



Warszawa, 28.06.2017

DOIK-611-8/17/JS

POSTANOWIENIE

I. Na podstawie art. 49 ust. 1 w związku z art. 99b ust. 2 w związku z art. 23a ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2017 r., poz. 229), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wszczyna wobec **Powszechnej Kasy Oszczędności Banku Polskiego Spółki Akcyjnej z siedzibą w Warszawie** postępowanie w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone w związku ze stosowaniem przez Bank we wzorcach umów, aneksach do umów kredytów i pożyczek hipotecznych waloryzowanych/indeksowanych/denominowanych do walut obcych i załącznikach do nich, postanowień umownych o treści:

„2) Ustalenie kursu sprzedaży waluty obcej polega na dodaniu do średniego kursu międzybankowego dla tej waluty marży PKO BP SA, uzależnionej od czynników wymienionych w pkt 7, w wysokości nie większej niż 5% średniego kursu międzybankowego dla danej waluty.

3) Ustalenie kursu kupna waluty obcej polega na odjęciu od średniego kursu międzybankowego dla danej waluty marży PKO BP SA, uzależnionej od czynników wymienionych w pkt 7, w wysokości nie większej niż 5% kursu międzybankowego danej waluty.

4) Średni kurs międzybankowy waluty obcej jest obliczany na podstawie kursów kupna i sprzedaży tej waluty, po jakim zawierane są transakcje pomiędzy bankami na rynku międzybankowym. Aktualne kursy międzybankowe walut są dostępne w serwisie Reuters*.

5) W każdym dniu roboczym PKO BP SA sporządza Tabelę kursów, zawierającą obowiązujące kursy sprzedaży i kupna walut, i udostępnia ją klientom m.in. w oddziałach oraz na stronie internetowej pod adresem <http://www.pkobp.pl>. Do przygotowania Tabeli kursów wykorzystywane są kursy międzybankowe z chwili sporządzania Tabeli kursów.

[..]

7) Marża kupna i sprzedaży, o której mowa w pkt 2 i 3, ustalana jest w oparciu o poziom i zmienność kursów walut na rynku międzybankowym, płynność rynku wymiany poszczególnych walut, koszty finansowe pozyskania walut przez Bank oraz konkurencyjność kursów walut oferowanych Klientom. Bank ma prawo do zwiększenia marży kupna i sprzedaży w zakresach, o których mowa w pkt 2 i 3, w ciągu 30 dni, od zwiększenia, w okresie ostatnich 30 dni, wysokości spreadów stosowanych przez co najmniej 2 z 10 największych, pod względem sumy aktywów, banków z siedzibą w Polsce, o co najmniej 0,5%.

8) PKO BP SA ma prawo do zmiany kursów wymiany walut określonych w Tabeli kursów w przypadku, gdy w ciągu dnia nastąpi zmiana średniego kursu międzybankowego przynajmniej jednej z walut wymienionych w tej Tabeli o co najmniej 0,1%, w stosunku do kursu międzybankowego będącego podstawą opracowania poprzedniej Tabeli kursów. W powyższym przypadku, PKO BP SA po ustaleniu nowych kursów kupna i sprzedaży walut opublikuje je w sposób określony w pkt 5. Ustalone w powyższy sposób kursy waluty obowiązują do chwili publikacji kolejnej Tabeli kursów.

[..]

10) W przypadku, gdyby w wyniku zaistnienia na rynku walutowym nadzwyczajnych okoliczności, na które Bank nie miał wpływu i którym nie mógł zapobiec, stosowanie niniejszych zasad ustalania spreadu walutowego okazało się niemożliwe, Bank poinformuje klientów o zawieszeniu obowiązywania powyższych zasad w całości lub określonej części, określając przyczyny zawieszenia i przewidywany czas jego trwania oraz sposób rozliczenia wypłat i spłat kredytów walutowych w okresie zawieszenia. Sposób ten zostanie ustalony przy uwzględnieniu słuszych interesów stron umowy, jak również zbiorowych interesów konsumentów korzystających z usług Banku. Bezpośrednio po ustaniu przyczyny zawieszenia, stosowanie zasad zostanie wznowione, o czym Bank poinformuje klientów.

*W przypadku zaprzestania publikacji kursów w serwisie Reuters, PKO BP SA poinformuje kredytobiorców o zmianie serwisu, na którym publikowane są aktualne kursy międzybankowe walut na stronie internetowej <http://www.pkobp.pl>”,

które to postanowienia mogą zostać uznane za niedozwolone postanowienia umowne, o których mowa w art. 385¹ § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz. U. z 2017 r., poz. 459).

II. Na podstawie art. 123 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 23 ze zm.) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, niniejszym postanowieniem, zalicza w poczet dowodów w przedmiotowym postępowaniu materiał dowodowy zebrany w trakcie postępowania wyjaśniającego wszczętego postanowieniem z dnia 10 czerwca 2016 r. w sprawie wstępnego ustalenia, czy w związku ze stosowaniem we wzorcach umów wykorzystywanych przez Banki (tj. Bank Millennium Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, Bank Polska Kasa Opieki Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, Bank Zachodni WBK Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu, Bank BGŻ BNP Paribas Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, Bank BPH Spółkę Akcyjną z siedzibą w Gdańsku, Deutsche Bank Polska Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, Getin Noble Bank Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, mBank Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, Powszechna Kasa Oszczędności Bank Polski Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, Raiffeisen Bank Polska Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie) klauzul dotyczących sposobu ustalania wysokości kursów kupna i sprzedaży walut obcych, nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, stosownie do art. 23a ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 184 ze zm.), tj.:

1. Postanowienie Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10 czerwca 2016 r. o wszczęciu postępowania wyjaśniającego;
2. Pismo Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10 czerwca 2016 r. zawiadamiające o wszczęciu postępowania wyjaśniającego;

3. Pismo Powszechnej Kasy Oszczędności Banku Polskiego Spółki Akcyjnej z siedzibą w Warszawie z dnia 14 lipca 2016 r. wraz z załącznikami;
4. Pismo Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 lipca 2016 r.;
5. Pismo Powszechnej Kasy Oszczędności Banku Polskiego Spółki Akcyjnej z siedzibą w Warszawie z dnia 31 sierpnia 2016 r. wraz z załącznikiem;
6. Pismo Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 20 września 2016 r.
7. Pismo Powszechnej Kasy Oszczędności Banku Polskiego Spółki Akcyjnej z siedzibą w Warszawie z dnia 7 października 2016 r. wraz z załącznikami;
8. Pismo Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 17 lutego 2017 r.;
9. Pismo Powszechnej Kasy Oszczędności Banku Polskiego Spółki Akcyjnej z siedzibą w Warszawie z dnia 15 marca 2017 r. wraz z załącznikami.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej także „Prezes Urzędu”, „Prezes UOKiK”) przeprowadził postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy w związku ze stosowaniem we wzorcach umów wykorzystywanych przez Banki (tj. Bank Millennium Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, Bank Polska Kasa Opieki Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, Bank Zachodni WBK Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu, Bank BGŻ BNP Paribas Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, Bank BPH Spółkę Akcyjną z siedzibą w Gdańsku, Deutsche Bank Polska Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, Getin Noble Bank Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, mBank Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, Powszechna Kasa Oszczędności Bank Polski Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, Raiffeisen Bank Polska Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie) klauzul dotyczących sposobu ustalania wysokości kursów kupna i sprzedaży walut obcych, nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, stosownie do art. 23a ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 184 ze zm.; dalej także „uokik”).

Podstawę do wszczęcia postępowania stanowiły informacje otrzymane przez Prezesa Urzędu od konsumentów, będących stroną umów o kredyty hipoteczne waloryzowane do walut obcych, dotyczące dowolności w ustalaniu przez Banki kursów kupna i sprzedaży walut obcych.

W toku prowadzonego postępowania, pismem z dnia 10 czerwca 2016 r., Prezes Urzędu wystąpił do Powszechnej Kasy Oszczędności Banku Polskiego z siedzibą w Warszawie (dalej także „Bank”) o przekazanie informacji, czy we wzorcach umów kredytów hipotecznych waloryzowanych do walut obcych lub w załącznikach do nich (m.in. regulaminach, tabelach) bądź we wzorcach aneksów stosowanych przez Bank po dniu 17 kwietnia 2016 r., zamieszczone jest postanowienie dotyczące sposobu ustalania wysokości kursów kupna i sprzedaży walut obcych oraz czy konsumenci mogą zweryfikować na podstawie ww. postanowień poprawność wyliczeń stosowanych przez Bank. Tym samym pismem Prezes Urzędu wezwał Bank do przekazania odpowiednich wzorców umów wraz z załącznikami.

W odpowiedzi, pismem z dnia 14 lipca 2016 r. Bank wskazał, że w związku z zaprzestaniem udzielania kredytów walutowych, nie stosuje wzorców umów o kredyty w walutach obcych

służących do zawierania umów. Bank poinformował, że jedynym wzorcem umownym stosowanym w obrocie z konsumentami po dniu 17 kwietnia 2016 r. zawierającym postanowienia dotyczące sposobu ustalania wysokości kursów kupna i sprzedaży walut obcych jest wzór aneksu do umowy kredytu/pożyczki hipotecznej wraz z załącznikiem, na podstawie którego Bank umożliwia konsumentowi spłatę kredytu w walucie obcej oraz przekazuje zasady ustalania kursu wymiany walut. W tym samym piśmie Bank wskazał także, że konsumenci nie są w stanie zweryfikować, w jaki sposób Bank wyznaczył określone kursy kupna i sprzedaży walut, gdyż metoda wyznaczenia tych kursów jest kilkietapowa i złożona oraz uwzględnia wiele szczegółowych danych na temat bieżącej sytuacji na rynku walutowym pochodzących ze specjalistycznych serwisów informacyjnych (Reuters, Bloomberg), do których konsumenci z natury rzeczy nie mają dostępu.

W załączeniu do powyższego pisma Bank przekazał wzorzec umowy o nazwie „Aneks do umowy kredytu mieszkaniowego/pożyczki hipotecznej” wraz z załącznikiem.

W załączniku do ww. wzorca umowy znajdowały się postanowienia o treści:

„Zasady ustalania kursów wymiany walut oraz spreadu walutowego w PKO BP SA

1) Spread walutowy jest procentową różnicą pomiędzy kursem sprzedaży waluty obcej a kursem kupna waluty obcej stosowanym przez PKO BP SA do rozliczenia wypłat i spłat kredytu.

2) Ustalenie kursu sprzedaży waluty obcej polega na dodaniu do kursu międzybankowego dla tej waluty marży, uzależnionej od czynników wymienionych w pkt 8, w wysokości nie większej niż 10% kursu międzybankowego danej waluty.

3) Ustalenie kursu kupna waluty obcej polega na odjęciu od kursu międzybankowego dla danej waluty marży, uzależnionej od czynników wymienionych w pkt 8, w wysokości nie większej niż 10%.

4) Kurs międzybankowy waluty obcej jest to kurs waluty, po jakim zawierane są transakcje pomiędzy bankami na rynku międzybankowym. Aktualne kursy międzybankowe walut są publikowane w serwisie Reuters**/. Do przygotowania Tabeli kursów wykorzystywane są kursy z chwili sporządzania Tabeli kursów.

5) Na początek dnia, w każdym dniu roboczym, PKO BP SA sporządza i publikuje kursy walut w Tabeli kursów m.in. poprzez ich zamieszczenie w Tabeli informacyjnej o kursach walut na stronie internetowej <http://www.pkobp.pl>.

6) Kurs waluty ustalony w powyższy sposób jest stosowany przez PKO BP SA przez cały dzień, w którym został opublikowany, z zastrzeżeniem pkt 7.

7) PKO BP SA ma prawo do zmiany wszystkich kursów walut ustalonych zgodnie z zasadami określonymi w pkt 2 - 5, w przypadku, gdy w ciągu dnia nastąpi zmiana kursu międzybankowego jednej z walut publikowanej w Tabeli kursów o co najmniej 0,1%, w stosunku do kursu międzybankowego z chwili przygotowywania poprzedniej Tabeli kursów. W powyższym przypadku, PKO BP SA po ustaleniu kursu waluty opublikuje go w Tabeli informacyjnej o kursach walut na stronie internetowej <http://www.pkobp.pl>. Ustalony w powyższy sposób nowy kurs waluty obowiązuje do chwili publikacji kolejnej Tabeli kursów.

8) Marża kupna i sprzedaży, o której mowa w pkt 2 i 3, ustalana jest w oparciu o bieżącą sytuację na rynku walutowym, to jest w oparciu o poziom i zmienność kursów walut na rynku międzybankowym, płynność poszczególnych walut, koszty finansowe pozyskania walut oraz konkurencyjność kursów walut oferowanych Klientom.

9) Zasady ustalania kursów wymiany walut oraz spreadu walutowego w PKO BP SA mogą ulec zmianie w przypadku:

- a) zmiany powszechnie obowiązujących przepisów prawa regulujących stosowanie kursów wymiany walut oraz spreadów walutowych przez banki,
- b) nadzwyczajnej zmiany stosunków na rynku walutowym, gdy stosowanie niniejszych Zasad byłoby połączone z nadmiernymi trudnościami albo groziłoby jednej ze Stron rażącą stratą, czego Strony nie mogły przewidzieć przy zawarciu umowy”.

Jednocześnie, w piśmie z dnia 31 sierpnia 2016 r. Bank poinformował, że w dniu 24 maja 2012 r. Bank ustalił zmodyfikowaną treść załącznika do umowy dotyczącego Zasad ustalania spreadu walutowego w PKO BP SA, którą przekazał w załączeniu do ww. pisma.

W załączniku przekazanym przez Bank znajdowały się postanowienia o treści:

„Zasady ustalania kursów wymiany walut oraz spreadu walutowego w PKO BP SA

- 1) Spread walutowy jest procentową różnicą pomiędzy kursem sprzedaży waluty obcej a kursem kupna waluty obcej stosowanym przez PKO BP SA do rozliczenia wypłat i spłat kredytu.
- 2) Ustalenie kursu sprzedaży waluty obcej polega na dodaniu do średniego kursu międzybankowego dla tej waluty marży PKO BP SA, uzależnionej od czynników wymienionych w pkt 7, w wysokości nie większej niż 5% średniego kursu międzybankowego dla danej waluty.
- 3) Ustalenie kursu kupna waluty obcej polega na odjęciu od średniego kursu międzybankowego dla danej waluty marży PKO BP SA, uzależnionej od czynników wymienionych w pkt 7, w wysokości nie większej niż 5% kursu międzybankowego danej waluty.
- 4) Średni kurs międzybankowy waluty obcej jest obliczany na podstawie kursów kupna i sprzedaży tej waluty, po jakim zawierane są transakcje pomiędzy bankami na rynku międzybankowym. Aktualne kursy międzybankowe walut są dostępne w serwisie Reuters*.
- 5) W każdym dniu roboczym PKO BP SA sporządza Tabelę kursów, zawierającą obowiązujące kursy sprzedaży i kupna walut, i udostępnia ją klientom m.in. w oddziałach oraz na stronie internetowej pod adresem <http://www.pkobp.pl>. Do przygotowania Tabeli kursów wykorzystywane są kursy międzybankowe z chwili sporządzania Tabeli kursów.
- 6) Kursy kupna i sprzedaży danych walut ustalone w pierwszej Tabeli kursów opublikowanej w danym dniu są podstawą rozliczenia wypłat i spłat kredytów walutowych dokonywanych przez strony umowy w dniu publikacji tej Tabeli, z zastrzeżeniem pkt 8.
- 7) Marża kupna i sprzedaży, o której mowa w pkt 2 i 3, ustalana jest w oparciu o poziom i zmienność kursów walut na rynku międzybankowym, płynność rynku wymiany poszczególnych walut, koszty finansowe pozyskania walut przez Bank oraz konkurencyjność kursów walut oferowanych Klientom. Bank ma prawo do zwiększenia marży kupna i sprzedaży w zakresach, o których mowa w pkt 2 i 3, w ciągu 30 dni, od zwiększenia, w okresie ostatnich 30 dni, wysokości spreadów stosowanych przez co najmniej 2 z 10 największych, pod względem sumy aktywów, banków z siedzibą w Polsce, o co najmniej 0,5%.
- 8) PKO BP SA ma prawo do zmiany kursów wymiany walut określonych w Tabeli kursów w przypadku, gdy w ciągu dnia nastąpi zmiana średniego kursu międzybankowego przynajmniej jednej z walut wymienionych w tej Tabeli o co najmniej 0,1%, w stosunku do

kursu międzybankowego będącego podstawą opracowania poprzedniej Tabeli kursów. W powyższym przypadku, PKO BP SA po ustaleniu nowych kursów kupna i sprzedaży walut opublikuje je w sposób określony w pkt 5. Ustalone w powyższy sposób kursy waluty obowiązują do chwili publikacji kolejnej Tabeli kursów.

9) Zasady ustalania spreadu walutowego w PKO BP SA mogą ulec zmianie w przypadku zmiany przepisów prawa regulujących stosowanie spreadów walutowych przez banki.

10) W przypadku, gdyby w wyniku zaistnienia na rynku walutowym nadzwyczajnych okoliczności, na które Bank nie miał wpływu i którym nie mógł zapobiec, stosowanie niniejszych zasad ustalania spreadu walutowego okazało się niemożliwe, Bank poinformuje klientów o zawieszeniu obowiązywania powyższych zasad w całości lub określonej części, określając przyczyny zawieszenia i przewidywany czas jego trwania oraz sposób rozliczenia wypłat i spłat kredytów walutowych w okresie zawieszenia. Sposób ten zostanie ustalony przy uwzględnieniu słuszych interesów stron umowy, jak również zbiorowych interesów konsumentów korzystających z usług Banku. Bezpośrednio po ustaniu przyczyny zawieszenia, stosowanie zasad zostanie wznowione, o czym Bank poinformuje klientów.

*W przypadku zaprzestania publikacji kursów w serwisie Reuters, PKO BP SA poinformuje kredytobiorców o zmianie serwisu, na którym publikowane są aktualne kursy międzybankowe walut na stronie internetowej <http://www.pkobp.pl>”.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu pismami z dnia 29 lipca 2016 r. oraz 20 września 2016 r. wezwał Bank do wyjaśnienia m.in., czy konsumenci, przy zawieraniu ww. aneksów, mogą samodzielnie kształtować treść postanowień dotyczących sposobu ustalania wysokości kursów kupna i sprzedaży walut obcych, a także jak Bank rozumie sformułowanie „serwis Reuters” oraz „na początek dnia”.

W odpowiedzi, pismami z dnia 31 sierpnia 2016 r. oraz 7 października 2016 r. Bank przekazał następujące stanowisko m.in.:

- Serwis Reuters jest wyspecjalizowanym w obszarze rynku finansowego serwisem informacyjno-transakcyjnym (nie jest ogólnodostępną stroną internetową). Bank nie informuje klientów w umowach o konkretnych kodach instrumentów z serwisu Reuters, które są wykorzystywane do obliczania kursów z uwagi na fakt, iż wymagałoby to odesłania dokumentacji serwisu Reuters, która jest dostępna wyłącznie dla jego subskrybentów.

- Bank wyznacza kursy walut w oparciu o dane z płatnego serwisu Reuters, ponieważ jest to narzędzie najbardziej wiarygodne i jednocześnie renomowane źródło dostępu do danych, ale również platforma transakcyjna służąca Bankowi do zawierania transakcji na rynku międzybankowym.

- Przez „początek dnia” Bank rozumie czas około godz., 9.00, kiedy zaczyna funkcjonować krajowy rynek międzybankowy na walucie PLN. Tabela kursów sporządzana jest w Banku w każdy dzień roboczy do godz. 9.15 i publikowana w ciągu około 15 minut od momentu jej sporządzenia. O momencie rozpoczęcia obowiązywania każdej Tabeli kursów Bank informuje klientów na stronie internetowej PKO BP SA oraz w placówkach realizujących czynności wymiany walut.

- Przy zawieraniu aneksów konsumenci nie mają możliwości samodzielnego kształtowania postanowień dotyczących sposobu ustalania kursów, gdyż aneks jest tzw. umową adhezyjną.

- Konsument nie ma możliwości dokonania bieżących wyliczeń, tj. na dzień rozliczenia danej raty kredytu, ponieważ nie zna dokładnej wartości marży, którą Bank odpowiednio doda lub odejmie od średniego kursu międzybankowego dla danej waluty.

Zgodnie z treścią art. 23a uokik, zakazane jest stosowanie we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, o których mowa w art. 385¹ § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (dalej także „kc”). Pod pojęciem tego typu postanowień (określanych również jako „abuzywne”), na gruncie powyższego przepisu należy rozumieć postanowienia, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

A zatem, dla stwierdzenia stosowania przez przedsiębiorcę we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych niezbędne jest wykazanie kumulatywnego spełnienia poniższych przesłanek:

- kwestionowane działanie jest działaniem przedsiębiorcy,
- postanowienia stosowane we wzorcach umów przez przedsiębiorcę nie są indywidualnie uzgodnione,
- postanowienia nie dotyczą sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron,
- postanowienie stosowane we wzorcach umów przez przedsiębiorcę kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami,
- postanowienie stosowane przez przedsiębiorcę kształtuje prawa i obowiązki konsumenta rażąco naruszając jego interesy.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów posiada możliwość oceny, czy dane postanowienie spełnia przesłanki określone w art. 385¹ § 1 kc, na podstawie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - tj. w szczególności na gruncie art. 23b uokik, zgodnie z którym Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone i zakazującą jego wykorzystywania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 23a uokik.

Status przedsiębiorcy

Bank prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod nr KRS 26438. Posiada zatem status przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 1829). W konsekwencji dysponuje także statusem przedsiębiorcy na gruncie unormowania art. 4 pkt 1 uokik.

Brak indywidualnego uzgodnienia

W przypadku postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone Prezes UOKiK nie bada konkretnych stosunków istniejących pomiędzy kontrahentami, ale wzorzec i treść hipotetycznych stosunków, jakie powstałyby pomiędzy Bankiem a potencjalnym konsumentem. Nie ma zatem znaczenia, czy jakaś konkretna umowa była między stronami negocjowana ani nawet czy wzorzec był, czy też nie był zastosowany przy zawieraniu jakiegokolwiek konkretnej umowy. Kontrola ta bowiem obejmuje wzorzec, nie zaś konkretną umowę. Istotny jest zatem fakt, że Bank wprowadził

oceniany wzorzec do obrotu poprzez wystąpienie z ofertą zawarcia umowy z jego wykorzystaniem.

Główne świadczenia stron

Za główne świadczenia stron umowy kredytu należy uznać świadczenie kredytodawcy polegające na przekazaniu kwoty kredytu i świadczenie kredytobiorcy polegające na spłacie kwoty kredytu wraz z wynagrodzeniem. W ocenie Prezesa Urzędu, przedmiotowe postanowienia nie określają zatem głównych świadczeń stron. Postanowienia określające zasady ustalania kursu wymiany walut, choć związane z ww. świadczeniami, odnoszą się jedynie do tego, jak ma być ustalana ich wysokość.

Niemniej jednak, należy mieć na uwadze, że kwestionowane klauzule są niejednoznaczne. O ich niejednoznaczności przesądza fakt, że konsumenci - nawet jeśli literalnie rozumieją kwestionowane postanowienia - nie są w stanie ocenić i zweryfikować poprawności wysokości ustalonego przez Bank wynagrodzenia, które ten zastrzeże z tytułu uprawnienia do ustalania kursu wymiany walut.

Sprzeczność z dobrymi obyczajami i rażąco naruszanie interesów konsumenta

W dotychczasowym orzecznictwie dotyczącym uznawania postanowień umowy za niedozwolone kluczowym orzeczeniem, powoływanym w uzasadnieniach wielu późniejszych wyroków, jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 r., sygn. I CK 832/04 (Lex nr 159111).

Sąd Najwyższy dokonał w nim wykładni art. 385¹ kc wskazując, iż rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym, natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku. Obie formuły prawne służą do oceny tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają zakres określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego. W ujęciu proponowanym przez Sąd Najwyższy, wyznacznikiem dobrych obyczajów jest interes konsumenta w stosunku umownym z przedsiębiorcą. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, nierówno rozkładające prawa i obowiązki stron, przy czym ta nierówność ma dotyczyć praw i obowiązków słabszej strony, czyli konsumenta.

Analizowane w niniejszym stanie faktycznym postanowienia mogą przyznawać Bankowi uprawnienie do dowolnego wpływania na wysokość świadczeń ustalonych w umowie. Kursy zarówno kupna, jak i sprzedaży waluty, po których przeliczane są raty kapitałowo-odsetkowe kredytu, określane są każdorazowo w Tabeli kursów sporządzanej przez Bank, przy czym sposób ustalenia tych kursów jest niejasny, a dodatkowo zależy od czynników arbitralnie przyjętych przez Bank. Oznacza to, że w omawianym przypadku przedsiębiorcy została przyznana jednostronna możliwość ustalania kryteriów oddziałujących na wysokość świadczenia stron. W niniejszej sprawie zatem za możliwe naruszenie dobrych obyczajów Prezes UOKiK przyjmuje tworzenie postanowień umownych, które mogą godzić w równowagę kontraktową stron, zaś rażąco naruszenie interesów może polegać na wprowadzeniu daleko idącej dysproporcji praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. W ocenie Prezesa Urzędu, ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem i wykonywaniem umowy powinny być oparte na obiektywnych i dostępnych dla konsumenta

kryteriach, a sposób ich ustalania musi być możliwy do zweryfikowania przez konsumenta pod kątem prawidłowości.

Stosowane przez Bank kursy walut wyznaczone są w oparciu o „średni kurs międzybankowy”. Na wstępie należy zauważyć, że brak jest definicji sformułowania „średniego kursu międzybankowego”. Pojęcie to nie znajduje odzwierciedlenia w przepisach prawa ani w innych obiektywnych i dostępnych źródłach informacji. Omawiane wyrażenie nie zostało w żaden sposób wyjaśnione i pozostawia wątpliwości interpretacyjne. Co prawda Bank wskazał, że „średni kurs międzybankowy waluty obcej jest obliczany na podstawie kursów kupna i sprzedaży tej waluty, po jakim zawierane są transakcje pomiędzy bankami na rynku międzybankowym, a aktualne kursy międzybankowe walut są dostępne w serwisie Reuters”, jednak w postanowieniu nie zostało sprecyzowane, w jaki sposób należy rozumieć sformułowanie „serwis Reuters” (m.in. brak jest jakiegokolwiek informacji na temat tego, w którym dokładnie miejscu konsument może znaleźć opublikowane kursy walut obcych stanowiące źródło ustalania kursów walut w Banku i z jakiego konkretnie serwisu Bank korzysta). Co więcej, Bank w toku postępowania wskazał, że wyznacza kursy walut w oparciu o dane z płatnego serwisu Reuters. Oznacza to, że przy ustanawianiu kursów walut, Bank korzysta z serwisu, do którego konsumenci nie mają dostępu, a co za tym idzie - nie mogą oni zweryfikować prawdziwości i poprawności danych prezentowanych przez Bank. Co nie mniej istotne, konsumenci nie mają możliwości, na podstawie kwestionowanych klauzul, samodzielnego ustalenia, w oparciu o które serwisy Bank dokonuje wycień. Rodzi to uzasadnione ryzyko, że kursy dewiz są ustalane przez Bank w arbitralny i nieprzewidywalny dla konsumentów sposób. W ocenie Prezesa Urzędu, Bank ustalając kursy walut obcych, po których przeliczane są raty kapitałowo-odsetkowe kredytu, musi opierać się na obiektywnych, dostępnych i możliwych do zweryfikowania przez konsumenta danych.

Co równie istotne, Bank zastrzegł, że „w przypadku zaprzestania publikacji kursów w serwisie Reuters, PKO BP SA poinformuje kredytobiorców o zmianie serwisu, na którym publikowane są aktualne kursy międzybankowe walut”. Niezależnie od zakwestionowanej w poprzednim akapicie możliwości odwołania się przez Bank do niejednoznacznego i nieweryfikowalnego czynnika, jakim jest „serwis Reuters” oraz faktu, że pojęcie „kursy międzybankowe walut” nie znajduje odzwierciedlenia w obiektywnych źródłach informacji, omawiane postanowienie budzi dodatkowe zastrzeżenia Prezesa UOKiK. W ocenie Prezesa Urzędu, posługiwanie się niejasnym i nieprecyzyjnym sformułowaniem o treści „serwis, na którym publikowane są aktualne kursy międzybankowe”, może powodować, że Bank będzie mógł wybrać dowolne, niemożliwe do przewidzenia przez konsumenta źródło danych, z którego skorzysta przy ustalaniu kursów walut. Konsument nie ma przy tym żadnej gwarancji i pewności, że wybrane przez Bank źródło będzie obiektywne, dostępne i możliwe do weryfikacji. Wątpliwości interpretacyjne budzi także sformułowanie o treści „w przypadku zaprzestania publikacji kursów w serwisie Reuters”. Bank nie wskazał przy tym, o jakiego rodzaju przeszkodę w publikacji danych w serwisie Reuters mogłoby chodzić (czasową, trwałą, techniczną itp.). W ocenie Prezesa Urzędu, w omawianym przypadku konsument może być narażony na niespodziewane zmiany dotyczące istotnego parametru umownego, bez możliwości zweryfikowania ich zasadności w oparciu o jakiegokolwiek obiektywne kryteria. Należy także podkreślić, że omawiane postanowienie przyznaje Bankowi uprawnienie do arbitralnego i dowolnego wyboru źródła danych, które stanowi podstawę do wyznaczenia kursów walut, natomiast konsument nie ma żadnego wpływu na tę decyzję.

Kursy kupna i sprzedaży walut obowiązujące w Banku ustalane są także w oparciu o marżę Banku. Zgodnie z postanowieniami zawartymi w załączniku do wzorca aneksu: „marża kupna i sprzedaży ustalana jest w oparciu o poziom i zmienność kursów walut na rynku międzybankowym, płynność rynku wymiany poszczególnych walut, koszty finansowe pozyskania walut przez Bank oraz konkurencyjność kursów walut oferowanych Klientom”. Jednocześnie, należy mieć na uwadze, że sformułowania o treści „poziom i zmienność kursów walut na rynku międzybankowym”, „płynność rynku wymiany poszczególnych walut”, „koszty finansowe pozyskania walut przez Bank” oraz „konkurencyjność kursów walut oferowanych Klientom” są określeniami niejasnymi, nieprecyzyjnymi i niemożliwymi do zweryfikowania przez konsumentów. Brak jest bowiem jakichkolwiek definicji omawianych pojęć. Jednocześnie, Bank sam wskazał w toku postępowania, że konsument nie ma możliwości dokonania bieżących wyliczeń, tj. na dzień rozliczenia danej raty kredytu, ponieważ nie zna dokładnej wartości marży, którą Bank odpowiednio doda lub odejmie od średniego kursu międzybankowego dla danej waluty. Należy więc stwierdzić, że marża Banku jest wyznaczana w sposób dowolny i arbitralny oraz w oparciu o niemożliwe do identyfikacji kryteria. W konsekwencji konsumenci zostają narażeni na zmiany czynnika, który w istotny wpływa na wysokość ich zadłużenia, bez możliwości zweryfikowania ich poprawności.

Co nie mniej istotne, Bank zastrzegł, że „ma prawo do zwiększenia marży kupna i sprzedaży w ciągu 30 dni od zwiększenia, w okresie ostatnich 30 dni, wysokości spreadów stosowanych przez co najmniej 2 z 10 największych, pod względem sumy aktywów, banków z siedzibą w Polsce, o co najmniej 0,5%”. Jednocześnie, na podstawie kwestionowanych klauzul, konsumenci mają wiedzę jedynie na temat tego, że wysokość marży może ulegać zmianie oraz będzie ona nie większa niż 5% (por. klauzule zawarte w pkt 2 i pkt 3 sentencji niniejszego postanowienia). Jednak nie otrzymują oni w odpowiednim momencie (tj. w chwili płatności) wiedzy na temat wysokości marży mającej wpływ na wysokość raty kapitałowo-odsetkowej, którą będą musieli uiścić. Co więcej, w ocenie Prezesa Urzędu, omawiane zmiany wysokości marży Banku (uzależnione od czynników zewnętrznych - tj. od wysokości spreadów stosowanych przez największe banki z siedzibą w Polsce) mogą być trudne do weryfikacji przez konsumentów pod kątem zasadności i prawidłowości. Należy również podkreślić, że Bank posługuje się w przytoczonym postanowieniu pojęciami, które mogą być niezrozumiałe i niejasne dla konsumentów np. „banki największe pod względem aktywów”. Nie sposób również nie zwrócić uwagi na fakt, że Bank uregulował we wzorcu umowy jedynie możliwość zmiany marży na niekorzyść konsumentów (tj. jej zwiększenia), nie przewidując jednocześnie możliwości dokonania modyfikacji marży na korzyść kredytobiorców. Co nie mniej istotne, Prezes Urzędu stoi na stanowisku, że przyznanie sobie przez Bank uprawnienia do zwiększania marży o dowolną - zależną jedynie od arbitralnej decyzji Banku i niemożliwą do przewidzenia przez konsumentów - wysokość (wyznaczając jedynie jej wartość maksymalną), jest niedopuszczalne.

Na mocy kwestionowanych klauzul Bank przewidział także, że „w każdym dniu roboczym sporządza Tabelę kursów, zawierającą obowiązujące kursy sprzedaży i kupna walut, i udostępnia ją klientom m.in. w oddziałach oraz na stronie internetowej pod adresem <http://www.pkobp.pl>. Do przygotowania Tabeli kursów wykorzystywane są kursy międzybankowe z chwili sporządzania Tabeli kursów”. Jednocześnie, postanowienia zawarte we wzorcu aneksu nie precyzują, w którym dokładnie momencie (tj. o której konkretnie godzinie) Tabela ta jest sporządzana i publikowana oraz jaka liczba Tabel będzie obowiązywać w danym dniu. Co więcej, nie zostało również dokładnie określone, w oparciu o dane z której godziny Tabela jest sporządzana. Co prawda, Bank zastrzegł, że podstawą do ustalenia kursów kupna i sprzedaży zawartych w Tabeli kursów są kursy

międzybankowe z chwili sporządzania Tabeli, jednak postanowienie to nie precyzuje, z jakiej dokładnie godziny dane Bank bierze pod uwagę. W konsekwencji konsumenci nie otrzymują jasnej i jednoznacznej informacji na temat tego, jaka konkretnie liczba Tabel będzie obowiązywać danego dnia oraz o której godzinie będą one sporządzane i publikowane. Co równie istotne, konsumenci nie wiedzą w odpowiednim momencie, w oparciu o które dane zostaną dokonane przeliczenia rat kapitałowo-odsetkowych. W ocenie Prezesa UOKiK, konieczne jest nie tylko wskazanie we wzorcu umowy dokładnej, precyzyjnej i jednoznacznej informacji na temat sporządzania Tabeli i danych, w oparciu o które Tabela jest tworzona, ale także konkretnego, szczegółowego momentu jej publikacji.

Postanowienie co prawda wskazuje, że kursy kupna i sprzedaży danych walut ustalone w pierwszej Tabeli kursów opublikowanej w danym dniu są podstawą rozliczenia wypłat i spłat kredytów walutowych dokonywanych przez strony umowy w dniu publikacji tej Tabeli, jednak Bank zastrzegł wyjątek od tej zasady. Bank przyznał sobie bowiem prawo do zmiany kursów wymiany walut określonych w Tabeli kursów w przypadku, gdy „w ciągu dnia nastąpi zmiana średniego kursu międzybankowego przynajmniej jednej z walut wymienionych w tej Tabeli o co najmniej 0,1%, w stosunku do kursu międzybankowego będącego podstawą opracowania poprzedniej Tabeli kursów”. W takiej sytuacji Bank, po ustaleniu nowych kursów kupna i sprzedaży walut, opublikuje je w Tabeli kursów. Niezależnie od zakwestionowanej w powyższych akapitach możliwości odwoływania się do niejednoznacznych, niejasnych i niemożliwych do weryfikacji źródeł, przytoczone postanowienie budzi dodatkowe obiekcje Prezesa Urzędu. Kwestionowana klauzula pozwala Bankowi na dokonanie modyfikacji obowiązującej Tabeli kursów walut w nieprzewidywalnym dla konsumenta momencie. Jednocześnie, konsument nie ma żadnego wpływu i możliwości reakcji na takie działanie Banku. Należy podkreślić, że analizowane postanowienie może przyznawać Bankowi uprawnienie do dokonywania omawianych zmian jedynie w momencie, który będzie najbardziej korzystny ekonomicznie dla Banku. Konsument nie ma przy tym żadnej gwarancji, że w sytuacji odwrotnej - najbardziej korzystnej dla konsumenta - Bank zmodyfikuje obowiązującą Tabelę. Na marginesie, należy mieć na uwadze, że Bank może zmienić całą Tabelę i wszystkie dane w niej zawarte nawet w przypadku, gdy zmianie ulegnie tylko jedna z walut w niej wymienionych.

Na podstawie analizowanych klauzul Bank zapewnił sobie również możliwość zawieszenia stosowania zasad dotyczących ustalania spreadu poprzez wskazanie, że „w przypadku, gdyby w wyniku zaistnienia na rynku walutowym nadzwyczajnych okoliczności, na które Bank nie miał wpływu i którym nie mógł zapobiec, stosowanie niniejszych zasad ustalania spreadu walutowego okazało się niemożliwe, Bank poinformuje klientów o zawieszeniu obowiązywania powyższych zasad w całości lub określonej części, określając przyczyny zawieszenia i przewidywany czas jego trwania oraz sposób rozliczenia wypłat i spłat kredytów walutowych w okresie zawieszenia. Sposób ten zostanie ustalony przy uwzględnieniu słuszych interesów stron umowy, jak również zbiorowych interesów konsumentów korzystających z usług Banku. Bezpośrednio po ustaniu przyczyny zawieszenia, stosowanie zasad zostanie wznowione, o czym Bank poinformuje klientów”. Należy podkreślić, że Bank posługuje się niejasnymi, budzącymi wątpliwości i niejednoznaczными pojęciami takimi jak „zaistnienie na rynku walutowym nadzwyczajnych okoliczności”. Bank nie sprecyzował bowiem, o jakiego rodzaju okoliczności mogłoby chodzić w niniejszym postanowieniu, pozostawiając katalog takich zdarzeń otwartym i niemożliwym do samodzielnego ustalenia przez konsumentów. Co równie istotne, nigdzie nie zostało wskazane, jakie zasady ustalania kursów walut

obowiązywałyby w momencie zawieszenia. W ocenie Prezesa Urzędu, omawiane postanowienie przyznaje Bankowi uprawnienie do arbitralnej i dowolnej zmiany sposobu ustalania kursów walut, nie przyznając jednocześnie konsumentom żadnej możliwości jej zweryfikowania w oparciu o obiektywne czynniki. W konsekwencji, konsumenci w niniejszym przypadku nie mają żadnego wpływu i możliwości reakcji na taką decyzję Banku. Omawiane postanowienie pozwala więc Bankowi na swobodne i arbitralne kształtowanie wysokości zadłużenia konsumentów.

Powyższe może prowadzić do wniosku, że klauzule stosowane przez Bank dotyczące zasad ustalania kursów wymiany walut wskazane w sentencji postanowienia mogą być sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszać interesy konsumentów. Analizowane postanowienia mogą wprowadzać rażącą dysproporcję praw i obowiązków stron, przyznając jedynie jednej z nich uprawnienie do dowolnego ustalania kryteriów wpływających na wysokość świadczeń stron, przy jednoczesnym odebraniu drugiej stronie możliwości do weryfikowania poprawności działania silniejszej strony umowy.

Reasumując, informacje będące w posiadaniu Prezesa Urzędu dają podstawę do przyjęcia, iż stosowane przez Bank postanowienia wzorców umownych opisane w sentencji niniejszego postanowienia, mogą zostać uznane za niedozwolone postanowienia umowne, o których mowa w art. 385¹ § 1 kodeksu cywilnego.

Mając powyższe na uwadze, postanawia się jak w sentencji.

Na niniejsze postanowienie zażalenie nie przysługuje.

Otrzymuje:

1. Powszechna Kasa Oszczędności Bank Polski Spółka Akcyjna
ul. Puławska 15
02-515 Warszawa
2. a/a