



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**
MAREK NIECHCIAŁ

Bydgoszcz, dnia 1 sierpnia 2019 r.

Znak: RBG.610.03.18.A5

DECYZJA CZĘŚCIOWA NR RBG -13/2019

[wersja jawna - BIP]

- I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019 r. poz. 369 ze zm.) w zw. z art. 104 §2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r., poz. 2096) w zw. z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania Idea Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie polegające na:

1. wprowadzaniu konsumentów w błąd w toku oferowania obligacji korporacyjnych wyemitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie (obecnie: w restrukturyzacji) poprzez rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji:

- a) co do gwarancji zysku z obligacji korporacyjnych emitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie (obecnie: w restrukturyzacji) poprzez informowanie konsumentów o stałym, gwarantowanym oprocentowaniu ww. obligacji w skali roku;
- b) co do gwarancji bezpieczeństwa obligacji korporacyjnych emitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie (obecnie: w restrukturyzacji) poprzez przekazywanie konsumentom informacji sugerujących, że ww. obligacje są bezpieczne tak jak lokata bankowa albo obligacje skarbowe bądź, że emisje nadzorowane są przez Komisję Nadzoru Finansowego,

co mogło spowodować podjęcie przez konsumentów decyzji odnośnie nabycia oferowanych obligacji, której inaczej by nie podjęli, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową o której mowa w art. 5 ust. 1, ust. 2 pkt 1 i ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. z 2017 r. poz. 2070 ze zm.) i tym samym narusza art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 30 kwietnia 2018 r.

2. wprowadzaniu konsumentów w błąd w toku oferowania obligacji korporacyjnych wyemitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie (obecnie: w restrukturyzacji) poprzez rozpowszechnianie informacji:

a) co do ekskluzywności oferowanych obligacji korporacyjnych emitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie (obecnie: w restrukturyzacji) poprzez sugerowanie, że dostęp do ww. obligacji jest limitowany i jest dużo chętnych inwestorów na ich nabycie lub oferta nabycia ww. obligacji ma charakter niepowtarzalny;

b) co do dostępności czasowej oferowanych obligacji korporacyjnych emitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie (obecnie: w restrukturyzacji) poprzez wskazywanie, że obligacje tego przedsiębiorcy będą dostępne tylko przez bardzo krótki czas,

w celu nakłonienia konsumentów do podjęcia natychmiastowej decyzji dotyczącej umowy i pozbawienia ich tym samym możliwości świadomego wyboru produktu, pomijając informację o dotychczasowej częstotliwości emisji tych obligacji, co mogło spowodować podjęcie przez konsumenta decyzji odnośnie nabycia oferowanych obligacji, której inaczej by nie podjął, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 5 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowymi tym samym narusza art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 30 kwietnia 2018 r.

II. Na podstawie art. 26 ust. 2 w zw. z art. 27 ust. 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019 r., poz. 369 ze zm.) - po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów -

nakłada się na Idea Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie obowiązek usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, o których mowa w pkt I niniejszej decyzji w ten sposób, że:

1. Idea Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie **opublikuje oświadczenie o treści:**

„W związku z wydaniem decyzji częściowej Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nr RBG-13/2019 z dnia 1 sierpnia 2019 r., niniejszym uprzejmie informujemy, iż Idea Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie stosowała wobec konsumentów praktyki:

1) *wprowadzające konsumentów w błąd w toku oferowania obligacji korporacyjnych wyemitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie (obecnie: w restrukturyzacji) poprzez rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji co do gwarancji zysku z tych obligacji poprzez informowanie konsumentów o stałym, gwarantowanym oprocentowaniu ww. obligacji w skali roku, a także co do gwarancji bezpieczeństwa tych obligacji poprzez przekazywanie konsumentom informacji sugerujących, że ww. obligacje są bezpieczne tak jak lokata bankowa albo obligacje skarbowe bądź, że emisje nadzorowane są przez Komisję Nadzoru Finansowego,*

2) *wprowadzające konsumentów w błąd w toku oferowania obligacji korporacyjnych wyemitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie (obecnie: GetBack Spółka Akcyjna w restrukturyzacji z siedzibą w Warszawie) poprzez rozpowszechnianie informacji co do ekskluzywności oferowanych obligacji poprzez sugerowanie, że dostęp do ww. obligacji jest limitowany i jest dużo chętnych*

inwestorów na ich nabycie lub oferta nabycia ww. obligacji ma charakter niepowtarzalny, a także co do dostępności czasowej oferowanych obligacji poprzez wskazywanie, że obligacje tego przedsiębiorcy będą dostępne tylko przez bardzo krótki czas, w celu nakłonienia konsumentów do podjęcia natychmiastowej decyzji dotyczącej umowy i pozbawienia ich tym samym możliwości świadomego wyboru produktu, pomijając informację o dotychczasowej częstotliwości emisji tych obligacji.

Szczegółowe informacje dostępne są w decyzji częściowej Prezesa UOKiK nr RBG-13/2019 z dnia 1 sierpnia 2019 r. opublikowanej na stronie Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod tym adresem.

Jednocześnie informujemy, iż **prawomocne decyzje Prezesa UOKiK mają charakter prejudykatu w postępowaniu sądowym**. Oznacza to, że ustalenia Prezesa Urzędu co do faktu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów są dla sądu wiążące. Nie musi on w tym zakresie prowadzić własnego postępowania dowodowego. Konsumenti mogą się powołać na prawomocną decyzję Prezesa UOKiK, gdy będą chcieli dochodzić swoich praw w sądzie.

2. Oświadczenie, o którym mowa w pkt II.1 powyżej Idea Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie opublikuje - w terminie 14 dni - od dnia uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji, na swój koszt, na swojej stronie internetowej, która na dzień wydania decyzji mieści się pod adresem www.ideabank.pl (na stronie głównej) w ten sposób, że:
 - a. treść przedmiotowego oświadczenia będzie dostępna i utrzymana na tej stronie internetowej przez okres 6 miesięcy od dnia zamieszczenia przedmiotowej informacji na stronie internetowej,
 - b. tekst powyższego oświadczenia będzie wyjustowana oraz wpisana czarną czcionką (kod szesnastkowy RGB #000000) ARIAL na białym tle (kod szesnastkowy RGB #ffffff),
 - c. tekst zostanie zamieszczony w górnej części strony głównej domeny ideabank.pl bez możliwości zamknięcia informacji przez użytkownika; oświadczenie ma być widoczne przez cały czas, gdy użytkownik jest na stronie (oświadczenie nie może przybrać formy np. rotacyjnego banera czy slajdera),
 - d. wielkość czcionki powinna odpowiadać wielkości czcionki zwyczajowo używanej na ww. stronie internetowej, tekst umieszczony w ramce, o rozmiarze takim, aby była ona w całości wypełniona oświadczeniem, o którym mowa w niniejszym punkcie, z uwzględnieniem marginesu 2,5 cm z każdej strony,
 - e. fragment oświadczenia o treści „na stronie Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod tym adresem” powinien być zamieszczony w formie hipertączy (linka) do niniejszej decyzji.

UZASADNIENIE

W dniu 11 czerwca 2018 r. - postanowieniem Nr RBG-30/2018 - Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: **Prezes Urzędu, Prezes UOKiK lub organ ochrony konsumentów**) - w związku z napływającymi skargami konsumentów oraz w oparciu o informacje medialne, a także informacje zebrane w toku postępowania wyjaśniającego

prowadzonego pod sygn. DOIK-403-3/18 - wszczął postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy działania podejmowane w związku z oferowaniem i sprzedażą obligacji korporacyjnych emitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu (obecnie: GetBack Spółka Akcyjna w restrukturyzacji z siedzibą w Warszawie - dalej: **GetBack, Emitent**) przez Idea Bank Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie (dalej: **Idea Bank, Bank, Przedsiębiorca, Spółka**) oraz Polski Dom Maklerski Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie (dalej: **PDM, Dom Maklerski**) mogły naruszyć przepisy ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019 r. poz. 369 ze zm. - dalej: **uokik**) w sposób uzasadniający wszczęcie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 1 i 2 ww. ustawy.

W toku postępowania wyjaśniającego, w dniach 20 - 22 czerwca 2018 r. przeprowadzona została kontrola w siedzibie Idea Banku, podczas której odebrano oświadczenia od pracowników Spółki, m. in. od _____, członka Zarządu Idea Banku, _____, Dyrektora Departamentu Sieci Sprzedaży Private Banking, _____, Managera ds. Wsparcia Sieci Private Banking, a także pozyskano dokumentację, m.in. umowy o współpracy z podmiotami współpracującymi przy oferowaniu obligacji GetBack, reklamacje konsumentów składane w związku z oferowaniem tych obligacji.

Ponadto, w toku ww. postępowania Prezes UOKiK wzywał Spółkę do przedstawienia określonych dokumentów i informacji w trybie art. 50 ust. 1 i 2 uokik.

W wyniku dokonanej analizy zebranego w toku postępowania wyjaśniającego materiału dowodowego, w dniu 10 października 2018r. postanowieniem nr RBG-50/2018 (dalej: **Postanowienie**) Prezes UOKiK wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Idea Bank praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na:

1. wprowadzaniu konsumentów w błąd w toku oferowania obligacji korporacyjnych wyemitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu (obecnie: w restrukturyzacji) poprzez rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji:

a) co do gwarancji zysku z obligacji korporacyjnych emitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu poprzez informowanie konsumentów o stałym, gwarantowanym oprocentowaniu ww. obligacji w skali roku;

b) co do gwarancji bezpieczeństwa obligacji korporacyjnych emitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu poprzez przekazywanie konsumentom informacji sugerujących, że ww. obligacje są bezpieczne tak jak lokata bankowa albo obligacje skarbowe bądź, że emisje nadzorowane są przez Komisję Nadzoru Finansowego;

co mogło spowodować podjęcie przez konsumentów decyzji odnośnie nabycia oferowanych obligacji, której inaczej by nie podjęli, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową o której mowa w art. 5 ust. 1, ust. 2 pkt 1 i ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. z 2017 r. poz. 2070, ze zm.) oraz naruszać art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2018 r. poz. 798 i 650, ze zm.);

2. wprowadzaniu konsumentów w błąd w toku oferowania obligacji korporacyjnych wyemitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu (obecnie: w restrukturyzacji) poprzez rozpowszechnianie informacji:

a) co do ekskluzywności oferowanych obligacji korporacyjnych emitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu poprzez sugerowanie, że dostęp do ww. obligacji jest limitowany lub jest dużo chętnych inwestorów na ich nabycie lub oferta nabycia ww. obligacji ma charakter niepowtarzalny;

b) co do dostępności czasowej oferowanych obligacji korporacyjnych emitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu poprzez wskazywanie, że obligacje tego przedsiębiorcy będą dostępne tylko przez bardzo krótki czas,

w celu nakłonienia konsumentów do podjęcia natychmiastowej decyzji dotyczącej umowy i pozbawienia ich tym samym możliwości świadomego wyboru produktu, pomijając informację o dotychczasowej częstotliwości emisji tych obligacji, w których uczestniczyła Idea Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, co mogło spowodować podjęcie przez konsumentów decyzji odnośnie nabycia oferowanych obligacji, której inaczej by nie podjęli, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 5 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. z 2017 r. poz. 2070, ze zm.) oraz naruszać art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2018 r. poz. 798 i 650, ze zm.);

3. proponowaniu konsumentom, którzy związani byli z Idea Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w Warszawie umową o lokatę bankową nabycia obligacji korporacyjnych wyemitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu (obecnie: w restrukturyzacji), w sytuacji w której warunki emisji tych obligacji w zakresie ryzyka inwestycyjnego, nie odpowiadają potrzebom tych konsumentów ustalonym w oparciu o:

- charakterystykę produktów dostępnych w ofercie Idea Bank Spółki Akcyjnej z siedzibą w Warszawie z których dotychczas korzystali ww. konsumenci
- lub
- oświadczenia składane przez tych konsumentów w toku oferowania im obligacji korporacyjnych emitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu (obecnie: w restrukturyzacji) przez Idea Bank Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie,

co może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2018 r. poz. 798 i 650, ze zm.);

4. proponowaniu konsumentom, którzy związani byli z Idea Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w Warszawie umową o lokatę strukturyzowaną lub umową ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym nabycia obligacji korporacyjnych wyemitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu (obecnie: w restrukturyzacji), w sytuacji których warunki emisji tych obligacji w zakresie akceptowalnego ryzyka inwestycyjnego, nie odpowiadają potrzebom tych konsumentów ustalonym w oparciu o:

- wypełniane przez konsumentów - przy nabywaniu lokaty strukturyzowanej lub umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym - ankiety, o których mowa w art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Dz.U. z 2018 r. poz. 999, ze zm.)

lub

- oświadczenia składane przez tych konsumentów w toku oferowania im obligacji korporacyjnych emitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu (obecnie: w restrukturyzacji) przez Idea Bank Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, co może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2018 r. poz. 798 i 650, ze zm.);
5. proponowaniu konsumentom, którzy nie byli związani z Idea Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w Warszawie umową, nabycie obligacji korporacyjnych wyemitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu (obecnie: w restrukturyzacji), w sytuacji w której warunki emisji tych obligacji w zakresie akceptowalnego przez nich ryzyka inwestycyjnego nie odpowiadają potrzebom tych konsumentów ustalonym w oparciu o ich oświadczenia złożone w toku oferowania im obligacji korporacyjnych emitowanych przez GetBack Spółkę Akcyjną z siedzibą we Wrocławiu (obecnie: w restrukturyzacji) przez Idea Bank Spółkę Akcyjną z siedzibą w Warszawie, co może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o których mowa w art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2018 r. poz. 798 i 650, ze zm.).

Następnie w okresie od stycznia do lutego 2019 r. przed Prezesem UOKiK przeprowadzono 5 rozpraw administracyjnych, na których przesłuchano 17 świadków, w tym 14 konsumentów - obligatariuszy GetBacku:

-

oraz trzech sprzedawców:

- , pracownika Idea Banku w okresie od lutego 2013 r. do lipca 2018 r. (od lutego 2018 r. Dyrektora Oddziału Idea Banku w Toruniu),
- , senior bankiera w Idea Banku w okresie od 18.04.2016 r. do 30.11.2018 r.,
- , private bankiera Idea Banku w okresie od 2016 r. do lutego 2018 r.

Do Prezesa UOKiK, na działania Idea Banku związane z oferowaniem obligacji GetBack, wpłynęło od konsumentów ponad 520 skarg.

Dnia 4 lutego 2019r. Prokurator Prokuratury Regionalnej w zgłosił udział w postępowaniu dotyczącym stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przez Idea Bank, działając na podstawie art. 183 §1 kodeksu postępowania administracyjnego.

Stanowisko Idea Bank S.A. odnośnie postawionych zarzutów

W piśmie z dnia 14 listopada 2018 r. Idea Bank przedstawiła swoje stanowisko w związku z otrzymanym Postanowieniem.

W ocenie Idea Banku, wnioski Prezesa UOKiK w przeważającej mierze opierają się wyłącznie na subiektywnych twierdzeniach zawartych w reklamacjach osób, które nabyły obligacje GetBack i mogą one wynikać z obecnej sytuacji tych osób.

Bank wskazywał także, iż Prezes UOKiK pominął fakt, iż zarzucane Spółce zachowania nie dotyczą całokształtu działalności Banku, ani głównej działalności Banku. Ewentualne nieprawidłowości dotyczące przedstawiania informacji o możliwości nabycia obligacji GB dotyczą marginalnej działalności Banku i miały charakter incydentalny, a więc nie powinny być uznane za działanie Banku, skoro stanowiły przejaw przekroczenia uprawnień konkretnych osób. Idea Bank wskazała, iż wobec osób odpowiedzialnych zostały wyciągnięte konsekwencje służbowe, a właściwe organy zajmują się obecnie badaniem podstaw do podjęcia dalszych kroków prawnych, w ramach których Bank jest lub może być postrzegany również jako poszkodowany.

Ponadto, Spółka wskazała, iż w zasadzie wszystkie zarzuty Prezesa UOKiK stawiane są z perspektywy aktualnej oceny opłacalności obligacji GetBack. W ocenie Spółki, Prezes UOKiK dokonując oceny udziału Banku w procesie dystrybucji obligacji GB, dokonuje oceny samych obligacji i ryzyka związanego z nimi wyłącznie z dzisiejszej perspektywy - biorąc pod uwagę dzisiejszą sytuację emitenta. Na tej podstawie wyciąga wniosek, że gdyby nie wskazane przez Prezesa nieprawidłowości (np. zbyt krótki czas na podjęcie decyzji o złożeniu zapisu na obligacje), klient mógłby podjąć inną decyzję co do zakupu obligacji. Zdaniem Spółki, Prezes UOKiK pomija rzeczywistą przyczynę skarg nabywców jaką jest obecna sytuacja GetBack spowodowana przyczynami niezależnymi od Banku. Żaden uczestnik rynku, w tym Bank, nie wiedział o rzeczywistym ryzyku związanym ze złą sytuacją GetBack. Ryzyko to nie wiązało się z istotą obligacji GetBack, co wydaje się sugerować UOKiK.

Idea Bank wskazała, iż Prezes UOKiK błędnie przyjął standard przeciętnego konsumenta, gdyż „nie odnosi się w ogóle do wiedzy i doświadczenia obligatariuszy. Tymczasem konsumenci, którym Bank umożliwił zapoznanie się z ofertą PDM w zakresie propozycji nabycia obligacji, tj. konsumenci zainteresowani produktami inwestycyjnymi, są z reguły grupą konsumentów charakteryzujących się na ogół wyższym poziomem wykształcenia i wiedzy o rynku kapitałowym. Również charakter transakcji polegający na ulokowaniu (zainwestowaniu) środków oraz sama kwota transakcji (minimalna kwota wpłaty na obligacje 40.000-50.000 zł) uzasadnia - zdaniem Banku - przyjęcie, że wzorcowy przeciętny konsument (rozważny i ostrożny) powinien przywiązywać do tego rodzaju inwestycji szczególną wagę i ostrożność, w tym zapoznać się z całością przekazanej mu dokumentacji. Z uwagi na powyższe Idea Bank nie zgadza się ze sformułowanym przez Prezesa UOKiK wzorcem przeciętnego konsumenta. W ocenie Banku, Prezes UOKiK przyjął błędne przesłanki: po pierwsze nieuzasadniona jest ocena, że obligacje korporacyjne są skomplikowanym produktem, a po drugie nie jest prawdą, że nie występują one w standardowej ofercie”. Idea Bank powołuje się na par. 20 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 24 września 2012 r. w sprawie trybu i warunków postępowania firm inwestycyjnych (...) z którego wynika, iż - „przez nieskomplikowane instrumenty finansowe, o których mowa w ust.1 pkt 1, rozumie się: (...)2) obligacje lub inne dłużne papiery wartościowe, które nie mają wbudowanego instrumentu pochodnego”. W ocenie Banku, nie jest uzasadnione przyjmowanie przez UOKiK jakoby istniał istotny deficyt wiedzy konsumentów odnośnie przedmiotowego instrumentu finansowego, którego zasady funkcjonowania postrzegane są za wiedzę powszechną wśród adekwatnej - z punktu widzenia niniejszego postępowania - grupy konsumentów”.

Idea Bank zarzuca także Prezesowi UOKiK, iż nie uwzględnił on w opisie stanu faktycznego okoliczności, że Bank nie oferował obligacji GetBack S.A., a jedynie informował osoby zainteresowane o możliwości zapoznania się z ofertą Polskiego Domu Maklerskiego S.A., przede wszystkim umożliwiając im otrzymanie od PDM Propozycji Nabycia oraz pozostałych dokumentów związanych z emisją obligacji GetBack.

Spółka w piśmie z dnia 14 listopada 2018 r. wskazała, iż jeśli w korespondencji pomiędzy współpracownikiem Banku i potencjalnym nabywcą obligacji pojawił się zwrot gwarancja zysku oraz oprocentowania - to oczywiście, że chodziło o to, że oprocentowanie nie było zmienne i określenie odnosiło się do pewności/stałości wysokości odsetek i okoliczności, że ich wypłata nie była zależna od jakichkolwiek czynników.

Ponadto, Bank wskazał, że nietrafne jest stwierdzenie organu ochrony konsumentów jakoby w przypadku obligacji całkowicie nieuprawnionym było mówienie o gwarantowanym zysku z uwagi na to, że intratność tego rodzaju inwestycji uzależniona jest od kondycji finansowej emitenta i jego decyzji biznesowych. Emitent obligacji zapewnia bowiem obligatariuszy, że zapłaci z góry określone odsetki oraz zwróci kapitał. W rezultacie wysokość zysku z inwestycji w obligacje jest znana z góry i nie zależy ona od sytuacji na rynku finansowym. Sytuacje upadłości spółek giełdowych, emitentów obligacji były do tej pory na tyle rzadkie, że nie mogło to zniechęcić zainteresowanych do nabycia obligacji.

Bank zaprzeczył, ażeby przedstawiał obligacje korporacyjne jako produkt zbliżony do lokaty bankowej. Samo wskazywanie, że obligacje mogą być korzystniejsze czy porównywanie korzyści z obligacji i lokat nie wprowadza klienta w błąd. Produkt ten rzeczywiście przyniósłby nominalnie większe korzyści, gdyby nie doszło do niewypłacalności emitenta. Idea Bank wskazuje, iż na stronie internetowej Narodowego Banku Polskiego, w zakładce „Wiedza” można znaleźć informacje, że obligacje „zwłaszcza korporacyjne mogą być dużo lepszą formą lokowania oszczędności niż obligacje Skarbu Państwa, lokaty bankowe czy akcje firm”.

Ponadto, w ocenie Banku, bezpodstawne i gołosłowne jest twierdzenie Prezesa UOKiK, że słowo „obligacja” kojarzy się z obligacjami Skarbu Państwa. Prezes UOKiK w oparciu o gołosłowne twierdzenia obligatariuszy przyjmuje, że współpracownicy Banku informowali o weryfikowaniu obligacji GB przez Komisję Nadzoru Finansowego (dalej: KNF). W ocenie Banku, organ ochrony konsumentów bezpodstawnie także utożsamia informowanie potencjalnych nabywców obligacji o działaniu GetBack pod nadzorem KNF z informacją o weryfikacji wszystkich emisji obligacji przez KNF, który to nadzór KNF miał miejsce.

Zdaniem Banku, Prezes UOKiK nieprawidłowo wiąże kwestię możliwości percepcyjnych konsumenta z rzekomo obciążającym Bank ograniczeniem czasowym dostępności możliwości nabycia obligacji, które miało uniemożliwić nabywcy zapoznanie się z kondycją finansową GetBack. To nie Bank zorganizował procedurę emisji, co oznacza że terminy nabycia obligacji były elementem stanu faktycznego niezależnego od Banku, a przekazywanie informacji w tym zakresie należy uznać wyłącznie za informowanie o fakcie wynikającym z zaprojektowanych przez GetBack warunków. Po drugie, w ocenie Banku, Prezes UOKiK bezpodstawnie zarzuca, że czas trwania zapisów nie pozwalał na zapoznanie się z dokumentami w jakich określono warunki emisji. Propozycja nabycia liczyła bowiem kilka stron, a warunki emisji kilka lub kilkanaście stron, a zapoznanie się z nimi nie powinno zająć więcej niż kilka godzin. Ponadto, w ocenie Banku, nawet specjalista dysponujący nieograniczonym czasem na analizę informacji o sytuacji finansowej GetBack doszedłby do wniosku że analiza kondycji finansowej GB była na ten czas taka, że inwestorzy mogą spać spokojnie.

Ponadto, Idea Bank podkreślał, iż wbrew twierdzeniom Prezesa UOKiK, brak jest podstaw do uznania przekazywania konsumentom przez pracowników Banku informacji o limitowanym charakterze oferty dotyczącej produktu oferowanego przez PDM za wprowadzenie w błąd. Z uwagi na minimalną kwotę inwestycji w obligacje rzędu 40.000-50.000 zł niewątpliwie zainteresowani nim mogli być tylko zamożniejsi klienci. W ocenie Spółki, rzekome przedstawienie produktu jako oferty specjalnej czy ekskluzywnej nie mogło mieć wpływu na decyzję przeciętnego konsumenta. Konsumentom na polskim rynku, zwłaszcza na rynku finansowym, są bowiem odporni na różnego rodzaju twierdzenia, że oferta jest specjalna lub limitowana.

Idea Bank w piśmie z dnia 15 kwietnia 2019r. przedstawiła także następujące wnioski dowodowe:

1) wniosła o zobowiązanie Polskiego Domu Maklerskiego S.A. do przedstawienia korespondencji mailowej przesłanej przez PDM do przesłuchanych świadków na okoliczność tego, że przed zakupem obligacji wyemitowanych przez GetBack S.A. klienci otrzymywali od PDM e-mail zawierający informacje na temat spółki GetBack, informacje o ofercie, warunki emisji obligacji, oraz inne informacje dotyczące emitowanych obligacji GetBack,

2) wniosła o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków:

Prezes UOKiK ustosunkował się do pisma Idea Banku w zakresie dotyczącym przeprowadzonych rozpraw wraz z przytoczeniem głównych tez Banku oraz złożonych wniosków dowodowych, na końcu niniejszej decyzji administracyjnej.

Następnie, pismem z dnia 4 lipca 2019r. skierowano do Spółki oraz Prokuratora, działającego na prawa strony, zawiadomienie o zakończeniu zbierania materiału dowodowego oraz o możliwości przeglądania akt i wypowiedzenia się w sprawie zebranego materiału dowodowego. Strony nie skorzystały z tego uprawnienia.

Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:

Przedsiębiorca

Na podstawie zebranych w toku postępowania dokumentów organ ochrony konsumentów ustalił, iż Idea Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie jest wpisana do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000026052, o numerze identyfikacji podatkowej (NIP) 526-030-75-60. Przedsiębiorca posiada status banku w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz.U. z 2018 r. poz. 2187, ze zm). Przedmiotem działalności Spółki jest m.in. wykonywanie czynności zleconych, związanych z emisją papierów wartościowych.

Z odpisu aktualnego z Centralnej Informacji Krajowego Rejestru Sądowego wynika, że Bank posiada wyodrębniony strukturalnie oddział - Idea Bank Spółka Akcyjna Oddział Lion's Bank w Warszawie (dalej: **Lion's Bank**).

Dnia 12 listopada 2018r. Idea Bank została wpisana przez Komisję Nadzoru Finansowego (dalej: KNF) na listę ostrzeżeń publicznych w związku z prowadzeniem działalności maklerskiej bez zezwolenia w zakresie oferowania instrumentów finansowych,

a także doradztwa inwestycyjnego¹. Ostrzeżenie zamieszczono w związku ze skierowaniem przez KNF zawiadomienia do Prokuratury Regionalnej w Warszawie w zakresie naruszenia art. 178 w zw. z art. 69 ust. 2 pkt 5 i 6 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi.²

KNF poinformowała, że podstawą wpisania Idea Banku na listę ostrzeżeń publicznych KNF były ustalenia dotyczące czynności nadzorczych wykonywanych przez Bank w latach 2016-18 w zakresie aktywności na rynku kapitałowym bez posiadania odpowiednich zezwoleń KNF. Odnosiło się to do procesu oferowania instrumentów finansowych (obligacji GetBack) - w okresie co najmniej od sierpnia 2016 r. do października 2017 r. oraz doradztwa inwestycyjnego - w okresie co najmniej od września 2016 r. do marca 2018 r.³

Oferowanie i sprzedaż instrumentów finansowych przez Idea Bank

Idea Bank począwszy od 22 grudnia 2016 r. pełni rolę Agenta Firmy Inwestycyjnej (dalej: AFI) na rzecz Noble Securities Spółki Akcyjnej z siedzibą w Warszawie. Bank nie pełnił roli AFI na rzecz innego podmiotu.

Działania podejmowane przez Idea Bank w związku z oferowaniem i sprzedażą obligacji GetBack

Z zebranego przez Prezesa UOKiK materiału dowodowego wynika, iż oferowanie i sprzedaż obligacji GetBack przez Idea Bank odbywała się w trakcie spotkań w Oddziale Banku, przy czym - jeżeli konsument był klientem Banku - spotkania poprzedzał wcześniejszy kontakt telefoniczny (rozmowy, smsy) lub mailowy. Możliwe było również nabycie obligacji GetBack, bez konieczności osobistej wizyty w Oddziale, a jedynie przy kontakcie za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość.

która kontaktowała się z klientami wyłącznie

¹ Vide: https://www.knf.gov.pl/o_nas/komunikaty?articleId=63722&p_id=18; pobrano dnia 25.04.2019r.; także: <https://www.tvp.info/39934781/rzecznik-knf-idea-bank-na-liscie-ostrzezen-publicznych>; pobrano dnia 25.04.2019r.

² https://www.knf.gov.pl/dla_konsumenta/ostrzezenia_publiczne?warningName=idea-bank&warningTypeId=51&C2%A0029; pobrano dnia 25.04.2019r.

³ <https://www.bankier.pl/wiadomosc/Idea-Bank-trafil-na-liste-ostrzezen-KNF-7625808.html>; pobrano dnia 25.04.2019r.

w sposób zdalny (komunikacja drogą telefoniczną) i przekazywał konsumentom informacje o możliwości nabycia obligacji firmy GetBack. Proces przekazywania informacji o możliwości nabycia obligacji odbywał się podczas nagrywanej rozmowy telefonicznej. Bank przedłożył także Prezesowi UOKiK przykładowy skrypt takiej rozmowy oraz nagrania z przeprowadzonych z konsumentami rozmów, z których wynikało, jakie informacje i argumenty były przez pracowników Banku wykorzystywane w procesie oferowania tych obligacji. Bank wskazał ponadto, iż w opisywanym procesie podjął próbę skutecznego kontaktu do 170 konsumentów, z czego finalnie na zakup zdecydowało się 6 konsumentów.

Idea Bank w okresie od 25 sierpnia 2016 r. do 30 kwietnia 2018 r. oferował konsumentom obligacje korporacyjne GetBack S.A.(vide: k. 8011v). Z dokumentów i oświadczeń pozyskanych przez Prezesa Urzędu w toku postępowania wynika, że Bank w związku z dystrybucją obligacji korporacyjnych wyemitowanych przez GetBack w okresie od . współpracował z Mercurius Financial Advisors Sp. z o.o. (vide: k. 8011v), w okresie od współpracował z MIA Sp. z o.o. (dalej: Mia),(vide: k. 8011v), zaś w okresie od współpracował oficjalnie z Polskim Domem Maklerskim S.A. (dalej: PDM), (vide: k. 8011v). Współpraca ta objęła łącznie emisje obligacji emitowanych przez GetBack, spośród których przy seriach Idea Bank współpracował ze spółką Mercurius Financial Advisors Sp. z o.o., przy seriach ze spółką Mia, oraz przy seriach z PDM.

Umowa ze spółką Mia została zawarta w dniu

strony zawarły aneks do ww. umowy, w którym dokonano zmiany przedmiotu umowy oraz zasad wynagradzania.

Z ustaleń poczynionych w toku niniejszego postępowania wynika, że współpraca między Mia a Idea Bankiem dotyczyła wyłącznie dystrybucji obligacji GetBack. Z pisma Idea Bank z dnia 17 czerwca 2019r. wynika, że strony współpracowały ze sobą przy emisjach obligacji GetBack.-Na mocy porozumienia z dnia nastąpiło rozwiązanie umowy o współpracy z Mia. Porozumienie weszło w życie w dniu jego zawarcia.

Natomiast w ramach współpracy Idea Banku i PDM w drodze uchwały Zarządu Banku nr została wyrażona zgoda na nawiązanie współpracy Idea Banku z PDM w formie konsorcjum w zakresie związanym z pośrednictwem w proponowaniu nabycia obligacji spółki GetBack w ofercie niepublicznej. Dla każdej emisji obligacji GetBack, której oferującym był PDM, była zawierana odrębna umowa konsorcjum. strony współpracowały ze sobą przy emisjach obligacji GetBack (średnio przy emisjach obligacji w tygodniu). Okres przyjmowania zapisów na obligacje w ramach ww. emisji wynosił z reguły 1 lub 2 dni, zaś wpłata na obligacje mogła nastąpić najpóźniej w następnym dniu roboczym po dniu przyjmowania formularzy przyjęcia propozycji nabycia obligacji danej serii na rachunek bankowy PDM prowadzony przez Idea Bank. W zależności od serii emisji minimalna kwota, za jaką można było nabyć obligacje GetBack została określona przez emitenta na poziomie 40 000 zł lub 50 000 zł, ponieważ przy jednostkowej wartości nominalnej obligacji określonej w kwocie 10 000 zł wprowadzono warunek nabycia minimum 4 lub 5 obligacji.

Na podstawie skarg otrzymanych od konsumentów oraz wyjaśnień pracowników Przedsiębiorcy złożonych w toku kontroli Prezes Urzędu ustalił, w jaki sposób wyglądał proces sprzedaży obligacji GetBack. Informacje o możliwości nabycia obligacji GetBack konsument otrzymywał od pracowników Banku w drodze wiadomości tekstowych sms, wiadomości e-mail, podczas rozmów prowadzonych telefonicznie lub w oddziałach Idea Bank i Lion's Bank. Oferta obligacji korporacyjnych przedstawiana była zarówno dotychczasowym klientom Banku, jak również konsumentom, którzy zamierzali nimi zostać tzn. w celu zapoznania się z produktami znajdującymi się w ofercie Banku udali się do oddziału Idea Bank lub Lion's Bank.

Zapisy na obligacje GetBack przyjmowane były wyłącznie drogą elektroniczną za pośrednictwem systemu informatycznego opracowanego przez PDM.

W okresie współpracy Banku z Mia procedura zapisu na obligacje GetBack wyglądała w następujący sposób. W przypadku zainteresowania konsumenta nabyciem obligacji pracownik Banku wypełniał formularz w formacie .xlsx (tzw. **formatka**) i wysyłał go drogą mailową do Biura Wsparcia Sprzedaży Idea Bank. Następnie, pracownik Biura Wsparcia Sprzedaży za pomocą udostępnionej przez PDM ścieżki dostępu w postaci linku umieszczonego na stronie internetowej ww. domu maklerskiego (do którego dostęp otrzymywał drogą telefoniczną od pracowników PDM) wypełniał wstępny formularz w celu wygenerowania spersonalizowanej propozycji nabycia obligacji GetBack w ramach serii (dalej: **wstępny Formularz**), w jakiej aktualnie prowadzono zapisy.

Po wypełnieniu wstępnego Formularza przez pracownika Biura Wsparcia Sprzedaży Idea Bank konsument otrzymywał na swój adres e-mail automatycznie wygenerowaną wiadomość e-mail, w której znajdowały się skrótowe informacje na temat spółki GetBack, opis procedury składania zapisu na obligacje oraz wykaz z odnośnikami (linkami) do następujących dokumentów: Elektroniczny Formularz Przyjęcia Propozycji Nabycia (dalej: **Formularz**), Informacja o ofercie, Prezentacja, Warunki Emisji Obligacji, Sprawozdania finansowe. Do tej wiadomości dołączony był również plik w formacie .pdf z Propozycją Nabycia Obligacji.

Aby dokonać zapisu w dalszej kolejności należało kliknąć w znajdujący się w mailu link do Formularza i uzupełnić go o dane osobowe przyszłego obligatariusza, liczbę obligacji, które zamierza nabyć, a także wskazać rachunek bankowy do wypłaty odsetek. Jak wynika ze skarg konsumentów oraz z zeznań świadków, formularz wypełniany był w przeważającej części przypadków przez pracownika Banku.

Po uzupełnieniu Formularza (jeśli konsument nie zaznaczył w Formularzu pola z prośbą o przesłanie mu powiadomienia o przydziale Obligacji w formie papierowej), otrzymywał mailowo od PDM (z adresu elektronicznego zapisy@polskidm.com.pl) odpowiedź z załączonym spersonalizowanym Formularzem w formacie .pdf i potwierdzeniem, iż dokonano zapisu na obligacje GetBack danej serii, a w celu zakończenia procesu zapisu niezbędne było dokonanie wpłaty odpowiedniej kwoty, za którą konsument chciał nabyć obligacje, na rachunek bankowy PDM. Po zaksięgowaniu środków konsument otrzymywał od PDM informację mailową (lub w formie papierowej, jeżeli wyraził taką wolę przy wypełnianiu Formularza), iż emisja obligacji danej serii doszła do skutku i dokonano przydziału konsumentowi obligacji.

W okresie współpracy z PDM w 2018 r. proces zapisu na obligacje GetBack różnił się o tyle od wyżej wymienionego, że Bank otrzymywał dostęp do linku pozwalającego na wystawienie propozycji nabycia obligacji GetBack na mocy łączących strony umów

konsorcjum. We wstępnym Formularzu wpisywany był również adres mailowy pracownika oddziału Banku (e-mail Doradcy). Po wypełnieniu wstępnego Formularza przez pracownika Biura Wsparcia Sprzedaży Idea Bank konsument oraz pracownik oddziału Banku otrzymywali na swoje adresy mailowe automatycznie wygenerowaną wiadomość e-mail, w której znajdowały się skrótowe informacje na temat spółki GetBack, opis procedury składania zapisu na obligacje oraz ww. załączniki, w tym Formularz. Tak jak w okresie współpracy Banku z Mia, Formularz mógł być też wypełniany przez pracownika Banku.

Jeśli do zapisu na obligacje GetBack dochodziło w trakcie wizyty konsumenta w oddziale Banku (tzn. pracownik Banku dokonywał zapisu drogą elektroniczną podczas spotkania z konsumentem i wypełniał Formularz) jedynym dokumentem, jaki otrzymywał konsument po zakończeniu procedury zakupu obligacji było potwierdzenie przelewu środków na rachunek bankowy PDM.

Z odebranych w toku kontroli od pracowników Przedsiębiorcy wyjaśnień oraz pisma Banku z dnia 17 września 2018 r. wynika, że Bank nie przyjął wewnętrznej procedury dotyczącej zasad postępowania w toku prezentacji obligacji korporacyjnych GetBack, tzn. nie określił rodzaju oraz formy informacji, jakie mają zostać przekazane konsumentom.

W piśmie z dnia 6 lipca 2018 r. Przedsiębiorca określił rodzaje produktów znajdujących się w ofercie Banku w okresie od stycznia 2017 r. do marca 2018 r., z których korzystali konsumenci (klienci Banku) bezpośrednio przed nabyciem - za pieniądze ułożone bądź zainwestowane w ww. produkty - obligacji GetBack. Z danych przekazanych przez Przedsiębiorcę wynika, że w ofercie Banku znajdowały się poza lokatami bankowymi oraz rachunkami oszczędnościowo - rozliczeniowymi, lokaty strukturyzowane oraz ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (dalej: **ubezpieczenia na życie z UFK**).

Z przekazanych przez Bank zestawień (pismo z dnia 8 kwietnia 2019r.) wynika, że liczba klientów, którzy nabyli obligacje w związku z udziałem Idea Banku w dystrybucji wynosi , z czego osoby to były osoby posiadające wyłącznie produkty depozytowe (lokaty depozytowe lub rachunek oszczędnościowy), osób to klienci, posiadający wyłącznie produkt inwestycyjny (np. lokaty strukturyzowane lub umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym), ale bez produktów depozytowych, osób to klienci posiadający zarówno produkty inwestycyjne, jak i produkty depozytowe oraz osób, to klienci nie posiadający żadnych produktów w Banku przed nabyciem obligacji GetBack. Łączna kwota, jaką obligatariusze wpłacili na poczet obligacji emitowanych przez GetBack a oferowanych przez Idea Bank wyniosła

W toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów Bank wskazał, że liczba konsumentów, którzy złożyli reklamacje do Idea Banku w związku z nabyciem obligacji GetBack według stanu na dzień 16 czerwca 2019 r. wynosi

W pismach z dnia 17 września 2018 r. oraz 24 września 2018 r. Bank przedłożył listę konsumentów, których zaprosił do procesu polubownego. Na dzień 8 kwietnia 2019r. Bank zawarł ugody w związku z nabyciem przez konsumentów obligacji korporacyjnych GetBack i na poczet tych ugód wypłacił kwotę .⁴

⁴ Vide: pismo Banku z dnia 18.12.2018r., że Bank na ten dzień zawarł ugody z konsumentami, oraz pismo z dnia 08.04.2019r., że w okresie od 18 grudnia do 8 kwietnia 2019r. ugód zawarto , pismo z dnia 27 maja 2019r., że zawarto ugode;

Z pisma Idea Banku z dnia 8 kwietnia 2019r. wynikało, iż jako powód wystosowania propozycji ugody do konsumenta Bank wskazywał, że była to „

”

Prezes UOKiK ustalił, iż obrót Banku za rok obrotowy 2018r. wyniósł Bank wskazuje jednocześnie, iż przychód z tytułu uczestniczenia Idea Banku w procesie sprzedaży obligacji GetBack w latach 2016- 2018 wyniósł zł. Koszty prowizji wypłacone doradcom Idea Banku wyniosły zł oraz koszty odpisu przeznaczonego na utratę wartości obligacji odkupionych od klientów w ramach podpisywanych ugód do chwili obecnej (stan na 27 maja 2019r.) wyniósł zł.

Uwarunkowania prawne dotyczące obligacji korporacyjnych

Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 15 stycznia 2015 r. o obligacjach (Dz.U. z 2018 r. poz. 483 - dalej: **ustawa o obligacjach**) obligacja jest papierem wartościowym emitowanym w serii, w którym emitent stwierdza, że jest dłużnikiem właściciela obligacji, zwanego dalej „obligatariuszem”, i zobowiązuje się wobec niego do spełnienia określonego świadczenia. Wskazać w tym miejscu należy, iż w podrozdziale tym opisujemy uwarunkowania prawne, jakie obowiązywały w okresie oferowania obligacji GetBack.

Jednym z rodzajów obligacji wyodrębnionym ze względu na osobę emitenta są obligacje korporacyjne, które emitowane są przez podmioty ściśle określone w ustawie o obligacjach (vide art. 2), w tym m.in. przez osoby prawne prowadzące działalność gospodarczą (np. spółki akcyjne).

Rynek obligacji korporacyjnych w Polsce można podzielić na dwie podstawowe kategorie:

- rynek pierwotny,
- rynek wtórny.

Zawarcie transakcji na rynku pierwotnym następuje, jeśli inwestor uzgodni porozumienie bezpośrednio z emitentem (co nie wyklucza uczestnictwa w procesie nabycia podmiotów pośredniczących - np. banków czy domów maklerskich). W praktyce oznacza to nabycie obligacji podczas ich pierwszej emisji (wprowadzenia na rynek) po cenie emisyjnej, która na ogół odpowiada cenie nominalnej.

Na rynku wtórnym obligacji inwestorzy, którym udało się nabyć papiery dłużne bezpośrednio u emitenta, mogą je zbyć na rzecz innych zainteresowanych inwestorów.

Na rynku pierwotnym emisja obligacji może następować w drodze:

- oferty publicznej,
- oferty niepublicznej (prywatnej).

Przedmiotem zainteresowania Prezesa Urzędu w ramach niniejszego postępowania jest sprzedaż obligacji korporacyjnych na rynku pierwotnym w trybie emisji prywatnej.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy z 29 lipca 2005r. *ustawy o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych* (Dz. U. z 2019r., poz. 623 ze zm.) ofertą publiczną jest udostępnianie, co najmniej 150 osobom na terytorium jednego państwa członkowskiego lub nieoznaczonemu adresatowi, w dowolnej formie i w dowolny sposób, informacji o papierach

wartościowych i warunkach ich nabycia, stanowiących wystarczającą podstawę do podjęcia decyzji o nabyciu tych papierów wartościowych. A *contrario* zatem ofertą niepubliczną (prywatną) jest proponowanie nabycia papierów wartościowych skierowane do najwyżej 149 imiennie wskazanych osób. W tym przypadku nie jest konieczne sporządzenie prospektu emisyjnego ani memorandum informacyjnego, które wymagają zatwierdzenia przez Komisję Nadzoru Finansowego oraz udostępnienia ich do publicznej wiadomości.

W trybie emisji prywatnej sporządzana jest propozycja nabycia zgodnie z ustawą o obligacjach i udostępniana zostaje wybranym osobom. W propozycji nabycia zamieszcza się warunki emisji oraz informacje, które umożliwiają ocenę sytuacji finansowej emitenta. Przyjęcie propozycji następuje przez złożenie odpowiedniego oświadczenia woli oraz dokonanie wpłaty na wskazany rachunek subskrypcyjny.

Co do zasady, zgodnie z art. 42 ust. 1 ustawy o obligacjach, zapis na obligacje lub przyjęcie propozycji nabycia obligacji składa się na piśmie pod rygorem nieważności. Zgodnie z art. 42 ust. 1 zdanie drugie tej ustawy zapis na obligacje lub przyjęcie propozycji nabycia obligacji mogą zostać złożone w postaci elektronicznej, jeżeli emitent w warunkach emisji tak postanowił. Tak też było w sytuacji emisji obligacji emitowanych przez GetBack, zapis na które był prowadzony w postaci elektronicznej.

Oferować obligacje korporacyjne może sam emitent, ale mogą to również robić podmioty prowadzące działalność maklerską, czyli firmy inwestycyjne. Pod pojęciem firmy inwestycyjnej rozumie się dom maklerski, bank prowadzący działalność maklerską, zagraniczną firmę inwestycyjną prowadzącą działalność maklerską na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz zagraniczną osobę prawną z siedzibą na terytorium państwa innego niż państwo członkowskie, prowadzącą na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej działalność maklerską (art. 3 pkt 33 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz. U. z 2018r., poz. 2286 ze zm.).

Ustawa o obrocie instrumentami finansowymi przewiduje ponadto możliwość by firma inwestycyjna powierzyła, w drodze umowy zawartej w formie pisemnej, agentowi firmy inwestycyjnej (dalej: AFI) stałe lub okresowe wykonywanie w imieniu i na rachunek firmy inwestycyjnej czynności pośrednictwa w zakresie działalności prowadzonej przez tę firmę, w tym pozyskiwania klientów lub potencjalnych klientów usług maklerskich. Status AFI może przysługiwać osobie fizycznej, osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej. AFI może wykonywać czynności wyłącznie na rzecz jednej firmy inwestycyjnej (zasada wyłączności).

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

Naruszenie interesu publicznego

Stosownie do art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów *ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana w ramach działań Prezesa UOKiK jest prowadzona w interesie publicznym*. Prezes UOKiK podejmuje się ochrony interesów konsumentów wyłącznie w interesie publicznym, tzn. wtedy, gdy daną praktyką przedsiębiorcy może być dotknięty każdy konsument w analogicznych okolicznościach⁵. Warunkiem koniecznym do uruchomienia instrumentów określonych w tej ustawie jest zatem zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców naruszają jej

⁵ Por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 13 stycznia 2009 r., sygn. akt XVII Ama 26/08.

przepisy i jednocześnie stanowią zagrożenie dla interesu publicznego, bądź też naruszają ten interes. Podejmując więc działania określone w przywołanej ustawie, organ ochrony konkurencji występuje w funkcji rzecznika interesu publicznego⁶. Z przywołanej klauzuli generalnej wynika zatem, iż Prezes UOKiK podejmuje działania jedynie wtedy, gdy w następstwie działań naruszających ustawę zagrożony lub naruszony został interes publiczny.

Do naruszenia tego interesu dochodzi zatem, gdy skutki określonych działań mają charakter powszechny, dotycząc potencjalnych podmiotów na danym rynku, a nie jedynie ściśle określonej ich grupy.⁷ Odbierane sygnały o niezgodnych z prawem działaniach przedsiębiorców, Prezes UOKiK ocenia pod kątem ich wpływu na ogół konsumentów.

Niniejsze postępowanie dotyczy stosowania przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w zakresie wprowadzania konsumentów w błąd w toku oferowania obligacji korporacyjnych wyemitowanych przez GetBack odnośnie: gwarancji zysku z tych obligacji, gwarancji bezpieczeństwa tych obligacji, ich ekskluzywności, czasowej dostępności. Według zeznań świadków:

- „Oferta obligacji korporacyjnych GetBack była dla klientów, którzy mieli bądź nie mieli wcześniej produktu inwestycyjnego według oświadczenia klienta”⁸.

- „Obligacje mieliśmy oferować każdemu klientowi, który miał środki”⁹.

- „Pracodawca wgrywał listę klientów, którym mieliśmy oferować obligacje GetBack. Był to każdy klient Banku bez względu na wiek i doświadczenie inwestycyjne. Przełożeni opisywali produkt GB jako pierwszy produkt, produkt na otwarcie” (...).¹⁰

- „Zdarzały się sytuacje, że przychodził klient z ulicy po lokatę, który nie był wcześniej klientem, wtedy oferowano mu lokatę oraz była informacja, że mamy również inne produkty inwestycyjne, np. ufki, produkty idea leasing. Jeżeli wtedy były oferowane obligacje GB to były one również oferowane. Klient z ulicy mógł nabyć obligacje GetBack SA.”¹¹

Z powyższych zeznań wynika, że oferta mogła zatem być skierowana do wszystkich klientów Idea Banku, jak i klientów nowych, którzy udaliby się do banku w celu nabycia jakiegokolwiek produktu bankowego.

W ocenie Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publiczny, gdyż wiąże się z ochroną praw potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów, którzy byli lub mogli być narażeni na negatywne skutki praktyk stosowanych przez Idea Bank. Spółka prowadziła bowiem *de facto* działalność maklerską, gdyż oferowała obligacje GetBack na terenie całego kraju w oddziałach swojego Banku oraz telefonicznie bez żadnych ograniczeń wiekowych, bez względu na doświadczenie inwestycyjne konsumenta.

Zauważyć także należy, iż formalnie rzecz biorąc, emisje prywatne ograniczone są do kręgu 149 osób, którym można zaoferować nabycie obligacji korporacyjnych w ramach jednej emisji. Jednakże z uwagi na fakt licznych, następujących szybko po sobie emisji

⁶ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 4 lipca 2001r., sygn. akt XVII Ama 108/00.

⁷ Por. Wyrok Sądu Najwyższego z 20 kwietnia 2017r., sygn. akt: III SK 21/16; Sąd Antymonopolowy w wyroku z dnia 3 kwietnia 2002r., sygn. akt XVII Ama 88/01, wyraźnie wskazał, iż „Celem ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie jest ochrona prywatnoprawnego interesu przedsiębiorcy bądź konsumenta”; Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 12 czerwca 2002r., sygn. akt XVII AmA 47/2001.

⁸ Zeznania świadka , protokół z rozprawy z dnia 27.02.2019r., s.10, k. 6586 akt,

⁹ Ibidem, s. 4, k. 6583 akt,

¹⁰ Ibidem, s.3, k. 6582 akt,

¹¹ Ibidem, s.8, k. 6585 akt,

obligacji GetBack, nie można było a priori założyć, iż ta właśnie emisja będzie ostatnia, a zatem działania mogły dotyczyć nieokreślonej z góry liczby konsumentów.

W tym stanie rzeczy Prezes UOKiK uznał, że w niniejszej sprawie ma miejsce naruszenie interesu publicznego, a zatem możliwe jest poddanie kwestionowanych działań Idea Banku dalszej ocenie w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, pod kątem stosowania przez Bank nieuczciwych praktyk rynkowych.

Oznacza to *de facto*, że przedmiotowa praktyka mogła dotyczyć nieokreślonego z góry kręgu adresatów, a zatem mogła naruszać zbiorowy interes konsumentów. Uznać wobec tego należy, iż niniejsze postępowanie prowadzone jest w interesie publicznym.

Bezprawność działania przedsiębiorcy

Przepis art. 24 ust. 1 uokik stanowi, iż „zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów”, natomiast art. 24 ust. 2 określa, iż „Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy, w szczególności nieuczciwe praktyki rynkowe a także proponowanie konsumentom nabycia usług finansowych, które nie odpowiadają potrzebom tych konsumentów ustalonym z uwzględnieniem dostępnych przedsiębiorcy informacji w zakresie cech tych konsumentów”.

Oceny, czy w danym przypadku mamy do czynienia z praktykami określonymi w wyżej wymienionym przepisie należy dokonać na podstawie ustalenia łącznego spełnienia trzech przesłanek, którymi są:

- A. działania przedsiębiorcy,**
- B. bezprawność tych działań,**
- C. naruszenie zbiorowych interesów konsumentów.**

A. Idea Bank jako przedsiębiorca

Zgodnie z art. 4 pkt 1 uokik, przez przedsiębiorcę rozumie się m.in. przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2018 r., poz. 646 ze zm.). Jednocześnie art. 4 ust. 1 ww. ustawy reguluje, że przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca działalność gospodarczą. Natomiast stosownie do art. 3 Prawa przedsiębiorców, działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły.

Idea Bank S.A. prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod nr KRS 0000026052. Przedsiębiorca posiada status banku w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz.U. z 2018 r. poz. 2187, ze zm.). W okresie objętym przedmiotową decyzją Spółka prowadziła działalność maklerską polegającą na oferowaniu obligacji korporacyjnych. Głównym zaś przedmiotem jej działalności jest działalność bankowa. Nie ulega zatem wątpliwości, że Spółka posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu powoływanego powyżej art. 4 pkt 1 uokik. Tym samym, Idea Bank przy wykonywaniu działalności gospodarczej, podlega rygorom określonym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów i jej działania

mogą być oceniane w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Przywołać w tym miejscu należy stanowisko doktryny wskazujące, że „Banki to instytucje, których głównym przedmiotem działalności są usługi o charakterze depozytowo-kredytowym (mieszczące się w zakresie typowej, rdzennie bankowej działalności), za pośrednictwem których dokonuje się alokacja środków finansowych w gospodarce. Z jednej strony banki przyjmują na przechowanie środki pieniężne od klientów, dysponując czasowo wolnymi środkami finansowymi (tzw. bierne operacje bankowe, które składają się na działalność depozytową banku), z drugiej zaś strony udostępniają te środki klientom poszukującym kapitału (kredytu) ze względu na czasowy niedobór środków własnych (tzw. czynne operacje bankowe, które składają się na działalność kredytową banku).

Zgodnie z powszechnie formułowanym w piśmiennictwie poglądem banki stanowią przedsiębiorstwa o szczególnym przedmiocie działalności, a prawna samodzielność banku jako przedsiębiorcy oznacza, że działa on jako pełnoprawny uczestnik obrotu, uprawniony do nabywania praw i zaciągania zobowiązań we własnym imieniu i na własny rachunek (co wynika z art. 5 ust. 4 pr. bank.). (...)

Specyfika działalności bankowej, wynikająca z definicji legalnej banku (art. 2 pr. bank.), wyrażająca się w obciążeniu ryzykiem środków powierzonych pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym, przesądza także o tym, że bank należałoby traktować jako instytucję zaufania publicznego. Świadczy o tym wiele rozwiązań prawnych, wśród których trzeba wskazać m.in.: unormowanie zasad prowadzenia działalności bankowej; określenie przesłanek, od których spełnienia uzależnione jest utworzenie i podjęcie działalności przez banki; publicznoprawną ingerencję w ogólne zasady prawa cywilnego i handlowego prowadzącą do powstania szczególnych reguł działania banków w sferze obrotu akcjami banków (art. 25o, 25p, 25r, 25s i 28 pr. bank.) oraz reguł ich gospodarki finansowej (rozdział 10 pr. bank.) i zrzeszania się (rozdział 9 pr. bank.); szczególne uprawnienia i obowiązki, których co do zasady nie mają inni przedsiębiorcy, służące ochronie interesów klientów banku oraz zabezpieczeniu interesów banku; określenie przepisami ustawowymi celu i zasad funkcjonowania nadzoru nad działalnością banków i przekazanie organom nadzoru funkcji z zakresu władztwa publicznego; szczególną ochronę deponentów, czemu służą publicznoprawne regulacje w zakresie obowiązkowego systemu gwarantowania depozytów przez Bankowy Fundusz Gwarancyjny oraz ustalane przez Komisję Nadzoru Finansowego (wiążące dla banków) normy płynności i inne normy dopuszczalnego ryzyka w działalności banków. Wszystko to powoduje, że bank nie może być traktowany tylko - jak ma to miejsce w naukach ekonomicznych - jako „przedsiębiorstwo usługowe”, które dąży przede wszystkim do maksymalizacji zysku. Istotę działalności banku, obok zarządzania przepływami strumieni pieniężnych, stanowi zarządzanie ryzykiem, na które narażone są gromadzone przez niego środki pieniężne, dlatego też bank w pierwszej kolejności musi dążyć do minimalizacji ryzyka, a dopiero w następnej - do maksymalizacji zysku, co jest zgodne z najnowszymi trendami w zakresie regulacji rynku finansowego”.¹²

„Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE wynika, że działalność depozytową należy rozumieć bardzo szeroko, gdyż może być ona wykonywana nie tylko za pomocą instrumentów finansowych posiadających immanentną (wrodzoną) cechę zwrotności, ale

¹² Edyta Rutkowska-Tomaszewska, *Ochrona prawna klienta na rynku usług bankowych*, Lex 2013,

*również za pomocą instrumentów finansowych nieposiadających takiej cechy, których zwrotny charakter wynika z postanowień umownych”.*¹³

Z powyższego opracowania wynika, że banki jako przedsiębiorcy pełnią szczególną rolę w obrocie gospodarczym. Działają one nie tylko na własny rachunek, ale dodatkowo muszą wypełniać powierzone im zadania w zakresie ochrony środków pieniężnych m.in. najłabszych uczestników rynku, którymi są konsumenci. Pozycję, którą zajmują banki w obrocie gospodarczym, a więc zarządzanie oszczędnościami m.in. konsumentów wymaga od nich dbania o transparentność działania. Stosowane procedury np. inwestycyjne, rzetelność przekazywanych informacji i ich stałość w całym procesie realizacji umowy muszą być jasne, zrozumiałe dla osób, do których są one kierowane. Konsumenci powinni mieć pewność, że wszelkie otrzymywane informacje są pewne, niezmiennie i umożliwiają podjęcie racjonalnych decyzji.

Mając powyższe na uwadze uznać należy, iż Bank - prowadząc działalność gospodarczą jako osoba prawna - jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 uokik. Tym samym, jego działania mogą podlegać ocenie w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

B. Bezprawność działań.

Bezprawność w rozumieniu art. 24 ust. 1 uokik polega na zachowaniu przedsiębiorcy - w postaci działania, jak również zaniechania - które jest sprzeczne z powszechnie obowiązującym porządkiem prawnym lub dobrymi obyczajami. Bezprawność jest przy tym obiektywnym czynnikiem, a więc niezależna jest od winy i jej stopnia, jak również bez znaczenia jest świadomość przedsiębiorcy istnienia naruszeń lub wystąpienia szkody.

W ocenie Prezesa UOKiK, Bank wprowadzał konsumentów w błąd w toku oferowania obligacji korporacyjnych GetBack poprzez rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji co do gwarancji zysku z tych obligacji oraz poprzez informowanie konsumentów o stałym, gwarantowanym oprocentowaniu tych obligacji w skali roku, a także rozpowszechnianie informacji co do ekskluzywności oferowanych obligacji korporacyjnych i ich dostępności czasowej.

I.1. - I.2. Stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych

Zgodnie z art. 2 pkt 4 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. z 2017 r. poz. 2070 ze zm.) - dalej: **upnpr** - przez praktykę rynkową rozumie się 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 3 upnpr stanowi, że przez produkt rozumie się każdy towar lub usługę, w tym nieruchomości, prawa i obowiązki wynikające ze stosunków prawnych.

Stosownie do brzmienia art. 4 ust. 2 zdanie pierwsze upnpr 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. Zgodnie z art. 4 ust. 2 zdanie drugie upnpr wymienione w tym przepisie praktyki nie

¹³ Ibidem.

podlegają ocenie w świetle przesłanek określonych w art. 4 ust. 1 upnpr. Ustawodawca dokonał konkretyzacji ogólnego zakazu nieuczciwych praktyk rynkowych przez wskazanie nazwanych praktyk rynkowych. Zalicza się do nich m.in. praktyki rynkowe wprowadzające w błąd.

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 (art. 5 ust. 1 upnpr). Interpretując pojęcie praktyki wprowadzającej w błąd należy stwierdzić, że jest to każda praktyka, która w jakikolwiek sposób, w tym również przez swoją formę, wywołuje skutek w postaci co najmniej możliwości wprowadzenia w błąd przeciętnego konsumenta, do którego jest skierowana i która może zniekształcić jego zachowanie rynkowe¹⁴.

W literaturze przyjmuje się, że wprowadzenie w błąd ma charakter abstrakcyjny, a jego stwierdzenie nie wymaga zaistnienia jednostkowej dezinformacji. **Dokonanie oceny wprowadzenia w błąd zawsze wymaga 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. **Wprowadzenie w błąd przez praktykę rynkową zawsze zmierza do wytworzenia w świadomości konsumenta mylnego obrazu rzeczywistości.** Zawsze też jest ono związane z określonymi elementami, które wprowadzają w błąd, wskazanymi przykładowo w art. 5 ust. 3 pkt 1-6 upnpr oraz sposobem wprowadzenia w błąd (art. 5 ust. 2 pkt 1-4 upnpr), które potencjalnie mogą wpłynąć lub wpływają na podjęcie przez konsumenta decyzji rynkowej. **Za warunek *sine qua non* wprowadzenia w błąd należy uznać wpływ praktyki rynkowej na decyzje konsumenta co do nabycia produktu (potencjalna lub realna możliwość podjęcia przez konsumenta decyzji rynkowej, której nie podjąłby, gdyby nie został wprowadzony w błąd).**

W myśl art. 2 pkt 7 upnpr za decyzję dotyczącą umowy rozumie się podejmowaną przez konsumenta decyzję, co do tego, czy, w jaki sposób 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 określonej czynności, czy też powstrzymać się od jej dokonania.

Zgodnie z art. 5 ust. 2 pkt 1 upnpr wprowadzającym w błąd działaniem może być w szczególności rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji. Działanie takie może w szczególności dotyczyć ryzyka i korzyści związanych z produktem (art. 5 ust. 3 pkt 2 upnpr).

Charakterystyka produktu - obligacji korporacyjnych

Zanim ustalony zostanie model przeciętnego konsumenta w niniejszej sprawie należy przedstawić charakterystykę produktu, jaki był konsumentom oferowany, a więc obligacji korporacyjnych oraz sposób ich oferowania.

W ocenie Prezesa UOKiK obligacje korporacyjne są skomplikowanym instrumentem finansowym i wymagają odpowiedniego przedstawienia cech tego produktu, zarówno tych pozytywnych jak i negatywnych, w tym w szczególności ryzyka z nimi związanego. Skomplikowany charakter instrumentu finansowego, jakim jest obligacja korporacyjna nie

¹⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lutego 2015 r., sygn. akt: VI ACa 567/14.

wynika jedynie z jej struktury czy też definicji, ale przede wszystkim wynika z ryzyka, jakim są obarczone i z konsekwencji ziszczenia się któregośkolwiek z nich. Jak wskazał Idea Bank w piśmie podsumowującym przeprowadzone rozprawy z dnia 15 kwietnia 2019 r. „obligacje GetBack miały strukturę podstawową i nie miały wbudowanego instrumentu pochodnego”¹⁵. Zauważyć jednakże należy, iż przy zakupie jakiegokolwiek produktu, oprócz informacji jak skonstruowany jest dany produkt, ważne jest jak on funkcjonuje, oraz jakie są ryzyka z nim związane.

Wskazać należy, iż w branży finansowej wskazuje się, iż „do czynników ryzyka przy obligacjach korporacyjnych należy zaliczyć następujące ryzyka: ryzyko kredytowe emitenta-ryzyko nie dotrzymania przez emitenta warunków umowy, ryzyko nie zapłacenia odsetek lub nie spłacenia kapitału w określonym terminie; ryzyko stopy procentowej - wrażliwość ceny obligacji na zmiany stóp procentowych; ryzyko płynności - ograniczona możliwość sprzedaży obligacji na rynku bez utraty ich wartości (negatywnego wpływu na cenę), ograniczona możliwość wyjścia z inwestycji przed terminem zapadalności; ryzyko związane z przepisami podatkowymi - polski system prawa podatkowego podlega częstym zmianom, np. wprowadzenie nowych obciążeń podatkowych może mieć niekorzystny wpływ na zwrot kapitału zainwestowanego w obligacje przez obligatariuszy; ryzyko związane z zabezpieczeniem obligacji/ brakiem zabezpieczenia obligacji. W przypadku obligacji które są emitowane jako niezabezpieczone nabywca obligacji powinien mieć świadomość, że w przypadku niewykupienia obligacji przez emitenta dochodzenie ewentualnych roszczeń od emitenta będzie mogło być prowadzone na zasadach ogólnych tj. w sposób przewidziany w przepisach kodeksu postępowania cywilnego. Obligacje niezabezpieczone charakteryzują się dodatkowym ryzykiem związanym z pierwszeństwem wierzycieli posiadających zabezpieczone należności od emitenta, co stawia posiadaczy obligacji niezabezpieczonych w trudniejszej sytuacji przy ewentualnym dochodzeniu swoich należności”¹⁶.

Ponadto, wskazać także należy, iż w branży finansowej dotyczącej instrumentów finansowych, funkcjonuje pojęcie „obligacji podwyższonego ryzyka”, przez które rozumie się obligacje emitowane przez firmy windykacyjne¹⁷. Dlatego właśnie obligacje te są wyżej oprocentowane, co powinno to ryzyko rekompensować.¹⁸ Emisja obligacji korporacyjnych stanowi dużo bardziej elastyczną formę zadłużania się w porównaniu z kredytem bankowym. Emitenci dysponują całkowitą swobodą w kształtowaniu jej parametrów, które można dowolnie ustalać w zależności od potrzeb.¹⁹ Obligacje traktowane są przez przedsiębiorców jako uzupełnienie źródeł finansowania. „Preferowanym sposobem zdobycia środków jest kredyt bankowy. Dlaczego? Jest po prostu tańszy, Po pierwsze, mniejsza liczba ludzi jest zaangażowanych w wydanie decyzji kredytowej. Po drugie, zwykle jest zabezpieczony, a wydawanie środków ściśle nadzorowane”²⁰ „Dla firm windykacyjnych obligacje są lepszym rozwiązaniem, ze względu na brak wymaganego zabezpieczenia”²¹. Kredyty bankowe są dla nich trudniej dostępnym źródłem finansowania. Wpływ na to ma także okoliczność modelu, według którego funkcjonuje firma windykacyjna. Firmy te zaczęły bowiem kupować pakiety wierzytelności na własny rachunek i je windykować, co powoduje, iż przejęty ryzyko od

¹⁵ Strona 10 pisma Idea Bank z 15 kwietnia 2019r. podsumowującego przeprowadzone rozprawy, k. 6633,

¹⁶ Ogólny opis istoty instrumentów finansowych oraz ryzyka związanego z inwestowaniem w te instrumenty w Niezależnym Domu Maklerskim S.A., www.ndm.com.pl, s. 5-6;

¹⁷ Rewolucja w sprzedaży obligacji firm, 12.05.2018r., źródło: <https://www.parkiet.com/Obligacje/305129965-Rewolucja-w-sprzedazy-obligacji-firm.html>,

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ Witold Gradoń, *Emisja obligacji korporacyjnych a ryzyko uczestników rynku*, źródło:

https://www.ue.katowice.pl/fileadmin/_migrated/content_uploads/0_Spis_tresci_41.pdf;

²⁰ Źródło: <https://www.prawo.pl/biznes/emisja-firmowych-obligacji-bedzie-trudniejsza.295374.html>

²¹ Ibidem,

podmiotów które posiadały niespłacone należności. Odznaczają się ryzykowną strukturą bilansu i stąd trudniej im uzyskać kredyt bankowy. Ponadto finansowanie bankowe, nawet gdyby było dostępne dla windykatorów, jest mniej elastyczne niż kapitał pochodzący z emisji obligacji²².

Wskazać zatem należy, iż obligacje GetBack jako produkt inwestycyjny należy uznać za obligacje podwyższonego ryzyka, a w związku z tym obrót takimi obligacjami wśród konsumentów powinien wiązać się z przekazywaniem im większej ilości informacji, w szczególności przedstawienia i wyjaśnienia charakteru ryzyka, jakie się wiąże z ich nabyciem. Wyjaśnienie powyższych zagadnień powinno nastąpić na etapie oferowania obligacji GetBack przez ich nabyciem przez konsumenta.

Usługi finansowe charakteryzują się wyraźnie zwiększonym ryzykiem ekonomicznym i zagrożeniem naruszania interesów konsumentów będących nieprofesjonalnymi uczestnikami rynku finansowego. Związane jest to z ich cechami, takimi jak duży stopień trudności i skomplikowania tych usług, spowodowany często pakietowym charakterem, deficytem informacji i transparenacji. Specyfika usług finansowych powoduje, że konsument - zwłaszcza z instytucjami finansowymi - jest narażony na różne niedozwolone praktyki podmiotu wykorzystującego jego słabszą pozycję.²³ Słabsza pozycja konsumenta rozumiana jest jako „brak specjalistycznej wiedzy (prawnej, ekonomicznej), o zasadach, na jakich oferowane są produkty finansowe. Deficyt informacyjny prowadzi do braku faktycznej równowagi obu stron obrotu konsumenckiego. Stan ten musi być kompensowany szczególną ochroną prawną. W przypadku rynku usług finansowych pozycja konsumenta ma szczególne znaczenie z uwagi na długoterminowe skutki ekonomiczne umów zawieranych z instytucjami finansowymi”.²⁴ „Ograniczenia w dostępie konsumentów do rzetelnej informacji mogą wynikać m. in. z agresywnego marketingu czy też z sytuacji, w której konsument ze względu na skalę i tempo zmian nie ma odpowiedniej wiedzy, doświadczenia i w efekcie nie jest stroną równorzędną”.²⁵

Przywołać w tym miejscu należy wnioski z badań przeprowadzonych przez firmę doradczo-konsultingową Deloitte po wejściu w życie MiFIDu, z których wynika, że w rozmowie z doradcą bankowym klient i tak nie może liczyć na rzetelne informacje na temat rodzajów ryzyka związanych z danym dobrem bądź usługą.

Zasadniczo rzecz biorąc „badania przeprowadzone w UE wykazują, że poziom świadomości i umiejętności konsumenckich jest niepokojąco niski, a brak wiedzy może występować na wszystkich etapach transakcji finansowej - przed zawarciem umowy, w trakcie jej trwania, a także po jej rozwiązaniu. Z ankiety przeprowadzonej w 2010 r. wśród 6000 konsumentów z ośmiu państw członkowskich UE opisującej proces podejmowania decyzji wśród konsumentów detalicznych na rynku usług finansowych, wynika, m.in. że (...)

²² Kamil Gemra, *Obligacje jako źródło finansowania firm windykacyjnych w Polsce*, Warszawa 2015r., *Streszczenie rozprawy doktorskiej*, źródło: [http://kolegia.sgh.waw.pl/pl/KNoP/postepowania/doktoraty/Documents/Streszczenie_pl_mgr_K_Gemra%20\(1\).pdf](http://kolegia.sgh.waw.pl/pl/KNoP/postepowania/doktoraty/Documents/Streszczenie_pl_mgr_K_Gemra%20(1).pdf)

²³ Edyta Rutkowska -Tomaszewska, *Praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów na rynku usług finansowych ze szczególnym uwzględnieniem rynku usług bankowych na przykładzie wybranych najnowszych decyzji Prezesa UOKiK*, iKAR 5/2014, s. 66;

²⁴ Adam Berembruch, *Pozycja i świadomość konsumenta na rynku usług finansowych - diagnoza i perspektywy*, 2011, s. 343, źródło: http://bazhum.muzhp.pl/media//files/Problemy_Zarzadzania_Finansow_i_Marketingu/Problemy_Zarzadzania_Finansow_i_Marketingu-r2011-t22/Problemy_Zarzadzania_Finansow_i_Marketingu-r2011-t22-s341-353/Problemy_Zarzadzania_Finansow_i_Marketingu-r2011-t22-s341-353.pdf

²⁵ *Ibidem*, s. 343,

konsumenci mają niejasną wiedzę na temat prawdziwej natury ich inwestycji, oraz że doradztwo jest wszechobecne na rynku detalicznym inwestycji. Niemal 80% inwestycji dokonywane jest osobiście, zwykle w obecności pracownika dostawcy inwestycyjnego lub zawodowego doradcy. 58% inwestorów twierdzi, że ich ostateczny wybór produktu dokonany został pod wpływem doradcy, podczas gdy doradca inicjował zakup co czwarty raz. Ponadto, zaufanie do doradców jest wysokie, ale konsumenci często nie są świadomi potencjalnych konfliktów interesów. Większość inwestorów w dużej części lub całkowicie ufa otrzymanym poradom i nie odbiera doradcy jako osoby stronniczej²⁶.

Należy także przyjrzeć się charakterystyce nabywcy obligacji korporacyjnych przedstawionej w broszurze branżowej, w której wskazano, iż „inwestor indywidualny to osoba fizyczna posiadająca znaczny majątek i angażująca się w inwestycje zarówno na rynku publicznym jak i niepublicznym. Inwestorzy Ci często preferują projekty, w które oprócz swoich pieniędzy, mogą zainwestować swój czas, wiedzę, umiejętności oraz kontakty biznesowe²⁷. Wskazuje się, że najbardziej eksponowanymi na ryzyko wynikające z zakupu i posiadania obligacji korporacyjnych podmiotami na rynku długu są inwestorzy. Ważną, a nieraz dominującą grupę inwestorów (tak jak jest w przypadku Polski) stanowią instytucje finansowe, do których zalicza się fundusze inwestycyjne, emerytalne, zakłady ubezpieczeniowe, a także banki. Za niepewność towarzyszącą tego typu inwestycjom wynagradzani są oprocentowaniem wyższym w porównaniu z tzw. bezpiecznymi aktywami o premię za ryzyko²⁸”.

Przyjrzeć się należy także procesowi oferowania obligacji GetBack przez Idea Bank oraz temu jakie informacje zostały przekazane, oraz czy była to wystarczająca ilość informacji, które były niezbędne do podjęcia swobodnej i rzetelnej decyzji odnośnie nabycia obligacji.

W mailu z dnia 18 października 2017 r. , koordynator wsparcia sieci sprzedaży Idea Banku, przesyłała do pracowników Idea Banku (Lion`s Banku) w mailu zatytułowanym „formularz_zapisu.pdf” standardowe informacje o trwających zapisach w niepublicznej ofercie obligacji serii RU spółki GetBack S.A., m.in. krótką notkę o spółce, podstawowe parametry oferty obligacji, cel emisji, dokumenty w formie linków do 1. Elektronicznego Formularza Przyjęcia Propozycji Nabycia, 2. Informacji o Ofercie, 3. Warunkach Emisji Obligacji, 4. Sprawozdanie za 2016r. skonsolidowane, 5. Sprawozdanie za 2016r. jednostkowe oraz instrukcje i zasady składania zapisów. Treść maila rozpoczęła jednakże od informacji o treści:

(oryginalnie zaznaczenie fragmentu maila na czerwono przez autora maila)²⁹.

Przywołać w tym miejscu należy także treść późniejszego maila wystosowanego od , która w mailu z dnia 22 marca 2018r. do Dyrektorów Lion`s Banku (przesłanego następnie dnia 30 kwietnia 2018r. do zatytułowanym: „Start oferty prywatnej obligacji serii PAL spółki GetBack S.A.” przekazała następujące informacje:

²⁶ Ibidem, s. 350-351;

²⁷ *Obligacje korporacyjne, broszura informacyjna dla emitentów*, s. 12, źródło: www.dminc.pl;

²⁸ W. Gradoń, *Emisja obligacji korporacyjnych ...*, op. cit., s.102;

²⁹ Mail z płyty do pisma Idea Banku z 2 lipca 2018r., k. 162A akt admin.;

Informacje te wyraźnie wskazują, iż zamierzeniem Idea Banku było przekazanie jak najmniejszej liczby informacji konsumentom z uwagi na fakt uczestniczenia w emisji niepublicznej i przerzucanie obowiązku informacyjnego na Polski Dom Maklerski S.A., który - w teorii - miał przekazywać konsumentowi dokumentację ofertową i dalsze szczegóły oferty. W rzeczywistości jednak, z dowodów zebranych przez Prezesa UOKiK, w tym z korespondencji mailowej oraz sms-owej przedstawianej przez konsumentów wynika, iż rola PDM ograniczyła się jedynie do przestania samej dokumentacji związanej z emisją na adres mailowy, z którą konsumenci będący np. w placówce Idea Banku nie mogli się zapoznać w sposób swobodny. *De facto*, do oferowania obligacji dochodziło podczas osobistych spotkań lub rozmów pracownika Idea Banku z przyszłym klientem. Informacje przesyłane w formie mailowej - w różnym przedziale czasowym - nie spełniał żadnych funkcji informacyjnych dla konsumentów.

Podczas rozprawy administracyjnej na pytanie pracownika UOKiK: czy w trakcie rozmowy z pracownikiem Banku był Pan informowany o roli Polskiego Domu Maklerskiego w procesie zapisu na obligacje? Świadczenie odpowiadał:

„Właśnie nie byłem informowany. Po wyjściu ze spotkania byłem święcie przekonany, że będę kupował obligacje od banku Lions czy tam Idea Bank. Dopiero w momencie jak dostałem tego maila z Polskiego Domu Maklerskiego zobaczyłem, że to jednak jest jakby zakup od Polskiego Domu Maklerskiego. Nie wiem, nie miałem wcześniej styczności z obligacjami i nie miałem też świadomości, że to Polski Dom Maklerski jest jakby zarządcą tych obligacji, a nie idea Bank. Po wyjściu ze spotkania wydawało mi się, że będę je kupował po prostu od Idea Banku.³¹”

„Nie informowano mnie o żadnym podmiocie jak Polski Dom Maklerski”³².

Dodatkowo także sprzedawcy, zamiast jak to wyżej było wskazane zwracać uwagę klientom, że podjęcie decyzji o inwestowaniu w obligacje, powinno nastąpić wyłącznie po otrzymaniu od Polskiego Domu Maklerskiego, propozycji nabycia obligacji oraz zapoznaniu się z jej treścią w szczególności czynnikami ryzyka - **informowali klientów jedynie zdawkowo, przede wszystkim wskazując, że mają oni zwrócić uwagę na numer konta do wpłaty.**

³⁰ Vide: załącznik do pisma Idea Banku do Prezesa UOKiK z 30 kwietnia 2018 r. (sygn. akt: DOIK-403-3/18/MJO), k. 115v akt administracyjnych;

³¹ zeznania świadka na rozprawie administracyjnej z dnia 30.01.2019 r., strona 4-5 transkrypcji zeznań, k. 5087v-5088,

³² zeznania świadka na rozprawie administracyjnej z dnia 30.01.2019 r., strona 3 transkrypcji zeznań), k. 5076,

„Poprosiłam więc o jakieś materiały do domu, do poczytania. Odpowiedział: nie proszę Pani, albo się Pani teraz decyduje już, bo to już jest tak krótki czas, że ja nie wiem czy będę w stanie dla Pani te obligacje wykupić, bo jest tylu chętnych, to się cieszy takim zainteresowaniem, że ja nie wiem jak to będzie. Powiedziałam, no dobrze, to ja postaram się, dowiedzieć się, zapoznać. Odpowiedział: niech się Pani o nic nie martwi, jest przecież Pani u nas w banku jakiś czas, to jest wszystko tak jak ja Pani opowiedziałem, to jest wszystko bezpieczne, nie musi się Pani o nic martwić. W związku z tym zdecydowałam się”³³.

„Gdyby nie ta cała afera, potem po dwóch tygodniach. Dopiero zaczęłam przeglądać te maile, co to w ogóle jest. Nikt mi nie powiedział, że coś takiego w ogóle przyszło na tego maila.”³⁴

„Jak już zdecydowałam o zakupie to wysłał mi mailem podstawowe informacje do przelewu. Powiedział że wypełni za mnie jakiś formularz zapisu. Wysłał informacje o rachunku i zrobiłem przelew. (...) Dostałem jakieś dokumenty na maila z informacjami jakie obligacje, jaka seria, nie zapoznawałem się z żadnymi dokumentami przed dokonaniem przelewu”³⁵”.

„Tego samego dnia z PDM przyszedł dokument informujący o chęci zakupu tychże obligacji to było 27 lutego i było napisane, że opłaty trzeba dokonać tego samego dnia. (...) Dokument z PDM miał kilka stron. Zawierał on moje dane i informacje o tych obligacjach i w tym dokumencie było też jedno zdanie, które doczytałem po 4 dniach. Dokument miał kilka stron i był drobnym druczkiem, i sprawdzałem od razu tylko swoje dane, bo wszystko odbywało się w ciągu kilku godzin i byłem popędzany, żeby szybko podejmować decyzję.”³⁶”

„Na ofertę powiedziałem że jestem zainteresowany i co mam robić. Powiedziała, że nic i mam czekać. W pewnym momencie przyszedł mail z PDM z propozycją nabycia i z linkami do jakiś dokumentów. Wysłałem smsa co z tym zrobić. Pani powiedziała, że na razie nic. Po czym dostałem maila do pani z danymi do przelewu z dyspozycją, że muszę zrobić przelew w dniu dzisiejszym, bo musi być zaksięgowane do północy., Za pierwszym razem wydałem zlecenie telefonicznie zakupu obligacji. Pani mówiła, że tego dopilnuje, żeby jak najszybciej to zrealizować. We wszystkich tych emisjach moja rola ograniczała się do zainteresowania się produktem oferowanym przez panią czyli umowa limitowaną, przychodził za każdym razem mail PDM, z którym nie miałem nic robić i mail od Pani z danymi do przelewu.”³⁷”

„Z dokumentami zapoznałam się dopiero jak wybuchła cała afera, Pan powiedział, że dostaniemy numer konta oraz to co mamy wpisać. Nie mówił że będą jakieś papiery, że mamy się z czymś zapoznać tylko, że będzie numer konta. Cała kwestia, wydawało mi się, została omówiona, wszystkie atuty firmy i nam nic nie kazano podpisywać. Potem się okazało, że wszystko zostało za nas wypełnione i nic nie zostało nam pokazane i było dla mnie oczywiste, a pieniądze miały być na koncie następnego dnia i nawet nie zauważyłam, bo nie było to nawet powiedziane.”³⁸”

³³ Ibidem, strona 1-2 transkrypcji z zeznań świadka, k. 5075-5075v,

³⁴ zeznania świadka na rozprawie administracyjnej z dnia 30 stycznia 2019r., strona 2-3 transkrypcji z zeznań świadka, k. 5081v-5082,

³⁵ zeznania świadka na rozprawie administracyjnej z dnia 5 lutego 2019r., strona 8, 10 protokołu z rozprawy, k. 5116, 5118 akt,

³⁶ zeznania świadka, strona 4 protokołu z rozprawy z dnia 12 lutego 2019r., k. 6501,

³⁷ zeznania świadka, strona 10 protokołu z rozprawy administracyjnej z dnia 12 lutego 2019r., k. 6506,

³⁸ zeznania świadka, strona 6 protokołu z rozprawy administracyjnej z dnia 20 lutego 2019r., k. 6567,

Z nagrań nadesłanych przed Idea Bank, dołączonych do pisma z dnia z 8 kwietnia 2019 r., rozmów telefonicznych przeprowadzonych z konsumentami przez pracowników Spółki wynika, że gdy przedstawiciel Banku przedstawiał ofertę nabycia obligacji, a konsumenci wyrażali chęć zapoznania się z dokumentami, by móc sobie na spokojnie przejrzeć ofertę i wtedy się zdecydować, pracownik Idea Banku w taki sposób kierował rozmową:

Zdarzały się sytuacje, że zdawkowa informacja sms-owa czy też mailowa sprzedawcy Idea Banku była jedynym sposobem przedstawiania oferty. Nie każda bowiem oferta złożona telefonicznie lub za pomocą innych środków porozumiewania się na odległość prowadziła do spotkania ze sprzedawcą. Z uwagi na fakt, iż zapisy na obligacje mogły odbywać się drogą elektroniczną, część transakcji została zawartych na podstawie dyspozycji sms-owej czy mailowej konsumenta, który wskazywał doradcy jedynie kwotę, jaką miał przeznaczyć na zakup obligacji a następnie dokonywał przelewu. Pozostałe formalności, jak złożenie zapisu na obligacje, czy wypełnienie formularza Przyjęcia Propozycji Nabycia mógł wypełnić sprzedawca Idea Banku. Jeśli zaś chodzi o dokonanie przelewu, podkreślić należy, iż zdarzały się sytuacje, że jeśli klient posiadał w Idea Banku lokatę i likwidował ją celem przekazania środków na obligacje GetBack, czynności tej dokonywał również sprzedawca Idea Banku i transakcja ta mogła się odbyć także bez udziału klienta, właściciela lokaty. Ponadto, Idea Bank stosował dodatkową zachętę dla klientów, polegającą na tym, że w sytuacji, gdy środki z likwidacji lokaty będą przekazane na nabycie obligacji GetBack, klient nie tracił wypracowanych dotychczas na lokacie odsetek.

Ponadto, jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego, nie wszyscy sprzedawcy Idea Banku informowali konsumentów o tym, że udział w procesie oferowania bierze także PDM. Konsumenci częstokroć dowiadywali się o tym fakcie przy okazji przestania im numeru rachunku bankowego do przelewu kwoty na zakup obligacji, który to rachunek należał do PDM lub otrzymywali od sprzedawcy informację, iż przyjdzie mail z PDM z numerem rachunku, na który należy dokonać wpłaty. Nie było jasnego przekazu, iż w mailu tym, jako załączniki dołączone były istotne dla konsumentów dokumenty, m.in. z informacją o tym, że nabycie obligacji wiąże się z utratą części lub całości kapitału. Konsumenci wskazywali, iż dopiero po wybuchu afery GetBack wracali do tych maili i dopiero wtedy znajdowali dołączone dokumenty i się z nimi zapoznawali.

Ponadto, o braku wiedzy i doświadczenia konsumentów z zakresu nabywania obligacji korporacyjnych świadczyły m.in. wypowiedzi świadków przesłuchiwanych na rozprawie,

³⁹ vide: plik cdrs_2018-02-07_14-06_44_8191-694617487, 5:50 minuta nagrania)", załącznik do pisma Idea Banku z dnia 8 kwietnia 2019 r., k. 6623A,

którzy na pytania pracownika UOKiK, jakie pytania zadawali sprzedawcy, jakie zgłaszali wątpliwości związane z nabyciem obligacji odpowiadali następująco:

„Wie pani co, ja powiem tak, jak ktoś nie siedzi w tych rynkach ekonomicznych, finansowych to nawet dobrego pytania zadać nie umie”⁴⁰.

„Nie zgłaszałem sprzedawcy jako takich wątpliwości, bo nie miałem informacji na ten temat. Dzwoniła pani z idea bank, w którym od kilku lat miałem różne lokaty. Zerwano lokatę przed czasem i dostałem odsetki wszystkie i to mnie uspokajało, że jest to produkt bankowy a nie jakiś trzecich stron. Moja wiedza na temat obligacji była zerowa i kojarzyłem tylko obligacje skarbu państwa i nie wiedziałem o co się pytać”⁴¹.

„Nie pytaliśmy jakie to mogą być problemy bo nie było mowy o nabyciu jakiegokolwiek niepewnego produktu. Do głowy nam nie przyszło, że może być jakieś ryzyko. Że chcemy pewny produkt. Potrzeby zostały jasno wyrażone”⁴².

„Wcześniej obligacje kojarzyły mi się z obligacjami skarbu państwa. Nie zapytałam czy to są obligacje skarbu państwa. Trudno mi powiedzieć. Gdybym wiedziała, że coś takiego nas spotka to bym sobie to zapisywała. Nie wiem dlaczego się nie zapytałam, uważałam, że jak przyszedłam do banku to pracownik powinien mnie o wszystkim powiadomić”⁴³.

Model przeciętnego konsumenta:

Ze stanowiska doktryny wynika, iż „praktyka wprowadza w błąd, gdy rzeczywiście „powoduje” lub „może powodować” ryzyko konfuzji. Do stwierdzenia wprowadzenia w błąd wystarczające jest zatem ustalenie samej możliwości wprowadzenia w błąd przeciętnego konsumenta. (...) Na gruncie upnpr należy zatem stosować metodę normatywną oceny wprowadzenia w błąd polegającą na ocenie przez sędziego in abstracto na podstawie doświadczenia życiowego w oparciu o zobiektywizowany model przeciętnego konsumenta, który jest dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. (Szerzej zob. Z. Okoń, Reklama jako czyn nieuczciwej konkurencji, w: Prawo reklamy i promocji, pod. red. E. Traple, Warszawa 2007, s. 677 i n.). Z powyższych rozważań wynika, iż na gruncie zwalczania nieuczciwych praktyk rynkowych podmiotowym punktem odniesienia oceny wprowadzania w błąd jest przeciętny konsument. To właśnie przeciętny konsument, w znaczeniu przyjętym w upnpr, jest miarodajny do ustalenia, czy dane działanie wprowadza w błąd. Zauważyć należy, że nie można podać określonego progu procentowego, od którego istnieje możliwość wprowadzenia w błąd. Dla przyjęcia możliwości istnienia wprowadzenia w błąd wystarczy jednak, by przynajmniej część, nawet nieznaczna, danej grupy konsumentów mogła być wprowadzona w błąd”⁴⁴.

Zarzucone Spółce praktyki określone w punktach I.1. i I.2. sentencji niniejszego postanowienia podlegają ocenie z punktu widzenia ustalonego modelu przeciętnego konsumenta. Zgodnie z art. 2 pkt 8 upnpr, ilekroć w ustawie jest mowa o przeciętnym konsumentem rozumie się przez to konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny; oceny dokonuje się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta

⁴⁰ Zeznania świadka , strona 5 transkrypcji do Protokołu rozprawy z dnia 30 stycznia 2019r., k. 5083,

⁴¹ zeznania świadka , strona 6 protokołu z rozprawy z dnia 12 lutego 2019r., k. 6503 akt,

⁴² Zeznania świadka , strona 7 protokołu z rozprawy z 20 lutego 2019r., k. 6568,

⁴³ Zeznania świadka , strona 12 protokołu z rozprawy z 20 lutego 2019r., k. 6570,

⁴⁴ Arkadiusz Michalak, *Przeciwdziałanie nieuczciwym praktykom rynkowym*, Warszawa 2008, s. 78;

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. Wzorzec przeciętnego konsumenta nie jest więc stały, zmienia się bowiem w zależności od okoliczności konkretnego przypadku.

Definicja przeciętnego konsumenta zamieszczona w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym jest wynikiem dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE, Trybunał). Stopniowy rozwój orzecznictwa TSUE doprowadził do utrwalenia modelu konsumenta jako konsumenta rozważnego, przeciętnie zorientowanego, mającego prawo do rzetelnej informacji niewprowadzającej w błąd, zawierającej wszelkie niezbędne dane wynikające z funkcji i przeznaczenia danego towaru. Na każdym etapie zawarcia umowy przeciętny konsument ma prawo odbierać kierowane do niego przekazy w sposób dosłowny zakładając, że przedsiębiorca, od którego pochodzą, przekazuje mu informacje w sposób dostatecznie jasny, jednoznaczny i niewprowadzający w błąd. W świetle orzecznictwa Trybunału, poziom percepcji i uwagi konsumenta różni się w zależności od tego, jakiego produktu dotyczy praktyka rynkowa oraz w jakich okolicznościach produkt ten jest nabywany⁴⁵.

W ocenie Prezesa UOKiK, konsumenci skarżący się w swoich pismach na wprowadzenie ich w błąd przez Idea Bank przy nabyciu obligacji korporacyjnych GetBacku co do gwarancji zysku i gwarancji bezpieczeństwa nie odpowiadają profilowi typowego inwestora na rynku obligacji korporacyjnych, o którym była mowa we wcześniej przywołanej broszurze branżowej (vide: strona 23 niniejszej decyzji). Przeciętny konsument, jaki zgłosił się do Idea Banku np. w celu założenia lokaty (nowy klient) lub posiadający w Idea Banku oszczędności swojego życia na zwykłej lokacie, w ocenie Prezesa UOKiK, nie odpowiada profilowi inwestora, który posiada stosowną wiedzę, doświadczenie a tym samym świadomość obciążającego inwestycje w obligacje korporacyjne ryzyka.

Również profil klienta i grupa docelowa konsumentów, jaka została przez Bank wytypowana do złożenia oferty nabycia obligacji GetBacku nie jest spójna z profilem typowego inwestora jak opisany w broszurze branżowej.

Świadkowie, sprzedawcy Idea Banku tak opisywali wytypowany profil klienta, któremu mieli oferować obligacje GetBacku: *„Był to każdy klient Banku bez względu na wiek i doświadczenie inwestycyjne. Przełożeni opisywali produkt GB jako pierwszy produkt, produkt na otwarcie”*⁴⁶; *„Zdarzały się sytuacje, że przychodził klient z ulicy po lokatę, który nie był wcześniej klientem, wtedy oferowano mu lokatę oraz była informacja, że mamy również inne produkty inwestycyjne, np. ufki, produkty idea leasing. Jeżeli wtedy były oferowane obligacje GB to były one również oferowane. Klient z ulicy mógł nabyć obligacje GetBack SA.”*⁴⁷ Dalej świadek zeznał także, że *„obligacje mieliśmy oferować każdemu klientowi, który miał środki”*⁴⁸. Oferta mogła zatem być skierowana do wszystkich klientów Idea Banku, jak i klientów nowych, którzy udaliby się do Banku w celu nabycia jakiegokolwiek

⁴⁵ Por. C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer Rec. 1999, s. I-3819, pkt 26; C-299/99 Philips Rec. 2002, s. I-5475, pkt 63, a także wyroki z 2007 r. w sprawach C-353/03 Nestle przeciwko Mars, pkt 25; T-241/05 Procter & Gamble, pkt 43; T-33/04 House of Donut Int, pkt 50-51.

⁴⁶ Zeznanie świadka, protokół z rozprawy z dnia 27.02.2019r., s.3, k. 6582 akt,

⁴⁷ Ibidem, s. 8; k. 6585,

⁴⁸ Ibidem, s.8 zeznań, k. 6585

produktu bankowego. Zauważyć ponadto należy, iż byli to klienci dysponujący określonym kapitałem, którzy musieli posiadać przynajmniej 40.000 zł. Niemniej nie oznacza to automatycznie, iż byli to jedynie klienci majątni, gdyż dla niektórych były to oszczędności ich życia. Czwartą część klientów Idea Banku stanowiły osoby starsze, w wieku emerytalnym, którym informacje o skomplikowanych instrumentach finansowych powinny być przedstawiane rzetelnie i wyczerpująco, ze szczególnym uwzględnieniem indywidualnych dla każdej z tych osób możliwości poznawczych.

Na podstawie skarg, jakie wpłynęły do Urzędu, a także dowodów zebranych w toku postępowania Prezes UOKiK ustalił, iż liczną grupę stanowili konsumenci, którzy byli zainteresowani lokowaniem pieniędzy w produkty bankowe dające gwarancję ochrony kapitału (jak np. lokata bankowa), nie mieli doświadczenia inwestycyjnego (w tym związanego z nabyciem obligacji korporacyjnych) oraz odpowiedniej wiedzy, by z pełną świadomością podjąć decyzję o zakupie obligacji GetBack. Przy czym zwrócić należy uwagę, iż odpowiednia wiedza nie obejmuje jedynie powtórzenia przez konsumenta czym jest obligacja, lecz rozumienia istoty jej funkcjonowania i objęcia świadomością wszelkich ryzyk jakie z takiego nabycia obligacji mogą wynikać, przede wszystkim ryzyka utraty części lub całości kapitału. Przy czym pamiętać należy, iż obligacje te były oferowane w Banku, który posiada status instytucji zaufania publicznego. Na takie zaufanie do banku jako do instytucji pewnej i bezpiecznej wskazywali konsumenci w swoich skargach. **Sytuacja ta również mogła zniekształcać proces myślowy przy podejmowaniu decyzji przez konsumenta, gdyż bank jest instytucją, która zobowiązana jest do udzielania pełnych informacji o sprzedawanym produkcie a także zasadniczo bankowe produkty są objęte gwarancjami Bankowego Funduszu Gwarancyjnego, na co konsumenci również liczyli przy podejmowaniu decyzji o zakupie produktu w Banku (tym razem obligacji GetBack).**

Wśród konsumentów, którzy nabyli obligacje GetBack byli także konsumenci, którzy wcześniej posiadali np. lokaty strukturyzowane czy umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Jednakże, nie oznacza to automatycznie, że ich świadomość w zakresie ryzyk finansowych związanych z produktami inwestycyjnymi jest dużo wyższa (jeżeli w ogóle istnieje), niż tych, którzy tych produktów wcześniej nie posiadali. Konsumenci Ci, na moment nabycia obligacji GetBack, mieli taką wiedzę, jaka została im przekazana przez pracowników Banku. Ze skarg konsumentów wynika, iż nawet jeśli konsumenci wykazywali wyższą świadomość czy wskazywali na posiadanie np. lokat strukturyzowanych przez nabyciem obligacji GetBack, wtedy pracownicy Banku dobierali inny zestaw argumentów - wskazujący na zabezpieczenie kapitału (por. przy lokatach strukturyzowanych występuje ochrona zainwestowanego kapitału). Takiego konsumenta zapewniano, że emisja obligacji jest objęta nadzorem KNF. Ponadto, nawet świadomy i rozważny klient wprawiony w procesach inwestowania, uzyskując informację, iż oferta jest skierowana jedynie do wybranego grona klientów, 149, powźmie przekonanie, że tak nieduża liczba obligacji zostaje wyemitowana, a to może oznaczać, iż spółka nie zadłuży się na dużą skalę. Idea Bank nie przekazywał konsumentom informacji, iż emisje były liczne, ani też nie udzielał informacji, ile emisji przeprowadzono dotychczas. Taka informacja dałaby pełniejszy obraz sprawy. Ponadto, krótki czas, w jakim należało podjąć decyzję, mógł powodować, iż klienci musieli reagować bez możliwości dłuższego namysłu. Wszystkie te elementy wskazane powyżej tworzyły naczynia powiązane, które miały skłonić każdego inwestora do zainwestowania swoich środków w obligacje GetBack. Większe doświadczenie i wiedza inwestycyjna pewnej grupy konsumentów - przy założeniu, że rzeczywiście tacy istnieli, a nie jedynie posiadali produkty inwestycyjne dobierane im wcześniej przez doradców klienta - nie miała większego znaczenia względem praktyk stosowanych przez

doradców Idea Banku, gdyż przekazywane były im informacje niepełne (czy też zatajono informacje istotne) lub po prostu nieprawdziwe, których klienci nie mieli jak zweryfikować przed nabyciem obligacji.

Reasumując, w tej grupie również działania Banku, polegające na przekazywaniu odpowiednio dobranych do danego konsumenta informacji na temat obligacji GetBack koncentrowały się na przekonaniu klienta do nabycia tych obligacji. Oznacza to, iż rezultat działań Banku był podobny, zarówno jeśli chodzi o klientów posiadających wyłącznie depozyty, jak i klientów posiadających również produkt inwestycyjny.

Zasadniczo, konsument w niniejszej sprawie, to konsument, który na podstawie informacji podanych mu przez bank podejmował decyzję dotyczącą nabycia obligacji GetBack.

Nie bez znaczenia dla niniejszej sprawy jest również fakt, iż Idea Bank nie zajmował się wcześniej na szeroką skalę oferowaniem produktów inwestycyjnych, jakim są obligacje korporacyjne. Nie był to rodzaj produktu, który znajdował się na stałe w ofercie Banku. Oznacza to, że klienci, którzy mieli ze Spółką pewne doświadczenie inwestycyjne nie mogli go nabyć w oparciu o dokonywanie zakupów obligacji korporacyjnych innych przedsiębiorstw. Należy zauważyć, iż lokaty strukturyzowane oraz umowy ubezpieczenia na życie z ufk to zupełnie innego rodzaju produktu inwestycyjne, zarówno w zakresie swojej złożoności, ochrony zainwestowanego kapitału, charakterystycznych cech czy poziomu możliwych ryzyk. Trudno więc uznać, że klienci Banku, tzw. inwestycyjni, mieli wiedzę na temat złożoności i ryzyk, jakie wiążą się z nabyciem obligacji korporacyjnych i to w szczególności firmy windykacyjnej.

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym posługuje się pojęciem przeciętnego konsumenta. Będące przedmiotem decyzji zachowanie Spółki powinno być zatem oceniane z perspektywy takiej osoby. *„Stopniowy rozwój orzecznictwa ETS doprowadził do utrwalenia modelu konsumenta jako konsumenta rozważnego, przeciętnie zorientowanego, mającego prawo do rzetelnej informacji nie wprowadzającej w błąd, zawierającej wszelkie niezbędne dane wynikające z funkcji i przeznaczenia danego towaru. To czego można oczekiwać od rozsądnego konsumenta wynika przede wszystkim z tego, jak daleko sięga obowiązek informacji handlowej, jej dostępności, jasności, niedwuznaczności, pełności i odpowiedności⁴⁹”*

„Rozwój wolnego rynku stworzył konsumentom niemalże nieograniczone możliwości zaspokajania swoich potrzeb, spełnienia oczekiwań - uzyskiwania całkowitej satysfakcji z nabywanych dóbr i usług. Mechanizmy wolnorynkowe doprowadziły do sytuacji, w której przeciętna osoba - konsument nie potrafi odnaleźć się w "wielkim świecie" regulacji prawnych. Atakuje się konsumenta niezwykle szeroką paletą towarów, usług, przy jednoczesnym utrzymywaniu jego pozycji jako słabszej strony kontraktu. Dodatkowo masowa produkcja usług, w tym usług bankowych, doprowadziła do standaryzacji warunków umownych⁵⁰”.

„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, nieznanomości mechanizmów rynkowych, a często także braku specjalistycznej wiedzy w dziedzinie gospodarki,

⁴⁹ E. Lętowska, *Europejskie prawo umów konsumenckich*, CH BECK, Warszawa 2004, s. 73;

⁵⁰E. Rutkowska-Tomaszewska, *Nieuczciwe praktyki na rynku bankowych usług konsumenckich*, monografia, ABC, 2011, Lex,

*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"*⁵¹. Banki często nazywane są instytucjami zaufania publicznego. Przejawem tego, oprócz innych obowiązków nakładanych na banki, jest publicznoprawny obowiązek informacyjny, wskazany w rozdziale 8 pr. bank.

Ponadto, przywołać także należy informacje znajdujące się na stronie Narodowego Banku Polskiego, w zakładce „Wiedza”, w której NBP wskazuje, że najczęstszymi nabywcami obligacji korporacyjnych są firmy, a nie „zwykły Kowalski”, stawiając pytanie o to, „kto w naszym kraju może kupić obligacje firm? Czy także zwykły Kowalski, czyli tzw. inwestor indywidualny, drobny, chcący gdzieś ulokować swoje prywatne oszczędności? Odpowiedź brzmi: tak., może je kupić, ale tylko za pośrednictwem biura maklerskiego, w którym trzeba założyć sobie rachunek” - wskazuje NBP. Dodać należy, iż „w Polsce, gdzie rynek obligacji firm jest jeszcze mimo wszystko słabo rozwinięty, wciąż zdecydowana większość emisji tych papierów to emisje adresowane przede wszystkim do inwestorów dużych, instytucjonalnych”.⁵²

Wywnioskować można zatem, iż w opinii NBP, „zwykły Kowalski” a więc przeciętny konsument, nie jest przeciętnym nabywcą takich obligacji korporacyjnych.

Reasumując, w niniejszej sprawie konstrukcję modelu przeciętnego konsumenta należy zatem stworzyć w oparciu o odwołanie się do profilu konsumenta, do którego ofertę obligacji GetBack skierował Idea Bank. Jak wskazano już we wcześniejszych fragmentach decyzji, nabywcą obligacji GetBack mógł być każdy klient bez względu na wiek i doświadczenie inwestycyjne oraz każdy klient tzw. „z ulicy”, któremu można było sprzedać obligacje i który posiadał środki do nabycia chociaż jednej obligacji. Posiadał zaufanie do banku jako instytucji zaufania publicznego i polegał na informacjach otrzymanych od doradcy bankowego.

Zdaniem Prezesa Urzędu, w ocenianej praktyce mamy do czynienia z konsumentami rozważnymi, przeciętnie zorientowanymi, ale nie posiadającymi wiedzy na temat bardziej skomplikowanych produktów inwestycyjnych, w tym obligacji korporacyjnych ani szczególnego doświadczenia w inwestowaniu tego typu produkty. Przeciętny konsument w niniejszej sprawie raczej był skupiony na bezpiecznym oszczędzaniu i zainteresowany „bezpiecznym” (w rozumieniu ochrony zainwestowanego kapitału) lokowaniem środków, celem jego spokojnego pomnażania. Ten deficyt wiedzy odnośnie inwestowania - w ocenie organu ochrony konsumentów - winien zostać zrównoważony przez informacje przekazywane konsumentom przez Przedsiębiorcę. Skoro bowiem Idea Bank skierował ofertę nabycia obligacji korporacyjnych GetBack również do tak określonej grupy klientów, którzy nie odpowiadają zwyczajowej definicji inwestora w obligacje korporacyjne (przywoływanej w broszurze branżowej lub na stronach NBP), a więc nie mają odpowiedniej wiedzy i doświadczenia inwestycyjnego w tym zakresie a swoją świadomością nie obejmowali ryzyk związanych z inwestowaniem w te obligacje, to taki model przeciętnego konsumenta należy przyjąć.

⁵¹ E. Rutkowska-Tomaszewska, *Naruszenie obowiązków informacyjnych banków w prawie umów konsumenckich*, Warszawa 2009 r., s. 24;

⁵² Źródło: https://www.nbportal.pl/wiedza/artykuly/finanse/obligacje_firm; pobrano dnia 08.05.2019,

Wskazać w tym miejscu należy, iż analizując model przeciętnego konsumenta należy zwrócić uwagę także na następujące przesłanki:

- prawidłowa komunikacja rynkowa, to taka, która stanowi podstawę do podejmowania racjonalnych, rzeczowych, uzasadnionych, podejmowanych z pełną świadomością wyborów,
- zasada prawdy stanowi fundament prawa uczciwości konkurencji,
- na rynku obowiązuje zakaz wprowadzania w błąd rozumiany jako wywołanie u kogoś fałszywego wyobrażenia o jakimś fragmencie postrzeganej przez niego rzeczywistości. Ponadto celowe i zamierzone wprowadzenie w błąd z zamiarem świadomego ograniczenia swobody podejmowania decyzji, zniekształca orientację w ofercie rynkowej, która prowadzi do decyzji bazując na złych, nieprawidłowych i nierealnych wyobrażeniach,
- świadome, wolne, konkretne i podjęte w oparciu o pełną informację decyzje konsumenckie są najlepszym instrumentem regulującym rynek.⁵³

Aby ustalić model przeciętnego konsumenta, należy dokonać oceny czy jest on dostatecznie dobrze poinformowany. Jednakże z tego założenia nie wynika, że konsumenci powinni samodzielnie dążyć do uzyskania wiedzy niezbędnej do zawarcia umowy. Ciężar przekazania informacji o produkcie spoczywa na przedsiębiorcy, który występując na rynku w roli profesjonalisty powinien zadbać o to, żeby jego klient uzyskał pełną informację pozwalającą na podjęcie świadomej decyzji. Z tego powodu prawo do informacji uznawane jest za fundament ochrony konsumenta w Unii Europejskiej.⁵⁴

Jak wynika natomiast z przedstawionego wcześniej procesu oferowania, pracownicy Idea Banku nie informowali konsumentów rzetelnie o wszystkich niezbędnych informacjach, jakie powinien uzyskać konsument, by móc podjąć swobodną samodzielną decyzję odnośnie nabycia obligacji GetBack.

Wprowadzenie konsumentów w błąd

Wprowadzenie w błąd polega na zniekształceniu procesu decyzyjnego konsumenta poprzez wytworzenie w jego umyśle mylnego przekonania co do transakcji, w którą chce się zaangażować. W rezultacie wytworzenia się tego mylnego przekonania konsument podejmuje decyzję o zaangażowaniu lub wycofaniu się z danej transakcji, przy czym istotne jest to, że takiej decyzji by nie podjął, gdyby nie nieuczciwe działania przedsiębiorcy. Owo zniekształcenie procesu decyzyjnego konsumenta, w przypadku praktyk wprowadzających w błąd przez działanie, polega głównie na podawaniu **fałszywych lub mylących informacji** dotyczących produktu lub sposobu jego prezentacji albo wprowadzenia na rynek⁵⁵.

W tym miejscu przywołać należy wypowiedzi konsumentów, którzy wprost wskazywali, iż nie kupiliby obligacji gdyby wiedzieli, co to jest za produkt i z czym się wiąże.

„Ja bym tych obligacji w życiu nie kupiła, gdybym wtedy otrzymała informację tego typu, że to jest ryzykowne, że mogę stracić całą kwotę”⁵⁶.

⁵³ Amelia Kin, *Przeciętny konsument: pojęcie i znaczenie dla ochrony konsumenta*, Rynek - Społeczeństwo-Kultura, 2012, źródło: <https://www.kwartalnik.rsk.pl/assets/rsk3-2012-kin.pdf>; t,

⁵⁴ A. Kin, *Przeciętny konsument (...)*, op. cit., s. 22,

⁵⁵ A. Michalak, *Nieuczciwe praktyki (...)*, op. cit., *Legalis*,

⁵⁶ Zeznania świadka , strona 2 transkrypcji z zeznań świadka z rozprawy z dnia 30 stycznia 2019r., k. 5075 akt,

„Bo gdyby, wie Pani chociaż cień wątpliwości był zasiany to by się człowiek nawet nie zdecydował, bo to bez sensu.”⁵⁷

„Bo gdybym była taka mądra jak dzisiaj, to bym go w ogóle za drzwi wypchnęła i z nim w ogóle nie rozmawiała. A to ułożyło się jak się ułożyło”⁵⁸.

Reasumując powyższe, kwalifikacja praktyki rynkowej jako wprowadzającej w błąd opiera się na ustaleniu, że w wyniku jej stosowania naruszone zostało lub mogło zostać naruszone prawo do podjęcia świadomej decyzji rynkowej. Skutkiem wprowadzenia w błąd jest uniemożliwienie przeciętnemu konsumentowi dokonanie świadomego, a zatem również efektywnego wyboru (pkt 14 Preambuły Dyrektywy 2005/29/WE).

Ad 1 a)

Odnosząc się do pierwszego z zarzutów Prezes Urzędu wskazuje, że w trakcie niniejszego postępowania ustalono, że Bank w toku oferowania obligacji korporacyjnych wyemitowanych przez GetBack rozpowszechniał nieprawdziwe informacje co do gwarancji zysku z ww. obligacji poprzez informowanie konsumentów o ich stałym, gwarantowanym oprocentowaniu w skali roku.

W tym miejscu należy przyrzeć się słowu „gwarantowany” oraz jego znaczeniu słownikowemu. Zgodnie ze słownikiem języka polskiego słowo „gwarantowany” oznacza „pewny”, a „gwarantować” oznacza „zapewniać, że tak jest lub będzie”, zaś słowo „gwarancja” zgodnie z tym słownikiem oznacza - „poręczenie że coś nastąpi albo że jest prawdziwe.”⁵⁹ Posługiwanie się zatem takim określeniem względem konsumentów niosło ze sobą pewne znaczenie tego słowa, w jego powszechnym rozumieniu, i tak, w ocenie Prezesa UOKiK, konsumenci mieli prawo je rozumieć. Idea Bank bowiem nie wyjaśniła, ani nie przedstawiła innego znaczenia albo własnej definicji tego słowa w trakcie procesu oferowania, ani też nie wskazała, iż określenie to odnosi się np. do stałości oprocentowania.

W wyniku analizy treści skarg konsumentów przekazanych przez Przedsiębiorcę oraz tych które wpłynęły bezpośrednio do Urzędu Prezes UOKiK ustalił, że Idea Bank rozpowszechniał powyższe informacje ustnie w trakcie wizyt konsumenta w placówce banku, w trakcie rozmów telefonicznych z klientami, drogą elektroniczną w formie wiadomości e-mail oraz formie wiadomości tekstowych sms.

W wystosowanych do konsumentów wiadomościach e-mail oraz wiadomościach tekstowych sms (stanowiących załącznik do złożonych skarg) Prezes Urzędu dostrzegł następujące nieprawidłowości:

- „Szanowni Państwo chciałem poinformować, że w najbliższy poniedziałek 26.06.2017r. ruszamy z zapisami na rozwiązanie z gwarantowaną stopą zwrotu w wysokości 6% w skali roku” (plik 2.1. Treść reklamacji 11.06.2018.msg znajdujący się w folderze 66022013163 na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B akt) - wiadomość e-mail;
- „W końcu mam ofertę bez ograniczeń wiekowych, bez ubezpieczeń i bez akcji. Gwarantowane obligacje korporacyjne na 24 miesiące 6% w skali roku wypłata odsetek co

⁵⁷ Zeznania świadka , strona 7 transkrypcji z zeznań świadka z rozprawy z dnia 30 stycznia 2019r., k. 5084,

⁵⁸ Zeznania świadka , strona 5 transkrypcji z zeznań świadka z rozprawy z dnia 30 stycznia 2019r., k. 5080 akt,

⁵⁹ <https://sjp.pwn.pl/szukaj/gwarantowany.html>

miesiąc” (plik 49111502368.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B akt) - wiadomość e-mail;

- „Tak, jak wspomniałem podczas rozmowy telefonicznej, pojawiła się możliwość konwersji/zamiany bieżącej lokaty strukturyzowanej Top Giganci 5 na poczet obligacji ze stałym kuponem (...) Dokonując takiej zamiany otrzymuje Pani:

- 4-5% na plusie z tytułu samej zamiany lokaty, liczone od kwoty zainwestowanej w lokatę strukturyzowaną Top Giganci 5,

- obligacje ze stałym, gwarantowanym oprocentowaniem 5,5% na okres 12/24 miesięcy z wypłatą odsetek co miesiąc, bądź co 3 miesiące

Obligacje, o których mówiłem dotyczą firmy GetBack S.A.” (plik 52112901142.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B akt) - wiadomość e-mail;

- „Witam serdecznie, wprowadziliśmy dziś do oferty specjalne rozwiązanie obligacyjne ze stałym oprocentowaniem 5,5% - gwarantowany kapitał i zysk na okres rok lub dwa lata do wyboru” (plik 45061703732.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B akt) - wiadomość sms;

- „Szanowni Państwo, uprzejmie informuję, że została udostępniona dodatkowa emisja obligacji rocznych z gwarantowanym zyskiem 5,5%” (pismo o sygn. 80-68/18/EK otrzymane przez Delegaturę UOKiK w Bydgoszczy w dniu 6.07.2018 r., vide: k. 587-609 akt) - wiadomość sms;

Ponadto konsumenci w skargach zamieszczali następujące informacje:

- „Zapewniał mnie, że zainwestowanie moich pieniędzy w obligacje GetBacku jest bezpieczne i gwarantowane pewnym zyskiem 6%, co nie wskazywało moim zdaniem na spekulacyjny charakter ich rentowności” (plik 33011003414.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B akt);

- „W czasie rozmowy byliśmy zapewniani przez opiekuna bankowego, że inwestycja jest bezpieczna, ze stałym i gwarantowanym oprocentowaniem. Firma GetBack S.A. została zarekomendowana jako bardzo bezpieczna i godna zaufania” (plik 48061402366.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B akt);

„Rozmowa była krótka, że są to obligacje GetBacku, że z gwarantowanym zyskiem 5,5%, wykupić można po roku lub dwóch⁶⁰”

W skargach konsumentów często zgłaszali oni, iż jedną z informacji, jaką przekazywał im sprzedawca była informacja o gwarantowanym zysku (były to m.in. skargi vide:

- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.112.18.EK (k. 1134-1146),

- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.115.18.EK (k. 1190-1196),

- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.121.18.EK (k. 1281-1283),

⁶⁰ zeznania świadka
stycznia 2019r., k. 5073v,

- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.67.18.EK (k. 527-530),
- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.141.18.EK , w szczególności vide: e-mail od sprzedawcy Lion`s Banku o treści: „W ofercie naszego banku pojawiła się propozycja Obligacji z Gwarancją 5,5% zysku w skali roku.”, k. 1678-1725,
- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.173.2019, (k. 2239-2244),
- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.83.18.EK (k. 727-729),
- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.117.18.EK, k. 1231-1261, dołączona wiadomość mailowa od sprzedawcy Lion`s Banku z dnia 7 czerwca 2017r.do konsumenta o treści: „W dniu dzisiejszym dostępna jest umowa limitowana (dostępność 2 dni) : gwarantowane 6% w skali roku” - vide: k. 1240, „gwarancja kapitału i zysku” - vide: k. 1254,
- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.132.18.EK (k. 1496-1500),
- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.140.18.EK (k. 1657-1676),
- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.114.18.EK vide: k.1168-1179), w szczególności vide: e-mail (załączony mail od z dnia 1 lutego 2018r. o treści: „Do piątku 2 lutego 2018r. jest możliwość skorzystania z umowy limitowanej: gwarantowane 5,5% w skali roku”- vide: k.1172),
- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.115.18.EK (k. 1190-1196), e-mail: „gwarantowany zysk i ochrona kapitału” - vide: k. 1195,
- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.73.18.EK (k. 629-647),
- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.75.18.EK (k. 653-659), w szczególności vide: e-mail od pracownika Lion`s Banku z dnia 12.06.2017r. o treści: „„Witam Panie , mam propozycje na dwa lata zysk gwarantowany ok. 6%, czy jest Pan zainteresowany?”(k. 657),
- skarga zarejestrowana pod sygnaturą: RBG.80.79.18.EK (k. 682-705).

Z treści przywołanych skarg oraz przywołanych e-maili do nich załączonych można wyprowadzić wniosek, że klienci w toku oferowania obligacji korporacyjnych GetBack nie zostali właściwie poinformowani o specyfice produktu, jakim są obligacje korporacyjne. Bank zapewniał konsumentów o gwarantowanym zysku związanym z ich zakupem, co pozostaje w sprzeczności z samą istotą tego instrumentu finansowego.

Ponadto, wskazać należy, iż z nagrań rozmów telefonicznych⁶¹ z procesu oferowania przez przedstawicieli Idea Banku obligacji GetBack konsumentom wynika, iż również oni zapewniali ich o bezpieczeństwie tych obligacji:

⁶¹ Nagrania znajdują się na płycie CD dołączonej przez Idea Bank do pisma z dnia 8 kwietnia 2019r., k. 6623A akt,

Wskazuje się w doktrynie, że obligacja korporacyjna jest dłużnym papierem wartościowym emitowanym w serii, w którym emitent stwierdza, że jest dłużnikiem wobec jej właściciela (obligatariusza) i zobowiązuje się wobec niego do zwrotu pożyczonej kwoty oraz spełnienia określonego świadczenia (np. wypłaty odsetek). Emisja obligacji stanowi jeden ze sposobów pozyskiwania finansowania przez przedsiębiorcę, który nie powoduje przy tym zmiany jego struktury własnościowej (co zazwyczaj ma miejsce w przypadku emisji akcji). Mechanizm obligacji korporacyjnych zakłada, że do dnia wykupu obligacji emitent jest jedynym dysponentem środków pieniężnych powierzonych mu przez obligatariuszy i sam decyduje o tym na co te środki przeznaczyć. Wobec czego, w przypadku obligacji korporacyjnych nie można mówić o gwarantowanym zysku, ponieważ intratność tego rodzaju inwestycji uzależniona jest od kondycji finansowej emitenta i jego decyzji biznesowych.

W ocenie organu ochrony konsumentów, informacja przekazywana przez Bank na etapie przedkontraktowym mogła zwiększać zaufanie konsumenta do oferowanej usługi i powodować podjęcie decyzji o zawarciu umowy, której nie zawarłby, gdyby wiedział o tym, że zysk z obligacji nie jest w żaden sposób zagwarantowany. Postępując się zwrotem „gwarancji zysku” Bank dawał konsumentom niesłuszne podstawy do przyjęcia, że środki pieniężne zainwestowane w obligacje zapewniają stabilne i przewidywalne korzyści w formie stałych „kuponów odsetkowych”, co jest sprzeczne z ryzykiem inwestycyjnym nierozzerwalnie związanym z zakupem papierów wartościowych.

Zdaniem organu ochrony konsumentów, przeświadczenie o pewności osiągnięcia zysku stanowi silny determinant wpływający na podjęcie decyzji o zawarciu umowy w postaci zakupu obligacji korporacyjnych. Jak wynika ze złożonych skarg konsumentów nabywających obligacje GetBack byli przekonani o tym, że przedmiotowa inwestycja przyniesie im stałe dochody w ściśle określonych odstępach czasu, ponieważ takie informacje otrzymali od Banku, czyli podmiotu, który darzyli zaufaniem:

- „Każdorazowo gdy zbliżał się termin zakończenia moich lokat miałam telefon od p. z prośbą o przybycie do Banku w sprawie przedłużenie lokaty i ustalenie nowych warunków oprocentowania. Ponieważ wybierałam krótkie terminy lokat - na ogół trzy lub sześciomiesięczne - tych spotkań z p. było wiele i nabrałam do niego pełnego zaufania, że wyszukuje dla mnie lokaty o najkorzystniejszym oprocentowaniu. Miałam duże zaufanie co do solidności Banku i zarekomendowałam trzem moim znajomym przeniesienie lokat z innych banków do Lion's Banku” (plik 36060102547.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B).

Analizowana praktyka Banku, w przekonaniu Prezesa Urzędu, wprowadzała konsumentów w błąd, ponieważ informacje udzielane w toku oferowania obligacji GetBack były nieprawdziwe. Konsument otrzymywał od Banku jednoznaczny komunikat wskazujący na pewny i gwarantowany zysk będący następstwem kupna obligacji. W procesie zakupu obligacji konsument nie był informowany o tym, że osiągnięcie oczekiwanych korzyści uzależnione jest od zaistnienia określonych warunków (np. powodzenia inwestycji emitenta, jego sytuacji finansowej), a tym bardziej o tym, że przedmiotowa inwestycja może wygenerować straty. Konsumentów otrzymywali zatem jedynie informacje o rzekomych korzyściach i bezpieczeństwie produktu, bez odpowiadającej im informacji o ryzykach, jakie

niesie ze sobą zakupienie obligacji korporacyjnych firmy windykacyjnej, jaką była spółka GetBack. Bazując na informacjach otrzymanych od Banku konsument miał podstawy by wierzyć w to, że niezależnie od okoliczności osiągnie zysk w wysokości deklarowanej na etapie przedkontraktowym.

W opinii organu ochrony konsumentów informacje dotyczące gwarancji zysku miały na celu rozbudzić oczekiwania konsumentów i skłonić ich do zakupu obligacji, mimo że Bank powinien zdawać sobie sprawę, że są one niemożliwe do zrealizowania z uwagi na to, że GetBack nie wprowadził żadnych mechanizmów, które miałyby zapewnić obligatariuszom zysk niezależnie od kondycji finansowej emitenta czy podejmowanych przez niego decyzji biznesowych. Ponadto, obligacje GetBack oferowane konsumentom - w przeciwieństwie do innych obligacji tego Emitenta proponowanych z kolei instytucjom finansowym - nie były w żaden sposób zabezpieczone.

Ponadto, wskazać należy na fakt, iż w odpowiedziach na reklamacje składane przez konsumentów już po tym, jak spółka GetBack nie wypłaciła konsumentom należnych odsetek a konsumenci rozpoczęli dochodzenie swoich roszczeń, Bank udzielał wyjaśnień w zakresie gwarancji zysku z obligacji korporacyjnych GetBck Idea Bank, iż: *„informacje dotyczące gwarancji odsetek padły w kontekście ich stałości, a nie pewności zysku⁶².”*

Z powyższego zatem wynika, iż dopiero na etapie składania reklamacji Idea Bank precyzyjnie wyjaśnił kontekst sformułowania „gwarantowany stały zysk”, który do tej pory przez konsumentów rozumiany był jako zapewnienie, iż inwestycja w obligacje wiąże się z uzyskaniem zysku we wskazywanej wysokości w skali roku. Z treści przywołanych maili (vide: strona 35 niniejszej decyzji), wysyłanych od pracowników Banku wywnioskować można jednoznacznie, iż gwarancja dotyczyć miała gwarancji zysku a nie stałości oprocentowania, często bowiem sprzedawcy w kierowanych do konsumentów mailach czy smsach nie powtarzali już słowa „stały” operując jedynie pojęciem gwarantowanego zysku.

W tym miejscu ponownie można przywołać korespondencję mailową , o której mowa na stronach 23 niniejszej decyzji, co wyraźnie wskazuje, iż Idea Bank nie zamierzał przysyłać konsumentom pełnych, wyczerpujących informacji o obligacjach korporacyjnych, co w konsekwencji doprowadziło do przekazywania informacji niejednoznacznych, których interpretacja budziła też wątpliwości wśród pracowników Banku, a ostatecznie w taki zniekształcony sposób dotarła do konsumentów, zniekształcając tym samym ich proces decyzyjny w zakresie nabycia obligacji GetBack.

W ocenie Prezesa Urzędu analizowana praktyka Spółki wypełnia cechy nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 5 ust. 1, ust. 2 pkt 1 i ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 2 upnpr.

Ad 1 b)

Prezes UOKiK ustalił, że w toku oferowania obligacji korporacyjnych GetBack Bank przekazywał konsumentom nieprawdziwe informacje dotyczące bezpieczeństwa obligacji korporacyjnych czy też sposobu zabezpieczenia ww. produktu finansowego, które miały skłonić ich do podjęcia decyzji odnośnie zakupu.

⁶² Informacja z odpowiedzi na reklamacje konsumentów, przykładowa zaczerpnięta ze skargi o sygn. RBG-80.173.2019.; vide: k. 7779 akt,

Przywołać należy także treść nagrań rozmów telefonicznych⁶³, jakie przedstawiciele Idea Banku przeprowadzali z konsumentami w celu zaoferowania im obligacji GetBack. Wskazywali oni w następujący sposób na bezpieczeństwo proponowanych obligacji:

W wyniku analizy skarg konsumentów Prezes Urzędu dokonał tematycznego podziału informacji przekazywanych na etapie przedkontraktowym, przekazywanie których, w jego ocenie, stanowi naruszenie ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

⁶³ Nagrania znajdują się na płycie CD dołączonej przez Idea Bank do pisma z dnia 8 kwietnia 2019r., k. 6623A akt,

- Porównanie obligacji korporacyjnych do lokat bankowych

Konsumenci w skargach wskazywali, iż sprzedawcy Idea Banku zapewniali ich, że obligacje GetBacku są bezpieczne jak lokata. Padły różne określenia, że „obligacje są niemalże tak bezpieczne jak lokata”, że „stanowią alternatywę dla lokaty”, „pewne jak depozyt”. Szczegółowe informacje znalazły się w następujących skargach konsumenckich:

- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.157.19.AS (k. 7533-7554),
- =skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.88.18.EK, (k. 820-829),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.121.18.EK, (k. 1281-1283),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.94.18.EK, (k. 254-438),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.72.18.EK, (k. 627-628),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.67.18.EK, (k. 527-585),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.137.18.EK, (k. 1594-1607),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.65.18.EK, (k. 513-521),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.99.18.EK, (k. 902-910),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.100.18.EK, (k. 912-916),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.104.18.EK, (k. 936-939),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.79.18.EK, (k. 682-705),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.151.19.AS, (k. 7449-7495),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.124.18.EK, (k. 1352-1354),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.141.18.EK, (k. 1678-1725),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.82.18.EK, (k. 725),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.127.18.EK, (k. 1377-1423),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.117.18.EK, (k. 1231-1264),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.132.18.EK, (k. 1496-1500),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.140.18.EK, (k. 1657-1676),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.91.18.EK. (k. 837-841).

Podnosili, co następuje:

- „Telefon od dzwonił z następującymi wiadomościami: obligacje GetBack są w krótkich emisjach/seriach w zamkniętym obiegu i co najważniejsze jest to bezpieczna inwestycja, bezpieczna alternatywa dla lokaty bankowej, a nawet jako inwestycja bezpieczniejsza od lokaty” (plik 4711240029.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B)),

- „obligacje zakupiłam za pośrednictwem Lion’s Banku, Oddział w Szczecinie (klientem Oddziału jestem od stycznia 2016 roku), którego przedstawiciel dysponujący znacznie większą wiedzą z dziedziny rynku finansowego gwarantował pewność inwestycji, przedstawiając ją jako alternatywę dla lokaty bankowej o takim samym poziomie bezpieczeństwa” (plik 49040105227.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej

Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B)),

- „Wg zapewnień przedstawiciela Banku obligacje miały być bezpieczną alternatywą dla lokaty” (plik 52121509908.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B)).

Przyjrząc się należy także nagraniom rozmów⁶⁴, jakie przedstawiciele Idea Banku przeprowadzali z konsumentami w celu zaoferowania im obligacji GetBack. Wskazywali oni w następujący sposób podobieństwa obligacji do lokat bankowych:

Przedstawienie obligacji korporacyjnych jako „alternatywy” dla lokat bankowych w ocenie Prezesa Urzędu należy uznać za działanie wprowadzające w błąd z uwagi na to, że zestawienie ze sobą obu tych produktów może rodzić w umyśle konsumenta przekonanie o tym, że cechy porównywalnych produktów są takie same. Tymczasem są to zupełnie dwa odmienne instrumenty finansowe różniące się przede wszystkim w kwestii charakteru ryzyka inwestycyjnego czy dostępu do kapitału i odsetek w trakcie trwania inwestycji.

Zgodnie z art. 13 ustawy o obligacjach za zobowiązania wynikające z obligacji emitent odpowiada całym swoim majątkiem. W przeciwieństwie do lokat bankowych w odniesieniu do obligacji korporacyjnych nie istnieje powszechny system gwarancyjny chroniący inwestora w sytuacji utraty płynności finansowej przez emitenta. Co oznacza, że obligatariusz powinien być świadomy tego, że decydując się na zakup obligacji przyjmuje na siebie ryzyko kredytowe związane z tego rodzaju inwestycją i w sytuacji zmniejszenia majątku emitenta lub jego niewypłacalności naraża się na utratę całego lub części zainwestowanego kapitału.

Działalność emitenta nie jest objęta gwarancjami wystawionymi przez Bankowy Fundusz Gwarancyjny, tak więc w przypadku kłopotów z jego płynnością finansową konsumentom nie będzie przysługiwał zwrot wpłaconych pieniędzy z gwarancji zgromadzonych przez ww. Fundusz do wartości wskazanej w ustawie z dnia 10 czerwca 2016

⁶⁴ Nagrania znajdują się na płycie CD dołączonej przez Idea Bank do pisma z dnia 8 kwietnia 2019r., k. 6623A akt,

r. o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, systemie gwarantowania depozytów oraz przymusowej restrukturyzacji (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1937 z późn. zm. - dalej u.o B.F.G.).

Ustanowienie dodatkowego zabezpieczenia wierzytelności wynikających z obligacji korporacyjnych jest uprawnieniem emitenta. Informacja o zabezpieczeniu obligacji lub o braku takiego zabezpieczenia znajduje się w warunkach emisji oraz w dokumencie obligacji.

Jak wynikało z warunków emisji obligacji GetBack wszystkich serii, które były oferowane za pośrednictwem Idea Banku, emitent nie ustanowił żadnego dodatkowego zabezpieczenia, a także nie zobowiązał się do zabezpieczenia obligacji w przyszłości. Tym samym, majątek emitenta stanowił jedyne źródło z jakiego obligatariusze mogli dochodzić zaspokojenia swoich roszczeń, czego mogli nie być świadomi decydując się na nabycie tego instrumentu finansowego, ponieważ przed kupnem obligacji nie mieli możliwości by zapoznać się z warunkami emisji w sposób swobodny i nieograniczony czasem.

Powierzając swój kapitał inwestycyjny bankowi na lokatę terminową konsument ma prawo w każdej chwili do wycofania wpłaconego kapitału ryzykując jedynie utratą „wypracowanych” odsetek (i to nie zawsze), zaś w odniesieniu do obligacji korporacyjnych nienotowanych na rynku Catalyst zwrot zainwestowanego kapitału następuje w terminie ich zapadalności (wykupu obligacji przez emitenta), o ile w warunkach emisji nie ustalono możliwości żądania przedterminowego wykupu.

W warunkach emisji obligacji GetBack przewidziano, że obligatariuszowi przysługuje uprawnienie do żądania przedterminowego wykupu obligacji jedynie w sytuacji gdy emitent znajduje się w zwole z wykonaniem w terminie, w całości lub w części, zobowiązań wynikających z obligacji.

Tymczasem jak, wynika ze skarg konsumentów, na etapie przedkontraktowym byli oni przekonywani o tym, że w każdej chwili mogą żądać przedterminowego wykupu nabytych obligacji:

- „*Obligacje mogą być łatwo i w każdej chwili sprzedane przed upływem ich zapadalności*” (plik 39030300431.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B).

- „*Zapewniał że w razie konieczności można je będzie zbyć również wcześniej w dowolnej chwili (ewentualnie z dyskontem 0,5% - 1%) za pośrednictwem lub przez Idea Bank S.A.*” (plik 51101003137.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B);

- „*Dyrektor Banku p. _____ zarekomendował mi obligacje GetBack jako produkt pewny dający stałe oprocentowanie 6% wypłacane kwartalnie i w każdej chwili możliwy do wykupu*” (plik 48010800528.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B).

W ocenie Prezesa UOKiK, przedstawienie obligacji korporacyjnych jako produktu zbliżonego do lokaty bankowej mogło w konsumentach wywołać wrażenie, że oferowany im instrument finansowy stanowi jedynie odpowiednik znanego im produktu - lokaty bankowej - a nie zupełnie inny sposób inwestowania kapitału. Osobami, które nabyły obligacje GetBacku w dużej mierze są osoby, które wcześniej były klientami Idea Banku oraz miały w nim zdeponowane środki pieniężne na lokatach terminowych (tzw. klienci depozytowi). Dlatego, biorąc pod uwagę ich dotychczasowe doświadczenia związane z zakładaniem w Banku depozytów, przekazanie im informacji sugerujących podobieństwo obligacji

korporacyjnych z lokatami bankowymi mogło być dla nich łatwe do przyswojenia, jednak biorąc pod uwagę konstrukcję obligacji korporacyjnych było działaniem wprowadzającym w błąd z uwagi na rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji.

Prezes Urzędu wskazuje na to, że wprowadzająca w błąd praktyka Banku dotyczyć miała także przedstawiania obligacji GetBack jako produktu przynoszącego większe korzyści niż standardowe lokaty bankowe. Konsumenci w skargach sygnalizowali, co następuje:

- „Rozmowy były telefoniczne podczas których przedstawiano mi obligacje GetBack jako bardzo bezpieczny produkt, a więc z gwarancją i bezpieczeństwem wpłaconego kapitału i odsetek. Przyrównywano je do inwestycji tak pewnej jak lokaty bankowe, tylko o wyższym oprocentowaniu wynoszącym 6-5,5% i stąd była za każdym razem mowa o zerwaniu lokaty w Idea Banku bez utraty odsetek i przesunięciu pieniędzy na obligacje G.B.” (Plik 45041702791.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B);

- „Doradca przez przeszło 30 min. przekonywał mnie, iż znacznie korzystniej i równie bezpiecznie jak na lokacie będzie jeśli zainwestuje moje oszczędności w obligacje korporacyjne” (plik 50041202677.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B);

- „Doradca Idea Bank S.A., zaoferowała mi - jak twierdziła - elitarny produkt, bezpieczny „jak lokata”, ale o lepszych parametrach wypracowanego zysku w stosunku do standardowej lokaty bankowej” (plik 50122900711.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B),

- „Produkt bezpieczny jak lokata, a nawet korzystniejszy, bo odsetki od kapitału są stałe, które wynoszą 6%, będą służyć co miesiąc a nie jak w przypadku pozostałych lokat na koniec ich okresu. wyliczał jaki zysk po dwóch latach będę miał w przypadku tego produktu a jaki w przypadku lokaty i wyraźnie wskazywał na korzyść oferowanego przez niego produktu” (skarga konsumenta pod sygn. RBG-80-65/18/EK, vide: k. 513-521);

- „Na spotkaniu bankier przedstawił mi koncepcję, zgodnie z którą w pewnych zaistniałych okolicznościach, mając nawet lokatę bankową mogę stracić kapitał. Wiązała się ona de facto z potencjalną niewypłacalnością Bankowego Funduszu Gwarancyjnego. Następnie przedstawiona została mi możliwość zakupu obligacji GetBack S.A. na 5,5 procent w skali roku z comiesięczną wypłatą odsetek, jako produktu alternatywnego dla lokat bankowych z dużo większym poziomem bezpieczeństwa” (skarga konsumenta pod sygn. RBG-80-97/18/EK, vide: k. 865-890).

- „Zgodnie z ustaleniami przesyłam informacje na temat najciekawszego obecnie rozwiązania z gwarancją kapitału i zysku. Rozwiązanie te wpisaloby się w Państwa koncepcję lokowania środków, mającą na celu bezpieczeństwo środków i uzyskiwanie stóp zwrotu lepszych niż tradycyjne lokaty. Warto dowążyć obecny portfel o rozwiązania z gwarancją kapitału i gwarancją zysku - daje to pewny zysk 2-3 razy lepszy niż lokata, czy też rachunek oszczędnościowy i równoważy w portfelu rozwiązania ze zmienną stopą zwrotu. Poniżej szersze informacje na temat proponowanego rozwiązania” (skarga konsumenta pod sygn. RBG-80-117/18/EK, vide: k. 1231-1261) - wiadomość e-mail.

Zdaniem organu ochrony konsumentów, poinformowanie, że produkt jest lepszy od innego, może być odebrane przez konsumentów w taki sposób, że parametry prezentowanych produktów są jednakowe, przy czym oferowany produkt jest dla

konsumenta korzystniejszy. Już samo zapewnienie, że oferowany produkt jest najlepszą lokatą stanowi dla konsumenta informację, że otrzyma produkt posiadający wszystkie cechy zwykłej lokaty oraz dodatkowe korzyści. Takie zapewnienia ze strony pracownika Banku miały przygotować potencjalnego obligatariusza do wysłuchania informacji o szczegółach związanych z oferowanymi korzyściami bez wywołania u niego stanu obawy przed zainwestowaniem swoich oszczędności w proponowany produkt, a więc przekaz nie został zrównoważony informacjami o ryzyku wynikającym z nabycia obligacji korporacyjnych firmy windykacyjnej. Gdyby konsument w chwili oferowania wiedział, że prezentowane mu obligacje stanowią odmienny od lokaty bankowej instrument finansowy, wówczas dążyłby do poznania specyfiki prezentowanego produktu (jako czegoś nieznanego), a co więcej dysponując rzetelnymi informacjami w kwestii ich zabezpieczenia w ogóle w ogóle mógłby się nie zdecydować na ich zakup.

- **Porównanie obligacji korporacyjnych do obligacji skarbowych**

Konsumenci w skargach sygnalizowali, że obligacje korporacyjne GetBack prezentowano im jako produkt zbliżony do obligacji Skarbu Państwa:

- „Zapewnił że inwestycja w obligacje Spółki GetBack S.A. jest lepiej zabezpieczona i oprocentowana od lokaty w Idea Banku oraz Obligacji Skarbu Państwa” (plik 48041004443.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B);

- „Wmówiono mi, że obligacje GetBacku są równie bezpieczne jak lokata bankowa lub obligacje skarbowe” (plik 51040409690.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B);

- „Namówiła mnie na zakup obligacji przedstawiając oferowany produkt jako alternatywę dla lokaty, opisując je jak obligacje Skarbu Państwa. (...) Zostałam wprowadzona w błąd co do rodzaju produktu- byłam przekonana, że nabywam obligacje Skarbu Państwa.” (skarga zarejestrowana pod sygn. RBG.80.121.18.EK, vide: k. 1281-1283),

- „Bankowcy wprowadzili nas w błąd. O tym, że obligacje korporacyjne to nie to samo co skarbowe i nie to samo co lokata w banku i jakie wiąże się z nimi ryzyko, dowiedziałam się kilka tygodni temu, gdy w Internecie pojawiły się informacje o potężnych kłopotach GetBacku.” (skarga zarejestrowana pod sygn. RBG.80.82.18.EK, vide: k. 725).

- „Niewiele z tego zrozumiałam bo miałam blisko 70 lat, takie osoby są pod szczególną ochroną. (...) Sprzedawca cały czas powtarzał, że proponowana inwestycja jest w 100% bezpieczna. O tym, że oferta dotyczy obligacji na okaziciela spółki GetBack dowiedziałam się na spotkaniu w Lion`s Banku. Rozumiałam, że to tak jak obligacje skarbowe w 100% bezpieczne.” (skarga zarejestrowana pod sygn. RBG.80.91.18.EK, vide: k. 837-841).

- „Podczas mojego spotkania z bankierem nie zostały mi przedstawione jakiegokolwiek zagrożenia związane z nabyciem ów obligacji a ich bezpieczeństwo porównane było do obligacji skarbowych i do lokaty bankowej.” (skarga zarejestrowana pod sygn. RBG.80.104.18.EK, vide: k. 936-939).

Przyjrząc się należy także nagraniom rozmów⁶⁵, jakie przedstawiciele Idea Banku przeprowadzali z konsumentami w celu zaoferowania im obligacji GetBack. Wskazywali oni w następujący sposób podobieństwa obligacji korporacyjnych do obligacji Skarbu Państwa:

„

: 4:00 nagrania).

W ocenie Prezesa UOKiK, powyższa informacja wprowadzała konsumenta w błąd co do specyfiki oferowanego przez Bank produktu finansowego oraz bezpieczeństwa z nim związanego, a w konsekwencji mogła spowodować podjęcie decyzji odnośnie nabycia obligacji, której nie podjąłby gdyby dysponował rzetelnymi informacjami co do charakteru prawnego prezentowanego produktu. Dane o charakterze prawnym produktów mają podstawowe znaczenie dla konsumenta, na które zwraca uwagę zapoznając się z ofertą usług finansowych przedsiębiorców świadczących usługi finansowe. Poza spodziewanymi zyskami, to charakter prawny danego produktu oraz bezpieczeństwo z nim związane wpływa na jego atrakcyjność, a tym samym postrzeganie całej oferty przez konsumenta. Inaczej konsument ocenia bowiem np. aktywne inwestowanie w fundusze, nieruchomości, a inaczej w lokaty bankowe czy też obligacje skarbowe. Informacja o charakterze prawnym usługi finansowej pozwala konsumentowi na ustalenie, czy odpowiada mu rodzaj oferowanego produktu oraz jakie potencjalne korzyści i ryzyka są z nią związane.

W analizowanym przypadku konsumentowi są przekazywane zapewnienia, że proponowany mu produkt jest porównywalny, a nawet korzystniejszy od obligacji Skarbu Państwa, które powszechnie uznaje się za jeden z najbezpieczniejszych form lokowania oszczędności oraz inwestowania ze względu na osobę gwaranta. Tymczasem, nabycie obligacji korporacyjnych nie jest tożsame, ani pod względem prawnym, ani pod względem poziomu ryzyka inwestycyjnego z inwestycją w obligacje skarbowe.

Obligacje skarbowe są papierami wartościowymi emitowanymi przez Ministra Finansów na podstawie przepisów ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2017 r. poz. 2077 ze zm. - dalej: **ustawa o finansach publicznych**). Gwarancją wykupu obligacji skarbowych wraz z należnymi odsetkami jest majątek Skarbu Państwa. W przypadku obligacji korporacyjnych stopień zabezpieczenia ulokowanego kapitału oraz oczekiwanego zysku wyznacza każdorazowo sytuacja finansowa emitenta, zwłaszcza

⁶⁵ Nagrania znajdują się na płycie CD dołączonej przez Idea Bank do pisma z dnia 8 kwietnia 2019r., k. 6623A akt;

w sytuacji nieustanowienia dodatkowego zabezpieczenia z jego strony (tak jak to ma miejsce w niniejszej sprawie).

W związku z czym, Prezes UOKiK stoi na stanowisku, że zestawienie ze sobą tych produktów jako produktów o podobnym parametrze bezpieczeństwa należy zakwalifikować jako działanie wprowadzające w błąd konsumenta polegające na rozpowszechnianiu nieprawdziwych informacji (art. 5 ust. 2 pkt 1 upnpr), dotyczących ryzyka i korzyści związanych z produktem (art. 5 ust. 3 pkt 2 upnpr).

Prezes Urzędu wskazuje ponadto, że informowanie konsumentów o tym, że kierowana do nich oferta dotyczy obligacji, bez doprecyzowania, że chodzi o obligacje korporacyjne również może wprowadzać konsumentów w błąd co do charakteru prawnego oferowanego produktu. Zdaniem Prezesa Urzędu, słowo „obligacje” w powszechnym odbiorze kojarzy się z obligacjami Skarbu Państwa, które u konsumentów wywołują pozytywne odczucia m.in. ze względu na gwarancję bezpieczeństwa zainwestowanych w nie środków pieniężnych. Organ ochrony konsumentów stoi na stanowisku, że Bank informując potencjalnych inwestorów o tym, że proponuje im nabycie obligacji może ułatwiać im podjęcie decyzji o zakupie, której nie podjęliby wiedząc, że mają do czynienia z odmiennym od obligacji skarbowych produktem inwestycyjnym:

- „Dodatkowo należy podkreślić, iż w przeszłości posiadałam obligacje Skarbu Państwa i słowo obligacje nie wzbudziły mojego niepokoju. W rozmowach nigdy nie padło sformułowanie obligacje korporacyjne, więc domniemywam, że oferta bazowała na pozytywnych skojarzeniach osób starszych, takich jak ja, z obligacjami Skarbu Państwa” (skarga konsumenta pod sygn. RBG-80-72/18/EK, vide: k. 627-628).

W tym miejscu należy odnieść się do stanowiska Spółki, iż obligacje korporacyjne nie kojarzą się konsumentom z obligacjami skarbowymi, oraz w kwestii, że NBP także porównywał lokaty z obligacjami. Prezes UOKiK pragnie wskazać, iż ze strony Narodowego Banku Polskiego, w zakładce „Wiedza”, którą przywołuje Spółka, jako bazę do uzyskania informacji dla konsumentów, znajdują się również informacje zaprzeczające twierdzeniom Spółki. **NBP wskazuje bowiem, że „wielu Polaków wciąż kojarzy obligacje wyłącznie z obligacjami Skarbu Państwa, zwanymi skarbowymi”**. Trzy pozostałe ich rodzaje: komunalne, spółdzielcze i korporacyjne, wypuszczane przez firmy, **pojawiły się w Polsce dopiero niedawno i dlatego są jeszcze u nas mało znane.**⁶⁶ Ponadto, NBP, wskazuje także najczęstszych adresatów, stawiając pytanie o to, „kto w naszym kraju może kupić obligacje firm? Czy także zwykły Kowalski, czyli tzw. inwestor indywidualny, drobny, chcący gdzieś ulokować swoje prywatne oszczędności? Odpowiedź brzmi: tak., może je kupić, ale tylko za pośrednictwem biura maklerskiego, w którym trzeba założyć sobie rachunek” - wskazuje NBP. Dodać należy, iż „w Polsce, gdzie rynek obligacji firm jest jeszcze mimo wszystko słabo rozwinięty, wciąż zdecydowana większość emisji tych papierów to emisje adresowane przede wszystkim do inwestorów dużych, instytucjonalnych”.⁶⁷

Wynioskować można zatem, iż w opinii NBP, „zwykły Kowalski” a więc przeciętny konsument, nie jest przeciętnym nabywcą takich obligacji korporacyjnych.

⁶⁶ Źródło: https://www.nbportal.pl/wiedza/artykuly/finanse/obligacje_firm;

⁶⁷ Ibidem,

- **Nadzór Komisji Nadzoru Finansowego**

W oparciu o analizę skarg Prezes UOKiK dostrzegł, że Bank przekazywał konsumentom nieprawdziwe informacje w przedmiocie zabezpieczenia oferowanego instrumentu finansowego poprzez wskazanie, że obligacje GetBack w ramach „obsługiwanej” przez Bank emisji podlegają nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego.

Konsumenci w złożonych skargach podnieśli m.in., co następuje:

- „*Dalej mówił, że obligacje te są pod nadzorem Komisji Nadzoru Finansowego, i że w razie potrzeby mogą być łatwo i w każdej chwili sprzedane przed upływem ich zapadalności*” (plik 39030300431.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B),

- „*Zapewnił że inwestycja w obligacje Spółki GetBack S.A. jest (...) gwarantowana przez Komisję Nadzoru Finansowego*” (plik48041004443.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B),

- „*Każda emisja obligacji była sprawdzona i zatwierdzona do sprzedaży przez KNF*” (plik 50093005723.pdf znajdujący się na płycie CD zatytułowanej Reklamacje + instrukcje przekazanej w toku kontroli w dniu 21.06.2018 r. o godzinie 14.10, vide: k. 117B),

- „*Emitentem jest GetBack - druga co do wielkości firma z branży windykacji bankowej w Polsce. Firma z najlepszą dynamiką na rosnącym rynku. Firma działa w branży finansowej pod stałym nadzorem min. takich instytucji, jak Komisja Nadzoru Finansowego, więc ryzyko tego typu obligacji jest dużo mniejsze, niż w przypadku spółek deweloperskich, budowlanych czy produkcyjnych. (...) Mamy tu do czynienia z wyjątkowo bezpieczną formą lokowania środków - spółka ma pełen nadzór Komisji Nadzoru Finansowego, co bardzo rzadko się zdarza przy emitentach obligacji*” (skarga konsumenta pod sygn. RBG.80.86.18.EK na kartach 753-782, załączona wiadomość e-mail z 21 czerwca 2017r. od , pracownika Idea Banku do konsumentki, k. 755 akt administracyjnych).

- „*GetBack jest w trakcie budowania księgi popytu wśród inwestorów instytucjonalnych w związku z przeprowadzeniem debiutu na GWP, będzie spółka publiczną, podlega audytowi przez KNF i innych podmiotów odpowiedzialnych za wejście firmy na rynek giełdowy (domy maklerskie, fundusze etc.), wejście na giełdę to nobilitacja dla każdej firmy, oznacza wysoki poziom zaufania i wiarygodności etc. KNF wydał zezwolenie na emisję obligacji przez GB do kwoty 300.000.000 - pozytywnie ocenił bilans i pozycję finansową firmy.*” (z treści maila z dnia 19 czerwca 2017r. od , pracownika Lion`s Banku do konsumentki, załączony do skargi zarejestrowanej pod sygn. RBG.80.122.18.EK, vide: k. 1285-1349).

Ponadto, o nadzorze nad emisją obligacji GetBacku pisali także konsumenci m in. w skargach zarejestrowanych pod sygn.:

- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.157.18.EK, (k. 2064-2082),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.68.18.EK, (k. 587-609),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.126.18.EK, (k. 1365-1375),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.57.18.EK, (k. 248-252),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.65.18.EK, (k. 513-521),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.100.18.EK, (k. 912-916),

- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.134.18.EK, (k. 1515-1589),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.125.18.EK, (k. 1356-1363),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.130.18.EK, (k. 1439- 1484),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.122.18.EK, (k. 1285-1349),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.70.18.EK, (k. 616-623), - skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.117.18.EK, (k. 1231-1261),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.123.18.EK, (k. 1351-1351v).

Należy także przyjrzeć się także nagraniom rozmów⁶⁸, jakie przedstawiciele Idea Banku przeprowadzali z konsumentami w celu zaoferowania im obligacji GetBack. Wskazywali oni, iż emisje kontrolowane są przez Komisję Nadzoru Finansowego:

- „

).

Ponadto, w toku zeznań na rozprawie administracyjnej przeprowadzonej przed Prezesem UOKiK dnia 27 lutego 2019r., świadek zeznał następująco:

„Mogłem powiedzieć, że GetBack działa w oparciu o licencje KNF, nie pamiętam czy użyłem słowa nadzorowany przez KNF w tym momencie.”⁶⁹

Ponadto, świadek zapytany o treść maila z dnia 1 lutego od na adres o temacie : GetBack kolejny rating przyznany, oświadczył, iż *„pamięta tego maila i pamięta jego treść. W mailu jest zdanie o treści ‘Dodam, że firma ma pełen nadzór KNF, bo działalność windykacyjna podobnie jak bankowa jest w Polsce w pełni nadzorowana i regulowana’⁷⁰”. Świadek wskazał, iż „ten mail został wysłany jako wzór maila do wysłania przez mojego przełożonego z poleceniem wysłania go do klientów. Nie wiem, czy ten mail był wysłany do innych sprzedawców, ja go otrzymałem. (...) Takiego maila wysyłałem również do innych klientów.”⁷¹*

Prezes UOKiK pragnie zauważyć, że Komisja Nadzoru Finansowego sprawuje nadzór nad emisją obligacji korporacyjnych odbywającą się wyłącznie w drodze oferty publicznej. Nie obejmuje on jednakże emisji prywatnych, jakie miały miejsce w przypadku emisji obligacji GetBack w rozpatrywanym w niniejszym postępowaniu okresie. W ramach przyznanych jej kompetencji Komisja Nadzoru Finansowego weryfikuje oraz zatwierdza prospekt emisyjny lub memorandum informacyjne przygotowane przez emitenta. W przypadku emisji w drodze oferty prywatnej (z jaką mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie) Komisja Nadzoru Finansowego nie weryfikuje prawidłowości przygotowywania takich emisji, ani prawdziwości informacji jakie przekazywane są konsumentowi na etapie

⁶⁸ Nagrania znajdują się na płycie CD dołączonej przez Idea Bank do pisma z dnia 8 kwietnia 2019r., k. 6623A akt;

⁶⁹ Vide: protokół z rozprawy z dnia 27 lutego 2019r., strona 4, k. 6583 akt;

⁷⁰ Przywołany e-maila stanowi załącznik nr 5 do protokołu z rozprawy administracyjnej z dnia 27 lutego 2019r., k. 6596 akt,

⁷¹ Ibidem, strona 4 protokołu, k. 6583 akt,

przedkontraktowym, wobec czego zachowanie Spółki zakwalifikować należy jako działanie wprowadzające w błąd poprzez rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji co do gwarancji bezpieczeństwa obligacji.

W ocenie Prezesa Urzędu poinformowanie konsumentów o tym, że emisja obligacji Getback została sprawdzona i zatwierdzona przez Komisję Nadzoru Finansowego może mieć wpływ na proces decyzyjny przeciętnego konsumenta, ponieważ może wywoływać mylne wyobrażenie o istniejącej gwarancji bezpieczeństwa ze strony organów państwowych, która okazuje się nie występować w formie przedstawionej przez Przedsiębiorcę.

Podsumowując, opisaną powyżej praktykę Spółki w przedmiocie informowania konsumenta co do gwarancji bezpieczeństwa obligacji GetBack, Prezes Urzędu stoi na stanowisku, że ww. informacje mogły zwiększać zaufanie konsumenta do oferowanej przez Bank usługi i powodować podjęcie decyzji o zawarciu umowy, której nie zawarłby, gdyby wiedział o rzeczywistym ryzyku związanym z umową. W ocenie organu ochrony konsumentów sposób przekazu informacji o obligacjach korporacyjnych Getback stosowany przez Idea Bank, mający przedstawić ich cechy i zachęcić konsumenta do ich nabycia, może wprowadzać konsumenta w błąd co do jego cech i właściwości, w szczególności w zakresie bezpieczeństwa związanego z jego nabyciem.

Tym samym, w opinii Prezesa Urzędu badane działanie Banku wypełnia cechy nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 5 ust. 1, ust. 2 pkt 1 i ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 2 upnr.

Ad 2.

Prezes Urzędu ustalił, że Przedsiębiorca w toku oferowania obligacji GetBack w celu nakłonienia konsumentów do podjęcia natychmiastowej decyzji dotyczącej zakupu obligacji GetBack przedstawiał im informacje dotyczące limitowanego dostępu do oferowanego produktu oraz jego dostępności czasowej z pominięciem informacji o dotychczasowej częstotliwości emisji tych obligacji. Zakwestionowane działania - w ocenie organu ochrony konsumentów - negatywnie oddziaływało na proces decyzyjny przeciętnego konsumenta, który zmanipulowany przekazem odwołującym się do atrakcyjności oferowanego mu produktu inwestycyjnego mógł zdecydować się na zakup prezentowanych obligacji, czego nie zrobiłby dysponując pełną wiedzą w przedmiocie ich dotychczasowej dostępności.

a)

Pierwszym z aspektów analizowanej przez Prezesa Urzędu praktyki dotyczącej informowania konsumenta o dostępności oferowanego produktu jest kwestia ekskluzywności oferowanych obligacji korporacyjnych rozpatrywana pod kątem podmiotowym.

Z treści przedłożonych skarg wynika, że Bank informował konsumentów o tym, że kierowana do nich oferta obligacji GetBack ma charakter ekskluzywny, niepowtarzalny, adresowana jest wyłącznie do wąskiej grupy stałych, wybranych klientów Idea Banku oraz że istnieje duże zainteresowanie prezentowanym produktem, w związku z czym czas na podjęcie decyzji dotyczącej zakupu jest ograniczony. Konsumenty sygnalizowali, że na etapie przedkontraktowym zapewniano ich o przynależności do elitarniej grupy 149 osób wyselekcjonowanej ze wszystkich klientów Banku oraz o tym, że tylko im przedstawiana jest propozycja nabycia obligacji GetBack, ponieważ produkt nie jest ogólnodostępny na rynku usług finansowych lub że zdarza się bardzo rzadko:

- „W ofercie zakupu Pani *zapewniata, że oferowane obligacje są przeznaczone tylko do wąskiej grupy statych klientów Banku z uwagi na ich znacznie ograniczoną liczbę i tylko Idea Bank je sprzedaje*” (skarga konsumenta pod sygn. RBG-80-72/18/EK, vide: k. 627-628);

- „*Twierdziła, że oferta jest skierowana do wybranych, „tylko dla bogatych klientów”, a w związku z dużym zainteresowaniem, jej dostępność jest ograniczona czasowo, w związku z czym powinnam podjąć decyzję jak najszybciej*” (skarga konsumenta pod sygn. RBG-80-83/18/EK, vide: k. 727-729),

- „*Oferent przedstawił ofertę jako specjalnie przygotowaną dla wybranych klientów Idea Bank, w pełni bezpieczną i bardzo atrakcyjną, z gwarantowanymi odsetkami wypłacanymi bezpośrednio na wskazane konto co kwartał w wysokości 6%*” (skarga konsumenta pod sygn. RBG-80-88/18/EK, vide: k. 820-829);

- „*Dzień dobry, posiadam obligacje roczne, kupon gwarantowany 5,5%. Emisja limitowana - 149 umów dostępnych. Pozdrawiam, Lion's Bank/ Departament Prywatnej Bankowości Idea Bank*” - wiadomość sms (skarga konsumenta pod sygn. RBG-80-107/18/EK, vide: k. 941-956);

- „*Wtedy, na ostatnim spotkaniu 29 maja 2017 r. popołudniu pan powiedział, że w takim razie ma jeszcze dla mnie specjalną ofertę. Jest bardzo atrakcyjna, dostępna bardzo krótko - tylko tego samego dnia i limitowana tylko dla ograniczonej liczby najlepszych klientów. I muszę się szybko zdecydować, żeby natychmiast zrobić przelew z lokaty*” (skarga konsumenta pod sygn. RBG-80-92/18/EK, vide: k. 842-864);

- „*Przedstawiam ofertę specjalną dla wybranych klientów banku. Rozwiązanie dotyczy obligacji GetBack z gwarantowanym zyskiem 5,5% na 12 m-cy lub 24 m-ce z wypłatą odsetek co miesiąc lub trzy miesiące oraz ochroną kapitału*” - wiadomość e-mail (skarga konsumenta pod sygn. RBG-80-115/18/EK, vide: k. 1190-1196).

Ponadto, przywołać należy także kolejne skargi konsumentów, m.in. zarejestrowane pod sygn.:

- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.112.18.EK, (k. 1134-1146),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.57.18.EK, (k. 248-252),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.68.18.EK, (k. 587-609),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.111.18.EK, (k. 1124-1132),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.128.18.EK, (k. 1425-1437),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.126.18.EK, (k. 1365-1375),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.94.18.EK, (k. 254-438),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.67.18.EK, (k. 527-530),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.137.18.EK, (k. 1594-1607),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.76.18.EK, (k. 661-663),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.65.18.EK, (k. 513-521),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.100.18.EK, (k. 912-916),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.84.18.EK, (k. 731-736),

- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.138.18.EK, (k. 1609-1641)
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.151.2019.AS, (k. 7449-7495),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.134.18.EK, (k. 1515-1589),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.118.18.EK, (k. 1265-1266),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.113.18.EK, (k. 1148-1166),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.124.18.EK, (k. 1352-1354),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.122.18.EK, (k. 1285-1349),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.66.18.EK, (k. 522-525),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.141.18.EK, (k. 1678-1725),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.173.2019.AS, (k. 7775-7786),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.91.18.EK, (k. 837-841),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.73.18.EK, (k. 629-647),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.140.18.EK, (k. 1657-1676),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.173.18.EK, (k. 2239-2244),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.64.18.EK, (k. 509-511),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.90.18.EK, (k. 834-835),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.132.18.EK, (k. 1496-1500),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.63.18.EK, (k. 506-507),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.70.18.EK, (k. 616-623),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.133.18.EK, (k. 1502-1513),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.82.18.EK. (k. 725).

Należy także przyjrzeć się także nagraniom rozmów, jakie przedstawiciele Idea Banku przeprowadzali z konsumentami w celu zaoferowania im obligacji GetBack. W jednym z nagrań, pracownik Banku wskazywał, iż:

Prezes Urzędu zauważa, że ograniczenie do 149 liczby osób, do której może zostać skierowana propozycja nabycia obligacji korporacyjnych w ramach jednej emisji, wynika z wybranego przez emitenta trybu rozpowszechniania obligacji. Emitent decydując się na ofertę prywatną podlega ograniczeniu wynikającego *a contrario* z art. 3 ust. 1 ustawy o ofercie publicznej, zgodnie z którym udostępnianie co najmniej 150 osobom lub nieoznaczonemu adresatowi, w dowolnej formie i w dowolny sposób, informacji o papierach wartościowych i warunkach ich nabycia, stanowiących wystarczającą podstawę do podjęcia decyzji o nabyciu tych papierów wartościowych uznaje się za ofertę publiczną.

Tymczasem Bank, w ocenie Prezesa Urzędu, z ograniczenia ustawowego odbiorców oferty prywatnej wyprowadził elitarność produktu i starał się przekonać konsumentów o tym, że zostali zaliczeni do wąskiego grona 149 osób, którym miała być przedstawiona oferta obligacji GetBack. Przekaz informacyjny skoncentrowany był na podkreśleniu wyjątkowości

pozycji konsumenta wyłonionego z grona wszystkich klientów Banku oraz na niepowtarzalności składanej mu oferty. Konsument był zapewniany o tym, że kierowana do niego oferta ma charakter unikatowy, limitowany (może z niej skorzystać maksymalnie 149 osób) oraz że cieszy się dużym zainteresowaniem wśród potencjalnych inwestorów.

Konsument na etapie przedkontraktowym nie był informowany o dotychczasowej częstotliwości emisji obligacji (dla przykładu w okresie pomiędzy 24 stycznia 2018 r. a 29 marca 2018 r. było to średnio 5 emisji w tygodniu) oraz o tym ilu konsumentów (nawet w przybliżeniu) do chwili złożenia mu propozycji nabycia zakupiło obligacje GetBack. Tym samym, przedstawienie przez Bank liczby 149 jako nieprzekraczalnej liczby zapisów mogło wywołać u konsumenta mylne wrażenie, że to maksymalna liczba potencjalnych obligatariuszy GetBack. Tymczasem biorąc pod uwagę ilość przeprowadzonych emisji prywatnych obligacji GetBack krąg obligatariuszy liczył kilka tysięcy osób.

Prezes Urzędu stoi na stanowisku, że sposób prezentacji informacji skoncentrowany na podkreśleniu ekskluzywności oferowanego produktu mógł wpłynąć na postrzeganie tego produktu przez przeciętnego konsumenta jako bardziej atrakcyjnego. Wywołanie u nabywcy wrażenia, że należy on do elitarnego kręgu odbiorców sprawia, że czuje się on osobą wyróżnioną i docenioną przez co chętniej zapoznaje się z przedstawianą mu ofertą, a także szybciej może podjąć decyzję o skorzystaniu z oferty Przedsiębiorcy chcąc w ten sposób zmanifestować przystąpienie do wąskiego grona inwestorów, zwłaszcza gdy wydaje mu się, że taka okazja może się już więcej razy nie powtórzyć.

Dodatkowym czynnikiem, jaki mógł wpłynąć na zachowanie konsumentów jest podanie przez Bank informacji o tym, że dany produkt cieszy się dużym zainteresowaniem i szybko znajduje nabywców. Sposób przekazu bazujący na rozpowszechnianiu informacji o tym, że istnieje duże grono osób chętnych na skorzystanie z prezentowanej oferty rodzić może w umyśle potencjalnego nabywcy przekonanie, że należy szybko podjąć decyzję, bo produkt stanie się dla niego niedostępny, zwłaszcza że - wedle przekonań Banku - może z niego skorzystać z góry określona liczba osób.

Prezes Urzędu zwraca uwagę, że przy przedstawieniu maksymalnej liczby osób, która może dokonać zapisu podczas jednej emisji prywatnej pominięto informację ile osób liczy grono dotychczasowych obligatariuszy GetBack w ofercie przygotowanej przez PDM czy też innych pośredników, w której uczestniczyła - tak naprawdę na wyłączność - Idea Bank. W przekonaniu Prezesa UOKiK, gdyby konsument wiedział o tym, że grupa obligatariuszy liczy kilka tysięcy osób (zamiast prezentowanych 149) oraz zdawał sobie sprawę z tempa w jakim zwiększa się ich ilość (tempo wzrostu rzędu kilkaset osób w ciągu tygodnia), wówczas mógłby nie zdecydować się na zakup oferowanych obligacji.

Oceniając możliwość potencjalnego wpływu zakwestionowanej formy przekazu na proces decyzyjny konsumenta, należy podkreślić, że nawet dociekliwy konsument, dokładając możliwych starań nie byłby w stanie zweryfikować twierdzeń Banku na temat rzekomego powodzenia, jakim dany produkt miałby cieszyć się wśród klientów Banku. Konsument w tym zakresie był całkowicie uzależniony od informacji przekazywanej przez Przedsiębiorcę.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności w ocenie organu ochrony konsumentów działania Banku wprowadzały konsumenta w błąd, ponieważ sugerując się przekazem informacyjnym odwołującym się do atrakcyjności oferty mógł podjąć decyzję o nabyciu obligacji GetBack, czego nie zrobiłby dysponując pełną wiedzą w przedmiocie ich dostępności.

b)

Drugim analizowanym przez Prezesa Urzędu aspektem ww. praktyki Przedsiębiorcy, jest kwestia informowania konsumenta o dostępności czasowej prezentowanej mu oferty obligacji GetBack.

Z ustaleń dokonanych przez Prezesa UOKiK wynika, że pierwszy kontakt w sprawie nabycia obligacji nawiązywany był w przeważającej części przypadków z inicjatywy Przedsiębiorcy. Pracownik Banku kontaktował się z konsumentem (dotychczasowym klientem Banku) telefonicznie, w formie wiadomości tekstowej sms lub w formie mailowej i informował go o tym, że posiada dla niego intratną propozycję na ulokowanie środków pieniężnych, której dostępność jest ograniczona czasowo (1-2 dni), w związku z czym prosi o niezwłoczny kontakt. Na spotkaniu lub w trakcie rozmowy telefonicznej konsumentowi przedstawiano ofertę obligacji Getback oraz ponawiano informację o ograniczeniu czasowym dostępności prezentowanej oferty, wyznaczając tym samym czas na podjęcie decyzji o nabyciu obligacji. Na etapie przedkontraktowym konsument nie był informowany o dotychczasowej częstotliwości emisji obligacji GetBack obsługiwanej przez Idea Bank.

W zgromadzonych przez Prezesa Urzędu skargach konsumenci podnieśli, co następuje:

- „W dniu dzisiejszym dostępna jest umowa limitowana (dostępność 2 dni):

- gwarantowane 6% w skali roku

- umowa na 24 miesiące

- kwartalna wypłata odsetek

- brak ograniczeń wiekowych

- „możliwość zamknięcia lokat w Idea Bank i Lion's Bank bez utraty wypracowanych odsetek” (skarga konsumenta pod sygn. RBG-80-117/18/EK (k. 1231-1264) - wiadomość e-mail z dnia 3 lipca 2018r. od - k. 1240);

- „W ofercie zakupu Pani *zapewniała, że emisja obligacji zdarza się rzadko, a decyzję o deklaracji kwoty i przelewie należało podjąć szybko nie dając mi czasu na rozeznanie się w oferowanym produkcie*” (skarga konsumenta pod sygn. RBG-80-72/18/EK, vide: k. 627-628);

- „Po otrzymaniu od pracownika sms-a lub maila z informacją o ofercie, musiałem podjąć decyzję o inwestycji w dniu przekazania oferty bez poznania szczegółów. Tego samego lub następnego dnia musiałem przelać środki na wskazane przez pracownika konto Polskiego Domu Maklerskiego (PDM) pod ryzykiem wyczerpania limitu oferty” (skarga konsumenta pod sygn. RBG-80-107/18/EK- k. 941-956);

- „Szanowni Państwo,

Do piątku 02.02.2018 jest możliwość skorzystania z umowy limitowanej:

- gwarantowane 5,5% w skali roku

- umowa na 12 miesięcy

- kwota minimalna 50 000 PLN

- kwartalna/miesięczna wypłata odsetek

- brak ograniczeń wiekowych

- możliwość zamknięcia lokat w Idea Bank i Lion's Bank bez utraty wypracowanych odsetek”
- wiadomość e-mail z dnia 01.02.2018 r. (skarga konsumenta pod sygn. RBG-80-114/18/EK, vide: k. 1180-1189),

Konsumenci często w swoich skargach podnosili, iż ograniczona czasowo oferta powodowała u nich presję czasu, a konsekwencji musieli działać szybko i nie mieli dostatecznej ilości czasu na spokojne zapoznanie się z ofertą. Vide: m.in. skargi zarejestrowane pod sygn.:

- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.157.19.AS, (k. 7533- 7554),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.112.18.EK, (k. 1134-1146),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.57.18.EK, (k. 248-252),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.77.18.EK, (k. 665-667),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.128.18.EK, (k. 1425-1437),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.86.18.EK, (k. 753-782),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.137.18.EK, (k. 1594-1607),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.99.18.EK, (k. 902-910),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.87.18.EK, (k. 784-818),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.84.18.EK, (k. 731-736),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.151.2019.AS, (k. 7449-7495),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.134.18.EK, (k. 1515-1589),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.122.18.EK, (k. 1285-1349),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.141.18.EK, (k. 1678-1725),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.83.18.EK, (k. 727-729),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.133.18.EK, (k. 1502-1513),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.139.18.EK, (k. 1643-1655),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.132.18.EK, (k. 1496-1500),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.90.18.EK, (k. 834-835),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.64.18.EK, (k. 509-511),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.173.19.AS, (k. 7775-7786),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.140.18.EK, (k. 1657-1676),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.108.18.EK, (k. 958-959),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.119.2019.AS, (k. 1267-1274),
- skarga konsumenta zarejestrowana pod sygnaturą RBG.80.73.18.EK, (k. 629-647),

W ocenie Prezesa Urzędu, tak skonstruowany przekaz mógł zwiększyć skłonność konsumenta do podjęcia natychmiastowej decyzji o nabyciu obligacji, ponieważ mógł wpłynąć na subiektywne postrzeganie oferty jako niepowtarzalnej i okazji, zwłaszcza że konsument kilkakrotnie był informowany o tym, że czas obowiązywania danej oferty jest bardzo krótki. Jednocześnie przekaz nie zawierał żadnych treści, które uzasadniałyby

wątpliwości co do jego znaczenia. Konsument sugerując się przekazem ze strony Spółki mógł nabrać przekonania, że tak korzystna oferta może się już nie powtórzyć, w związku z czym nie można zwlekać z podjęciem decyzji. Tymczasem w toku postępowania wyjaśniającego Prezes UOKiK ustalił, że emisje obligacji GetBack obsługiwane przez Idea Bank nie miały charakteru incydentalnego, a w okresie pomiędzy 24 stycznia 2018 r. a 29 marca 2018 r. w jednym tygodniu Bank średnio obsługiwał 5 emisji na takich samych warunkach (różniących się jedynie numerem serii emitowanych obligacji).

Prezes Urzędu wskazuje co prawda na krótki czas jaki konsument miał na dokonanie zapisu na poszczególne emisje obligacji GetBack, jednak dla konsumenta nie miałoby to znaczenia, gdyby został mu przedstawiony szerszy kontekst samych emisji obligacji tego przedsiębiorcy (emitenta), w tym wskazano by mu na powtarzalność i dotychczasowy harmonogram zapisu. Tak krótki okres rzekomej dostępności ww. obligacji mógł wywrzeć nacisk na nim do podjęcia szybkiej decyzji, ponieważ konsumentowi nie pozostawiono czasu na spokojne zastanowienie się przed dokonaniem zakupu opiewającym na kwotę minimum 40 000 zł lub 50 000 zł ani na skonsultowanie się z osobą posiadającą fachową wiedzę z zakresu finansów. Należy przy tym mieć na względzie, że konsument nie miał także często możliwości, aby fizycznie zapoznać się z dokumentami w jakich określono warunki emisji (liczącymi łącznie kilkaset stron) przekazanymi mu elektronicznie wraz z Formularzem podczas spotkania w oddziale Banku (przy czym pracownik Idea Banku nie wręczał konsumentowi żadnych informacji z tym związanych w formie papierowej), a co dopiero by je gruntownie przeanalizować.

Na marginesie wskazać należy, że Bank, aby ułatwić konsumentom szybkie podjęcie decyzji oferował im preferencyjne warunki przesunięcia środków zgromadzonych przez danego klienta w Banku, np. poprzez zerwanie lokaty bez utraty wypracowanego oprocentowania.

W ocenie organu ochrony konsumentów, obie sytuacje - informacja o ofercie dla wybranych klientów oraz o ograniczonej dostępności oferty, stanowi klasyczny przykład techniki manipulacji psychologicznej - tj. reguły niedostępności. Wskazuje ona na fakt, że produkty, usługi, możliwości, które mają ograniczoną dostępność zyskują w naszych oczach na wartości. Objawia się to głównie w dwóch sytuacjach: w przypadku ograniczonej ilości dóbr, kiedy to dostępna do swobodnego zdobycia jest tylko określona ilość danego przedmiotu/usługi oraz czasowego ograniczenia dostępności dóbr, kiedy można coś zdobyć tylko przez określony czas, ponieważ później będzie już niedostępne. Strategie te stosowane są często w handlu, ponieważ bazują na emocjach, jakie wyzwalane są w momencie, kiedy klienci dowiadują się, że mogą stracić możliwość zakupu (lub lepszych warunków zakupu), jeśli nie dokonają go natychmiast. Wiąże się to z ograniczeniem swobody wyboru, co stanowi silną motywację do podjęcia działania zapobiegającego takiej sytuacji, a to z kolei objawia się w zwiększonym pragnieniu posiadania tego, co niedostępne.⁷² Siła działania reguły niedostępności opiera się głównie na dwóch sprawach: po pierwsze, dobra trudno dostępne z reguły, co mówi nam doświadczenie, są cenniejsze od dóbr pospolitych. Po drugie gdy tracimy możliwość wyboru pojawia się w nas uczucie dyskomfortu, którego staramy się uniknąć - właśnie przez uzyskanie trudno dostępnego dobra. Działa tutaj psychologiczna zasada mówiąca o tym, że w przypadku pozbawienia nas kontroli nad biegiem wydarzeń, rośnie w naszych oczach atrakcyjność właśnie odebranej nam swobody wyboru - z tego powodu, gdy rosnąca niedostępność jakiego dobra przeszkadza nam w swobodnej decyzji

⁷²<https://specbabka.pl/2017/07/26/wywieranie-wplywu-cialdniego-regula-niedostepnosc/>

o jego nabyciu, będziemy przeciwdziałać spiętrzającemu się w nas dyskomfortowi, pragnąc to dobro uzyskać⁷³.

W ocenie Prezesa UOKiK, w opisywanym stanie faktycznym, działanie reguły niedostępności zostało wzmocnione, gdyż przy jednej ofercie zostały wykorzystane dwa argumenty - zarówno informowanie klienta że jest „wybrany klientem” z jednoczesną informacją, że oferta jest ograniczona czasowo. W ten sposób siła przekazu była mocniejsza i informacja nie została przekazana w sposób rzetelny. Wprowadzenie w błąd dotyczyło przede wszystkim zmanipulowania prawdziwego przekazu, a także pominięcia informacji o tym, że dotychczas były przeprowadzone już takie emisje i ewentualnie ilu klientów nabyło już takie obligacje. W ocenie Prezesa UOKiK, rzetelne przekazanie i wyjaśnienie konsumentowi, iż liczba 149 klientów wynika z faktu emisji niepublicznej databy pełniejszy obraz, niż wskazywanie, iż klient należy do wybranego grona klientów. Jednocześnie, zauważyć należy, iż wśród bardziej świadomych obligatariuszy, informacja taka mogła rodzić przeświadczenie o niskim stopniu zadłużenia spółki GetBack, skoro wyemitowała jedynie 149 obligacji, co zwiększać mogło także poczucie „bezpiecznego” inwestowania.

Zdaniem organu ochrony konsumentów, stwierdzenia Banku, że klienci na polskim rynku finansowym są odporni na twierdzenia, że oferta jest specjalna lub limitowana należy uznać za bezpodstawne i nieudowodnione. Zdaniem Prezesa UOKiK liczba klientów, która nabyła obligacje GetBacku a także duża liczba napływających skarg na sposób ich dystrybucji wskazują na zgołą przeciwny stan faktyczny.

W ocenie Prezesa UOKiK, informacja o dotychczasowej częstotliwości emisji obligacji GetBack - gdyby została udzielona - mogłaby mieć wpływ na proces decyzyjny przeciętnego konsumenta, ponieważ mogłaby spowodować, iż nie działałby on pod presją czasu, gdyż mógłby zakładać, że podobna oferta będzie w ciągu kilku dni (lub nawet wcześniej) ponownie dostępna. Tymczasem w kwestii dotychczasowej częstotliwości emisji konsument mógł bazować tylko na danych przekazanych mu przez Przedsiębiorcę, ponieważ nie miał obiektywnie żadnej szansy by samodzielnie uzyskać informację o dotychczasowej częstotliwości emisji obligacji dokonywanej w trybie oferty prywatnej.

Opisane powyżej działania Przedsiębiorcy w ocenie organu ochrony konsumentów mogły doprowadzić do sytuacji, w której konsumenci pozbawieni zostali możliwości autonomicznego, racjonalnego i swobodnego podjęcia decyzji w przedmiocie zakupu obligacji. Bazując na informacjach przekazanych im przez Przedsiębiorcę na etapie przedkontraktowym mogli ulec wrażeniu, że decyzję o zakupie należy podjąć szybko (bez głębszego zastanowienia), ponieważ zwłoka w jej podjęciu pozbawia ich szansy na skorzystanie z lukratywnej oferty przedstawionej im przez Bank.

Odnosząc się do twierdzeń Spółki, Prezes UOKiK pragnie podkreślić, iż przede wszystkim, jeśli chodzi o transakcje, w których udział brał PDM, nie wszyscy konsumenci mieli świadomość, iż powinni zapoznać się z dokumentami przekazanymi im przez PDM lub otrzymywali je w trakcie spotkania, na którym nie mieli dostępu do maila, i na którym to spotkaniu pracownicy Idea Banku informowali ich, że muszą się teraz decydować na zakup, bo potem oferta może już być niedostępna. Ponadto, nawet przy założeniu, że zapoznanie się z dokumentacją trwałoby kilka godzin, to konsumenci nie mając wiedzy i doświadczenia, a także bez wyraźnego wskazania ze strony Spółki, iż istnieje ryzyko, obligacje nie są zabezpieczone, nie ma nad nimi nadzoru KNF, że wyższe odsetki służą rekompensacie

⁷³https://pl.wikibooks.org/wiki/Techniki_manipulacji_psychologicznej/Niedost%C4%99pno%C5%9B%C4%87#cite_note-1

większego ryzyka, nie byli w stanie podjąć świadomej decyzji. Nie dano im także możliwości by przykładowo skonsultować treść propozycji nabycia czy też warunków emisji obligacji z jakimś specjalistą, gdyż tych dokumentów nie otrzymywali do ręki i próby przełożenia przez konsumentów decyzji na później w celu zapoznania się były przez pracownika Idea Banku udaremniane.

Odnosząc się do twierdzenia Idea Banku, że specjalista doszedłby do wniosku, że sytuacja finansowa spółki jest dobra, Prezes UOKiK zauważa, iż przy nabyciu obligacji spółki GetBack, sytuacja ówczesna, pokazywana w sprawozdaniach finansowych sytuacja finansowa GetBacku, nie byłaby dla specjalisty z zakresu instrumentów finansowych jedynym przesądającym czynnikiem, który spowodowałby, iż taki specjalista podjąłby decyzję o nabyciu tych obligacji. Prezes UOKiK zauważa, iż przy podjęciu takiej decyzji kluczowe jest rozważenie wszystkich za i przeciw, wszystkich ryzyk i korzyści, a aktualna sytuacja finansowa firmy (ukształtowana według dostępnych i powszechnych źródeł informacji), jest tylko jednym z elementów branych pod uwagę przy procesie inwestycyjnym. Specjalista także byłby świadomy faktu, iż to, że sytuacja firmy na dzień nabycia obligacji jest dobra, nie oznacza, że będzie równie dobra za rok, za dwa, gdy nadejdzie czas wykupu obligacji przez emitenta. Wszystkie czynniki, a przede wszystkim informacje o ryzyku, o kalkulowaniu tego ryzyka i przede wszystkim świadoma decyzja na poniesienie takiego ryzyka, jest w ocenie Prezesa UOKiK kluczowym czynnikiem, jaki powinien być brany pod uwagę przy nabywaniu obligacji GetBack. Idea Bank nie jest bowiem w stanie jednoznacznie przesadzić, iż specjalista z zakresu instrumentów finansowych poleciłby każdemu z konsumentów, którzy nabyli obligacje GetBack ich zakup, gdyż sytuacja finansowa każdego konsumenta była indywidualna i różna. Przy takiej bowiem analizie, należałoby także brać pod uwagę fakt, iż rzetelny doradca finansowy powinien wziąć pod uwagę dywersyfikację lokowania, czy też inwestowania środków, a więc nie doradzałby przekazywania wszystkich środków, jakie przykładowo udało się konsumentowi zgromadzić przez całe życie, z przeznaczeniem na spokojną emeryturę, na nabycie obligacji GetBacku.

Tym samym, w opinii Prezesa Urzędu, badane działanie Banku wypełnia cechy nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 5 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 2 upnpr oraz narusza art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 uokik. Kierowane do konsumentów informacje wprowadzały konsumentów w błąd co do ekskluzywności adresowanej do nich oferty obligacji korporacyjnych oraz jej rzeczywistej dostępności czasowej, jednocześnie oddziałując na świadomość konsumenta podczas podejmowania decyzji inwestycyjnej. Zastosowane przez Bank środki przekazu mogły zbudować mylne wyobrażenie o dostępności czasowej oferowanego produktu, ograniczając możliwość swobodnej oceny produktu i mogły spowodować podjęcie przez konsumentów decyzji o ich zakupie, której mogliby nie podjąć dysponując pełną wiedzą w przedmiocie dotychczasowej częstotliwości emisji obligacji. Tymczasem konsumenci bazując na wybiórczych informacjach przekazanych im przez Przedsiębiorcę podejmowali decyzję o zakupie bez dłuższej refleksji, ponieważ znajdowali się pod presją (zarówno w zakresie czasu, jak i dostępności) przyjęcia oferty wytworzoną przez Bank.

Okoliczności te potwierdza treść przekazanych przez _____, koordynatora ds. sprzedaży Idea Banków, pracownikom Banku, wytycznych, by przekazywać konsumentom jak najmniej informacji i przerzucenie tego ciężaru na PDM. Ostatecznie, udział PDM-u w procesie oferowania ograniczał się jedynie do przesyłania maili do konsumentów oraz potwierdzeń nabycia obligacji do konsumentów, którzy często dowiadywali się o tym, że otrzymali jakieś dokumenty (sic: w tym warunki emisji obligacji) dopiero po fakcie, po nabyciu obligacji lub po wybuchu tzw. afery GetBack. Jednakże kwestia udziału PDM

w procesie oferowania obligacji była tylko wzmiankowa (fakt jego udziału w procesie oferowania obligacji GetBack jest już powszechnie znany), gdyż Prezes UOKiK ustalenia te czynił w innej decyzji administracyjnej dotyczącej PDM-u. Nie stanowiła ona przedmiotu rozważań i postępowania dowodowego w niniejszej sprawie.

Wskazać jednakże należy, iż z punktu widzenia konsumentów, przy takim przepływie informacji, nie dano szans konsumentom na podjęcie świadomej i swobodnej decyzji odnośnie nabycia przedmiotowych obligacji.

W tym miejscu należy także wskazać, że oferowanie obligacji GetBack przez Idea Bank odbywało się na wiele sposobów: przez sms-y, telefonicznie, podczas spotkań z klientami, a także m. in. poprzez uruchomione do tego celu call centre. Jak już wcześniej wskazano w części ustaleń faktycznych, Bank przedłożył także Prezesowi UOKiK przykładowy skrypt rozmowy telefonicznej z oferowania obligacji klientom oraz nagrania z przeprowadzonych z konsumentami rozmów, z których wynikało, jakie informacje i argumenty były przez pracowników Banku wykorzystywane w procesie oferowania tych obligacji.

Odnosząc się do tego zagadnienia, zauważyć należy, iż skrypt rozmowy z klientem był przygotowany wcześniej, a więc sprzedawca był przygotowany do rozmowy z konsumentem i jego głównym zadaniem było przekonać go do nabycia obligacji. Wykorzystano w tym momencie także element zaskoczenia konsumenta, który rozmawiając ze sprzedawcą w sprawie produktu finansowego ma nie tylko trudność z tego względu, że musi posiadać wiedzę z zakresu finansów, ale także musiałby być bardzo dobrze przygotowany do dyskusji i posiadał mniej czasu na odparcie przygotowanych argumentów sprzedawcy. Ze skryptu wynika także, iż argumentacja została ułożona w ten sposób, by na początku pokazać konsumentowi niekorzystną sytuację na rynku lokat, ich niskie oprocentowanie by następnie przejść do samych korzystnych informacji cechujących obligacje GetBacku koncentrując się jedynie na ich atutach. W praktyce, przy temacie braku zabezpieczenia czy kapitału, sprzedawcy często używali porównania bezpieczeństwa do obligacji skarbowych, pokazując, iż one także nie mają zabezpieczenia. Przy czym na końcu skryptu planowane jest przesłanie klientowi dokumentu propozycji nabycia obligacji GetBack. Przy czym z nagrań ze sprzedawcami nie wynika, by sprzedawcy informowali konsumentów o możliwych ryzykach. Wręcz przeciwnie, gdy konsument pyta o dokumenty w celu zapoznania się, sprzedawca informuje go, iż konsument musi się najpierw zadeklarować odnośnie chęci nabycia obligacji, by móc otrzymać dokumenty.

Reasumując, w ocenie Prezesa UOKiK, całokształt okoliczności sprawy, niepodanie konsumentom odpowiedniej ilości i jakości informacji, dostatecznej informacji o ryzyku, zapewnianie ich o bezpieczeństwie i o gwarancji zysku, stosowanie technik manipulacji w celu zachęcenia ich do sprzedaży w jak najszybszym czasie, bez umożliwienia im zapoznania się z warunkami emisji, doprowadziły do sytuacji, w której konsumenci zainwestowali posiadane środki, w dużych wysokościach, gromadzone często przez całe życie, w obligacje GetBack, które spowodowały utratę zainwestowanego kapitału i brak wypłaconych odsetek.

C. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów formułuje definicję negatywną pojęcia zbiorowego interesu konsumentów, stwierdzając w art. 24 ust. 3 uokik, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. W świetle art. 1 ust. 1 wyżej przywołanej ustawy

należy przyjąć, że ze zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego konsumenta będącego kontrahentem przedsiębiorcy. Przedmiotem ochrony nie są zatem interesy indywidualnego konsumenta lub grupy indywidualnych konsumentów, ale wszystkich - aktualnych lub potencjalnych klientów - traktowanych jako grupa uczestników rynku zasługująca na szczególną ochronę⁷⁴.

Stanowisko to potwierdzone zostało w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu jednego z wyroków stwierdził, iż: „nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy antymonopolowej można wszczynać tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczby potencjalnych konsumentów”⁷⁵.

W ocenie Prezesa UOKiK, zakwestionowane w przedmiotowej decyzji zachowania Spółki mogą godzić w zbiorowe interesy konsumentów. Spółka prowadziła bowiem *de facto* działalność maklerską, gdyż oferowała obligacje GetBack na terenie całego kraju w oddziałach swojego Banku oraz telefonicznie bez żadnych ograniczeń wiekowych, bez względu na doświadczenie inwestycyjne konsumentów. Obligacje korporacyjne mogła nabyć każda pełnoletnia osoba fizyczna z tzw. ulicy, w momencie gdy przyszła do oddziału Spółki w celu np. założenia lokaty. Ponadto, zauważyć także należy, iż formalnie rzecz biorąc, emisje prywatne ograniczone są do kręgu 149 osób, którym można zaoferować nabycie obligacji korporacyjne w ramach jednej emisji. Jednakże z uwagi na fakt licznych, nie można było *a priori* założyć, iż ta właśnie emisja będzie ostatnia, a zatem działania mogły dotyczyć nieokreślonej z góry liczby konsumentów.

Nie ulega wątpliwości, że działanie Przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów wtedy, gdy wywołuje negatywne skutki w sferze ich praw i obowiązków. Natomiast przez interes zbiorowy należy rozumieć interes dotyczący konsumentów jako określonej zbiorowości. Dla stwierdzenia godzenia w zbiorowe interesy konsumentów istotne jest ustalenie, że konkretne działanie przedsiębiorcy nie ma ściśle określonego adresata, lecz jest kierowane do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów. Jak podnosi się w doktrynie, w pojęciu praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów mieści się także działanie przedsiębiorcy skierowane wprawdzie do oznaczonych (zindywidualizowanych) konsumentów, o ile przy tym konsumentów tych łączy jakaś wspólna cecha rodzajowa. Wówczas bowiem poszkodowana zostaje pewna grupa konsumentów, nie będąca jedynie - z punktu widzenia przedsiębiorcy stosującego daną praktykę - zbiorowością przypadkowych jednostek, lecz stanowiącą określoną i odrębną kategorię konsumentów, reprezentującą w znacznym stopniu wspólne interesy. Należy zatem przyjąć, że zbiorowy interes konsumentów nie musi odnosić się do nieograniczonej liczby konsumentów, których nie da się zindywidualizować, gdyż brak indywidualizacji nie sprzeciwia się możliwości wyodrębnienia kategorii bądź zbioru konsumentów o pewnych cechach. Oznacza to, że nie liczba faktycznych, potwierdzonych naruszeń, ale przede wszystkim ich charakter, a w związku z tym możliwość (choćby tylko potencjalna) wywołania negatywnych skutków wobec określonej zbiorowości przesądza o naruszeniu zbiorowego interesu. Jak słusznie

⁷⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lipca 2008 r., sygn. akt VI ACa 306/08, a także T. Skoczny, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów Komentarz*, Warszawa 2009, s. 962.

⁷⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2003 r., sygn. akt I CKN 504/01.

⁷⁶ Vide: płyta CD do pisma z dnia 11.05.2018 r.

uznał Sąd Najwyższy w swoim rozstrzygnięciu „przedmiotem ochrony nie jest indywidualny interes konsumenta, ani suma interesów indywidualnych konsumentów, lecz interes zbiorowy. Zbiorowy to «odnoszący się do pewnej grupy osób lub zbioru rzeczy, właściwy jakiemuś zbiorowi, złożony z wielu jednostek, składający się na jakiś zbiór; gromadny, kolektywny, wspólny». Gramatyczna wykładnia pojęcia praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów prowadzi do wniosku, że chodzi o zachowanie przedsiębiorcy, które godzi w interesy grupy osób stanowiących określony zbiór⁷⁷”. Ponadto Sąd ten wskazał, że „praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest bowiem takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy, do której adresowane są zachowania przedsiębiorcy, w taki sposób, że potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy”. Stanowisko to jest szeroko popierane w najnowszym orzecznictwie⁷⁸.

W niniejszej sprawie bez wątpienia mamy do czynienia z naruszeniem praw potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów. Prezes UOKiK podejmując próbę rozstrzygnięcia nie opierał się zatem na indywidualnych przypadkach przedstawianych przez konsumentów, a wziął pod uwagę działanie Banku odnoszące się do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, a więc pewnej, potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów, biorąc za podstawę ustaleń i rozważań materiał dowodowy dostarczony przez Spółkę.

Ocena Prezesa UOKiK wiarygodności zeznań świadków na tle stanowiska Idea Banku odnośnie przeprowadzonych rozpraw administracyjnych przed Prezesem UOKiK

W tym miejscu należy przedstawić proces przesłuchiwania świadków, dokonać oceny zebranego w toku rozpraw administracyjnych materiału dowodowego, w tym oceny wiarygodności zeznań przesłuchanych świadków, a następnie odnieść się do stanowiska Strony przedstawionego w piśmie z dnia 15 kwietnia 2019 r. podsumowującego przeprowadzone rozprawy.

Przed Prezesem UOKiK w toku postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, przeprowadzono pięć rozpraw administracyjnych, w trakcie których przesłuchano wezwanych świadków na okoliczność przebiegu procesu oferowania i sprzedaży obligacji korporacyjnych wyemitowanych przez GetBack.

Przed rozpoczęciem przesłuchania świadkowie byli pouczeni o prawie odmowy zeznań i odpowiedzi na pytanie, oraz o odpowiedzialności za nieuzasadnioną odmowę zeznań, a także uprzedzono świadków o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań. Ponadto, w celu zwiększenia dyscypliny świadków i podkreślenia wagi składanych przez nich zeznań oraz tego, że powinny odpowiadać stanowi faktycznego jaki rzeczywiście zaistniał, odebrano od świadków przyrzeczenie o treści z art. 268 kpc. Jak wskazuje się w doktrynie postępowania cywilnego, „fakt odebrania przyrzeczenia od świadków przed złożeniem przez nich zeznań ma na celu wzmocnienie wagi tego przesłuchania, a ponadto, może powstrzymać stronniczego świadka przed kłamstwem⁷⁹. W podobnym celu, świadkowie uprzedzani byli

⁷⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 września 2008 r., sygn. akt III SK 27/07.

⁷⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 5 września 2013 r., sygn. akt VI ACa 67/13.

⁷⁹ Patryk Hebrowski, *Kilka uwag na temat wiarygodności i jej oceny w przesłuchaniu*, Przegląd Prawa i Administracji, LXXXI No 3128, Wrocław 2009, s. 39, źródło:

ppa.wuwv.pl/download.php?id=4657da6e1bf5c348af4458be295ec9188114b389

o tym, że po zakończeniu czynności przesłuchania trzeba będzie podpisać część protokołu pod swoimi zeznaniami i tym sposobem potwierdzić „swoją wersję”. W psychologii zeznań uważa się, iż jest to dość skuteczny sposób na powstrzymanie świadków przed kłamstwem.⁸⁰

Na pierwszej rozprawie, która odbyła się 30 stycznia 2019 r. Strona zaczęła kwestionować wiarygodność świadków stąd, w sytuacji występujących wątpliwości, czy zeznania świadka dotyczą jego sytuacji faktycznej czy też może świadek odtwarza zasłyszane opinie innych osób, przedstawiciele Prezesa UOKiK podczas przesłuchania zadawali świadkowi pytanie, czy zeznania (lub treść złożonej reklamacji) uwzględniają zaistniały w przypadku danego świadka stan faktyczny, co świadek potwierdzał.

Przesłuchanie przebiegało w takiej formule, że w pierwszej kolejności świadek miał możliwość przedstawienia swobodnej wypowiedzi, następnie zadawane były pytania kierunkowe, uzupełniające pierwszą część zeznania, a w sytuacji powstania pewnych rozbieżności dopytywano o ich wyjaśnienie.

Pozostałe wątpliwości na bieżąco pełnomocnicy Idea Banku wyjaśniali, poprzez pytania zadawane świadkowi:

- „Dlaczego używał Pan liczby mnogiej w zeznaniach?” (pytanie pełnomocnika Strony)⁸¹

- „Razem z żoną byliśmy klientami pana .”⁸²

Podjęcie przez pełnomocników Strony opierania się świadka na stanowisku innych osób, zostało w ocenie Prezesa UOKiK odparte i wyjaśnione zostało okolicznością życiową świadka, iż oferta zakupu obligacji była skierowana do niego i do jego żony. Wyjaśnienie to spowodowało, iż zeznania pod tym kątem należy uznać za spójne.

Podobnie też sprawa wyglądała z następującymi zeznaniami:

- „Czy zna Pani inne osoby w podobnej sytuacji?”

- Tak, w podobnej sytuacji, ale i takie, które miały to szczęście że pieniędzy nie wpłaciły⁸³. ”

Następnie, na rozprawach z dnia 5 lutego 2019 r., z dnia 12 lutego 2019 r., z dnia 20 lutego 2019 r. oraz z dnia 27 lutego 2019 r. świadkowie dodatkowo, przed rozpoczęciem zeznań byli ponadto informowani, iż powinni zeznawać jedynie odnośnie faktów, jakie miały miejsce w ich indywidualnej sprawie.

Ponadto, wskazać należy, iż przesłuchanie rozpoczynało się od pytania, czy świadek wie, w jakiej sprawie został wezwany, a następnie, czy świadek nabył obligacje, a następnie stawiane było pytanie otwarte o przedstawienie sytuacji, w jakich okolicznościach, w jaki sposób doszło do nabycia przez świadka obligacji GetBacku. Ta faza swobodnej wypowiedzi świadka miała prowadzić do ustalenia wszelkich znanych świadkowi faktów i okoliczności, jakie miały miejsce przy tym wydarzeniu, które świadek mógł opowiedzieć w sposób naturalny, nieskrępowany, swobodny. Po tej fazie zadawane były pytania szczegółowe ze strony Prezesa UOKiK a następnie pytania zadawali pełnomocnicy Strony. Pytania te miały na celu dalsze uzupełnienie zeznań lub wyjaśnienie ewentualnych rozbieżności, o ile w toku zeznania świadka powstały.

⁸⁰ Ibidem, s. 39,

⁸¹ Vide: zeznania złożone na rozprawie administracyjnej dnia 30 stycznia 2019r., strona 3 transkrypcji z tych zeznań (k. 5074);

⁸² Ibidem,

⁸³ Zeznania świadka złożone podczas rozprawy administracyjnej dnia 30 stycznia 2019r., strona 4 transkrypcji zeznań świadka, k. 5076v akt;

Idea Bank w piśmie z dnia 15 kwietnia 2019 r. podsumowującym przeprowadzone rozprawy, wskazała, iż zeznania świadków nie są wiarygodnym źródłem dowodowym.

W ocenie Prezesa UOKiK, nie można się zgodzić z takimi twierdzeniami. Wyjaśnić w tym miejscu należy, iż „wiarygodność można zdefiniować jako nadany zeznaniu stopień prawdopodobieństwa zajścia w obiektywnej rzeczywistości faktów, ujawnionych w jego treści. Wiarygodność nie jest pojęciem psychologicznym lecz prawniczym i tylko sąd ma kompetencję do ostatecznej oceny wiarygodności zeznań. Można jednak mówić o psychologicznych aspektach i wskaźnikach wiarygodności zeznań świadków czyli o zgodności lub niezgodności psychologicznych zmiennych charakteryzujących zeznania i proces ich formułowania się z prawami psychologii. Dla pełnego zrozumienia psychologicznych czynników mających wpływ na przesłuchanie i ocenę wiarygodności zeznań należy wziąć pod uwagę logiczne i językowe aspekty wypowiedzi.⁸⁴

Wskazać należy, iż od świadka oczekuje się udostępnienia organowi procesowemu wszelkich posiadanych przezeń informacji, co do badanych w procesie faktów. Co za tym idzie, przedmiotem zeznania są głównie okoliczności faktyczne dotyczące konkretnej sprawy. Trafnie przyjmuje się więc, że świadkowie powinni być przesłuchiwani jedynie co do okoliczności i znanych im faktów, a nie co do oceny faktów i wyływających z nich wniosków.

Za aktualny w sprawie należy uznać pogląd Sądu Najwyższego w sprawie karnej, który wskazał, w wyroku z dnia 22 czerwca 1971 roku, iż „nie wolno a priori oceniać, jako niewiarygodnych, zeznań pokrzywdzonego, choćby był zainteresowany wynikiem procesu” (sygn. akt: V KRN 197/71).

W ocenie Idea Banku, ustne zeznania świadków (klientów Banku) nie są w pełni wiarygodnym źródłem dowodowym. Tylko niektórzy świadkowie pamiętali dokładnie i rzeczowo przebieg rozmowy (np. _____), zaś zeznania pozostałych świadków były dosyć emocjonalne i odnosiły się raczej do ich ogólnych wrażeń po rozmowie z współpracownikami banku.

Wskazać w tym miejscu należy, iż, w ocenie Prezesa UOKiK, sam fakt występowania emocji podczas składania zeznań nie powoduje, iż zeznaniom tym nie można dać wiary.

Prezes UOKiK prześledzi poszczególne zeznania świadków oraz przedstawi swoją ocenę zeznań świadków odnosząc się do każdego z przywołanych przez Stronę świadków z osobna.

W tym miejscu przyjrzeć się należy zeznaniom świadka _____, złożonym dnia 30 stycznia 2019 r., w szczególności fragmentom, w których świadek stwierdza, iż pewnych rzeczy nie pamięta.

Ponadto należy odnieść się do stwierdzenia Strony, jako że zeznania świadka odnosiły się jedynie do ogólnych wrażeń po rozmowie z pracownikiem Banku.

Wskazać należy, iż zeznania _____ Prezes UOKiK uznał za wiarygodne. Wypowiedź świadka należy ocenić jako spójną i nie zawierającą wewnętrznych sprzeczności. W swoją wypowiedź świadek wplatała pewne szczególne sytuacje, które zapamiętała dokładnie a także przytoczyła kilka dialogów, co także podnosi wiarygodność jej zeznań:

⁸⁴ Maciej Maciejki, *Psychologiczna analiza sposobów przesłuchania świadków i reguł oceny ich zeznań w praktyce sędziowskiej a stopień przypisywanej im wiarygodności, praca doktorska, Katowice 2009, s. 147-148;*

- „Ja w ciągu tej rozmowy kilka razy powiedziałam: „nie dziękuję, nie dziękuję”, ale byłam tak intensywnie namawiana, że w końcu powiedziałam „no dobrze”.

- „Poprosiłam o jakieś materiały do domu, do poczytania. Odpowiedział: „nie proszę Pani, albo się Pani teraz decyduje już, bo to już jest tak krótki czas, że ja nie wiem czy będę w stanie dla Pani te obligacje wykupić, bo jest tylu chętnych.”

- „Jedna rzecz mnie zastanowiła, jak to się stało, co się stało. Miałam pieniądze na lokacie, którą chciałam przedłużyć i powiedziałam że ja chciałabym do tego dopłacić 40.000 zł. Ten Pan zapytał wtedy: „czy jestem pewna, czy nie lepiej by było gdyby Pani sobie troszeczkę pieniążków zostawiła.” Odpowiedziałam, że nie widzę problemu, żeby wpłacić te pieniądze i za całość kupić obligacje. A to tylko dlatego, że byłam utrzymywana w przekonaniu, że to są obligacje, że to jest pewne, że nie będę mogła tych pieniędzy stracić, tak jak straciłam. Potem przypominając sobie często tę wizytę, to z mojego punktu widzenia, to pytanie było dziwne i świadczące o tym, że jednak osoba, która mi to proponowała w tamtym czasie już wiedziała, jaki produkt sprzedaje.”

Jeśli zaś chodzi o niepamięć pewnych szczegółów na pytania pełnomocnika Strony świadek odpowiedział: „Ja pamiętam tylko to, co pamiętam. Wiele rzeczy na pewno umknęło mojej uwadze, bo jak mówię, nie szłam tam jak na sąd ostateczny. Szłam z przekonaniem, że idę przedłużyć lokatę i z tą lokatą wyjdę⁸⁵.”

W ocenie Prezesa UOKiK, taki sposób wyjaśnienia braku pamiętania pewnych szczegółów należy uznać za zrozumiały i naturalny. Zeznania świadka są dość obszernie. Znajduje się w nich dużo ocen sytuacji i własnych przemyśleń czy spostrzeżeń. Świadek w taki sposób postrzega rzeczywistość i w taki sposób się komunikuje.

- „Nie otrzymałam żadnych dokumentów. Informacje, które otrzymałam miały być wystarczające i wiarygodne. Materiałów nie otrzymałam. Pracownik zapewnił, że wszystko wyjaśnił, że nie ma nic do ukrycia”.

Jednakże pomimo wielości ocen i opisów sytuacji, możliwym jest oddzielenie faktów od ocen i opinii własnych świadka i uznanie ich za wiarygodne w kontekście całego złożonego zeznania.

W podobny sposób także świadek odpowiadał na pytania pełnomocników Stron. Jednakże zawarte w odpowiedziach informacje są spójne z pozostałą częścią zeznania i Prezes UOKiK nie zaobserwował żadnych wewnętrznych sprzeczności. W ocenie Prezesa UOKiK, zeznania mają logiczną strukturę, zawierają dużą liczbę szczegółów, także nieistotnych dla sprawy, co tylko zwiększa wiarygodność tych zeznań.

Odnosząc się ponadto do zarzutu pełnomocników Idea Banku, że zeznania świadka stanowią postać ogólnych wrażeń po rozmowie z pracownikiem banku, niż z dokładnym komunikatem, Prezes UOKiK nie może się zgodzić z taką oceną. Ponownie, wskazać należy, iż sposób narracji przedstawiony przez świadka powoduje, iż należy oddzielić istotne informacje dotyczące faktów od ocen i opinii czy też emocji świadka. Zaznaczyć należy, iż świadek wskazał na konkretne szczegóły, tj. fakt nieotrzymania dokumentów od pracownika banku do zapoznania się, brak informacji o ryzyku, zapewnienie o bezpieczeństwie obligacji - że „nie straci swojej bazy” (w rozumieniu kapitału), porównanie oprocentowania lokat 3% a obligacji 4-5%, oraz okres dwuletni obligacji, z tym, że klienta chciała je wykupić pod warunkiem, że będą na rok. Są to główne parametry produktu, jakie zostały konsumentce

⁸⁵ Nagrania z rozprawy z 30 stycznia 2019r. z zeznań

, 25:24 minuta nagrania,

przedstawione. Pomimo wielości ocen i opisów sytuacji, możliwym jest oddzielenie faktów od ocen i opinii własnych świadka i uznanie ich za wiarygodne w kontekście całego zeznania.

Niemniej jednak, nie można pomijać okoliczności, że konsumentka która wyraziła chęć przedłużenia lokaty w banku, nie będzie wyrażać się bardzo precyzyjnym fachowym językiem z zakresu inwestowania. Świadek posługiwał się naturalnym dla niej językiem, nie wyrażając przy tym nieadekwatnych emocji.

„Żeby było jasne, jeśli ktoś w banku mnie zapewnia, że już wszystko jest załatwione i ja zostałam poinformowana, ja nie miałam żadnego powodu, by przyjść do domu i w ciągu następnych dwóch dni szukać jakiegoś drugiego dna i szukać tego że ja zostałam oszukana. Jeżeli jestem w banku (...) i ktoś mnie zapewnia że ma dla mnie jakiś produkt, to nie dajmy się zwariować. Teraz już nikomu nie uwierzę. Ale wtedy mi się wydawało, że to jest poważna instytucja i o ewentualnych ryzykach by mnie poinformowała.”

W ocenie Prezesa UOKiK, powyższe wyjaśnienia świadka, Prezes UOKiK ocenia jako autentyczne i szczere, a także spójne z całością jej zeznań, a tym samym wiarygodne.

Należy poddać analizie zeznania _____, złożone na rozprawie administracyjnej 30 stycznia 2019r.

W tym miejscu należy się przyjrzeć fragmentom zeznań złożonym przez _____ :

„Ja już jestem tak zdenerwowana, że mi się ręce trzęsą. Nie chcę wracać do tych tematów w ogóle, nie chcę myśleć w ogóle o tym. W tym wieku to jest bardzo trudna sytuacja, to jest dorobek całego życia.” W tym miejscu świadek płacze.

„Ja zostałam wezwana do Prokuratury, bo zawiadomiłam Prokuraturę w Gdańsku i w Warszawie. To było pod koniec ubiegłego roku. Cały czas Pan _____ miał ze mną kontakt, spotykaliśmy się nawet. Chciał mi pomóc. Mówił, że wszystko ok, że to wszystko do odzyskania, że to plotka. Przyszedł do mnie, nie wiedział, że ja mam wezwanie do prokuratury. Ja miałam takie wyrzuty sumienia, że jak ja mogę na tego Pana _____ coś powiedzieć, on się mną tak interesuje, jak się czuję, czy w czymś pomóc. A on przyszedł po to, nie wyrażę się, bo jego dawni klienci, wydzwanają do niego, i tylko po to przyjechał, żeby mi powiedzieć, że jego znajomi klienci, tam stracili, więc teraz się muszą podnieść od dna, i on mi przedstawia jakiś wykres, jakiejś budowy, jakiejś czegoś, no tak mnie to obruszyło, ale suchej nitki w prokuraturze na nim nie zostawiłam. Ale jeszcze wie, że ja tyle mogę nie odzyskać, to są moje oszczędności, męża, całego życia. A wiedział, że ja jeszcze mam córki pieniądze. Nie miał do tego dostępu, ale wiedział, że to mam. I jeszcze miał czelność zaproponować mi jakąś inwestycję. Przelał w końcu miarke, przez to co mi zaproponował, wiem jaki to jest człowiek, nie oszczędzę go w niczym. Nawet te Panie co słuchają, niech słuchają, ja już mam taki stosunek do niego, od tego jednego spotkania, bo przelał szalę, jeszcze córki pieniądze chciał wyciągnąć ode mnie.”

Sposób, w jaki świadek składał zeznania był bardzo emocjonalny i ekspresyjny, przeprowadzony w specyficznym dla świadka języku, i tym samym dla niego naturalnym. Świadek przywoływał emocje z chwili ich przeżywania i emocje te należy uznać za adekwatne do sytuacji, w jakiej się świadek znalazł. Przywoływany przez pełnomocników fragment „Przelał w końcu miarke, przez to, co mi zaproponował, wiem jaki to jest człowiek, nie oszczędzę go w niczym” - fragment ten został wyrwany z powyższego kontekstu a dotyczył składania zeznań przez świadka w Prokuraturze, nie zaś przed Prezesem UOKiK.

W ocenie Prezesa UOKiK, występowanie u świadka emocji podczas składania zeznań uwiarygadnia ich treść, i czyni je bardziej wiarygodnymi, gdyż wskazuje na autentyczność opisywanych przez świadka wydarzeń. Nie wywoływałyby takich reakcji emocjonalnych zdarzenia, które miałyby być nieprawdziwe.

Ponadto, o autentyczności zeznań świadka i oparciu ich na faktach, świadczą też sytuacje, w których świadek stwierdza, iż nie pamięta pewnych sytuacji:

- „*Wtedy złożyłam tam, już nie pamiętam dokładnie jak to było, wiem że podpisywałam różne papiery. Nie umiem, nie mogę skorzystać z dokumentów, więc ja nie powtórzę jakie to są dokumenty.*”

Na pytanie pracownika UOKiK: „*Czy były przekazywane Pani jakieś dokumenty w formie papierowej lub elektronicznie?*”

Świadek: „*Jeśli chodzi o obligacje, to nie przypominam sobie. Człowiek tak wszystkiego nie rejestruje. Gdybym wiedziała, że będę musiała na takie pytania odpowiadać i że w ogóle będzie taka sytuacja, to bym sobie to wszystko rejestrowała*”.

W świetle powyższego, w ocenie Prezesa UOKiK, zeznania świadka były naturalne, niewyuczone, przy czym stwierdzić należy, iż język i słownictwo jest bardzo charakterystyczne dla świadka. Świadek wypowiada się w taki sposób, używając niekiedy dosadnych określeń. Świadek zeznawała w sposób emocjonalny, ale spójny. W ocenie Prezesa UOKiK emocjonalny charakter zeznań nie wpłynął ostatecznie na spójność przeprowadzonego przez świadka wywodu, a wręcz uwiarygodnił jej twierdzenia. Zeznania można połączyć w logiczną całość, a poszczególne elementy pasują do siebie. i można przypisać temu zeznaniu cechy szczerości i autentyczności. Prezes UOKiK nie odnalazł w zeznaniach złożonych na rozprawie żadnych elementów, które mogłyby świadczyć o tym, iż zeznania świadka miałyby być uznane za niewiarygodne. W związku z tym, w ocenie Prezesa UOKiK, są one wiarygodne.

Idea Bank wskazał także, że na treść zeznań świadków w tej sprawie mogły wpłynąć dodatkowe okoliczności, gdyż z wezwaniem na rozprawę administracyjną, świadkowie otrzymali dokładny opis praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (np. co do zapewnień o „gwarancji” i „bezpieczeństwie” inwestycji) - co mogło wpłynąć na treść zeznań świadków i mogli się treścią wezwania zasużerować.

W ocenie Prezesa UOKiK, wyjaśnić należy, iż treść zarzutów z postanowienia o wszczęciu postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów przez Idea Bank została oparta właśnie m. in. na treści skarg oraz załączonych do nich materiale dowodowym. Kolejność była zatem odwrotna, to właśnie ze skarg (a także załączonych do tych skarg wydruków maili czy smsów) wykształcał się stan faktyczny, dotyczący schematu działania Idea Banku przy oferowaniu obligacji GetBack, który następnie stanowił podstawę do sformułowania zarzutów. Dlatego też, w ocenie Prezesa UOKiK, nie były to informacje, które mogły sugerować konsumentom treści zeznań. Jedyłą sugestią dla konsumentów, która nie miała wpływu na ich zeznania z racji swej istoty, było wskazanie w zarzutach podstawy prawnej oraz zakwalifikowanie działań Idea Banku jako nieuczciwej praktyki rynkowej. Jednakże okoliczność ta nie mogła mieć wpływu na treść zeznań, gdyż zeznania świadków służyć miały pozyskaniu informacji dotyczących stanu faktycznego, jaki miał miejsce w ich indywidualnej sprawie, w szczególności, jak przebiegał proces sprzedaży im obligacji GetBack przez Idea Bank.

Ponadto, wskazane wyżej pouczenia i kwestie proceduralne (zastosowane pouczenia świadków, odebranie przyrzeczenia) miały na celu podkreślenie wagi zeznań oraz wymogu ich prawdziwości.

Idea Bank wskazał także, że świadkowie (klienci Banku) kilkakrotnie wspominali o stronie na portalu społecznościowym Facebook, na której mieli przekazywać sobie informacje i wymieniać się doświadczeniami. Ponadto, Idea Bank podniósł, że powtarzalność zadawanych pytań przez pracowników UOKiK podczas rozpraw administracyjnych, kontakt świadków z osobami które już zeznawały w charakterze świadka, mogła umożliwić im przygotowanie odpowiedzi a tym samym ograniczyć ich spontaniczność.

W ocenie Prezesa UOKiK, każdy świadek w inny sposób przekazywał informacje odnośnie procesu sprzedaży, posługiwał się zindywidualizowanym słownictwem. Jedyne podobieństwa można było odnotować w sytuacjach, gdy świadkowie byli klientami jednego sprzedawcy, przytaczali oni wtedy określenia, których używał dany sprzedawca. Potwierdzają to maile załączane przez niektórych świadków do skarg. W ocenie Prezesa UOKiK, uwiarygadnia to zeznania tych świadków, gdyż każdy z nich prowadził w swój indywidualny sposób rozmowę czy korespondencję ze sprzedawcą, na inne szczegóły zwracał uwagę.

Potwierdzają to nagrania rozmów z call centre, gdzie argumenty i dobór słownictwa poszczególnych sprzedawców powtarza się. Zasadniczo wskazać należy, iż wszyscy sprzedawcy mieli konkretny model działania narzucony im przez bank. Różnił ich sposób w jaki sprzedawali obligacje, dobór argumentów i słownictwa używanego przy opisie oraz na poparcie atrakcyjności tego produktu, czy też przy porównywaniu go do innych produktów (np. do lokat bankowych, czy obligacji skarbu Państwa) oraz wskazywaniu że emisja produktu będzie nadzorowana np. przez KNF czy też przemilczenie informacji o ryzyku albo skupienie się na bardzo dobrej kondycji finansowej spółki GetBack S.A.

Strona w piśmie z dnia 15 kwietnia 2019r. uznała także za niewiarygodne zeznania świadka , złożone dnia 12 lutego 2019r. na rozprawie administracyjnej w zakresie, w którym stwierdza, że nie otrzymał warunków emisji obligacji GetBack.

Prezes UOKiK nie może się zgodzić z takimi twierdzeniami. Przywołać należy następujące fragmenty zeznań świadka:

„Pani - dop. Prezesa UOKiK] przysłała mi mailem informację, co powinienem zrobić i w tym miejscu była informacja na temat tych obligacji, że są w serii tr Getback S.A. Wtedy tego nie wiedziałem, dopiero później to analizowałem. W momencie odczytania maila potraktowałem to jako nazwę własną tych obligacji. W mailu było napisane, że są obligacje serii tr GetBack S.A. , 27 lutego 2018r. Decyzję trzeba podjąć dzisiaj, ponieważ 28 lutego to ostatni dzień zapisów na te obligacje czy jakoś tak (...).”

„Tego samego dnia z PDM przyszedł dokument informujący o chęci zakupu tychże obligacji to było 27 lutego i było napisane, że opłaty trzeba dokonać tego samego dnia. 28 lutego to ostatni dzień księgowania wpłaty (...).”

„Dokument z PDM miał kilka stron. Zawierał on moje dane i informacje o tych obligacjach i w tym dokumencie było też jedno zdanie, które doczytałem po 4 dniach. Dokument miał kilka stron i był drobnym druczkiem i sprawdziłem od razu tylko swoje dane, bo wszystko odbywało się w ciągu kilku godzin i byłem popędzany, żeby szybko podejmować decyzję. Dokonałem przelewu 28 lutego w środę. W zasadzie poza tym dokumentem i informacją od

pani konsultantki żadnej innej informacji nie wiedziałem, co to są za obligacje, kto je emituje. (...)”

„W dokumencie była informacja, że zakup jest obciążony ryzykiem utraty części lub całości wpłaconego kapitału. Przyznam się, że to wywołało grad i wielką awanturę w domu i straszne nerwy. Jako że był to weekend w poniedziałek zadzwoniłem do i nie dodzwoniłem się. We wtorek oddzwoniła i mówiłem jej, że mogę utracić część lub całość kwoty. uspokajała mnie, że to standardowy zapis, że on zawsze się pojawia. Żeby to zaistniało to musiałby się wydarzyć w kraju straszny kataklizm i nie mam się czego obawiać i wszystko jest w porządku”.

„Przed nabyciem informacje były szczątkowe i tylko telefoniczne. Że jest to pewna inwestycja z wysokim oprocentowaniem 5,5 % i jest to pewna inwestycja i płatność najpierw była mowa, że na dwa lata i wypłata odsetek co dwa miesiące a później się okazało, że co miesiąc. Innych informacji nie było tylko informacje, tylko że jest to pewna inwestycja, innych informacji nie miałem. Dopiero jak doczytałem w dokumentach z PDM to pani mi wyjaśniła, że to standardowe zapisy. Było to już po zawarciu umowy. Nie dostałem żadnego maila z informacjami na temat obligacji. Mail dotyczył tylko instrukcji co mam zrobić i jaki ma być tytuł przelewu. Dostałem też instrukcję jak założyć konto przez telefon do wypłaty odsetek.”

W ocenie Prezesa UOKiK, zeznania świadka są spójne i jasno z nich wynika, iż cytowany przez pełnomocników Stron fragment „nie dostałem żadnego maila z informacjami na temat obligacji” dotyczy maila od , która to przesyłała w tej formie świadkowi instrukcje potrzebne do zamknięcia lokaty i zlecenia przelewu na obligacje ze szczegółowo opisanym tytułem przelewu (vide: e-mail z dnia 27 lutego 2018r., 2:58 PM, od

). Oddzielną kwestią zaś był temat maili z PDM, z którymi świadek zapoznał się szczegółowo dopiero po nabyciu obligacji z uwagi na to, że jak wskazał „dokument miał kilka stron i był drobnym druczkiem i sprawdziłem od razu tylko swoje dane, bo wszystko odbywało się w ciągu kilku godzin i byłem popędzany, żeby szybko podejmować decyzje”.

Należy także zwrócić uwagę na fakt, iż smsy przesyłane przez wskazywały na główne informacje bez potrzeby spotkania w lokalu banku. Zwrócić także należy uwagę na fakt, iż, jak wskazał świadek, presja czasu mogła spowodować, iż dokumenty te konsument odczytał dopiero później, gdyż sprzedawcy mocno kładli nacisk na przelanie środków na poczet nabycia obligacji. Gdy świadek zapoznał się z dokumentem, w szczególności z informacją o możliwości utraty całości lub części środków, zbagatelizowała jego obawy i upewniała świadka w podjętej decyzji, wskazując, iż są to standardowe zapisy i nie ma się czego obawiać. Skoro bowiem świadek w mailu do p. wskazał, iż informacja od niej uspokoiła go, potwierdza to tylko twierdzenia Prezesa UOKiK, iż konsument nie miał pełnej świadomości odnośnie ryzyka, jakie wiąże się z zakupem obligacji.

Odnośnie zaś fragmentu zeznań , której fragmenty zeznań pełnomocnicy Strony przedstawiają jako sprzeczne ze sobą, należy wyjaśnić, co następuje. Przytoczony fragment o treści: „żadnej wiadomości nie dostałam w ogóle” został wyciągnięty z kontekstu, w którym była rozmowa o spotkaniu w Idea Banku z i informacjami, jakie przedstawiał pan , sprzedawca Idea Banku.

„Na pytanie pracownika UOKiK: czy podczas spotkania w banku zostały Pani udostępnione jakieś dokumenty dotyczące GetBacku?

GetBacku, w sensie?

Na pytanie pracownika UOKiK: firmy GetBack.

Nie. Nie, ja się tylko zapytałam czym ta firma się zajmuje to Karol mi tam porysował jakieś takie.

Na pytanie pracownika UOKiK: czy przesyłane były linki do stron internetowych?

Nie. nie. Nie. Wszystko na zasadzie ustnej rozmowy z . Nie, nie. Żadnej wiadomości nie dostałam w ogóle.”

Natomiast w dalszej części zeznań świadek wskazuje, że „Gdyby nie ta cała afera, potem po dwóch tygodniach. Dopiero zaczęłam przeglądać te maile, co to w ogóle jest. Nikt mi nie powiedział, że coś takiego w ogóle przyszło na maila.” „Ja się teraz przygotowałam i to wszystko co przyszło z tego domu maklerskiego czego ja nie widziałam, bo nawet nie miałam tego świadomości. Te dokumenty, jak ja teraz to przeczytałam, tam jest dość dokładnie opisane. Teraz to ja wiem o jakimś takim ryzyku.”

Odrębną kwestią jest kwestia wymiany informacji pomiędzy świadkiem a sprzedawcą Idea Banku, a odrębną maile jakie świadek otrzymał z Polskiego Domu Maklerskiego, i z którymi, jak zeznał, zapoznał się dopiero po wybuchu afery. Fragment ten zatem w ocenie Prezesa UOKiK nie budzi wątpliwości i należy go uznać za wiarygodny.

Idea Bank w piśmie z dnia 15 kwietnia 2019r. uznała za niewiarygodne zeznania świadka , złożone dnia 20 lutego 2019r. na rozprawie administracyjnej.

W ocenie Prezesa UOKiK, zeznania świadka należy uznać za spójne, bez wewnętrznych sprzeczności. Część swobodnej wypowiedzi świadka została następnie uzupełniona dalszymi wyjaśnieniami wynikającymi z zadawanych pytań przez pracowników Prezesa UOKiK i pełnomocników Idea Banku. Wyjaśnienia te nie były w swej treści sprzeczne z częścią swobodną zeznań. Świadek przedstawiał sytuację dość szczegółowo przywołując wypowiedzi sprzedającego bankiera: „zapytałam skąd takie duże oprocentowanie i powiedział, że” „jesteśmy jedyni, którzy sprzedają te obligacje i dlatego takie oprocentowanie”,

- „nie było nas na terenie Gdańska i powiedział, że „wszystko za nas załatwi i ważne żebyśmy tylko pieniądze przelali”.

- „mówił: „gwarantuję Państwu, że to jest lokowanie, że się nie straci na tym, że te procenty są cały czas takie same, nie ma znaczenia sytuacja na rynku i spokojnie może nam to polecić”

Świadek wskazał też na dodatkowe okoliczności (tzw. niewielkie komplikacje) wskazując, że „Była jeszcze jedna kwestia, że nie mogłam na raz przelać wszystkich pieniędzy i mówiłam, że przeleje środki dwukrotnie, ale powiedział, że nie można i dowie się od szefa”.

Świadek przyznawała się także do niepamiętania pewnych szczegółów, będą jednocześnie pewną że szczegóły znajdują się w dokumentach które posiada. Świadek

kilkukrotnie także wskazywał na to, że nie pamięta kilku szczegółów: „Dostaliśmy maile, nie powiem jakiej treści i kiedy, mamy to w dokumentach, ale nie pamiętam”.

- „nie pamiętam jak było dalej, ale środki zostały przelane do Idea Banku, a z Idea Banku zostały przelane na dom maklerski i to wszystko mamy zapisane na koncie.”

„Podobno istnieje takie prawo, że osoby w starszym wieku, ja 68, mąż 73, powinni nas uświadomić wprost, jaka to jest sytuacja.”

„Miałam tylko w głowie, że jak przychodzę do banku, instytucji państwowej, której mogę zaufać. Kiedyś była taka sytuacja, że zadzwonił do nas jakiś Pan i zaproponował, że on może nam sprzedać (...) że on te obligacje może załatwić na wyższy procent. Oczywiście zaraz zadzwoniliśmy do , który nam oferował i powiedział, że nie możemy tak zrobić i że to niebezpieczne, ale my i tak byśmy tak nie zrobili. nie wytłumaczył tego dlaczego jest to niebezpieczne, nawet gdyby nie powiedział, nie jestem na tyle głupia żeby przez telefon z nieznaną osobą wchodzić w jakieś układy. Byłoby to strasznie nierozsądne. Idea Bank to instytucja państwowa, której mogę ufać. Mam konto od lat i nie raz zakładaliśmy jakieś lokaty.”

Sytuacja powyższa, dość szczegółowo opisana, w zasadzie jest nieistotna dla sprawy, jednakże fakt jej przedstawienia przez świadka uwiarygadnia jego zeznania. Następnie świadek wyraziła także swoje przekonanie, iż Idea Bank to instytucja państwowa, której może ufać.

„Myślałam, że nabyłam obligacje, cały czas była mowa o domu maklerskim. Zawsze uważałam, że dom maklerski to instytucja bardzo prawdziwa. Nigdy nie inwestowaliśmy w domy maklerskie. Prawdziwa instytucja to taka rzetelna. Kiedyś pamiętam były takie obligacje skarbu państwa i to wszystko mi się kojarzyło z tym, z taką rzetelnością i tak mnie informował o tym pracownik banku.”

„ przysłał maila, żebyśmy mieli jego adres mailowy i przysłał jakieś tam wykresy, jeszcze nie kupiliśmy wtedy. Przysłał tabelki z wykresami jak to idzie wszystko wspaniale w dobrym kierunku. Teraz to już wiem, że GetBack to jakaś firma windykacyjna, teraz już to wiem, wtedy zupełnie nas nie informował. Na spotkaniu nie padało słowo GetBack.”

Powyższy opis przedstawia przemyślenia i przekonania świadka odnośnie produktu i instytucji banku, za pośrednictwem której kupował obligacje, oraz fakt, że dopiero po „wybuchu afery” świadek dowiedział się, że to nie były obligacje Skarbu Państwa a GetBack to „jakaś firma windykacyjna”. Określenie to wskazuje, iż nawet podczas składania zeznań świadek nadal nie był dobrze zorientowany co to za firma. Nie wystąpiła także u świadka sytuacja niestosowności języka i wiedzy, które by wykraczały poza umiejętności normalne dla osoby w jej wieku oraz poza to, czego świadek mógł się nauczyć podczas procesu oferowania obligacji, lub zwłaszcza po tym, jak GetBack ogłosił problemy finansowe do czasu złożenia zeznań.

Odnosząc się zaś do twierdzeń pełnomocników Idea Bank, że zeznania świadka są niewiarygodne, i skoro zapoznała się ona z pytaniami (z ankiety) to należy uznać, że miała wiedzę, że inwestowanie w obligacje GetBack wiąże się z ryzykiem, a pomimo tego, podjęła decyzję o ich nabyciu.

W ocenie Prezesa UOKiK nie można się zgodzić z takimi twierdzeniami. Skoro bowiem świadek była przekonana, że bank jest instytucją państwową, a obligacje są obligacjami gwarantowanymi i są bezpieczne nie miała podstaw by sądzić inaczej skoro zapewniał ją o tym, w jej przekonaniu pracownik „banku państwowego”.

Powyższe fragmenty zeznań świadka przedstawiają opisy stanu umysłu świadka, co myślał w poszczególnych sytuacjach, jak podchodził do transakcji, że kupił obligacje. W ocenie Prezesa UOKiK, takie właśnie zachowania świadka podczas składania zeznań uwiarygadniają jej relację. Błąd logiczny i niedostatek wiedzy świadka pokazują, iż świadek był przekonany, że bank jest instytucją państwową. W konsekwencji zatem za wiarygodne należy uznać wnioski świadka, iż „myślała, że nabyła obligacje Skarbu Państwa.”

Zeznania świadka należy zatem uznać za wiarygodne. Wystąpiło w nich wiele elementów które wskazują na prawdziwość złożonych zeznań, głównie spójność wewnętrzną zeznań, przywoływanie wypowiedzi bankiera, dodatkowe szczegóły (niekiedy nieistotne, niezwiązane z pytaniem).

Ponadto, w piśmie z dnia 15 kwietnia 2019r. pełnomocnicy Strony wskazali, iż z zeznań kilkorga przesłuchanych świadków wynika, iż w spotkaniu z współpracownikiem banku uczestniczyli oni wraz z małżonkami, a małżonkowie odgrywali w tych spotkaniach aktywną rolę, stąd zeznania wyłącznie klientem nie dają pełnego obrazu sytuacji.

W ocenie Prezesa UOKiK, wskazać należy, iż skoro oboje małżonkowie byli obecni na spotkaniu ze sprzedawcą, nie ma potrzeby przesłuchiwać drugiego małżonka na te same okoliczności. Ponadto, jak wynika z treści zeznań, świadkowie zadawali pytania sprzedawcy na spotkaniu a więc aktywnie uczestniczyli w tych spotkaniach, nie byli jedynie biernymi słuchaczami.

W szczególności wskazać należy odnośnie małżonka , iż małżonkowie uczestniczyli w tym spotkaniu we dwójkę, i zeznania jednego z nich, z założenia nie można uznawać za niepełne, tym bardziej, iż z zeznań świadka wynikało, że zadawał pytania sprzedawcy, a podczas zeznań przytaczał wypowiedzi sprzedawcy, a więc można stwierdzić, iż aktywnie uczestniczył w spotkaniu. Świadek zeznał także, iż „razem podchodziliśmy do tych spraw, bo to nasze wspólne oszczędności, razem podejmowaliśmy decyzje”. Świadek wyraźnie zaznaczyła, że „jak się ta cała sprawa zaczęła, (a więc już po nabyciu obligacji GetBack, po podjęciu decyzji o zakupie) to mąż pisał te pisma. (...) Razem w tym uczestniczymy, ale mąż był wykonawcą i pisał pisma”. Sam fakt, iż małżonek sporządzał pisma, nie świadczy jeszcze o tym, iż nie miała pełnego obrazu sytuacji.

Nie można zgodzić się ze stanowiskiem Strony odnośnie niepełnego obrazu sytuacji w zeznaniach świadków oraz .

Zeznania świadka

Odnośnie kwestionowanego przez Stronę fragmentu zeznania świadka , wskazać jedynie należy, iż fragment odnośnie ewentualnych wcześniejszych spotkań świadka w Idea Banku nie ma żadnego wpływu na rozpatrywaną sprawę i podnoszenie takiego argumentu przez Stronę, jest dla Prezesa UOKiK niezrozumiałe i zbędne.

Bank wskazał, że zeznania klientów konsumentów i zeznania obsługujących ich współpracowników Banku są sprzeczne - vide: zeznania świadków

i a zeznania

Zeznania

Odnosząc się do zeznań sprzedawców, należy się przyjrzeć się zeznaniom , który zeznawał na rozprawie administracyjnej dnia 30 stycznia 2019r.⁸⁶ W ocenie Prezesa UOKiK, zeznania nie są wiarygodne we wszystkich częściach. Zauważyć należy, iż w zeznaniach ww. świadka można wyodrębnić kilka części, w szczególności początkowy fragment zeznań, w którym narracja jest prowadzona w pierwszej osobie, i ze szczegółami świadek przedstawia w kolejności chronologicznej przebieg swojego zatrudnienia w Idea Banku. Tą część zeznań należy uznać za wiarygodną.

Natomiast przy odpowiedzi na pytania pracowników UOKiK „*jakie czynności podejmował Pan w związku z prezentacją obligacji GetBack?*” oraz „*Jak wyglądał pierwszy kontakt z klientem?*” zeznania świadka przechodzą w narrację „my bankierzy”, „my” lub też opisuje proces z dystansem, bardzo ogólnikowo, jakby próbując odciąć się od tego, o czym mówi. Często używa trybu „*jeśli dochodziło do spotkania ... to*” „*jeśli klient wyrażał zainteresowanie...to*”. Wskazuje to na przekazywanie pewnej procedury, a nie opisywanie czynności jakich dokonywał. Nie podaje, jakich konkretnie informacji udzielał klientowi. W zasadzie, z zeznań tych nie wynika, by jakiegokolwiek informacji o ryzyku były klientowi przekazane. Świadek, zapytany „*czy były jakieś wytyczne jak oferować obligacje GetBacku?*” Wskazał, iż „*jakby był jasny przekaz, że przy obligacjach nie ma Bankowego Funduszu Gwarancyjnego.*” W ocenie Prezesa UOKiK, mogło to również dobrze dotyczyć informacji od przełożonych, lub też mogło dotyczyć sytuacji, że ogólnie, zgodnie z przepisami prawa przy obligacjach nie ma BFG. Świadek wyraźnie nie wskazał, iż przekazywał jasno taki komunikat konsumentom. Następnie wskazał, iż „*jeśli chodzi o kwestie formularza zgłoszeniowego, czy ogólnie każdego produktu, nawet lokaty, takie informacje były przedstawiane. Każdy produkt związany z ubezpieczeniem zawierał ryzyka, tak samo jak kwestie związane z obligacjami, też każdemu klientowi były przekazywane*”. Tym fragmentom zeznań

Prezes UOKiK nie dał wiary. Zeznania te nie są ze sobą spójne, są niepełne, nie korespondują także z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w aktach sprawy. Ponadto, zeznania te są sprzeczne z zeznaniami innych świadków, m. in. , której zeznania Prezes UOKiK uznał za wiarygodne.

W orzecznictwie rozpowszechniony jest pogląd, że „*niedanie wiary zeznaniom określonego świadka jest możliwe w przypadku, gdy przemawia za taką oceną dowodową zarówno treść tych zeznań jak i wyniki ich zestawienia z pozostałymi zeznaniami lub okolicznościami ustalonymi w oparciu o pozostałe zgromadzone dowody*” (wyrok SN z 12 kwietnia 1948r., sygn. akt: K.4/48).

Ponadto, zauważyć należy, iż ocena wiarygodności dowodu zeznań świadka, co do zasady, powinna być przeprowadzona zarówno w kontekście całokształtu relacjonowanych przez świadka okoliczności, jak i na tle innych dowodów (wyrok SN z dnia 7 sierpnia 1978r., sygn. akt: Rw 281/78). Inne dowody, jak wydruki maili, nagrania rozmów potwierdzają sposób sprzedaży przez sprzedawców z Idea Banku, skoncentrowanie się na przekazywaniu konsumentom informacji o gwarancji zysku, bezpieczeństwie produktu, a pomijanie informacji o ryzyku i negatywnych konsekwencjach.

Ponadto, przypomnieć należy, iż w mailu z dnia 18 października 2017 r. „*przesłała ona pracownikom Idea Banku informację o następującej treści:*”

⁸⁶ Zeznania świadka na rozprawie administracyjnej z dnia 30 stycznia 2019r., vide: transkrypcja z zeznań; k. 5067-5072 akt;

(oryginalnie zaznaczenie fragmentu maila na czerwono przez autora maila)⁸⁷.

Przywołać w tym miejscu należy także treść późniejszego maila wystosowanego od , która w mailu z dnia 22 marca 2018 r. do Dyrektorów Lion`s Banku (przesłanego następnie dnia 30 kwietnia 2018 r. do z (Z Idea Banku) zatytułowanym: „Start oferty prywatnej obligacji serii PAL spółki GetBack S.A.” przekazała następujące informacje:

Odnośnie zaś zeznań świadków sprzedawców Idea Banku Prezes UOKiK uznał je za wiarygodne w części, w jakiej świadkowie Ci potwierdzili metodę sprzedaży obligacji wszystkim klientom, jacy widnieli w bazie klientów banków, potwierdzili tym samym fakt, iż były one oferowane klientom depozytowym bez badania tego, czy dany produkt jest dla nich adekwatny, czy ich stan wiedzy na moment oferowania pozwala na podjęcie świadomej decyzji. W tym zakresie Prezes UOKiK również dał wiarę zeznaniom

. Ponadto, świadkowie Ci potwierdzili także przed sprzedażą obligacji GetBack nie przeprowadzono ankiet dotyczących wiedzy i świadomości inwestycyjnej konsumentów a także stopnia akceptowalności przez nich ryzyka inwestycyjnego.

Spółka próbowała wykazać, iż świadkowie i inni konsumenci, których skargi znalazły się w materiale dowodowym zebrany w sprawie, byli świadomymi konsumentami, byli w stanie objąć swą świadomością konsekwencje wynikające z zakupu obligacji korporacyjnych, jednakże materiał dowodowy zebrany w sprawie tego nie potwierdza, skoro model sprzedaży był obarczony takim właśnie założeniem, że każdy, nawet nieświadomy ryzyka konsument mógł nabyć te obligacje.

W tym miejscu należy odnieść się do wniosków dowodowych złożonych przez Idea Bank w piśmie z dnia 15 kwietnia 2019 r., w którym wniosła o

1) wniosła o zobowiązanie Polskiego Domu Maklerskiego S.A. do przedstawienia korespondencji mailowej przesłanej przez PDM do przesłuchanych świadków na okoliczność tego, że przed zakupem obligacji wyemitowanych przez GetBack S.A. klienci otrzymywali od PDM e-mail zawierający informacje na temat spółki GetBack, informację o ofercie, warunki emisji obligacji, oraz inne informacje dotyczące emitowanych obligacji GetBack,

⁸⁷ Mail z płyty do pisma Idea Banku z 2 lipca 2018r., k. 162A akt admin.;

⁸⁸ Vide: załącznik do pisma Idea Banku do Prezesa UOKiK z 30 kwietnia 2018 r. (sygn.. akt: DOIK -403-3/18/MJO, k. 115v akt administracyjnych;

2) wniosła o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków:

Ad 1)

Prezes UOKiK nie uwzględnił wniosków dowodowych złożonych przez Idea Bank w przedmiotowym piśmie. W ocenie Prezesa UOKiK, zobowiązanie PDM do przedstawienia korespondencji mailowej przesłanej do przesłuchanych świadków jest dowodem, który nie wniesie nic do sprawy. Przedmiotem sporu nie jest *de facto* samo wystanie do konsumentów korespondencji mailowej zawierającej niezbędne informacje o obligacjach GetBacku, na podstawie których konsument miał podjąć decyzję o ich zakupie. Istotą problemu jest bowiem fakt, iż sprzedawcy Idea Banku nie informowali konsumentów na etapie oferowania obligacji, iż takie dokumenty z PDM oni dostaną, a w konsekwencji brak świadomości u niektórych konsumentów, iż taki mail zostanie wysłany i należy się z nim zapoznać. W związku z tym niektórzy konsumenci wskazywali, że przez brak informacji nie odczytali takiego maila, a byłby on dla nich wskazówką przy podejmowaniu decyzji o zakupie obligacji GetBacku. Wniosek dowodowy należy zatem uznać za bezprzedmiotowy.

Ad 2)

Prezes UOKiK, po przeprowadzeniu dowodu z przesłuchania 17 świadków, a także przeprowadzenia innych dowodów, zgromadzonych w aktach (oświadczeń odebranych w toku kontroli, dokumentów przedłożonych przez konsumentów, a także dokumentów przedłożonych przez Idea Bank), uznał już za dostatecznie udowodnione postawione zarzuty, iż uznał za zbędne przeprowadzanie kolejnej rozprawy w celu przesłuchania kolejnych świadków. Przesłuchanie tych świadków, w okolicznościach sprawy, klóciłoby się z zasadą ekonomiki, a także z zasadą szybkości postępowania i przyczyniłoby się jedynie do jego niepotrzebnego wydłużenia. Stąd, niniejszy wniosek dowodowy należy uznać za bezprzedmiotowy.

Zaniechanie

W tym miejscu podkreślić należy, iż zgodnie z dyspozycją art. 27 ust. 1 i 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechanie jej stosowania, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał zabronionych działań, o których mowa w art. 24 *uokik*.

Idea Bank wskazał w piśmie z dnia 17 czerwca 2019r., iż w okresie od 25 sierpnia 2016 r. do 30 kwietnia 2018 r. oferował konsumentom obligacje korporacyjne GetBack S.A. Z dniem 30 kwietnia 2018 roku zaniechano oferowania przedmiotowych obligacji (jak wskazał Idea Bank w piśmie z dnia 17 czerwca 2019r.), dlatego też należało uznać, że z tym dniem Bank zaniechał stosowania stwierdzonych niniejszą decyzją praktyk.

W ocenie Prezesa UOKiK, zaniechanie stosowania kwestionowanych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów było zatem samoistne. Wynikało bowiem z faktu zakończenia emitowania przez GetBack obligacji, co spowodowało zaniechanie ich oferowania konsumentom, nie zaś z faktu podjęcia takich działań przez Idea Bank, a tym samym zaniechanie wprowadzania konsumentów w błąd.

Jednakże, jak wskazuje się w doktrynie, „zaniechanie praktyki nie pozbawia jej antykonsumenckiego charakteru, ani nie eliminuje bezprawności zachowania przedsiębiorcy”⁸⁹.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w pkt I sentencji niniejszej decyzji.

Ad II. Oświadczenie Spółki o decyzji częściowej Prezesa UOKiK na stronie internetowej Spółki

Zgodnie z art. 26 ust. 2 uokik w zw. z art. 27 ust. 2-4 uokik w decyzji stwierdzającej stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, Prezes Urzędu może określić środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w celu zapewnienia wykonania nakazu, w szczególności zobowiązać przedsiębiorcę do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji. W myśl art. 26 ust. 4 uokik środki, o których mowa w ust. 2, powinny być proporcjonalne do wagi i rodzaju naruszenia oraz konieczne do usunięcia jego skutków.

W niniejszej sprawie Prezes UOKiK zdecydował o zastosowaniu środków usunięcia trwających skutków stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów opisanych w pkt II sentencji niniejszej decyzji.

Zgodnie z art. 26 ust. 2 uokik, Prezes UOKiK może zobowiązać przedsiębiorcę do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji. Treść oświadczenia powinna obejmować, poza określeniem przedsiębiorcy, wskazywać na naruszenia, jakich dopuścił się przedsiębiorca.

Istotą opisywanego w niniejszej decyzji naruszenia jest stosowanie praktyk wprowadzających konsumentów w błąd w zakresie zapewniania przez Idea Bank konsumentów o gwarancji zysku z oferowanych obligacji, gwarancji ich bezpieczeństwa, a także ich ekskluzywności i dostępności czasowej. W ocenie Prezesa UOKiK, powyższe okoliczności uzasadniają zastosowanie wskazanego wyżej środka, jakim jest publikacja oświadczenia na stronie internetowej Przedsiębiorcy. Spółka powinna, zdaniem Prezesa UOKiK, poinformować konsumentów o swojej nieuczciwej praktyce, co spełni funkcję edukacyjną. Powyższy środek może mieć również znaczenie prewencyjne, zniechęcając Bank oraz innych przedsiębiorców do podobnego rodzaju praktyk (w obliczu ryzyka złożenia oświadczenia, które może wpłynąć na postrzeganie Spółki przez konsumentów oraz partnerów biznesowych).

Oświadczenie zamieszczone na stronie internetowej Idea Banku ma za zadanie poinformowanie konsumentów o fakcie wydania decyzji, jej oznaczeniu i dacie wydania (w celu jej późniejszej identyfikacji lub ułatwianiu dotarcia do jej treści) oraz przystępne wskazanie, jakie działania Spółki zostały uznane za naruszające zbiorowe interesy konsumentów, a także jaki wiąże się z tym skutek dla indywidualnej sytuacji obligatariusza, który zakupił obligacje za pośrednictwem Idea Bank.

Określenie parametrów technicznych oświadczenia jest zaś niezbędne i ma za zadanie zapewnić jego widoczności i czytelność na stronie internetowej Przedsiębiorcy.

Oświadczenie zostanie zaprezentowana na stronie internetowej Przedsiębiorcy i dzięki temu wiedza o rozstrzygnięciu będzie mogła dotrzeć do konsumentów, a także innych

⁸⁹ Jurkowska- Gomułka [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 790;

przedsiębiorców działających w branży oraz mediów. W ocenie Prezesa UOKiK, strona internetowa to medium o licznym gronie odbiorców, które poprzez swoją powszechność i możliwość zapoznania się z prezentowanymi tam treściami w dowolnym czasie stosownym dla każdego odbiorcy najskuteczniej jest w stanie dotrzeć do świadomości odbiorców.

Wśród konsumentów komunikat tej treści powinien zwiększyć wiedzę o przepisach chroniących ich prawa i krytycyzm względem ofert dotyczących instrumentów finansowych, w szczególności obligacji korporacyjnych. Przedsiębiorcy powinni z kolei dowiedzieć się o negatywnych konsekwencjach naruszania praw konsumentów, co poza wychowawczą spełni również funkcję prewencyjną.

Ponadto, w zakresie informacji, iż prawomocna decyzja Prezesa UOKiK stanowi prejudykant w postępowaniu sądowym oraz że ustalenia Urzędu co do faktu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów są dla sądu wiążące, może stanowić dla konsumentów istotną podpowiedź i zachętę do skorzystania z indywidualnych możliwości dochodzenia swoich roszczeń w postępowaniu sądowym.

Zgodnie z poglądem występującym w orzecznictwie prawomocna decyzja Prezesa UOKiK ma charakter prejudykantu przeciwko przedsiębiorcy, któremu zarzucany był czyn z zakresu praktyk ograniczających konkurencję - i odpowiednio praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, w tym m.in. stwierdzającej stosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej - i może znacząco ułatwić dochodzenie roszczeń przez podmiot poszkodowany przed sądem cywilnym⁹⁰.

Na poparcie powyższej tezy należy przywołać stanowisko doktryny, która wskazuje, że „na zasadzie analogii do rozstrzygnięć dotyczących decyzji stwierdzających praktyki ograniczające konkurencję (vide: uchwała SN z 23.07.2008 r., III CZP 52/08, *Legalis*), ostateczna decyzja uznająca praktykę za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów powinna być postrzegana jako rozstrzygnięcie wiążące sądy cywilne w ewentualnych postępowaniach cywilnych wytoczonych przez indywidualnych konsumentów, w celu uzyskania odszkodowania za szkody, poniesione przez nich wskutek stosowania przez danego przedsiębiorcę praktyki zakazanej przez art. 24 OchrKonkurU. Pogląd wyrażony przez A. Jurkowską-Gomułkę potwierdzony został w postanowieniu SN z 23.4.2015 r. (vide: III SK 61/14, *Legalis*). W uzasadnieniu do tego postanowienia, w kontekście nałożenia na przedsiębiorcę obowiązku publikacyjnego (przez co do konsumentów dociera informacja o dopuszczeniu się przez przedsiębiorcę nieuczciwej praktyki rynkowej), SN przywołał tezę z uchwały z 23.7.2008 r. wskazującą, że „ostateczna decyzja organu ochrony konsumentów stwierdzająca naruszenie OchrKonkurU jest dla sądu powszechnego wiążąca”. W konsekwencji zatem stwierdzić można, iż SN uznał prejudycjalny charakter decyzji Prezesa UOKiK wydanej w sprawie praktyk naruszających zbiorowy interes konsumentów”⁹¹.

W związku z powyższym, wydanie niniejszej decyzji stwierdzającej naruszenie zbiorowych interesów konsumentów przez Idea Bank, a następnie jej uprawomocnienie w takim kształcie, ma doniosłe znaczenie z punktu widzenia możliwości dochodzenia

⁹⁰ vide: wyrok SN z 4 marca 2008 r., IV CSK 441/07; uchwała SN z 23 lipca 2008 r. III CZP 52/08; postanowienie SN z dnia 23 kwietnia 2015 r., sygn. III SK 61/14),

⁹¹ A. Szafran, J. Ułański, *Prejudycjalny charakter decyzji Prezesa UOKiK w indywidualnym sporze konsumenta z przedsiębiorcą*, [w:] M. Czarna, T. Skoczny (red.), *Prawo konsumenckie w praktyce*, Warszawa 2016, s. 166-167; podobnie A. Jurkowska-Gomułka, [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 789,

indywidualnych roszczeń na drodze cywilnoprawnej w związku z naruszeniem przepisów dotyczących ochrony interesów konsumentów (private enforcement), o ile przedmiotowe roszczenie po stronie konsumenta nie ulegnie przedawnieniu. Związanie sądu decyzją Prezesa Urzędu sprowadza się do tego, że okoliczności faktyczne stwierdzone w sentencji decyzji stają się elementem ustaleń faktycznych sądu, co oznacza, że w tym zakresie sąd nie przeprowadza odrębnego postępowania dowodowego, przykładowo w zakresie stwierdzenia wprowadzenia konsumenta w błąd.

Jedną z intencji określenia środków usunięcia trwających skutków naruszenia jest zwiększenie skuteczności administracyjnoprawnego trybu stwierdzania naruszeń w zakresie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Środki te mogą mieć charakter informacyjny. Dzięki informacji zamieszczonej na stronie internetowej Spółki konsumenci mogą dowiedzieć się, że zastosowane wobec nich nieuczciwe działania zakwestionowane przez Prezesa UOKiK są wobec nich bezskuteczne i mają możliwość indywidualnego dochodzenia od przedsiębiorcy roszczeń w tym zakresie⁹².

Zakres obowiązków publikacyjnych jest proporcjonalny do możliwości Przedsiębiorcy. Należy zwrócić uwagę, że zakwestionowane przez Prezesa praktyki stosowane były przez ponad półtora roku. Mając na uwadze tę okoliczność, obowiązek publikacji decyzji na stronie internetowej przez okres 6 miesięcy, w ocenie Prezesa UOKiK, należy uznać za adekwatny.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w pkt II sentencji niniejszej decyzji.

Decyzja częściowa

Zgodnie z art. 104 § 1 k.p.a., który w postępowaniu przed Prezesem UOKiK znajduje zastosowanie na mocy art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, organ administracji publicznej załatwia sprawę przez wydanie decyzji, chyba że przepisy kodeksu stanowią inaczej. Decyzje rozstrzygają sprawę co do jej istoty w całości lub w części albo w inny sposób kończą sprawę w danej instancji (art. 104 § 2 kpa). Dopuszczalność wydania decyzji częściowej wiąże się zatem z charakterem przedmiotu postępowania, który może być w tym sensie podzielny, że możliwe będzie rozstrzygnięcie kolejno co do istoty o kilku elementach składających się na całe uprawnienie lub obowiązek.⁹³ Zgodnie z zasadą prawdy materialnej decyzja częściowa może być wydana wówczas, gdy część sprawy została dostatecznie wyjaśniona i jest tego rodzaju, że może być przedmiotem odrębnego rozstrzygnięcia.⁹⁴

Mając powyższe na uwadze, w ocenie Prezesa UOKiK, w niniejszej sprawie za dostatecznie wyjaśnione należy uznać okoliczności faktyczne i prawne dotyczące zarzutu z pkt I.1 i I.2 postanowienia nr RBG-50/2018 z dnia 10 października 2018 r., o których Prezes UOKiK rozstrzygnął niniejszą decyzją stwierdzając stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w zakresie wprowadzania w błąd konsumentów przez Spółkę.

Za przyjęciem takiego rozwiązania przemawia również fakt, iż w zakresie wprowadzania konsumentów w błąd, ustalenia faktyczne i prawne zostały dostatecznie wyjaśnione i możliwe jest wydanie decyzji częściowej w tym zakresie.

⁹² M. Namysłowska, A. Piszcz; ustawa o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 5.8.2015 r., Komentarz; Wydawnictwo C.H. Beck; Warszawa 2016, str. 26.

⁹³ A. Wróbel, Komentarz aktualizowany do art. 104 kpa, lex online 2014;

⁹⁴ Ibidem,

Pouczenia

Zgodnie z art. 81 ust. 1 uokik w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. kpc - od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - za pośrednictwem Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia.

Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w związku z art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 785), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie stałej w kwocie 1.000 zł.

Zgodnie z art. 103 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Sąd może przyznać zwolnienie od kosztów sądowych osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, jeżeli wykazała, że nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie.

Zgodnie z art. 105 ust. 1 i ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych należy zgłosić na piśmie lub ustnie do protokołu w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy. Stosownie do treści art. 117 § 1, § 2, § 3 i § 4 kpc strona zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części, może domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego.

Osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna, której ustawa przyznaje zdolność sądową, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli wykaże, że nie ma dostatecznych środków na poniesienie kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego.

Wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego strona zgłasza wraz z wnioskiem o zwolnienie od kosztów sądowych lub osobno, na piśmie lub ustnie do protokołu, w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

Prezes Urzędu

Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Marek Niechciał