

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 czerwca 2016 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Jolanta de Heij - Kaplińska

Protokolant: stażysta Dagmara Szczepańska

po rozpoznaniu w dniu 24 maja 2016 roku w Warszawie na rozprawie przy drzwiach zamkniętych

sprawy z odwołania (...) Bank spółki akcyjnej z siedzibą w W.

przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 31 grudnia 2013 r. Nr (...)

1. zmienia zaskarżoną decyzję w punkcie III (trzecim) w ten sposób, że nałożoną karę obniża do wysokości 5 000 000,00 zł (pięć milionów złotych);
2. oddala odwołanie w pozostałej części;
3. zasądza od (...) Bank spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 360,00 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Jolanta de Heij - Kaplińska

***XVII AmA 129/14***

## UZASADNIENIE

Decyzją Nr (...) z dnia 31 grudnia 2013 roku Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej jako „Prezes Urzędu”, „Prezes UOKiK”) po przeprowadzeniu z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przeciwko (...) Bank Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.,

I. na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów bezprawne działanie (...) Bank S.A. w W. polegające na przekazywaniu w trakcie prezentowania informacji dotyczących możliwości przystąpienia do grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym cech produktów w placówkach Banku oraz placówkach (...) w sposób mogący wprowadzać konsumentów w błąd w zakresie ryzyka związanego z inwestowaniem środków pieniężnych w ramach przedmiotowych produktów poprzez wyeksponowanie korzyści związanych z inwestycją kosztem informacji dotyczących okoliczności, w których inwestycja może nie przynieść zysku lub wygenerować straty, a także kosztów związanych z rozwiązaniem umowy w trakcie jej trwania, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o jakiej mowa w art. 5 ust. 3 pkt 2 w związku z art. 5 ust. 1 oraz art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U.

Nr 171, poz. 1206, dalej „upnpr”), a w związku z tym stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów

i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 3 grudnia 2012 r.;

II. na podstawie art. 26 ust. 2 w zw. z art. 27 ust. 4 w zw. z art. 27 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określił (...) Bank S.A. z siedzibą w W. środek usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w postaci publikacji punktu I sentencji niniejszej decyzji na stronie internetowej Przedsiębiorcy (...) w ten sposób, że odnośnik do treści pkt I sentencji powinien zostać umieszczony na stronie głównej (...) oraz utrzymywanie jej na przedmiotowej stronie internetowej przez okres 1 (jednego) miesiąca;

III. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nałożył na (...) Bank S.A. z siedzibą w W. karę pieniężną płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie I sentencji niniejszej decyzji w wysokości (...) złotych ((...));

IV. na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz na podstawie art. 263 § 1 oraz art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r. poz. 267, dalej k.p.a.) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów obciążył (...) Bank S.A. z siedzibą w W., kosztami opisanego na wstępie postępowania w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązał tego Przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 30 złotych (trzydzieści złotych), w terminie 14 dni od uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

(decyzja Nr (...), k. 4-30).

Odwołaniem z dnia 17 stycznia 2014 roku (...) Bank S.A. (dalej jako (...), Bank) zaskarżył decyzję w pkt I (pierwszym), II (drugim) i III (trzecim) zarzucając:

co do punktu I

1. naruszenie art. 33 ust. 5 i 6 uokik poprzez przekazanie sprawy sygn. akt (...) Delegaturze UOKiK w K., gdy właściwa miejscowo w niniejszej sprawie jest Delegatura UOKiK w W. (§5 ust. 1 oraz §6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Dz. U. z 2009 r. Nr 1076, poz. 887), pomimo braku przesłanek uzasadniających, iż w niniejszej sprawie zachodzi szczególnie uzasadniony przypadek, o którym mowa w przepisie art. 33 ust. 5 powołanej ustawy, co skutkuje tym, że zaskarżona decyzja została wydana z naruszeniem przepisów o właściwości organu;

2. naruszenie art. 24 ust. 1 uokik poprzez ich błędną interpretację i niewłaściwe zastosowanie i w konsekwencji przyjęcie, że działanie powoda wyczerpywało znamiona naruszenia zbiorowych interesów konsumentów;

3. naruszenie art. 7 k.p.a. poprzez bezpodstawne przyjęcie, że działanie powoda wyczerpywało znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w pierwszym przepisie oraz w art. 5 ust. 1 i art. 4 ust. 1 i 2 upnpr;

co do punktu II

4. naruszenie art. 7 i 77 k.p.a. w związku z art. 27 ust. 4 w związku z art. 26 ust. 2 uokik poprzez niewykazanie w decyzji, iż publikacja punktu I decyzji na stronie internetowej powoda jest konieczna i niezbędna dla usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, albowiem skutki te zostały już w bardzo dużej części usunięte, a ich dobrowolne usuwanie trwa;

co do punktu III

5. naruszenie art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik poprzez bezpodstawne nałożenie kary pieniężnej i przyjęcie przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej przesłanek, które w niniejszej sprawie nie znajdują zastosowania oraz pominięcie okoliczności zaistniałych w sprawie.

Powołując się na powyższe zarzuty odwołujący wnosił o:

1. uchylenie pkt I zaskarżonej decyzji a w dalszej kolejności rozpatrzenie ewentualnego zarzutu do pkt II decyzji;
2. uchylenie pkt II decyzji i w związku z zarzutem do pkt II decyzji o zobowiązanie Prezesa UOKiK do dostarczenia do Sądu wszelkiej korespondencji pomiędzy powodem a Prezesem UOKiK w sprawie pod sygn. (...) prowadzonej przez Delegaturę w K.;
3. zasądzenie od Prezesa UOKiK na rzecz (...) Bank SA w W. kosztów procesu według norm przepisanych;
4. z ostrożności procesowej na wypadek nieuwzględnienia powyższych punktów- o uchylenie bądź obniżenie kary pieniężnej nałożonej na (...) Bank SA w punkcie III zaskarżonej decyzji oraz o zasądzenie od Prezesa UOKiK na rzecz (...) Bank SA w W. kosztów procesu według norm przepisanych.

(odwołanie (...) Bank SA, k. 31-43).

W odpowiedzi na odwołanie Prezes UOKiK wniósł o jego oddalenie w całości i zasądzenie na rzecz Prezesa Urzędu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

(odpowiedź na odwołanie, k. 82-87).

#### ***Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:***

(...) Bank S.A. jest bankiem, który oferuje swoim klientom możliwość przystąpienia do różnych grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi. Możliwość ta jest oferowana przez pracowników w placówkach Banku oraz w placówkach (...) (dalej jako „pracownicy Banku”).

(dowód: pismo (...) z dnia 3.09.2012 r., k.242-248 akt admin.).

W przypadku tych ubezpieczeń Bank pełnił rolę ubezpieczającego, natomiast ubezpieczycielem było towarzystwo ubezpieczeń. Przedmiotowe produkty miały formę prawną grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi. Były to produkty inwestycyjne i dotyczyły środków pieniężnych wpłacanych przez konsumentów w placówkach Banku oraz w jego placówkach (...).

Produkty cechowały się brakiem gwarancji uzyskania zysku, a jedynie oferowały zwrot określonej wartości na koniec okresu odpowiedzialności z zastrzeżeniem ryzyk. Produkty powiązane z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi wiązały się z możliwością występowania następujących ryzyk:

- ryzyka kredytowego, przez które rozumie się możliwość wystąpienia trwałej lub czasowej niezdolności kontrahenta do obsługi zadłużenia, w tym do realizacji zobowiązań z tytułu transakcji zawartych na rynku finansowym (umów depozytów terminowych, wystawionych instrumentów pochodnych),
- ryzyka nie osiągnięcia zysku oraz poniesienia straty, ponieważ wynik Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego jest zależny od zmiany wartości wystawionych instrumentów pochodnych i nie jest z góry określony,
- ryzyka utraty części lub całości środków, w przypadku rezygnacji z ubezpieczenia przed końcem okresu ubezpieczenia.

(dowód: twierdzenia Prezesa UOKiK przyznane na podstawie art. 229 k.p.c. a zawarte w uzasadnieniu decyzji i niekwestionowane przez odwołującego).

Bank przedstawił wykaz produktów, których depozyty miały zapewnić na koniec okresu jego trwania ochronę kapitału (rozumianego jako środki pieniężne wpłacane przez Ubezpieczonego pomniejszone o opłaty pobierane przez Towarzystwo (...), inaczej: składki zainwestowanej), i były lokowane w (...) (...) Bank. Oznacza to, że z zastrzeżeniem ryzyka kredytowego (...) Bank SA i wystawcy instrumentu pochodnego, który nabywa Ubezpieczeniowy Fundusz Kapitałowy cel funduszu zostanie osiągnięty. Bank wyjaśnił, że mimo, iż zgodnie z dokumentacją produktową fundusze nie gwarantują realizacji celu inwestycyjnego, to jednak konstrukcja produktów zapewniała ochronę składki zainwestowanej na koniec trwania okresu umów.

(dowód: twierdzenia Prezesa UOKiK przyznane na podstawie art. 229 k.p.c. a zawarte w uzasadnieniu decyzji i niekwestionowane przez odwołującego).

Przedmiotowa lista produktów związanych z grupowym ubezpieczeniem na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym została określona na podstawie informacji przekazanych przez Bank oraz w oparciu o skargi konsumentów:

- (a) (...),
- (b) (...),
- (c) (...)
- (d) (...)
- (e) (...)(...)
- (f) (...)
- (g) (...)
- (h) (...)
- (i) (...)
- (j) (...)
- (k) (...)
- (l) (...)
- (m) (...)
- (n) (...)
- (o) (...)
- (p) (...),
- (q) (...)(...),
- (r) (...),
- (s) M.(...),
- (t) M.,

(u) (...),  
(v) (...)  
(w) (...)  
(x) (...)  
(y) (...)  
(z) (...),  
(aa) (...) (...),  
(bb) (...),  
(cc) (...)  
(dd) (...)  
(ee) (...)  
(ff) (...)  
(gg) (...)  
(hh) (...)  
(ii) (...)  
(jj) (...)  
(kk) (...)  
(ll) (...)  
(mm) (...)  
(nn) (...)  
(oo) (...)  
(pp) (...)  
(qq) (...)  
(rr) (...)  
(ss) (...)  
(tt) (...)  
(uu) (...)  
(vv) (...)  
(ww) (...)

(dowód: lista produktów znajdujących się w ofercie (...)(...)e w latach 2010-2012, k. 242 akt admin., modyfikacja listy - pismo (...)(...)e z dnia 10.09.2012 r., k. 2807-2811 akt admin.; pismo (...) z 28.11.2012 r., k. 9241-9244 akt admin.).

Możliwość przystąpienia do grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi była oferowana przynajmniej od lipca 2009r.

(dowód: pismo (dowód: pismo (...) z 28.11.2012 r., k. 9251 akt admin.).

Bank prowadził szkolenia produktowe, celem podniesienia wiedzy merytorycznej pracowników zajmujących się procesem sprzedaży produktów. Szkolenia prowadzone były przez pracowników (...), które polegały na przekazaniu pracownikom Departamentu Sprzedaży informacji o produkcie, jego konstrukcji, formie prawnej, aktywach bazowych, procesach obsługujących etc. Bazowały na przekazanych przez Bank prezentacjach produktowych. Szkolenia były prowadzone również przez pracowników (...) dla sieci własnej i franczyzowej, a także przez trenerów regionalnych dla sieci własnej i franczyzowej, oraz przez „menagerów” ds. inwestycji. Szkolenia obejmowały również nowych pracowników sieci własnej oraz sieci franczyzowej. Dodatkowo zadeklarowano, że w sytuacji zgłoszenia zapotrzebowania przez placówki wszystkich sieci odbywają się również spotkania szkoleniowe w placówkach z pracownikami, które mają na celu indywidualne doszkalanie pracowników.

(dowód: pismo (dowód: pismo (...) z 3.09.2012 r., k. 254 akt admin.).

Bank dostarczał swoim pracownikom materiały, które przyjmowały formę wydruków slajdów. Były one określane jako prezentacje.

Materiały te zawierały informacje o cechach produktów w postaci potencjalnie możliwych do osiągnięcia korzyściach, symulacje wyników historycznych, w postaci danych liczbowych, wykresów, tabel. Natomiast w końcowych częściach prezentacji pod nazwą „Zastrzeżenia prawne” umieszczone zostały informacje i przypisy dotyczące charakteru ubezpieczenia, wyjaśnienia dotyczące ryzyk, do których odnosiła się prezentacja w części głównej.

(dowód: prezentacje-załączniki od nr 1 do nr 137 do pisma (dowód: prezentacje-załączniki od nr 1 do nr 137 do pisma (...) z 10.09.2012 r., k. 2819-7079 akt admin.; twierdzenia Prezesa UOKiK przyznane na podstawie art. 229 k.p.c. a zawarte w uzasadnieniu decyzji i niekwestionowane przez odwołującego). (...) z 10.09.2012 r., k. 2819-7079 akt admin.; twierdzenia Prezesa UOKiK przyznane na podstawie art. 229 k.p.c. a zawarte w uzasadnieniu decyzji i niekwestionowane przez odwołującego ).

Pracownicy Banku otrzymywali na pocztę elektroniczną skrypty rozmów telefonicznych, jakie mogłyby być przeprowadzone z klientami.

Pracownicy Banku mailem z dnia 21 września 2010 r. i 26 listopada 2010 r. otrzymali sugestie w sprawie sposobu prowadzenia rozmowy:

(...)

(...)

(...)

(...)

(...)

(...)

(dowód: mail z 21.09.2010 r., k. 2184-2186 akt admin.; mail z 26.11.2010, k. 2020-2023 akt admin.).

W przekazanym mailem z 2 lutego 2011 r. zaleceniu prowadzenia rozmów pracownicy Banku otrzymali również propozycję wstępu do rozmowy z konsumentem zaproszonym na spotkanie.

(...)

(dowód: mail z 2.02.2011 r., k. 2100-2101 akt admin.).

W sprawie produktu (...) pracownicy Banku otrzymali przekazane mailem z dnia 1 lutego 2011 r. materiały mające „wspomóc sprzedaż nowych rozwiązań finansowych”.

Przekazane zostały propozycje rozpoczęcia rozmów oraz informacje o cechach produktu:

(...)

(...)

(...)

(...)

Dodatkowo przekazane zostały propozycje odpowiedzi, które mogą wykorzystać pracownicy Banku na wątpliwości konsumentów:

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. (...)

5. (...)

6. (...)

(dowód: materiały – mail z 1.02.2011 r., k. 2025, 2026 akt admin.).

Pracownicy Banku w innych mailach z dnia 18 lutego 2011 r. oraz 15 marca 2011 r. otrzymali następujące sugestie co do prowadzenia rozmów telefonicznych: (...)

(dowód: mail z 18.02.2011 r., k. 2102-2103 akt admin.; mail z 15.03.2011 r., k. 2118-2119 akt admin.).

W pliku dołączonym do maila z dnia 18 lutego 2011 r. pracownicy Banku otrzymali sugestie co do prowadzenia rozmowy:

(...)

(dowód: mail z 18.02.2011 r., k. 2108 akt admin.).

W sprawie oferowania produktu (...) pracownicy Banku otrzymali mailem z dnia 28 lutego 2011 r. konkretne instrukcje co do prowadzenia rozmowy z konsumentami. Pracownicy mogli posługiwać się następującymi sformułowaniami:

(...)

Jako korzyści, które daje produkt określono: (...)

Pracownikom Banku przedstawione zostały możliwe odpowiedzi, które mogli wykorzystać w sytuacji, gdy konsumenci w trakcie rozmowy podnieśli konkretne wątpliwości co do produktów dotyczące:

1. braku gwarancji zysku: (...)
2. niechęci do inwestowania na giełdzie: (...)
3. czasu trwania umowy: (...)

(dowód: mail z 28.02.2011 r., k. 1196-1202 akt admin.).

Z przekazanych mailem z dnia 20 kwietnia 2011 r. dokumentów wynika, iż do wybranych klientów były wysyłane również imienne listy dotyczące oferty (...). Z treści maila wynika, iż były one wysłane do klientów w wieku 30-60 lat, którzy nie przystąpili do produktów (...), natomiast posiadających depozyty minimum 5000 zł. Na początku tego pisma konsumenci byli informowani: (...)

(dowód: mail z 20.04.2011 r., k. 2037-2039 akt admin.).

W sprawie sprzedaży produktu (...) pracownicy Banku otrzymali dokument przekazany mailem z dnia 2 listopada 2011 r. zawierający następujące informacje:

(...)

Korzyści dla klienta : (...)

Obiekcje klienta: (...)

(dowód: mail z 2.11.2011 r., k. 1253 akt admin.).

Mailem z dnia 21 listopada 2011 r. pracownikom Banku zostały przekazane materiały, które były prezentowane na szkoleniach z zakresu sposobu sprzedaży. Dotyczyły one różnych produktów oferowanych przez Bank. Zawierały one konkretne techniki prowadzenia rozmów z konsumentami.

(...)

(...)

Pracownicy Banku otrzymali również przykładowe scenariusze rozpoczęcia rozmów z klientami o emeryturze, przykładowy scenariusz prowadzenia rozmów z klientami o edukacji dzieci. Dodatkowo przekazana została lista „haseł do wykorzystania w sprzedaży”.

(dowód: mail 21.11.2011 r., k. 2054, 2056, 2057, 2060 akt admin.).

Mailem z dnia 17 stycznia 2012 r. pracownikom Banku zostały przedstawiane konkretne metody prowadzenia rozmów z różnymi typami klientów.

(dowód: mail z 17.01.2012 r. (wersja tajna-tajemnica przedsiębiorstwa), k. 786-788 akt admin.).

Za pośrednictwem informacji wysłanej mailem z dnia 23 kwietnia 2012 r. pracownicy Banku zostali przygotowani do przeprowadzania rozmów z klientami, którzy otrzymali listy rocznicowe w sprawie zainwestowanych środków. Bank stwierdził, iż najistotniejszą z punktu widzenia klientów może być informacja, która na początku inwestycji w wyniku konstrukcji produktu (ochrona składki zainwestowanej) będzie się różniła od dokonanej wpłaty. Podana wartość rachunku stanowi technologiczną/księgową wycenę instrumentów finansowych i nie ma wpływu na końcową



wartość inwestycji, gdyż na jej koniec klient ma ochronę składki zainwestowanej wynikającą z odpowiednich zapisów regulaminie UFK.

(dowód: mail z 23.04.2012, k. 870-871 akt admin.).

Konsumenci składali skargi do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na działalność Banku w zakresie dotyczącym oferowania możliwości przystąpienia do grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi.

(dowód: skargi konsumentów, k. 8862-9239 akt admin., k. 12894-14344 akt admin.).

Konsumenci w kierowanych do Urzędu pismach zamieszczali następujące informacje:

- „ Ponieważ jestem wieloletnim klientem (...)(...) (...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 12916, 12917 akt admin.).

- (...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 12992 akt admin.).

-(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13030 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13046 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13061 akt admin.).

(...).

(dowód: skarga konsumenta, k. 13063, 13064 akt admin.).

-(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13076 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13083 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13120 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13198 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13285 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13360 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13407 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13440 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13476 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13507 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13564 akt admin.).

-(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13699 akt admin.).

- (...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13772-13774 akt admin.).

- (...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13787 akt admin.).

-(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13809 akt admin.).

- (...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13817 akt admin.).

(...)

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13825, 13826 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k.13855 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13865 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13870-13871 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13895 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13911 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13926 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k.13957 verte akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 13965 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 14206 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k.14234 akt admin.).

(...)

(dowód: skarga konsumenta, k. 14246 akt admin.).

W trakcie postępowania Bank poinformował o podjętych działaniach mających na celu poprawę jakości sprzedaży produktów.

W dniu 29 sierpnia 2012 roku została podjęta uchwała Zarządu Banku (...) w sprawie wytycznych dotyczących sprzedaży produktów inwestycyjnych. Potwierdzono, że w nomenklaturze Banku produkty w formie grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym są produktami inwestycyjnymi. Bank przedstawił opisy poszczególnych wytycznych wynikających z ww. uchwały.

(dowód: uchwała nr (...) akt admin.; pismo (...))

Wprowadzone zostały:

(i) Karta informacyjna,

(ii) Kwestionariusz oceny adekwatności

( (...)) oraz Pismo ostrzegające.

do stosowania w różnych terminach odpowiednio:

a. w pionie (...) Bank: uchwałami 1171/2012 z dnia 1 października 2012 r. oraz (...) z dnia 24 października 2012 r.. Pierwszy komunikat do doradców został przekazany mailowo dnia 26 października 2012 r.,

b. w pionie (...) Bank: uchwałą Zarządu Banku (...) z dnia 30 listopada 2012 r. Pierwszy komunikat do doradców został przekazany mailowo dnia 03 grudnia 2012 r.

(dowód: pismo (...) Bank z 23.01.2013 r., k. 9449, 9454 akt admin.; mail z 26.10.2012 r., k. 9281-9302 akt admin.,).

Rozszerzona wersja Karty Informacyjnej zawiera informacje uwarunkowane cechami oferowanego ubezpieczenia. Są w różnej formie umieszczane informacje o fakcie pobierania opłat oraz o przeprowadzaniu wyliczeń wartości wykupu.

(dowód: karty informacyjne, k. 9281-9295 akt admin.).

Kwestionariusz oceny adekwatności i odpowiedniości ma budowę pytań zamkniętych jednokrotnego wyboru. Pytania są zadawane konsumentom. To znaczy, że konsument musi wybrać jedną z przykładowych odpowiedzi, która odpowiada jego stosunkowi do możliwości inwestowania swoich oszczędności. W części I umieszczane są dane identyfikujące konsumenta. Część II kwestionariusza zawiera ocenę wykształcenia, wiedzy o inwestowaniu, doświadczenia inwestycyjnego i profilu inwestycyjnego (wypełnia klient). Kwestionariusz zawiera m.in. pytania wymagające od konsumenta oceny własnej sytuacji finansowej, jego stosunku do ewentualnego wyższego zysku niż standardowa lokata bankowa przy równoczesnym akceptowaniu utraty kapitału, stosunek do dostępności oraz braku dostępności do środków w zamian za potencjalne wyższe zyski niż na standardowej lokacie bankowej, sposobów zachowania się w stosunku do powierzonych środków w przypadku znacznego przejściowego spadku bieżącej wartości długoterminowego produktu inwestycyjnego. Dodatkowo konsument ma zadeklarować, czy jest zainteresowany wyłącznie standardowymi lokatami bankowymi, czy produktami chroniącymi inwestowany kapitał, czy też produktami bez takiej ochrony. Konsument ma określić jaki procent swoich środków może zainwestować w długoterminowe produkty inwestycyjne.

(dowód: kwestionariusz oceny adekwatności i odpowiedniości, k. 9296-9302 akt admin.).

Na podstawie udzielonych odpowiedzi pracownik Banku określa produkt, który może spełniać oczekiwania konsumenta. Fakt odmowy wypełnienia kwestionariusza lub nie przedstawienia informacji wystarczających do dokonania oceny adekwatności i odpowiedniości produktów inwestycyjnych jest również odnotowywany.

Konsument jest zobowiązany do podpisania następującego oświadczenia zawartego w części IV kwestionariusza: „powyższe dane są zgodne z prawdą, akceptuję proponowaną w części III niniejszego kwestionariusza adekwatność i odpowiedniość produktów inwestycyjnych dla mnie oraz potwierdzam, że są one zgodne z moimi celami inwestycyjnymi i poziomem tolerancji ryzyka”.

Dodatkowo (...) Bank stosuje dokument mający formę oświadczenia Banku skierowanego do konsumentów zawierającego następujące informacje: „ Na podstawie informacji otrzymanych od Pani/Pana w niniejszej ankiecie, (...) Bank S.A. z siedzibą w W. (dalej: Bank) dokonał oceny adekwatności i odpowiedniości produktu inwestycyjnego do Pani/Pana potrzeb, wiedzy i skłonności do podejmowania ryzyka. W wyniku tej oceny Bank stwierdził, że produkt inwestycyjny, który został przez Pana/Panią wybrany i o którego zakup Pani/Pan jako Klient lub potencjalny Klient Banku się stara/staracie, nie jest dla Pani/Pana odpowiedni, o czym Bank niniejszym ostrzega”. Konsument musi podpisać przyjęcie do wiadomości przedmiotowego ostrzeżenia. Na dowód wprowadzenia opisanej praktyki Bank przekazał faktycznie wystawiane konsumentom ostrzeżenia.

Dodatkowo konsumenci muszą odrębnie poświadczyc, że otrzymali i zrozumieli następujące dokumenty: Kartę informacyjną, Warunki (...), regulamin Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego oraz Tabelę Opłat i Limitów.

(dowód: pismo (...) Bank z 28.11.2012 r., k. 9253 akt admin.; pismo ostrzegające klienta-załącznik do maila z 26.10.2012 r., k. 9307, 9326 akt admin.; pisma ostrzegające i oświadczenia, k. 9603-9632 akt admin.).

W piśmie z dnia 23 stycznia 2013 r. Bank opisał proces szkoleń całej sieci sprzedaży w momencie wprowadzania nowych produktów inwestycyjnych do sprzedaży. Oprócz szkoleń związanych z wprowadzeniem nowego produktu w sieci sprzedaży są dodatkowo organizowane: obligatoryjne szkolenia pogłębiające ogólną wiedzę na temat finansów, fakultatywne szkolenia na temat rynków finansowych. W przypadku nowo zatrudnianych pracowników biuro szkoleń w momencie wprowadzania nowych produktów do oferty uwzględnia ten fakt w programie szkolenia. Szkolenia odbywają się na materiałach otrzymywanych z odpowiedniego departamentu merytorycznego zaakceptowanych przez departament prawny Banku sekcją compliance. Stwierdzono, że prowadzonych jest wiele dodatkowych działań w procesie szkolenia nowo zatrudnianych pracowników, a także doszkalania obecnej kadry.

Przedstawiony został funkcjonujący proces wdrożenia nowo zatrudnianych pracowników (podkreślono, że na okres szkolenia oraz uzyskania uprawnień do sprzedaży poświęcany jest ponad miesiąc z trzech miesięcy okresu próbnego, na jaki zawierana jest pierwsza umowa o pracę). Przejście do kolejnego etapu warunkuje ukończenie wcześniejszego. Oprócz systemu szkolenia nowych pracowników, prowadzone jest doszkalanie kadry w przypadku wprowadzenia nowych produktów. Prowadzony jest system egzaminów oraz certyfikatów.

(dowód: pismo (...) Bank z 23.01.2013 r., k. 9441-9462 akt admin.).

Łącznie Zarząd Banku podjął prawie dwadzieścia Uchwał wdrażających działania mające na celu poprawę jakości obsługi klientów, materiałów szkoleniowych i sprzedażowych, wytycznych co do konstrukcji produktów bankowych, zatwierdzenia Kart informacyjnych oraz Kwestionariusza oceny adekwatności i odpowiedniości dla klientów nabywających produkty inwestycyjne za pośrednictwem (...) Bank SA.

(dowód: pismo (...) Bank z 23.01.2013 r., k. 9460 akt admin.).

W załączeniu do kolejnego pisma z dnia 9 lipca 2013 r. Bank przedstawił wykaz uchwał, podjętych w sprawie wprowadzenia Kart Informacyjnych dla klientów oraz wprowadzenia Kwestionariusza oceny adekwatności i odpowiedniości. Ponadto opisane zostały wprowadzane kolejne zmiany w informacjach zawartych w ww. dokumentach.

Bank w formie wykresu przedstawił dane obrazujące spadek reklamacji składanych na przedmiotowe produkty. Przedstawione zostały również dane procentowe świadczące o spadku składanych reklamacji po wprowadzeniu procedur informacyjnych. Wskazano, że z produktów zaoferowanych w okresie od stycznia 2013 r. do maja 2013 r., czyli po wdrożeniu wszystkich podstawowych zmian wskazanych przez Bank, odnotowano spadek ilości reklamacji w stosunku do produktów zaoferowanych w analogicznym okresie 2012 r. (od stycznia 2012 r. do maja 2012 r.). Poinformowano również o tym, że pomimo uznania reklamacji za nieuzasadnione często Bank decyduje o zwrocie klientom wpłaconych środków.

(dowód: pismo (...) Bank z 9.07.2013 r., k. 12419-12428 akt admin.).

Według danych na dzień 27 listopada 2014 r. Bank zawarł (...) ugód. Z kolei według danych na dzień rozprawy 24 maja 2016 r. ta ilość wzrosła do około 12 500.

(dowód: pismo (...) Bank z 27.11.2014 r., k. 96, nagranie z rozprawy 24.05.2016 r, 00:11:30, k. 189).

Na podstawie zeznania o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) przez podatnika podatku dochodowego od osób prawnych ustalono przychód Banku osiągnięty w 2012 roku.

(dowód: pismo (...) Bank z 10.04.2013 r., k. 12892-12893 akt admin.).

Ustalenie stanu faktycznego zostało oparte na dokumentach i wyjaśnieniach złożonych bezpośrednio w postępowaniu (...) (...) oraz dokumentach złożonych w postępowaniu wyjaśniającym znak (...) (...) i znak (...) (...) zaliczonych do

materiału dowodowego w postępowaniu (...) (...) w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (postanowienie nr 2 z dnia 6.11.2012 r., k.. 6 akt admin.).

Żadna ze stron nie kwestionowała wiarygodności i mocy dowodowej zgromadzonych dokumentów pochodzących w głównej mierze od (...) Bank (poza skargami) i Prezes Urzędu opierając się na nich wydał zaskarżoną decyzję. Fakty, do których odwoływał się Prezes Urzędu wyprowadzone na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, nie zostały zakwestionowane przez odwołującego i zgodnie z art. 229 k.p.c. stanowią ich przyznanie.

Jeden z zarzutów (...) Bank odnosił się do poczynienia ustaleń w oparciu o 93 skargi konsumentów. Mimo sformułowania naruszenia przepisów postępowania przez Prezesa Urzędu, Bank akcentował uchybienia formalne, ale kierując odwołanie do Sądu merytorycznego, nie domagał się przeprowadzenia dowodów.

Sąd oddalił wniosek odwołującego o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka P. G., gdyż ilość ugód nie była kwestionowana (nagranie z rozprawy 24.05.2016 r. 00:35:06, k. 189).

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Podniesiony zarzut nieważności postępowania prowadzonego przez Prezesa Urzędu jest chybiony w kontekście upoważnienia z dnia 22 października 2012 roku.

Zgodnie z art. 29 uokik Prezes Urzędu jest jednoosobowym centralnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach ochrony konkurencji i konsumentów. W przepisie art. 31 uokik zamieszczono obszerny katalog zadań, jakie ustawa nakłada na Prezesa UOKiK. Powierzone zadania Prezes realizuje przy pomocy Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (art. 29 ust. 6 uokik).

Dyrektorzy delegatur posiadają kompetencje do wydawania postanowień i decyzji w imieniu Prezesa Urzędu co do zasady w sprawach z zakresu właściwości swoich delegatur, a drodze wyjątku (i) w wyniku przekazania sprawy delegaturze, (ii) bądź na podstawie indywidualnego upoważnienia Prezesa UOKiK wydanego na podstawie art. 268a k.p.a. w związku z §2 ust. 1 Statutu.

Upoważnienie z dnia 22 października 2012 r. zawiera:

(i) podstawę prawną art. 33 ust. 4, 5 i 6 uokik,

(ii) i na tej podstawie upoważnienie Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w K.,

(iii) do podjęcia czynności wynikających z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dotyczących wszczęcia i prowadzenia w trybie art. 49 ust. 1 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 tej ustawy postępowania i wydania decyzji przeciwko (...) Bank S.A. z siedzibą w W. w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na stosowaniu nieuczciwych praktyk rynkowych o jakich mowa w art. 5 ust. 3 pkt 2 w związku z art. 5 ust. 1 oraz art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym,

(iv) oraz upoważnienie dyrektora Delegatury Pana M. F. do podpisania dokumentów wydawanych w toku postępowania jak też do wydania decyzji kończącej ww postępowanie.

Niniejsze upoważnienie mimo powołania się na przepisy o przekazaniu nie przekazuje sprawy delegaturze tylko upoważnia delegaturę do wymienionych zadań. Upoważnienie delegatury do zadań, które nie mieszczą się w jej uprawnieniach określonych rozporządzeniem tj. „wszczęcia postępowania” i „wydania decyzji” stanowi przekazanie ustawowych kompetencji Prezesa Urzędu jednostce nie posiadającej osobowości prawnej, która nie może działać w imieniu organu. Tylko organ jakim jest Prezes Urzędu może wydać postanowienie o wszczęciu postępowania w

sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (tu art. 101 ust. 2 uokik) i wydać decyzję w sprawie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów (art. 31 ust. 2 uokik).

Jedynie druga część upoważnienia stanowi, iż decyzja została wydana przez uprawniony organ. Dyrektor Delegatury miał indywidualne upoważnienie do działania w imieniu Prezesa Urzędu. Dlatego też podpisywanie dokumentów dotyczących wszczęcia postępowania i wydania decyzji w imieniu Prezesa Urzędu w sprawie nie należącej do właściwości delegatury, która nie została jej przekazana i w to w okolicznościach szczególnie uzasadnionych, mieściło się w granicach posiadanego indywidualnego upoważnienia do działania w imieniu Prezesa Urzędu jako organu uzyskanego na podstawie art. 268a k.p.a. w zw. z §2 Statutu.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 i 2 uokik (stosownie do art. 7 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r. poz. 1634) w brzmieniu obowiązującym do 17 kwietnia 2016 r., zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przy czym, przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności polegające na:

- 1) stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> k.p.c.;
- 2) naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji;
- 3) stosowaniu nieuczciwych praktyk rynkowych lub czynów nieuczciwej konkurencji.

Dla przypisania praktyki polegającej na naruszeniu zbiorowych interesów konsumentów muszą być spełnione łącznie przesłanki:

- (i) działanie przedsiębiorcy,
- (ii) działanie bezprawne
- ( (...)) działanie naruszające zbiorowe interesy konsumentów.

W niniejszej sprawie status przedsiębiorcy nie budził wątpliwości. (...) Bank Spółka Akcyjna jako spółka wpisana do rejestru przedsiębiorców i prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą w sposób zorganizowany, ciągły i w celach zarobkowych jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 uokik.

Przypisanie Bankowi przesłanki naruszenia zbiorowego interesu konsumentów stanowiło zarzut uchybienia przez Prezesa Urzędu art. 24 ust. 1 uokik.

Nie można zdaniem odwołującego przypisać Bankowi naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, skoro oferowane przez Bank produkty były przeznaczone dla jego dotychczasowych klientów i to nie wszystkich, a tylko takich, którzy byli zainteresowani deponowaniem środków. Klienci, do których adresowano ofertę ochrony ubezpieczeniowej byli wystarczająco zindywidualizowani, aby wyodrębnić ich spośród ogółu klientów powoda i na pewno nie należeli do zbiorowości potencjalnych klientów.

Z kolei Prezes Urzędu podkreślił, że potencjalnie każdy mógł zawrzeć umowę z zakresu usług oferowanych przez Bank, a następnie już jako klient Banku, otrzymać ofertę produktu. W dokumentach dotyczących produktów Banku i przedstawionych w trakcie postępowania nie ma zastrzeżeń, aby produkt był przeznaczony wyłącznie dla stałych klientów. Z żadnych warunków umów ubezpieczenia, z żadnych procedur czy regulaminów ani towarzystw ubezpieczeniowych ani Banku nie wynika, że osoby które nie były wcześniej klientami Banku były wyłączone od możliwości powierzenia środków pieniężnych w ramach ubezpieczenia grupowego.

Przypisanie Bankowi „naruszenia zbiorowych interesów konsumentów” znajduje uzasadnienie w wypracowanej w orzecznictwie i piśmiennictwie wykładni omawianego pojęcia. Mówiąc o zbiorowych interesach zgodnie z wykładnią językową należy rozumieć interesy grupy osób stanowiących określony zbiór (wyrok SN z 10 kwietnia 2008 r., III SK 27/07, OSNAPIUS 2009, Nr 13–14, poz. 188). Rezultaty tej wykładni modyfikuje preambuła dyrektywy 2009/22 z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów (Dz.U.UE L z dnia 1 maja 2009 r.), która wyjaśnia, iż „zbiorowe interesy oznaczają interesy, które nie stanowią jedynie kumulacji interesów jednostek, które ucierpiały na skutek szkodliwej praktyki”.

Dla stwierdzenia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów wystarczy ustalić, że konkretne działanie przedsiębiorcy nie ma zdefiniowanego, określonego adresata, a zatem, że wszyscy potencjalni klienci przedsiębiorcy, znajdują się w takim samym „negatywnym” położeniu. Praktyka Banku adresowana była do nieograniczonego kręgu konsumentów, tj. każdego, kto mógł stać się klientem Banku i następnie otrzymać ofertę produktu. Wskazywane przez odwołującego cechy:

(i) przynależność do kręgu dotychczasowych klientów,

(ii) przynależność do kręgu klientów zainteresowanych w deponowaniu środków

nie stanowią o wyodrębnieniu klientów Banku ze zbiorowości konsumentów. Tak długo jak każdy konsument mógł stać się klientem Banku i następnie otrzymać ofertę produktu Banku, tak długo zbiorowość klientów Banku nie ma cech wyróżniających ze zbiorowości konsumentów. Klient Banku portretuje niezidentyfikowanego konsumenta znajdującego się w określonej sytuacji wykreowanej przez Bank, a nie tylko klienta posiadającego cechy umożliwiające otrzymanie oferty. Na tle niniejszej sprawy nie można określić kryteriów warunkujących uzyskanie statusu klienta Banku. (...) Noble nie wymagał posiadania przez konsumenta szczególnej wiedzy, umiejętności czy też większej niż przeciętna orientacji na rynku usług finansowych. Jeżeli postępowanie przedsiębiorcy godzi w interes konsumenta stającego się klientem Banku i jeżeli każdy konsument stający się klientem Banku spotkałby się z takim samym postępowaniem, to przeciwdziałanie temu postępowaniu ma charakter publiczny i służy ochronie konsumentów. W świetle art. 1 ust. 1 uokik (podejmowanie ochrony konsumentów w interesie publicznym) należy przyjąć, że ze zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego konsumenta będącego kontrahentem przedsiębiorcy. Przedmiotem ochrony nie są zatem interesy indywidualnego konsumenta lub grupy indywidualnych konsumentów, ale wszystkich – aktualnych lub potencjalnych klientów – traktowanych jako grupa uczestników rynku zasługująca na szczególną ochronę (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 10 lipca 2008r., sygn. VI ACa 306/08). Zbędna jest analiza przymiotów podmiotowych i przedmiotowych adresatów ofert ochrony ubezpieczeniowej, z jednej strony dlatego, że Bank nie przedstawił żadnych kryteriów wyboru adresatów ofert spośród klientów Banku (k. 28, 59, 219, 230 akt admin.), z drugiej strony dlatego, że wystarczyło zostać klientem Banku, aby otrzymać ofertę. Materiał dowodowy w postaci instrukcji rozmów z klientami Banku dowodzi, że każdy klient Banku posiadający środki, a mógł nim być każdy konsument, stanowił potencjalnego adresata oferty produktu. Przy czym posiadanie środków finansowych nie jest cechą wyróżniającą ze zbiorowości, bo Bank nie oznaczał granicy środków finansowych, powyżej której oferta mogła być skierowana. Rolą banku jako instytucji zaufania publicznego jest przechowywanie powierzonych środków, a płynność tych środków zależy od możliwości finansowych klientów. Nagły przypływ gotówki, zmiana zasobów finansowych mogła stać się udziałem każdego klienta Banku. Skoro każdy konsument mógł się stać klientem Banku, a każdy klient Banku mógł otrzymać ofertę, to ani warunek podmiotowy, ani warunek przedmiotowy nie stanowi o rozpatrywaniu indywidualnych interesów konsumentów wyłączonych spod ochrony przysługującej zbiorowości.

W zaskarżonej decyzji zarzucono Bankowi stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na naruszaniu ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (dalej jako „upnpr”).

Stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych jest szczególnym przypadkiem praktyk wymienionych w art. 24 ust. 2 pkt 3 uokik, które ze swej istoty są zachowaniami bezprawnymi. Ich bezprawność w rozumieniu art. 24 ust. 2



wynika ze względu na zakaz praktyk tego rodzaju ustanowiony w art. 3 upnpr oraz ze względu na zawartą w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym przesłankę sprzeczności zachowania przedsiębiorcy z dobrymi obyczajami, jako warunek uznania zachowania za nieuczciwą praktykę rynkową. W związku z tym o bezprawności będzie świadczyło przypisanie zachowaniu przedsiębiorcy jednej z praktyk ujętej w ustawie, którą tą praktykę ustawa uznaje za nieuczciwą.

Praktyka wyczerpuje znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej w rozumieniu z art. 4 ust. 1 upnpr, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Art. 4 ust. 2 upnpr stanowi z kolei, iż za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd oraz agresywną praktykę rynkową, a także stosowanie sprzeczne z prawem kodeksu dobrych praktyk, jeżeli działania te spełniają przesłanki określone w ust. 1. Art. 5 ust. 1 upnpr wskazuje natomiast, iż praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Przez praktyki rynkowe rozumie się natomiast działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta (art. 2 pkt 4 upnpr). Szczególnym przypadkiem działania wprowadzającego w błąd ujętym w art. 5 ust. 3 pkt 2 upnpr jest działanie dotyczące cech produktu, w szczególności jego pochodzenia geograficznego lub handlowego, ilości, jakości, sposobu wykonania, składników, daty produkcji, przydatności, możliwości i spodziewanych wyników zastosowania produktu, wyposażenia dodatkowego, testów i wyników badań lub kontroli przeprowadzanych na produkcie, zezwoleń, nagród lub wyróżnień uzyskanych przez produkt, ryzyka i korzyści związanych z produktem.

Zbadanie, czy w istocie doszło do naruszenia art. 5 ust. 3 pkt 2 w związku z art. 5 ust. 1 oraz art. 4 ust. 1 i 2 upnpr wymaga oceny okoliczności sprawy z punktu widzenia wskazanych przepisów. Po pierwsze, niezbędne staje się ustalenie wzorca konsumenta, jako punktu odniesienia przy ocenie praktyki stosowanej przez Bank. Po drugie, ocena zachowania Banku pod kątem praktyki rynkowej wprowadzającej w błąd odnoszącej się do cech produktów Banku.

Należy zdaniem Sądu wyraźnie podkreślić, że Bank stawiał zarzuty co do postępowania dowodowego prowadzącego do przypisania praktyki określonej w decyzji. Zdaniem odwołującego Prezes Urzędu naruszył art. 7 k.p.a. poprzez brak zgromadzenia dowodów dostatecznie potwierdzających wystąpienie zarzucanej praktyki i niewłaściwą ocenę tych dowodów, które zostały zgromadzone.

Odwołujący zarzucał, że organ oparł się na dowodach pośrednich, tj. 93 skargach konsumentów i wydrukach skryptów sprzedażowych zawierające sposoby formułowania wypowiedzi w zakresie oferowania ochrony ubezpieczeniowej konsumentom, będących uprzednio klientami powoda. Tymczasem Bank zaoferował w ramach grupowych umów ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi ochronę ubezpieczeniową w co najmniej 178 250 przypadkach.

Od 1 sierpnia 2012 r. do 17 stycznia 2014 r. do Banku wpłynęło 13 244 reklamacji. Skala skarg jest mniejsza niż 7,43 % w stosunku do liczby skutecznie zaoferowanych przypadków ochrony ubezpieczeniowej.

W ocenie odwołującego nie jest możliwe stwierdzenie na podstawie 93 skarg nieuczciwej praktyki rynkowej, ponieważ próba ta jest znikoma w stosunku do co najmniej 178 250 przypadków skutecznego objęcia ochroną ubezpieczeniową.

W materiale dowodowym brak jest dowodu bezpośredniego na okoliczność istnienia praktyk opisanych w sentencji decyzji w postaci zeznań samych konsumentów jako świadków oraz udokumentowania tego, że pracownicy pozwanego bezpośrednio kontaktowali się ze skarżącymi celem potwierdzenia treści skarg lub uzyskania dalszych informacji na temat okoliczności udzielenia ochrony ubezpieczeniowej.

Zdaniem Banku, Prezes UOKiK dążąc do pełnego i wszechstronnego wyjaśnienia sprawy w toku postępowania administracyjnego w sprawie domniemanych nieuczciwych praktyk rynkowych powinien skonfrontować treść

skarg z bezpośrednim wysłuchaniem skarżącego. Nastąpiło uproszczone wnioskowanie z wybiórczych 93 faktów o działalności Banku egzemplifikującej się w liczbie blisko 200 000 zdarzeń udzielenia ochrony ubezpieczeniowej. Odwołujący miał dotąd 15 spraw w sądach powszechnych i zawarł w nich ugody.

W odpowiedzi na zarzut Prezes Urzędu podniósł, że do materiału dowodowego zostały zaliczone skargi, co do których konsumenci wyrazili zgodę na ujawnienie ich danych osobowych. Prezes zaznaczył, że ocena praktyki ma charakter merytoryczny a nie ilościowy. Skargi konsumentów zostały zaś ocenione w aspekcie wprowadzenia w błąd.

Istotne jest, że stosownie do art. 83 uokik do postępowania przed Prezesem UOKiK stosuje się przepisy kodeksu postępowania administracyjnego z zastrzeżeniem art. 84 uokik stanowiącym, iż do dowodów w postępowaniu przed Prezesem Urzędu w zakresie nieuregulowanym stosuje się odpowiednio art. 227-315 k.p.c.

Odesłanie zawarte w art. 84 uokik dotyczy nie tylko dowodów, ale także przedmiotu oceny dowodów i postępowania dowodowego. W postępowaniu przed Prezesem nie stosuje się zatem art. 75-88a k.p.a. Jednak przepisy art. 227-234 k.p.c. powinny być stosowane z uwzględnieniem reguł wynikających z zastosowania art. 6-16 k.p.a., a więc z uwzględnieniem zasad rządzących postępowaniem administracyjnym, bowiem przepisy k.p.c. o dowodach stosuje się odpowiednio a nie wprost. Oznacza to, że stosowanie art. 227-234 k.p.c. następować powinno z uwzględnieniem art. 7 k.p.a. (por. T. Kwieciński (w:) Stawicki A. (red), Stawicki E. (red) Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Lex 2011).

Z art. 7 k.p.a. wyprowadza się zasadę prawdy obiektywnej, której przejawem jest „wyczerpujące zbadanie wszystkich okoliczności faktycznych związanych z określoną sprawą, aby stworzyć jej rzeczywisty obraz i uzyskać podstawę do trafnego zastosowania przepisu prawa”. Zasada powyższa ma wpływ na rozłożenie ciężaru dowodu.

Zgodnie z powyższymi regulacjami Prezes musi udowodnić naruszenie reguł konkurencji i przedstawić dowody na okoliczność wystąpienia naruszeń. Z przepisu art. 78 § 2 k.p.a. wynika, że strona nie jest praktycznie ograniczona w czasie w zakresie składania wniosków dowodowych. Niemniej dla oceny dowodów miarodajne są przepisy kodeksu postępowania cywilnego i art. 217 k.p.c. stosowany odpowiednio wyznacza kierunek dowodzenia. Przedmiotem dowodów są bowiem fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. Z kolei wg art. 233 k.p.c. Sąd (tu Prezes UOKiK) ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału.

Organ ma obowiązek zebrania i rozpatrzenia całego materiału dowodowego przypisując poszczególnym dowodom walor wiarygodności bądź nie. Prezes przedstawił w decyzji dowody, na których się oparł i ocenił skargi konsumentów złożone na piśmie, podkreślając wyjaśnienie sprawy. Jeżeli zatem sprawa została wyjaśniona, ale odmiennie od żądania strony, to strona nie traci możliwości powoływania wniosków dowodowych w postępowaniu toczącym się na skutek odwołania, gdzie art. 232 k.p.c. ma pełne zastosowanie.

Tymczasem formułowane w odwołaniu zarzuty dotyczące ustaleń faktycznych i oceny dowodów, nie wskazywały w czym tkwią błędy ustaleń i oceny poza jednym, mianowicie wnioskowaniu z 93 skarg o stosowanej praktyce w skali zawartych co najmniej 178 250 umów.

Wbrew stanowisku odwołującego stosowany odpowiednio art. 231 k.p.c. przesądza, że Prezes Urzędu może uznać za ustalone fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, jeżeli wniosek taki można wyprowadzić z innych ustalonych faktów. Ocena zgromadzonych w materiale dowodowym dokumentów w postaci skarg konsumentów i materiałów wewnętrznych Banku wyłoniła obraz praktyki stosowanej przez Bank. Prezes Urzędu dysponując dowodami z dokumentów nie musiał przeprowadzać dowodu z osobowych źródeł, gdy analiza dokumentów wystarczała do uznania, że organ sprostał ciężarowi dowodu a wniosek o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków mających dowieść faktu przeciwnego nigdy nie został złożony. Trafne są poniższe wnioski wyprowadzone ze zgromadzonego materiału dowodowego tym bardziej, że ani przyjęty model przeciętnego konsumenta, ani określenie znamion praktyki rynkowej nie stały się przedmiotem odwołania.

Model przeciętnego konsumenta został ujęty w słowniku ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

Art. 2 pkt 8 upnpr za przeciętnego uznaje konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Wymaga zarazem dokonania oceny tych cech z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna lub umysłowa. Na tle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wykształcił się model przeciętnego konsumenta (odbiorcy), który jest „rozsądnie”, „dosyć”, „w miarę” dobrze poinformowany oraz „rozsądnie”, „dosyć”, „w miarę” spostrzegawczy i ostrożny (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2014 r., III SK 34/13, LEX nr 1463897).

Przeciętność konsumenta z założeń ustawy o nieuczciwych praktykach rynkowych odnosi się do jego wiedzy i predyspozycji intelektualnych. Z jednej strony można wymagać od niego pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości, a z drugiej - nie można uznać, że jego wiedza jest kompletna i profesjonalna i że konsument nie ma prawa pewnych rzeczy nie wiedzieć. Przeciętny konsument nie posiada wiedzy specjalistycznej w danej dziedzinie.

W przedmiotowym przypadku mamy do czynienia z konsumentami rozważnymi, przeciętnie zorientowanymi, jednak nieprzygotowanymi merytorycznie do zawarcia umów przystąpienia do grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Ten deficyt wiedzy powinien zostać zrównoważony przez informacje przekazywane przez Bank. Utarte w świadomości konsumentów wyobrażenia o zakresie działalności banków powodują, że każdy przedstawiony produkt będą odbierać jako modyfikację znanych już produktów, a nie jako zupełnie nową usługę o innych cechach. W złożonych skargach przewija się określenie „lokata” i utożsamianie z nią produktów oferowanych przez Bank.

Nie można pominąć okoliczności, że oferowane produkty należały do grupy tzw. produktów skonstruowanych. Materiały szkoleniowe dla pracowników Banku dowodzą, że wiedza na temat produktów skonstruowanych nie jest wiedzą powszechną nawet wśród pracowników Banku, a umowy odnoszące się do tych produktów nie należą do umów standardowych, codziennie zawieranych. Konsument, który jest narażony na ocenianą w niniejszym postępowaniu praktykę nie ma świadomości, że Bank może mu zaproponować skomplikowany i ryzykowny produkt zamiast tradycyjnej znanej mu lokaty terminowej. Konsument, aby stać się klientem Banku, nie musi wykazywać się znajomością instytucji z rynku inwestycyjnego. Konsument będący klientem Banku pozostaje więc konsumentem o przeciętnym poziomie wiedzy na temat rzeczywistości gospodarczej. Nie podając cech produktu („to czym jest”) tylko przenosząc uwagę konsumenta na wyniki podpisanej umowy („jaki daje efekt”) Bank mógł pozbawić konsumenta wiedzy, która jest potrzebna do podjęcia decyzji dla oceniającego sprawę rozsądnie konsumenta. Co więcej, konsument działał w utartym wyobrażeniu o zakresie działalności banków a ze skarg konsumentów nie wynika, aby Bank ujawniał swą rolę w zawieranych umowach (ubezpieczający). Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności przeciętny konsument, tj. osoba dostatecznie dobrze poinformowana, uważna i ostrożna otrzymując podczas spotkań wybiórcze informacje mógł być łatwo wprowadzony w błąd co do cech jakie posiada oferowany produkt. Informacja, uwaga i ostrożność konsumenta są wzajemnie zależne i ich współoddziaływanie mogłoby nastąpić przy kompleksowym poinformowaniu o cechach produktu. Tymczasem skoro nie było rzetelnej informacji, to nie można oczekiwać podwyższonej uwagi i ostrożności.

Praktyka rynkowa wprowadzająca w błąd musi mieć zdolność kierowania (potencjalną lub rzeczywistą) wyborem konsumenta.

Stosowana przez Bank praktyka to praktyka wprowadzająca w błąd przeciętnego konsumenta na etapie przedkontraktowym. Jak zostało ustalone w postępowaniu przed organem antymonopolowym, konsumenci przychodzili do Banku w celu założenia lokat terminowych, natomiast pracownicy Banku oferowali im produkty, które miały przynosić większe korzyści niż lokaty terminowe. Powyższa praktyka doprowadziła do powstania fałszywego

wyobrażenia, prowadzącego do podjęcia (lub możliwości podjęcia) przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Z uwagi na materiały marketingowe Banku i jednolitość opisów przedstawionych w skargach przez konsumentów co do informacji przekazywanych im przez pracowników Banku, mimo że dotyczą one różnego czasu i różnych ofert przystąpienia do grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi należy uznać, że taka sama praktyka określona w sentencji decyzji była stosowana w stosunku do wszystkich konsumentów bez względu na nazwę handlową, którą posługiwał się Bank w stosunku do poszczególnych grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym.

Według powszechnie przyjętego określenia błąd polega na fałszywym wyobrażeniu o otaczającej rzeczywistości, oznacza pewną zaszość psychiczną i wyraża się w mylnym wyobrażeniu o rzeczywistym stanie sprawy (prawdziwym stanie rzeczy) lub w ogóle w braku tego wyobrażenia. Ujmując rzecz ogólnie o błędzie mówimy wówczas, gdy zachodzi niezgodność między rzeczywistością a jej odbiciem w świadomości podmiotu.

Materiał dowodowy zgromadzony w niniejszym postępowaniu uprawnia do przyjęcia, że stosowane techniki prezentacji produktów eksponowały korzyści związane z inwestycją pomijając ryzyka związane z przystąpieniem do grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi.

Przed wszystkim konsumenci nie mieli zamiaru nabywać produktów długoterminowych. Ich uwaga dotyczyła bądź krótkoterminowych lokat depozytowych bądź krótkoterminowych umów. Z przedstawionych w skargach opisów prowadzonych spotkań wynika, że pracownicy Banku prowadzili z konsumentami rozmowy w taki sposób, aby wierzyli oni, że przedmiotem rozmów są produkty odpowiadające lokatom terminowym (k. 13046, 13061, 13063, 13285, 13407, 13507, 13773, 13787, 13817, 13965, 14206 akt admin.).

W trakcie prowadzonych rozmów wykorzystywane były różnego rodzaju materiały zawierające wykresy, tabele, kalkulatory. Pracownicy na czystych kartach bardzo często wyliczali symulacje zysków (k. 13440, 13855, 13965, 14234 akt admin.).

Wykresy obrazujące hipotetyczne zyski, tabele dotyczące przyszłych zysków są instrumentami, które w przystępny sposób obrazowały informacje przekazywane przez pracowników Banku. Przedstawienie wykresu bardziej oddziałuje na świadomość konsumenta co do możliwości osiągnięcia potencjalnego zysku niż liczby przekazywane słownie. Tabelaryczne zestawienie kwot dotyczących wpłat oraz przewidywanych zysków w przystępny sposób zobrazowało potencjalne korzyści. Posługiwanie się dodatkowymi materiałami powoduje, że przekazywane przez pracowników Banku informacje są bardziej wiarygodne. Konsument otrzymuje bezpośredni przekaz, że dane o potencjalnych zyskach nie są jedynie wymysłem pracowników Banku, ale wiarygodnymi danymi przygotowanymi przez analityków Banku. Dzięki wykorzystaniu przedmiotowych instrumentów u konsumentów wywoływane jest przekonanie, że podejmują racjonalne decyzje w oparciu o rzetelne dane i analizy.

Tymczasem sposób prezentacji produktów wynikał z zaleceń Banku. Materiał dowodowy zawiera wewnętrzną korespondencję Banku w zakresie używania sformułowań w trakcie rozmów z konsumentami, podczas których była im oferowana możliwość przystąpienia do grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi (k. 1196-1202, 1238, 2024, 2026, 2057-2062, 2100 akt admin.).

Dodatkowo oprócz propozycji konkretnych sformułowań, które pracownicy Banku mogli wykorzystać w trakcie rozmów, były przedstawiane konkretne scenariusze prowadzenia rozmów, budowania zainteresowania produktami u konsumentów (k. 2057-2062, 2108 akt admin.).

Pracownicy Banku posiadali gotowe przykłady odpowiedzi na wątpliwości konsumentów związane m.in. właśnie z długością trwania umów. Jednak ich zadaniem było prezentowanie głównie potencjalnych korzyści finansowych wynikających z (i) podwyższonego oprocentowania i (ii) możliwości rozwiązania umowy.

Konsumenci byli informowani, że oferta dotyczy lepszych lokat o wyższym oprocentowaniu (k. 13046, 13855, 13895 akt admin.). Otrzymywali zapewnienia, że dzięki skorzystaniu z oferty uzyskają znacznie wyższe korzyści finansowe

niż gdyby powierzyli środki pieniężne w ramach standardowych lokat terminowych. Zapewnienie wypłaty wyższych zysków w postaci większej ilości gotówki mogło silnie oddziaływać na podjęcie decyzji nabywczej. Konsumentom były przedstawiane konkretne znaczne wartości, które będą mogli zarobić decydując się na zakup oferowanych produktów.

Konsumenci byli informowani o możliwości wycofania wpłaconych środków oraz możliwość zachowania prawa do odsetek pomimo wycofania wpłaconych środków (k. 13064, 13083, 13772, 13787, 13809, 13817, 14206 akt admin.). Prawo do wycofania wkładów było jednym z ważniejszych warunków branych pod uwagę przy podejmowaniu decyzji o skorzystaniu z przedstawianej im oferty. Już sam fakt zapewnienia, że w przypadku rozwiązania umowy przed terminem na jaki została zawarta umowa konsument otrzyma równowartość wpłaconych środków powoduje, że oferta staje się dla konsumenta atrakcyjna. Taka konstrukcja informacji wywołuje u konsumenta przeświadczenie, że w sytuacji przedterminowego rozwiązania umowy nie straci wpłaconych środków, natomiast gdy nie rozwiąże umowy uzyska wysokie oprocentowanie. Dlatego też już samo zapewnienie, że w przypadku przedterminowego rozwiązania umowy konsument nie straci żadnej kwoty z powierzonych środków mogło determinować podjęcie decyzji o zawarciu umowy.

Jak zostało wskazane, z błędem mamy do czynienia gdy jest zafałszowane wyobrażenie rzeczywistości. Konsumenci przychodzący do Banku w celu założenia lokat terminowych otrzymywali propozycję produktu, który miał przynosić większe korzyści niż lokaty terminowe. Zbudowany informacjami Banku obraz był taki, że (i) porównanie obu produktów wychodzi na korzyść proponowanego i (ii) z jakichś względów oferowany produkt jest lepszy od lokaty. W związku z informacjami Banku mogło dojść do przeświadczenia konsumenta, iż otrzyma produkt posiadający wszystkie cechy zwykłej lokaty oraz dodatkowe korzyści. Deklarując chęć zawarcia lokat krótkoterminowych i w odpowiedzi otrzymując propozycję Banku „czegoś lepszego” konsument nie miał podstaw, aby uważać, że proponowany produkt nie spełnia cech lokaty terminowej. W tak zbudowanej rzeczywistości konsument stawał się przygotowany do wysłuchania informacji o szczegółach związanych z oferowanymi korzyściami, bez poczucia lęku, czy obawy przed zainwestowaniem swoich oszczędności w proponowany produkt.

Omawiane powyżej korzyści, jakie były prezentowane przez pracowników Banku dotyczyły głównie możliwości rozwiązania umowy przed terminem oraz uzyskania wysokich odsetek. Dzięki temu konsument mógł uważać, że będzie mógł rozwiązać umowę w dowolnym momencie gdy zaistnieje taka konieczność. Natomiast, gdy nie będzie potrzebować środków pieniężnych umowa będzie dalej obowiązywała i zyski będą pomnażane. Biorąc pod uwagę, że dla konsumentów bardzo ważna była możliwość wycofania środków w niedługim czasie po zawarciu umowy lub w dowolnym momencie, uzyskanie takiego prawa było czynnikiem, który mógł doprowadzić do podjęcia decyzji o zawarciu umowy, której by nie podjęli, gdyby zdawali sobie sprawę ze wszystkich warunków, na jakich zawarli umowy. Konsumenci podejmowali decyzje nabywcze w przeświadczeniu, że będą mogli odzyskać pieniądze po upływie krótkiego czasu do zawarcia umów a czynnik ekonomiczny, który w tym przypadku polegał na uzyskaniu wyższego oprocentowania był jednym z determinantów podejmowanych decyzji nabywczych.

Prawdziwy stan rzeczy wyglądał tak, że prezentacje Banku pomijały ryzyka związane z przystąpieniem do grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym.

Określone na podstawie przedstawionych przez Bank wyjaśnień oraz prezentacji główne ryzyka jakie wiążą się z powierzeniem przez konsumentów środków pieniężnych w ramach grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi nie zostały zakwestionowane przez odwołującego i są to:

-(i) ryzyko utraty części lub całości środków, w przypadku rezygnacji z ubezpieczenia przed końcem okresu ubezpieczenia. Ubezpieczeniowe Fundusze Kapitałowe mają na celu zapewnienie ochrony kwoty odpowiadającej Składce wpłaconej przez Ubezpieczonego w Okresie Subskrypcji, na koniec okresu ubezpieczenia,

-(ii) ryzyko nie osiągnięcia zysku oraz poniesienia straty, gdyż wynik Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego jest zależny od zmiany wartości wystawionych instrumentów pochodnych i nie jest z góry określony,

-(iii) ryzyko kredytowe, przez które rozumie się możliwość wystąpienia trwałej lub czasowej niezdolności kontrahenta do obsługi zadłużenia, w tym do realizacji zobowiązań z tytułu transakcji zawartych na rynku finansowym (umów depozytów terminowych, wystawionych instrumentów pochodnych).

Na podstawie przekazanych informacji konsumenci uważali, że w przypadku rozwiązania umów przed upływem terminu otrzymają przynajmniej zwrot wpłaconych środków pieniężnych. Natomiast w przypadku chęci rozwiązania umów przed upływem terminu, kwota, jaka miała zostać im zwrócona była znacznie niższa niż wartość wpłaconych środków pieniężnych, o czym nie byli informowani (k. 12992, 13076, 13083, 13120, 13699, 13774, 13817, 13825, 13958 akt admin.).

Należy uznać za słuszne stanowisko Prezesa Urzędu, że konsumenci powinni być informowani o wszystkich kosztach (bez względu na ich nazwy), które są pobierane z wpłaconych przez konsumentów środków, a które mają wpływ na wartość, która zostanie wypłacona w sytuacji rozwiązania umowy przed terminem. Przedstawienie konsumentom informacji o kosztach związanych z rozwiązaniem umów miało istotne znaczenie, gdyż zawierali oni umowy m.in. ze względu na możliwość ich rozwiązania przed terminem. W efekcie tego zaniechania nie mieli świadomości co do faktycznych kosztów, jakie wiążą się z oferowanymi produktami. Jak zostało wykazane, konsumenci byli szczegółowo informowani o korzyściach związanych z prawem do wycofania powierzonych środków pieniężnych przed upływem terminu na jaki zostały zawarte umowy. Sposób przedstawienia tych korzyści spowodował, że konsumenci podejmowali decyzje na podstawie ustnie przekazanych informacji. Pomimo, że w warunkach umów były zawarte informacje o występowaniu ryzyka związanego z możliwością nieotrzymania zwrotu części lub nawet całości wpłaconych środków w sytuacji przedterminowego rozwiązania umowy, to jednak sugestywność przekazu spowodowała, że konsumenci nie zwracali na to uwagi i podejmowali decyzje o zawarciu umów, których by nie podjęli, gdyby sprzedawcy w sposób równie jasny i jednoznaczny przedstawiali informacje o kosztach i opłatach i innych ryzykach, jak o potencjalnych korzyściach.

Podobnie ryzyko dotyczące możliwości nieosiągnięcia zysku i wiążące się z nim możliwość wystąpienia straty nie było wystarczająco przedstawiane konsumentom (k. 13825, 13926, 13911, 13564 akt admin.).

Konsumentom nie była przedstawiana konstrukcja umowy, gdzie jedynie zdefiniowana w umowie wartość określona jako Składka Zainwestowana jest objęta ochroną. Przez Składkę Zainwestowaną należy rozumieć środki pieniężne wpłacane przez ubezpieczonego pomniejszone o opłaty pobierane przez towarzystwo ubezpieczeń. Tym samym Składka Zainwestowana nie jest równoznaczna z wartością wpłaconych jednorazowo lub sukcesywnie w trakcie realizacji umowy środków pieniężnych (k. 9241 akt admin.). Jedno z ryzyk związanych z wartością otrzymanych kwot dotyczy tego, że od dokonywanych wpłat są pobierane opłaty, które nie występują w przypadku powierzenia Bankowi środków pieniężnych w ramach lokat depozytowych. Kwota, którą otrzymają konsumenci w momencie zakończenia realizacji umowy wynikająca ze Składki Zainwestowanej może być niższa od łącznej kwoty wpłaconych środków.

Ostatnim ryzykiem jest ryzyko kredytowe, przez które należy rozumieć możliwość wystąpienia trwałej lub czasowej niezdolności kontrahenta do obsługi zadłużenia, w tym do realizacji zobowiązań z tytułu transakcji zawartych na rynku finansowym (umów depozytów terminowych, wystawionych instrumentów pochodnych) i ono również nie było wyraźnie przedstawiane konsumentom.

Powyżej przytoczone ryzyko jest związane z cechami przedmiotowych produktów. Są one produktami inwestycyjnymi. Ryzyko to wiąże się z niepewnością ostatecznego efektu inwestycyjnego, a więc wartości jaką konsument może otrzymać na koniec okresu trwania umowy. Konsument, jak zostało to szczegółowo opisane w części określającej model przeciętnego konsumenta, nie mieli wiedzy na temat cech zakupionych produktów. Aby zrozumieć specyfikę tych produktów konieczne byłoby ich precyzyjne przedstawienie przez pracowników Banku.

Bank poinformował również, że można jednoznacznie stwierdzić, że konsument ma pewność otrzymania minimum 100% Składki Zainwestowanej, z zastrzeżeniem ryzyka kredytowego wskazanego w Regulaminie Funduszy oraz zastrzeżeniami prawnymi podanymi w materiałach marketingowych (k. 9445 akt admin.). Jednocześnie

w trakcie przeprowadzonego postępowania Bank wyjaśnił, że w przypadku produktów na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, oferowanych konsumentom od lipca 2009r. do dnia udzielenia wyjaśnień, istniała możliwość nieotrzymania przez konsumenta żadnych środków pieniężnych. Głównym czynnikiem ryzyka powodującym możliwość wystąpienia takiej sytuacji jest ryzyko kredytowe, czyli ryzyko związane z niewywiązywaniem się przez emitenta instrumentów finansowych wchodzących w skład Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego z zawartej umowy. Ryzyko kredytowe oznacza zatem niebezpieczeństwo, iż emitent nie wypełni zobowiązań zawartych w umowie, narażając partnera na stratę finansową. Ryzyko kredytowe to także zagrożenie, że płatności emitenta nie zostaną uregulowane w terminie lub zostaną uregulowane tylko częściowo (k. 9251 akt admin.).

Nie przekazywano konsumentom w sytuacji proponowania im przystąpienia do grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym informacji o ryzyku utraty całości środków, a które to ryzyko było znane Bankowi w tym czasie. W efekcie tego konsumenci w trakcie zawieraniu umów nie mieli świadomości o istnieniu opisanego powyżej ryzyka a informacja o jego istnieniu była istotna.

Przedmiotowa sprawa dotyczy produktów oferowanych przez Bank, których cechy nie były dobrze znane konsumentom. Dodatkowo istotne znaczenie w tym przypadku mają oczekiwania konsumentów co do oferowanych produktów wynikające z przekazanych im informacji. Konsumenci byli informowani o ochronie powierzanych środków pieniężnych, a nie o występujących ryzykach. Rodzaj przekazywanych informacji nie był dostosowany do sprzedawanych produktów oraz wiedzy konsumentów.

W prezentacjach grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi zawarte zostały informacje o cechach produktów w postaci potencjalnie możliwych do osiągnięcia korzyści, symulacji wyników historycznych, w postaci danych liczbowych, wykresów, tabel. Natomiast w końcowych częściach prezentacji pod nazwą „Zastrzeżenia prawne” umieszczone zostały informacje i przypisy dotyczące charakteru ubezpieczenia, wyjaśnienia dotyczące ryzyk, do których odnosiła się prezentacja w części głównej (k. 3045-3071 akt admin.). Struktura tych prezentacji i materiały przekazywane pracownikom Banku potwierdzają fakt, iż Bank poświęcił dużo więcej miejsca prezentacji korzyści, jakie ewentualnie może osiągnąć konsument niż ewentualnym zagrożeniom oraz ryzykom. Ilość przekazywanych informacji o potencjalnych korzyściach jakie mogą wynikać z zakupionych produktów powodowała, że konsumenci nie identyfikowali zagrożeń, jakie z nich wynikają.

Skuteczność stosowanych praktyk marketingowych mających na celu doprowadzenie konsumentów do podjęcia decyzji zgodnych z oczekiwaniami Banku można ocenić po ich sposobie postępowania po upływie pewnego czasu od zawarcia umów. W tym przypadku ważne jest to, że konsumenci w skargach stawiali zarzuty co do cech produktów, które nie zgadzały się z obietnicami pracowników Banku w szczególności z możliwością rozwiązania umów przed terminem, na które zostały zawarte bez ponoszenia kosztów.

Konsumenci w wielu przypadkach dopiero w przypadku przeczytania korespondencji rocznicowej wysłanej przez Bank, czy też po zapoznaniu się z informacjami umieszczonymi na forach internetowych dowiadywali się o ryzykach, jakie wiążą się z zakupionymi produktami (k. 13491, 13826 akt admin.). Reakcje konsumentów na otrzymywane informacje świadczą to o tym, że w momencie zawierania umów nie zdawali sobie sprawy z cech produktów, o których powinni byli zostać poinformowani.

Konsumenci informowali o zaistniałych problemach instytucje nadzorcze oraz instytucje ustawowo zajmujące się ochroną interesów konsumentów. Kierowali pisma do Komisji Nadzoru Finansowego, Rzecznika Ubezpieczonych, Federacji Konsumentów, Arbitra Bankowego (k. 13463, 13551, 13870, 13966 akt admin.). Świadczy to o tym, że konsumenci byli rozczarowani niezgodnością faktycznych cech produktów z cechami przedstawionymi im przez Bank.

Jak już wcześniej wskazano, struktura przekazywanych informacji poprzez obszerność przedstawiania korzyści w porównaniu z ewentualnymi informacjami o możliwości wystąpienia ryzyk opisanych wcześniej mogła powodować,

że konsumenci podejmowali decyzje pod wpływem błędnego przeświadczenia o cechach oferowanych im produktów w szczególności co do ryzyk.

Przeciętny konsument, miał prawo do otrzymania pełnych, rzetelnych, nie wprowadzających go w błąd informacji o cechach oferowanych produktów, w szczególności miał prawo do otrzymania informacji o wszelkich ryzykach jakie wiążą się z inwestowaniem oszczędności w przedmiotowe produkty. Informacje na temat korzyści, ale również zagrożeń oraz kosztów powinny być podawane w sposób pełny, nie zdominowany przez jeden z rodzajów informacji. Konsumenci nie musieli się spodziewać, że przychodząc do Banku i chcąc powierzyć Bankowi swoje oszczędności mogą zawrzeć umowy, na podstawie których przystąpią do grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi, co będzie się wiązało z powstaniem zobowiązania długoterminowego. Podnoszony przez Bank fakt, że konsumenci składali oświadczenie świadomości podstawowych cech produktu oraz m.in. o fakcie otrzymania Warunków Ubezpieczenia, Tabeli Opłat i Limitów oraz regulaminu Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego, nie oznacza eliminacji błędu co do cech produktu, gdy cechy te nie zostały przedstawione w sposób dostatecznie jasny i jednoznaczny a umowa była podpisywana „od ręki”.

Nie zmienia powyższej oceny fakt, że informacja była częściowo prawdziwa (oprocentowanie). Gdyby konsumenci podejmowali czynności sprawdzające w celu weryfikacji oferty produktu i odkładali podpisanie umów, byłoby to skutkiem wpływu oferty na zachowanie konsumenta, zachowanie którego by nie podjął, gdyby informacja go do tego nie zachęciła. „Decyzja dotycząca transakcji” oznacza każdą podejmowaną przez konsumenta decyzję co do tego, czy, jak i na jakich warunkach dokona zakupu, zapłaci za produkt w całości lub w części, zatrzyma produkt, rozporządzi nim lub wykona uprawnienie umowne związane z produktem, bez względu na to, czy konsument postanowi dokonać czynności, czy też powstrzymać się od jej dokonania. Chodzi o stwierdzenie wpływu na decyzję o dokonaniu zakupu (tu zawarcie umowy) wywołanego przez komunikat podający cechy produktu, który to wpływ nie musi wystąpić bezpośrednio po zapoznaniu się konsumenta z komunikatem handlowym. Nie można wykluczyć, że konsument podejmie dalsze działania przed faktycznym dokonaniem zakupu.

Powyżej przedstawiona analiza zaistniałych okoliczności zawierania umów przez konsumentów pozwala na uznanie, że konsumenci co najmniej podejmowali decyzje przystąpienia do ubezpieczeń, których by nie podejmowali, gdyby posiadali pełną wiedzę o cechach oferowanych produktów w szczególności o ryzykach, jakie wiążą się z tymi produktami.

Zmiana procedur przystąpienia do grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi poprzedzona uchwałami (...) Banku (...) /2012 i (...) Banku (...) /2012 a przekazana do stosowania 26 października 2012 roku i 3 grudnia 2012 roku jest datą zakończenia stosowania praktyki wprowadzającej w błąd.

Jako środek usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów (rozstrzygnięcie w punkcie II sentencji decyzji) Prezes Urzędu zastosował poinformowanie konsumentów o stosowanej praktyce dotyczącej przystępowania do grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi.

Odwołujący zarzucił naruszenie art. 7 i 77 k.p.a. w związku z art. 27 ust. 4 w związku z art. 26 ust. 2 uokik poprzez niewykazanie w postępowaniu, że publikacja pkt I (pierwszego) decyzji na stronie internetowej Banku jest konieczna i niezbędna.

Uzasadniając zarzut Bank podniósł, że skutki naruszenia zbiorowych interesów konsumentów zostały już w bardzo dużej części usunięte i odwołujący dokłada wszelkich starań do ich usunięcia niezależnie od niniejszego postępowania. Prezes Urzędu zaś pominął znany z urzędu fakt, że Bank od połowy sierpnia 2012 r. do chwili obecnej (odwołanie styczeń 2014 r.) prowadzi aktywne działania zmierzające do usunięcia skutków ewentualnego naruszenia zbiorowych interesów konsumentów związanych z oferowaniem ochrony ubezpieczeniowej w ten sposób, że w ramach prowadzonego postępowania reklamacyjnego u powoda zawiera wspólnie z towarzystwami ubezpieczeń albo z własnej inicjatywy porozumienia reklamacyjne będące ugodami, na mocy których wypłaca sam albo za pośrednictwem



towarzystw niezależnie od wyników inwestycyjnych danego ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego wszelkie kwoty, które konsumenci jako ubezpieczeni wpłacali tytułem składki ubezpieczeniowej.

Od dnia 1 stycznia 2013 r. do 23 sierpnia 2013 r. Bank zawarł z konsumentami 3 424 sztuk ugód celem zwrotu im niezależnie od wyników inwestycyjnych ubezpieczeniowych funduszy kapitałowych wszelkie kwoty, które konsumenci wpłacili tytułem składek ubezpieczeniowych. Na dzień odwołania ugody opiewają na 140 921 255,50 zł przy czym partycypacja Banku w tej kwocie wynosi co najmniej 50%. Wypląca również ekwiwalent podatkowy. Na dzień odwołania wypłacił środki co najmniej 40% skarżących.

W ocenie Banku Prezes nie wziął pod uwagę całego stanu faktycznego, a przede wszystkim aktywności Banku zmierzającego do zaspokojenia roszczeń konsumentów. Wiedzę na ten temat miał Prezes z urzędu z postępowania (...)(...)

Ponadto nie jest trafny zdaniem odwołującego argument natury celowościowej nałożenia obowiązku publikacji. Bank zmierza do zaspokojenia wszelkich uzasadnionych roszczeń konsumentów w związku z ich stratami inwestycyjnymi i robi to dobrowolnie bez konieczności wytaczania powództw przez konsumentów oraz w sposób nie powodowany działaniami władz publicznych. Skoro odwołujący dobrowolnie zmierza do zaspokojenia tych roszczeń i spory są rozstrzygane pozasądowo orzeczenie obowiązku jest niecelowe, albowiem publikacja nie skompensuje strat inwestycyjnych ubezpieczonych.

Obowiązek publikacji Prezes Urzędu uzasadnił w decyzji następująco:

W dacie wydania zaskarżonej decyzji trwają jednak skutki stosowanej przez Bank praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Część z konsumentów może być nadal w sporze z Bankiem co do okoliczności, w jakich przystąpili do grupowych ubezpieczeń. W świetle powyższego konieczne jest określenie środka usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów polegającego na opublikowaniu punktu I sentencji niniejszej decyzji na stronie internetowej Banku o adresie (...).

Obowiązek publikacyjny zmierza do usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów poprzez przekazanie do możliwie najszerszego kręgu odbiorców (konsumentów - również tych niebędących klientami Spółki, jak i innych profesjonalnych uczestników rynku) informacji o działaniu Banku uznanym za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Obowiązek ten spełni funkcję edukacyjną oraz prewencyjną; ma bowiem stanowić czytelną informację dla konsumentów i przedsiębiorców, w jaki sposób należy przekazywać konsumentom informacje, a jednocześnie ostrzegać, iż w przypadku naruszenia interesów konsumentów muszą oni liczyć się z określonymi sankcjami. Prezes Urzędu wziął przy tym pod uwagę, że nałożony obowiązek publikacyjny na stronie internetowej nie będzie wiązał się z koniecznością poniesienia przez Spółkę dodatkowych kosztów i pozostanie irrelevantny dla jej sytuacji ekonomicznej. Zastosowanie tego środka umożliwi niezwłoczne dotarcie informacji o wydanej decyzji do dużej liczby konsumentów korzystających z (...) Banku.

Z kolei w odpowiedzi na odwołanie Prezes Urzędu wskazał, że

(1) charakter prewencyjny w tym przypadku polega na tym, że osoby poszukujące informacji o oferowanych przez Bank produktach otrzymają informacje o niektórych cechach oferowanych produktów, co do których sposób prezentowania ich przez powoda wprowadzał poprzednich klientów w błąd.

Prezencja w tym zakresie polegać będzie na wzbudzeniu u konsumentów zainteresowania co do cech produktów, które są im przedstawiane.

Funkcja prewencyjna odnośnie innych uczestników obrotu gospodarczego wynika z tego, że konkurenci na bieżąco śledzą informacje publikowane przez konkurentów na ich stronach internetowych. W efekcie odwiedzania strony przez konkurentów Banku dowiadują się o praktykach, które zostały zakwestionowane przez UOKiK.

(2) podjęcie działań mających na celu zwrócenie konsumentom wpłaconych wcześniej środków pieniężnych jest działaniem mającym na celu wyeliminowanie skutków stosowania ww praktyki, ale skierowane jest tylko do konsumentów, którzy złożyli do (...) Banku reklamacje i to nie do nich wszystkich.

(3) opublikowanie decyzji ma na celu dostarczenie konsumentom informacji o cechach oferowanych produktów. (...) Bank nie zaprzestał oferowania konsumentom przedmiotowych produktów, a jedynie poinformował, że ma zamiar wprowadzić zmiany w sposobie przekazywania informacji.

Decydując o słuszności zastosowania środka usunięcia skutków praktyki, Sąd nie opierał się na decyzji (...) i (...). Pierwsza dotyczyła innej praktyki, druga odnosiła się do towarzystwa ubezpieczeniowego.

Położenie nacisku na funkcję prewencyjną środka jest zdaniem Sądu nietrafne. Po pierwsze, motywy prewencyjne nie uzasadniają zasadności publikacji przez okres miesiąca. W istocie publikacja winna być utrzymana na stronie internetowej przez cały czas jeżeli miałyby służyć informacji o cechach oferowanych w przeszłości produktów. Po drugie, inni uczestnicy- konkurenci dowiadują się z mediów i publikacji na stronie UOKiK o praktykach uznanych za sprzeczne z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów.

Podobnie wewnętrznie sprzeczna jest motywacja, że opublikowanie decyzji ma na celu dostarczenie konsumentom informacji o cechach oferowanych produktów, gdyż Bank nie zaprzestał ich oferowania tylko poinformował, że ma zamiar wprowadzenia zmian w sposobie przekazywania informacji. Skoro decyzja stwierdza zaniechanie stosowania praktyki z dniem 3 grudnia 2012 roku, to nie można twierdzić, że zmiany z sposobie przekazywania informacji są jedynie zamiarem Banku.

Jedynie słusznym motywem zastosowania art. 26 ust. 2 w związku z art. 27 ust. 4 w związku z art. 27 ust. 2 uokik jest wyeliminowanie skutków stosowanej praktyki. Po pierwsze, informacja w przestrzeni publicznej była głównie w 2012 r. i to stało się powodem reklamacji, co do których Bank zawiera ugody. Po drugie, notatka z Głosu P. z 24 czerwca 2014 r. (k. 117) potwierdza, że mogą być jeszcze osoby niepoinformowane o praktyce. Wreszcie, okres jednego miesiąca ma uzasadnienie w cyklach uiszczania opłat za pomocą bankowości internetowej. Co najmniej raz w miesiącu klient Banku odwiedzi stronę internetową. Środek jest proporcjonalny, gdyż informacja przekazywana przez Internet dociera do szerokiego kręgu osób. Nawet gdy klienci Banku nie korzystają z bankowości internetowej, mogą odwiedzać stronę Banku w innym celu.

Mając powyższe na uwadze Sąd uznał, że zaskarżona decyzja znajduje oparcie w przepisach prawa, a ustalone okoliczności niniejszej sprawy w pełni uzasadniają nałożenie kary pieniężnej.

Odnośnie kwestii zasadności zastosowania w niniejszej sprawie kary pieniężnej i jej wysokości należy podkreślić, że kara nałożona na odwołującego uwzględnia w należyty sposób okoliczności stwierdzonego naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumenta. Faktem jest, że ma ona charakter fakultatywny, o czym przesądza treść art. 106 ust. 1 uokik. Jednakże nie można zapominać, że nakładanie kar pieniężnych (względnie samo zagrożenie nimi) stanowi istotny instrument, który przyczynić się ma do przestrzegania przepisów ustawy antymonopolowej przez przedsiębiorców (oraz ich związki), a także stosowania się przezeń do treści orzeczeń organów antymonopolowych. Kara pieniężna za stosowanie praktyk antykonkurencyjnych ma charakter represyjno-wychowawczy i jest ona nakładana i wykonywana w celu zachowania i przestrzegania obowiązującego porządku prawnego (por. wyrok SN z dnia 27 czerwca 2000 r. I CKN 793/98). Tak więc ma ona na celu prewencję, tj. zapobieganie w przyszłości tego rodzaju naruszeniom przepisów ustawy, a także represję, czyli stanowić ma odczuwalną dolegliwość za jej naruszenie (wyrok SOKiK z dnia 4 maja 2006 r. XVII Ama 119/2004, Dz. Urz. UOKiK 2006, Nr 3, poz. 47). W doktrynie przyjmuje się, iż przewidziane w komentowanej ustawie kary mają charakter penalny (M. Król-Bogomilska, Kary pieniężne w prawie antymonopolowym, Warszawa 2001, s. 37-40).

Jednocześnie wymiar kary ustalony w zaskarżonej decyzji uwzględnia dyrektywy określone w art. 111 uokik, tj. okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także przychody osiągnięte przez odwołującego.

Odwołujący stosował praktykę ujawniającą się na etapie przedkontraktowym przez długi okres (od 2009 r.). Naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów było co najmniej nieumyślne. Praktyka mogła powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której by nie podjął gdyby przekazywane informacje były rzetelne co do cech produktów. Ustalona kwota bazowa na poziomie kwotowym (...) zł odnosiła się do przychodu Banku (dane co do przychodu i procentowego ujęcia kary w przychodzie objęte tajemnicą) i uwzględniała okoliczność łagodzącą w postaci zaniechania stosowania praktyki (obniżenie o 30%). Wynik tych działań zamknął się odpowiednio kwotą (...) zł.

W ocenie Banku (...) pominął okoliczność łagodzącą wskazaną w „Wyjaśnieniach w sprawie ustalania wysokości kar pieniężnych za stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów”, czyli dobrowolną kompensację osobom poszkodowanym szkody poniesionej na skutek naruszenia, co zmniejsza karę w przedziale 10%-20%.

Prezes Urzędu przyznał, że znane mu były porozumienia zawierane z konsumentami. Jednak zawierane porozumienia nie były efektem czynności Banku, a jedynie odpowiedzią na reklamacje konsumentów. Bank nie przedstawił żadnego harmonogramu podejmowanych działań mających na celu doprowadzenie do usunięcia skutków stosowanej praktyki, polegających na poinformowaniu konsumentów o możliwości zwracania się do Banku o zwrot wpłaconych środków pieniężnych w związku z przystąpieniem do ubezpieczeń. Tym samym zdaniem Prezesa UOKiK brak było podstaw do uznania, że (...) Bank podjął odpowiednie czynności, które kwalifikować można jako dobrowolną kompensację strat osobom poszkodowanym przez stosowanie niedozwolonej praktyki. Środki pieniężne były zwracane konsumentom, gdy Bank uznał zasadność reklamacji. Ponadto konsumenci otrzymują możliwość zawarcia ww porozumień na różnych warunkach. Zasady kompensacji strat nie są więc ani dobrowolne ani jednolite.

Zachowania Banku z innego postępowania nie mogą być przesłanką wpływającą na wymiar kary w niniejszym. Skoro toczy się równoległe postępowanie oparte na art. 50 w zw. z art. 48 ust. 1 i 2 pkt 2 i 5 uokik to oznacza, że inna praktyka jest jego przedmiotem. Obecnie pkt II decyzji pełni m.in. funkcję informacyjną i dlatego został zastosowany, że Bank nie informował o możliwości zwracania się o zwrot wpłaconych środków pieniężnych. Bank działa dobrowolnie, ale nie wobec wszystkich osób poszkodowanych, gdyż nie wszyscy uzyskali informację o praktyce Banku. Natomiast tam, gdzie ten kto już czuł się osobą poszkodowaną i składał reklamacje Bank dobrowolnie rekompensuje szkodę. Dlatego należy uznać zasadność argumentacji Prezesa Urzędu, że wytyczne uprawniające do zmniejszenia kary:

d) dobrowolna rekompensata osobom poszkodowanym szkody poniesionej na skutek naruszenia – zmniejszenie o 10%-20%

nie obejmują niniejszego przypadku.

Jak już wskazywano, kara pieniężna, o której mowa, ma pełnić funkcję prewencji szczególnej i ogólnej, a więc być zarówno realną, odczuwalną dolegliwością dla ukaranego podmiotu, będącą reakcją na naruszenie przepisów, ale także wyraźnym ostrzeżeniem na przyszłość, zapobiegającym powtarzaniu nagannych zachowań. Sąd zmniejszając wymiar kary uwzględnił wzrost zawieranych ugód z osobami poszkodowanymi. Mimo, że dokonywana rekompensata nie odpowiada wprost wytycznym uprawniającym do zmniejszenia kary, to element gotowości do zaspokajania roszczeń tych, którzy zwrócili się do Banku samodzielnie, winien znaleźć symboliczne przełożenie na wymiar kary. Zawierając ugody Bank wychodzi naprzeciw konsekwencjom pkt II decyzji, czyli już teraz zaspokaja roszczenia, które mogą pojawić się po prawomocnym opublikowaniu decyzji. Właśnie dlatego, że Bank nie czekając na publikację decyzji i mogący nastąpić wzrost reklamacji usuwa skutki naruszenia, Sąd uwzględnia postępujący wzrost ugód za dodatkową okoliczność przekładającą się na wymiar kary. Koszty finansowe zawieranych ugód stanowią konsekwencję skutków usuwania naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, ale kara pozostaje konsekwencją naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Stąd też większa skala zmniejszenia kary stałaby w sprzeczności z celami prewencyjnymi sankcji za niezastosowanie się przez odwołującego do bezwzględnie obowiązujących wymagań prawa, jak również powodowałoby niemożność realizacji celów represyjno-wychowawczych mających za zadanie wymuszenie na ukaranym przedsiębiorstwie przestrzegania reguł prawnych w przyszłości. Karę należy uznać za adekwatną i w żadnym razie nieprzekraczającą stopnia zawinienia podmiotu ukaranego.

Z tych względów odwołanie należało częściowo uwzględnić na podstawie art. 479<sup>31a</sup> § 3 k.p.c.

Uznając, że Prezes Urzędu uległ tylko co do nieznacznej części, w myśl art. 100 k.p.c. na odwołującego został nałożony obowiązek zwrotu kosztów procesu poniesionych przez Prezesa UOKiK obejmujących wynagrodzenie radcy prawnego należne stosownie do § 14 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jedn. Dz.U. z 2013 r. poz. 490) w wysokości 360 zł.

SSO Jolanta de Heij - Kaplińska