

UZASADNIENIE

Pozwem złożonym w 09 kwietnia 2015 r. (data nadania przesyłki w placówce pocztowej) B. K. wniósł o zasądzenie na swoją rzecz od pozwanego A. Towarzystwo (...) S. A. w W. kwoty 3.960,00 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 9 października 2013 r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu powód wskazał, że zawarł z pozwanym umowę ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...) P. A. 2008 H (...). Zgodnie z zawartą umową powód został objęty ochroną ubezpieczeniową od dnia 04 marca 2009 roku. Potwierdzeniem zawartej umowy była polisa numer (...). Prawa i obowiązki wynikające z umowy określone zostały w Ogólnych Warunkach Ubezpieczenia na Życie z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym (...) P. (...) H (...) o oznaczeniu (...)OWU- (...). W ramach zawartej umowy powód zobowiązał się wpłacać na indywidualnie przypisany mu rachunek bankowy składkę w wysokości 200,00 zł miesięcznie. W dniu 4 października 2013 r. przedmiotowa umowa uległa rozwiązaniu, w konsekwencji czego doszło do umorzenia środków zgromadzonych na rachunku powoda. Od umorzonych środków pozwany pobrał opłatę likwidacyjną w wysokości 3.960,00 zł. Z uwagi na niezasadne – w ocenie powoda – potrącenie w/w kwoty pismem z dnia 19 marca 2015 r. powód wezwał pozwane Towarzystwo (...) do zwrotu kwoty 3.960,00 zł. Mimo upływu zakreślonego terminu, pozwany nie dokonał spełnienia żądanego świadczenia. Powód podniósł, że postanowienia OWU oraz treść polisy regulujące prawo pozwanego do pobrania opłaty likwidacyjnej i jej wysokość, nie były ustalane indywidualnie z powodem, w związku z tym nie wiążą go, gdyż kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami jednocześnie rażąco naruszając jego interesy. Powód wskazał jako podstawę art. 385¹ § 1 k.c. oraz przytoczył liczne orzecznictwo w tym zakresie. Powód wskazał dalej, że postanowienia dotyczące opłaty likwidacyjnej analogiczne do tych zawartych w polisie numer (...) oraz OWU wielokrotnie były już przedmiotem analizy Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz zostały wpisane na listę klauzul niedozwolonych.

(pozew k. 1-11)

W odpowiedzi na pozew A. Towarzystwo (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W., wniósł o oddalenie powództwa w całości i o zasądzenie na swoją rzecz od powoda kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Uzasadniając swoje stanowisko pozwany przyznał, iż łączyła go z powodem umowa na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym - (...) P. (...) 2008 H (...), która została potwierdzona polisą nr (...). Prawa i obowiązki jego stron określone zostały w Ogólnych Warunkach Ubezpieczenia na Życie z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym (OWU) o oznaczeniu (...)OWU- (...) oraz w załączniku do OWU o oznaczeniu (...)1. Przyznał również, iż w dniu 4 października 2013 r. umowa łącząca strony wygasła na skutek nieopłacenia należnych składek regularnych, w wyniku czego pozwany pobrał opłatę likwidacyjną w wysokości 3.960,00 zł.

Pozwany podnosił zaś, iż powód w momencie zawarcia umowy był profesjonalistą wykonującym czynności agencyjne, sprzedającym produkty pozwanego. Powód zawarł z pozwanym umowę za pośrednictwem swojego kolegi A. K., który z kolei zawarł (tego samego dnia) analogiczną umowę za pośrednictwem powoda. Obydwaj otrzymali z tego tytułu identyczne prowizje. Pozwany podkreślał, iż powód był profesjonalistą na co dzień trudniącym się sprzedażą ubezpieczeń z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym i otrzymywał z tegoż tytułu wynagrodzenie. Pozwany wskazywał również, że ratio legis wprowadzenia szczególnej ochrony konsumenta w ramach umów adhezyjnych jest przede wszystkim zniwelowanie efektów różnicy poziomów wiedzy u przeciętnego konsumenta i przedsiębiorcy. W przypadku powoda nie znajdują zastosowania podstawy udzielania szczególnej ochrony konsumentom, nie może on przy tym powoływać się na fakt iż nie wiedział jaka jest wysokość opłaty likwidacyjnej, jak jest naliczana i przez jaki okres, wiedział również dlaczego tego rodzaju opłata jest pobierana. Ze względu na to, że powód domaga się zwrotu opłaty likwidacyjnej w sytuacji, gdy kwota prowizji została mu wypłacona, żądanie stanowi nadużycie

prawa i jest sprzeczne z art. 5 k.c. Dodatkowo, w ocenie pozwanego postanowienia dotyczące opłaty likwidacyjnej nie naruszając uzasadnionego interesu ubezpieczającego, są w zgodzie z dobrymi obyczajami i w całej rozciągłości wiążą powoda. Pozwany podkreślał, iż twierdzenia powoda odwołujące się do postępowań toczących się przed (...) i wyroków tam zapadłych nie mogą mieć wprost wpływu na niniejsze postępowanie. W ocenie pozwanego kontrola ta miała charakter abstrakcyjny i nie może mieć bezpośredniego przełożenia na indywidualną kontrolę wzorca w niniejszej sprawie. Pozwany wskazywał również na brak abuzywności klauzul będących podstawą do naliczania opłaty likwidacyjnej. Wskazał, że postanowienia dotyczące opłat likwidacyjnych są postanowieniami obejmującymi główne świadczenia stron. Pozwany stanął też na stanowisku, że klauzule te nie kształtują praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i nie naruszają rażąco jego interesów. Podnosił, że pomimo wpisu do rejestru klauzul abuzywnych postanowienia umowy dotyczące opłaty likwidacyjnej ważność i skuteczność takiej klauzuli winna być badana przez Sąd w trybie indywidualnej kontroli wzorca. Pozwany wskazał ponadto, że długoterminowość umowy determinuje gospodarkę finansową pozwanego towarzystwa. Powołał się także na art. 18 ustawy o działalności ubezpieczeniowej. Wskazał, że funkcją opłaty likwidacyjnej było wyrównanie poniesionego uszczerbku przez pozwanego na skutek wcześniejszego niż zakładano zakończenia umowy z przyczyn leżących po stronie konsumenta. Pozwany wskazał także na poniesione przez siebie koszty pośrednie i bezpośrednie, w tym koszt wystawienia polisy, rozwiązania umowy i koszty akwizycji, w tym koszty prowizji. Pozwany wskazał, że w niniejszej sprawie poniósł koszty akwizycji – 3.420,00 zł, koszty wystawienia polisy 260 zł i koszty rozwiązania polisy 280 zł, łącznie 3.960,00 zł. Dodatkowo pozwany podnosił, w razie uznania roszczenia za uzasadnione, że korzyść, którą uzyskał została zużyta w taki sposób, że nie jest i nie był wzbogacony względem powoda (odpowiedź na pozew k. 56-60).

Sąd Rejonowy ustalił, co następuje:

Powód B. K. w dniu 04 marca 2009 roku zawarł z A. Towarzystwo (...) S.A. z siedzibą w W. (A.) umowę (...) H (...), potwierdzoną polisą nr (...). Powyższa umowa ubezpieczenia została zawarta na podstawie ogólnych warunków ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...) 2008 H (...) o oznaczeniu (...)OWU- (...) oraz załącznika do ogólnych warunków ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym o oznaczeniu (...) -1, będących integralną częścią tej umowy. W umowie strony określiły częstotliwość opłacania składki w wysokości 300,00 zł miesięcznie, status polisy opłaconej wynosił 36.000,00 zł..

Od 1 listopada 2008 r. powód prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...). Niepisanym warunkiem podjęcia współpracy B. K. z (...) S.A. z siedzibą w P. (poprzednikiem (...) S.A.), zatrudniającej agentów pośredniczących w zawieraniu umów m.in. z A. było zawarcie przedmiotowej umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...) Program (...) 2008 H (...), potwierdzonej polisą nr (...). B. K. zawarł umowę z pozwanym za pośrednictwem agenta – A. K., będącego jego przełożonym. A. K. również zawarł umowę z A., a pośredniczył jej powód. W ten sposób doszło do krzyżowej transakcji, w wyniku której obaj agenci otrzymali z tego tytułu prowizję. Prowizja wypłacona na rzecz B. K. wynosiła 915,84 zł.

(bezsporne, a nadto: wydruk z (...) k. 191, pismo k. 194, umowa nr (...) k. 195-198, polisa k. 16-17, zestawienie prowizyjne k. 81-110v, przesłuchanie powoda w charakterze strony na rozprawie w dniu 25 sierpnia 2016 r. k. 175-176, transkrypcja od minuty 5:43 – 20:53 k. 183-187)

Towarzystwo zostało uprawnione do pobrania szeregu opłat: wstępnej, za zarządzanie, administracyjną, transakcyjną, od wykupu, za przewalutowanie, za ryzyko, wznowienie umowy ubezpieczenia, opłaty za cesję, obniżenie składki regularnej, opłaty likwidacyjnej (§ 18 ust. 1 pkt 1- 11 OWU). Wysokość opłaty likwidacyjnej została ustalona procentowo i miała być pobierana z subkonta składek regularnych, poprzez umorzenie jednostek uczestnictwa, przed całkowitą wypłatą, w razie wygaśnięcia umowy ubezpieczenia w sytuacjach wskazanych w § 12 ust. 2, § 25 ust. 2 pkt 2, 3 i 5 OWU oraz od tej części częściowej wypłaty z subkonta składek regularnych, która powoduje, że wartość subkonta składek regularnych staje się niższa od kwoty odpowiadającej statusowi polisy opłaconej.

Zgodnie z OWU, jednostki uczestnictwa są umarzone w proporcjach odpowiadających udziałowi w poszczególnych funduszach w wartości rachunku ubezpieczającego – w razie całkowitej wypłaty albo wygaśnięcia umowy ubezpieczenia w sytuacjach wskazanych w § 12 ust. 2 oraz § 25 ust. 2 pkt 2, 3 i 5 OWU (§ 18 ust. 6 OWU). W myśl § 2 pkt 2 całkowita wypłata dokonywana jest w złotych na podstawie zlecenia ubezpieczającego całości środków zgromadzonych na rachunku ubezpieczającego. Jednostki uczestnictwa są umarzone w proporcjach odpowiadających udziałowi poszczególnych funduszy (...) w wartości rachunku ubezpieczającego – w razie całkowitej wypłaty albo wygaśnięcia umowy ubezpieczenia w sytuacjach wskazanych w § 12 ust. 2 oraz § 25 ust. 2 pkt 2, 3 i 5 OWU (§ 18 ust. 6 OWU).

Wysokość opłaty likwidacyjnej określona została w załączniku do ogólnych warunków ubezpieczenia (§ 19 ust. 1 OWU), jak również została uwidoczniiona na w polisie. Zgodnie z § 25 ust. 2 pkt 2 OWU, umowa ubezpieczenia wygasać miała m.in. na skutek nieuiszczenia przez ubezpieczającego kolejnej składki w okresie prolongaty, co skutkuje dokonaniem tzw. całkowitej wypłaty.

Zgodnie z treścią pkt 15 załącznika do ogólnych warunków ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym o oznaczeniu (...)OWU- (...), opłata likwidacyjna pobierana jest w wysokości wskazanej w tabeli poniżej:

Rok polisowy, w którym jest pobierana opłata likwidacyjna od środków wypłacanych z subkonta składek regularnych. Wysokość opłaty likwidacyjnej stanowiąca procent środków wypłacanych z subkonta składek regularnych

1 99%

2 99%

3 80%

4 70%

5 60%

6 50%

7 40%

8 30%

9 20%

10 10%

(dowody: polisa k. 16-17, OWU wraz z regulaminem funduszy k. 18-41; załącznik do OWU k. 42-43)

Wyrokiem z dnia 7 października 2011 roku w sprawie XVII AmC 1704/09, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał stosowania przez "A. Towarzystwo (...)A. z siedzibą w W. w obrocie z konsumentami postanowień wzorca umowy o następującej treści:

"Opłata likwidacyjna jest pobierana w wysokości wskazanej w tabeli poniższej:

Rok P., w którym jest pobierana opłata likwidacyjna od środków wypłacanych z Subkonta z Składek Regularnych	Wysokość opłaty likwidacyjnej stanowiąca procent środków wypłacanych z Subkonta Składek Regularnych
---	---

1	99%
2	99%
3	80%
4	70%
5	60%
6	50%
7	40%
8	30%
9	20%
10	10%

Wyrokiem z dnia 26 czerwca 2012 roku Sąd Apelacyjny w Warszawie w sprawie o sygn. akt VI ACa 87/12 oddalił apelację od powyższego wyroku. Treść tego postanowienia umownego została wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych pod nr (...).

(okoliczność bezsporna)

Umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym zawarta pomiędzy B. K. a A. Towarzystwem (...) S.A. w W. została rozwiązana z dniem 4 października 2013 roku, w związku z nieopłaceniem przez powoda należnych składek regularnych. Pozwany dokonał umorzenia środków zgromadzonych na rachunku powoda. Od umorzonych środków w wysokości 16.592,71 zł na podstawie OWU Ubezpieczyciel obliczył i pobrał opłatę likwidacyjną w wysokości 3.960,00 zł (ok. 24%) oraz opłatę od wykupu w wysokości 165,93 zł.

(bezsporne, a nadto: pismo k. 44)

Pismem z dnia 19 marca 2015 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 3.960,00 zł w terminie 7 dni. Pozwany nie spełnił żądania.

(bezsporne, a nadto: wezwanie do zapłaty k. 45).

Umowa zawarta przez A. K. z A. T. na (...) S.A., zawarta za pośrednictwem powoda uległa rozwiązaniu po opłaceniu pierwszej składki i w konsekwencji zgodnie z postanowieniem § 11 ust. 5 umowy nr (...) z dnia 26 listopada 2008 r. B. K. zobowiązany był do zwrotu otrzymanego wynagrodzenia w kwocie 788,64 zł (po potrąceniu sumy 127,20 zł z prowizji w wysokości 915,84 zł). Podejmowane przez (...) S.A. działania windykacyjne w celu uzyskania od powoda zwrotu tejże kwoty okazały się bezskuteczne.

(dowód: pismo k. 194)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie wskazanych powyżej dokumentów i kserokopii dokumentów złożonych przez strony postępowania. W ocenie Sądu dowody te, w zakresie w jakim stanowiły podstawę poczynionych w niniejszej sprawie ustaleń faktycznych, tworzą zasadniczo spójny i niebudzący wątpliwości w świetle wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, a przez to zasługujący na wiarę materiał dowodowy. Stwierdzić należy, że żadna ze stron, co do zasady, nie poddawała w wątpliwość ich wiarygodności i mocy dowodowej, a również i Sąd nie dopatrył się w nich niczego, co uzasadniałoby powzięcie wątpliwości w tym zakresie z urzędu.

Wskazać należy również, iż okoliczności bezsporne w ogóle nie wymagały wykazywania ich prawdziwości za pomocą dowodów zgodnie z treścią art. 229 - 230 k.p.c., albowiem zostały przez strony wprost przyznane, bądź też nie zostały zaprzeczone, co zostało przez Sąd ocenione na zasadzie przywołanych przepisów.

Sąd ocenił zeznania powoda jako wiarygodne jedynie w części. Sąd uznał, że niewiarygodne są twierdzenia powoda jakoby zwrócił na rzecz (...) S.A. kwotę uzyskaną tytułem prowizji za pośrednictwo przy zawarciu umowy ubezpieczenia na życie przez A. K. z pozwanym w związku z rozwiązaniem rzeczonyj umowy. Przeczy temu treść dokumentu sporządzonego przez prezesa zarządu (...) S.A. (k. 194). W pozostałym zakresie zeznania powoda stanowiły pełnowartościowy dowód w sprawie, gdyż były w tej części jasne i precyzyjne, a nadto korespondowały z zebranymi w sprawie dowodami z dokumentów. Powód przyznał, że wraz z A. K. zawarli z pozwanym transakcje krzyżowe, z których obaj uzyskali prowizje. Powód wyjaśnił, iż zawarcie z pozwanym umowy ubezpieczenia na życie nastąpiło **w celu podjęcia współpracy** z (...) S.A. z siedzibą w P. (poprzednikiem (...) S.A.), zatrudniającym agentów pośredniczących w zawieraniu umów m.in. z A.. Powód przyznał również, iż do jej rozwiązania doszło na skutek nieopłacenia w terminie wymagalnych składek.

Sąd Rejonowy zważył, co następuje:

Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Bezsporne między stronami były w niniejszej sprawie okoliczności dotyczące zawarcia, jak i wygaśnięcia umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...) Program (...) 2008 H (...), potwierdzonej polisą nr potwierdzonej polisą nr (...). Spór w niniejszej sprawie dotyczył natomiast kwestii zasadności naliczenia i pobrania przez pozwaną spółkę od powoda opłaty likwidacyjnej w związku z wygaśnięciem ww. umowy oraz tego, czy opłata ta powinna podlegać zwrotowi. Strona powodowa w niniejszym procesie przede wszystkim podnosiła abuzywność postanowień umownych dotyczących sposobu naliczania opłaty likwidacyjnej. Pozwany wskazywał, że powoda nie można utożsamiać z konsumentem, gdyż doskonale znał produkty oferowane przez pozwanego oraz miał świadomość skutków i ryzyka związanego z przedterminowym rozwiązaniem umowy. Dodatkowo podnoszona była kwestia nadużycia po stronie powoda prawa podmiotowego.

W pierwszym rzędzie wskazać należy, że umowa ubezpieczenia na życie jest umową nazwaną, do której zastosowanie mają przepisy znajdujące się w szczególności w tytule XXVII, dziale I i III Kodeksu cywilnego oraz przepisy zawarte w ustawie z dnia 22 maja 2003 roku o działalności ubezpieczeniowej (j.t. Dz. U. z 2010 r., nr 11, poz. 66). Umowa ubezpieczenia na życie ma charakter umowy dwustronnie zobowiązującej i odpłatnej – po obu stronach powstają określone prawa oraz obowiązki. Stronami analizowanej umowy są ubezpieczyciel i ubezpieczający. Zgodnie z treścią art. 805 § 1 k.c. przez umowę ubezpieczenia ubezpieczyciel zobowiązuje się, w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa, spełnić określone świadczenie w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku, a ubezpieczający zobowiązuje się zapłacić składkę. Ubezpieczycielem może być zarówno krajowy jak i zagraniczny zakład ubezpieczeń, spełniający wymogi określone ustawą o działalności ubezpieczeniowej.

Wskazana wyżej umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...) Program (...) 2008 H (...) jest umową mieszaną, z elementami klasycznego modelu umowy ubezpieczenia na życie i postanowieniami charakterystycznymi dla umów, których celem jest inwestowanie kapitału (pkt. 3 działu I załącznika do Ustawy

z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej, t. j. Dz. U. z 2013 r., poz. 950 ze zm.). Jednakże z uwagi na szeroki zakres definicji umowy ubezpieczenia z art. 805 k.c., pomimo mieszanego charakteru, podlega regulacjom prawnym dotyczącym umowy ubezpieczenia. Zaznaczyć natomiast trzeba, że przewidziana umową ochrona ubezpieczeniowa ma jednak z uwagi na sumę ubezpieczenia charakter symboliczny, tak więc dominuje w niej aspekt kapitałowy uzasadniający pogląd, że cel umowy zakłada istnienie długotrwałego stabilnego stosunku prawnego łączącego strony w celu zgromadzenia jak najwyższego kapitału i wygenerowania możliwie najlepszego efektu ekonomicznego dla ubezpieczającego, co zapewnia także ubezpieczycielowi określone korzyści. Ubezpieczyciel pozostawał zatem zainteresowany jak najdłuższym uiszczaniem przez ubezpieczającego składek w celu ich dalszego inwestowania. Treść umowy ubezpieczenia na życie, tj. prawa i obowiązki ubezpieczyciela oraz ubezpieczającego, szczegółowo określają ogólne warunki ubezpieczenia – swoisty wzorzec umowny ustalony przez ubezpieczyciela. Masowy i adhezyjny charakter umów ubezpieczenia wymaga, aby przy ich zawieraniu posługiwać się wzorcami umów. Dlatego też, ubezpieczyciel zobowiązany jest, jeszcze przed zawarciem umowy ubezpieczenia na życie, doręczyć konsumentowi, tj. ubezpieczającemu, dany wzorzec umowny, w szczególności ogólne warunki ubezpieczenia, aby były one wiążące dla drugiej strony (art. 384 § 1 k.c.). Minimalną treść ogólnych warunków ubezpieczenia określa szczegółowo ustawa o działalności ubezpieczeniowej.

Zgodnie z treścią art. 385¹ § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Paragraf 3 powyższego przepisu stanowi z kolei, że nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

Stwierdzić zatem należy w oparciu o ten przepis, że aby określone postanowienie umowy mogło zostać uznane za „niedozwolone postanowienie umowne”, spełnione muszą zostać łącznie następujące warunki: 1) umowa musi być zawarta z konsumentem, 2) postanowienie umowy nie może być uzgodnione indywidualnie, 3) postanowienie ma kształtować prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, 4) rażąco naruszając jego interesy, 5) postanowienie sformułowane w sposób jednoznaczny nie dotyczy głównych świadczeń stron.

Biorąc pod uwagę zarzut sformułowany przez pozwanego w odpowiedzi na pozew w pierwszej kolejności Sąd badał, czy powoda B. K. można traktować jako konsumenta.

Zgodnie z treścią art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Powołany przepis prawny nie wyznacza cech osobowych podmiotu uważanego za konsumenta, takich jak wymagany zakres wiedzy i doświadczenia w obrocie, stopień rozsądku i krytycyzmu wobec otrzymywanych informacji handlowych. Na ogół przyjmowany jest wzorzec konsumenta rozsądnego, świadomego i krytycznego, który jest w stanie prawidłowo rozumieć kierowane do niego informacje. Nie ma podstaw do przyznania konsumentowi tak uprzywilejowanej pozycji, w której byłby zwolniony z obowiązku przejawiania jakiegokolwiek staranności przy dokonywaniu oceny treści umowy, którą zamierza zawrzeć. Przyjęte kryterium braku bezpośredniego związku między dokonaną czynnością prawną a działalnością gospodarczą lub zawodową osoby fizycznej stanowi najistotniejsze i najbardziej charakterystyczne wyróżnienie dla pojęcia konsumenta, przeciwstawiane pojęciu przedsiębiorcy. Chodzi tu o bezpośredni związek z działalnością, którą podmiot ten prowadzi samodzielnie, we własnym imieniu, przy uwzględnieniu typu i rodzaju czynności prawnej, jej przedmiotu, a także okoliczności towarzyszących jej zawarciu. Oznacza to, że podejmowana czynność ma zmierzać do zaspokajania **potrzeb własnych, osobistych** podmiotu i jego rodziny, być nastawiona na zapewnienie funkcjonowania gospodarstwa domowego (por. P. Nazaruk. Komentarz do art. 22 (1) Kodeksu cywilnego, LEX).

Istnienie bezpośredniego związku między czynnością prawną, a działalnością gospodarczą lub zawodową podmiotu dokonującego czynności oznacza, że podmiot ten występuje w istocie w roli przedsiębiorcy, a zatem nie może być jednocześnie uważany za konsumenta. Trzeba zatem założyć, że obie te role (konsument i przedsiębiorca) są

niepołączalne, a ich określenia pozostają ze sobą w stosunku funkcjonalnej korelacji (por. Zielona księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej, red. Z. Radwański, Warszawa 2006, s. 39).

Z uwagi na gospodarczy cel czynności konsumentem nie jest więc osoba zawierająca nawet tylko jednorazowo umowę zastrzegającą dla niej osiągnięcie celu gospodarczego. W świetle obecnie funkcjonującej definicji działalności gospodarczej nie ma działalności gospodarczej tam, gdzie nie występuje **motyw zysku** (por. S. Koroluk, Nowa definicja..., s. 26 [w:] Piotr Nazaruk, Komentarz do art. 22 (1) Kodeksu cywilnego, LEX).

Wskazuje się, że ochrona służy pewnym podmiotom nie ze względu na to, że są osobami fizycznymi, ale dlatego, że występują w określonej roli w obrocie, z którą immanentnie wiąże się nierówność stron i w której mogą się znaleźć także (choć rzadko) osoby prawne. Najogólniej mówiąc, chodzi tu o rolę polegającą na podejmowaniu transakcji z przedsiębiorcą przez osobę, która czyni to **poza ramami działalności gospodarczej lub zawodowej** (tak Tomasz Pajor [w:] Komentarz do art. 22 (1) Kodeksu cywilnego, LEX). Czynność prawna o charakterze konsumenckim z reguły ma zmierzać do zaspokajania **potrzeb** własnych, osobistych, „**prywatnych**” podmiotu, jego rodziny, domowników, także przyjaciół, ma zapewniać funkcjonowanie gospodarstwa domowego. Powinna decydować chwila dokonywania rozpatrywanej czynności. Uznanie związku z działalnością gospodarczą lub zawodową za pośredni będzie uzasadnione, gdy **użytek osobisty dobra lub usługi jest głównym lub przynajmniej przeważającym celem nabycia** (Tomasz Pajor [w:] Komentarz do art. 22 (1) Kodeksu cywilnego, LEX).

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd w niniejszej sprawie powziął bardzo duże wątpliwości, czy w kontekście zawierania tej konkretnej umowy z pozwanym powoda można traktować jako konsumenta. Należy zaznaczyć, że powód sam potwierdził w swoich zeznaniach, iż zawarł rzeczoną umowę, potwierdzoną polisą nr (...) w dniu 4.03.2009 r. w konkretnym celu zawodowym jakim była możliwość świadczenia usług agencyjnych dla spółki (...) (k.183, k. 186), czyli dla rozwoju własnej ścieżki zawodowej i korzyści z tym związanych. Żadne inne motywy nie zostały przez powoda wskazane. Powód zeznał wszak „umowa była jakby takim, wtedy w tamtym momencie taką, tak, tak to odczuwałem, niepisany warunkiem podjęcia tej pracy w spółce (...)” (transkrypcja zeznania powoda k. 183). Motywem działania powoda nie była zatem chęć ubezpieczenia swojego życia i zdrowia, czy też – z uwagi na specyfikę umowy pomnażanie kapitału, a współpraca w charakterze agenta. To ta współpraca, a nie cokolwiek innego, było właśnie celem głównym lub przynajmniej przeważającym. Właśnie w związku z tym powód rozpoczął także działalność gospodarczą krótko wcześniej (k. 191 wydruk z (...)). Zdaniem sądu można z dużą dozą prawdopodobieństwa, graniczącym z pewnością, domniemywać, że powód w ogóle by nie zawarł przedmiotowej umowy ubezpieczenia, gdyby nie chęć pracy w charakterze agenta. Zależało mu na tym, bo jak sam to ujął, miała to być jego pierwsza praca „w garniturze”. Należało zatem uznać, iż zawarcie umowy ubezpieczenia na życie z pozwanym nastąpiło w bezpośrednim związku z prowadzoną przez powoda działalnością zawodową, co ostatecznie prowadzić musiało do odmowy przyznania mu statusu konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c. Wobec takiej osoby nie mogą mieć zastosowania przepisy o ochronie konsumenta, w tym przepisy o nieuczciwych klauzulach umownych – art. 385¹ i n. k.c.

W tym miejscu wskazać trzeba, że ratio legis wszystkich przepisów prawa, z których wynika ochrona konsumentów polega na uznaniu, iż pozycja konsumenta jako strony czynności prawnej jest słabsza niż przedsiębiorcy pod każdym względem. Przy założeniu znacznie silniejszej pozycji ekonomicznej oraz społecznej i organizacyjnej przedsiębiorcy, przepisy te pozwalają na zapewnienie konsumentowi równorzędności materialnej, rzeczywistej, dającej mu niezbędną „wyprzedzenie” w relacjach z przedsiębiorcą. W sytuacji jednak, gdy stroną tej samej czynności prawnej jest ta sama osoba – działająca z jednej strony w charakterze konsumenta, a z drugiej w charakterze przedsiębiorcy – trudno mówić o nierówności pozycji tej osoby w stosunku do samego siebie jako przedsiębiorcy.

Nadto, nawet gdyby przyjąć, że powód taki przymiot konsumenta jednak posiadał, to w ocenie Sądu domaganie się przez niego zwrotu kwoty potrąconej tytułem opłaty likwidacyjnej w okolicznościach niniejszej sprawy w pewnym stopniu stanowiło – jak wywodził pozwany - nadużycie praw podmiotowych (art. 5 k.c.).

Powód za pośrednictwo przy zawarciu umowy ubezpieczenia na życie przez A. K. z pozwanym uzyskał wynagrodzenie prowizyjne. Wobec rozwiązania tejże umowy ubezpieczenia na życie powód winien je zwrócić, czego jednak nie zrobił.

Nie uszło bowiem uwadze sądu, że powód ewidentnie mijał się z prawdą zeznając, że w całości zwrócił prowizję (k. 185), podczas gdy w materiale dowodowym bynajmniej nie znalazło się potwierdzenie zwrotu tej kwoty (np. jakiś przelew lub dokument z egzekucji komorniczej), a jedynie pismo ze spółki (...) S.A. (następcy (...) spółki (...)), z którego jednoznacznie wynika, że spółka podejmowała działania windykacyjne w celu uzyskania od pana K. zwrotu prowizji, jednakże **bezskutecznie** (pismo k. 194). W ocenie Sądu, takie działania powoda, który najpierw pobrał prowizję i kłamał przed sądem, że ją zwrócił, a także sam fakt zawarcia transakcji krzyżowej, polegającej na pobraniu prowizji przy umowie kolegi z pracy, podczas gdy kolega pobrał prowizję przy jednocześnie zawartej umowie powoda z pozwanym (co było na korzyść obu tych panów), a potem – pomimo braku zwrotu prowizji – domaganie się na swoją rzecz zwrotu opłaty likwidacyjnej, nie mogą być uważane za wykonywanie prawa i nie powinny korzystać z ochrony (art. 5 k.c.). Narusza to zasady uczciwości i sprawiedliwości społecznej, co także stanowiło podstawę do oddalenia powództwa (oprócz wskazywanego już powyżej braku jednoznacznego udowodnienia przez powoda, że występował w charakterze konsumenta). Kluczowe jest powołanie się przez powoda na abuzywność klauzuli, w sytuacji gdy powód sam czerpał korzyść z zawierania umów, których elementem była owa klauzula, a jej zamieszczenie w umowie służyło również jego interesowi. Tym samym pozwany ma rację wskazując na nieakceptowalność z punktu widzenia zasad współżycia społecznego i celu prawa takiej sytuacji.

Obie wyżej opisane kwestie przemawiały za oddaleniem przedmiotowego powództwa.

Ponadto materiał zgromadzony w sprawie nie pozwala na uznanie, iż spełnione zostały pozostałe przesłanki z art. 385¹ k.c.

A. postanowienia umowy zachodzi wówczas, gdy postanowienie to kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz gdy na skutek tej sprzeczności dochodzi do **rażącego** naruszenia interesów konsumenta. Redakcja art. 385¹ § 1 k.c. wskazuje, że oba te warunki wystąpić muszą łącznie. Pojęcie dobrych obyczajów nie jest rozumiane jednolicie. Jedni przyjmują, że są to normy moralne i zwyczajowe stosowane w działalności gospodarczej, inni, że pojęcie to należy odnieść do postępowania jednostki w określonej dziedzinie, z tym że w każdej sferze działalności wykształcają się własne wzorce dobrych obyczajów. Odnosi się to pojęcie także do zachowania przedsiębiorców w działalności gospodarczej, ewentualnie również do tradycyjnych kryteriów etycznych, wspólnych dla wszelkich sfer aktywności zarobkowej, także do zasad lojalności (M. J., Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych, M. Praw. 2000, nr 11, s. 701 i cyt. tam autorzy). Podnosi się również, że istotą dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek do drugiego człowieka. Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą więc takie działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezinformacji, wykorzystania naiwności lub niewiedzy klienta. Z kolei termin „interesy” konsumenta proponuje się rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny (na co wskazuje dodatkowo forma liczby mnogiej), ale również przy uwzględnieniu aspektu zdrowia konsumenta i jego bliskich oraz dyskomfortu konsumenta, spowodowanego takimi czynnikami, jak strata czasu, dezorganizacja życia, niewygodna, nierzetelne traktowanie, przykrości, naruszenie prywatności, doznanie zawodu itd. (por. C. Żuławska (w:) Komentarz do kodeksu cywilnego, s. 132). Jednocześnie ustawodawca wymaga, by naruszenie interesów konsumenta było w stopniu „rażącym”. Określenie „rażący” odnosi się do wypadków znacznego, szczególnie doniosłego odbiegania przyjętego uregulowania od zasad uczciwego wyważenia praw i obowiązków. Jako kryteria oceny przyjmuje się wielkość poniesionych lub groźących strat (kryterium obiektywne), a także względy subiektywne, związane z przedsiębiorcą lub konsumentem (por. C. Żuławska (w:) Komentarz do kodeksu cywilnego, s. 133).

W ocenie Sądu, zważywszy na to, że powód, który zawarł umowę z pozwanym, zajmując się zawodowo zawieraniem umów ubezpieczenia w zakresie ubezpieczeń na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi powinien mieć wiedzę co do treści, charakteru, warunków oraz celu zawieranej umowy, nie można mówić, iż zapisy przedmiotowej umowy zmierzały do wykorzystania jego niewiedzy czy też niedoświadczenia. Powód, pomimo tego, że dopiero zaczynał pracę w charakterze agenta, nie był jednak takim zwykłym przeciętnym obywatelem, bez żadnej wiedzy w tej dziedzinie. Nie doszło zatem do spełnienia przesłanki z art. 385 (1) §1 k.c. jaką jest ukształtowanie praw i obowiązków powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. Nadto, nie sposób uznać, że utrata przez powoda środków zgromadzonych w ramach trwania umowy w wysokości poniżej 24 % ich wartości, powoduje **rażące** zachwianie tej

równowagi na jego niekorzyść. W ponad 76 % interes ekonomiczny powoda nie został naruszony. Trudno upatrywać w tym **rażącego** pokrzywdzenia interesów powoda, który sam zdecydował się na zakończenie stosunku prawnego. Ta kwestia ubocznie, oprócz omówionych już kilku powyżej, także nie przemawiała za uwzględnieniem powództwa w przedmiotowej sprawie.

Należy stwierdzić, że ocena czy konkretny zapis umowy stanowił klauzulę abuzywną, czy też nie, jest dopuszczalna podczas rozpoznawania każdej sprawy cywilnej dotyczącej konkretnego stosunku obligacyjnego, czyli w toku tzw. kontroli *in concreto*, nie zaś wyłącznie w trakcie tzw. kontroli *in abstracto* dokonywanej przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w postępowaniu odrębnym w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479³⁶ – art. 479⁴⁵ k.p.c.). Celem kontroli abstrakcyjnej jest ochrona interesu publicznego w postaci zbiorowego interesu konsumentów, przy czym pośrednio może dojść do realizacji indywidualnego interesu konsumenta, który wystąpił z powództwem. Prawomocne wyroki Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, na które powoływał się powód, od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru, wywołują skutki wobec osób trzecich, a więc charakteryzują się tzw. rozszerzoną prawomocnością (art. 479⁴³ k.p.c.). Kontrola *in abstracto* polega na analizowaniu treści postanowień wzorca umowy w oderwaniu od konkretnego stosunku umownego i jest dokonywana niezależnie od tego, czy między stronami doszło do zawarcia umowy z wykorzystaniem tego wzorca, zaś jej następstwem jest wyłącznie stwierdzenie bezskuteczności konkretnego postanowienia umowy na podstawie art. 385¹ § 1 k.c., wskutek czego postanowienie takie zostaje wyeliminowane z obrotu.

Natomiast kontrola incydentalna wzorca umowy jest dokonywana przez sąd w celu udzielenia ochrony indywidualnemu interesowi konsumenta, zaś wyrok wydany przez sąd wiąże tylko strony danego postępowania. Podkreślenia wymaga, że w każdym postępowaniu sądowym, w którym strona powołuje się na fakt inkorporowania do treści umowy niedozwolonych postanowień umownych, w rozumieniu przepisu art. 385¹ § 1 k.c., sąd jest w pełni uprawniony do badania treści postanowień konkretnej umowy, a w sytuacji, gdy przy jej zawieraniu posłużono się wzorcem umowy, badanie to obejmować powinno również postanowienia tego wzorca.

W przedmiotowej sprawie **incydentalna kontrola** prowadziła jednak do konkluzji, że brak jest podstaw do zasądzenia na rzecz powoda zwrotu kwoty pobranej na podstawie zapisów, które częstokroć zarówno przez (...), jak i sądy w sprawach cywilnych były uznawane za niedozwolone klauzule umowne w rozumieniu art. 385¹ k.c. (głównie w sprawach z konsumentami niebędącymi agentami). Zdecydowały o tym specyficzne konkretne okoliczności występujące w niniejszej sprawie i indywidualna sytuacja powoda, szeroko omówione we wcześniejszej części uzasadnienia. Ich całokształt doprowadził sąd do wniosku, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie w żadnej części. Zdaniem sądu z uwagi na bardzo poważne wątpliwości w zakresie wykazania przez powoda posiadania przez niego statusu konsumenta w momencie zawierania przedmiotowej umowy (art. 6 k.c.) oraz mijanie się powoda z prawdą w toku procesu w kwestii zwrotu prowizji, brak było podstaw do zasądzenia na rzecz powoda choćby różnicy pomiędzy pobraną (niezwróconą jak się okazało) prowizją a kwotą zatrzymaną tytułem opłaty likwidacyjnej.

W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie 1 wyroku.

O kosztach procesu Sąd orzekł stosownie do treści art. 98 k.p.c. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Skoro pozwany wygrał proces w całości, to należał się mu od powoda zwrot kosztów procesu niezbędnych do celowego dochodzenia swych praw. Wyniosły one łącznie 617,00 zł i złożyły się na nie: koszty zastępstwa procesowego w wysokości 600 zł (zgodnie z § 6 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, Dz.U. z 2002 r., Nr 163, poz. 1349 ze zm., które miało zastosowanie w oparciu o przepisy przejściowe) oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa udzielonego przez pozwanego w kwocie 17 zł.

Zarządzenie: odpis wyroku wraz z uzasadnieniem proszę doręczyć pełnomocnikowi pozwanego.