

Sygn. akt **V Ca 784/17**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 grudnia 2017 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	SSO Magdalena Majewska
Sędziowie:	SO Bogusława Jarmołowicz-Łochańska (spr.) SR del. Wiesława Śmich
Protokolant:	st. sekr. sąd. Małgorzata Żurad-Roś

po rozpoznaniu w dniu 8 grudnia 2017 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa J. R.

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

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Mokotowa w Warszawie

z dnia 16 grudnia 2016 r., sygn. akt I C 2825/16

- zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądza od (...) Towarzystwa (...) S.A. w W. na rzecz J. R. kwotę 11.940 (jedenaście tysięcy dziewięćset czterdzieści) złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 10 lutego 2016r. do dnia zapłaty oraz 5.414 (pięć tysięcy czterysta czternaście) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu i oddala powództwo w pozostałym zakresie;
- oddala apelację w pozostałej części;
- zasądza od (...) Towarzystwa (...) S.A. w W. na rzecz J. R. kwotę 2.397 (dwa tysiące trzysta dziewięćdziesiąt siedem) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania w instancji odwoławczej.

Sygn. akt V Ca 784/17

UZASADNIENIE

J. R. wniosła o zasądzenie od (...) Towarzystwa (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 11.940 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od 27 września 2013 r. do 31 grudnia 2015 r. oraz odsetkami ustawowymi za opóźnienie od tej kwoty od 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty, a także o zasądzenie kosztów procesu. W uzasadnieniu pozwu wskazała, że w związku

z rozwiązaniem umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, potwierdzonej polisą (...) pozwana pobrała kwotę 11 940 zł na poczet opłaty likwidacyjnej. W ocenie powódki zapisy umowne dotyczące opłat likwidacyjnych kształtują prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz naruszają jej interesy i tym samym stanowią klauzule niedozwolone, o których mowa w art. 385⁽¹⁾§1 k.c.

W odpowiedzi na pozew (...) Towarzystwo (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu. Pozwany podkreślił, że korzyść, którą uzyskał została zużyta w taki sposób, że pozwany nie został wzbogacony względem powódki. Wskazał, że w piśmie z 17 września 2013 r. powódka wniosła o zastosowanie do jej umowy nowych postanowień dotyczących opłaty likwidacyjnej i pozwany zaakceptował wniosek powódki. W związku z powyższym pomiędzy stronami doszło do skutecznej indywidualnie uzgodnionej zmiany postanowień umowy, w zakresie wysokości opłaty likwidacyjnej. Pozwany wskazał na brak abuzywności klauzul będących podstawą do naliczania opłaty likwidacyjnej.

Wyrokiem z 16 grudnia 2016r. Sąd Rejonowy oddalił powództwo i zasądził od powódki na rzecz pozwanego kwotę 4817 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i ocenę prawną:

Pomiędzy J. R. (ubezpieczającym) oraz (...) Towarzystwem (...) Spółką Akcyjną z siedzibą w W. (ubezpieczycielem) doszło do zawarcia umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...) Program (...), potwierdzoną polisą ubezpieczeniową nr (...) z dnia 07 września 2010 roku. Powyższa umowa ubezpieczenia została zawarta na podstawie ogólnych warunków ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...) 2008 o oznaczeniu (...) (dalej „OWU”) oraz załącznika do ogólnych warunków ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym o oznaczeniu (...), będących integralną częścią tej umowy. Datę rozpoczęcia odpowiedzialności Towarzystwa ustalono na dzień 10 września 2010 roku. W umowie strony określiły roczną częstotliwość opłacania składki, przy czym wysokość stawki regularnej wynosiła 20.000,00 zł a termin zapłaty ustalono do 10 września każdego roku kalendarzowego. Do zawarcia umowy doszło na skutek wniosku powódki o zawarcie umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, złożonego za pośrednictwem agenta ubezpieczeniowego w dniu 01 września 2010 roku. Powódka oświadczyła, że otrzymała i zapoznała się z treścią OWU oraz Regulaminem Funduszy i akceptuje ich postanowienia a także potwierdziła otrzymanie i zapoznanie się z załącznikiem do OWU.

W/w umowa była aneksowana w ten sposób, że od dnia 24 września 2010 r. zastosowanie do niej znalazł załącznik do OWU o oznaczeniu (...).

Na podstawie wyżej wymienionej umowy (...) Towarzystwo (...) S.A. z siedzibą w W. uzyskał uprawnienie do pobrania m.in. opłaty likwidacyjnej. Zgodnie z § 18 ust. 6 ogólnych warunków ubezpieczenia, opłata likwidacyjna ustalana jest procentowo i pobierana z subkonta składek regularnych poprzez umorzenie jednostek uczestnictwa lub potrącenie środków pochodzących z umorzenia jednostek uczestnictwa w wyniku transferu, przed całkowitą wypłatą, w razie wygaśnięcia umowy ubezpieczenia w sytuacjach wskazanych w § 12 ust 2, § 25 ust 2 pkt. 2, 3 i 5 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. Subkonto składek regularnych to inaczej rachunek prowadzony przez Ubezpieczyciela, na którym są zapisywane jednostki uczestnictwa nabywane ze środków pochodzących ze składek regularnych, a więc kwot, do zapłaty których zobowiązany jest ubezpieczający w wykonaniu łączącej strony umowy ubezpieczenia (§2 pkt 30 OWU).

Opłata likwidacyjna pobierana miała być w następującej wysokości, stanowiącej odpowiedni procent środków wypłacanych z subkonta składek regularnych: do dnia poprzedzającego 1. rocznicę polisy - 100%; od 1. rocznicy do dnia poprzedzającego 2. rocznicę polisy - 100%; od 2. rocznicy do dnia poprzedzającego 3. rocznicę polisy - 80%;

od 3. rocznicy do dnia poprzedzającego 4. rocznicę polisy - 70%; od 4. rocznicy do dnia poprzedzającego 5. rocznicę polisy - 60%; od 5. rocznicy do dnia poprzedzającego 6. rocznicę polisy - 50%; od 6. rocznicy do dnia poprzedzającego 7. rocznicę polisy - 40%; od 7. rocznicy do dnia poprzedzającego 8. rocznicę polisy - 30%; od 8. rocznicy do dnia poprzedzającego 9. rocznicę polisy - 20%; od 9. rocznicy do dnia poprzedzającego 10. rocznicę polisy - 10%; od 10. rocznicy polisy – 0%.

W § 25 ust. 1 OWU ustalono, iż umowa ubezpieczenia ulega rozwiązaniu w razie wypowiedzenia przez ubezpieczającego z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia. Wypowiedzenie nie wymaga uzasadnienia i może być dokonane w każdym czasie. Natomiast zgodnie z ust. 2 pkt. 3) § 25 umowa ubezpieczenia wygasa w dacie upływu terminu, nie krótszego niż 14 dni, wskazanego w wezwaniu do zapłaty kwoty zapewniającej osiągnięcie minimalnej wartości subkonta składek regularnych – jeżeli w okresie od osiągnięcia przez umowę ubezpieczenia statusu polisy opłaconej, wartość subkonta składek regularnych spadła poniżej minimalnej wartości subkonta składek regularnych. Nadto zgodnie z § 25 ust. 2 pkt. 5 umowa ubezpieczenia wygasa w wyniku upływu okresu wypowiedzenia umowy ubezpieczenia.

W myśl § 21 ust 11 OWU całkowita wypłata może być dokonana na wniosek ubezpieczającego w każdym czasie. W ogólnych warunkach ubezpieczenia przyjęto również, iż całkowita wypłata dokonywana jest poprzez umorzenie na rachunku ubezpieczenia ze wskazanego przez ubezpieczającego subkonta, odpowiedniej liczby jednostek uczestnictwa funduszy wskazanego przez ubezpieczającego (§ 21 ust 2 OWU).

Ubezpieczyciel został upoważniony do pobierania następujących opłat: za zarządzanie (1,95% rocznie); administracyjnej (kwota 11,50 zł miesięcznie – dla miesięcznej częstotliwości opłacania składek regularnych); za ryzyko (w wysokości szczegółowo podanej w polisie ubezpieczeniowej); transakcyjnej (w kwocie 15 zł); od wykupu (1%), opłata likwidacyjna (w wysokości szczegółowo podanej w polisie ubezpieczeniowej); opłata za wznowienie umowy (200 zł) oraz opłaty za przewalutowanie.

W piśmie z 17 września 2013 r. powódka zwróciła się do (...) Towarzystwo (...) S.A. z siedzibą w W. o uwzględnienie opłaty likwidacyjnej w wysokości 109,25 % składki regularnej należnej za pierwszy rok polisowy umowy ubezpieczenia, potwierdzonej polisą nr (...). Pismo zostało doręczone pozwanemu w dniu 23 września 2013 r.

Umowa ubezpieczenia na życie zawarta pomiędzy stronami została rozwiązana na skutek dokonania przez powódkę zlecenia całkowitej wypłaty, po czym pozwana dokonała umorzenia środków zgromadzonych na rachunku powódki według wyceny jednostek uczestnictwa z dnia 26 września 2013 roku. Pozwana od umorzonych środków na podstawie OWU pozwana obliczyła i pobrała opłatę likwidacyjną w wysokości 11.940 zł.

Pismem z 15 stycznia 2016 roku powódka wezwała pozwaną do zwrotu kwot potrąconych w związku z rozwiązaniem umów ubezpieczenia potwierdzonych polisami (...), (...), (...). Pismo wpłynęło do (...) w dniu 08 lutego 2016 roku.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że powyższy stan faktyczny ustalił na podstawie przedstawionych do akt dokumentów, które uznał za wiarygodne. Jednocześnie oddalił wniosek o przeprowadzenie dowodu z dokumentów złożonych przez stronę pozwaną

w postaci zestawienia kosztów, oświadczenia głównej księgowej, zestawień prowizyjnych oraz rachunku pozwanej spółki na podstawie art. 227 k.p.c., albowiem istotą sporu była przede wszystkim zasada obciążenia powódki kosztami wynagrodzenia oraz kwalifikacja prawna stosunku umownego i jego elementów.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy oddalił powództwo. Wskazał, że w przedmiotowej sprawie bezsporny pozostawał status stron na gruncie łączącego je stosunku prawnego umowy ubezpieczenia na życie – powódka działała jako konsument (art. 22¹ k.c.), natomiast pozwany jako przedsiębiorca (art. 43¹ k.c.), a spór stron zogniskował się wokół kwalifikacji postanowień ogólnych warunków ubezpieczenia uprawniających stronę pozwaną do naliczania opłaty likwidacyjnej w związku z wygaśnięciem stosunku ubezpieczenia łączącego strony – jako klauzul niedozwolonych.

Mając na względzie materiał dowodowy zgromadzony w niniejszej sprawie oraz poczynione na jego podstawie ustalenia faktyczne Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, że powódka niezasadnie domagała się od strony pozwanej zwrotu kwoty nienależnie ustalonej i pobranej tytułem opłaty likwidacyjnej w związku z rozwiązaniem umowy ubezpieczenia na życie.

Sąd pierwszej instancji omówił art. 385¹ § 1 k.c. Uznał, że analizowana w niniejszej sprawie umowa jest umową mieszaną z elementami klasycznego modelu umowy ubezpieczenia na życie i postanowieniami charakterystycznymi dla umów, których celem jest inwestowanie kapitału. Stanął na stanowisku, że Opłata likwidacyjna ma charakter świadczenia ubocznego – powstającego dopiero po wygaśnięciu umowy i jej celem jest co do zasady zabezpieczenie interesów ubezpieczyciela, gdyby doszło do przedwczesnego, z jego punktu widzenia, zakończenia stosunku prawnego.

Sąd Rejonowy podzielił stanowisko pozwanego, że pomiędzy stronami doszło do skutecznej indywidualnie uzgodnionej zmiany postanowień umowy w zakresie wysokości opłaty likwidacyjnej, albowiem powódka, z własnej inicjatywy wystąpiła z wnioskiem o naliczenie jej opłaty likwidacyjnej we wskazanej przez nią wysokości. W ocenie sądu rozpoznającego sprawę świadczy to o akceptowaniu przez powódkę obowiązku poniesienia w/w opłaty likwidacyjnej w związku z rozwiązaniem umowy ubezpieczenia na życie, potwierdzonej polisą nr (...).

Sąd Rejonowy zważył, że opłata likwidacyjna została pobrana przez pozwanego w kwocie 11.940 zł, a więc w oderwaniu od wysokości ustalonej w załączniku do OWU. Opłata obliczona według postanowień obowiązujących w dacie zawarcia umowy, przy uwzględnieniu tego, że umowa ubezpieczenia została rozwiązana w 3 roku polisowym wyniosłaby 20.740,89 zł (70 % wartości subkonta składek regularnych). Sąd pierwszej instancji wskazał, że pozwany wyliczył i pobrał opłatę w inny sposób niż pierwotnie przyjęty na podstawie wzorca umownego. Wprawdzie nie uszło uwadze Sądu Rejonowego, że w postanowieniu na podstawie, którego doszło do pobrania opłaty likwidacyjnej nie wskazano celu, jakiemu ma służyć pobranie opłaty, w szczególności, iż ma ona pokryć koszty akwizycji – co może stanowić w świetle orzecnictwa naruszenie interesów konsumenta, jednak mając na uwadze wszystkie okoliczności zawartej przez strony umowy, w szczególności to, że opłata likwidacyjna została pobrana ze składki, w wysokości nawet niższej niż wnioskowana przez powódkę sąd pierwszej instancji stwierdził, że brak wyraźnego wskazania celu opłaty nie może stanowić naruszenia interesów konsumenta

w stopniu rażącym. Sąd Rejonowy stanął na stanowisku, że nie doszło do spełnienia przesłanek z art. 385¹ §1 k.c. jaką jest ukształtowanie praw i obowiązków powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.

Odnosząc się jeszcze do kwestii podnoszonej przez powódkę rozszerzonej prawomocności wyroków Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Sąd Rejonowy wskazał, że konieczne jest rozpoznanie różnicy, co do skutków wyroku sądu wydanego w sprawie dotyczącej abstrakcyjnej kontroli wzorca umowy oraz skutków uznania konkretnej klauzuli za niedozwoloną w ramach konkretnego stosunku umownego. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ocenia zgodność klauzul z dobrymi obyczajami wyłącznie w procedurze kontroli abstrakcyjnej. Ocenia zatem sam wzorzec, nie zaś ostateczną treść stosunków umownych ukształtowanych na jego podstawie.

Sąd rozpoznający sprawę nadmienił, że 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. Podkreślił, 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 konsekwencji Sąd Rejonowy uznał, że incydentalna kontrola spornego postanowienia prowadzi do konkluzji, że sporne postanowienie nie stanowi niedozwolonej klauzuli umownej w rozumieniu art. 385¹ k.c., co skutkowało oddaleniem powództwa.

O kosztach procesu Sąd Rejonowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r. poz. 1800).

Od powyższego wyroku apelację wniosła powódka, zaskarżając go w całości i zarzucając mu naruszenie przepisów postępowania :

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie błędnej oceny materiału dowodowego poprzez wyprowadzenie niemającego oparcia w zgromadzonych dowodach wniosku, że pomiędzy powódką a pozwaną doszło do indywidualnie uzgodnionej zmiany postanowień umowy

w zakresie wysokości opłaty likwidacyjnej, podczas gdy do zmiany takiej nie doszło, ponieważ należy zauważyć, że pozwana i tak nie pobrała opłaty likwidacyjnej w wysokości wskazanej w piśmie powódki z dnia 17 września 2012 r. (109,25% składki regularnej należnej za pierwszy rok polisy -13.110 zł), a opłatę likwidacyjną w innej wysokości, przy uwzględnieniu poniesionych przez nią kosztów (11.940 zł); niezależnie od powyższego nie zostało podpisane pomiędzy stronami jakiegokolwiek porozumienie w przedmiocie zmiany postanowień o opłacie likwidacyjnej,

- art. 228 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. polegające na pominięciu w ustaleniach faktu powszechnie znanego, a co najmniej znanego Sądowi urzędowo, iż pozwana uchwałą zarządu (...) S.A. nr (...) z dnia 27 sierpnia 2012 r. dokonała jednostronnej zmiany postanowień wzorca umowy poprzez wprowadzenie innego niż umownego sposobu obliczania opłaty likwidacyjnej, co oznacza, że opłata likwidacyjna w kwocie 11.940,00 zł w niniejszej sprawie została obliczona właśnie na podstawie sposobu określonego przedmiotową uchwałą zarządu (...) S.A. nr (...) z dnia 27 sierpnia 2012 r., a podjęcie tej uchwały w istocie nie stanowiło ważnej i skutecznej zmiany postanowień Ogólnych Warunków Ubezpieczenia,

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie błędnej oceny materiału dowodowego poprzez wyprowadzenie niemającego oparcia w zgromadzonych dowodach wniosku, że opłata likwidacyjna nie została pobrana na podstawie postanowień wzorca umowy, lecz na indywidualnie uzgodnionych warunkach,

-przepisów prawa materialnego:

- art. 812 § 9 k.c. oraz art. 384¹ k.c. poprzez ich niezastosowanie, podczas gdy o braku związania powódki nowymi regulacjami dotyczącymi opłaty likwidacyjnej wprowadzonymi uchwałą zarządu (...) S.A. z dnia 27 sierpnia 2012 r. świadczy już fakt, że pozwana nie spełniła ustawowych obowiązków związanych ze zmianą wzorca umowy w trakcie trwania ubezpieczenia, w szczególności nie umożliwiła powódce bezkosztowej rezygnacji,

- art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez nieuwzględnienie faktu, że działania pozwanej polegające na wprowadzaniu w błąd co do zmiany Ogólnych Warunków Ubezpieczenia poprzez informowanie o wprowadzeniu nowego sposobu naliczania wysokości opłaty likwidacyjnej według zasad wynikających z uchwały nr (...) zarządu (...) S.A. z dnia 27 sierpnia 2012 r., a w konsekwencji pobieranie opłat likwidacyjnych według zasad wynikających z uchwały, zostały uznane za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów i nieuczciwe praktyki rynkowe na mocy decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 15 października 2014 r. nr (...) (znak (...)), oraz nakazano zaniechania ich stosowania,

- art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie polegające na braku uznania postanowień stosowanego przez pozwaną wzorca umowy w zakresie regulacji dotyczących pobranej opłaty likwidacyjnej za niedozwolone, podczas gdy postanowienia Ogólnych Warunków Ubezpieczenia stosowane przez pozwaną w zakresie opłaty likwidacyjnej stanowią niedozwolone postanowienia umowne (klauzule abuzywne),

- art. 479²² § 1 k.p.c. oraz art. 479⁴³ k.p.c. poprzez jego niezastosowanie polegające na braku uwzględnienia okoliczności, że postanowienia wzorca umowy stosowanego przez pozwaną w zakresie regulacji dotyczących opłaty likwidacyjnej zostały zakazane przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, a w konsekwencji pozwana nie miała prawa do pobrania opłaty likwidacyjnej w jakiegokolwiek wysokości.

W konkluzji wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kwoty 11.940 zł wraz z odsetkami ustawowymi od 27 września 2013 r.

do 31 grudnia 2015 r. oraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 1 stycznia 2016 r.

do dnia zapłaty oraz zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki zwrotu kosztów procesu za obie instancje.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja zasługiwała na uwzględnienie, albowiem podniesione w niej zarzuty skutkowały zmianą zaskarżonego wyroku.

Przede wszystkim zasadny był zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

w zakresie jakim Sąd Rejonowy dokonał błędnej oceny materiału dowodowego poprzez wyprowadzenie wniosku niemającego oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym, że pomiędzy powódką, a pozwaną doszło do indywidulanie uzgodnionej zmiany postanowień umowy w zakresie wysokości opłaty likwidacyjnej.

W ocenie Sądu Okręgowego nie do przyjęcia jest argumentacja sądu pierwszej instancji, że zaszły podstawy do oddalenia powództwa, albowiem strony

w sposób dobrowolny dokonały modyfikacji wiążącej umowy w momencie złożenia przez powódkę wniosku o naliczenie opłaty likwidacyjnej w wysokości 109,25 % składki regularnej należnej za pierwszy rok polisowy. Nie sposób podzielić stanowiska Sądu Rejonowego, że wniosek powódki świadczył o akceptowaniu przez nią obowiązku poniesienia opłaty likwidacyjnej w związku z rozwiązaniem umowy ubezpieczenia na życie, potwierdzonej polisą nr (...).

W ocenie sądu drugiej instancji nie zostało wykazane, że rzeczywiście oświadczenie powódki z 17 września 2013r. doprowadziło do modyfikacji łączącego strony stosunku umownego, albowiem i tak została pobrana opłata likwidacyjna w wysokości mniejszej niżby to wynikało ze złożonego przez powódkę oświadczenia. Co więcej, okoliczności sprawy wskazywały, że pozwana przy ustaleniu opłaty likwidacyjnej nie sugerowała się prośbą powódki, ale ustaliła ją na podstawie uchwały zarządu nr (...) z 27 sierpnia 2012r., która wprowadziła inny sposób wyliczenia opłaty likwidacyjnej, odbiegającej od sposobu wskazanego w ogólnych warunkach ubezpieczenia.

W ocenie sądu drugiej instancji brak było podstaw do przyjęcia, że doszło do porozumienia, które skutkowałoby przyjęciem przez strony i ustaleniem w sposób dobrowolny i negocjowalny nowej wysokości opłaty likwidacyjnej. Sąd Okręgowy podziela stanowisko, że abuzywność należy oceniać na moment zawarcia umowy, a nie biorąc pod uwagę fakty, które zaistniały po dacie zawarcia umowy. Jednocześnie Sąd Rejonowy dokonał prawidłowej wykładni postanowień umownych odnoszących się do umowy pierwotnej.

Zauważyć należy, że opłata likwidacyjna wysokości 11.940 zł była pobrana tytułem kosztów już wyliczonych na etapie wypłaty świadczenia, które nie były znane powódce w dacie zawarcia umowy. Definicja opłaty likwidacyjnej do tych kosztów się nie odnosiła, nie wskazywała na co opłata likwidacyjna zostanie potrącona.

Sąd drugiej instancji nie miał wątpliwości co do abuzywności spornych klauzul, w sytuacji, gdy znaczna część kwoty gromadzonych środków zostaje zatrzymana jako opłata likwidacyjna. Rażąca nieadekwatność zatrzymanej kwoty ewidentnie wskazuje, że doszło

do rażącego naruszenia interesów konsumenta nawet bez względu na to, czy konsument miał możliwość zapoznania się wcześniej z warunkami czy te warunki otrzymał czy też nie. Były to postanowienia narzucone we wzorcu umownym nie analizowane indywidualnie, co dodatkowo stanowi przesłankę uznania tych rozstrzygnięć za niekorzystne konsumenta. Zdaniem Sądu Okręgowego opłata likwidacyjna nie znajduje jakiegokolwiek uzasadnienia faktycznego i nie może być traktowana jako zrównoważenie kosztów działalności pozwanego. Stosowane w obrocie z ubezpieczającymi postanowienia określające opłatę likwidacyjną jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹§ 1 k.c., albowiem kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco narusza ona jego interesy, co potwierdza orzecznictwo sądów, które pod tym względem jest jednolite.

W tym stanie rzeczy należało uznać, że zostały spełnione przesłanki z art. 385¹§1 k.c. i zaszyły podstawy do uwzględnienia powództwa.

Utrwalony jest także pogląd, że do wzajemnych rozliczeń stron stosunku prawnego nie mają zastosowania przepisy dotyczące bezpodstawnego wzbogacenia ani nienależnego świadczeniu, a przepisy dotyczące nienależytego zobowiązania umowy. Wskazać bowiem należy, że powództwo zostało oparte na zarzucie nienależytego wykonania zobowiązania wynikającego z umowy wzajemnej. Zbieg roszczeń z tego tytułu oraz z tytułu nienależytego świadczenia wykluczają przepisy art. 494 k.c. i art. 495 k.c. W tej sytuacji wierzyciel może dochodzić swego roszczenia wyłącznie na podstawie przepisów o odpowiedzialności kontraktowej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2009 r. w sprawie IV CSK 523/08). Niezależnie od powyższego w przedmiotowej sprawie powód nie spełnił świadczenia poprzez wpłatę opłaty likwidacyjnej, lecz należne od pozwanego świadczenie zostało z jego woli pomniejszone o wysokość tej opłaty.

Odnosnie żądania odsetek, Sąd Okręgowy uznał, że należało zasądzić je od 10 lutego 2016r. tj. od dnia następującego po upływie 1 dnia od wezwania pozwanej do zapłaty, które zostało jej doręczone 8 lutego 2016r., w pozostałej części roszczenie o zasądzenie odsetek nie zasługiwało na uwzględnienie.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok na podstawie art. 386§1 k.p.c., w pozostałym zakresie oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego, Sąd Okręgowy orzekł stosownie do art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 k.p.c. oraz § 2 pkt 5) w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.