczenie życiowe oraz powszechnie znane reguły motywacyjne przy podejmowaniu decyzji o nabyciu oferowanego produktu wskazują, że podstawowym czynnikiem kształtującym zachowania konsumentów jest czynnik ekonomiczny. Inaczej rzecz ujmując to cena za jaką można skorzystać z oferty jest tym elementem, który najczęściej decyduje o wyborze oferty. Potwierdzeniem powyższej reguły jest także sposób reklamowania przez powoda (...) i karty płatniczej z nim związanej, który eksponuje przede wszystkim cenę za usługę a w zasadzie jej brak poprzez używanie określenia „o złotych”.

W tym kontekście prawidłowe było rozumowanie Prezesa UOKiK, że także przedmiotowo istotną informacją potrzebną konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy była informacja o podstawowych kosztach jakie w związku z posiadaniem Konta D. musi ponosić konsument. Takim kosztem niewątpliwie jest opłata za korzystanie z karty płatniczej o czym powód w trakcie kampanii internetowej bez wątplenia nie poinformował konsumentów. Istotne przy tym jest, że karta ta jest integralnym i niezbędnym produktem do korzystania z konta, co czyni jej wydanie nierozzerwalnie związanym z usługą prowadzenia rachunku w formie Konta D. (karta nie może funkcjonować bez przypisanego do niej konta i stanowi ważne narzędzie, czasem wręcz niezbędne, umożliwiające korzystanie z konta, np. dokonywanie wypłat z bankomatu). Wobec tego, że w świetle warunków umowy dotyczącej Konta D., Bank nie ma w zasadzie innej umownej możliwości naliczenia opłaty za to, że konsument posiada u niego konto, opłata ta stanowi w rzeczywistości ekwiwalent świadczenia Banku. Naliczenie opłaty jest opcjonalne i następuje jeśli konsument nie przeprowadzi operacji bezgotówkowej w odpowiedniej wysokości. Ma ona charakter „rekompensaty” dla Banku, który nie może czerpać zysków z pośredniczenia przy operacjach bezgotówkowych. Dlatego zdaniem Sądu informacja w formie reklamy dotycząca oferty produktu banku jakim było Konto D. powinna także zawierać wzmiankę o odpłatności za korzystanie z karty, o ile wartość transakcji płatniczych przy użyciu karty nie przekroczy kwoty 100 zł, Informacja taka jako potrzebna do podjęcia decyzji dotyczącej umowy bo jest informacją istotną a jej brak zafałszowuje realne koszty zawarcia umowy, tym bardziej, że w reklamie produktu wobec którego karta ma charakter służebny eksponowana jest informacja o całkowitej bezwarunkowej nieodpłatności produktu.

Istotne w tym kontekście było także i to, że reklama nie miała charakteru stricte wizerunkowego, jak też nie miała na celu przekazania tylko informacji o istnieniu produktu ale były w niej zawarte podstawowe informacje o kosztach użytkowania produktu. Dlatego w tak skonstruowanej reklamie informacja o podstawowym, bo prawie jedynym

koszcie obciążającym konsumenta, powinna się znaleźć. Tego typu informacja niezawierająca najbardziej istotnej z punktu widzenia konsumenta cechy produktu jaką jest odpłatność musi być potraktowana jako informacja wybiórcza a tym samym niezetelna.

Nie można także w odniesieniu do analizowanej praktyki zgodzić się z argumentacją banku, że środek komunikacji reklamy jakim był Internet ograniczał możliwość przekazania informacji o opłacie za posiadanie karty. Oczywiście jest, że powyższa praktyka rynkowa jaką jest reklama związana z promocją oferty banku nie może przekazywać wszystkich informacji na temat produktu i że formuła ta wymaga dokonania niezbędnych skrótów i musi siłą rzeczy ograniczyć się do przedstawienia cech produktu istotnych dla danej grupy docelowej, jednak nie może być to przekaz ograniczony jedynie do wyeksponowania walorów produktu (nieodpłatności konta), z całkowitym pominięciem kosztów jakie wiążą się z zawarciem umowy Konto D..

Sąd podzielił również argumentację Prezesa UOKiK, że powód, jako profesjonalista działający na rynku usług finansowych oraz instytucja zaufania publicznego, powinien szczególnie dbać o to by jego kontrahent - konsument posiadał wiedzę o podstawowych kosztach wynikających z zawieranych umów, a zaniechanie w tej materii może być traktowane jako przejaw braku lojalności względem drugiej strony stosunku prawnego.

Powyższe wywody odnoszące się do konsumenta dotyczą konsumenta w rozumieniu art. 2 pkt 8 upnpr tj konsumenta przeciętnego a więc dostatecznie dobrze poinformowanego, uważnego i ostrożnego przy uwzględnieniu czynników społecznych, kulturowych i językowych - charakterystycznych dla polskiego konsumenta. Wskazanie na cechy takie jak dostateczne poinformowanie, uwaga oraz ostrożność określa pewien zespół cech mentalnych konsumenta (jego „przeciętność”), polegającą na tym, że z jednej strony możemy wymagać od niego pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości, lecz z drugiej strony nie możemy uznać, że jego wiedza jest kompletna i profesjonalna oraz że konsument nie ma prawa pewnych rzeczy nie wiedzieć. Przeciętny konsument nie posiada wiedzy specjalistycznej w danej dziedzinie, ale przede wszystkim rozumie kierowane do niego informacje i potrafi je wykorzystać do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej produktu. Nie jest naiwny, ale z drugiej strony nie potrafi ocenić sytuacji tak jak profesjonalista. Ma świadomość specyfiki języka reklam, wie, że często używana jest w nich metafora, przesada czy pewna umowność, do której należy odnosić się z racjonalnym dystansem. Niemniej jednak, nawet ostrożny, uważny konsument ma prawo do rzetelnej informacji, która przy założeniu dokonania z jego strony aktów staranności celem zrozumienia istoty oferty przedsiębiorcy, nie będzie wprowadzać w błąd. Zdaniem Sądu od takiego konsumenta, który jest osobą przeciętnie lub dobrze zorientowaną w nowych technologiach związanych z telekomunikacją, nie sposób jednak wymagać wiedzy na poziomie profesjonalnym w dziedzinie produktów bankowych, w szczególności w zakresie odpłatności za poszczególne usługi związane z oferowanym produktem .. (...) szczególności młody konsument do którego kierowana była oferta banku (...) - 26 lat mógł nie mieć orientacji w specyfice podobnych usług, gdyż dotychczas z racji młodego wieku jeszcze nie korzystał z podobnych usług bankowych (konsument mniej krytyczny, bardziej podatny na sugestie).

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania należy uznać, że Prezes UOKiK prawidłowo dokonał konkretyzacji modelu przeciętnego konsumenta w niniejszym stanie faktycznym. Ponieważ (...) jest kontem internetowym, a akcja reklamowa prowadzona była głównie w Internecie, to należy przyjąć, że grupą docelową Banku były osoby, które znają i potrafią korzystać z tego medium przynajmniej na poziomie podstawowym. Ponadto osoby takie posiadają umiejętności dzięki, którym będą mogły samodzielnie obsługiwać takie konto lub są to osoby, które chcą takie umiejętności zdobyć.

Konsument, który wybiera taką usługę pragnie dokonywać czynności bankowych bez konieczności udania się do placówek banków, w dowolnym momencie, z każdego miejsca, w którym ma dostęp do Internetu np. domu, pracy, a także przy pomocy urządzeń mobilnych. Oszczędza on dzięki temu czas i w związku z tym jest skłonny załatwiać samodzielnie swoje sprawy, bez udziału pracowników banków.

Niewątpliwie tak określony konsument miał świadomość, że przekaz reklamowy może zawierać tylko część informacji dotyczących reklamowanego produktu, jednak nie mógł zakładać, że pominięte są w nim tak istotne informacje jak

podstawowa opłata związana z Kontem D. jaką jest comiesięczna opłata za posiadanie karty a już w zupełności nie mógł zakładać, że informacja na temat istotnej cechy produktu jaką jest nieodpłatność przelewów jest nieprawdziwa.

Odnosnie przesłanki naruszenia zbiorowego interesu konsumentów to bezsprzecznie w niniejszej sprawie mamy do czynienia z naruszeniem praw potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów. (...) reklamowe przedmiotowego produktu były prezentowane w Internecie oraz były dostępne w placówkach Banku, zatem każda osoba, która się z nimi zapoznała mogła pod jej wpływem skłonić się do podjęcia decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjęła. Sąd dokonując oceny czy doszło do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów nie opierał się na indywidualnych przypadkach przedstawianych przez konsumentów, a wziął pod uwagę działania Spółki odnoszące się do pewnej, potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów na których praktyka była nakierowana. W niniejszej sprawie naruszenie przejawiało się w prezentowaniu reklam, których treść wprowadzała konsumentów w błąd, przy czym działanie to było nakierowane na osiągnięcie większego zysku, gdyż analizowany sposób reklamy miał zwiększyć atrakcyjność oferty. Konsumenty działając pod wpływem reklamy, zwabieni pozorną atrakcyjnością oferty banku, mogli podejmować niekorzystne decyzje rynkowe, których w innych warunkach – kompletnej aczkolwiek równie podstawowej wiedzy o warunkach oferty - nie podjęliby. Niewątpliwie doszło więc w wyniku stosowania przez powoda opisanych wyżej praktyk do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

W kontekście powyższych rozważań także orzeczenie o karze pieniężnej nałożonej na powoda znajduje uzasadnienie w przepisach prawa, a jej wysokość jest adekwatna do stopnia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

W myśl art. 106 ust 1 pkt. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę można nałożyć na przedsiębiorcę w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Przy ustalaniu wysokości kary należy zgodnie z art. 111 powołanej ustawy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów, a także uprzednie naruszenia przepisów. Stosowanie natomiast do treści art. 4 pkt. 15 ustawy, poprzez przychód rozumie się przychód uzyskany w roku podatkowym poprzedzającym dzień wszczęcia postępowania, w rozumieniu obowiązujących przedsiębiorcę przepisów o podatku dochodowym.

W ocenie Sądu Prezes UOKiK prawidłowo określił okoliczności, które należało wziąć pod uwagę przy wymierzaniu kary, w szczególności wagę stwierdzonych praktyk.

Sąd uznał, iż Prezes UOKiK prawidłowo uwzględnił w okolicznościach obciążających fakt, że naruszenia dopuścił się przedsiębiorca o z dużym doświadczeniem na rynku usług bankowych, który powinien mieć świadomość poprawnego konstruowania i prowadzenia kampanii reklamowej. Prezes również prawidłowo ocenił zarówno skalę naruszenia interesów konsumentów (obszar całego kraju) jak też stosunkowo długi okres trwania praktyki. Natomiast adekwatnie do ustaleń faktycznych uwzględnił na korzyść spółki fakt zaniechania stosowania zakwestionowanych praktyk. Podobnie efektywne współdziałanie z organem w celu wyjaśnienia sprawy zostało uwzględnione na korzyść powoda. Nie mógł jednak być skuteczny argument powoda, że internetowa forma reklamy produktu, która warunkowała jej dostępność na terenie całego kraju uzasadniała obniżenie kary, gdyż niewątpliwie decydowała ona jednocześnie o skali potencjalnie nieograniczonego terytorialnie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Jeśli się więc weźmie pod uwagę fakt, że niektórzy przedsiębiorcy działając tylko na ograniczonym geograficznie terenie także naruszają zbiorowe interesy konsumentów i to tylko na tak ograniczonym obszarze, to konieczne jest różnicowanie kar wobec przedsiębiorców ze względu na zasięg skutków naruszenia, co też organ uczynił w sprawie niniejszej.

Odnosnie subiektywnej oceny charakteru czynów powódki to także ta okoliczność została wzięta pod uwagę, skoro organ określił, że naruszenie zbiorowych interesów konsumentów miało charakter co najmniej nieumyślny. O ile bowiem działanie powoda miałyby cechy działania umyślnego to kara zostałaby drastycznie podwyższona ze względu na świadome działanie, co w sprawie nie miało miejsca. Natomiast fakt nieumyślności działania nie może w przypadku przedsiębiorcy działającego na rynku usług bankowych wiązać się z łagodzeniem kary z tego powodu, skoro skala jego przedsięwzięcia gospodarczego jest tak duża a charakter usług ma tak newralgiczne znaczenie w realiach obrotu bezgotówkowego.

Kierując się natomiast funkcją jaką każda kara ma spełniać to jest funkcją represyjną i prewencyjną a w szczególności w odniesieniu do kary pieniężnej koniecznością ekonomiczną odczuwalności kary w stosunku do zakresu (skali) działalności przedsiębiorcy i rentowności tej działalności Sąd doszedł do przekonania, że kara nie jest nieproporcjonalnie wysoka. W związku z tym, iż w 2011 r. (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. uzyskał przychód w wysokości (...) zł, maksymalna kara pieniężna, jaka mogła zostać nałożona na przedsiębiorcę w oparciu o ww. przepis wynosi (...) zł.

Uwzględnienie skali działalności powoda, dla której miarodajną wielkością jest uzyskiwany przychód i poziom rentowności, w połączeniu z koniecznością realizacji funkcji kar pieniężnych, skutkuje uznaniem, że określona w decyzji kara jest w proporcjonalnej wysokości do naruszonych zbiorowych interesów konsumentów. Dlatego też nałożenie kary w zakresie opisanym w punkcie I. sentencji w wysokości (...) zł i w zakresie opisanym w punkcie III. sentencji w wysokości (...) zł stanowi rozstrzygnięcie poprawne i adekwatne to naruszeń.

Kara na tym poziomie zdaniem Sądu spełni swoją funkcję zarówno represyjną jak i prewencyjną i pozwala przypuszczać, że w dalszej działalności powód będzie z większym respektem podchodził do stosowania reguł wyznaczanych przez prawo ochrony konkurencji i konsumentów.

Finalizując analizę zarzutów powódki należy wskazać, że dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy nie miały znaczenia zarzuty obrazy przepisów postępowania administracyjnego przez Prezesa UOKiK. Postępowanie w przedmiocie kontroli decyzji wydanej przez Prezesa UOKiK ma bowiem charakter postępowania pierwszoinstancyjnego, gdzie Sąd samodzielnie ustala stan faktyczny w oparciu o materiał dowodowy zebrany zarówno w toku postępowania administracyjnego jak i sądowego, a następnie dokonuje jego kwalifikacji prawnej (por. wyrok SN z 19 sierpnia 2009 r., sygn. III SK 5/09). Znaczenie postępowania administracyjnego polega jedynie na tym, że warunkuje ono dopuszczalność drogi sądowej. Dopiero stwierdzenie w decyzji wydanej przez Prezesa Urzędu wad kwalifikowanych (uchybień wskazane w art. 156 § 1 k.p.a.) skutkowałoby koniecznością jej uchylenia. Takich wad Sąd w niniejszej sprawie jednak się nie dopatrywał,

Z uwagi na powyższe, Sąd orzekł o oddaleniu odwołania powoda na podstawie art. 479^{31a} § 1 kpc.

O kosztach postępowania orzeczono w oparciu o art. 108 § 1 k.p.c., obciążając nimi w całości powoda stosownie do wyniku sporu na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. Na podstawie art. 98 § 3 w zw. z art. 99 k.p.c. do kosztów tych zaliczono koszty zastępstwa procesowego w wysokości 360 zł określonej w § 18 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez skarb państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tj. Dz.U. z 2013 r. poz. 461).

SSO Małgorzata Perdion-Kalicka