



Sygn. akt I NSK 28/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 grudnia 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Ewa Stefańska (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Adam Redzik

SSN Jacek Widło

w sprawie z powództwa (...) Bank S.A. w W.
przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów
z udziałem Prokuratora Prokuratury Regionalnej w W.
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw
Publicznych w dniu 16 grudnia 2020 r.,
skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 23 stycznia
2019 r., sygn. akt VII AGa (...)

I. oddala skargę kasacyjną;

**II. zasądza od (...) Bank Spółki Akcyjnej w W. na rzecz Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 360 (trzysta
sześćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Decyzją z 15 października 2014 r. nr RKT-(...) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes UOKiK; pozwany):

I. na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. nr 50, poz. 331, ze zm.; dalej: u.o.k.k.) uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działanie (...) Bank Spółki Akcyjnej w W. (dalej: powód; Bank) polegające na przekazywaniu w trakcie prezentowania cech produktów informacji dotyczących możliwości przystąpienia do grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym w sposób mogący wprowadzać konsumentów w błąd w zakresie ryzyka związanego z inwestowaniem środków pieniężnych w ramach przedmiotowego produktu, 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 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. nr 171, poz. 1206; dalej: u.p.n.p.r.), a w związku z tym stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.k. i nakazał zaniechanie jej stosowania;

II. na podstawie art. 26 ust. 2 w związku z art. 26 ust. 1 u.o.k.k. określił środek usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w postaci publikacji punktu I sentencji decyzji na stronie internetowej przedsiębiorcy przez okres 1 roku;

III. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.k. z tytułu naruszenia zakazu w zakresie opisanym w punkcie I sentencji decyzji nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości 4.172.571 zł;

IV. na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 u.o.k.k. obciążył przedsiębiorcę kosztami postępowania administracyjnego.

(...) Bank Spółka Akcyjna w W. wniosła odwołanie od decyzji Prezesa UOKiK, zaskarżając ją w całości.

Wyrokiem z 7 grudnia 2017 r. Sąd Okręgowy w W. - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów: zmienił zaskarżoną decyzję w punkcie I w ten sposób, że stwierdził zaniechanie stosowania praktyki z dniem 30 września 2013 r. oraz w punkcie III w ten sposób, że obniżył nałożoną na przedsiębiorcę karę pieniężną do kwoty 1.500.000 zł (pkt 1); oddalił odwołanie w pozostałej części (pkt 2) oraz orzekł o kosztach postępowania (pkt 3).

Sąd Okręgowy ustalił, że (...) Bank Spółka Akcyjna w W. od 1 lipca 2011 r. oferowała swoim klientom możliwość przystąpienia do grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (tzw. polisolokaty). Produkty te oferowane były w oddziałach Banku przez jego pracowników (doradców) w różnych wariantach i pod różnymi nazwami (np. (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...) itd.). Mając na uwadze strukturę tego rodzaju produktów, Bank występował w roli ubezpieczającego. Produkty te miały formę grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, stanowiąc produkty inwestycyjne dotyczące środków pieniężnych wpłacanych przez konsumentów. Charakteryzowały się one brakiem gwarancji uzyskania zysku, przy gwarantowanym zwrocie na koniec okresu odpowiedzialności jedynie określonej wartości, z zastrzeżeniem ryzyk. Produkty powiązane z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi zakładały możliwość występowania: ryzyka związanego ze spadkiem wartości instrumentów finansowych; ryzyka kredytowego, obejmującego ryzyko niewypłacalności emitentów instrumentów finansowych; ryzyka utraty części środków zgromadzonych w ramach ubezpieczenia, w przypadku rezygnacji z ubezpieczenia przed końcem okresu ubezpieczenia oraz ryzyka ograniczonej płynności, związanego z dokonywaniem wypłaty świadczenia wykupu w trakcie trwania okresu ubezpieczenia.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że pracownicy Banku zajmujący się sprzedażą wskazanych produktów przechodzili szkolenia, których celem było przekazanie wiedzy dotyczącej ich konstrukcji i związanych z nimi czynników ryzyka. Pracownicy otrzymywali również od Banku materiały szkoleniowe (tzw. prezentacje), które nie zawierały jednakże informacji dotyczących ryzyk i zagrożeń, jakie mogły się wiązać dla klientów z nabyciem tego rodzaju produktów. W niektórych

przypadkach sprzedawcom zalecano prezentowanie oferty opartej o tzw. „język korzyści”. Ofertę Banku prezentowało w sumie 200-300 doradców. Podczas prezentacji konsumenci nie otrzymywali dostatecznych informacji o cechach produktów. W szczególności doradcy eksponowali korzyści związane z daną inwestycją, pomijając informacje dotyczące ryzyk i kosztów, jakie wiązały się z rozwiązaniem umowy w trakcie jej trwania. Bank nie udostępniał również swoim klientom materiałów i prezentacji otrzymywanych przez pracowników w ramach szkoleń. Liczba przystąpień do umów ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym w poszczególnych latach wynosiła odpowiednio: 1.174 - w 2011 r., 12.074 - w 2012 r. i 5.326 - w 2013 r.

W związku z powyższymi praktykami pracowników Banku w zakresie oferowania możliwości przystąpienia do grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, konsumenci składali do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów liczne skargi. Ze skargami takimi konsumenci występowali również do Banku. Część reklamacji składana była za pośrednictwem Rzeczników Konsumentów. W 2012 r. do Banku wpłynęło 10 tego rodzaju skarg, w 2013 r. - 413 skarg, zaś w 2014 r. (do 16 lipca) - 171 reklamacji. Największa liczba skarg odnosiła się do umów zawartych w 2012 r. Skargi konsumentów dotyczyły głównie działań 10 doradców. Z 426 skarg, które wpłynęły do końca 2013 r., powód uwzględnił 195, zwracając konsumentom w całości wpłacone środki.

W wyniku wnoszonych skarg, Bank podjął działania mające na celu poprawę jakości sprzedaży oferowanych produktów ubezpieczeniowo-inwestycyjnych. W marcu 2013 r. utworzył Departament Jakości Obsługi Klienta, który weryfikował u klientów jakość spotkania z doradcą. Bank przyjął też kilka wewnętrznych regulacji prawnych, dotyczących zasad sprzedaży produktów ubezpieczeniowych z elementem inwestycyjnym. Zawarł również z ubezpieczycielami dodatkowe porozumienia w sprawie określenia standardów obsługi klienta, których przedmiotem było podjęcie wspólnych działań mających na celu udoskonalenie zasad obsługi klienta w oparciu o zalecenia „Rekomendacji dobrych praktyk na polskim rynku *bancassurance* w zakresie ubezpieczeń z elementem inwestycyjnym lub oszczędnościowym”. W wyniku rozmów podjętych z towarzystwami ubezpieczeń dokonano również obniżenia opłat likwidacyjnych oraz obniżenia

maksymalnego wieku przystąpienia klienta do ubezpieczenia w odniesieniu do części oferowanych produktów. Ponadto Bank wycofał z oferty produkty, których sprzedaż generowała wysokie ryzyko *misselingu*. Po fali reklamacji powód zaczął także wyciągać konsekwencje wobec doradców, którzy sprzedawali produkt w sposób nieprawidłowy i nie przekazywali kompletnych informacji klientom. Produkty ubezpieczeniowe z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym były oferowane konsumentom do 30 września 2013 r. (data ostatniego przystąpienia konsumenta do rozpatrywanego rodzaju ubezpieczenia). Z tym dniem Bank zaniechał stosowania zarzuconej w decyzji praktyki.

Zdaniem Sądu Okręgowego, Prezes UOKiK prawidłowo przypisał powodowi działanie wypełniające dyspozycję art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.k. Sąd pierwszej instancji ocenił zarzuty zawarte w skargach (reklamacjach) składanych przez konsumentów jako wiarygodne, skoro były one kierowane zarówno do powoda, jak i innych organów, a przy tym znajdowały potwierdzenie w zeznaniach pracowników Banku, którzy przyznali, że w Banku występowały problemy z jakością informacji przekazywanych przez niektórych doradców, a Bank uwzględniał znaczną część reklamacji. Interpretując pojęcie „praktyki wprowadzającej w błąd”, Sąd pierwszej instancji wskazał, że jest to każda praktyka, która w jakikolwiek sposób wywołuje skutek w postaci co najmniej możliwości wprowadzenia w błąd „przeciętnego konsumenta”, do którego jest skierowana lub dociera, i która ze względu na swoją zwodniczą naturę może zniekształcić jego zachowanie rynkowe.

Według Sądu pierwszej instancji, dla prawidłowej oceny praktyki rynkowej stosowanej przez powoda, a w szczególności jej wpływu na zachowania rynkowe konsumentów, konieczne było uwzględnienie cech adresatów ocenianych praktyk, których ustawa określa jako „przeciętnego konsumenta”. Konstruując wzorzec przeciętnego konsumenta, którego definicję legalną zawiera art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r., Sąd Okręgowy zauważył, że - co do zasady - przeciętny konsument to osoba należycie poinformowana, uważna, ostrożna i rozsądnie krytyczna. Wzorzec ten nie może być jednak definiowany w oderwaniu od konkretnych warunków ustalonych w sprawie oraz od realiów środowiskowych. Oceny zakresu informacji oraz poziomu uwagi i ostrożności dokonuje się bowiem 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. Sąd Okręgowy przyjął, że zasadniczo konsument będący adresatem praktyki powoda, nie był osobą zorientowaną w rynku usług finansowych bardziej niż przeciętnie, albowiem skoro oferty były prezentowane przez doradców w placówkach Banku, mieli do nich dostęp przeciętni nabywcy typowych usług bankowych, takich jak: prowadzenie rachunków rozliczeniowych, lokat terminowych, czy kredytów konsumenckich. Z tych zaś podstawowych usług powszechnie korzystają wszystkie grupy społeczne (zatrudnieni pracownicy, ale też emeryci i renciści, młodzi i starzy, bardzo dobrze, ale też i słabo wykształceni, itd.).

Przy konstruowaniu modelu przeciętnego konsumenta będącego adresatem zarzucanej praktyki, Sąd pierwszej instancji uwzględnił również rodzaj oferowanych produktów. Wskazał, że przekaz informacyjny kierowany przez powoda do konsumenta dotyczył produktu ubezpieczeń na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Pod tą nazwą kryje się grupa produktów, które choć formalnie nie są instrumentami finansowymi w rozumieniu art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz.U. nr 183, poz. 153 ze zm.; dalej: ustawa o obrocie instrumentami finansowymi), to jednak w literaturze przedmiotu przyjmuje się, że stanowią one swoisty produkt inwestycyjny, w sensie ekonomicznym równoważny inwestycjom w jednostki uczestnictwa funduszy inwestycyjnych. Nie są one bowiem ani typowym produktem ubezpieczeniowym, ani nie stanowią lokaty bankowej.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że europejski regulator dostrzegł wagę ochrony inwestora indywidualnego w odniesieniu do typowych produktów inwestycyjnych, ustanawiając w 2004 r. Dyrektywę 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie rynków finansowych (dalej: Dyrektywa MIFID), która bardzo precyzyjnie określiła, że po stronie przedsiębiorcy oferującego tego typu produkty istnieje obowiązek dokonania oceny, czy potencjalny klient/inwestor posiada odpowiednią wiedzę i doświadczenie na rynku instrumentów finansowych oraz tzw. tolerancję na ryzyko adekwatne do profilu ryzyka danego instrumentu

finansowego. Klient powinien również znać wszystkie koszty, ograniczenia i ryzyka związane z instrumentem, który pragnie nabyć. Dzięki temu ma możliwość porównania kilku różnych produktów. Również polski organ nadzoru finansowego (Komisja Nadzoru Finansowego) w wielu dokumentach rekomendował przedsiębiorcom sposób, w jaki mają reklamować produkty ubezpieczeniowe lub finansowe (np. Zasady reklamowania usług ubezpieczeniowych i bankowych - załącznik do uchwały Komisji Nadzoru Finansowego z 2 października 2008 r.; stanowisko w sprawie świadczenia przez firmy inwestycyjne usług doradztwa inwestycyjnego z 27 marca 2012 r., dostępne na stronie internetowej Komisji Nadzoru Finansowego). Z rekomendacji tych wynika zasada, że informacje przekazywane konsumentom mają cechować się dbałością o ich interes i rzetelnością, a przekaz reklamowy powinien nie wprowadzać w błąd i nie sugerować, że reklamowana usługa jest korzystniejsza niż ma to miejsce w rzeczywistości.

Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, że chociaż ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym nie są objęte zasadami ochrony inwestorów przewidzianymi przez dyrektywę MIFiD, to fakt, iż są obciążone takim samym ryzykiem, co produkty ujęte w tej dyrektywie, uzasadnia przyjęcie, że na przedsiębiorcy oferującym tego typu produkty inwestycyjne ciąży daleko szerszy obowiązek informacyjny, niż w odniesieniu do innych typowych produktów bankowych, w wypadku których takie ryzyko inwestycyjne nie występuje. Tym bardziej jest to uzasadnione, że usługi finansowe tego typu są produktami bardzo skomplikowanymi, a po stronie konsumenta zazwyczaj występuje deficyt wiedzy pozwalających na zrozumienie mechanizmu ich działania. Także w sprawozdaniach Rzecznika Ubezpieczonych i Komisji Nadzoru Finansowego, ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym są traktowane jako skomplikowane produkty.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, istotne dla ustalenia modelu przeciętnego konsumenta było także odniesienie oferty powoda dotyczącej ubezpieczeń na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym do znanego przeciętnemu konsumentowi, typowego produktu bankowego w postaci lokaty bankowej. Sąd Okręgowy wyjaśnił, że do czasu pojawienia się produktów inwestycyjnych, lokata

bankowa była jedynym znanym konsumentom produktem występującym w ofercie banków, w którym lokowali oni oszczędności. Co istotne, produkt ten był postrzegany jako bardzo bezpieczny, gdyż gwarantował zachowanie kapitału i osiągnięcie zysku z odsetek. Tymczasem ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym pojawiły się w ofercie działających na terenie Polski instytucji dopiero w pierwszej dekadzie XXI w., zaś wysyp tego typu ofert przypadał na początek jego drugiej dekady. Nie były więc one produktami powszechnie znanymi na rynku krajowym i nie były znane konsumentom korzystającym dotychczas z usług bankowych.

Podobnie, odwołanie się do powszechnie znanego typu umów ubezpieczeń na życie, do których nazwą nawiązywały produkty oferowane przez Bank, nie pozwalało na przyjęcie, że sporne ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym stanowiły typowe i znane konsumentom produkty ubezpieczeniowe. Zdaniem Sądu Okręgowego, konsumenci są bowiem przyzwyczajeni do tradycyjnej umowy ubezpieczenia na życie, w ramach której otrzymują zagwarantowane świadczenie pieniężne i dodatkowo świadczenia z zysku wypracowanego przez ubezpieczyciela. Przeważa w nich czynnik demograficzny, gdy tymczasem w oferowanych przez powoda produktach czynnik ten miał marginalne znaczenie, natomiast istotny był czynnik finansowy, na którym oparta była rentowność produktu. Sąd pierwszej instancji przyjął za Rzecznikiem Finansowym, że ubezpieczenie w formule inwestycyjnej jest ubezpieczeniem tylko z nazwy, w praktyce bowiem pełni funkcję nośnika instrumentu finansowego, w którym ryzyko inwestycji w całości bądź znacznej części spoczywa na ubezpieczającym, ochrona ubezpieczeniowa zaś zdaje się być elementem zbędnym.

Sąd Okręgowy uznał, że okres, w którym powód oferował konsumentom sporny produkt (od lipca 2011 r. do września 2013 r.) uzasadnia przyjęcie, że konsumenci powszechnie korzystający z oferty Banku nie mogli jeszcze mieć ani wyrobionego zdania o spornym produkcie, ani nawet ogólnej wiedzy o nim, skoro był to produkt stosunkowo nowy na rynku usług bankowych. Również z treści składanych reklamacji wynikało, że konsumenci po raz pierwszy spotykali się z taką formą inwestowania środków. To zaś oznacza, że na instytucji finansowej

oferującej taki produkt ciążył znacznie szerszy obowiązek informacyjny wobec konsumentów niż w wypadku innych dóbr oferowanych na rynku. Przy tym, obowiązek ten rozciągał się nie tylko na etap zawierania umowy, ale także na czas przed jej zawarciem, kiedy Bank jedynie zachęcał do zainteresowania się jego ofertą. Już na tym etapie na powódzie spoczywał obowiązek przedstawienia konsumentom ofert maksymalnie czytelnych, przedstawiających zarówno zalety produktu, jak i stopień ryzyka, czy inne istotne z punktu nabywcy informacje wpływające na stan jego finansów, takie jak np. wysokość opłat za odstąpienie.

Według Sądu pierwszej instancji, konstruując model przeciętnego konsumenta, do którego kierowana była prezentowana przez doradców Banku informacja o spornym produkcie, należało wziąć pod uwagę nie tylko szczególne warunki obrotu oraz realia życia gospodarczego związane z odbiorcą produktu, ale przede wszystkim skomplikowany charakter tego rodzaju produktu, co przekładało się na zwiększone obowiązki informacyjne powoda. W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, że adresatem kwestionowanych praktyk powoda był konsument rozważny, przeciętnie zorientowany, jednak nieposiadający wiedzy na temat produktów finansowych o znacznym stopniu ich skomplikowania, takich jak ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Ten deficyt wiedzy powinien być zostać zrównoważony przez informacje przekazywane przez sprzedawcę. Konsument miał więc prawo oczekiwać od profesjonalnego doradcy w Banku pełnej i rzetelnej informacji na temat oferowanego mu produktu, obejmującej nie tylko korzyści, ale przede wszystkim ryzyka związane z inwestowaniem oraz inne informacje istotne dla umowy o charakterze długoterminowym, dotyczące m.in. konsekwencji wcześniejszego zakończenia umowy i związanych z tym opłat likwidacyjnych. Na wszystkich tych informacjach łącznie konsument powinien opierać swoją ostateczną decyzję o zakupie oferowanego produktu.

Sąd Okręgowy wskazał, że informacje przekazywane przez doradców Banku powinny być prawdziwe, a przy tym, doradcy ci powinni w sposób maksymalnie precyzyjny prezentować produkt w takiej formie, która pozwalałaby przeciętnemu konsumentowi na powzięcie niebudzącej wątpliwości informacji o charakterze produktu i związanym z nim ryzyku, jeśli oferowany produkt niósł ze sobą ryzyko finansowe. Informacja o produktach finansowych kierowana do konsumentów

powinna była przedstawiać w równoważny sposób zarówno zalety, jak i ryzyko związane z nabywaniem oferowanych produktów. Tymczasem przyjęty przez powoda sposób informowania konsumentów o spornych produktach, polegający na przedstawianiu ich językiem korzyści, a więc uwypukleniu hipotetycznych zysków, a pomniejszaniu lub pomijaniu informacji o ryzyku i istotnych danych związanych z wcześniejszym zakończeniem umowy, w tym w szczególności o bardzo wysokich opłatach likwidacyjnych - czynił je w odbiorze konsumenta bardziej atrakcyjnymi i mógł wzbudzić u przeciętnego konsumenta chęć nabycia oferowanego produktu, niezależnie od innego czynnika motywacyjnego, jakim mógłby się kierować.

Sąd pierwszej instancji nie podzielił jednocześnie stanowiska powoda, że przeciętny konsument - to konsument usług typu *bancassurance*, tj. należycie poinformowany, przezorny i ostrożny, posiadający większą wiedzę na temat produktów bankowych i ubezpieczeniowych niż przeciętny konsument usług bankowych. Sąd Okręgowy wskazał, iż ze skarg konsumentów wprost wynikało, że po pierwsze - pokładali oni zaufanie w sprzedawcach (doradcach) reprezentujących Bank, a po drugie - część konsumentów, którzy wnieśli skargi, wskazywała iż udawali się do Banku w celu założenia lub przedłużenia zwykłej lokaty bankowej i dopiero wówczas proponowano im ubezpieczenia grupowe, a zatem nie mieli „na wejściu” żadnej wiedzy na temat tego produktu. Jednocześnie Sąd ten zwrócił uwagę, że wiedza na temat ubezpieczeń z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym nie była powszechna także wśród pracowników Banku, skoro organizowano dla nich szkolenia i przedkładano im materiały szkoleniowe dotyczące każdego tego typu produktu. Stąd nieuprawnione jest twierdzenie, że przeciętny konsument, któremu była przedstawiona przez doradców oferta ubezpieczeń z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, był należycie poinformowany i „posiadał większą wiedzę na temat produktów bankowych i ubezpieczeniowych niż przeciętny konsument usług bankowych”. Natomiast co do takich cech konsumenta jak przezorność i ostrożność, Sąd pierwszej instancji zgodził się z Prezesem UOKiK, że klient wykazuje te cechy już przez to, że pragnie ulokować swoje oszczędności w banku, a więc instytucji znajdującej się pod nadzorem właściwych organów, której zadaniem jest lokowanie powierzonych jej środków w sposób bezpieczny i gwarantujący osiągnięcie określonego zysku. Z

tych względów Sąd pierwszej instancji przyjął, że w przypadku nabywców produktów z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym mamy do czynienia z konsumentem rozważnym, ostrożnym i przeciętnie zorientowanym w zakresie standardowych, „codziennie zawieranych” umów bankowych, ale nieprzygotowanym merytorycznie do zawarcia umowy o przystąpienie do grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Ten deficyt wiedzy powinien być zostać usunięty przez informacje przekazane konsumentowi przez Bank.

Według Sądu Okręgowego, powyższe rozważania w kontekście ustaleń faktycznych dotyczących braku pełnego informowania konsumentów przez doradców zatrudnionych w Banku o spornych produktach, w szczególności przedstawiania im oferty „językiem korzyści” oraz bagatelizowania bądź pomniejszania ryzyka inwestycyjnego i pomijania istotnych uwarunkowań związanych z rozwiązaniem umowy w trakcie jej trwania, pozwalały na przyjęcie, że sposób przekazywania informacji przez Bank mógł wprowadzać w błąd w zakresie ryzyka związanego z powierzeniem środków pieniężnych w ramach grupowych ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, o jakim mowa w art. 5 ust. 3 pkt 2 w związku z art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r., bowiem mógł powodować podjęcie przez konsumenta decyzji dotyczącej oferty, której inaczej by nie podjął.

Po dokonaniu szczegółowej analizy skarg konsumentów, Sąd pierwszej instancji ustalił, że doradcy Banku rekomendowali konsumentom, którzy oczekiwali ulokowania oszczędności na krótki czas, produkt inwestycyjny o długookresowym charakterze, zdecydowanie nierentowny przy wcześniejszym rozwiązaniu umowy, nie informując ich o wysokich opłatach likwidacyjnych. Produkty te były niejednokrotnie niedostosowane do profilu konsumentów, którzy np. nie byli skłonni do ryzyka inwestycyjnego, bądź z racji wieku nie planowali wieloletnich inwestycji związanych z regularnym inwestowaniem. Oferowane produkty były prezentowane jako niezwykle korzystne pod względem finansowym, w porównaniu do znanych dotychczas konsumentom produktów, takich jak lokaty terminowe. Sąd Okręgowy zwrócił również uwagę, że doradcy Banku w ustnych prezentacjach kierowanych do konsumentów pomijali informacje o ryzykach, jakie wiążą się z inwestowaniem w

ten produkt ubezpieczeniowo inwestycyjny. Informację, że ulokowanie w oferowanym produkcie oszczędności wiąże się z licznymi ryzykami, Bank umieszczał jedynie w dokumentach przekazywanych konsumentom przy podpisaniu umowy, sformułowanych przy użyciu hermetycznego, specjalistycznego słownictwa typowego dla rynku usług inwestycyjnych i ubezpieczeniowych. Konsumentom nie byli także informowani o możliwości utraty wszystkich lub części środków w sytuacji odstąpienia od umowy przed upływem terminu, na jaki umowa została zawarta.

Sąd Okręgowy podzielił również stanowisko Prezesa UOKiK, że porównanie korzyści spornych produktów w stosunku do korzyści uzyskiwanych z lokat terminowych pozwala na przyjęcie, iż przeciętny konsument mógł zakładać, że oferowany produkt jest produktem o podobnych cechach, a tylko gwarantujący większe korzyści. Produkt rekomendowany przez doradcę jako najlepsza lokata posiadanych środków, oddziaływał na decyzję konsumenta właśnie przez wyeksponowanie głównie wynikających z niego korzyści finansowych. Sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę, że korzyści z inwestowania w ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym prezentowane były przez doradców przy użyciu wykresów i tabel, w których prognozowane były potencjalne zyski, bez uwzględnienia ryzyk. Ten zakres informacji nie został zmieniony nawet po zmianie polityki Banku zmierzającej do rzetelniejszego informowania konsumentów oraz po wprowadzeniu nowych standardów. W tej sytuacji Sąd Okręgowy uznał, że o ile można przyjąć, iż podjęte przez Bank działania naprawcze z całą pewnością zmierzały do dopasowania produktu do wiedzy konsumenta i skłonności do ponoszenia przez niego ryzyka, to już z zaprezentowanej polityki sprzedaży nie wynika, aby sprzedawcy mieli szczególnie uwrażliwiać klientów na ryzyka związane z tą inwestycją.

Sąd pierwszej instancji nie miał wątpliwości, że niespełnienie obowiązków informacyjnych przez doradców Banku na etapie zawierania umowy ubezpieczenia doprowadziło konsumentów do podjęcia decyzji, których by nie podjęli, gdyby dysponowali pełną informacją o najistotniejszych cechach spornego produktu, w szczególności ryzykach związanych z odstąpieniem od umowy. Przy tym Sąd ten podkreślił, że nie okoliczność złożenia przez konsumenta oświadczeń o otrzymaniu

wzorców umownych przed podpisaniem wniosku o zawarcie umowy (deklaracji przystąpienia) oraz wszelkich innych oświadczeń potwierdzających znajomość istoty zawieranej umowy i związanego z nią ryzyka, lecz rzeczywisty przebieg procedury związanej z prezentacją cech umowy powinien mieć znaczenie dla oceny, czy doszło do wprowadzenia konsumenta w błąd. Według Sądu pierwszej instancji, dysonans pomiędzy informacjami pochodzącymi od doradców, a tymi zawartymi w umowach, obciąża Bank i pozwala na przyjęcie, że na etapie przedkontraktowym wprowadzał on konsumentów w błąd w zakresie ryzyka związanego z inwestowaniem w produkty ubezpieczeniowe z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, poprzez wyeksponowanie korzyści związanych z inwestycją względem informacji dotyczących okoliczności, w których inwestycja może nie przynieść zysku lub wygenerować straty, a także kosztów związanych z rozwiązaniem umowy w trakcie jej trwania.

Sąd Okręgowy zauważył, że do stwierdzenia praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów wystarcza samo ustalenie wystąpienia hipotetycznego zagrożenia tych interesów, nie musi zaś dojść do ich faktycznego naruszenia, a tym samym nie ma znaczenia podnoszona przez powoda okoliczność, że reklamacje klientów odnośnie danego produktu nie były masowe i powszechne (dotyczyły 2,35% zawartych umów). Podobnie, dla stwierdzenia dopuszczenia się przez powoda stosowania zarzuconej praktyki nie ma znaczenia okoliczność, że powód przedsięwziął odpowiednie środki mające na celu przeciwdziałanie naruszeniom (wdrożył odpowiednie procedury, wydano odpowiednie dokumenty, szkolono przedstawicieli), a gdy do takich jednak doszło, to uznawał reklamacje klientów i rekompensował im poniesione straty.

Odnosząc się do wymiaru nałożonej na powoda kary pieniężnej, Sąd pierwszej instancji nie znalazł w uzasadnieniu decyzji Prezesa UOKiK racjonalnych argumentów, które przemawiałyby za nadzwyczajnym podwyższeniem tej kary. Za częściowo zasadny uznał więc podniesiony przez powoda w odwołaniu zarzut wymierzenia mu rażąco wygórowanej i nieproporcjonalnej kary. Zdaniem Sądu Okręgowego, w związku z zaprzestaniem przez powoda spornej praktyki z dniem 30 września 2013 r., a więc jeszcze przed wszczęciem postępowania w sprawie, a także w związku z podjęciem przez Bank wielu czynności zmierzających do

wyeliminowania nagannych praktyk sprzedażowych stosowanych przez doradców, uzasadnione było obniżenie kwoty bazowej kary do 1.500.000 zł. Sąd pierwszej instancji miał również na uwadze, że co prawda zasięg spornej praktyki geograficznie obejmował obszar całego kraju, niemniej z uwagi na stosunkowo niewielką liczbę placówek Banku na terenie Polski, powszechność tej praktyki była stosunkowo niewielka, jeśli weźmie się pod uwagę inne banki oferujące podobne produkty i liczbę ich placówek. Okoliczność ta również wpłynęła na obniżenie wysokości nałożonej kary.

Odnosząc się do sformułowanego przez powoda w odwołaniu zarzutu naruszenia konstytucyjnej zasady równości traktowania, w którym nawiązał on do wysokości kary wymierzonej (...) Bank Spółce Akcyjnej w W. decyzją z 31 grudnia 2013 r, Sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę, że przy wymierzaniu kar obowiązuje zasada indywidualizacji kary, co nakazuje ocenić konkretne okoliczności dotyczące konkretnego sprawcy. Jednakże uzupełniając Sąd Okręgowy zauważył, że kreowana przez organ polityka karania, zmierzająca do eliminacji szczególnie szkodliwych dla konkurencji lub konsumentów praktyk, może sprowadzać się do zaostrzania kar za pewnego rodzaju naruszenia, jeśli jest to w interesie publicznym, ale wówczas polityka taka musi być realizowana w sposób symetryczny i równy wobec wszystkich, którzy dopuścili się podobnych praktyk, w zbliżonym okresie czasu. W konsekwencji, przy wymiarze kary powodowi Sąd pierwszej instancji uwzględnił fakt, że organ w podobnej sprawie nałożył na inny bank niepomrotnie mniejszą karę, pomimo, że jego praktyka trwała dłużej i w tym czasie liczba sprzedanych produktów była nieporównywalnie większa. Według Sądu Okręgowego oznaczało to, że powód został potraktowany w sposób bardziej surowy, pomimo zaistnienia sytuacji, w której zaprzestał stosowania praktyki nie tylko przed wszczęciem wobec niego postępowania, ale też przed wydaniem decyzji w sprawie (...) Bank.

Apelacje od wyroku Sądu Okręgowego w W. wniosły obie strony.

Pozwany zaskarżył wyrok w zakresie punktu 1, w części obejmującej obniżenie nałożonej na powoda kary pieniężnej do kwoty 1.500.000 zł. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie prawa materialnego przez niewłaściwe zastosowanie art. 106 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 111 u.o.k.k.,

polegające na uwzględnieniu przesłanek dotyczących miarkowania kary nałożonej na powoda w sposób prowadzący do błędnego jej zmiarkowania i wymierzenia jej na poziomie niespełniającym funkcji represyjnej i prewencyjnej, w stosunku do wagi naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

Natomiast powód zaskarżył wyrok w części dotyczącej oddalenia odwołania. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie prawa materialnego, tj.: art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 u.o.k.k. w związku z art. 5 ust. 3 pkt 2 w związku z 5 ust. 1 oraz art. 4 ust. 1 i 2 u.p.n.p.r. w związku z art. 1 u.o.k.k. przez błędne uznanie, że powód dopuścił się praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów; art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. w związku z art. 24 ust. 1 i 2 u.o.k.k. przez błędne ustalenie definicji przeciętnego konsumenta; art. 106 ust. 1 w związku z art. 111 u.o.k.k. przez utrzymanie wygórowanej i nieproporcjonalnej wysokości tzw. kwoty bazowej kary orzeczonej z pominięciem zasady równości traktowania oraz nieuwzględnienie wszystkich przesłanek miarkowania tej kary, w szczególności przez: (i) błędne ustalenie wagi naruszenia skutkujące rażąco wysokim ustaleniem tzw. kwoty bazowej; (ii) nieuwzględnienie pozytywnej reakcji na wszczęcie postępowania poprzez podjęcie działań mających na celu zaprzestanie praktyki; (iii) nieuwzględnienie faktu polubownego załatwiania spraw z osobami zgłaszającymi reklamacje w związku z oferowaniem przez powoda przystąpienia do grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Powód zarzucił również naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 i 3 k.p.c. poprzez błędne przyjęcie, że działania stanowiące podstawę przypisania mu praktyki trwały po 1 marca 2013 r.

Wyrokiem z 23 stycznia 2019 r. Sąd Apelacyjny w (...) zmienił zaskarżony wyrok częściowo, tj.: w punkcie 1 w ten sposób, że zmienił punkt III decyzji Prezesa UOKiK z 15 października 2014 r., obniżając nałożoną na Bank karę pieniężną do kwoty 3.000.000 zł (pkt I); oddalił apelację pozwanego w pozostałym zakresie (pkt II); oddalił apelację powoda w całości (pkt III) oraz rozstrzygnął o kosztach postępowania apelacyjnego (pkt IV).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, w szczególności na okoliczność oferowanego przez Bank produktu, związanych z nim ryzyk, szkolenia pracowników odnośnie produktu (w

tym materiałów szkoleniowych i otrzymywanych w formie korespondencji mailowej przez pracowników powoda informacji o produkcie), braku udostępniania materiałów szkoleniowych klientom oraz liczby i treści składanych przez klientów skarg. Sąd odwoławczy podzielił również ustalenia, że na etapie poprzedzającym zawarcie umowy, w rozmowach ze sprzedawcami (doradcami) Banku, klienci byli zapewniani o możliwości wycofania wniesionych środków w 100% bez ponoszenia dodatkowych opłat. Byli również informowani o zaletach wynikających z przystąpienia do grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Natomiast nie informowano ich o ryzykach związanych z wybranymi produktami i zawarciem umowy. Według Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy zasadnie ustalił również, że do zaniechania praktyki doszło z dniem 30 września 2013 r., tj. z dniem zaprzestania oferowania konsumentom możliwości zawarcia umów o przystąpienie do grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Brak było podstaw do przyjęcia, że praktyki zaprzestano z dniem 1 marca 2013 r., czyli jeszcze przed wycofaniem produktu, kiedy powód wprowadził narzędzia mające na celu usprawnienie i poprawienie procesu sprzedaży oraz obsługi klientów. Ustalenie procedur wewnętrznych, które minimalizują ryzyko przedsiębiorcy, jest bowiem jego obowiązkiem. Ponadto, mimo wprowadzenia tych mechanizmów, produkt nadal był prezentowany przez doradców w sposób akcentujący prognozowane zyski, zaś minimalizujący możliwe ryzyka.

Według Sądu drugiej instancji, w przedmiotowej sprawie nie doszło do naruszenia art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. w związku z art. 24 ust. 1 i 2 u.o.k.k., albowiem Sąd Okręgowy prawidłowo określił wzorzec przeciętnego konsumenta. Co do zasady przeciętny konsument to osoba należycie poinformowana, uważna, ostrożna i rozsądnie krytyczna. Słusznie jednak zwrócił uwagę Sąd pierwszej instancji, że wzorzec ten nie może być definiowany w oderwaniu od konkretnych warunków ustalonych w sprawie oraz od realiów środowiskowych. Sąd Apelacyjny wskazał przy tym, że w dyrektywie dotyczącej nieuczciwych praktyk rynkowych, której implementację zawiera ustawa o zwalczaniu nieuczciwych praktyk rynkowych, zawarte zostało postanowienie (pkt 18 preambuły), iż test przeciętnego konsumenta nie jest testem statystycznym, a w celu ustalenia typowej reakcji

przeciętnego konsumenta w danym przypadku krajowe sądy i organy administracyjne będą musiały polegać na własnej umiejętności oceny, z uwzględnieniem orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Sąd odwoławczy nie zgodził się z powodem, że model przeciętnego konsumenta powinien uwzględniać cechy konsumentów zainteresowanych przystąpieniem do produktów i usług typu *bancassurance*, czyli specyficznej grupy konsumentów o wyższym poziomie świadomości, wiedzy, wykształcenia i doświadczenia. Jego zdaniem, przy ustaleniu wzorca przeciętnego konsumenta należy bowiem mieć na względzie zarówno rodzaj towarów i usług, jak i warunki rynkowe wprowadzania tych towarów do obrotu.

Według Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy prawidłowo zakwalifikował, że oferowany przez powoda swoisty produkt ubezpieczeń na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym miał charakter skomplikowany oraz nietypowy (nie był oferowany standardowo przez banki jako forma oszczędzania) i stanowił w istocie swoisty produkt inwestycyjny, w sensie ekonomicznym równoważny inwestycjom w jednostki uczestnictwa funduszy inwestycyjnych - do którego konsumenci polscy przez kilkadziesiąt lat nie mieli dostępu. Stąd normatywny model przeciętnego konsumenta na tak określonym rynku powinien uwzględniać niższy poziom wiedzy i doświadczenia nawet bardzo rozważnego konsumenta. Sąd odwoławczy uznał więc, że w zakresie polisolokat zasadne jest przyjęcie, iż nawet świadomy i ostrożny konsument może nie potrafić zweryfikować informacji zawartych w przekazywanych mu dokumentach w zakresie ryzyk związanych z oferowanym produktem.

Zdaniem Sądu odwoławczego, kolejnym argumentem przemawiającym za uznaniem, że konsument będący adresatem praktyki powoda nie był osobą bardziej niż przeciętnie zorientowaną w rynku usług finansowych, jest okoliczność, że przedmiotowe oferty były prezentowane przez doradców w placówkach Banku, a zatem mieli do nich dostęp przeciętni nabywcy typowych usług bankowych, takich jak prowadzenie rachunku rozliczeniowego, lokat terminowych, czy kredytów konsumenckich. Z tych zaś podstawowych usług obecnie powszechnie korzystają wszystkie grupy społeczne. W tej sytuacji zasadnie Sąd pierwszej instancji przyjął, że konsument nie posiadał wiedzy pozwalającej na prawidłową ocenę

przedstawianych mu przez doradcę finansowego Banku spornych produktów pod względem zasad ich funkcjonowania i związanych z nimi ryzyk gospodarczych. Klient, z powodu braku pełnej, kompletnej i specjalistycznej wiedzy na poziomie właściwym dla profesjonalistów, zwracał się o poradę do doradcy finansowego, do którego miał zaufanie. Zakładał, że doradca, jako profesjonalista, jest osobą wiarygodną. Z tych względów kierowane do niego informacje, dotyczące możliwej do osiągnięcia stopy zwrotu, odbierał w sposób dosłowny i traktował je jako jasne, jednoznaczne i niewprowadzające w błąd.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym nie są objęte zasadami ochrony inwestorów przewidzianymi przez dyrektywę MIFID, ale fakt, że są one obarczone takim samym ryzykiem jak produkty, których dotyczy ta dyrektywa, uzasadnia przyjęcie, że na przedsiębiorcy oferującym tego typu produkty inwestycyjne ciążył szerszy obowiązek informacyjny niż w odniesieniu do innych typowych produktów bankowych, które co do zasady nie są obciążone ryzykiem inwestycyjnym. Tym bardziej jest to uzasadnione, że zasadniczo usługi finansowe tego typu są bardzo skomplikowanymi produktami, a po stronie konsumenta zazwyczaj występuje deficyt wiedzy. Według Sądu odwoławczego, powyższy wniosek wypływa również z treści rekomendacji Komisji Nadzoru Finansowego, która w licznych dokumentach zalecała przedsiębiorcom sposób, w jaki powinni reklamować produkty ubezpieczeniowe lub finansowe, wskazując, że informacje przekazywane konsumentom mają cechować się dbałością o interes konsumentów, rzetelnością, a przekaz reklamowy nie może wprowadzać ich w błąd i sugerować, że reklamowana usługa jest korzystniejsza niż ma to miejsce w rzeczywistości.

W konsekwencji, Sąd odwoławczy podzielił ocenę organu oraz Sądu pierwszej instancji, że spełnione zostały przesłanki uznania działania powoda za nieuczciwą praktykę rynkową określoną w art. 5 ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 5 ust. 1 oraz art. 4 ust. 1 i 2 u.p.n.p.r., stanowiącą równocześnie praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.k. Za bezzasadne uznał przy tym twierdzenie powoda, że polisolokaty chroniły konsumentów przed utratą środków, gdyż w ramach środków wpłacanych na ubezpieczenie konsumenci mieli gwarantowane, iż na koniec okresu ubezpieczenia

otrzymają środki stanowiące 100% zainwestowanej składki. Sąd odwoławczy wskazał, że jest to sprzeczne z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym, w tym również wyjaśnieniami udzielonymi przez powoda w piśmie z 30 kwietnia 2013 r., w którym Bank przyznał, że w przypadku oferowanych polis lokat może wystąpić sytuacja, gdy na koniec okresu ubezpieczeniowego konsumenci nie odzyskają środków z tytułu wpłaconych jednorazowo lub systematycznie kwot.

Odnosząc się zaś do podnoszonej przez powoda kwestii, że wszelkie informacje dotyczące charakteru produktu oraz ryzyk z nim związanych były zawarte w przekazywanej konsumentom dokumentacji, zaś klienci potwierdzali zapoznanie się z informacjami własnoręcznym podpisem, mogli więc dokonać w domu spokojnej analizy produktu, do którego zamierzali przystąpić, Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę, że Prezes Urzędu zarzucił powodowi praktykę wprowadzającą w błąd na etapie przedkontraktowym. Jednocześnie materiał dowodowy zebrany w sprawie pozwala na wyciągnięcie wniosku, że konsumenci przychodzili do Banku w celu założenia lub przedłużenia umów lokat terminowych, zaś pracownicy powoda oferowali im produkty, które miały przynosić większe zyski niż lokaty. To działanie tworzyło u konsumentów nieprawdziwe wyobrażenie prowadzące do podjęcia lub możliwości podjęcia przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Sposób prezentowania produktu eksponował jego korzyści, zaś pomijał ryzyka. Jak wynika ze skarg, konsumenci nie zamierzali nabywać produktów długoterminowych, interesowały ich przede wszystkim krótkoterminowe lokaty depozytowe. Pracownicy Banku prowadzili zaś z nimi rozmowy w sposób sugerujący, że dotyczą one lokaty. Posługiwali się przy tym wykresami, tabelami, kalkulatorami itp., które miały na celu przedstawienie konsumentowi możliwości osiągnięcia potencjalnego zysku. Zdaniem Sądu odwoławczego, posługiwanie się dodatkowymi materiałami zwiększało wiarygodność informacji, zwłaszcza w sytuacji, gdy podawano, że dane zostały przygotowane przez analityków Banku. Sąd Apelacyjny zwrócił przy tym uwagę, że według treści skarg, konsumenci często nie otrzymywali kompletu dokumentów, zaś umowy były podpisywane bezpośrednio po rozmowie z doradcą. Sąd odwoławczy podzielił również ocenę Sądu pierwszej instancji, że przychodząc do Banku po produkty, konsumenci działali w zaufaniu do tej instytucji. Konsument

przychodzący do banku w celu zawarcia umowy lokaty terminowej dotyczącej jego oszczędności ma bowiem prawo oczekiwać, że pracownik banku taką właśnie lokatę mu zaoferuje, nie zaś ryzykowny produkt inwestycyjny o skomplikowanej konstrukcji.

Sąd odwoławczy jako niezasadny ocenił również zarzut naruszenia art. 106 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 111 u.o.k.k. Według Sądu Apelacyjnego, Sąd pierwszej instancji prawidłowo przyjął, że charakter naruszenia uzasadnia nałożenie na Bank kary pieniężnej. Natomiast za chybione uznał twierdzenie powoda o naruszeniu zasady równego traktowania przedsiębiorców. Bank nie wykazał bowiem, że w analogicznej sytuacji faktycznej i prawnej został potraktowany w sposób surowszy niż inni przedsiębiorcy. Sąd Apelacyjny zwrócił przy tym uwagę, że powołana decyzja dotycząca (...) Banku została wydana 31 grudnia 2013 r., a więc prawie rok wcześniej niż decyzja dotycząca powoda, samo to zaś już świadczy o odmienności sytuacji obu podmiotów. Pomimo uznania ustaleń Sądu pierwszej instancji odnośnie kary pieniężnej - co do zasady - za prawidłowe, Sąd Apelacyjny ocenił, że obniżenie kary przez ten Sąd było zbyt daleko idące. Przyjęty przez Sąd pierwszej instancji wymiar sankcji nie spełniał bowiem funkcji kary, w szczególności funkcji represyjnej i prewencyjnej w stosunku do wagi naruszonych zbiorowych interesów konsumentów.

Dokonując ponownego miarkowania sankcji nałożonej na powoda, Sąd Apelacyjny podniósł, że Sąd pierwszej instancji przy wymiarze kary trafnie uwzględnił takie okoliczności jak: nieumyślność praktyki; okoliczność wprowadzenia wewnętrznych procedur mających na celu wyeliminowanie praktyki wprowadzania w błąd konsumentów oraz fakt zaprzestania praktyki z dniem 30 września 2013 r., a także jej długotrwałość i zakres terytorialny oraz znaczny zasięg naruszenia. Niemniej, zdaniem Sądu odwoławczego, celowe było również uwzględnienie okoliczności, że praktyka, której dopuścił się powód, dotyczyła pozyskiwania środków pieniężnych konsumentów w wyniku przekazywania im informacji wprowadzających w błąd. W efekcie tej praktyki konsumenci mogą ponieść znaczne straty ekonomiczne, poprzez utratę nawet wszystkich wpłaconych środków. Jako istotną okoliczność obciążającą Sąd Apelacyjny uznał również fakt, że konsumenci złożyli do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów liczne skargi.

Mając zatem na uwadze okoliczność obciążającą w postaci zasięgu praktyki oraz okoliczności łagodzące w postaci zaniechania praktyki oraz nadzwyczajnego podwyższenia kary, Sąd Apelacyjny uznał, że kara pieniężna w wysokości 3.000.000 zł spełni wymóg proporcjonalności oraz wszystkie cele kary, tj. prewencyjny, represyjny i edukacyjny.

(...) Bank Spółka Akcyjna w W. wniosła skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...), zaskarżając go w części zmieniającej częściowo wyrok Sądu pierwszej instancji i podwyższającej karę pieniężną do kwoty 3.000.000 zł oraz obejmującej oddalenie apelacji powoda (tj. w zakresie punktów I, III i IV). Przedmiotowemu wyrokowi zarzucił naruszenie prawa materialnego, tj.:

1) art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.k. w związku z art. 5 ust. 3 pkt 2 w związku z art. 5 ust. 1 i 4 oraz art. 4 ust. 1 i 2 u.p.n.p.r. w związku z art. 1 u.o.k.k. przez niewłaściwe zastosowanie tych przepisów, skutkujące uznaniem przez Sąd drugiej instancji, że w niniejszej sprawie powód dopuścił się praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów;

2) art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. w związku z art. 24 ust. 1 i 2 u.o.k.k. przez błędną wykładnię definicji przeciętnego konsumenta;

3) art. 106 ust. 1 w związku z art. 111 u.o.k.k. przez ich błędną wykładnię i utrzymanie przez Sąd drugiej instancji wygórowanej i nieproporcjonalnej wielkości tzw. kwoty bazowej kary orzeczonej z pominięciem zasady równości traktowania oraz nieuwzględnienie wszystkich przesłanek miarkowania kary nałożonej na Bank, w szczególności poprzez: (i) błędne ustalenie wagi naruszenia skutkujące rażąco wysokim ustaleniem tzw. kwoty bazowej; (ii) nieuwzględnienie pozytywnej reakcji na wszczęcie postępowania poprzez podjęcie działań mających za celu zaprzestanie praktyki; (iii) nieuwzględnienie faktu polubownego załatwiania spraw z osobami zgłaszającymi reklamacje w związku z oferowaniem przez powoda przystąpienia do grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym; (iv) przywiązanie zbyt małej wagi do faktu zaprzestania przez powoda kwestionowanej praktyki i działań powoda nawet przez datą, którą Sąd drugiej instancji uznał za datę zaprzestania praktyki.

Na tej podstawie skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego

rozpoznania wraz z rozstrzygnięciem o kosztach postępowania kasacyjnego; ewentualnie o uchylenie i zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie I poprzez obniżenie wymiaru kary pieniężnej nałożonej na powoda. Skarżący wniósł również o zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania kasacyjnego.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną Prezes UOKiK wniósł o jej oddalenie oraz zasądzenie od powoda kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie.

Jako chybiony należy ocenić zarzut naruszenia art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. w związku z art. 24 ust. 1 i 2 u.o.k.k. przez błędną wykładnię definicji przeciętnego konsumenta w okolicznościach niniejszej sprawy. Zgodnie z treścią art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. przez „przeciętnego konsumenta” rozumie się konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Ustawowe cechy przeciętnego konsumenta w praktyce występują z różnym natężeniem. W wyroku z 4 marca 2014 r. (III SK 34/13, LEX nr 1463897) Sąd Najwyższy stwierdził, że poziom uwagi i ostrożności przeciętnego konsumenta na użytek oceny przesłanki wprowadzenia w błąd różni się w szczególności w zależności od natury reklamowanego produktu, częstotliwości jego zakupu oraz ceny. Poziom uwagi konsumenta może być zatem niższy, w zależności od tego, jakich produktów dotyczy dana oferta oraz w jakich okolicznościach są one nabywane.

W judykaturze utrwalony jest przy tym pogląd, że wzorzec przeciętnego konsumenta należyce poinformowanego, uważnego i rozsądnego nie może być konstruowany w oderwaniu od ustalonych - odrębnie dla każdej sprawy - warunków obrotu i realiów życia gospodarczego (zob. wyroki Sądu Najwyższego z: 11 lipca 2002 r., I CKN 1319/00; 2 października 2007 r., II CSK 289/07). Podobne stanowisko prezentuje Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE - zob. wyroki TSUE z: 22 czerwca 1999 r., C-342/97, pkt 26; 18 czerwca 2002 r., C-299/99, pkt 63). Oznacza to, że ustalenia normatywnego modelu przeciętnego konsumenta należy każdorazowo dokonywać 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 (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 23 października 2019 r., I NSK 66/18, dotyczący podobnej praktyki zarzuconej (...) Bank Spółce Akcyjnej w W.).

Takie rozumienie modelu przeciętnego konsumenta znajduje zresztą odzwierciedlenie w treści preambuły dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 maja 2005 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (dalej: dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych), której implementację stanowi polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwych praktyk rynkowych, gdzie w punkcie 18 zastrzeżono, że test przeciętnego konsumenta nie jest testem statystycznym, a w celu ustalenia typowej reakcji przeciętnego konsumenta w danym przypadku krajowe sądy i organy administracyjne będą musiały polegać na własnej umiejętności oceny, z uwzględnieniem orzecznictwa TSUE.

Wskazując na powyższe, należy podzielić ocenę Sądów obu instancji, że w sprawie celem prawidłowego zrekonstruowania modelu przeciętnego konsumenta należało uwzględnić nie tylko cechy konsumentów, do których adresowana była sporna oferta powoda, ale również cechy oferowanego produktu, a także warunki rynkowe, obowiązujące w spornym okresie. Oznacza to, że dokonując rekonstrukcji normy z art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. oraz określając model przeciętnego konsumenta w realiach niniejszej sprawy, Sądy obu instancji trafnie ustaliły model przeciętnego konsumenta jako model przeciętnego klienta Banku, do którego kierowane były oferty dotyczące skomplikowanego produktu w postaci ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (zob. też wyroki Sądu Najwyższego z: 3 grudnia 2003 r., I CK 358/02; 2 października 2007 r., II CSK 289/07; 21 kwietnia 2011 r., III SK 45/10).

Odnosząc się szczegółowo do kwestii przyjętego w sprawie modelu przeciętnego konsumenta, należy podzielić zapatrywanie Sądów obu instancji, że w omawianym przypadku przekaz informacyjny kierowany przez powoda do konsumentów dotyczył skomplikowanego produktu ubezpieczeń na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, noszącego w istocie głównie cechy produktu inwestycyjnego. Stanowisko to znajduje odzwierciedlenie w piśmiennictwie. Przyjmuje się bowiem, że ubezpieczenie na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym nie jest typowym produktem ubezpieczeniowym, ani lokatą bankową, lecz stanowi swoisty produkt inwestycyjny - w sensie ekonomicznym równoważny inwestycjom w jednostki uczestnictwa funduszy inwestycyjnych (tak: A. Chłopecki, *Ubezpieczenie na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym a opłaty likwidacyjne (na tle regulacji o funduszach inwestycyjnych)*, numer specjalny Wiadomości Ubezpieczeniowych 1/2013). O skomplikowanym charakterze prawnym spornego produktu przekonuje również stanowisko Rzecznika Ubezpieczonych (zob. raport Rzecznika Ubezpieczonych z 7 grudnia 2012 r., dostępny na stronie internetowej www.rf.gov.pl, w którym stwierdzono, że umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym uznawane są za produkty o bardzo wysokim stopniu skomplikowania, a analiza treści takiej umowy przez przeciętnego konsumenta jest w praktyce niemożliwa).

Prawidłowa jest również ocena Sądów obu instancji, że sporny produkt ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym oferowany przez powoda, w okresie relewantnym dla niniejszej sprawy (tj. w latach 2011-2013), nie był powszechnie znany na krajowym rynku usług finansowych oraz ubezpieczeniowych, skoro ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym pojawiły się w ofercie banków działających na terenie Polski dopiero w pierwszej dekadzie XXI wieku. Oczywistym jest zatem, że tego rodzaju produkt nie był powszechnie znany konsumentom korzystającym wówczas z typowych usług instytucji finansowych i ubezpieczeniowych. Również słusznie Sądy obu instancji uznały, że z racji tego, że polscy konsumenci przez kilkadziesiąt lat nie mieli dostępu do szerokiej gamy produktów inwestycyjnych (w tym do ubezpieczeń na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym), w okresie

spornym nawet świadomy i ostrożny klient Banku mógł nie posiadać odpowiedniej i wystarczającej wiedzy, by należycie zweryfikować informacje zawarte w przekazywanych mu przez doradców dokumentach w zakresie ryzyk związanych z omawianym produktem. Zasadne jest zatem przyjęcie, że normatywny model przeciętnego konsumenta na tak określonym rynku powinien zostać zrekonstruowany z uwzględnieniem niższego poziomu wiedzy i doświadczenia klienta Banku w porównaniu do konsumenta z innego kraju, mającego dostęp do tego rodzaju produktów od kilkadziesiąt lat.

Ponadto, wbrew twierdzeniom powoda, model przeciętnego konsumenta powinien w tym przypadku uwzględniać cechy typowego klienta Banku, posiadającego standardową wiedzę na temat typowych produktów bankowych i ubezpieczeniowych, a nie konsumenta zainteresowanego przystąpieniem do produktów i usług typu *bancassurance*, czyli specyficznego konsumenta o wyższym poziomie świadomości, wiedzy, wykształcenia i doświadczenia. Wniosek ten jest tym bardziej zasadny, jeśli zważy się, że w omawianej sprawie sporne oferty prezentowane były przez doradców Banku w wielu placówkach na terenie całego kraju. Oferta dotycząca wskazanych produktów nie była przy tym kierowana do jakiejś wybranej grupy klientów Banku, np. posiadających już instrumenty inwestycyjne, inwestujących w akcje czy klientów biura maklerskiego, ale do klientów, którzy np. mieli już lokaty bankowe i chcieli ponownie zainwestować swoje środki w instrument, który działa na podobnych zasadach. Nie ulega zatem wątpliwości, że ze spornej oferty Banku mógł skorzystać każdy klient (z każdej grupy społecznej). Sporną ofertę kierowano tym samym do klientów Banku, którzy byli osobami w różnym wieku, o różnym poziomie wykształcenia, doświadczenia, itp. W tej sytuacji nie sposób zgodzić się z powodem, że przeciętny konsument w niniejszej sprawie posiadał wyższą niż przeciętna wiedzę na temat rynku usług finansowych i inwestycyjnych.

W świetle art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. od przeciętnego konsumenta należy oczekiwać pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości, ale nie oznacza to, że owa wiedza jest wiedzą profesjonalną, kompletną. Wiedza, ostrożność, zorientowanie (poinformowanie) ma granice - określone już w samym przepisie, jego dalszej treści (tak: Sąd Najwyższy w wyroku z 23 października 2019 r., I NSK

66/18). Sąd Najwyższy podziela zapatrywanie powoda, że specyficzny charakter produktu generalnie powinien dodatkowo wzmacniać ostrożność, zmuszając klienta Banku do wnikliwego zapoznania się z prezentowaną ofertą, wykluczając pochopną i nieprzemyślaną decyzję. Niemniej jednak należy mieć na uwadze - rozważając wpływ wskazanych okoliczności na podwyższenie standardu uwagi i ostrożności konsumenta w niniejszej sprawie - że w okresie spornym, kiedy oferowany był wskazany produkt, wobec jego hybrydowej natury, wyraźnie bazującej na dotychczas znanych produktach, klienci Banku mogli mieć obiektywnie uzasadnione trudności w wychwyceniu specyfiki spornego produktu i cech odróżniających go od dotychczas oferowanych. Realistycznie patrząc, uświadomienie sobie przez klientów Banku, że oferowany produkt ma charakter specyficzny, nieznany i nowy, oraz rozpoznanie skali i istoty różnic, było obiektywnie trudniejsze niż np. w przypadku pojawienia się na rynku zupełnie nowej usługi. Nie ulega tym samym wątpliwości, że okoliczność tę należy uwzględnić przy rekonstruowaniu normatywnego modelu przeciętnego konsumenta (tak: Sąd Najwyższy w wyroku z 23 października 2019 r., I NSK 66/18). Nie można bowiem przykładać tej samej miary do określenia modelu przeciętnego konsumenta na rynku produktów finansowych powszechnie znanych jak do określenia tego modelu na rynku usług inwestycyjnych dotyczących skomplikowanego i nietypowego produktu, jakim jest ubezpieczenie na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym.

Z powyższych względów uznać należy, że w realiach niniejszej sprawy został przyjęty właściwy model wzorca przeciętnego konsumenta. W konsekwencji, Sądy obu instancji trafnie uznały, że kwestionowane w sprawie działanie powoda wobec swoich klientów dotyczące oferowania im inwestowania w produkty inwestycyjne z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym spełnia znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej, określonej w art. 5 ust. 3 pkt 2 w związku z art. 5 ust. 1 oraz art. 4 ust. 1 i 2 u.p.n.p.r., stanowiącej równocześnie praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.k. Artykuł 24 ust. 2 pkt 3 u.o.k.k. (w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonej decyzji) przewidywał, że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w

szczegółności nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Zgodnie natomiast z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, 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. Z kolei art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r. (na moment wydania zaskarżonej decyzji) stanowił, że 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, przy czym w myśl art. 5 ust. 3 pkt 2 u.p.n.p.r. (w brzmieniu relewanym dla niniejszej sprawy) wprowadzające w błąd działanie może dotyczyć 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.

W doktrynie podnosi się, że z praktyką rynkową wprowadzającą w błąd mamy do czynienia wówczas, gdy powstałe na jej podstawie wyobrażenia nie są zgodne ze stanem rzeczywistym, co potencjalnie lub realnie może wpłynąć na podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy (której by nie podjął, jeśli nie doszłoby do wprowadzenia w błąd). Kwalifikacja praktyki rynkowej jako wprowadzającej w błąd może dotyczyć zarówno praktyki, której stosowanie prowadzi do rzeczywistego wprowadzenia w błąd, jak również takiej, która tylko potencjalnie może wyrzucić taki skutek w odniesieniu do przeciętnego konsumenta. Praktyka rynkowa wprowadzająca w błąd musi zatem posiadać moc kierowania wyborem konsumenta w postaci potencjalnej lub realnej możliwości wpływu na podjęcie przez konsumenta decyzji dotyczącej umowy. Skutkiem wprowadzenia w błąd jest uniemożliwienie przeciętnemu konsumentowi dokonanie świadomego, a zatem również efektywnego wyboru. Kluczową rolę odgrywa zatem sam skutek wprowadzających w błąd (przez działanie lub zaniechanie) praktyk rynkowych,

którym jest istotne zniekształcenie (potencjalne lub realne) zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta.

Przyjmuje się, że wprowadzenie w błąd ma charakter abstrakcyjny, a jego stwierdzenie nie wymaga zaistnienia jednostkowej dezinformacji. Wprowadzające w błąd działanie może przy tym dotyczyć zarówno informacji zawierających dane wieloznaczne lub pomijające określone okoliczności, jak również fałszywych (kłamliwych). Można tym samym stwierdzić, że nie tylko informacje fałszywe, lecz również obiektywnie prawdziwe mogą być mylące dla przeciętnego konsumenta. W obu jednak wypadkach mamy do czynienia ze spowodowaniem skutku w postaci wprowadzenia w błąd przez wywołanie w świadomości adresata wyobrażenia, które jest niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy.

Nie budzi również wątpliwości, że wprowadzenie w błąd konsumentów może odnosić się bezpośrednio do produktu i posiadanych przez niego cech, lub też pośrednio do pewnego sugestywnego obrazu produktu lub przedsiębiorcy. Dokonanie oceny wprowadzenia w błąd zawsze wymaga przy tym odniesienia do adresata, którym jest przeciętny konsument. Jeśli zatem w przeświadczeniu przeciętnego konsumenta powstaną wyobrażenia (obiektywnie sprawdzalne, a nie wyłącznie subiektywnie odczuwalne) dotyczące praktyki rynkowej stosowanej przez przedsiębiorcę, które nie odpowiadają rzeczywistości, mamy do czynienia z wprowadzeniem w błąd (zob. M. Sieradzka, *Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 90 i n.; I. Oleksiewicz, *Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*, Warszawa 2013, art. 5). W ramach prowadzonej oceny zarzucanej praktyki nie można też pomijać charakteru podmiotu, od którego pochodzi reklama. Banki powinny oferować produkty konsumentom w sposób wysoce profesjonalny i odpowiedzialny, z dbałością o zaufanie do banku, jako instytucji zaufania publicznego (zob. szerzej na ten temat wyrok Sądu Najwyższego z 23 października 2019 r., I NSK 66/18).

Przyjmuje się przy tym, że za nieuczciwą praktykę rynkową może być uznane każde nierzetelne działanie przedsiębiorcy, które ogranicza podjęcie świadomej decyzji dotyczącej nabycia produktu lub usługi podejmowane w całym procesie sprzedaży, w tym na etapie przedkontraktowym. Taki wniosek można

wywieść choćby z treści punktu 13 preambuły dyrektywy 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach handlowych, który stanowi, że jej celem jest jeden wspólny ogólny zakaz, obejmujący nieuczciwe praktyki handlowe, które zniekształcają zachowanie gospodarcze konsumentów. Aby utrzymać zaufanie konsumentów, ten ogólny zakaz powinien mieć zastosowanie do nieuczciwych praktyk handlowych istniejących między przedsiębiorcą a konsumentem zarówno w stosunkach pozaumownych, po zawarciu umowy, jak i w trakcie jej wykonywania. Zasada wskazana w dyrektywie obowiązuje też na gruncie ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym i działa w dwóch kierunkach. Po pierwsze, potwierdza regułę, iż praktyka rynkowa może przybierać formę prawną, np. wzorca umownego, po drugie zaś, podkreśla założenie, iż praktyka rynkowa może zaistnieć, zanim stosunek prawny z konsumentem zostanie nawiązany, jak również w trakcie jego trwania lub nawet po zakończeniu trwania danego stosunku prawnego.

Odnosząc powyższe do okoliczności niniejszej sprawy, Sąd Najwyższy podziela ocenę prawną dokonaną przez organ antymonopolowy oraz Sądy obu instancji, które - z uwagi na sposób bezpośredniej prezentacji spornego produktu przez doradców Banku – zgodnie zakwalifikowały kwestionowane działanie powoda jako wprowadzające w błąd i mogące powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej przystąpienia do spornego ubezpieczenia, której inaczej by nie podjął. Z ustaleń faktycznych poczynionych przez Sądy obu instancji (którymi Sąd Najwyższy jest związany) wynika, że informacje przekazywane przez doradców Banku konsumentom tzw. językiem korzyści uwypuklały hipotetyczne zyski z zawarcia umowy ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, a pomijały lub pomniejszały informacje o ryzyku i istotnych danych związanych z wcześniejszym zakończeniem umowy oraz o wysokich opłatach likwidacyjnych. Nie ulega zaś wątpliwości, że wyeksponowanie w ofercie pewnych cech prezentowanego produktu (korzyści) może wpłynąć na podjęcie przez konsumenta decyzji rynkowej. W omawianej sprawie udzielenie informacji dotyczących oferowanego produktu nastąpiło zatem w taki sposób, który mógł prowadzić do zniekształcenia decyzji klienta Banku. Taki sposób prezentacji, uwypuklający przede wszystkim wynikające z oferowanego produktu korzyści, mógł

bowiem sugerować konsumentowi, że ma do czynienia z innym produktem finansowym niż faktycznie proponowany. Należy przy tym pamiętać, że formą wprowadzania w błąd może być nie tylko rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji, czyli niezgodnych z rzeczywistością, które mogą wprowadzić lub wprowadzają konsumenta w błąd, ale także rozpowszechnianie prawdziwych informacji w sposób mogący wprowadzać w błąd.

Również trafnie Sądy obu instancji uznały, że klienci powodowego Banku, z racji nietypowego i skomplikowanego charakteru prawnego oferowanego produktu, nie byli merytorycznie przygotowani do świadomego przystąpienia do ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, a deficyt ich wiedzy w tym zakresie powinien być zostać usunięty przez informacje przekazane przez doradców zatrudnionych u powoda. Prezentacja pracowników Banku była bowiem jedynym źródłem informacji otrzymywanej przez klientów o produkcie. Niewątpliwie informacje dotyczące ryzyka i korzyści związanych z produktem mają szczególne znaczenie z punktu widzenia interesów konsumenta. Przy tym, ma on prawo do informacji o ryzykach związanych z produktem, albowiem dopiero posiadanie prawdziwej, jasnej, pełnej i rzetelnej informacji w tym zakresie stanowi dla niego grunt do podjęcia prawidłowej (świadomej) decyzji rynkowej (dotyczącej umowy). Nie ulega wątpliwości, że informacje przekazywane przez doradców Banku powinny były spełniać rolę informacyjną i dostarczyć konsumentowi (klientowi powoda) niezbędnych informacji o spornym produkcie, potrzebnych do dokonania przez niego decyzji o przystąpieniu do tego rodzaju ubezpieczenia. Klientowi powinna była być zatem przekazywana informacja rzetelna, jasna i prawdziwa, bez pominięcia istotnych danych.

Odnosząc się do zakresu obowiązku informacyjnego spoczywającego na powodzie, Sąd Najwyższy podziela stanowisko Sądów obu instancji, że przy uwzględnieniu skomplikowanego charakteru spornego produktu z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, na instytucji finansowej oferującej tego typu produkt inwestycyjny, w tym również na powodowym Banku, w okresie spornym ciążył daleko szerszy obowiązek informacyjny niż w odniesieniu do innych typowych produktów bankowych, które co do zasady nie są obarczone ryzykiem inwestycyjnym. Bez wątpienia zakres przedmiotowy tego obowiązku

informacyjnego dotyczył wszystkich istotnych cech produktu, w tym ryzyka i korzyści związanych z tym produktem. Obowiązek zachowania właściwych proporcji przy przedstawianiu konsumentom nie tylko korzyści, ale i ryzyka związanego z danym produktem ma bezpośrednie oparcie w dyspozycji art. 5 ust. 3 pkt 2 u.p.n.p.r. Pośrednio zaś zakres obowiązku informacyjnego wobec konsumenta został określony m.in. we wspomnianych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku rekomendacjach Komisji Nadzoru Finansowego. Co prawda charakter prawny tych norm sprawia, że banki nie mają obowiązku ich stosowania (chyba, że są powtórzeniem bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa). W literaturze przedmiotu wskazuje się jednak, że ze względu na dbałość o prawidłowe funkcjonowanie sektora bankowego, ochronę klienta oraz reguł uczciwego obrotu w oparciu o Kanon Dobrych Praktyk Rynku Finansowego, normy te powinny być stosowane przez banki jako wzorzec należytego postępowania. Wspomniane zasady, choć nie są normami prawa powszechnie obowiązującego, wskazują zatem na pewną potrzebę (tak: Sąd Najwyższy w wyroku z 23 października 2019 r., I NSK 66/18).

Również w judykaturze trafnie podnosi się, że banki ze swej istoty winny podchodzić do oferowania skomplikowanych produktów finansowych wysoce profesjonalnie i odpowiedzialnie, z dbałością o zaufanie do banku, jako instytucji zaufania publicznego. Dlatego oferta tego rodzaju usług i produktów powinna być tak skonstruowana, aby sposób przedstawienia potencjalnych zalet produktu (mający najczęściej charakter perswazyjny) nie ograniczał prezentacji związanego z nim ryzyka, szczególnie jeżeli ryzyko jest duże (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 23 października 2019 r., I NSK 66/18). Także w literaturze wskazuje się, że banki są instytucjami zaufania publicznego, a ich produkty obciążone są ryzykiem utraty środków powierzonych przez deponentów, jak również ryzykiem wycofania się z dalszego kredytowania rzetelnych kredytobiorców. Dlatego prezentacja przez banki ich oferty (wykraczającej poza ofertę produktów standardowych i powszechnie znanych konsumentom) musi być adekwatna do zajmowanego przez banki miejsca na rynku i uwzględniać szczególny charakter ich działalności (zob. R. W. Kaszubski, *Funkcjonalne źródła prawa bankowego publicznego*, Zakamycze 2006, s. 269). Podnosi się również, że model ochrony konsumenta rozsądnego zakłada ochronę

przez informację i opiera się na założeniu, że słabszą pozycję konsumenta w stosunku do podmiotu profesjonalnego, wynikającą z braku doświadczenia, nieznajomości mechanizmów rynkowych, a często także braku specjalistycznej wiedzy w dziedzinie gospodarki, finansów i rachunkowości, można zrównoważyć przez jego „doinformowanie”. Tylko bowiem właściwie zorientowany, świadomy swojej sytuacji ekonomicznej, prawnej oraz gospodarczej i możliwości z niej wynikających klient może rozumnie, świadomie i swobodnie podejmować decyzje gospodarcze, obciążające go określoną odpowiedzialnością i ryzykiem zmiany realiów gospodarczych (zob. E. Rutkowska-Tomaszewska, *Naruszenie obowiązków informacyjnych banków w prawie umów konsumenckich*, Warszawa 2009, s. 19; zob. też wyrok Sądu Najwyższego z 23 października 2019 r., I NSK 66/18).

Z powyższych względów Sąd Najwyższy nie ma wątpliwości, że opisane w zaskarżonej decyzji działanie powoda na etapie przedkontraktowym mogło wprowadzać konsumentów (klientów Banku) w błąd w zakresie ryzyka i kosztów związanych z oferowanym produktem w postaci ubezpieczeń na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Należy przy tym podzielić stanowisko pozwanego, wyrażone w uzasadnieniu odpowiedzi na skargę kasacyjną, że analiza spornej praktyki ma charakter merytoryczny, a nie ilościowy. Ani legalna definicja nieuczciwych praktyk rynkowych, ani praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, nie jest oparta na przesłankach ilościowych. Obowiązujące przepisy nie wymagają wykazania kryterium ilościowego, aby uznać dane działanie za niezgodne z ww. przepisami. Z tego względu liczba ocenionych w toku postępowania skarg konsumentów nie ma decydującego znaczenia przy kwalifikacji spornego działania powoda jako nieuczciwej praktyki rynkowej.

Jednocześnie, wobec związania Sądu Najwyższego podstawą faktyczną zaskarżonego wyroku (art. 398³ § 3 k.p.c.), nie mogą odnieść zamierzonego rezultatu zarzuty powoda, sformułowane w skardze kasacyjnej, negujące ustalenia faktyczne poczynione przez Sądy obu instancji, że pracownicy Banku, przy przedstawianiu spornej oferty polis lokat, posługiwali się językiem korzyści. Kwestionowanie bowiem na etapie postępowania kasacyjnego oceny dowodów (w tym wypadku skarg konsumentów) i poczynionych w oparciu o nie ustaleń

faktycznych jest niedopuszczalne. Nie można również zgodzić się z powodem, że konstrukcja spornych produktów ubezpieczeń w pełni chroniła konsumentów przed utratą środków, skoro sam Bank w piśmie z 30 kwietnia 2013 r. przyznał, że w przypadku polis lokat oferowanych przez powoda „może wystąpić sytuacja, gdy na koniec okresu ubezpieczeniowego konsumenci nie odzyskają środków z tytułu wpłaconych jednorazowo lub wpłaconych systematycznie kwot”.

Wreszcie, jako niezasadny należy ocenić zarzut naruszenia przepisów art. 106 ust. 1 w związku z art. 111 u.o.k.k. poprzez ich błędną wykładnię i utrzymanie przez Sąd drugiej instancji wygórowanej i nieproporcjonalnej wysokości kary. Zdaniem powoda, wymierzona w sprawie kara pieniężna jest nieadekwatna do stopnia naruszenia oraz orzeczona została z naruszeniem zasady równego traktowania. Z tym stanowiskiem nie sposób się zgodzić. Artykuł 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.k. (w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonej decyzji) przewidywał, że Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 u.o.k.k. Natomiast stosownie do art. 111 u.o.k.k. (w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonej decyzji) przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Przepis ten określa zatem ogólnikowo kryteria, jakie Prezes UOKiK powinien brać pod uwagę przy wymierzaniu kary pieniężnej.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie przewiduje obligatoryjnych kar pieniężnych, jednak możliwość ich nałożenia pojawia się już w przypadku nieumyślnego naruszenia jej przepisów. Odpowiedzialność z tytułu naruszenia przepisów ustawy ma bowiem charakter odpowiedzialności obiektywnej, a o bezprawności działania decyduje całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego. W judykaturze ugruntowane jest stanowisko, że w ramach zarzutu naruszenia art. 106 ust. 1 u.o.k.k. nie podlega kognicji Sądu Najwyższego samo skorzystanie przez Prezesa UOKiK z uznaniowej kompetencji do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 21

czerwca 2013 r., III SK 56/13, LEX nr 1514739). Dlatego zarzut naruszenia art. 106 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 111 u.o.k.k. pozwala jedynie na odniesienie się przez Sąd Najwyższy do zastosowanych w sprawie kryteriów wymiaru kary pieniężnej. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 15 maja 2014 r. (III SK 54/13, OSNP 2015 nr 11, poz. 156) sąd orzekający w pierwszej i drugiej instancji w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa UOKiK, sprawuje pełną merytoryczną kontrolę nad wymiarem kary pieniężnej. Kontroluje nie tylko, czy kara pieniężna została wymierzona przez Prezesa Urzędu zgodnie z ustawowymi wytycznymi wymiaru kary bądź w sposób odpowiadający zasadom wynikającym z pragmatyki organu ujawnionej w postaci różnego rodzaju wyjaśnień. Sąd jest także władny samodzielnie dostosować poziom ostatecznie wymierzanej kary pieniężnej do ustalonych w sprawie okoliczności, z uwzględnieniem funkcji kar pieniężnych oraz przesłanek wymiaru kary określonych w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, bądź wynikających z ogólnych zasad prawa, regulacji konstytucyjnych, czy zobowiązań prawnomiędzynarodowych. Sąd nie jest przy tym związany praktyką Prezesa Urzędu i wypracowanym przez niego sposobem dochodzenia do ustalenia wysokości kary pieniężnej. W zależności od okoliczności sprawy może inaczej rozłożyć akcenty, a nawet przypisać większe lub mniejsze znaczenie poszczególnym elementom wpływającym na ostateczny wymiar kary pieniężnej. Sąd Najwyższy sam nie ustala, czy określony poziom kary pieniężnej jest w okolicznościach faktycznych sprawy właściwy, lecz weryfikuje, czy orzekając w tym przedmiocie Sąd drugiej instancji w sposób zgodny z obowiązującymi unormowaniami umotywował swoje stanowisko w tym zakresie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 16 kwietnia 2015 r., III SK 24/14, OSNP 2017 nr 5, poz. 64).

W wyroku z 4 marca 2014 r. (III SK 34/13, LEX nr 1463897) Sąd Najwyższy doprecyzował zasady sądowej kontroli stosowania kar pieniężnych w przypadku praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, stwierdzając, że w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa UOKiK, w którym to odwołaniu przedsiębiorca skarży wymiar nałożonej kary, sąd powinien przede wszystkim odnieść się do przesłanek przedstawionych w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji oraz powołanych w odwołaniu okoliczności rzutujących, według przedsiębiorcy, na ocenę prawidłowości wysokości wymierzonej kary. Jeżeli weryfikacja zastosowanych

przez organ oraz powołanych przez przedsiębiorcę przesłanek i okoliczności prowadzi sąd do konkluzji, że przesłanki te i okoliczności zastosowano prawidłowo, należy dokonać oceny nałożonej kary z punktu widzenia jej funkcji. Praktyka Sądu Najwyższego dopuszcza przy tym sankcjonowanie nawet wysokich kar, o ile stanowisko sądu niższej instancji będzie w tym zakresie przekonująco umotywowane.

Wskazując na powyższe, należy stwierdzić, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego spełnia powyższe wymagania w zakresie sądowej kontroli zasadności zastosowanej wobec powoda kary pieniężnej. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przedstawiona została argumentacja Sądu drugiej instancji zawierająca ocenę i uzasadnienie czynników, jakie zostały wzięte pod uwagę przy dokonywaniu analizy proporcjonalności wymierzonej kary. Sąd Apelacyjny uwzględnił m.in. charakter naruszenia oraz jego długotrwałość. Miał także na uwadze stopień szkodliwości działania powoda dla konsumentów oraz niezadowolenie klientów z postępowania Banku (co przejawiało się składaniem skarg), które to okoliczności przyczyniły się zresztą do podwyższenia przez Sąd odwoławczy wymiaru kary ustalonej przez Sąd pierwszej instancji. Sąd Apelacyjny przy miarkowaniu nałożonej na powoda sankcji pieniężnej uwzględnił również podnoszone przez powoda okoliczności dotyczące zarówno wagi naruszenia, jak i pozytywnej reakcji na wszczęcie postępowania poprzez wprowadzenie wewnętrznych procedur, mających na celu wyeliminowanie praktyki wprowadzania w błąd konsumentów. Przy ustalaniu kwoty bazowej rozważył też fakt zaprzestania przez powoda zarzuconej praktyki z dniem 30 września 2013 r. Mając przy tym na uwadze, że Sąd Najwyższy jest związany podstawą faktyczną, a z art. 398³ § 3 k.p.c. wynika zakaz kwestionowania na etapie postępowania kasacyjnego oceny dowodów i ustaleń faktycznych, dokonanych przez Sądy obu instancji, jako niedopuszczalne należy uznać zarzuty powoda sformułowane w uzasadnieniu skargi kasacyjnej dotyczące ustaleń na okoliczność chwili, w której doszło do zaprzestania przez powoda stosowania spornej praktyki.

Co prawda rację ma skarżący, że z uzasadnienia wyroku objętego skargą kasacyjną nie wynika, aby ustalając skalę bezprawności zachowania powoda, Sąd Apelacyjny uwzględnił fakt polubownego załatwiania spraw z osobami

zgłaszającymi reklamacje (skargi) na okoliczność stosowanej przez doradców Banku techniki oferowania możliwości przystąpienia do ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Jednakże, zdaniem Sądu Najwyższego, nie sposób uznać, aby doszło w tym zakresie do naruszenia art. 111 u.o.k.k. Należy bowiem podkreślić, że ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera otwarty katalog przesłanek, od których spełnienia uzależniona jest wysokość kar nakładanych na przedsiębiorców. Artykuł 111 u.o.k.k. stanowi jedynie, że przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106 u.o.k.k., należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów tego aktu. Przepis art. 111 u.o.k.k., wskazując normatywne podstawy ustalania wysokości kar pieniężnych, wyznacza więc pewne podstawowe ramy dla swobodnego uznania Prezesa Urzędu. Katalog przesłanek, jakimi powinien się kierować Prezes UOKiK przy korzystaniu z uznaniowej kompetencji, jest zatem dość ograniczony, a przy tym ustawa wprost nie nakazuje uwzględnienia każdorazowo faktu polubownego załatwienia przez przedsiębiorcę kierowanych do niego skarg konsumentów. Należy przy tym wspomnieć, że Sąd Apelacyjny uwzględnił jako okoliczność łagodzącą fakt wprowadzenia przez powoda wewnętrznych procedur, mających na celu wyeliminowanie praktyki wprowadzania w błąd konsumentów. W tym znaczeniu nie sposób uznać, aby przy wymiarze kary Sąd Apelacyjny dopuścił się naruszenia zasady proporcjonalności. Wniosek ten jest tym bardziej zasadny, jeśli zważy się, że finalnie nałożona na powoda kara pieniężna w wysokości 3.000.000 zł stanowi około 0,5% przychodu Banku ogółem (w 2013 r. Bank osiągnął przychód w wysokości 610.025.000 zł). Tym samym mieści się ona w granicach ustawowych określonych w art. 106 ust. 1 u.o.k.k., a przy tym usytuowana jest w dolnych granicach określonych w tym przepisie.

Nie zasługują również na uwzględnienie twierdzenia powoda, że przy wymiarze kary doszło do naruszenia zasady równości traktowania przedsiębiorców. Słusznie bowiem podniósł Sąd Apelacyjny, że decyzja z 31 grudnia 2013 r. dotycząca (...) Bank Spółki Akcyjnej w W. została wydana prawie rok wcześniej niż decyzja dotycząca powodowego Banku, która stanowi przedmiot niniejszej sprawy.

Ponadto wskazać należy, że w obu tych sprawach brak jest podstaw do uznania, że obie decyzje zostały wydane w tożsamym stanie faktycznym.

Z tych przyczyn, na podstawie 398¹⁴ k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c., orzeczono jak w sentencji.