PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ

DECYZJA

WERSJA JAWNA

Bydgoszcz, dnia 8 sierpnia 2018 r.

Znak: RBG-61-18/15/KL

DECYZJA NR RBG - 10/2018

I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2015 r. poz. 184 ze zm.) w zw. z art. 7 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r. poz. 1634) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów - po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działanie **ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach** polegające na informowaniu konsumentów, którzy są stroną umowy o usługę płatniczą oraz posiadają dostęp do systemu bankowości internetowej, o proponowanych zmianach warunków umowy o usługę płatniczą w trakcie jej trwania wyłącznie za pomocą wiadomości elektronicznych przesyłanych w ramach systemu bankowości internetowej, który nie stanowi trwałego nośnika informacji w rozumieniu art. 2 pkt 30 ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o usługach płatniczych (Dz.U. z 2017 r. poz. 2003 ze zm.), co stanowi naruszenie obowiązku o którym mowa w art. 29 ust. 1 i 3 w zw. z art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o usługach płatniczych i w konsekwencji narusza art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz **stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 1 marca 2017 r.**

II. Na podstawie art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2015 r. poz. 184 ze zm.) w zw. z art. 7 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r. poz. 1634) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów - po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

po uprawdopodobnieniu stosowania przez **ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach** praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na:

1. niezamieszczaniu - w wiadomościach przesyłanych do konsumentów związanych z jednostronną zmianą warunków umowy dokonywaną w trakcie jej trwania, której załącznikiem jest co najmniej jeden z następujących dokumentów:

Sprawę prowadził:
Krzysztof Lehmann – Zastępca Dyrektora

a) *Regulamin świadczenia przez ING Bank Śląski S.A. usług w ramach prowadzenia rachunków oszczędnościowo-rozliczeniowych oraz rachunków oszczędnościowych dla osób fizycznych*;

b) *Ogólne warunki wydawania i użytkowania kart przedpłaconych ING Banku Śląskiego S.A. dla osób fizycznych*;

c) *Ogólne warunki wydawania i użytkowania kart kredytowych ING Banku Śląskiego S.A.*;

d) *Regulaminie świadczenia usług Systemu bankowości internetowej ING Banku Śląskiego S.A.* (poprzednia nazwa *Regulamin świadczenia przez ING Bank Śląski S.A. usługi Systemu bankowości internetowej ING BankOnLine*);

e) *Tabeli Opłat i Prowizji ING Banku Śląskiego S.A. dla osób fizycznych;*

- istotnych informacji umożliwiających ustalenie przez konsumentów dopuszczalności wprowadzenia proponowanych zmian, tj. niewskazanie umownej podstawy prawnej umożliwiającej dokonanie tych zmian oraz czynników (okoliczności faktycznych), które spowodowały tę zmianę, a przez to uniemożliwienie zweryfikowania przez konsumentów dopuszczalności zmiany warunków umowy przez ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach w trakcie trwania stosunku obligacyjnego, co może wyczerpywać znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej zdefiniowanej w art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2070) i stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów,

2. informowaniu konsumentów o jednostronnej modyfikacji:

A. z dniem 17 listopada 2014 r. w *Regulaminie świadczenia przez ING Bank Śląski S.A. usług w ramach prowadzenia rachunków oszczędnościowo-rozliczeniowych oraz rachunków oszczędnościowych dla osób fizycznych* – w ramach wykonywanych umów rachunku, których załącznikiem był *Regulamin świadczenia przez ING Bank Śląski S.A. usług w ramach prowadzenia rachunków oszczędnościowo-rozliczeniowych oraz rachunków oszczędnościowych dla osób fizycznych* - klauzuli modyfikacyjnej umożliwiającej dokonywanie zmian w ww. Regulaminie;

B. z dniem 17 listopada 2014 r. w *Ogólnych warunkach wydawania i użytkowania kart przedpłaconych ING Banku Śląskiego S.A. dla osób fizycznych* – w ramach wykonywanych umów dotyczących kart przedpłaconych, których załącznikiem były *Ogólne warunki wydawania i użytkowania kart przedpłaconych ING Banku Śląskiego S.A. dla osób fizycznych* - klauzuli modyfikacyjnej umożliwiającej dokonywanie zmian w ww. Ogólnych warunkach;

C. z dniem 17 listopada 2014 r. w *Ogólnych warunkach wydawania i użytkowania kart kredytowych ING Banku Śląskiego S.A.* – w ramach wykonywanych umów dotyczących kar kredytowych, których załącznikiem były *Ogólne warunki wydawania i użytkowania kart kredytowych ING Banku Śląskiego S.A.* - klauzuli modyfikacyjnej umożliwiającej dokonywanie zmian w ww. Ogólnych warunków;

D. z dniem 4 lutego 2015 r. w *Regulaminie świadczenia przez ING Bank Śląski S.A. usługi Systemu bankowości internetowej ING BankOnLine* – w ramach wykonywanych umów świadczenia usług bankowości internetowej, których załącznikiem był *Regulamin świadczenia przez ING Bank Śląski S.A. usługi Systemu bankowości internetowej ING*

BankOnLine - klauzuli modyfikacyjnej umożliwiającej dokonywanie zmian w ww. Regulaminie;

w sytuacji, w której brak było podstaw prawnych do dokonania takich modyfikacji warunków umowy w trakcie trwania stosunku obligacyjnego zawartego z konsumentami, co w konsekwencji może wyczerpywać znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej zdefiniowanej w art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym i stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów,

oraz po złożeniu przez **ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach** w toku postępowania zobowiązania do podjęcia działań zmierzających do zaniechania stosowania praktyk i usunięcia ich skutków poprzez:

i. poinformowanie – **w terminie do 8 miesięcy od uprawomocnienia się niniejszej decyzji w zakresie pkt II** – o możliwości zawarcia aneksów konsumentów, którzy (na dzień wysyłania korespondencji):

a) będąc – przed 1 marca 2017 r. – stroną umowy o rachunek oszczędnościowo-rozliczeniowy w PLN, EUR, USD, GBP i umowy o system bankowości internetowej byli powiadamiani przez ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach o proponowanych im zmianach opłat i prowizji wchodzących w życie od 1 stycznia 2014 r. do 1 marca 2017 r., wyłącznie poprzez system bankowości internetowej oraz pozostaną stroną ww. umów w dniu zawarcia aneksu,
lub
b) będąc – przed 1 marca 2017 r. - stroną umowy o kartę debetową wydaną do rachunku i umowy o system bankowości internetowej byli powiadamiani przez ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach o proponowanych im zmianach opłat i prowizji, wchodzących w życie od 1 stycznia 2014 r. do 1 marca 2017 r., wyłącznie poprzez system bankowości internetowej oraz pozostaną stroną ww. umów w dniu zawarcia aneksu,

przy czym ww. Bank dokona poinformowania wysyłając korespondencję w systemie bankowości internetowej oraz wiadomość SMS sygnalizującą jej wysłanie, a w treści tej korespondencji poinformuje:

- że przedmiotowe działania wynikają z decyzji Prezesa UOKiK, wskazując jej numer i datę wydania;
- że w wyniku praktyki wskazanej w pkt I niniejszej decyzji doszło do naruszenia przepisów ustawy o usługach płatniczych, zaś w wyniku praktyk wskazanych w pkt II.1. oraz II.2. mogło dojść do naruszenia obowiązujących w tym zakresie przepisów prawa;
- którzy konsumenci, w jaki sposób i w jakim terminie mają możliwości zawarcia bezpłatnych aneksów oraz o skutkach tego działania;

ii. zawarcia – **w terminie do 2 miesięcy od wysłania korespondencji** – z konsumentami, o których mowa w pkt i. zobowiązania, którzy zgłoszą się do oddziałów ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach, aneksów zawierających następujące postanowienia:

- wskazanie, że aneks jest zawierany w wyniku decyzji Prezesa UOKiK, wskazując jej numer i datę wydania;
- zobowiązanie ww. Banku do dokonania indywidualnego rozliczenia opłat i prowizji, które weszły w życie od 1 stycznia 2014 r. do 1 marca 2017 r. i zwrotu konsumentom:
  - różnicy pobranej opłaty lub prowizji wynikającej z jej podwyższenia lub zmiany sposobu jej naliczania

oraz
- nowo wprowadzonej, pobranej opłaty lub prowizji;
- wskazanie, że zwrot opłat lub prowizji nastąpi w terminie do 30 dni od daty zawarcia aneksu (określony zostanie również sposób jego dokonania),
- potwierdzenie, że strony są związane regulacjami umownymi obowiązującymi na dzień zawarcia aneksu, w tym regulaminem oraz tabelą opłat i prowizji;:

iii. przyznania - **w terminie do 3 miesięcy od wysłania konsumentom korespondencji informującej o rekompensacie, o której mowa w pkt iv. zobowiązania -** rekompensaty publicznej w postaci zwolnienia przez 1 miesiąc z pobierania opłat za dokonane kartami debetowymi wydanymi do rachunku wypłaty gotówki z wszystkich bankomatów w kraju (tj. bankomatów Banku oraz obcych), konsumentom, którzy 12 czerwca 2016 r. byli stroną zawartych z ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach umowy o kartę debetową wydaną do rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego w PLN, EUR, USD, GBP lub umowy o kartę przedpłaconą lub umowy o kartę kredytową i będą stroną przynajmniej jednej z ww. umów w miesiącu, w którym nastąpi realizacja rekompensaty. Rekompensata jest ściśle powiązana z cyklami rozliczeniowymi obowiązującymi w Banku, liczonymi od 29 do 28 dnia kolejnego miesiąca;

iv. poinformowania konsumentów, o których mowa w pkt iii. zobowiązania - **w terminie do 8 miesięcy od uprawomocnienia się niniejszej decyzji w zakresie pkt II** - o przyznanej rekompensacie i zamieszczenie w treści korespondencji informacji o tym:
- że przedmiotowe działania wynikają z decyzji Prezesa UOKiK, wskazując jej numer i datę wydania;
- że w wyniku praktyki wskazanej w pkt II.1. niniejszej decyzji mogło dojść do naruszenia obowiązujących w tym zakresie przepisów prawa;
- którzy konsumenci, w jaki sposób i w jakim terminie uzyskają rekompensatę,

przy czym ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach dokona niniejszego poinformowania w sposób w jaki konsumenci otrzymują korespondencję z ww. Banku tj. w formie powiadomienia: wysyłanego za pośrednictwem systemu bankowości internetowej, wysyłanego na adres korespondencyjny albo odbieranego w dowolnym oddziale banku. Dodatkowo, informacja o rekompensacie będzie dostępna na stronie internetowej, infolinii oraz w oddziałach ww. Banku;

v. opublikowania na głównej stronie internetowej ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach jawnej wersji niniejszej decyzji, w terminie 7 dni od jej uprawomocnienia wraz z komunikatem w tej sprawie, przy czym treść decyzji i komunikatu będzie dostępna na stronie internetowej do dnia zakończenia obsługi zwrotów opłat i prowizji, o których mowa w pkt ii.b) zobowiązania i wypłaty rekompensaty, o której mowa w pkt iii. zobowiązania,

nakłada się obowiązek wykonania tego zobowiązania przez ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach.

III. Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2015 r. poz. 184 ze zm.) w zw. z art. 7 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r. poz. 1634) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów - po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

nakłada się na **ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach obowiązek złożenia sprawozdania** z wykonania przyjętego zobowiązania, poprzez **przedłożenie** informacji o stopniu realizacji zobowiązania nałożonego w punkcie II sentencji niniejszej decyzji oraz dowodów potwierdzających jego wykonanie poprzez przedłożenie w terminie **do 12 miesięcy** od dnia uprawomocnienia się decyzji w zakresie pkt II:

1) potwierdzenia realizacji wysyłki korespondencji do klientów, o której mowa w pkt i. oraz iv. zobowiązania w postaci raportu w wersji elektronicznej (w formie pdf), potwierdzającego liczbę przesyłek/wiadomości wysłanych w formie, o której mowa w ww. punktach zobowiązania i daty ich nadania;

2) skryptów i materiałów szkoleniowych dla pracowników w zakresie informacji udzielanych w placówkach banku po zgłoszeniu się konsumentów w celu zawarcia aneksu, o ile zostały stworzone;

3) wzorców wszystkich rodzajów aneksów;

4) wzorów wszystkich rodzajów korespondencji, o których mowa w pkt i. oraz iv. zobowiązania wysyłanych do konsumentów;

5) wybranych losowo (zanonimizowanych) aneksów, o których mowa w pkt ii. zobowiązania, podpisanych przez klientów (20 sztuk);

6) zrzutów ekranu z głównej strony internetowej ING Banku Śląskiego Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach z pierwszego i ostatniego dnia utrzymywania na tej stronie informacji, o których mowa w pkt iv. oraz v. zobowiązania wraz z oświadczeniem złożonym przez osobę uprawnioną w imieniu przedsiębiorcy, w którym zostanie wskazany okres publikacji tych informacji na stronie internetowej przedsiębiorcy;

7) informacji na temat liczby klientów, którzy zawarli aneks, o którym mowa w pkt ii. zobowiązania;

8) informacji na temat liczby klientów, którym ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach dokonał zwrotu nadpłat, o których mowa w pkt ii. zobowiązania;

9) informacji o sumie wszystkich zwróconych przez ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach nadpłat, o których mowa w pkt ii. zobowiązania;

10) informacji o dziesięciu najmniejszych i dziesięciu największych nadpłatach wypłaconych przez ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach zgodnie z zasadami określonymi w pkt ii. zobowiązania;

11) informacji na temat liczby klientów, w przypadku których ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach nie dokonał zwrotu nadpłat, o których mowa w pkt ii. zobowiązania, pomimo dokonania indywidualnego rozliczenia opłat i prowizji;

12) wybranych losowo indywidualnych rozliczeń opłat i prowizji, o których mowa w pkt ii. zobowiązania (10 sztuk);

13) informacji o sumie (wyrażonej w PLN) dla każdej ze zwolnień z opłat, których nie ponieśli konsumenci, które to zwolnienia zostały przyznane w oparciu o pkt. iii. zobowiązania;

14) informacji o ilości jednostkowych zwolnień (niezależnie od tego, ile razy pojedynczy konsument został zwolniony z opłat za określone czynności), jakie zostały przyznane w oparciu o pkt iii. zobowiązania, a także ilości klientów, którzy skorzystali z tych zwolnień.

UZASADNIENIE

W dniu 10 kwietnia 2014 r. – postanowieniem Nr RBG-101/2014 – Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: **Prezes UOKiK** lub **organ ochrony konsumentów**) w oparciu o własny monitoring i obserwację sytuacji rynkowej wszczął postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy wzorce umowne stosowane przez wybrane instytucje finansowe, w tym banki, zawierają niedozwolone postanowienia umowne, a co za tym idzie, czy miało miejsce naruszenie chronionych prawem interesów konsumentów uzasadniające podjęcie działań określonych w odrębnych ustawach, tj. art. 479^{38} §1 i art. 479^{39} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego – dalej: **k.p.c.** - w związku z art. 385^{1}-385^{3} ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodek Cywilny – dalej: - **k.c.** oraz mające na celu wstępne ustalenie, czy nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w szczególności w związku ze zmianą wzorców umownych (m.in. Tabele Opłat i Prowizji) określających opłaty za czynności bankowe oraz inne czynności w trakcie trwania umowy zawartej z konsumentem – prowadzone pod sygnaturą RBG-405-11/14/KL.

W toku tego postępowania Prezes UOKiK wezwał ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach (dalej: **Bank**, **ING, Spółka** lub **przedsiębiorca**) do przedłożenia informacji związanych z przedmiotem niniejszego postępowania, w tym informacji o zmianach dokonywanych w tabelach opłat i prowizji, regulaminach, umowach. W dalszej korespondencji organ ochrony konsumentów weryfikował m.in. sposób funkcjonowania elektronicznego systemu komunikowania się z konsumentami czy treść komunikatów wysyłanych do konsumentów przy zmianach w warunkach umowy.

Przeprowadzona analiza pozwoliła Prezesowi UOKiK stwierdzić, że przedsiębiorca może stosować praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów. Mając powyższe na uwadze – postanowieniem nr RBG-204/2015 z dnia 30 grudnia 2015 r. (dalej: **Postanowienie**) – organ ochrony konsumentów wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Spółkę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów opisanych w sentencji niniejszej decyzji.

Jednocześnie Prezes UOKiK wezwał przedsiębiorcę do ustosunkowania się do przedstawionych zarzutów.

W piśmie z dnia 26 stycznia 2016 r. Spółka przedstawiła swoje stanowisko dotyczące kwestionowanych praktyk oraz złożyła wniosek o wydanie decyzji w trybie art. 28 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2015 r. poz. 184 ze zm.) – dalej: **u.o.k.i.k.** . Następnie w korespondencji z dnia 23 marca 2016 r., 27 października 2016 r., 29 listopada 2017 r., 22 grudnia 2017 r., 8 lutego 2018 r. Bank przedłożył zmodyfikowane treści swoich zobowiązań. Ostateczna wersja zobowiązania została przedłożona przez przedsiębiorcę w piśmie z dnia 17 maja 2018 r.

Prezes UOKiK zawiadomił Spółkę o zakończeniu zbierania materiału dowodowego oraz o możliwości zapoznania się z aktami sprawy (pismo z dnia 19 lipca 2018 r.). Przedsiębiorca nie skorzystał z ww. uprawnień.

Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:

Na podstawie zebranych w toku postępowania dokumentów organ ochrony konsumentów ustalił, iż ING Bank Śląski Spółka Akcyjna z siedzibą w Katowicach wpisany jest do rejestru KRS pod numerem 0000005459 prowadzonego przez Sąd Rejonowy w Katowicach, Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego oraz posiada NIP: 634-013-54-75. Przedsiębiorca posiada status banku w rozumieniu ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1876 ze zm.). Przedmiotem działalności Spółki jest m.in. pozostała finansowa działalność usługowa, gdzie indziej niesklasyfikowana, z wyłączeniem

ubezpieczeń i funduszów emerytalnych.

I. nieinformowanie o zmianach umów o usługę płatniczą na trwałym nośniku (ustalenia faktyczne)

W ramach swojej działalności Bank oferuje konsumentom możliwość zawarcia różnego rodzaju umów o usługę płatniczą, w tym umowę rachunku bankowego, umowę o kartę przedpłaconą czy kartę kredytową. Jednocześnie konsumenci mają możliwość uzyskania dostępu do systemu bankowości internetowej (dalej: **system ING BankOnLine**). Jest to usługa elektroniczna Banku, która związana jest ze świadczeniem usług finansowych, oferowanych lub wykonywanych przez Bank na odległość, w tym ze składaniem dyspozycji. System bankowości internetowej przeznaczony jest wyłącznie dla jego użytkowników i dostępny poprzez urządzenie z przeglądarką internetową i łącza internetowe. Może on występować w różnych wersjach i pod różnymi nazwami handlowymi m.in.: „System ING BankOnLine" lub „Moje ING" lub inne. Poszczególne, oznaczone innymi nazwami, wersje Systemu mogą się różnić wymogami technicznymi. Zasady korzystania z systemu ING BankOnLine uregulowane są w *Regulaminie świadczenia usług Systemu bankowości internetowej ING Banku Śląskiego S.A.* (wcześniejsza wersja nosiła nazwę: *Regulamin świadczenia przez ING Bank Śląski S.A. usługi Systemu bankowości internetowej ING BankOnLine*) – dalej: **Regulamin BankOnLine.**

Przedmiotowy regulamin jest integralną częścią *Umowy ramowej o korzystanie z sytemu bankowości elektronicznej* (dalej: **Umowa ramowa**), którą zawiera konsument nabywając produkt lub usługę bankową w ING.

Zgodnie z §8 ust. 2 nowego Regulaminu BankOnLine:

„*Bank przesyła Użytkownikowi korespondencję, w tym wszelkie oświadczenia wiedzy lub woli za pomocą Systemu bankowości internetowej. Za adres elektroniczny Użytkownika uznawać się będzie zakładkę „wiadomości" lub inną o podobnym znaczeniu. Bank nie ponosi odpowiedzialności za skutki niezapoznania się z wiadomościami/korespondencją przesłaną za pomocą Systemu bankowości internetowej. Powyższe nie narusza prawa Banku do wysłania Użytkownikowi korespondencji zwyczajną pocztą lub doręczenia mu korespondencji w oddziale Banku. Użytkownik jest zobowiązany do regularnego zapoznawania się z wiadomościami przesyłanymi Użytkownikowi przez Bank za pośrednictwem tego Systemu.*"

oraz §33 ust. 2 tegoż Regulaminu:

„*Bank zawiadamia Klienta o zmianie Regulaminu poprzez wysłanie wiadomości za pośrednictwem Systemu bankowości internetowej, nie później niż dwa miesiące przed proponowaną datą wejścia w życie zmian Regulaminu. Jeżeli przed proponowaną datą wejścia w życie zmian Klient nie złoży pisemnego sprzeciwu wobec tych zmian, uważa się je za przyjęte. Klient ma prawo przed proponowaną datą wejścia w życie zmian wypowiedzieć Umowę ze skutkiem natychmiastowym. Klient nie ponosi żadnych kosztów wynikających z samego faktu wypowiedzenia . W przypadku, gdy Użytkownik zgłosi sprzeciw wobec tych zmian, ale nie dokona wypowiedzenia Umowy, wygasa ona z dniem poprzedzającym dzień wejścia w życie tych zmian*"

Tożsame regulacje znajdowały się również w poprzednio obowiązującym Regulaminie BankOnLine w §21 ust. 2 i §30 ust. 2.

Również Umowa ramowa zawiera postanowienia, zgodnie z którymi (pkt. I.16): „*Strony ustalają, że wszelka komunikacja / korespondencja kierowana przez Bank do Użytkownika w zakresie Umowy ramowej oraz innych umów zawartych z Bankiem doręczana*

będzie za pośrednictwem Systemu ING BankOnLine, chyba że postanowienia umów o produkty lub usługi bankowe nakazują dostarczanie korespondencji w inny, określony w umowach o te produkty lub usługi bankowe sposób".

Jak wskazała Spółka w piśmie z dnia 28 maja 2015 r. *„Konsument zawierając umowę o produkt lub usługę bankową oferowaną za pośrednictwem ING BankOnLine, wyraża zgodę na przesyłanie za pomocą ING BankOnLine informacji o zmianach w regulacjach dla tych produktów lub usług*". Ponadto Bank zauważył, że *„Konsument, który zawarł umowę o dostęp do ING BankOnLine nie może zmienić sposobu doręczenia informacji o zmianach regulacji (…)". Stopień komplikacji systemu informatycznego i obecny etap rozwoju, a także względy bezpieczeństwa wykluczają przesyłanie wszystkich informacji na dowolny adres mailowy. Korespondencja doręczana zwykłą pocztą nie powinna powielać korespondencji przesyłanej elektronicznie, gdyż taka praktyka mogłaby wzbudzać wątpliwości co do daty doręczenia korespondencji. Niemniej jednak, gdy wynika to powziętych przez Bank wątpliwości co do faktu odbioru korespondencji lub z zasad bezpieczeństwa albo szczególnych regulacji dla danego typu umowy, bank może przesłać dodatkowo określoną korespondencję drogą pocztową."*

Ponadto – w piśmie z dnia 31 maja 2017 r. – Spółka oświadczyła, że sposób budowy komunikatu wysyłanego w ramach systemu ING BankOnLine uzależniony był od treści, jakie Bank zamierzał przekazać. Oznacza to, że forma komunikacji mogła być różna, tzn. wszystkie zmiany mogły być wewnątrz samej wiadomości, jak również wszelka dokumentacja mogła stanowić załącznik do ww. wiadomości lub też w samej treści wiadomości znajdowały się linki, które kierowały adresata do tych dokumentów.

W odniesieniu do integralności i nieusuwalności wiadomości przesłanych w ramach bankowości elektronicznych, Spółka w piśmie z dnia 31 maja 2017 r. oświadczyła, że pracownik Banku ma możliwość usunięcia, modyfikacji lb podmiany wiadomości wysyłanych w ramach systemu ING BankOnLine. Zgodę na ww. czynność wyraża manager jednostki i każdy przypadek rozpatrywany jest indywidualnie. Na przestrzeni ostatnich 10 lat Spółka odnotowała jeden przypadek ingerencji w treść wiadomości przesłanych już do konsumentów w ramach systemu ING BankOnLine i dotyczył on błędu językowego w jednym wyrazie.

Spółka wskazała również, że nie informowała konsumentów za pomocą innych form komunikacji (np. SMS) o przekazaniu za pośrednictwem systemu ING BankOnLine wiadomości o zmianie warunków umów o usługę płatniczą.

Warto przy tym zauważyć, iż dostęp do systemu ING BankOnLine jest niezależny od rozwiązania umowy o produkty bankowe. W przypadku takiego zdarzenia, konsument ma prawo wyboru czy chce rozwiązać umowę w zakresie dostępu do ww. systemu. Niemniej jednak wiadomości dot. zmian warunków umownych zamieszczone w skrzynce odbiorczej w ramach ww. systemu dostępne są przez 250 dni (w ING BankOnLine) lub bezterminowo (w Moje ING).

Bank w latach 2014 – 2017 r. dokonywał szeregu zmian warunków w regulaminach, ogólnych warunkach czy w *Tabeli Opłat i Prowizji ING Banku Śląskiego S.A. dla osób fizycznych* (dalej: **TOiP**), które były komunikowane klientom wyłącznie za pośrednictwem systemu ING BankOnLine, który nie spełnia wymagań związanych z trwałym nośnikiem informacji. W omawianym okresie doszło do zmian opłat i prowizji przy rachunkach oszczędnościowo-rozliczeniowych oraz kartach debetowych. Dotyczyły one takich kwestii jak:

- podwyższenia łącznej kwoty transakcji, która zwalnia z opłaty za kartę (z 100 do 300 zł)
- podwyższenia opłaty za wypłatę gotówki w bankomatach i kasach banków za granica i/albo w walucie innej niż PLN dla kart Visa Zbliżeniowa, DMC Zbliżeniowa;
- podwyższenia opłaty za wypłatę gotówki z bankomatów i kasach banków za granicą i/albo w walucie innej niż PLN dla kart Maestro w EUR;
- wprowadzania opłaty sprawdzania salda w pozostałych bankomatach w kraju (innych niż bankomaty Banku i sieci Planet Cash);
- podwyższenia opłaty za wypłatę gotówki w bankomatach i kasach innych banków lub podmiotów w kraju (z wyjątkiem ATM co-branding oraz bankomatów sieci Planet Cash) – dla kart płatniczych i platformy Mobilnej BLIK;
- wprowadzenia prowizji za przewalutowanie kartowej transakcji bezgotówkowej dokonanej w walucie innej niż waluta rachunku;
- wprowadzenie opłaty sprawdzenie salda w bankomacie za granicą;
- podwyższenia opłaty za prowadzenie Konta z Lwem Klasycznego;
- podwyższenia opłaty za prowadzenie Konta z Lwem Premium;
- podwyższenie opłaty za wpłaty/wypłaty gotówki w oddziale dla kont oszczędnościowo-rozliczeniowych w walucie obcej;
- podwyższenie opłaty za wpłaty osoby trzeciej w oddziale dla kont oszczędnościowo-rozliczeniowych w walucie obcej;
- wprowadzenie opłaty za przelewy w oddziale dla konta Komfort.

Zgodnie z oświadczeniem Banku zawartym w piśmie z dnia 17 maja 2018 r. oraz mając na względzie przedłożone przez przedsiębiorcę dokumenty, 1 marca 2017 r. była datą wejścia w życie ostatnich zmian opłat i prowizji objętych zarzutem z pkt I niniejszej decyzji. Po tej dacie Spółka korzystała z tradycyjnego sposobu przesyłania informacji o zmianach warunków umów.

II.1 brak podania podstawy prawnej i faktycznej proponowanej zmiany warunków umowy (ustalenia faktyczne)

W latach 2014 – 2017 ING dokonywał szeregu zmian w *Regulaminie świadczenia przez ING Bank Śląski S.A. usług w ramach prowadzenia rachunków oszczędnościowo-rozliczeniowych oraz rachunków oszczędnościowych dla osób fizycznych* (dalej: **Regulamin rachunków**), *Ogólnych warunkach wydawania i użytkowania kart przedpłaconych ING Banku Śląskiego S.A. dla osób fizycznych* (dalej: **Ogólne warunki kart przedpłaconych**), *Ogólnych warunkach wydawania i użytkowania kart kredytowych ING Banku Śląskiego S.A.* (dalej: **Ogólne warunki kart kredytowych**), Regulaminu BankOnLine czy TOiP.

W pismach kierowanych do konsumentów lub w wiadomościach przesyłanych elektronicznie przez Spółkę zostały zasygnalizowane główne proponowane zmiany określonych dokumentów obowiązujące w danym stosunku umownym, a także wskazane zostało miejsce - w postaci odesłania poprzez link - do strony internetowej Banku, na której zmieszczone zostały zmienione wzorce umowne. Spółka nie przekazywała jednak

konsumentom informacji o podstawie prawnej wprowadzonych modyfikacji, która została określona w regulaminie lub taryfie regulującej określony stosunek obligacyjny, a także nie były wskazywane okoliczności faktyczne, które warunkowały możliwość podjęcia decyzji o wprowadzeniu tych zmian.

Dla przykładu – przy zmianie w Regulaminie rachunków, która weszła w życie w dniu 17 listopada 2014 r., Bank przesyłał konsumentom następującą informację:

Szanowni Państwo,
od 17 listopada 2014 roku zmienia się treść Regulaminu świadczenia przez ING Bank Śląski S.A. usług w ramach prowadzenia rachunków oszczędnościowo-rozliczeniowych oraz rachunków oszczędnościowych dla osób fizycznych. Dotychczasowe zapisy uprościliśmy i dostosowaliśmy do aktualnie obowiązujących przepisów prawa. Informację o zmianach znajdą Państwo na stronie internetowej: http://www.ingbank.pl/indywidualni/tabele-iregulaminy/regulaminy Prosimy o zapoznanie się ze zmianami.
Akceptacja zmian nie wymaga działań z Państwa strony. Jeśli zaś Państwo nie zgadzają się na zmiany, można - do dnia 16 listopada 2014 - złożyć w banku pisemne oświadczenie o braku ich akceptacji. Może ono - w zależności od Państwa decyzji - skutkować albo natychmiastowym wypowiedzeniem umowy (tj. z dniem jego złożenia), albo jej wygaśnięciem w dniu, który poprzedza wejście wspomnianych zmian w życie. Brak akceptacji zmian wiąże się z koniecznością uregulowania ewentualnych zobowiązań.

Zgodnie z oświadczeniem Spółki zawartym w piśmie z dnia 29 listopada 2017 r., Bank zaniechał stosowania kwestionowanej praktyki i od 13 czerwca 2016 r. wskazuje konsumentom – w kierowanych do nich pismach – istotne informacje umożliwiające ustalenie dopuszczalności wprowadzenia proponowanych zmian, tj. podstawy prawnej wprowadzonej zmiany oraz okoliczności faktycznych uzasadniających tę zmianę. Niemniej jednak Prezes UOKiK dokonał przeglądu komunikatów wysyłanych do konsumentów załączonych do pisma Banku z dnia 31 maja 2017 r. i dopiero przy zmianie warunków TOIP, która weszła w życie od dnia 1 marca 2017 r. (załącznik nr 39 do ww. pisma) można było zapoznać się z podstawami prawnymi i faktycznymi proponowanych klientom zmian.

II.2. zmiany klauzul modyfikacyjnych w umowach bankowych

A.

ING w 2014 roku wysłał do swoich klientów, z którymi zawarte miał umowy rachunku, których integralną częścią był Regulamin rachunków, informację, że z dniem 17 listopada 2014 r. zmianie ulegnie klauzula modyfikacyjna umożliwiająca dokonywanie zmian w ww. Regulaminie, która zamieszczona jest w §105 tego dokumentu. Przedmiotowa zmiana przedstawiona została w tabeli poniżej.

Nazwa wzorca:	**Regulamin świadczenia przez ING Bank Śląski S.A. usług w ramach prowadzenia rachunków oszczędnościowo-rozliczeniowych oraz rachunków oszczędnościowych dla osób fizycznych**	**Regulamin świadczenia przez ING Bank Śląski S.A. usług w ramach prowadzenia rachunków oszczędnościowo-rozliczeniowych oraz rachunków oszczędnościowych dla osób fizycznych**
Wersja wzorca	Wersja obowiązująca do dnia 16 listopada 2014 r.	Wersja obowiązująca od dnia 17 listopada 2014 r.
Treść	***§105*** *1. Bank zastrzega sobie prawo zmiany Regulaminu z ważnych przyczyn. Za ważne przyczyny uznaje*	***§105*** *1. Bank zastrzega sobie prawo zmiany Regulaminu z ważnych przyczyn. Za ważne*

klauzuli	*się: wprowadzanie nowych lub zmianę przepisów prawa, zmianę interpretacji przepisów prawa wskutek orzeczeń sądów, decyzji, rekomendacji lub zaleceń Narodowego Banku Polskiego, Komisji Nadzoru Finansowego lub innych właściwych w danym zakresie urzędów lub organów, dostosowanie usługi do warunków rynkowych związanych z postępem technologicznym, dostosowanie do koniecznych zmian wprowadzanych w funkcjonującym w Banku systemie informatycznym, zmiany w ofercie Banku, rozszerzenie, ulepszenie funkcjonalności istniejących usług lub rezygnację z prowadzenia niektórych usług oferowanych w ramach zawartej z posiadaczem rachunku umowy.*	*przyczyny uznaje się następujące przyczyny, których skutkiem jest konieczność zmiany Regulaminu w niezbędnym - wynikającym z danej przyczyny - zakresie:* *1) wprowadzenie nowych lub zmianę przepisów prawa określających zasady świadczenia przez Bank usług lub określających zasady korzystania z tych usług przez posiadacza rachunku w ramach zawartej z nim umowy,* *2) wydanie decyzji, rekomendacji, zalecenia, stanowiska, orzeczenia lub innego dokumentu przez organ nadzorczy lub inny uprawniony podmiot, określającego zasady świadczenia przez Bank usług lub określającego zasady korzystania z tych usług przez posiadacza rachunku w ramach zawartej z nim umowy,* *3) rozszerzenie, zmianę lub ograniczenie funkcjonalności usług, zmianę zasad korzystania z usług przez posiadacza rachunku, wprowadzenie nowych usług, rezygnację z wykonywania niektórych czynności będących przedmiotem usług świadczonych przez Bank w ramach zawartej z posiadaczem rachunku umowy,* *4) zmiany w systemie informatycznym Banku wynikające z:* *a) udoskonalenia systemów informatycznych Banku spowodowanych rozwojem technologicznym,* *b) obligatoryjnych zmian wprowadzonych przez organizacje płatnicze w odniesieniu do wydawców kart oraz właścicieli bankomatów lub wpłatomatów,* *c) obligatoryjnych zmian wprowadzonych w międzybankowych systemach rozliczeniowych w odniesieniu do uczestników tych systemów,* *d) zmian dostawców oprogramowania skutkujących zmianą funkcjonalności systemu informatycznego Banku,* *wpływające na usługi świadczone przez Bank lub zasady korzystania z tych usług przez posiadacza rachunku w ramach zawartej z nim umowy.*

Źródło: *opracowanie własne na podstawie załącznik 64 Regulamin świadczenia przez ING Bank Śląski S.A. do pisma ING Bank Śląski S.A. z dnia 26 marca 2015 r. oraz zał. 7 wykaz zmian w Reg. rach. KI do pisma ING Bank Śląski S.A. z dnia 28 maja 2015 r.*

B.

ING w 2014 roku wysłał do swoich klientów, z którymi miał zawarte umowy dotyczące kart przedpłaconych (których integralną częścią były Ogólne warunki kart przedpłaconych) informację, że z dniem 17 listopada 2014 r. zmianie ulegnie klauzula modyfikacyjna umożliwiająca dokonywania zmian w ww. Ogólnych warunkach, która zamieszczona jest w §47 tego dokumentu. Przedmiotowa zmiana przedstawiona została w tabeli poniżej.

Nazwa wzorca:	**Ogólne warunki wydawania i użytkowania kart przedpłaconych ING Banku Śląskiego S.A. dla osób fizycznych**	**Ogólne warunki wydawania i użytkowania kart przedpłaconych ING Banku Śląskiego S.A. dla osób fizycznych**
Wersja wzorca	Wersja obowiązująca do dnia 16 listopada 2014 r.	Wersja obowiązująca od dnia 17 listopada 2014 r.
	§ 47 *2. Bank zastrzega sobie prawo zmiany Ogólnych*	***§47*** *2. Bank zastrzega sobie prawo zmiany Ogólnych*

Treść klauzuli	*warunków z ważnych przyczyn. Za ważne przyczyny uznaje się: wprowadzanie nowych lub zmianę przepisów prawa, zmianę interpretacji przepisów prawa wskutek orzeczeń sądów, decyzji, rekomendacji lub zaleceń Narodowego Banku Polskiego, Komisji Nadzoru Finansowego lub innych właściwych w danym zakresie urzędów lub organów, dostosowanie usługi do warunków rynkowych związanych z postępem technologicznym, dostosowanie do koniecznych zmian wprowadzanych w funkcjonującym w Banku systemie informatycznym, zmiany w ofercie Banku, rozszerzenie, ulepszenie funkcjonalności istniejących usług lub rezygnację z prowadzenia niektórych usług oferowanych w ramach zawartej umowy*	*warunków z ważnych przyczyn. Za ważne przyczyny uznaje się następujące przyczyny, których skutkiem jest konieczność zmiany Ogólnych warunków w niezbędnym - wynikającym z danej przyczyny - zakresie:* *1) wprowadzenie nowych lub zmianę przepisów prawa określających zasady świadczenia przez Bank usług lub określających zasady korzystania z tych usług przez posiadacza karty w ramach zawartej z nim umowy,* *2) wydanie decyzji, rekomendacji, zalecenia, stanowiska, orzeczenia lub innego dokumentu przez organ nadzorczy lub inny uprawniony podmiot, określającego zasady świadczenia przez Bank usług lub określającego zasady korzystania z tych usług przez posiadacza kart w ramach zawartej z nim umowy,* *3) rozszerzenie, zmianę lub ograniczenie funkcjonalności usług, zmianę zasad korzystania z usług przez posiadacza karty, wprowadzenie nowych usług, rezygnację z wykonywania niektórych czynności będących przedmiotem usług świadczonych przez Bank w ramach zawartej z posiadaczem karty umowy,* *4) zmiany w systemie informatycznym Banku wynikające z:* *a) udoskonalenia systemów informatycznych Banku spowodowanych rozwojem technologicznym,* *b) obligatoryjnych zmian wprowadzonych przez organizacje płatnicze w odniesieniu do wydawców kart oraz właścicieli bankomatów lub wpłatomatów,* *c) obligatoryjnych zmian wprowadzonych w międzybankowych systemach rozliczeniowych w odniesieniu do uczestników tych systemów,* *d) zmian dostawców oprogramowania skutkujących zmianą funkcjonalności systemu informatycznego Banku,* *wpływające na usługi świadczone przez Bank lub zasady korzystania z tych usług przez posiadacza karty w ramach zawartej z nim umowy.*

Źródło: *opracowanie własne na podstawie zał. 20 wykaz zmian OW KP karty przedpł. do pisma ING Bank Śląski S.A. z dnia 28 maja 2015 r.*

C.

ING w 2014 roku wysłał do swoich klientów, z którymi miał zawarte umowy dotyczące kart kredytowych (których integralną częścią były Ogólne warunki kart kredytowych) informację, że z dniem 17 listopada 2014 r. zmianie ulegnie klauzula modyfikacyjna umożliwiająca dokonywanie zmian w ww. Ogólnych warunkach, która zamieszczona jest w §27 tego dokumentu. Przedmiotowa zmiana przedstawiona została w tabeli poniżej.

Nazwa wzorca:	**Ogólne warunki wydawania i użytkowania kart kredytowych ING Banku Śląskiego S.A.**	**Ogólne warunki wydawania i użytkowania kart kredytowych ING Banku Śląskiego S.A.**
Wersja wzorca	Wersja obowiązująca do dnia 16 listopada 2014 r.	Wersja obowiązująca od dnia 17 listopada 2014 r.
Treść	**§ 27** *Bank zastrzega sobie prawo zmiany Ogólnych warunków z następujących przyczyn:*	**§27** *1. Bank zastrzega sobie prawo zmiany Ogólnych warunków z ważnych przyczyn. Za ważne*

klauzuli	*1) wprowadzanie nowych lub zmianę przepisów prawa, mających wpływ na wykonywanie Umowy lub Ogólnych warunków, z których wynika konieczność zmiany Umowy lub Ogólnych warunków w określonym zakresie,* *2) zmiana interpretacji przepisów prawa wskutek orzeczeń sądów, decyzji, rekomendacji lub zaleceń Narodowego Banku Polskiego, Komisji Nadzoru Finansowego lub innych właściwych w danym zakresie urzędów lub organów,* *3) dostosowanie do koniecznych zmian wprowadzanych w funkcjonującym w Banku systemie informatycznym, w jakim mają one wpływ na funkcjonowanie Umowy lub Ogólnych warunków oraz, z których wynika konieczność zmiany Umowy lub Ogólnych warunków,* *4) zmiany w ofercie Banku,* *5) dostosowanie usługi do warunków rynkowych związanych z postępem technologicznym,* *6) rozszerzenie, ulepszenie funkcjonalności istniejących usług lub rezygnację z prowadzenia niektórych usług oferowanych w ramach zawartej z Posiadaczem rachunku Umowy.*	*przyczyny uznaje się następujące przyczyny, których skutkiem jest konieczność zmiany Ogólnych warunków w niezbędnym - wynikającym z danej przyczyny - zakresie:* *1) wprowadzenie nowych lub zmianę przepisów prawa określających zasady świadczenia przez Bank usług lub określających zasady korzystania z tych usług przez Posiadacza rachunku w ramach zawartej z nim Umowy,* *2) wydanie decyzji, rekomendacji, zalecenia, stanowiska, orzeczenia lub innego dokumentu przez organ nadzorczy lub inny uprawniony podmiot, określającego zasady świadczenia przez Bank usług lub określającego zasady korzystania z tych usług przez Posiadacza rachunku w ramach zawartej z nim Umowy,* *3) rozszerzenie, zmianę lub ograniczenie funkcjonalności usług, zmianę zasad korzystania z usług przez Posiadacza rachunku, wprowadzenie nowych usług, rezygnację z wykonywania niektórych czynności będących przedmiotem usług świadczonych przez Bank w ramach zawartej z Posiadaczem rachunku Umowy,* *4) zmiany w systemie informatycznym Banku wynikające z:* *a) udoskonalenia systemów informatycznych Banku spowodowanych rozwojem technologicznym,* *b) obligatoryjnych zmian wprowadzonych przez organizacje płatnicze w odniesieniu do wydawców kart oraz właścicieli bankomatów lub wpłatomatów,* *c) obligatoryjnych zmian wprowadzonych w międzybankowych systemach rozliczeniowych w odniesieniu do uczestników tych systemów,* *d) zmian dostawców oprogramowania skutkujących zmianą funkcjonalności systemu informatycznego Banku, wpływające na usługi świadczone przez Bank lub zasady korzystania z tych usług przez Posiadacza rachunku w ramach zawartej z nim Umowy.*

Źródło: *opracowanie własne na podstawie zał. 13 wykaz zmian w OW KK 2014 do pisma ING Bank Śląski S.A. z dnia 28 maja 2015 r.*

D.

ING w 2014 roku wysłał do swoich klientów, z którymi zawarte miał umowy dotyczące świadczenia usług bankowości internetowej (których integralną częścią były Regulamin BankOnLine) informację, że z dniem 4 lutego 2015 r. zmianie ulegnie klauzula modyfikacyjna umożliwiająca dokonywania zmian w ww. Regulaminie, która zamieszczona została pierwotnie w §24 tego dokumentu (po dokonaniu zmiany przeniesiona w nowej formie do §30). Przedmiotowa zmiana przedstawiona została w tabeli poniżej.

Nazwa wzorca:	**Regulamin świadczenia przez ING Bank Śląski S.A. usługi Systemu bankowości internetowej ING BankOnLine**	**Regulamin świadczenia przez ING Bank Śląski S.A. usługi Systemu bankowości internetowej ING BankOnLine**
Wersja wzorca	Wersja obowiązująca do dnia 3 lutego 2015 r.	Wersja obowiązująca od dnia 4 lutego 2015 r.
	§24 *1. Bank zastrzega sobie prawo zmiany Regulaminu*	§30 *1. Bank zastrzega sobie prawo zmiany*

Treść klauzuli	*z ważnych przyczyn. Za ważne przyczyny uznaje się: wprowadzanie nowych lub zmianę przepisów prawa dotyczących zasad świadczenia przez Bank usług w ramach zawartej z Klientem Umowy, lub dotyczących zasad korzystania z tych usług przez Klienta, zmianę interpretacji przepisów prawa wskutek orzeczeń sądów, decyzji, rekomendacji lub zaleceń Narodowego Banku Polskiego, Komisji Nadzoru Finansowego lub innych właściwych w danym zakresie urzędów lub organów, rozszerzenie albo ograniczenie funkcjonalności usług świadczonych w ramach zawartej z Klientem Umowy, wprowadzenie nowych usług lub rezygnację z prowadzenia niektórych usług świadczonych w ramach zawartej z Klientem Umowy.*	*Regulaminu z ważnych przyczyn. Za ważne przyczyny uznaje się następujące przyczyny, których skutkiem jest konieczność zmiany Regulaminu w niezbędnym - wynikającym z danej przyczyny - zakresie:* *1) wprowadzenie nowych lub zmianę przepisów prawa określających zasady świadczenia przez Bank usług lub określających zasady korzystania z tych usług przez Klienta w ramach zawartej z nim umowy,* *2) wydanie decyzji, rekomendacji, zalecenia, stanowiska, orzeczenia lub innego dokumentu przez organ nadzorczy lub inny uprawniony podmiot, określającego zasady świadczenia przez Bank usług lub określającego zasady korzystania z tych usług przez Klienta w ramach zawartej z nim umowy,* *3) rozszerzenie, zmianę lub ograniczenie funkcjonalności usług, zmianę zasad korzystania z usług przez Klienta, wprowadzenie nowych usług, rezygnację z wykonywania niektórych czynności będących przedmiotem usług świadczonych przez Bank w ramach zawartej z Klientem umowy,* *4) zmiany w systemie informatycznym Banku wynikające z:* *a) udoskonalenia systemów informatycznych Banku spowodowanych rozwojem technologicznym,* *b) obligatoryjnych zmian wprowadzonych w międzybankowych systemach rozliczeniowych w odniesieniu do uczestników tych systemów,* *c) zmian dostawców oprogramowania skutkujących zmianą funkcjonalności systemu informatycznego Banku, wpływające na usługi świadczone przez Bank lub zasady korzystania z tych usług przez Klienta w ramach zawartej z nim umowy.*

Źródło: *opracowanie własne na podstawie zał. 21 zestawienie zmian Regulaminu ING BankOnLine do pisma ING Bank Śląski S.A. z dnia 28 maja 2015 r.*

Nowe wersje klauzul modyfikacyjnych, o których mowa w pkt II.2. niniejszej decyzji miały zostać wprowadzone nie tylko do nowo zawieranych umów, ale również do wykonywanych kontraktów.

<u>Mając na względzie powyższe ustalenia faktyczne, Prezes UOKIK zważył co następuje</u>:

Naruszenie interesu publicznego

Prezes UOKiK, zgodnie z art. 1 ust. 1 u.o.k.i k., podejmuje się ochrony interesów konsumentów wyłącznie w interesie publicznym, tzn. wtedy, gdy daną praktyką przedsiębiorcy może być dotknięty każdy konsument w analogicznych okolicznościach[1]. Warunkiem koniecznym do uruchomienia instrumentów określonych w tej ustawie jest zatem zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców naruszają jej przepisy i jednocześnie stanowią zagrożenie dla interesu publicznego, bądź też naruszają ten interes.

Niniejsze postępowanie dotyczy stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w zakresie zmian w wykonywanych umowach

[1]Por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 13 stycznia 2009 r., sygn. akt XVII Ama 26/08.

dotyczących usług płatniczych i innych umów bankowych, a więc praktyki dotyczącej usług, z których konsumenci korzystają powszechnie. Oznacza to *de facto*, że przedmiotowe praktyki mogą dotyczyć nieokreślonego z góry kręgu adresatów, a zatem mogła naruszać zbiorowy interes konsumentów. Uznać wobec tego należy, iż niniejsze postępowanie prowadzone jest w interesie publicznym.

Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów

Przepis art. 24 ust. 1 u.o.k.i k. stanowi, iż *„Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów*", natomiast art. 24 ust. 2 – w brzmieniu obowiązującym do 16 kwietnia 2016 r.[2] - określa, iż *„Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy"*.

Oceny, czy w danym przypadku mamy do czynienia z praktyką określoną w wyżej wymienionym przepisie należy dokonać na podstawie ustalenia łącznego spełnienia trzech przesłanek, którymi są:

- **działania przedsiębiorcy,**
- **bezprawność tych działań,**
- **naruszenie zbiorowych interesów konsumentów.**

W odniesieniu do przesłanki bezprawności, w przypadku zastosowania decyzji zobowiązującej, jak w pkt II sentencji niniejszej decyzji, przy jej wykazywaniu należy uwzględnić art. 28 ust. 1 u.o.k.i k. Zgodnie z tym przepisem *„Jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione - na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu, o którym mowa w art. 100 ust. 1, lub będących podstawą wszczęcia postępowania - że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 24, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zakończenia naruszenia lub usunięcia jego skutków, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań. W przypadku gdy przedsiębiorca zaprzestał naruszania zakazu, o którym mowa w art. 24, i zobowiąże się do usunięcia skutków tego naruszenia, zdanie pierwsze stosuje się odpowiednio."*[3].

W związku z powyższym dla zastosowania art. 28 u.o.k.i k. w zakresie praktyki określonej w pkt II sentencji niniejszej decyzji zachodzi w przedmiotowej sprawie konieczność uprawdopodobnienia naruszenia przez Bank art. 24 u.o.k.i k.

Działania przedsiębiorcy

Zgodnie z przepisem art. 4 pkt 1 u.o.k.i.k. w zw. z art. 196 ust. 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej (Dz. U. poz. 650), ilekroć w ustawie tej jest mowa o przedsiębiorcy, pojmuje się przez to w pierwszej kolejności przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2168 ze zm.). Przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 ust. 1 tej ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną - wykonująca we własnym imieniu działalność

[2] Zgodnie z art. 7 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r. poz. 1634) „Do spraw, w których postępowanie przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wszczęto przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, stosuje się przepisy dotychczasowe".

[3] W brzmieniu nadanym do 16 kwietnia 2016 r., a więc przed wszczęciem niniejszego postępowania.

gospodarczą. Przepis art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej definiuje działalność gospodarczą jako zarobkową działalność wytwórczą, handlową, budowlaną, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły.

Działalność Spółki polegająca na zawieraniu umów o usługę płatniczą oraz innych umów bankowych spełnia kryteria działalności gospodarczej, o jakich mowa w ww. przepisach. Jest to bowiem działalność wykonywana w sposób stały, powtarzalny oraz zarobkowy.

Mając powyższe na uwadze uznać należy, iż Bank - prowadząc działalność gospodarczą jako osoba prawna - jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 u.o.k.i k. Tym samym, jego działania mogą podlegać ocenie w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

I. Bezprawność działania przedsiębiorcy opisanego w zarzucie z punktu I sentencji decyzji

W ocenie Prezesa UOKiK, Bank w sposób nieuprawniony przesyłał konsumentom informacje o proponowanych zmianach postanowień umownych w trakcie trwania umowy za pomocą systemu ING BankOnLine, gdyż ten sposób komunikacji nie stanowił trwałego nośnika informacji.

Umowa dotycząca np. rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego, karty debetowej czy karty kredytowej związana jest ze świadczeniem przez Spółkę usługi płatniczej, o której mowa w art. 3 ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o usługach płatniczych (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2003 ze zm. – dalej: u.u.p.). ING jest dostawcą usług płatniczych w rozumieniu art. 4 ust. 2 pkt 1 u.u.p. W sytuacji informowania konsumentów o proponowanych zmianach postanowień umownych w umowach aktualnie wykonywanych, konieczne jest stosowanie przepisów określonych w art. 29 ww. ustawy. Na podstawie art. 29 ust. 1 u.u.p. „*Dostawca informuje o proponowanych zmianach postanowień umownych nie później niż 2 miesiące przed proponowaną datą ich wejścia w życie*". Zgodnie z art. 29 ust. 3 u.u.p. „*do poinformowania dokonywanego zgodnie z ust. 2. przepis art. 26 ust. 1 stosuje się odpowiednio"*. Przy czym art. 29 ust. 2 u.u.p. określa informacje, jakie musi przekazać Bank swojemu klientowi w sytuacji, w której brak jego sprzeciwu wobec proponowanych zmian będzie równoznaczny z wyrażeniem przez niego zgody na ich przyjęcie. W takiej sytuacji – w myśl art. 26 ust. 1 u.u.p. w wersji obowiązującej do 20 czerwca 2018 r.– „*Dostawca jest obowiązany dostarczać użytkownikowi informacje określone w art. 27, art. 29 ust. 1 i 5, art. 31 ust. 1 i art. 32 ust. 1 w* ***postaci papierowej lub na innym trwałym nośniku informacji, z tym że pocztą elektroniczną dostarcza je tylko na wniosek użytkownika****. Informacje powinny być sformułowane w przejrzystej i czytelnej formie*". Powyższe oznacza, że zasadą przyjętą w analizowanej sytuacji jest to, aby informacja o zmianie umowy (a więc nie tylko sama treść nowych wzorców umowy) dostarczona była do konsumenta na papierze lub na innym trwałym nośniku informacji. Ustawodawca wskazał jednakże, że przesłanie przedmiotowych informacji za pomocą poczty elektronicznej, która może być jedną z form trwałego nośnika informacji, odbywać się może wyłącznie na wyraźny wniosek konsumenta (w wersji obowiązującej do 20 czerwca 2018 r.).

Aby prawidłowo zinterpretować praktykę stosowaną przez Bank należy odpowiedzieć na pytanie, czy treść proponowanych zmian przesłana za pośrednictwem bankowości elektronicznej ING stanowi w ogóle „trwały nośnik informacji", o którym mowa w art. 26 ust. 1 u.u.p. Zgodnie z definicją zawartą w art. 2 pkt 30 u.u.p. przez „trwały nośnik informacji" rozumie się „*nośnik umożliwiający użytkownikowi przechowywanie adresowanych do niego informacji w sposób umożliwiający dostęp do nich przez okres odpowiedni do celów sporządzenia tych informacji i pozwalający na odtworzenie przechowywanych informacji w niezmienionej postaci*". Powyższa definicja powinna być

interpretowana na gruncie pojęcia „trwałego nośnika", które występuje w innych aktach prawnych regulujących sferę praw i obowiązków w umowach z udziałem konsumentów[4]. Pojęcie to było przedmiotem rozważań m.in. Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: **TSUE** lub **Trybunał**). W swoich rozważaniach Trybunał stwierdził, że aby uznać, iż nośnik ma cechy trwałości, o której mowa powyżej, to należy udowodnić, że przekazanie w nim informacji gwarantuje brak możliwości dokonywania zmian w ich zawartości, a także ich dostępność w odpowiednim okresie oraz pozwala konsumentom na ich odtworzenie w niezmienionej postaci[5].

W innym orzeczeniu TSUE[6] stwierdził, iż serwis internetowy Banku (a w jego ramach działająca poczta elektroniczna) jako strona internetowa, aby mogła zostać uznana za trwały nośnik informacji powinna „*umożliwiać użytkownikowi usług płatniczych przechowywanie informacji adresowanych osobiście do niego w sposób umożliwiający dostęp do nich w przyszłości przez okres właściwy do celów tych informacji i odtworzenie ich w niezmienionej postaci. Ponadto aby stronę internetową można było uznać za „trwały nośnik" w rozumieniu tego przepisu, należy wykluczyć możliwość wszelkiej jednostronnej zmiany jej treści przez dostawcę usług płatniczych lub innego przedsiębiorcę, któremu powierzy się zarządzanie tą stroną*". Trybunał zwrócił jeszcze uwagę na konieczność dostarczenia informacji wymaganych prawem, a nie jedynie ich udostępnienie w ramach serwisu internetowego Banku. W tym celu TSUE wskazał, że „*rozpatrywane informacje, które dostawca usług płatniczych przekazuje użytkownikowi tych usług na stronie internetowej bankowości elektronicznej, mogą zostać uznane za dostarczone w rozumieniu art. 41 ust. 1 dyrektywy 2007/64, jeżeli takiemu przekazaniu towarzyszy aktywne zachowanie dostawcy zmierzające do podania do wiadomości użytkownika istnienia i dostępności tych informacji na wskazanej stronie*".

Przechodząc na grunt niniejszej sprawy i sposobu działania systemu ING BankOnLine, a także modelu odbierania i przechowywania przez klientów wiadomości przesyłanych przez Bank w niniejszym systemie, w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że jest to system będący pod kontrolą Banku, a więc nadawcy informacji, które mają być przechowywane poza zasięgiem jego ingerencji (zarówno faktycznej, jak i technicznej). Nie ma bowiem technicznych gwarancji, że przechowywane informacje pozostaną w „niezmiennej postaci", przez co należy rozumieć sytuację, w której przedsiębiorca (nadawca informacji) nie może ingerować w treść przekazywanej informacji, w szczególności ją usunąć lub zmienić[7]. Stosowane przez Bank w ramach e-bank rozwiązania technologiczne i techniczne (wynikające m.in. z faktu administrowania bankowością elektroniczną przez Bank) dotyczące zarządzania przez Spółkę wiadomością z informacją o zmianach w warunkach umów o usługę płatniczą przesłane do klienta w ramach e-banku nie gwarantują (mając na względzie uwarunkowania techniczne), że informacje przesyłane w ramach ww. wiadomości nie mogą być modyfikowane, jak również usunięte przez Spółkę i to w sytuacji, w której znajdowały się one w skrzynce odbiorczej konsumenta. Aby można było uznać, że zachowane są

[4] Por. art. 5 ust. 17 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1528 ze zm.) „*materiał lub urządzenie służące do przechowywania i odczytywania informacji przekazywanych konsumentowi w związku z umową o kredyt, przez czas odpowiedni do celów jakim informacje te służą oraz pozwalające na odtworzenie tych informacji w niezmienionej postaci*" czy też art. 2 pkt 4 ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 683 ze zm) „*materiał lub narzędzie umożliwiające konsumentowi lub przedsiębiorcy przechowywanie informacji kierowanych osobiście do niego, w sposób umożliwiający dostęp do informacji w przyszłości przez czas odpowiedni do celów, jakim te informacje służą, i które pozwalają na odtworzenie przechowywanych informacji w niezmienionej postaci".*

[5] Wyrok TSUE z dnia 5 lipca 2012 r., sygn. akt C-49/11, *Content Services Ltd vs Bundesarbeitskammer*, pkt 43.

[6] Wyrok TSUE z dnia 25 stycznia 2017 r., sygn. akt C-375/15.

[7] Wyrok Trybunału Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA) z dnia 27 stycznia 2010 r., sygn. akt E-4/09; tak również *Rekomendacja Komitetu ds. Kredytu Konsumenckiego i Rady Prawa Bankowego z dnia 9 sierpnia 2011 r. dotycząca wybranych problemów interpretacyjnych w nowej ustawie o kredycie konsumenckim (cz.II)*, Monitor Prawa Bankowego, 3/2012, s. 106.

gwarancje „niezmiennej postaci" trwałego nośnika informacji Bank nie może posiadać jakichkolwiek technicznych możliwości dostępu do wiadomości – uprzednio przesłanej przez ten Bank – która znajduje się w skrzynce odbiorczej klienta, w tym w szczególności w zakresie możliwości jej usunięcia, podmiany lub modyfikacji. Brak takich gwarancji powoduje to, że konsument nie ma żadnej pewności, czy udostępnione w ramach e-banku informacje nie były nigdy zmieniane, a historia wiadomości w jego skrzynce odbiorczej jest pełna (tj. nic nie zostało usunięte przez Bank). W takich sytuacjach konsument nie dysponuje również żadnymi niezależnymi (od Spółki) narzędziami, które umożliwiałyby mu zweryfikowanie ww. okoliczności, ani dostępu do pierwotnej wersji dokumentu.

Na marginesie należy w tym miejscu dodać, że w ramach rozpatrywania bezprawności praktyki kwestionowanej w pkt I sentencji decyzji nie ma znaczenia, czy Spółka kiedykolwiek dopuściła się rzeczywistej ingerencji w wiadomości przesłane do swoich klientów w ramach e-banku.

Ponadto, dostęp konsumenta do systemu ING BankOnLine może zostać zakończony wraz z zamknięciem ostatniej umowy produktowej świadczonej w ING, gdyż klient nie ma świadomości, że brak wyrażenia zgody na dostęp do bankowości elektronicznej może oznaczać również brak dostępu do informacji związanych ze zmianą warunków umów o usługę płatnicza. Istotne jest również to, że do rozwiązania umowy może dojść z inicjatywy Banku. W takiej sytuacji konsument może z dnia na dzień utracić dostęp do informacji, pomimo że możliwość zapoznania się z nimi powinna istnieć przez okres odpowiedni dla celów danej umowy. Przez taki okres należy rozumieć m.in. możliwość dochodzenia roszczeń na drodze sądowej przez konsumenta w sytuacji niewywiązania się lub nieprawidłowego wywiązania się Spółki z umowy (np. kwestionowanie opłat, które zostały wprowadzone do stosunku obligacyjnego w trakcie trwania umowy) lub też umożliwienie korzystania z przesłanych materiałów w celu podważenia roszczeń kierowanych ze strony Banku (np. dochodzenie przez ING opłat wprowadzonych w trakcie trwania umowy, które w ocenie konsumenta zostały inkorporowane do stosunku obligacyjnego z naruszeniem prawa, a więc są bezprawne i nie wiążą go). Powyższe oznacza, że przedmiotowy okres związany jest z terminem przedawnienia określonych roszczeń konsumenta względem przedsiębiorcy.

Z punktu widzenia niniejszej sprawy istotne jest również to, że w ramach ING BankOnLine (w przeciwieństwie do nowej wersji – Moje ING) – wiadomości dot. zmian warunków umownych zamieszczone były w skrzynce odbiorczej konsumenta działającej w ramach ww. systemu jedynie 250 dni. Mając na względzie powyższe rozważania, trudno uznać ten okres za wypełnienie definicji ustawowej trwałego nośnika informacji dot. okresu przez jaki dostęp do tych informacji powinien być konsumentom umożliwiony.

Należy również zauważyć, iż ING nie dostarczał (w rozumieniu art. 26 ust. 1 u.u.p.) konsumentom informacji o zmianach warunków umowy o usługę płatniczą, a jedynie przedmiotowe informacje udostępniał w ramach systemu ING BankOnLine. Nie towarzyszyło temu dodatkowe poinformowanie konsumentów o zamieszczeniu informacji w bankowości elektronicznej za pomocą innych kanałów komunikacji, dostępnych powszechnie dla konsumentów, na które wyrazili zgodę (np. za pośrednictwem SMS-a). Z uwagi na powyższe, w ocenie Prezesa UOKiK, nie dochodziło do dostarczenia ww. informacji konsumentom, o którym to obowiązku mowa przepisach u.u.p. Należy przy tym nadmienić, iż brak osobnego powiadamiania konsumentów o udostępnianiu propozycji zmian warunków umowy za pomocą innych kanałów komunikacji niż e-bank powoduje bardzo duże niedogodności dla klientów Spółki, gdyż są oni zmuszeni do bieżącego śledzenia treści wiadomości przesyłanych im w ramach ww. serwisu, pomimo iż na co dzień nie korzystają oni z niego jako miejsca do komunikacji z innymi osobami lub przedsiębiorcami. Duża część konsumentów może w ogóle nie logować się do bankowości elektronicznej przez dłuższy czas albo nie weryfikować zawartości skrzynki odbiorczej po zalogowaniu się do tego serwisu (nie mają bowiem takiego obowiązku, gdyż nie wnioskowali o taki sposób komunikacji z Bankiem). Tym samym, nie będą oni w ogóle mieli świadomości jakie zmiany mają zostać wprowadzone. Dochodzić

może również do realnego skrócenia czasu na podjęcie przez konsumentów decyzji w zakresie złożenia sprzeciwu, wypowiedzenia umowy, a nawet zakwestionowania wprowadzonych zmian jako bezprawnych (np. wdrożonych bez podstawy prawnej). Zgodnie z przepisami u.u.p. powinni oni otrzymać informację o zmianach warunków umów o usługę płatniczą w terminie 2 miesięcy przed ich wejściem w życie, w którym to okresie mogą podjąć decyzję co do dalszego kontynuowania umowy. Termin ten nie będzie dochowany, jeżeli konsument zauważy korespondencję przesłaną mu w ramach bankowości elektronicznej dopiero po kilku dniach lub tygodniach od przesłania wysłania jej przez Bank.

Z uwagi na powyższe okoliczności Bank powinien – zgodnie z art. 29 ust. 1 i 3 u.u.p. w zw. z art. 26 ust. 1 u.u.p. - dostarczać informacje o proponowanych zmianach w postanowieniach wykonywanych umów o usługę płatniczą w formie tradycyjnej (tj. listu z wydrukiem papierowym) lub w formie innego trwałego nośnika informacji, który spełni jego ustawową definicję. **Na marginesie należy wskazać, że Bank wybierając jako sposób przekazywania informacji „inny trwały nośnik informacji" (nie zwykły papier) powinien uwzględnić również rzeczywiste możliwości odtworzenia przesłanej informacji przez adresatów korespondencji, gdyż np. coraz częściej zdarza się, że komputery osobiste nie posiadają napędu CD/DVD, a osoby starsze w ogóle mogą nie mieć komputera lub też nie będą posiadały niezbędnej wiedzy w zakresie korzystania z niego.**

Mając na względzie ostatnią nowelizację przepisów u.u.p. z dnia 10 maja 2018 r. (Dz.U. z 2018 r. poz. 1075), która weszła w życie w dniu 20 czerwca 2018 r. należy zauważyć, iż polski ustawodawca zdecydował się na wykreślenie z art. 26 ust. 1 u.u.p. wniosku ze strony konsumentów w sytuacji zamiaru otrzymywania przez nich informacji o zmianie warunków umowy o usługę płatniczą za pośrednictwem poczty elektronicznej. Obecnie przepis brzmi w następujący sposób: „*Dostawca dostarcza użytkownikowi informacje określone w art. 27, art. 29 ust. 1 i 5, art. 31 ust. 1 i art. 32 ust. 1 w postaci papierowej lub na innym trwałym nośniku informacji. Informacje sporządza się w języku polskim lub innym języku uzgodnionym przez dostawcę i użytkownika. Informacje formułuje się w sposób łatwo zrozumiały, w przejrzystej i czytelnej formie*".

W ocenie Prezesa UOKiK, o ile obecnie powyższa regulacja nie wskazuje wprost na konieczność złożenia wniosku ze strony konsumentów, to Bank powinien w dalszym ciągu uwzględniać możliwości techniczne i potrzeby swoich klientów. Oznacza to, że nie powinno być dozwolone narzucanie konsumentom jednej – właściwej wg. Spółki – formy komunikacji się z klientem (tutaj: w postaci elektronicznej) w analizowanych sprawach i Bank powinien pozostawić klientom rzeczywistą alternatywą, tj. możliwość dokonania wyboru sposobu doręczenia informacji o zmianach warunków umów o usługę płatniczą podczas zawierania ww. umowy, jak również zmiany tej decyzji w trakcie jej wykonywania. Na uwagę zasługuje przy tym Motyw 60 Dyrektywy 2015/2366[8], w którym wskazuje się, iż „*sposób, w jaki dostawca usług płatniczych ma przekazywać wymagane informacje użytkownikowi usług płatniczych, powinien uwzględniać potrzeby tego ostatniego, jak również praktyczne aspekty techniczne i efektywność pod względem kosztów, w zależności od sytuacji wynikającej z uzgodnień w odpowiedniej umowie o usługę płatniczą*".

Mając na względzie powyższe, w ocenie Prezesa UOKiK, praktyka Spółki opisana w niniejszym zarzucie jest bezprawna, gdyż naruszała powszechnie obowiązujące przepisy u.u.p.

W tym miejscu wskazać należy, że kwestia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów zostanie opisana w dalszej części uzasadnienia, wspólnie w zakresie praktyk opisanych w pkt I, jak i pkt II sentencji niniejszej decyzji.

[8] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2366 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie usług płatniczych w ramach rynku wewnętrznego, zmieniająca dyrektywy 2002/65/WE, 2009/110/WE, 2013/36/UE i rozporządzenie (UE) nr 1093/2010 oraz uchylająca dyrektywę 2007/64/WE.

Zaniechanie praktyki opisanej w pkt I sentencji niniejszej decyzji

Zgodnie z art. 27 u.o.k.i k, w przypadku zaniechania stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, jednocześnie stwierdzając zaniechanie jej stosowania.

Prezes UOKiK stwierdził – w oparciu o oświadczenia Spółki i przedłożone informacje oraz dokumenty - zaniechanie stosowania praktyki opisanej w pkt. I rozstrzygnięcia niniejszej decyzji w dniu 1 marca 2017 r., tj. w dniu wejścia w życie zmian, przy których informacja o ich wprowadzeniu do obowiązujących umów została wysłana do konsumentów informacji na trwałym nośniku informacji, tj. w tym przypadku poprzez wysyłkę listów papierowych.

Organ ochrony konsumentów ma również na względzie fakt, że Spółka pracuje nad wprowadzeniem rozwiązania technologicznego, które ma zapewnić wdrożenie trwałego nośnika informacji do bankowości elektronicznej.

W ocenie Prezesa UOKiK powyższe rozwiązanie, o ile będzie spełniało funkcjonalności, o której wspomina Bank w swoim piśmie z dnia 17 maja 2018 r., może posiadać cechy trwałego nośnika informacji w odniesieniu do wymogów, jakie stawiane są dostawcy usług płatniczych zgodnie z art. 29 ust. 1 i 3 w zw. z art. 26 ust. 1 u.u.p.. Niemniej jednak, o tym czy powyższe rozwiązanie będzie w pełni zgodne z wytycznymi Prezesa UOKiK wskazanymi w uzasadnieniu niniejszej decyzji (wynikającymi z ww. przepisów prawa) będzie można ocenić dopiero po wprowadzeniu tego rozwiązania w życie (*ex post*) i zweryfikowaniu sposobu korzystania z niego przez Bank.

Reasumując, Prezes UOKiK powyższe rozwiązanie zaproponowane wstępnie przez Bank w odniesieniu do „trwałego nośnika informacji" w bankowości elektronicznej – w kontekście kwestionowanej w pkt I niniejszej decyzji praktyki – ocenia pozytywnie.

Jednocześnie należy w tym miejscu nadmienić, iż z uwagi na kilkumiesięczną przerwę pomiędzy pierwszym a drugim etapem wdrożenia ww. rozwiązań (co w konsekwencji prowadzić będzie do zachowania obecnego stanu), a także brak wskazania dokładnych specyfikacji dla planowanych rozwiązań przyjętych w odniesieniu m.in. do zewnętrznego portalu, działającego poza Moje ING, nie było formalnie możliwe - w odniesieniu do praktyki wskazanej w pkt I sentencji niniejszej decyzji - wydanie decyzji w trybie art. 28 u.o.k.i k.

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w pkt I sentencji.

II. Uprawdopodobnienie bezprawności w zakresie praktyk opisanych w pkt II sentencji decyzji

W świetle przepisu art. 24 ust. 2 pkt 3 u.o.k.i k. przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych.

W ocenie Prezesa UOKiK, w analizowanym przypadku bezprawność działań podejmowanych przez Bank może polegać na naruszeniu zakazu określonego w art. 3 u.p.n.p.r. - tj. zakazu stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. stosowana przez przedsiębiorcę wobec konsumentów praktyka rynkowa jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu.

Stosownie do art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. do uznania stosowanej przez przedsiębiorcę praktyki za nieuczciwą koniecznym jest wykazanie, że:

- stoi ona w sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz
- w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu.

Przez praktykę rynkową rozumie się zgodnie z art. 2 pkt 4 u.p.n.p.r. - działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta. Pojęcie produktu wskazane w art. 2 pkt 3 u.p.n.p.r. ma szeroki zakres i obejmuje także usługę. Zatem, sposób w jaki Bank wykonuje umowy bankowe, w tym w jaki sposób informuje o zmianie ww. umów, spełnia powyższe kryteria i może zostać uznane za praktykę rynkową w rozumieniu niniejszej ustawy.

Model przeciętnego konsumenta

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym posługuje się pojęciem przeciętnego konsumenta. To w odniesieniu do przeciętnego konsumenta powinna być dokonywana ocena każdej praktyki rynkowej. Przepis art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. za przeciętnego uznaje konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Wymaga zarazem dokonania oceny tych cech z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna lub umysłowa.

W przedmiotowej sprawie konstruowany model przeciętnego konsumenta dotyczy konsumenta zawierającego z Bankiem różnego rodzaju umowy, przede wszystkim umowy rachunku – które posiada zdecydowana większość obywateli[9]. Adresatem działań Spółki są konsumenci, którzy mogli skorzystać z oferty Banku i zawrzeć z nim umowy wymienione w zarzucie z pkt I sentencji niniejszej decyzji. Przyjąć należy, że oferta handlowa Banku mogła zostać skieowana do niedookreślonej grupy osób fizycznych, konsumentów, którzy zawierali umowę w celu bezpośrednio niezwiązanym z działalnością gospodarczą. Charakter oferowanej usługi finansowej nie wskazuje na to, by Spółka kierowała swoje praktyki do szczególnej grupy konsumentów, która mogłaby zostać wyodrębniona na podstawie

[9] Szacuje się, że z kont osobistych korzysta ok 78% Polaków w wieku powyżej 15 lat – źródło: A. Demirguc-Kunt, L. Klapper, D. Singer, P. Van Oudheusden, *The Global Findex Database 2014, World Bank Group*, Policy Research Working Paper 7255, Kwiecień 2015.

określonej i wspólnej im cechy. Przyjęty zatem w niniejszej sprawie model przeciętnego konsumenta nie odwołuje się do szczególnej grupy konsumentów.

Przez przeciętnego konsumenta należy zatem rozumieć konsumenta dostatecznie dobrze (przeciętnie) rozważnego i zorientowanego, mającego prawo do uzyskiwania od przedsiębiorcy rzetelnych informacji przekazywanych w sposób niewprowadzający w błąd. Wskazanie na cechy takie jak dostateczne poinformowanie, uwaga oraz ostrożność określa pewien zespół cech mentalnych konsumenta (jego „przeciętność"), polegający na tym, że z jednej strony możemy wymagać od niego pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości, lecz z drugiej strony nie możemy uznać, że jego wiedza jest kompletna i profesjonalna. Taki konsument nie ma wykształcenia prawniczego oraz wieloletniego doświadczenia w pracy w instytucji finansowej. Nie jest więc w stanie zweryfikować poprawności działania przedsiębiorcy w związku ze zmianami warunków umowy, w szczególności, że przedsiębiorca nie ułatwia mu tego zadania (poprzez brak wskazania podstaw prawnych i faktycznych dokonywanych zmian). Informacje o zmianach warunków może czerpać z mediów, Internetu, czy od znajomych, ale przede wszystkim od samego Banku. W niniejszej sprawie przeciętny konsument, zawierający z ING umowę, ma prawo oczekiwać, że będzie ona wykonywana w taki sposób w jaki uzgodnił to w treści zawartej ze Spółką umowy. Dodatkowo, przeciętny konsument ma prawo przypuszczać, że Bank udostępniając mu informację o zmianach w warunkach wykonywanej umowy będzie działał zgodnie z przepisami prawa i dobrymi obyczajami, a tego typu decyzje będą miały oparcie w klauzuli modyfikacyjnej wskazanej w umowie (o ile konkretna zmiana może być określona w takiej klauzuli) lub w ściśle określonym przepisie prawa (np. w nowelizacji ustawy).

W przedmiotowej sprawie należy przyjąć, że konsument zna treść umowy łączącej go z Bankiem oraz potrafi zlokalizować zawarte w niej klauzule modyfikacyjne. Przeciętny konsument nie jest w stanie jednak stwierdzić jakie rzeczywiste przyczyny leżały u podstaw dokonywanych przez Bank zmian warunków umowy, gdyż to przede wszystkim wola zmian warunków kontraktu po stronie Spółki determinuje każdorazowo modyfikację umowy (np. z uwagi na okoliczności makro czy mikroekonomiczne, kondycję Spółki, czy zmianę sposobu jej zarządzania), a dopiero w dalszej kolejności następuje wybór przesłanki wskazanej w treści klauzuli modyfikacyjnej, która taką zmianę powinna umożliwić. Należy wiec uznać, że nawet przy znajomości klauzul modyfikacyjnych znajdujących się w umowie, konsument nie jest w stanie zweryfikować decyzji biznesowych przedsiębiorcy, w tym określić, czy dokonana zmiana warunków umowy miała oparcie w rzeczywistych okolicznościach faktycznych opisanych w umowie. Poza tym, przy kilku przesłankach wskazanych w tejże klauzuli, nie byłby on w stanie wskazać, który czynnik miał w tym zakresie decydujący wpływ na taką, a nie inną zmianę warunków umowy.

Ponadto, przeciętny konsument zakłada, że przekazywane przez przedsiębiorcę informacje są prawdziwe, w tym zakresie, że podejmowane przez niego działania powinny być zgodne zarówno z warunkami umowy, jak również z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa oraz z dobrymi obyczajami. Ma prawo przypuszczać, że wprowadzone zmiany są dozwolone, gdyż, co do zasady, jest przekonany, że Bank działający na tak dużą skalę, nie wprowadzałaby zmian, do których nie jest uprawniony. Nie posiada wiedzy prawniczej w kwestii obwarowań prawnych niezbędnych do jednostronnej zmiany umowy. Z doświadczenia życiowego wie, że takie zmiany są dokonywane. Należy również zwrócić uwagę na to, że liczne modyfikacje warunków umownych usypiają czujność przeciętnego konsumenta, gdyż nie ma on zazwyczaj czasu ani dostatecznej wiedzy, aby za każdym razem móc weryfikować w sposób dogłębny każdą zmianę umowy, tym bardziej, że przedsiębiorca nie udziela podstawowych informacji, od których każda taka analiza powinna zostać rozpoczęta (czyli brak jest wskazania podstawy prawnej i faktycznej dokonywanych zmian). Nawet więc, gdyby przeciętny konsument chciał dokonać weryfikacji zasadności i legalności wprowadzenia tych zmian, to musiałby wpierw złożyć reklamację, co byłoby działaniem żmudnym, z oddaloną pespektywą uzyskania zadowalających informacji (mając na względzie

terminy na jej rozpatrzenie przez przedsiębiorcę), a ponadto stanowiłoby to dla niego dodatkowe obciążenie (przede wszystkim czasowe). Nie ma również pewności czy informacja przekazana w odpowiedzi przez Bank byłaby wystarczająca dla odbiorcy, aby poznać faktyczne motywy i podstawę prawną jakie kierowały przedsiębiorcę do zmiany warunków umowy.

Należy jednocześnie zauważyć, że – pomijając już brak informacji o podstawach prawnych i faktycznych - przeciętny konsument może nie być zorientowany, że proponowany mu kształt nowych klauzul modyfikacyjnych nie wynika z treści klauzul modyfikacyjnych zawartych w umowach. Klient banku nie musi bowiem wiedzieć, że rzekome doprecyzowanie postanowień umownych jest w gruncie rzeczy bezprawnym zastąpieniem klauzuli abuzywnej nowym postanowieniem, które – w ocenie Spółki – takich cech nie posiada, a takie działanie – wbrew zapewnieniom Banku – nie leży w jego interesie. Gdyby bowiem przedsiębiorca wyciągał prawidłowy skutek prawny związany z zamieszczeniem w umowie postanowienia abuzywnego, to takie postanowienie musiałoby zostać uznane wobec konsumenta za bezskuteczne, a więc w oparciu o to postanowienie Bank nie mógłby modyfikować w przyszłości warunków umowy. Aby jednak dojść do takich wniosków przeciętny konsument musiałby posiadać wiedzę specjalistyczną w zakresie możliwości stwierdzenia, czy dotychczasowe klauzule modyfikacyjne były prawidłowe (lub też nie było abuzywne) oraz jakie skutki wynikałyby z naruszenia art. 385^1 k.c. Trudno jednak oczekiwać, aby przeciętny konsument miał w tym względzie wiedzę zrównaną z wiedzą Prezesa UOKiK czy Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie, a więc instytucjami, które na co dzień zajmują się badaniem tego typu postanowień. Warto przy tym zauważyć, że przeciętny konsument, o ile ma wiedzę odnośnie do tego, że istnieje coś takiego jak „klauzula niedozwolona", to w przeważającej części przypadków nie potrafi samodzielnie ustalić, czy określone postanowienie umowne posiada cechy wskazane w art. 385^1 k.c. i jaki w rzeczywistości wiąże się z tym skutek w konkretnym stanie faktycznym. W tym zakresie, przeciętny konsument może sugerować się treścią postanowień wpisanych do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone (o ile takie postanowienie lub podobne zostało już do niego wpisane), ale nie jest w stanie ze stuprocentową pewnością określić, z jakich przyczyn określone postanowienie zostało wpisane do ww. rejestru, gdyż nie jest w tym zakresie profesjonalistą (nie śledzi na bieżąco orzecznictwa SOKiK/Prezesa UOKiK, jak i poglądów doktryny).

Dobre obyczaje

W celu stwierdzenia, że wskazane w pkt II.1.-II.2. sentencji niniejszej decyzji działania Spółki stanowiły nieuczciwe praktyki rynkowe, konieczne jest wykazanie, że niniejsze praktyki rynkowe sprzeczne są z dobrymi obyczajami (art. 4 u.p.n.p.r.). Pojęcie dobrych obyczajów jest klauzulą generalną, niezawierającą swej definicji normatywnej. Jak wskazuje doktryna i orzecznictwo, klauzule generalne to przepisy prawne, w których nie są dokładnie sprecyzowane wszystkie elementy składające się na hipotezę czy dyspozycję normy prawnej, a ocena konkretnego stanu faktycznego zostaje przerzucona na organ stosujący prawo[10]. Istotą i funkcją klauzul generalnych w prawie cywilnym jest możliwość uwzględnienia w ocenie różnego rodzaju okoliczności faktycznych, które nie mogą – w oderwaniu od konkretnego stanu faktycznego – być według jakiegoś schematu, mającego walor bezwzględny, oceniane raz na zawsze i w sposób jednakowy[11]. Pojęcie dobrych obyczajów nie jest w prawie zdefiniowane, ale podobnie jak zasady współżycia społecznego, jest przedmiotem wielu orzeczeń sądowych oraz opracowań doktryny[12]. Wskazuje się w nich,

[10] A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, wyd. VIII, Warszawa 1986, str. 83.

[11] Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 1979 r., sygn. akt III CRN 59/79, niepubl.

[12] Np. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 13 listopada 1991 r., sygn. akt I ACr 411/91, „*Wokanda*" 1992/4; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2003 r., sygn. akt II CKN 1097/00, Lex nr 78878; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 czerwca 2003 r., sygn. akt I CKN 473/01, Lex nr 80257; J. Szwaja [w:] „*Ustawa*

że dobre obyczaje to uczciwe zasady postępowania i ustalone zwyczaje w ujęciu etyczno-moralnym, a na ich treść składają się elementy etyczne i socjologiczne kształtowane przez oceny moralne i społeczne stanowiące uzupełnienie porządku prawnego. Przy takim założeniu, sprzeczne z dobrymi obyczajami są m.in. działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji i wywołania błędnego przekonania konsumenta. Chodzi więc o działania potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające *„in minus"* od standardów postępowania. W relacjach przedsiębiorców z konsumentami istotą zachowań zgodnych z dobrymi obyczajami *„jest szeroko rozumiany szacunek dla człowieka. W stosunkach z konsumentami powinien on wyrażać się we właściwym informowaniu o przysługujących uprawnieniach, niewykorzystywaniu uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty i rzetelnym traktowaniu partnerów umów. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u konsumenta, także wykorzystania jego niewiedzy i naiwności"*[13].

Polska klauzula dobrych obyczajów powinna być również interpretowana przez pryzmat jej pierwowzoru zawartego w Dyrektywie 2005/29/WE[14], w której odpowiednikiem klauzuli dobrych obyczajów jest zasada staranności zawodowej, oznaczająca 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 (por. art. 2 lit. h). Oznacza to, że przedsiębiorca – jako jedyny posiadacz wiedzy na temat tego, dlaczego określone zmiany zostały wprowadzone - powinien poinformować konsumentów (klientów) o swoich działaniach względem nich z należytą starannością. Poprzez tę staranność rozumie się takie przekazanie informacji, które pozwoli konsumentowi ocenić, czy wprowadzone zmiany oparte są o określone podstawy prawne i okoliczności faktyczne. Brak tych informacji nie pozwala konsumentowi ocenić ich zasadności i legalności. Konsument, który związany jest umową z Bankiem nie jest bowiem jedynie wykonawcą jego woli i nie musi bezkrytycznie akceptować wprowadzanych jednostronnie zmian do obowiązujących kontraktów. Konsument powinien mieć szansę ocenić zasadność i legalność wprowadzenia tych modyfikacji, gdyż może nie być w ogóle zobowiązany do ich akceptacji lub skorzystać ze zgłoszenia sprzeciwu/wypowiedzenia umowy. Poprzez wskazaną powyżej staranność zawodową rozumie się również takie działanie, w którym to przedsiębiorca będzie starał się tak wykonywać umowę, aby nie wprowadzać do niej nowych treści, na które nie zezwalają mu zarówno bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa, jak również umowne klauzule modyfikacyjne. Klienci przedsiębiorcy mają więc prawo oczekiwać - na zasadach dobrej wiary i w zaufaniu, że Bank jako instytucja zaufania społecznego – nie będzie dokonywał zmian warunków umowy, do których dokonywania nie jest uprawniony.

W literaturze prawniczej dopuszcza się dokonywanie stosownych ocen w zakresie dobrych obyczajów na podstawie norm środowiskowych, a więc o węższym zasięgu oddziaływania. Konsekwentnie, za naruszające dobre obyczaje przyjmuje się przekroczenie postanowień zawartych w kodeksach etycznych opracowywanych dla poszczególnych grup zawodowych[15]. Jak wskazuje motyw 20 Dyrektywy 2005/29/WE *„Należy nadać odpowiednie znaczenie kodeksom postępowania, które umożliwiają przedsiębiorcom skuteczne*

---

o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – Komentarz", Warszawa 2000, str. 122-133; R. Stefanicki, *„Dobre obyczaje w prawie polskim"*, *„Przegląd Prawa Handlowego"*, 2002/5.

[13] Wyrok SOKiK z dnia 23 lutego 2006 r., sygn. akt XVII Ama 118/04.

[14] Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca 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").

[15] M. Kępiński, *„Problemy ogólne nowej ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji"*, RPEiS 1994, nr 2, s. 7.

stosowanie zasad niniejszej dyrektywy w poszczególnych dziedzinach gospodarki. W sektorach, w których istnieją szczególne obligatoryjne wymogi regulujące postępowanie przedsiębiorców, powinny one również stanowić podstawę oceny staranności zawodowej w określonym sektorze".

Zgodnie z *„Kodeksem Etyki Bankowej (Zasady Dobrej Praktyki Bankowej)"*[16] *„banki, jako instytucje zaufania publicznego, w swojej działalności kierują się przepisami prawa, rekomendacjami Komisji Nadzoru Finansowego, uchwałami samorządu bankowego, normami przewidzianymi w Kodeksie oraz dobrymi zwyczajami kupieckimi. Banki i ich pracownicy oraz osoby, za których pośrednictwem banki wykonują czynności bankowe, uwzględniają zasady: profesjonalizmu, rzetelności, rzeczowości, staranności i najlepszej wiedzy"*. Kodeks ten przewiduje, że *„Bank w stosunkach z Klientami i przy wykonywaniu czynności na rzecz Klientów, powinien działać zgodnie z zawartymi umowami, w granicach dobrze pojętego interesu własnego i z uwzględnieniem interesów Klientów. Bank nie może wykorzystywać swego profesjonalizmu w sposób naruszający interesy Klientów"* (pkt 1.3).

Do poszanowania prawa klienta do informacji odwołuje się również *„Kanon Dobrych Praktyk Rynku Finansowego"*[17] rekomendowany przez Komisję Nadzoru Finansowego, którego treść norm uwzględniana jest również przez *„Kodeks Etyki Bankowej"* (pkt 6 *„Postanowień ogólnych Kodeksu Etyki Bankowej"*). Jedną z zasad wyrażonych w Kanonie jest ta, zgodnie z którą *„podmiot finansowy zapewnia klientowi jasną i rzetelną informację o oferowanych produktach i usługach oraz o związanych z nimi kosztach, ryzyku i możliwych do osiągnięcia korzyściach, ułatwiając klientowi dokonanie wyboru"* (zasada nr 9).

Ad. II.1.

Sprzeczność działania przedsiębiorcy w zakresie praktyki z pkt II.1. z dobrymi obyczajami

W niniejszym zarzucie dobre obyczaje należy **utożsamiać z przekazywaniem konsumentom pełnej informacji (zarówno w zakresie co do faktów, jak i co do podstaw prawnych) o podejmowanych przez przedsiębiorcę decyzjach dotyczących jednostronnych zmian warunków umownych w trakcie trwania stosunku obligacyjnego, umożliwiających słabszej stronie umowy kontrolę zasadności i legalności decyzji podejmowanych przez przedsiębiorcę.** Konsument powinien mieć możliwość zweryfikowania decyzji biznesowych przedsiębiorcy, co do zgodności jego działań z zaakceptowanym przez obie strony kontraktem. Aby taka możliwość istniała Spółka powinna przedstawić wszystkie niezbędne przesłanki, które legły u podstaw modyfikacji warunków umownych w trakcie wykonywania istniejącego już zobowiązania, w tym ich podstawę prawną oraz okoliczności faktyczne, które miały wpływ na dokonaną zmianę.

W latach 2014 - 2015 ING dokonywał szeregu zmian w Regulaminie rachunków), Ogólnych warunkach kart przedpłaconych, Ogólnych warunkach kart kredytowych, Regulaminie BankOnLine czy TOiP.

W pismach kierowanych do konsumentów lub w wiadomościach przesyłanych elektronicznie przez Spółkę zostały zasygnalizowane główne proponowane zmiany określonych dokumentów obowiązujące w danym stosunku umownym, a także wskazane zostało miejsce - w postaci odesłania poprzez link - do strony internetowej Banku, na której zmieszczone zostały zmienione wzorce umowne. Spółka nie przekazywała jednak konsumentom informacji o podstawie prawnej wprowadzonych modyfikacji, która została określona w regulaminie lub taryfie regulującej określony stosunek obligacyjny, a także nie

[16] Przyjęty na XXV Walnym Zgromadzeniu Związku Banków Polskich w dniu 18.04.2013 r.
[17] Uchwała Nr 99/08 Komisji Nadzoru Finansowego z dnia 18 marca 2008 r. w sprawie rekomendacji stosowania Kanonu Dobrych Praktyk Rynku Finansowego.

były wskazywane okoliczności faktyczne, które warunkowały możliwość podjęcia decyzji o wprowadzeniu tych zmian.

W ocenie Prezesa UOKiK podstawą do dokonania zmian w trwających kontraktach mogą być co do zasady – oprócz wyraźnego przepisu prawa, który nakazuje dostosować umowy do zmienionego stanu prawnego – określone w klauzulach modyfikacyjnych czynniki (przesłanki), stanowiące tzw. podstawę materialnoprawną dokonania modyfikacji warunków umowy. Z zastrzeżeniem jednak, że w sytuacji, gdy ww. czynniki (przesłanki) określone w klauzuli modyfikacyjnej mają charakter niedozwolony (abuzywny) z uwagi m.in. na nieprecyzyjną treść lub też dobór czynników, które z mocy prawa nie mogą stanowić podstawy do zmiany warunków umowy w trakcie jej wykonywania to - zgodnie z art. 385^1 § 1 k.c. – nie wiążą one konsumenta. Powyższe rozważania pozostają jednak poza przedmiotem niniejszego zarzutu, którego celem jest wykazanie braków informacyjnych względem konsumentów niezależnie od treści (czyli zrozumiałości, precyzyjności, czy jednoznaczności) klauzul modyfikacyjnych. Na marginesie należy również dodać, że powyższe rozważania odnoszą się jedynie do takich stosunków umownych i ich elementów, które mogą być jednostronnie zmieniane przez przedsiębiorcę (*a contrario* – nawet prawidłowa klauzula modyfikacyjna nie powinna uprawniać Banku do zmiany warunków umów zawartych na czas oznaczony w zakresie ich elementów istotnych).

Aby można było dokonać zmiany warunków umowy w oparciu o zasady określone w klauzuli modyfikacyjnej muszą rzeczywiście wystąpić okoliczności faktyczne określone w tejże klauzuli modyfikacyjnej (np. wzrost o określony procent przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia). **Dopiero spełnienie tych wymagań uprawnia Bank do poinformowania konsumenta o planowanej zmianie warunków umowy i wprowadzenia do umów przedmiotowej zmiany**.

Z punktu widzenia konsumenta, istotne jest m.in. to, aby został on poinformowany o propozycji przedsiębiorcy w sposób rzetelny, tzn. aby miał możliwość zweryfikowania zgodności przeprowadzanej zmiany z pierwotnymi warunkami umowy, kształtującymi jego stosunek obligacyjny nawiązany z Bankiem. Dla konsumentów są to informacje istotne, gdyż pozwalają im nadzorować działania przedsiębiorcy, w tym czy proponowana przez przedsiębiorcę zmiana umowy jest uzasadniona i czy dokonana jest zgodnie z zawartą umową. Na podstawie informacji przekazanych przez Spółkę, klienci Banku powinni mieć możliwość oszacowania zakresu wprowadzonych zmian, ich podstawy prawnej (w zakresie warunków wskazanych w klauzuli modyfikacyjnej), a także weryfikacji okoliczności faktycznych mających wpływ na dokonane zmiany (w szczególności w kontekście ich rzeczywistego wystąpienia i tego, czy zakres zmian odpowiada zakresowi okoliczności faktycznych, które wystąpiły). Wszystkie przedmiotowe okoliczności powinny stanowić punkt odniesienia dla konsumentów do stwierdzenia, czy proponowana zmiana warunków umowy nie jest przejawem dyskrecjonalnej decyzji Spółki i czy została dokonana zgodnie z warunkami umowy. Informacja przesłana przez Bank powinna pozwolić klientom ocenić, czy zastosowana przez Spółkę zmiana wysokości opłaty czy wprowadzenie nowych warunków umownych odpowiada zmienionym od chwili zawarcia umowy warunkom ekonomicznym lub innym okolicznościom wskazanym w klauzuli modyfikacyjnej[18]. Tym samym, należy zgodzić się z ugruntowanym stanowiskiem judykatury, że o ile kontrahent banku, jakkolwiek musi się liczyć ze zmianami umowy w trakcie jej trwania, w szczególności w zakresie możliwości

[18] Tak m.in. w uchwale Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 6 marca 1992 r., sygn. akt III CZP 141/91.

modyfikacji oprocentowania czy wysokości opłat, to jednak nie może być pozbawiony możliwości kontrolowania zasadności tych zmian[19].

Konsumenci muszą mieć możliwość przeprowadzenia weryfikacji zasadności zmian, co oznacza że muszą wiedzieć, **na podstawie której przesłanki doszło do zmiany umowy** w trakcie jej trwania, a także czy **określone w umowie czynniki rzeczywiście zaistniały**. Oznacza to, że jeżeli np. zmiana opłaty w TOiP nastąpiła na podstawie zmiany cen według wskaźników cen towarów i usług konsumpcyjnych podawanych przez GUS, to konsument powinien zostać poinformowany, że zmiana nastąpiła właśnie z uwagi na wzrost tego czynnika. Jednocześnie konsument powinien móc zweryfikować w jakim okresie nastąpiła zmiana ww. czynników, tzn. czy rzeczywisty wzrost wskaźnika o co najmniej 0,3 punktu procentowego miał miejsce w lutym, czerwcu czy też w październiku określonego roku i czy w ogóle miało to miejsce. Przedsiębiorca zobowiązany jest więc opisać sytuację, która wystąpiła w rzeczywistości, będącej jednocześnie podstawą faktyczną do zmiany warunków umowy wskazanych w odpowiedniej klauzuli modyfikacyjnej lub przepisie prawa. Konsument nie znając powodów takiego, a nie innego działania Banku nie jest w stanie stwierdzić czy ww. zmiana była dokonana zgodnie z prawem, w szczególności zgodnie z łączącym strony stosunkiem umownym. Reasumując, w ocenie Prezesa UOKiK, w wiadomościach kierowanych do konsumentów powinno zostać wskazane postanowienie umowne dopuszczające możliwość dokonania proponowanych zmian warunków umowy, a także zamieszczona powinna być informacja o zaistnieniu okoliczności faktycznych, mających wpływ na podjęcie przez przedsiębiorcę analizowanej decyzji.

Zdaniem organu ochrony konsumentów, omawiane w niniejszym zarzucie informacje mają charakter istotny, z punktu widzenia możliwości zweryfikowania przez konsumentów zasadności wprowadzonych zmian, które mogą mieć znaczący wpływ na dalsze wykonywanie umowy przez obie strony. W wyniku powyższych praktyk przeciętny konsument może wyrobić sobie mylne wyobrażenie o podstawach prawnych i zasadności wprowadzonych zmian, które nie znajdują odzwierciedlenia w rzeczywistym stanie rzeczy[20].

W opisywanej w niniejszym zarzucie praktyce, Bank z jednej strony wywiązuje się ze swojego ustawowego obowiązku poinformowania konsumentów o zamiarze wprowadzenia do trwającego stosunku obligacyjnego nowych warunków umownych, ale z drugiej strony nie przedstawia w wiadomościach do nich kierowanych ani podstawy prawnej dokonania takich modyfikacji, ani realnych sytuacji, które wystąpiły i w oparciu o które podjęta została taka decyzja. Jedną z cech umów bankowych zawieranych z konsumentami jest to, że ich warunki mogą w trakcie trwania ulegać zmianie. Niemniej jednak, aby taka zmiana była dopuszczalna nie mogą w tym zakresie istnieć żadne przeciwskazania określone w powszechnie obowiązujących przepisach prawa, a także muszą wystąpić określone okoliczności faktyczne, które zostały wskazane w klauzuli modyfikacyjnej zamieszczonej w tychże umowach, dopuszczające dokonanie zmian warunków umownych w trakcie trwania stosunku obligacyjnego.

Zniekształcenie zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu w odniesieniu do praktyki z pkt II.1.

[19] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2002 r., sygn. akt II CKN 993/99; Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lutego 2012 r., sygn. akt VI ACa 1460/11.
[20] Robert Stefanicki, *Interpretacja dyrektywy dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych wobec konsumentów na rynku wewnętrznym*, Glosa 1/2010, str. 88.

Nieprzekazanie przez ING przedmiotowych informacji - które mają charakter istotny z punktu widzenia specyfikacji produktu, jakim jest określona umowa bankowa i warunki jej wykonywania - może istotnie zniekształcać zachowanie gospodarcze konsumentów, co do możliwości zweryfikowania okoliczności modyfikacji warunków umownych i stwierdzenia, czy były one dozwolone na mocy zawartego przez strony kontraktu. Tym samym brak tych informacji, może przyczynić się do zniekształcenia decyzji dotyczących umowy, których odbiorcy nie podjęliby, gdyby takie informacje zostały umieszczone w korespondencji od Banku. Dla przykładu można wskazać, iż konsument – poprzez brak powyższych informacji - może błędnie uznać, że wprowadzona zmiana była dopuszczalna, pomimo że decyzja Banku o zmianie umowy (w tym np. o podniesieniu opłat) ma charakter arbitralny z uwagi na:

- ✓ brak umocowania w warunkach umownych,

  lub

- ✓ niewystąpienie okoliczności faktycznych, które na podstawie klauzuli modyfikacyjnej mogły stanowić podstawę do zmiany wykonywanego kontraktu.

Tym samym, konsumenci mogą być przekonani o zasadności stosowania zmienionych warunków umownych, pomimo bezprawności takiego działania po stronie przedsiębiorcy. W takiej sytuacji konsumenci mogli nie mieć świadomości, że zaproponowana przez Spółkę modyfikacja warunków umowy nie obowiązuje, ponieważ nie miała ona umocowania w obowiązującej strony umowie, przepisach prawa lub określonych okolicznościach faktycznych. Poprzez brak wskazania istotnych informacji, o których mowa powyżej, konsumenci mogą zaniechać wykonywania praw i obowiązków, wynikających z pierwotnej wersji regulaminu czy taryfy, a przez to mogą doznać uszczerbku m.in. w zakresie interesu ekonomicznego, np. poprzez konieczność regulowania prowizji, której nie było w pierwotnych warunkach umowy lub też akceptować w przyszłości zmiany warunków umowy w oparciu o nieistniejącą w ich stosunku prawnym klauzulę modyfikacyjną (a ta obowiązująca może mieć charakter abuzywny).

W ocenie Prezesa UOKiK, ING poprzez niezamieszczanie istotnych informacji umożliwiających ustalenie przez konsumentów dopuszczalności wprowadzenia proponowanych zmian, tj. niewskazanie umownej podstawy prawnej umożliwiającej dokonanie tych zmian oraz czynników (okoliczności faktycznych), które spowodowały tę zmianę, a przez to uniemożliwienie zweryfikowania przez konsumentów dopuszczalności zmiany warunków umowy przez Spółkę w trakcie trwania stosunku obligacyjnego, mógł dopuścić się stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r.

Ad. II.2.

Sprzeczność działania przedsiębiorcy w zakresie praktyki z pkt II.2 z dobrymi obyczajami

W niniejszym zarzucie dobre obyczaje należy **utożsamiać z przestrzeganiem przez Bank obowiązku dotrzymania zawartych z konsumentami umów i niedokonywania ich arbitralnej zmiany**. Zmiany, które Bank zaproponował konsumentom w ramach wykonywanych umów, nie były umotywowane ani czynnikami zawartymi w klauzuli modyfikacyjnej, która umożliwiałaby dokonanie takich zmian, ani również nie miały oparcia w powszechnie obowiązujących przepisach prawa.

W toku postępowania Prezes UOKiK ustalił, że ING w 2014 oraz 2015 roku dokonał szeregu zmian w zawartych z konsumentami umowach, poprzez modyfikację warunków

regulaminów lub ogólnych warunków umowy stanowiących integralną część stosunku obligacyjnego. Przedmiotowe zmiany nie dotyczyły jedynie umów zawieranych „na przyszłość", ale obejmowały również swoim zakresem modyfikowanie warunków umownych w umowach już wykonywanych. W związku z powyższymi zmianami konsumenci byli informowani o ich wprowadzeniu w formie przewidzianej dla każdego typu umowy (za pomocą systemu bankowości internetowej, listownie).

Ustalając dopuszczalność wprowadzonych przez Bank modyfikacji w ramach umów obecnie obowiązujących, jak również możliwy skutek wynikający z przesłania (bądź udostępnienia) do konsumentów pism o zamiarze dokonania zmiany warunków umownych, należy w pierwszej kolejności przeanalizować zgodność postępowania Spółki z powszechnie obowiązującymi przepisami w zakresie podstawy prawnej umożliwiającej przedsiębiorcy zmianę umowy w trakcie jej trwania.

Możliwość dokonania zmiany warunków umowy w trakcie trwania stosunku obligacyjnego dozwolona jest w sytuacji istnienia umownej materialnoprawnej podstawy prawnej dopuszczającej taką czynność, a sam charakter umowy nie sprzeciwia się dokonywaniu jednostronnych zmian ich warunków. Sytuacja taka jest możliwa po spełnieniu łącznie dwóch przesłanek:

a) powszechnie obowiązujące przepisy prawa nie uniemożliwiają dokonania zmiany określonych postanowień umownych (dotyczy to w szczególności – jak na gruncie niniejszego postępowania – próby usunięcia postanowień niedozwolonych określonych w art. 385^1 § 1 k.c. i wprowadzenia na ich miejsce nowych klauzul umownych);

b) istnieje precyzyjna, jednoznaczna i zrozumiała klauzula modyfikacyjna, niemająca charakteru abuzywnego oraz wystąpią wskazane w tejże klauzuli okoliczności faktyczne warunkujące możliwość dokonania tej zmiany, a charakter umowy umożliwia dokonywanie jednostronnej modyfikacji jej warunków w trakcie trwania kontraktu.

W celu dokonania wykładni wskazanych przesłanek, poniżej przedstawiona została analiza potwierdzająca wyżej wymienione tezy:

Ad a) powszechnie obowiązujące przepisy prawa nie uniemożliwiają dokonania zmiany określonych postanowień umownych (zastąpienie klauzuli abuzywnej).

Zgodnie z art. 385^1 § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jest to klauzula generalna, która określa przesłanki umożliwiające stwierdzenie, iż postanowienie umowne kształtuje prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Przedmiotowy przepis stanowi implementację do polskiego porządku prawnego art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13[21]. Rozwinięciem tego przepisu – który również zawiera swoje odniesienie w art. 385^1 § 1 k.c. - jest art. 6 ust. 1 Dyrektywy, zgodnie z którym „*Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części*

[21] Dyrektywa Rady 93/13/EW z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. L 095 , 21/04/1993 P. 0029 – 0034.

będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków".

Przy interpretacji skutków stosowania analizowanych przepisów na tle regulacji krajowych należy uwzględniać również orzecznictwo TSUE. Trybunał ten wielokrotnie już wypowiadał się na temat konsekwencji stosowania przez przedsiębiorcę postanowień niedozwolonych w umowach zawieranych z konsumentami oraz następczej możliwości eliminowania niekorzystnych skutków z tego wynikających. Z ugruntowanej linii orzeczniczej TSUE wynika, że „*Z brzmienia rzeczonego art. 6 ust. 1 wynika zatem, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. **Umowa ta powinna bowiem w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiejkolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylenia nieuczciwych warunków**, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego*[22]*.*" Trybunał stwierdził ponadto, że „*gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. **Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów**, ponieważ nadal byliby oni zachęcani do stosowania rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców*[23]". Wyżej przywołane orzecznictwo jednoznacznie przesądza, że umowa, w której jedno z jej postanowień zostało uznane za abuzywne, łączy strony w pozostałej części, o ile wykonywanie takiego kontraktu ma w ogóle sens. Tym samym, możliwe jest uznanie przez sąd (ale nie przez przedsiębiorcę na podstawie jego arbitralnej decyzji) w ramach rozstrzygania sporu w indywidualnej sprawie, że umowa taka nie może być wykonywana w wyniku usunięcia spornego postanowienia, co w ostateczności może doprowadzić do całkowitego jej unieważnienia, o ile byłoby to z korzyścią dla konsumenta[24]. Zmiana abuzywnego postanowienia umownego nie jest – co do zasady - możliwa, chyba że zrobi to sąd i dotyczy to tylko możliwości zastosowania przepisu krajowego o charakterze dyspozytywnym. Jak wskazał Trybunał „*zastąpienie nieuczciwego warunku przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym jest bowiem zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, ponieważ zgodnie z utrwalonym orzecznictwem przepis ten zmierza do zastąpienia ustanowionej w umowie równowagi formalnej między prawami i obowiązkami stron równowagą rzeczywistą, pozwalającą na przywrócenie równości tych stron bez konieczności unieważnienia wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki*[25]". Nie jest jednak możliwe, aby przedsiębiorca wprowadzał w sposób jednostronny - na miejsce postanowienia abuzywnego - inną klauzulę umowną przez siebie jednostronnie ustaloną lub też, aby mógł w jakikolwiek sposób precyzować zapis umowny, który np. jest niejednoznaczny, a przez to wykazuje cechy postanowienia określonego w art. 385^1 § 1 k.c.

[22] Wyrok TSUE z dnia 14 września 2012 r., sygn. akt C-618/10, pkt. 65, w sprawie *Banco Español de Crédito SA* v. *Joaquínowi Calderónowi Caminie;* wyrok TSUE z dnia 30 maja 2011 r., sygn. akt C-488/11, pkt. 57, w sprawie *Dirk Frederik Asbeek Brusse, Katarina de Man Garabito* v. *Jahani BV.*

[23] Wyrok TSUE C-618/10, pkt. 69; wyrok TSUE C-488/11, pkt 58; wyrok TSUE z dnia 30 kwietnia 2014 r., sygn. akt C-26/13, pkt 79, w sprawie *Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai* v. *OTP Jelzálogbank Zrt*.

[24] Wyrok TSUE z dnia 15 marca 2012 r., sygn. akt C-453/10, pkt 35-36 w sprawie *Jana Pereničová i Vladislav Perenič* v.*SOS financ spol. s r. o.*

[25] Wyrok TSUE C-26/13, pkt 82.

Tym samym, należy przyjąć, iż treść art. 385^1 § 1 k.c. **nie pozwala na uznanie**, **że** – w przypadku stwierdzenia stosowania przez przedsiębiorcę postanowienia niedozwolonego w wykonywanej umowie zawartej z konsumentem – **możliwa jest jednostronna modyfikacja warunków umownych, które mają charakter abuzywny poprzez narzucenie nowych postanowień kontraktu przez silniejszą stronę umowy**. Skutkiem stosowania postanowienia abuzywnego jest to, że umowa w pozostałej części obowiązuje, jednak bez kwestionowanej klauzuli. Jednocześnie, powyższy skutek różni w tym zakresie instytucję bezskuteczności niedozwolonego postanowienia umownego od nieważności postanowienia sprzecznego z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa (w takim wypadku stosuje się *ex lege* przepisy ustawy – art. 58 § 3 k.c.)[26].

Powyższa interpretacja art. 385^1 § 1 k.c. związana jest również z innym skutkiem zastosowania przez przedsiębiorcę w umowie postanowienia abuzywnego. Zgodnie z literalnym brzmieniem przedmiotowego przepisu, niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta w tym zakresie, że przedsiębiorca na podstawie takiego zapisu nie może wywierać skutków prawnych w stosunku do słabszej strony stosunku obligacyjnego. Możliwe jest jednak przeciwne zastosowanie spornej klauzuli, w której to konsument buduje na jej podstawie roszczenia w stosunku do przedsiębiorcy lub też z innych względów nie chce „aktywować" bezskutecznego charakteru tego zapisu. W takiej sytuacji, postanowienie abuzywne będzie wiązało przedsiębiorcę w takim zakresie, w jakim skutek jej stosowania wywodzi druga, słabsza strona umowy. Innym słowem, to konsument jest „gospodarzem" w zakresie możliwości wyciągnięcia skutków z zamieszczonego w umowie postanowienia niedozwolonego i to od jego woli zależy, czy określone postanowienie będzie stosowane czy nie i w jakim zakresie. Nawet, jeżeli w postępowaniu sądowym sąd – do czego jest zobowiązany – uzna z urzędu określoną klauzulę za abuzywną i będzie chciał z tego tytułu wyciągać skutki przewidziane w przepisach prawa (tj. niewiążący charakter postanowienia), to konsumentowi przysługuje w tym zakresie prawo wyrażenia sprzeciwu[27]. Jak wskazał w jednym z orzeczeń TSUE „*owa przyznana konsumentowi możliwość wypowiedzenia się w tej kwestii odpowiada również obowiązkowi ciążącemu na sądzie krajowym – co zostało przypomniane w pkt 25 niniejszego wyroku – uwzględnienia w odpowiednim przypadku woli wyrażonej przez konsumenta, jeżeli mając świadomość o niewiążącym charakterze danego nieuczciwego warunku, wskaże on jednak, iż sprzeciwia się temu, aby warunek ten został wyłączony, udzielając w ten sposób wyraźnej i wolnej zgody na dany warunek*[28]". Powyższe uprawnienie konsumenta zgodne jest z zasadą *volenti non fit iniuria* (łac. chcącemu nie dzieje się krzywda), która jednocześnie potwierdza tezę, że jednostronna zmiana warunków umowy w trakcie trwania stosunku obligacyjnego dokonana przez przedsiębiorcę nie może mieć miejsca tylko dlatego, że określone postanowienia umowne, które miałyby ulec modyfikacji (zmianie lub doprecyzowaniu) mają charakter niedozwolony. W takiej sytuacji przedsiębiorca jest bezwzględnie zobowiązany do niestosowania tego postanowienia umownego, ale nie ma uprawnień do jego arbitralnej modyfikacji czy zastąpienia inną klauzulą (nawet jeżeli takie uprawnienie przyznane byłoby w klauzuli modyfikacyjnej zawartej w umowie).

Reasumując, należy stwierdzić, iż brak jest możliwości jednostronnej zmiany stosunku obligacyjnego i wprowadzenia do umowy łączącej strony nowego postanowienia

[26] Wyrok SN z 21 lutego 2013 r., sygn. akt I CSK 408/12.
[27] Wyrok TSUE z dnia 4 czerwca 2009 r., sygn. akt C-243/08, pkt. 35, w sprawie *Pannon GSM Zrt*. v. *Erzsébet Sustiké Győrfi;* wyrok TSUE C-488/11, pkt 49.
[28] Wyrok TSUE z dnia 21 lutego 2013 r., sygn. akt C-472/11, pkt. 35, w sprawie *Banif Plus Bank Zrt v. Csabie Csipaiowi, Viktórii Csipai*.

umownego na miejsce klauzuli mającej charakter niedozwolony. Zmiana taka – w ocenie Prezesa UOKiK – może nastąpić na skutek złożenia zgodnego oświadczenia woli przez strony umowy, tj. przez konsumenta oraz Bank, w formie m.in. aneksu, który będzie miał charakter dobrowolnego porozumienia.

Ad b) istnieje precyzyjna, jednoznaczna i zrozumiała klauzula modyfikacyjna, niemająca charakteru abuzywnego i wystąpią wskazane w tejże klauzuli okoliczności faktyczne warunkujące możliwość dokonania tej zmiany

Kolejną obligatoryjną przesłanką, która jest niezbędna do tego, aby przedsiębiorca mógł w trakcie trwania stosunku umownego zmienić jego warunki jest określenie we wzorcu umowy (umowie) jednoznacznej, zrozumiałej i precyzyjnej klauzuli modyfikacyjnej. Powyższa czynność wynika pośrednio z brzmienia art. 385^3 pkt 10 k.c., który pozwala uznać za abuzywną klauzulę uprawniającą przedsiębiorcę do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny wskazanej w tej umowie (jednocześnie określenie ważnych przyczyn nie może naruszać zasady przyjętej w art. 385^1 § 1 k.c.). Przedmiotowy obowiązek jest szeroko akceptowany w doktrynie, w której również podkreśla się, że taka klauzula nie powinna mieć charakteru blankietowego, ponieważ legitymizuje działania jednej ze stron umowy wpływające na prawa i obowiązki drugiej z nich[29]. Podobne stanowisko prezentowane jest również w orzecznictwie, w którym z kolei wskazuje się, że zmiana treści stosunku zobowiązaniowego przez związanie wzorcem wydanym w czasie trwania tego stosunku dopuszczalna jest tylko wtedy, gdy taka możliwość została przewidziana w umowie lub we wzorcu poprzez zastrzeżenie klauzuli modyfikacyjnej[30]. Warto w tym zakresie przyjrzeć się szczegółowym stanowiskom sądów (w tym Sądu Najwyższego) w zakresie konieczności zamieszczania w umowach precyzyjnej, jednoznacznej i zrozumiałej klauzuli modyfikacyjnej w stosunkach obligacyjnych z udziałem konsumentów.

Przy analizie rozstrzygnięć określających możliwość zmiany wysokości oprocentowania w trakcie trwania umowy, Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że *„pozostawienie zmiany określenia wysokości oprocentowania m.in. kredytów w czasie trwania umowy zawieranej z bankiem dowolnej ocenie banków prowadziłoby do drastycznego naruszenia zasady słuszności*[31]*”*. Za sprzeczne z naturą umowy gospodarczej należałoby uznać bowiem pozostawienie w ręku jednej tylko strony umowy możliwości dowolnej zmiany jej warunków[32]. W orzecznictwie wskazano również, że *„klauzula zmiennego oprocentowania nie może mieć charakteru blankietowego, lecz powinna dokładnie wskazywać czynniki (okoliczności faktyczne) usprawiedliwiające zmianę*

[29] K. Zagrobelny, *Kodeks cywilny Komentarz pod red. E. Gniewek*, Warszawa 2006, s. 589; M. Śmigiel, M. Śmigiel, *Wzorce umów jako czynnik kształtujący zobowiązaniowe stosunki prawne – ewolucja instytucji*, [w:] O źródłach i elementach stosunków cywilnoprawnych, pod red. E. Gniewka, Kraków 2000, s.358; W. Popiołek, Kodeks Cywilny *Komentarz pod red. K. Pietrzykowskiego*, t. I, Warszawa 2005, s.797; M. Bednarek, *System prawa prywatnego pod red. E. Łetowskiej*, t. V, Prawo zobowiązań – część ogólna, Warszawa 2006, s. 695; E. Łętowska, Prawo umów, Warszawa 2002, s. 324; W. Pyzioł, *Umowa rachunku bankowego*, Warszawa 1997, s. 30, M. Olczyk, *Zmiana treści umowy w czasie trwania stosunku umownego między bankiem a jego klientem na przykładzie zmiany stóp oprocentowania*, cz. I, PB 2001, Nr 1 oraz cz. II, PB 2001, Nr 2.; D. Rogoń, *Prawo bankowe. Komentarz pod red. F. Zoll*, Kraków 2005, s. 444; W. Iwański, *Umowa rachunku bankowego objętego bankowością internetową z punktu widzenia nowej regulacji usług płatniczych*, Warszawa 2014, s. 81; A. Olejniczak, *Komentarz do art. 384^1 Kodeksu cywilnego*, LEX, stan prawny: 01 maja 2014 r., A. Rzetecka-Gil, *Komentarz do art. 384^1 Kodeksu cywilnego*, LEX, stan prawny: 19 września 2011 r.

[30] Uchwała 7 sędziów SN z 6 maja 1992 r., sygn. akt III CZP 141/09; wyrok SN z 19 maja 1992 r., sygn. akt III CZP 50/92; wyrok SN z 5 kwietnia 2002 r., sygn. akt II CKN 933/33; wyrok SN z 15 lutego 2013 r., sygn. akt I CSK 313/12.

[31] Uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z 6 maja 1992 r., sygn. akt III CZP 141.09; wyrok SN z 19 maja 1992 r., sygn. akt III CZP 50/92.

[32] Uchwała 7 sędziów SN z 22 maja 1991 r., sygn. akt III CZP 15/91.

oprocentowania oraz relację między zmianą tych czynników, a rozmiarem zmiany stopy oprocentowania kredytu, określając precyzyjnie wpływ zmiany wskazanych okoliczności na zmianę stopy procentowej, a więc kierunek, skalę i proporcję tych zmian"[33]. Podkreśla się również, że konsument powinien mieć możliwość – w chwili zawarcia umowy – dokonania oceny celowości i opłacalności zaciągniętego kredytu oraz, aby w toku jego spłacania zmiany oprocentowania nie miały charakteru oderwanego od czynników wpływających na nie. Brak precyzji w określeniu przesłanek zmiany wysokości oprocentowania stwarza przedsiębiorcy możliwość dowolnego kształtowania wysokości oprocentowania kredytu, co może przysparzać bankowi nieuzasadnionych korzyści kosztem kredytobiorcy[34]. Sąd Najwyższy wskazuje również, że „*sposób określenia przez bank warunków zmiany procentowej kredytu podlega ocenie z punktu widzenia konsumenta i w tym zakresie banki powinny zachować szczególną staranność w odniesieniu do precyzyjnego, jednoznacznego i zrozumiałego dla kontrahenta określenia tych warunków*[35]**"**. Tak więc z punktu widzenia konsumenta istotne jest również to, aby nie tylko w umowie znalazła się jakakolwiek klauzula modyfikacja, ale również aby była ona w dostateczny sposób precyzyjna, jednoznaczna i zrozumiała dla przeciętnego, typowego odbiorcy usług[36]. **W ocenie Prezesa UOKiK, powyższe stanowisko Sądu Najwyższego i zasady wypracowane na kanwie zmiany oprocentowania w trakcie trwania umowy powinny również dotyczyć wszystkich innych zmian warunków umownych (przy umowach, w których dokonywanie jednostronnych zmian jest w ogóle możliwe, a więc w szczególności w zakresie umów na czas nieoznaczony), w tym m.in. wysokości opłat i prowizji ponoszonych w trakcie trwania umowy.**

Powyższy pogląd znajduje swoje oparcie również w innych orzeczeniach Sądu Najwyższego, który uznał m.in. że klauzula „*Bank ma prawo do zmiany niniejszego regulaminu*" nie spełnia cech klauzuli modyfikacyjnej, gdyż nie jest dostatecznie skonkretyzowana i nie wskazuje okoliczności uprawniających do zmiany wzorca[37]. Podobnie sądy oceniły możliwość zmiany opłat bez uzasadnionej przyczyny, które zamieszczone zostały w Taryfie wskazując że „*wyliczenie przez bank okoliczności, w związku z którymi stawki opłat i prowizji mogą ulec zmianie jest szczególnie istotna z tego względu, iż konsument powinien zostać poinformowany, kiedy taka zmiana może nastąpić, zwłaszcza, że podpisując umowę z bankiem o świadczenie usługi bankowości elektronicznej konsument decyduje się na warunki określone w umowie, mając w szczególności na uwadze warunki finansowe przedstawione przez bank. **Stąd nie powinien być on zaskakiwany dowolną, nieuzasadnioną zmianą opłat i prowizji, skoro bank przed podpisaniem umowy proponował mu inne wysokości opłat i prowizji za usługi***[38]**"**.

W zakresie konieczności zawarcia w warunkach umowy odpowiedniej klauzuli modyfikacyjnej, w sytuacji w której przedsiębiorca ma zamiar dokonywać zmiany umowy w trakcie jej trwania, wypowiadał się również TSUE. Uznał on, że „*do celów przestrzegania wymogu przejrzystości zasadnicze znaczenie zyskuje kwestia, czy umowa o kredyt wskazuje w sposób przejrzysty powody i specyfikę mechanizmu zmiany stopy procentowej i związek między tym warunkiem a innymi warunkami dotyczącymi wynagrodzenia kredytodawcy, tak by poinformowany konsument mógł przewidzieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe*

[33] Wyrok SN z 4 listopada 2011 r., sygn. akt I CSK 46/11.
[34] Wyrok SA w Warszawie z 27 października 2010 r., sygn. akt VI ACa 775/10.
[35] Postanowienie SN z 21 grudnia 2011 r., sygn. akt I CSK 310/12.
[36] Wyrok SN z 15 lutego 2013 r., sygn. akt I CSK 313/12.
[37] ibidem.
[38] Wyrok SOKiK z dnia 19 maja 2011 r., sygn. akt XVII AmC 1453/10.

kryteria, wypływające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne[39]*"*. W innym orzeczeniu Trybunał zauważył, że *„w celu oceny, czy standaryzowana klauzula umowna, na podstawie której przedsiębiorstwo zaopatrzenia zastrzega sobie prawo do zmiany opłat za dostawy gazu, odpowiada bądź nie odpowiada ustanowionym przez te przepisy wymogom dobrej wiary, równowagi i przejrzystości, istotnego znaczenia nabierają w szczególności: kwestia, czy umowa wskazuje w sposób przejrzysty powody i sposób zmiany rzeczonych opłat, tak aby konsument mógł przewidzieć, w oparciu o jasne i zrozumiałe kryteria, ewentualne zmiany tych opłat. Brak informacji w tym zakresie przed zawarciem umowy co do zasady nie może być zrekompensowany samą okolicznością, że w czasie wykonywania umowy konsumenci zostaną poinformowani o zmianie opłat z odpowiednim wyprzedzeniem oraz o ich prawie do rozwiązania umowy, jeżeli nie zamierzają zaakceptować tej zmiany*[40]*"*.

W ocenie Prezesa UOKiK, brak określenia we wzorcu umowy prawidłowej klauzuli modyfikacyjnej służy interesom przedsiębiorcy, natomiast konsumenta stawia w sytuacji niepewności co do treści potencjalnego stosunku prawnego, przez co rażąco narusza jego interesy i godzi w dobre obyczaje[41]. Negatywne skutki niezamieszczenia w umowie odpowiedniej klauzuli modyfikacyjnej obciążają twórcę wzorca, czyli przedsiębiorcę. Oznacza to, że w sytuacji, w której w umowie nie ma precyzyjnego postanowienia, na podstawie którego może dojść do jednostronnej zmiany umowy w trakcie jej trwania lub też klauzula taka ma charakter abuzywny, a więc nie wiąże konsumenta – to przedsiębiorca nie ma możliwości dokonania zmiany warunków umowy w trakcie trwania stosunku obligacyjnego (chyba że przedmiotowa zmiana umowy podyktowana jest przepisami prawa, np. w ramach nowelizacją ustawy). W takim wypadku powinno dojść do zawarcia pomiędzy stronami porozumienia (np. w formie aneksu) na partnerskich zasadach i w ramach pełnej dobrowolności wyrażenia sprzeciwu przez słabszą stronę umowy, bez konieczności wypowiadania umowy w trybie art. 384^1 k.c.

W tym miejscu należy również podkreślić, iż dokonywanie jednostronnych zmian warunków umowy (w przypadku istnienia prawidłowej klauzuli modyfikacyjnej i braku zamiaru zastępowania postanowień o charakterze abuzywnym) jest możliwe tylko w sytuacji, w której charakter umowy pozwala na taką jego jednostronną modyfikację. Dotyczy to w szczególności umów zawieranych na czas nieoznaczony. Jednocześnie - w ocenie Prezesa UOKiK - **umowy zawarte na czas oznaczony w ogóle nie powinny podlegać jednostronnym zmianom w zakresie istotnych elementów umowy**.

W ocenie Prezesa UOKiK analizowane modyfikacje warunków umownych, w stosunku do wykonywanych umów mogły się odbyć bez podstawy prawnej umożliwiającej dokonanie takich zmian umów, a więc mogą nie być skuteczne w stosunku do tych konsumentów, którzy byli już związani umową z ING.

Analiza pierwotnego brzmienia klauzul modyfikacyjnych opisanych w pkt II.2.A – II.2.D. dotycząca zmian w Regulaminie rachunków, Ogólnych Warunków kart przedpłaconych, Ogólnych Warunków kart kredytowych oraz Regulaminie BankOnLine opisuje wprawdzie przesłanki dokonania modyfikacji w tych dokumentach, ale wymienione są one w bardzo ogólnej formie, bez wskazania szczegółowych przyczyn dokonania zmian, jak również przyszłego zakresu dozwolonych modyfikacji oraz wpływu wskazanych tam przesłanek, na nową treść postanowień umownych. Należy więc ocenić, że rozszerzenie przesłanek

[39] Wyrok TSUE z dnia 26 luty 2015 r., sygn. akt C-143/13, pkt 74; wyrok TSUE z dnia 30 kwietnia 2014 r., sygn. akt C-26/13, pkt 73.
[40] Wyrok TSUE z dnia 21 marca 2013 r., sygn. akt C-92/11, pkt 49-55.
[41] Wyrok SN z 15 lutego 2013 r., sygn. akt I CSK 313/12.

umożliwiających w przyszłości szerszą modyfikację istniejącego kontraktu nie miało umocowania w odpowiedniej klauzuli modyfikacyjnej, która zezwalałaby ING na taką zmianę warunków umownych. Zmiana nie mogła odbyć się na podstawie pierwotnych wersji klauzul modyfikacyjnych, gdyż przesłanki tam opisane nie determinują takiego rozszerzenia tychże klauzul modyfikacyjnych, jak to chciała uczynić Spółka. Tym samym można stwierdzić, że zakres, jak i treść możliwej modyfikacji nie są zbieżne z propozycjami zmian klauzul modyfikacyjnych w brzmieniu zaproponowanym przez Bank, a w konsekwencji należy uznać, że zostały one zmodyfikowane bez podstawy prawnej. Oznacza to, że analizowana modyfikacja w trakcie wykonywania kontraktu zapisów umowy w oparciu o taką klauzule narusza dobre obyczaje związane z koniecznością przestrzegania przez Bank obowiązku dotrzymania zawartych z konsumentami umów i niedokonywania ich arbitralnej zmiany.

W ocenie Prezesa UOKiK, zmiany postanowień w wykonywanych umowach zawartych z konsumentami, które zostały wskazane w pkt II. niniejszego postanowienia charakteryzują się podobnym stopniem szkodliwości względem słabszej strony stosunku obligacyjnego. We wszystkich analizowanych przypadkach, w ramach obowiązujących umów, Spółka próbowała – bezskutecznie, gdyż zmiana miała charakter bezprawny, a więc nie wiąże konsumenta – dokonać zmiany istniejących warunków umownych poprzez doprecyzowanie zapisów związanych z klauzulami modyfikacyjnymi, które w sposób istotny mogą przełożyć się na dalsze wykonanie umowy przez obie strony kontraktu. Takie działanie nie być dozwolone w ramach obecnych regulacji prawnych. Zdaniem organu ochrony konsumentów, analizowane powyżej zmiany umów mogły zostać dokonane bez podstawy prawnej. Oznacza to, że nie zostały spełnione warunki określone na początku rozważań zawartych w uzasadnieniu niniejszego zarzutu, zgodnie z którymi zmiana warunków umowy w trakcie trwania stosunku obligacyjnego możliwa jest tylko wtedy, gdy:

a) powszechnie obowiązujące przepisy prawa nie uniemożliwiają dokonania zmiany określonych postanowień umownych oraz

b) istnieje precyzyjna, jednoznaczna i zrozumiała klauzula modyfikacyjna, niemająca charakteru abuzywnego i wystąpią wskazane w tejże klauzuli okoliczności faktyczne warunkujące możliwość dokonania tej zmiany, a charakter umowy nie sprzeciwia się dokonywaniu jednostronnej modyfikacji jej warunków w trakcie trwania kontraktu.

W ramach analizowanych praktyk dobre obyczaje należy utożsamiać z przestrzeganiem przez Bank obowiązku dotrzymania zawartych z konsumentami umów. Niewątpliwie charakter wszystkich analizowanych w tych czterech punktach naruszeń interesów konsumentów jest istotny. Próbując zmienić lub wprowadzić zupełnie nowe postanowienia dot. klauzul modyfikacyjnych przedsiębiorca próbował zalegalizować swoje późniejsze działanie względem konsumentów, z którymi zawarte zostały wcześniej umowy. Poprzez znaczące poszerzenie przesłanek (okoliczności faktycznych) umożliwiających zmianę regulaminu, ogólnych warunków, czy TOiP, Bank w istotny sposób naruszył dotychczasowe regulacje kontraktowe. Spółka przyznała sobie prawo do dokonywania jednostronnych zmian określonych dokumentów, co mogło wpłynąć na sposób kształtowania ich treści (a tym samym sposobu wykonywania umowy) w przyszłości, a takiego uprawnienia przedsiębiorca nie miał w momencie zawierania z konsumentami umów.

Bank – w ocenie organu ochrony konsumentów – mógł w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami dokonać próby jednostronnej zmiany umowy, wpływając tym samym na istotne prawa i obowiązki stron już zawartego kontraktu. Tymczasem zmiany te mogły być dokonane jedynie w drodze złożenia zgodnych oświadczeń woli przez strony (np. w formie aneksu do umowy). Spółka poprzez takie działanie wykorzystała swoją uprzywilejowaną pozycję do

narzucenia słabszej stronie kontraktu mniej korzystnych zapisów umownych, niż to wynikało z pierwotnych jej warunków. Przeciętny konsument ma prawo oczekiwać, że Bank dotrzyma postanowień zawartej z nim umowy, a wszystkie jej zmiany – zgodnie z dobrymi obyczajami kupieckimi – będą odbywały się z poszanowaniem przepisów prawa, tzn. w formie porozumienia stron (aneksów) lub na podstawie klauzul modyfikacyjnych, o ile są skonstruowane w sposób precyzyjny, jednoznaczny i zrozumiały oraz nie prowadzi to do obejścia przepisów (w tym jednostronnego eliminowania postanowień abuzywnych).

Zniekształcenie zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu w odniesieniu do praktyki z pkt II.2.

W zakresie praktyk wskazanych w pkt II.2 niniejszego postanowienia możliwość zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta po zawarciu umowy polegać może na:

1) podjęciu przez konsumenta decyzji o rozwiązaniu umowy, w wyniku przekazania mu przez Spółkę mogącej wprowadzać go w błąd informacji dotyczącej dokonania przez Bank skutecznej jednostronnej zmiany warunków umowy. Klienci mogą bowiem nie zaakceptować nowej propozycji przedstawionej przez ING i postąpić w takim wypadku według zaleceń wskazanych w pismach informacyjnych im przesłanych, a więc będą chcieli rozwiązać umowę przed dniem wejścia w życie nowych warunków umowy. Takie działanie będzie się jednak wiązało z trudnościami wynikającymi z „przywiązania się" konsumenta do określonego produktu oferowanego przez Spółkę. Dla przykładu, przy rozwiązaniu umowy rachunku i konieczności przeniesienia rachunku do innej instytucji finansowej, konsument będzie musiał podjąć dodatkowe czynności związane z wyborem nowego podmiotu, który będzie prowadził jego rachunek (często oznacza to osobistą wizytę w placówce bankowej, podpisanie nowych umów, zapamiętanie nowych haseł czy też PIN-ów). Rozwiązanie istniejącego kontraktu może wiązać się również z koniecznością poinformowania pracodawcy, urzędu skarbowego czy też innych podmiotów o zmianie rachunku przez konsumenta. Niedogodności mogą pojawić się również przy wypowiedzeniu umowy przy produktach kredytowych, co związane jest z koniecznością uregulowania istniejących zaległości w bardzo szybkim terminie. Konsument nie powinien być zmuszony do rezygnacji z tych usług tylko dlatego, że nie zgadza się z wprowadzoną przez ING zmianę umowy, której konsument nie mógł przewidzieć na podstawie pierwotnych warunków umowy. Na podstawie informacji przesłanych przez Bank nie ma jednak wyboru i może albo zgodzić się na zmienione warunki, albo złożyć wypowiedzenie w stosunku do już zawartej umowy.

2) podjęciu przez konsumenta decyzji o pozostaniu dalej stroną umowy łączącej go ze Spółką na zmienionych, mniej korzystnych warunkach niż to wynikało z pierwotnych jej zapisów (które były jemu znane w momencie zawierania określonej umowy). Jest to zachowanie, które z jednej strony jest najbardziej pożądane przez Bank, a z drugiej strony jest najbardziej niekorzystne dla konsumenta. Spółka zyskała w takim przypadku przewagę kontraktową poprzez – wbrew możliwościom wynikającym z przepisów prawa, jak i postanowieniom umowy - dostosowanie warunków umownych do narzuconej decyzji Spółki. Jednocześnie w przyszłości przedsiębiorca będzie mógł modyfikować stosunek obligacyjny według własnego uznania za sprawą nowowprowadzonej klauzuli modyfikacyjnej, której nie było w pierwotnym tekście umowy.

Mając na względzie powyższe rozważania należy stwierdzić, iż Spółka w wyniku przyjętego sposobu zmiany warunków Regulaminu kart kredytowych, Regulaminu konta, Zasad użytkowania kart płatniczych czy Taryfy mogła zniekształcić zachowanie rynkowe

konsumentów, w wyniku czego podejmowali oni decyzję dotyczącą kontynuowania umowy lub jej wypowiedzenia, której podejmować by nie musieli, gdyby ING postępował zgodnie z prawem i nie próbował dokonywać jednostronnej zmiany warunków umowy bez podstawy prawnej. Przedmiotowe działanie w ocenie Prezesa UOKiK może spełniać przesłanki nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r.

Godzenie w zbiorowe interesy konsumentów w zakresie praktyki opisanej w punkcie I i II sentencji decyzji

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów formułuje definicję negatywną pojęcia zbiorowego interesu konsumentów, stwierdzając w art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. W świetle art. 1 ust. 1 wyżej przywołanej ustawy należy przyjąć, że ze zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego konsumenta będącego kontrahentem przedsiębiorcy. Przedmiotem ochrony nie są zatem interesy indywidualnego konsumenta lub grupy indywidualnych konsumentów, ale wszystkich – aktualnych lub potencjalnych klientów – traktowanych jako grupa uczestników rynku zasługująca na szczególną ochronę[42].

Stanowisko to potwierdzone zostało w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu jednego z wyroków stwierdził, iż: *„nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy antymonopolowej można wszczynać tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczby potencjalnych konsumentów”*[43].

W ocenie Prezesa UOKiK, zakwestionowane w przedmiotowej decyzji zachowania Spółki mogą godzić w zbiorowe interesy konsumentów. Stroną umowy zawieranej Bank jest określony krąg podmiotów, wyodrębnionych spośród ogółu konsumentów za pomocą wspólnego dla nich kryterium, jakim jest zawarta umowa o określony produkt bankowy. Jednocześnie podkreślić należy, że w tym kręgu mógł być każdy konsument, który zdecydowałby się zawrzeć umowę z przedsiębiorcą.

Nie ulega wątpliwości, że działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów wtedy, gdy wywołuje negatywne skutki w sferze ich praw i obowiązków. Natomiast przez interes zbiorowy należy rozumieć interes dotyczący konsumentów jako określonej zbiorowości. Dla stwierdzenia godzenia w zbiorowe interesy konsumentów istotne jest ustalenie, że konkretne działanie przedsiębiorcy nie ma ściśle określonego adresata, lecz jest kierowane do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów. Jak podnosi się w doktrynie, w pojęciu praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów mieści się także działanie przedsiębiorcy skierowane wprawdzie do oznaczonych (zindywidualizowanych) konsumentów, o ile przy tym konsumentów tych łączy jakaś wspólna cecha rodzajowa. Wówczas bowiem poszkodowana zostaje pewna grupa konsumentów, nie będąca jedynie – z punktu widzenia przedsiębiorcy stosującego daną praktykę – zbiorowością przypadkowych jednostek, lecz stanowiącą określoną i odrębną kategorię konsumentów, reprezentującą w znacznym stopniu wspólne interesy. Należy zatem przyjąć, że zbiorowy interes konsumentów nie musi odnosić się do nieograniczonej liczby konsumentów, których nie da się zindywidualizować, gdyż brak indywidualizacji nie sprzeciwia się możliwości wyodrębnienia kategorii bądź zbioru konsumentów o pewnych cechach. Oznacza to, że nie liczba faktycznych, potwierdzonych naruszeń, ale przede wszystkim ich charakter, a w związku z tym możliwość (chociażby tylko potencjalna) wywołania negatywnych skutków

[42] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lipca 2008 r., sygn. akt VI ACa 306/08, a także T. Skoczny, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów Komentarz*, Warszawa 2009, s. 962.
[43] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2003 r., sygn. akt I CKN 504/01.

wobec określonej zbiorowości przesądza o naruszeniu zbiorowego interesu. Jak słusznie uznał Sąd Najwyższy w swoim rozstrzygnięciu „*przedmiotem ochrony nie jest indywidualny interes konsumenta, ani suma interesów indywidualnych konsumentów, lecz interes zbiorowy. Zbiorowy to «odnoszący się do pewnej grupy osób lub zbioru rzeczy, właściwy jakiemuś zbiorowi, złożony z wielu jednostek, składający się na jakiś zbiór; gromadny, kolektywny, wspólny». Gramatyczna wykładnia pojęcia praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów prowadzi do wniosku, że chodzi o zachowanie przedsiębiorcy, które godzi w interesy grupy osób stanowiących określony zbiór*[44]”. Ponadto Sąd ten wskazał, że ***„praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest bowiem 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***”. Stanowisko to jest szeroko popierane w najnowszym orzecznictwie[45].

W niniejszej sprawie bez wątpienia mamy do czynienia z prawdopodobieństwem naruszenia (a w zakresie praktyki z punktu I – z naruszeniem) praw potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów. Prezes UOKiK podejmując rozstrzygnięcie zawarte w niniejszej decyzji nie opierał się zatem na indywidualnych przypadkach przedstawianych przez konsumentów, a wziął pod uwagę działanie Banku odnoszące się do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, a więc pewnej, potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów, biorąc za podstawę ustaleń i rozważań materiał dowodowy dostarczony przez Spółkę.

Mając powyższe na względzie należy uznać, że również przesłanka dotycząca godzenia w zbiorowe interesy konsumentów została udowodniona w zakresie zarzutów z pkt I i II sentencji niniejszej decyzji.

Przyjęcie zobowiązania przedsiębiorcy w zakresie praktyki opisanej w punkcie II sentencji decyzji

Zgodnie z art. 28 u.o.k.i k., jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione - na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu – że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24 tej ustawy, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zakończenia naruszenia lub usunięcia jego skutków, Prezes UOKiK może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań. Taka sytuacja zachodzi w niniejszej sprawie.

Analiza przepisu art. 28 ust. 1 u.o.k.i.k. pozwala jednoznacznie stwierdzić, że Prezes UOKiK może wydać powyższą decyzję w sytuacji łącznego spełnienia przesłanek:

- uprawdopodobnienia w trakcie postępowania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów;
- zobowiązania się przedsiębiorcy do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zakończenia naruszenia lub usunięcia jego skutków;
- uznania przez Prezesa UOKiK za celowe nałożenia obowiązku wykonania przedłożonego przez przedsiębiorcę zobowiązania.

[44] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 września 2008 r., sygn. akt III SK 27/07.
[45] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 5 września 2013 r., sygn. akt VI ACa 67/13.

Istota decyzji zobowiązującej polega na zawarciu *quasi*-porozumienia pomiędzy Prezesem UOKiK a przedsiębiorcą[46]. W doktrynie podkreśla się, że decyzja zobowiązująca stanowi jeden z najbardziej skutecznych mechanizmów będących w dyspozycji Prezesa UOKiK, których celem jest doprowadzenie działań przedsiębiorców do stanu zgodności z prawem ochrony konkurencji i konsumentów[47]. Przyczyną wysokiej skuteczności procedury zobowiązującej jest przede wszystkim proporcjonalne rozłożenie obciążeń i korzyści po obu stronach tej relacji administracyjno-prawnej. Każda ze stron, tj. Prezes UOKiK i przedsiębiorca wnosi swoisty „wkład" w doprowadzenie do stanu zgodności z prawem, poświęcając z reguły pewne wartości, a w zamian zyskując inne, przy czym ostatecznie zyskuje konsument, którego interes podlega szczególnej ochronie[48].

Po przedstawieniu zarzutów w Postanowieniu, ING na początku niniejszego postępowania złożył wniosek o wydanie decyzji zobowiązującej w trybie art. 28 u.o.k.i k. w zakresie praktyk wskazanych w pkt I i II sentencji niniejszej decyzji, celem ich wyeliminowania i usunięcia ich skutków. Przedmiotowe zobowiązanie było następnie kilkakrotnie modyfikowane, aby ostatecznie przybrać kształt wskazany poniżej.

W pierwszej kolejności Bank – w terminie do 8 miesięcy od uprawomocnienia się niniejszej decyzji w zakresie pkt II – poinformuje w osobnej korespondencji - o możliwości zawarcia aneksów - konsumentów, którzy (na dzień wysyłania korespondencji):

a) będąc – przed 1 marca 2017 r. – stroną umowy o rachunek oszczędnościowo-rozliczeniowy w PLN, EUR, USD, GBP i umowy o system bankowości internetowej byli powiadamiani przez ING o proponowanych im zmianach opłat i prowizji wchodzących w życie od 1 stycznia 2014 r. do 1 marca 2017 r., wyłącznie poprzez system bankowości internetowej oraz pozostaną stroną ww. umów w dniu zawarcia aneksu,

lub

b) będąc – przed 1 marca 2017 r. - stroną umowy o kartę debetową wydaną do rachunku i umowy o system bankowości internetowej byli powiadamiani przez ING o proponowanych im zmianach opłat i prowizji, wchodzących w życie od 1 stycznia 2014 r. do 1 marca 2017 r., wyłącznie poprzez system bankowości internetowej oraz pozostaną stroną ww. umów w dniu zawarcia aneksu,

Przedmiotowa korespondencja zostanie wysłana przez Bank w systemie bankowości internetowej. Dodatkowo wysłany zostanie komunikat SMS sygnalizujący jej wysłanie. W przedmiotowej korespondencji znajdą się:

- informacja o tym, że przedmiotowe działania wynikają z decyzji Prezesa UOKiK, wskazany zostanie jej numer i data wydania;
- informacja, iż w zakresie praktyki wskazanej w pkt I niniejszej decyzji doszło do naruszenia przepisów ustawy o usługach płatniczych, zaś w wyniku praktyk wskazanych w pkt II.1. oraz II.2. mogło dojść do naruszenia obowiązujących w tym zakresie przepisów prawa;
- informacja o terminie i sposobie możliwości zawarcia bezpłatnych aneksów oraz o skutkach tego działania dla konsumentów.

Zawarcie powyższych aneksów nastąpi w terminie do 2 miesięcy od wysłania analizowanej korespondencji, pod warunkiem że konsumenci zgłoszą się do oddziałów Spółki. W aneksach będą znajdowały się postanowienia i informacje opisujące to, że:

- aneks jest zawierany w wyniku decyzji Prezesa UOKiK, wskazując jej numer i datę wydania;

[46] D. Miąsik [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów Komentarz*, Warszawa 2009r., s. 1048.
[47] J. Sroczyński, *Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów: decyzja zobowiązująca (uwagi praktyczne oraz de lege ferenda)*, IKAR 1/2012, s.99.
[48] J. Sroczyński, *Naruszenie* (…), op. cit., s. 99.

- Bank dokona indywidualnego rozliczenia opłat i prowizji, które weszły w życie od 1 stycznia 2014 r. do 1 marca 2017 r. i zwrotu konsumentom:
  - różnicy pobranej opłaty lub prowizji wynikającej z jej podwyższenia lub zmiany sposobu jej naliczania
  oraz
  - nowo wprowadzonej, pobranej opłaty lub prowizji;
- zwrot opłat lub prowizji nastąpi w terminie do 30 dni od daty zawarcia aneksu,
- strony potwierdzają, iż są związane regulacjami umownymi obowiązującymi na dzień zawarcia aneksu, w tym regulaminem oraz tabelą opłat i prowizji.

Jak wynika z wyliczyć Banku, maksymalny koszt związany z indywidualnym rozliczeniem się z pobranych opłat i prowizji – przy założeniu, że wyszczy konsumenci zgłoszą się do oddziału ING i zawrą aneks – może wynieść ok . Są to wyliczenia na koniec sierpnia 2017 r. co oznacza że na moment rozpoczęcia procedury zawierania aneksów, wysokość ewentualnych zwrotów może wzrosnąć.

Niezależnie od powyższego Spółka przyzna - w terminie do 3 miesięcy od wysłania konsumentom korespondencji informującej o rekompensacie, o której mowa poniżej - rekompensatę publiczną w postaci zwolnienia przez 1 miesiąc z pobierania opłat za dokonane kartami debetowymi wydanymi do rachunku wypłaty gotówki z wszystkich bankomatów w kraju (tj. bankomatów Banku oraz obcych), konsumentom, którzy 12 czerwca 2016 r. byli stroną zawartych z ING umowy o kartę debetową wydaną do rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego w PLN, EUR, USD, GBP lub umowy o kartę przedpłaconą lub umowy o kartę kredytową i będą stroną przynajmniej jednej z ww. umów w miesiącu, w którym nastąpi realizacja rekompensaty. Rekompensata będzie ściśle powiązana z cyklami rozliczeniowymi obowiązującymi w Banku, liczonymi od 29 do 28 dnia kolejnego miesiąca. Spółka szacuje, że przyznanie rekompensaty będzie skutkowało utraconym przychodem na poziomie .

Informacja o przyznaniu ww. rekompensaty zostanie wysłana do konsumentów, o których mowa w pkt iii. zobowiązania w terminie do 8 miesięcy od uprawomocnienia się niniejszej decyzji w zakresie pkt II. W treści przedmiotowej korespondencji Spółka poinformuje o tym:

- że przedmiotowe działania wynikają z decyzji Prezesa UOKiK, wskazując jej numer i datę wydania;
- że w wyniku praktyki wskazanej w pkt II.1. niniejszej decyzji mogło dojść do naruszenia obowiązujących w tym zakresie przepisów prawa;
- którzy konsumenci, w jaki sposób i w jakim terminie uzyskają rekompensatę.

Powyższa korespondencja zostanie rozdystrybuowana wśród klientów ING w taki sam sposób w jaki konsumenci otrzymują korespondencję z Banku (wg. indywidualnego wyboru) tj. w formie powiadomienia: wysyłanego za pośrednictwem systemu bankowości internetowej, wysyłanego na adres korespondencyjny albo odbieranego w dowolnym oddziale banku. Dodatkowo, informacja o rekompensacie będzie dostępna na stronie internetowej, infolinii oraz w oddziałach Banku.

W odniesieniu do wywiązania się z obowiązków informacyjnych wskazać należy, że Bank dodatkowo dokona publikacji niniejszej decyzji (w wersji jawnej) na swojej głównej stronie internetowej w terminie 7 dni od jej uprawomocnienia wraz z komunikatem w tej sprawie, przy czym treść decyzji i komunikatu będzie dostępna na stronie internetowej do dnia zakończenia obsługi zwrotów opłat i prowizji, o których mowa w pkt ii. zobowiązania i wypłaty rekompensaty, o której mowa w pkt iii. zobowiązania.

Należy uznać, że nałożone na Bank zobowiązanie obejmuje działania zmierzające do usunięcia skutków naruszeń art. 24 u.o.k.i k opisanych w pkt II sentencji decyzji uprawdopodobnionych w toku niniejszego postępowania naruszeń. W szczególności na

aprobatę zasługuję takie działanie Banku, które zmierza do uregulowania sytuacji prawnej konsumentów poprzez przedstawienie propozycji zawarcia stosownych aneksów do umów. Najistotniejszym punktem tego zobowiązania jest jednak usunięcie skutków praktyki w aspekcie finansowym, które przybiera formę indywidualnego rozliczenia się z pobranych opłat i prowizji w oparciu o zmiany dokonane w 2014-2017 aż do dnia podpisania aneksu. Ponadto, istotną kwestię jest rekompensata związana z miesięcznym okresem darmowych wypłat z bankomatów z kart debetowych, która przysługuje konsumentom bez względu na składne w tym zakresie wnioski czy zawarte aneksy.

Zdaniem Prezes UOKiK rozstrzygnięcie niniejszej sprawy w oparciu o art. 28 ust. 1 u.o.k.i k. zapewni szybką i skuteczną eliminację praktyk opisanych w punkcie II sentencji niniejszej decyzji oraz przyczyni się do usunięcia powstałych skutków (również w aspekcie praktyki z pkt I), co odbędzie się z korzyścią dla konsumentów.

Z uwagi na powyższe, zasadnym jest skorzystanie z instrumentu prawnego przewidzianego art. 28 ust. 1 u.o.k.i k.

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w pkt II sentencji.

III.

Stosownie do art. 28 ust. 3 u.o.k.i k. *w decyzji (…) Prezes Urzędu nakłada na przedsiębiorcę obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań*. Zgodnie z tym przepisem ING został zobowiązany **do złożenia sprawozdania** z wykonania przyjętego zobowiązania, poprzez **przedłożenie** informacji o stopniu realizacji zobowiązania nałożonego w punkcie II sentencji niniejszej decyzji oraz dowodów potwierdzających jego wykonanie poprzez przedłożenie w terminie **do 12 miesięcy** od dnia uprawomocnienia się decyzji w zakresie pkt II:

1) potwierdzenia realizacji wysyłki korespondencji do klientów, o której mowa w pkt i. oraz iv. zobowiązania w postaci raportu w wersji elektronicznej (w formie pdf), potwierdzającego liczbę przesyłek/wiadomości wysłanych w formie, o której mowa w ww. punktach zobowiązania i daty ich nadania;
2) skryptów i materiałów szkoleniowych dla pracowników w zakresie informacji udzielanych w placówkach banku po zgłoszeniu się konsumentów w celu zawarcia aneksu, o ile zostały stworzone;
3) wzorców wszystkich rodzajów aneksów;
4) wzorów wszystkich rodzajów korespondencji, o których mowa w pkt i. oraz iv. zobowiązania wysyłanych do konsumentów;
5) wybranych losowo (zanonimizowanych) aneksów, o których mowa w pkt ii. zobowiązania., podpisanych przez klientów (20 sztuk);
6) zrzutów ekranu z głównej strony internetowej ING z pierwszego i ostatniego dnia utrzymywania na tej stronie informacji, o których mowa w pkt iv. oraz v. zobowiązania wraz z oświadczeniem złożonym przez osobę uprawnioną w imieniu przedsiębiorcy, w którym zostanie wskazany okres publikacji tych informacji na stronie internetowej przedsiębiorcy;
7) informacji na temat liczby klientów, którzy zawarli aneks, o którym mowa w pkt ii. zobowiązania;
8) informacji na temat liczby klientów, którym Spółka dokonał zwrotu nadpłat, o których mowa w pkt ii. zobowiązania;
9) informacji o sumie wszystkich zwróconych przez ING nadpłat, o których mowa w pkt ii. zobowiązania;

10) informacji o dziesięciu najmniejszych i dziesięciu największych nadpłatach wypłaconych przez Spółkę zgodnie z zasadami określonymi w pkt ii. zobowiązania;

11) informacji na temat liczby klientów, w przypadku których Bank nie dokonał zwrotu nadpłat, o których mowa w pkt ii. zobowiązania, pomimo dokonania indywidualnego rozliczenia opłat i prowizji;

12) wybranych losowo indywidualnych rozliczeń opłat i prowizji, o których mowa w pkt ii. zobowiązania (10 sztuk);

13) informacji o sumie (wyrażonej w PLN) dla każdej ze zwolnień z opłat, których nie ponieśli konsumenci, które to zwolnienia zostały przyznane w oparciu o pkt. iii. zobowiązania;

14) informacji o ilości jednostkowych zwolnień (niezależnie od tego, ile razy pojedynczy konsument został zwolniony z opłat za określone czynności), jakie zostały przyznane w oparciu o pkt iii. zobowiązania, a także ilości klientów, którzy skorzystali z tych zwolnień.

Nałożone przez Prezesa UOKiK obowiązki powinny pozwolić ww. organowi realnie ocenić faktyczne wywiązanie się przedsiębiorcy z przedłożonego zobowiązania. Zgodnie z orzecznictwem, to Prezes UOKiK samodzielnie decyduje o terminach składania informacji o stopniu wykonania zobowiązania i o szczegółowości tej informacji[49].

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w pkt III sentencji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479^{28} § 2 kodeksu postępowania cywilnego od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie, które wnosi się za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia.

Z upoważnienia Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Bydgoszczy
Piotr Adamczewski

[49] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 marca 2012 r., sygn. akt VI ACa 1311/11.