

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 marca 2019 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie, XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
w składzie:

Przewodniczący –	SSO Anna Maria Kowalik
Protokolant –	St. sekr. sąd. Jadwiga Skrzyńska

po rozpoznaniu 14 marca 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **SPÓŁKI AKCYJNEJ w W.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 28 grudnia 2015 r. Nr (...)

1. zmienia zaskarżoną decyzję w ten sposób, że uchyla punkt III;
2. oddala odwołanie w pozostałej części;
3. znosi wzajemnie między stronami koszty procesu.

SSO Anna Maria Kowalik

Sygn. akt AmA 32/16

UZASADNIENIE

Decyzją Nr (...) z 28 grudnia 2015 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i K. (dalej Prezes UOKIK) po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów:

I. na podstawie art. 26 ust. 1 oraz art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2015 r., poz. 184) (dalej uokik), uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów sprzeczne z umowami o kredyt hipoteczny wyrażony/denominowany/indeksowany we frankach szwajcarskich zawartymi z konsumentami nieuwzględnianie przez (...) Spółkę Akcyjną z siedzibą w W. (dalej powód, Bank) przy obliczaniu wysokości oprocentowania tych kredytów, które to oprocentowanie zostało określone w ww. umowach jako suma stawki bazowej LIBOR i marży kredytu, ujemnej stawki bazowej LIBOR, w sytuacji, gdy wartość bezwzględna tej stawki jest większa niż wysokość zastrzeżonej w ww. umowach marży kredytu, mimo że suma odsetek należnych dotychczas oraz w bieżącym okresie rozliczeniowym wynikającym z umów przekracza 1 grosz, co narusza art. 4 ust.

1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2007 r. Nr 171, poz. 1206 ze zm.) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów i nakazał zaniechanie jej stosowania;

II. na podstawie art. 26 ust. 2 uokik nałożył na (...) Spółkę Akcyjną z siedzibą w W.:

1. obowiązek usunięcia - w ciągu trzech miesięcy od daty uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji - trwających skutków naruszenia wskazanego w punkcie I sentencji decyzji poprzez: przeliczenie oprocentowania w umowach kredytu wskazanych w punkcie I sentencji decyzji, wykonywanych w dacie uprawomocnienia się niniejszej decyzji, z uwzględnieniem ujemnej stawki bazowej LIBOR dla okresów rozliczeniowych w których wartość bezwzględna tej stawki była większa niż wysokość zastrzeżonej w ww. umowach marży kredytu, a suma odsetek należnych dotychczas oraz w okresie rozliczeniowym, w którym zostanie dokonane przeliczenie, przekraczała 1 grosz i dokonanie zwrotu na rzecz konsumentów różnicy między tak obliczonym oprocentowaniem kredytu a oprocentowaniem rzeczywiście pobranym;

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

III. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik nałożył na (...) Spółkę Akcyjną z siedzibą w W., karę pieniężną w wysokości 6 585 493 zł, płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik, w zakresie określonym w punkcie I sentencji decyzji;

IV. na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 uokik oraz na podstawie art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r., poz. 267 ze zm.) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, obciążył (...) Spółkę Akcyjną z siedzibą w W. kosztami opisanego w punkcie I sentencji decyzji postępowania w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 30,50 zł (słownie złotych: trzydzieści 50/100), w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Od powyższej Decyzji odwołanie wniósł powód, zaskarżając ją w całości. Decyzji zarzucił naruszenie prawa materialnego i procedury administracyjnej, w szczególności:

1. naruszenie art. 32 pkt 2 i art. 49 ust. 1 uokik oraz art. 268a k.p.a. w zw. z art. 83 uokik poprzez wszczęcie i prowadzenie postępowania oraz wydanie Decyzji przez Zastępcę Dyrektora Departamentu Ochrony Interesów Konsumentów bez upoważnienia Prezesa UOKiK, a w konsekwencji wydanie Decyzji w warunkach skutkujących jej nieważnością zgodnie z art. 156 § 1 i 2 k.p.a. w zw. z art. 83 uokik;

2. naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku – Prawo bankowe w zw. z art. 359 § 1, art. 56, art. 353¹ oraz 354 § 1 i 2 k.c. polegające na przyjęciu, że oprocentowanie w umowie kredytu może przyjąć wartość ujemną („ujemne oprocentowanie”), a banki jest w takiej sytuacji zobowiązany do zapłaty na rzecz kredytobiorcy wynagrodzenia w formie „ujemnych odsetek” („rozliczenia z tytułu ujemnego oprocentowania”), o ile należne dotychczas odsetki przekroczyły 1 grosz, pomimo że zgodnie z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego w związku z art. 359 § 1, art. 56, art. 353¹ oraz art. 354 § 1 i 2 k.c. w umowie kredytu wyłącznie zobowiązany do zapłaty odsetek –jako wynagrodzenia za korzystanie z cudzego kapitału – jest kredytobiorca i brak jest podstaw prawnych do stosowania „ujemnego oprocentowania” i naliczenia „ujemnych odsetek” na rzecz kredytobiorcy;

3. naruszenie art. 65 § 1 i 2 k.c. polegające na błędnej wykładni postanowień umów kredytu zawartych przez Bank z konsumentami poprzez przyjęcie, że w sytuacji, gdy suma stawki LIBOR i marży kredytu ma wartość ujemną, Bank jest zobowiązany do zapłaty na rzecz kredytobiorcy wynagrodzenia w formie „ujemnych odsetek” („rozliczenia z tytułu

ujemnego oprocentowania”), o ile należne dotychczas odsetki przekroczyły 1 grosz, podczas gdy prawidłowa wykładnia tych umów prowadzi do wniosku, że brak jest podstaw do naliczania „ujemnych odsetek”;

4. naruszenie art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (dalej u.p.n.p.r.) oraz art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3) uokik poprzez przyjęcie, że nieuwzględnianie przez Bank „ujemnego oprocentowania” i „ujemnych odsetek” stanowi nieuczciwą praktykę rynkową i praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, podczas gdy powyższa praktyka Banku jest zgodna z prawem i umowami kredytu zawartymi przez Bank z konsumentami oraz nie narusza dobrych obyczajów, a w konsekwencji nie stanowi nieuczciwej praktyki rynkowej, ani praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów;

5. naruszenie art. 4 ust. 1 w zw. z art. 2 pkt 4 i pkt 3 u.p.n.p.r. w zw. z art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3) uokik, poprzez uznanie za nieuczciwą praktykę rynkową działania Banku, które nie stanowi „praktyki rynkowej” w rozumieniu art. 2 pkt 4 u.p.n.p.r., bowiem nie jest bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem usługi (kredytu) przez konsumenta;

6. naruszenie art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. w zw. z art. 5 ust. 2 lit. a w zw. z art. 2 lit. h Dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 maja 2005 roku dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”) w zw. z art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3) uokik, poprzez uznanie zachowania Banku za sprzeczne z dobrymi obyczajami, pomimo że zachowanie to jest zgodne z wymogami staranności zawodowej;

7. naruszenie art. 7 i art. 77 § 1 k.p.a. w zw. z art. 83 uokik oraz art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 84 uokik, polegające na dokonaniu dowolnych i błędnych ustaleń faktycznych sprawy, w szczególności poprzez ustalenie, jakoby w wypadku ujemnej wartości stopy LIBOR Bank otrzymywał „ujemne odsetki” na podstawie kontraktów zawieranych w celu finansowania kredytów w CHF udzielonych przez Bank;

8. naruszenie art. 26 ust. 1 i 2 oraz art. 106 ust. 1 pkt 4) uokik poprzez wydanie decyzji o uznaniu zarzucanej Bankowi praktyki za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów oraz nałożenie kary pieniężnej pomimo braku ku temu podstaw;

9. naruszenie art. 106 ust. 1 pkt 4) uokik poprzez nałożenie na Bank kary pieniężnej pomimo braku podstaw do przypisania Bankowi winy;

10. naruszenie art. 106 ust. 1 pkt 4) uokik w zw. z art. 111 uokik poprzez wadliwe ustalenie wymiaru kary pieniężnej, w szczególności poprzez pominięcie przy wymiarze kary okoliczności łagodzących.

W związku z powyższymi zarzutami powód wniósł o:

- a) uchylenie Decyzji w całości,
- b) ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia powyższego wniosku – o zmianę Decyzji w całości poprzez stwierdzenie, że zarzucana powodowi praktyka nie stanowi praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów,
- c) ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia powyższych wniosków – o zmianę Decyzji w zakresie punktu III poprzez odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej lub obniżenie jej wysokości.

W każdym wypadku wniósł o stwierdzenie, że Decyzja została wydana z rażącym naruszeniem prawa.

W odpowiedzi Prezes UOKIK wniósł oddalenie odwołania i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

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

Przedmiotem działalności Banku jest m. in. pośrednictwo pieniężne, finansowa działalność usługowa, działalność wspomagająca usługi finansowe. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej Bank oferował konsumentom kredyt hipoteczny waloryzowany kursem franka szwajcarskiego. Umowy kredytowe były zawierane z konsumentami w oparciu o wzorce umów przygotowane przez Bank, w których znajdowały się następujące postanowienia:

a) „Umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...):

- „§ 1. 8. Na dzień wydania Decyzji kredytowej przez (...) oprocentowanie Kredytu w stosunku rocznym wynosi (...), marża (...) wynosi (...).
- §10. 1. Kredyt oprocentowany jest według zmiennej stopy procentowej, która w dniu wydania Decyzji kredytowej przez (...) ustalona jest w wysokości określonej w § 1 ust. 8.

2. Wysokość zmiennej stopy procentowej w dniu wydania Decyzji kredytowej ustalona została jako stawka bazowa LIBOR 3M z dnia (...) powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę (...) w wysokości (...).

3. (...), co miesiąc, dokona porównania aktualnie obowiązującej stawki bazowej ze stawką bazową ogłaszaną przedostatniego dnia roboczego (z wyłączeniem sobót) poprzedniego miesiąca i dokona zmiany wysokości oprocentowania Kredytu w przypadku, gdy stawka bazowa zmieni się o co najmniej (...) punktu procentowego w porównaniu do obowiązującej stawki bazowej.

4. Zmiany wysokości oprocentowania Kredytu (...) dokona najpóźniej piątego dnia roboczego miesiąca, następującego po miesiącu, w którym dokonana została zmiana stawki bazowej, o której mowa w ust. 3 ." (wzór umowy k.24-32);

b) „Umowa o Kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF”:

- „§ 1. 8. Oprocentowanie Kredytu w stosunku rocznym w dniu zawarcia umowy (...), marża (...) wynosi (...).
- §10. 1. Kredyt oprocentowany jest według zmiennej stopy procentowej, która w dniu zawarcia Umowy ustalona jest w wysokości określonej w § 1 ust. 8.

2. Wysokość zmiennej stopy procentowej o której mowa w ust. 1, ustalona została jako stawka bazowa LIBOR 3M z dnia (...) wynosząca (...) powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę (...) w wysokości (...).

3. (...), co miesiąc, dokona porównania aktualnie obowiązującej stawki bazowej ze stawką bazową ogłaszaną przedostatniego dnia roboczego poprzedniego miesiąca i dokona zmiany wysokości oprocentowania Kredytu w przypadku zmiany stawki bazowej LIBOR 3M o co najmniej (...) punktu procentowego.

4. Zmiany wysokości oprocentowania Kredytu (...) dokona najpóźniej piątego dnia roboczego miesiąca, następującego po miesiącu, w którym dokonana została zmiana stawki bazowej" (wzór umowy k.33-40).

Na dzień 13 kwietnia 2015 r. liczba umów o kredyt CHF, w których suma stawki bazowej LIBOR i marży była mniejsza niż zero wynosiła **2035** [**tajemnica przedsiębiorstwa**], a udział tych umów w całkowitej liczbie wykonywanych przez Bank umów o kredyt CHF stanowił **3,25** % [**tajemnica przedsiębiorstwa**]. Z kolei wartość pozostała do spłacenia takich umów równa była (...) [**tajemnica przedsiębiorstwa**] CHF, a udział wartości pozostałej do spłacenia takich umów w całkowitej wartości pozostałej do spłacenia dla wykonywanych przez Bank umów o kredyt CHF wynosił **3,99** [**tajemnica przedsiębiorstwa**] % (pismo z 16/04/2015 r. k.1092-1093).

W piśmie z 30 lipca 2015 r. Bank wskazał, że w oparciu o najnowszą prognozę rynkową, szacuje się, że 30 lipca 2015 r. stawka bazowa Banku, aktualizowana w oparciu o kwotowania stawki LIBOR (...) będzie wynosiła **-0,74 [tajemnica przedsiębiorstwa]** %. W takim przypadku liczba kredytów z ujemną stopą procentową zmniejszy się do **249 [tajemnica przedsiębiorstwa]** sztuk co będzie stanowiło **0,4 [tajemnica przedsiębiorstwa]** % wszystkich kredytów hipotecznych (pismo k. 1426-1427, pismo z 27/11/2015 r. k.1460-1462).

Na podstawie sześciu umów przekazanych przez Bank wraz ze stosownymi wyliczeniami (wskazane zostały kwoty odsetek naliczonych dotychczas przez Bank; kwoty ujemnych odsetek jakie dotychczas naliczyłby Bank, gdyby uwzględniał ujemne oprocentowanie; kwoty odsetek jakie Bank by naliczył w całym okresie trwania umowy, gdyby uwzględniał ujemne oprocentowanie - przy założeniu, że stawka LIBOR pozostanie na aktualnym poziomie), Prezes Urzędu ustalił, że dla umowy zawartej w 2006 r. z marżą na poziomie **0,4 [tajemnica przedsiębiorstwa]** % (przy kwocie kredytu **133 481,65 [tajemnica przedsiębiorstwa]** CHF i oprocentowaniu z umowy (...) [**tajemnica przedsiębiorstwa**] %; dalej także „Umowa z niższą marżą”) w okresie od dnia uruchomienia kredytu tj. 04.01.2007 do dnia spłaty raty w dniu 15.05.2015, Bank naliczył odsetki w wysokości 11 408,49 [**tajemnica przedsiębiorstwa**] CHF. Natomiast dla umowy zawartej w 2008 r. z marżą na poziomie **0,85 [tajemnica przedsiębiorstwa]** % (przy kwocie kredytu **73 534,91 [tajemnica przedsiębiorstwa]** CHF i oprocentowaniu z umowy (...) [**tajemnica przedsiębiorstwa**] %; dalej także „Umowa z wyższą marżą”) w okresie od dnia uruchomienia kredytu tj. 26.01.2009 do dnia spłaty raty w dniu 10.05.2015, Bank naliczył odsetki w wysokości **4 628,51 [tajemnica przedsiębiorstwa]** CHF. Dla Umowy z niższą marżą wysokość odsetek obliczonych przy zastosowaniu oprocentowania ujemnego za okres od marca 2015 r. do maja 2015 r. wynosiłaby **-80,31 [tajemnica przedsiębiorstwa]** CHF, a dla Umowy z wyższą marżą wysokość tych odsetek wynosiłaby **-1,58 [tajemnica przedsiębiorstwa]** CHF. Jednocześnie, przy założeniu, że stawka bazowa LIBOR pozostanie na poziomie niezmiennym od dnia 1 czerwca 2015 r., a Bank stosowałby ujemne oprocentowanie, odsetki w całym okresie umownym dla Umowy o niższej marży wyniosłyby **10 031,27 [tajemnica przedsiębiorstwa]** CHF (okres kredytowania od 06.12.2006 do 15.11.2022), a dla Umowy o wyższej marży **4 553,44 [tajemnica przedsiębiorstwa]** CHF (okres kredytowania od dnia 07.11.2008 do 05.11.2038) (pismo z 21 maja 2015 r. k.1114-1116, Regulamin „Kredyty na cele mieszkaniowe udzielane w (...)” k.1126-1145, „Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych – w ramach (...)” k. 1146-1154, „Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...) hipotecznych” k.1155-1159, umowy o kredyt hipoteczny waloryzowany kursem CHF k.1265-1300, pismo z 26/06/2015 r. k.1311-1319, umowy o kredyt hipoteczny waloryzowany kursem CHF k.1321-1374, zestawienie odsetek faktycznie naliczonych przez Bank k.1375-1377, 1378-1380, 1381-1382, 1383-1384,1385-1386,1387-1388, 1389-1400, 1401-1424).

Bank ustalając okresowe należności kredytobiorców, nie uwzględnia ujemnego oprocentowania. W piśmie z 4 lutego 2015 r. Bank wskazał, że jeżeli wartość bezwzględna stawki LIBOR przekroczy wartość marży, wówczas (...) SA. przyjmuje co do zasady, że oprocentowanie kredytu CHF wynosi zero. W kolejnych pismach kierowanych do Prezesa Urzędu w okresie od 11 lutego 2015 r. do 20 maja 2015 r. Bank wskazał, że ustalając okresowe należności kredytobiorców nie uwzględnia ujemnego oprocentowania. Jednocześnie, z wyjaśnień Banku zawartych w piśmie z 16 kwietnia 2015 r. wynikało, że na dzień 13 kwietnia 2015 r. wśród umów kredytu CHF wykonywanych przez Bank znajdują się umowy, w przypadku których wartość bezwzględna (ujemnej) stawki LIBOR relewantnej dla danej umowy była wyższa niż przewidziana w tej umowie marża Banku, tj. suma odpowiedniej stawki LIBOR oraz marży Banku, przewidzianych dla danej umowy kredytu CHF, przyjęła wartość ujemną (pismo z 11/02/2015 r. wraz załącznikami k.55-66, pismo z 18/02/2015 r. wraz załącznikami k.68-72, 25/02/2015 r. wraz załącznikami k.75-78, pismo z 04/03/2015 r. wraz załącznikami k.80-82, pismo z 11/03/2015 r. wraz załącznikami k.84-86, pismo z 18/03/2015 r. wraz załącznikami k. 88-91, pismo z 08/04/2015 r. wraz załącznikami k.96-98, pismo z 29/04/2015 r. wraz załącznikami k.100-103, pismo z 20/05/2015 r. wraz załącznikami k.101-104).

W toku prowadzonego postępowania powód zwrócił swoim klientom posiadającym kredyty waloryzowane do CHF odsetki za lata 2015, 2016 i 2017. Kwota zwrotu w 2015 roku wynosiła (...)CHF i dotyczyła 2 032 umów, w 2016 roku

odpowiednio –(...)CHF i 234 umów oraz w 2017 roku – (...) CHF i 228 umów (Wniosek do Zarządu (...) S.A. z 8 marca 2018 roku oraz Decyzja Zarządu Banku k.270-272 akt sądowych, Pismo z 23/11/2015 r. k. 1456-1457).

W 2014 r. powód uzyskał obrót w wysokości (...) zł (pismo z 29/07/2015 r. k.1431, Sprawozdanie Finansowe za 2014 rok k.1432-1447).

28 grudnia 2015 roku Prezes UOKiK wydał zaskarżoną Decyzję, którą w imieniu Prezesa UOKiK podpisał Ł. Z. Dyrektora Departamentu Ochrony Interesów Konsumentów, działającego na podstawie upoważnienia udzielonego 26 czerwca 2014 roku przez ówczesnego Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – A. J. (1). W oparciu o powyższy dokument Ł. W. był upoważniony do:

- 1) wydawania decyzji i postanowień w imieniu Prezesa UOKiK w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz w sprawach nakładania kar pieniężnych,
- 2) prowadzenia postępowań przez Prezesem UOKiK, w tym rozpraw.

Upoważnienie nie obejmowało natomiast:

- 1) spraw zastrzeżonych przez Prezesa lub Wiceprezesa UOKiK do ich wyłącznej właściwości,
- 2) spraw mających istotne znaczenie dla gospodarki kraju,
- 3) spraw realizowanych w wyniku ustaleń przyjętych przez Radę Ministrów, Prezesa Rady Ministrów, Komitet Rady Ministrów,
- 4) spraw zastrzeżonych do właściwości Delegatur Urzędu ochrony Konkurencji i Konsumentów lub innych Departamentów (Upoważnienie k.286 akt sądowych).

Powyższy stan faktyczny został ustalony przez Sąd w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzone w toku postępowania administracyjnego i konkretne dowody dopuszczone w trakcie postępowania sądowego, nie kwestionowane przez strony.

Sąd oddalił wniosek powoda o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków H. P. na okoliczność algorytmu stosowanego przez system informatyczny Banku obsługujący umowy kredytu CHF, w tym sposobu obliczania oprocentowania w przypadku ujemnej stopy LIBOR oraz M. R. na okoliczność warunków transakcji zawieranych przez Bank w związku z udzieleniem kredytów hipotecznych w CHF, w tym braku naliczania na rzecz Banku „ujemnych odsetek”. Okoliczności, na które miałyby zeznawać pierwszy z wymienionych świadków nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, natomiast okoliczności odnośnie których miał zeznawać drugi świadek zostały ustalone na podstawie licznych dokumentów zgromadzonych w toku postępowania administracyjnego, których autentyczność nie była kwestionowana.

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Odwołanie zasługiwało na uwzględnienie jedynie częściowo.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutu najdalej idącego, a mianowicie nieważności Decyzji spowodowanej wszczęciem postępowania i wydaniem Decyzji przez Ł. W. – Zastępcę Dyrektora Departamentu Ochrony Interesów K. z upoważnienia Prezesa UOKiK.

W odwołaniu powód podniósł, że nieważność Decyzji wynika stąd, iż Ł. W. nie legitymował się stosowanym upoważnieniem ani w chwili wszczęcia postępowania, ani w chwili wydania Decyzji.

W odpowiedzi na odwołanie, Prezes UOKiK wskazał, że Ł. W. stosowne upoważnienie miał, choć nie znalazło się ono w aktach postępowania administracyjnego. Na dowód czego dołączył do akt sprawy kopię poświadczonego upoważnienia z 26 czerwca 2014 roku (k.112 upoważnienie).

Po zapoznaniu się z treścią w/w dokumentu powód podtrzymał stanowisko odnośnie wydania Decyzji w warunkach nieważności wskazując, że upoważnienie nie uprawniało Ł. W. do wydania Decyzji w sprawie, ponieważ z jego zakresu wyłączono „sprawy realizowane w wyniku ustaleń przyjętych przez Radę Ministrów, Prezesa Rady Ministrów, Komitet Rady Ministrów”. Tymczasem, jak wynika z informacji prasowych oraz komunikatu Prezesa Rady Ministrów, postępowanie dotyczące „ujemnego oprocentowania” było właśnie taką sprawą.

W ocenie Sądu powyższy zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. Przed wszystkim poza sporem było, że:

1. Decyzję wydał 28 grudnia 2015 roku Ł. W. działający na podstawie upoważnienia udzielonego przez Prezesa UOKiK 26 czerwca 2014 roku;
2. Prezes UOKiK upoważnił w/w do wydawania decyzji i postanowień w imieniu Prezesa UOKiK w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz w sprawach nakładania kar pieniężnych;
3. Decyzja dotyczy praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Natomiast spór pomiędzy stronami dotyczył tego, czy postępowanie w sprawie było „sprawą realizowaną w wyniku ustaleń przyjętych przez Radę Ministrów, Prezesa Rady Ministrów, Komitet Rady Ministrów”, czy też nie?

W oparciu o materiał dowodowy zgromadzony w toku postępowania sądowego, Sąd uznał, że nie ma podstaw do uznania stanowiska powoda za słuszne.

O „istnieniu ustaleń” nie mogą bowiem świadczyć ogólne i posługujące się językiem potocznym publikacje prasowe, z których wynika, iż Prezes UOKiK wszczął postępowania wyjaśniające w sprawie praktyk banków dotyczących umów o kredyt hipoteczny we frankach, w odpowiedzi „na polecenie premier E. K.” (k.220), jak również, że „Premier K. zleciła zbadanie działań banków” (k.223) czy też „Premier K. zleciła KNF i UOKiK zbadania działań banków w kontekście zmian kursu franka.” (k.227).

Natomiast z komunikatu Kancelarii Prezesa Rady Ministrów wynika, jedynie, że Prezes Rady Ministrów – E. K. zwróciła się do przewodniczącego Komisji Nadzoru Finansowego – A. J. (1) i Prezesa UOKiK – A. J. (2) o zbadanie działań podejmowanych przez banki a dotyczących zmian ogólnych warunków kredytów denominowanych w walutach obcych, które są związane ze zmianami kursu franka szwajcarskiego. Z powyższej informacji nie można wysnuć wniosku, iż doszło do ustaleń pomiędzy Prezesem Rady Ministrów i Prezesem UOKiK dotyczących wszczęcia postępowania, jego zakresu i przedmiotu. Z informacji nie można wywnioskować w ogóle, że doszło do jakichkolwiek ustaleń. Z komunikatu nie wynika czego dotyczyły ustalenia i jaka była ich konkretna treść. A tylko takie dane dawałyby podstawę do ustalenia w ramach postępowania sądowego, że konkretna sprawa została wszczęta i prowadzona w wyniku ustaleń przyjętych przez Radę Ministrów, Prezesa Rady Ministrów, Komitet Rady Ministrów. Samo zwrócenie się o zbadanie konkretnej kwestii przez Prezesa Rady Ministrów do Prezesa UOKiK, który w zakresie wszczynania i prowadzenia postępowań dotyczących ochrony konkurencji i konsumentów ma wyłączną kompetencję (art. 48 i 49 uokik) nie oznacza, że doszło do jakichkolwiek ustaleń dotyczących wszczęcia postępowania w niniejszej sprawie.

W tym stanie rzeczy, Sąd uznał, że nie ma podstaw do uznania, iż osoba, która w imieniu Prezesa UOKiK wydała zaskarżoną Decyzję, nie była do tego upoważniona, a tym samym aby doszło do jej nieważności.

Przechodząc do pozostałych zarzutów odwołania, należy podnieść, iż w punkcie pierwszym Decyzji Prezes UOKiK uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania powoda polegające na obliczaniu wysokości oprocentowania kredytów hipotecznych wyrażonych/denominowanych/indeksowanych we frankach szwajcarskich sprzecznie z zawartymi z konsumentami umowami, w których oprocentowanie zostało określone jako suma stawki

bazowej LIBOR i marży kredytu, poprzez nieuwzględnianie ujemnej stawki bazowej LIBOR, w sytuacji, gdy wartość bezwzględna tej stawki jest większa niż wysokość zastrzeżonej w ww. umowach marży kredytu, mimo że suma odsetek należnych dotychczas oraz w bieżącym okresie rozliczeniowym wynikającym z umów przekracza 1 grosz.

Zgodnie z przepisem art. 24 ust. 1 uokik zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Stosownie do treści art. 24 ust. 2 pkt 3 tej ustawy przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działania przedsiębiorcy, w tym w szczególności nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji.

Oceny, czy w danym przypadku mamy do czynienia z praktyką określoną w art. 24 ust. 2 uokik należy zatem dokonać na podstawie łącznego spełnienia następujących przesłanek:

- 1) bezprawności działania przedsiębiorcy,
- 2) godzenia tymi działaniami w zbiorowy interes konsumentów.

Nie budzi wątpliwości w niniejszej sprawie, że powód jest przedsiębiorcą i że podejmował działania w obrocie z konsumentami. Rozstrzygnięcia wymagały więc kwestie, czy działania 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 jest niezależna od winy i jej stopnia, jak również bez znaczenia jest świadomość istnienia naruszeń. Bezprawność jest także niezależna od wystąpienia szkody.

W przypadku opisanej praktyki jej bezprawność wynika z naruszenia powszechnie obowiązującej normy prawnej wyrażonej w art. 4 ust.1 u.p.n.p.r. – zgodnie z którą „Praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest **sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca** lub **może zniekształcić zachowanie rynkowe** przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania **lub po jej zawarciu.**” (pogrubienie pochodzi od Sądu).

Z kolei pojęcie praktyki rynkowej zostało zdefiniowane w art. 2 pkt 4 u.p.n.p.r., w którym podano, że przez praktyki rynkowe rozumie się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta.

Powód w odwołaniu podniósł, że praktyka Banku będąca przedmiotem postępowania nie może stanowić nieuczciwej praktyki rynkowej w rozumieniu art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., ponieważ nie spełnia definicji określonej w art. 2 pkt 4 u.p.n.p.r.. W uzasadnieniu powód wskazał, że zarzucone mu działanie stanowi przejaw wykonywania umów o kredyt w CHF, działanie to nie jest związane z promocją lub nabyciem przez konsumenta usługi kredytowej. Tymczasem zgodnie z definicją ustawową przez praktykę rynkową należy rozumieć „działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta.”. W tej sytuacji wykonywanie przez Bank umowy kredytu w CHF bezspornie nie jest bezpośrednio związane z promocją usług kredytowych ani nabyciem produktu w postaci kredytu, a tym samym nie może stanowić nieuczciwej praktyki rynkowej w rozumieniu ustawy.

Z powyższym poglądem nie można się zgodzić. Przede wszystkim należy podkreślić, że z treści przepisu art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. definiującego pojęcie nieuczciwej praktyki rynkowej wynika, iż odnosi się on wprost do wszystkich etapów kontraktowania. Ponadto oprócz treści art. 2 pkt 4 u.p.n.p.r, należy mieć na względzie jak praktykę rynkową rozumie ustawodawca wspólnotowy, gdyż ustawa ta stanowi wdrożenie dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 maja 2005r. Wyjaśnienie pojęcia praktyki rynkowej zawarte w u.p.n.p.r stanowi w zasadzie dosłowne

powielenie definicji zawartej w dyrektywie (art. 2 pkt d dyrektywy). Uznać należy, że wg. powołanej dyrektywy praktyka handlowa to wszystkie formy działań i zaniechań przedsiębiorcy mogące wywierać bezpośredni wpływ na wybory i decyzje konsumenckie. Praktyką rynkową nie jest więc tylko takie działanie, które jest związane bezpośrednio i wyłącznie z promocją, sprzedażą lub dostawą produktu. Zaprzeczeniem takiego postrzegania praktyki rynkowej jest wprost przepis art. 4 u.p.n.p.r, który wyraźnie stanowi, że nieuczciwa praktyka nie jest związana wyłącznie z nabyciem produktu, skoro może być stosowana nie tylko przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, ale w trakcie jej zawierania i co najważniejsze po jej zawarciu. O zakazie stosowania nieuczciwych praktyk także na etapie wykonywania umowy i w trakcie jej trwania wskazuje również postanowienie pkt 13 preambuły dyrektywy 2005/29/WE, w którym zawarto stwierdzenie, że ogólny zakaz obejmujący nieuczciwe praktyki handlowe powinien mieć zastosowanie do nieuczciwych praktyk handlowych istniejących między przedsiębiorcą a konsumentem zarówno w stosunkach pozaumownych, po zawarciu umowy, jak i w trakcie jej wykonywania. Do katalogu praktyk uznanych za nieuczciwe zaliczono nie tylko praktyki, które związane są z promocją, sprzedażą lub dostawą produktu, na co wskazuje art. 7 pkt 14, art. 7 pkt 8, art. 9 pkt 4 i 6 u.p.n.p.r. (tak też Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu do wyroku z 15 marca 2017 roku, sygn. akt VI ACa 1864/15).

Skoro praktyka rynkowa może mieć miejsce przed zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania umowy oraz po zawarciu umowy, to nie uwzględnianie „ujemnego oprocentowania” wynikającego z treści zawartych umów o kredyt w CHF, a więc w trakcie obowiązywania umowy, wypełnia znamiona praktyki rynkowej.

Naruszenie dobrych obyczajów jest przesłanką wystąpienia czynu nieuczciwej konkurencji, a także niedozwolonej praktyki na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów interpretacji wymaga pojęcie dobrych obyczajów. Pojęcie dobrych obyczajów jest klauzulą generalną nieposiadającą normatywnej definicji. W piśmiennictwie oraz judykaturze dominuje pogląd, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi w tym wypadku o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. W stosunkach z konsumentami szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Dobre obyczaje należy więc ujmować na potrzeby niniejszej sprawy jako normy obyczajowe, wyznaczające standardy uczciwych i rzetelnych zachowań stron w praktyce kontraktowej.

W niniejszej sprawie dobre obyczaje należy utożsamiać z przestrzeganiem przez Bank obowiązku dotrzymania zawartych z konsumentami umów kredytu CHF. Zamieszczając w tych umowach postanowienia, według których oprocentowanie kredytu CHF stanowi sumę wartości stałej marży oraz wartości stawki bazowej LIBOR CHF dla danego okresu, Bank zobowiązał się do ustalania oprocentowania w opisany sposób bez względu na to, jakie wartości przyjmą obydwie te czynniki. Tymczasem Bank nie przestrzegał ustalonej w umowach zasady w sytuacji, gdy w danym okresie rozliczeniowym stawka LIBOR jest ujemna i jednocześnie jej wartość bezwzględna przewyższa wartość zastrzeżonej marży.

Usprawiedliwiając swoje działanie powód wskazał, że nie uwzględnił „ujemnego oprocentowania”, ponieważ takie działanie byłoby sprzeczne z obowiązującymi przepisami, w szczególności art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, zgodnie z którym do postanowień przedmiotowo istotnych umowy kredytu należy oprocentowanie, a zatem umowa kredytu jest umową odpłatną. Tymczasem przyjęcie poglądu reprezentowanego przez Prezesa UOKiK podważyłoby odpłatny i wzajemny charakter umowy kredytu. Przyznanie bowiem kredytobiorcy prawa do „ujemnych odsetek” oznaczałoby pozbawienie Banku wynagrodzenia za korzystanie przez kredytobiorcę ze środków pieniężnych oddanych mu do dyspozycji. Ponadto powód podkreślił, że odsetki w umowie kredytu mają charakter świadczeń okresowych tzn. są płatne periodycznie, w określonych odstępach czasu, zatem odsetki należne w każdym z okresów odsetkowych stanowią samodzielne świadczenie, a nie część jednego większego świadczenia. W związku z tym błędne jest odnoszenie przez Prezesa UOKiK zasady odpłatności umowy kredytu „do całego okresu umownego”.

Przechodząc do oceny zasadności powyższych zarzutów, na wstępie należy zaznaczyć, że trudność rozstrzygnięcia, który z zaprezentowanych poglądów zasługuje na uwzględnienie w świetle aktualnie obowiązujących przepisów prawa, przede wszystkim wynikała z konieczności ujęcia w ramy tradycyjnych pojęć prawa cywilnego nowoczesnych instrumentów finansowych, które powstały znacznie później niż przepisy kodeksu cywilnego czy prawa bankowego. Jaskrawym przykładem takich trudności może być zakwalifikowanie umowy kredytu, w którym kredytodawca określił wysokość odsetek od kapitału na poziomie „0”. Pojawia się bowiem pytanie: Czy w świetle obowiązujących przepisów jest to umowa kredytu, o której mowa w art. 69 Prawa bankowego, czy też pożyczka? Warto też zauważyć, że „kredyt o procent” jest zjawiskiem powszechnym na rynku usług bankowych kierowanych do konsumentów i w powszechnym rozumieniu pojęcia „kredytu” możliwość jego udzielenia i zakwalifikowania jako „kredytu” nie budzi wątpliwości. Tymczasem z punktu widzenia prawa kwestia ta jest bardziej skomplikowana. Podobnie rzecz się przedstawia np.: w przypadku kredytu waloryzowanego CHF, w sytuacji, gdy w odpowiednio długim czasie wykonywania umowy, kurs CHF przyjąłby wartość niższą niż wartość z dnia zawarcia umowy, wówczas konsument byłby zobowiązany do spłaty rat kapitałowych, których łączna wysokość byłaby niższa od wskazanej w umowie kwoty kapitału.

Powracając jednak do głównego wątku rozważań, należy wskazać, że rozstrzygnięcie sporu wymagało udzielenia odpowiedzi na kilka pytań. Po pierwsze, czy do postanowień przedmiotowo istotnych umowy kredytu należy zobowiązanie kredytobiorcy do zapłaty odsetek kapitałowych? Po drugie, czy odsetki mają charakter okresowy? Po trzecie, czy okresowy charakter odsetek przemawia przeciwko rozliczeniu ich w całym okresie kredytowania?

Po przeanalizowaniu przepisów ustawy - Prawo bankowe oraz orzecznictwa i piśmiennictwa Sąd doszedł do wniosku, że obowiązek zapłaty odsetek kapitałowych jest elementem przedmiotowo istotnym (essentialia negotii) umowy kredytu.

Przede wszystkim należy zauważyć, że Prawo bankowe nie zawiera legalnej definicji kredytu, lecz określa podstawowe prawa i obowiązki stron umowy kredytowej oraz niezbędne elementy jej treści, jak również działania banku związane z udzieleniem kredytu oraz kontrolą jego wykorzystywania przez kredytobiorcę.

Zgodnie z treścią art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego „1. Przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

2. Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności:

1) strony umowy;

2) kwotę i walutę kredytu;

3) cel, na który kredyt został udzielony;

4) zasady i termin spłaty kredytu;

4a) w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu;

5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany ;

6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu;

7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu;

8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych;

9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje;

10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.” (podkreślenia pochodzą od Sądu).

Zatem już z samej treści przepisu wynika, że odsetki stanowią obligatoryjny element umowy kredytu, w przeciwieństwie na przykład do prowizji, którą umowa może przewidywać lub nie (Małgorzata Dumkiewicz, „Pozakodeksowe umowy handlowe” pod red. Andrzeja Kidyby, Wolters Kluwer 2017, Zbigniew Ofiarski, „Komentarz do prawa bankowego”, Lex 2013 r.).

Również w orzecznictwie wskazuje się, że odsetki od udzielonego kredytu bankowego są elementem składowym świadczenia głównego stron umowy kredytu, stanowią bowiem z jednej strony cenę płaconą przez kredytobiorcę za korzystanie z oddanych mu do dyspozycji środków finansowych banku, z drugiej zaś strony - wynagrodzenie pobierane przez bank za udostępnienie kredytobiorcy tych środków (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 4 listopada 2011 r., sygn. akt I CSK 46/2011, Lex nr 1102253).

Z drugiej strony zostało także wskazane, iż zastrzeżenie obowiązku zapłaty odsetek, jako świadczenia ubocznego względem obowiązku zwrotu udzielonego kredytu, jest elementem przedmiotowo koniecznym do skutecznego zawarcia umowy kredytu. Oznacza to, że wynagrodzenie tego rodzaju bank kredytujący musi pobrać zawsze celem zachowania ważności danej umowy, jako umowy kredytu (tak Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 14 grudnia 2010 r., sygn. akt II FSK 1445/2009, Lex nr 719662). Również w literaturze wątpliwości budzi możliwość udzielania kredytów bez odsetek przykładowo Marcin Lemkowski (M. Lemkowski „Odsetki cywilnoprawne” Wolters Kluwer, 2007) uważa, że banki nie mogą udzielać kredytów nieoprocentowanych, z kolei możliwość taką dopuszcza Leszek Mazur (Leszek Mazur, Prawo bankowe. Komentarz, C.H. Beck 2008), argumentując, iż odpłatny charakter umowy kredytu zostanie zachowany także w sytuacji, w której bank pobierze od kredytobiorcy jedynie prowizję.

Reasumując, należy stwierdzić, że obowiązek zapłaty odsetek kapitałowych jest elementem obligatoryjnym umowy kredytu.

Zatem można zgodzić się z twierdzeniem wyrażonym w odwołaniu, iż tytuł prawny do odsetek przysługuje wyłącznie bankowi – kredytodawcy, a zobowiązaniem do zapłaty odsetek jest wyłącznie kredytobiorca. Umowa kredytu nie rodzi zatem po stronie banku zobowiązania do zapłaty odsetek na rzecz kredytobiorcy. Oznacza to, że oprocentowanie kredytu nie może być mniejsze niż zero. Dalej, zdaniem powoda, natura umowy kredytu wyrażona w art. 69 ust 1 Prawa bankowego wyklucza możliwość naliczenia „ujemnych odsetek”, a także rozliczenie z tytułu ujemnego oprocentowania, rozumiane jako zobowiązanie banku do zapłaty odsetek na rzecz kredytobiorcy.

Jednakże wbrew powyższym twierdzeniom, Prezes UOKiK w swojej decyzji nie postanowił tezy, iż to powód jako bank, w związku z brzmieniem umów o kredyt w CHF, jest zobowiązany do zapłaty odsetek na rzecz konsumenta jako kredytobiorcy, jak również, że oprocentowanie może być mniejsze niż zero.

W uzasadnieniu Decyzji Prezes UOKiK wyjaśnił, że nie kwestionuje zasady odpłatności umowy kredytu wynikającej z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, która realizuje się poprzez pobieranie przez bank odsetek, które - w przeciwieństwie do prowizji - są obligatoryjnym elementem tej umowy. Jednakże w przeciwieństwie do powoda, Prezes Urzędu uznał, że zasadę odpłatności należy odnosić do całego okresu umownego, a nie do poszczególnych okresów rozliczeniowych, w których spłacane są pojedyncze raty kredytu. Zatem zdaniem Prezesa UOKiK „Bank powinien uwzględnić przy obliczaniu wysokości oprocentowania kredytu CHF ujemną stawkę bazową LIBOR także w sytuacji, gdy wartość bezwzględna tej stawki jest większa niż wysokość zastrzeżonej w umowie marży kredytu - dopóki suma pobranych do tej pory (tj. w całym dotychczasowym okresie umownym) odsetek przekracza wartość odsetek w najniższej możliwej wysokości. Innymi słowy, w ocenie Prezesa Urzędu, wynikające z uwzględnienia ujemnej stawki LIBOR ujemne oprocentowanie kredytu CHF w danym okresie rozliczeniowym nie pozbawia umowy kredytu CHF odpłatnego charakteru, jeżeli wartość wyliczonych w oparciu o takie oprocentowanie „ujemnych” odsetek jest mniejsza niż suma

odsetek pobranych przez Bank we wszystkich poprzednich okresach rozliczeniowych. W związku z tym, Bank powinien uwzględnić ujemną stawkę bazową LIBOR, pod warunkiem, że takie działanie nie pozbawi go odsetek w najniższej możliwej wysokości w skali całego dotychczasowego okresu obowiązywania umowy kredytu CHF. Wymaga przy tym zaznaczenia, że przez odsetki w najniższej możliwej wysokości należy rozumieć odsetki o wartości 1 grosza. Jest to bowiem najniższy nominalny pieniężny występujący w krajowym systemie pieniężnym.”.(strona 14 i 15 Decyzji).

Z powyższym poglądem Prezesa UOKiK nie zgodził się powód podnosząc „Przyznanie kredytobiorcy „ujemnych odsetek” oznaczałoby pozbawienie banku wynagrodzenia za korzystanie przez kredytobiorcę ze środków pieniężnych oddanych mu do dyspozycji. Należy w tym miejscu wskazać, że odsetki w umowie kredytu mają charakter świadczeń okresowych tzn. płatne są periodycznie („w oznaczonych terminach spłaty”- art. 69 ust. 1 Prawa bankowego), w określonych odstępach czasu (okresach odsetkowych), np.: miesięcznie. Odsetki należne w każdym z okresów odsetkowych stanowią samodzielne świadczenie, a nie część jednego większego świadczenia.” „Zasada odpłatności jest realizowana w każdym z okresów odsetkowych, bowiem w każdym z tym okresów kredytobiorca korzysta z pieniędzy banku.”.

W piśmiennictwie świadczenia okresowe (zwane niekiedy periodycznymi lub powrotnymi) definiowane są jako świadczenia polegające na stałym dawaniu przez czas trwania stosunku prawnego, w określonych regularnych odstępach czasu, pewnej ilości pieniędzy lub innych rzeczy zamiennych. Przykładem takich świadczeń są różnego rodzaju renty i świadczenia alimentacyjne, czynsze, odsetki od kapitału, wynagrodzenie w stosunku pracy. Świadczenia okresowe mają często jednakową wysokość, nie jest to jednak warunek konieczny do przyjęcia omawianej konstrukcji. Dopuszczalne jest więc np. takie ukształtowanie umowy dostawy, że świadczenia w poszczególnych dniach będą miały różną wielkość. W pewnych stosunkach prawnych zmienna wysokość świadczeń okresowych jest regułą np. umów związanych ze sprzedażą energii elektrycznej czy świadczeniem usług telekomunikacyjnych.

Ze względu na następstwo w czasie świadczenia okresowe mogą być podobne do świadczeń ratalnych, jednak jest to podobieństwo czysto zewnętrzne. W przeciwieństwie do rat – świadczenie okresowe jest samodzielnym świadczeniem, a nie częścią jednego większego świadczenia, którego wielkość została oznaczona bez udziału czynnika czasu. Jest tak również wtedy, gdy na podstawie treści stosunku zobowiązaniowego można z góry ustalić rozmiar wszystkich razem wziętych świadczeń okresowych (np. czynsz w stosunku najmu zawartym na czas oznaczony).

To z kolei sprawia, że ostateczny rozmiar świadczeń otrzymanych przez wierzyciela zależy od długości okresu, częstotliwości spełniania świadczeń w tym okresie oraz wysokości poszczególnych świadczeń. Czas jest więc wyznacznikiem tej sumy, i to w dwojaki sposób – decyduje bowiem zarówno o długości trwania obowiązku powtarzających się świadczeń, jak i o ich częstotliwości (Tomasz Dybowski/Agnieszka Pyrzyńska, System prawa prywatnego Tom 5 pod red. Ewy Łętowskiej, C.H. Beck 2013 str. 216 i nast.).

W literaturze przedmiotu podkreśla się, że z reguły odsetki są płatne w ratach, razem z kolejną ratą kapitału kredytu (tzw. raty kapitałowo-odsetkowe). Nie ma jednak przeszkód, aby stosunek umowy kredytu ustalić w ten sposób, że odsetki będą pobrane przez bank w momencie udzielenia kredytu. W takim wypadku zobowiązanie kredytobiorcy z tytułu odsetek wygasa z chwilą udzielenia kredytu, a nie w terminach jego spłaty (zob. wyrok WSA w Warszawie z 9 lutego 2011 r., III SA/WA 1165/10, Monitor Prawa Bankowego 2011, nr 9, s. 30-33). Możliwa jest także sytuacja, w której odsetki będą pobrane przez bank w terminie ostatecznej spłaty kredytu, np. razem z ostatnią ratą (Arkadiusz Kawulski, Komentarz do prawa bankowego, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis 2013).

W ocenie Sądu złożony charakter odsetek, które nie tylko zawierają w sobie element wynagrodzenia za korzystanie z kapitału – marża, ale i element waloryzacyjny – zmienny wskaźnik LIBOR, powoduje, iż ocena ich charakteru w świetle klasycznych definicji prawa cywilnego, w tym określenia ich jako świadczenia okresowego, jest niezwykle trudna. W klasycznym przypadku odsetki od kapitału mają charakter stały, są ustalane w stosunku rocznym i płatne miesięcznie wraz z ratą kapitałową.

Rozpoznając sprawę należało zatem przeanalizować sposób ustalania wysokości odsetek w umowach będących przedmiotem badania.

Na wstępie należy zauważyć, że zakresie sposobu obliczania należnych odsetek od udzielonego kredytu Prawo bankowe w zakresie umowy kredytu nie zawiera przepisu analogicznego do art. 52 ust. 3 prawa bankowego dotyczącego rachunku bankowego ani też nie nakazuje stosowania tego przepisu do kredytów (tak Izabela Heropolitańska, Prawo bankowe pod red. Wojciecha Góralczyka, Twigger 1999, s. 245). Banki mogą więc umownie wprowadzić zasadę, że rok liczy 365 dni albo też obliczać odsetki zgodnie z faktyczną liczbą dni w danym roku. W odniesieniu do umów kredytu konsumenckiego obowiązuje zasada określona w załączniku nr 1 do ustawy o kredycie konsumenckim, zgodnie z którą do obliczania rocznej rzeczywistej stopy procentowej przyjmuje się, że rok liczy 365 dni, a w wypadku lat przestępnych - 366 dni, 52 tygodnie lub 12 równych miesięcy.

W praktyce bankowej najczęściej przyjmuje się roczny okres rozliczeniowy, przy czym zazwyczaj ustala się, że rok ma 365 dni, a miesiąc 30 dni. Określanie wysokości należności odsetkowej w stosunku rocznym jest tak dalece powszechne, iż w braku wyraźnego oznaczenia umownego przyjmuje się, że chodzi właśnie o rok (tak Janusz Molis, „Prawo Bankowe. Komentarz.” pod red. Fryderyka Zolla, Zakamycze 2005 i powołane tam piśmiennictwo).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy zauważyć, że wysokość odsetek w badanych przez Prezesa UOKiK umowach kredytu hipotecznego była ustalana w skali roku, choć odsetki były płatne co miesiąc w ratach kapitałowo-odsetkowych.

Na potwierdzenie powyższych twierdzeń należy przytoczyć się postanowienia umów kredytowych:

a) „Umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...):

- „§ 1. 8. Na dzień wydania Decyzji kredytowej przez (...) **oprocentowanie Kredytu w stosunku rocznym wynosi (...)**, marża (...) wynosi (...).
- §10. 1. Kredyt oprocentowany jest według **zmiennej stopy procentowej**, która w dniu wydania Decyzji kredytowej przez (...) ustalona jest w wysokości określonej w § 1 ust. 8.

2. Wysokość zmiennej stopy procentowej w dniu wydania Decyzji kredytowej ustalona została jako stawka bazowa LIBOR 3M z dnia (...) powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę (...) w wysokości (...).

3. (...), co miesiąc, dokona porównania aktualnie obowiązującej stawki bazowej ze stawką bazową ogłaszaną przedostatniego dnia roboczego (z wyłączeniem sobót) poprzedniego miesiąca i dokona zmiany wysokości oprocentowania Kredytu w przypadku, gdy stawka bazowa zmieni się o co najmniej (...) punktu procentowego w porównaniu do obowiązującej stawki bazowej.

4. Zmiany wysokości oprocentowania Kredytu (...) dokona najpóźniej piątego dnia roboczego miesiąca, następującego po miesiącu, w którym dokonana została zmiana stawki bazowej, o której mowa w ust. 3 ." (wzór umowy k.24-32);

b) „Umowa o Kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF”:

- „§ 1. 8. **Oprocentowanie Kredytu w stosunku rocznym w dniu zawarcia umowy** (...), marża (...) wynosi (...).
- §10. 1. Kredyt oprocentowany jest według zmiennej stopy procentowej, która w dniu zawarcia Umowy ustalona jest w wysokości określonej w § 1 ust. 8.

2. Wysokość zmiennej stopy procentowej o której mowa w ust. 1, ustalona została jako stawka bazowa LIBOR 3M z dnia (...) wynosząca (...) powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę (...) w wysokości (...).

3. (...), co miesiąc, dokona porównania aktualnie obowiązującej stawki bazowej ze stawką bazową ogłaszaną przedostatniego dnia roboczego poprzedniego miesiąca i dokona zmiany wysokości oprocentowania Kredytu w przypadku zmiany stawki bazowej LIBOR 3M o co najmniej (...) punktu procentowego.

4. Zmiany wysokości oprocentowania Kredytu (...) dokona najpóźniej piątego dnia roboczego miesiąca, następującego po miesiącu, w którym dokonana została zmiana stawki bazowej" (wzór umowy k.33-40).

Skoro oprocentowanie kredytu było ustalane w stosunku rocznym, to nie było przeszkód do rozliczenia „ujemnego oprocentowania” również w stosunku rocznym. Powyższej konstatacji nie zmienia fakt, że dla wygody kredytobiorcy i Banku odsetki były płatne w ratach miesięcznych. Okresowość należy raczej wiązać z faktem, że to jak wysoką cenę kredytobiorca ma zapłacić za kredyt zależne jest od długości okresu w jakim z niego korzysta. Tym samym, poszczególne spłaty jakich kredytobiorca dokonuje w trakcie umowy są niejako zaliczeniem na poczet kwoty finalnej. Należy bowiem podkreślić, że oprocentowanie kredytu nie było ustalane w stosunku miesięcznym, ale rocznym. Istotne zatem było, czy w tym czasie (roku) Bank otrzyma wynagrodzenie za korzystanie przez konsumenta z jego kapitału.

Słusznie zatem Prezes UOKiK uznał, że powód naruszył dobre obyczaje nie przestrzegając postanowień zawartych z konsumentami umów kredytu CHF. Zamieszczając w tych umowach postanowienia, według których oprocentowanie kredytu CHF stanowi sumę wartości stałej marży oraz wartości stawki bazowej LIBOR CHF dla danego okresu, powód zobowiązał się do ustalania oprocentowania w opisany sposób bez względu na to, jakie wartości przyjmą obydwa te czynniki. Tymczasem Bank nie przestrzegał ustalonej w umowach zasady w sytuacji, gdy w danym okresie rozliczeniowym stawka LIBOR była ujemna i jednocześnie jej wartość bezwzględna przewyższała wartość zastrzeżonej marży. Rację ma też Prezes UOKiK, że takie zachowanie powoda powoduje niekorzystne skutki dla konsumentów, ponieważ prowadzi do naliczenia oprocentowania w wysokości wyższej niż w przypadku, gdyby powód zastosował się do postanowień umów kredytu CHF. Taka praktyka niewątpliwie stanowi naruszenie jednej z podstawowych zasad prawa cywilnego, według której umów należy dotrzymywać (pacta sunt servanda). Przeciętny konsument ma prawo oczekiwać, że Bank dotrzyma postanowień zawartej z nim umowy - zgodnie z dobrymi obyczajami kupieckimi, w szczególności, że to powód był ich twórcą. Ponadto Bank, będąc profesjonalnym uczestnikiem rynku finansowego, powinien mieć świadomość tego, że stawka bazowa LIBOR CHF może przyjąć wartość ujemną (np.: w latach 70-tych XX wieku w Szwajcarii) i tak sformułować postanowienia umowy z konsumentem, aby w przyszłości nie budziły wątpliwości co do zamiaru stron. Nie było przeszkód, aby w umowie wskazać, że wysokość oprocentowania nie może być mniejsza niż zero.

Na marginesie należy zauważyć, że są kraje, w których ustawodawstwo dopuszcza możliwość pobierania ujemnych odsetek nie tylko od kredytów („Dania: rekordowo niskie i ujemne oprocentowanie kredytów hipotecznych” (...) 28 czerwca 2016 roku, wydanie internetowe), ale i od lokat ((...), „Lokaty z ujemnym oprocentowaniem? W 23 krajach klienci dopłacają do depozytów.”, 16 sierpnia 2016 roku, wydanie internetowe), a zatem nie jest to zjawisko wyjątkowe na rynku bankowym, a tym samym niemożliwe do przewidzenia.

W tej sytuacji praktyka powoda opisana w Decyzji, mogła wpłynąć na zachowania konsumentów, którzy mając wiedzę, że Bank nie uwzględni ujemnego oprocentowania, nie podejmują określonych działań, mając świadomość, że będą one bezskuteczne. W tej sytuacji zniekształcenie zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta może przejawiać się bądź w tym, że konsument zaniechuje dochodzenia roszczeń o zapłatę kwoty wynikającej z zastosowania ujemnego oprocentowania bądź w tym, że - uiszczając comiesięczną ratę -nie potrąca kwoty wynikającej z zastosowania ujemnego oprocentowania z należności, którą zgodnie z harmonogramem Bank przedstawił konsumentowi do zapłaty. Zatem zachowanie powoda w sposób bezpośredni niekorzystnie wpływało na interesy ekonomiczne konsumentów.

Sąd nie podziela stanowiska powoda wyrażonego w odwołaniu, iż zarzucana mu praktyka nie może być uznana za sprzeczną z dobrymi obyczajami także z tego względu, że postępowanie jego było zgodne z wymogami staranności zawodowej. Na poparcie swojego stanowiska powód odwołał się do treści Dyrektywy 2005/29/WE

o nieuczciwych praktykach handlowych, która nie posługuje się pojęciem „dobrych obyczajów”, lecz definiuje nieuczciwą praktykę rynkową (handlową) przez sprzeczność jej z „wymogami staranności zawodowej” (art. 5 ust. 2a). Z kolei „staranność zawodową” określa jako „standard dotyczący szczególnej wiedzy i staranności, których można w racjonalny sposób oczekiwać od przedsiębiorcy w jego relacjach z konsumentami, zgodnie z uczciwymi praktykami rynkowymi i/lub ogólną zasadą dobrej wiary w zakresie jego działalności” (art. 2h). Zdaniem powoda nieuwzględnienie „ujemnego oprocentowania” było wynikiem dokonanej przez niego oceny prawnej, która wskazuje na niedopuszczalność naliczania „ujemnych odsetek”. Ta ocena została dokonana z należytą starannością w oparciu o poglądy orzecznictwa, doktryny i opinie prawne sporządzone na zlecenie Banku oraz (...) Banków (...). Podejmując decyzję o nieuwzględnieniu „ujemnego oprocentowania” Bank zachował najwyższe standardy wiedzy i staranności zawodowej, jakie można racjonalnie oczekiwać od Banku w jego relacjach z konsumentami, zgodnie z uczciwymi praktykami rynkowymi i zasadą dobrej wiary.

Zdaniem Sądu w okolicznościach rozpoznawanej sprawy „profesjonalna staranność” w kontaktach z konsumentami wymagała raczej przyznania przez powoda, że we wzorcu umownym, którego był twórcą jako profesjonalista nie przewidział, że stawka bazowa LIBOR CHF może przyjąć wartość ujemną, a skoro tak to zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 385 § 2 k.c. postanowienia niejednoznaczne powinien tłumaczyć na korzyść konsumenta. Na powyższą możliwość wskazano w opinii sporządzonej przez Kancelarię (...) na zlecenie (...) Banków (...) z 23 lutego 2015 roku w której można przeczytać „Większość argumentów prawnych - tak samo jak na gruncie prawa polskiego- przemawia za prawidłowością scenariusza, w którym oprocentowanie nie może być niższe niż „o”. W niektórych jurysdykcjach (Wielka Brytania, Francja), pomimo braku przepisów, które wprost dopuszczalby ujemne oprocentowanie, nie wyklucza się takiego oprocentowania, jeżeli umowa tak stanowi.” (strona 6, karta 332 akt sądowych). Zatem uznaje się, że prymat należy przyznać umowie zawartej przez strony.

Oceny działania powoda nie może zmienić fakt uzyskania przez niego opinii prawnych, które świadczą jedynie o tym, że w ocenie ich autorów postępowanie Banku było zgodne z prawem. Warto bowiem podnieść, że odmienne stanowisko zajmował Prezes UOKiK, Rzecznik (...) (Raport Rzecznika (...) z czerwca 2016 roku str. 87 i nast.) część banków działających na rynku polskim, jak również (...) Banków (...), który w ostateczności zmienił swoje stanowisko w przedmiocie „ujemnego oprocentowania”. W tej sytuacji nie da się w ocenie Sądu, w świetle obowiązujących przepisów, skutecznie obronić tezy o niedopuszczalności uwzględnienia „ujemnego oprocentowania”.

Reasumując, w ocenie Sądu Prezes UOKiK prawidłowo uznał zachowanie opisane w punkcie pierwszym Decyzji jako nieuczciwą praktykę rynkową naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

--	--	--

Konsekwencją powyższego, jest uznanie, że Decyzja jest prawidłowa również w punkcie drugim, w którym Prezes UOKiK zgodnie z art. 26 ust. 2 uokik, nałożył na powoda obowiązek usunięcia - w ciągu trzech miesięcy od daty uprawomocnienia się Decyzji - trwających skutków naruszenia wskazanego w punkcie I sentencji Decyzji poprzez przeliczenie oprocentowania w umowach kredytu wskazanych w punkcie I sentencji Decyzji, wykonywanych w dacie uprawomocnienia się niniejszej decyzji, z uwzględnieniem ujemnej stawki bazowej LIBOR dla okresów rozliczeniowych w których wartość bezwzględna tej stawki była większa niż wysokość zastrzeżonej w ww. umowach marży kredytu, a suma odsetek należnych dotychczas oraz w okresach rozliczeniowych, w którym zostanie dokonane przeliczenie, przekraczała 1 grosz i dokonanie zwrotu na rzecz konsumentów różnicy między tak obliczonym oprocentowaniem kredytu a oprocentowaniem rzeczywiście pobranym.

W tym miejscu należy zauważyć, że powód w toku trwania postępowania w znacznej mierze wykonał powyższe zobowiązanie, ponieważ zwrócił swoim klientom posiadającym kredyty waloryzowane do CHF odsetki za lata 2015, 2016 i 2017. Kwota zwrotu w 2015 roku wynosiła (...) CHF i dotyczyła 2 032 umów, w 2016 roku odpowiednio – (...) CHF i 234 umów oraz w 2017 roku – (...) CHF i 228 umów.

Dodatkowo, Prezes Urzędu nałożył na powoda obowiązek publikacji niniejszej decyzji w całości, na koszt powoda, na stronie internetowej tego przedsiębiorcy w ciągu 30 od dnia uprawomocnienia się Decyzji. Podstawą takiego rozstrzygnięcia był przepis art. 26 ust. 3 uokik zgodnie z którym „W decyzji, o której mowa w ust. 1, Prezes Urzędu może nakazać publikację decyzji w całości lub w części, z zaznaczeniem, czy decyzja ta jest prawomocna, w określonej w niej formie, na koszt przedsiębiorcy.”.

W literaturze podkreśla się, że w pewnych sytuacjach już sama publikacja niekorzystnego dla przedsiębiorcy rozstrzygnięcia może przyczynić się do zmiany sposobu działania przedsiębiorcy, który dbając o swój wizerunek, nie będzie na przyszłość stosował praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Ponadto publikacja decyzji pełni funkcję prewencyjną wobec innych przedsiębiorców, natomiast ostrzegawczą, a także informacyjną oraz wychowawczą dla konsumentów. Zapoznanie się przez inne podmioty z treścią decyzji ma również walor edukacyjny, pozwala tworzyć wzorce dobrych praktyk rynkowych (tak Marek Radwański w Komentarzu do ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pod red. Aleksandra Stawickiego i Edwarda Stawickiego, Wolters Kluwer 2016). Dlatego też Sąd uznał, że w tym zakresie Decyzja również była prawidłowa.

Odmienne Sąd ocenił punkt III Decyzji, w którym Prezes UOKiK nałożył na powoda na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik karę pieniężną w wysokości 6 585 493,00 zł.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik, Prezes Urzędu może w drodze decyzji nałożyć na przedsiębiorcę, który choćby nieumyślnie dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ustawy, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% obrotu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Z powołanego przepisu wynika, że kara pieniężna ma charakter fakultatywny.

Za utrwalony w orzecznictwie Sądu Najwyższego należy uznać pogląd, że w sprawach o nałożenie kary pieniężnej należy stosować określone gwarancje dla strony właściwe prawu karnemu (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 14 kwietnia 2010 r. III SK 1/10, OSNP 2011, nr 21-22, poz. 288, 1 czerwca 2010 r. III SK 5/10, Lex nr 622205 i 21 kwietnia 2011 r., III SK 45/10, Lex nr 901645). W orzecznictwie wskazuje się, że kary pieniężne nakładane przez organy regulacji rynku nie mają charakteru sankcji karnych, jednakże w zakresie, w jakim dochodzi do wymierzenia przedsiębiorcy takiej kary, zasady sądowej weryfikacji prawidłowości orzeczenia organu regulacyjnego powinny odpowiadać wymogom analogicznym do obowiązujących sąd orzekający w sprawie karnej (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 4 listopada 2010 r., III SK 21/10, Lex nr 737390 i 5 stycznia 2011 r., III SK 32/10, ZNSA 2011, nr 3, s. 121). Kara administracyjna nie stanowi odpłaty za popełniony czyn, lecz ma charakter środka przymusu służącego zapewnieniu realizacji wykonawczo-zarządzających zadań administracji agregowanych przez pojęcie interesu publicznego. Sankcje administracyjne służą prewencji, zniechęcając do naruszenia obowiązków oraz skłaniając ukaranego do zapobieżenia powtórnemu naruszeniu obowiązków w przyszłości (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 14 października 2009 r., k.p. 4/09, OTK-A 2009, Nr 9, poz. 134). Sąd bierze więc pod uwagę prawo przedsiębiorcy do obrony analogicznie do sądu karnego, przed którym oskarżyciel, aby uzyskać sądowe potwierdzenie oskarżenia, musi zwłaszcza wykazać bezzasadność wyjaśnień oskarżonego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 21 października 2010 r., III SK 7/10, OSNP 2012, nr 3-4, poz. 53).

Dodatkowo należy podkreślić, że naruszenie zakazów lub nakazów wynikających z uokik ma charakter obiektywny w tym sensie, że do jego stwierdzenia nie jest w ogóle potrzebne ustalenie jakiegokolwiek winy przedsiębiorcy. Skorzystanie przez Prezesa Urzędu z kompetencji do nałożenia kary pieniężnej wymaga zatem weryfikacji umyślności albo nieumyślności zachowania przedsiębiorcy, który ma być ukarany. Odróżnia to uokik od ustaw regulacyjnych, w przypadku których strona podmiotowa uwzględniana jest co najwyżej na użytek wymiaru kary lub decyzji o odstąpieniu od jej wymierzenia. W prawie regulacyjnym zasadą jest bowiem podleganie adresata normy sankcjonującej karze pieniężnej niezależnie od tego, czy naruszenie było zawinione. Ma to oparcie w zamkniętej liście deliktów administracyjnych podlegających karom pieniężnym, podczas gdy na podstawie uokik kary pieniężne nakładane są przede wszystkim za naruszenia ogólnie sformułowanych zakazów praktyk ograniczających konkurencję lub naruszających interesy konsumentów.

Dodatkowo należy podnieść, że jedną z fundamentalnych zasad państwa prawa jest pewność co do tego, jakie działania są zabronione (*nullum crimen sine lege*) przez przepisy prawa pod groźbą kary.

Dlatego też w orzecznictwie Sądu Najwyższego podkreśla się, że niewłaściwe z punktu widzenia zasad wynikający z art. 2 Konstytucji RP jest nakładanie kary pieniężnej na przedsiębiorcę za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w sytuacji, gdy wykładania przepisów mających zastosowanie w sprawie jest rozbieżna i brak jednego przeważającego poglądu wyrażonego w orzecznictwie czy literaturze. W takiej bowiem sytuacji trudno wymagać od racjonalnego przedsiębiorcy, że powinien kształtować swoje relacje z kontrahentami w sposób wynikający z decyzji Prezesa Urzędu (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 26 września 2017 roku, sygn. akt III SK 64/15, LEX nr 2397585).

Również w literaturze przedmiotu prezentowany jest pogląd, że organ antymonopolowy powinien powstrzymać się od nałożenia kary pieniężnej, jeżeli jego rozstrzygnięcia mają charakter precedensowy lub opierają się na nowej interpretacji przepisów prawa (tak Emilia Wardęga w Komentarzu do ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pod red. Aleksandra Stawickiego i Edwarda Stawickiego, Wolters Kluwer 2016 oraz Małgorzata Król- Bogomińska Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów pod red. Tadeusza Skocznego, C.H. Beck 2014).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, Sąd stwierdził, że z uwagi na precedensowy charakter sprawy zasadne jest uchylenie nałożonej kary pieniężnej. O tym, że sprawa ma właśnie taki charakter świadczy nie tylko rozbieżność poglądów pomiędzy stronami, ale również w wypowiedziach przedstawicieli doktryny zaprezentowanych przez obie strony, jak również brak orzecznictwa w tym przedmiocie.

Ponadto na decyzję Sądu w przedmiocie uchylenia kary pieniężnej wpłynął również fakt, że powód w toku trwającego postępowania zastosował się do decyzji Prezesa i zwrócił konsumentom kwoty pobrane tytułem oprocentowania ustalonego niezgodnie z postanowieniami umowy.

Z tych względów Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał Decyzję za prawidłową co do zasady i w tym zakresie oddalił odwołanie, natomiast uchylił Decyzję w części dotyczącej kary pieniężnej.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. zgodnie z którym w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań koszty będą wzajemnie zniesione lub stosunkowo rozdzielone. Właśnie z taką sytuacją Sąd miał do czynienia w niniejszej sprawie, ponieważ Decyzja w zakresie punktu I i II została utrzymana, a w punkcie III uchylona, zatem każda ze stron w równym stopniu wygrała jak i przegrała sprawę.

SSO Anna Maria Kowalik