

Sygn. akt **V Ca 3823/15**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 września 2016 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	SSO Tomasz Pałdyna
Sędziowie:	SO Joanna Machoń SR Dorota Walczyk (spr.)
Protokolant:	sekr. sądowy Marta Czeberkus

po rozpoznaniu w dniu 9 września 2016 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa P. S. (1)

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Mokotowa w Warszawie

z dnia 15 lipca 2015 r., sygn. akt II C 735/15

1. oddała apelację,

2. zasądza od (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz P. S. (1) 300 (trzysta) złotych tytułem kosztów instancji odwoławczej.

Sygn. akt V Ca 3823/15

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 26 lutego 2015 roku P. S. (1) wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 2.049,82 złotych wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 30 maja 2013 r. do dnia zapłaty oraz kosztów procesu.

W odpowiedzi na pozew, złożonej w dniu 19 maja 2015 r. pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 15 lipca 2015 r. Sąd Rejonowy: I. zasądził od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powoda P. S. (1) kwotę 2 049,82 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 14 lutego 2015 r. do dnia zapłaty, II. oddalił powództwo w pozostałym zakresie, III. zasądził od

pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powoda P. S. (1) kwotę 720 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 600 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd ustalił stan faktyczny:

Na podstawie wniosku z dnia 20 marca 2012 roku (...) S.A. z siedzibą w W. i P. S. (2) zawarli, za pośrednictwem agenta M. L., umowę ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym ze składką regularną (...), do której zastosowanie znalazły Ogólne Warunki Ubezpieczenia na Życie z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym o indeksie (...). Integralną część umowy stanowił również załącznik nr 1 do OWU - Regulamin Ubezpieczeniowych Funduszy Kapitałowych oraz Wykaz Ubezpieczeniowych Funduszy Kapitałowych oraz innych Pozycji (...) oferowanych przez S. T.(...). S.A. (...) została zawarta na okres 15 lat ze Składką Regularną opłacaną rocznie w wysokości 2.400,00 złotych. Zawarcie umowy między stronami zostało potwierdzone przez pozwanego wydaniem polisy nr (...), którą powód otrzymał w dniu 28 marca 2015 roku. Zgodnie z tabelą 15, zamieszczoną w załączniku nr 1 do OWU, wysokość świadczenia wypłacanego ubezpieczonemu w przypadku wypowiedzenia umowy (Świadczenie Wykupu) uzależniona jest od czasu trwania polisy i przy zawarciu umowy na 15 lat wynosi w pierwszym roku polisy – 2% Części Bazowej Rachunku. Powód podpisał oświadczenie o zapoznaniu się z treścią OWU, Regulaminu Ubezpieczeniowych Funduszy Kapitałowych oraz z Wykazem Ubezpieczeniowych Funduszy Kapitałowych oraz innych Pozycji (...) oferowanych przez S. T..U. S.A. znajdujące się pod wnioskiem o zawarcie umowy ubezpieczenia oraz poświadczył własnoręcznym podpisem ich odbiór. Z tytułu zawarcia umowy z powodem pozwany wypłacił pośrednikowi ubezpieczeniowemu Finale (...) prowizję. Powód opłacił składkę należną za pierwszy rok obowiązywania umowy. Z dniem 12 maja 2013 r. umowa uległa rozwiązaniu w związku z nieopłaceniem przez powoda kolejnej wymaganej składki. Pozwany rozliczając polisę powoda wskazał, iż na dzień rozwiązania umowy – 12 maja 2013 r. wartość umowy wynosiła 2.091,65 złotych, suma wpłaconych składek – 2.400,00 złotych, **wartość Świadczenia Wykupu – 41,83 złotych.**

Dnia 3 lutego 2015 roku powód wystosował do pozwanego wniosek o wypłatę całości środków z polisy. Pozwany odmówił powodowi wypłaty żądanej należności.

W ocenie Sądu Rejonowego powództwo podlegało uwzględnieniu w zakresie kwoty 2.049,82 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 14 lutego 2015 roku do dnia zapłaty, w pozostałym zaś zakresie (co do odsetek ustawowych od dnia 30 maja 2013r. do dnia 13 lutego 2015 roku) powództwo podlegało oddaleniu.

Sąd wskazał, że łącząca strony umowa miała charakter umowy mieszanej z elementami klasycznego modelu ubezpieczenia na życie oraz umowy, której celem jest inwestowanie kapitału. Dokonując wykładni postanowień tejże umowy oraz stanowiących jej integralną część OWU nie budziło wątpliwości Sądu, że głównym elementem tej umowy jest element inwestycyjny, czyli alokowanie składek wpłacanych przez powoda na ubezpieczeniowe fundusze kapitałowe, przewidziana zaś umową ochrona ubezpieczeniowa ma symboliczny charakter, biorąc pod uwagę sumę ubezpieczenia, wypłacaną w wypadku śmierci ubezpieczonego. Suma ta zgodnie bowiem z § 4 ust. 2 pkt 1 i 2 OWU wynosi kwotę równą Wartości Rachunku, powiększoną o kwotę 10% Wartości Części Bazowej Rachunku lub kwotę równą sumie wpłaconych Składek Regularnych i Składek Dodatkowych zmniejszoną o wartość środków odpisanych z Rachunku Jednostek Funduszy w związku z częściowymi wypłatami Świadczenia Wykupu. Jak wskazał Sąd wskutek rozwiązania umowy powodowi miało zostać wypłacone Świadczenie Wykupu zgodnie z zasadami określonymi w § 23 OWU w związku z załącznikiem nr 1 ust. 15. W myśl powołanego postanowienia, wysokość Świadczenia Wykupu na dany dzień jest równa Wartości Części Wolnej Rachunku oraz określonego procentu Wartości Części Bazowej Rachunku wskazanego w odpowiedniej tabeli ust. 15 załącznika nr 1 do OWU, właściwej dla wysokości Składki Regularnej w skali aktualnej na dzień zawarcia umowy. W przypadku powoda rozwiązanie umowy nastąpiło w drugim roku od jej zawarcia, procent ten wynosi 2% Wartości Części Bazowej Rachunku. Dokonując wykładni powyższych postanowień OWU Sąd miał na względzie brzmienie art. 385¹ k.c. powołał również art. 385¹ § 2 k.c. W niniejszej sprawie Sąd rozpatrując indywidualną sprawę musiał ustalić czy zamieszczona w umowie ubezpieczenia, zawartej

między stronami, klauzula stanowi niedozwolone postanowienie umowne, co umożliwi Sądowi ustalenie treści wiążącego strony stosunku prawnego, a tym samym pozwala na rozstrzygnięcie sporu o zapłatę.

Sąd wskazał, że powód podolał ciężarowi dowodu i zdołał wykazać zaistnienie przesłanek z art. 385¹ k.c. Jak wskazał Sąd w okolicznościach niniejszej sprawy bezspornym było, iż przedmiotowa umowa ubezpieczenia łącząca strony niniejszego postępowania została zawarta przez przedsiębiorcę (pозwanego) z konsumentem (powodem) zaś spór dotyczył zaś tego, czy zostały spełnione pozostałe przesłanki niezbędne do uznania rozważanych postanowień za tzw. klauzule abuzywne. Sąd wskazał, że powód nie miał rzeczywistego wpływu na kształtowanie treści ww. postanowień, a co za tym idzie nie zostały one z nim „uzgodnione indywidualnie”. Sąd nie podzielił stanowiska pozwanego, iż wskazane w przedmiotowej umowie Świadczenie Wykupu należało do głównych świadczeń stron. Jak wskazał Sąd na podstawie umowy łączącej strony powód zobowiązał się terminowo opłacać składki, a pozwany zobowiązał się wypłacić świadczenie w przypadku zajścia w życiu ubezpieczającego zdarzenia przewidzianego w umowie. Do wykupu polisy i pobrania opłaty z tego tytułu dochodzi zatem dopiero po rozwiązaniu umowy, a więc jak wskazał Sąd poza zakresem głównych świadczeń stron. Zdarzeniem, które aktualizuje odpowiedzialność ubezpieczyciela względem ubezpieczającego nie jest rozwiązanie umowy. Ponadto w ocenie Sądu świadczenia wykupu w swojej istocie jest tożsame z pobieraną przez innych ubezpieczycieli opłatą likwidacyjną w przypadku rozwiązania umowy przed terminem jej obowiązywania. To, że w przedmiotowej umowie ubezpieczenia „świadczenie wykupu” zostało określone w OWU przez przedsiębiorcę (ubezpieczyciela) jako jedno ze świadczeń oraz ujęte w dziale OWU (w ich systematyce) „zasady wypłaty świadczeń” nie oznacza, że jest jednym z głównych świadczeń stron tej umowy ubezpieczenia. Powód jako konsument zawierając przedmiotową umowę nie wiedział, że w przypadku rozwiązania umowy otrzyma „świadczenie wykupu” i że jest ono przewidziane w umowie jako świadczenie główne, gdy rozwiąże umowę, a tym samym uniemożliwi zaistnieniu zdarzenia objętego ochroną ubezpieczeniową.

Niezależnie od ustalenia charakteru świadczenia wynikającego z kwestionowanych postanowień, Sąd nie podzielił stanowiska pozwanego, jakoby zapisy te zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Sąd podkreślił, że Powód w złożonym pozwie wskazał na niejednoznaczność zapisów umownych, odnosząc się szeroko do faktu nie wyrażenia wprost przez ubezpieczyciela w ogólnych warunkach umowy charakteru i wysokości świadczenia wykupu. Zdaniem Sądu sposób sformułowania kwestionowanych przez powoda postanowień budzi szereg wątpliwości, zaś ujawnienie ich znaczenia wymaga nie tylko szerokiej analizy tekstu umowy, ale wręcz specjalistycznej wiedzy z zakresu tematyki objętej umową, w celu pełnego zrozumienia sposobu naliczania wysokości świadczenia wykupu. Postanowienia te zostały sformułowane przy użyciu szeregu niejasnych dla przeciętnego konsumenta pojęć, jak chociażby „wartość części wolnej rachunku”, „wartość części bazowej rachunku”. W ocenie Sądu zrozumienia kwestionowanych zapisów nie ułatwiają przewidziane na potrzeby zawieranej umowy definicje tychże pojęć, wynikające z § 2 OWU, skonstruowane przy użyciu fachowego słownictwa związanego z rodzajem zawieranej umowy. Powyższe, jak również konieczność odwołania się do dalszych dokumentów (załączniki do OWU) i zawartych tam zapisów zdaniem Sądu służy wręcz zawołaniu postanowień umownych dotyczących rzeczywistych konsekwencji przedterminowego odstąpienia od umowy, wytrącenia ich ze świadomości konsumenta, który podpisując skonstruowaną w ten sposób umowę nie do końca wie, na co się godzi. W zestawieniu z dość prostym w odbiorze sformułowaniem punktu 1 § 23 OWU zapisy umowne dają natomiast złudzenie całkowitego braku tych konsekwencji, bezpieczeństwa, możliwości swobodnego podejmowania przez konsumenta decyzji w przedmiocie dalszego trwania umowy. Tworzą one przekonanie, iż to konsument na każdym etapie trwania umowy pozostaje dysponentem wpłaconych środków.

Nadto, Sąd uznał, że określony w tabeli (załącznik nr 1 do OWU) procent Wartości Części Bazowej Rachunku wypłacany ubezpieczającemu w związku z całkowitą lub częściową wypłatą świadczenia wykupu kształtuje obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza jego interesy. Sąd uznał, że postanowienia umowne zawarte w § 23 i § 10 Ogólnych Warunków Umowy spełniają przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta oraz godzą w dobre obyczaje, a tym samym winny zostać uznane za niedozwoloną klauzulę umowną. § 10 OWU przewiduje w wypadku rozwiązania umowy prawo pobrania przez pozwanego na swoją rzecz, tytułem opłat za koszty poniesione w związku z zawarciem umowy i jej obsługą, kwoty przewyższającej ustalone Świadczenie Wykupu określone w § 23 OWU w wysokości wskazanej w tabeli zawartej w załączniku nr 1 do OWU. Jednocześnie ani umowa,

ani OWU nie wskazują, **jaki jest charakter Świadczenia Wykupu, za jakie czynności pobierana jest opłata kształtująca jego wysokość, która powoduje utratę przez klienta środków zgromadzonych na rachunku bez względu na ich wysokość, przy czym przy rozwiązaniu umowy w drugim roku trwania umowy pozwany pobiera aż 98% środków zgromadzonych na koncie klienta.** Ponadto, w umowie oraz polisie brak jakiegokolwiek informacji na temat mechanizmu wyliczenia wysokości Świadczenia Wykupu, co powoduje, że zawierający umowę konsument nie ma możliwości realnie ocenić, czy zawarcie umowy jest dla niego rzeczywiście korzystne, z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, które mogą wystąpić w przyszłości, a które mogą go skłonić do ewentualnego wcześniejszego rozwiązania umowy. Sąd nie podzielił poglądu pozwanego, że Świadczenie Wykupu ma pełnić rolę kompensacyjną i jest usprawiedliwione ponoszeniem przez Towarzystwo (...) znacznych kosztów zawarcia umowy, w tym wysokiej prowizji wypłacanej agentowi, jak również celem samej umowy, którym jest długotrwałe, regularne uiszczanie składek przez ubezpieczonego w celu ich inwestowania przez Towarzystwo (...) w wybrane fundusze kapitałowe. Sąd podkreślił, że w zakwestionowanych zapisach OWU **brak jednoznacznego wskazania, że wyodrębnienie wśród świadczeń pozwanego Świadczenie Wykupu ma służyć pokryciu właśnie kosztów ponoszonych przez ubezpieczyciela w związku z zawarciem umowy, w tym kosztów prowizji pośrednika.** Tym samym takie ukształtowanie obowiązku konsumenta jest niezgodne z dobrymi obyczajami, zakładającymi lojalność przedsiębiorcy wobec konsumenta oraz konstruowania jasnych i przejrzystych postanowień umownych bez zatajania okoliczności wpływających na prawną i ekonomiczną sytuację konsumenta przy zawieraniu umowy. Nie budziło wątpliwości Sądu, że pobranie przez pozwanego całości lub znacznej części tych środków w oderwaniu od kwoty uiszczonych przez powoda składek oraz kosztów poniesionych przez pozwanego, rażąco narusza interesy konsumenta, gdyż jest wyrazem nierówności stron, kształtując prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. Odnosząc się zaś do twierdzeń pozwanego o konieczności poniesienia przez niego kosztów Sąd wskazał, że pozwany nie przedstawił na powyższą okoliczność żadnych dowodów pozwalających na weryfikację tezy o wyrównawczym charakterze Świadczenia Wykupu, mającego kompensować pozwanemu uszczerbek majątkowy jakiego doznaje na skutek wypowiedzenia umowy przed upływem 15 lat od jej zawarcia. Sąd podkreślił, że z postanowień OWU wynika, że pozwany pobiera w trakcie trwania umowy opłaty o różnym charakterze w tym: opłatę wstępną, opłatę za udzielenie tymczasowej ochrony ubezpieczeniowej, opłatę administracyjną, opłatę za zarządzanie aktywami rachunku jednostek funduszy, opłatę za zarządzanie aktywami portfeli modułowych, operacyjną czy opłatę za ryzyko. Zarówno mechanizm ustalania wysokości tych opłat jak i sposób wypłacania prowizji agentowi zależy wyłącznie od pozwanego, a klient nie ma żadnego wpływu na powyższe kwestie, pomimo że mają one decydujący wpływ na jego interesy majątkowe w razie wypowiedzenia umowy. Ubezpieczyciel nie zawarł we wzorcu umowy postanowienia, że koszty akwizycji zostaną potrącone z bieżących wpłat dokonywanych przez ubezpieczającego. Ubezpieczyciel w OWU m.in. wskazuje, że opłata wstępna jest opłatą związaną z zawarciem umowy skalkulowaną przez okres trwania umowy. Przez cały okres trwania ubezpieczyciel pobiera ww. opłaty związane z dystrybucją umowy. W § 24 pkt. 15 wskazuje, że opłaty służą pokryciu kosztów związanych z obsługą i administrowaniem umową, kosztów jej dystrybucji, jak również innych kosztów związanych z prowadzoną przez ubezpieczyciela działalnością gospodarczą i pobierane są poprzez odpisanie z Rachunku Jednostek Funduszy. Zatem w ocenie Sądu argumentacja ubezpieczyciela o dodatkowym obciążeniu finansowym konsumenta, w tym obciążenia go w całości kosztami akwizycji w przypadku rozwiązania umowy jest nie do przyjęcia. Konsument jako strona słabsza umowy nie może ponosić w ocenie Sądu całości kosztów prowadzonej działalności gospodarczej ubezpieczyciela, o których to w sposób rzetelny, prawdziwy i pełny nie został poinformowany przy podpisaniu danej umowy.

W ocenie Sądu pozwany nie wykazał racjonalnego i dającego się zaakceptować powiązania kosztów i ryzyka ubezpieczyciela z wysokością wyliczonego przez niego Świadczenia Wykupu.

Sąd I Instancji wskazał ponadto, że podobne klauzule umowne zostały wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych pod numerami (...), (...), (...) czy (...).

Sąd Rejonowy stanął na stanowisku, że postanowienia przedmiotowej umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, które uprawniają ubezpieczyciela do zatrzymania w drugim roku trwania umowy 98% zgromadzonego przez konsumenta kapitału w wypadku rozwiązania umowy są niedozwolonymi klauzulami.

Przedmiotowa opłata jest rażąco wygórowana i niewątpliwie nie znajduje uzasadnienia w wartości świadczenia wzajemnego pozwanego ani poniesionych przez pozwanego kosztach, związanych z zawarciem umowy. Podstawą do obciążenia konsumenta całością kosztów prowadzonej działalności gospodarczej w przypadku rozwiązania umowy ubezpieczenia na życie nie jest art. 18 ust. 2 ustawy o działalności ubezpieczeniowej. Przepis ten stanowi o obowiązku dokonania takiej kalkulacji składki by umożliwiła ona wykonywanie wszelkich zobowiązań z umowy ubezpieczenia i pokrycia kosztów działalności ubezpieczeniowej zakładu ubezpieczeń. W przepisie tym jak wskazał Sąd jest mowa o kalkulacji składki, a nie o określeniu „świadczenia wykupu”, „opłaty likwidacyjnej”.

Sąd wskazał, że w konsekwencji uznania abuzywności klauzuli umownej Sąd przyjął, że pozwany nie miał prawa zatrzymać Świadczenia Wykupu, a co za tym idzie zasądził od pozwanego całość środków zgromadzonych przez powoda na rachunku w dacie rozwiązania umowy.

O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 k.c., i zasądził od pozwanego na rzecz powoda odsetki ustawowe od dnia 14 lutego 2015 r., tj. od dnia następującego po ostatnim dniu terminu wskazanego przez wierzyciela w skierowanym do pozwanego wezwaniu do zapłaty. W zakresie odsetek ustawowych liczonych od dnia 30 maja 2013r. do dnia 13 lutego 2015r. powództwo uległo zatem oddaleniu, co też Sąd uczynił.

Sąd, na mocy art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2.049,82 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 14 lutego 2015 roku do dnia zapłaty, tytułem zwrotu nienależnego świadczenia, oddalając powództwo w pozostałym zakresie, o czym orzekł w pkt 1 i 2 sentencji wyroku.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98§ 1 i 3 kpc zasądzając je w kwocie 720,00 zł na rzecz strony powodowej, uwzględniając w tym opłatę od powództwa w wysokości 103 zł, opłatę od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł oraz wynagrodzenie adwokata w kwocie 600,00 zł ustalonego na podstawie § 6 pkt. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (t. jedn. Dz. U. z 2013 r. poz. 461).

Apelację od wyroku złożyła pozwana zaskarżając Wyrok w części obejmującej punkt I i III i zarzucając:

I. naruszenie przepisów prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy tj. :

1) art. 227 k.p.c, poprzez oddalenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego aktuarusza (pkt 3 petitum Odpowiedzi na pozew) pomimo tego, że dowód dotyczył faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

2) art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń faktycznych wymagających wiadomości specjalnych (to jest uznania, iż wysokość Świadczenia Wykupu oderwana jest od ponoszonych przez pozwanego kosztów i ryzyka) bez udziału biegłego, co skutkowało błędnym uznaniem, iż postanowienia dotyczące Świadczenia Wykupu stanowią klauzule abuzywne.

3) Art. 227 k.p.c. poprzez ustalenie okoliczności faktycznych, które nie były przedmiotem dowodu w niniejszej sprawie to jest:

a) że powód zawierając przedmiotową umowę nie wiedział, że w przypadku rozwiązania umowy otrzyma „świadczenie wykupu" i że jest ono przewidziane w umowie jako świadczenie główne, gdy rozwiąże umowę a tym samym uniemożliwi zaistnienie zdarzenia objętego ochroną ubezpieczeniową;

b) że pomoc agenta, który ma być zainteresowany prowizją przynajmniej w niektórych przypadkach może mieć charakter iluzoryczny.

4) art. 233 § 1 k.p.c, poprzez brak wszechstronnego rozważenia zgromadzonego materiału dowodowego, skutkujący:

a) błędnym uznaniem, iż konstrukcja prawna Świadczenia Wykupu mająca zastosowania w przedmiotowej sprawie jest tożsama z konstrukcją opłaty likwidacyjnej i tym samym, że pozwany pobiera opłaty likwidacyjne, pomimo iż żadne z warunków zawartej pomiędzy stronami umowy nie przewiduje pobrania takiej opłaty;

b) błędnym uznaniem, iż Umowa nie zawierała jednoznacznego wskazania, że przedterminowe rozwiązanie Umowy wiąże się w koniecznością poniesienia kosztów związanych z prowadzoną działalnością pozwanego.

c) błędnym i nieznajdującym oparcia w przepisach prawa uznaniem, iż konsument jako strona słabsza umowy nie może ponosić całości kosztów prowadzonej działalności ubezpieczyciela, jeśli nie został o tych kosztach poinformowany.

II. naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

1) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 13 ust. 4 pkt 2, pkt 5 i pkt 6 ustawy o działalności ubezpieczeniowej (dalej jako (...)), tj. przeprowadzenie błędnej wykładni postanowień przedmiotowej umowy (dalej jako (...)) statuujących Świadczenie Wykupu, co doprowadziło do nietrafnego uznania, że wypłata Świadczenia Wykupu nie jest świadczeniem głównym z Umowy i w konsekwencji niesłusznego niezastosowania normy z art. 3851 § 1 zd. 2 k.c.

2) art. 385' § 1 zd. 2 k.c.; poprzez uznanie, iż postanowienia dotyczące Świadczenia Wykupu nie stanowią postanowień sformułowanych w sposób jednoznaczny w rozumieniu tego przepisu.

3) art. 385' § 1 i 2 - poprzez dokonanie faktycznej zmiany treści umowy łączącej strony, polegającej na modyfikacji treści postanowienia umowy (punktu 15 Załącznika do OWU) wbrew przyjętej konstrukcji kontroli postanowienia, która zakłada, iż sąd może wyłącznie usuwać z umowy postanowienie, które uzna za abuzywne, natomiast nie może modyfikować jego treści.

4) art. 65 § 1 i 2 k.c. - poprzez dokonanie wykładni łączącej strony umowy w sposób:

a. skutkujący uznaniem, iż w OWU brak wskazania, że Świadczenie Wykupu ma służyć pokryciu kosztów ponoszonych przez ubezpieczyciela;

b. skutkujący uznaniem, iż Świadczenie Wykupu jest w istocie tożsame z opłatą likwidacyjną pobieraną przez niektórych ubezpieczycieli.

5) art. 385¹ § 1 k.c., poprzez uznanie, że postanowienia dotyczące Świadczenia Wykupu kształtowały prawa powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interes.

6) art. 385¹ k.c. w zw. z art. 18 ust. 2 DzUbezpU, poprzez nieuwzględnienie przy ocenie naruszenia dobrych obyczajów faktu, że zakłady ubezpieczeń są zobligowane tak tworzyć warunki umów, aby bezwzględnie zabezpieczyć pewność wykonywania wszystkich swoich umownych zobowiązań.

7) Art. 385³ punkt 17 k.c. poprzez jego zastosowanie i błędne przyjęcie, że postanowienia dotyczące Świadczenia Wykupu stanowią klauzule szare wskazane w tym punkcie (tj. nakładają na konsumenta, który nie wykonał zobowiązania lub odstąpił od umowy, obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej lub odstępnego.).

8) art. 385² k.c. w zw. z art. 65 § 2 k.c. poprzez jego błędną interpretację i niezastosowanie w sprawie tj. dokonanie indywidualnej kontroli wzorca umownego z pominięciem reguły interpretacyjnej wyznaczonej przez przepisy prawa, w tym w szczególności bez dokonania oceny zgodności postanowień umowy z dobrymi obyczajami według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

9) art. 153 DzUbezpU oraz §2 ust. 1 pkt. 19-21 oraz art. 16 Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 grudnia 2009 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji (Dz. U. nr 226 poz. 1825 - dalej „Rozporządzenie”) poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, iż pozwany, jako zakład ubezpieczeń, nie ma prawa pokrycia kosztów prowadzonej działalności ze środków wpłaconych przez powoda jako składka z tytułu zawartej umowy ubezpieczenia oraz tym samym nie ma obowiązku prowadzenia działalności rentownej.

10) art. 410 k.c. w zw, z art. 405 k.c. poprzez przyjęcie, iż w niniejszej sprawie doszło do nienależnego świadczenia podczas gdy powód nie świadczył na rzecz pozwanego żadnego świadczenia poza składką ubezpieczeniową, która była bezspornie należna oraz poprzez przyjęcie, iż pozwany jest wzbogacony względem powoda.

Ponadto z ostrożności procesowej na wypadek uznania przez Sąd Odwoławczy, że pozwany nie był uprawniony do zatrzymania części środków znajdujących się na rachunku ubezpieczeniowym Powoda, zarzucam Wyrokowi następujące naruszenie prawa materialnego.

11) art. 409 k.c. poprzez jego niezastosowanie i nieuwzględnienie faktu, że pozwany, w świetle znajdującej się w aktach dokumentacji kosztowej (a częściowo nawet w świetle ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd), zużył korzyść uzyskaną od powoda w taki sposób, że nie był wzbogacony o różnice pomiędzy wartością rachunku ubezpieczeniowego a wypłaconym Świadczeniem Wykupu.

12) art. 817 k.c. poprzez jego niezastosowanie i zasądzenie odsetek od dnia 14 lutego 2015 r., podczas gdy odsetki należałoby ewentualnie liczyć najwcześniej od 31 dnia po doręczeniu pozwanemu wezwania do zapłaty.

Pozwany wniósł o zmianę Wyroku i oddalenie powództwa w całości; zasądzenie kosztów postępowania w I Instancji (w tym kosztów zastępstwa procesowego) od powoda na rzecz pozwanego; zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego w tym kosztów zastępstwa procesowego od Powoda na rzecz Pozwanej;

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie i nie może skutkować wnioskowaną zmianą wobec bezzasadności podniesionych w niej zarzutów i prawidłowości rozstrzygnięcia Sądu I Instancji. W sprawie niniejszej nie zachodzą również podstawy do uchylenia wyroku. W ocenie Sądu Okręgowego Sąd nie naruszył wskazywanych w apelacji przepisów prawa procesowego oraz prawidłowo zastosował przepisy materialne. Sąd Okręgowy nie podziela wyłącznie poglądu, iż roszczenie powoda znajduje podstawę w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu, o czym mowa będzie dalej. Materiał dowodowy przedstawiony w sprawie oceniony został przez Sąd Rejonowy wszechstronnie i zgodnie z regułami wyrażonymi w art. 233 kpc. Wskazać przy tym należy, że uchybienie przepisowi art. 233 kpc ma miejsce wówczas, gdy wnioski wyprowadzone przez sąd przy ocenie dowodów nie układają się w logiczną całość zgodną z doświadczeniem życiowym, lecz pozostają ze sobą w sprzeczności, a także gdy nie istnieje logiczne powiązanie wniosków z zebrany w sprawie materiałem dowodowym (tak wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 17 kwietnia 2014 r., sygn. akt I ACa 267/14). Zdaniem Sądu Okręgowego Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, iż postanowienia umowne określające świadczenie wykupu na poziomie 2 % zgromadzonych środków, nie wiązały powoda. Trafnie Sąd pierwszej instancji stwierdził, iż dokonanie przez spółkę zatrzymania 98 % środków, stanowiło niedozwoloną klauzulę. Ocena dowodów przedstawiona przez Sąd nie nosi znamion nielogiczności czy też niezgodności z doświadczeniem życiowym. Świadczenie wykupu jest przewidziane na wypadek rozwiązania umowy i ustalenia sądu w tym zakresie wynikają ze złożonych dokumentów, w istocie nawet z uzasadnienia apelacji wynika zaś, iż jest to swoista opłata, która obejmuje koszty przedterminowej likwidacji polisy. Rozważania Sadu Rejonowego w tym zakresie są wyczerpujące i Sąd Okręgowy w pełni je podziela i przyjmuje za własne.

Podkreślenia wymaga, iż przedmiotem rozstrzygnięcia Sądu I instancji w niniejszej sprawie była kwestia bezzasadności zatrzymania środków Powódki w związku z abuzywnością postanowień Ogólnych Warunków Ubezpieczenia stosowanych przez Pozwanego w Umowie (...) z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym ze składką regularną (...) zawartej z P. S. (1). Zadaniem Sądu I instancji było więc ustalenie czy postanowienia zawarte

w Ogólnych Warunkach Ubezpieczenia wiązały konsumenta w zakresie w jakim przewidywały naliczenie i potrącenie świadczenia określonego w Ogólnych Warunkach Umowy jako procent części bazowej rachunku wypłacany przez zakład ubezpieczeń w związku z rozwiązaniem umowy stanowiącym świadczenie wykupu. Świadczenie wykupu przewidziane na wypadek przedterminowego rozwiązania umowy i poddane kontroli incydentalnej nie stanowi jak wywiódł to Sąd Rejonowy świadczenia głównego stron, a wobec tego poddaje się kontroli z punktu widzenia abuzywności. W przypadku umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym mamy do czynienia z dwoma rodzajami głównych świadczeń ubezpieczyciela: świadczeniem z tytułu śmierci i świadczeniem z tytułu dożycia, świadczeniem konsumenta jest zaś uiszczanie składki. Świadczenie Wykupu ma zaś charakter świadczenia ubocznego – powstającego w przypadku rozwiązania umowy, co przecież nie musi nastąpić. Jej celem, w zamyśle, jest zabezpieczenie interesów ubezpieczyciela, gdyby doszło do przedwczesnego, z jego punktu widzenia, zakończenia stosunku prawnego. Świadczenie takie, przewidziane na wypadek rozwiązania umowy w określonym czasie, nie może zatem zostać uznane za główny przedmiot stosunku umownego stron. Nieracjonalne byłoby uznanie, że celem ubezpieczenia z (...) jest wcześniejsze rozwiązanie umowy przez konsumenta i skorzystanie ze świadczenia wykupu, a tym samym, że świadczenie to stanowi essentialia negotii umowy i bez jego określenia nie doszłoby do zawarcia umowy. Wartość wykupu nie może być świadczeniem głównym również dlatego, że nie da się jej ustalić w chwili zawarcia umowy. Ponadto powołać się należy w tym miejscu na stanowisko Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 29 czerwca 2007 roku wskazał, że brzmienie art. 385¹ k.c. nie pozwala na szeroką interpretację formuły postanowień określających główne świadczenia stron i z tego powodu postuluje się, aby sformułowanie to rozumieć wąsko i wszelkie wątpliwości rozstrzygać na rzecz objęcia klauzuli kontrolą merytoryczną (por. uchwała SN, sygn. akt 62/07 OSNC 2008/7-8/87, Prok.i Pr.-wkl. 2008/11/52, Biul.SN 2007/6/11). Nie sposób zgodzić się ze stanowiskiem Pozwanego, aby postanowienia OWU dotyczące Świadczenia wykupu były zrozumiałe i jednoznaczne. Przedmiotowe postanowienia są sformułowane specjalistycznym, skomplikowanym językiem, opartym na wzajemnych odesłaniach i potrzebie przypisania stanu faktycznego do poszczególnych jednostek redakcyjnych co wskazuje, iż zapisy te są niejednoznaczne. Nawet więc gdyby przyjąć, że świadczenie to stanowi świadczenie główne stron z tego powodu również podlegało by ocenie pod kontem abuzywności.

W ocenie Sądu Okręgowego tak jak wskazał to Sąd Rejonowy, Świadczenie Wykupu poddane ocenie pełni rolę analogiczną do opłaty likwidacyjnej, a jedyna różnica polega na tym, że opłata likwidacyjna to procent zgromadzonego kapitału, którego ubezpieczyciel nie wypłaca ubezpieczonemu, a świadczenie wykupu, to określony procent kapitału, który ubezpieczyciel wypłaca, pozostawiając sobie pozostałą część jako opłatę za to, że doszło do rozwiązania umowy przed upływem terminu na jaki umowa została zawarta.

Przy prawidłowo ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy prawidłowo zastosował przepis art. 385¹ kc. Jak już wskazano wyżej świadczenie wykupu nie jest świadczeniem głównym, a w związku z tym Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy uznał, iż zostały spełnione wszystkie przesłanki z tego przepisu i zasadnie przyjął, że zapisy umowy w zakresie określenia tego świadczenia stanowią postanowienia niedozwolone.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 kc postanowienia umów sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszające interesy konsumenta nie wiążą go. W myśl art. 385 k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść. Zakwestionowane postanowienia naruszają dobre obyczaje gdyż sankcjonuje przejście przez ubezpieczyciela w pierwszych latach trwania umowy niemal całości środków - w postaci świadczenia wykupu, w całkowitym oderwaniu od skali poniesionych przez ten podmiot wydatków i wysokości uiszczanej składki. Wskazać należy, że konsument zawierając z przedsiębiorcą umowę musi mieć pewność łączących strony postanowień umowy, mieć jasność i świadomość przysługujących mu praw jak również ciężących na nim obowiązków. Warunki, w których powstają po stronie konsumenta prawa i obowiązki muszą być jasno sprecyzowane. Brak precyzji i dokładności formułowania postanowień umowy jest również przesłanką sprzeczności z dobrymi obyczajami i może stanowić o rażącym naruszeniu praw konsumenta (por. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 maja 2015 r. VI ACA 849/14). Postanowienie umowne kształtujące świadczenie wykupu na skutek wcześniejszego rozwiązania umowy na poziomie 2 % stanowi niedozwolone postanowienie umowne bowiem kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, jest rażąco

wygórowane nie jest określone z czego taka właśnie wysokość świadczenia wynika, brak jest określenia świadczenia ekwiwalentnego. Zaistniały więc w niniejszej sprawie wszystkie przesłanki do uznania niniejszych zapisów umownych za niedozwolone, a w związku z tym niewiążące strony. Powód wykazał, że przedmiotowa umowa zawarta została z nim jako z konsumentem, iż postanowienia umowy nie były ustalane z nim indywidualnie, że kwestionowane postanowienia nie dotyczą świadczeń głównych stron oraz że kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. W ocenie Sądu Odwoławczego spełnienie wszystkich czterech przesłanek przez zapisy § 10 w zw. z § 23 ogólnych warunków umowy w odesłaniu do załącznika nie budzi wątpliwości.

Przy takich ustaleniach, Sąd Rejonowy nie naruszył także art. 385² k.c. w związku z art. 65 § 2 k.c. Nie ma bowiem żadnych przeszkód, aby pozwany w taki sposób kształtował zapisy umowne z konsumentami, by były one zgodne z ustawą o działalności ubezpieczeniowej, a jednocześnie nie naruszały praw konsumenta. Zarzuty pozwanego, że sąd nie wziął pod uwagę przepisów ustawy o działalności ubezpieczeniowej należy uznać wobec powyższego za absolutnie chybione. Również w zakresie ukształtowania wysokości składki zarzuty apelacji mają się nijak do podstawy rozstrzygnięcia. Pozwany zawierając umowę z konsumentem winien bowiem w sposób transparentny określić jego obciążenia wynikające z umowy. Tymczasem sformułowania w zakresie podstaw ustalania świadczenia wykupu w żaden sposób nie pozwalają ustalić jaki dokładnie koszt pozwanego pokryć ma konsument z tytułu przedwczesnego rozwiązania umowy, zapisy umowy w tym zakresie są niezwykle ogólne nie wyjaśniają również mechanizmu ustalania wysokości tych kosztów, przyczyny ustalania ich w sposób procentowy i niezależny od wysokości wnoszonych składek. Niezrozumiały wobec powyższego jest zarzut naruszenia art. 18 ustawy o działalności ubezpieczeniowej, który mówi o wysokości składki. Oczywistym jest, że pozwany pokrywa koszty swojej działalności ze świadczeń uzyskiwanych od stron. Pozwana winna była jako profesjonalista już na etapie formułowania wzorca umownego uwzględnić w nim wyliczenie wszelkich kosztów do jakich ponoszenia zobowiązany byłby ewentualnie powódka oraz wskazać w tym wzorcu umownym świadczenie pozwanej, które te koszty by uzasadniało. W treści przedmiotowej umowy nie został uwzględniony także obowiązek ich zwrotu, dokładne ich wyliczenie oraz świadczenie pozwanej uzasadniające ewentualne obciążenie tymi kosztami powoda. Jednocześnie wskazać należy, że nie istnieje podstawa prawna umożliwiająca zmianę postanowień umów. Jak słusznie wskazuje apelujący Pozwana jako zakład ubezpieczeń, zobligowana jest prowadzić swoją działalność zgodnie z przepisami ustawy o działalności ubezpieczeniowej, ale jednocześnie zgodnie z przepisami bezwzględnie obowiązującym i nie naruszając praw konsumentów. Skoro pozwana wprowadza do obrotu umowy niezgodne z tymi przepisami ponosi za to odpowiedzialność i brak jest podstaw do przerzucania jej na powoda powołując się na zasady rentownego prowadzenia przedsiębiorstwa. Z tych powodów również zarzut naruszenia art. 153 ustawy o działalności ubezpieczeniowej jest nieuzasadniony. To sama pozwana formułując postanowienia stanowiące klauzule abuzywne pozbawia się możliwości pokrycia poniesionych przez siebie kosztów, jeśli faktycznie nie znalazłyby one pokrycia w licznych opłatach przewidzianych umową, a obciążających konsumenta. Gdyby bowiem pozwana ustaliła wysokość wykupu bez oderwania od faktycznych kosztów likwidacji danej polisy i lojalnie nie zatajając tych kosztów wprowadziła je do zapisów umownych nie byłoby podstaw do kwestionowania tych zapisów. Tym samym w sprawie niniejszej nie może być mowy o nieuwzględnieniu przez Sąd I Instancji przepisów dotyczących działalności ubezpieczeniowej, naruszeniu tych przepisów i wpływu tego naruszenia na rozstrzygnięcie czy też naruszenia § 2 ust. 1 pkt. 19-22 oraz art. 16 Rozporządzenia. Skoro zakład ubezpieczeń zna koszty jakie winien pokryć z wpłaconych przez ubezpieczonego składek winien stosownie zapisy w tym zakresie zawrzeć w umowie z konsumentem i wskazać jak koszty te będą wyliczone w konkretnym przypadku tak by strona miała jasność jaka kwota będzie ją obciążać. Z całą pewnością ani ogólne powołanie się na takie koszty ani też odesłanie do przepisów prawa nie stanowi wypełnienia obowiązków lojalnej strony umowy. Sąd Rejonowy nie mógł naruszyć art. 817 k.c. bowiem przepis ten nie miał zastosowania w niniejszej sprawie. Do roszczeń przysługujących z tytułu umowy stosuje się właściwe dla umów przepisy. Przedmiotowa umowa nie jest natomiast umową ubezpieczenia, a tylko umową z elementami ubezpieczenia, umową o charakterze mieszanym.

Konkludując ponieważ umowa poddana kontroli w niniejszej sprawie została zawarta pomiędzy pozwaną jako przedsiębiorcą, a powodem jako konsumentem (przesłanka pierwsza), powód nie miał żadnego wpływu na treść umowy i nie była ona z nim uzgadniana indywidualnie, co wypełnia przesłankę drugą. Nie można również na gruncie OWU i umowy - uznać zapisów dotyczących uprawnienia do zatrzymania części środków przez zakład

ubezpieczeń i zastosowanie swoistej sankcji umownej (zmniejszenia wartości wypłacanych środków o procentowo wyliczoną wartość) za główne świadczenie powoda, w realiach niniejszej sprawy głównym świadczeniem powoda była bowiem zapłata składki w wysokości oznaczonej w polisie, ww. postanowienia kształtują prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszający interes powoda poprzez zatrzymanie 98% środków znajdujących się na rachunku w chwili rozwiązania umowy to w ocenie Sądu Okręgowego zaistniały wszystkie przesłanki uznania poddanych ocenie zapisów umownych za abuzywne. W ocenie Sądu Okręgowego strona pozwana w praktyce przerzuciła na kontrahenta całość obciążeń i ryzyka związanego z zawartą umową, narzucając mu świadczenie o niejasnym charakterze (w praktyce bardziej zbliżone do kary umownej, choć określone jako „świadczenie wykupu”) i o niezrozumiałym dla konsumenta celu. Strona przy tym określiła to świadczenie jako „świadczenie wykupu” pomniejszoną o określoną część w związku z wcześniejszym rozwiązaniem umowy, mając pełną świadomość, że wykładnia językowa prowadzi do wniosku, że sensem i celem tego świadczenia ma być pokrycie kosztów („opłacenie”) zawarcia umowy, mimo że w rzeczywistości zamiarem strony było zagwarantowanie sobie, że niezależnie od czasu trwania umowy klient skompensuje jej wszelkie koszty prowadzonej działalności również i te, które nie są związane bezpośrednio z wykonywaniem samej umowy i które wynikały z procedur marketingowych i akwizycyjnych, związanych z pozyskaniem klienta. Z uwagi na powyższe wobec stwierdzenia iż spełnione zostały wszystkie przesłanki świadczące o abuzywności postanowień umowy zawartych w § 10 w zw. z § 23 OWU rozstrzygnięcie Sądu uznać należy za prawidłowe. W sytuacji bowiem bezskuteczności względem konsumenta tych zapisów nie było podstaw do zatrzymywania na swoją rzecz środków, a tym samym w świetle umowy łączącej strony w pozostałym zakresie, winny być one w całości zwrócone. Roszczenie powoda zasługiwało więc na uwzględnienie. Okoliczność, że powód jest przedsiębiorcą w ocenie Sądu Okręgowego nie ma wpływu na prawidłowość oceny poddanych kontroli zapisów umowy w świetle ich abuzywności. Niezaprzeczalnie bowiem przedmiotową umowę zawarł jako konsument i nawet jego wyższa świadomość i możliwość zrozumienia zapisów umowy mając na względzie powyższe rozważania nie może skutkować oddaleniem powództwa.

Mając na względzie powyższe nie można zarzucić Sądowi Rejonowemu naruszenia art. 278 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego aktuarusza. Zgodnie z art. 227 kpc przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. Mając na uwadze powyższe brak zaś było podstaw do dokonywania ustaleń na podstawie opinii biegłego. Brak jest też podstaw dla uwzględnienia tego wniosku na etapie postępowania apelacyjnego. Sąd Okręgowy nie znalazł również podstaw do uwzględnienia wniosku dowodowego zgłoszonego na etapie apelacji w postaci zestawienia kosztów. Wniosek ten uznać należy za pozostający bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, a ponadto spóźniony.

Mając na względzie powyższe Sąd Okręgowy oddalił apelację na podstawie art. 385 kpc o kosztach rozstrzygając na podstawie art. 98 kpc. zgodnie z § 6 pkt 4 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1349).