



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA WE WROCŁAWIU**

50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5
tel.(071)344 65 87, (071)34 05 920, fax (071)34 05 922
e-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR-61-5/2010/WS

Wrocław, 20 lipiec 2010 r.

DECYZJA nr RWR 15/2010

I. Na podstawie art. 28 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i §5.1. rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko Santander Consumer Bank SA z siedzibą we Wrocławiu,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

po uprawdopodobnieniu stosowania przez tego przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na nie powiadamianiu klientów o zaległościach finansowych, których jednorazowa wysokość nie przekracza 50 zł, co stanowić może praktykę naruszającą :

1). art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206),

2). art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. *o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji* (t.j. Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.),

- a przez to również praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 2 pkt 3 powołanej wyżej ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* i przyjęciu przez wymienionego przedsiębiorcę zobowiązania do zaniechania tych działań poprzez :

1) zmianę „Instrukcji Monitoringu i Windykacji” wprowadzonej Uchwałą Zarządu Banku nr C/178/2009 z dnia 27 października 2009 r. polegającą na :

a) wprowadzenie postanowień precyzujących pojęcie monitoringu i czynności wykonywanych w ramach monitoringu, do których zaliczone zostaną bieżąca obserwacja całego portfela kredytowego pod kątem dokonywanych spłat zobowiązań wymagalnych przez Kredytobiorców/Pożyczkobiorców, wysyłanie sms, monitoring telefoniczny i pisemne działania upominawcze,

b) wprowadzenie zasady, iż przekazanie zobowiązania z umowy kredytu/pożyczki do zewnętrznej firmy windykacyjnej będzie możliwe pod warunkiem wcześniejszego pisemnego i/lub telefonicznego powiadomienia klienta o występowaniu wymagalnego zadłużenia z tytułu umowy kredytu/pożyczki i o możliwości przekazania sprawy zewnętrznej firmie windykacyjnej,

- c) wprowadzenie postanowień, zgodnie z którymi w odniesieniu do zaległości niższych niż :
- 40,00 PLN (lub 10 EUR, 15 CHF, 10 USD) w umowach kredytu samochodowego/pożyczki zabezpieczonej w postaci przewłaszczenia,
 - 50,00 PLN (lub 13 EUR, 16 USD, 17 CHF) w umowach kredytu/pożyczki hipotecznej,
 - 20 PLN w umowach kredytu gotówkowego,

Bank raz na kwartał będzie dokonywał weryfikacji stanów umów kredytu/pożyczki pod kątem stwierdzenia wystąpienia zobowiązania wymagalnego i w razie jego stwierdzenia, będzie wysyłał konsumentom nieodpłatne informacje o stanie umów listem zwykłym,

2) uchylene :

- „Procedury monitorowania i restrukturyzacji kredytów i pożyczek samochodowych dla Działu Restrukturyzacji w Departamencie Zarządzania Portfelem Kredytów Samochodowych”
- „Instrukcji monitoringu i windykacji kart kredytowych i kredytów gotówkowych”,

i wprowadzenie w ich miejsce „Procedury monitoringu i windykacji obowiązującej w Zespole Restrukturyzacji i Administracji portfela w Departamencie Monitoringu i Windykacji”, będącej aktem wykonawczym do zmienionej zgodnie z pkt 1) „Instrukcji Monitoringu i Windykacji”,

3) umorzenie naliczonych kosztów działania zewnętrznych firm windykacyjnych w stosunku do konsumentów, których sprawy w 2009 r. zostały przekazane do tych firm windykacyjnych bez wcześniejszego powiadomienia ich o występowaniu zaległości w spłacie zobowiązań z tytułu umów kredytu/pożyczki i o możliwości skierowania sprawy do zewnętrznej firmy windykacyjnej; wykonanie zobowiązania polegać będzie na odstąpieniu od pobierania kosztów, jakie zostały naliczone ale nie zostały zapłacone, jak również na zwrocie konsumentom kosztów, które zostały naliczone i zapłacone lub wyegzekwowane.

- nakłada się obowiązek wykonania tego zobowiązania w terminie 6 tygodni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

II. Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i §5.1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. nr 107, poz. 887), działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

nakłada się na Santander Consumer Bank S.A. z siedzibą we Wrocławiu obowiązek złożenia sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania w terminie 8 tygodni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Uzasadnienie

1. Do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura we Wrocławiu, zwanego dalej również „organem antymonopolowym”, wpłynęło zawiadomienie Zielonogórsko – Gorzowskiego Wyższego Seminarium Duchownego w Paradyżu odnośnie możliwości naruszenia przez Santander Consumer Bank SA z siedzibą we Wrocławiu ustawy

z dnia 16 lutego 2007 r. o *ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. nr 50, poz. 331 ze zm.), zwaną dalej również „ustawą o ochronie (...)”.

Zgłaszające zawiadomienie Seminarium poinformowało, iż w toku rozliczeń z ww Bankiem z tytułu kredytu uzyskało informację, iż nie powiadamia on klientów, w tym osób fizycznych, o zaległościach finansowych, których jednorazowa wysokość nie przekracza 50 zł. Powyższe skutkuje tym, iż Bank nalicza odsetki od nieuregulowanych należności kredytowych bez wiedzy dłużnika o fakcie zadłużenia, przez co dłużnik nie ma możliwości jego spłaty i tym samym uchylenia dalszego naliczania odsetek i kosztów windykacji. Kolejną konsekwencją braku informacji o zadłużeniu, a więc również braku zapłaty długu – z powodu niewiedzy o jego istnieniu – jest zlecenie przez Bank windykacji długu, co powoduje wzrost kosztów zadłużenia.

1.1. Na podstawie powyższych informacji, Prezes Urzędu, wszczął postanowieniem nr RWR 216/09 z dnia 30 września 2009 r., postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy nastąpiło naruszenie przez Bank przepisów ustawy uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, na skutek przyjęcia przez Bank wewnętrznej procedury, zgodnie z którą nie powiadamia on klientów o zaległościach finansowych, których jednorazowa wysokość nie przekracza 50 zł,

co mogło stanowić, według wstępnych ocen organu antymonopolowego, praktykę naruszającą art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) i naruszenie art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o *zwalczaniu nieuczciwej konkurencji* (t.j. Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.), a przez to również praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie (...).

W toku postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu ustalił m.in. iż procedury wewnętrzne, regulujące kwestię powiadamiania dłużników, w tym konsumentów, o istnieniu zadłużenia wymagalnego względem Banku, przewidują podejmowanie przez Bank czynności monitorujących w stosunku do tych kredytobiorców (pożyczkobiorców), którzy nie dokonują spłaty zobowiązań wynikających z umów kredytu (pożyczki). Bank nie wysyła jednak wezwań do zapłaty w każdym wypadku, a uzależnia to od wysokości wymagalnego zadłużenia. Wysokość zadłużenia, do której Bank nie podejmuje czynności monitorowania zadłużenia (w tym wysyłania wezwań do zapłaty), w zależności od rodzaju umów, waha się do 20 zł do 50 zł. W piśmie złożonym w dniu 19 października 2009 r. Bank przyznał, iż „z doświadczenia wiadome jest, że zaległości na poziomie 20 – 50 PLN mogą być wynikiem nieprawidłowego wyliczenia raty kredytu (pożyczki) do spłaty, z uwagi na przyjęcie nieprawidłowego kursu spłaty, przyjęte przez klienta zaokrąglenia czy też ze względu na odsetki za opóźnienie naliczone w przypadku kilkudniowych opóźnień w spłacie. Zaległości na takim poziomie nie są przejawem pogorszenia się zdolności kredytowej czy złej woli kredytobiorcy (pożyczkobiorcy)”.

W konsekwencji Prezes Urzędu. wstępnie ustalił, iż mogło nastąpić naruszenie przez Bank przepisów, uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

1.2 W wyniku informacji uzyskanych w toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego pod sygn. akt RWR 403-36/09/WS, Prezes Urzędu postanowieniem nr 26/2010 z dnia 1 lutego 2010 r., zmienionym postanowieniem nr RWR 140/2010 z dnia 8 lipca 2010 r. wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów na skutek :

nie powiadamiania klientów o zaległościach finansowych, których jednorazowa wysokość nie przekracza 50 zł, co stanowić może praktykę naruszającą :

1. art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206),

2. art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. *o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji* (t.j. Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.),

- a przez to również praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 2 pkt 3 powołanej wyżej ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Jednocześnie Prezes Urzędu na podstawie art. 73 ust. 1 i 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* zaliczył w poczet dowodów całość informacji zebranych w toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego pod sygn. akt RWR 403 - 36/2010/WS.

1.3. W odpowiedzi na stawiane zarzuty, Bank pismem z dnia 22 lutego 2010 r. potwierdził, iż kwota zadłużenia, do wysokości której nie powiadamia on konsumentów o fakcie zadłużenia, sformułowana jest w stosowanych przez niego instrukcjach i procedurach wewnętrznych (nie jest zapisana bezpośrednio w umowach). Jednocześnie Bank poinformował, iż w aktualnej ofercie Banku nie ma umów kredytu hipotecznego i umowy pożyczek zabezpieczonych hipotecznie, które Bank zawierał do dnia 22 kwietnia 2009 r. oraz umów o kartę kredytową wraz z limitem kredytowym, które były zawierane do 26 czerwca 2009 r. Tym niemniej w portfelu umów zawieranych przez Bank umowy te pozostają nadal i do ich obsługi w zakresie monitorowania i windykacji mają zastosowanie – odnośnie umów kredytu hipotecznego i pożyczek zabezpieczonych hipotecznie „Instrukcja monitoringu i windykacji kredyty/pożyczki hipoteczne”, dla umów o kartę kredytową z limitem kredytowym – „Instrukcja monitoringu i windykacji kart kredytowych i kredytów gotówkowych” oraz dla wszystkich – „Instrukcja Monitoringu i Windykacji” oraz „Procedura przeprowadzania i dokumentowania rozmów telefonicznych z klientami Banku obowiązująca w Departamencie Monitoringu i Windykacji w Zespole Call Center”.

W ocenie Banku „Obciążanie klientów opłatami, w przypadku wysyłania monitu/wezwania do zapłaty do każdego zobowiązania wymagalnego, nawet kilkuzłotowego, byłoby niewspółmiernie wysokie w stosunku do wysokości zobowiązania wymagalnego i ewentualnie naliczonych odsetek od niespłaconej w terminie kwoty zadłużenia tytułu wymagalnej kwoty kredytu.” Bank wskazał na znikomą dolegliwość ekonomiczną dla konsumentów braku powiadamiania ich o powstaniu przeterminowanego zobowiązania dając jako przykład, iż odsetki od zadłużenia w wysokości 50 PLN (wymagalny kapitał) utrzymującego się przez okres 1 miesiąca wyniosą 0,83 zł, zaś opłata od ew. wezwania (monitu) do zapłaty określona w Tabeli Opłat i Prowizji miałyby wysokość porównywalną do zadłużenia. Bank wskazał również, że wynagrodzenie firm windykacyjnych wynosi maksymalnie 7% brutto od koty windykowanej należności.

Bank podniósł, iż w Banku w 2009 r. były prowadzone działania „zmierzające do wyeliminowania przypadków kierowania do zewnętrznych firm windykacyjnych spraw bez wcześniejszego powiadamiania klienta o zadłużeniu i możliwości skierowania sprawy do zewnętrznej firmy windykacyjnej.

Bank oświadczył, iż jedynie w odniesieniu do umów kredytu hipotecznego i pożyczek zabezpieczonych w postaci hipoteki na nieruchomości, w przypadku powstania zadłużenia do kwoty 50 PLN (lub 13 EUR, 16 USD, 17 CHF) wysyła informacje o niedopłacie, odnośnie pozostałych – nie podejmuje żadnych działań poniżej ustalonych przez siebie progów

kwotowych (dla umów kredytu samochodowego i pożyczek zabezpieczonych w postaci przewłaszczenia pojazdu jest to 40 PLN, dla umów kredytu gotówkowego – 20 PLN, dla umów o kartę z limitem kredytowym – 50 PLN). Bank podkreślił, iż przepisy prawa powszechnie obowiązującego nie określają kwoty zadłużenia, której przekroczenie wymaga powiadomienia dłużnika o zadłużeniu. Bank wskazał, iż jego klienci w każdej chwili mogą uzyskać informacje o zadłużeniu za pośrednictwem infolinii.

Bank podkreślił, iż „Decyzja co do określenia wysokości kwoty zadłużenia wymagającego powiadomienia klienta o zobowiązaniu wymagalnym, jest decyzją trudną, bowiem wymaga ona uwzględnienia zarówno wymogu dostarczania konsumentom rzetelnej, pełnej i prawdziwej informacji, jak również uniknięcia zarzutu nękania mogącego wyniknąć w przypadku powiadamiania o każdej, nawet najdrobniejszej, zaległości. Klienci mogą ponadto zarzucać Bankowi nieuzasadnione obciążanie ich kosztami owego powiadamiania, które w praktyce mogą być znaczące w odniesieniu do wysokości długu.” Jednakże z uwagi na szczególne znaczenie dla umów kredytu hipotecznego oraz pożyczki zabezpieczonej hipotecznie, począwszy od kwietnia 2007 r. Bank wysyła do każdego kredytobiorcy/pożyczkobiorcy informacje o zadłużeniu również poniżej 50 PLN, listami zwykłymi, nie obciążając konsumentów kosztami tych listów.

Bank poinformował także, iż jest otwarty na wszelkie inne rozwiązania pozwalające na zapewnienie klientom informacji na temat spłaconych umów kredytowych, prosząc organ antymonopolowy o spotkanie, na którym przedstawi szczegółowe propozycje.

2. Przeprowadzone przez organ antymonopolowy postępowanie dowodowe pozwoliło na ustalenie następującego stanu faktycznego:

2.1. Santander Consumer Bank SA jest bankiem działającym w formie spółki akcyjnej. Spółka wpisana jest do Krajowego Rejestru Sądowego nr 0000040562 przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia - Fabrycznej we Wrocławiu, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego.

Dowód – odpis z KRS k. 21 – 26 akt głównych;

Przedmiotem działalności przedsiębiorcy, jest przede wszystkim udzielanie kredytów (pożyczek) na zakup samochodów, kredytów gotówkowych oraz limitów kredytowych w karcie kredytowej oraz obsługi kredytów (pożyczek) zabezpieczonych hipotecznie (udzielane były do 22 kwietnia 2009 r.). Zakresem terytorialnym działalność Banku obejmuje cały kraj. Bank nie posiada placówek terenowych, a w swojej działalności wykorzystuje pracowników mobilnych, którzy dojeżdżają do klientów oraz sieć pośredników. W ramach struktury organizacyjnej Bank nie posiada więc oddziałów.

Ustalaniu opłat za czynności bankowe oraz inne czynności jest wyłączną kompetencją Zarządu Banku i następuje w drodze Uchwały Zarządu Banku.

Dowód – pismo Banku k. 19-20 akt postępowania RWR 403 – 36/09/WS;

2.2. Bank zawierał z klientami, w tym z konsumentami, następujące rodzaje umów kredytowych :

- kredyty/pożyczki samochodowe (nadal pozostają w ofercie),
- kredyty/pożyczki hipoteczne (Bank zaprzestał ich zawierania z dniem 22 kwietnia 2009 r.),
- kredyty gotówkowe (nadal pozostają w ofercie),

- karty kredytowe z limitem kredytowym (Bank zaprzestał ich zawierania z dniem 26 czerwca 2009 r.).

Pomimo zaprzestania w 2009 r. zawierania umów w zakresie kredyty/pożyczki hipoteczne oraz karty kredytowe z limitem kredytowym, umowy już zawarte nadal są realizowane i mają do nich w pełni zastosowanie obowiązujące w Banku instrukcje i procedury windykacyjne.

Dowód – umowy k. 188-220, pismo Banku k. 8 – 9 akt głównych

W Banku obowiązują następujące procedury wewnętrzne, regulujące kwestię powiadamiania dłużników, w tym konsumentów, o istnieniu zadłużenia wymagalnego względem Banku :

1) „Procedura monitorowania i restrukturyzacji kredytów i pożyczek samochodowych dla Działu Restrukturyzacji w Departamencie Zarządzania Portfelem Kredytów Samochodowych” – wprowadzona Uchwałą Zarządu nr C/070/2008 z dnia 17 kwietnia 2008 r.; Procedura ta ma zastosowanie do umów kredytu na zakup samochodów i pożyczek, których spłata zabezpieczona jest w postaci przewłaszczenia pojazdu samochodowego; Zasady postępowania w odniesieniu do kredytobiorców/pożyczkobiorców opóźniających się w spłacie zobowiązań wobec Banku określone są w Części C. „Monity pisemne” ww procedury;

2) „Instrukcja monitoringu i windykacji kart kredytowych i kredytów gotówkowych” – wprowadzona Uchwałą Zarządu C/075/2008 z dnia 25 kwietnia 2008 r. zmieniona Uchwałą C/051/2009 z dnia 31 marca 2009 r.; Instrukcja ta ma zastosowanie do umów kredytu gotówkowego oraz do umów o karty kredytowe z limitem kredytowym; Zasady postępowania w odniesieniu do kredytobiorców/posiadaczy kart opóźniających się w spłacie zobowiązań wobec Banku określone są w § 3 – 6 ww Instrukcji;

3) „Instrukcja monitoringu i windykacji kredyty/pożyczki hipoteczne” – wprowadzona Uchwałą Zarządu Banku nr C/102/2007 z dnia 24 października 2007 r., zmieniona Zarządzeniem nr 09/2008/PC Wiceprezesa Zarządu Banku z dnia 16 lipca 2008 r. wprowadzającym zmiany we wzorcach pism stanowiących załączniki do ww Instrukcji; Instrukcja ma zastosowanie do umów kredytu hipotecznego oraz umów pożyczek, których spłata została zabezpieczona w postaci hipoteki na nieruchomości; Zasady postępowania w odniesieniu do kredytobiorców/pożyczkobiorców, opóźniających się w spłacie zobowiązań wobec Banku określone są w § 3 ww Instrukcji;

Oprócz ww Instrukcji i Procedury, mających zastosowanie do poszczególnych produktów kredytowych Banku, w IV kwartale 2009 r. wprowadzone zostały również dwie regulacje, mające zastosowanie do wszystkich umów kredytowych zawieranych przez Bank, tj. :

4) „Instrukcja Monitoringu i Windykacji” wprowadzona Uchwałą Zarządu Banku nr C/178/2009, zmienionej uchwałą Zarządu C/005/2010 z dnia 12 stycznia 2010 r.; Instrukcja ma zastosowanie do wszystkich rodzajów umów kredytowych, tj. kredyty/pożyczki samochodowe, kredyty/pożyczki hipoteczne, kredyty gotówkowe oraz karty kredytowe z limitem kredytowym; Zasady postępowania w odniesieniu do kredytobiorców/pożyczkobiorców/posiadaczy kart, opóźniających się w spłacie zobowiązań wobec Banku określone są w § 3 i 4 ww Instrukcji;

5) „Procedura przeprowadzania i dokumentowania rozmów telefonicznych z klientami Banku obowiązująca w Departamencie Monitoringu i Windykacji w Zespole Call Center”, wprowadzona decyzją Dyrektora nr C/05/DMiW/2009 z dnia 5 listopada 2009 r.

Dowód – pismo Banku k. 19 – 20 akt sygn. RWR 403 – 36/09/WS, instrukcje i procedury oraz uchwały wprowadzające je w życie k. 68 – 164 akt postępowania sygn. RWR 403 – 36/09/WS, pismo Banku k. 8-9 oraz instrukcje, procedury uchwały i zarządzenia k. 26 – 187 akt głównych;

2.3. Ww instrukcje i procedury przewidują podejmowanie przez Bank czynności monitorujących w stosunku do tych kredytobiorców (pożyczkobiorców), którzy nie dokonują spłaty zobowiązań wynikających z umów kredytu (pożyczki). Procedury te nie przewidują jednak wysyłania przez Bank wezwań do zapłaty/monitów w każdym wypadku, a uzależniają to od wysokości wymagalnego zadłużenia (wyjątek stanowi „Procedura przeprowadzania i dokumentowania rozmów telefonicznych z klientami Banku obowiązująca w Departamencie Monitoringu i Windykacji w Zespole Call Center” która zajmuje się jedynie „techniczną” stroną prowadzenia rozmów telefonicznych). W szczególności zgodnie z ww procedurami, opisanymi wyżej w pkt 1-4, Bank powinien wysłać do klientów wezwania do zapłaty w przypadku, gdy wartość zadłużenia jest równa lub większa niż :

- 1) 20 PLN dla kredytów gotówkowych (§ 3 pkt 3 „Instrukcji monitoringu i windykacji Kart Kredytowych i Kredytów Gotówkowych”),
- 2) 40 PLN (a w przypadku kredytów nominowanych – odpowiednio 10 EURO lub 15 CHF, lub 10 USD) dla kredytów (pożyczek) samochodowych. W przypadku zaległości mniejszej czynności monitorujące mogą być podjęte zgodnie z decyzją Dyrektora Zarządzającego Departamentu Monitoringu i Windykacji („Procedura monitorowania i restrukturyzacji kredytów i pożyczek samochodowych”, Część C. „Monity pisemne”, Rozdział I „Zasady ogólne monitoringu pisemnego”),
- 3) 50 PLN (a w przypadku kredytów nominowanych – odpowiednio 13 EURO lub 16 USD lub 17 CHF) dla kredytów (pożyczek) hipotecznych (również kredytu konsolidacyjnego) a także gdy kwota zobowiązania wymagalnego jest mniejsza niż wskazane kwoty, ale stanowi pełną ratę kredytu (pożyczki) za co najmniej jeden okres płatności, **natomiast w odniesieniu do kwot niższych niż 50 PLN – w wypadku, gdy zadłużenie wymagalne utrzymuje się powyżej 30 dni** (§ 3 pkt 4 Instrukcji „Monitoring i wstępna windykacja kredyty/pożyczki hipoteczne”),
- 4) 50 PLN dla limitów kredytowych w karcie kredytowej (§ 3 pkt 4 „Instrukcji monitoringu i windykacji Kart Kredytowych i Kredytów Gotówkowych”).

Do ww kwoty zadłużenia wymagalnego Bank wlicza zarówno kapitał jak i odsetki. W granicach limitów przewidzianych wyżej Bank nie prowadzi również monitoringu telefonicznego.

Dowód - pismo Banku k. 19 – 22 akt postępowania sygn. RWR 403 – 36/09/WS, „Instrukcja monitoringu i windykacji Kart Kredytowych i Kredytów Gotówkowych” k. 157, „Procedura monitorowania i restrukturyzacji kredytów i pożyczek samochodowych” k. 72 i 78, „Instrukcja „Monitoring i wstępna windykacja kredyty/pożyczki hipoteczne” k. 118 – 119 akt postępowania sygn. RWR 403 – 36/09/WS;

Częściowe powtórzenie tych reguł zawiera § 3 ust. 3 „Instrukcji Monitoringu i Windykacji”, zgodnie z którym „Bank podejmuje czynności monitorujące w stosunku do umów w których

stwierdzono zobowiązanie wymagalne (na które składają się jedynie nie uregulowane raty określone w Harmonogramie spłat/minimalne kwoty do spłaty określone w Zestawieniu transakcji oraz odsetki karne) w kwocie większej lub równej niż :

- a) 20,00 PLN dla Umów KG,
- b) 40,00 PLN/10EUR/15CHF/10 USD dla Umów KS i PS,
- c) 50,00 PLN/13 EUR/16 USD/17 CHF dla Umów KH lub gdy kwota Zobowiązania wymagalnego (na które składają się jedynie nie uregulowane raty określone w Harmonogramie spłat oraz odsetki karne) stanowi pełną ratę Umów KH za co najmniej jeden okres płatności,
- d) 50,00 PLN dla Umów KK”.

Zgodnie z § 1 ww Instrukcji użyte w ww przepisie pojęcia oznaczają :

Umowa KG – Umowa kredytu gotówkowego,

Umowa KH – Umowa kredytu hipotecznego, Umowa pożyczki hipotecznej, Umowa kredytu konsolidacyjnego,

Umowa KK – Umowa o kartę kredytową z odnawialnym limitem,

Umowa KS – Umowa kredytu samochodowego,

Umowa PS – Umowa pożyczki samochodowej.

Różnica występuje jedynie w odniesieniu do Umowy KH (Umowa kredytu hipotecznego, Umowa pożyczki hipotecznej, Umowa kredytu konsolidacyjnego), gdzie „Instrukcja Monitoringu i Windykacji” przewiduje brak czynności monitorujących odnośnie zadłużenia do 50 PLN, zaś § 3 pkt 4 Instrukcji „Monitoring i wstępna windykacja kredyty/pożyczki hipoteczne” przewiduje brak monitorowania takiego zadłużenia jedynie w przypadku, **gdy zadłużenie wymagalne utrzymuje się powyżej 30 dni**

Zgodnie z § 3 ust. 4 ww Instrukcji , „W przypadku stwierdzenia Zobowiązania wymagalnego w kwotach mniejszych niż opisane w ust. 3 czynności monitorujące mogą zostać podjęte zgodnie z decyzją Dyrektora Departamentu”. Jak wynika ze słownika pojęć zawartego w § 1 ww Instrukcji, chodzi o Dyrektora Departamentu Monitoringu i Windykacji w Banku.

Instrukcja nie zawiera precyzyjnego określenia, na czym czynności monitorujące mają polegać. Z częściowych zestawień poszczególnych fragmentów Instrukcji a zwłaszcza jej rozdziału II można wywnioskować, iż chodzi głównie o wezwania do zapłaty i ew. monitoring telefoniczny.

Dowód - „Instrukcja Monitoringu i Windykacji” k. 159 akt głównych;

Nie wszystkie zapisy ww procedur były stosowane przez Bank. Przypadki odstępstw SA następujące :

a) W praktyce w odniesieniu do umów kredytu hipotecznego oraz pożyczki zabezpieczonej hipotecznie (również kredytu konsolidacyjnego), nie jest realizowany § 3 pkt 4 Instrukcji „Monitoring i wstępna windykacja kredyty/pożyczki hipoteczne”, tj. Bank pomimo treści ww zapisu wysyła informacje kredytobiorcom/pożyczkobiorcom o niedopłacie, bez względu na wysokość zobowiązania wymagalnego.

b) Bank również nie realizuje w praktyce § 3 pkt 4 „Instrukcji monitoringu i windykacji Kart Kredytowych i Kredytów Gotówkowych” odnośnie umów o karty kredytowe z limitem

kredytowym, gdyż wysyła on po zakończeniu każdego cyklu rozliczeniowego zestawienie transakcji. Cykl rozliczeniowy to okres 1 miesiąca. Zestawienie transakcji zawiera informacje o dokonanych w danym cyklu rozliczeniowym transakcjach gotówkowych i bezgotówkowych, wskazując wysokość zadłużenia posiadaczom rachunku kredytowego z tytułu dokonanych transakcji wraz z należnymi prowizjami, opłatami, składkami ubezpieczeniowymi i odsetkami oraz wykazujące całkowitą kwotę zadłużenia, wysokość i termin spłaty minimalnej kwoty do spłaty. Zatem posiadacze kart kredytowych otrzymują co miesiąc w zestawieniu transakcji informację o zadłużeniu w spłacie zobowiązań wynikających z umowy o kartę kredytową niezależnie od wysokości zadłużenia wymagalnego.

Dowód – pismo Banku k. 16 i k. 344 akt głównych;

2.4. Tabele opłat i prowizji dla poszczególnych rodzajów kredytów zawierają następujące informacje o wysokości opłat od wezwań do zapłaty :

a) „Tabela opłat i prowizji Santander Consumer Bank SA dla kredytów gotówkowych” - opłata od wysłania wezwania do zapłaty wynosi 20 PLN, zaś opłata od wysłania ostatecznego wezwania do zapłaty wynosi 40 PLN.

b) „Tabela opłat i prowizji Santander Consumer Bank SA dla kredytów na zakup pojazdów samochodowych” - opłata od wysłania wezwania do zapłaty wynosi 10 PLN, zaś opłata od wysłania ostatecznego wezwania do zapłaty wynosi 40 PLN.

c) „Tabela opłat i prowizji Santander Consumer Bank SA dla kredytów/pożyczek hipotecznych” - opłata od wysłania wezwania do zapłaty wynosi 25 PLN, zaś opłata od wysłania ostatecznego wezwania do zapłaty wynosi 40 PLN.

d) „Tabela opłat i prowizji Karta kredytowa Silver Santander Consumer Bank SA” - opłata od wysłania wezwania do zapłaty wynosi 50 PLN, zaś opłata od wysłania ostatecznego wezwania do zapłaty wynosi 50 PLN.

e) „Tabela opłat i prowizji Karta kredytowa Standard Santander Consumer Bank SA” - opłata od wysłania wezwania do zapłaty wynosi 50 PLN, zaś opłata od wysłania ostatecznego wezwania do zapłaty wynosi 50 PLN.

Stosowne Taryfy opłat nie przewidują odrębnej opłaty dla monitoringu telefonicznego.

Dowód – Tabele opłat k. 166, 168 – 172 akt postępowania sygn. RWR 403 – 36/09/WS;

2.5. Zgodnie z zasadami windykacji obowiązującymi w Banku, w razie wystąpienia zadłużenia przeterminowanego na rachunku umowy kredytu/pożyczki powyżej kwot wskazanych wyżej w pkt 2.3. niniejszej Decyzji, Bank wysyła wezwania do zapłaty, w terminach :

- a) dla kredytów gotówkowych – najpóźniej 14 dni po terminie wymagalności raty,
- b) dla kredytów (pożyczek samochodowych) – 10 dni po terminie wymagalności raty,
- c) dla kredytów (pożyczek) hipotecznych – najpóźniej 15 dni po terminie wymagalności raty,
- d) dla limitów kredytowych w karcie kredytowej – najpóźniej 14 dni po terminie wymagalności minimalnej kwoty do zapłaty.

W treści wezwania do zapłaty konsument (klient Banku) jest informowany, iż „w przypadku braku spłaty wymagalnego zobowiązania, Santander Consumer Bank S.A. przekaze windykację wymagalnych należności zewnętrznej firmie windykacyjnej, co spowoduje obciążenie Klienta kosztami działań windykacyjnych”. Wysyłanie takich wezwań nie jest wymagane w odniesieniu do zadłużenia powstałego z umów kredytów i pożyczek (oraz konsolidacyjnych), poniżej kwot minimalnych, wskazanych w pkt 2.3. niniejszej Decyzji.

Dowód – pismo Banku k. 14 – 15 akt głównych;

W przypadku utrzymywania się zobowiązania wymagalnego, po wysłaniu wezwania do zapłaty, Bank podejmuje dalsze działania windykacyjne, na które składają się : monitoring telefoniczny prowadzony przez wewnętrzny Zespół Call Center oraz przekazanie do obsługi zewnętrznym podmiotom windykacyjnym, z którymi Bank zawarł umowę o współpracy w zakresie wykonywania czynności windykacyjnych. Konsument w takim wypadku ponosi koszty windykacji „według rzeczywiście poniesionych kosztów”, co wynika m.in. z poszczególnych „Tabel opłat i prowizji (...)”. Monitoring telefoniczny nie jest wymagany w odniesieniu do minimalnych kwot zadłużenia z poszczególnych rodzajów umów kredytowych /pożyczek opisanych w pkt. 2.3. niniejszej Decyzji.

Dowód - „Instrukcja 204-00 Monitoringu i Windykacji” k. 159 akt głównych; Tabele opłat k. 166, 168 – 172 akt postępowania sygn. RWR 403 – 36/09/WS,

2.6. W 2009 r. Bank odnotował 117 572 jednostkowe przypadki powstania zobowiązania wymagalnego poniżej kwot minimalnych do 50 PLN określonych dla poszczególnych rodzajów kredytów/pożyczek (w tym 22 707 dotyczyło podmiotów gospodarczych). Wskazane przypadki dotyczyły 92 331 umów kredytowych (w tym 17 966 umów z podmiotami gospodarczymi). Pomimo braku stosownego obowiązku, Bank wysłał w 2009 r. 60 837 monitów, które dotyczyły 35 337 umów kredytowych. Ostatecznie do windykacji zostało przekazanych 700 spraw, bez uprzedniego pisemnego lub telefonicznego powiadomienia konsumentów o powstaniu wymagalnych zobowiązań i możliwości skierowania spraw do zewnętrznej firmy windykacyjnej. Wynagrodzenie firm windykacyjnych zgodnie z zawartymi przez Bank umowami wynosi maksymalnie 7% brutto od kwoty windykowanej należności.

Dowód – pismo Banku k. 13 akt głównych, umowa świadczenia usług windykacyjnych – k. 45 – 55 akt postępowania sygn. RWR 403 – 36/09/WS;

2.7. W 2009 r. Bank odnotował 2 skargi konsumentów związane z nie powiadomieniem ich o zaległościach, których jednorazowa wysokość nie przekracza 50 zł :

a) Pierwsza ze skarg została wniesiona przez Powiatowego Rzecznika Konsumentów w Zgorzelcu w imieniu konsumentki, wobec której wszczęto postępowanie egzekucyjne bez wcześniejszego poinformowania o powstaniu zadłużenia, a następnie obciążono kosztami m.in. windykacji w wysokości 137 zł. Według informacji Rzecznika, „konsumentka kwestionuje zasadność obciążania jej tymi kosztami, ponieważ nie była informowana, że na koncie kredytu wystąpiło zadłużenie”;

b) Druga ze skarg dotyczyła rozliczeń na tle kredytu samochodowego. Konsument z Warszawy wniósł skargę do Komisji Nadzoru Finansowego na działalność Banku twierdząc,

iż pomimo terminowego opłacania przez niego rat kredytu skontaktowała się z nim firma windykacyjna Kruk S.A. informując o przekazaniu do windykacji zadłużenia. W ocenie konsumenta : „Skandaliczne jest to, że bank nigdy w jakiegokolwiek formie nie kontaktował się ze mną w tej sprawie. Do momentu poinformowania mnie przez firmę Kruk nie miałem świadomości istnienia zadłużenia. Po konsultacji z bankiem okazało się, że jest to kwota na którą składają się szczerunkowe sumy pochodzące z różnic kursowych i możliwych kilkudniowych opóźnień w spłacie kredytu wynikających z czasu trwania przelewu pomiędzy bankami z całego okresu kredytowania. Szokujące jest to, że Santander C. Bank stosuje tak drastyczne metody wobec klienta o tak śmiesznie małą kwotę, uprzednio nie informując o istnieniu problemu.”

Dowód – pismo Banku k. 13, pismo Rzecznika k. 295, skarga konsumenta k. 296 - 299 akt głównych;

2.8. Jak to już wskazano w pkt 1.3. niniejszej Decyzji, w odpowiedzi na doręczenie postanowienia o wszczęciu postępowania, Bank pismem z dnia 22 lutego 2010 r. poinformował, iż jest otwarty na wszelkie rozwiązania pozwalające na zapewnienie klientom informacji na temat spłaconych umów kredytowych, prosząc organ antymonopolowy o spotkanie, na którym przedstawi szczegółowe propozycje. W dniu 15 marca 2010 r. odbyło się w siedzibie Delegatury Urzędu we Wrocławiu spotkanie, na którym Prezes Banku wniósł wstępnie o zastosowanie przez organ antymonopolowy procedury przewidzianej art. 28 ustawy o ochronie (...). Wniosek został następnie skonkretyzowany w pismach z dnia 24 marca i 8 kwietnia 2010 r. Ostatecznie Bank zaproponował podjęcie następujących działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanym mu naruszeniom zbiorowych interesów konsumentów :

1) zmianę „Instrukcji Monitoringu i Windykacji” wprowadzonej Uchwałą Zarządu Banku nr C/178/2009 z dnia 27 października 2009 r. polegającą na :

a) wprowadzenie postanowień precyzujących pojęcie monitoringu i czynności wykonywanych w ramach monitoringu, do których zaliczone zostaną bieżąca obserwacja całego portfela kredytowego pod kątem dokonywanych spłat zobowiązań wymagalnych przez Kredytobiorców/Pożyczkobiorców, wysyłanie sms, monitoring telefoniczny i pisemne działania upominawcze,

b) wprowadzenie zasady, iż przekazanie zobowiązania z umowy kredytu/pożyczki do zewnętrznej firmy windykacyjnej będzie możliwe pod warunkiem wcześniejszego pisemnego i/lub telefonicznego powiadomienia klienta o występowaniu wymagalnego zadłużenia z tytułu umowy kredytu/pożyczki i o możliwości przekazania sprawy zewnętrznej firmie windykacyjnej,

c) wprowadzenie postanowień, zgodnie z którymi w odniesieniu do zaległości niższych niż :
- 40,00 PLN (lub 10 EUR, 15 CHF, 10 USD) w umowach kredytu samochodowego/pożyczki zabezpieczonej w postaci przewłaszczenia,
- 50,00 PLN (lub 13 EUR, 16 USD, 17 CHF) w umowach kredytu/pożyczki hipotecznej,
- 20 PLN w umowach kredytu gotówkowego,

Bank raz na kwartał będzie dokonywał weryfikacji stanów umów kredytu/pożyczki pod kątem stwierdzenia wystąpienia zobowiązania wymagalnego i w razie jego stwierdzenia, będzie wysyłał konsumentom nieodpłatne informacje o stanie umów listem zwykłym,

2) uchylenie :

- „Procedury monitorowania i restrukturyzacji kredytów i pożyczek samochodowych dla Działu Restrukturyzacji w Departamencie Zarządzania Portfelem Kredytów Samochodowych”
- „Instrukcji monitoringu i windykacji kart kredytowych i kredytów gotówkowych”,

i wprowadzenie w ich miejsce „Procedury monitoringu i windykacji obowiązującej w Zespole Restrukturyzacji i Administracji portfela w Departamencie Monitoringu i Windykacji”, będącej aktem wykonawczym do zmienionej zgodnie z pkt 1) „Instrukcji Monitoringu i Windykacji”,

3) umorzenie naliczonych kosztów działania zewnętrznych firm windykacyjnych w stosunku do konsumentów, których sprawy w 2009 r. zostały przekazane do zewnętrznych firm windykacyjnych bez wcześniejszego powiadomienia ich o występowaniu zaległości w spłacie zobowiązań z tytułu umów kredytu/pożyczki i o możliwości skierowania sprawy do zewnętrznej firmy windykacyjnej.

Jednocześnie Bank dołączył projekty „Procedury monitoringu i windykacji obowiązującej w Zespole Restrukturyzacji i Administracji portfela w Departamencie Monitoringu i Windykacji” oraz nowych wersji „Instrukcji Monitoringu i Windykacji”.

Pismem z dnia 11 czerwca 2010 r. Bank wyjaśnił, iż pod pojęciem „umorzenia naliczonych kosztów działania zewnętrznych firm windykacyjnych” rozumieć należy sytuację, polegającą na „odstąpieniu od pobierania kosztów, jakie zostały naliczone ale nie zostały zapłacone (umorzenie sensu stricte), jak również na zwrocie konsumentom kosztów, które zostały naliczone i zapłacone lub wyegzekwowane”.

Dowód – notatka służbowa k. 302, pisma Banku wraz z nowymi wersjami „Instrukcji Monitoringu i Windykacji” i „Procedury monitoringu i windykacji obowiązującej w Zespole Restrukturyzacji i Administracji portfela w Departamencie Monitoringu i Windykacji” k. 302a – 431; 435 akt głównych;

3. Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, Prezes Urzędu zważył, co następuje:

3.1. Określenie zarzutów

Prezes Urzędu wszczął z urzędu, przeciwko Przedsiębiorcy, postępowanie w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w wyniku :

- nie powiadamiania klientów o zaległościach finansowych, których jednorazowa wysokość nie przekracza 50 zł, co stanowić może praktykę naruszającą :

1). art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206),

2). art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.),

- a przez to również praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie (...).

3.2. Naruszenie interesu publicznoprawnego.

Przede wszystkim rozważenia wymaga, czy w sprawie niniejszej naruszony został interes publicznoprawny. Zgodnie z celem ustawy o ochronie (...) opisanym w art. 1 ust. 1, określa ona m.in. „zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów (...) konsumentów”. Tak określony cel ustawy pozwala przyjąć, iż ma ona charakter publiczny i służy ochronie ogólnospołecznego interesu. Powyższe przesądza o wyłączeniu możliwości podejmowania przez organ antymonopolowy działań w celu ochrony wyłącznie interesów indywidualnych. Należy zatem stwierdzić, że nie każde naruszenie prawa w stosunkach cywilno-prawnych kwalifikuje sprawę do postępowania w trybie ww. ustawy. Odmienne niż to ma miejsce w postępowaniu cywilnym ukierunkowanym na ochronę praw podmiotowych stron, postępowanie w trybie ustawy o ochronie (...) ma za swój przedmiot ochronę interesu publicznoprawnego, a więc ma to miejsce wtedy, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, bądź gdy wywołują one inne niekorzystne zjawiska na rynku wymagające ingerencji ze strony organów działających w trybie tej ustawy.

W niniejszej sprawie postępowanie dotyczy zarzutów naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, a zatem potencjalnie skutkami zarzucanych działań dotknięty jest szeroki krąg osób, wobec których Bank nie powiadamia o powstaniu zaległości finansowych i następnie prowadzi czynności windykacyjne. Wynika stąd wniosek, iż w sprawie mógł zostać naruszony interes publicznoprawny.

3.3. Status przedsiębiorcy

Przedmiotem postępowania są praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, przez które rozumie się godzące w nie bezprawne działania przedsiębiorców (art. 24 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie...). Definicja legalna pojęcia „*przedsiębiorca*” zawarta jest w art. 4 ustawy o ochronie (...). Zgodnie z art. 4 pkt. 1 powołanego artykułu, ilekroć w ustawie jest mowa o przedsiębiorcy, rozumie się przez to przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Jak wynika z odpisu KRS Banku, jest on przedsiębiorcą wedle przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. - O swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 1807 z póź. zm.), a zatem uznać go należy za przedsiębiorcę w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie (...).

3.4. Uprawdopodobnienie zarzutu naruszenia art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.), a tym samym naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie (...).

3.4.1. Przesłanki zastosowania art. 24 ust.2 pkt 3 ustawy o ochronie (...) -wprowadzenie.

Art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...) stanowi, że zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Z kolei art. 24 ust. 2 wskazuje, że „*przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy*”. Zbiorowe interesy konsumentów podlegają zatem ochronie przed działaniami przedsiębiorców, które są sprzeczne z prawem, tj. przepisami określonych aktów prawnych oraz zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami. Powołany art. 24 ust. 2 zawiera przykładowe wyliczenie praktyk naruszających zbiorowe interesy

konsumentów, zaliczając do nich m.in. w pkt. 3 nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji, godzące w interesy konsumentów.

Do stwierdzenia zatem praktyki z art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie (...) konieczne jest wykazanie, że spełnione zostały łącznie następujące przesłanki:

- 1) bezprawność działań przedsiębiorcy, polegająca na stosowaniu :
 - a) nieuczciwych praktyk rynkowych lub
 - b) czynów nieuczciwej konkurencji,
- 2) godzenie tymi działaniami w zbiorowy interes konsumentów.

Zawarte w powyższej definicji pojęcie „nieuczciwych praktyk rynkowych” należy utożsamiać z praktykami opisanymi w ustawie z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206), zwanej dalej „UPNPRU”.

Z kolei pojęcie „czynów nieuczciwej konkurencji” należy odnieść do czynów opisanych w ustawie z dnia 16 kwietnia 1993r. *o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji* (Dz. U. Nr 47, poz. 211 z późn. zm.), dalej „UZNK”.

3.4.2. Uprawdopodobnienie naruszenia art. 4 ust. 1 UPNPRU

Uwagi ogólne

Ustawa o UPNPRU zawiera w art. 3 zakaz stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych. *Naruszenie zakazu wynikającego z art. 3 PNPRU skutkuje bezprawnością zachowania przedsiębiorcy. Prezes UOKiK musi wykazać, że oceniane zachowanie przedsiębiorcy odpowiada jednej z praktyk wymienionych w art. 7 lub 9 PNPRU bądź spełnia przesłanki klauzuli generalnej z art. 4 ust. 1 oraz że zachowanie to narusza zbiorowe interesy konsumentów* (T. Skoczny. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz. Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2009, s. 996).

Postawiony Bankowi zarzut dotyczy naruszenia przez tego Przedsiębiorcę art. 4 ust. 1 UPNPRU. Zgodnie z art. 4 ust. 1 tej ustawy, stosowana przez przedsiębiorcę 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 zawarciu. Kwalifikacja praktyki rynkowej jako nieuczciwej na podstawie ww przepisu wymaga zatem wykazania dwóch przesłanek, tj. :

- 1) sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz
- 2) istotnego zniekształcenia zachowań przeciętnego konsumenta na rynku m.in. po zawarciu umowy.

Klauzula generalna zawarta w art. 4 ust. 1 ww ustawy znajduje w pierwszej kolejności zastosowanie do praktyk rynkowych, które nie zostały w niej wyspecyfikowane. *W tej sytuacji celem klauzuli generalnej jest konkretyzacja takich zachowań, które nie należą do poszczególnych, nazwanych i wyspecyfikowanych w ustawie praktyk* (Małgorzata Sieradzka. Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz. Oficyna a Wolters Kluwer business. Warszawa 2008, s. 70).

Sprzeczność z dobrymi obyczajami

Jak już wskazano wyżej, przepis art. 4 ust. 1 UPNPRU stanowi tzw. klauzulę generalną, odsyłającą do systemu ocen i norm pozaprawnych – „dobrych obyczajów”. Pojęcie to nie jest w prawie zdefiniowane, ale podobnie jak „zasady współżycia społecznego”, jest przedmiotem wielu orzeczeń sądowych (np. wyrok SA we Wrocławiu z 13.11.1991r., I ACr 411/91, Wokanda 1992/4) oraz opracowań doktryny, nie tylko prawniczej (zob. np. 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). Wskazuje się w nich, że dobre obyczaje to uczciwe zasady postępowania i ustalone zwyczaje w ujęciu etyczno-moralnym.

W zakresie określenia istoty poszanowania dobrych obyczajów orzecznictwo odwołuje się m.in. do istoty dobrego obyczaju jako szeroko rozumianego szacunku dla drugiego człowieka. Przy takim założeniu sprzeczne z dobrym obyczajem jest m.in. niedoinformowanie konsumenta (vide : wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 marca 2005 r. sygn. akt VI ACa 774/2004). Obowiązek informowania partnera o istotnych (z jego punktu widzenia) okolicznościach dotyczących m.in. przedmiotu świadczenia, a także powinność czynienia tego w sposób prawdziwy, rzeczowy i kompletny – jest cechą generalną prawa umów i wypływa z obowiązku lojalnego kontraktowania (Ewa Łętowska. *Prawo umów konsumenckich*. Wydanie 2. Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2002, strona 215-216).

W ocenie Prezesa Urzędu zebrany materiał dowodowy uprawdopodobnia wniosek, iż dobre obyczaje zostały w sprawie niniejszej naruszone, na skutek przyjęcia przez Bank wewnętrznej procedury, zgodnie z którą nie powiadamia on klientów o zaległościach finansowych, których jednorazowa wysokość nie przekracza 50 zł.

Jak to ustalono w toku przeprowadzonego postępowania, procedury wewnętrzne Banku w postaci głównie „Instrukcji Monitoringu i Windykacji” oraz „Procedury monitorowania i restrukturyzacji kredytów i pożyczek samochodowych dla Działu Restrukturyzacji w Departamencie Zarządzania Portfelem Kredytów Samochodowych”, „Instrukcji monitoringu i windykacji kart kredytowych i kredytów gotówkowych” zawierały postanowienia wyłączające obowiązek informowania konsumentów o fakcie powstania zadłużenia poniżej przyjętych limitów, nie przekraczających 50 zł (20 PLN dla kredytów gotówkowych, 40 PLN dla kredytów/pożyczek samochodowych, 50 PLN dla kredytów/pożyczek hipotecznych w tym również kredytu konsolidacyjnego, 50 PLN dla limitów kredytowych w karcie kredytowej). Wprawdzie w praktyce zapisy te nie były stosowane w odniesieniu do kredytów/pożyczek hipotecznych w tym również kredytu konsolidacyjnego oraz dla limitów kredytowych w karcie kredytowej – to jednak z uwagi na zapisy w stosownych Instrukcjach, praktyka Banku mogła w każdej chwili ulec zmianie.

Bank nie informuje konsumentów o fakcie zadłużenia przeterminowanego powyżej określonych przez siebie kwot (20, 40 lub 50 PLN – w zależności od rodzaju kredytu). Może to powodować niedoinformowanie konsumentów nie tylko odnośnie faktycznych konsekwencji nieuiszczenia zapłaty, ale również co do faktu istnienia długu w ogóle. Na powyższą okoliczność wskazywać może m.in. twierdzenie Banku w piśmie z dnia 19 października 2009 r., iż „z doświadczenia wiadome jest, że zaległości na poziomie 20 – 50 PLN mogą być wynikiem nieprawidłowego wyliczenia raty kredytu (pożyczki) do spłaty, z uwagi na przyjęcie nieprawidłowego kursu spłaty, przyjęte przez klienta zaokrąglenia czy też ze względu na odsetki za opóźnienie naliczone w przypadku kilkudniowych opóźnień w spłacie. Zaległości na takim poziomie nie są przejawem pogorszenia się zdolności kredytowej czy złej woli kredytobiorcy (pożyczkobiorcy)”. A więc fakt powstania części długów, bez stosownej informacji ze strony Banku, może być w ogóle niezauważony przez konsumentów

– klientów Banku. Powyższe niedoinformowanie konsumentów skutkuje następnie koniecznością uiszczenia m.in. kosztów windykacji, co w oczywisty sposób narusza ich interesy ekonomiczne. Gdyby konsumenci zostali poinformowani wcześniej o fakcie istnienia zadłużenia, mogliby dokonać jego spłaty, unikając konsekwencji jw. Istotę omawianego naruszenia dobrze oddaje skarga konsumenta z Warszawy, klienta Banku (powołana w pkt. 2.7. niniejszej decyzji), zgodnie z którą *Skandaliczne jest to, że bank nigdy w jakiegokolwiek formie nie kontaktował się ze mną w tej sprawie. Do momentu poinformowania mnie przez firmę Kruk nie miałem świadomości istnienia zadłużenia. Po konsultacji z bankiem okazało się, że jest to kwota na którą składają się szcztkowe sumy pochodzące z różnic kursowych i możliwych kilkudniowych opóźnień w spłacie kredytu wynikających z czasu trwania przelewu pomiędzy bankami z całego okresu kredytowania*

Nie przekonuje kierowanie się przez Bank rzekomą troską o interesy ekonomiczne klientów (konsumentów) spowodowaną tym, że koszty wezwań do zapłaty byłyby zbliżone do wartości długu. Przede wszystkim Bank nie przeprowadził porównania wysokości kosztów wezwania do zapłaty z wysokością odsetek ustawowych i kosztami windykacji długu, które uiszczyć jest zobowiązany konsument – nie można zatem jednoznacznie ocenić, które ze zdarzeń jest korzystniejsze ekonomicznie dla konsumentów. Po drugie – nie dość, że Bank arbitralnie ustala procedury monitoringu i windykacji długu, w których koszty w istocie informowania o zadłużeniu przewyższają koszty samego długu, to jeszcze arbitralnie sam decyduje, co jest korzystne dla klientów, a co korzystne nie jest. Tymczasem taka organizacja procesu monitoringu i windykacji długu, w której wyklucza się informowanie klientów (konsumentów) o fakcie zadłużenia, pomimo częstokroć braku możliwości stwierdzenia tego faktu przez samych zainteresowanych, z jednoczesnym poddaniem tego zadłużenia procedurom windykacyjnym, obciążającym konsumentów – niewątpliwie obciąża Bank.

Powyższe wywody wskazują, że działanie Spółki narusza dobre obyczaje, których istotą jest wszakże szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. Przy takim założeniu, jak wskazano to wcześniej, odwołując się do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie, sprzeczne z dobrymi obyczajami jest m.in. niedoinformowanie konsumenta (vide : wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 marca 2005 r. sygn. akt VI ACa 774/2004).

W ocenie organu antymonopolowego naruszone zostało prawo konsumentów jako kontrahentów Banku, do uzyskania rzetelnej informacji o istotnych (z ich punktu widzenia) okolicznościach dotyczących m.in. przedmiotu świadczenia, naruszony został obowiązek lojalnego kontraktowania oraz współdziałania przy wykonywaniu umowy (art. 354 kc) – co w konsekwencji prowadzi do naruszenia dobrych obyczajów, tj. pierwszej z przesłanek zastosowania art. 4 ust. 1 UPNPRU.

Istotne zniekształcenie zachowań przeciętnego konsumenta na rynku m.in. po zawarciu umowy

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym nie zawiera definicji „istotnego zniekształcenia zachowań”, zatem pomocne dla określenia zakresu przedmiotowego ww. pojęcia może być odwołanie się do art. 2 lit. e) dyrektywy 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach rynkowych. *W świetle art. 2 lit. e) dyrektywy (...) „istotne zniekształcenie zachowania gospodarczego konsumentów” oznacza wykorzystanie praktyki rynkowej w celu znacznego ograniczenia zdolności konsumenta do podjęcia świadomej decyzji i skłonienia go tym samym do podjęcia decyzji (...) której inaczej by nie podjął* (Małgorzata Sieradzka. Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz. Oficyna a Wolters Kluwer business. Warszawa 2008, s. 82).

W ocenie organu antymonopolowego w niniejszej sprawie do takiego zniekształcenia doszło. Nieuczciwa praktyka rynkowa może co do zasady przybierać postać działania lub zaniechania (co wynika z definicji tej praktyki zawartej w art. 2 pkt 4 UPNPRU). W niniejszej sprawie praktyka Banku ma charakter „kombinowany”, gdyż z jednej strony działanie Banku w postaci przyjęcia wewnętrznej procedury, składającej się z omówionych w Decyzji Instrukcji i Procedur, spowodowało zaniechanie informowania konsumentów o fakcie powstania zadłużenia. W konsekwencji istotnemu zniekształceniu uległo zachowanie konsumentów na rynku po zawarciu przez nich umów kredyt/pożyczki (w tym konsolidacyjnej), gdyż nie będąc świadomymi istnienia zadłużenia nie mogli przystąpić do wykonania umowy poprzez spłatę zadłużenia. Spłata zaś zobowiązań należy do normalnego zachowania kontrahenta działającego z zastosowaniem reguł należytej staranności w obrocie.

Dobrze istotę tego niedoinformowania określiły dwie powołane w pkt. 2.7. skargi konsumentów. W skardze sporządzonej w imieniu konsumentki przez Powiatowego Rzecznika Konsumentów stwierdzono, iż „konsumentka kwestionuje zasadność obciążania jej tymi kosztami, ponieważ nie była informowana, że na koncie kredytu wystąpiło zadłużenie”, zaś konsument z Warszawy stwierdził, iż „Szokujące jest to, że Santander C. Bank stosuje tak drastyczne metody wobec klienta o tak śmiesznie małą kwotę, uprzednio nie informując o istnieniu problemu.”

Stosowane przez Bank praktyki dotyczyły zachowań tzw. przeciętnego konsumenta na rynku. Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym nie definiuje pojęcia „konsument” odsyłając w art. 2 pkt 2 do kodeksu cywilnego. Zgodnie z art. 22¹ k.c. „*Za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową*”. Oznacza to, iż status konsumenta osoba fizyczna uzyskuje z chwilą dokonania czynności prawnej i zachowuje go dopóki ta czynność prawna wywołuje skutki, a więc również np. na etapie windykacji długu. Sprawa niniejsza niewątpliwie dotyczy zatem konsumentów, skoro wewnętrzne procedury skierowane są do osób, które zawarły wcześniej z Bankiem umowy kredytu/pożyczki (w tym konsolidacyjne) i nie jest to związane z prowadzeniem działalności gospodarczej.

Zarzucane Bankowi praktyki dotyczą „przeciętnych konsumentów” w rozumieniu UPNPRU. Zgodnie z art. 2 pkt 8 ww ustawy za przeciętnego konsumenta uważa się konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny; oceny dokonuje się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów. Przyjęty w ustawie model przeciętnego konsumenta w pełni odzwierciedla stanowisko przyjęte w orzeczeniach Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, zgodnie z którym jest to osoba dostatecznie dobrze poinformowana, uważna i ostrożna. Taki konsument posiada określony zasób informacji o otaczającej go rzeczywistości i potrafi go wykorzystać dokonując analizy przekazów rynkowych. Jest to konsument sceptyczny wobec kierowanych do niego praktyk rynkowych, który umiejętnie korzysta ze stworzonych możliwości wyboru. Wskazać jednocześnie należy, iż orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości wskazuje na konieczność odniesienia powyższych cech przeciętnego konsumenta do produktu, do którego odnosi się dana praktyka rynkowa (wyrok ETS z dnia 22 czerwca 1999r., C-342/97, wyrok ETS w sprawie Gurt Springenheide i Tusky C-210/96). Europejski Trybunał Sprawiedliwości wskazał m.in., iż charakter odróżniający znak towarowy należy oceniać w odniesieniu do przypuszczalnego sposobu postrzegania go przez właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego przeciętnego konsumenta danej kategorii towarów i usług (wyrok ETS z dnia 7 lipca 2005 r., C-353/03). Podobny pogląd prezentowany jest

również w orzecznictwie polskich sądów. Tak np. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 grudnia 2003 roku wskazał, iż sama wysokość ceny nabywanego samochodu wyklucza potraktowanie nabywcy jako nieostrożnego konsumenta bezkrytycznie odnoszącego się do haseł reklamowych i nie posiadającego podstawowych informacji, gdyż polski odbiorca reklamy w tym segmencie rynku samochodowego posiadał już umiejętność odczytywania informacji reklamowych (wyrok z dnia 3 grudnia 2003r. sygn. akt I CK 358/02). Podobnie, w wyroku z dnia 6 grudnia 2007 roku Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził, iż do kręgu adresatów reklamy „tanich linii” lotniczych należy zaliczyć osoby wykształcone, posiadające zasób wiedzy i doświadczenia życiowego w zakresie funkcjonowania takiego rodzaju przedsiębiorców w tym zakupu biletów online, co odróżnia ich od osób należących do kręgu przeciętnych konsumentów (sygn. akt VI ACa 842/07).

Odnosząc powyższe rozważania do sytuacji zaistniałej w niniejszej sprawie podnieść należy, iż charakter usług świadczonych przez Bank wskazuje na fakt, iż oferowany przez niego produkt nie jest kierowany do jakiejś określonej, dającej się wyodrębnić grupy konsumentów. Jedynym elementem wyróżniającym tą grupę konsumentów wydaje się być posiadanie tzw. zdolności kredytowej. Tym samym, zdaniem Prezesa Urzędu, tak określony przeciętny konsument, będąc osobą regulującą swoje zobowiązania finansowe, może nie być w stanie precyzyjnie ustalić faktu powstania zobowiązania przy stosunkowo niewielkich kwotach zwalniających Bank od obowiązku informowania o zadłużeniu i konsekwencjach braku spłaty długu, skoro dług może powstać ze skapitalizowania odsetek naliczonych nawet za kilkudniowe opóźnienie w spłacie raty kredytu/pożyczki. Często zatem jedynym źródłem informacji o powstaniu zadłużenia (i jego wysokości) może być stosowna informacja Banku, czego jednak ten nie czyni.

Tym samym uprawdopodobniona została druga przesłanka zastosowania art. 4 ust. 1 UPNPRU, a tym samym uprawdopodobnione zostało naruszenie całego ww przepisu.

3.4.3. Uprawdopodobnienie naruszenia art. 3 ust. 1 UZNK.

Uwagi ogólne

Postawiony Bankowi zarzut dotyczy naruszenia przez tego Przedsiębiorcę art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (UZNK). Zgodnie zaś z powołanym przepisem, czynem nieuczciwej konkurencji, jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Zatem przesłankami zastosowania ww przepisu są :

- 1) działanie m.in. sprzeczne z dobrymi obyczajami
- 2) zagrażające lub naruszające interes m.in. klienta

Przepis ten stanowi tzw. klauzulę generalną, odsyłającą do systemu ocen i norm pozaprawnych – „dobrych obyczajów”. Kolejny przepis art. 3, tj. ust. 2 wymienia szereg czynów nieuczciwej konkurencji, opisanych następnie szczegółowo w rozdziale 2 ustawy. Wyliczenie to nie jest wyczerpujące i ma charakter przykładowy, ponieważ nie jest możliwe ustalenie wyczerpującej i zamkniętej listy czynów nieuczciwej konkurencji (Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji pod redakcją Janusza Szwejca). Podkreślenia wymaga, iż brak określenia w rozdziale 2. UZNK działalności przedsiębiorcy jako czynu nieuczciwej konkurencji nie przesądza jeszcze o charakterze tej działalności. *Jeżeli bowiem określone działanie nie mieści się w katalogu czynów wyraźnie zakazanych przez ustawę należy na podstawie przewidzianej w art. 3 ustawy klauzuli generalnej, jako uniwersalnego*

zakazu nieuczciwej konkurencji, ocenić charakter tego działania z uwzględnieniem przesłanek przewidzianych w tym przepisie (Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 31 lipca 1995 r. sygn. akt I ACr 308/95). A zatem co do zasady czynem nieuczciwej konkurencji może być naruszenie ogólnej normy art. 3 ust. 1 UZNK.

Sprzeczność z dobrymi obyczajami – odesłanie.

Uwagi i rozważania dotyczące sprzeczności zarzucanej Bankowi praktyki z dobrymi obyczajami poczynione w pkt. 3.4.2 niniejszej decyzji, odnieść można wprost do pojęcia dobrych obyczajów, o którym mowa w art. 3 ust. 1 UZNK. Zatem wystarczające jest, w ocenie organu antymonopolowego, odesłanie do ww części Decyzji wraz z konkluzją, iż uprawdopodobnione zostało naruszenie prawa konsumentów jako kontrahentów Banku, do uzyskania rzetelnej informacji o istotnych okolicznościach dotyczących m.in. przedmiotu świadczenia, naruszenie obowiązku lojalnego kontraktowania oraz współdziałania przy wykonywaniu umowy (art. 354 kc) – co w konsekwencji prowadzi również do naruszenia dobrych obyczajów, tj. pierwszej z przesłanek zastosowania art. 3 ust. 1 UZNK.

Działanie zagrażające lub naruszające interes m.in. klienta

Nie każdy czyn nieuczciwej konkurencji narusza interesy konsumentów. *Wskazówką w tym zakresie będzie identyfikacja, które czyny nieuczciwej konkurencji godzą w klientelę przedsiębiorcy, a następnie identyfikacja, czy wśród klienteli tej są konsumenci* (T. Skoczny. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz. Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2009, s. 977).

Pod pojęciem „klienta” należy również rozumieć konsumenta w rozumieniu ustawy o ochronie (...) (- por. wnioski wynikające z wyroku SOKiK w Warszawie z dnia 20 lutego 2007 r. sygn. akt XVII AmA 95/07). Ponieważ ustawa o ochronie (...) odsyła w zakresie definicji konsumenta do kodeksu cywilnego, dlatego pod tym pojęciem należy rozumieć określenie konsumenta wprowadzone normą art. 22¹ k.c. („*Za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową*”). Niewątpliwie zatem, jak to już wskazano w pkt 3.4.2. niniejszej Decyzji, niniejsza sprawa dotyczy relacji konsumenckich.

Naruszenie interesów konsumentów może mieć zarówno wymiar ekonomiczny jak również wymiar pozaekonomiczny. Wg E. Łętowskiej „*Należy tu też uwzględnić niewygodę organizacyjną, mitręgę, stratę czasu, nierzetelność traktowania, wprowadzenie w błąd, a także naruszenie prywatności*” (Prawo Umów Konsumenckich, wydanie 2, C.H. Beck 2002 r., str. 341).

Praktyka Banku wskazana w ust. I niniejszej Decyzji narusza interes **ekonomiczny** konsumentów. Jak ustalono to w pkt. 2.6. niniejszej Decyzji, z tytułu braku informacji o fakcie i wysokości zadłużenia powstałego z umów o kredyty/pożyczki samochodowe i kredyty gotówkowe Bank wszczął 700 postępowań w zakresie windykacji pozasadowej, zlecając ich prowadzenie firmom „zewnętrznym”.

Ponadto odnośnie umów o karty kredytowe z limitem kredytowym i kredyty/pożyczki hipoteczne Bank wprawdzie nie realizował w praktyce przedmiotowych zapisów o nieinformowaniu o fakcie zadłużenia, ale z uwagi na fakt dalszej obsługi części tych umów (Bank ich już nie zawiera) na podstawie istniejących zapisów może w każdej chwili zmienić swoją praktykę.

Powyższa praktyka skutkowałą koniecznością zapłaty m.in. kosztów postępowania windykacyjnego, których konsumenci mogliby uniknąć, gdyby posiadali informację o fakcie zadłużenia. Zwłaszcza stosowana przez Bank procedura pn. „Instrukcja Monitoringu i Windykacji”, mająca zastosowanie do wszystkich ofertowanych przez Bank kredytów/pożyczek ustalała nie tylko minimalne kwoty, od wystąpienia których Bank informował konsumentów o fakcie powstania zadłużenia, ale również wprowadzała w § 3 ust. 4 zasadę dyskrecjonalnego informowania niektórych spośród konsumentów o fakcie zadłużenia „zgodnie z Decyzją Dyrektora Departamentu”. Stworzyło to w konsekwencji całkowicie nieprzejrzysty system informowania konsumentów o fakcie zadłużenia, w którym udzielenie takiej informacji uzależnione było wyłącznie od subiektywnych decyzji Dyrektora Departamentu Monitoringu i Windykacji.

Stosowana przez Bank praktyka naruszała również interesy **pozaekonomiczne** konsumentów.

Naruszenie interesów **pozaekonomicznych** konsumentów polega w niniejszej sprawie na nierzetelności ich traktowania poprzez nie informowanie o fakcie oraz wysokości zadłużenia i zaskakiwaniu wszczynaniem procedur windykacyjnych.

Konsumenci mają bowiem prawo do uczciwego traktowania w relacjach z przedsiębiorcami, którego elementem jest niewątpliwie uzyskanie istotnych (z punktu widzenia konsumentów) informacji o okolicznościach dotyczących m.in. faktu i wysokości powstania zadłużenia, co pozwoliłoby im ocenić również potencjalne konsekwencje niezapłacenia długu. Temu uprawnieniu konsumentów odpowiada obowiązek przedsiębiorcy (w niniejszej sprawie Banku) czynienia tego w sposób prawdziwy, rzeczowy i kompletny i w jakim sensie wpływa z obowiązku lojalnego kontraktowania. Brak ww informacji może rodzić po stronie konsumentów potrzebę ich wyjaśnienia w drodze korespondencyjnej, telefonicznej lub osobistego kontaktu z pracownikami Banku czy firmy windykacyjnej, jak również naruszać dobra osobiste konsumentów co najmniej w najbliższym otoczeniu (np. w rodzinie). Należy wszakże pamiętać, iż nie regulowanie własnych zobowiązań nie jest społecznie akceptowane, a osoba naruszająca tą regułę współżycia społecznego może narazić się na utratę dobrego imienia. W stworzony przez Bank mechanizm wybiórczego powiadamiania jedynie części konsumentów o fakcie zadłużenia „wbudowany” jest systemowo mechanizm naruszania ww pozaekonomicznych interesów konsumentów, o czym mogą świadczyć m.in. skargi opisane w pkt. 2.7 niniejszej Decyzji.

Ponadto przerzucenie na konsumentów obowiązku wyjaśnienia sprawy może być dla nich uciążliwe, naraża ich na niewygodę i stratę czasu. Tym samym, Bank zmusza konsumentów do zapłaty należności w warunkach niedoinformowania, co powoduje nie tylko naruszenie ich interesów ekonomicznych, ale również naruszenie interesów pozaekonomicznych w tym dóbr osobistych konsumentów. Godzi w ich godność i prywatność.

Tym samym uprawdopodobnione zostało spełnienie drugiej przesłanki art. 3 ust. 1 UZNK.

W konsekwencji zostało uprawnione, w ocenie organu antymonopolowego, naruszenie art. 3 ust. 1 UZNK.

3.4.4. Godzenie w zbiorowy interes konsumentów.

Jak to już wcześniej zaznaczono, warunkiem uznania, iż w sprawie uprawdopodobnione zostało naruszenie normy art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie (...) jest, poza wykazaniem bezprawności zachowań przedsiębiorcy, wykazanie również, iż zarzucane mu czyny godzą w zbiorowe interesy konsumentów.

Punkt 2 preambuły implementowanej do ustawy o ochronie (...) Dyrektywy 98/27/EC Parlamentu Europejskiego i Rady brzmi: „Zbiorowe interesy oznaczają interesy, które nie stanowią skumulowanych interesów poszczególnych osób poszkodowanych z racji naruszenia”. Nie jest zatem zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów, choćby liczba pokrzywdzonych konsumentów była bardzo duża. Powyższy zapis implementowany został w art. 24 ustawy o ochronie (...) stanowiącym, iż przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy (art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie (...)), przy czym nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów (art. 24 ust. 3 ustawy o ochronie (...)).

Zdaniem Prezesa Urzędu oceniając działanie przedsiębiorcy pod kątem tej przesłanki należy ustalić, czy jego działania mogą naruszać interesy także nieoznaczonego kręgu potencjalnych klientów. Tego typu naruszenie wystąpi wówczas, gdy działania przedsiębiorcy dotyczą zbiorowości i mogą dotknąć każdego potencjalnego klienta, czyli gdy są powszechne. Zdaniem Sądu Najwyższego „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” (Wyrok SN z dnia 12 września 2003 r., I CKN 504/01.).

W sprawie niniejszej zarzucane Bankowi działanie w postaci na nie powiadamianie klientów o zaległościach finansowych, których jednorazowa wysokość nie przekracza 50 zł, wskutek przyjęcia przez Bank wewnętrznej procedury – dotyka z szerokiego kręgu osób, wobec których prowadzi on czynności windykacyjne, tj. konsumentów.

Ustawa nie podaje definicji „zbiorowego interesu konsumentów”, wskazując jednak w art. 4 pkt 12, że pod pojęciem „konsument” rozumie się konsumenta w rozumieniu przepisów ustawy Kodeks cywilny . W niniejszej sprawie doszło do naruszenia praw zarówno aktualnych, jak i potencjalnych klientów Banku (konsumentów). Należy zauważyć, że stosowane przez Bank Instrukcje i Procedury określają sposób prowadzenia czynności monitorujących zadłużenie oraz czynności windykacyjnych w odniesieniu do nieoznaczonego z góry i bardzo liczego kręgu konsumentów, którzy posiadają zawarte z bankiem umowy, naruszając, jak to wykazano w pkt. 3.4.3. niniejszej Decyzji – zarówno interesy ekonomiczne jak i pozaekonomiczne, w tym dóbr osobistych konsumentów.

W ocenie Prezesa Urzędu nie można odmówić dłużnikom, którzy nie wywiązali się ze swoich zobowiązań określonych w tego rodzaju kontraktach, jakie zawiera Bank, ochrony, jaką zapewnia konsumentom ustawa o ochronie (...). Tym bardziej nie można odmówić takiej ochrony osobom, wobec których prowadzone są czynności windykacyjne, a którzy o fakcie jego powstania nie zostali poinformowani przed rozpoczęciem czynności windykacyjnych przez firmy windykacyjne, którym Bank zlecił prowadzenie windykacji pozasądowej. Powyższy pogląd znalazł również aprobatę w dotychczasowym orzecznictwie sądowym. W wyroku z dnia 20 lutego 2007 r. sygn. akt XVII AmA 95/05 Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdził m.in., iż w sytuacji windykacji pozasądowej „nie dochodzi (...) do powstania nowego stosunku prawnego, a jedynie do egzekucji zobowiązania konsumenta. Skoro roszczenia dochodzone przez powoda mają podstawę w czynności prawnej dokonywanej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem (art. 22¹ kc), to mają charakter konsumencki. Trzeba mieć na uwadze, że w dotychczasowej praktyce orzeczniczej tutejszego Sądu przyjęto szeroką wykładnię pojęcia konsumenta i dlatego, także z tego względu, nie

można dokonać zawężającej wykładni tego pojęcia”. Wypada również podnieść, iż pogląd, iż relacje pomiędzy firmami windykacyjnymi a osobami, wobec których przedsiębiorcy ci prowadzą czynności windykacyjne, należą do relacji konsumenckich – jest również ukształtowany na gruncie dotychczasowego orzecznictwa Prezesa Urzędu (decyzja nr RWR 15/2005 z dnia 7 kwietnia 2005 r.; decyzja nr 20/2005 z dnia 25 lipca 2005 r.).

Reasumując, w ocenie organu antymonopolowego została w sprawie uprawdopodobniona przesłanka w postaci godzenia w zbiorowy interes konsumentów, a tym samym – wobec uprawdopodobnienia bezprawności zarzucanej Bankowi praktyki – uprawdopodobnione zostało naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie (...).

3.5. Uzasadnienie zastosowania w sprawie art. 28 ustawy o ochronie (...)

Zgodnie z art. 28 ustawy o ochronie (...), 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 zarzucane jest naruszenie tego przepisu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, nałożyć obowiązek wykonania tych zobowiązań. Taka sytuacja zachodzi w niniejszej sprawie.

W toku postępowania uprawdopodobnione zostało stosowanie przez Bank praktyki, o której mowa w art. 24 ustawy o ochronie, zaś Bank zobowiązał się podjąć działania zapobiegające wzmiankowanym naruszeniom poprzez dokonanie określonych zmian w Instrukcjach i Procedurach, szczegółowo opisanym w pkt. 2.8. niniejszej Decyzji. Zdaniem Prezesa Urzędu powyższe zmiany można sprowadzić do następujących propozycji :

- 1) Zmiany zasadniczego dla procedur monitorowania wierzytelności dokumentu, jaki stanowi „Instrukcja Monitoringu i Windykacji” w kierunku zdefiniowania monitoringu, wprowadzenia nieodpłatnego dla konsumentów obowiązku informowania ich o fakcie powstania zadłużenia również do 50 PLN oraz poprzedzenia zlecenia spraw do windykacji pisemnymi wezwaniami;
- 2) Uchylenia „Procedury monitorowania i restrukturyzacji kredytów i pożyczek samochodowych dla Działu Restrukturyzacji w Departamencie Zarządzania Portfelem Kredytów Samochodowych” oraz „Instrukcji monitoringu i windykacji kart kredytowych i kredytów gotówkowych” i wprowadzenia w ich miejsce „Procedury monitoringu i windykacji obowiązującej w Zespole Restrukturyzacji i Administracji portfela w Departamencie Monitoringu i Windykacji”, będącej aktem wykonawczym do zmienionej „Instrukcji Monitoringu i Windykacji”. Jednocześnie wypada wskazać, iż nie było konieczne uchylenie trzeciej ze stosowanych procedur szczegółowych, tj. „Instrukcji monitoringu i windykacji kredyty/pożyczki hipoteczne”, gdyż nie zawiera ona zapisów naruszających zbiorowe interesy konsumentów;
- 3) umorzenie naliczonych kosztów działania zewnętrznych firm windykacyjnych w stosunku do konsumentów, których sprawy w 2009 r. zostały przekazane do zewnętrznych firm windykacyjnych bez wcześniejszego powiadomienia ich o występowaniu zaległości w spłacie zobowiązań, przez które należy rozumieć odstąpienie od pobierania kosztów, jakie zostały

naliczone ale nie zostały zapłacone, jak również dokonanie zwrotu konsumentom kosztów, które zostały naliczone i zapłacone lub wyegzekwowane.

Dodać należy, iż za zastosowaniem instytucji opisanej art. 28 ustawy o ochronie (...) przemawia zasygnalizowanie przez Bank, praktycznie już przy pierwszej czynności w postępowaniu w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, zamiaru zaniechania ww czynów i podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom. Zatem zasady ekonomiki postępowania (art. 12 kpa w zw. z art. 83 ustawy o ochronie (...)) przemawiają za ww rozwiązaniem.

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

Stosownie do art. 28 ust. 3 ustawy *o ochronie (...)* Prezes Urzędu nałożył na Bank obowiązek złożenia w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań.

W związku z tym, należało orzec jak w pkt II sentencji decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura we Wrocławiu.

Otrzymuje :

Santander Consumer Bank
Pl. Grunwaldzki 23
50 – 365 Wrocław

Z up. Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Zbigniew Jurczyk
Dyrektor Delegatury
we Wrocławiu