

WERSJA ZANONIMIZOWANA

C-143/20 - 1

Sygn. akt II C 3247/18 upr.

POSTANOWIENIE

Dnia 24 marca 2020 r.

Sąd Rejonowy dla Warszawy – Woli w Warszawie II Wydział Cywilny
w składzie następującym:

Przewodniczący: asesor sądowy Marcin Bogdan

po rozpoznaniu w dniu 24 marca 2020 r. w Warszawie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa A

przeciwko O

o zapłatę

postanawia:

zmienić pkt I postanowienia z dnia 16 stycznia 2020 r., w ten sposób, że nadać mu treść następującą:

I. Na podstawie art. 19 ust. 3 lit. b) Traktatu o Unii Europejskiej i art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej zwrócić się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z pytaniami prejudycjalnymi, o treści następującej:

1. Pytanie pierwsze, czy art. 185 ust. 3 lit. i) Dyrektywy 2009/138/WE z dnia 25 listopada 2009 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Wyłącalność II, wersja przekształcona, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej, L 335, 17 grudzień 2009, dalej w skrócie Dyrektywa 2009/138/WE), art. 36 ust. 1 w zw. z załącznikiem 3 A. pkt 12 Dyrektywy 2002/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 listopada 2002 r. dotyczącej ubezpieczeń na życie OJ L 345, 19.12.2002, p. 1–51 (dalej w skrócie Dyrektywa 2002/83/WE), należy wyklądać tak, że w wypadku umów ubezpieczenia na życie związanych z funduszem inwestycyjnym (ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym), w którym to funduszu aktywami bazowymi są instrumenty pochodne (albo instrumenty finansowe strukturyzowane, w które wbudowano instrumenty pochodne) ubezpieczonemu konsumentowi ubezpieczyciel lub ubezpieczający

(który oferuje takie ubezpieczenie, dystrybuje produkt ubezpieczeniowy, „sprzedaje” ubezpieczenie) obowiązany jest przekazywać informacje o naturze, specyfikację typu, charakterystykę (ang. indication of the nature, niem. Angabe der Art., fr. indications sur la nature) instrumentu bazowego (instrumentu pochodnego albo instrumentu finansowego strukturyzowanego, w które wbudowano instrument pochodny), czy też wystarczającym jest wskazanie tylko rodzaju aktywów bazowych (podstawowych), bez przekazywania charakterystyki tego instrumentu?

2. Pytanie drugie, w wypadku odpowiedzi na pytanie pierwsze, iż ubezpieczyciel lub ubezpieczający (który oferuje takie ubezpieczenie, dystrybuje produkt ubezpieczeniowy, „sprzedaje” ubezpieczenie związane z funduszem inwestycyjnym - ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym) obowiązany jest przekazywać konsumentowi informacje o naturze, specyfikację typu, charakterystykę instrumentu bazowego (instrumentu pochodnego albo instrumentu finansowego strukturyzowanego, w który wbudowano instrument pochodny), czy art. 185 ust. 3 lit. i) Dyrektywy 2009/138/WE, art. 36 ust. 1 w zw. z załącznikiem 3 A. pkt 12 Dyrektywy 2002/83/WE, należy wyklądać tak, że przekazywana ubezpieczonemu - konsumentowi informacja o naturze, specyfikacja typu, charakterystyka instrumentu bazowego (instrumentu pochodnego albo instrumentu finansowego strukturyzowanego, w które wbudowano instrument pochodny) powinna zawierać informacje tożsame – takie same jak wymagane przez art. 19 ust. 3 Dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych zmieniająca dyrektywę Rady 85/611/EWG i 93/6/EWG i dyrektywę 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 93/22/EWG, OJ L 145, 30.4.2004, p. 1–44, (dalej w skrócie Dyrektywa 2004/39/WE), art. 24 ust. 4 Dyrektywy 2014/65/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych oraz zmieniająca dyrektywę 2002/92/WE i dyrektywę 2011/61/UE Tekst mający znaczenie dla EOG OJ L 173, 12.6.2014, p. 349–496 (dalej w skrócie Dyrektywa 2014/65/UE), tj. kompleksowe informacje o instrumentach pochodnych oraz proponowanych strategiach inwestycyjnych, które powinny obejmować stosowne wytyczne oraz ostrzeżenia o ryzyku związanym z inwestycjami w takie instrumenty lub odnoszącym się do poszczególnych strategii inwestycyjnych, w tym w szczególności informacje o metodologii wyceny instrumentu bazowego stosowanej przez ubezpieczyciela lub agenta kalkulacyjnego w czasie trwania okresu ochrony

ubezpieczeniowej, informacje dotyczące ryzyka związanego z instrumentem pochodnym i jego emitentem, w tym dotyczące zmiany wartości instrumentu pochodnego w czasie, poszczególnych czynników determinujących te zmiany i stopnia ich wpływu na wartość?

3. Pytanie trzecie, czy art. 185 ust. 4 Dyrektywy 2009/138/WE należy wyklądać tak, że w przypadku umów ubezpieczenia na życie i dożycie z funduszem inwestycyjnym (ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym), gdzie aktywem bazowym funduszu jest instrument pochodny (albo instrument finansowy strukturyzowany, w który wbudowano instrument pochodny) ubezpieczyciel lub ubezpieczający (który oferuje takie ubezpieczenie, dystrybuuje produkt ubezpieczeniowy, „sprzedaje” ubezpieczenie) obowiązany jest przekazać konsumentowi - ubezpieczonemu informacje tożsame – takie same jak wymagane przez art. 19 ust. 3 Dyrektywy 2004/39/WE, art. 24 ust. 4 Dyrektywy 2014/65/UE, tj. kompleksowe informacje o instrumentach pochodnych oraz proponowanych strategiach inwestycyjnych, które powinny obejmować stosowne wytyczne oraz ostrzeżenia o ryzyku związanym z inwestycjami w takie instrumenty lub odnoszącym się do poszczególnych strategii inwestycyjnych, w tym w szczególności informacje o metodologii wyceny instrumentu bazowego stosowanej przez ubezpieczyciela lub agenta kalkulacyjnego w czasie trwania okresu ochrony ubezpieczeniowej, informacje dotyczące ryzyka związanego z instrumentem pochodnym i jego emitentem, w tym dotyczące zmiany wartości instrumentu pochodnego w czasie, poszczególnych czynników determinujących te zmiany i stopnia ich wpływu na wartość?

4. Pytanie czwarte, w wypadku udzielenia odpowiedzi pozytywnej na pytanie drugie lub trzecie (lub oba te pytania), czy brak udzielenia konsumentowi – ubezpieczonemu przez ubezpieczyciela lub ubezpieczającego oferującego ubezpieczenie na życie związane z funduszem inwestycyjnym (ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym) wymaganych (wskazanych w pytaniu drugim i trzecim) informacji przy oferowaniu konsumentowi ubezpieczenia stanowi nieuczciwą praktykę handlową w rozumieniu art. 5 Dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („Dyrektywa o

nieuczciwych praktykach handlowych”) (Tekst mający znaczenie dla EOG) Dz.U. L 149 z 11.6.2005, str. 22—39), czy brak udzielenia wymaganych informacji stanowi praktykę handlową wprowadzającą w błąd w rozumieniu art. 7 tej dyrektywy?

5. Pytanie piąte, w wypadku udzielenia negatywnej odpowiedzi zarówno na pytanie drugie jak i trzecie, czy brak jasnego poinformowania konsumenta przez ubezpieczyciela lub ubezpieczającego (który oferuje takie ubezpieczenie, dystrybuje produkt ubezpieczeniowy, „sprzedaje” ubezpieczenie na życie związane z funduszem inwestycyjnym (ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym), że środki funduszu inwestycyjnego (ubezpieczonego funduszu kapitałowego) są lokowane w instrumenty pochodne (albo produkty strukturyzowane, w które wbudowano instrumenty pochodne) stanowi nieuczciwą praktykę handlową w rozumieniu art. 5 Dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych, czy brak udzielenia wymaganych informacji stanowi praktykę handlową wprowadzającą w błąd w rozumieniu art. 7 tej dyrektywy;
6. Pytanie szóste, w wypadku udzielenia negatywnej odpowiedzi zarówno na pytanie drugie jak i trzecie, czy brak szczegółowego wyjaśnienia konsumentowi przez ubezpieczyciela lub ubezpieczającego oferującego ubezpieczenie na życie związane z funduszem inwestycyjnym (ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym) dokładnej charakterystyki instrumentu, w który lokowane są środki funduszu inwestycyjnego (ubezpieczonego funduszu kapitałowego), obejmującej informacje o zasadach funkcjonowania takiego instrumentu, w sytuacji gdy jest to instrument pochodny (albo instrument strukturyzowany, w który wbudowano instrument pochodny) stanowi nieuczciwą praktykę handlową w rozumieniu art. 5 Dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych, czy brak udzielenia wymaganych informacji stanowi praktykę handlową wprowadzającą w błąd w rozumieniu art. 7 tej dyrektywy.

**Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym
Sądu Rejonowego dla Warszawy-Woli w Warszawie
w sprawie głównej o sygn. akt II C 3247/17**

Spis treści – struktura dokumentu:

1	Postanowienie, treść pytań prejudycjalnych	str. 1
----------	---	---------------

2	Sąd odsyłający	str. 5 pkt 1-2
3	Strony w postępowaniu głównym i ich przedstawiciele	str. 5 pkt 3-5
4	Przedmiot sporu w postępowaniu głównym i istotne okoliczności faktyczne	str. 5 pkt 6-54
5	Właściwe przepisy prawne	str. 11 pkt 55-100
6	Przepisy krajowe	str. 11 pkt 56-76
7	Przepisy Wspólnotowe/Unijne	str. 17 pkt 77-100
8	Uzasadnienie odesłania	str. 25 pkt 101-119
9	Propozycja odpowiedzi na pytanie prejudycjalne	str. 28 pkt 120-125

1. Sąd odsyłający:

- Sąd Rejonowy dla Warszawy-Woli w Warszawie, II Wydział Cywilny, w składzie: asesor sądowy Marcin Bogdan, adres: ul. Kocjana 3, 01-473 Warszawa, tel.: (22) 328 60 00 (centrala), e-mail: srwarwola@warszawa.so.gov.pl

3. Strony w postępowaniu głównym i ich przedstawiciele:

- Powód: A zam. XXX, reprezentowana przez radcę prawnego Ł, Kancelaria Radców Prawnych XXX; e-mail: XXX,
- Pozwany: O XXX, nr KRS: XXX, ul. XXX, reprezentowany przez adwokata B. XXX

6. Przedmiot sporu w postępowaniu głównym i istotne okoliczności faktyczne:

- Powód dochodzi zapłaty od O powołując się na wprowadzenie w błąd przez pracownika pozwanego podczas procesu sprzedaży. Powód uważa, że padł ofiarą praktyki missellingu pozwanego, że stał się ofiarą nieuczciwych praktyk rynkowych stosowanym przez pozwanego.
- Jedną z przyczyn, w których powód upatruje podstaw swego powództwa, jest wprowadzenie go w błąd w zakresie charakteru inwestycji, w jakie mają być lokowane jego środki. Powód, twierdzi, że uzyskał zapewnienie, że środki będą blokowane na specjalnym rachunku ubezpieczyciela będącym odpowiednikiem lokaty bankowej. Inwestycja miała być bezpieczna i stabilna a w rzeczywistości zostały środki powoda zainwestowane w inne aktywa.
- Powód będący konsumentem podpisał deklarację przystąpienia do umowy grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym XXX

zawartej pomiędzy pozwanym O oraz TU na Życie. TU na Życie występowało w tej umowie jako ubezpieczyciel a pozwany O jako ubezpieczający, zaś powód miał w niej występować w charakterze ubezpieczonego.

10. Powód został objęty ubezpieczeniem od 8 października 2010 roku, co zostało potwierdzone certyfikatem. Powód miał być objęty umową przez lat 15. W związku z tym powód zobowiązał się do zapłaty na rachunek ubezpieczyciela Składki Pierwszej w kwocie 4 500 zł oraz Składek Bieżących płatnych miesięcznie w kwotach po 124 zł. Powód wpłacił na rachunek ubezpieczyciela z tytułu umowy łącznie 14 420 zł.
11. Do umowy mają zastosowanie wzorce umowne w postaci Warunków Ubezpieczenia XXX, Tabeli Opłat i Limitów, Regulaminu Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego XXX, a także deklaracja przystąpienia wraz z załącznikiem.
12. Zakład Ubezpieczeń zobowiązał się do wypłaty świadczeń w przypadku zgonu powoda lub dożycia przez powoda do końca okresu odpowiedzialności. Celem umowy wg dokumentów miało być gromadzenie i inwestowanie środków finansowych ubezpieczonego (konsumenta, powoda) przy wykorzystaniu wydzielonego ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego. Ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy powstawał z wpłacanych Składki Pierwszej i Składek Bieżących (pomieszanych o opłatę administracyjną).
13. Wpłacona na początku umowy Składka Pierwsza stanowiła 20% Składki Zainwestowanej, czyli sumy wszystkich składek jakie powód miał wpłacić przez cały czas trwania umowy. Składka Zainwestowana wynosiła 22 500 zł.
14. Celem funduszu było powiększanie wartości aktywów funduszu w wyniku wzrostu wartości jego lokat i ochrona składki zainwestowanej na koniec okresu odpowiedzialności, przy czym ubezpieczyciel nie gwarantował osiągnięcia tego celu. Środki ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego lokowane były do 100 % w certyfikaty wyemitowane przez B1, z których wypłata oparta jest na indeksie B2. Certyfikaty te wycenione miały być w złotych polskich.
15. Informowano w regulaminie, że inwestycja w certyfikaty wiąże się z ryzykiem kredytowym emitenta. Przez to ryzyko rozumiana jest możliwość wystąpienia trwałej lub czasowej niezdolności emitenta do obsługi zadłużenia, w tym do wykupu wyemitowanych certyfikatów. Informowano, że indeks został stworzony przez B3. Celem było uzyskanie

dynamicznie dostosowanej ekspozycji na rynek akcji powiązanych z krajami rozwijającymi się oraz rynek amerykańskich obligacji. Strategia inwestycyjna indeksu w przypadku zanotowania trendu wzrostowego na rynku akcji zwiększa ekspozycję na ten rynek, natomiast w przypadku zanotowania trendu spadkowego, zwiększa ekspozycję na rynek obligacji amerykańskich.

16. Wartość rachunku po zakończeniu okresu odpowiedzialności miała zostać obliczona w oparciu o wartość certyfikatów. Na zakończenie okresu odpowiedzialności certyfikaty zapewniały ochronę wartości nominalnej odpowiadającej składce zainwestowanej na dzień zakończenia okresu umowy. Wartość certyfikatów została obliczona zgodnie z wzorem matematycznym $= \text{wartość nominalna} * 1 - [1 + \text{Max}(0; \text{indeks final/ indeks initial} - 1)]$, gdzie indeks final to wartość indeksu w dacie t final na zamknięcie dnia, a indeks initial to wartość indeksu w dacie t initial na zamknięcie dnia. Daty są wskazane w załączniku do deklaracji przystąpienia (paragraf 3 oraz paragraf 4 regulaminu).
17. Po upływie lat 15 trwania umowy Powód miał otrzymać świadczenie w wysokości wartości rachunku w dacie umorzenia, wartość ta miała zostać określona na podstawie regulaminu (rozdział 10 ustęp 2 warunków ubezpieczenia). Zgodnie z paragraf 4 ustęp 5 regulaminu wartość ta miała wynieść nie mniej niż kwotę odpowiadającą Składce Zainwestowanej powiększonej o ewentualną pozytywną zmianę indeksu.
18. Sposób obliczania wartości indeksu nie został nigdzie w umowie określony. Indeks ten mógł zostać zastąpiony zastępczym indeksem w przypadku w przypadku likwidacji indeksu pierwotnego (paragraf 5 ustęp 1 regulaminu). Umowa nie określała nie tylko sposobu obliczania indeksu zastępczego, ale również nie precyzowała sytuacji, w których mogło dojść do likwidacji indeksu pierwotnego oraz tego, kto w tym zakresie podejmował decyzję.
19. Powód miał prawo rozwiązać umowę przed upływem okresu 15-letniego w takim przypadku pozwany zobowiązał się do dokonania całkowitego wykupu (rozdział 14 ustęp 1 i 6 warunków ubezpieczenia). W takim wypadku ubezpieczyciel zwraca ubezpieczonemu kwotę równą wartości rachunku pomniejszoną o opłatę likwidacyjną wynoszącą 75% środków jeżeli rozwiązanie umowy miało miejsce w pierwszym drugim trzecim lub czwartym roku obowiązywania umowy a stopniowo mniejszy procent wypłacanych przez powoda środków, jeśli rozwiązanie umowy miało miejsce w kolejnych latach obowiązywania obowiązywanie (rozdział 14 ustęp 1 i 6 tabela opłat i limitów).

20. Wartość jednostki uczestnictwa funduszu obliczano w ten sposób, że dzielono wartość aktywów netto całego funduszu przez liczbę wszystkich jednostek funduszu. Sposób obliczenia aktywów netto całego funduszu regulował regulamin. Miało te następować według wartości rynkowej pozwalającej na rzetelne odzwierciedlenie wartości z zachowaniem zasady ostrożnej wyceny (paragraf 4 ustęp 2 regulaminu).
21. W umowie nie określono zasad, według których jednostki uczestnictwa funduszu były wyceniane, ani zasad, wedle których wyceniane były aktywa netto całego funduszu, nie określono zasad wyceny certyfikatów, w które środki funduszu miały być lokowane.
22. Pierwszą składkę przeliczano na jednostki uczestnictwa w funduszu wedle sztywno określonego w umowie przelicznika wartości początkowej jednostki uczestnictwa w wysokości 200 zł (§ 7 ustęp 3 regulaminu). Przy kolejnych operacjach na rachunku czyli po rozpoczęciu wpłat comiesięcznych Składek Bieżących przeliczenie środków na jednostki uczestnictwa w funduszu oraz przeliczenie wartości wszystkich jednostek zapisanych na rachunku ubezpieczonego następowało, jak twierdzi powód, w sposób niewiadomy a wynikający z przyjęcia przez ubezpieczyciela w znany tylko ubezpieczycielowi sposób wartości jednostek uczestnictwa na dany dzień.
23. Umowa została zawarta przez powoda podczas spotkania z pracownikiem pozwanego O w jednym z warszawskich biur. Pracownik pozwanego zaproponował powodowi zawarcie korzystnej (według pracownika pozwanego) umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym XXX, którą oferowało TU na Życie.
24. Powodowi zaprezentowano w trakcie spotkania rzekomo historyczne wyniki, jakie indeks uzyskiwał w przeszłości, porównywano je z wynikami indeksów na polskiej giełdzie. Informacje przedstawiano jako dane historyczne, nie poinformowano powoda, że zostały uzyskane metodą symulacji wstecznej (backtesting) a sam indeks powstał dopiero później.
25. Po ponad 7 latach obowiązywania umowy, wobec znacznych strat wartości zainwestowanych środków powód złożył oświadczenie o rezygnacji z umowy.
26. Umowa została rozwiązana. Wartość rachunku powoda na 28 czerwca 2017 roku wyniosła 9 045,67 zł (miał miejsce spadek wartości wpłaconych środków łącznie 14 420 zł pomniejszonych o pobrane opłaty). Od tej kwoty potrącona została opłata likwidacyjna 20% to jest kwota 1 809,13 zł. Ostatecznie ubezpieczyciel wypłacił powodowi 7 236,54 zł.

27. Powód dochodzi w postępowaniu głównym zapłaty kwoty 5 373,33 zł jako części szkody, którą poniósł (7 183,46 zł).
28. Przesłuchany świadek – były pracownik pozwanego wskazał, że konkretnie powoda nie pamiętał. Na terminie rozprawy podał, że obecnie kojarzy powoda, z innej sprawy z udziałem powoda.
29. Świadek wskazał, że posługiwał się w procesie sprzedaży materiałami przekazanymi przez ubezpieczyciela. Omawiano potencjalne stopy zysków. Prezentował regulamin, ogólne warunki ubezpieczenia, warunki opłat i prowizji. Dokumenty takie były doręczane ubezpieczonemu – konsumentowi albo w formie wydruku albo w formie pliku przesłanego e-mailem. Klient miał możliwość swobodnego zapoznania się z dokumentami na spotkaniach lub w domu. Raczej nie było możliwości, aby ktoś dokumentów nie otrzymał.
30. W ocenie świadka motywem kupowania takiego produktu było inwestowanie.
31. Świadek wskazał, że omawiał z klientem produkt. Omawiał opłaty z tabeli opłat i limitów. Mówił o produkcie tyle, ile wynika z dokumentów – regulaminu, OWU. Mówił, że jest gwarancja kapitału na koniec okresu, po odjęciu kosztów za zarządzanie. Świadek nie mówił, że to jest lokata bankowa. Nie pamiętał, czy konkretnie powodowi w tej sprawie to powiedział. Podał, że w tym produkcie nie było gwarancji zysków.
32. Gdyby świadek sam czegoś nie wiedział, mógł przekazać mailem „wyżej” pytanie i otrzymać informację.
33. Świadek wskazał, że poruszał z klientami wszystko co było w OWU. Świadek nie pamiętał w momencie składania zeznań, czym była w tym produkcie suma gwarantowana. Nie pamiętał czy omawiał sumę gwarantowaną z powodem, ale podał, że z typowym klientem zagadnienia takie omawiał.
34. Świadek informował klientów o opłatach, w tym o opłacie administracyjnej. Nie pamiętał, czy informował, że jest pośrednikiem. Wskazał, że był pracownikiem, więc jego zdaniem klient wiedział, że nie był pomysłodawcą tego produktu, a jedynie opisywał jego charakter.
35. Świadek nie gwarantował wypłaty pełnej kwoty w każdym czasie w umowie. Podał, że wypłata zależy od wartości wyceny w danym momencie.

36. Świadek wskazał, że on sam wszystkiego nie wiedział, podał, że podobnie jak w pracy sprzedawcy samochodów podawał to co było w materiałach, które otrzymał. Np. klient nie powinien mieć pretensji do sprzedawcy samochodów, że wg deklaracji producenta spalanie paliwa wynosi 6 l na 100 km, a faktycznie jest 8 l na 100 km. Do kogo klient powinien mieć pretensje do sprzedawcy czy producenta.
37. Podał, że gwarancja kapitału jest na koniec okresu, w trakcie wycena minus opłata likwidacyjna. Był slogan ochrona 100% kapitału
38. Świadek sam wskazał, że o odnośnie indeksów nie do końca wiedział, co to jest.
39. Świadek przyznał, że sam czytając dokumenty (będąc ekonomistą) musiałby się skupić, aby je zrozumieć.
40. W produkcji trzeba było zainwestować na początku tylko 20% kwoty całkowitej, a następnie 80% uzupełniało się w czasie 15 lat. A od początku zyski miały pracować od całej kwoty. Z tego tytułu produkt był fajny dla klienta. Poszczególne pojęcia składka zainwestowana, kapitał, itp. należałoby zweryfikować w dokumentach. Świadek nie pamiętał szczegółów z uwagi na upływ czasu.
41. Świadek prezentował klientom prezentację z historycznymi wynikami indeksu. Nie pamiętał, kiedy indeks został utworzony. Podał, że były też „backtesty”, według definicji świadka, to dziś sprawdzamy jak się zachowuje portfel z akcji ułożony dzisiaj w przeszłości, wówczas można by zobaczyć jak te akcje, ten portfel zachowywał się w przeszłości. Backtest to jest takie historyczne założenie.
42. Świadek nie wiedział, czy indeks w tej sprawie istniał w przeszłości, czy był to tylko backtest.
43. Świadek nie wiedział, czy umowa chroniła na wypadek zmiany indeksu, likwidacji funduszu, upadłości emitenta, wysokości opłat wskazał, że trzeba by było sprawdzić w dokumentacji.
44. Świadek nie pamiętał, czy mówił, że ten produkt to jest umowa grupowego ubezpieczenia. Nie pamiętał, czy były omawiane ryzyka w tym ryzyko śmierci ubezpieczonego.
45. Świadek informował o opłatach likwidacyjnych, metodzie ich naliczania.

46. Świadek informował, że środki są inwestowane w „indeks”. Na podstawie prezentacji opowiadał świadek jak to jest inwestowane. Podał, że prawdopodobnie na stronie internetowej był podgląd do indeksów, żeby sobie klienci mogli zobaczyć.
47. Świadek nie był w stanie powiedzieć, w co konkretnie inwestowane były środki w tym produkcie. Podał, że trzeba by było przeczytać regulamin.
48. Świadek nie informował klientów jak wyceniane są aktywa funduszu. Podał, że nie byłby w stanie tego powiedzieć, bo tym zajmują się licencjonowani doradcy inwestycyjni, którzy się zajmują tymi instrumentami w danej instytucji finansowej.
49. Świadek nie pamiętał, czy informował powoda o możliwości likwidacji u.f.k – funduszu. Świadek nie do końca wiedział co się dzieje w wypadku likwidacji u.f.k. Nie pamiętał. Nie pamiętał świadek, czy wiedział, czy był szkolony o możliwości likwidacji u.f.k. Nie wiedział, co by to znaczyło dla powoda.
50. Nie wiedział świadek w jaką spółkę było inwestowane w tym wypadku środki. Wiedział, że indeks był B2.
51. Powód chciał zainwestować pieniądze na lokatę. Twierdził, że ryzyka ubezpieczeniowe nie były omawiane. Twierdził, że otrzymał gwarancję, że wypłaca co najmniej tyle, ile zostanie wpłacone.
52. Powód rozumiał to tak, że co najmniej wpłaconą kwotę odzyska w każdym czasie, a po 15 latach także uzyska odsetki. Gdyby powód wiedział, że może stracić część środków, to by się na taką inwestycję nie zdecydował.
53. Powód kwestionował prawdziwość zeznań świadka, prezentował inny przebieg spotkania ze świadkiem, kupowania produktu. Podał, że nie otrzymał dokumentów, o których mówił świadek,
54. Sąd jednak daje wiarę świadkowi, gdyż powód jest zainteresowany w konkretnym rozstrzygnięciu tego sporu, a nadto poświadczył otrzymanie dokumentów na oświadczeniu swoim podpisem.
- 55. Właściwe przepisy prawne**
- 56. Przepisy krajowe**

57. Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. nr 171, poz. 1206, z późn. zm., dalej w skrócie UPNPR)

58. Art. 4 ust. 1 praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu.

Art. 4 ust. 2 za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd oraz agresywną praktykę rynkową, a także stosowanie sprzecznego z prawem kodeksu dobrych praktyk. Praktyki te nie podlegają ocenie w świetle przesłanek określonych w ust. 1.

59. Art. 5.

Ust. 1. 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.

Ust. 2. Wprowadzającym w błąd działaniem może być w szczególności:

- 1) rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji;
- 2) rozpowszechnianie prawdziwych informacji w sposób mogący wprowadzać w błąd;
- 3) działanie związane z wprowadzeniem produktu na rynek, które może wprowadzać w błąd w zakresie produktów lub ich opakowań, znaków towarowych, nazw handlowych lub innych oznaczeń indywidualizujących przedsiębiorcę lub jego produkty, w szczególności reklama porównawcza w rozumieniu art. 16 ust. 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. poz. 1503, z późn. zm.);
- 4) nieprzestrzeganie kodeksu dobrych praktyk, do którego przedsiębiorca dobrowolnie przystąpił, jeżeli przedsiębiorca ten informuje w ramach praktyki rynkowej, że jest związany kodeksem dobrych praktyk.

Ust. 3. Wprowadzające w błąd działanie może w szczególności dotyczyć:

- 1) istnienia produktu, jego rodzaju lub dostępności;
- 2) cech produktu, w szczególności jego pochodzenia geograficznego lub handlowego, ilości, jakości, sposobu wykonania, składników, daty produkcji, przydatności, możliwości i spodziewanych wyników zastosowania produktu, wyposażenia dodatkowego, testów i wyników badań lub kontroli przeprowadzanych na produkcie, zezwoleń, nagród lub wyróżnień uzyskanych przez produkt, ryzyka i korzyści związanych z produktem;
- 3) obowiązków przedsiębiorcy związanych z produktem, w tym usług serwisowych i

procedury reklamacyjnej, dostawy, niezbędnych usług, części, wymiany lub naprawy;

4) praw konsumenta, w szczególności prawa do naprawy lub wymiany produktu na nowy albo prawa do obniżenia ceny lub do odstąpienia od umowy;

5) ceny, sposobu obliczania ceny lub istnienia szczególnej korzyści cenowej;

6) rodzaju sprzedaży, powodów stosowania przez przedsiębiorcę praktyki rynkowej, oświadczeń i symboli dotyczących bezpośredniego lub pośredniego sponsorowania, informacji dotyczących sytuacji gospodarczej lub prawnej przedsiębiorcy lub jego przedstawiciela, w tym jego imienia i nazwiska (nazwy) i majątku, kwalifikacji, statusu, posiadanych zezwoleń, członkostwa lub powiązań oraz praw własności przemysłowej i intelektualnej lub nagród i wyróżnień.

Ust. 4. Przy ocenie, czy praktyka rynkowa wprowadza w błąd przez działanie, należy uwzględnić wszystkie jej elementy oraz okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, w tym sposób jego prezentacji.

60. Art. 6.

Ust. 1. Praktykę rynkową uznaje się za zaniechanie wprowadzające w błąd, jeżeli pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

Ust. 2. W razie wątpliwości za istotne informacje, o których mowa w ust. 1, uważa się informacje, które przedsiębiorca stosujący praktykę rynkową jest obowiązany podać konsumentom na podstawie odrębnych przepisów.

Ust. 3. Wprowadzającym w błąd zaniechaniem może być w szczególności:

1) zatajenie lub nieprzekazanie w sposób jasny, jednoznaczny lub we właściwym czasie istotnych informacji dotyczących produktu;

2) nieujawnienie handlowego celu praktyki, jeżeli nie wynika on jednoznacznie z okoliczności i jeżeli powoduje to lub może spowodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

Ust. 4. W przypadku propozycji nabycia produktu, za istotne informacje, o których mowa w ust. 1, uznaje się w szczególności:

1) istotne cechy produktu w takim zakresie, w jakim jest to właściwe dla danego środka komunikowania się z konsumentami i produktu;

2) imię, nazwisko (nazwę) i adres przedsiębiorcy (siedzibę) oraz przedsiębiorcy, na którego rzecz działa;

- 3) cenę uwzględniającą podatki lub, w przypadku gdy charakter produktu nie pozwala w sposób racjonalny na wcześniejsze obliczenie ceny, sposób, w jaki cena jest obliczana, jak również wszelkie dodatkowe opłaty za transport, dostawę lub usługi pocztowe lub, w sytuacji gdy wcześniejsze obliczenie tych opłat nie jest w sposób racjonalny możliwe, informację o możliwości powstania takich dodatkowych kosztów;
- 4) uzgodnienia dotyczące sposobu płatności, dostawy lub wykonania produktu oraz procedury rozpatrywania reklamacji;
- 5) informacje o istnieniu prawa do odstąpienia od umowy lub rozwiązania umowy, jeżeli prawo takie wynika z ustawy lub umowy.

Ust. 5. Przy ocenie, czy praktyka rynkowa wprowadza w błąd przez zaniechanie, należy uwzględnić wszystkie jej elementy oraz okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, w tym sposób jego prezentacji.

Ust. 6. W przypadku gdy ze specyfiki środka komunikowania się z konsumentami stosowanego dla danej praktyki rynkowej wynikają ograniczenia przestrzenne lub czasowe, ograniczenia te i wszystkie środki podjęte przez przedsiębiorcę w celu udostępnienia informacji konsumentom w inny sposób uwzględnia się przy ocenie, czy doszło do pominięcia informacji.

61. Ustawa o działalności ubezpieczeniowej z dnia 22 maja 2003 r. (Dz.U. Nr 124, poz. 1151); tj. z dnia 16 grudnia 2009 r. (Dz.U. 2010 Nr 11, poz. 66, dalej w skrócie UoDU)

62. Art. 2 ust. 1 pkt 13 – określenia użyte w ustawie oznaczają - ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy - w ubezpieczeniu, o którym mowa w dziale I grupa 3 załącznika do ustawy, wydzielony fundusz aktywów, stanowiący rezerwę tworzoną ze składek ubezpieczeniowych, inwestowany w sposób określony w umowie ubezpieczenia;

63. Art. 12a pkt 6 - Ogólne warunki ubezpieczenia określają w szczególności sposób określania sumy odszkodowania lub innego świadczenia, jeżeli ogólne warunki ubezpieczenia przewidują odstępstwa od zasad ogólnych;

64. Art. 13 ust. 1 pkt 3 i 4 w zakresie ubezpieczeń, o których mowa w dziale I załącznika do ustawy, zakład ubezpieczeń jest obowiązany do zawarcia w umowie ubezpieczenia: zasad ustalania świadczeń należnych z tytułu umowy, w szczególności sposobu kalkulacji i przyznawania premii, rabatów i udziału w zyskach ubezpieczonego, określenia stopy technicznej, wskazania wartości wykupu oraz wysokości sumy ubezpieczenia w przypadku zmiany umowy ubezpieczenia na bezskładkową, o ile są one gwarantowane, określenia kosztów oraz innych obciążeń pobieranych przez zakład ubezpieczeń przy wypłacie

świadczeń; opisu tych czynników w metodach kalkulacji rezerw techniczno-ubezpieczeniowych, które mogą mieć wpływ na zmianę wysokości świadczenia zakładu ubezpieczeń;

65. Art. 13 ust. 3. W zakresie ubezpieczeń, o których mowa w dziale I załącznika do ustawy, zakład ubezpieczeń pisemnie informuje ubezpieczającego, nie rzadziej niż raz w roku, o wysokości świadczeń przysługujących z tytułu zawartej umowy ubezpieczenia, w tym o wartości wykupu, jeżeli wysokość świadczeń ulega zmianie w trakcie obowiązywania umowy ubezpieczenia. W przypadku gdy z umowy ubezpieczenia przysługuje świadczenie ustalane na podstawie sumy ubezpieczenia wyrażonej w ustalonej kwocie, zakład ubezpieczeń informuje ubezpieczającego o każdej zmianie w zakresie sumy ubezpieczenia.

66. Art. 13 ust. 3c. W przypadku grupowych umów ubezpieczenia, o którym mowa w dziale I załącznika do ustawy, zakład ubezpieczeń, na żądanie ubezpieczonego, jest obowiązany do przekazania informacji określonych w ust. 2-3a.

67. Art. 13 ust. 3d. W przypadku nieprzekazania ubezpieczonemu, zgodnie z ust. 3c, wymaganych informacji, zmiana warunków umowy lub prawa właściwego dla umowy ubezpieczenia, wysokości świadczeń przysługujących z tytułu umowy ubezpieczenia, w tym wartości wykupu, sumy ubezpieczenia w przypadku umowy ubezpieczenia z sumą ubezpieczenia wyrażoną w ustalonej kwocie oraz wartości premii jest skuteczna względem ubezpieczonego jedynie w części korzystnej dla tego ubezpieczonego.

68. Art. 13 ust. 3e. W przypadku nieprzekazania ubezpieczonemu informacji, o których mowa w ust. 2-3a, zgodnie z ust. 3b ubezpieczający ponosi wobec ubezpieczonego odpowiedzialność na zasadach ogólnych.

69. Art. 13 ust. 4. W zakresie ubezpieczeń na życie, jeżeli są związane z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, o których mowa w dziale I grupa 3 załącznika do ustawy, zakład ubezpieczeń jest obowiązany do określenia lub zawarcia w umowie ubezpieczenia:

- 1) wykazu oferowanych ubezpieczeniowych funduszy kapitałowych;
- 2) zasad ustalania wartości świadczeń oraz wartości wykupu ubezpieczenia, w tym również zasad umarzania jednostek ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego i terminów ich zamiany na środki pieniężne i wypłaty świadczenia;

3) regulaminu lokowania środków ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego obejmującego w szczególności charakterystykę aktywów wchodzących w skład tego funduszu, kryteria doboru aktywów oraz zasady ich dywersyfikacji i inne ograniczenia inwestycyjne;

4) zasad i terminów wyceny jednostek ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego;

5) zasad ustalania wysokości kosztów oraz wszelkich innych obciążeń potrącanych ze składek ubezpieczeniowych lub z ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego;

6) zasad alokacji składek ubezpieczeniowych w jednostki ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego, w szczególności w zakresie określonym w pkt 4 i 5, oraz terminu zamiany składek na jednostki tego funduszu.

70. Art. 13 ust. 3a. W zakresie ubezpieczeń, o których mowa w dziale I załącznika do ustawy, zakład ubezpieczeń jest obowiązany do pisemnego informowania ubezpieczającego, nie rzadziej niż raz w roku, o wartości premii, jeżeli umowa ubezpieczenia uwzględnia udział w zysku z inwestowania rezerw techniczno-ubezpieczeniowych.

71. Załącznik Podział ryzyka według Działów, Grup i Rodzajów Ubezpieczeń.

Dział I. Ubezpieczenia na Życie. 1. Ubezpieczenia na życie. 2. Ubezpieczenia posagowe, zaopatrzenia dzieci. 3. Ubezpieczenia na życie, jeżeli są związane z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym.

72. **KODEKS CYWILNY z dnia 23 kwietnia 1964 r. (Dz.U. Nr 16, poz. 93, ze zm., dalej w skrócie k.c.)**

73. Art. 805 § 1 Przez umowę ubezpieczenia ubezpieczyciel zobowiązuje się, w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa, spełnić określone świadczenie w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku, a ubezpieczający zobowiązuje się zapłacić składkę.

74. Art. 805 § 2 pkt 2 Świadczenie ubezpieczyciela polega w szczególności na zapłacie: przy ubezpieczeniu osobowym - umówionej sumy pieniężnej, renty lub innego świadczenia w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku w życiu osoby ubezpieczonej.

75. Art. 808 § 1 Ubezpieczający może zawrzeć umowę ubezpieczenia na cudzy rachunek. Ubezpieczony może nie być imiennie wskazany w umowie, chyba że jest to konieczne do określenia przedmiotu ubezpieczenia.

76. Art. 808 § 4 Ubezpieczony może żądać by ubezpieczyciel udzielił mu informacji o postanowieniach zawartej umowy oraz ogólnych warunków ubezpieczenia w zakresie, w jakim dotyczą praw i obowiązków ubezpieczonego.

77. *Przepisy Wspólnotowe/Unijne*

78. *Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/138/WE z dnia 25 listopada 2009 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Wyplacalność II, wersja przekształcona, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej, L 335, 17 grudzień 2009, dalej w skrócie Dyrektywa 2009/138/WE)*

79. art. 185 ust. 1 Przed zawarciem umowy ubezpieczenia na życie ubezpieczającemu przekazuje się co najmniej informacje wymienione w ust. 2–4.

80. art. 185 ust. 3 lit. i) Przekazuje się następujące informacje dotyczące zobowiązania: **wskazanie rodzaju** podstawowych aktywów dla ubezpieczeń związanych z funduszem inwestycyjnym (**wersja PL**); The following information relating to the commitment shall be communicated: **an indication of the nature** of the underlying assets for unit-linked policies (**wersja EN**); Folgende Informationen sind bezüglich der Versicherungspolice mitzuteilen: **Angabe der Art** der den fondsgebundenen Policen zugrunde liegenden Vermögenswerte (**wersja DE**); Les informations suivantes concernant l'engagement sont communiquées: **indications sur la nature** des actifs représentatifs des contrats à capital variable (**wersja FR**);

81. art. 185 ust. 4 Ponadto dostarczane są **szczegółowe** informacje w celu zapewnienia właściwego zrozumienia ryzyk leżących u podstaw umowy, które przejmuje ubezpieczający.

82. *Dyrektywa 2002/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 listopada 2002 r. dotycząca ubezpieczeń na życie OJ L 345, 19.12.2002, p. 1–51 (dalej w skrócie Dyrektywa 2002/83/WE)*

83. Artykuł 36 Informacje dla ubezpieczających

1. Przed zawarciem umowy ubezpieczenia, ubezpieczający przekazuje się co najmniej informacje wymienione w pkt A załącznika III.
2. Przez cały okres obowiązywania umowy ubezpieczający jest powiadamiany o wszelkich zmianach dotyczących informacji wymienionych w pkt B załącznika III.
3. Państwo Członkowskie zobowiązania może wymagać od zakładu ubezpieczeń dostarczenia informacji dodatkowych do tych wymienionych w załączniku III jedynie wtedy, gdy jest to konieczne do właściwego zrozumienia przez ubezpieczającego istotnych elementów

zobowiązania.

4. Państwo Członkowskie zobowiązania ustanawia szczegółowe zasady wykonania niniejszego artykułu i załącznika III.

ZAŁĄCZNIK III Informacje dla ubezpieczających

Następujące informacje, które muszą być przekazane ubezpieczającemu przed zawarciem umowy (A) lub w czasie obowiązywania umowy (B), muszą być przedstawione w sposób jasny i dokładny, na piśmie, w języku urzędowym Państwa Członkowskiego zobowiązania.

Jednakże informacje takie mogą być przekazane w innym języku, jeżeli zażąda tego ubezpieczający i jeżeli zezwala na to prawo Państwa Członkowskiego lub jeżeli ubezpieczający ma prawo wyboru prawa właściwego.

A. Przed zawarciem umowy

Informacje na temat zakładu ubezpieczeń | Informacje na temat zobowiązania |

12 **Wskazanie rodzaju** podstawowych aktywów dla ubezpieczeń związanych z funduszem inwestycyjnym (**wersja PL**); **Indication of the nature** of the underlying assets for unit-linked policies (**wersja EN**); **Angabe der Art** der den fondsgebundenen Policen zugrunde liegenden Vermögenswerte (**wersja DE**); **Indications sur la nature** des actifs représentatifs des contrats à capital variable (**wersja FR**)

84. *Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/65/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych oraz zmieniająca dyrektywę 2002/92/WE i dyrektywę 2011/61/UE Tekst mający znaczenie dla EOG OJ L 173, 12.6.2014, p. 349–496 (dalej w skrócie Dyrektywa 2014/65/UE)*

85. Motyw 27 i art. 2 ust. 1 lit a) Z zakresu niniejszej dyrektywy należy wyłączyć zakłady ubezpieczeń i reasekuracji, których działalność podlega odpowiedniemu monitorowaniu ze strony właściwych organów nadzoru w oparciu o zasadę ostrożności oraz które podlegają dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/138/WE (14), gdy prowadzą one działalność, o której mowa w tej dyrektywie.

86. Motyw 87 Inwestycje oparte na umowie ubezpieczenia są często udostępniane klientom jako potencjalne alternatywy lub substytuty instrumentów finansowych podlegających niniejszej dyrektywie. W celu zapewnienia spójnej ochrony klientów detalicznych oraz zapewnienia równych szans dla podobnych produktów ważne jest, aby produkty inwestycyjne oparte na ubezpieczeniu podlegały odpowiednim wymogom. Wymogi ochrony inwestorów zawarte w niniejszej dyrektywie powinny być stosowane w jednakowy sposób do tych inwestycji w formie umów ubezpieczeniowych, jednakże ich różne struktury

rynkowe oraz cechy produktu powodują, że szczegółowe wymogi powinny zostać określone w trwającym aktualnie przeglądzie dyrektywy 2002/92/WE, nie zaś w niniejszej dyrektywie. Przyszłe prawo Unii regulujące działalność pośredników ubezpieczeniowych i zakładów ubezpieczeniowych powinno zatem w odpowiedni sposób zapewnić spójne podejście regulacyjne dotyczące dystrybucji różnych produktów finansowych, które zaspokajają podobne potrzeby inwestorów i dlatego też wiążą się z podobnymi wyzwaniami jeżeli chodzi o ochronę inwestorów. Europejski Urząd Nadzoru (Europejski Urząd Nadzoru Ubezpieczeń i Pracowniczych Programów Emerytalnych) („EUNUiPPE”), ustanowiony rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1094/2010 (30), i EUNGiPW powinny współpracować ze sobą w celu osiągnięcia możliwie największej spójności jeżeli chodzi o standardy prowadzenia działalności w przypadku tych produktów inwestycyjnych. Te nowe wymogi dotyczące produktów inwestycyjnych opartych na ubezpieczeniu powinny zostać określone w dyrektywie 2002/92/WE.

87. Art. 24 ust. 4 Klientom lub potencjalnym klientom dostarcza się w stosownym czasie odpowiednich informacji dotyczących firmy inwestycyjnej i jej usług, instrumentów finansowych i proponowanych strategii inwestycyjnych, miejsca wykonania oraz wszystkich kosztów i powiązanych opłat. Informacje te obejmują:

a) w przypadku świadczenia usług doradztwa inwestycyjnego firma inwestycyjna w stosownym czasie przed świadczeniem takiej usługi doradztwa, inwestycyjnego informuje klienta:

(i) czy doradztwo jest świadczone w sposób niezależny;

(ii) czy doradztwo opiera się na szerokiej czy też na bardziej ograniczonej analizie różnych rodzajów instrumentów finansowych oraz w szczególności czy zakres ogranicza się do instrumentów finansowych emitowanych lub dostarczanych przez podmioty mające bliskie powiązania z firmą inwestycyjną lub posiadające jakiegokolwiek inne stosunki prawne lub gospodarcze, takie jak stosunki umowne, na tyle bliskie, że stwarzają ryzyko naruszenia podstaw niezależności świadczonego doradztwa;

(iii) czy firma inwestycyjna zapewni klientowi okresową ocenę odpowiedności instrumentów finansowych rekomendowanych temu klientowi;

b) informacje dotyczące instrumentów finansowych oraz proponowanych strategii inwestycyjnych muszą obejmować odpowiednie wytyczne oraz ostrzeżenia o ryzyku związanym z inwestycjami w takie instrumenty lub odnoszącym się do poszczególnych strategii inwestycyjnych oraz na temat tego, czy dany instrument finansowy jest skierowany

do klientów detalicznych czy profesjonalnych, przy uwzględnieniu zamierzonego rynku docelowego zgodnie z ust. 2;

c) informacje dotyczące wszystkich kosztów i powiązanych opłat muszą obejmować informacje dotyczące zarówno usług inwestycyjnych, jak i usług dodatkowych, w tym w stosownych przypadkach koszty doradztwa, koszty instrumentu finansowego rekomendowanego lub sprzedawanego klientowi oraz informacje, w jaki sposób klient może za niego zapłacić, co obejmuje także wszelkie opłaty uiszczane przez stronę trzecią.

Zestawia się zbiorczo informacje o wszystkich kosztach i opłatach, w tym o kosztach i opłatach związanych z usługą inwestycyjną i instrumentem finansowym, które nie wynikają z zaistnienia ryzyka rynku bazowego, w celu umożliwienia klientowi zrozumienia całkowitego kosztu, a także skumulowanego wpływu na zwrot inwestycji, a na żądanie klienta przedstawia się zestawienie poszczególnych elementów. W stosownych przypadkach takich informacji udziela się klientowi regularnie, przynajmniej co roku, w okresie trwania inwestycji.

88. *Dyrektywa 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych zmieniająca dyrektywę Rady 85/611/EWG i 93/6/EWG i dyrektywę 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 93/22/EWG, OJ L 145, 30.4.2004, p. 1–44, (dalej w skrócie Dyrektywa 2004/39/WE)*

89. Motyw 10 Należy wyłączyć przedsiębiorstwa ubezpieczeniowe lub asekuracyjne, których działalność podlega odnośnemu monitorowaniu ze strony właściwych władz nadzorujących w oparciu o zasadę ostrożności oraz które podlegają dyrektywie Rady 64/225/EWG z dnia 25 lutego 1964 r. w sprawie zniesienia ograniczeń swobody przedsiębiorczości i świadczenia usług w dziedzinie reasekuracji i retrocesji [6], pierwszej dyrektywie Rady 73/239/EWG z dnia 24 lipca 1973 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do podejmowania i prowadzenia działalności w dziedzinie ubezpieczeń bezpośrednich innych niż ubezpieczenia na życie [7] i dyrektywie Rady 2002/83/WE z dnia 5 listopada 2002 r. dotyczącej ubezpieczeń na życie [8].

90. Art. 2 ust. 1 lit. a) Niniejsza dyrektywa nie ma zastosowania do: zakładów ubezpieczeń w rozumieniu art. 1 dyrektywy 73/239/EWG lub przedsiębiorstw prowadzących działalność reasekuracyjną i retrocesyjną, określonych w dyrektywie 64/225/EWG;

91. Art. 19 ust. 3 Klientom lub potencjalnym klientom należy dostarczyć kompleksowych informacji dotyczących:

- przedsiębiorstwa inwestycyjnego oraz usług przez nie świadczonych,
- instrumentów finansowych oraz proponowanych strategii inwestycyjnych; powinny one obejmować stosowne wytyczne oraz ostrzeżenia o ryzyku związanym z inwestycjami w takie instrumenty lub odnoszącym się do poszczególnych strategii inwestycyjnych,
- podmiotów realizujących zlecenia, oraz
- kosztów i odnośnych opłat,

skonstruowanych w taki sposób, aby klienci lub potencjalni klienci mogli zrozumieć charakter oraz ryzyko związane z usługą inwestycyjną oraz określonym rodzajem oferowanego instrumentu finansowego, a co za tym idzie, mogli podjąć świadome decyzje inwestycyjne. Informacje te należy przekazywać w ujednoliconym formacie.

92. Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”) (Tekst mający znaczenie dla EOG) OJ L 149, 11.6.2005, p. 22–39

93. Motyw 10

Należy zadbać o spójność pomiędzy niniejszą dyrektywą a istniejącym prawem wspólnotowym, w szczególności w przypadkach, w których szczegółowe przepisy dotyczące nieuczciwych praktyk handlowych mają zastosowanie do określonych sektorów. (...).

Niniejszą dyrektywę stosuje się odpowiednio tylko w takim zakresie, w jakim nie istnieją szczególne przepisy prawa wspólnotowego regulujące określone aspekty nieuczciwych praktyk handlowych, takie jak wymogi informacyjne i zasady dotyczące sposobu prezentowania informacji konsumentom. Niniejsza dyrektywa zapewnia konsumentom ochronę w przypadkach, gdy na poziomie wspólnotowym brak jest szczegółowych przepisów sektorowych, i zakazuje przedsiębiorcom stwarzania fałszywych wyobrażeń o charakterze produktu. Jest to szczególnie ważne w przypadku produktów złożonych, z którymi wiąże się wysoki poziom ryzyka dla konsumentów, np. niektórych produktów finansowych. Tym samym niniejsza dyrektywa uzupełnia dorobek wspólnotowy, który ma zastosowanie do praktyk handlowych szkodzących interesom gospodarczym konsumentów.

94. Art. 2 Definicje

d) „praktyki handlowe stosowane przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów” (zwane dalej

również „praktykami handlowymi”) oznaczają każde działanie przedsiębiorcy, jego zaniechanie, sposób postępowania, oświadczenie lub komunikat handlowy, w tym reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją, sprzedażą lub dostawą produktu do konsumentów;

e) „istotne zniekształcenie zachowania gospodarczego konsumentów” oznacza wykorzystanie praktyki handlowej w celu znacznego ograniczenia zdolności konsumenta do podjęcia świadomej decyzji i skłonienia go tym samym do podjęcia decyzji dotyczącej transakcji, której inaczej by nie podjął;

k) „decyzja dotycząca transakcji” oznacza każdą podejmowaną przez konsumenta decyzję co do tego, czy, jak i na jakich warunkach dokona zakupu, zapłaci za produkt w całości lub w części, zatrzyma produkt, rozporządzi nim lub wykona uprawnienie umowne związane z produktem, bez względu na to, czy konsument postanowi dokonać czynności, czy też powstrzymać się od jej dokonania;

95. Art. 3 ust. 1 Niniejszą dyrektywę stosuje się do nieuczciwych praktyk handlowych w rozumieniu art. 5, stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów przed zawarciem transakcji handlowej dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania oraz po jej zawarciu.

96. Art. 5

Ust. 1 Nieuczciwe praktyki handlowe są zabronione.

Ust. 2. Praktyka handlowa jest nieuczciwa, jeżeli:

a) jest sprzeczna z wymogami staranności zawodowej;

i

b) w sposób istotny zniekształca lub może w sposób istotny zniekształcić zachowanie gospodarcze względem produktu przeciętnego konsumenta, do którego dociera bądź do którego jest skierowana, lub przeciętnego członka grupy konsumentów, jeżeli praktyka handlowa skierowana jest do określonej grupy konsumentów.

Ust. 4 Za nieuczciwe uznaje się w szczególności praktyki handlowe, które:

a) wprowadzają błąd w rozumieniu art. 6 i 7;

97. Artykuł 6 Działania wprowadzające w błąd

Ust. 1. Praktykę handlową uznaje się za wprowadzającą w błąd, jeżeli zawiera ona fałszywe informacje i w związku z tym jest niezgodna z prawdą lub w jakikolwiek sposób, w tym poprzez wszystkie okoliczności jej prezentacji, wprowadza lub może wprowadzić w błąd przeciętnego konsumenta, nawet jeżeli informacje te w odniesieniu do jednego lub większej liczby wymienionych niżej elementów są zgodne z rzeczywistością, i która w każdym

przypadku powoduje lub może spowodować podjęcie przez konsumenta decyzji dotyczącej transakcji, której inaczej by nie podjął:

- a) istnienie lub rodzaj produktu;
- b) główne cechy produktu, takie jak jego dostępność, związane z nim korzyści i ryzyko, wykonanie, skład, wyposażenie dodatkowe, usługi po sprzedaży i procedura reklamacyjna, sposób i data produkcji lub wykonania, dostawa, przydatność, zastosowanie, ilość, specyfikacja, pochodzenie geograficzne lub handlowe, spodziewane rezultaty jego zastosowania lub wyniki i istotne cechy testów lub kontroli przeprowadzonych na produkcie;
- c) zakres obowiązków przedsiębiorcy, motywy stosowania praktyki handlowej i rodzaj procesu sprzedaży, oświadczenia lub symbole dotyczące bezpośredniego lub pośredniego sponsorowania lub zezwolenia wydanego dla przedsiębiorcy lub produktu;
- d) cena, sposób obliczania ceny lub istnienie szczególnej korzyści cenowej;
- e) niezbędne usługi, części, wymiany lub naprawy;
- f) rodzaj, cechy i prawa przedsiębiorcy lub jego przedstawiciela, takie jak jego tożsamość i majątek, kwalifikacje, status, zezwolenia, członkostwo lub powiązania oraz prawa własności przemysłowej i intelektualnej lub nagrody i wyróżnienia;
- g) prawa konsumenta, w tym prawo do wymiany towaru lub do żądania zwrotu kosztów zgodnie z dyrektywą 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 maja 1999 r. w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji (8), lub potencjalne ryzyka dla konsumenta.

Ust. 2. Praktykę handlową uznaje się również za wprowadzającą w błąd, jeżeli w konkretnym przypadku, biorąc pod uwagę wszystkie jej cechy i okoliczności, powoduje ona lub może spowodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej transakcji, której inaczej by nie podjął, i obejmuje:

- a) każdy rodzaj wprowadzenia produktu na rynek, w tym reklamę porównawczą, który powoduje mylenie produktów, znaków towarowych, nazw handlowych lub innych znaków rozpoznawczych przedsiębiorcy i jego konkurenta;
- b) nieprzestrzeganie przez przedsiębiorcę obowiązków zawartych w kodeksach postępowania, do których przestrzegania się zobowiązał, jeżeli:
 - i) obowiązek taki nie opiera się jedynie na samym zamiarze jego wykonania, lecz jest wiążący i możliwy do zweryfikowania;

i

ii) przedsiębiorca zaznacza w ramach praktyki handlowej, że jest związany kodeksem.

97. Artykuł 7 Zaniechania wprowadzające w błąd

Ust. 1. Praktykę handlową uznaje się za wprowadzającą w błąd, jeżeli w konkretnym przypadku, biorąc pod uwagę wszystkie jej cechy i okoliczności oraz ograniczenia środka przekazu, pomija ona istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi, stosownie do okoliczności, do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej transakcji i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej transakcji, której inaczej by nie podjął.

Ust. 2. Za wprowadzające w błąd uznaje się również zaniechanie, jeżeli, uwzględniając szczegółowe postanowienia ust. 1, przedsiębiorca zataja lub w sposób niejasny, niezrozumiały, dwuznaczny lub z opóźnieniem przekazuje istotne informacje, o których mowa w tym ustępie, lub nie ujawnia komercyjnego celu praktyki, jeżeli nie wynika on jasno z kontekstu i jeżeli powoduje to lub może spowodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej transakcji, której inaczej by nie podjął.

Ust. 3. W przypadku gdy środek przekazu stosowany dla danej praktyki handlowej nakłada ograniczenia przestrzenne lub czasowe, ograniczenia te i wszystkie środki podjęte przez przedsiębiorcę w celu udostępnienia informacji konsumentom w inny sposób zostaną uwzględnione przy rozstrzygnięciu, czy doszło do pominięcia informacji.

Ust. 4. W przypadku zaproszenia do dokonania zakupu za istotne uważa się następujące informacje, jeżeli nie wynikają one jasno z kontekstu:

- a) istotne cechy produktu, w takim zakresie, w jakim jest to właściwe dla danego środka przekazu i produktu;
- b) adres i tożsamość przedsiębiorcy, np. nazwa firmy i, w stosownych przypadkach, adres i tożsamość przedsiębiorcy, na którego rzecz działa;
- c) cena wraz z podatkami lub, w przypadku gdy charakter produktu nie pozwala w sposób racjonalny na wcześniejsze obliczenie ceny, sposób, w jaki cena jest obliczana, jak również, w odpowiednich przypadkach, wszelkie dodatkowe opłaty za transport, dostawę lub usługi pocztowe lub, w sytuacji, gdy wcześniejsze obliczenie tych opłat nie jest w sposób racjonalny możliwe, informacja o możliwości powstania takich dodatkowych kosztów;
- d) uzgodnienia dotyczące sposobu płatności, dostawy lub wykonania oraz procedury rozpatrywania reklamacji, jeżeli odbiegają one od wymogów staranności zawodowej;
- e) w odniesieniu do produktów i transakcji obejmujących prawo odstąpienia lub unieważnienia, istnienie takiego prawa.

Ust. 5. Wymogi informacyjne ustanowione w prawie wspólnotowym, dotyczące komunikacji handlowej, w tym reklamy i marketingu, których niewyczerpujący wykaz zamieszczono w załączniku II, uznaje się za istotne.

98. *ZAŁĄCZNIK II PRZEPISY PRAWA WSPÓLNOTOWEGO OKREŚLAJĄCE ZASADY REKLAMY I KOMUNIKACJI HANDLOWEJ*

99. Artykuł 36 dyrektywy 2002/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 listopada 2002 r. dotyczącej ubezpieczeń na życie

100. Artykuł 19 dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych

101. Uzasadnienie odesłania

102. Prawo ubezpieczeniowe i reasekuracyjne zostało w znacznej mierze zharmonizowane przez Dyrektywę 2009/138/WE (a w mniejszym stopniu już przez jej poprzedniczki, w tym Dyrektywę 2002/83/WE). Do zakładów ubezpieczeń zastosowania nie znajduje Dyrektywa 2014/65/UE (ani Dyrektywa 2004/39/WE). Również prawo ochrony konkurencji i konsumenta od wielu lat znajduje się w sferze zainteresowania Wspólnot a następnie Unii. Dla zbliżenia ustawodawstwa krajów członkowskich w tej dziedzinie uchwalono Dyrektywę 2005/29/WE.

103. Aby dokonać prawidłowej, „prounijnej” wykładni zaprezentowanych wyżej przepisów krajowych UoDU, w szczególności 13 ust. 1 pkt 3 i 4 i art. 13 ust. 4 pkt 3 (w zakresie obowiązkowych elementów umowy - obowiązków informacyjnych ubezpieczyciela oraz ubezpieczającego – sprzedającego ubezpieczenie wobec konsumenta - klienta), sąd odsyłający sięgnął do dyrektyw, które były implementowane poprzez UoDU.

104. Analizując treść dyrektyw sąd odsyłający podjął wątpliwość w zakresie wykładni przepisów art. 185 ust. 3 lit. i) Dyrektywy 2009/138/WE, art. 36 ust. 1 w zw. z załącznikiem 3 A. pkt 12 Dyrektywy 2002/83/WE (jak również art. 185 ust. 4 Dyrektywy 2009/138/WE).

105. W ocenie sądu odsyłającego tekst polskich wersji językowych wskazanych w poprzednim punkcie (przed nawiasem) przepisów dyrektyw ma odmienne znaczenie od tłumaczeń tekstów wersji przepisów w językach angielskim, niemieckim, francuskim.

106. Różnica jest w ocenie sądu odsyłającego istotna, gdyż polska wersja językowa przepisów nakłada na ubezpieczyciela oraz sprzedającego takie ubezpieczenie ubezpieczającego niższy obowiązek informacyjny niż wersje angielska, niemiecka, francuska.

Polska wersja przewiduje bowiem jedynie obowiązek „wskazania rodzaju podstawowych aktywów”, zaś wersje angielska, niemiecka, francuska obowiązek przekazywania informacji o naturze, specyfikacji typu, charakterystyki instrumentów bazowych.

107. W wypadku, kiedy instrumentem bazowym (aktywem funduszu inwestycyjnego) – ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego jest instrument pochodny (albo produkt strukturyzowany, w który instrument pochodny wbudowano) różnica jest istotna. Według polskiej wersji przywołanych przepisów dyrektyw wystarczające jest podanie rodzaju instrumentu bazowego – wskazanie, że aktywem podstawowym jest instrument pochodny (albo produkt strukturyzowany).

108. W realiach sprawy głównej podano powodowi konsumentowi jedynie, że środki funduszu u.f.k., lokowane są w certyfikaty, z których wypłata jest oparta na indeksie. Środki u.f.k. lokowane były do 100 % w certyfikaty wyemitowane przez B1, z których wypłata oparta jest na indeksie B2. Certyfikaty te wycenione miały być w złotych polskich.

109. Gdyby przyjąć, że prawidłowe jest polskie brzmienie przepisów, przewidujące wymóg „wskazania rodzaju podstawowych aktywów”, należałoby w konsekwencji stwierdzić, że oferujący do sprzedaży ubezpieczenie (a de facto inwestycję) wymóg taki wypełnili.

110. Natomiast, w ocenie sądu odsyłającego, wersje językowe angielska, niemiecka, francuska stawiają wymóg dalej idący, przedstawienia nie tylko rodzaju instrumentu bazowego, lecz także informacji o jego naturze, specyfikacji jego typu, jego charakterystyki. Zaś, dla przedstawienia takiej charakterystyki niezbędnym wydaje się być podanie informacji tożsamyh - takich samych jak wymagane przez art. 19 ust. 3 Dyrektywy 2004/39/WE, art. 24 ust. 4 Dyrektywy 2014/65/UE, tj. kompleksowe informacje o instrumentach pochodnych oraz proponowanych strategiach inwestycyjnych, które powinny one obejmować stosowne wytyczne oraz ostrzeżenia o ryzyku związanym z inwestycjami w takie instrumenty lub odnoszącym się do poszczególnych strategii inwestycyjnych. W ocenie sądu odsyłającego będą to w szczególności informacje o metodologii wyceny instrumentu bazowego (pochodnego albo strukturyzowanego z wbudowanym pochodnym) stosowanej przez ubezpieczyciela lub agenta kalkulacyjnego w czasie trwania okresu ochrony ubezpieczeniowej, informacji dotyczących ryzyka związanego z instrumentem pochodnym i jego emitentem, w tym dotyczących zmiany wartości instrumentu pochodnego w czasie, poszczególnych czynników determinujących te zmiany i stopnia ich wpływu na wartość.

111. Wydaje się, że obowiązki takie, jak w poprzednim punkcie, można dodatkowo wyinterpretować z art. 185 ust. 4 Dyrektywy 2009/138/WE, który wzmacnia jeszcze wydzwięk art. 185 ust. 3 lit. i) (w wersjach angielskiej, niemieckiej, francuskiej), a w wersji polskiej wobec innego sensu art. 185 ust. 3 lit. i) stanowi nową jakość.

112. Gdyby zatem przyjąć, że prawidłowe jest rozumienie przepisów art. 185 ust. 3 lit. i) Dyrektywy 2009/138/WE, art. 36 ust. 1 w zw. z załącznikiem 3 A. pkt 12 Dyrektywy 2002/83/WE zgodnie z ich wersjami angielską, niemiecką, francuską, to w stanie faktycznym sprawy głównej obowiązek informacyjny nie został należycie wypełniony przez przedsiębiorców względem konsumenta.

113. Sąd krajowy skłania się ku właśnie interpretowaniu wskazanych przepisów, które w wersjach językowych innych niż polska przyznają konsumentowi wyższy standard ochrony, nakładając na ubezpieczyciela oraz oferującego do sprzedaży takie ubezpieczenie ubezpieczającego szerzej zakrojony obowiązek informacyjny. Sąd krajowy ma jednak wątpliwość, czy konsumentowi może ochronę taką przyznać. Dlatego też zwrócić się postanowił do Trybunału z pytaniami prejudycjalnymi.

114. Zauważyć należy, że w stanie faktycznym sprawy głównej chodzi o ochronę konsumenta pozornie na rynku ubezpieczeniowym, a de facto o ochronę konsumenta, który nabywał produkt inwestycyjny przebrany za ubezpieczenie. Konsument bowiem nabywał inwestycję i to w skomplikowany produkt inwestycyjny, gdzie występuje instrument pochodny, jedynie „opakowany” w umowę grupowego ubezpieczenia na życie.

115. W świetle motywów 27 i 87 Dyrektywy 2014/65/UE (motywu 10 Dyrektywy 2004/39/WE), pomimo braku zastosowania do zakładów ubezpieczeń, wydaje się zasadnym przyznanie szczególnej ochrony, poprzez podwyższony obowiązek informacyjny również konsumentom zawierającym umowy ubezpieczenia na życie z funduszem inwestycyjnym (czy to jako ubezpieczający, czy jako ubezpieczeni w umowie grupowej), w sytuacji gdzie aktywem bazowym funduszu inwestycyjnego jest instrument pochodny (instrument strukturyzowany, w który wbudowano instrument pochodny). Zapewnić to można poprzez nałożenie na ubezpieczycieli oraz oferujących takie ubezpieczenia ubezpieczających obowiązków informacyjnych tożsamyh – takich samych jak przewidziane w art. 24 ust. 4 Dyrektywy 2014/65/UE, art. 19 ust. 3 Dyrektywy 2004/39/WE.

116. W ocenie sądu krajowego, brak podania konsumentowi przez ubezpieczyciela oraz ubezpieczającego sprzedającego ubezpieczenie, które de facto nie służy zapewnieniu ochrony

ubezpieczeniowej, ale jest produktem inwestycyjnym informacji tożsamy – takich samych jak przewidziane w art. 24 ust. 4 Dyrektywy 2014/65/UE, art. 19 ust. 3 Dyrektywy 2004/39/WE stanowi nieuczciwą praktykę handlową wprowadzającą w błąd w rozumieniu art. 5 i 7 Dyrektywy 2005/29/WE.

117. Wątpliwość sądu krajowego wynika z okoliczności, iż z jednej strony stosownie do motywów 27 i art. 2 ust. 1 lit a) Dyrektywy 2014/65/UE (motywu 10 i art. 2 ust. 1 lit. a) Dyrektywy 2004/39/WE) przepisów tych dyrektyw nie stosuje się do zakładów ubezpieczeń. Jednakże, z drugiej strony, po pierwsze, stosownie do motywu 87 Dyrektywy 2014/65/UE należy zapewnić jednakową ochronę konsumentom w przypadku inwestycji w formie umów ubezpieczeniowych. A po drugie, motyw 10 dyrektywy 2005/29/WE wskazuje na konieczność zapewnienia szczególnie wysokiej ochrony konsumentowi na rynku produktów finansowych o wysokim ryzyku, co do których zakazane jest tworzenie fałszywych wyobrażeń. Wzmacnia to dodatkowo odesłanie przez art. 7 ust. 5 tej dyrektywy i jej załącznik nr 2 do art. 19 dyrektywy 2004/39/WE.

118. Sąd odsyłający nie znalazł wskazówek co do poprawnej wykładni wyżej wskazanych przepisów dyrektyw w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału. Jedyne 2 (dwa) wyroki, jakie sąd odsyłający odnalazł, dotyczące podobnej problematyki (ubezpieczenia z funduszem inwestycyjnym) nie dają odpowiedzi na stawiane pytania prejudycjalne (Wyrok Trybunału z dnia 1 marca 2012 r. w sprawie C-166/11 Ángel Lorenzo González Alonso przeciwko Nationale Nederlanden Vida Cia De Seguros y Reaseguros SAE, ECLI:EU:C:2012:119; Wyrok Trybunału z dnia 29 kwietnia 2015 r. w sprawie C-51/13 Nationale-Nederlanden Levensverzekering Mij NV przeciwko Hubertusowi Wilhelmusowi Van Leeuwenowi, ECLI:EU:C:2015:286).

119. Wobec powyższego sąd odsyłający uznał za zasadne zwrócenie się do Trybunału z pytaniami prejudycjalnymi jak w sentencji postanowienia. Jednocześnie sąd odsyłający formułuje propozycje odpowiedzi na pytania prejudycjalne jak poniżej.

120. Propozycja odpowiedzi na pytania prejudycjalne

121. W związku z wszystkim powyższym w ocenie sądu krajowego na pytanie pierwsze należy odpowiedzieć w ten sposób, że art. 185 ust. 3 lit. i) Dyrektywy 2009/138/WE art. 36 ust. 1 w zw. z załącznikiem 3 A. pkt 12 Dyrektywy 2002/83/WE należy wyklądać tak, jak przewidziano to w wersjach językowych angielskiej, niemieckiej i francuskiej. Przepisy te

należy wykładać tak, że w wypadku umów ubezpieczenia na życie związanych z funduszem inwestycyjnym (ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym), w którym to funduszu aktywami bazowymi są instrumenty pochodne (albo instrumenty finansowe strukturyzowane, w które wbudowano instrumenty pochodne) ubezpieczonemu konsumentowi ubezpieczyciel lub ubezpieczający (który oferuje takie ubezpieczenie, dystrybuuje produkt ubezpieczeniowy, „sprzedaje” ubezpieczenie) obowiązany jest przekazywać informacje o naturze, specyfikację typu, charakterystykę instrumentu bazowego (instrumentu pochodnego albo instrumentu finansowego strukturyzowanego, w które wbudowano instrument pochodny).

122. Na pytania drugie i trzecie należy odpowiedzieć, w ten sposób, że konsumentowi ubezpieczyciel oraz ubezpieczający (sprzedający ubezpieczenie związane z funduszem inwestycyjnym), gdy sprzedawany jest produkt de facto inwestycyjny zawierający wbudowany instrument pochodny powinien przekazywać informacje takie same jak wymagane przez art. 19 ust. 3 Dyrektywy 2004/39/WE, art. 24 ust. 4 Dyrektywy 2014/65/UE, tj. kompleksowe informacje o instrumentach pochodnych oraz proponowanych strategiach inwestycyjnych, które powinny obejmować stosowne wytyczne oraz ostrzeżenia o ryzyku związanym z inwestycjami w takie instrumenty lub odnoszącym się do poszczególnych strategii inwestycyjnych, w tym w szczególności informacje o metodologii wyceny instrumentu bazowego stosowanej przez ubezpieczyciela lub agenta kalkulacyjnego w czasie trwania okresu ochrony ubezpieczeniowej, informacje dotyczące ryzyka związanego z instrumentem pochodnym i jego emitentem, w tym dotyczące zmiany wartości instrumentu pochodnego w czasie, poszczególnych czynników determinujących te zmiany i stopnia ich wpływu na wartość.

123. Na pytanie czwarte należy odpowiedzieć w ten sposób, że brak przekazania informacji podanych w punkcie poprzednim konsumentowi przez ubezpieczyciela oraz ubezpieczającego stanowi nieuczciwą praktykę handlową wprowadzającą w błąd w rozumieniu art. 5 i 7 Dyrektywy 2005/29/WE.

124. W wypadku udzielenia takich odpowiedzi na pytania 1 – 4 jak proponowane powyżej oczywiście zbędnym będzie udzielanie odpowiedzi na pytania 5 i 6.

125. Jeżeli nawet by dojść do wniosku, że wskazań z art. 24 ust. 4 Dyrektywy 2014/65/UE, art. 19 ust. 3 Dyrektywy 2004/39/WE nie można zastosować do ubezpieczyciela oraz ubezpieczającego sprzedającego ubezpieczenie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (z uwagi na wyżej wskazane niestosowanie dyrektyw do zakładów ubezpieczeniowych), to

informacja dla konsumenta o lokowaniu jego środków w instrumenty pochodne (albo produkty strukturyzowane, w które wbudowano instrumenty pochodne) jest tak istotna, że brak jej podania w sposób jasny stanowi nieuczciwą praktykę handlową wprowadzającą w błąd w rozumieniu art. 5 i 7 Dyrektywy 2005/29/WE. Podobnie jak brak przekazania dokładnej charakterystyki instrumentu, w tym informacji o zasadach funkcjonowania takiego instrumentu, zatem na pytanie piąte i szóste należałoby odpowiedzieć twierdząco.