

Sygn. akt III Ca 263/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 czerwca 2018 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach III Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SO Roman Troll (spr.)

Sędzia SO Leszek Dąbek

Sędzia SO Lucyna Morys-Magiera

Protokolant Aldona Kocięcka

po rozpoznaniu w dniu 7 czerwca 2018 r. w Gliwicach na rozprawie

sprawy z powództwa J. K.

przeciwko V. L. Towarzystwo (...) w W. (dawniej (...) Spółka Akcyjna w W.)

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Rejonowego w Wodzisławiu Śląskim

z dnia 10 października 2017 r., sygn. akt I C 1743/16

- 1) **oddala apelację powoda;**
- 2) **zasądza od powoda na rzecz pozwanej 450 zł (czterysta pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym;**
- 3) **oddala apelację pozwanej;**
- 4) **zasądza od pozwanej na rzecz powoda 900 zł (dziewięćset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym.**

SSO Lucyna Morys-Magiera SSO Roman Troll SSO Leszek Dąbek

Sygn. akt III Ca 263/18

UZASADNIENIE

Powód J. K. ostatecznie wniósł o zasądzenie 12125,91 zł z odsetkami od 25 stycznia 2016 r. w związku z nieważnością umowy zawartej 3 stycznia 2011 r. pomiędzy powodem a pozwaną (...) S.A. w W. na podstawie OWU na Życie z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym ze składką regularną (...) o oznaczeniu (...), potwierdzoną polisą (...) z uwagi na okoliczność, że zawarcie tej umowy miało na celu obejście prawa (art. 58 k.c.), a to ustawy o obrocie finansowymi oraz ustawy o funduszach inwestycyjnych, a także ukształtowanie zobowiązania w sposób sprzeczny z właściwością stosunku zobowiązaniowego lub zasądzenie tej samej kwoty i unieważnienie umowy z uwagi na stosowanie przez pozwaną nieuczciwych praktyk rynkowych poprzez wprowadzenie powoda w błąd, a to w myśl art. 12 w związku z art. 4 ust. 1 i 2, art. 5 i 6 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym lub

też zgodnie z żądaniem ewentualnym wniósł o zasądzenie 8965,05 zł wskutek uznania regulacji OWU na Życie z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym ze składką regularną (...) o oznaczeniu (...), potwierdzoną polisą (...) za bezskuteczne, gdyż stanowią one ukrytą opłatę likwidacyjną. Powód wniósł także o zasądzenie kosztów procesu. W uzasadnieniu wskazał, że miał płacić składki miesięczne w wysokości 350 zł, a umowa uległa rozwiązaniu w styczniu 2016 r.; przez 5 lat obowiązywania umowy powód wpłacił łącznie 18102,60 zł, natomiast zdaniem pozwanej wartość jego rachunku w chwili rozwiązania umowy wyniosła 14941,74 zł. Po rozwiązaniu umowy pozwana wypłaciła powodowi 25 stycznia 2016 r. 5976,69 zł potrącając tytułem opłaty za całkowity wykup polisy 8965,04 zł. Zdaniem powoda zawarta umowa ubezpieczenia jest nieważna z uwagi na stosowanie przez pozwaną nieuczciwych praktyk rynkowych (wprowadzenie w błąd), a ponadto zawarcie umowy miało na celu obejście prawa: ustawy o obrocie instrumentami finansowymi oraz ustawy o funduszach inwestycyjnych. Dalej argumentując pełnomocnik powoda wskazał, że do umowy mają zastosowanie przepisy ustawy z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej, która obowiązywała do 31 grudnia 2015 r. Art. 12a tej ustawy określa co powinny zawierać ogólne warunki ubezpieczenia. Szczegółowe regulacje dotyczące ubezpieczenia na życie zawarte zostały z kolei w art. 13 ust. 1 tej ustawy, który nakłada na zakład ubezpieczeń obowiązek zawarcia w OWU m.in. definicji poszczególnych oświadczeń, wskazania wartości wykupu, określenia kosztów oraz innych oraz innych obciążeń pobieranych przez zakład ubezpieczeń. Ustawa o działalności ubezpieczeniowej zawiera również wyodrębnione postanowienia dotyczące umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (ufk). Zgodnie z art. 13 ust. 4 pkt 2 tej ustawy zakład ubezpieczeń ma obowiązek określenia lub zawarcia w umowie ubezpieczenia informacji dotyczących zasad ustalania wartości świadczeń oraz wartości wykupu ubezpieczenia, wykazu oferowanych ubezpieczeniowych funduszy kapitałowych, regulaminu lokowania środków ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego, zasad i terminów wyceny jednostek funduszu, zasad ustalania wysokości kosztów i wszelkich innych obciążeń potrącanych ze składek ubezpieczeniowych lub z ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego oraz zasad alokacji składek w jednostki funduszu.

Powód zaznaczył, że zawierając umowę ubezpieczenia został wprowadzony w błąd. Zgodnie z art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w razie dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej konsument, którego interes został zagrożony lub naruszony, może żądać naprawienia szkody na zasadach ogólnych, w szczególności może żądać unieważnienia umowy z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń. Art. 4 ust. 2 tej ustawy wskazuje, że za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd. Tymczasem powód przed, jak i przy zawieraniu umowy, a także w trakcie jej trwania był zapewniany przez przedstawiciela Towarzystwa (...) o tym, że oferowany produkt ubezpieczeniowy umożliwi osiągnięcie ponadprzeciętnych zysków, że w każdej chwili może dokonać wykupu polisy a ponadto, że wypłacona przez niego kwota będzie równa co najmniej sumie wpłaconych składek. Powód nie został poinformowany przed zawarciem umowy, że jak będzie dokonać wykupu wpłaconych środków w pierwszych 6 latach obowiązywania umowy, to straci od 100% do 50% wpłaconych środków. Przed zawarciem umowy powodowi nie zostały w rzeczywistości doręczone OWU. Nadto przedstawiony po zawarciu umowy wzorzec był niejasny i niezrozumiały. Powód nie został poinformowany o istniejącym ryzyku.

Umowa prowadziła do obejścia ustawy o obrocie instrumentami finansowymi oraz ustawy o funduszach inwestycyjnych. Umowa ta umożliwia „obejście” wymogów związanych z zarządzaniem cudzymi aktywami na zlecenie. Podstawowym celem zawartej umowy nie było ubezpieczenie określonego rodzaju ryzyk, ale lokowanie powierzonych środków. W szczególności wypłata środków i osiągniętych zysków nie była uzależniona od wypadku ubezpieczeniowego. Celem zawarcia umowy z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym była inwestycja i oszczędzanie w sposób alternatywny do produktów inwestycyjnych oferowanych przez towarzystwa funduszy inwestycyjnych, z obejściem przepisów przewidujących wymogi bezpieczeństwa, nadzór instytucjonalny, odpowiedzialność sprzedających, jak i wymogów informacyjnych.

Niezależnie od powyższego opłaty związane z rozwiązaniem umowy, uregulowane w § 23 ust. 5 OWU oraz ust. 15 załącznika nr 1 do OWU i w zamieszczonej tam tabeli, stanowią niedozwolone klauzule umowne. W przypadku powoda, który rozwiązał umowę w 5. roku jej obowiązywania, została mu wypłacona kwota stanowiąca 40% wartości rachunku. Brak jest tytułu prawnego do pomniejszania środków zgromadzonych w ubezpieczeniowym funduszu

kapitałowym. Pomniejszenie procentowe wartości rachunku stanowi ukrytą opłatę likwidacyjną, która nie stanowi ekwiwalentu wzajemnego świadczenia. Zdaniem powoda ustalenie i pobranie ukrytej opłaty likwidacyjnej stanowi quasi karę umowną. Ustalenie takiej quasi kary jest sprzeczne z przepisami bezwzględnie obowiązującymi. W myśl art. 830 § 1 k.c. umowa ubezpieczenia może osobowo zostać wypowiedziana w każdym czasie. Tego typu klauzule zostały wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych pod numerami 3834, 4631, 4632, 4633 wyrokami sądów.

12125,91 zł, dochodzona pozwem stanowi różnicę między sumą kwot wpłaconych, tj. 18102,60 zł przez powoda, a kwotą wypłaconą powodowi, tj. 5976,69 zł. Ustawowe odsetki są żądane od 25 stycznia 2016 r., czyli od dnia wypłaty 5976,69 zł.

Pozwana (która zmieniła po wniesieniu pozwu nazwę na V. L. Towarzystwo (...) w W.) wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu. Przyznała, że zawarła z powodem na podstawie jego wniosku z 10 grudnia 2010 r. umowę ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, która została potwierdzona polisą nr (...); umowę zawarto na 20 lat, a powód zadeklarował opłacanie składek regularnych w wysokości 350 zł miesięcznie. Do rozwiązania umowy doszło 13 stycznia 2016 r., gdyż powód złożył wniosek o wypłatę świadczenia wykupu, co zgodnie z § 23 ust. 1 OWU skutkowało rozwiązaniem umowy ubezpieczenia. W związku z rozwiązaniem umowy pozwana dokonała wypłaty świadczenia wykupu, tj. zgodnie z definicją z § 2 ust. 1 pkt 5 OWU kwoty świadczenia wypłacanej przez ubezpieczyciela w przypadkach określonych w OWU, z przyczyn innych niż dożycie przez ubezpieczonego daty dożycia, śmierć ubezpieczonego lub odstąpienie od ubezpieczającego od umowy. Zgodnie z § 23 ust. 5 OWU wysokość świadczenia wykupu na dany dzień jest równa wartości części wolnej rachunku oraz określonego procentu wartości części bazowej rachunku, wskazanego w ust. 15 załącznika. Część wolna rachunku to część środków zapisanych na rachunku jednostek funduszu, pochodzących ze składki regularnej ale należnej po okresie bazowym oraz pochodzących ze składki dodatkowej. Okres bazowy to co do zasady okres pierwszych 7 lat polisy, a do rozwiązania umowy z powodem doszło w trakcie szóstego roku jej obowiązywania, czyli przed upływem okresu bazowego. Powód nie opłacał też składek dodatkowych. W związku z powyższym podstawą wyliczenia świadczenia wykupu była jedynie wartość części bazowej rachunku. Zgodnie z § 23 ust. 5 OWU świadczenie wykupu równe jest określonemu procentowi wartości części bazowej rachunku, wskazanemu w ust. 15 załącznika nr 1 OWU. Procent ten dla przedmiotowej umowy wynosił 40%. Wartość części bazowej rachunku wynosiła 14941,73 zł, powodowi wypłacono 40% tej kwoty, czyli 5976,69 zł.

Zdaniem pozwanej umowa nie była nieważna. Umowa z ubezpieczeniowym funduszem ubezpieczeniowym łączy w sobie elementy ochronne typowe dla umowy ubezpieczenia oraz elementy inwestycyjne. Pozwana zaprzeczyła, aby powód działał pod wpływem błędu. Ubezpieczyciel nie gwarantował jakiegokolwiek wartości rachunku.

Pozwana dalej argumentowała, że podstawowym kosztem ubezpieczyciela związanym z zawarciem umowy jest koszt „akwizycji”, obejmujący prowizje pośredników ubezpieczeniowych, wynagrodzenia wraz z narzutami pracowników zajmujących się akwizycją, koszty atestów i ekspertyz przy ocenie ryzyka ubezpieczeniowego, koszty włączenia umowy do portfela ubezpieczeń, koszty pośrednie takie jak koszty reklamy. W przypadku umowy ubezpieczenia pozwana wypłaciła pośrednikowi prowizję w wysokości 4.640,48 zł. Łącznie wszystkie koszty związane z umową pozwana szacuje na 8.412,95 zł.

W opinii pozwanej postanowienia OWU, regulujące wypłatę świadczenia wykupu, określają główne świadczenia stron i zostały sformułowane w sposób jednoznaczny., co uniemożliwia uznanie tych regulacji za klauzulę abuzywną. Regulacje te nie są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Zasady obliczania świadczenia wykupu nie są sankcją za rezygnację z kontynuowania umowy. Warunki wypłaty świadczenia wykupu są bowiem powiązane z kosztami ponoszonymi przez ubezpieczyciela w pierwszych latach trwania umowy ubezpieczenia, w szczególności z kosztami akwizycji.

Wyrokiem z 10 października 2017 r. Sąd Rejonowy w Wodzisławiu Śląskim zasądził od pozwanej na rzecz powoda 8965,05 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 30 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty (pkt 1); w pozostałym zakresie oddalił powództwo (pkt 2) oraz zasądził od pozwanej na rzecz powoda 2754 zł tytułem kosztów procesu (pkt 3).

Orzeczenie to zapadło przy następujących ustaleniach faktycznych: 10 grudnia 2010 r. powód złożył wniosek o zawarcie umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, był jednocześnie ubezpieczającym i ubezpieczonym; wybrał ubezpieczenie o nazwie (...); ubezpieczycielem była pozwana; okres ubezpieczenia określono na 20 lat, a wysokość składki regularnej, płatnej co miesiąc, na 350 zł. Składki miały być inwestowane w jednostki udziałów w funduszach kapitałowych, przy czym powód sam wybrał te fundusze – były to fundusze oznaczone skrótami ((...)) 1, ML 3, ML 7, Arka 1) określając, że na każdy fundusz ma przypaść 25% inwestowanej składki. Jako osoby uposażone powód wskazał K. K. i A. K. (po 50%). Umowa została zawarta zgodnie z wnioskiem, jako początek okresu ubezpieczenia wskazano 3 stycznia 2011 r., a jako koniec (datę dożycia) 2 stycznia 2031 r. Od 3 stycznia 2011 r. powód wpłacał składki. W 2014 r. były dokonywane zmiany portfela inwestowanych środków, czyli zmiany funduszy gdzie inwestowano środki. 13 stycznia 2016 r. doszło do rozwiązania umowy, w związku ze złożeniem przez powoda wniosku o wypłatę świadczenia wykupu. Do 13 stycznia 2016 r. wartość wpłaconych składek wynosiła 18102,60 zł; wartość części bazowej rachunku wynosiła jednak 14941,73 zł, przy czym przypadała ona na 6 różnych funduszy kapitałowych:

- 1) (...) 2 - 11, (...) jednostek funduszu o łącznej wartości (...),8753 zł,
- 2) (...) 4 - 8, (...) jednostek funduszu o łącznej wartości (...),8153 zł,
- 3) NB 4 - 4, (...) jednostek funduszu o łącznej wartości 379,5019 zł,
- 4) (...) 6 - o łącznej wartości 1679,63 zł,
- 5) (...) 2 - 5, (...) jednostek funduszu o łącznej wartości 1650,0406 zł,
- 6) (...) 5 - 3, (...) jednostek funduszu o łącznej wartości (...),8737 zł.

Zainwestowane środki obejmowały jedynie tzw. bazową część rachunku o wysokości 14941,73 zł, części wolnej rachunku powód nie posiadał. Jako wartość wykupu wypłacono jednak 5976,69 zł, pomniejszając wartość rachunku o 60%. Zgodnie z Ogólnymi Warunkami Ubezpieczenia zakres ubezpieczenia obejmował następujące zdarzenia ubezpieczeniowe (§ 3 OWU): dożycie przez ubezpieczonego daty dożycia, śmierć ubezpieczonego w okresie ubezpieczenia. Świadczenie z tytułu śmierci ubezpieczonego (§ 4 OWU) zostało określone jak wyższa z dwóch kwot: kwota równa wartości rachunku, powiększona o kwotę równą 10 % wartości części bazowej rachunku; kwota równa sumie wpłaconych składek regularnych i składek dodatkowych zmniejszona o wartość środków odpisanych z rachunku jednostek funduszy w związku z częściowymi wypłatami świadczenia wykupu. Świadczenie z tytułu dożycia miało wysokość równą wartości rachunku (§ 4 OWU). Przez wartość rachunku rozumiano wartość wszystkich środków zapisanych w danym dniu na rachunku jednostek funduszy – wartość ta była równa sumie wartości części bazowej rachunku oraz części wolnej rachunku (iloczynu liczby jednostek funduszy i ceny jednostek funduszy). W przypadku zajścia zdarzeń określonych w OWU, innych niż wskazane w § 3 ust. 2 OWU (dożycie lub śmierć ubezpieczonego) lub § 6 ust. 2 OWU (odstąpienie od umowy przez ubezpieczającego w terminie 30 dni od doręczenia polisy), ubezpieczyciel wypłacał ubezpieczonemu kwotę wykupu w wysokości nie wyższej niż kwota odpowiadająca wartości części wolnej rachunku, powiększonej o określony procent wartości części bazowej rachunku, wskazany w ust. 15 załącznika do OWU. Przez część bazową rachunku rozumiano część środków zapisanych na rachunku jednostek funduszy pochodzących ze składki regularnej należne za okres bazowy (który wynosił 7 lat). Przez część wolną rachunku rozumiano część środków zapisanych na rachunku jednostek funduszy pochodzących ze składki regularnej należnej po okresie bazowym oraz ze składki dodatkowej. Ponieważ powód opłacał jedynie składkę regularną i tylko w okresie bazowym, miał środki zgromadzone tylko na tzw. części bazowej rachunku. Świadczenie wykupu obejmowało więc jedynie określony procent części bazowej rachunku. § 10 OWU ust. 5 przewidywał, że w przypadku przedterminowego rozwiązania umowy (między innymi na skutek złożenia całkowitej wypłaty wykupu) wypłacana wysokość świadczenia wykupu uwzględnia jej pomniejszenie o koszty poniesione przez ubezpieczyciela związane z dystrybucją i zawarciem umowy oraz o koszty związane z prowadzoną przez ubezpieczyciela działalnością gospodarczą. Wypłata kwoty wykupu miała nastąpić nie później niż w terminie 14 dni od uwzględnionego przy obliczaniu kwoty do wypłaty dnia wyceny

ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego, który to dzień wyceny miał następować nie później niż w 3. dniu od rozwiązania umowy. W ust. 15 załącznika do OWU określono procent części bazowej rachunku, który był wypłacany ubezpieczonemu w związku z całkowitą lub częściową wypłatą świadczenia wykupu. Dla umów zawieranych na 20 lat wynosił on: w pierwszym roku 0%, w drugim roku 0%, w trzecim roku 20%, w czwartym roku 30%, w piątym roku 40%, w szóstym roku 50%, w siódmym roku 60%, w ósmym roku 65%, w dziewiątym roku 67%, w dziesiątym roku 69%, w jedenastym roku 72%, w dwunastym roku 74%, w trzynastym roku 77%, w czternastym roku 79%, w piętnastym roku 82%, w szesnastym roku 84%, w siedemnastym roku 87%, w osiemnastym roku 90%, w dziewiętnastym roku 93%, w dwudziestym roku 96%.

Umowa ubezpieczenia była zawierana w imieniu ubezpieczyciela przez pośrednika, przy czym faktycznie rolę tę pełnił M. B. (w ramach umowy z (...) Sp. z o.o., która z kolei miała zawartą umowę z pozwaną). Informował on zawsze o rodzajach funduszy (agresywne, bezpieczne) i ryzyku. Nie informował o prowizji dla pośrednika. Nie poinformowano powoda, że w przypadku wcześniejszego rozwiązania umowy zostaną mu potrącone jakieś środki. Powód otrzymał egzemplarz Ogólnych Warunków Ubezpieczenia. Powód brał pod uwagę, że po 4 latach rozwiąże umowę, ze względu na planowane rozpoczęcie studiów przez syna.

Sąd Rejonowy wskazał, że stan faktyczny dotyczący przelewanych kwot i treści składanych oświadczeń był w zasadzie bezsporny; a jeśli chodzi o treść negocjacji w 2010 r. między powodem a M. B. i jakie informacje przekazano wówczas powodowi, to ze względu na upływ czasu nie da się ustalić ich dokładnej treści, ale twierdzenia powoda, że nie poinformowano go o potrącaniu jakiś kwot przy wcześniejszym rozwiązaniu umowy znajdują potwierdzenie, nie tylko w kolejnym twierdzeniu powoda, że ze względu na studia syna planował możliwość zlikwidowania polisy po 4 latach, ale przede wszystkim w zeznaniach M. B., że nie było obowiązku informowania o opłacie likwidacyjnej.

Przy tak dokonanych ustaleniach faktycznych Sąd Rejonowy, przywołując regulacje art. 13 ust. 4 ustawy z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej, art. 805 k.c., art. 385¹ § 1 k.c., art. 385², art. 12 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, art. 84 k.c. i art. 88 k.c. oraz art. 481 k.c. uznał powództwo w części za zasadne. Wskazał, że zawarta umowa ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym była ważna; była ona zawarta pod rządami ustawy z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej, a art. 13 ust. 4 tej ustawy (jak również załącznik o ustawy w Dziale I grupie 3) przewidywał umowę ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Zaznaczył Sąd Rejonowy, że nie można przyjąć, iż umowa ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, poprzez samą swoją konstrukcję, odbiegająca od „klasycznej” umowy ubezpieczenia, zmierzała do obejścia przepisów ustawy (ustawy o obrocie instrumentami finansowymi oraz ustawy o funduszach inwestycyjnych), skoro sam ustawodawca przewidywał taki typ umowy. Ustawodawca przewidywał, że inwestycja w fundusze kapitałowe odbywać się będzie poprzez działalność towarzystw ubezpieczeniowych i trudno tutaj zarzucać, że stanowi to obejście ustawy. Umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, nie jest typową umową ubezpieczenia. W umowie tej występują dwa świadczenia główne: jedno związane z klasycznym elementem umowy ubezpieczenia (czyli świadczenie na skutek wystąpienia przewidzianego w umowie wypadku), a drugie związane z wypłatą zainwestowanych środków. Tak jest i w umowie zawartej z powodem, chociaż zapisy OWU starają się sugerować, że istnieją trzy różne główne świadczenia. Zgodnie z OWU dwa zdarzenia są związane z zajściem zdarzenia ubezpieczeniowego: świadczenie wypłacane na skutek zajścia zdarzenia w postaci śmierci ubezpieczonego i świadczenie wypłacane na skutek zdarzenia w postaci dożycia ubezpieczonego daty dożycia; trzecie świadczenie, w postaci tzw. świadczenia wykupu, jest wypłacane na skutek wcześniejszego rozwiązania umowy (najczęściej na skutek złożenia dyspozycji całkowitej wypłaty świadczenia wykupu).

Zdaniem Sądu Rejonowego jest to jednak sformułowanie wadliwe, w ogóle nie odpowiadające naturze wiążącego strony stosunku prawnego i mające na celu wykreowanie błędnego poglądu, jakoby tzw. świadczenie wykupu było czymś rodzajowo różnym od tzw. świadczenia wypłacanego na skutek zdarzenia w postaci dożycia ubezpieczonego daty dożycia. W istocie świadczeniem, które odpowiada „klasycznej” umowie ubezpieczenia jest w tej umowie tylko świadczenie wypłacane uposażonym na wypadek śmierci ubezpieczonego. Natomiast świadczenie wypłacane ubezpieczonemu w przypadku dożycia do daty dożycia (owa tautologia jest właśnie skutkiem ukrywania faktu, że nie

występuje tutaj żadne typowe zdarzenie ubezpieczeniowe a tylko upływ czasu) to po prostu nic innego jak wypłata zainwestowanych środków (a konkretnie wartości jednostek funduszu, w które zainwestowano środki) po upływie terminu, na który umowa została zawarta. Zgodnie z umową i zamiarem stron ubezpieczony miał zainwestować środki na okres 20 lat w jednostki funduszy kapitałowych i po tym okresie wartość tych jednostek (wartość rachunku) miała mu zostać zwrócona. To świadczenie ma związek z zamiarami inwestycyjnymi powoda. Jest to świadczenie główne z umowy. W przypadku umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, która jest zawarta także ze względu na cel inwestycyjny, takim świadczeniem głównym jest bowiem kwota, którą ubezpieczyciel winien wypłacić ubezpieczającemu po ustaniu umowy. Świadczenie wykupu przewidziane przez przedmiotową umowę i OWU ma natomiast taki sam charakter tyle, że miało być ono wypłacane zanim dobiegł do końca okres na jaki umowa została zawarta. Świadczenie wykupu to zatem również świadczenie polegające na wypłacie zainwestowanych środków (wartości rachunku). Jest to więc również świadczenie główne w umowie wiążącej strony. Wartość świadczenia wykupu zgodnie z OWU nie odpowiadała jednak wartości jednostek funduszu (wartości rachunku), w które zainwestowano składki, gdyż była pomniejszana o odpowiedni procent (wartość bazowa rachunku była zmniejszona od 100% do 4% w zależności od czasu trwania umowy). Powód zarzucił, że takie pomniejszanie wartości świadczenia (technicznie ujmowane w umowie jako wypłata określonego procentu wartości rachunku) stanowiło klauzulę niedozwoloną, ukrytą opłatę likwidacyjną.

Wyroki Sądu Okręgowego w Warszawie, na które pośrednio powołał się powód, mocą których uznano za niedozwolone klauzule umowne o określonych numerach powołane w uzasadnieniu pozwu nie wiążą w rozpoznawanej sprawie. Art. 479⁴³ k.p.c. (uchylony obecnie) stanowił, że wyrok prawomocny ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru klauzul niedozwolonych, ale owe „osoby trzecie”, o których wspomina przepis to inni konsumenci, wobec których zastosowano taką samą klauzulę umowną (nie będący powodami w danej sprawie o uznanie klauzuli za niedozwoloną), nie jest natomiast taką osobą inny przedsiębiorca (nie będący pozwanym w danej sprawie o uznanie klauzuli za niedozwoloną). Wyrok uwzględniający powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone działa na rzecz wszystkich konsumentów, ale wyłącznie przeciwko pozwanemu przedsiębiorcy. Skuteczność wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, nie może obejmować przedsiębiorcy, który nie był stroną w procesie i nie mógł się bronić. Tymczasem klauzule na które powołał się powód dotyczyły A. Towarzystwa (...) S.A. w W.. Należało więc dokonać indywidualnej oceny wzorca umowy.

Sąd Rejonowy ocenił, że świadczenie wykupu to świadczenie główne wynikające z umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, a pomniejszenie tego świadczenia w zależności od czasu trwania umowy o określony procent nie pozostaje jednak bez wpływu na ocenę prawną uregulowania. Wartość, o którą jest pomniejszane świadczenie wykupu może bowiem mieć charakter świadczenia ubocznego na rzecz ubezpieczyciela. Zaznaczył przy tym, że pomniejszanie świadczenia wykupu na skutek wcześniejszego rozwiązania umowy można ujmować na dwa sposoby.

W pierwszym pobierana przez ubezpieczyciela wartość, o którą pomniejsza się świadczenie wykupu, to tylko pewien element służący do wyliczenia świadczenia głównego należnego ubezpieczonemu. W takim ujęciu unormowanie, że w piątym roku obowiązywania umowy wypłaca się jedynie 40% wartości rachunku byłoby wówczas jedynie elementem wpływającym na wysokość świadczenia głównego (element podstawiany do wzoru wyliczającego świadczenie główne).

W drugim ujęciu prawo do pomniejszenia świadczenia wykupu (w przypadku wielu ubezpieczycieli, ale nie u pozwanej) ujmowanie wprost jako potrącanie opłaty likwidacyjnej) stanowi wyraz odrębnego roszczenia ubezpieczyciela wobec ubezpieczonego.

Z matematycznego punktu widzenia obydwa ujęcia prowadzą do tego samego skutku (wyniku), ale ze względu na charakter prawny tych świadczeń tylko drugie ujęcie jest prawidłowe. Niewątpliwie bowiem, jak wspomniano wyżej, świadczeniem głównym ubezpieczyciela przy umowie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, jest wypłacana przez ubezpieczyciela wartość wykupu, czyli zwrot zainwestowanych przez ubezpieczającego środków. Wysokość tego świadczenia to iloczyn jednostek uczestnictwa w funduszu (funduszach) zewidencjonowana na koncie ubezpieczonego

i wartości takiej jednostki (jednostek) uczestnictwa. Natomiast pomniejszenie tej wartości (wyplacenie tylko określonego procentu) to z kolei świadczenie przysługujące ubezpieczycielowi wobec ubezpieczającego stanowiące swoistą sankcję dla ubezpieczającego za przedwczesne wypowiedzenie umowy. Takie pomniejszenie świadczenia wykupu, może mieć na celu pokrycie ewentualnych strat lub zrekompensowanie nie uzyskania ewentualnych korzyści przez ubezpieczyciela. Charakter prawny takiego pomniejszenia świadczenia wykupu (w innym ujęciu opłaty likwidacyjnej) byłby więc zbliżony do kary umownej. Przy czym nie można inaczej traktować ubezpieczycieli, posiadających bardzo podobne, ale różniące się sformułowaniami Ogólne Warunki Ubezpieczenia i twierdzić, że część z nich pomniejszająca świadczenie wykupu (wartość rachunku) o określoną opłatę likwidacyjną dokonuje zmniejszenia świadczenia głównego o należne ubezpieczycielowi świadczenie uboczne, a część z nich wyliczająca świadczenie wykupu od razu jako określony procent wartości rachunku wypłaca tylko świadczenie główne. Oznaczałoby to ewidentną nierówność traktowania zapisów umownych, które tylko w inny sposób prowadzą do tego samego skutku. Odpowiednie zapisy OWU pozwanej to w istocie ukryte opłaty likwidacyjne. Mimo zapisów w OWU sugerujących coś innego mamy do czynienia z dwoma różnymi świadczeniami, tj. świadczeniem wykupu i ukrytą opłatą likwidacyjną. Każde z tych świadczeń przysługuje innemu podmiotowi (ubezpieczającemu i ubezpieczycielowi), każde z nich przysługuje uprawnionemu w związku z czym innym. Tylko techniczny aspekt powoduje, że wypłacając świadczenie wykupu od razu pomniejsza się jego wartość o odpowiedni procent. Gdyby ubezpieczyciel przez nieuwagę nie dokonał pomniejszenia świadczenia wypłacając świadczenie wykupu, to co do zasady (zakładając, że takie pomniejszenie nie byłoby sprzeczne z dobrymi obyczajami), mógłby dochodzić odpowiedniej kwoty w odrębnym procesie, a jego roszczenie nie byłoby oparte na instytucji nienależnego świadczenia (jak powinno być wtedy gdyby po prostu omyłkowo wypłacił świadczenie w zawyżonej wysokości), lecz właśnie na postanowieniu umownym przewidującym pomniejszenie świadczenia wykupu (czyli w istocie opłatę likwidacyjną). Oznacza to, że błędne jest ujmowanie pomniejszenia świadczenia wykupu tylko jako elementu we wzorze matematycznym na obliczenie wartości wykupu - w rzeczywistości to odrębne świadczenie przysługujące ubezpieczycielowi, które może on od wartości wykupu odjąć. Sama pozwana w OWU to pomniejszenie świadczenia wykupu traktuje tak, jakby było ono odrębnym świadczeniem. W § 10 ust. 5 OWU wprowadza bowiem unormowanie, że wypłacana wysokość świadczenia wykupu w zakresie części bazowej rachunku uwzględnia jej pomniejszenie o koszty poniesione przez ubezpieczyciela w związku z dystrybucją i zawarciem umowy oraz koszty związane z prowadzoną przez ubezpieczyciela działalnością gospodarczą. Takie pomniejszenie ma charakter zbliżony do kary umownej (mimo, że w tym samym ustępie OWU pozwana zaprzecza jakoby pobierała jakąkolwiek karę umowną), gdyż oznacza, że ubezpieczyciel zmniejsza świadczenie dla ubezpieczonego ze względu na poniesione przez siebie koszty (szkodę).

Pomniejszenie świadczenia wykupu to w istocie ukryta opłata likwidacyjna, czyli świadczenie uboczne przysługujące ubezpieczycielowi. Wprowadzenie przez ubezpieczyciela opłaty likwidacyjnej nie godzi w prawa konsumenta, a towarzystwo ubezpieczeń miało prawo zapisać w umowie fakt istnienia opłat, które będzie musiał ponieść konsument przy wcześniejszym odstąpieniu od umowy, ale taka sankcja powinna być jednak powiązana z realnie poniesionymi wydatkami. Nie powinna mieć charakteru uniwersalnego, nie powinna być niezależna od wartości posiadanych przez ubezpieczonego jednostek uczestnictwa (to znaczy opłata likwidacyjna nie powinna być wyliczana jako procent środków zgromadzonych w funduszu). Wskazane wartości „procentów” nie są powiązane z żadnymi konkretnymi kosztami i wydatkami (względnie utraconymi dochodami) ubezpieczyciela. Co prawda pozwana wskazała z jakiego powodu pomniejsza świadczenie wykupu (koszty związane z dystrybucją i zawarciem umowy oraz koszty związane z prowadzoną działalnością gospodarczą), ale w umowie (jej wzorcu) powinno się znaleźć wskazanie w jaki sposób opłata ma być wyliczona w zależności od owych kosztów i wydatków. Zasadą bowiem jest, że w umowie określa się charakter świadczenia. W umowie ubezpieczenia na życie powinny być zawarte definicje poszczególnych świadczeń, a także zasad określenia wysokości kosztów oraz wszelkich innych obciążeń potrącanych ze składek ubezpieczeniowych lub z ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego. Tymczasem ubezpieczyciel opłatę likwidacyjną „ukrył” w OWU pod postacią odpowiedniego procentu wartości rachunku, który jest wypłacany. Na podstawie OWU nie sposób wyjaśnić dlaczego te koszty mają taką a nie inną wysokość. Narusza to dyspozycję art. 13 ustawy o działalności ubezpieczeniowej, a także dobre obyczaje, co zresztą stanowiło podstawę uznania analogicznych wzorców umownych za klauzule niedozwolone przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów. W istocie nie wiadomo bowiem, za co konkretnie obniża się wartość wykupu. Ponadto obniżenie jest stosunkowo wysokie, powód został obciążony tym

obniżeniem w 5. roku obowiązywania umowy i został pozbawiony ok. 60% zainwestowanych aktywów, ale gdyby postanowił wypowiedzieć umowę w ciągu pierwszych 2 lat to straciłby całość środków, gdyż wówczas wartością wypłacanego procentu wartości rachunku było 0. Obniżenie to zresztą mogło przybierać wręcz monstrialne rozmiary w zależności od wysokości składki i czasu wypowiedzenia umowy. Gdyby powód nie uiszczal składki w wysokości 325 zł miesięcznie a np. 2000 zł miesięcznie to w przypadku wypowiedzenia umowy w 2. roku obowiązywania umowy obciążono by go kosztem do 48000 zł. Postanowienie umowne dotyczące wysokości opłat likwidacyjnych stanowi integralną całość i nie jest możliwe twierdzenie, że opłaty likwidacyjne nakładane, np. w 5. roku obowiązywania umowy mają wysokość dozwoloną, a w 1. roku niedozwoloną. Twierdzenie jakoby obniżenie wartości świadczenia wykupu miało pokryć koszt akwizycji (prowizji) i innych kosztów też budzi wątpliwości; według pozwanej do dnia rozwiązania umowy jej koszty wyniosły 8412,95 zł (z czego prowizja 4640 zł), ale przy takich umowach ubezpieczenia, ubezpieczyciel nie zarabia na składkach (bo te są inwestowane), a jedynie na opłatach, które pobiera z rachunku polisy. Jak z kolei wynika z zestawienia (k. 25 – 34), przez pierwszy rok pobierano ze składek ok. 50 zł miesięcznie, a następnie ok. 25 zł miesięcznie. Zatem nawet przy trwaniu umowy przez 20 lat nie zwróciły by się koszty poniesione w ciągu 5 lat. Gdyby więc powód nie wypowiedział umowy, a poczekał do końca okresu umownego czy nawet jeszcze dłużej z wypłatą świadczenia wykupu, to umowa prawdopodobnie przyniosłaby stratę ubezpieczycielowi. Albo więc ubezpieczyciel nie zarabia tylko na opłatach, albo w istocie jego koszty są niższe, albo też od początku zawarł umowę dla siebie ewidentnie niekorzystną, która z bardzo dużym prawdopodobieństwem musiała mu przynieść stratę. W tym ostatnim wypadku nie ma jednak żadnego powodu, aby takiego ubezpieczyciela chronić przed skutkami własnej lekkomyślności i braku przewidywania. Dlatego też Sąd Rejonowy uznał postanowienie umowne o wypłacaniu tylko określonego procentu wartości rachunku w wysokości określonej w tabeli jako sprzeczne z dobrymi obyczajami, które nie wiąże stron, w wyniku czego pozwana obniżyła świadczenie o 8965,05 zł bezprawnie.

Zaznaczył przy tym Sąd Rejonowy, że dowód z opinii biegłego aktuariusza na okoliczność kosztów związanych z umową wobec tego, że klauzula umowna przewidująca obniżenia świadczenia wykupu nie wiązała stron, był oczywiście zbędny.

Dlatego też podkreślił Sąd Rejonowy, że powodowi przysługuje roszczenie o zwrot 8965,05 zł, a podstawą prawa tego roszczenia jest stosunek umowny łączący strony – pozwana nie wypłaciła bowiem w całości wartości rachunku do czego była zobowiązana. Wartość rachunku to bowiem iloczyn jednostek uczestnictwa i wartości jednostki, a pozwana bezpodstawnie obniżyła tę wartość o 60%. Powodowi należy się 8965,05 zł tytułem nie wypłaconego dotychczas świadczenia wykupu. Odsetki należą się od dnia następującego po czternastodniowym terminie wynikającym z OWU – dzień ustalenia wartości jednostek, który nie powinien być później niż trzy dni po rozwiązaniu umowy.

Umowa wiążąca strony jest ważna. Powód powołał się na fakt, że został wprowadzony w błąd, co stanowiło nieuczciwą praktykę rynkową. Wprowadzenie w błąd daje jednak uprawnienie do odstąpienia od umowy do roku od wykrycia błędu (art. 84 i 88 k.c.), czego powód nie uczynił. Możliwość unieważnienia umowy, chociaż nie da się je wykluczyć, winna być w takich wypadkach przewidziana dla sytuacji dość skrajnych. Sąd rejonowy zaznaczył, że w rozpoznawanym wypadku trudno w ogóle mówić o błędzie prawnie doniosłym. O ile można mówić o błędzie powoda co do obniżania świadczenia wykupu o wartość ukrytych opłat likwidacyjnych (co jednak i tak powoda nie wiąże jak wyżej wskazano) to trudno poważnie traktować jego twierdzenie, że nie sądził, iż może stracić na przedmiotowej inwestycji. Inwestycja w fundusze inwestycyjne nie jest lokatą bankową ani lokatą w obligacje Skarbu Państwa i immanentnie wiąże się ze znaczącym ryzykiem. Wiadomo, że fundusze inwestują również w akcje, które mogą tracić na wartości. Inwestycja ta może przynieść zyski (i to sporo większe niż na lokacie bankowej), ale może też przynieść straty i jest to dość prawdopodobne, zwłaszcza w krótszym okresie czasu. Powód wypełnił wniosek o ubezpieczenie wypełniając pola dotyczące funduszy w jakie miały być inwestowane jego środki (wybierając te fundusze), w trakcie trwania umowy zmieniał decyzję co do konkretnych funduszy, co świadczy o tym, że zdawał sobie sprawę, że dochodowość tej inwestycji nie jest oczywista. Wiedza o takim ryzyku powinna być całkowicie oczywista dla średnio zorientowanego konsumenta. Wydaje się, że po prostu powód chciałby, aby korzyści związane z ryzykiem inwestycji w fundusze kapitałowe przypadły jemu (gdyby inwestycja przynosiła zyski nie żądałby unieważnienia umowy), ale aby straty związane z ryzykiem obciążały drugą stronę umowy. Takie rozłożenie ryzyka w ogóle nie odpowiada naczelnym

zasadom prawa cywilnego, gdzie strony co do zasady mają równe prawa (mimo pewnych uprawnień konsumentów). Nie było więc podstaw, aby unieważnić umowę.

O kosztach procesu Sąd Rejonowy orzekł na podstawie art. 100 k.p.c., rozdzielając je stosunkowo między strony, gdyż powód wygrał sprawę w 73,93%, a jego koszty wyniosły 5424 zł (607 zł opłaty od pozwu, 17 zł opłaty od pełnomocnictwa i 4800 zł wynagrodzenie pełnomocnika), zaś pozwana wygrała sprawę w 26,01%, a jej koszty wyniosły 4817 zł (17 zł opłaty od pełnomocnictwa i 4800 zł wynagrodzenie pełnomocnika). Różnica kwot 4010 zł (73,93 % od 5424 zł) i 1256 zł (26,07% od 4817 zł) daje 2754 zł, którą to zasądzono od pozwanej na rzecz powoda.

Apelację od tego wyroku wniosła pozwana, zaskarżając go w zakresie pkt. 1. i 3., wskazując wartość przedmiotu zaskarżenia na 8966 zł, i zarzuciła mu naruszenie: art. 233 § 1 k.p.c., poprzez błędną ocenę materiału dowodowego, dokonaną z przekroczeniem granic swobodnej oceny dowodów oraz dokonanie oceny dowodów w sposób sprzeczny z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, a co za tym idzie, sprzeczność ustaleń Sądu I instancji z zebrany w przedmiotowej sprawie materiałem dowodowym, tj. błędne ustalenie, że postanowienia regulujące sposób wyliczenia Świadczenia Wykupu nie określają głównego świadczenia stron oraz błędne ustalenie, że w sprawie zachodzą okoliczności świadczące o tym, że stosowanie postanowień umowy ubezpieczenia łączącej strony, regulujących sposób wyliczenia Świadczenia Wykupu, naruszało rażąco interesy powoda i kształtowało jego obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami; art. 98 k.p.c. w zw. z art. 100 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na zasądzeniu od pozwanej na rzecz powoda kwoty stanowiącej zwrot kosztów postępowania rozliczonej w sposób stosunkowy, podczas gdy przy prawidłowym zastosowaniu tego przepisu, powód przegrał sprawę w całości o roszczenie główne, zaś wygrał w całości sprawę o roszczenie alternatywne, wobec czego należało zasądzić od powoda na rzecz pozwanej koszty postępowania w całości w zakresie sprawy o roszczenie główne oraz zasądzić od pozwanej na rzecz powoda koszty postępowania w całości w zakresie sprawy o roszczenie alternatywne; naruszenie art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c., Dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich oraz art. 805 § 1 k.c. poprzez nieuwzględnienie, że zgodnie z umową ubezpieczenia zawartą pomiędzy pozwaną a powodem, wypłata przez pozwaną wartości polisy stanowi jedno z głównych świadczeń stron umowy ubezpieczenia, a co za tym idzie - nieuwzględnienie, że postanowienia umowy ubezpieczenia regulujące wysokość tego świadczenia (w tym postanowienia regulujące sposobu wyliczenia Świadczenia Wykupu) nie podlegają kontroli na podstawie art. 385¹ § 1 k.c.; art. 385¹ § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia umowy ubezpieczenia, regulujące sposób wyliczenia Świadczenia Wykupu stanowią niedozwolone postanowienia umowne, pomimo że żadne okoliczności niniejszej sprawy nie wskazywały, iż kształtowały one obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy; art. 481 k.c. poprzez przyjęcie, że pozwana pozostaje w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia od 30 stycznia 2016 r., a nie od dnia upływu terminu wyznaczonego przez powoda w wezwaniu do zapłaty spornej kwoty.

Przy tak postawionych zarzutach wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na jej rzecz zwrotu kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, przy uwzględnieniu kosztów postępowania przed Sądem II instancji.

Apelację od tego wyroku wniosł także powód, wskazując jako wartość przedmiotu zaskarżenia 3160,86 zł, i zaskarżając go co do pkt. 2. w całości oraz co do pkt. 1. w części w zakresie niezasądzenia dalszych 3160,86 zł z odsetkami od 30 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty ponad 8965,05 zł zasądzone w pkt. 1., a także co do pkt. 3., w części w zakresie niezasądzenia od pozwanej na rzecz powoda kwoty kosztów procesu ponad orzeczone 2754 zł. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie: art. 84 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie, podczas gdy powód nie powoływał się w pozwie na błąd w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego, ani też nie wskazywał go jako podstawę swojego żądania; art. 12 ust. 1 pkt. 4 w zw. z art. 4 ust. 1, 2 i 5, art. 5 i 6 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym poprzez ich niezastosowanie i niestwierdzenie nieważności zawartej pomiędzy stronami umowy z powodu wprowadzenia powoda w błąd, pomimo tego że z zeznań powoda wynika, iż powód został zapewniony przez pozwanego, że po rozwiązaniu umowy zostanie mu wypłacona co najmniej zainwestowana kwota, że osiągnie

zysk oraz że na pewno nie straci na inwestycji, pomimo tego że powód nie był świadomy ciężącego na nim ryzyka inwestycyjnego, bowiem został zapewniony przez przedstawiciela pozwanego, że inwestycja nie osiągnie straty; art. 4 i 5 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym poprzez jego niezastosowanie, podczas gdy zachowanie pozwanego należało uznać za nieuczciwą praktykę rynkową, bowiem było sprzeczne z dobrymi obyczajami, zniekształcało zachowanie rynkowe powoda będącego przeciętnym konsumentem przed zawarciem umowy, a także było działaniem wprowadzającym w błąd, które spowodowało podjęcie przez powoda decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął; art. 6 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym poprzez jego niezastosowanie, podczas gdy zachowanie pozwanego należało uznać na nieuczciwą praktykę rynkową polegającą na zaniechaniu wprowadzającym w błąd, bowiem pozwany pominął istotne informacje potrzebne powodowi będącemu przeciętnym konsumentem do podjęcia decyzji dotyczącej umowy, przede wszystkim z uwagi na fakt, że na podstawie zapisów OWU nie było możliwe ustalenie w jaki sposób dokonywana wycena wartości jednostki i tym samym zachowanie pozwanego spowodowało podjęcie przez powoda decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął; art. 13 ust. 4 pkt. 4 ustawy z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej poprzez jego niezastosowanie, podczas gdy powód wbrew brzmieniu tego przepisu nie został poinformowany o sposobie wyceny wartości jednostek ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego; art. 58 k.c. w zw. z art. 69. 74b i 75 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi poprzez ich niezastosowanie i niestwierdzenie nieważności zawartej pomiędzy stronami umowy, która miała na celu obejście prawa, a to ustawy o obrocie instrumentami finansowymi; art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 k.c. poprzez ich niezastosowanie i niestwierdzenie nieważności zawartej pomiędzy stronami umowy z uwagi na sprzeczność z naturą (właściwością) stosunku zobowiązaniowego, a także z zasadami współżycia społecznego. Ponadto zarzucił obrazę przepisów prawa procesowego, co mogło mieć wpływ na treść wydanego wyroku, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów i uznanie, że: pozwana nie wprowadziła powoda w błąd, podczas gdy z uznanych za wiarygodne zeznań powoda wynika, że został zapewniony przez pozwaną, że inwestycja przyniesie zysk, na pewno na niej nie straci, a nawet jeśli zysk by się nie pojawił, to powód po rozwiązaniu umowy będzie mógł wypłacić co najmniej zainwestowaną kwotę; powód był świadomy ciężącego na nim wyłącznego ryzyka inwestycyjnego, podczas gdy z uznanych za wiarygodne zeznań powoda wynika, że powód nie był świadomy ciężącego na nim ryzyka inwestycyjnego, bowiem został zapewniony przez przedstawiciela pozwanej, że inwestycja nie osiągnie straty; skoro ustawodawca dopuścił zgodnie z ustawą o działalności ubezpieczeniowej zawieranie przez zakłady ubezpieczeń umów z elementem inwestowania w ramach ubezpieczeniowych funduszy kapitałowych, to nie można mówić o tym, aby zawieranie takich umów (dopuszczonych i przewidzianych przepisami prawa), stanowiło obejście ustawy o obrocie instrumentami finansowymi oraz ustawy o funduszach inwestycyjnych. Dalej powód wskazał, że konsekwencją powyższych naruszeń było dokonanie błędów w ustaleniach faktycznych, które mogły mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia polegających na uznaniu, że powód nie został wprowadzony w błąd przez pozwanego oraz że wiedział, że to na nim ciąży wyłączne ryzyko inwestycyjne.

Przy tak postawionych zarzutach wniósł, co do punktów 1. i 2. wyroku, o zmianę poprzez zasądzenie dalszych 3160,86 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 30 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty ponad orzeczone w pkt. 1. wyroku 3160,86 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 30 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty, a co do punktu 3., o zmianę poprzez orzeczenie kosztów procesu ponad zasądzone tam 2754 zł. Nadto wniósł o zasądzenie od pozwanej na jego rzecz kosztów sądowych za postępowanie przed Sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego w podwójnej wysokości.

W odpowiedzi na apelację pozwanej – powód wniósł o jej oddalenie jako bezzasadnej i zasądzenie od pozwanej na jego rzecz kosztów sądowych, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego w podwójnej wysokości.

W odpowiedzi na apelację powoda pozwana wniosła o jej oddalenie jako bezzasadnej i zasądzenie od niego na jej rzecz kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Dla rozpoznania konkretnej sprawy istotne są ustalenia faktyczne. Nie mają zaś znaczenia alternatywnie konstruowane przez strony stany faktyczne. W realiach stanu faktycznego konkretnej sprawy dopiero może dojść do

oceny prawidłowości zastosowania, bądź niezastosowania regulacji prawa materialnego. Dlatego obszerność apelacji nie zawsze musi prowadzić do uwzględnienia zawartych w niej podglądów, czy ocen. Muszą one bowiem mieć odzwierciedlenie w stanie faktycznym konkretnej sprawy.

Ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Rejonowy są prawidłowe i jako takie Sąd Okręgowy uznaje za własne.

Odnosnie apelacji pozwanej należy zaznaczyć, że zaskarżyła ona naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędne ustalenie, że postanowienia regulujące sposób wyliczenia świadczenia wykupu nie określają głównego świadczenia stron i błędne ustalenie, że w sprawie zachodzą okoliczności świadczące o tym, że stosowanie postanowień umowy łączącej strony naruszało rażąco interesy powoda i kształtowało jego obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami w zakresie regulującym sposób wyliczenia świadczenia wykupu. W zasadzie więc stała na stanowisku, że świadczenie wykupu jest świadczeniem głównym. Jednakże w ustaleniach faktycznych Sąd Rejonowy nie zajmował się oceną czy świadczenie wykupu jest świadczeniem głównym. To już ocena prawna. Co więcej w ocenie prawnej Sąd Rejonowy przyjął, że świadczenie wykupu jest świadczeniem głównym z umowy, ale jego pomniejszanie o stosowne procenty ujawniane w tabeli nie pozostaje bez wpływu na ocenę oprawną tego uregulowania umownego, bo wartość tego pomniejszenia może mieć charakter świadczenia ubocznego na rzecz wierzyciela. Uznał, że w istocie mamy do czynienia z dwoma świadczeniami (świadczeniem wykupu i ukrytą opłatą likwidacyjną), z których każde przysługuje innemu podmiotowi, a ta ukryta opłata likwidacyjna to świadczenie uboczne przysługujące ubezpieczycielowi. W zasadzie więc świadczenie wykupu uznał za świadczenie główne, co do tej oceny zostaną jeszcze poczynione uwagi poniżej.

Odnosnie zaś oceny dotyczącej naruszenie interesów powoda i kształtowania jego obowiązku w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, to nie jest to również kwestia ustaleń faktycznych, ale ich oceny przez pryzmat regulacji prawa materialnego.

Tak więc w tym zakresie, tezy dotyczące naruszenia regulacji art. 233 § 1 k.p.c. przez stronę pozwaną nie są uzasadnione i stanowią nieuzasadnioną polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sądu Rejonowego. Chodzi bowiem o ustalenia dotyczące stanu faktycznego sprawy.

Apelacja powoda kwestionuje prawidłowość ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd Rejonowy, wskazując na to, że powód sam podkreślił, iż był zapewniony, że na pewno będzie zysk i nic nie straci oraz nie był świadomy ryzyka, a z uwagi na te zapewnienia został wprowadzony w błąd i nie wiedział o ryzyku inwestycyjnym.

Trzeba w tym miejscu zaznaczyć, że Sąd Rejonowy ustalił, że powód nie został poinformowany o potrąceniu z należnego mu świadczenia określonej wartości procentowej przy wcześniejszym rozwiązaniu umowy. Jednakże powód otrzymał ogólne warunki ubezpieczenia, przeczytał i - jak sam wskazał /k. 244-245/ - niewiele zrozumiał. Jednocześnie Sąd Rejonowy ustalił, że świadek M. B., zgodnie z jego zeznaniami /k. 243-244/, informował zawsze o rodzajach funduszy i ryzyku, a nie informował o prowizji dla pośrednika i nie poinformował, że w przypadku wcześniejszego rozwiązania umowy zostaną powodowi potrącone jakieś środki. Powód jednak otrzymał ogólne warunki ubezpieczenia, które przeczytał - jak wskazuje nie zrozumiał ich - ale w tychże ogólnych warunkach jest zawarta tabela wyraźnie wskazująca na to, w którym roku, przy rozwiązaniu umowy, w jakiej wysokości procent świadczenia zostanie potrącony. Powód jest nauczycielem, a więc osobą wykształconą, dlatego w sytuacji, gdy nie rozumie jakichś określeń powinien zwrócić się do agenta, który - jak sam wskazuje /k. 243-244/ - odpowiedziałby na zadane pytania i wszystko wytłumaczył, jeżeli jakieś wątpliwości nastąpiły. Jednocześnie trzeba zaznaczyć, że Sąd Rejonowy wyraźnie wskazał, iż z uwagi na upływ czasu nie da się ustalić dokładnie treści negocjacji prowadzonych w 2010 r. pomiędzy powodem, a M. B.. To kwestionowane nie jest.

Z zeznań powoda zaś wynika, że wiedział o tym, iż może nie być zysków, ale wskazuje, że chciał oszczędzać. Te dwie informacje są wzajemnie sprzeczne, bo to, że może nie być zysków wyklucza oszczędzanie. Jednocześnie zaś to prowadzi do wniosku, że powód musiał być świadomy tego lub dopuszczał taką możliwość, iż nie oszczędzi w ramach tego produktu. Nie było więc zasadnych podstaw do zawierania umowy, bo ryzyko wskazywało, że może nie dojść do zaoszczędzenia jakiegokolwiek kwoty. Z ustaleń faktycznych Sądu Rejonowego, wynikających z zeznań M. B., wynika zaś, że powód był informowany o ryzyku inwestycyjnym, a świadek nigdy nie mówił, że jest to bezpieczne /k. 243-244/.

Dodatkowo to na wniosek powoda została zawarta umowa, w której określił on okres jej trwania na 20 lat /k. 19-20/. Nic nie stało na przeszkodzie, aby już w 2010 r. określić czas trwania umowy na 4 lata, jeżeli powód miał taką wizję czasu oszczędzania, a jeżeli nie można było w takim czasie tej umowy realizować zawrzeć inną, bądź nie zawierać żadnej. Dodać należy, że umowę powód rozwiązał w styczniu 2016 r., a nie w styczniu 2015 r., tenże czteroletni okres trwania umowy nie był więc przez niego traktowany jako wiążący.

Powód wskazuje też, że gdyby miał dzisiejszą wiedzę o warunkach umowy, to nie zdecydowałby się na nią, ale przecież jego wiedza nie wynika z niczego innego oprócz dokumentów, które przed zawarciem umowy otrzymał. Mógł poza tym dopytać agenta o niezrozumiałe kwestie, bo takie u niego wystąpiły. Tego jednak nie zrobił, pomimo takiej możliwości.

Dlatego też zarzuty apelacji powoda dotyczące naruszenia regulacji art. 233 k.p.c. są bezzasadne i również one stanowią bezpodstawną polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sądu Rejonowego.

Skarżący w swoich apelacjach nie wskazali sprzeczności z materiałem dowodowym, wyciągnęli tylko z zebranego sprawie materiału dowodowego odmienne wnioski niż Sąd Rejonowy. Natomiast ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd Rejonowy mieści się w granicach zakreślonych regulacją art. 233 § 1 k.p.c., nie została przekroczona granica swobodnej oceny dowodów, a wnioski co do faktów w sposób logiczny wynikają z treści dowodów zgromadzonych w sprawie. Równocześnie Sąd Rejonowy poddał ocenie w sposób kompleksowy i właściwy cały materiał dowodowy zebrany w sprawie, a skarżący nie wykazali, aby uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, tymczasem tylko takie uchybienia mogą być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów, nie jest bowiem wystarczające samo przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie, niż ocena sądu.

Powyższe okoliczności prowadzą do wniosku, że podniesione w apelacji powoda zarzuty dotyczące naruszenia prawa materialnego, bardzo obszernie uzasadnione, nie mają odzwierciedlenia w stanie faktycznym sprawy. To zaś powoduje, że nie ma potrzeby odnoszenia się do nich w sposób szczegółowy. Wystarczy wskazać, że w takim stanie faktycznym są one bezzasadne.

Zaznaczyć należy, że wg powoda doszło do zaniechania, które wprowadziło go w błąd, bo pominięto istotne informacje, gdyż na podstawie ogólnych warunków ubezpieczenia nie było możliwe ustalenie w jaki sposób dokonywano wyceny wartości jednostek funduszu kapitałowego. Należy jednak zaznaczyć, że zgodnie z definicjami w ogólnych warunkach ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym /k. 82-92v./ cena jednostki funduszu to wartość wynikająca z podzielenia wartości aktywów netto ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego przez liczbę jednostek tego funduszu, po której ubezpieczyciel zapisuje lub odpisuje jednostki funduszu na rachunku jednostek funduszy (§ 2 ust. 1 pkt 2). Część bazowa rachunku to część środków zapisanych na rachunku jednostek funduszy, pochodzących ze składki regularnej należnej za okres bazowy (§ 2 ust. 1 pkt 3). Z kolei wartość części bazowej rachunku to ta część środków zapisanych w danym dniu na rachunku jednostek funduszy, obliczona jako liczba jednostek funduszy pomnożona przez właściwe ceny jednostek funduszy, powiększona o wartość gotówki (§2 ust. 1 pkt 33). Oczywistym jest, że nie wynika z tego w jakiej wysokości będzie dokonana wycena wartości jednostek funduszu kapitałowego, ale jest wskazany mechanizm to regulujący, który można sprawdzić poprzez osobę posiadającą odpowiednie wiadomości specjalne. W sprawie zaś powód nie wnosił o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego. Dodać należy, że w pozwie, co do samej wyceny jednostek funduszu, powód nie miał zastrzeżeń.

W pozwie powód zaznaczył, że wpłacił składki w wyższej wysokości niż ostatecznie oznaczono wartość jego rachunku / k. 4/. Ta wartość została oznaczona w wysokości po odjęciu opłat, m. in. za zarządzanie ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, administracyjnych, za ryzyko ubezpieczeniowe czy to za wcześniejsze rozwiązanie umowy /k. 27-34/. W uzasadnieniu apelacji zaś wskazuje, że nie było możliwe ustalenie w jaki sposób dokonywano wyceny wartości jednostek funduszu kapitałowego. To są jednak odmienne kwestie, a zgodnie z OWU, przy pomocy dowodu z opinii biegłego można było ustalić prawidłowość kwoty stanowiącej wartość rachunku powoda. Dodać też należy, że tenże zarzut powód podnosi tylko mając na celu uzasadnienie nieważności umowy, albowiem przy żądaniu ewentualnym

(abuzywności jej postanowień) nie zgłasza w tej części zarzutów, co do wysokości kwoty stanowiącej wartość jego rachunku. .

Kwestionując stosowanie art. 233 k.p.c. powód zaznaczył, że został wprowadzony w błąd, ale nie wskazywał, że dotyczy to nieprawidłowości co do informacji w zakresie wyliczenia wartości funduszu kapitałowego. Wówczas podkreślał, że zapewniano go o zysku, że nie straci, a nie był świadomy ciężącego na nim ryzyka.

Dlatego też, ostatecznie Sąd Rejonowy zasadnie, nie ustalił, że powód został wprowadzony w błąd przez pozwaną, a także, że nie wiedział o ciężącym na nim ryzyku inwestycyjnym. Powyżej wskazano, że miał on do dyspozycji wszelkie dokumenty dotyczące umowy, które zostały mu przekazane przed jej zawarciem, a także agenta, który był w stanie odpowiedzieć na wszystkie jego pytania. Takich pytań nie zadawał pomimo tego, że nie zrozumiał treści doręczonych mu dokumentów.

Powyższe wskazuje, że wprowadzenia powoda w błąd nie było, a twierdzenia apelacji, że nie wiedział on o ryzyku inwestycyjnym są zupełnie niewiarygodne. Trzeba też zaznaczyć, że jest wiedzą - obecnie już powszechną - że inwestowanie w instrumenty finansowe dotyczące akcji jest niebezpieczne, zaś bezpieczeństwo przynosi inwestowanie w środki obligacyjne, które są niżej oprocentowane i przynoszą niższy zysk. Z kolei ryzykowne inwestowanie w instrumenty finansowe dotyczące akcji, w dłuższej perspektywie czasowej, może przynieść wyższe zyski. Nawet sam wniosek powoda wskazuje na chęć zawarcia umowy na 20 lat /k. 19-21/, chciał więc inwestować w dłuższej perspektywie czasowej. Dodać należy, że w trakcie przesłuchania powód wskazywał /k. 244-245/, iż utkwilo mu w głowie, że polisa zbilansuje się po 3 latach, natomiast z tabeli wynika, że wówczas wypłacany procent ubezpieczonemu wynosił 20% części bazowej rachunku /k. 92v./. Zaznaczył też, że nie przedstawiano mu symulacji inwestycji i informowano, że może nie być zysków, a także, iż jeżeli będzie ponosił koszty to minimalne /k. 245/. Powód także wskazał, że pokazano mu ulotkę, w której były zyski /k. 245/. W aktach jest ulotka /k. 23-24/ dołączona przez powoda do pozwu, w której jest mowa o ryzyku inwestycyjnym, a także o stopie zwrotu za okres od 19 września 2012 r. do 19 września 2014 r. prezentująca wyniki historyczne, nie jest więc to ulotka przedstawiana mu przy zawieraniu umowy na przełomie 2010/2011 r.; takiej ulotki powód nie przedstawił. Nie można więc na tej tylko podstawie ustalić, że powód nie wiedział o ryzyku inwestycyjnym, był przecież o nim informowany.

Powód nie wykazał więc, że doszło do sytuacji, która mogła wywołać jego wprowadzenie w błąd, a co za tym idzie jego zarzuty dotyczące naruszenia przepisów prawa materialnego pozostają bezzasadne w rozpoznawanej sprawie. Nie doszło bowiem do nieuczciwych praktyk rynkowych, na które powód się powołuje.

Należy zaznaczyć, że w kwestii dotyczącej stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych (zarówno ustawy, jak i dyrektywy) istotne jest kryterium przeciętnego konsumenta. To ono bowiem pojawia się przy regulacjach art. 4 ust. 1 ustawy z 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 2070), art. 5 ust. 1 tej ustawy, art.6 ust. 1 tej ustawy. Przeciętny konsument decydujący się na zawarcie umowy powinien charakteryzować się znaczną ostrożnością i spostrzegawczością. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z 4 marca 2014 r., w sprawie dotyczącej przekazu reklamowego, (sygn. akt III SK 34/13, Lex 1463897), przeciętny konsument, w rozumieniu art. 2 pkt 8 ustawy z 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, jest „dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny”. Posiada zatem pewien zasób wiedzy o rzeczywistości gospodarczej, w jakiej styka się z przekazywanymi mu informacjami. Jako uważny i ostrożny konsument, potrafi wiadomości te wykorzystywać do analizy przekazywanej informacji, wobec której musi zachowywać pewien stopień racjonalnego krytycyzmu (niewielkiej podejrzliwości). Uwaga i ostrożność konsumenta zakładają, że ma on świadomość, iż nie zawsze przekazywane informacje reklamowe będą całkowicie zgodne z rzeczywistością, co pozwala na posługiwanie się w reklamie przesadą, ale w żaden sposób nie uzasadnia posługiwania się informacjami nieprawdziwymi. Przesłanka niebezpieczeństwa wprowadzenia w błąd powinna być oceniana z uwzględnieniem domniemanych, zakładanych oczekiwań przeciętnego konsumenta (odbiorcy), który jest „rozsądnie”, „dosyć”, „w miarę” dobrze poinformowany oraz „rozsądnie”, „dosyć”, „w miarę” spostrzegawczy i ostrożny (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 16 lipca 1998 r., sygn. akt C-210/96). Tak samo pojęcie „przeciętnego konsumenta” rozumiane jest w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2005/29/

WE z 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 (...) Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady ("Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych") – pkt 18 preambuły do tej dyrektywy. Chodzi o to, aby w realiach rozpoznawanej sprawy przeprowadzić test przeciętnego konsumenta, który jest dobrze poinformowany, uważny i ostrożny (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 30 listopada 2015 r., sygn. akt VI ACa 1685/14, Lex 2019933).

Biorą pod uwagę tak oznaczonego wzorcowego przeciętnego konsumenta trzeba zaznaczyć, że w realiach rozpoznawanej sprawy nie można było uznać, że doszło do stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej, gdyż przeciętny konsument nie podjąłby decyzji co do zawarcia umowy w sytuacji braku zrozumienia ogólnych jej warunków, a przynajmniej zapytałby o wyjaśnienie agenta. Powód tego nie zrobił. Dlatego też przywołane w apelacji regulacje prawa materialnego nie mogą doprowadzić do przyjęcia, że doszło do stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej w stosunku do powoda. Nie doszło bowiem do wprowadzenia go w błąd w myśl wskazanych tamże przepisów ustawy. Takie nastąpić by mogło w przypadku zatajenia istotnej informacji lub braku jasnego przekazu, ale nie w sytuacji, gdy sam powód nie zrozumiał treści przekazanych mu dokumentów, a mając możliwości zapytania o to i wyjaśnienia tych kwestii, których nie rozumie, zupełnie do tego nie dążył. Przeciętny konsument w takiej sytuacji nie podjąłby decyzji o zawarciu umowy, lecz w pierwszej kolejności zapytałby agenta na temat niezrozumiałych kwestii – podjąłby próbę ich wyjaśnienia.

Odnosząc się do zarzutu nieuwzględnienia przez Sąd Rejonowy zasady odwróconego ciężaru dowodu w zakresie wprowadzenia powoda w błąd, wskazać należy, że jeżeli postępowanie dotyczy stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej wprowadzającej błąd to ciężar udowodnienia, że nie stanowi ona takiej praktyki spoczywa na przedsiębiorcy, nie mniej jednak konsument, którym w tym postępowaniu jest powód, winien jest wykazać określony stan faktyczny, z którego wywodzi swoje twierdzenia, a więc okoliczności wprowadzenia go przez przedsiębiorcę w błąd, czego w toku postępowania nie uczyniono. Istota zasady odwróconego ciężaru dowodu polega na tym, że powód musi wykazać, iż został wprowadzony w błąd, a dopiero wówczas przedsiębiorca – na którego wtedy przechodzi ciężar dowodowy – musi wykazać, że to działanie nie stanowi nieuczciwej praktyki rynkowej. Innymi słowy to, że dana praktyka rynkowa istniała musi wykazać konsument, a przedsiębiorca musiałby wykazać, że ta wykazana praktyka rynkowa (podejmowane przez niego działania) nie stanowią nieuczciwej praktyki rynkowej (por. art. 13 ustawy z 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, R. Stefanicki: Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz, Warszawa 2009, s. 505 – 506).

Ponadto zarzuty powoda związane są także z tym, że zawarta umowa jest sprzeczna z naturą (właściwością) stosunku zobowiązaniowego i naruszone zostały także regulacje art. 69 ustawy z 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi, art. 74b tej ustawy oraz art. 75 tej ustawy, a także art. 13 ust. 4 pkt 4 ustawy z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej.

W tym miejscu należy zaznaczyć, że istnieją regulacje prawne wskazujące na możliwość zawarcia przez zakład ubezpieczeń umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (art. 13 ust. 4 ustawy z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej). Dodatkowo art. 70 ust. 1 pkt 1 ustawy z 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi wyraźnie wskazuje, że art. 69-131l tej ustawy nie stosuje się do zakładów ubezpieczeń. Pozostaje to zgodne z art. 2 ust. 1 pkt 1 dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 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, która już nie obowiązuje, gdyż została zastąpiona od 3 stycznia 2018 r. dyrektywą 2014/65/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z 15 maja 2014 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych oraz zmieniająca dyrektywę 2002/92/WE i dyrektywę (...), a która w pkt. 27 preambuły wyłączyła z jej zakresu zakłady ubezpieczeń i reasekuracji. Jednocześnie w art. 2 ust. 1 lit. a tej ostatniej dyrektywy wskazano, że nie ma ona zastosowania do zakładów ubezpieczeń. Te regulacje wskazują na to, że apelujący nie ma racji w swojej ocenie, iż doszło do naruszeń zarzucanych w apelacji. Jeżeli co do zakładów

ubezpieczeń niektórych przepisów się nie stosuje, to nie można zasadnie zarzucać ich naruszenia i wywodzić z tego nieważności czynności prawnej na podstawie art. 58 k.c.

Dodatkowo trzeba podkreślić, że dyrektywa 2009/138/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 25 listopada 2009 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Wypłacalność II) także przewiduje możliwość zawarcia umowy ubezpieczenia na życie powiązanej z funduszami inwestycyjnymi (por. art. 2 ust. 3 tej dyrektywy w związku z art. 185 ust. 3 lit. h oraz i tej dyrektywy, a także załącznik nr II do tej dyrektywy).

Odnosnie kwestii związanej ze sposobem wyceny wartości jednostek ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego była już mowa wyżej. Należy dodać, że zgodnie z art. 13 ust. 4 pkt 4 ustawy z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej zakład ubezpieczeń był obowiązany do określenia lub zawarcia w umowie ubezpieczenia zasad i terminów wyceny jednostek ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego. Nie ma konieczności powtarzania tych ocen, gdyż wskazano już, że zasady i terminy wyceny jednostek ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego zostały wskazane w OWU.

Dodać należy, że także pogląd Rzecznika (...) nie wskazywał na to, aby tego rodzaju umowy, jak zawarta przez powoda, były nieważne.

Stanowisko powoda zawarte w apelacji nie ma więc uzasadnienia w realiach rozpoznawanej sprawy i wskazanych regulacjach prawnych.

Bezzasadność apelacji powoda nie oznacza jednak, że zasadna jest apelacja pozwanej, gdyż powód w swym środku zaskarżenia dochodził zapłaty na skutek nieważności zawartej umowy. Pozwana zaś preczy, aby postanowienia zawartej umowy miały charakter abuzywny.

Sąd Rejonowy wskazał powody prowadzące do uznania za niedozwolone stosownych postanowień umownych zawartych w ogólnych warunkach ubezpieczenia. Bezzasadne są twierdzenia pozwanej dotyczące tego, że świadczenie wykupu jest świadczeniem głównym. Tak nie jest, bo jest ono wypłacane tylko na wypadek wcześniejszego rozwiązania umowy. Same nazewnictwo takowego nie ma większego znaczenia.

Ocena, czy dane postanowienie określa główne świadczenia, powinna być dokonana z uwzględnieniem charakteru, ogólnej systematyki i całości postanowień umowy, a także jej kontekstu prawnego i faktycznego (por. P. Mikłaszewicz: Kodeks cywilny. Komentarz, pod red. K. Osajdy, Wydawnictwo C.H. Beck 2017 r., teza 28 do art. 385¹ i przywołane tamże orzecznictwo). Podobnie w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 30 kwietnia 2014 r. (sygn. akt C-26/13, LEGALIS 966197) wskazano, że chodzi, w tym wypadku, o podstawowe świadczenia w ramach danej umowy, które ją charakteryzują (teza 49), przy czym do sądu należy ocena tego świadczenia w świetle charakteru, ogólnej systematyki i postanowień umowy oraz jej kontekstu prawnego i faktycznego (teza 51); Trybunał opierał się przy tym na rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich stanowiącym o głównym przedmiocie umowy. Także Sąd Najwyższy wskazał, że pojęcie „świadczenie główne” musi być ustalane zawsze z uwzględnieniem wszystkich postanowień umowy oraz jej celu (uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 8 listopada 2012 r., sygn. akt I CSK 49/12, OSNC 2013/6/76).

Sąd nie powinien sugerować się jedynie postanowieniem umownym skonstruowanym przez ubezpieczyciela, który arbitralnie przesądza w umowie, co jest świadczeniem głównym, gdyż wówczas każdy przedsiębiorca mógłby wyłączyć dowolne postanowienie umowne z kontroli abuzywności, tylko z tego powodu, że zdefiniował je w umowie jako świadczenie główne. Konsument w momencie zawierania umowy z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym na czas określony nie ma na celu jej wcześniejszego rozwiązania. Taki zamiar pojawia się dopiero w późniejszym etapie wykonania umowy i to z różnych powodów, które są nieistotne w rozpoznawanej sprawie. Świadczenie wykupu nie jest zatem świadczeniem podstawowym w ramach tej umowy, gdyż nie realizuje jej zasadniczego celu. W przypadku ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, ubezpieczyciel działa na zlecenie ubezpieczającego, a umowa przypomina zarządzanie powierzonymi aktywami na zlecenie przy czym to konsument ponosi finansowe konsekwencje inwestycji związane z nietrafionymi decyzjami lub złą koniunkturą na rynkach finansowych. To

powoduje, że główne świadczenie w umowie ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym musi być inne niż w przypadku ubezpieczenia na dożycie. W szczególności nie może nim być wartość wykupu, czyli wartość aktywów ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego, która nie jest możliwa do ustalenia w chwili zawarcia umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Jej wartość jest określana na bieżąco w trakcie trwania ubezpieczenia i podlega zmianie tak, jak zmienia się wycena nabytych aktywów. O wartości wykupu decyduje koniunktura na rynkach finansowych, a nie gwarantowana stopa techniczna, a ze względu na swoją nieokreśloność nie jest możliwa do objęcia porozumieniem stron, a jako taka nie może stanowić przedmiotu świadczenia. Brak konsensusu co do tak pojętego „świadczenia” czyniłby umowę niezawartą. Oznacza to, że skoro wartość wykupu nie może być świadczeniem głównym w umowie ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, to jest nim innego rodzaju zachowanie ubezpieczyciela - zarządzanie środkami na zlecenie. To ten sposób zachowania ubezpieczyciela jest uzgodniony przez strony, wystarczająco określony i stanowi ekwiwalent świadczenia ubezpieczającego, jakim jest wynagrodzenie za inwestowanie środkami (tzw. opłata za zarządzanie). Wartość polisy jako „świadczenie” nie ma swojego ekwiwalentu, a niewątpliwie umowa z elementem inwestowania na zlecenie jest umową wzajemną. Z tego względu wartość wykupu może być postanowieniem niedozwolonym (por. Wojciech Kamiński, Krzysztof Lehmann „Wartość wykupu nie jest świadczeniem głównym” Dziennik Gazeta Prawna z 19 maja 2015 r.). Podobne stanowisko, co do charakteru świadczenia wykupu zostało przedstawione także w uprzednio rozpoznawanych przez Sąd Okręgowy w Gliwicach sprawach dotyczących tego przedmiotu (por. sprawy o sygn. akt III Ca 2045/16, III Ca 882/17, III Ca 476/16).

Dostrzegając rozbieżności w interpretacji tego zagadnienia w orzecznictwie (por. pogląd co do charakteru świadczenia głównego z umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, wykluczającego kontrolę postanowień umowy w tym zakresie na podstawie art. 385¹ k.c., np. orzeczenia Sądu Okręgowego w Warszawie w sprawach o sygn. akt III Ca 751/14 i III Ca 996/14) i literaturze stwierdzić należy, że przy trudnościach w prawidłowym zdefiniowaniu świadczenia głównego wszelkie wątpliwości powinny być interpretowane na korzyść konsumenta (por. art. 385 § 2 zd. 2 k.c.), a z uwagi na wyjątek od mechanizmu kontroli treści postanowień niedozwolonych – przyporządkowanie postanowienia umownego, jako świadczenia głównego, podlegać winno wykładni zawężającej.

Świadczenie wykupu wypłacane przed upływem okresu obowiązywania umowy pomiędzy stronami nie było świadczeniem głównym, co umożliwia dokonanie jego oceny pod względem abuzywności (art. 385¹ § 1 k.c.). Jego wypłata nie była każdorazowym, zwykłym następstwem zawarcia umowy, lecz następowała w razie jej rozwiązania przed upływem okresu obowiązywania. W kontekście spornego uprawnienia pozwanej do wynikającego z § 23 pkt 5 OWU i z tabeli w pkt. 15 załącznika nr 1 do OWU pomniejszenia – w razie rozwiązania umowy przez upływem okresu jej obowiązywania – świadczenia wykupu o określony procent wartości środków zgromadzonych na rachunkach powoda, istotne znaczenie miało to, że przewidziana umową ochrona ubezpieczeniowa ma jednak, z uwagi na sumę ubezpieczenia, charakter drugorzędny. W umowie dominuje aspekt kapitałowy, uzasadniający pogląd, że jej cel zakłada istnienie długotrwałego, stabilnego stosunku prawnego łączącego strony w celu zgromadzenia jak najwyższego kapitału i wygenerowania możliwie najlepszego efektu ekonomicznego dla ubezpieczającego, co zapewnia także ubezpieczycielowi określone korzyści. Zrozumiałe jest więc, że pozwana pozostaje zainteresowana jak najdłuższym uiszczaniem przez ubezpieczającego składek w celu ich dalszego inwestowania; natomiast mobilizacja i zachęcanie klientów do kontynuowania umowy w dłuższym horyzoncie czasowym nie może polegać na obciążaniu ich, w przypadku wypowiedzenia przez nich umowy przed upływem 10 lat jej trwania, opłatami likwidacyjnymi, których charakter, funkcja oraz mechanizm ustalania nie zostały w ogólnych warunkach umowy wyjaśnione. Okoliczność ta ma zasadnicze znaczenie dla oceny niedozwolonego charakteru tego postanowienia umownego w świetle regulacji art. 385¹ § 1 k.c. (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 18 grudnia 2013 r., sygn. akt I CSK 149/13, OSNC 2014/10/103).

Przy zawarciu umowy z powodem nie uzgadniano z nim zasad ustalania opłaty pomniejszającej wartość świadczenia wykupu. (...) takich, poza odwołaniem się do określonej stopy procentowej, brak także w kwestionowanych OWU. Nie wynika z nich bowiem jaki jest charakter należności obniżającej świadczenie wykupu w razie wcześniejszego

rozwiązania umowy oraz co kształtuje tę należność. Poza tym sposób ustalenia wysokości świadczenia wykupu nie był w OWU uzależniony od poniesionych przez pozwaną kosztów, a pozwana nie wykazała powiązania dochodzonej przez powoda niewypłaconej części należności, z rzeczywistymi kosztami zawarcia wskazanej w pozwie umowy.

W postanowieniach ogólnych warunków ubezpieczenia łączących strony umowy nie występuje wprost pojęcie „opłaty likwidacyjnej”, jednakże pomniejszenie świadczenia należnego ubezpieczającemu, w wypadku wcześniejszego zakończenia umowy, o określony z góry procent spełnia takie samo zadanie i służy temu samemu celowi, jakiemu służyła opłata likwidacyjna w okolicznościach sprawy rozpoznawanej przez Sąd Najwyższy (sygn. akt I CSK 149/13, OSNC 2014/10/103). Omawiana „opłata” jest przy tym zupełnie inna od tych, do pobrania których pozwana jest uprawniona na podstawie § 24 łączącej strony umowy (opłaty wstępnej, opłaty administracyjnej, opłaty za zarządzanie, opłaty operacyjnej, opłaty za ryzyko).

Tak określony mechanizm obniżania świadczenia wykupu nie miał na celu zwrotu ubezpieczycielowi realnie poniesionych kosztów, ale raczej zniechęcenie konsumenta do wcześniejszego rozwiązania stosunku umownego. Takie ukształtowanie obowiązku nałożonego na konsumenta jest niezgodne z dobrymi obyczajami, zakładającymi lojalność przedsiębiorcy wobec konsumenta oraz z zasadą konstruowania jasnych i przejrzystych postanowień umownych.

Zauważyć także należy, że po okresie, na który umowa została zawarta, wypłata świadczenia wykupu wynosi 96% (jest to kwota nie wyższa niż wartość części wolnej rachunku powiększona o określony procent wartości części bazowej rachunku zgodnie z tabelą), zaś świadczenia z tytułu dożycia – wartość rachunku, czyli wartość wszystkich środków zapisanych na rachunku jednostek funduszy równa sumie wartości części bazowej rachunku oraz wartości części wolnej rachunku. Z tego wniosek, że świadczenie wykupu na zakończenie umowy jest niższe niż świadczenie z tytułu dożycia. Dodać należy, że świadczenie wykupu uzyskuje ubezpieczony składając wniosek o jego wypłatę, co skutkuje rozwiązaniem umowy (por. § 23 OWU), a więc wówczas – gdy jest to jednocześnie końcowy termin zawarcia umowy – nie uzyskuje on dwóch świadczeń: z tytułu dożycia oraz wykupu. Jeżeli ubezpieczony otrzyma świadczenie z tytułu dożycia, to nie otrzymuje świadczenia wykupu. Trudno uznać za świadczenie główne z tytułu zawartej umowy to, które nie jest wypłacane w związku z jej zakończeniem (nastąpieniem zdarzenia związanego z dożyciem, końcem okresu ubezpieczenia). Porównanie tych dwóch świadczeń prowadzi do wniosku, że świadczenie wykupu nie stanowi świadczenia głównego z umowy, lecz jest świadczeniem ubocznym – realizowanym jedynie wówczas, gdy dochodzi do rozwiązania umowy. Samo jego wpisanie w polisę nie stanowi jeszcze o jego charakterze jako o świadczeniu głównym. W przypadku śmierci ubezpieczonego to świadczenie wykupu nie jest wypłacane, gdyż wyprzedza je świadczenie z tytułu śmierci.

Dlatego też, zdaniem Sądu Okręgowego, świadczenie wykupu nie stanowi świadczenia głównego, a ma ono tylko znaczenie w sytuacji rozwiązania umowy i tylko wówczas jest wypłacane (umowa ulega rozwiązaniu i nie są wypłacane świadczenia z ubezpieczenia).

Trzeba w tym miejscu zaznaczyć, że we wniosku o zawarcie umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, złożonym przez powoda, nie zaznaczono jakiegokolwiek odnośnika dotyczącego świadczenia wykupu /k. 8-9/, pojawia się zaś ono w ogólnych warunkach ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, a to w § 23 i załączniku nr 1 do tych ogólnych warunków w tabeli pod pkt 15. Nie ulega żadnej wątpliwości, że postanowienia ogólnych warunków oraz tabeli zamieszczonej w załączniku do nich nie były uzgadniane indywidualnie z powodem. Należy także podkreślić, że zgodnie z art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. niedozwolone postanowienie umowne nie dotyczą postanowień określających główne świadczenia stron, w tym ceny lub wynagrodzenia, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

W dołączonej do akt polisie związanej z zawartą umową ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym pomiędzy stronami /k. 22/ pojawia się zarówno świadczenie z tytułu dożycia - wartość rachunku; świadczenie z tytułu śmierci - opisane jako wyższe z kwot, kwota równa wartości rachunku powiększona o kwotę równą 10% wartości części bazowej rachunku lub kwota równa sumie wpłaconych składek regularnych i składek dodatkowych zmniejszona o wartość środków podpisanej z rachunku jednostek funduszy w związku z częściowymi

wypłatami świadczenia wykupu; świadczenie wykupu - kwota nie wyższa niż odpowiadająca wartości części wolnej rachunku powiększona o określony procent wartości części bazowej rachunku, zgodnie z tabelą wskazaną w załączniku nr 1 do ogólnych warunków ubezpieczenia. Zdaniem Sądu Okręgowego świadczenie wykupu stanowiło element uboczny umowy, a co za tym idzie nie było świadczeniem głównym stron. Umieszczenie tego świadczenia wykupu w treści polisy, czy też w OWU, nie zmienia tej oceny. Trudno bowiem uznawać za świadczenie główne stron to, które ma miejsce na skutek zakończenia stosunku ubezpieczenia przed uzgodnionym terminem, a świadczenie wykupu ma właśnie taki charakter, że jest związane faktycznie z rozwiązaniem umowy przed jej terminem. W takiej sytuacji strony winny zwrócić sobie wzajemnie regulowane świadczenia.

Ponadto fakt, że umowa ubezpieczenia na życie z funduszem kapitałowym dotyczyła nie tylko ubezpieczenia, ale także inwestowania wpłacanych środków nie prowadzi do wniosku, że świadczenie wykupu jest świadczeniem głównym stron. W zawartej umowie powód był zobowiązany do regulowania składki - to było jego świadczenie główne. Jednocześnie pozwana była zobowiązana do wypłaty określonej sumy ubezpieczenia na skutek zajścia określonego w umowie o ubezpieczenia zdarzenia, a także do inwestowania wpłaconej przez powoda składki. Jeżeli więc powód rozwiązał zawartą umowę, to pozwana powinna zwrócić mu wpłacone przez niego środki, chyba że na skutek realizacji tej umowy poniosła jakieś koszty (np. opłaty za zarządzanie) i zwrot całości uregulowanych przez powoda składek powodowałby jego bezpodstawne wzbogacenie.

Zgodnie z ogólnymi warunkami ubezpieczenia część bazowa rachunku to ta część środków, która zapisana jest na rachunku jednostek funduszy pochodzących ze składki regularnej należnej za okres bazowy, czyli okres pierwszych siedmiu lat polisy. Niewątpliwie więc 14941,73 zł to część środków zapisanych na rachunku powoda, która pochodzi z jego składek. Jak już wyżej zaznaczono, składki powoda uregulowane w okresie ubezpieczeniowym były w wyższej wysokości, dlatego też niezapisanie na rachunku bazowym pozostałej części tej składki należy uznać za wskazanie, że pozwana w ten sposób obciążyla go kosztami wynikającymi z zawarcia umowy. Tak więc można przyjąć, że koszty umowy - czegokolwiek by nie dotyczyły - zostały już rozliczone przed zapisaniem części środków na rachunku powoda. Oczywiście można bronić stanowiska, że długość okresu umowy powodowała, że nie wszystkie koszty pozwanej od razu zostały potrącane ze składkami, ale dokonywano tego w sposób proporcjonalny. Jednak nie zmienia to faktu, że świadczenie wykupu nie może być uznane za świadczenie główne. Trzeba bowiem wyraźnie zaznaczyć, że pozwana akcentując konieczność wypłaty takiego świadczenia, a więc niższego zwrotu kwoty na rzecz powoda wskazuje właśnie na poniesione przez nią koszty, przy czym, poza prowizją (4640,48 zł), wysokości poniesienia jakichkolwiek innych kosztów nie wykazuje. A nie kwestionuje oddalenia wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego.

Powyżej wskazane okoliczności prowadzą do wniosku, że na obecnym etapie jedynymi kosztami poniesionymi przez pozwaną były koszty związane z prowizją agenta. Natomiast na skutek różnicy pomiędzy wysokościami uregulowanych składek oraz częścią bazową rachunku powoda zostały one pomiędzy stronami wyrównane. Dlatego też, w normalnym następstwie rzeczy, pozwana powinna pozostałą część składek, zdeponowanych na części prowadzonego rachunku powoda, zwrócić mu z chwilą rozwiązania umowy, zgodnie z jej warunkami i terminami; powinna więc zwrócić 14941,73 zł, a zwróciła mniej - 5976,69 zł, różnicę więc należało zasądzić.

Art. 13 ust. 4 ustawy z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (t.j. Dz. U. z 2010 r., Nr 11, poz. 66) już nie obowiązuje, natomiast obowiązywał w chwili zawarcia umowy. Dopuszczając możliwość pobierania opłat w zakresie umów ubezpieczenia na życie związanych z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym regulacja ta nakłada bowiem obowiązek określenia w umowie zasad ustalania wysokości kosztów oraz innych obciążeń potrącanych ze składek ubezpieczeniowych. W oczywisty sposób zaprzecza to dowolności w ich kształtowaniu przez ubezpieczyciela. Skoro służy ona najpełniejszemu zabezpieczeniu praw ubezpieczonych i ubezpieczających do informacji na temat ich praw i obowiązków wynikających z umowy ubezpieczenia, to także „ustalenie zasad”, o których mowa w tej regulacji, powinno zawierać określenie sposobu pobierania opłat i dokonywania potrąceń, tak aby było precyzyjne i niebudzące wątpliwości nie tylko co wysokości, ale także i co do przyczyny tych potrąceń. Dodatkowo ta regulacja nie przesądza o tym, że świadczenie wykupu jest świadczeniem głównym; wystarczy wskazać, że rozróżnia ona zasady 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 (por. art. 13 ust. 4 pkt 2 tej ustawy).

Powyzsza konstatacja prowadzi do wniosku, że w dalszej kolejności należy ocenić, czy niezgodnione indywidualnie z powodem postanowienia umowy dotyczące świadczenia wykupu kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Zgodnie z art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, nie uzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Niesporne w sprawie było, że postanowienia umowy między stronami, z których powód jest konsumentem, a pozwana przedsiębiorcą, nie były uzgadniane indywidualnie. Rażące naruszenie interesów konsumenta to nieusprawiedliwiona dysproporcja praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym, zaś działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku (por. wyrok Sądu Najwyższego z 13 lipca 2005 r., sygn. akt I CK 832/04, LEX 159111). Sankcją stwierdzenia, że dane postanowienie umowy stanowi klauzulę abuzywną w rozumieniu art. 385¹ k.c., jest brak związania tym postanowieniem w danym stosunku. Postanowienie takie jest bezskuteczne z mocy prawa, nie powoduje to jednak nieważności czy bezskuteczności całej umowy. Z mocy art. 385¹ § 2 k.c. strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Regulacji postanowień umownych dotyczących świadczenia wykupu, zawartych w ogólnych warunkach ubezpieczenia, nie uzgadniano z powodem indywidualnie, a w trakcie rozmowy z agentem nie pojawiły się twierdzenia w tym zakresie, natomiast zostały one przedstawione w doręczonych powodowi dokumentach, których jednak nie zrozumiał. Porównując uregulowane przez powoda składki do kwoty zwróconej, po zastosowaniu świadczenia wykupu, wyraźnie widać, że jest duża rozbieżność pomiędzy tymi kwotami, a to powoduje, że interesy powoda zostały ukształtowane w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco je naruszają. Ostatecznie bowiem, po zastosowaniu świadczenia wykupu, powód otrzymał o 8965,05 zł mniej niż wartość jego rachunku, a także mniej niż uregulowane przez niego składki, ostatecznie otrzymał 40% wartości jego rachunku, a 33% wartości wpłaconych składek. Tego rodzaju postanowienia, zawarte w ogólnych warunkach ubezpieczenia, trudno uznać za zgodne z dobrymi obyczajami. One rażąco naruszają interesy powoda. Zamieszczenie ich zaś w ogólnych warunkach, na które powód nie miał wpływu oraz silniejsza pozycja pozwanej, decydującej o treści tych warunków, wyraźnie wskazują na nierówność stron kontraktu.

Postanowienie ogólnych warunków umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, przewidujące, że w razie wypowiedzenia umowy przez ubezpieczającego przed upływem 10 lat od daty zawarcia umowy, ubezpieczyciel pobiera opłatę likwidacyjną powodującą utratę wszystkich lub znacznej części zgromadzonych na rachunku ubezpieczającego środków finansowych, rażąco narusza interesy konsumenta i stanowi niedozwolone postanowienie umowne w świetle art. 385¹ zd. 1 k.c. Jeżeli wysokość świadczenia wykupu pochłania całość, bądź znaczną część powierzonych na daną inwestycję środków pieniężnych, wówczas istnieje wysokie prawdopodobieństwo, że stanowi ono rodzaj sankcji za brak możliwości dalszego kontynuowania umowy. Postanowienie to, zdaniem Sądu Okręgowego, może zatem w istocie powodować ograniczenie uprawnienia konsumenta do odstąpienia od umowy. W praktyce może bowiem dojść do takiej sytuacji, w której konsumenci będą rezygnować z przysługującego im uprawnienia do odstąpienia od umowy z obawy przed utratą uiszczonych dotąd należności na rzecz zakładu ubezpieczeniowego. Przedmiotowe postanowienie nie uwzględnia zatem i nie zabezpiecza interesu konsumenta, jako słabszej strony umowy, co nie znajduje żadnego uzasadnienia i prowadzi do ukształtowania stosunku zobowiązaniowego w sposób nie równorzędny i rażąco niekorzystny dla konsumenta.

Dlatego zachodziły podstawy do uznania za niedozwolone postanowień umownych uprawniających pozwaną do obniżenia świadczenia wypłacanego w razie wypowiedzenia umowy. Rozważając charakter obciążeń w umowie ubezpieczenia z kapitałowym funduszem ubezpieczeniowym, Sąd Najwyższy wypowiedział, podzielany przez Sąd Okręgowy pogląd, że postanowienie ogólnych warunków umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, przewidujące, iż w razie wypowiedzenia umowy przez ubezpieczającego przed upływem 10

lat od daty zawarcia umowy, ubezpieczyciel pobiera opłatę likwidacyjną powodującą utratę wszystkich lub znacznej części zgromadzonych na rachunku ubezpieczającego środków finansowych, rażąco narusza interesy konsumenta i stanowi niedozwolone postanowienie umowne w świetle art. 385¹ zd. 1 k.c. (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 18 grudnia 2013 r., sygn. akt I CSK 149/13, OSNC 2014/10/103).

Założenie to pozostawało aktualne w okolicznościach rozpoznawanej sprawy, gdzie po 5 latach obowiązywania umowy i opłacania przez powoda składek, pozwana zatrzymała dla siebie 60% zgromadzonych na jego rachunkach środków. Przy czym w porównaniu do sumy wpłaconych składek (18102,60 zł) u pozwanej pozostawał jeszcze większy procent środków – 67%.

Zasadnie Sąd Rejonowy więc ocenił, że te postanowienia ogólnych warunków umów są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta, w sytuacji, gdy powód po 5 latach regulowania składki ma otrzymać o 60% mniej środków niż wartość jego rachunku. Nie mają znaczenia wysokie koszty umowy, albowiem składki regulowane przez powoda są wyższe o ponad 3000 zł od wartości bazowej jego rachunku, co oznacza, że pozwana w tym zakresie również musiała zaspokajać swoje koszty.

Jednocześnie zarzut dotyczący naruszenia art. 481 k.c. jest bezzasadny. Powód już w piśmie z 8 sierpnia 2016 r. wskazał, jako termin wymagalności należności, 25 stycznia 2016 r., a Sąd Rejonowy, stojący regulacje ogólnych warunków umów - ustalił, że należność powinna zostać wypłacona powodowi 30 stycznia 2016 r. z uwagi na termin 3 dni do ustalenia wysokości jego rachunku i 14 dni do wypłaty w tej kwoty. Nie ma tu więc bezpośrednio zastosowania regulacja 455 k.c., albowiem termin spełnienia świadczenia jest oznaczony w postanowieniach umownych.

Odnosnie kosztów postępowania należy zaznaczyć, że powód żądał zapłaty wyższej kwoty z uwagi na nieważność umowy, a ewentualnie zapłaty niższej kwoty z uwagi na niedozwolone postanowienia zawarte w umowie. W orzecznictwie i literaturze wskazuje się, że zliczenie wartości kilku dochodzonych roszczeń (art. 21 k.p.c.) nie ma zastosowania do żądań ewentualnych (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 28 października 2008 r., sygn. kat I PZ 25/08, OSNP 2010/5-6/70 i powołane tamże orzecznictwo oraz literaturę). To oznacza, że wartość przedmiotu sporu nie może być wyższa od tego z roszczeń, które jest wyższej wartości, a dodatkowo, że oddalenie żądania głównego nie oznacza konieczności rozstrzygnięcia osobno o jego kosztach. W rozpoznawanej sprawie mamy do czynienia dodatkowo z tym, że oba roszczenia się pieniężne, a rozróżnienie dotyczy podstaw ich dochodzenia. Zgłoszenie żądania ewentualnego stanowi szczególny wypadek kumulacji roszczeń w procesie, ale orzeka się wówczas zawsze tylko o jednym roszczeniu (por. B. Bładowski; Czynności sądowe w sprawach cywilnych, Zakamycze 1999 r., s. 213). Dlatego też stawki za wynagrodzenie pełnomocników stron winny być oznaczone od wartości przedmiotu sporu, który wynosi 12126 zł. Wartość przedmiotu sprawy jest bowiem związana z wartością przedmiotu sporu (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2009 r., sygn. akt IV CZ 81/09, Lex 951739). To powoduje, że Sąd Rejonowy właściwie orzekł o kosztach procesu, stosując prawidłową regulację prawną.

Zgodnie z art. 385¹ k.c. kwestionowane postanowienia OWU i załącznika nr 1 do niego, stosowane przez pozwaną, nie są wiążące dla strony umowy – konsumenta. Kwestionowane postanowienie umowne, dotyczące wypłaty świadczenia wykupu, nie zostało uzgodnione z powodem indywidualnie, a niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu (art. 385¹ § 3 k.c.), w szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Zaś zapisy kwestionowane przez powoda pochodzą ze wzorca umowy, jakim są OWU oraz załącznik nr 1. Umowa, będąca przedmiotem postępowania, została zawarta pomiędzy przedsiębiorcą (stroną pozwaną) a konsumentem (powodem), zaś postanowienia, dotyczące świadczenia wykupu, stanowiły element ustalonych przez stronę pozwaną OWU i tym samym nie zostały uzgodnione z powodem indywidualnie, który nie miał wpływu na ich treść, gdyż nie były przedmiotem negocjacji. Dlatego też niezasadnie obniżono świadczenie przysługujące powodowi o 8965,05 zł i taką kwotę należało na jego rzecz zasądzić – zwrócić mu wartość jego rachunku, na podstawie postanowień umownych (za wyjątkiem tych uznanych za abuzywne), bo doszło do jej rozwiązania.

Dlatego też zarzuty apelacji pozwanej są bezzasadne.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 385 k.p.c., orzeczono jak w punktach 1. i 3. wyroku, oddalając apelację każdej ze stron, gdyż obie okazały się bezzasadne.

Orzeczenie o kosztach postępowania odwoławczego, co do apelacji powoda (pkt 2. sentencji), zapadło na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 99 k.p.c., art. 109 § 1 i 2 k.p.c., § 2 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. poz. 1804 ze zm.) oraz § 10 ust. 1 pkt 1 tego rozporządzenia, albowiem powód przegrał sprawę i powinien zwrócić pozwanej koszty zastępstwa procesowego.

Natomiast orzeczenie o kosztach postępowania odwoławczego, co do apelacji pozwanej (pkt 4. sentencji), zapadło na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 109 § 1 i 2 k.p.c., § 2 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. poz. 1800 ze zm.) oraz § 10 ust. 1 pkt 1 tego rozporządzenia, gdyż pozwana przegrała sprawę i powinna zwrócić powodowi koszty zastępstwa procesowego. Nie było zaś podstaw, aby zasądzać je w podwójnej wysokości, tym bardziej, że powód tego nawet nie uzasadnił. Nie może zaś o tym stanowić jedynie obszerność pism.

SSO Lucyna Morys-Magiera SSO Roman Troll SSO Leszek Dąbek