



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ

DECYZJA WERSJA

JAWNA

Bydgoszcz, dnia 30 maja 2018 r.

Znak: RBG-61-14/15/KL

DECYZJA NR RBG - 7/2018

- I. Na podstawie art. 28 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 798) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 ww. ustawy 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) - po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

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

1. informowaniu konsumentów, którzy są stroną umowy o usługę płatniczą oraz mają dostęp do systemu bankowości elektronicznej Millenet, o proponowanych zmianach warunków umowy o usługę płatniczą w trakcie jej trwania wyłącznie za pomocą wiadomości elektronicznych przesyłanych w ramach systemu bankowości elektronicznej Millenet, który nie stanowi trwałego nośnika informacji w rozumieniu art. 2 pkt 30 ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o usługach płatniczych (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2003 ze zm.), co może stanowić 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 naruszać art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów;
2. niezamieszczaniu - w wiadomościach przesyłanych do konsumentów związanych z jednostronną zmianą warunków umowy dokonywaną w trakcie trwania umowy, której załącznikiem jest co najmniej jeden z następujących dokumentów:
 - a) Regulamin ogólny otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A.;
 - b) Regulamin kart kredytowych wydawanych przez Bank Millennium S.A.;
 - c) Regulamin kart przedpłaconych wydawanych przez Bank Millennium S.A.;
 - d) Regulamin kredytów i pożyczek udzielanych klientom indywidualnym przez Bank Millennium S.A.;
 - e) Cenniki usług- 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 Bank Millennium Spółka Akcyjna

Sprawę prowadził:
Krzysztof Lehmann - Zastępca Dyrektora

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Delegatura w Bydgoszczy
ul. Długa 47 85-034 Bydgoszcz

tel. 52 345- 56- 44 faks 52 345-56-17
bydgoszcz@uokik.gov.pl www.uokik.gov.pl

z siedzibą w Warszawie 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;

3. informowaniu konsumentów o jednostronnej modyfikacji:

- A. z dniem 14 sierpnia 2014 r. w Regulaminie ogólnym otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A. - w ramach wykonywanych umów dotyczących rachunku bankowego, których załącznikiem był Regulamin ogólny otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A. - klauzuli modyfikacyjnej umożliwiającej zmianę stopy procentowej rachunku bankowego;
- B. z dniem 14 sierpnia 2014 r. w Regulaminie ogólnym otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A. - w ramach wykonywanych umów dotyczących rachunku bankowego, których załącznikiem był Regulamin ogólny otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A. - klauzuli modyfikacyjnej umożliwiającej zmianę stawek opłat i prowizji zawartych w Cenniku usług;
- C. z dniem 14 sierpnia 2014 r. w Regulaminie kart kredytowych wydawanych przez Bank Millennium S.A. - w ramach wykonywanych umów dotyczących kart kredytowych, których załącznikiem był Regulamin kart kredytowych wydawanych przez Bank Millennium S.A. - klauzuli modyfikacyjnej umożliwiającej zmianę stawek opłat i prowizji zawartych w Cenniku usług;
- D. z dniem 1 stycznia 2015 r. Cennika usług Karty Kredytowe poprzez wprowadzanie - w ramach wykonywanych umów dotyczących kart kredytowych, których załącznikiem był Cennik usług Karty Kredytowe - nowego sposobu naliczania opłaty miesięcznej za obsługę karty głównej lub dodatkowej w przypadku niespełnienia warunku znoszącego naliczenia opłaty, w postaci uzależnienia nałożenia opłaty od dokonania i zaksięgowania na rachunku karty określonej ilości transakcji,

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 **Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie** w toku postępowania zobowiązania do podjęcia działań zmierzających do zaniechania stosowania kwestionowanych praktyk i usunięcia ich skutków poprzez:

i. dostosowanie systemu bankowości elektronicznej Millenet polegające na:

- 1. zmianie – w terminie dwunastu (12) miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji – sposobu komunikacji z konsumentami będącymi stroną umów o usługę płatniczą oraz korzystającymi z systemu bankowości elektronicznej Millenet, w zakresie dotyczącym informowania o proponowanych zmianach warunków umowy o usługę płatniczą w trakcie jej trwania w następujący sposób:
 - 1.1. w przypadku przesyłania przez Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie do konsumentów informacji o proponowanych zmianach warunków umowy o usługę płatniczą w trakcie jej trwania za pomocą bankowości elektronicznej Millenet, informacja będzie zamieszczana w dedykowanej sekcji

(innej niż skrzynka odbiorcza), do której dostęp będzie możliwy po zalogowaniu;

- 1.2. o fakcie zamieszczenia w Millenet informacji o proponowanych zmianach umownych klienci będą powiadamiani wysłaniem sms-a lub za pomocą innego, równorzędnego sposobu notyfikacji przy użyciu kanału niezależnego od Banku Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, który pozwala na przesłanie, odebranie i zapisanie komunikatu za pomocą standardowego urządzenia telekomunikacyjnego. W przypadku stosowania przez ww. Bank różnych sposobów komunikacji w celu poinformowania klientów o zamieszczeniu wiadomości w Millenet, Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie zapewni klientom możliwość wyboru sposobu komunikacji. Niezależnie od sposobu notyfikacji, wiadomość notyfikująca będzie zawierała fragment sumy kontrolnej obliczonej dla przekazywanych dokumentów;
- 1.3. wdrożenie rozwiązania umożliwiającego znakowanie dokumentów za pomocą certyfikatu elektronicznego wraz z oznaczeniem podpisu czasem jego dokonania, celem zapewnienia klientom możliwości weryfikacji autentyczności dokumentów i ich niezmienności w czasie;
- 1.4. wdrożenie dedykowanego rozwiązania korzystające z funkcjonalności typu WORM (ang. Write Once – Read Many), które będzie wykorzystywane do przechowywania publikowanych informacji o proponowanych zmianach umownych;
- 1.5. w przypadku rozwiązania umowy o usługę płatniczą skutkującego utratą dostępu do Millenetu, Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie umożliwi klientom dostęp do archiwum informacji – dla których obowiązujące przepisy przewidują obowiązek ich przekazania konsumentom na trwałym nośniku informacji – na innym trwałym nośniku (np. poprzez przesłanie archiwum informacji na wskazany przez Klienta adres email);
2. wprowadzeniu – po wdrożeniu technologicznym opisanym w pkt. i.1 zobowiązania, nie później jednak niż w terminie 18 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji - w odpowiednich regulaminach stosowanych w relacjach z klientami postanowienia, zgodnie z którym stosowane przez Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie rozwiązania technologiczne oraz organizacyjne gwarantują, że adresowane do klientów informacje zamieszczane w Millenecie – dla których obowiązujące przepisy przewidują obowiązek ich przekazania konsumentom na trwałym nośniku informacji – pozwalają na dostęp do nich przez okres odpowiedni do celów sporządzenia tych informacji oraz odtworzenie ich w niezmienionej postaci. W regulaminach znajdzie się również informacja o możliwości wyboru formy przekazania archiwum informacji w przypadku rozwiązania umowy o usługę płatniczą skutkującego utratą dostępu do Millenetu;
3. zamiast wyżej wskazanych rozwiązań technologicznych, organizacyjnych i prawnych Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie może w przyszłości (tj. po wdrożeniu rozwiązań opisanych w pkt i.1 i i.2) wdrożyć alternatywne rozwiązania w zakresie trwałego nośnika, o ile zostaną zachowane następujące warunki:
 - 3.1 zostaną zachowane wymagania dotyczące trwałego nośnika informacji, tj.:
 - (a) Millenet (lub inny odpowiedni system informatyczny) będzie umożliwiał przechowywanie informacji adresowanych osobiście do klientów w sposób umożliwiający im dostęp do tych informacji i ich odtworzenie w niezmienionej postaci we właściwym okresie, bez możliwości jednostronnego wprowadzenia przez ww. Bank lub przez innego przedsiębiorcę zmian do ich treści oraz

- (b) przekazaniu informacji, o których mowa w lit. a) będzie towarzyszyć aktywne zachowanie ww. Banku zmierzające do podania do wiadomości klientów istnienia i dostępności tych informacji w Millenecie (lub innym odpowiednim systemie informatycznym) lub
- 3.2 alternatywne rozwiązania zostaną wypracowane i uzgodnione z Prezesem UOKiK w ramach sektora bankowego, jako tzw. rozwiązanie sektorowe, lub
- 3.3 nastąpi zmiana powszechnie obowiązujących przepisów prawa w zakresie trwałego nośnika lub pojawią się nowe interpretacje właściwych organów stosujących prawo (w tym Prezesa UOKiK) lub sądów zobowiązujące Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie do wdrożenia alternatywnych rozwiązań w zakresie trwałego nośnika informacji lub dopuszczające wdrożenie takich alternatywnych rozwiązań;
- ii. skierowanie – w terminie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji – do wszystkich konsumentów, którzy na dzień wystania przedmiotowej korespondencji będą stroną umowy o usługę płatniczą z Bankiem Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie (tj. stroną umowy rachunku bankowego, umowy karty debetowej lub umowy karty kredytowej):
1. których ww. Bank w latach 2014-2017 informował o proponowanych zmianach warunków umowy w trakcie jej trwania bez wskazywania umownej podstawy prawnej umożliwiającej dokonanie tych zmian oraz czynników (okoliczności faktycznych), które spowodowały tę zmianę lub
 2. którym ww. Bank w latach 2014-2017 przysyłał informacje o jednostronnej modyfikacji postanowień umownych wyłącznie za pośrednictwem systemu bankowości elektronicznej Millenet lub
 3. których ww. Bank poinformował o jednostronnej modyfikacji postanowień umownych *Regulaminu ogólnego otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A. i Regulaminu kart kredytowych wydawanych przez Bank Millennium S.A. z dniem 14 sierpnia 2014 r. oraz Cennika usług Karty Kredytowe z dniem 1 stycznia 2015 r.*
- korespondencji, w treści której Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie:
- A) poinformuje, że przedmiotowe działania wynikają z niniejszej decyzji, wskazując jej numer i datę wydania,
 - B) zaprosi konsumentów do placówek bankowych w celu zawarcia bezpłatnych aneksów do umowy o usługę płatniczą, wskazując im termin trzech (3) miesięcy od dnia wystania pisma na stawienie się w placówce,
 - C) wskaże na charakter aneksów oraz poinformuje klientów, że celem podpisania aneksów jest potwierdzenie treści aktualnie obowiązujących regulaminów i cenników usług, mających zastosowanie do usług płatniczych, z których korzystają klienci, z zastrzeżeniem pkt ii.D,
 - D) oświadczy, że wprowadzone z dniem 14 sierpnia 2014 r. zmiany do klauzul modyfikacyjnych wskazane w pkt I.3 lit. A.-C. sentencji niniejszej decyzji były nieskuteczne oraz, że w przypadku niepodpisania zaproponowanego przez Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie aneksu, konsumentów, których dotyczyły ww. zmiany klauzul modyfikacyjnych będą obowiązywały klauzule modyfikacyjne w brzmieniu sprzed daty dokonania przedmiotowych zmian,

E) w przypadku konsumentów których ww. Bank poinformował o jednostronnej modyfikacji z dniem 1 stycznia 2015 r. Cennika usług Karty Kredytowej poprzez wprowadzenie nowego sposobu naliczania opłaty za kartę kredytową:

- a) przedstawi aktualny mechanizm pobierania opłaty miesięcznej, który obowiązuje od dnia 1 stycznia 2015 r. (ze wskazaniem mechanizmu zwalniającego klientów z konieczności uiszczenia opłaty miesięcznej), jak również opis mechanizmu pobierania opłaty rocznej, który istniał przed tą datą (ze wskazaniem, że mechanizm ten nie przewidywał możliwości zwolnienia z opłaty za kartę),
- b) poinformuje konsumentów o możliwości powrotu do rocznego mechanizmu pobierania opłaty za kartę, jaki istniał przed 1 stycznia 2015 r. (ze wskazaniem sposobu złożenia takiej dyspozycji oraz terminu jej złożenia) – dyspozycja będzie mogła zostać złożona w terminie trzech (3) miesięcy od dnia wystąpienia pisma przez ww. Bank,
- c) poinformuje konsumentów, którym przysługiwałby zwrot kwoty w wysokości co najmniej 10 zł (suma za wszystkie zakończone lata kalendarzowe, w których klient korzystał z karty na zmienionych zasadach przez pełen rok) o możliwości uzyskania w trybie reklamacyjnym zwrotu nadpłaconych kwot wynikających ze zmiany mechanizmu pobierania opłaty za kartę (dotyczy konsumentów, na których rachunku po zmianie sposobu pobierania opłat taka różnica występuje). Wniosek będzie mógł zostać złożony w terminie trzech (3) miesięcy od dnia wystąpienia pisma przez ww. Bank;

F) poinformuje konsumentów o przysługującej im rekompensacie publicznej, o której mowa w pkt vi zobowiązania,

przy czym sposób przekazania korespondencji będzie uzależniony od tego, czy dany klient posiada dostęp do bankowości elektronicznej Millenet, tj.:

- klientom, którzy posiadają dostęp do bankowości elektronicznej przedmiotowa informacja zostanie wysłana za pośrednictwem bankowości elektronicznej Millenet, a dodatkowo o fakcie zamieszczenia w Millenet korespondencji Klienci zostaną powiadomieni wysłaniem sms-a,
 - klientom, którzy nie posiadają dostępu do bankowości elektronicznej informacja zostanie wysłana listem zwykłym (dołączona do wyciągu w wersji papierowej bądź wysłana w odrębnej korespondencji);
- iii. przywrócenie – w terminie 30 dni od otrzymania odpowiedniej dyspozycji – klientom, którzy złożyli dyspozycję, o której mowa w pkt ii.E.b. zobowiązania, rocznego mechanizmu pobierania opłaty za kartę kredytową na zasadach, jakie obowiązywały przed dniem 1 stycznia 2015 r.;
 - iv. zwrot – w terminie 30 dni od otrzymania odpowiedniego zgłoszenia w trybie reklamacyjnym zgodnie z pkt ii.E.c. zobowiązania – klientom nadpłaconych kwot wynikających ze zmiany mechanizmu pobierania opłaty za kartę;
 - v. zawarcie – w terminie trzech (3) miesięcy od dnia wystąpienia pisma, o którym mowa w pkt ii zobowiązania – aneksów do umów z konsumentami, którzy zgłoszą się do placówki bankowej w wyznaczonym terminie. Aneksy będą zawierały postanowienia dotyczące:
 1. przekazania klientowi aktualnych na dzień zawarcia aneksu regulaminów i cenników usług, mających zastosowanie do usług płatniczych, z których korzysta klient,
 2. potwierdzenia przez strony treści aktualnie obowiązujących regulaminów i cenników usług, mających zastosowanie do usług płatniczych, z których korzysta Klient,

- vi. przyznanie konsumentom, o których mowa w pkt ii.1-ii.3 zobowiązania, będących posiadaczami rachunków oszczędnościowo-rozliczeniowych, rekompensaty publicznej polegającej na zwolnieniu z opłat za operacje wykonane w ramach usługi „Przelew natychmiastowy” (EkspresElixir) przez okres jednego miesiąca kalendarzowego, który zostanie wskazany w piśmie Banku Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie kierowanym do konsumentów, o którym mowa w pkt ii zobowiązania;
- vii. opublikowanie niniejszej na głównej stronie internetowej Banku Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie - www.bankmillennium.pl - w terminie 30 dni od dnia jej uprawomocnienia się i zapewnienie dostępu do jej treści na tej stronie internetowej przez okres wysyłania przez Bank do klientów pism, o których mowa w pkt ii. zobowiązania oraz przez okres zawierania aneksów, o których mowa w pkt v. zobowiązania;
- viii. opublikowanie na głównej stronie internetowej Banku Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie - www.bankmillennium.pl - w terminie 30 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, pod linkiem prowadzącym do treści tejże decyzji, informacji o następującej treści:

„Informujemy, że w Decyzji Bank uzgodnił z Prezesem UOKiK podjęcie działań zmierzających do zabezpieczenia interesów Klientów korzystających z usług płatniczych. Wkrótce Klienci Banku, których dotyczy Decyzja otrzymają list z zaproszeniem do podpisania bezpłatnych aneksów do umowy o usługę płatniczą. Zawarcie aneksów ma na celu potwierdzenie treści aktualnie obowiązujących regulaminów i cenników, a w przypadku niektórych Klientów również ustalenie treści klauzul modyfikacyjnych. Ponadto Klienci będący stroną umowy o kartę kredytową, których dotyczy Decyzja, będą mieli możliwość powrotu do rocznego mechanizmu pobierania opłaty za kartę, jak również indywidualnego rozliczenia dotychczas pobranych przez Bank opłat. O szczegółach poinformujemy w liście, który zostanie wysłany w terminie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się Decyzji.

Dodatkowo pragniemy poinformować, że wszystkim Klientom, których dotyczy Decyzja, Bank przyznał uzgodnioną z Prezesem UOKiK rekompensatę publiczną w postaci możliwości bezpłatnego korzystania z usługi przelew natychmiastowy (EkspresElixir) przez okres jednego miesiąca kalendarzowego, który zostanie wskazany w ww. liście.”

i zapewnienie dostępu do treści powyższej informacji na tej stronie internetowej do czasu wysłania do klientów korespondencji, o której mowa w pkt ii zobowiązania,

nakłada się obowiązek wykonania tego zobowiązania przez Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie.

- II. Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 798) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 ww. ustawy 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) - po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

nakłada się na Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie obowiązek złożenia sprawozdania z wykonania przyjętego zobowiązania, poprzez przedłożenie informacji o stopniu realizacji zobowiązania nałożonego w punkcie I sentencji niniejszej decyzji oraz dowodów potwierdzających jego wykonanie poprzez:

- przedłożenie w terminie **do 12 miesięcy** od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji:

- 1) potwierdzenia realizacji wysyłki korespondencji do klientów, o której mowa w pkt ii. zobowiązania w postaci raportu w wersji elektronicznej (w formie pdf), potwierdzającego liczbę przesyłek 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 umownych wszystkich rodzajów aneksów, o których mowa w pkt v;
- 4) wzorów wszystkich rodzajów listów (pism przewodnich w formie korespondencji pisemnej), o których mowa w pkt ii. zobowiązania wysyłanych do konsumentów;
- 5) wybranych losowo aneksów do umów, podpisanych przez klientów (20 sztuk);
- 6) zrzutów ekranu z głównej strony internetowej Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie z pierwszego i ostatniego dnia utrzymywania na tej stronie informacji, o których mowa w pkt vii. i viii. 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 v. zobowiązania;
- 8) informacji na temat liczby klientów, którym Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie dokonał zwrotu - o którym mowa w pkt ii.E.c. zobowiązania - nadpłat wynikających ze zmiany mechanizmu pobierania opłaty za kartę kredytową,
- 9) informacji o sumie wszystkich zwróconych przez Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie nadpłat, o których mowa w pkt ii.E.c. zobowiązania;
- 10) informacji o dziesięciu najmniejszych i dziesięciu największych nadpłatach wypłaconych przez Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie zgodnie z zasadami określonymi w pkt ii.E.c. zobowiązania;
- 11) informacji na temat liczby klientów, w przypadku których Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie nie dokonał zwrotu nadpłat, o których mowa w pkt ii.E.c. zobowiązania, pomimo złożenia przez klientów reklamacji w tym zakresie;
- 12) wybranych losowo indywidualnych rozliczeń opłat i prowizji, o których mowa w pkt ii.E.c. zobowiązania (10 sztuk);
- 13) informacji na temat liczby klientów, którzy złożyli do Banku Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie dyspozycje, o której mowa w pkt ii.E.b. zobowiązania i wskazanie, czy wszystkim tym konsumentom ww. Bank przywrócił mechanizm pobierania i opłaty za kartę kredytową, który istniał przed 1 stycznia 2015 r.;
- 14) informacji na temat:
 - okresu, w którym było możliwe korzystanie z usługi wskazanej w pkt vi. zobowiązania bez opłat,
 - liczby klientów, którzy skorzystali z usługi wskazanej w pkt vi. zobowiązania bez opłat,
 - ilości użycia usługi wskazanej w pkt vi. zobowiązania w okresie zwolnienia z opłaty,
 - wartości (sumy) opłat, których konsumenci nie ponieśli w związku ze skorzystaniem z usługi, o której mowa w pkt vi. zobowiązania;

- przedłożenie w terminie **do 13 miesięcy** od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji:
- 15) zrzutów ekranu przedstawiających stworzenie dedykowanej sekcji, o której mowa w pkt i.1.1. zobowiązania wraz z oświadczeniem złożonym przez osobę uprawnioną w imieniu przedsiębiorcy, w którym zostanie wskazany sposób uzyskania dostępu do tej sekcji przez konsumentów;
 - 16) dowodów potwierdzających wybór przez konsumentów sposobu komunikacji, o którym mowa w pkt i.1.2. zobowiązania;
 - 17) treści informacji kierowanych do konsumentów, w sposób o którym mowa w pkt i.1.2. zobowiązania, w sytuacji dokonywania - w okresie do 12 miesięcy od dnia uprawomocnienia się decyzji - przez Banku Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie zmian umów o usługę płatniczą zawartych z konsumentami w trakcie ich trwania, przy użyciu funkcjonalności o której mowa w pkt i.1.2. zobowiązania;
 - 18) przedłożenia dokumentacji związanej z wdrożeniem funkcjonalności, o której mowa w pkt i.1.3., która będzie opisywała cechy ww. funkcjonalności, sposób użycie jej przez ww. Bank oraz możliwość korzystania z niej przez klientów;
 - 19) przedłożenia dokumentacji związanej z wdrożeniem funkcjonalności, o której mowa w pkt i.1.4., która będzie opisywała cechy ww. funkcjonalności a także sposób użycie jej przez ww. Bank;
 - 20) przedstawienia wszystkich sposobów przekazywania konsumentom informacji na trwałym nośniku, w sytuacji rozwiązania umowy o usługę płatniczą, w szczególności:
 - przedłożenia formularzy lub wiadomości (informacji), które otrzymują konsumenci w związku z ww. sytuacją (w zależności od sposobu rozwiązania umowy) - zarówno w momencie wyboru sposobu otrzymania informacji na trwałym nośniku, jak i w momencie otrzymywania tych informacji na trwałym nośniku;
 - sytuacji konsumentów w przypadku rozwiązania umowy o usługę płatniczą bez wypowiedzenia;
 - 21) przedłożenia ekspertyzy sporządzonej przez zewnętrznego audytora lub audytorów (posiadającego uprawnienia lub doświadczenie do wydawania takich ekspertyz - wraz z przedłożeniem dowodów na posiadanie takiego uprawnienia lub doświadczenia), która potwierdzałaby wdrożenie zmian technologicznych, o których mowa w pkt i.1. zobowiązania oraz skutków z tego wynikających dla klientów Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie w kontekście definicji trwałego nośnika informacji zawartej w art. 2 pkt 30 ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o usługach płatniczych (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2003 ze zm.).

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. 479³⁸ §1 i art. 479³⁹ k.p.c. w związku z art. 385¹-385³ 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 Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie (dalej: **Bank, Bank Millennium, 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-205/2015 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 8 lutego 2016 r. Spółka przedstawiła swoje stanowisko dotyczące kwestionowanych praktyk oraz złożyła wnioski o wydanie decyzji w trybie art. 28 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 798) - dalej: **u.o.k.i.k.** - przedstawiając przy tym propozycje zobowiązania. W toku postępowania, z uwagi na zastrzeżenia pisemne zgłaszane przez Prezesa UOKiK oraz ustalenia ze spotkań z przedsiębiorcą, treść zobowiązania była kilkakrotnie modyfikowana. Ostateczna wersja zobowiązania została wskazana w piśmie z dnia 9 marca 2018 r.

Prezes UOKiK zawiadomił Spółkę o zakończeniu zbierania materiału dowodowego oraz o możliwości zapoznania się z aktami sprawy (pismo z dnia 27 kwietnia 2018 r.). Przedsiębiorca w dniu 10 maja skorzystał z uprawnienia do przejrzenia akt sprawy.

Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:

Na podstawie zebranych w toku postępowania dokumentów organ ochrony konsumentów ustalił, iż Bank Millennium wpisany jest do rejestru KRS pod numerem 0000010186 prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy, XIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego oraz posiada NIP: 526-021-29-31. 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.1. nieinformowanie o zmianach umów o usługę płatniczą na trwałym nośniku (ustalenia faktyczne)

W ramach swojej działalności Bank oferuje konsumentom możliwość zawarcia umowy o usługę płatniczą w postaci umowy rachunku bankowego, umowy o kartę debetową czy umowy o kartę kredytową. Konsument podpisując jedną z powyższych umów wyraża jednocześnie zgodę na stosowanie względem niego postanowień określonych regulaminów, które stanowią integralną część stosunku umownego. W odniesieniu do umów rachunków bankowego oraz umów dotyczących kart debetowych zastosowanie ma *Regulamin ogólnego otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A.* (dalej: **Regulamin rachunków**), a w odniesieniu do umów o kartę kredytową stosuje się

zapisy zawarte w *Regulaminie kart kredytowych wydawanych przez Bank Millennium S.A.* (dalej: **Regulamin kart kredytowych**).

Na podstawie przedmiotowych wzorców, klient może uzyskać dostęp do produktów i usług bankowych przez Kanał Bankowości Elektronicznej (dalej: KBE) po otrzymaniu numeru Millekod oraz H@sła. KBE są to kanały komunikacji umożliwiające zdalny dostęp do produktów i usług oferowanych przez Bank w szczególności poprzez Millenet - system komunikacji internetowej, dostęp za pośrednictwem sieci Internet oraz komputera w wyposażonego w rekomendowaną przeglądarkę (dalej: **Millenet**). Po aktywacji KBE w postaci systemu bankowości internetowej Millenet konsument otrzymuje informacje o zmianach w umowach dotyczących usług płatniczych za pośrednictwem Millenet. W przypadku złożenia pisemnej dyspozycji zablokowania dostępu do KBE, informację o zmianie Regulaminu Posiadacz rachunku otrzymuje w formie papierowej.

Zgodnie z Regulaminem rachunków (§79 ust. 6):

„Z zastrzeżeniem ust. 3 i 8, w przypadku zmiany Regulaminu ogólnego lub Cennika usług Bank przesyła Posiadaczowi rachunku tekst zmian, nie później niż dwa miesiące przed datą wejścia w życie zmiany. Przesłanie tekstu zmian następuje w formie papierowej lub w przypadku Posiadaczy rachunku, którzy mają dostęp do KBE, w formie elektronicznej za pośrednictwem Millenet”.

Zgodnie z Regulaminem kart kredytowych (§33 ust. 2):

„W przypadku zmiany Regulaminu, Bank przesyła Posiadaczowi karty głównej tekst zmian, nie później niż dwa miesiące przed datą wejścia w życie. Przesłanie tekstu zmian następuje w formie papierowej lub w przypadku Posiadaczy kart głównych, którzy mają dostęp do KBE, w formie elektronicznej”.

Jak wskazała Spółka w piśmie z dnia 30 kwietnia 2015 roku: *„Konsument nie ma możliwości złożenia dyspozycji zmiany sposobu doręczania informacji o zmianach w powyższych regulaminach lub stosownych cennikach usług. Natomiast Bank działając w najlepszym interesie Klienta dba, aby informacje takie docierały do Klientów skutecznie; przykładowo jeżeli Klient korzystający z Kanałów Bankowości Elektronicznej złoży dyspozycję otrzymywania wyciągów miesięcznych w formie papierowej to Bank prześle informacje o zmianach także w formie papierowej wraz z wyciągiem niezależnie od informacji przekazywanej jednocześnie przez Millenet.”*

W latach 2014 - 2017 Bank nie zmieniał istotnie praktyki w zakresie komunikowania zmian dotyczących umów o usługę płatniczą za pośrednictwem bankowości elektronicznej Millenet. Przyjęty standard zakłada, że w treści wiadomości przesyłanej tym sposobem Spółka umieszcza dostępny pod dedykowanym adresem URL (tzw. hipertłączem) plik w formacie .pdf. Plik zawiera listę zmienionych dokumentów (ze wskazaniem daty obowiązywania danego dokumentu) oraz szczegółową informację opisującą wprowadzane zmiany w dokumentach.

Warto odnotowania jest jedynie okoliczność wskazana w piśmie Spółki z dnia 24 kwietnia 2017 r., iż przy informowaniu konsumentów o zmianie *Regulaminu ogólnego świadczenia usług bankowych dla osób fizycznych w banku millennium SA* wprowadzony został dodatkowo tzw. komunikat pop-up, który w sposób niemożliwy do przeoczenia niezwłocznie po zalogowaniu się do Millenet informuje klienta o ważnej wiadomości (czyli np. zmianie warunków umowy).

Bank w piśmie z dnia 24 maja 2017 r. wskazał, iż nie dopuszcza do usuwania wiadomości lub dołączonych do nich (przez hipertączy) załączników, które zostały już wysłane i znajdują się w skrzynkach odbiorczych klientów Banku w systemie Millenet, gdyż byłoby to sprzeczne z procedurami obowiązującymi w Banku. Ponadto Spółka wskazuje, że stosowane przez nią zabezpieczenia o charakterze technicznym i organizacyjnym w praktyce eliminują możliwość dokonania nieautoryzowanego usunięcia wiadomości lub załączników, a stosowanie przez Bank rozwiązania zapewniają, że w przypadku potencjalnego wystąpienia takiej nieautoryzowanej ingerencji, zostałaaby ona niezwłocznie wykryta przez niezależne jednostki organizacyjne Banku nadzorujące integralność systemów informatycznych Spółki. Przedsiębiorca ocenił możliwość usunięcia, modyfikacji lub podmiany załączników czy też samych wiadomości, jako teoretyczne. Jednocześnie Bank nie przedstawił żadnych informacji i dokumentów, które pozwalałyby przyjąć, że obecnie stosowany system uniemożliwia nie tylko nieautoryzowane, ale również autoryzowane dokonanie przez Bank zamiany lub modyfikacji wiadomości czy też jej załączników, a także ich usunięcie.

Bank na przestrzeni 2014 - 2017 dokonywał szeregu zmian regulaminach produktowych oraz w Cenniku, które były udostępniane wyłącznie za pośrednictwem Millenet. Z punktu widzenia celów tego postępowania w zakresie usunięcia skutków kwestionowanej praktyki, jak również interesów (w tym ekonomicznych) konsumentów istotna była zmiana, która weszła w życie z dniem 1 stycznia 2015 r. i polegała na zmianie Cennika usług Karty Kredytowej poprzez wprowadzanie nowego sposobu naliczania opłaty miesięcznej za obsługę karty głównej lub dodatkowej w przypadku niespełnienia warunku znoszącego naliczenia opłaty, w postaci uzależnienia nałożenia opłaty od dokonania i zaksięgowania na rachunku karty określonej ilości transakcji. Szerzej ww. zmiana została opisana w ustaleniach faktycznych do zarzutu I.3.D., w której Prezes UOKiK kwestionuje nie tyle brak odpowiedniej formy przekazania informacji o zmianie, a brak przyczyn materialnoprawnych do jej dokonania.

I.2. brak podania podstawy prawnej i faktycznej proponowanej zmiany warunków umowy (ustalenia faktyczne)

W latach 2014 - 2017 Spółka dokonywała szeregu zmian w umowach i ich załącznikach, w tym Regulaminie rachunków, Regulaminie kart kredytowych, Cennikach usług, *Regulaminie kart przedpłaconych wydawanych przez Bank Millennium S.A.* (dalej: **Regulamin kart przedpłaconych**), czy w *Regulaminie kredytów i pożyczek udzielanych klientom indywidualnym przez Bank Millennium S.A.* (dalej: **Regulamin kredytów**).

W pismach kierowanych do konsumentów lub w wiadomościach przesyłanych elektronicznie w ramach usługi Millenet przez Bank zostały przedstawione proponowane zmiany we wzorcach umownych obowiązujących konsumentów lub też zmiany wysokości opłat i prowizji obowiązujące w danym stosunku umownym. Spółka nie przekazywała jednak konsumentom informacji o podstawie prawnej wprowadzonych modyfikacji, która została określona w regulaminie lub umowie regulującej określony stosunek obligacyjny, a także nie były wskazywane okoliczności faktyczne, które warunkowały możliwość podjęcia decyzji o wprowadzeniu tych zmian.

Dla przykładu - przy zmianach kilkunastu wzorców umów, które weszły w życie w dniu 14 sierpnia 2014 r., Bank wskazywał w liście przewodnim:

„Szanowni Państwo,

Uprzejmie Informujemy, że z dniem 14 sierpnia 2014 r, ulegają zmianie niektóre postanowienia Regulaminów (...)

Szczegółowy wykaz zmian zamieszczony został na kolejnych stronach, natomiast jednolity tekst obowiązujących regulacji będzie dostępny w oddziałach Banku oraz na stronie [www.bankmillennium.pl\(...\)](http://www.bankmillennium.pl(...))

Z kolei w korespondencji z dnia 1 czerwca 2015 r. Spółka napisała:

„Szanowni Państwo,

Uprzejmie informujemy o zmianach niektórych postanowień dwóch Regulaminów:

- Regulaminu ogólnego otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A. od 14 sierpnia 2015 r.,
- Regulaminu świadczenia usług finansowych dla osób fizycznych przez Bank Millennium S.A. od 15 lipca 2015 r.

Wprowadzane modyfikacje dotyczą przede wszystkim Kanatów Bankowości Elektronicznej i są związane głównie z rozszerzeniem usług dostępnych za pośrednictwem nowej Aplikacji Mobilnej Banku Millennium. Dodatkowo między innymi zostały wprowadzone zmiany dotyczące składania reklamacji oraz trybu wprowadzania i akceptacji nowych regulaminów w przypadku wzbogacania oferty Banku o nowe produkty i usługi. Mamy nadzieję, że nowe możliwości oferowane przez Bank spotkają się z Państwa uznaniem i pozwolą jeszcze wygodniej korzystać z usług Banku Millennium.

Przypominamy, że zgodnie z Ustawą o usługach płatniczych i Regulaminem ogólnym otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A., w przypadku braku Państwa zgody na wprowadzane z dniem 14 sierpnia 2015 r. zmiany Regulaminu ogólnego otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A., mają Państwo prawo, przed datą wejścia w życie zmian:

- zgłosić sprzeciw wobec zmian, bez ponoszenia opłat i/lub
- wypowiedzieć umowę ze skutkiem natychmiastowym, bez ponoszenia opłat.

W przypadku gdy zgłoszą Państwo sprzeciw, ale nie dokonają wypowiedzenia umowy, umowa wygasa z dniem poprzedzającym dzień wejścia w życie proponowanych zmian. Jeżeli przed proponowaną datą wejścia w życie nie zgłoszą Państwo sprzeciwu wobec zmian, uznaje się, że wyrażają Państwo na nie zgodę.

Zmieniony Regulamin świadczenia usług finansowych dla osób fizycznych przez Bank Millennium S.A. będzie dla Państwa wiążący po 14 dniach od dnia doręczenia niniejszego pisma zawierającego wskazanie zmian, chyba że w tym okresie złożycie Państwo pisemne wypowiedzenie Umowy ramowej o świadczenie usług finansowych.

Ponadto informujemy, iż w dniu 28 marca 2015 r. Bank wprowadził do oferty nową usługę dla kart płatniczych o nazwie „Pakiet Bezpieczeństwa”. Usługa ta składa się z 25 powiadomień SMS o transakcjach dokonanych kartą oraz pakietu ubezpieczeń „Ochrona Karty”. Wprowadzenie tej usługi wymagało zmian w poniższych regulaminach:

- Regulamin ogólny otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A.
- Regulamin kart kredytowych wydawanych przez Bank Millennium S.A.
- Regulamin kart debetowych wydawanych do konta walutowego w Banku Millennium S.A.
- Regulamin kart przedpłaconych dla klientów indywidualnych w Banku Millennium S.A.

Zmiany w tym zakresie są wiążące tylko dla osób, które stały się klientami Banku po 28 marca 2015 r. i w związku z tym otrzymały regulaminy z tymi zmianom. Dla osób, które stały się klientami Banku przed tą datą, zmiany w tym zakresie staną się wiążące w trybie przewidzianym w tych regulaminach, w tym na opisanych wyżej zasadach dotyczących Regulaminu ogólnego otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A.

Szczegółowy wykaz zmian zamieszczony został na odwrocie listu, natomiast jednolity tekst obowiązujących regulacji będzie dostępny w placówkach Banku oraz na stronie www.bankmillennium.pl.”

Zgodnie z oświadczeniem Banku z pisma z dnia 30 stycznia 2018 r., Spółka zmieniła praktykę objętą niniejszym zarzutem w dniu 30 września 2017 r. Od tej daty Bank każdorazowo informuje klientów o podstawach prawnych i faktycznych uzasadniających wprowadzenie proponowanych zmian we wzorcach umownych. Na dowód potwierdzający okoliczność zaniechania stosowania ww. praktyki, Spółka przedłożyła treść korespondencji wysyłanej do klientów.

I.3.A-D. zmiany klauzul modyfikacyjnych w umowach bankowych i wprowadzenie nowych postanowień dot. rozliczenia karty kredytowej

Bank Millennium w 2014 roku wystąpił do swoich klientów, z którymi zawarte miał umowy rachunku bankowego wraz z ich integralną częścią w postaci Regulaminu rachunków, informację, że z dniem 14 sierpnia 2014 r. zmienia klauzulę modyfikacyjną zamieszczoną pierwotnie w § 71 umożliwiającą zmianę stopy procentowej rachunku bankowego (po zmianie klauzula zamieszczona została w § 79). Przedmiotowa zmiana przedstawiona została w tabeli poniżej.

Nazwa wzorca:	Regulamin ogólny otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A.	Regulamin ogólny otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A.
Wersja wzorca	Wersja obowiązująca do 13 sierpnia 2014 r.	Wersja obowiązująca od 14 sierpnia 2014 r.
Treść klauzuli	§ 71 1. Bank zastrzega sobie prawo do zmiany stopy procentowej, jeżeli wystąpi co najmniej jedna z następujących przyczyn: 1) zmiana w stawce WIBOR, LIBOR, EURIBOR lub WIBID, o co najmniej 0,001 punktu procentowego, 2) zmiana stopy rezerwy obowiązkowej od depozytów ustalonej przez Radę Polityki Pieniężnej, o co najmniej 0,001 punktu procentowego, 3) zmiana którejkolwiek z podstawowych stóp procentowych ustalanych przez NBP, o co najmniej 0,001 punktu procentowego. 2. Zmiana stopy procentowej dla Rachunków bankowych o zmiennym oprocentowaniu wchodzi w życie z dniem wprowadzenia zmiany w Cenniku usług.	§79 2. Bank zastrzega sobie prawo do zmiany stopy procentowej Rachunku bankowego, jeżeli wystąpi co najmniej jedna z następujących przyczyn: 1) zmiana w stawce WIBOR, EURIBOR lub WIBID, o co najmniej 0,001 punktu procentowego, 2) zmiana stopy rezerwy obowiązkowej od depozytów ustalonej przez Radę Polityki Pieniężnej, o co najmniej 0,001 punktu procentowego, 3) zmiana którejkolwiek z podstawowych stóp procentowych ustalanych przez NBP, o co najmniej 0,001 punktu procentowego, 4) zmiana któregośkolwiek wskaźnika wzrostu cen i usług konsumpcyjnych ogłaszanego przez Główny Urząd Statystyczny, o co najmniej 0,001 punktu procentowego w stosunku do poprzednio ogłaszanych wskaźników za analogiczny okres (roczny, kwartalny lub miesięczny) 5) zobowiązanie Banku do utworzenia rezerw lub odpisów nieprzewidzianych w przepisach prawa w dacie zawarcia umowy, lub do zapłaty obowiązkowych opłat lub podatków, lub innych

		kosztów, do zapłaty których nie był zobowiązany w dacie zawarcia umowy 3. Zmiana stopy procentowej dla Rachunków bankowych o zmiennym oprocentowaniu, jeżeli przyczyną zmiany jest jedna z przesłanek wskazanych w ust. 2 pkt 1-3, wchodzi w życie bez uprzedzenia z dniem wprowadzenia zmiany w Cenniku usług.
--	--	--

Źródło: opracowanie własne na podstawie załącznik nr 5a, 6 i 7 do pisma Bank Millennium S.A. z dnia 30 kwietnia 2015 r.

Ponadto Bank w 2014 roku wystąpił do swoich klientów, z którymi zawarte miał umowy rachunku, których integralną częścią był Regulamin rachunków, informację, że z dniem 14 sierpnia 2014 r. zmianie ulegnie klauzula modyfikacyjna zamieszczona pierwotnie w §80 umożliwiającą zmianę stawek opłat i prowizji zawartych w Cenniku usług (po zmianie klauzula zamieszczona została w §79). Przedmiotowe zmiany przedstawione zostały w tabeli poniżej.

Nazwa wzorca:	Regulamin ogólny otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A.	Regulamin ogólny otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w Banku Millennium S.A.
Wersja wzorca	Wersja obowiązująca do 13 sierpnia 2014 r.	Wersja obowiązująca od 14 sierpnia 2014 r.
Treść klauzuli	§ 80 2. Bank zastrzega sobie prawo do dokonywania zmian Cennika usług w trakcie trwania umowy Rachunku bankowego: 1) w przypadku zmiany Regulaminu zaakceptowanej przez Posiadacza rachunku, 2) poprzez wprowadzenie nowych pozycji oraz poprzez zmianę istniejących pozycji, jeśli wystąpi przynajmniej jedna z poniższych przyczyn: a) zmiana przepisów podatkowych lub rachunkowych wpływająca na wzajemne prawa i obowiązki stron umowy Rachunku bankowego; b) zmiana o co najmniej 0,001 punktu procentowego jednego z czynników: □ w stawce WIBOR, LIBOR, EURIBOR lub WIBID, □ stopy rezerwy obowiązkowej od depozytów ustalonej przez Radę Polityki Pieniężnej, □ którejkolwiek z podstawowych stóp procentowych ustalanych przez Narodowy Bank Polski, □ poziomu miesięcznego wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych ogłaszanego przez Główny Urząd Statystyczny w stosunku do poprzedniego miesiąca, c) zmiana wysokości kosztów operacji i usług ponoszonych przez Bank związanych z obsługą Rachunku bankowego i powiązanych z nim usług, do których stosują się zapisy Regulaminu, przy czym zmiana odbywa się z zastosowaniem zasady, że wzrost lub spadek czynnika warunkującego zmianę Cennika usług powoduje odpowiednio wzrost lub spadek danej pozycji Cennika usług, a zmiana następuje w okresie nie późniejszym niż 6 miesięcy od zaistnienia przesłanki ją warunkującej i nie może być wyższa niż 200% w stosunku do dotychczasowej wysokości.	§79 4. Bank zastrzega sobie prawo do dokonywania zmian Cennika usług, w zakresie innym niż stopa procentowa Rachunku bankowego i/ lub Limitu w koncie osobistym, w trakcie trwania umowy Rachunku bankowego: 1) w przypadku zmiany Regulaminu zaakceptowanej przez Posiadacza rachunku, 2) poprzez wprowadzenie nowych pozycji oraz poprzez zmianę istniejących pozycji, jeśli wystąpi przynajmniej jedna z poniższych przyczyn: a) zmiana przepisów podatkowych lub rachunkowych, zmiana przepisów prawa regulujących sektor bankowy, zmiana rekomendacji instytucji nadzorujących lub związanych z sektorem bankowym wpływająca na wzajemne prawa i obowiązki stron umowy Rachunku bankowego i/ lub Limitu w koncie osobistym; b) zmiana wysokości kosztów operacji i usług ponoszonych przez Bank związanych z obsługą Rachunku bankowego i/ lub Limitu w koncie osobistym oraz powiązanych z nim usług, do których stosują się zapisy Regulaminu, c) wprowadzenie lub zmiana nazwy handlowej produktów i usług wymienionych w Cenniku usług, a także zmianę ich cech, wprowadzenie nowych albo wycofanie produktów i usług, przy czym w przypadku wprowadzenia nowych produktów i usług, a także zmiany ich cech Posiadacz rachunku nie będzie zobowiązany do korzystania z nich oraz ponoszenia związanych z nimi kosztów, chyba że na takie korzystanie wyrazi odrębną zgodę, przy czym zmiana odbywa się z zastosowaniem zasady, że wzrost lub spadek czynnika warunkującego zmianę Cennika usług powoduje odpowiednio wzrost lub spadek danej pozycji

		Cennika usług, a zmiana następuje w okresie nie późniejszym niż 6 miesięcy od zaistnienia przesłanki ją warunkującej i nie może być wyższa niż 200% w stosunku do dotychczasowej wysokości.
--	--	---

Źródło: opracowanie własne na podstawie załącznik nr 5a, 6 i 7 do pisma Bank Millennium S.A. z dnia 30 kwietnia 2015 r.

W momencie dokonywania zmian w warunkach Regulaminu rachunków w zakresie wskazanym w punkcie I.3.A. i I.3.C. sentencji decyzji, w przedmiotowym wzorcu znajdowała się następująca klauzula modyfikacyjna umożliwiająca Bankowi zmianę Regulaminu rachunków w trakcie wykonywania zawartej już umowy (§ 80 ust. 1):

„Bank zastrzega sobie prawo do dokonywania zmian Regulaminu w trakcie trwania umowy Rachunku bankowego, jeżeli wystąpi przynajmniej jedna z poniższych przyczyn:

- 1) zmiana przepisów prawa regulujących sektor bankowy i/lub finansowy lub zmiana rekomendacji lub dobrych praktyk przez instytucje nadzorujące lub związane z sektorem bankowym wpływająca na wzajemne prawa i obowiązki stron umowy Rachunku bankowego,
- 2) wprowadzenie lub zmiana nazwy handlowej, zmiana zakresu i/lub sposobu świadczenia usług, do których stosują się zapisy Regulaminu, poprzez wprowadzenie nowych produktów albo wycofanie lub zmianę cech dotychczasowych usług, przy czym w przypadku zmiany zakresu i/lub sposobu świadczenia usług lub jej cech albo wprowadzenia nowych produktów Posiadacz rachunku nie będzie zobowiązany do korzystania z takich usług i ponoszenia kosztów z takich tytułów, chyba, że na takie korzystanie wyrazi odrębną zgodę.”

Również w 2014 roku Bank wysłał do swoich klientów, z którymi zawarte miał umowy o kartę kredytową, których integralną częścią był Regulamin kart kredytowych, informację, że z dniem 14 sierpnia 2014 r. zmianie ulegnie klauzula modyfikacyjna zamieszczona w §22 umożliwiająca zmianę stawek opłat i prowizji zawartych w Cenniku usług. Przedmiotowe zmiany przedstawione zostały w tabeli poniżej.

Nazwa wzorca:	Regulamin kart kredytowych wydawanych przez Bank Millennium S.A.;	Regulamin kart kredytowych wydawanych przez Bank Millennium S.A.;
Wersja wzorca	Wersja obowiązująca do 13 sierpnia 2014 r.	Wersja obowiązująca od 14 sierpnia 2014 r.
Treść klauzuli	§ 22 1. Bank zastrzega sobie prawo do zmiany Cennika usług w trakcie trwania Umowy: 1) w przypadku zmiany Regulaminu zaakceptowanej przez Posiadacza karty głównej ; 2) poprzez wprowadzenie nowych pozycji oraz poprzez zmianę istniejących pozycji, jeśli wystąpi przynajmniej jedna z poniższych przyczyn: a) zmiana przepisów podatkowych lub rachunkowych wpływająca na wzajemne prawa i obowiązki stron Umowy; b) zmiana o co najmniej 0,001 punktu procentowego jednego z czynników: - w stawce WIBOR, LIBOR, EURIBOR lub WIBID, - stopy rezerwy obowiązkowej od depozytów ustalonej przez Radę Polityki Pieniężnej, - którejkolwiek z podstawowych stóp procentowych ustalanych przez Narodowy Bank Polski, - poziomu miesięcznego wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych ogłaszanego przez Główny Urząd Statystyczny w stosunku do poprzedniego miesiąca, c) zmiana wysokości kosztów operacji i usług ponoszonych przez Bank związanych z realizacją	§22 1. Bank zastrzega sobie prawo do zmiany Cennika usług w trakcie trwania Umowy: 1) w przypadku zmiany Regulaminu zaakceptowanej przez Posiadacza karty głównej, 2) poprzez wprowadzenie nowych pozycji, wycofanie istniejących pozycji lub poprzez zmianę istniejących pozycji, jeśli wystąpi przynajmniej jedna z poniższych przyczyn: a) zmiana przepisów prawa regulujących sektor bankowy lub zmiana rekomendacji bądź dobrych praktyk przez instytucje nadzorujące lub związane z sektorem bankowym wpływająca na wzajemne prawa i obowiązki stron Umowy, b) zmiana wysokości kosztów operacji i usług ponoszonych przez Bank związanych z realizacją Umowy i powiązanych z nią usług, do których stosują się zapisy Regulaminu, c) zmiana zakresu lub sposobu świadczenia usług, poprzez wprowadzenie nowych produktów albo wycofanie lub zmianę cech dotychczasowych usług, przy czym zmiana istniejących pozycji odbywa się z zastosowaniem zasady, że wzrost lub spadek czynnika

Umowy i powiązanych z nią usług, do których stosują się zapisy Regulaminu, przy czym zmiana odbywa się z zastosowaniem zasady, że wzrost lub spadek czynnika warunkującego zmianę powoduje odpowiednią co do kierunku zmianę pozycji Cennika usług, a zmiana następuje w okresie nie późniejszym niż 6 miesięcy od zaistnienia przesłanki ją warunkującej i nie może być wyższa niż 200%. 2. Ograniczenie zmiany do 200% w stosunku do dotychczasowej wysokości wymienione w poszczególnych punktach ust. 1 nie dotyczy przypadków, gdy do Cennika usług wprowadzone są nowe pozycje lub gdy dotychczasowa odpłatność wynosiła 0 PLN. 3. Bank przekazuje informację o wysokości aktualnej stopy oprocentowania kredytu przez udostępnienie Cennika usług w placówkach Banku, w serwisie telefonicznym oraz na stronie internetowej Banku. Zasady ustalania stopy spreadu walutowego oraz aktualna wysokość tej stopy dostępne są na stronie internetowej Banku. Spread walutowy rozumiany jest jako różnica pomiędzy kursem wypłaty a spłaty zaciągniętego kredytu w walucie obcej.	warunkującego zmianę powoduje odpowiednią co do kierunku zmianę pozycji Cennika usług, a zmiana następuje w okresie nie późniejszym niż 6 miesięcy od zaistnienia przesłanki ją warunkującej i nie może być wyższa niż 200%. 2. Ograniczenie zmiany do 200% w stosunku do dotychczasowej wysokości wymienione w poszczególnych punktach ust. 1 nie dotyczy przypadków, gdy do Cennika usług wprowadzone są nowe pozycje lub gdy dotychczasowa odpłatność wynosiła 0 PLN. 3. Bank przekazuje informację o wysokości aktualnej stopy oprocentowania kredytu przez udostępnienie Cennika usług w placówkach Banku, w serwisie telefonicznym oraz na stronie internetowej Banku.
---	---

Źródło: opracowanie własne na podstawie załącznik nr 3, 4 i 5a do pisma Bank Millennium S.A. z dnia 30 kwietnia 2015 r.

W momencie dokonywania zmian w warunkach Regulaminu kart kredytowych w zakresie wskazanym w punkcie I.3.C., w przedmiotowym wzorcu znajdowała się następująca klauzula modyfikacyjna umożliwiająca Bankowi zmianę Regulaminu kart kredytowych w trakcie wykonywania zawartej już umowy (§ 33 ust. 1):

Bank zastrzega sobie prawo do zmiany Regulaminu jeżeli wystąpi przynajmniej jedna z poniższych przyczyn:

- 1) zmiana przepisów prawa regulujących sektor bankowy i/lub finansowy lub zmiana rekomendacji lub dobrych praktyk przez instytucje nadzorujące lub związane z sektorem bankowym wpływająca na wzajemne prawa i obowiązki stron umowy,
- 2) wprowadzenie lub zmiana nazwy handlowej, zmiana zakresu i/lub sposobu świadczenia usług, do których stosują się zapisy Regulaminu, poprzez wprowadzenie nowych produktów albo wycofanie lub zmianę cech dotychczasowych usług, przy czym w przypadku zmiany zakresu i/lub sposobu świadczenia usług lub jej cech albo wprowadzenia nowych produktów Posiadacz karty głównej nie będzie zobowiązany do korzystania z takich usług i ponoszenia kosztów z takich tytułów, chyba, że na takie korzystanie wyrazi odrębną zgodę.

Bank Millennium w 2014 roku wysłał do swoich klientów, z którymi zawarte miał umowy o kartę kredytową, których integralną częścią był Cennik usług - Karty kredytowe, informację, że z dniem 1 stycznia 2015 r. zostaną wprowadzone postanowienia określające nowy sposób naliczania opłaty miesięcznej za obsługę karty głównej lub dodatkowej w przypadku niespełnienia warunku znoszącego naliczenia opłaty, w postaci uzależnienia nałożenia opłaty od dokonania i zaksięgowania na rachunku karty określonej ilości transakcji. Przedmiotowe zmiany przedstawione zostały w tabeli poniżej.

Nazwa wzorca:	Cennik usług - Karty kredytowe	Cennik usług - Karty kredytowe
Wersja wzorca	Wersja obowiązująca do 31 grudnia 2014 r.	Wersja obowiązująca od 1 stycznia 2015 r.

Treść klauzuli	Brak postanowienia	Opłata miesięczna za obsługę karty głównej lub dodatkowej w przypadku spełnienia warunku znoszącego naliczenie opłaty ¹⁾ - 0 zł (dla wszystkich) ¹⁾ Pierwsze naliczenie opłaty miesięcznej następuje za drugi pełny miesiąc od wydania karty. Kolejne opłaty miesięczne naliczane są z dotu - za miesiąc poprzedni. Opłaty nie są naliczane, jeśli w poprzednim miesiącu daną kartą zostało dokonanych i zaksięgowanych na rachunku karty przynajmniej 5 transakcji bezgotówkowych. Warunek znoszący naliczenie opłaty miesięcznej za obsługę karty ¹⁾ - 5 transakcji bezgotówkowych w miesiącu (Segment A, B, C) ¹⁾ Pierwsze naliczenie opłaty miesięcznej następuje za drugi pełny miesiąc od wydania karty. Kolejne opłaty miesięczne naliczane są z dotu - za miesiąc poprzedni. Opłaty nie są naliczane, jeśli w poprzednim miesiącu daną kartą zostało dokonanych i zaksięgowanych na rachunku karty przynajmniej 5 transakcji bezgotówkowych. Opłata miesięczna za obsługę karty głównej w przypadku niespełnienia warunku znoszącego naliczenie opłaty ¹⁾ 1. Segment A: • Millennium Visa Impresja, Millennium MasterCard Impresja - 7,99 zł • Millenium Visa Alfa - 7,99 zł • Pozostałe - 4,99 zł 2. Segment B - 12,99 zł 3. Segment C - 24,99 zł ¹⁾ Pierwsze naliczenie opłaty miesięcznej następuje za drugi pełny miesiąc od wydania karty. Kolejne opłaty miesięczne naliczane są z dotu - za miesiąc poprzedni. Opłaty nie są naliczane, jeśli w poprzednim miesiącu daną kartą zostało
----------------	--------------------	---

W momencie dokonywania zmian w Cenniku usług - Karty kredytowe w zakresie wskazanym w punkcie I.3.D., w Regulaminie kart kredytowych znajdowała się następująca klauzula modyfikacyjna umożliwiająca Bankowi zmianę ww. Cennika usług w trakcie wykonywania zawartej już umowy (§ 22):

1. Bank zastrzega sobie prawo do zmiany Cennika usług w trakcie trwania Umowy:

1) w przypadku zmiany Regulaminu zaakceptowanej przez Posiadacza karty głównej,

- 2) poprzez wprowadzenie nowych pozycji, wycofanie istniejących pozycji lub poprzez zmianę istniejących pozycji, jeśli wystąpi przynajmniej jedna z poniższych przyczyn:
- a) zmiana przepisów prawa regulujących sektor bankowy lub zmiana rekomendacji bądź dobrych praktyk przez instytucje nadzorujące lub związane z sektorem bankowym wpływająca na wzajemne prawa i obowiązki stron Umowy,
 - b) zmiana wysokości kosztów operacji i usług ponoszonych przez Bank związanych z realizacją Umowy i powiązanych z nią usług, do których stosują się zapisy Regulaminu,
 - c) zmiana zakresu lub sposobu świadczenia usług, poprzez wprowadzenie nowych produktów albo wycofanie lub zmianę cech dotychczasowych usług, przy czym zmiana istniejących pozycji odbywa się z zastosowaniem zasady, że wzrost lub spadek czynnika warunkującego zmianę powoduje odpowiednią co do kierunku zmianę pozycji Cennika usług, a zmiana następuje w okresie nie późniejszym niż 6 miesięcy od zaistnienia przesłanki ją warunkującej i nie może być wyższa niż 200%.
2. Ograniczenie zmiany do 200% w stosunku do dotychczasowej wysokości wymienione w poszczególnych punktach ust. 1 nie dotyczy przypadków, gdy do Cennika usług wprowadzone są nowe pozycje lub gdy dotychczasowa odpłatność wynosiła 0 PLN.
3. Bank przekazuje informację o wysokości aktualnej stopy oprocentowania kredytu przez udostępnienie Cennika usług w placówkach Banku, w serwisie telefonicznym oraz na stronie internetowej Banku.

Nowa wersja klauzul modyfikacyjnych określone w pkt I.3.A.-I.3.C., a także postanowienia określające możliwość wprowadzenia nowego sposobu naliczania opłaty miesięcznej opisanego w pkt I.3.D. miały zostać wprowadzone nie tylko do nowo zawieranych umów, ale również do wykonywanych kontraktów.

Mając na względzie powyższe ustalenia faktyczne, Prezes UOKiK zważył co następuje:

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 okolicznościach¹. 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 podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w zakresie zmian w wykonywanych umowach dotyczących usług płatniczych i innych umów bankowych, a więc praktyki dotyczącej usług, z których konsumenci korzystają powszechnie. Oznacza to *de facto*, że przedmiotowa praktyka mogła 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”.

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

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

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, 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”.*

W związku z powyższym dla zastosowania art. 28 u.o.k.i.k. 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., 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 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.

Uprawdopodobnienie bezprawność działania przedsiębiorcy opisanych w zarzucie z punktu I.1. sentencji decyzji

W ocenie Prezesa UOKiK, Bank w sposób nieuprawniony mógł przysyłać konsumentom informacje o proponowanych zmianach w trakcie trwania umowy wyłącznie za pomocą wiadomości elektronicznych przesyłanych w ramach systemu bankowości elektronicznej Millenet (w sytuacji dostępu do tej usługi), gdyż nie stanowił on trwałego nośnika informacji,

jak również takim nośnikiem nie były wiadomości przesyłane na skrzynkę odbiorczą konsumenta w ramach tego systemu.

Omawiane zmiany dotyczyły umów o usługę płatniczą (np. rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego, czy też karty kredytowej lub debetowej), a więc świadczenia 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.** Bank Millennium 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. - *„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.

Aby prawidłowo zinterpretować praktykę stosowaną przez Bank należy odpowiedzieć na pytanie, czy wiadomość przesłana za pomocą e-banku (tutaj: system bankowości elektronicznej Millenet) 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 konsumentów³. 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 postaci⁴.

³ 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”*.

⁴ Wyrok TSUE z dnia 5 lipca 2012 r., sygn. akt C-49/11, *Content Services Ltd vs Bundesarbeitskammer*, pkt 43.

W innym orzeczeniu TSUE⁵ 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 do stanu faktycznego ustalonego w niniejszej sprawie - zdaniem Prezesa UOKiK - wewnętrzny serwis bankowości elektronicznej stosowany przez Bank Millennium - na dzień wydania niniejszej decyzji - może nie spełniać wymagań „trwałego nośnika informacji”, gdyż Bank, a więc nadawca informacji przesyłanej do konsumentów, posiada techniczne możliwości jej usunięcia lub modyfikacji takich informacji. Nie ma bowiem gwarancji, że przechowywane informacje pozostaną w „niezmienionej postaci”, przez co należy rozumieć sytuację, w której przedsiębiorca (nadawca informacji) nie może ingerować w treść przekazywanej informacji, w szczególności ją usunąć lub zmienić⁶. 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. Zebrane w sprawie materiały dowodowe wskazują, że ze względów czysto technologicznych i technicznych, taka ingerencja Spółki w wiadomości znajdujące się już w skrzynkach odbiorczych klientów Banku jest teoretycznie możliwe, co oczywiście stanowiłoby np. naruszenie wewnętrznych regulacji i procedur stosowanych u przedsiębiorcy.

Aby można było uznać, że zachowane są gwarancje „niezmienionej postaci” trwałego nośnika informacji Bank nie może posiadać jakichkolwiek technicznych możliwości dostępu do wiadomości - uprzednio przesłanej przez Spółkę - która znajduje się w skrzynce odbiorczej klienta (lub w innym miejscu, w którym ww. informacje będą udostępniane), 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 umożliwiłyby mu zweryfikowanie ww. okoliczności. Bez znaczenia - z uwagi na okoliczności, o których mowa powyżej - jest to, iż techniczne możliwości dokonania usunięcia, modyfikacji bądź podmiany wiadomości lub jej załączników, które znajdują się już w skrzynkach odbiorczych konsumentów, mogą zostać uczynione tylko w sposób manualny

⁵ Wyrok TSUE z dnia 25 stycznia 2017 r., sygn. akt C-375/15.

⁶ Wyrok Trybunału Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA) z dnia 27 stycznia 2010 r., sygn. akt E-4/09; tak również Rekomendacja Komitetu ds. Kredytu Konsumentckiego 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.

poprzez ingerencje określonych pracowników, ale nie mogą oni działać samodzielnie (bo są elementem procesów zarządzania zmianą), gdyż wykraczałoby to poza ich kompetencje i stanowiłoby to naruszenie wewnętrznych regulacji i procedur Spółki. W ocenie Prezesa UOKiK powyższej sytuacji nie zmienia również fakt, iż taka zmiana ww. informacji, gdyby została autoryzowana przez osoby uprawnione byłaby w pełni monitorowana, co do jej przedmiotu, tego kto to zaakceptował, jak i to na jakiej podstawie i w jaki sposób dokonał ww. zmian.

Dla porządku należy w tym miejscu dodać, że w ramach rozpatrywania bezprawności praktyki kwestionowanej w pkt I.1 sentencji decyzji nie ma znaczenia, czy Spółka kiedykolwiek dopuściła się rzeczywistej ingerencji w wiadomości przesłane do swoich klientów w ramach e-banku. W toku postępowania Spółka oświadczył, iż według jej wiedzy tego rodzaju sytuacje nie miały miejsca.

Przechodząc do kolejnego aspektu składającego się na poprawne wdrożenie „trwałego nośnika informacji” w sektorze bankowym należy zauważyć, iż obecnie dostęp konsumenta do e-banku możliwy jest wyłącznie przez okres, w którym jest on związany z Bankiem stosunkiem obligacyjnym w zakresie określonego produktu bankowego. Tymczasem, aby nośnik informacji mógł być uznany za „trwały” musi gwarantować „dostęp do nich przez okres odpowiedni do celów sporządzenia tych informacji”⁷, tj. tak długo, jak długo informacje te są dla klienta istotne w celu ochrony interesów wynikających z jego stosunków umownych z Bankiem. Może to obejmować okres, w czasie którego prowadzone były negocjacje w sprawie umowy (nawet jeśli nie prowadziły do zawarcia umowy), okres ważności umowy lub, w koniecznym zakresie, okres następujący po wygaśnięciu umowy⁸. Tymczasem, w przypadku rozwiązania umowy na ostatni produkt, do którego klient miał dostęp w KBE lub też po okresie wypowiedzenia umowy produktowej, użytkownik traci dostęp do materiałów przesłanych na wewnętrzną skrzynkę elektroniczną w ramach bankowości elektronicznej Millenet. 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 Bank Millennium 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 oznaczają, że przedmiotowy okres związany jest z terminem przedawnienia określonych roszczeń konsumenta względem przedsiębiorcy.

Należy również zauważyć, iż Bank Millennium nie dostarcza (w rozumieniu art. 26 ust. 1 u.u.p.) konsumentom informacji o zmianach warunków umowy o usługę płatniczą, a jedynie przedmiotowe informacje udostępniał w e-banku. Nie towarzyszy 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, mogło nie dochodzić 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

⁷ art. 2 pkt 30 u.u.p.

⁸ Wyrok Trybunału Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA) z dnia 27 stycznia 2010 r., sygn. akt E-4/09.

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 przestania wysłania jej przez Bank.

Podsumowując należy podkreślić, iż o ile e-bank Millenet stosowany przez Bank Millennium (o funkcjonalności dostępnej na dzień wydania niniejszej decyzji) ma charakter poczty elektronicznej w zakresie, w jakim służy do odbierania informacji przez konsumenta i przysyłania wiadomości przez Bank, to może nie mieścić się obecnie w definicji „trwałego nośnika informacji”, o którym mowa w art. 26 ust. 1 w zw. z art. 2 pkt 30 u.u.p. Oznacza to również, że przesłanie informacji o zmianie umowy o usługę płatniczą wyłącznie za pomocą tego systemu - przy obecnej jego funkcjonalności i modelu działania - może nie stanowić wywiązania się z ustawowych obowiązków, o których mowa w art. 29 ust. 1 i 3 u.u.p., nawet jeżeli odbywałoby się to na wniosek konsumenta.

Mając na względzie powyższe, w ocenie Prezesa UOKiK, praktyka Spółki opisana w niniejszym zarzucie może być uznana za bezprawną, gdyż narusza powszechnie obowiązujące przepisy u.u.p.

Uprawdopodobnienie bezprawności w zakresie praktyk opisanych w pkt I.2.-I.3 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 sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie 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 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2070) - dalej: **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 obywateli⁹, a także umowy o prowadzenia rachunku bankowego. 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 Millennium kierowana była 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 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 umowy lub przyczynach zmian polityki podmiotów działających na rynku usług finansowych może czerpać z mediów, Internetu, czy od znajomych, ale przede wszystkim od samego Banku. W niniejszej sprawie przeciętny konsument, zawierający z Bankiem Millennium 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

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

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 „odgadnąć” 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 więc 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. Dużą rolę odgrywa również tutaj przyzwyczajenie konsumenta do takich działań ze strony instytucji bankowych, które z mniejszą lub większą częstotliwością dokonują zmian w swoich umowach (w tym w regulaminach czy tabeli opłat i prowizji). Duża liczba wprowadzanych modyfikacji i wysoka ich częstotliwość usypia czujność przeciętnego konsumenta, gdyż nie ma on zazwyczaj czasu ani dostatecznej wiedzy, aby za każdym razem móc zweryfikować 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 w pierwszej kolejności złożyć reklamację, co byłoby działaniem żmudnym, z oddaloną perspektywą 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 przedsiębiorcą 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 abuzywniej 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 „ponadprzeciętną” w zakresie możliwości stwierdzenia, czy

dotychczasowe klauzule modyfikacyjne były prawidłowe (lub też nie było abuzywne) oraz jakie skutki wynikałyby z naruszenia art. 385¹ 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. 385¹ 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 I.2.-I.3. sentencji niniejszej decyzji działania Spółki stanowiły nieuczciwą praktykę rynkową, 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 prawo¹⁰. 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 jednakowy¹¹. Pojęcie dobrych obyczajów nie jest w prawie zdefiniowane, ale podobnie jak zasady współżycia społecznego, jest przedmiotem wielu orzeczeń sądowych oraz opracowań doktryny¹². Wskazuje się w nich, 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.

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 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).

Polska klauzula dobrych obyczajów powinna być również interpretowana przez pryzmat jej pierwowzoru zawartego w Dyrektywie 2005/29/WE¹⁴, w której odpowiednikiem klauzuli dobrych obyczajów jest zasada staranności zawodowej, która oznacza 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.

Literatura dopuszcza także 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 zawodowych¹⁵. Jak wskazuje motyw 20 Dyrektywy 2005/29/WE „Należy nadać odpowiednie znaczenie kodeksom postępowania, które umożliwiają przedsiębiorcom skuteczne 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).

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.

¹⁶ Przyjęty na XXV Walnym Zgromadzeniu Związku Banków Polskich w dniu 18.04.2013 r.

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).

W ocenie Prezesa UOKiK, Bank Millennium mógł dopuścić się stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej poprzez niezamieszczanie - w wiadomościach przesyłanych do konsumentów związanych z jednostronną zmianą warunków umowy dokonywaną w trakcie trwania umowy, której załącznikiem jest Regulamin rachunków, Regulamin kart kredytowych, Regulamin kart przedpłaconych, Regulamin kredytów lub Cennik usług - 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 Bank w trakcie trwania stosunku obligacyjnego.

Sprzeczność działania przedsiębiorcy w zakresie praktyki z pkt 1.2. 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, które umożliwiają 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 - 2017 Spółka dokonywała szeregu zmian w regulaminach produktowych oraz w cennikach. W pismach kierowanych do konsumentów drogą tradycyjną (tj. listową) lub w wiadomościach przesyłanych elektronicznie w ramach usługi Millenet przez Bank zostały przedstawione proponowane zmiany we wzorcach umownych obowiązujących konsumentów lub też zmiany wysokości opłat i prowizji obowiązujące w danym stosunku umownym. Spółka nie przekazywała jednak konsumentom informacji o podstawie prawnej wprowadzonych modyfikacji, która została określona w regulaminie lub umowie regulującej określony stosunek obligacyjny, a także nie były wskazywane okoliczności faktyczne, które warunkowały możliwość podjęcia decyzji o wprowadzeniu tych zmian.

Dla przykładu - przy zmianach kilkunastu wzorców umów, które weszły w życie w dniu 14 sierpnia 2014 r., Bank wskazywał w liście przewodnim:

„Szanowni Państwo,

Uprzejmie Informujemy, że z dniem 14 sierpnia 2014 r. ulegają zmianie niektóre postanowienia Regulaminów (...)

¹⁷ Uchwała Nr 99/08 Komisji Nadzoru Finansowego z dnia 18 marca 2008 r. w sprawie rekomendacji stosowania Kanonu Dobrych Praktyk Rynku Finansowego.

Szczegółowy wykaz zmian zamieszczony został na kolejnych stronach, natomiast jednolity tekst obowiązujących regulacji będzie dostępny w oddziałach Banku oraz na stronie www.bankmillennium.pl.(...)"

W ocenie Prezesa UOKiK, podstawą do dokonania zmian w trwających kontraktach mogą być - oprócz wyraźnego przepisu prawa, który nakazuje dostosować umowy do zmienionego stanu prawnego - jedynie określone w klauzulach modyfikacyjnych czynniki (przesłanki), które stanowią tzw. podstawę materialnoprawną dokonania modyfikacji warunków umowy. Wyjątkiem jest jednak sytuacja, w której to 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, gdyż - zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. - nie wiążą 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, które kształtują 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 modyfikacyjnej¹⁸. 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 modyfikacji oprocentowania czy wysokości opłat, to jednak nie może być pozbawiony możliwości kontrolowania zasadności tych zmian¹⁹.

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

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.

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** (dotyczy to w szczególności okoliczności, które nie są publicznie znane, a na podstawie których Bank dokonuje zmian). Oznacza to, że jeżeli np. zmiana opłaty w Cenniku usług 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 0,001 punktu procentowe 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, a która jest 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, które miały 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 opisywanej tutaj praktyki przeciętny konsument może wyrobić sobie mylne wyobrażenie o podstawach prawnych i zasadności wprowadzonych zmian, które nie znajdują odzwierciedlenia w rzeczywistym stanie rzeczy²⁰.

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 (dotyczy to przede wszystkim umów zawartych na czas nieoznaczony). Niemniej jednak, aby taka zmiana była dopuszczalna, nie mogą w tym zakresie istnieć żadne przeciwwskazania określone w powszechnie obowiązujących przepisach prawa, a także muszą wystąpić określone okoliczności faktyczne, które zostały wskazane w klauzuli modyfikacyjnej zamieszczonej w tychże umowach, które dopuszczają 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 I.2.

Nieprzekazanie przez Bank Millennium 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

²⁰ Robert Stefanicki, *Interpretacja dyrektywy dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych wobec konsumentów na rynku wewnętrznym*, Glosa 1/2010, str. 88.

kontraktu i obowiązującego w Polsce prawa. 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 ma charakter arbitralny z uwagi na:

- ✓ brak umocowania w warunkach umownych lub przepisach prawa,
lub
- ✓ niewystąpienie okoliczności faktycznych, które na podstawie klauzuli modyfikacyjnej lub przepisów prawa mogły stanowić podstawę do zmiany wykonywanego kontraktu.

Tym samym, konsumenci będą przekonani o zasadności stosowania zmienionych warunków umownych, pomimo bezprawności takiego działania po stronie przedsiębiorcy. W takiej sytuacji konsumenci nie będą mieli świadomości, że zaproponowana przez Spółkę modyfikacja warunków umowy nie obowiązuje, ponieważ nie miała ona umocowania w obowiązującej stronie umowy, przepisach prawa lub określonych okolicznościach faktycznych. Poprzez brak wskazania istotnych informacji, o których mowa powyżej, konsumenci mogą zaniechać wykonywania praw i obowiązków, które wynikają z pierwotnej wersji regulaminu czy Tabeli, 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, Bank Millennium 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.

Sprzeczność działania przedsiębiorcy w zakresie praktyki z pkt 1.3 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 Bank Millennium w latach 2014-2015 dokonał zmian w zawartych z konsumentami umowach poprzez modyfikację warunków regulaminów produktowych oraz Cennika 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 wewnętrznego systemu bankowości elektronicznej Millenet lub listownie.

Ustalając dopuszczalność wprowadzonych przez Bank modyfikacji w ramach umów obecnie obowiązujących, jak również możliwy skutek wynikający z przestania (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. 385¹ § 1 k.c. i wprowadzenia na ich miejsce nowych klauzul umownych);

b) istnieje precyzyjna, jednoznaczna i zrozumiała klauzula modyfikacyjna, która nie ma charakteru abuzywnego i 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,

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. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione 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 93/13²¹. Rozwinięciem tego przepisu - który również zawiera swoje odniesienie w art. 385¹ § 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 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 uwzględnić również orzecznictwo TSUE. Trybunał ten wielokrotnie już wypowiadał się na temat konsekwencji stosowania przez przedsiębiorcę postanowień

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.

niedozwolonych w umowach zawieranych z konsumentami oraz następcej możliwości eliminowania niekorzystnych skutków z tego wynikających. Z ugruntowanej linii orzeczniczej TSUE wynika, że „Z brzmienia rzeczono 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 jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia 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 byłiby oni zachęceni 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 konsumenta²⁴. 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 warunki²⁵”. 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. 385¹ § 1 k.c.

Tym samym, należy przyjąć, iż treść art. 385¹ § 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

²² Wyrok TSUE z dnia 14 września 2012 r., sygn. akt C-618/10, pkt. 65, w sprawie *Banco Español de Crédito SA v. Joaquín Calderón Camín*; 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.

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. 385¹ § 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 sprzeciwu²⁷. Jak wskazał w jednym z orzeczeń TSUE „*owa przyznana konsumentowi możliwość wypowiedzenia się w tej kwestii odpowiada również obowiązкови 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 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.

²⁶ Wyrok SN z 21 lutego 2013 r., sygn. 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 Sustikné Gyórfi*; 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*.

Ad b) istnieje precyzyjna, jednoznaczna i zrozumiała klauzula modyfikacyjna, która nie ma 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. 385³ 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. 385¹ § 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 nich²⁹. 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 modyfikacyjnej³⁰. Warto w tym zakresie przyrzeć 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 słuszności³¹”. Za sprzeczne z naturą umowy gospodarczej należałoby uznać bowiem pozostawienie w ręku jednej tylko strony umowy możliwość dowolnej zmiany jej warunków³². W orzecznictwie wskazano również, że „klauzula zmiennego oprocentowania nie może mieć charakteru blankietowego, lecz powinna dokładnie wskazywać czynniki (okoliczności faktyczne) usprawiedliwiające zmianę 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

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. Łętowskiej*, t. V, Prawo zobowiązań - część ogólna, Warszawa 2006, s. 695; E. Łętowska, *Prawo umów*, Warszawa 2002, s. 324; W. Pyziół, *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. 384¹ Kodeksu cywilnego*, LEX, stan prawny: 01 maja 2014 r., A. Rzetecka-Gil, *Komentarz do art. 384¹ Kodeksu cywilnego*, LEX, stan prawny: 19 września 2011 r.

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

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

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

³³ Wyrok SN z 4 listopada 2011 r., sygn. I CSK 46/11.

oprocentowania nie miały charakteru oderwanego od czynników wpływających na nie. Brak precyzji w określeniu przestanek zmiany wysokości oprocentowania stwarza przedsiębiorcy możliwość dowolnego kształtowania wysokości oprocentowania kredytu, co może przysparzać bankowi nieuzasadnionych korzyści kosztem kredytobiorcy³⁴. 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 warunków³⁵”. 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 usług³⁶. 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 nie jest odosobniony i znajduje swoje oparcie 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 wzorca³⁷. 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 kryteria, wyływające 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 dostawę 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*

³⁴ Wyrok SA w Warszawie z 27 października 2010 r., sygn. VI ACa 775/10.

³⁵ Postanowienie SN z 21 grudnia 2011 r., sygn. I CSK 310/12.

³⁶ Wyrok SN z 15 lutego 2013 r., sygn. I CSK 313/12.

³⁷ ibidem.

³⁸ Wyrok SOKiK z dnia 19 maja 2011 r., sygn. XVII AmC 1453/10.

³⁹ Wyrok TSUE z dnia 26 lutego 2015 r., sygn. akt C-143/13, pkt 74 w sprawie *Bogdan Matei, Ioana Ofelia Matei v. SC Volksbank România SA*; wyrok TSUE C-26/13, pkt 73.

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 zmiany⁴⁰”.

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 obyczaje⁴¹. 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 wypowiedzania umowy w trybie art. 384¹ 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 analizowana w niniejszym postępowaniu modyfikacja warunków umownych, w stosunku do wykonywanych umów rachunku czy umów o kartę kredytową odbyła się bez podstawy prawnej umożliwiającej dokonanie takiej zmiany, a więc nie jest skuteczna w stosunku do tych konsumentów, którzy byli już związani umową z Bankiem.

W zakresie praktyk opisanych w pkt I.3.A. i I.3.B. analiza klauzuli modyfikacyjnej z § 80 ust. 1 Regulaminu rachunków wskazuje, że Spółka nie miała uprawnień do dokonania na jej podstawie rozszerzenia przesłanek zawartych w klauzuli modyfikacyjnej dotyczącej stopy rachunku bankowego czy zmian w cennikach usług. Proponowana konsumentom zmiana nie wynikała bynajmniej z żadnych z przesłanek (czynników) wskazanych w klauzuli określonej w § 80 ust. 1. Ponadto należy zauważyć, że analizowana klauzula modyfikacyjna nie określa również, w jak szerokim zakresie może dojść do zmiany zapisów w Regulaminie rachunku i jakie jest powiązanie pomiędzy wystąpieniem określonych czynników a nową treścią proponowanych postanowień. Konsument tak naprawdę nie wie, co może ulec zmianie i jaki kształt mogą mieć nowe postanowienia umowne. Należy zauważyć, że zarówno zmiany przepisów prawa regulujące sektor bankowy, jak i zmiany zakresu i/lub sposobu świadczenia usługi, nawet jeżeli faktycznie wystąpiły, to nie przewidują możliwości takiego rozszerzenia klauzul modyfikacyjnych dotyczących stóp procentowych i cennika usług, jak to

⁴⁰ Wyrok TSUE z dnia 21 marca 2013 r., sygn. akt C-92/11, pkt 49-55 w sprawie *RWE Vertrieb AG v. Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V.*

⁴¹ Wyrok SN z 15 lutego 2013 r., sygn. I CSK 313/12.

zaproponowała Spółka. W niniejszej sprawie istotne jest to, że wprowadzona zmiana - w tym nie tylko sama możliwość jej zainicjowania, ale również treść nowego postanowienia umownego - musi wynikać z wystąpienia wskazanych w klauzuli modyfikacyjnej czynników. W analizowanym stanie faktycznym konsument nie może przewidzieć w momencie zawarcia umowy rachunku, że na podstawie tak określonej klauzuli modyfikacyjnej, jak ta z § 80 ust. 1, może dojść do zmiany postanowień w sposób opisany w pkt. I.3.A. oraz I.3.B. Jak już zostało wskazane we wcześniejszej części uzasadnienia - nie jest możliwe dokonanie zmiany warunków umowy w oparciu o klauzulę modyfikacyjną, która nie określa w sposób precyzyjny przestanek i sposobu dokonania zmiany umowy, w tym wypadku w kształcie analizowanym w niniejszym postępowaniu. Oznacza to, że wskazane powyżej modyfikacje w trakcie wykonywania kontraktu zapisów umowy w oparciu o taką klauzulę narusza dobre obyczaje związane z koniecznością przestrzegania przez Bank obowiązku dotrzymania zawartych z konsumentami umów i niedokonywania ich arbitralnej zmiany.

Podobnie należy ocenić praktykę opisaną w pkt. I.3.C., w której to Bank na podstawie identycznej klauzuli modyfikacyjnej jak powyżej (tylko, że zamieszczonej w Regulaminie kart kredytowych w § 33 ust. 1) dokonuje zmiany klauzuli modyfikacyjnej dotyczącej Cennika usług. Nowa treść postanowienia zamieszczonego w § 22 jest wynikiem wyłącznie decyzji biznesowej Spółki, która nie ma - w zakresie wykonywanych umów - ugruntowania w klauzuli modyfikacyjnej zawartej w § 33 ust. 1. Zmiana warunków umowy w tym zakresie nastąpiła w sposób arbitralny i konsumenci nie mogli w żadnym zakresie przewidzieć, że Bank będzie mógł w taki sposób zmienić istniejące w tym stosunku zapisy umowy.

Jeszcze inaczej sytuacja przedstawia się w zakresie zmiany opisanej w pkt I.3.D, która związana jest z próbą wdrożenia do trwającego stosunku umownego postanowienia umożliwiającego Spółce wprowadzenie nowego sposobu naliczania opłaty miesięcznej za obsługę karty głównej lub dodatkowej w przypadku niespełnienia warunku znoszącego naliczenia opłaty, w postaci uzależnienia nałożenia opłaty od dokonania i zaksięgowania na rachunku karty określonej ilości transakcji. Należy wskazać, że o ile klauzula modyfikacyjna określona w § 33 ust. 1 przyznaje Spółce prawo „wprowadzenia nowych pozycji” w sytuacji wystąpienia jednej ze wskazanych przyczyn, ale jednocześnie przedmiotowy zapis nie przewiduje możliwości wprowadzenia takiego sposobu naliczania opłat, jak to uczynił Bank. Konsument w momencie zawarcia umowy, na podstawie lektury klauzuli modyfikacyjnej zamieszczonej w § 33 ust. 1 Regulaminu kart kredytowych nie może w żadnym zakresie przewidzieć, że taki rodzaj rozliczeń może zostać wprowadzony. Na podstawie ww. postanowienia nie wie również, jaki będzie wpływ określonego czynnika (o ile wystąpi) na przyszłą treść nowych lub zmienionych pozycji w Cenniku usług. Tym samym należy uznać, że przedmiotowa propozycja Spółki modyfikacji ww. Cennika poprzez dodanie nowych pozycji dotyczących sposobu naliczania opłat, w zakresie w jakim odnosiła się do umów aktualnie wykonywanych - została dokonana bez właściwej podstawy prawnej. Z uwagi na brak klauzuli modyfikacyjnej odnoszącej się do takiej zmiany Cennika, jak tego dokonała Spółka (tj. wprowadzenie całkowicie nowego postanowienia umownego, w kształcie nieprzewidzianym w klauzuli modyfikacyjnej), działanie Banku może zostać uznane za niedopuszczalne w świetle prawa, a co się z tym wiąże bezprawne.

W ocenie Prezesa UOKiK, zmiany postanowień w wykonywanych umowach zawartych z konsumentami, które zostały wskazane w pkt I.3 niniejszego postanowienia charakteryzują się podobnym stopniem szkodliwości względem słabszej strony stosunku obligacyjnego. W czterech 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 lub wprowadzenie zupełnie nowych zapisów związanych z klauzulami modyfikacyjnymi lub sposobem naliczania opłat, które w sposób istotny mogą przełożyć się na dalsze wykonanie umowy przez obie strony kontraktu. Takie działanie nie jest dozwolone w ramach obecnych regulacji prawnych. Zdaniem organu ochrony konsumentów, analizowane powyżej zmiany umów zostały 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, która nie ma 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. Próbuąc zmienić klauzule modyfikacyjne lub wprowadzić zupełnie nowe postanowienia przedsiębiorca próbował zalegalizować swoje późniejsze działanie względem konsumentów, z którymi zawarte zostały wcześniej umowy. Poprzez znaczące poszerzenie przesłanek (okoliczności faktycznych) umożliwiających zmianę umowy, Regulaminu rachunków czy Taryfy Bank w istotny sposób naruszył dotychczasowe regulacje kontraktowe, próbując jednocześnie zastąpić postanowienia mogące być uznanym za abuzywne - innymi zapisami umownymi.

W zakresie okoliczności, o których mowa w pkt I.3.A-I.3.C. Spółka przyznała sobie prawo do jednostronnego wprowadzania nowych lub zmiany istniejących opłat i prowizji lub zmiany stopy procentowej rachunku, co mogło wpłynąć na sposób kształtowania ich treści (a tym samym sposobu wykonywania umowy) w przyszłości, a takiego uprawnienia (w oparciu o nowe przesłanki) przedsiębiorca nie miał w momencie zawierania z konsumentami umów. W odniesieniu do praktyki opisanej w pkt. I.3.D. negatywne konsekwencje mogą być związane z obciążeniem konsumenta opłatami za bezczynność, tzn. niewykonaniem określonych ilości transakcji, pomimo że taki obowiązek na konsumencie nie spoczywał w momencie zawarcia umowy. 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 praktyk z pkt I.3.

W zakresie praktyk wskazanych w pkt I.3 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 Bank Millennium 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 ich przeniesienia 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. Konsument nie powinien być zmuszony do rezygnacji z tych usług tylko dlatego, że nie zgadza się z wprowadzoną przez Spółkę zmianą warunków umowy, która została wprowadzona bez podstawy prawnej. 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 na drugą stronę kontraktu poprzez - wbrew możliwościom wynikającym z przepisów prawa, jak i postanowieniom umowy - dostosowanie warunków umownych do narzuconej decyzji Spółki i przyjętego przez nią modelu biznesowego. Jednocześnie w przyszłości przedsiębiorca będzie mógł - w oparciu o wprowadzone nowe postanowienia umowne - modyfikować stosunek obligacyjny według własnego uznania za sprawą nowowprowadzonej klauzuli modyfikacyjnej, której nie było w pierwotnym tekście umowy. W taki sam sposób, Spółka może wpływać na sposób użytkowania kart kredytowych przez klientów i opłaty przez nich ponoszone, pomimo że konsumenci nie mieli możliwości przewidzieć, że w trakcie trwania umowy ww. zasady mogą ulec zmianie, bo zawarta przez nich umowa takiej możliwości nie przewidywała.

Mając na względzie powyższe rozważania należy stwierdzić, iż Spółka w wyniku przyjętego sposobu zmiany warunków Regulaminu rachunków, Regulaminu kart kredytowych czy Cennika usług Kart kredytowych mogła zniekształcić zachowanie rynkowe konsumentów, w wyniku czego podejmowali oni decyzję dotyczącą kontynuowania umowy na zmienionych zasadach lub jej wypowiedzenia, której podejmować by nie musieli, gdyby Bank 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 praktyk opisanych w punkcie I 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 szczególnej ochronie⁴².

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 (indywidualizowanych) 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 (choćby tylko potencjalna) wywołania negatywnych skutków 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*

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.

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 zbiór⁴⁴». 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 orzecznictwie⁴⁵.

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 sentencji niniejszej decyzji.

Przyjęcie zobowiązania przedsiębiorcy w zakresie praktyki opisanej w punkcie I 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.

Istota decyzji zobowiązującej polega na zawarciu *quasi*-porozumienia pomiędzy Prezesem UOKiK a przedsiębiorcą⁴⁶. W doktrynie podkreśla się, że decyzja zobowiązująca stanowi jeden z najbardziej skutecznych mechanizmów będących w dyspozycji Prezesa

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.

⁴⁶ D. Miąsik [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów Komentarz*, Warszawa 2009r., s. 1048.

UOKiK, których celem jest doprowadzenie działań przedsiębiorców do stanu zgodności z prawem ochrony konkurencji i konsumentów⁴⁷. 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 ochronie⁴⁸.

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

Pierwszym elementem zobowiązania przedsiębiorcy, było wypracowanie koncepcji trwałego nośnika informacji w bankowości elektronicznej „na przyszłość”. Tak więc Bank nie tylko zobowiązał się do zaniechania stosowania kwestionowanej praktyki, ale jednocześnie wskazał, iż zamierza dostosować bankowość elektroniczną do wymogów trwałego nośnika. Jak wskazał Prezes UOKiK w jednej ze wcześniejszych swoich decyzji (RBG-2/2017 w sprawie przeciwko Credit Agricole Bank Polska S.A. z siedzibą we Wrocławiu), podstawą akceptacji zobowiązania w odniesieniu do praktyki podobnej (lub identycznej), jak ta zakwestionowana w pkt I.1. niniejszej decyzji, jest zobowiązanie się przedsiębiorcy do wdrożenia przede wszystkim takich rozwiązań technologicznych, które zagwarantują, że zmiany warunków umów o usługę płatniczą będą mogły być przysyłane w ramach bankowości elektronicznej Banku i będą przy tym spełnione warunki przekazywania ww. informacji na trwałym nośniku informacji. W ocenie Prezesa UOKiK, Bank Millennium w niniejszym postępowaniu przedstawił takie rozwiązania technologiczne, które pozwalają uznać (na moment rozpatrywania wniosku przedsiębiorcy o wydanie decyzji zobowiązującej), że mogą zostać spełnione wymogi u.u.p. w analizowanym zakresie.

Zgodnie z założeniem, które powinno zmaterializować się w terminie do 12 miesięcy od dnia uprawomocnienia się decyzji, Bank będzie przysyłał do konsumentów informacje o proponowanych zmianach warunków umowy o usługę płatniczą w trakcie jej trwania za pomocą bankowości elektronicznej Millenet. Przedmiotowa informacja będzie zamieszczana w dedykowanej sekcji (innej niż skrzynka odbiorcza), do której dostęp będzie możliwy po zalogowaniu. Należy w tym miejscu dodać, iż niezależnie od tego, czy byłaby to skrzynka odbiorcza (tj. poczta elektroniczna), czy też każde inne - wydzielone - miejsce w ramach bankowości elektronicznej, Bank przy przysyłaniu tego typu informacji powinien uszanować w tym zakresie wolę konsumentów i umożliwić im wybór sposobu doręczenia informacji. Należy przy tym wskazać na Motyw 60 Dyrektywy 2015/2366⁴⁹, 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”*.

Niezależnie od powyższego, o fakcie zamieszczenia w Millenet informacji o proponowanych zmianach umownych klienci będą powiadamiani wysłaniem sms-a lub za pomocą innego, równorzędnego sposobu notyfikacji przy użyciu kanału niezależnego od Spółki, który pozwala na przesłanie, odebranie i zapisanie komunikatu za pomocą standardowego urządzenia telekomunikacyjnego. W przypadku stosowania przez Bank

⁴⁷ J. Sroczynski, *Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów: decyzja zobowiązująca (uwagi praktyczne oraz de lege ferenda)*, IKAR 1/2012, s.99.

⁴⁸ J. Sroczynski, *Naruszenie (...)*, op. cit., s. 99.

⁴⁹ 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.

Funkcjonalnością gwarantującą konsumentom utrzymanie integralności i autentyczności przesyłanych przez Bank informacji jest wdrożenie rozwiązania umożliwiającego znakowanie dokumentów za pomocą certyfikatu elektronicznego wraz z oznaczeniem podpisu czasem jego dokonania. Ma to na celu przede wszystkim zapewnienie klientom możliwości weryfikacji autentyczności dokumentów i ich niezmienności w czasie. W tym celu Bank będzie wykorzystywał takie rozwiązania techniczne jak **Uzupełnienie** tego modelu zarządzania informacją będzie wdrożenie dedykowanego rozwiązania korzystające z funkcjonalności typu WORM (ang. Write Once – Read Many), które będzie wykorzystywane do przechowywania publikowanych informacji o proponowanych zmianach umownych.

Powyższe rozwiązanie ma na celu zapewnienie zachowania nieusuwalności przechowywanych przez Bank informacji. Dzięki temu Spółka, jako nadawca i wytwórca przedmiotowych informacji, nie będzie miał możliwości ich usunięcia z macierzy na jakiej są one zapisane i udostępnione konsumentów.

Oprócz wskazanych powyżej zmian technologicznych i technicznych, Bank zobowiązał się do wprowadzenia odpowiednich zmian – po wdrożeniu technologicznym opisanym w pkt. i.1 zobowiązania, nie później jednak niż w terminie 18 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji - organizacyjnych, w regulaminach produktowych stosowanych w relacjach z klientami. W tym zakresie wdrożone do nich zostaną postanowienia, zgodnie z którymi stosowane przez Bank rozwiązania technologiczne oraz organizacyjne gwarantują, że adresowane do klientów informacje zamieszczane w Millenecie – dla których obowiązujące przepisy przewidują obowiązek ich przekazania konsumentom na trwałym nośniku informacji – pozwalają na dostęp do nich przez okres odpowiedni do celów sporządzenia tych informacji oraz odtworzenie ich w niezmienionej postaci. W regulaminach znajdzie się również informacja o możliwości wyboru formy przekazania archiwum informacji w przypadku rozwiązania umowy o usługę płatniczą skutkującego utratą dostępu do Millenetu. W odniesieniu do umów już zawartych, podstawą prawną zmiany regulaminów będzie decyzja zobowiązująca wydana przez Prezesa UOKiK w niniejszym postępowaniu.

Z punktu widzenia możliwości świadczenia usług płatniczych po wydaniu decyzji i wykonaniu przez Bank niniejszego zobowiązania - istotne jest również to, że Spółka może w przyszłości (tj. po wdrożeniu rozwiązań opisanych w pkt i.1 i i.2) zmienić przyjęte w niniejszej decyzji rozwiązania technologiczne, organizacyjne i prawnych i wdrożyć

alternatywne rozwiązania w zakresie trwałego nośnika, o ile zostaną zachowane następujące warunki:

- zostaną zachowane wymagania dotyczące trwałego nośnika informacji, tj.:
 - (a) Millenet (lub inny odpowiedni system informatyczny) będzie umożliwiał przechowywanie informacji adresowanych osobiście do klientów w sposób umożliwiający im dostęp do tych informacji i ich odtworzenie w niezmienionej postaci we właściwym okresie, bez możliwości jednostronnego wprowadzenia przez Bank lub przez innego przedsiębiorcę zmian do ich treści oraz
 - (b) przekazaniu informacji, o których mowa w lit. a) będzie towarzyszyć aktywne zachowanie Banku zmierzające do podania do wiadomości klientów istnienia i dostępności tych informacji w Millenecie (lub innym odpowiednim systemie informatycznym) lub
- alternatywne rozwiązania zostaną wypracowane i uzgodnione z Prezesem UOKiK w ramach sektora bankowego, jako tzw. rozwiązanie sektorowe, lub
- nastąpi zmiana powszechnie obowiązujących przepisów prawa w zakresie trwałego nośnika lub pojawią się nowe interpretacje właściwych organów stosujących prawo (w tym Prezesa UOKiK) lub sądów zobowiązujące Spółkę do wdrożenia alternatywnych rozwiązań w zakresie trwałego nośnika informacji lub dopuszczające wdrożenie takich alternatywnych rozwiązań.

Bank w zobowiązaniu zaproponował również usunięcie skutków praktyk kwestionowanych w pkt I sentencji niniejszej decyzji. W tym celu, w Spółka skieruje – w terminie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji – do wszystkich konsumentów, którzy na dzień wysłania przedmiotowej korespondencji będą stroną umowy o usługę płatniczą z Bankiem (tj. stroną umowy rachunku bankowego, umowy karty debetowej lub umowy karty kredytowej):

1. których Bank w latach 2014-2017 informował o proponowanych zmianach warunków umowy w trakcie jej trwania bez wskazywania umownej podstawy prawnej umożliwiającej dokonanie tych zmian oraz czynników (okoliczności faktycznych), które spowodowały tę zmianę lub
2. którym Bank w latach 2014-2017 przysyłał informacje o jednostronnej modyfikacji postanowień umownych wyłącznie za pośrednictwem systemu bankowości elektronicznej Millenet lub
3. których Bank poinformował o jednostronnej modyfikacji postanowień umownych Regulaminu rachunków i Regulaminu kart kredytowych z dniem 14 sierpnia 2014 r. oraz Cennika z dniem 1 stycznia 2015 r.

– korespondencję, w treści której Spółka poinformuje, że przedmiotowe działania wynikają z niniejszej decyzji, wskazując jej numer i datę wydania. Ponadto Bank zaprosi konsumentów do placówek bankowych w celu zawarcia bezpłatnych aneksów do umowy o usługę płatniczą, wskazując im termin trzech (3) miesięcy od dnia wysłania pisma na stawienie się w placówce. W przedmiotowym piśmie zostanie ponadto wskazane na informacyjny charakter aneksów, a także klienci zostaną poinformowani, że celem podpisania aneksów jest potwierdzenie treści aktualnie obowiązujących regulaminów i cenników usług, mających zastosowanie do usług płatniczych, z których korzystają klienci. Aneksy będą zawierały postanowienia dotyczące przekazania klientowi aktualnych na dzień zawarcia aneksu regulaminów i cenników usług, mających zastosowanie do usług płatniczych, z których korzysta klient oraz potwierdzenia przez strony treści aktualnie obowiązujących regulaminów i cenników usług, mających zastosowanie do usług płatniczych, z których korzysta Klient.

Oprócz usunięcia skutków, o których mowa powyżej należy zauważyć, iż wszyscy konsumenci, o których mowa w pkt ii.1 - ii.3. zobowiązania, którzy są posiadaczami rachunków oszczędnościowo-rozliczeniowych otrzymają rekompensaty publiczne polegające na zwolnieniu z opłat za operacje wykonane w ramach usługi „Przelew natychmiastowy”

(EkspresElixir) przez okres jednego miesiąca kalendarzowego, który zostanie wskazany w korespondencji z Banku o której mowa powyżej. Przedmiotowa rekompensata publiczna jest niezależna od tego, czy klient zawrze aneks lub złoży jakąkolwiek reklamację lub wniosek, o których to kwestia mowa jest we wcześniejszej części zobowiązania.

W odniesieniu do obowiązków publikacyjnych Spółka zobowiązała się do opublikowania na stronie głównej Banku, tj. - www.bankmillennium.pl - niniejszej decyzji, w terminie 30 dni od dnia jej uprawomocnienia się i zapewnienie dostępu do jej treści na tej stronie internetowej przez okres wysyłania przez Bank do klientów pism, o których mowa w pkt ii. zobowiązania oraz przez okres zawierania aneksów, o których mowa w pkt v. zobowiązania. Ponadto na przedmiotowej stronie internetowej, w tym samym terminie co powyżej, Spółka pod linkiem prowadzącym do treści tejże decyzji, opublikuje informacji o następującej treści:

„Informujemy, że w Decyzji Bank uzgodnił z Prezesem UOKiK podjęcie działań zmierzających do zabezpieczenia interesów Klientów korzystających z usług płatniczych. Wkrótce Klienci Banku, których dotyczy Decyzja otrzymają list z zaproszeniem do podpisania bezpłatnych aneksów do umowy o usługę płatniczą. Zawarcie aneksów ma na celu potwierdzenie treści aktualnie obowiązujących regulaminów i cenników, a w przypadku niektórych Klientów również ustalenie treści klauzul modyfikacyjnych. Ponadto Klienci będący stroną umowy o kartę kredytową, których dotyczy Decyzja, będą mieli możliwość powrotu do rocznego mechanizmu pobierania opłaty za kartę, jak również indywidualnego rozliczenia dotychczas pobranych przez Bank opłat. O szczegółach poinformujemy w liście, który zostanie wysłany w terminie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się Decyzji.

Dodatkowo pragniemy poinformować, że wszystkim Klientom, których dotyczy Decyzja, Bank przyznał uzgodnioną z Prezesem UOKiK rekompensatę publiczną w postaci możliwości bezpłatnego korzystania z usługi przelew natychmiastowy (EkspresElixir) przez okres jednego miesiąca kalendarzowego, który zostanie wskazany w ww. liście.”

Biorąc pod uwagę, że bezprawność działań Spółki w zakresie praktyki opisanej w punkcie I sentencji decyzji została, jak wykazano wyżej, uprawdopodobniona, oraz że Spółka złożyła wniosek o przyjęcie złożonego w toku postępowania zobowiązania zmierzającego do zakończenia naruszeń zbiorowych interesów konsumentów i usunięcia ich skutków, możliwe stało się skorzystanie przez Prezesa UOKiK z przewidzianej w art. 28 ust. 1 u.o.k.i.k. możliwości nałożenia na Bank obowiązku wykonania tego zobowiązania.

Należy uznać, że nałożone na Bank zobowiązanie obejmuje działania zmierzające do zakończenia uprawdopodobnionego w toku niniejszego postępowania naruszenia art. 24 u.o.k.i.k. opisanego w pkt I sentencji decyzji i usunięcia jego skutków. W szczególności na aprobatę zasługują takie działania Banku, które zmierza do uregulowania kwestii „trwałego nośnika informacji” na przyszłość w odniesieniu do bankowości elektronicznej. sytuacji prawnej konsumentów poprzez zawarcie stosownych aneksów do umów. Istotnym punktem tego zobowiązania jest również usunięcie skutków praktyki w aspekcie finansowym, które przybiera formę indywidualnego rozliczenia się ze zmiany sposobu naliczania opłaty za kartę kredytową, uregulowania kwestii związanej z dalszym wykonywaniem umowy (w zakresie proponowania zawarcia aneksów oraz oświadczenia o skuteczności zmian związanych z nową treścią klauzul modyfikacyjnych, czy też proponowanie rekompensaty publicznej.

Zdaniem Prezesa 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 I sentencji niniejszej decyzji oraz przyczyni się do usunięcia powstałych negatywnych skutków, 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 I sentencji.

II.

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 Bank Millennium został zobowiązany do złożenia sprawozdania z wykonania przyjętego zobowiązania, poprzez przedłożenie informacji o stopniu realizacji zobowiązania nałożonego w punkcie I sentencji niniejszej decyzji oraz dowodów potwierdzających jego wykonanie poprzez:

- przedłożenie w terminie **do 12 miesięcy** od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji:
 - 1) potwierdzenia realizacji wysyłki korespondencji do klientów, o której mowa w pkt ii. zobowiązania w postaci raportu w wersji elektronicznej (w formie pdf), potwierdzającego liczbę przesyłek 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 umownych wszystkich rodzajów aneksów, o których mowa w pkt v;
 - 4) wzorów wszystkich rodzajów listów (pism przewodnich w formie korespondencji pisemnej), o których mowa w pkt ii. zobowiązania wysyłanych do konsumentów;
 - 5) wybranych losowo aneksów do umów, podpisanych przez klientów (20 sztuk);
 - 6) zrzutów ekranu z głównej strony internetowej Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie z pierwszego i ostatniego dnia utrzymywania na tej stronie informacji, o których mowa w pkt vii. i viii. 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 v. zobowiązania;
 - 8) informacji na temat liczby klientów, którym Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie dokonał zwrotu - o którym mowa w pkt ii.E.c. zobowiązania - nadpłat wynikających ze zmiany mechanizmu pobierania opłaty za kartę kredytową,
 - 9) informacji o sumie wszystkich zwróconych przez Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie nadpłat, o których mowa w pkt ii.E.c. zobowiązania;
 - 10) informacji o dziesięciu najmniejszych i dziesięciu największych nadpłatach wypłaconych przez Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie zgodnie z zasadami określonymi w pkt ii.E.c. zobowiązania;
 - 11) informacji na temat liczby klientów, w przypadku których Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie nie dokonał zwrotu nadpłat, o których mowa w pkt ii.E.c. zobowiązania, pomimo złożenia przez klientów reklamacji w tym zakresie;
 - 12) wybranych losowo indywidualnych rozliczeń opłat i prowizji, o których mowa w pkt ii.E.c. zobowiązania (10 sztuk);
 - 13) informacji na temat liczby klientów, którzy złożyli do Banku Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie dyspozycje, o której mowa w pkt ii.E.b. zobowiązania i wskazanie, czy wszystkim tym konsumentom ww. Bank przywrócił mechanizm pobierania i opłaty za kartę kredytową, który istniał przed 1 stycznia 2015 r.;
 - 14) informacji na temat:

- okresu, w którym było możliwe korzystanie z usługi wskazanej w pkt vi. zobowiązania bez opłat,
- liczby klientów, którzy skorzystali z usługi wskazanej w pkt vi. zobowiązania bez opłat,
- ilości użycia usługi wskazanej w pkt vi. zobowiązania w okresie zwolnienia z opłaty,
- wartości (sumy) opłat, których konsumenci nie ponieśli w związku ze skorzystaniem z usługi, o której mowa w pkt vi. zobowiązania;
- przedłożenie w terminie **do 13 miesięcy** od dnia uprawnomocnienia się niniejszej decyzji:
 - 15) zrzutów ekranu przedstawiających stworzenie dedykowanej sekcji, o której mowa w pkt i.1.1. zobowiązania wraz z oświadczeniem złożonym przez osobę uprawnioną w imieniu przedsiębiorcy, w którym zostanie wskazany sposób uzyskania dostępu do tej sekcji przez konsumentów;
 - 16) dowodów potwierdzających wybór przez konsumentów sposobu komunikacji, o którym mowa w pkt i.1.2. zobowiązania;
 - 17) treści informacji kierowanych do konsumentów, w sposób o którym mowa w pkt i.1.2. zobowiązania, w sytuacji dokonywania - w okresie do 12 miesięcy od dnia uprawnomocnienia się decyzji - przez Banku Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie zmian umów o usługę płatniczą zawartych z konsumentami w trakcie ich trwania, przy użyciu funkcjonalności o której mowa w pkt i.1.2. zobowiązania;
 - 18) przedłożenia dokumentacji związanej z wdrożeniem funkcjonalności, o której mowa w pkt i.1.3., która będzie opisywała cechy ww. funkcjonalności, sposób użycie jej przez ww. Bank oraz możliwość korzystania z niej przez klientów;
 - 19) przedłożenia dokumentacji związanej z wdrożeniem funkcjonalności, o której mowa w pkt i.1.4., która będzie opisywała cechy ww. funkcjonalności a także sposób użycie jej przez ww. Bank;
 - 20) przedstawienia wszystkich sposobów przekazywania konsumentom informacji na trwałym nośniku, w sytuacji rozwiązania umowy o usługę płatniczą, w szczególności:
 - przedłożenia formularzy lub wiadomości (informacji), które otrzymują konsumenci w związku z ww. sytuacją (w zależności od sposobu rozwiązania umowy) - zarówno w momencie wyboru sposobu otrzymania informacji na trwałym nośniku, jak i w momencie otrzymywania tych informacji na trwałym nośniku;
 - sytuacji konsumentów w przypadku rozwiązania umowy o usługę płatniczą bez wypowiedzenia;
 - 21) przedłożenia ekspertyzy sporządzonej przez zewnętrznego audytora lub audytorów (posiadającego uprawnienia lub doświadczenie do wydawania takich ekspertyz - wraz z przedłożeniem dowodów na posiadanie takiego uprawnienia lub doświadczenia), która potwierdzałaby wdrożenie zmian technologicznych, o których mowa w pkt i.1. zobowiązania oraz skutków z tego wynikających dla klientów Bank Millennium Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie w kontekście definicji trwałego nośnika informacji zawartej w art. 2 pkt 30 ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o usługach płatniczych (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2003 ze zm.).

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 informacji⁵⁰.

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

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 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*

⁵⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 marca 2012 r., sygn. akt VI ACa 1311/11.