

Sygn. akt VI ACa 721/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 września 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Małgorzata Kuracka

Sędzia SA – Irena Piotrowska (spr.)

Sędzia SO del. – Tomasz Szanciło

Protokolant: – sekr.sądowy Paulina Czajka

po rozpoznaniu w dniu 22 września 2016 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa J. S.

przeciwko (...) S.A. w W.

z udziałem zainteresowanych Funduszu Ochrony (...), Instytutu (...) w W., Ogólnopolskiej (...) w W.

o zapłatę, ustalenie i zobowiązanie

na skutek apelacji powoda i pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 22 stycznia 2015 r., sygn. akt XXV C 430/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie drugim o tyle, że zobowiązuje pozwanego (...) S.A. w W. do złożenia na jego koszt dwukrotnego oświadczenia na jednej z trzech pierwszych stron dziennika (...) i (...) o następującej treści: (...) S.A. oświadcza, iż stosowała nieuczciwe praktyki rynkowe polegające na zatajaniu wobec konsumentów informacji o ryzyku związanym z zawarciem umowy ubezpieczenia na życie z funduszem kapitałowym (...) oraz wprowadzała konsumentów w błąd poprzez nieprzekazywanie w sposób jasny i jednoznaczny informacji o wysokości opłat pobieranych w związku z obsługą umowy oraz rezygnacją z jej kontynuowania, a także wpływu takich opłat na efektywność przedsięwziętej inwestycji. (...) S.A. oświadcza, iż dochowa najwyższej staranności w celu wyeliminowania tej nieuczciwej praktyki z umów zawartych z konsumentami oraz, że nie będzie stosować w przyszłości wobec konsumentów nieuczciwych praktyk rynkowych.” o objętości co najmniej 12 cm x 6 cm, z tym że okres między publikacją w każdym z wyżej wymienionych dzienników powinien wynosić 7 dni;

II. oddala apelację powoda w pozostałej części;

III. oddala apelację pozwanego w całości;

IV. koszty postępowania apelacyjnego między stronami wzajemnie znosi.

Sygn. akt VI ACa 721/15

UZASADNIENIE

Po ostatecznie sprecyzowanym żądania powód J. S. domagał się od pozwanego (...) S. A. w W. :

1. zasądzenia kwoty 10.568,39 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 1 maja 2010 roku do dnia zapłaty,
2. unieważnienia umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi (...) potwierdzonej polisą nr (...), zawartej pomiędzy powodem oraz pozwanym na podstawie wniosku powoda nr (...) z dnia 10 kwietnia 2008 roku z uwagi na zawarcie jej w wyniku stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej, albo uznania, iż postanowienia zamieszczone w par. 44 (Opłata Likwidacyjna) Ogólnych Warunków Umowy Ubezpieczenia oraz pkt. 11 (Opłata likwidacyjna) Tabeli opłat i limitów stanowiącej integralną część Umowy Ubezpieczenia nie wiążą stron z uwagi na to, że postanowienia te nie zostały uzgodnione indywidualnie z Powodem, będącym konsumentem, a przy tym kształtują prawa i obowiązki Powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy;
3. wydania orzeczenia zakazującego pozwanemu stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych polegających na nieinformowaniu konsumentów o zamieszczaniu we wzorcach umownych, o treści zgodnej z Umową Ubezpieczenia, postanowień umożliwiających Pozwanemu jednostronne rozwiązanie takich umów oraz zajęcie 100% składek zgromadzonych przez konsumenta w związku z wykonywaniem takiej umowy, co stanowi sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszenie interesów konsumentów,
4. zobowiązania pozwanego do zmiany wzorca „Ogólnych warunków ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi ze składką podstawową opłacaną regularnie (...) nr (...)” oraz „Tabeli opłat i limitów do umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi ze składką podstawową opłacaną regularnie (...) nr (...)” załączonych do umów ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...) opartych na wzorcu umowy zawartej między Powodem oraz (...) poprzez wykreślenie par. 44 {Opłata Likwidacyjna) Ogólnych Warunków Ubezpieczenia oraz pkt.1 11 (Opłata Likwidacyjna) Tabeli Opłat w celu usunięcia skutków nieuczciwej praktyki rynkowej polegającej na stosowaniu wobec konsumentów niedozwolonych klauzul umownych wpisanych do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz dezinformowaniu i wprowadzaniu w błąd konsumentów poprzez nieprzekazanie w sposób jasny i jednoznaczny informacji o wysokości opłat likwidacyjnych pobieranych w związku z obsługą umowy oraz rezygnacją z jej kontynuowania, a także ich wpływu na efektywność przedsięwziętej inwestycji."
5. zobowiązania pozwanego do złożenia na jego koszt pięciokrotnego oświadczenia na jednej z trzech pierwszych stron dziennika (...), (...), (...) oraz (...) oświadczenia o następującej treści

(...) S.A. oświadcza, iż stosowała wobec konsumentów niedozwolone postanowienia umowne wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, dotyczące naliczania rażąco wygórowanych opłat likwidacyjnych, związanych z przedwczesnym rozwiązaniem umów ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...), przy czym takie postanowienia nie zostały uzgodnione indywidualnie z konsumentami oraz kształtowały ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy (...) S.A. oświadcza także, iż stosowała nieuczciwe praktyki rynkowe polegające na zatajaniu wobec konsumentów informacji o ryzyku związanym z zawarciem umowy ubezpieczenia na życie z funduszem kapitałowym (...) oraz dezinformowała i wprowadzała konsumentów w błąd poprzez nieprzekazywanie w sposób jasny i jednoznaczny informacji o wysokości opłat pobieranych w związku z obsługą umowy oraz rezygnacją z jej kontynuowania, a także wpływu takich opłat na efektywność przedsięwziętej inwestycji. (...) S.A. oświadcza, iż dochowa najwyższej staranności w celu wyeliminowania niedozwolonych postanowień umownych z umów zawieranych z konsumentami oraz nie będzie stosować w przyszłości wobec konsumentów nieuczciwych praktyk rynkowych. " o objętości co najmniej 24 cm x 12 cm, z tym że okres między publikacją w każdym z wyżej wymienionych dzienników powinien wynosić 7 dni.
6. zasądzenia od pozwanego na rzecz Federacji (...) kwoty w wysokości 1.000 zł;

7. zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych.

Swoje roszczenia powód opierał na podstawie art. 12 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym

Strona pozwana powództwa nie uznała i wносиła o jego oddalenie w całości oraz zasądzenie kosztów postępowania .

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 10 568,39 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 czerwca 2011 roku do dnia zapłaty; oddalił powództwo w pozostałym zakresie oraz orzekł w przedmiocie kosztów procesu.

W motywach tego rozstrzygnięcia wskazano na następujące ustalenia faktyczne i ich ocenę prawną.

Na podstawie wniosku o zawarcie umowy ubezpieczenia na życie nr (...) z dnia 10.04.2008r. potwierdzonego polisą nr (...) powód i pozwany zawarli umowę ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi (...). Umowa ubezpieczenia została powodowi zaprezentowana przez doradcę inwestycyjnego pracującego dla (...) SA jako produkt inwestycyjny, który pozwala na pomnażanie gromadzonych systematycznie kwot, nie zaś jako produkt ubezpieczeniowy. Inwestycja miała zagwarantować bezpieczeństwo finansowe przeciętnemu konsumentowi poprzez systematyczne odkładanie drobnych kwot, które miały zostać użyte w celu przedpłaty kredytu hipotecznego, jaki wcześniej powód zawarł z Bankiem (...) za pośrednictwem tego samego pośrednika pracującego dla (...). Powód podpisał się pod dodatkowymi oświadczeniami potwierdzającymi, iż zapoznał się z ogólnymi warunkami ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi ze składką podstawową opłaconą regularnie – (...) (OWU). Powód potwierdził również, że wiedział o ryzyku inwestycyjnym, że wartość jednostek uczestnictwa jest zmienna i może ulegać istotnym zmianom w zależności od sytuacji rynkowej, postanowieniami dotyczącymi alokacji. Potwierdził także, iż został pouczony, że Towarzystwo pobiera opłaty zgodnie z umową ubezpieczeniową oraz jest zobowiązane do pobierania podatków w przypadkach określonych przepisami, co skutkuje pomniejszeniem kwot należnych Ubezpieczającemu . Zapoznał się z Tabelą opłat i limitów.

Powód był zobowiązany do miesięcznych wpłat w wysokości 500 zł. Powoda obowiązywał wykorzystywany przez stronę pozwaną w ramach wykonywanej działalności ubezpieczeniowej wzorzec umowy o nazwie: „Ogólne warunki ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi ze składką podstawową opłacaną regularnie (...) indeks (...) (OWU) wraz z załączoną do niego Tabelą opłat i limitów .

W myśl § 29 ust. 4 ogólnych warunków ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym ze składką podstawową opłacaną regularnie (...), w przypadku rozwiązania umowy na skutek okoliczności o których mowa w § 33 pkt 1 , 3 i 4 OWU pozwany był uprawniony do pobierania opłaty likwidacyjnej oraz opłaty od wykupu w wysokości określonej w Tabeli opłat i limitów. Kwota wartości polisy przeznaczona do wypłaty miała być pomniejszana o należną opłatę likwidacyjną oraz opłatę od wykupu w wysokości określonej w Tabeli opłat i limitów . Opłata likwidacyjna w pierwszym i drugim roku polisy wynosiła 2 krotność składki podstawowej należnej za 1 rok polisy. W roku trzecim, czwartym i piątym opłata likwidacyjna wynosiła 1,5 krotność składki podstawowej należnej za 1 rok polisy, oraz odpowiednio: w szóstym -1,4, w siódmym-1,2, w ósmym -1, w dziewiątym, 08, w dziesiątym-06 .

Powód ponosił opłatę administracyjną umowy w wysokości 9,9 zł miesięcznie, opłatę za ryzyko ubezpieczeniowe 0,05 zł miesięcznie, opłaty za zarządzanie w zależności od rodzaju funduszu kapitałowego do 10 roku polisy od 2% do 2,85% rocznie . W okresie obowiązywania umowy ubezpieczenia powód wpłacał składki, które były konwertowane na jednostki uczestnictwa funduszy inwestycyjnych gromadzone dla powoda przez pozwanego:

- 37.186362 jednostek uczestnictwa w Funduszu (...) Akcji, umorzonych w dniu 10.05.2010r. po cenie 103,62 zł każda na łączną kwotę 3.853,25 zł,

- 121.108434 jednostek uczestnictwa w Funduszu (...) Akcji umorzonych w dniu 10.05.2010r. po cenie 37,14 każda za łączną kwotę 4.497,97 zł,

- 6.967837 jednostek uczestnictwa w Funduszu (...) Akcji, umorzonych w dniu 10.05.2010r. po cenie 318,20 zł każda na łączną kwotę 2.217,17zł.

W dniu 11 maja 2010 roku powód otrzymał od pozwanego pismo informujące, że umowa ubezpieczeniowa została rozwiązana i powód ma prawo do odbioru kwoty w wysokości 200 zł.

Pismem z dnia 27 maja 2010 roku powód poinformował pozwanego m. in. o niezgodności trybu rozwiązania umowy z treścią samej umowy, bezskuteczności postanowień umowy, które kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy .

Sąd Okręgowy uznał , że powództwo okazało się zasadne w części.

Wskazano, że istotą sporu w niniejszej sprawie stanowiło uprawnienie, przysługujące pozwanemu, na podstawie ogólnych warunków ubezpieczenia, do potrącenia z ogólnej wartości polis kwoty opłat likwidacyjnych w wysokości odpowiadającej zgromadzonemu środkom.

Wskazując na treść art. 385¹§ 1 k.c. podano, że umowa będąca przedmiotem postępowania została zawarta pomiędzy stroną pozwaną jako przedsiębiorcą a powodem jako konsumentem, jej postanowienia nie zostały uzgodnione z powodem indywidualnie, do głównych świadczeń stron nie należała opłata likwidacyjna, a postanowienie § 44 OWU dotyczące opłaty likwidacyjnej kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Wskazano na brak jest okoliczności świadczących o prowadzeniu przez powoda działalności gospodarczej, w związku z czym uznano go za konsumenta. Postanowienia OWU nie zostały uzgodnione z pozwanym indywidualnie bowiem stanowią one wzorzec umowy zaproponowany konsumentowi przez kontrahenta. Z samej nazwy „Ogólne warunki ubezpieczenia” wynika, iż warunki te są stosowane przy zawieraniu nieoznaczonej ilości umów i nie zostały ustalone w trakcie zawierania umowy z powodem. Strona pozwana nie wykazała, że postanowienia dotyczące pobierania opłaty likwidacyjnej zostały z powodem uzgodnione indywidualnie. Bez wątplenia powód nie miał rzeczywistego wpływu na kształtowanie ogólnych warunków ubezpieczenia na życie czy wysokości opłat wskazanych w tabeli opłat i limitów, w tym wysokości opłat likwidacyjnych naliczanych w wypadku wcześniejszego rozwiązania umowy. Były to zapisy z góry narzucone i nie negocjowane.

W ocenie Sądu Okręgowego postanowienia dotyczące naliczania opłat likwidacyjnych nie określały głównych świadczeń stron. Do głównych świadczeń stron należało spełnienie przez ubezpieczyciela danego świadczenia w przypadku zajścia określonego w umowie wypadku oraz opłacanie składki ubezpieczeniowej przez powoda. Tylko postanowienia bezpośrednio regulujące wskazane kwestie można zatem zaliczyć do postanowień określających główne świadczenia stron. Umieszczone w OWU zapisy dotyczące opłaty likwidacyjnej regulują świadczenia poboczne, związane jedynie pośrednio z głównym przedmiotem umowy.

Analizując kwestię dopuszczalności zastosowania przez stronę pozwaną postanowień z § 44 OWU wskazano, że abuzywność postanowienia umowy zachodzi wówczas, gdy postanowienie to kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz gdy na skutek owej sprzeczności dochodzi do rażącego naruszenia interesów konsumenta.

Sąd pierwszej instancji doszedł do przekonania, że postanowienia ogólnych warunkowych umów dotyczące opłaty likwidacyjnej kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Zgodnie z § 44 ust. 1 ogólnych warunków ubezpieczenia strona pozwana była uprawniona, po rozwiązaniu umowy, do pobrania od powoda opłaty likwidacyjnej, której wysokość ustalona została jako iloczyn wskaźnika określonego w tabeli opłat i limitów oraz łącznej wysokości składki podstawowej należnej za pierwszy rok polisy . Powołane postanowienia OWU prowadziły do przejęcia przez stronę pozwaną aktywów powoda sięgających niemal – 100 %, kształtując prawa i obowiązki powoda w sposób niedopuszczalny w relacji konsument – przedsiębiorca. Strona

pozwana- w świetle OWU- miała prawo do naliczenia rażąco wygórowanej opłaty likwidacyjnej, a powód nie miał możliwości jej uniknięcia czy uchylenia się od obowiązku jej uiszczenia. Zachodziła zatem rażąca dysproporcja stron stosunku zobowiązaniowego. Strona pozwana nie wykazała jednocześnie, iż potrącona przez nią opłata likwidacyjna wynikała w całości z poniesionych przez nią kosztów, związanych z rozwiązaniem umowy ubezpieczenia. W sposób ogólny wskazała jedynie, że poniosła koszty akwizycji, bezpośrednie i pośrednie, podając przykładowo wypłaconą kwotę prowizji dla agenta. Podawane przez stronę pozwaną koszty uznano za wydatki ponoszone w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej, które nie pozostają w bezpośrednim związku z faktem rozwiązania umowy z powodem i w znacznej mierze dotyczą działalności strony pozwanej jako ubezpieczyciela. Wskazano, że strona pozwana przerzuca ryzyko prowadzonej działalności gospodarczej na powoda. W przypadku rozwiązania umowy musiałby on bowiem ponieść nie tylko koszty związane z jej zakończeniem, ale również koszty jakie poniosła strona pozwana w celu zawarcia umowy jak i w trakcie jej trwania. Podano, że opieranie wysokości opłaty likwidacyjnej na wskazanych kosztach jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, którym jest powód.

Dla oceny abuzywności przedmiotowych postanowień przywołano orzecznictwo Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. W wyroku z dnia 7 października 2011 r. w sprawie o sygn. akt XVII Amc 1704/09 Sąd ten uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania postanowienia, w którym wysokość opłaty likwidacyjnej, stanowiącej procent środków wypłacanych z subkonta składek regularnych, wynosiła w 1 i 2 roku 99 %, a następnie w kolejnych latach odpowiednio 80%, 70%, 60%, 50%, 40%, 30%, 20% i 10%. Podano, że podobieństwo występujące pomiędzy postanowieniami stosowanymi przez stronę pozwaną a wskazanymi wyżej postanowieniami niedozwolonymi przemawia za przyjęciem, iż zapisy z § 44 OWU dotyczące naliczania opłaty likwidacyjnej oraz pkt 11 tabeli opłat i limitów, stanowiące integralną część Umowy ubezpieczenia, stanowią niedozwolone postanowienia umowne i nie są wiążące dla powoda, a w konsekwencji strona pozwana nienależycie potrąciła kwotę 10.568,39 zł.

Sąd Okręgowy zasądził zatem wskazaną kwotę od strony pozwanej na rzecz powoda uznając, że brak było podstaw do unieważnienia całej umowy z uwagi na skonstruowanie roszczenia jako ewentualnego.

Okres od którego zasądzone zostały odsetki określono zgodnie art. 481 § 1 k.c., uznając, że pozwany od dnia 01 czerwca 2011 roku pozostaje w zwłóce (w dniu 30.05.2011r. sporządził odpowiedź na pozew, brak zwrotnego potwierdzenia doręczenie odpisu pozwu).

W pozostałym zakresie Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo.

Podniesiono, że powód sformułował roszczenia na podstawie art. 12 ustawy o z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, który stanowi, iż w razie dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej konsument, którego interes został zagrożony lub naruszony, może żądać:

- 1) zaniechania tej praktyki;
- 2) usunięcia skutków tej praktyki;
- 3) złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie;
- 4) naprawienia wyrządzonej szkody na zasadach ogólnych, w szczególności żądania unieważnienia umowy z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń oraz zwrotu przez przedsiębiorcę kosztów związanych z nabyciem produktu;
- 5) zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej na określony cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej, ochroną dziedzictwa narodowego lub ochroną konsumentów.

W ocenie Sądu Okręgowego zaprezentowanie produktu w sposób korzystny, w sytuacji gdy produkt taki z natury rzeczy może wiązać się ze stratami finansowymi jak również brak przedstawienia pozwanemu mechanizmu pozwalającego

pozwanemu na zaliczenie 100% wszystkich składek zgromadzonych przez konsumenta na poczet opłaty likwidacyjnej w razie rozwiązania umowy nie było praktyką rynkową, która wprowadza w błąd.

Przytaczając treść art.4 ust1, art.5 i art.6ust.1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym podniesiono , że pozwany przedstawił powodowi informacje dotyczące Umowy Ubezpieczenia. Agent J. Ł. zapoznał powoda z zasadami funkcjonowania przedmiotowej umowy. Uznano, że powód miał świadomość tego , że umowa ta wiąże się z określonym ryzykiem , bowiem wynikało to z jej charakteru. Składki wpłacane na poczet umowy były inwestowane w fundusze inwestycyjne , które raz mogły przynieść zysk a innym razem stratę. Powód podpisał. iż zapoznał się z umową i OWU oraz tabelą opłat i limitów, zatem znał ich treść. Zważono , że umowa , OWU i tabela opłat i limitów wymagały wnikliwego , dokładnego ich przeczytania i przeanalizowania. Zaznaczono, że powód nie może być traktowany jako przeciętny konsument, posiada on wyższe wykształcenie prawnicze wraz z ukończoną jedną z aplikacji prawniczych. Podpisując oświadczenie o zapoznaniu się z umową, OWU oraz tabelą opłat i limitów powód winien mieć świadomość sensu zapisów tam zawartych. Jeżeli zapisy nie były precyzyjne czy trudne do jednoznacznego odczytania to powód mógł prosić o wyjaśnienie agenta J. Ł., który prezentował mu ten produkt.

W ocenie Sądu Okręgowego działania pozwanego nie wprowadziły powoda w błąd tego rodzaju , że nie podjąłby on decyzji o zawarciu umowy.

Wskazano, że zawieranie umów o takim charakterze nie jest zabronione przez prawo. Wiele takich umów funkcjonuje na rynku i są one pozytywnie oceniane jako produkty bezpieczne dla klientów. Przyjęto , że to na powodzie spoczywał obowiązek wykazania ,że praktyka rynkowa stosowana przez pozwanego jest nieuczciwa. Pozwany miał obowiązek udowodnienia , iż stosowana przez niego praktyka rynkowa nie wprowadza w błąd. Uznano , że powód nie wskazał na jakiegokolwiek działanie bądź zaniechanie pozwanego , które stanowi praktykę nieuczciwą , wprowadzającą w błąd i powodującą , iż ze względu na to działanie bądź zaniechanie powód zawarł przedmiotową umowę.

Odnosząc się do żądania powoda nakazania pozwanemu nie stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych polegających na nieinformowaniu konsumentów o zamieszczaniu we wzorcach umownych postanowień umożliwiających pozwanemu jednostronne rozwiązanie umów oraz zajęcie 100 % składek zgromadzonych przez konsumenta zauważono, że postanowienia umowy ubezpieczenia nie zawierają stwierdzeń, iż pozwany ma jednostronną możliwość rozwiązania umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Wskazano, że obowiązujące przepisy prawa nie przewidują możliwości jednostronnego rozwiązania umowy ubezpieczenia przez ubezpieczyciela. Możliwość rozwiązania umowy ubezpieczenia przewiduje art. 830 § 2 k.c., zgodnie z którym umowę uważa się za wypowiedziana przez ubezpieczającego, jeżeli składka lub jej rata nie została zapłacona w terminie określonym w umowie lub w ogólnych warunkach ubezpieczenia mimo uprzedniego wezwania do zapłaty w dodatkowym terminie określonym w ogólnych warunkach ubezpieczenia. Zapisy odzwierciedlające postanowienia przedmiotowego przepisu znalazły się w § 33 OWU. W związku z nieopłaceniem składki ubezpieczeniowej przez powoda i bezskutecznym wezwaniu do jej zapłaty umowa ubezpieczenia uległa rozwiązaniu

Oceniając żądanie zobowiązania pozwanego do zmiany wszystkich umów ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi (...) w celu wyeliminowania z obrotu umów zawierających rzekome postanowienia stanowiące nieuczciwą praktykę rynkową uznano, że powód nie ma legitymacji czynnej do występowania z takim żądaniem, gdyż powodowi nie przysługuje roszczenie o kształtowanie treści umów, których stroną powód nie jest , co wynika z treści art. 12 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym z dnia 23 sierpnia 2007 r. (Dz.U. Nr 171, poz. 1206).

Ponadto w świetle art. 830 § 3 k.c. pozwany - zakład ubezpieczeń- nie ma możliwości jednostronnej zmiany obowiązujących umów ubezpieczenia. Do zmiany umowy konieczna jest zgoda drugiej strony , tzn. ubezpieczającego.

Odnośnie do żądania powoda o zamieszczenie oświadczenia w prasie podano, że póki co żaden z zapisów umowy ubezpieczenia, z której powód wywodzi swoje roszczenia, nie został wpisany do rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonego przez Prezesa UOKiK.

O kosztach postępowania orzeczono w trybie art. 98 k.p.c. obciążając nimi w całości stronę pozwaną.

Apelacje od tego wyroku wniosły obie strony.

Pozwany zaskarżył wyrok w części uwzględniającej powództwo, tj. w zakresie punktów 1, 3 oraz 4 petitum wyroku i podniósł następujące zarzuty:

I. naruszenia przepisów postępowania, które miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, tj.:

1.art. 328 § 2 k.p.c. i art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie błędnych ustaleń faktycznych i wewnętrzną sprzeczność uzasadnienia wyroku poprzez:

- uznanie, że powód nie może być traktowany jak przeciętny konsument bowiem posiada on wyższe wykształcenie prawnicze wraz z ukończoną jedną z aplikacji prawniczych przy jednoczesnym pominięciu tej okoliczności przy badaniu zgodności z prawem postanowień umownych stosowanych przez pozwanego pod kątem ich abuzywności, co doprowadziło do błędnego uznania, że doszło do naruszenia przez pozwanego przesłanki dobrych obyczajów ;

- uzasadnienie rzekomej abuzywności postanowień umowy zawartej pomiędzy powodem a pozwanym podobieństwem stosowanej przez pozwanego klauzuli umownej dotyczącej opłaty likwidacyjnej do klauzuli zastosowanej w wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w innej sprawie, która dotyczyła odmiennego stanu faktycznego, przy jednoczesnym stwierdzeniu, że żadne postanowienie umowne stosowane przez pozwanego nie zostało wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych, a w związku z tym brak było podstaw do uznania analizowanych postanowień umownych za niedozwolone postanowienia umowne ;

2.art. 233 § 1 k.p.c. mające wpływ na wynik sprawy poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów przeprowadzonych w sprawie:

- polegające na uznaniu, iż pozwany nie ma prawa pokrywać kosztów prowadzonej przez siebie działalności ze składek wpłaconych przez ubezpieczających na ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy i całkowitym pominięciu charakteru umowy łączącej powoda z pozwanym oraz uznaniu, iż opłata likwidacyjna jest opłatą uiszczaną przez powoda, gdy tymczasem jest ona jednym z elementów służących do obliczenia wartości wykupu polisy,

- polegające na uznaniu opinii biegłego sądowego wydanej w sprawie za nieprzydatną dla merytorycznego rozpoznania sprawy z uwagi na wskazaną przez Sąd I instancji jej rzekomą chaotyczność i niezrozumiałość przy jednoczesnym braku wskazania przez Sąd I instancji, w jakim zakresie i z jakiej przyczyny Sąd I instancji uznaje przedmiotową opinię za dotkniętą przedmiotowymi wadami, w sytuacji gdy z przedmiotowej opinii wynikało, iż pozwany był uprawniony do wyliczenia i zaliczenia kosztów związanych z umową zawartą pomiędzy powodem a pozwanym,

- polegające na uznaniu, że postanowienia umowne będące przedmiotem postępowania wykazują podobieństwo do postanowień umownych zakwestionowanych przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w innej sprawie, gdy w rzeczywistości zapisy te są całkowicie odmiennie, a tym samym nie wykazują żadnych podobieństw ;

- polegające na pominięciu faktów, że koszty zawarcia umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi ponoszone przez pozwanego są de facto kosztami związanymi z rozwiązaniem takiej umowy w sytuacji gdy następuje przedwczesne rozwiązanie umowy w stosunku do założonego przez pozwanego, a pozwany jest zobowiązany do rozliczenia tych kosztów na podstawie przepisów o rachunkowości zakładów ubezpieczeń w chwili rozwiązania danej umowy, a nadto pozwany w sytuacji rozwiązania umowy ubezpieczenia w pierwszych latach

jej trwania w żadnej mierze nie może pokryć tych kosztów poprzez pobranie opłaty za zarządzenia lub opłaty administracyjnej;

3.naruszenie art. 230 k.p.c. w zw. z art. 229 k.p.c. i art. 232 zd. pierwsze k.p.c. poprzez pominięcie, że wyliczenie kosztów poniesionych przez pozwanego wskazane w dokumencie sporządzonym przez aktuarium pozwanego (k. 651-652) zostało przez powoda przyznane w sposób dorozumiany, gdyż powód nie wypowiedział się co do tej okoliczności, a w konsekwencji błędne przyjęcie, że strona pozwana nie wykazała, iż potrącona przez nią opłata likwidacyjna wynikała w całości z poniesionych przez nią kosztów ;

4.naruszenie art. 278 k.p.c. poprzez zaniechanie przez Sąd I instancji zasięgnięcia opinii kolejnego biegłego o specjalności w dziedzinie aktuariatu celem ustalenia okoliczności, czy pozwany był uprawniony do wyliczenia i zaliczenia kosztów związanych z umową zawartą pomiędzy powodem a pozwanym w formie opłaty likwidacyjnej, ustalenie przedmiotowych okoliczności wymagało wiadomości specjalnych i zasięgnięcia opinii biegłego ;

5.naruszenie art. 217 w zw. 227 k.p.c poprzez oddalenie wniosku dowodowego z zeznań świadka J. Z. (aktuarium zatrudnionego u pozwanego) na okoliczność kosztów ponoszonych przez pozwanego w pierwszych latach trwania umowy ubezpieczenia oraz podstaw do pobierania opłaty likwidacyjnej przez pozwanego, pomimo iż okoliczności te miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

6..naruszenie art. 98 § 1 k.p.c. poprzez błędne uznanie, że to powód wygrał sprawę w całości i to powodowi należy się zwrot całości kosztów procesu ,

II. Ponadto wskazano na naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

1.art. 385¹ § 1 k.c. poprzez błędne uznanie, iż postanowienia Ogólnych Warunków Ubezpieczenia na Życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi („OWU”), jakie mają zastosowanie do umowy ubezpieczenia na życie zawartej pomiędzy powodem a pozwanym dotyczące opłaty likwidacyjnej stanowią postanowienia niedozwolone ,

2.art. 385² k.c. poprzez nie wzięcie pod uwagę okoliczności zawarcia umowy pomiędzy powodem i pozwanym, w szczególności nie uwzględnienie wykształcenia prawniczego powoda i jego wiedzy co do charakteru umowy zawieranej pomiędzy powodem a pozwanym ,

3.art. 18 ust. 2 ustawy z dnia 22 maja 2013 o działalności ubezpieczeniowej (tekst jednolity Dz. U. z 2013 roku poz. 950 z późn. zm.) poprzez pominięcie tego przepisu przy dokonywaniu oceny, czy analizowane postanowienia umowy stanowią niedozwolone postanowienia umowne i bezpodstawne uznanie, iż pozwany nie ma prawa pokrycia kosztów prowadzenia przez siebie działalności ze środków wpłaconych przez ubezpieczających z tytułu składki ubezpieczeniowej,

4.art. 153 ustawy o działalności ubezpieczeniowej poprzez pominięcie tego przepisu przy dokonywaniu oceny, czy analizowane postanowienia umowy stanowią niedozwolone postanowienia umowne,

5.art. 805 k.c. w związku z art. 829 § 1k.c. i w związku z art. 2 ust. 1 pkt. 13 ustawy o działalności ubezpieczeniowej poprzez ich błędną wykładnię i uznanie, iż wypłata wartości polisy dokonana przy uwzględnieniu opłaty likwidacyjnej nie stanowi głównego świadczenia stron z umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym ,

6.art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne uznanie kwestionowanych przez powoda postanowień umowy dotyczących opłaty likwidacyjnej za niedozwolone postanowienie umowne, pomimo, iż świadczenie polegające na wypłacie wartości polisy, wyliczone przy uwzględnieniu opłaty likwidacyjnej, stanowi główne świadczenie ubezpieczyciela z przedmiotowej umowy ;

7.§ 2 ust. 1 pkt. 19-21 oraz art. 16 Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 grudnia 2009 roku w sprawie szczególnych zasad rachunkowości zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji (Dz. U. nr 226 poz. 1825) poprzez

jego niezastosowanie i uznanie, że pozwany nie ma prawa pokrycia kosztów związanych z prowadzoną przez siebie działalnością związanych z daną umową ubezpieczenia i nie ma prawa amortyzować kosztów akwizycji.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wniósł o:

- 1) dopuszczenie przez Sąd Apelacyjny dowodu z zeznań świadka J. Z. (na okoliczność kosztów ponoszonych przez pozwanego w pierwszych latach trwania umowy ubezpieczenia oraz podstaw do pobierania opłaty likwidacyjnej przez pozwanego;
- 2) zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa powoda w całości;

Powód w swojej apelacji zaskarżył wyrok w następującym zakresie:

a) w części objętej punktem 1 wyroku - w zakresie braku zasądzenia od pozwanego odsetek od kwoty 10.568,39 zł za okres od 11 maja 2010 r. do 31 maja 2011 r.; b) w całości w odniesieniu do pkt 2 wyroku, tj. w zakresie oddalenia powództwa w odniesieniu do roszczeń wymienionych w pkt 3-5 pozwu, zmodyfikowanych pismem powoda z dnia 15 maja 2013 r.;

c) w części objętej punktem 3 wyroku - w zakresie braku zasądzenia od pozwanego kwoty stanowiącej 5-krotność minimalnej stawki kosztów zastępstwa procesowego wynikających z 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.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucono:

1) naruszenie art. 5 ust. 1 w związku z art. 4 ust. 1 oraz art. 6 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym przez przyjęcie, że pozwany nie stosował nieuczciwej praktyki rynkowej polegającej na:

- zamieszczaniu w zawieranych z konsumentami umowach ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...) opartych na wzorcu umowy zawartej między powodem oraz pozwanym niedozwolonych klauzul umownych o treści tożsamej z niedozwolonymi klauzulami wpisanymi do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów; oraz

- dezinformowaniu i wprowadzaniu w błąd konsumentów poprzez nieprzekazanie w sposób jasny i jednoznaczny informacji o wysokości opłat likwidacyjnych pobieranych w związku z obsługą umowy oraz rezygnacją z jej kontynuowania, a także ich wpływu na efektywność przedsięwziętej inwestycji,

podczas gdy z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że pozwany stosował postanowienia umowne sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszające prawa konsumentów, o treści tożsamej z niedozwolonymi klauzulami umownymi wpisanymi do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

2) naruszenie art. 2 pkt 8 w związku z art. 5 ust. 1 w związku z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. oraz art. 6 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym poprzez dokonanie analizy czy powód może być traktowany jak przeciętny konsument zamiast analizy, czy zarzucane pozwanemu nieuczciwe praktyki rynkowe mogą zniekształcać zachowanie przeciętnego konsumenta;

3) naruszenie prawa procesowego tj. art. 233 par. 1 k.p.c. poprzez wyprowadzenie z zeznań świadka P. Ł. (1) i zeznań powoda wniosków z nich niewynikających, polegających na uznaniu, że P. Ł. (2) przedstawił Powodowi zasady funkcjonowania Umowy Ubezpieczenia i informacje o ryzykach związanych z zawarciem takiej umowy, podczas gdy z zeznań P. Ł. (1) wynika, że nie informował on powoda i innych konsumentów o możliwości utraty 100% oszczędności zgromadzonych przez konsumentów w związku z umową ubezpieczeniową;

4) naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 par. 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny materiału dowodowego z pominięciem jego istotnej części, tj.

-stanowiska (...) Towarzystwa (...), Ogólnopolskiej (...) oraz Instytutu (...);

-stanowiska Komisji Nadzoru Finansowego z 26 września 2012 r. w sprawie praktyk sprzedażowych związanych z oferowaniem produktów inwestycyjnych;

-istotnego poglądu Rzecznika Ubezpieczonych dla niniejszej sprawy z dnia 12 kwietnia 2012 r.

-raportu Rzecznika Ubezpieczonych „ (...) z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym” z dnia 7 grudnia 2012 r.

-licznych artykułów prasowych dołączonych do pisma powoda z 15 maja 2013 na okoliczność przedstawienia ogromnej skali zjawiska polegającego na stosowaniu przez polskie towarzystwa ubezpieczeniowe (łącznie z (...)) zakazanych praktyk polegających na pobieraniu wobec konsumentów rażąco wygórowanych opłat związanych z umowami ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym; oraz

- zeznań Powoda.

5) naruszenie prawa procesowego tj. art. 6 ust. 5 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym polegające na pominięciu zbadania okoliczności czy pozwany stosował nieuczciwe praktyki rynkowe, w tym w szczególności;

a. brak przeprowadzenia dowodu ze stron internetowej pozwanego, który prezentował Umowę Ubezpieczenia jako inwestycję, z którą nie wiąże się jakiegokolwiek ryzyka (wydruk załączony do pisma Powoda z 30 czerwca 2011 r.);

b. brak przeprowadzenia dowodu z listu otrzymanego od pozwanego (załączonego do pozwu jako dowód nr 3);

c. pominięcie zgodnych zeznań P. Ł. (1) oraz powoda w zakresie okoliczności dotyczących nieprawdziwego zaprezentowania Umowy Ubezpieczeniowej jako długoterminowej umowy inwestycyjnej, z którą wiąże się znaczne zyski, przy jednoczesnym zatajeniu informacji o rażąco wygórowanych opłatach likwidacyjnych sięgających 100% wpłaconych składek pobieranych przez pozwanego w związku z zaprzestaniem opłacania składek;

6) naruszenie art. 13 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym polegające na uznaniu, że to na powodzie ciążył ciężar wykazania, że praktyka stosowana przez pozwanego jest nieuczciwa,

7) naruszenie art. 12 ust. 1 pkt 2 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym polegające na uznaniu, że powód nie ma legitymacji czynnej do żądania zmiany wzorca „Ogólnych Warunków Umowy” oraz (...) załączonych do umów ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...) opartych na wzorcu Umowy Ubezpieczenia zawartej między Powodem oraz Pozwaną w celu usunięcia skutków nieuczciwych praktyk rynkowych stosowanych przez Pozwaną ;

8) naruszenie art. 12 ust. 1 pkt 3 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym polegające na uznaniu, że warunkiem koniecznym żądania złożenia przez pozwaną oświadczenia w prasie jest wpisanie do rejestru klauzul niedozwolonych kwestionowanych przez powoda klauzul oraz konieczność uznania ich przez Sąd Okręgowy za niedozwolone, oraz - niezależnie od tego - Sąd Okręgowy dokonał już takiej oceny w uzasadnieniu uznając postanowienia ogólnych warunków Umowy Ubezpieczenia dotyczące opłaty likwidacyjnej jako sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interesy konsumenta,

9) naruszenie art. 384¹ k.c. oraz art. 830 § 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że obowiązujące przepisy prawa nie przewidują możliwości jednostronnej zmiany obowiązujących umów ubezpieczenia na życie, podczas gdy możliwość zmiany wzorca umownego na którym oparta jest Umowa Ubezpieczenia wynika wprost z art. 384¹ k.c.;

10) naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez błędne wyprowadzenie wniosku, iż umowy ubezpieczenia oparte na wzorcu Umowy Ubezpieczenia są produktami bezpiecznymi dla klientów, podczas gdy takie ustalenia są sprzeczne z zebrany materiałem dowodowym ;

11) naruszenie art. 481 § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że odsetki od nienależnie pobranej przez pozwanego kwoty przysługują powodowi od dnia doręczenia sądowi odpowiedzi na pozew, podczas gdy takie odsetki należą się od 11 maja 2010 r., tj. od daty pobrania przez pozwaną nienależnego świadczenia;

12) naruszenie § 2 ust. 1 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 poprzez brak wzięcia pod uwagę niezbędnego nakładu pracy adwokatów reprezentujących powoda, charakteru sprawy i wkładu pracy pełnomocników powoda w przyczynienie się do jej wyjaśnienia i rozstrzygnięcia.

Wskazując na powyższe zarzuty powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanego odsetek od kwoty 10.568,39 zł za okres od 11 maja 2010 r. do 31 maja 2011 r. oraz wydanie orzeczenia zgodnie z żądaniami powoda wskazanymi w pkt 3, 4 oraz 5 pozwu, zmodyfikowanymi w piśmie powoda z dnia 15 maja 2013 r. oraz o zmianę rozstrzygnięcia o kosztach poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda dodatkowej kwoty 5 krotności minimalnej stawki kosztów zastępstwa procesowego wynikających z 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 z uwagi na rodzaj i stopień zawłości sprawy oraz niezbędny nakład pracy trzech adwokatów. A nadto o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej zwrotu kosztów procesu za drugą instancję według norm przepisanych ewentualnie, w razie braku zmiany zaskarżonego wyroku, powód wniósł o jego uchylenie w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu wraz z rozstrzygnięciem o kosztach postępowania apelacyjnego

Na rozprawie w dniu 22 września 2016r. Sąd Apelacyjny w Warszawie uzupełnił postępowanie dowodowe - uwzględniając wniosek pozwanego zawarty w jego apelacji - przeprowadził dowód z zeznań świadka J. Z., aktuariusza zatrudnionego u pozwanego, na okoliczność kosztów ponoszonych przez pozwanego w pierwszych latach umowy oraz podstaw do pobierania opłat likwidacyjnych. Z zeznań tych jednoznacznie wynika, że opłata likwidacyjna miała pokryć wszystkie koszty akwizycji umowy oraz inne wydatki pozwanego związane z jej zawarciem, które nie zwróciły się wobec wcześniejszego rozwiązania umowy. Koszty akwizycji to ponad 100% pierwszej rocznej składki (k.1074-1075 akt).

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja powoda jest w dużej części uzasadniona, dlatego musiała doprowadzić do zmiany zaskarżonego wyroku.

Apelacja pozwanego jako bezzasadna podlegała oddaleniu.

Ustalenia faktyczne poczynione w sprawie Sąd Apelacyjny podziela uzupełniając je o ocenę zeznań świadka J. Z., dokonuje jednak ich odmiennej oceny prawnej niż to uczynił Sąd Okręgowy.

Sąd Apelacyjny zważa, że ustawa z dnia 23 sierpnia 2007r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym(Dz.U. nr 171,poz.1206) stanowi implementację do prawa polskiego postanowień dyrektywy 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym. Jest to pierwsza całościowa regulacja prawna, która służy wyłącznie ochronie interesów konsumentów przed stosowaniem przez przedsiębiorców nieuczciwych praktyk rynkowych. Chroniony jest tutaj interes konsumenta przed stosowaniem nieuczciwych praktyk rynkowych, które oddziałują na sferę decyzyjną konsumenta. Problematykę ochrony konsumentów obejmują także postanowienia ustawy z dnia 19 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji(Dz.U. z 2003r., nr 153, poz.1503 ze zm.) – tutaj liczy się jednak bardziej interes przedsiębiorcy, ochrona konsumenta jest drugoplanowa oraz przepisy ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów(Dz.U. Nr 50, poz.331 ze zm.) - tutaj natomiast chodzi o publicznoprawną ochronę konkurencji jako elementu gospodarki rynkowej oraz o ochronę w interesie publicznym konsumentów i przedsiębiorców. Naruszenie

interesu prywatnoprawnego przedsiębiorcy lub konsumenta wyłącza ochronę na podstawie tej ustawy. Ochrona interesów konsumentów i przedsiębiorców przewidziana w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów związana jest ściśle z interesem publicznym zaś celem ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym jest przeciwdziałanie nieuczciwym praktykom rynkowym w interesie konsumentów i w interesie publicznym. Regulacje dotyczące niedozwolonych postanowień umownych zawartych w umowach zawieranych z konsumentami zawarte są także w kodeksie cywilnym :art. 385¹ k.c. - 385⁴k.c. Rozbicie w kilku aktach prawnych przepisów dotyczących ochrony konsumentów niewątpliwie utrudnia prawidłowe zastosowanie ich postanowień w konkretnych stanach faktycznych.

Podkreślić należy, że już w pozwie powód- domagając się udzielenia mu ochrony- wskazał jako podstawę prawną swojego żądania art.12 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym

Prawidłowo, w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji ustalono , że pozwany oferował produkt – umowach ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...), w której postanowienia ogólnych warunków umów dotyczące opłaty likwidacyjnej kształtowały prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. Dotyczy to przerzucenia całego ryzyka finansowego związanego z zawarciem takiej umowy (kosztów akwizycji) na konsumenta. Pozwany nie był w stanie wykazać , że na pobieraną od konsumentów opłatę likwidacyjną składają się jeszcze inne znaczne koszty niż wydatki poniesione przez pozwanego z tytułu prowizji dla agenta pozyskującego dla niego nowych klientów. Okoliczności takie wynikają także z zeznań świadka J. Z. . Rozpoznając sprawę niepotrzebnie odwołano się do przesłankowego stwierdzenia abuzywności postanowień ogólnych warunków umowy w sytuacji, gdy powód żądanie swoje oparł na przepisach ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym i domagał się roszczeń przewidzianych w tej ustawie. Doprowadziło to do niespójności wniosku Sąd pierwszej instancji, który z jednej strony uznał, że postanowienie § 44 OWU dotyczące opłaty likwidacyjnej kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy powoda jako konsumenta. Stwierdzono , że powołane postanowienia OWU doprowadziły do przejścia przez stronę pozwaną aktywów powoda sięgających niemal – 100 % , kształtując prawa i obowiązki powoda w sposób niedopuszczalny w relacji konsument – przedsiębiorca bowiem strona pozwana miała prawo do naliczenia rażąco wygórowanej opłaty likwidacyjnej, a powód nie miał możliwości jej uniknięcia czy uchylecia się od obowiązku jej uiszczenia. Strona pozwana nie wykazała jednocześnie, iż potrącona przez nią opłata likwidacyjna wynikała w całości z poniesionych przez nią kosztów, związanych z rozwiązaniem umowy ubezpieczenia. A z drugiej strony ,w ocenie Sądu Okręgowego, zaprezentowanie produktu w sposób korzystny, w sytuacji gdy produkt taki z natury rzeczy może wiązać się ze stratami finansowymi jak również brak przedstawienia pozwanemu mechanizmu pozwalającego pozwanemu na zaliczenie 100% wszystkich składek zgromadzonych przez konsumenta na poczet opłaty likwidacyjnej w razie rozwiązania umowy nie stanowiło praktyki rynkowej, która wprowadza w błąd. Zaznaczono, że powód nie może być traktowany jako przeciętny konsument, posiada on wyższe wykształcenie prawnicze wraz z ukończoną jedną z aplikacji prawniczych. Podpisując oświadczenie o zapoznaniu się z umową, OWU oraz tabelą opłat i limitów powód winien mieć świadomość sensu zapisów tam zawartych. Jeżeli zapisy nie były precyzyjne czy trudne do jednoznacznego odczytania to powód mógł prosić o wyjaśnienie agenta J. Ł., który prezentował mu ten produkt.

Sąd Apelacyjny zwraca uwagę , że czym innym jest decydowanie się przez konsumenta na ryzyko poniesienia strat finansowych związane z inwestowaniem na giełdzie , a czym innym jest jednostronne przerzucanie na konsumenta w całości ryzyka związanego z kosztami zawieranej umowy, co w przypadku wcześniejszego rozwiązania umowy bezpośrednio przekłada się na rentowność tej inwestycji. Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym typizuje sytuacje, na które powód wskazywał w podstawie faktycznej swojego żądania. Zgodnie z treścią art. 4. ustawy praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu.

Za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd .Stosownie do brzmienia art. 5. 1. tejsze ustawy praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji

dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Wprowadzającym w błąd działaniem może być w szczególności rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji ale także rozpowszechnianie prawdziwych informacji w sposób mogący wprowadzać w błąd. Praktykę rynkową uznaje się za zaniechanie wprowadzające w błąd, jeżeli pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. (art.6 ust.1 ustawy).

W tym stanie rzeczy na częściowe uwzględnienie zasługiwał podniesiony przez powoda w apelacji zarzut naruszenia art. 5 ust. 1 w związku z art. 4 ust. 1. oraz art. 6 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym poprzez przyjęcie, że pozwany nie stosował nieuczciwej praktyki rynkowej polegającej na dezinformowaniu i wprowadzaniu w błąd konsumentów poprzez nieprzekazanie w sposób jasny i jednoznaczny informacji o wysokości opłat likwidacyjnych pobieranych w związku z obsługą umowy oraz rezygnacją z jej kontynuowania, a także ich wpływu na efektywność przedsięwziętej inwestycji.

Rację ma powód wskazując na naruszenie art. 2 pkt 8 w związku z art. 5 ust. 1 w związku z art. 4 ust. 1 oraz art. 6 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym poprzez dokonanie analizy czy powód może być traktowany jak przeciętny konsument zamiast analizy, czy zarzucane pozwanemu nieuczciwe praktyki rynkowe mogą zniekształcać zachowanie przeciętnego konsumenta. W szczególności podkreślenia wymaga, że oferta pozwanego nie była skierowana do wybranej grupy konsumentów dysponujących ekskluzywną wiedzą na temat zasad wprowadzania na rynek instrumentów finansowych , a miała charakter otwartej oferty adresowanej do szerokiego kręgu konsumentów.

Skoro powód został poszkodowany na skutek nieuczciwej praktyki rynkowej to zgodnie z treścią art.12 ustawy może żądać usunięcia skutków niedozwolonych działań. Roszczenie takie może służyć nie tylko wyeliminowaniu stanu naruszenia, lecz również zagrożenia, w sytuacji gdy nieuczciwa praktyka rynkowa została już dokonana, tak jak to miało miejsce w rozpoznawanej sprawie. Przewidziane w art.12 ust.1 pkt.3 ustawy upublicznienie informacji o stosowanej przez przedsiębiorcę nieuczciwej praktyce rynkowej pełni istotną funkcję prewencyjną chroniąc przed określonymi praktykami rynkowymi. Dlatego też roszczenie o złożenie jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie jest efektywnym środkiem pozwalającym na usunięcie negatywnych skutków stosowanej przez przedsiębiorcę nieuczciwej praktyki rynkowej. Roszczenie to spełnia funkcję informacyjną , wychowawczą, prewencyjną i kompensacyjną. Upublicznienie informacji o stosowanej przez przedsiębiorcę nieuczciwej praktyce rynkowej umożliwia konsumentom zapoznanie się z charakterem i rodzajem tych działań. Funkcja prewencyjna wyraża się w ochronie konsumentów przed określonymi praktykami rynkowymi. Publikacja oświadczenia pozwala konsumentom nie tylko poznać nieuczciwe zachowanie przedsiębiorcy ale także prawdziwą opinię na temat praktyk rynkowych stosowanych przez przedsiębiorcę. Realizacja tego roszczenia nie powinna jednak prowadzić do represji przedsiębiorcy. Powód powinien sprecyzować treść żądanego oświadczenia oraz formę w jakiej to powinno nastąpić jednak sentencja wyroku może w zakresie obejmującym treść oświadczenia nie odpowiadać żądaniu zgłoszonemu w pozwie (por. M. Sieradzka Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz, Oficyna Wolters Kluwer, Warszawa 2008 r. s.246-247.) W literaturze wskazuje się, że roszczenie o złożenie oświadczenia (jednokrotnego lub wielokrotnego) o odpowiedniej treści i formie służy temu samemu celowi, co roszczenie o usunięcie skutków niedozwolonych działań przewidziane w art.12 ust.1 pkt 2 powołanej wyżej ustawy. Oba roszczenia mają prowadzić do eliminacji negatywnych dla konsumentów skutków nieuczciwej praktyki rynkowej. Należy jednak mieć na uwadze, że nie można dwukrotnie pokrywać szkód powstałych wskutek tych samych nieuczciwych praktyk rynkowych.(J. Szwaja Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Warszawa 2000, s.512 i nast., A. Szpunar, Ochrona dóbr osobistych , Warszawa 1979r., s.244).

Poza sporem jest , że klauzule zawarte w postanowieniu § 44 OWU dotyczące opłaty likwidacyjnej nie zostały wpisane do rejestru postanowienie do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Zgodnie z uchwałą siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015r., sygn. akt III CZP 17/15 wyjaśniającą zagadnienie rozszerzonej skuteczności prawomocnego wyroku

przewidzianej w art.479⁴³k.p.c.prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone - także po wpisaniu tego postanowienia do rejestru (art. 47945 § 2 k.p.c.) - nie wyłącza powództwa o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę niebędącego pozwanym w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 w związku z art. 479⁴³ k.p.c.).

Z podanych wyżej przyczyn konieczne było preredagowanie tekstu żadanego przez powoda oświadczenia . W przekonaniu Sądu Apelacyjnego zobowiązanie pozwanego do złożenia na jego koszt dwukrotnego oświadczenia na jednej z trzech pierwszych stron dziennika (...) i (...) o treści: (...) S.A. oświadcza , iż stosowała nieuczciwe praktyki rynkowe polegające na zatajaniu wobec konsumentów informacji o ryzyku związanym z zawarciem umowy ubezpieczenia na życie z funduszem kapitałowym (...) oraz wprowadzała konsumentów w błąd poprzez nieprzekazywanie w sposób jasny i jednoznaczny informacji o wysokości opłat pobieranych w związku z obsługą umowy oraz rezygnacją z jej kontynuowania, a także wpływu takich opłat na efektywność przedsięwziętej inwestycji. (...) S.A. oświadcza, iż dochowa najwyższej staranności w celu wyeliminowania tej nieuczciwej praktyki z umów zawartych z konsumentami oraz, że nie będzie stosować w przyszłości wobec konsumentów nieuczciwych praktyk rynkowych.” – w optymalnym zakresie spełni funkcję informacyjną , wychowawczą, prewencyjną , kompensacyjną i doprowadzi do eliminacji negatywnych dla konsumentów skutków nieuczciwej praktyki rynkowej i w ten sposób prawidłowo zabezpieczy zarówno interes konsumenta , jak i interes publiczny (art.12.ust.1 pkt 2 i 3 w związku z art.1ustawy). W przekonaniu Sądu Apelacyjnego forma oświadczenia o objętości co najmniej 12 cm x 6 cm oraz wybór dwóch ogólnopolskich dzienników gdzie ma zostać dwukrotnie opublikowane oświadczenie dostatecznie gwarantuje, że komunikat ten dotrze do szerokiego kręgu konsumentów i nie będzie stanowił represji wobec pozwanego. Żądany w pozwie szerszy zakres publikacji (co do czasopism i wielokrotności publikacji) nie był uzasadniony ochroną interesów konsumentów a wskazywał raczej na zamiar ukarania pozwanego

Trafnie też powód podniósł zarzut naruszenia art. 13 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym . Sąd Okręgowy błędnie przyjął , że to na powodzie spoczywał obowiązek wykazania ,że praktyka rynkowa stosowana przez pozwanego jest nieuczciwa.Art.13 ustawy wprowadza instytucję odwróconego ciężaru dowodu w przypadku praktyk wprowadzających w błąd. Przerzucenie ciężaru dowodu na przedsiębiorcę ma na celu zapewnienie ochrony konsumentowi jako słabszemu uczestnikowi rynku. Pozwany miał obowiązek udowodnienia , iż stosowana przez niego praktyka rynkowa nie stanowi nieuczciwej praktyki wprowadzającej w błąd .

Z tych przyczyn apelacja powoda musiała doprowadzić do częściowej zmiany zaskarżonego wyroku.

Odnosząc się do pozostałych zarzutów zawartych w apelacji powoda należy wskazać, że roszczenie o naprawienie szkody(jako jedyne z katalogu roszczeń zamieszczonych w art.12.ust.1 pkt.1-5 ustawy) ma charakter odszkodowawczy. Zastosowanie tutaj znajdzie odesłanie do zasad ogólnych w zakresie naprawienia szkody (art.361 – 363 k.c.) oraz art.415 k.c. dotyczący odpowiedzialności deliktowej. Oznacza to, że w kwestii wystąpienia z roszczeniem o naprawienie szkody wyrządzonej nieuczciwą praktyką rynkową stosuje się przepisy kodeksu cywilnego dotyczące odpowiedzialności za czyny niedozwolone wraz z zasadami obowiązującymi w zakresie ustalenia odszkodowania. Ustawodawca wprowadził do przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym szczególną formę naprawienia szkody w postaci żądania unieważnienia umowy . Nie wskazano jednak w treści powołanej ustawy na podstawę prawną tej nieważności. Nie może nią być art.12 ust.1 pkt.4 ustawy bo jest to przepis proceduralny, zaś art.58 k.c. nie zawsze znajdzie zastosowanie, gdyż sama czynność prawna towarzysząca nieuczciwej praktyce rynkowej może być ważna. Zdaniem komentatorów ustawy konsument mógłby się domagać ustalenia nieważności umowy jeżeli jej nieważność wynika z innego przepisu prawa (por. A. Michalak. Przeciwdziałanie nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz. C.H. Beck, Warszawa 2008r., s.124, M. Sieradzka Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz, Oficyna Wolters Kluwer, Warszawa 2008 r,s.252-253,J.Szwaja, A Tischner, Implementacja dyrektywy 2005/29/WE o zwalczaniu nieuczciwych praktyk handlowych do prawa polskiego, Monitor Prawniczy 2007, nr 20).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w rozpoznawanej sprawie nie doszło do obrazu art.481 k.c. co do początkowego biegu terminu odsetek ustawowych. Zasądzona na rzecz powoda w pkt 1 zaskarżonego wyroku kwota 10 568,39 zł stanowi

odszkodowanie, a zatem odsetki od zasądzonej z tego tytułu kwoty przysługują powodowi od dnia doręczenia sądowi odpowiedzi na pozew .

Zarzut naruszenia § 2 ust. 1 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 poprzez brak wzięcia pod uwagę niezbędnego nakładu pracy adwokatów reprezentujących powoda, charakteru sprawy i wkładu pracy pełnomocników powoda w przyczynienie się do jej wyjaśnienia i rozstrzygnięcia - nie mógł odnieść skutku. Istotnie w sprawie po stronie powoda występowało trzech adwokatów jednak – wbrew zarzutom strony skarżącej -ich nakład pracy został oceniony prawidłowo. Adwokat B. S. sporządził pozew i pismo procesowe na początkowym etapie postępowania . Adwokat O. D. wypowiedziała pełnomocnictwo jeszcze przed wydaniem wyroku przez Sąd pierwszej instancji. Ustanowiona następnie adv. A. S. nie stawiła się na żadnej rozprawie przed Sądem Okręgowym w Warszawie (terminy rozpraw : 18.09.2014r., 20.11.2014r., 08.01.2015r.), zaś jedynym pismem procesowym jaki złożyła w sprawie był wniosek o doręczenie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z uzasadnieniem.

W świetle powyższego apelacja powoda w tej części nie mogła odnieść skutku.

Zarzuty zawarte w apelacji pozwanego nie zasługiwały na uwzględnienie i dlatego apelacja ta została oddalona w całości..

W ustalonym stanie faktycznym i przyjętej ocenie prawnej, że podstawę prawną roszczeń powoda stanowi art.12 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym , a nie jak to błędnie przyjął Sąd pierwszej instancji art.385¹k.c. niezasadne okazały się zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie błędnych ustaleń faktycznych i wewnętrzną sprzeczność uzasadnienia wyroku poprzez:

- uznanie, że powód nie może być traktowany jak przeciętny konsument przy jednoczesnym pominięciu tej okoliczności przy badaniu zgodności z prawem postanowień umownych stosowanych przez pozwanego pod kątem ich abuzywności ;

- uzasadnienie abuzywności postanowień umowy zawartej pomiędzy powodem a pozwanym podobieństwem stosowanej przez pozwanego klauzuli umownej dotyczącej opłaty likwidacyjnej do klauzuli zastosowanej w innej sprawie, która dotyczyła odmiennego stanu faktycznego, przy jednoczesnym stwierdzeniu, że żadne postanowienie umowne stosowane przez pozwanego nie zostało wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych.

Wobec jednoznacznego ustalenia ,że potrącona przez pozwanego opłata likwidacyjna stanowiła w całości pokrycie 100% poniesionych przez niego kosztów umowy ubezpieczenia na życie z funduszem kapitałowym i że pozwany stosował nieuczciwą praktykę rynkową polegającą na dezinformowaniu i wprowadzaniu w błąd konsumentów poprzez nieprzekazanie w sposób jasny i jednoznaczny informacji o wysokości opłat likwidacyjnych pobieranych w związku z obsługą umowy oraz rezygnacją z jej kontynuowania, a także ich wpływu na efektywność przedsięwziętej inwestycji nie mogły odnieść skutku zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. polegające na :

-uznaniu, iż pozwany nie ma prawa pokrywać kosztów prowadzonej przez siebie działalności ze składek wpłaconych przez ubezpieczających na ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy ,

- uznaniu opinii biegłego sądowego wydanej w sprawie za nieprzydatną dla merytorycznego rozpoznania sprawy z uwagi na wskazaną przez Sąd I instancji jej rzekomą chaotyczność i niezrozumiałość w sytuacji gdy z przedmiotowej opinii wynikało, iż pozwany był uprawniony do wyliczenia i zaliczenia kosztów związanych z umową zawartą pomiędzy powodem a pozwanym,

- polegające na pominięciu faktów, że koszty zawarcia umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi ponoszone przez pozwanego są de facto kosztami związanymi z rozwiązaniem takiej umowy w sytuacji gdy następuje przedwczesne rozwiązanie umowy w stosunku do założonego przez pozwanego, a pozwany jest

zobowiązany do rozliczenia tych kosztów na podstawie przepisów o rachunkowości zakładów ubezpieczeń w chwili rozwiązania danej umowy.

Opisane wyżej zarzuty nie mają żadnego wpływu na treść rozstrzygnięcia.

Także zarzut naruszenia art. 278 k.p.c. poprzez zaniechanie przez Sąd I instancji zasięgnięcia opinii kolejnego biegłego o specjalności w dziedzinie aktuariatu celem ustalenia okoliczności, czy pozwany był uprawniony do wyliczenia i zaliczenia kosztów związanych z umową zawartą pomiędzy powodem a pozwanym w formie opłaty likwidacyjnej nie mógł odnieść skutku. Okoliczności te zostały wyjaśnione przez świadka J. Z. – aktuarium zatrudnionego u pozwanego, który został przesłuchany w toku uzupełniającego postępowania dowodowego przeprowadzonego przed Sądem Apelacyjnym.

Wobec uwzględnienia apelacji powoda w znacznej części i zmiany zaskarżonego wyroku bezprzedmiotowym stał się zarzut naruszenie art. 98 § 1 k.p.c. bowiem powód wygrał sprawę w pierwszej instancji co do zasady i dlatego należy mu się zwrot całości kosztów procesu w tej instancji.

Z uwagi na przyjętą odmienną niż to uczynił Sąd pierwszej instancji ocenę prawną i uznanie, że podstawę prawną roszczeń powoda stanowi art.12 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, a nie art.385¹k.c. - jak to błędnie przyjęto w zaskarżonym wyroku bezprzedmiotowe stały się podniesione w apelacji strony pozwanej zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego, tj.: art. 385¹ § 1 k.c. .art. 385² k.c. , art. 18 ust. 2 i art. 153 ustawy z dnia 22 maja 2013 o działalności ubezpieczeniowej (tekst jednolity Dz. U. z 2013 roku poz. 950 z późn. zm.) , art. 805 k.c. w związku z art. 829 § 1k.c. i w związku z art. 2 ust. 1 pkt. 13 ustawy o działalności ubezpieczeniowej oraz art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c.

Mając to wszystko na uwadze, na podstawie art.386§1 k.p.c. i art.385 k.p.c. orzeczono, jak na wstępie.

Wobec częściowego uwzględnienia żądań powoda, oraz z uwagi na fakt, że apelację i pisma procesowe w postępowaniu apelacyjnym powód sporządził osobiście, zaś jego pełnomocnik nie stawił się na żadnej z rozpraw przed Sądem Apelacyjnym, koszty postępowania apelacyjnego między stronami wzajemnie zniesiono na podstawie art.100 k.p.c. w związku z art.108§1k.p.c.