

Sygnatura akt II Ca 19/19

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 czerwca 2019 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Paweł Szewczyk
Sędziowie:	SO Liliana Kaltenbek (sprawozdawca) SR del. Katarzyna Gajda - Roszczynialska

Protokolant: sekretarz sądowy Katarzyna Mirocha

po rozpoznaniu w dniu 11 czerwca 2019 r. w Krakowie

na rozprawie

sprawy z powództwa K. D.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej od wyroku Sądu Rejonowego w Olkuszu z dnia 17 września 2018 r., sygnatura akt I C 139/18

1. oddala apelację;
2. zasądza od strony pozwanej na rzecz powódki kwotę 2700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

SSO Liliana Kaltenbek SSO Paweł Szewczyk SSR Katarzyna Gajda – Roszczynialska

Sygn. akt II Ca 19/19

## UZASADNIENIE

Powódka K. D. domagała się zasądzenia od pozwanego (...) S.A. w W. kwoty 56.113,81 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 28 listopada 2017 r. do dnia zapłaty. W uzasadnieniu wyjaśniła, że strony zawarły w dniu 17 października 2010 r. umowę ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym ze składką regularną „(...)” potwierdzoną polisą nr (...). Zgodnie z postanowienia ogólnych warunków umów ubezpieczenia i z tabelą opłat i limitów w przypadku rozwiązania umowy przed ustalonym w umowie okresem pozwany miał prawo pobrać określoną procentowo część zgromadzonych składek tytułem opłaty likwidacyjnej. Powód rozwiązał umowę pismem z dnia 11 października 2017 roku. Pozwany w piśmie z dnia 19 października 2017 roku przedstawił powódce szczegółowe rozliczenie z tytułu polisy nr (...). Sporna kwota z ww. polisy wynosi 56.113,81 zł.

W odpowiedzi na pozew strona pozwana wносиła o oddalenie powództwa. Zdaniem pozwanego pobrane przez pozwanego opłaty nie naruszają obowiązujących przepisów, ani interesów powoda, jako konsumenta, nie można więc uznać postanowień umowy, wprowadzających te opłaty, za abuzywne.

Rzecznik Finansowy złożył w sprawie pismo z dnia 17 kwietnia 2018 roku, przedstawiając istotny pogląd istotny dla sprawy. Przedstawiając obszerną analizę treści łączącego strony stosunku prawnego w konkluzji opinii stwierdził, iż brak jest podstaw prawnych, aby wypłacana przez ubezpieczyciela po rozwiązaniu umowy kwota pieniężna ulegała pomniejszeniu o tzw. opłatę likwidacyjną.

Wyrokiem z dnia 17 września 2018 r. Sąd Rejonowy w Olkuszu zasądził od strony pozwanej na rzecz powódki 56.113,81 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 28 listopada 2017 roku do dnia zapłaty i orzekł o kosztach postępowania.

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:

K. D. w 2010 roku poszukiwała lokaty bankowej, aby oszczędzać na zabezpieczenie swoich potrzeb życiowych po przejściu na emeryturę. Powódka poszukiwała produktu bankowego, ponieważ nie miała zaufania do innych niż banki podmiotów oferujących produkty finansowe. Poszukując oferty lokaty w placówce banku (...) S.A. zaproponowano jej produkt finansowy oferowany przez stronę pozwaną. Powódka rozmawiając z przedstawicielem banku, który okazał się jednocześnie przedstawicielem pozwanego towarzystwa ubezpieczeniowego, była przekonana, iż zaoferowano jej produkt bankowy, nie zaś ubezpieczeniowy. Produkt był przedstawiany jako bardzo bezpieczny. Pracownik banku był dla powódki osobą wiarygodną, przedstawiał szereg wykresów i tabel prognozujących zysk z oferowanego produktu jako znacznie przekraczający dochód z ewentualnej lokaty bankowej. Powódka została zapewniona, iż w najgorszym razie zysk będzie dwa razy większy, niż wpłacone pieniądze. Poinformowano ją, że założeniem oferowanego produktu jest regularne wpłacanie ustalonej składki. Minimalnym okresem oszczędzania miał być okres 10 – letni, z tym że powódka została zapewniona, że najważniejsze jest aby nie rozwiązać umowy w przeciągu dwóch pierwszych lat. Wobec wątpliwości powódki co do jej możliwości stałego ponoszenia wysokiej składki przez długi czas zapewniono ją, że możliwe jest jej czasowe zawieszenie, czy też obniżenie. Jedynym warunkiem umowy na który powódka miała wpływ była wysokość składki. Powódka była zachęcana, aby składka była jak najwyższa.

Na skutek złożonej propozycji powódka K. D. w dniu 17 listopada 2010 roku zawarła ze stroną pozwaną (...) S.A. z siedzibą w W. umowę ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi ze składką podstawą opłacaną regularnie (...), co strona pozwana potwierdziła polisą nr (...). Ustalona przez strony wysokość składki płatnej miesięcznie to kwota 7.000 zł, był to jedyny element umowy, na który powódka miała wpływ. Przewidzianym na wypadek śmierci ubezpieczonego świadczeniem była wartość polisy powiększona o 100 zł.

Powódka nie rozumiała założeń oferowanego produktu. Nigdy nie korzystała z takich produktów. Nie orientuje się w regułach funkcjonowania rynku kapitałowego. Zawarcia umowy nie wiązała z możliwością poniesienia straty, w jej odbiorze był to produkt taki jak lokata bankowa, gwarantujący bezpieczny zysk z lokowanych w nim środków. Przed zawarciem umowy nie przeczytała ogólnych warunków umowy oraz tabeli opłat i limitów.

Ogólne warunki ubezpieczenia (...) - ubezpieczenie na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi ze składką podstawową opłacaną regularnie w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy zawierają następujące postanowienia:

1) zgodnie z § 33 pkt 1 OWU ubezpieczenie podlega rozwiązaniu z dniem złożenia Towarzystwu oświadczenia o wypowiedzeniu umowy ubezpieczenia, chyba że w oświadczeniu Ubezpieczający wskazał dzień późniejszy.

2) zgodnie z § 29 OWU :

- jeżeli umowa ubezpieczenia ulegnie rozwiązaniu na skutek okoliczności, o których mowa w § 33 pkt 1) oraz pkt. 3)–4) OWU, Towarzystwo dokona umorzenia jednostek uczestnictwa zewidencjonowanych na rachunku podstawowym oraz

na rachunku dodatkowym po cenie jednostek uczestnictwa obowiązującej w dniu wyceny danego ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego następującego nie później niż w terminie 24 dni od dnia rozwiązania umowy ubezpieczenia. Środki pieniężne uzyskane z tytułu umorzenia jednostek uczestnictwa, zgodnie z zasadami określonymi w zdaniu poprzedzającym, nie są oprocentowane oraz nie podlegają alokacji i są przechowywane przez Towarzystwo do czasu wypłaty wartości polisy na rzecz Beneficjenta wykupu.

- w celu dokonania wypłaty wartości polisy Ubezpieczający powinien doręczyć Towarzystwu wnioski o dokonanie wypłaty wartości polisy oraz przedłożyć potwierdzoną przez notariusza lub przedstawiciela Towarzystwa kopię dokumentu potwierdzającego jego tożsamość oraz tożsamość Ubezpieczonego, jeżeli Ubezpieczony jest Beneficjentem wykupu. Złożenie wniosku o wypłatę skutkuje rozwiązaniem umowy ubezpieczenia. Postanowienie ust. 1 zdanie pierwsze stosuje się odpowiednio.

- Towarzystwo dokonuje jednorazowej wypłaty wartości polisy w terminie 30 dni od dnia doręczenia Towarzystwu wniosku i przedstawienia dokumentów, o których mowa w ust. 2 niniejszego paragrafu.

- kwota wartości polisy przeznaczona do wypłaty jest pomniejszana o należną opłatę likwidacyjną oraz opłatę od wykupu w wysokości określonej w Tabeli opłat i limitów.

Zgodnie z pkt 12 tabeli opłat i limitów opłata likwidacyjna stanowiła równowartość wskazanej wielokrotności składki podstawowej należnej za 1 rok polisy i wynosiła:

rok polisy: wysokość opłaty likwidacyjnej:

1 -2 2,0

3 1,5

4 4

5 1,5

6 1,4

7 1,2

8 1,0

9 0,8

10 0,6

od11 0,0.

W czasie trwania umowy strona pozwana pobierała następujące, szczegółowo określone w OWU opłaty:

- miesięczną opłatę administracyjną (pkt 9 tabeli opłat i limitów);

- opłata za ryzyko ubezpieczeniowe (pkt 10 tabeli opłat i limitów);

- opłata z za zarządzanie (pkt 11 tabeli opłat i limitów);

- opłaty operacyjne (pkt 14).

W wyniku przeprowadzenia przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów postępowania sygn. RWR 18/2015 w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przez (...) S.A. z siedzibą w W., strona pozwana w ugodzie z dnia 20 grudnia 2016 roku zobowiązała się ograniczyć wysokość opłaty likwidacyjnej

między innymi w ten sposób, że wysokość opłaty likwidacyjnej w tego typu umowach po dziewiątym roku miała wynosić 9%.

Powódka w toku obowiązywania umowy monitorowała stan swojego rachunku. W związku z brakiem oczekiwanych wyników finansowych powzięła wątpliwość w zakresie bezpieczeństwa swoich oszczędności. W pewnym momencie, na skutek spadku wyników funduszy w które alokowane były jej składki, wartość jej rachunku okazała się niższa od sumarycznie wpłaconych składek. O rzeczywistym charakterze produktu oraz skali związanego z nim ryzyka dowiedziała się, gdy jej syn „poczytał o akcjach”. O faktycznej (kwotowej) wysokości opłaty likwidacyjnej dowiedziała się, gdy zaczęła telefonicznie dowiadywać się w pozwanym towarzystwie, w jakim sposób może rozwiązać umowę. Umowę rozwiązała wtedy, gdy stan jej rachunku poprawił się na tyle, że kwota faktycznie wypłacona po ewentualnej likwidacji polisy wyniosła więcej, niż suma faktycznie uiszczonych składek.

W dniu 11 października 2017 roku powódka złożyła wniosek o rozwiązanie umowy ubezpieczenia. W dniu 18 października 2017 roku strona pozwana tytułem rozliczenia umowy wypłaciła kwotę 562 539,42 zł. Kwota składek wpłaconych przez powódkę pozwanemu towarzystwu w okresie trwania umowy wyniosła 510.000 zł

Pismem z dnia 23 października 2017 roku strona pozwana przedstawiła powódce następujące rozliczenie ww. umowy:

- wyliczona wartość podstawowa – 621 694,23 zł;
- wyliczona wartość dodatkowa – 7 406,00 zł;
- kwota podatku – 10 447,00 zł;
- kwota potrąceń – 56 113,81 zł.

Wskazana kwota potrąceń została zatrzymana przez stronę pozwaną tytułem opłaty likwidacyjnej. Pomimo pisemnego żądania wypłaty kwoty zatrzymanej tytułem opłaty likwidacyjnej z dnia 16 listopada 2017 roku strona pozwana podtrzymała stanowisko pismem z dnia 28 listopada 2017 roku.

Łącznie suma wszystkich pobranych przez pozwane towarzystwo w ramach obsługi przedmiotowej polisy opłat (włącznie z opłatą likwidacyjną) wyniosła 93.152,76 zł.

W związku z obsługą przedmiotowej umowy pozwane towarzystwo ubezpieczeń zadeklarowało poniesienia łącznych kosztów w wysokości 117.381,48 zł, z czego prowizja faktycznie wypłacona pośrednikowi, który doprowadził do jej zawarcia wyniosła kwotę 75.600zł.

W rozważaniach prawnych Sąd Rejonowy ocenił, że umowa która łączyła strony niniejszego postępowania, zobowiązująca powódkę do uiszczania miesięcznych składek w wysokości 7.000 złotych, miała charakter umowy mieszanej z elementami umowy ubezpieczenia na życie oraz umowy, której celem jest inwestowanie kapitału. Zdecydowanie pierwszoplanowym elementem tego stosunku prawnego jest element inwestycyjny, polegający na alokowaniu składek wpłacanych przez kontrahenta towarzystwa ubezpieczeniowego na ubezpieczeniowe fundusze kapitałowe. Ochrona ubezpieczeniowa – przy uwzględnieniu sumy ubezpieczenia ma charakter drugoplanowy. Suma wypłacana w przypadku śmierci ubezpieczonego miała bowiem wynosić kwotę wartości polisy (w uproszczeniu równowartość jednostek uczestnictwa w ubezpieczeniowych funduszach kapitałowych w których alokowano wniesione przez konsumenta składki) powiększoną o kwotę 100 zł.

Celem umowy jest istnienie długotrwałego stosunku łączącego strony w celu zgromadzenia jak najwyższego kapitału i wygenerowanie możliwie najlepszego wyniku ekonomicznego dla ubezpieczającego, co zapewnia również korzyści ekonomiczne ubezpieczycielowi, pobierającego ze środków inwestowanych przez konsumenta różnego rodzaju przewidziane w umowie opłaty

Pomiędzy stronami nie było sporu co do tego, iż umowa łącząca strony została skutecznie rozwiązana, nadto co wysokości wpłaconych przez powódkę składek i ich przeliczenia na wartość podstawową i wartość dodatkową. Spór ogniskował się wokół zasadności potrącenia przez stronę pozwaną kwoty 56.113,81 zł tytułem opłaty likwidacyjnej.

Powód domagał się uznania za abuzywne postanowień OWU oraz załącznika do OWU (tabeli opłat i prowizji) przewidujących pobieranie przez pozwaną towarzystwo ww. opłaty w przypadku przedterminowego rozwiązania przez konsumenta łączącego strony stosunku prawnego. Kwestię tę reguluje art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. a unormowanie to odnosi się także do tych sytuacji, gdy postanowienie zamieszczone jest nie w samej umowie, ale we wzorcu (np. w ogólnych warunkach ubezpieczenia), wiążącym konsumenta w trybie art. 384 § 1 k.c.. Z art. 385<sup>2</sup> k.c. wynika, że oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

Poza sporem pozostaje, iż powódka zawarła przedmiotową umowę jako konsument. Na pierwszy rzut oka, bez głębszej analizy widać też, że kwestionowane klauzule są postanowieniami na które powódka nie miał rzeczywistego wpływu.

Wbrew zarzutom strony pozwanej fakt obniżenie wysokości likwidacyjnej w wyniku ugody zawartej z Prezesem UOKiK nie wyklucza kontroli kwestionowanego wzorca umownego w kontekście jego ewentualnej abuzywności. Zmiana warunków umów w omawianym zakresie w żadnej mierze nie zamyka konsumentowi drogi do dochodzenia dalej idących roszczeń, w szczególności zwrotu całej opłaty likwidacyjnej na drodze procesu cywilnego. Celem zawartej przez stronę pozwaną z Prezesem UOKiK ugody było wyłącznie umożliwienie konsumentom szybkiego odzyskania większej części zgromadzonych środków, w postaci części opłaty likwidacyjnej w pierwotnie przewidzianej, wyższej wysokości.

Wbrew zarzutom strony pozwanej opłata likwidacyjna nie jest świadczeniem głównym. O tym, czy świadczenie ma charakter świadczenia głównego decyduje cel stosunku prawnego, wynikający z postanowień umownych i przepisów prawa regulujących ów stosunek. Świadczenia uboczne mają charakter pomocniczy i mogą, choć nie muszą wchodzić w skład treści zobowiązania. Uprawnienie pozwanego ubezpieczyciela do zatrzymania określonej procentowo części wartości rachunku konsumenta aktualizuje się jedynie w razie rozwiązania umowy w dziesięciu pierwszych latach jej obowiązywania. W typowym przypadku – gdy umowa trwa dłużej - zgodnie z pierwotnym zgodnym zamiarem stron – uprawnienie do obniżenia przez pozwanego omawianego świadczenia w ogóle nie powstanie. Powstanie ono natomiast w przypadkach nietypowych, a więc, gdy dojdzie do przedwczesnego rozwiązania umowy. Nie może więc być mowy o tym, by to świadczenie miało charakter świadczenia głównego, skoro nie w każdym przypadku tego rodzaju stosunku zobowiązaniowego powstanie.

Postanowienia przewidujące możliwość pobrania przez ubezpieczyciela opłaty likwidacyjnej w przypadku rozwiązania umowy przed upływ terminu na jaki została zawarta, kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Pewną wskazówką przy kwalifikacji postanowień umownych jako abuzywnych stanowi art. 385<sup>3</sup> k.c, zawierający przykładową listę takich klauzul. Na szczególną uwagę na tle niniejszej sprawy zasługuje punkt 14 oraz 17 tego przepisu. Zgodnie z art. 385<sup>3</sup> pkt 14 k.c. w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności pozbawiają wyłącznie konsumenta uprawnienia do rozwiązania umowy, odstąpienia od niej lub jej wypowiedzenia. Wprawdzie w rozpoznawanym przypadku nie doszło do całkowitego pozbawienia konsumenta możliwości odstąpienia od umowy, niemniej jednak kwestionowane klauzule możliwość tą ograniczają w stopniu stanowiącym rażące naruszenie interesów konsumenta. W przypadku bowiem rozwiązania umowy w ciągu 10 pierwszych lat jej obowiązywania skutkowało utratą przez konsumenta znacznej części zgromadzonych środków. Z omawianych względów korzyści z umowy w pierwszych latach jej trwania osiągałby jedynie pozwany ubezpieczyciel. Strona pozwana w toku wykonywania umowy pobierała od konsumenta szereg innych, przewidzianych umową opłat. Skutkiem takiego skumulowania opłat na rzecz pozwanego w pierwszych latach miało skłonić konsumenta do kontynuowania lokowania swoich oszczędności w omawianym produkcie finansowych, nawet w sytuacji gdy przynosił on straty. Taki zabieg stanowi przerzucenie na konsumenta całego ryzyka związanego z umową w ciągu dziesięciu pierwszych lat trwania umowy, co w ocenie Sądu kształtuje

jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Zdaniem Sądu Rejonowego omawiany mechanizm naliczania opłat i ich wysokości jest nieuczciwy i nie zasługuje na akceptację. W razie wątpliwości pkt 17 przytoczonego przepisu nakazuje traktować jako abuzywną, klauzulę, która nakłada na konsumenta, który nie wykonał zobowiązania lub odstąpił od umowy, obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej lub odstępnego. Wprawdzie w rozpoznawanym przypadku nie mamy do czynienia z karą umowną, ani z odstępnym, niemniej jednak – jak już wspomniano – lista klauzul abuzywnych z art. 385<sup>3</sup> k.c. ma charakter tylko przykładowy i nie ma przeszkód, by za abuzywne uznawać klauzul podobnych do zamieszczonych w tym przepisie, analogicznie niekorzystnych dla konsumenta, choć nie identycznych. W ocenie Sądu sporna opłata ma charakter sankcji za rezygnację z dalszego kontynuowania umowy, bez powiązania jej z realnie poniesionymi wydatkami, niezależnie od wartości posiadanych przez ubezpieczonego jednostek. Postanowienie to kształtuje obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interes ubezpieczającego, albowiem nie określa charakteru tej opłaty, nie wskazuje, za jakie czynności ubezpieczyciela jest ona pobierana, a nadto przewiduje utratę procentową część zgromadzonych przez klienta na rachunku podstawowym środków bez względu na ich wysokość. Nie można zatem doszukiwać się uzasadnienia tak określonej opłaty w ponoszonym przez pozwaną ryzyku. Zasadniczą treścią łączącego strony stosunku prawnego było uprawnienie powoda do inwestowania środków pieniężnych, wpłacanych w formie składek. Pozwana miała natomiast na inwestowaniu powódki zarabiać, pobierając szereg opłat (miesięczną opłatę administracyjną, opłatę za ryzyko ubezpieczeniowe, opłatę za zarządzanie, opłaty operacyjne). W ocenie Sądu stosowanie kwestionowanego wzorca nie jest uzasadnione kosztami poniesionymi przez stronę pozwaną w związku z objęciem powódki ochroną ubezpieczeniową, w szczególności wypłaconą przez stronę pozwaną prowizją na rzecz agenta w związku z niniejszą umową. Powódka jako konsument nie może zostać obciążona w całości kosztami prowizji agenta chociażby z tego powodu, że o tym obowiązku nie została poinformowana przez przedsiębiorcę, jak i z tego powodu, że nie ma żadnego wpływu na wysokość tej prowizji i zasady jej wypłaty. Postanowienia wprowadzające tego typu opłatę powinny jednak wymieniać precyzyjnie rodzaje wydatków, ich wysokość albo sposób ustalenia. Obowiązek taki wynikał z art. 13 ust. 4 pkt 5 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej, obowiązującej w czasie zawarcia umowy przez powoda. Aktualnie podstawą tego obowiązku jest art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej. Tylko w takim przypadku możliwa byłaby weryfikacja zakresu i wysokości potrąceń przez konsumenta i inne podmioty, np. sąd w razie sporu. Tymczasem w rozpoznawanej sprawie umowa ubezpieczenia nie wskazuje w ogóle ani kategorii kosztów, ani ich wysokości lub sposobu ustalenia, związanych z zawarciem umowy i jej wykonywaniem, których zwrotu w ramach opłaty warunkowej strona pozwana mogłaby się domagać od powoda.

Istotna w sprawie jest zdaniem Sądu Rejonowego też okoliczność, że klauzula, o której mowa, została niejako ukryta w treści skomplikowanych OWU, w mało czytelnej tabeli umieszczonej w załączniku do OWU, przy czym „wychwycenie” rzeczywistego sensu tej klauzuli, jak również zrozumienie jej daleko idących skutków prawnych, jest bez pomocy profesjonalnego prawnika niezwykle utrudnione. Zresztą lektura OWU, w których zawarte definicje sformułowane zostały w sposób zawyły, często tautologiczny, z licznymi odesłaniami do dalszych paragrafów, ustępów i załącznika prowadzi do wniosku, że nie spełniają one podstawowych wymagań co do przejrzystości. Np. sposób wyliczania spornej opłaty jest trudny do uchwycenia. W ocenie Sądu tak zdefiniowana opłata likwidacyjna jest dla przeciętnego konsumenta praktycznie niewyliczalna. W sprawie niniejszej o faktycznej wysokości zatrzymywanych środków powódka dowiedziała się dopiero wtedy, gdy telefonicznie zaczęła dowiadywać się od strony pozwanej o warunkach wypowiedzenia umowy.

Przepisy regulujące problematykę klauzul abuzywnych zostały wprowadzone w celu implementacji Dyrektywy 93/13 (Dyrektywa Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, Dz.Urz. W.E. L 095, 21/04/1993). Dyrektywy, co prawda, wiążą jedynie państwa i są pozbawione tzw. bezpośredniego skutku horyzontalnego (nie mają zastosowania w stosunkach pomiędzy jednostkami), niemniej jednak ETS wielokrotnie wyrażał pogląd, iż sądy krajowe mają obowiązek interpretacji przepisów prawa krajowego zgodnie z przepisami dyrektywy (zob. orzeczenia *Von Colson and Kamann v. Land Nordrhein-Westfalen*, C-14/83, publ. ECR 1984 r. s.1891, *Marleasing SA v. La Comercial Internacional de Alimentation SA*, C-106/89, publ. ECR 1990 s. I-4135). Uwzględniając powyższe stanowisko, należy przy rozpoznawaniu niniejszej sprawy uwzględnić

przepisy wspomnianej dyrektywy 93/13. Szczególne znaczenie na tle okoliczności faktycznych rozpoznawanej sprawy ma wynikający z art. 5 dyrektywy obowiązek jasności i zrozumiałości wzorca umownego (W przypadku umów, w których wszystkie lub niektóre z przedstawianych konsumentowi warunków wyrażone są na piśmie, warunki te muszą zawsze być sporządzone prostym i zrozumiałym językiem). Kwestionowana klauzula z pewnością nie spełnia tych wymagań. Art. 5 dyrektywy w zdaniu drugim zawiera również regułę interpretacyjną, w myśl której w razie wątpliwości co do znaczenia postanowień umownych zawartych we wzorcu, należy przyjąć wykładnię najkorzystniejszą dla konsumenta. Zgodnie z tą zasadą, wszelkie niejasności w niniejszym przypadku należy tłumaczyć przeciwko ubezpieczycielowi, co dodatkowo umacnia stanowisko, że kwestionowana klauzula jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy powódki. Należy też zauważyć, że zgodnie ze stanowiskiem ETS, wyrażonym w wyroku z dnia 14 marca 2013 r. w sprawie Mohamed Aziz przeciwko Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa), C-415/11, publ. [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu), w sprawie, w której badana jest abuzywność klauzuli umownej, należy sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby dany warunek (kwestionowaną klauzulę) w drodze negocjacji indywidualnych. Wynik takiego testu w niniejszej sprawie – w świetle zeznań powódki oraz zasad doświadczenia życiowego – jest oczywiście negatywny. Nie sposób na tle ustalonego stanu faktycznego przyjąć, by powódka w razie indywidualnych negocjacji poszczególnych postanowień umownych zaakceptowała rozwiązanie pozwalające na utratę 9 % środków zainwestowanych przez siebie w ramach umowy w sytuacji gdy jak wskazała, obawiała się minimalnego dziesięcioletniego okresu oszczędzania.

Odnosząc się od zarzutu potrącenia roszczenia o zwrot przyznanej powódce premii wskazać należy, w ocenie Sądu Rejonowego „bonus” jest sztucznym zabiegiem księgowym, nie zaś realnym przesunięciem majątkowym pomiędzy stroną pozwaną a powódką. Nawet zaś gdyby ocenić, iż ma on realny i wymierny charakter, to z treści łączącego strony stosunku prawnego w żadnej mierze nie wynika, aby w chwili rozwiązania umowy przedsiębiorca miał dochodzić jego zwrotu.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 tego przepisu nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. W realiach niniejszej sprawy oznacza to, że w wyniku rozwiązania umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym pozwana winna w oparciu o § 29 OWU z wyłączeniem pkt 4 tej jednostki redakcyjnej wypłacić powódce równowartość pełnej wartości jednostek zgromadzonych na rachunku, a więc bez potrącenia 9 % (co stanowi uprawnienie pozwanej wynikające z klauzuli abuzywnej i jako takie nie wiąże).

O odsetkach ustawowych za opóźnienie Sąd Rejonowy orzekła na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. zasądzając je od dnia w którym strona pozwana ostatecznie odmówiła zwrotu powódce opłaty likwidacyjnej.

Apelacje od tego wyroku złożyła strona pozwana, zaskarżając go w całości i zarzucając Sądowi Rejonowemu:

1) naruszenie przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że rozliczenie polisy dokonane na podstawie Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Nr (...), w której pozwany (...) SA została zobowiązana do rozliczenia polisy w sposób wskazany w tej decyzji, narusza rażąco interes konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, podczas gdy zastosowany w sprawie przelicznik został narzucony przez UOKiK, a nadto wysokość kwoty zatrzymanej przez A. znacząco odbiega od tej określonej na podstawie OWU, w konsekwencji nie naruszając rażąco interesu konsumenta,

2) naruszenie przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że kwestionowane postanowienia OWU nie określają jednoznacznie głównych świadczeń stron, podczas gdy wypłata wartości wykupu określona w OWU stanowi jedno z głównych świadczeń ubezpieczyciela z umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi i została sformułowana w OWU w sposób jednoznaczny,

3) naruszenie przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegająca na przyjęciu, że stosowanie przez pozwanego postanowień OWU odnoszących się do wypłaty wartości wykupu jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów,

4) naruszenie przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z art. 385<sup>2</sup> k.c. w związku z art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na pominięciu, w ramach dokonywanej oceny zgodności zakwestionowanego postanowienia wzorca umowy z dobrymi obyczajami, istotnych okoliczności związanych ze szczególnym charakterem (naturą) stosunku prawnego wynikającego z treści wzorca umowy, z którym zgodne były zarówno treść, jak i cel kwestionowanego postanowienia wzorca,

5) naruszenie przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na pominięciu, że wpłata wartości wykupu wg wskaźnika wykupu nie pozostaje w związku z ryzykiem i kosztami pozwanego,

6) naruszenie przepisu art. 385<sup>3</sup> § 1 k.c. pkt. 17 w związku z art. 385<sup>1</sup> i art. 396 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, że umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi nakłada na konsumenta, który nie wykonał zobowiązania lub odstąpił od umowy, obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej lub odstępnego,

7) naruszenie przepisu art. 498 § 1 k.c. w związku z art. 5 k.c. poprzez nieuwzględnienie zarzutu potrącenia zgłoszonego w sprawie i zasądzenie na rzecz powoda również kwoty przyznanego mu bonusu, podczas gdy powód nie dotrzymał warunków umowy przedwcześnie ją wypowiedzając, stając się przy tym bezpodstawnie wzbogaconym kosztem strony pozwanej.

Przy tak sformułowanych zarzutach strona pozwana domagała się zmiany zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie uchylecia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Powódka, w odpowiedzi na apelację, domagała się jej oddalenia.

W toku postępowania odwoławczego stanowisko w sprawie zajął także Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. W obszernym wywodzie prawnym wskazał między innymi, że porozumienie zawarte ze stroną pozwaną po decyzji Prezesa Urzędu z 2 listopada 2015r. nr (...) nie ogranicza konsumentom drogi do dochodzenia swych prawnie chronionych interesów na drodze sądowej, w zakresie dochodzenia roszczeń na drodze cywilnoprawnej w większym rozmiarze niż wynika to z obniżenia opłaty likwidacyjnej lub podwyższenia wskaźnika wykupu w związku z zawarciem porozumienia. Prezes UOKiK wskazał też, że jego zdaniem zakwestionowane postanowienie umowne, będące częścią OWU, jest niedozwolonym postanowieniem umownym, stosownie do przepisu art. 385<sup>1</sup> k.c. Zapis ten nie określa głównego świadczenia stron, jest sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes konsumenta.

Sąd Okręgowy zważył co następuje.

Apelacja strony pozwanej nie jest uzasadniona.

Sąd Okręgowy podziela ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego i przyjmuje je za własne. Nie są one przedmiotem zarzutów apelacji, toteż brak jest potrzeby szerszego odnoszenia się do tej kwestii.

Podzielić trzeba też w pełnej rozciągłości wywody prawne Sądu Rejonowego. Zarzuty apelacji dotyczą jedynie w/w kwestii prawnych, a odnosząc się do nich kolejno wskazać należy co następuje.

Choć apelacja ma obszerne uzasadnienie, tylko w części pokrywa się ze sformułowanymi zarzutami naruszenia przez Sąd Rejonowy konkretnych przepisów, w konkretny sposób. Uzasadnienie apelacji w większości jest zbiorem wywodów teoretycznych, z przytoczeniem teoretycznych wypowiedzi doktryny i orzeczeń sądów wydanych w innych sprawach. W małym zakresie odnosi się natomiast do okoliczności niniejszej sprawy i przyjętych przez Sąd Rejonowy



motywów rozstrzygnięcia. Jakkolwiek problemy prawne występujące w niniejszej sprawie mają walor ogólny, tym niemniej apelacja winna odnosić się przede wszystkim do konkretnego orzeczenia.

1. Zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> k.c. dotyczy przyjęcia przez Sąd Rejonowy, że rozliczenie polisy powódki, dokonane na podstawie Decyzji Prezesa UOKiK Nr RWR 18/2015, narusza rażąco interes konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Zdaniem strony pozwanej zastosowany w sprawie przelicznik został narzucony przez UOKiK, a nadto wysokość kwoty zatrzymanej przez stronę pozwaną znacząco odbiega od określonej na podstawie OWU, w konsekwencji nie naruszając rażąco interesu konsumenta.

Zarzut powyższy jest z gruntu nieuzasadniony, bo odnosi się do treści, których nie ma w zaskarżonym orzeczeniu, ani w motywach rozstrzygnięcia. Sąd Rejonowy nie badał, czy rozliczenie polisy (dokonane w wyniku porozumienia z UOKiK) narusza interesy konsumenta i godzi w dobre obyczaje, ale badał, czy ogólne warunki ubezpieczenia nr indeks PRNB/07/10/22 zawierają klauzule abuzywane tj. czy warunki te w części odnoszącej się do opłaty likwidacyjnej rażąco naruszają interesy powódki i godzą w dobre w obyczaje, o czym mowa w art. 385<sup>1</sup> k.c. W szczególności bowiem przepis powyższy dotyczy „nieuzgodnionych indywidualnie postanowień umowy zawieranej z konsumentem”, a nie sposobu wykonania umowy. Sposób wykonania umowy rzutuje ewentualnie na wysokość należnych powódce kwot, a nie na ocenę zapisu wzorca.

Bez znaczenia dla stosowania normy z art. 385<sup>1</sup> k.c. jest okoliczność, że wysokość kwoty wypłaconej powódce jest wyższa niż wynikałoby to z OWU, a także, czy stronie pozwanej ktoś narzucał wypłatę wyższej kwoty. Żadna z tych okoliczności nie istniała w chwili zawierania umowy przez powódkę i nie ma żadnego znaczenia dla oceny postanowień tej umowy pod kątem art. 385<sup>1</sup> k.c. Sąd Rejonowy wprost stwierdził też, że „fakt obniżenia wysokości opłaty likwidacyjnej w wyniku ugody zawartej z Prezesem UOKiK nie wyklucza kontroli kwestionowanego wzorca umownego”. W dalszej części swych rozważań Sąd Rejonowy omawiał już tylko zapisy OWU.

Stawianie Sądowi Rejonowemu zarzutu, iż wadliwie przyjął, że rozliczenie polisy powódki, dokonane na podstawie porozumienia z Prezesem UOKiK narusza rażąco interes konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, nie ma związku z wydanym rozstrzygnięciem i jest albo wyrazem braku zrozumienia uzasadnienia Sądu, albo celowym działaniem, zmierzającym do stworzenia wrażenia, że skoro wypłacono powódce kwoty wynikające z porozumienia pozwanego z UOKiK to strona pozwana zwolniona jest z obowiązku zwrotu pozostałej kwoty. Tak oczywiście jednak nie jest. Zresztą Prezes UOKiK w piśmie złożonym w toku postępowania apelacyjnego też zajął takie stanowisko, odwołując się wprost do § 3 ust. 1 tego porozumienia, zgodnie z którym jego zawarcie nie zamyka ubezpieczającemu drogi do dochodzenia swoich prawnie chronionych interesów na drodze sądowej, w tym w zakresie dochodzenia roszczenia na drodze cywilnoprawnej w większym rozmiarze niż wynika z podwyższenia wskaźnika wykupu lub obniżenia opłaty likwidacyjnej w związku z zawartym porozumieniem.

Sąd Rejonowy do powyższej kwestii odniósł się w swoich rozważaniach, zasadnie przyjął, że celem zawarcia porozumienia z UOKiK było umożliwienie konsumentom szybkiego odzyskania większej części zgromadzonych środków, w postaci części opłaty likwidacyjnej w pierwotnie przewidzianej, wyższej wysokości. Nadto, zgodnie z art. 385<sup>2</sup> k.c. zasadnie przyjął, że oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się wg stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Tym samym trudno dociec na czym w rzeczywistości polega omawiany tu zarzut, tym bardziej, że jego uzasadnienie odnosi się do zupełnie innych kwestii, wyartykułowanych również w dalszych zarzutach.

Nadto pozwany sam wskazuje, iż powódka nawet nie podpisała aneksu do umowy, ale Towarzystwo wypłaciło jej kwotę obliczoną stosownie do poziomu wynikającego z w/w porozumienia, nie zaś z OWU. Jaki jednak związek mają te fakty z oceną OWU przez pryzmat art. 385<sup>1</sup> k.c. apelujący nie wyjaśnia, a nawet nie twierdzi, że jakiś istnieje, odnosząc się w dalszej części rozważań do należytej staranności konsumenta.

2. kolejny zarzut dotyczy naruszenia art. 385<sup>1</sup> k.c. poprzez przyjęcie przez Sąd, że kwestionowane postanowienia OWU nie określa jednoznacznie głównych świadczeń stron.. Zdaniem apelującego wypłata wartości wykupu stanowi jedno z głównych świadczeń ubezpieczyciela, nadto wskazano je w sposób jednoznaczny.

W uzasadnieniu tego zarzutu strona pozwana wywodzi, że w tego rodzaju umowie są trzy główne świadczenia: a) wypłata wartości polisy, b) udzielenie ochrony ubezpieczeniowej, c) świadczenie z tytułu śmierci. W przypadku rozwiązania umowy przed czasem jest nim „wypłata wartości polisy (w tym opłaty likwidacyjnej)”. Rozumowanie to jest błędne już z tego względu, że wypłata wartości polisy jest świadczeniem ubezpieczyciela na rzecz ubezpieczonego, a „wypłata” opłaty likwidacyjnej odwrotnie. Nie wyjaśnia skarżący dlaczego wg niego jest to jakieś jedno świadczenie główne. Zastrzeżenie w umowie prawa zatrzymania dla siebie części należności kontrahenta (czyli wypłacenie mu mniejszej wartości) przez odjęcie opłaty likwidacyjnej jest postanowieniem ubocznym umowy, określającym należność na rzecz zakładu ubezpieczeń w sytuacji przedwczesnego rozwiązania umowy. Także wg poglądu Prezesa UOKiK nie jest to świadczenie główne. Nadto jest ono niemożliwe do kwotowego określenia w chwili zawierania umowy, bo wg analizowanych OWU zależy od nieznannej w w/w chwili daty rozwiązania umowy. Cel takiego zapisu zbliżony jest to kary umownej lub odstępnego, a żadna kara umowna, czy inne podobne klauzule nie są głównymi świadczeniami. Niezależnie zaś od celu jakiemu zapis ten służy, zasadnie Sąd Rejonowy podkreśla, że skoro nie w każdym przypadku takie świadczenie powstanie (bo tylko w przypadku przedwczesnego rozwiązania umowy) to nie może być to świadczeniem głównym.

Wbrew zarzutom apelacji zakwestionowana opłata likwidacyjna podlegała więc kontroli przez pryzmat art. 385<sup>1</sup> k.c.

3. Zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia OWU odnoszące się wypłaty wartości wykupu, jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów

4. zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 i 385<sup>2</sup> k.c. w związku z art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez pominięcie istotnych okoliczności związanych ze szczególnym charakterem stosunku umownego wynikającego z treści wzorca

5. zarzut naruszenia (...) § 1 k.c. poprzez pominięcie, że wypłata wartości wykupu wg wskaźnika wykupu nie pozostaje w związku z ryzykiem i kosztami pozwanego.

Zarzuty te są bezzasadne. Charakter obciążeń w umowie ubezpieczenia z kapitałowym funduszem ubezpieczeniowym był przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego, który między innymi w wyroku z dnia 18 grudnia 2013 roku (I CSK 149/13, OSNC 2014/10/103) wypowiedział trafny pogląd, iż postanowienie ogólnych warunków umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, przewidujące, że w razie wypowiedzenia umowy przez ubezpieczającego przed upływem 10 lat od daty zawarcia umowy, ubezpieczyciel pobiera opłatę likwidacyjną powodującą utratę wszystkich lub znacznej części zgromadzonych na rachunku ubezpieczającego środków finansowych, rażąco narusza interesy konsumenta i stanowi niedozwolone postanowienie umowne w świetle art. 385<sup>1</sup> zd. pierwsze k.c.

Rażące naruszenie interesów konsumenta w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym, natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku. Formuły te służą ocenie, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków konsumenta (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 832/04, Biuletyn SN 2005/11/13).

W niniejszej sprawie OWU wprost wskazuje na pobieranie opłaty likwidacyjnej (§ 44) poprzez jej potrącenie z kwotami należnymi ubezpieczającemu w przypadku wypłaty wartości polisy (za wyj. przypadku z § 51 ust. 8) lub części wartości podstawowej polisy. Wysokość opłaty likwidacyjnej określa tabela nr 12 . Oprócz tych zapisów brak w

OWU jakichkolwiek innych uregulowań na ten temat, w szczególności jakiegokolwiek powiązania tej opłaty z kosztami ubezpieczyciela, na których to kosztach strona pozwana chciałaby skoncentrować problem. Tymczasem OWU nie łączy opłaty likwidacyjnej z kosztami. W zakresie kosztów OWU przewiduje bowiem odrębne opłaty za : ryzyko, administrowanie, zarządzanie, opłatę operacyjną (§ 40). W szczególności przewiduje też odrębną opłatę od wykupu (§ 45) jako 1% lub 0,5 % wypłacanej wartości podstawowej polisy, w zależności od roku wypłaty.

W cytowanym wyżej wyroku Sąd Najwyższy zakwestionował możliwość obciążania ubezpieczającego takimi opłatami, których charakter, funkcja oraz mechanizm ustalania nie zostały w ogólnych warunkach umowy wyjaśnione, uznając to za okoliczność o kardynalnym znaczeniu dla oceny niedozwolonego charakteru tego postanowienia w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę na doniosłe znaczenie aspektu informacyjnego ze względu na nadal niezadawalający poziom wiedzy i świadomości prawnej konsumentów jako słabszej w stosunku do profesjonalnego kontrahenta strony stosunku zobowiązaniowego, uznając, że wyjaśnienie konsumentowi w postanowieniach ogólnych warunków umów mechanizmu wyliczania opłaty likwidacyjnej pozwoliłoby ubezpieczającemu realnie ocenić wszystkie aspekty proponowanej przez pośrednika umowy ubezpieczenia i ocenić, czy zawarcie umowy jest dla konsumenta rzeczywiście korzystne, z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, które mogą nastąpić w przyszłości i skłonić go do ewentualnego wcześniejszego rozwiązania tej umowy. W niniejszej sprawie tak nie jest, bo w OWU próżno szukać wytlumaczenia celu i mechanizmu ustalania tej opłaty, jak również rozróżnienia pomiędzy nią, a np opłatą od wykupu. W żaden sposób nie powiązано w szczególności opłaty likwidacyjnej z rodzajem i wysokością kosztów ponoszonych przez stronę pozwaną. Opłata likwidacyjna powiązana jest tylko z wartością składki podstawowej należnej za pierwszy rok polisy i z przyjętym przez ubezpieczyciela wskaźnikiem, przy czym wskaźnik ten został arbitralnie przyjęty przez Towarzystwo, bez odniesienia się do jakiegokolwiek kryterium.

Nadto utrata przez konsumenta równowartości dwóch składek podstawowych za pierwszy rok polisy w pierwszym i drugim roku umowy, w dalszych okresach 1,5 do 0,6 – do 10 roku polisy, jest bardzo wysoka. Pochłania bowiem całość składek podstawowych za rok, lub ich przeważającą część. W niniejszej sprawie składka podstawowa powódki za pierwszy rok polisy sięgała 84 000 zł. i taka wg OWU winna przypaść pozwanej jako opłata likwidacyjna do końca ósmego roku polisy, tyle, że nie wiadomo za co i dlaczego akurat tyle.

W takiej sytuacji powódka jako konsument nie mogła w chwili przystąpienia do umowy realnie ocenić wszystkich aspektów proponowanej umowy. Analizowana opłata likwidacyjna, przy wyżej określonych zapisach OWU, nakierowana może być tylko na zniechęcenie konsumenta do wcześniejszego rozwiązania stosunku umownego, bez jednoczesnego, jasnego i weryfikowalnego przekazu na temat kosztów jakie poniesie konsument w przypadku rozwiązania umowy przed terminem, w szczególności przyczyn i sposobu ich skalkulowania na określonej wysokości. Takie ukształtowanie obowiązku konsumenta jest niezgodne z dobrymi obyczajami. Jest bowiem wyrazem arbitralności i nielojalności wobec konsumenta. Konstruuje obciążenia po jego stronie w sposób niejasny co do celu i mechanizmu. Narusza to równowagę kontraktową, bo stanowi mechanizm zniechęcenia klienta do rozwiązania umowy przed czasem, choć umowa ta jest z istoty rzeczy rozwiązywalna (zwłaszcza, że wynik lokowania w fundusze może przynosić stratę) a nadto pozwana pobiera przez cały czas trwania umowy inne niemałe opłaty za wszystkie pozostałe usługi i ryzyko ubezpieczeniowe. Zastrzegając opłatę likwidacyjną pozwana zatem zapewniła sobie ochronę własnych interesów i stały dopływ środków z opłat, bez względu na interes konsumenta. W szczególności w przypadku straty na wartości funduszy, wg OWU konsument ma wybór jedynie pomiędzy ryzykiem ponoszenia dalszych strat a pobraniem z jego środków rażąco wygórowanej opłaty likwidacyjnej. Towarzystwo zaś albo czerpie zysk z dalszych opłat, albo pobierze wygórowaną opłatę likwidacyjną. Dysproporcja wzajemnych praw i obowiązków jest oczywista i rażąca. Analizowana tu klauzula umowna stawia konsumenta w bardzo niekorzystnym położeniu, ograniczając w sposób istotny jego prawo do rozwiązania umowy, poprzez pozbawienie go możliwości podjęcia racjonalnej decyzji ekonomicznej, co godzi w jego słuszne interesy. Słusznie zauważa też Prezes UOKiK, że sam mechanizm automatycznego zatrzymywania opłaty likwidacyjnej z kwot należnych konsumentowi, uprzywilejowuje stronę pozwaną. To konsument musi podjąć kroki prawne w celu odzyskania jej wartości. Pozwana znajduje się w dalece wygodniejszej pozycji. Rozkład ciężaru i ryzyka obu stron nie jest porównywalny. Swoboda kształtowania

stosunków umownych nie może wyłączać ochrony konsumenta przed stosowaniem przez przedsiębiorcę narzuconych, niezgodzonych indywidualnie z konsumentem postanowień umownych naruszających jego interesy.

Nie jest też uzasadniony wywód skarżącej w zakresie poniesionych kosztów zawarcia umowy.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, przy czym strony są związane umową w pozostałym zakresie. Oznacza to, że zapisy umowy stanowiące niedozwolone postanowienia umowne nie wiążą konsumenta w całości i brak jest podstaw do przyjęcia, że wiążą w takim zakresie w jakim nie naruszają w/w kryteriów art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. To twórca wzorca, będąc profesjonalistą winien zadbać o taką jego treść, by nie naruszać interesów konsumenta w sposób opisany w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Jeżeli twórca wzorca nie sprostał temu, nie może aktualnie powoływać się na poniesione przez siebie koszty, których nie opisał w OWU. Rodzaj i mechanizm obliczania tych kosztów nie był bowiem konsumentowi znany.

Nadto brak jakiegokolwiek powiązania opłaty likwidacyjnej z kosztami ubezpieczyciela, czyni argumenty strony pozwanej odnoszące się do tych kosztów, bezprzedmiotowymi. Skoro twórca wzorca nie wskazał w OWU, że opłata likwidacyjna jest konsekwencją poniesienia przez niego jakichś kosztów, to nie może aktualnie z tego tytułu wywodzić dla siebie jakichkolwiek skutków prawnych. Umowa stron tego bowiem nie obejmuje. Wysokość kosztów strony pozwanej, w tym prowizja dla agenta, pozostaje zatem niezwiązana z treścią wzajemnych praw i obowiązków stron umowy. Zasady opłacania agentów ubezpieczeniowych są nadto wewnętrzną sprawą Towarzystwa i nikt inny, zwłaszcza konsument, nie ma na to wpływu, ani nawet podstawowej wiedzy w tym przedmiocie.

6. Zarzut naruszenia art. 385<sup>3</sup> pkt. 17 k.c. w związku z art. 385 i art. 396 k.c. także nie jest zasadny.

Strona pozwana argumentuje, że zastrzeżona w umowie opłata likwidacyjna nie jest sankcją. Wywód swój pozwana uzasadnia brakiem nazwania wprost tej opłaty karą umowną oraz faktem, że kara umowna należna jest za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego. Idąc jednak tym tokiem rozumowania stwierdzić należy, że skoro opłata likwidacyjna nie pełni funkcji podobnej do kary umownej i jak już wyżej wskazano nie ma też związku z kosztami rozwiązania umowy (bo tego w niej nie przewidziano), to oznacza, że zastrzeżona została bez jakiegokolwiek podstawy przysporzenia pozwanej. Tym bardziej więc jest nienależna stronie pozwanej w świetle zasady kauzalności zobowiązań, skoro oczywiście nie była zobowiązaniem wekslowym.

7. Strona pozwana powołując się na obowiązek wynikający z art. 13 ust. 4 ustawy o działalności ubezpieczeniowej z dnia 22 maja 2003 r., zapomina, że wg tego zapisu zakład ubezpieczeń jest obowiązany do określenia lub zawarcia w umowie ubezpieczenia zasad ustalania wysokości kosztów, którego to obowiązku w analizowanym wzorcu zaniechano względem tych kosztów na które teraz pozwana się powołuje. Brak wg umowy związku opłaty likwidacyjnej z jakimikolwiek kosztami czyni nieuzasadnionym odwoływanie się do tych kosztów w sporze z kontrahentem – konsumentem.

Zasady kalkulacji składek ubezpieczeniowych o jakich mowa w art. 18 ust. 1 i 2 w/w ustawy obowiązują zakłady ubezpieczeń, a nie ich kontrahentów. Wszelkie wadliwości w tym obszarze winny obciążać zatem Towarzystwo, a nie konsumenta. Nadto tylko w niewielkim zakresie zasady te przystają do kosztów działalności o jakiej mowa w niniejszej sprawie. Przy umowach, gdzie aspekt typowo ubezpieczeniowy jest poboczny, a wręcz marginalny jak tu, nie sposób kalkulować składki w oparciu o wycenę ryzyka ubezpieczeniowego, a zasada wykonania wszystkich zobowiązań z umów ubezpieczenia ma tylko pośredni związek z umowami o charakterze głównie inwestycyjnym, gdzie zakład ubezpieczeń świadczy usługi inwestycyjne.

8. Niezasadny był także zarzut potrącenia tzw. bonusu. Aby skorzystać z zarzutu potrącenia wierzyciel winien przede wszystkim wykazać, że w ogóle posiada wierzytelność, a po drugie jej wysokość (art. 498 § 1 k.c. ). Z zaoferowanego materiału dowodowego tymczasem żadna wierzytelność z tego tytułu dla strony pozwanej nie wynika. Okoliczność, że powódka otrzymała tzw. „bonus” polegający na dopisaniu do jej rachunku kwoty 16.800 zł. nie oznacza

wcale automatycznie, że obowiązana jest go zwrócić i w jakiej wysokości. Z treści umowy stron nie wynika nic na ten temat. Nie ma w niej mowy o bonusie, ani o zasadach jego zwrotu. Strona pozwana nie wyjaśnia na podstawie czego konstruuje obowiązek zwrotu od powódki, a zatem skąd wywodzi swoją wierzytelność. Nadto bonus przyznano w początkowym okresie obowiązywania umowy przez dopisanie jednostek funduszy, a w międzyczasie powódka poniosła ponad 37 000 zł różnego rodzaju opłat (bez opłaty likwidacyjnej) poprzez ich odpisanie z jednostek funduszy. W jakim zakresie owa premia motywacyjna przełożyła się na ostateczny wynik finansowy powódki – nie wiadomo.

Przed wszystkim jednak skoro OWU nie przewidują obowiązku zwrotu premii w przypadku rozwiązania umowy przed czasem, to powódka nie ma takiego obowiązku. Wierzytelność przedstawiona do potrącenia nie istnieje.

Domaganie się przez powódkę zapłaty kwoty zatrzymanej z tytułu opłaty likwidacyjnej nie jest też z powodu w/w premii sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Brak jest związku pomiędzy zatrzymaną opłatą likwidacyjną a w/w premią. Brak jest też jakiegokolwiek wierzytelności z tytułu premii, skoro Towarzystwo nie zobowiązało powódki do jej zwrotu w przypadku rozwiązania umowy przed czasem. Sama też korzyść uzyskana z premii jest nieznaną, wobec ponoszenia innych, niemałych opłat na rzecz strony pozwanej. Wreszcie trzeba podnieść, że konsument dochodzący należności wywodzących się z niedozwolonych postanowień umownych nie narusza zasad współżycia społecznego, bo to przedsiębiorca je naruszył. Zastrzegając na swoją rzecz sprzeczne z dyspozycją art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. należności, pozwany zapomniał uregulować kwestię przyznanej premii, gdyż rażąco wygórowana i sprzeczna z dobrymi obyczajami opłata likwidacyjna dawała mu korzyści rekompensujące wszelkie zachęty udzielane klientom w czasie trwania umowy. Takie a nie inne postanowienia wzorca były więc wyrazem jego strategii rynkowej i aktualnie nie może się domagać zwrotu „bonusa” w obliczu stwierdzonej abuzyjności opłaty likwidacyjnej. Przedsiębiorca, jako profesjonalista winien kształtować wzorce umów w sposób zgodny z prawem, bez postanowień abuzywnych, a oczekując zwrotu przyznanych konsumentowi premii, winien uregulować zasady z tym związane i włączyć je do umowy, by kontrahent był świadomy swoich obowiązków. Jeśli tego nie czyni z powodu przyjęcia jakiejś strategii, o której sam decyduje, nie może zarzucać konsumentom naruszenia zasad współżycia społecznego. Postępowanie powódki nie narusza jakichkolwiek norm moralnych ani zasad uczciwego postępowania, w przeciwieństwie do sposobu postępowania strony pozwanej.

Sumując stwierdzić należy, że apelacja w całości była bezzasadna. Zgodnie z łączącą strony umową (§ 29 ) powódka ma prawo do wypłaty wartości polisy, bez obniżen związanych z opłatą likwidacyjną, gdyż postanowienia OWU traktujące o tej opłacie były niedozwolone, a zatem powódka nie jest nimi związana (art. 385<sup>1</sup> k.c.).

Mając na uwadze powyższe apelacje oddalono na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. oraz § 2 pkt 6 i § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

SSO Liliana Kaltenbek SSO Paweł Szewczyk SSO Katarzyna Gajda – Roszczynialska