DELEGATURA
UOKiK W KATOWICACH

Katowice, dn. 12.11.2010r.

RKT-61-18/09/SB

DECYZJA Nr RKT-36/2010

Stosowanie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134, poz. 939), w związku z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887) po przeprowadzeniu z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przeciwko Getin Noble Bank S.A. z siedzibą w Warszawie (poprzednio Getin Bank S.A. z siedzibą w Katowicach),

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów** bezprawne zachowanie Banku polegające na automatycznym pobieraniu opłat za obsługę nieterminowych spłat kwot minimalnych w związku z zawartymi umowami o karty kredytowe, nawet w sytuacji gdy Bank nie podejmował działań, które uzasadniałyby naliczanie takich opłat, co stanowi naruszenie art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.)
i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 1 października 2009r.

II. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów** określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów bezprawne działanie przedsiębiorcy polegające na stosowaniu postanowienia wzorców umów, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, ze zm.): „*Opłata za obsługę nieterminowej spłaty – 39 zł*”
i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 1 października 2009r.

III. Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2000r., Nr 98, poz. 1071 ze zm.) w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) **umarza się** postępowanie wszczęte w związku z podejrzeniem podejmowania działania noszącego znamię praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, co mogło stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na automatycznym pobieraniu opłat za obsługę nieterminowych spłat kwot minimalnych w związku z zawartymi umowami o karty kredytowe, nawet w sytuacji gdy Bank nie podejmował działań, które uzasadniałyby naliczanie takich opłat, co mogło stanowić naruszenie art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23

sierpnia 2007r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) **jako bezprzedmiotowe.**

IV. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nakłada się na Getin Noble Bank S.A. z siedzibą w Warszawie karę pieniężną płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punktach I i II sentencji niniejszej decyzji w wysokości 1 959 044 PLN (słownie: jednego miliona dziewięciuset pięćdziesięciu dziewięciu tysięcy czterdziestu czterech złotych).

V. Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz na podstawie art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2000r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów obciąża się Getin Noble Bank S.A. z siedzibą w Warszawie, kosztami opisanego na wstępie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 51 PLN (słownie: pięćdziesięciu jeden złotych), w terminie 14 dni od uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Uzasadnienie

W imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z urzędu przeprowadzone zostało postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy w związku z działalnością Getin Bank S.A. z siedzibą w Katowicach (zwanej dalej także Bankiem, Spółką lub przedsiębiorcą) występuje naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o których mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.).

W dniu 1 czerwca 2009r. postanowieniem nr 1 (karta nr 2) wszczęte zostało z urzędu postępowanie w związku z podejrzeniem stosowania przez Getin Bank S.A. z siedzibą w Katowicach bezprawnego działania noszącego znamię praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, co mogło stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającego na wykorzystywaniu postanowienia, które mogło być uznane za tożsame z wpisanym do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} ustawy Kodeks postępowania cywilnego o treści: „*Opłata za obsługę nieterminowej spłaty – 39 zł*”.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania w sprawie powyższej praktyki Bank wyjaśnił, co następuje (karta nr 109): W dniu 15 września 2005r. wprowadzono do Tabeli prowizji za czynności bankowe oraz opłat za inne czynności opłatę z tytułu wysłania upomnienia monitu, wezwania do zapłaty, wypowiedzenia w wysokości 20 zł. Opłata ta została zastąpiona w 2006r. opłatą za obsługę nieterminowej spłaty. Obowiązywała ona odpowiednio w stosunku do nowych Klientów od 20 lutego 2006r., w stosunku do Klientów, którzy zawarli umowę o kartę kredytową przed 20 lutego 2006r. od 1 kwietnia 2006r. Jednocześnie z wprowadzeniem ww. zapisu do Tabeli opłat i prowizji wprowadzono analogiczne postanowienia w Regulaminie kart kredytowych. Stawka ww. opłaty od dnia 1 marca 2009r. wynosiła 50 zł.

W kolejnym piśmie z dnia 16 czerwca 2009r. Bank wyjaśnił, co następuje (karty nr 113-114): Oprócz opłaty za obsługę nieterminowej spłaty Bank nie pobiera żadnych innych opłat ani też nie nalicza klientowi dodatkowych odsetek karnych w przypadku, gdy wbrew ciążącemu na nim zobowiązaniu nie dokona on w terminie spłaty, wymaganej umową, wykorzystanej kwoty kredytu. Bank nie pobiera więc podwójnych opłat z tego samego tytułu, obowiązująca opłata nie jest wygórowana i nie stanowi ona również kary za niezgodne z umową działania kredytobiorcy, ale jest opłatą mającą pokryć koszty poniesione przez Bank, o czym świadczy także fakt, iż

zastąpiła ona opłatę określającą konkretne czynności związane z obsługą. Ustalenie wysokości tej opłaty w sposób ryczałtowy jest w pełni zgodne z prawem i Bank nie ma obowiązku wykazywania, że dokładnie w takiej wysokości ponosi koszty związane z obsługą. Każda opłata za wykonywane czynności ma taki właśnie charakter i zasada ta dotyczy nie tylko czynności bankowych, ale wszystkich czynności wykonywanych przez przedsiębiorców na rzecz konsumentów niezależnie od rodzaju świadczonych usług. Warunkiem poprawności jej stosowania jest, aby opłata nie miała charakteru wygórowanego oraz aby konsument był w pełni poinformowany o obowiązku jej poniesienia. Oba te warunki w przedmiotowym przypadku są spełnione. Nie można także mówić o tożsamości klauzuli, która brzmi „opłata za obsługę nieterminowej spłaty" z klauzulą wpisaną do rejestru klauzul niedozwolonych w dniu 22 marca 2006r., a która brzmiała „opłata za spóźnioną spłatę minimalnej kwoty". Podobieństwo jest w tym przypadku jedynie semantyczne, a różnice dotyczące celu pobierania opłaty, o którym mowa wyżej zasadnicze.

Zdaniem Banku nie ma podstaw do uznania, iż działania Banku są nieprawidłowe, a stosowane zapisy tabeli opłat stanowią niedozwoloną klauzulę umowną. W piśmie zostało stwierdzone, iż działania Banku są formalnie poprawne i zgodne z prawem, a także uwzględniają interesy konsumentów wychodzące poza ramy określone przez ustawodawcę. Przedsiębiorca stwierdził, iż ma świadomość, iż celem działań Urzędu jest ujednolicenie praktyki rynkowej banków pod względem zasad pobierania tej opłaty. Dlatego też poinformował o możliwości wprowadzenia zmian w zakresie rodzajów pobieranych opłat, poprzez zastąpienie opłaty z tytułu obsługi nieterminowej spłaty, opłatami za poszczególne czynności wykonywane w związku z naruszeniem przez konsumenta jego zobowiązań (karta nr 114).

W kolejnym piśmie z dnia 30 czerwca 2009r. Bank potwierdził możliwość zmian postanowień zawartych w Tabeli opłat i prowizji co do opłat za wykonywane poszczególne czynności związane z niewykonaniem przez konsumentów terminowych spłat zobowiązań. Jednak równocześnie nie przedstawił konkretnych typów opłat i ich wysokości (karta nr 135).

Do pisma z dnia 10 sierpnia 2009r. została dołączona nowa Tabela opłat i prowizji kart kredytowych i ratalnych Getin Banku S.A. Zmianie uległa wysokość opłaty, która obowiązuje wszystkich Klientów Banku posiadających karty kredytowe. Zgodnie z § 15 ust. 5 Regulaminu kart kredytowych Bank z wyprzedzeniem doręczył posiadaczom kart kredytowych informację o zmienionej wartości opłaty za obsługę nieterminowej spłaty. Klienci, którzy nie zgodzili się przyjąć zmienionych warunków, mogli w ciągu 30 dni złożyć wypowiedzenie umowy. Treść wysłanej informacji była następująca: „Uprzejmie informujemy, że z dniem 1 marca 2009 roku zmianie uległa Tabela opłat i prowizji – zmiany dotyczą wysokości opłaty za obsługę nieterminowej spłaty zadłużenia z tytułu karty kredytowej – nowa opłata wynosić będzie 50 zł., oraz wprowadzenia opłaty za wydanie zaświadczenia o kredycie w wysokości 60 zł. Zgodnie z par. 15 Regulaminu Kart Kredytowych GETIN Banku SA mają Państwo możliwość nie przyjęcia nowych warunków poprzez złożenie pisemnego oświadczenia w terminie 30 dni od otrzymania powyższej informacji. Złożenie oświadczenia będzie równoznaczne z wypowiedzeniem umowy karty kredytowej" (karta nr 139).

Bank wyjaśnił również, iż opłata za obsługę nieterminowej spłaty naliczana jest następnego dnia po upływie wymagalnego i podanego na wyciągu terminu spłaty kwoty minimalnej. Jednocześnie z naliczeniem opłaty tworzony jest raport, na podstawie którego umowy przechodzą do procesu monitorowania, w którym na bazie dziennej weryfikowana jest sytuacja umowy. Pierwszy monit wysyłany jest trzeciego dnia po upływie terminu wymagalności, więc istnieje możliwość, że opłata została pobrana, a Klient spłacił zaległość przed wysłaniem tzw. „sms". W „Tabeli prowizji za czynności bankowe i opłat za inne czynności" Getin Bank SA w części II „Prowizje za czynności bankowe oraz opłaty za inne czynności w obrocie krajowym – złotówkowym" w rozdziale 3.4 „Karty kredytowe i ratalne" podana została ryczałtowa opłata za obsługę nieterminowej spłaty, która obejmuje czynności związane z wyjaśnieniem powstałej zaległości oraz czynności zmierzające do uregulowania przez Klienta Kwoty minimalnej.

Opłata za „obsługę nieterminowej spłaty" obejmuje następujące czynności:
- wysłanie krótkiej informacji tekstowej (sms) do Klienta w celu przekazania informacji o tym, że minął termin spłaty Kwoty Minimalnej,

- kontakt telefoniczny z Klientem – wykonanie telefonu do Klienta przez wyznaczone osoby z zespołu windykacyjnego, w celu wyjaśnienia przyczyn braku spłaty Kwoty minimalnej oraz skłonienia Klienta do uregulowania zaległej płatności,
- wysłanie monitu pisemnego do klienta – monitoring pisemny obejmuje wysłanie monitu, wezwanie do zapłaty, wypowiedzenie umowy do ostatecznego wezwania do zapłaty. W zależności od sytuacji monitów może być kilka.

W kolejnym piśmie z dnia 29 stycznia 2010r. Bank wyjaśnił, co następuje (karta nr 178): Zmiana w zakresie zasad pobierania opłat za obsługę nieterminowej spłaty karty kredytowej, została wprowadzona z mocą obowiązującą od dnia 1 października 2009r. Zmiany objęły zastąpienie dotychczas pobieranej opłaty za obsługę nieterminowej spłaty, opłatami za wykonywanie przez Bank poszczególnych czynności przewidywanych. Do tabeli opłat i prowizji obowiązującej w Banku zostały w związku z tym wprowadzone następujące rodzaje opłat: opłata za monit papierowy, opłata za monit telefoniczny, opłata za monit sms, opłata za zablokowanie karty, opłata za przeprowadzenie wizyty terenowej pracownika Banku lub osoby upoważnionej przez Bank do działań windykacyjnych. Procedura zmiany zapisów tabeli została przeprowadzona zgodnie z zasadami zmiany wzorców umownych wynikającymi z postanowień kodeksu cywilnego i nastąpiła przez doręczenie zmian posiadaczom kart wraz z wyciągami z kart wysyłanymi w dniach 31 lipca – 25 sierpnia 2009r. (karta nr 178).

Z dniem 1 października 2009r. Uchwałą Nr 471/2009 Zarządu GETIN Banku SA w Katowicach z dnia 23 lipca 2009 roku dokonano zmiany w zakresie pobieranych opłat i prowizji od kart kredytowych określonych w „Tabeli prowizji za czynności bankowe oraz opłat za inne czynności". § 1 pkt 1 ww. uchwały brzmi „Dokonuje się zmian w zakresie pobieranych opłat i prowizji w ramach kart kredytowych rachunków polegających m.in. na: zastąpieniu opłaty za obsługę nieterminowej spłaty w wysokości 50 zł naliczanej na rachunku klienta w przypadku braku odnotowania spłaty kwoty minimalnej opłatami za faktycznie wykonane czynności pre-windykacyjne" (karta nr 179).

W dniu 14 kwietnia 2010r. Postanowieniem nr 3 zmianie uległo Postanowienie nr 1 poprzez nadanie mu brzmienia: wszczyna się z urzędu postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, w związku z podejrzeniem podejmowania przez Getin Noble Bank S.A. z siedzibą w Warszawie (poprzednio Getin Bank S.A. w Katowicach) bezprawnych działań noszących znamiona praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na:

1. stosowaniu postanowienia wzorców umów, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.) o treści:
Tabela opłat i prowizji kart kredytowych i ratalnych GETIN Banku S.A. stanowi, iż „*Opłata za obsługę nieterminowej spłaty – 39 zł*", co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
2. automatycznym pobieraniu *opłat za obsługę nieterminowych spłat kwot minimalnych* w związku z zawartymi umowami o karty kredytowe, nawet w sytuacji gdy Bank nie podejmuje działań, które uzasadniałyby naliczanie takich opłat, co może stanowić naruszenie art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.) i art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206), a tym samym może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (karta nr 201).

W odpowiedzi na powyższe Bank wyjaśnił, co następuje: W odniesieniu do zarzutu stosowania postanowień wzorca umowy, wpisanego do rejestru klauzul niedozwolonych, Bank ponownie stwierdził, iż w jego opinii takie naruszenie nie miało miejsca, jako, że opłata za obsługę nieterminowej spłaty jest jedyną opłatą, jaką Bank nalicza Klientowi — posiadaczowi karty kredytowej, który nie reguluje terminowo swoich zobowiązań. Bank w takich przypadkach nie pobiera żadnych innych opłat. Bank nie pobiera - więc podwójnych opłat z tego samego tytułu, obowiązująca opłata nie jest wygórowana i nie stanowi ona również kary za niezgodne z umową

działania kredytobiorcy, ale była opłatą mającą pokryć koszty poniesione przez Bank, o czym świadczy także fakt, iż zastąpiła ona obowiązującą wcześniej opłatę określającą konkretne czynności związane z obsługą zadłużenia Klienta. Ustalenie wysokości tej opłaty w wysokości ryczałtowej jest w pełni zgodne z prawem, a warunkiem poprawności jej stosowania jest aby opłata nie miała charakteru wygórowanego oraz aby konsument był w pełni poinformowany o obowiązku jej poniesienia. Oba te warunki w przypadku Banku są spełnione. W opinii przedsiębiorcy nie można także mówić o tożsamości klauzuli obowiązującej w Banku, która brzmiała: „opłata z tytułu obsługi nieterminowej spłaty" z klauzulą wpisaną do rejestru klauzul niedozwolonych w dniu 22 marca 2006r., a która brzmiała: „opłata za spóźnioną spłatę minimalnej kwoty". Podobieństwo jest w tym przypadku jedynie semantyczne, a różnice dotyczące celu pobierania opłaty, o którym mowa wyżej zasadnicze.

Zasadność stosowania przez Bank opłaty z tytułu obsługi nieterminowej spłaty była już przedmiotem badania przez Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, który rozpatrywał powództwo jednego z Klientów Banku. W obu instancjach sąd potwierdził prawidłowość działania Banku. W wyroku z dnia 10 września 2008 roku Sąd Apelacyjny stwierdził m.in. iż przedmiotowa opłata nie stanowi niedozwolonego postanowienia umownego. Za słuszne sąd II instancji uznał, iż twierdzenie, że nałożenie na konsumenta dodatkowego zobowiązania, jest niewłaściwe, gdyż jedynym wynagrodzeniem Banku powinny być odsetki mające charakter sankcyjny związane z nienależytym wykonaniem umowy, pozostawałoby w sprzeczności z art. 4 pkt 13 ustawy z dnia 20 lipca 2001r. o kredycie konsumenckim (Dz. U. Nr 100, poz. 1018 ze zm.). W świetle bowiem tego przepisu możliwe jest zastrzeżenie umowne w relacji z konsumentem obowiązku uiszczenia dodatkowej opłaty obok odsetek o charakterze sankcyjnym związanym z nienależytym wykonaniem umowy. Tak więc Sąd nie tylko uznał, że dopuszczalne jest pobieranie przedmiotowej opłaty, ale stwierdził nawet, że jest możliwe pobieranie jej także obok dodatkowych odsetek karnych, a podstawą takiego działania jest treść art. 4 pkt 13 ustawy o kredycie konsumenckim. Zdaniem sądu skalkulowanie kosztów ponoszonych przez Bank w związku z obsługą nieterminowej spłaty w sposób ryczałtowy jest prawnie dozwolone, a istotne jest jedynie, aby ryczałt nie był rażąco wygórowany. Zdaniem Banku nie ma więc podstaw do uznania, iż zapisy tabeli opłat, będące przedmiotem postępowania Urzędu, stanowią niedozwoloną klauzulę umowną.

W odniesieniu natomiast do nowego zarzutu, który stanowi, iż niedozwoloną praktyką rynkową lub czynem nieuczciwej konkurencji jest automatyczne pobieranie opłat za obsługę nieterminowej spłaty kwoty minimalnej Bank wyjaśnił, iż jego zdaniem, argumentacja w tym zakresie musi się opierać na podobnych przesłankach, co przyjęte przez ustawodawcę, jako wytyczne do oceny charakteru postanowień wzorców umownych. Zarówno bowiem art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, jak i art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, jako przesłanki uznania, iż mamy do czynienia z naruszeniem interesów konsumentów przyjmują działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami, które jednocześnie narusza interesy konsumentów, przy czym na podkreślenie zasługuje, iż obie ustawy posługują się pojęciem sprzeczności, a nie tylko niezgodności z dobrymi obyczajami, co oznacza, że działanie przedsiębiorcy musi być nacechowane większym stopniem naruszenia tychże obyczajów, niż w przypadku posługiwania się niedozwolonymi klauzulami umownymi, gdzie ustawodawca wskazał jako przesłankę naruszenia, działanie jedynie niezgodne z dobrymi obyczajami. Nie można przy tym jednocześnie zakładać, że każdy zapis umowy, który nakłada na konsumenta jakiekolwiek obowiązki narusza jego interes, gdyż stosunek umowny jest sumą interesów obu stron, a więc z definicji zawiera zarówno prawa jak i obowiązki nie tylko przedsiębiorcy, ale także konsumenta korzystającego z jego usług. Istotne jest przy tym, aby w ramach tego stosunku prawnego istniała równowaga pomiędzy jej stronami, a przedsiębiorca nie wykorzystywał swojej pozycji do osiągania nieuzasadnionych przychodów. W wyroku z 13 lipca 2005 r. (I CK 83 2/04) Sąd Najwyższy stwierdził, iż „działanie wbrew dobrym obyczajom" w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku. Zdaniem Banku, w sytuacji, w której konsument nie realizuje swoich zobowiązań kontraktowych, Bank jest uprawniony do obciążania go opłatami rekompensującymi koszty ponoszone przez Bank

w związku z tym działaniem konsumenta. Są to nie tylko koszty związane z konkretnymi czynnościami Banku, takimi jak przygotowanie i wysłanie wezwania do zapłaty, ale przede wszystkim koszty poniesione na przygotowanie systemów informatycznych do obsługi opóźnień po stronie konsumentów, ich parametryzacja, serwis i bieżąca obsługa, a także koszty pracownicze osób dedykowanych do tej obsługi, a także zajmujących się procedurami bankowymi, monitoringiem płatności i kontrolą prawidłowości działania systemu obsługi opóźnień. Koszty związane z obsługą, pojedynczych pozycji konsumentów są niemożliwe do wyodrębnienia, gdyż stanowią one element całego systemu informatycznego, wdrażanego dla szeregu różnych operacji, co odnosi się w równym stopniu do kosztów ludzkich ponoszonych przez Bank, jako, że do stwierdzenia jakie konkretnie koszty należy przypisać do poszczególnych czynności banku związanych z obsługą nieterminowych spłat, konieczne byłoby posiadanie przez Bank systemu ścisłego monitoringu i pomiaru poszczególnych czynności wykonywanych przez pracowników i przypisywaniu ich do konkretnych operacji Klienta. Koszty, które Bank musiałby ponieść na zakup i wdrożenie takiego systemu są z ekonomicznego punktu widzenia całkowicie nieracjonalne. Zasadnym jest więc stosowanie w takich przypadkach opłat ryczałtowych. Zwrócono przy tym uwagę, iż charakter ryczałtowy ma zarówno jedna opłata łączna, jak i opłaty za poszczególne czynności Banku, gdyż uwagi odnośnie kosztów, które można przypisać do czynności Banku mają pełne zastosowanie do kosztów poszczególnych wezwań do zapłaty, czy monitów, niezależnie od technicznej formy ich wysyłania. Zdaniem Banku kluczowe dla rozstrzygnięcia, czy mamy do czynienia z działaniem sprzecznym z dobrymi obyczajami, jest ustalenie, czy opłaty pobierane przez Bank nie są wygórowane oraz czy Klient jest o nich w należyty sposób informowany. Przesłanki te nie są jednak jak dotąd przedmiotem badania Urzędu. Sposób pobierania opłat oraz informowania o nich Klienta przez Bank są w pełni zgodne z obowiązującymi w tym względzie przepisami prawa i standardami rynkowymi.

Podsumowując Bank stwierdził, iż sam fakt pobierania opłat przez Bank „automatycznie" nie oznacza, że nie są, w związku z opóźnieniem, dokonywane przez Bank żadne czynności. W takim przypadku uruchamiane są bowiem raporty o opóźnieniu kierowane do działu ryzyka, wdrażana jest procedura monitoringu, która prowadzi w konsekwencji do konieczności ustanowienia rezerw na należności opóźnione, które z kolei obniżają płynność Banku powodując, iż zmniejsza się kwota środków, jaką może on skutecznie inwestować. Po stronie Banku pojawia się także niedopasowanie w zakresie stóp procentowych, które musi on dodatkowo na rynku zabezpieczyć ponosząc koszty tego zabezpieczenia, jak również pogarszają się wskaźniki płynności i adekwatności kapitałowej, które muszą być niwelowane dodatkowymi środkami płynności i wyższymi wymogami kapitałowymi, pozyskiwanymi przez Bank także na ogólnych warunkach rynkowych. Sam fakt opóźnienia się przez kredytobiorcę z płatnością, powoduje więc szereg konsekwencji po stronie Banku, które mają przełożenie na różnego rodzaju czynności i działania, które musi podjąć, nawet jeżeli w jakimś stopniu te czynności mają charakter automatyczny. Bank musiał ponieść koszty automatyzacji tych operacji, a gdyby wykonywane były one ręcznie przez pracowników, ich koszt dla Klienta byłby znacznie wyższy. Czynności te są, więc jak najbardziej związane z kosztami, jakie ponosi w związku z opóźnieniem, a biorąc pod uwagę fakt, iż nie pobiera jednocześnie żadnych innych opłat oraz nie nalicza dodatkowego oprocentowania, pozbawienie Banku możliwości pobierania takich opłat oznaczałoby, iż naruszenie przez konsumenta jego zobowiązań kontraktowych nie spotyka się w praktyce z żadnymi konsekwencjami, a to oznaczałoby z kolei naruszenie równowagi kontraktowej stron, ale z nieuprawnioną korzyścią dla strony dokonującej naruszenia. Zdaniem Banku właśnie takie działania byłoby sprzeczne z dobrymi obyczajami. Dane o przychodach Banku osiągniętych w obszarze kart kredytowych powinny być jednocześnie zestawione z kosztami, jakie w związku z usługami kart kredytowych są ponoszone. Pozwoliłoby to na lepszą orientację w skali kosztów, jakimi Bank jest obciążony, m.in. także w związku z nieterminowymi spłatami należności przez Klientów. Bilans obszaru kart kredytowych wskazuje, iż produkty te nie są rentowne. Zwrócono uwagę, iż ocena dokonana przez Sąd Apelacyjny, zawarta w wyroku z dnia 10 września 2008 roku, była dokonana także pod kątem niezgodności działania Banku z dobrymi obyczajami, jako jednej z przesłanek uznania klauzuli umownej za niedozwoloną i sąd takiego naruszenia się nie dopatrzył.

Stwierdzono również, iż Bank od momentu wszczęcia postępowania deklarował daleko idącą chęć współpracy z Urzędem oraz wypracowania takich rozwiązań, które pozwolą osiągnąć oczekiwany przez Urząd stan ochrony konsumentów, a jednocześnie zapewnią także ochronę uzasadnionych interesów Banku. Bank zadeklarował wolę dostosowania obowiązujących w Banku rozwiązań do oczekiwań Urzędu i w najszybszym możliwym terminie zmiany te, z dniem 1 października 2009r., zostały w Banku wdrożone. Obecnie postępowanie toczy się w zakresie nieobowiązujących już klauzul, a praktyka działania Banku jest dostosowana do oczekiwań Urzędu.

Pismem z dnia 30 czerwca 2010r. (karta nr 222) przedsiębiorca został zawiadomiony o zakończeniu zbierania materiału dowodowego.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

GETIN Noble Bank S.A. z siedzibą w Warszawie jest przedsiębiorcą wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000018507 prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla Miasta Stołecznego Warszawy. GETIN Noble Bank S.A. w Warszawie powstał w wyniku podjęcia uchwały Nr IV Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Spółki Noble Bank S.A. z siedzibą Katowicach z dnia 18 czerwca 2009 roku o połączeniu ze spółką GETIN Bank S.A. z siedzibą w Katowicach przez przejęcie polegające na przeniesieniu całego majątku GETIN Bank S.A. na Noble Bank S.A. w zamian za akcje wydane akcjonariuszom spółki przejmowanej (karty nr 186-194).

Na podstawie zgromadzonych dokumentów i informacji dokonano następujących ustaleń.
§ 12 pkt 8 Regulaminu kart kredytowych GETIN Banku S.A. stanowi, iż „*W przypadku braku terminowej spłaty Kwoty Minimalnej Bank pobiera opłaty określone w Tabeli prowizji za czynności bankowe oraz opłaty za inne czynności*" – zwana dalej także Tabelą opłat i prowizji (karta nr 96).
Tabela opłat i prowizji kart kredytowych i ratalnych GETIN Banku S.A. stanowiła, iż „*Opłata za obsługę nieterminowej spłaty – 39 zł*" (karta nr 99).

Ww. opłata za obsługę nieterminowej spłaty została wprowadzona do stosowania z dniem 20 lutego 2006r. (karta nr 109).

W trakcie postępowania wyjaśniającego ustalono, iż z dniem 1 marca 2009r. zmianie uległa ww. wysokość naliczanej opłaty za obsługę nieterminowej spłaty i przyjęła ona wartość 50 zł (karta nr 140).

W czasie prowadzenia niniejszego postępowania przedsiębiorca Uchwałą Nr 471/2009 Zarządu GETIN Banku S.A. z dnia 23 lipca 2009 roku dokonał kolejnej zmiany w zakresie naliczania opłat i prowizji z tytułu realizacji umów dotyczących kart kredytowych. Zmiana polegała na zastąpieniu opłaty za obsługę nieterminowej spłaty w wysokości 50 zł naliczanej na rachunku klienta w przypadku braku odnotowania spłaty kwoty minimalnej opłatami za faktycznie wykonane czynności przedwindykacyjne. Do „Tabeli opłat i prowizji za czynności bankowe oraz za inne czynności" wprowadzone zostały następujące opłaty:
- opłata za wystawiony monit papierowy 30 zł,
- opłata za monit telefoniczny 25 zł,
- opłata za monit sms 10 zł" (karty nr 179, 180).

Zmiana zapisów tabeli została wprowadzona dla klientów przez doręczenie zmian posiadaczom kart wraz z wyciągami z kart wysłanymi w dniach 31 lipca – 25 sierpnia 2009r. (karta nr 178).

Do konsumentów rozesłane zostały pisma o treści:
„*Informuję, że od 1 października 2009 roku zmianie ulegnie „Tabela prowizji za czynności bankowe i opłat za inne czynności" w zakresie zasad pobierania opłat dotyczących obsługi niespłaconych w terminie kwot minimalnych.*
Likwiduje się opłatę za obsługę nieterminowej spłaty w wysokości 50 PLN.

Wprowadza się opłaty za następujące czynności windykacyjne podejmowane przez Bank w przypadku nieterminowej spłaty kwoty minimalnej:
- opłata za monit papierowy: 30 PLN
- opłata za monit telefoniczny: 25 PLN
- opłata za monit sms: 10 PLN
- opłata za wizytę terenową pracownika Banku lub osoby upoważnionej przez Bank do działań windykacyjnych: 60 PLN
Zgodnie z par. 15 ust. 6 Regulacji kart kredytowych GETIN Banku SA, mają Państwo możliwość nieprzyjęcia nowych warunków poprzez złożenie w Banku pisemnego oświadczenia w terminie 30 dni od daty otrzymania powyższej informacji. Złożenie oświadczenia jest równoznaczne z wypowiedzeniem przez posiadacza umowy o kartę kredytową oraz z koniecznością spłaty zadłużenia na karcie.
Jednocześnie podkreślam, że powyższe opłaty nie dotyczą klientów, którzy terminowo spłacają kwoty minimalne. W celu dodatkowego – poza wyciągiem – przypominania Państwu o dacie i kwocie spłaty kwoty minimalnej oferujemy bezpłatną usługę sms, w celu jej aktywacji uprzejmie proszę o kontakt z naszą infolinią, nr. ... lub ..." (karta nr 181).

Na podstawie rachunku zysków i strat ustalono przychód przedsiębiorcy osiągnięty w roku 2009, który wyniósł (...) zł (karta nr 209).

W toku niniejszego postępowania Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów w art. 24 ust. 2 stanowi, że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} Kodeksu postępowania cywilnego, naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji.

W przypadku, gdy doszło do naruszenia art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu na mocy art. 26 ust. 1 tej ustawy uznaje określoną praktykę za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazuje zaniechanie jej stosowania. Zgodnie z art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie wydaje się decyzji, o której mowa w art. 26, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24. W przypadku określonym w art. 27 ust. 1 Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

Naruszenie interesu publicznego

Stosownie do art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana w ramach działań Prezesa Urzędu jest prowadzona w interesie publicznym. Działania oparte na przepisach niniejszej ustawy są zatem podejmowane w interesie publicznym, w celu ochrony interesów zbiorowości, a nie wprost poszczególnych, indywidualnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek do uznania kompetencji Prezesa Urzędu do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy oceniane działania godzą w interesy ogólnospołeczne i dotykają szerokiego kręgu uczestników rynku i poprzez to powodują zaburzenia w jego prawidłowym funkcjonowaniu. Do naruszenia interesu publicznego dochodzi, gdy skutki określonych działań mają charakter powszechny, dotykają wszystkich potencjalnych podmiotów na danym rynku[1].

Z uwagi na to, że w niniejszej sprawie przedmiotowa przesłanka została spełniona, istniała możliwość poddania zachowania przedsiębiorcy dalszej ocenie pod kątem stosowania przez niego praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

[1] Konrad Kohutek: Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., Warszawa 2008r., strona 47

Na mocy art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Aby można było stwierdzić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów muszą kumulatywnie zostać spełnione następujące przesłanki:
- oceniane zachowanie musi być podejmowane przez podmiot będący przedsiębiorcą w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
- praktyka musi godzić w zbiorowe interesy konsumentów,
- praktyka musi być bezprawna.

Status przedsiębiorcy

Zgodnie z art. 4 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz. U. z 2007r. Nr 155, poz. 1095 ze zm.) wynika, że przedsiębiorcą jest osoba prawna wykonująca działalność gospodarczą. W rozważanym przypadku podmiot będący stroną postępowania bez wątpienia posiada status przedsiębiorcy, gdyż działa w formie spółki akcyjnej prowadzącej działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego. Zachowania niniejszego podmiotu podlegają zatem kontroli dokonywanej na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie definiuje pojęcia zbiorowych interesów konsumentów, stąd przy ustalaniu jego treści należy odwołać się do orzecznictwa sądowego. Pojęcie zbiorowych interesów konsumentów zostało szeroko omówione przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10 kwietnia 2008r. (sygn. akt III SK 27/07). W uzasadnieniu Sąd Najwyższy podał, iż gramatyczna wykładnia tego pojęcia prowadzi do wniosku, że chodzi o zachowanie przedsiębiorcy, które godzi w interesy grupy osób stanowiących określony zbiór. Rezultaty tej wykładni modyfikuje zastrzeżenie, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma interesów indywidualnych. Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że przy konstruowaniu pojęcia „zbiorowego interesu konsumentów" nie można opierać się tylko i wyłącznie na tym, czy oceniana praktyka przedsiębiorcy skierowana jest do „nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów". Wystarczające powinno być w jego ocenie ustalenie, że zachowanie przedsiębiorcy nie jest podejmowane w stosunku do zindywidualizowanych konsumentów, lecz względem członków danej grupy (określonego kręgu podmiotów), wyodrębnionych spośród ogółu konsumentów, za pomocą wspólnego dla nich kryterium. Sąd Najwyższy orzekł też, że „*praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest (...) takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy, do której adresowane są zachowania przedsiębiorcy, w taki sposób, że potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy*".

W rozważanym przypadku doszło do zagrożenia interesu publicznego w sposób opisany w punktach I i II sentencji niniejszej decyzji. Oceniane zachowania przedsiębiorcy dotyczyły szerokiego kręgu najsłabszych uczestników rynku, jakimi są konsumenci. Dotyczyły one wszystkich tych osób, które zawarły z przedsiębiorcą umowy kart kredytowych, jak i zagrażały interesom wszystkich jego potencjalnych kontrahentów. Rozważane działania godziły więc w zbiorowe interesy konsumentów.

Bezprawność działań

Kolejną przesłanką, która musi być spełniona, aby było możliwe stwierdzenie naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest bezprawność działania przedsiębiorcy rozumiana jako sprzeczność działania z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa. Jako „sprzeczne z prawem" należy kwalifikować zachowania sprzeczne z nakazem zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w stosunkach wewnętrznych. Sprzeczne z prawem są czyny: zabronione i zagrożone sankcją karną, czyny zabronione pod sankcjami

dyscyplinarnymi, czyny zakazane przepisami administracyjnymi lub przepisami prawa gospodarczego publicznego, czyny zabronione przepisami o charakterze cywilnym, sprzeczne z nakazami zawartymi w prawie cywilnym lub prawie administracyjnym. Bezprawność jest taką cechą działania, która polega na jego sprzeczności z normami prawa lub zasadami współżycia społecznego, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Dla ustalenia bezprawności działania wystarczy, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa. /Por. Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji Komentarz, pod redakcją prof. dr hab. Janusza Szwaji, Wydawnictwo CH BECK, Warszawa 2000, s.117 - 118/.

I. W zakresie punktu I sentencji decyzji oceniana praktyka dotyczyła automatycznego pobierania *opłat za obsługę nieterminowych spłat kwot minimalnych* w związku z zawartymi umowami o karty kredytowe, nawet w sytuacji, gdy Bank nie podejmuje działań, które uzasadniałyby naliczanie takich opłat, co zostało uznane za sprzeczne art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Oceniana praktyka polegała na automatycznym pobieraniu opłat od konsumentów, którzy nie dokonali w określonych terminach spłat kwot minimalnych. Opłaty te zgodnie z Tabelą opłat i prowizji miały stałą wysokość, określoną w sposób ryczałtowy.

W trakcie postępowania Bank wyjaśnił, co następuje: Opłata za obsługę nieterminowej spłaty naliczana była następnego dnia po upływie wymagalnego i podanego w wyciągu terminu spłaty kwoty minimalnej. Jednocześnie z naliczeniem opłaty tworzony był raport, na podstawie którego umowy przechodziły do procesu monitorowania, w którym na bazie danego dnia weryfikowana była sytuacja umowy. Pierwszy monit wysyłany był trzeciego dnia po upływie terminu wymagalności, więc istniała możliwość, że opłata została pobrana, a klient spłacił zaległość przed wysłaniem tzw. „sms". Dodatkowo wyjaśniono, iż opłata za „obsługę nieterminowej spłaty" pokrywała koszty związane z następującymi czynnościami:

- wysłanie krótkiej informacji tekstowej (sms) do Klienta w celu przekazania informacji o tym, że minął termin spłaty Kwoty Minimalnej,
- kontakt telefoniczny z Klientem – wykonanie telefonu do Klienta przez wyznaczone osoby z zespołu windykacyjnego, w celu wyjaśnienia przyczyn braku spłaty Kwoty minimalnej oraz skłonienia Klienta do uregulowania zaległej płatności,
- wysłanie monitu pisemnego do Klienta – monitoring pisemny obejmuje wysłanie monitu, wezwania do zapłaty, wypowiedzenia umowy i ostatecznego wezwania do zapłaty. W zależności od sytuacji monitów może być kilka (karta nr 139).

Na podstawie powyższych wyjaśnień Prezes Urzędu stwierdził, iż Bank pobierał przedmiotową opłatę od wszystkich klientów, którzy nie dokonali spłaty kwoty minimalnej już w pierwszym dniu zadłużenia bez względu na to, czy w stosunku do nich zostały podjęte dodatkowe czynności tj. wysłanie krótkiej wiadomości tekstowej tzw. „sms", przeprowadzenie rozmowy telefonicznej, czy też wysłanie monitu pisemnego. Biorąc pod uwagę powyższe, brak jest uzasadnienia dla twierdzenia, iż opłata za obsługę nieterminowej spłaty dotyczyła ww. czynności.

Art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, stanowi, iż czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes klienta. Jej rozwinięciem jest przykładowe wskazanie w art. 3 ust. 2 czynów będących czynami nieuczciwej konkurencji. Za działanie bezprawne ustawodawca uznaje nie tylko działanie sprzeczne z prawem, ale także działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami. Definicja czynu nieuczciwej konkurencji jest w tym zakresie zgodna z ogólnym pojęciem czynu zabronionego jako bezprawnego działania lub zaniechania, przy ujęciu bezprawności, jako sprzeczności z obowiązującym porządkiem prawnym, obejmującym nakazy i zakazy wynikające zarówno z norm powszechnie obowiązujących - przepisów prawa cywilnego, karnego, administracyjnego, pracy itp., jak i z norm moralnych i obyczajowych określanych jako zasady współżycia społecznego lub dobre obyczaje. Zatem także działanie lub zaniechanie formalnie zgodne z prawem, ale naruszające zasady współżycia społecznego, może stanowić czyn nieuczciwej konkurencji, jeżeli zagraża lub narusza interes klienta.

Oceniając zaś zgodność działania z zasadami współżycia społecznego należy mieć na względzie przede wszystkim cel, jaki przedsiębiorca zamierza osiągnąć swoim działaniem lub zaniechaniem (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 listopada 2009r. sygn. akt VIA Ca 539/09).

Bank uzasadniając charakter pobieranej opłaty powoływał się na negatywne konsekwencje, jakie wynikają dla działalności Banku z nieterminowej spłaty zadłużenia. Konieczne jest ustanowienie rezerw na należności opóźnione, które obniżają płynność powodując, iż zmniejsza się kwota środków, jaką Bank może skutecznie inwestować. Po stronie Banku pojawia się także niedopasowanie w zakresie stóp procentowych, które Bank musi dodatkowo na rynku zabezpieczyć ponosząc koszty tego zabezpieczenia, jak również pogarszają się wskaźniki płynności i adekwatności kapitałowej, które muszą być niwelowane dodatkowymi środkami i wyższymi wymogami kapitałowymi, pozyskiwanymi przez Bank także na ogólnych warunkach rynkowych. Odnosząc się do przedmiotowych twierdzeń Prezes Urzędu stwierdził, iż powołane przez Bank okoliczności są związane z całością jego funkcjonowania i powinny być weryfikowane na etapie oceny ryzyka udzielania pożyczek oraz kredytów, a nie rekompensowane pobieranymi opłatami z tytułu nieterminowej spłaty kwoty minimalnej. Powołane przez Bank okoliczności nie mają bezpośredniego związku z kosztami powstałymi z tytułu obsługi nieterminowej spłaty kwoty minimalnej. Tym samym trudno przyjąć za właściwe i uwzględniające interesy obu stron umowy pobieranie od konsumentów opłaty, która biorąc pod uwagę powyższe stanowisko Banku miałaby m.in. rekompensować przeterminowanie zadłużeń z tytułu udzielonych kredytów oraz pożyczek i tym samym zapewniać płynność Banku.

W celu dokonania oceny, czy dana praktyka narusza dobre obyczaje konieczne jest określenie skutku, jaki z niej wynikał zarówno dla konsumentów, jak i przedsiębiorcy. Przedsiębiorca założył, iż wysokość naliczanej opłaty była uzasadniona ponoszonymi przez Bank kosztami w związku z podejmowanymi w sprawach tych umów działaniami oraz ogólnym interesem Banku. Dodatkowo stwierdził, iż dane o przychodach Banku osiągniętych w obszarze kart kredytowych powinny być jednocześnie zestawione z kosztami, jakie Bank w związku z usługami kart kredytowych ponosi. Pozwoliłoby to na lepszą orientację w skali kosztów, jakimi Bank jest obciążony, m.in. także w związku z nieterminowymi spłatami należności przez klientów, a bilans obszaru kart kredytowych wskazuje, iż te produkty nie są dla Banku rentowne. Z treści powyższych wyjaśnień wynika, iż Bank uogólnił sposób zachowania wszystkich konsumentów. Nawet przy założeniu, iż przedsiębiorca faktycznie w ostatecznym rozliczeniu nie uzyskuje dodatkowych, nieuzasadnionych korzyści w związku z naliczaniem przedmiotowej opłaty, to jednak konsumenci musieli ponieść ciężar opłaty w takiej samej wysokości bez względu na koszty, jakie ponosi Bank w związku z obsługą ich dotyczących umów. Z przedstawionych wyjaśnień wynika, iż pierwsze wezwanie w postaci krótkiej informacji tekstowej tzw. „sms" było wysyłane w 3 dniu od powstania zadłużenia. Dlatego też w sytuacji, gdy każdy z konsumentów dokonałby wpłaty równowartości kwot minimalnych do 2 dnia trwania zadłużenia Bank przysporzyłby sobie nieuzasadnionych korzyści.

W opinii Prezesa Urzędu opłaty pobierane od konsumentów powinny dotyczyć działań w sprawie konkretnych umów. Jednak przedsiębiorca założył, iż w przypadku każdego konsumenta, który przekroczył termin dokonania wpłaty minimalnej kwoty, zawsze konieczne będzie podjęcie działań, które generują koszt po stronie Banku, który uzasadnia pobieranie opłaty w takiej samej wysokości. W opinii Prezesa nawet przyjęcie założenia, iż nie dokonanie zapłaty z tytułu powstałych zaległości po monicie tzw. sms, jest typowym, najczęstszym zachowaniem konsumentów, nie może usprawiedliwiać pobierania od każdego konsumenta opłaty za wszystkie czynności włącznie z wysłaniem monitów pisemnych. Praktyka taka narusza dobre obyczaje.

Bank przytoczył stanowisko Sądu Apelacyjnego zawarte w wyroku z dnia 10 września 2008r. (sygn. akt VI ACa 459/08), z którego wynika, iż dozwolone jest określenie opłaty w sposób ryczałtowy, jeżeli nie jest ona wygórowana. Równocześnie Sąd w tym wyroku stwierdził, iż „*możliwe jest zastrzeżenie umowne w relacji z konsumentem obowiązku uiszczenia dodatkowej opłaty obok odsetek o charakterze sankcyjnym, związanym z nienależytym wykonaniem umowy. Jakkolwiek odsetki są naliczane od faktycznie wykorzystanego limitu zadłużenia według zmiennych*

stóp procentowych i mają charakter sankcji to opłata dodatkowa określona w sposób ryczałtowy ma rekompensować koszty pozwanego związane z administrowaniem – obsługą nieterminowej spłaty kwoty przekroczenia Limitu Karty, na którą składają się koszty upomnień, czy też wezwań do zapłaty. Skalkulowanie tych kosztów jest prawnie dozwolone". Jednak jak wynika z wcześniej przytoczonych wyjaśnień Banku, naliczana opłata nie wynikała wprost z kalkulacji konkretnych kosztów, ale również z konieczności zabezpieczenia ogólnie ujętych interesów Banku. Sąd w sposób jednoznaczny odniósł pobieranie opłaty do konkretnych czynności. Natomiast w badanej sprawie okoliczności pobrania od konsumenta ocenianej opłaty nie były powiązane z przeprowadzeniem faktycznych czynności. Opłata naliczana była automatycznie już w pierwszym dniu zadłużenia nawet w sytuacji nie podjęcia pierwszej czynności przedwindykacyjnej, jaką jest wysłanie wiadomości tzw. „sms". Wynik oceny wysokości pobieranej opłaty z tytułu obsługi nieterminowej spłaty kwoty minimalnej nie ma znaczenia. Zgodnie z ww. wyrokiem Bank ma prawo naliczać opłaty, ale tylko gdy są one skorelowane z ponoszonymi kosztami. Natomiast w przedmiotowym przypadku naliczanie opłaty już w pierwszym dniu powstałego zadłużenia w wysokości równej opłacie, którą pobierał od konsumenta, który nie dokonał spłaty zobowiązania pieniężnego w trakcie miesiąca, należy uznać za naruszające dobre obyczaje.

Biorąc pod uwagę powyższe w przypadku osób, w stosunku do których Bank nie podjął, żadnych dodatkowych faktycznych czynności, przedmiotowa opłata miała charakter kary represyjnej i dyscyplinującej. W przedmiotowym przypadku istotne jest, iż zgodnie z postanowieniami ustawy z dnia 23 kwietnia 1964r. Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.) w przypadku nieterminowego spełnienia świadczenia pieniężnego, przedsiębiorcy należą się odsetki. W przypadku naliczenia odsetek z tytułu zwłoki w spełnieniu świadczenia pieniężnego, ich wysokość jest skorelowana z wartością zadłużenia oraz czasem niespełnienia należnego świadczenia. Natomiast określenie ryczałtowej opłaty naliczanej bez względu na długość trwania zadłużenia oraz koszty, jakie ponosi przedsiębiorca, należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszające ekonomiczne interesy konsumentów.

Na podstawie powyższych ustaleń Prezes Urzędu stwierdził, iż w przedmiotowym przypadku dobry obyczaj wyraża się w prawie do obciążania konsumenta opłatami za dokonane czynności tylko w przypadku, gdy czynności te zostały faktycznie dokonane.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności należało stwierdzić, iż stosowane przez Bank działanie było sprzeczne z dobrymi obyczajami w opisanym zakresie, tym samym stosowaną praktykę należało uznać za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w opisanym powyżej zakresie. Wobec powyższego należy uznać, iż przedsiębiorca stosował czyn nieuczciwej konkurencji, a tym samym naruszył art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W związku z faktem, że zaistniały łącznie przesłanki, tj. bezprawność działań przedsiębiorców oraz naruszenie zbiorowych interesów konsumentów, Prezes Urzędu uznał ocenianą praktykę za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

W czasie trwania niniejszego postępowania Uchwałą Nr 471/2009 Zarządu GETIN Banku S.A. z dnia 23 lipca 2009 roku przedsiębiorca dokonał zmiany w zakresie opłat i prowizji od kart kredytowych. Zmiana polegała na zastąpieniu opłaty za obsługę nieterminowej spłaty w wysokości 50 zł (wcześniej w wysokości 39 zł.) naliczanej na rachunku klienta w przypadku braku odnotowania spłaty kwoty minimalnej opłatami za faktycznie wykonane czynności przedwindykacyjne. Do „Tabeli opłat i prowizji za czynności bankowe oraz za inne czynności" wprowadzone zostały następujące opłaty:
- opłata za wystawiony monit papierowy 30 zł,
- opłata za monit telefoniczny 25 zł,
- opłata za monit sms 10 zł" (karty nr 179, 180).

Zmiana zapisów tabeli została wprowadzona dla klientów Banku zgodnie z zasadami zmiany wzorców umownych wynikającymi z postanowień kodeksu cywilnego i nastąpiła przez doręczenie zmian posiadaczom kart wraz z wyciągami z kart wysłanymi w dniach 31 lipca – 25 sierpnia 2009r. Konsumenci zostali poinformowani o prawie do wypowiedzenia umowy w związku ze zmianą warunków umowy (karta nr 178).

Zmiana w zakresie opłat, jakie Bank nalicza konsumentom w sytuacji nieterminowej spłaty kwoty minimalnej dotyczyła zastąpienia wcześniejszej opłaty opłatami za konkretne czynności podjęte przez Bank. Obecnie konsument otrzymuje jednoznaczne informacje, iż w sytuacji nieterminowej spłaty zadłużenia, będzie musiał ponieść koszty za konkretne wykonane czynności przez Banku.

Biorąc pod uwagę wprowadzone zmiany, należy stwierdzić, iż Bank nalicza opłaty z tytułu nieterminowego wykonania zobowiązania, w sytuacji przeprowadzenia określonych czynności, a nie już w pierwszym dniu powstania zadłużenia. Tym samym Bank wprowadził opłaty, których pobranie zależy od indywidualnych sytuacji, jakie mają miejsce w przypadku realizacji konkretnych umów.

Nowe opłaty zostały wprowadzone do stosowania z dniem 1 października 2009r.

W związku z powyższym uzasadnione stało się uznanie na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów rozważanej praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzenie zaniechania jej stosowania z dniem 1 października 2009r.

Wobec powyższego należało orzec jak w punkcie I sentencji decyzji.

II. W zakresie punktu II sentencji decyzji oceniana praktyka dotyczyła stosowania postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} k.p.c.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów dokonując oceny postanowienia umownego ocenia określony zapis i w momencie jego wpisania do rejestru klauzula przestaje być postanowieniem konkretnego wzorca umownego, a staje się samodzielnie funkcjonującą zasadą, która została zakwestionowana. Wyrok od chwili wpisania klauzuli do rejestru korzysta z prawomocności materialnej rozszerzonej (art. 479^{43} k.p.c.), a więc odnosi skutek wobec osób trzecich.

W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006r. (sygn. akt III SZP 3/06) Sąd stwierdził, co następuje: „Sąd Najwyższy akceptuje stanowisko doktryny, zgodnie z którym wpis postanowienia wzorca do rejestru skutkuje tym, że zakazane jest posługiwanie się wpisaną klauzulą we wszystkich wzorcach umów, pod rygorem sankcji z art. 58 kc. Potwierdza to dotychczasowe orzecznictwo Sądu Najwyższego, jak również treść przykładowego katalogu niedozwolonych postanowień umownych, który został sformułowany w oderwaniu od rodzaju umowy lub gałęzi gospodarki, w której umowa została zawarta. Za takim rozwiązaniem, obok argumentów językowo-systemowych, przemawiają także względy celowościowe i funkcjonalne, których uwzględnianie w sprawach takich jak niniejsza jest powszechnie akceptowane (zob. m.in. uchwała SN z dnia 19 grudnia 2003 r. III CZP 95/2003 OSNC 2005/2 poz. 25). Przyjęcie powyższego rozwiązania pozwala uniknąć sytuacji, w której konieczne jest prowadzenie kilku postępowań, z których każde musiałoby kończyć się identycznym rozstrzygnięciem merytorycznym. Stanowisko to znajduje również oparcie w charakterze postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, którego podstawowym celem jest usunięcie postanowień wzorca uznanych za niedozwolone z obrotu ze skutkiem nie tylko dla stron procesu, lecz także wobec osób trzecich (erga omnes) (uchwała z dnia 19 grudnia 2003 r. III CZP 95/2003 OSNC 2005/2 poz. 25). Przedmiotem kontroli nie jest bowiem kwestia ustalenia treści umowy w drodze wykładni, ale wyjaśnienie, czy konkretne postanowienie wzorca umownego stanowi niedozwoloną klauzulę umowną i z tej przyczyny nie wiąże nie tylko stron postępowania, ale nieograniczonego kręgu konsumentów. Chodzi tu o kontrolę abstrakcyjną, skuteczną erga omnes, nie zaś o ograniczoną w skutkach do stron wykładnię konkretnej umowy (wyrok SN z dnia 6 października 2004 r. I CK 162/2004 Monitor Prawniczy 2004/21 str. 966)". „Sąd Najwyższy uznaje również, iż jeżeli SOKiK uzna określoną klauzulę za niedozwoloną w wyniku przeprowadzonej kontroli abstrakcyjnej i zostanie ona wpisana do rejestru, o którym mowa w art. 479[45] § 2 kpc, to praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 23a ust. 2 uokik dopuszcza się każdy z przedsiębiorców, który wprowadza do stosowanych klauzul zmiany o charakterze kosmetycznym, polegające np. na przestawieniu szyku wyrazów lub zmianie użytych wyrazów, jeżeli zmiany te nie prowadzą do zmiany istoty klauzuli".

Pomimo, iż powyżej powołana uchwała zapadła pod rządami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2000r., to orzecznictwo to należy uznać za aktualne także w obecnym stanie prawnym. Na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007r. rozważana kwestia została uregulowana w analogiczny sposób, a zatem nie występują różnice, które nakazywałyby odejście od ustalonej linii orzecznictwa i w konsekwencji tego odmienną ocenę prawną badanego zagadnienia.

W punkcie II sentencji decyzji Bankowi został postawiony zarzut stosowania postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} § 2 k.p.c. o treści: „*Opłata za obsługę nieterminowej spłaty – 39 zł*".

Kwestionowane w punkcie II sentencji decyzji postanowienie oraz postanowienia poniżej przytoczone wpisane do rejestru, pomimo różnic w sformułowaniu treści, mają tożsamy charakter, a skutek ich stosowania jest identyczny.

Postanowienie przytoczone poniżej zostało uznane za niedozwolone wyrokiem z dnia 2 lutego 2005r. (sygn. akt XVII Amc 42/04) przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, a następnie wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych w dniu 22 marca 2006r. pod numerem 623, w sprawie z powództwa Piotra Majdzińskiego przeciwko Raiffeisen Bank Polska S.A. w Warszawie: „*Opłata za spóźnioną spłatę minimalnej kwoty – 45 zł*".

W ww. wyroku Sąd stwierdził, co następuje. „*Opłata za spóźnioną spłatę kwoty minimalnej nie jest karą umowną. Zgodnie bowiem z treścią art. 483 § 1 k.c., kara umowna może być zastrzeżona jedynie za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego, co niema miejsca w tym przypadku. Stanowisko takie prezentowane jest zarówno w literaturze (Komentarz do kodeksu cywilnego pod red. G. Bieńska Wydawnictwo Prawnicze t.1) jak i orzecznictwie (por. uchwała SN z 26.09.1969r. III CZP 8/69 opubl. OSNCP 1970, z. 6 poz. 97, uchwałą SN z 15.05.1976r. IIICZP 2/76 opubl. OSNCP 1977, z. 4 poz. 66). W istocie więc, opłata przewidziana przedmiotowym postanowieniem jest w istocie zastrzeżeniem dodatkowych odsetek za opóźnienie w spłacie kwoty minimalnej. Ani bowiem ta, ani żadna inna klauzula wzorca umowy, nie wyłącza zastosowania art. 481 § 1 k.c. i umożliwia pozwanemu żądanie na tej podstawie także odsetek ustawowych (sytuacji tej nie dotyczą odsetki podwyższone odnoszące się wyłącznie do sytuacji przewidzianej § 32 regulaminu).*

Takie kumulatywne zastrzeżenie, jest w ocenie Sądu niedopuszczalne, a zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interes konsumenta. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie podzielił stanowiska pozwanego, że przedmiotowa opłata ma charakter świadczenia głównego. Świadczeniem głównym jest bowiem świadczenie związane z głównym celem umowy, które z zasady musi być zawsze spełnione. W przypadku przedmiotowego wzorca świadczeniami tymi jest wydanie karty i realizowanie rozliczeń z jej udziałem, zapłata kwot operacji (bezpośrednio lub w formie kredytu) wraz z należnymi wydawcy kwotami opłat i prowizji. Opłata za spóźnioną spłatę kwoty minimalnej stanowi ewidentnie świadczenie uboczne, nie występujące w przypadku terminowego wywiązywania się przez posiadacza karty z obowiązku wpłaty kwoty minimalnej".

Dokonując oceny, czy porównywane postanowienia umowne są tożsame, należy ocenić cel ich stosowania. Jak stwierdził Sąd w ww. wyroku bank z tytułu opóźnienia w spełnieniu świadczenia pieniężnego nie może naliczać kary umownej. Zgodnie bowiem z treścią art. 483 § 1 k.c., kara umowna może być zastrzeżona jedynie za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego. Jak wykazano w uzasadnieniu stosowania praktyki określonej w pkt. I sentencji decyzji opłata za obsługę nieterminowej spłaty naliczana jest już w momencie powstania nieterminowej spłaty kwoty minimalnej w takiej samej wysokości bez względu na długość czasu utrzymywania się zadłużenia, wysokość tego zadłużenia oraz koszty jakie ponosi przedsiębiorca z tytułu faktycznej obsługi powstałego zadłużenia. Biorąc pod uwagę powyższe przesłanki przedmiotowa opłata jest naliczana w takich samych okolicznościach, jak opłata której dotyczyła klauzula wpisana do rejestru. Pomimo, iż jak wyjaśnił przedsiębiorca oceniana opłata ma za zadanie pokryć koszty związane z obsługą nieterminowej spłaty, jest ona naliczana w momencie upływu terminu dokonania spłaty, jeszcze przed podjęciem pierwszego działania, jakim

jest m.in. wysłanie w 3 dniu powstania zadłużenia, krótkiej informacji tekstowej tzw. „sms". Dlatego też Prezes Urzędu nie mógł uznać przedmiotowych wyjaśnień za wystarczające uzasadnienie dla pobierania przedmiotowej opłaty. Okoliczności jej naliczenia oraz ryczałtowy jej charakter świadczą, iż jest ona opłatą pobieraną w okolicznościach, w których należą się odsetki za zwłokę w spełnieniu świadczenia pieniężnego. W sytuacji, gdyby przedmiotowa opłata miała pokryć koszty związane z podejmowaniem czynności z tytułu administrowania zadłużeniem, Bank powinien przewidzieć rozliczenie niewykorzystanej części opłaty z tytułu spłaty zadłużenia przed upływem miesiąca. Bank powinien zwrócić proporcjonalną wartość nie wykorzystanej części opłaty, która pokrywałaby nieprzedsięwzięte czynności lub mógłby pobierać opłaty odpowiednie za poszczególne przeprowadzane czynności.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 10 września 2008r. oceniana w niniejszym postępowaniu opłata nie stanowi niedozwolonego postanowienia umownego. Sąd stwierdził, co następuje: „*Nie ma racji powód twierdząc, że nałożenie na konsumenta dodatkowego zobowiązania jest niewłaściwe, w sytuacji gdy wynagrodzeniem pozwanego winny być tylko odsetki mające charakter sankcyjny związane z nienależytym wykonaniem umowy. Racje ma Sąd Okręgowy twierdząc, iż tego rodzaju pogląd powoda pozostawałby w sprzeczności z art. 4 ust. 2 pkt 13 ustawy z dnia 20 lipca 2001r. o kredycie konsumenckim (Dz.U. Nr 100 poz. 1081), zgodnie z którym umowa o kredyt konsumencki powinna zawierać informacje o rocznej stopie oprocentowania i zadłużenia przeterminowanego oraz warunki jej zmiany, a także informacje o innych kosztach ponoszonych przez konsumenta w związku z niewykonaniem przez niego zobowiązań wynikających z umowy, w tym o kosztach upomnień lub wezwań do zapłaty, kosztach sądowych o postępowania egzekucyjnego. W świetle zatem powyższych uregulowań możliwe jest zastrzeżenie umowne w relacji z konsumentem obowiązku uiszczenia dodatkowej opłaty obok odsetek o charakterze sankcyjnym, związanym z nienależytym wykonaniem umowy. Jakkolwiek odsetki są naliczane od faktycznie wykorzystanego limitu zadłużenia według zmiennych stóp procentowych i mają charakter sankcji to opłata dodatkowa określona w sposób ryczałtowy ma rekompensować koszty pozwanego związane z administrowaniem – obsługą nieterminowej spłaty kwoty przekroczenia Limitu Karty, na którą składają się koszty upomnień, czy też wezwań do zapłaty. Skalkulowanie tych kosztów ryczałtem jest prawnie dozwolone. Ustawa o kredycie konsumenckim nie wyklucza takiej kalkulacji kosztów (art. 4 ust. 3 ustawy). Istotne jest by określony umową ryczałt nie był rażąco wygórowany. Opłata za obsługę nieterminowej spłaty kredytu nie jest rażąco wygórowana, zważywszy na to, iż jej wysokość określona została w formie ryczałtu przy limicie bezgotówkowych transakcji obciążeniowych na karcie, z których powód może korzystać wynoszącym 4.000 zł (tj. mniej niż 1% linii kredytowej, przy czym opłata ta nie ulega zwiększeniu z uwagi na upływ czasu, w którym zadłużenie nie jest spłacane), zaś jej celem jest rekompensowanie dodatkowo poniesionych przez pozwanego kosztów związanych z niewłaściwym wykonaniem umowy przez klienta. Uznanie zatem tego postanowienia wzorca umowy za postanowienie abuzywne w kontekście art. 385(3) pkt 17 k.c. jest bezzasadne*" (karty 129, 130). Sąd również uznał, iż nie zachodzą przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumentów oraz naruszenia dobrych obyczajów, tym samym postanowienie nie jest sprzeczne z art. 385(1) k.c.

Biorąc pod uwagę powyżej przytoczoną ocenę przedmiotowego postanowienia, Prezes Urzędu stwierdził, co następuje: Sąd uznał, iż ustawa o kredycie konsumenckim dopuszcza pobieranie od konsumentów opłat w sytuacji niewywiązania się z terminowej spłaty zadłużenia oprócz odsetek, jeżeli nie jest ta opłata nadmiernie wygórowana i wynika z kosztów ponoszonych przez Bank. Sąd stwierdził, iż przedsiębiorca może w sposób ryczałtowy określić opłaty: *dodatkowe określone w sposób ryczałtowy, które mają rekompensować koszty pozwanego związane z administrowaniem – obsługą nieterminowej spłaty kwoty przekroczenia Limitu Karty, na którą składają się koszty upomnień, czy też wezwań do zapłaty.* Jednak jak wynika z poczynionych w postępowaniu ustaleń przedmiotowa opłata jest naliczana w momencie niewywiązania się z terminowej spłaty powstania zadłużenia, a więc w sytuacji, gdy przedsiębiorca nie ma możliwości przewidzenia, czy żądana należność wpłynie po jednym dniu opóźnienia, czy też konieczne będzie wysłanie wezwania do zapłaty. Wydaje się, iż dopuszczając naliczanie opłaty określonej w sposób ryczałtowy, Sąd rozumiał określenie jej wysokości

odpowiednio dla konkretnych czynności, tj. ryczałtowo określona opłata z tytułu wysłania krótkiej informacji tekstowej tzw. sms, monitu telefonicznego, wezwania pisemnego. Pomimo, iż w ramach każdej z powyższych czynności faktyczne koszty mogą być różne, w celu uproszczenia informacji przekazywanej konsumentowi, za uzasadnione należy uznać określenie opłat ryczałtowych dla poszczególnych działań. Natomiast trudno uznać za zgodne z dobrymi obyczajami pobieranie opłaty, która ma pokryć koszty w związku z obsługą nieterminowej spłaty, ponoszone przez przedsiębiorcę w ciągu miesiąca, aż do wysłania upomnienia pisemnego, gdy faktycznie konsument może wpłacić zaległą płatność w pierwszym dniu nie wywiązania się z terminowej zapłaty kwoty minimalnej. Żądanie od konsumenta zapłaty przedmiotowej opłaty należy uznać za rażąco naruszające jego interesy.

Biorąc pod uwagę powyższą analizę, opłatę naliczaną w pierwszym dniu powstałego zadłużenia, należy traktować jako dodatkowe odsetki, a więc tak jak opłatę, o której mowa w postanowieniu wpisanym do rejestru niedozwolonych postanowień umownych.

§ 12.2 i 3 Regulaminu kart kredytowych (karta nr 147) stanowi, iż „Dla Karty VISA Silver Ratalna oraz VISA Gold Ratalna Kwota Minimalna wynosi 5% wysokości przyznanego limitu. Poniższa tabela pokazuje przykładowe Kwoty Minimalne w zależności od przyznanego Limitu Karty:

Limit Karty	Kwota Minimalna
1000 zł	50 zł
1200 zł	60 zł
1500 zł	75 zł
2000 zł	100 zł
3000 zł	150 zł

Sąd Apelacyjny w ww. wyroku odniósł wysokość naliczanej opłaty do kwoty limitu 4000 zł. Jednak należałoby naliczaną opłatę odnieść do kwoty minimalnej, przez niespłacenie której naliczana jest oceniana opłata. Jak wynika z powyższych danych zawartych w tabeli, gdy limit karty wynosi 1000 zł opłata z tytułu nieterminowej spłaty limitu (po zmianie) wynosiła taką samą wartość jak kwota minimalna, tj. 50 zł. Biorąc pod uwagę dane zaczerpnięte z Regulaminu dla limitu karty 4000 zł kwota minimalna prawdopodobnie wyniosłaby 200 zł. Tym samym opłata pobierana już w pierwszym dniu zadłużenia wynosiłaby 19,5% (dla opłaty wynoszącej 39 zł) i 25% (dla opłaty wynoszącej 50 zł). Przedmiotowy sposób oceny wysokości opłat jest uzasadniony ze względu na fakt, iż Bank żąda zapłaty kwoty minimalnej, a nie całego powstałego zobowiązania, czy też przyznanego limitu karty.

Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 10 września 2008r. stwierdził, iż w badanej sprawie przedsiębiorca ma prawo do naliczania odsetek z tytułu powstałej zwłoki w spełnieniu świadczenia pieniężnego, równolegle z naliczaniem opłat, które pokrywają koszty związane z monitami, upomnieniami. W niniejszej sprawie warunki umów nie wyłączyły prawa przedsiębiorcy do naliczania odsetek z tytułu nieterminowej spłaty kwoty minimalnej. Brak przedmiotowego wyłączenia, jest tożsamy z ustaleniami poczynionymi przez Sąd w sprawie klauzuli wpisanej do rejestru. Istotne jest również, iż Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 10 września 2008r. nie odniósł się jednak do faktu, iż opłata naliczana jest w pierwszym dniu powstałego zadłużenia, a analiza zawarta w wyroku nie odnosi się do ryczałtowo określonej opłaty z tytułu możliwych czynności mających na celu doprowadzenie do spłaty zadłużenia przez konsumenta.

Biorąc pod wagę powyższe ustalenia, zakwestionowane w niniejszym postępowaniu postanowienie w taki sam sposób narusza interesy konsumentów, jak klauzula wpisana do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, tym samym mogą one zostać uznane za tożsame postanowienia umowne.

W związku z faktem, że zaistniały łącznie przesłanki wynikające z art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, tj. bezprawność działań przedsiębiorcy oraz naruszanie zbiorowych interesów konsumentów, Prezes Urzędu uznał ocenianą praktykę za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

W czasie trwania niniejszego postępowania Uchwałą Nr 471/2009 Zarządu GETIN Banku S.A. z dnia 23 lipca 2009 roku przedsiębiorca dokonał zmiany w zakresie opłat i prowizji od kart kredytowych. Zmiana polegała na zastąpieniu opłaty za obsługę nieterminowej spłaty w wysokości 50 zł (wcześniej w wysokości 39 zł.) naliczanej na rachunku klienta w przypadku braku odnotowania spłaty kwoty minimalnej opłatami za faktycznie wykonane czynności przedwindykacyjne. Do „Tabeli opłat i prowizji za czynności bankowe oraz za inne czynności" wprowadzone zostały następujące opłaty:
- opłata za wystawiony monit papierowy 30 zł,
- opłata za monit telefoniczny 25 zł,
- opłata za monit sms 10 zł" (karty nr 179, 180).

Zmiana zapisów tabeli została wprowadzona dla klientów Banku zgodnie z zasadami zmiany wzorców umownych wynikającymi z postanowień kodeksu cywilnego i nastąpiła przez doręczenie zmian posiadaczom kart wraz z wyciągami z kart wysłanymi w dniach 31 lipca – 25 sierpnia 2009r. Konsumenci zostali poinformowani o prawie do wypowiedzenia umowy w związku ze zmianą warunków umowy (karta nr 178).

Nowy wzorzec Tabeli opłat i prowizji nie zawiera zakwestionowanego postanowienia przytoczonego w punkcie II sentencji decyzji. Analiza nowego wzorca wykazała, iż nie zawiera on postanowień wpisanych do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, które w takim sam sposób jak postanowienie wpisane pod numerem 623: „*Opłata za spóźnioną spłatę minimalnej kwoty – 45 zł*", naruszałyby interesy konsumentów. Tym samym treść nowego wzorca umowy nie narusza interesów konsumentów w zakwestionowanym zakresie.

Nowe opłaty zostały wprowadzone do stosowania z dniem 1października 2009r.

W związku z powyższym uzasadnione stało się uznanie na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów rozważanej praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzenie zaniechania jej stosowania z dniem 1 października 2009r.

Wobec powyższego należało orzec jak w punkcie II sentencji decyzji.

III. Zgodnie z art. 105 § 1 k.p.a., gdy postępowanie z jakiekolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania. Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego, o której mowa w art. 105 § 1 k.p.a. oznacza, że brak jest któregoś z elementów pozwalających na rozstrzygnięcie sprawy co do jej istoty. Bezprzedmiotowość postępowania wynikać może zarówno z przyczyn podmiotowych (np. śmierć strony, ustanie bytu prawnego osoby prawnej), jak i przedmiotowych (np. w przypadku stwierdzenia, że organ który prowadził postępowanie na żądanie strony, nie był właściwy, a także gdy strona wnosi o wydanie decyzji tożsamej w decyzją uprzednią).

Zgodnie z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w sprawach nieuregulowanych w tej ustawie, do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego, z zastrzeżeniem art. 84. Biorąc pod uwagę powyższe, w sytuacji rozstrzygnięcia innego, niż przewiduje ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, zastosowanie mają przepisy kodeksu postępowania administracyjnego. W związku z powyższym zastosowanie ma powyżej przytoczony art. 105 § 1 k.p.a.

Postępowanie zostało wszczęte w związku z podejrzeniem naruszenia art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zgodnie z którym zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Art. 24 ust. 2 pkt 3 ww. ustawy stanowi, że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności stosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej.

W przedmiotowym przypadku postępowanie wszczęto w sprawie podejrzenia stosowania bezprawnego działania noszącego znamiona praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na automatycznym pobieraniu opłat za obsługę nieterminowych spłat kwot minimalnych w związku z zawartymi umowami o karty kredytowe, nawet w sytuacji, gdy Bank nie podejmował działań, które uzasadniałyby naliczanie takich opłat, co mogło stanowić naruszenie art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym i stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcać zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trackie jej zawierania lub po jej zawarciu.

Pomimo, iż jak wykazano w uzasadnieniu stosowania praktyki określonej w pkt. I sentencji decyzji jest ona sprzeczna z dobrymi obyczajami, jednak zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, aby była ona sprzeczna z tą regulacją w wyniku jej stosowania musi zaistnieć przynajmniej możliwość istotnego zniekształcenia zachowania rynkowego konsumenta. W przedmiotowym przypadku oceniana praktyka dotyczyła niewłaściwej praktyki przedsiębiorcy, który automatycznie nalicza opłaty, pomimo, iż nie odpowiadają one poniesionym przez niego kosztom w sytuacji niewywiązania się przez konsumentów z terminowego wnoszenia kwot minimalnych. Tym samym przedmiotem oceny jest faktyczna praktyka przedsiębiorcy, która jest stosowana w z góry określonych warunkach, która tym samym nie wpływa na decyzje podejmowane przez konsumentów w związku z realizacją umów.

W związku z faktem, że nie zaistniała powyżej opisana przesłanka, Prezes Urzędu uznał za zasadne umorzenie postępowania.

Wobec powyższego należało orzec, jak w punkcie III sentencji decyzji.

IV. Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może skorzystać z uprawnienia do nałożenia na przedsiębiorcę stosującego praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów kary pieniężnej w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Kara taka może być nałożona bez względu na to, czy przedsiębiorca dopuścił się naruszenia celowo, czy też nieumyślnie. Stosownie do art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, w tym kar określonych w art. 106 tej ustawy, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

Kara nakładana przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów służy podkreśleniu naganności ocenianego zachowania. Zawodowy (profesjonalny) charakter świadczenia usług wymaga prowadzenia działalności w sposób zapewniający poszanowanie dobrych obyczajów oraz słusznych interesów konsumentów, co wiąże się z respektowaniem obowiązujących przepisów prawa.

Wyliczając przychód Prezes Urzędu wziął pod uwagę osiągnięty przez Bank w roku 2009 przychód wynikający z rachunku zysków i strat (karta nr 209). Przychód osiągnięty przez przedsiębiorcę w 2009r. wyniósł (...) zł, w związku z czym maksymalna kara, jaka mogłaby w niniejszym przypadku zostać wymierzona, to (...) zł.

W zakresie pkt IV sentencji decyzji przedsiębiorca został obciążony karą pieniężną z tytułu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów określonych w punktach I i II sentencji decyzji polegających na automatycznym pobieraniu opłat za obsługę nieterminowych spłat kwot minimalnych w związku z zawartymi umowami o karty kredytowe, nawet w sytuacji gdy Bank nie podejmuje działań, które uzasadniałyby naliczanie takich opłat, co stanowiło naruszenie art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz na stosowaniu postanowienia umownego wpisanego do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. Klauzula ta umożliwia stosowanie zakwestionowanej w punkcie I sentencji decyzji praktyki. Pomimo różnicy w klasyfikowaniu stosowanych praktyk to ze względu na tożsame niekorzystne dla konsumentów skutki ich stosowania nałożona została jedna kara pieniężna.

Nakładając karę pieniężną określoną w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu bierze pod uwagę spełnienie przesłanki określonej w ww. przepisie tj. uznanie, iż naruszenie dokonane było, co najmniej nieumyślnie. Bank, jako podmiot o wieloletnim doświadczeniu powinien zdawać sobie sprawę, iż niedozwolone jest stosowanie praktyk sprzecznych z dobrymi obyczajami. Dodatkowo przedsiębiorca o tak długoletnim stażu

prowadzenia działalności, powinien mieć świadomość istnienia rejestru niedozwolonych postanowień umownych oraz konsekwencji stosowania postanowień uznanych przez Sąd, za niedozwolone i wpisanych do tego rejestru. Ponieważ w przedmiotowej decyzji wykazano, iż stosowane praktyki Banku spełniają powyższe kryteria, uznano, iż naruszają one zbiorowe interesy konsumentów.

Ustalając wysokość kary pieniężnej Prezes Urzędu wziął pod uwagę bezpośredni wpływ stosowania zakwestionowanych praktyk na pogorszenie się sytuacji konsumentów w stosunku do praw przyznanych im przez przepisy prawa. W przedmiotowym przypadku ustalając wyjściowy poziom kary pieniężnej wzięto pod uwagę naturę naruszeń. Obie praktyki dotyczą tych samym konsekwencji finansowych, tj. obciążania konsumenta tą samą opłatą w tożsamych okolicznościach. Stosowana przez Bank praktyka określona w pkt. I sentencji decyzji, która wynika również ze stosowania postanowienia zakwestionowanego w pkt. II sentencji decyzji, ma miejsce na etapie wykonania kontraktu.

W kontekście analizy wagi stwierdzonego naruszenia wzięto także pod uwagę długotrwały okres stosowania zakwestionowanych praktyk, tj. od 20 lutego 2006r. (karta nr 113). Ponieważ okres ten przekraczał rok, można było uznać, iż praktyki były stosowane długotrwale.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, iż natura naruszeń, uzasadnia ustalenie wyjściowego poziomu kary pieniężnej na poziomie (...)% przychodu uzyskanego przez Spółkę w 2009r. dla zakwestionowanych w punktach I i II sentencji decyzji praktyk.

Wyliczając ostateczny wymiar kary Prezes Urzędu wziął pod uwagę okoliczności łagodzące. Istotne jest, iż w odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania przedsiębiorca zrezygnował z automatycznego pobierania opłaty za obsługę nieterminowej spłaty kwoty minimalnej oraz usunął zakwestionowane postanowienie. Wprowadzone zmiany pozwoliły na stwierdzenie zaniechania stosowania zakwestionowanych praktyk. Dodatkowo Bank z własnej inicjatywy rozesłał do konsumentów, których dotyczyły zakwestionowane praktyki informacje o zmianie warunków umów wraz z informacją o prawie wypowiedzenia umów. Przeprowadzenie tego działania zostało uznane za dodatkową okoliczność łagodzącą. Procent obniżeń zastosowany z uwagi na występujące w sprawie okoliczności łagodzące wyniósł w przypadku przedmiotowych praktyk 50%. Obliczając ostateczny wymiar kary Prezes Urzędu uwzględnił krajowy zasięg stosowanych praktyk. W oparciu o powyższe wysokość kary podwyższono o 20%. W oparciu o powyższe przesłanki ostatecznie wysokość kary obniżono o 30%.

W związku z powyższym ustalono wysokość kary na kwotę 1 959 044 PLN (słownie: jednego miliona dziewięciuset pięćdziesięciu dziewięciu tysięcy czterdziestu czterech złotych), co stanowi (...)% osiągniętego przez przedsiębiorcę w 2009r. przychodu oraz (...)% maksymalnego wymiaru kary przewidzianego w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Jest ona adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ww. ustawy i współmierna do możliwości finansowych przedsiębiorcy. Prezes Urzędu uznał, że orzeczona kara powinna pełnić funkcję dyscyplinującą i prewencyjną tak, aby zapobiec w przyszłości stosowaniu podobnych naruszeń. Niniejsza kara powinna pełnić również funkcję edukacyjną i wychowawczą, a także podkreślać naganność zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu zachowań przedsiębiorcy.

Wobec powyższego należało orzec, jak w punkcie III sentencji niniejszej decyzji.

V. Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 77 ust. 1 tej ustawy, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania.

Postępowanie przeciwko przedsiębiorcy w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, zostało wszczęte z urzędu. Na podstawie ustaleń dokonanych w trakcie postępowania w punktach I i II sentencji decyzji stwierdzone zostało naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Kosztami niniejszego postępowania dla Prezesa Urzędu, są wydatki w wysokości 51 zł związane z korespondencją prowadzoną z przedsiębiorcą.

W związku z powyższym Prezes Urzędu postanowił obciążyć przedsiębiorcę kosztami postępowania w wysokości 51 PLN (słownie: pięćdziesięciu jeden złotych).

Wobec powyższego należało orzec jak w punkcie V sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

Na podstawie art. 264 § 1 k.p.a., w zw. z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyznaczył stronie termin 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na uiszczenie kosztów niniejszego postępowania. Powyższą kwotę należy wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479^{28} § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie V niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z 479^{32} § 1 i § 2 k.p.c., przedsiębiorcy przysługuje prawo wniesienia zażalenia do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

Dyrektor Delegatury Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów w Katowicach
Maciej Fragsztajn