

Sygn. akt XXVC 1568/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 października 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie, Wydział XXV Cywilny, w składzie:

Przewodniczący: SSR del. Michał Jakubowski

Protokolant: Natalia Rybińska

po rozpoznaniu w dniu 12 października 2018 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa **N. M.**

przeciwko **(...) S.A. z siedzibą w W. oraz (...) Bank S.A. z siedzibą w W.**

o unieważnienie stosunku ubezpieczenia z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń

orzeka

1. Powództwo oddala.

2. Zasądza od powoda N. M. na rzecz pozwanego (...) S.A. z siedzibą w W. kwotę 10 817,00 zł (dziesięć tysięcy osiemset siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

3. Zasądza od powoda N. M. na rzecz pozwanego (...) Bank S.A. z siedzibą w W. kwotę 10 817,00 zł (dziesięć tysięcy osiemset siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

4. Nakazuje pobrać od powoda N. M. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 78,18 zł (siedemdziesiąt osiem złotych osiemnaście groszy) tytułem zwrotu kosztów sądowych wyłożonych tymczasowo przez Skarb Państwa.

Sygn. akt XXV C 1568/17

UZASADNIENIE

Pozwem z 11 sierpnia 2017 r. N. M. wystąpił przeciwko (...) S.A. z siedzibą w W., (...) Bank S.A. z siedzibą w W. o unieważnienie stosunku ubezpieczenia na warunkach grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym „(...)”, do którego powód przystąpił na podstawie deklaracji z dnia 11 stycznia 2012 r., z solidarnym obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń, to jest składek uiszczonych przez powoda w łącznej wysokości na dzień wniesienia pozwu 451 446,00 zł z uwagi na stosowanie przez pozwaną wobec powoda nieuczciwych praktyk rynkowych. Powód wniósł nadto o zasądzenie od pozwaną solidarnie na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Powód nieuczciwych praktyk rynkowych strony pozwanej upatrywał w następujących okolicznościach, stanowiących podstawę faktyczną wywiedzionego roszczenia: 1/ nazwa produktu „(...)” – wskazuje, iż Plan ma charakter oszczędnościowy, a nie inwestycyjny, a co za tym idzie nie ma możliwości utraty choćby części wpłaconych środków; 2/ naliczanie zysku od zadeklarowanej kwoty inwestycji od 1 dni objęcia ochroną ubezpieczeniową, a nie tylko od dokonanych wpłat, co było nieprawdą, ponieważ w produkcie nigdy nie zostały zainwestowane od razu wszystkie środki, które powód miał wpłacić w trakcie trwania produktu; 3/ obiecane zyski do kilkunastu procent średniorocznie – co było nieprawdą, ponieważ produkt nigdy nie przyniósł zysku, 4/ 100 – procentowa

ochrona kapitału – co było nieprawdą gdyż wartość produktu drastycznie zmniejszała się już po pierwszej wycenie; 4/ niesłuchanie niskie opłaty – opłata administracyjna to jedynie 1,92% od składki miesięcznej, co dawałoby kwotę 87 zł, ale jako 1,92% tzw. Składki Zainwestowanej, czyli 753 750 zł, co dawało miesięczną opłatę w wysokości 1 206 zł. Punktem wyjścia dla powyższych zarzutów kierowanych w stosunku do pozwanych było założenie powoda, iż podstawą przystąpienia przez powoda do Planu były informacje udzielone przez doradcę (...) Bank S.A. – K. P. zgodnie z którymi: Plan miał być instrumentem służącym do oszczędzania i posiadającym równocześnie bardzo wysoki potencjał wzrostu (9-11%), uczestnictwo w Planie nie wiąże się z jakimkolwiek ryzykiem finansowym, w szczególności utratą bądź zmniejszeniem wartości zainwestowanych środków, produkt jest produktem do lat 15, ale ze względu na bardzo wysoki i pewny zysk można się z niego wycofać wcześniej ze znaczącym zyskiem (pozew – k. 4-23).

(...) Bank S.A. z siedzibą w W. (dalej także jako pozwany ad. 2) w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Pozwany ad. 2 wskazał, iż jako ubezpieczający jest legitymowany wyłącznie do podjęcia merytorycznej obrony przed zarzutami koncentrującymi się na nieprawidłowym procesie sprzedaży produktu, czy też ewentualnego wprowadzenia w błąd powoda. Pozwany ad. 2 wskazał także, iż nawet gdyby uznać nieważność umowy, beneficjentem wszystkich składek pozostaje pozwany ad. 1, jako Ubezpieczyciel, a nie pozwany ad. 2. Niezależnie od powyższego pozwany ad. 2 zaprzeczył jakoby jego pracownik wprowadził powoda w błąd. Powód uzyskał komplet dokumentów, materiałów reklamowych przedstawiających w zwięzły sposób wszystkie cechy produktu, pozwalające świadomemu konsumentowi na podjęcie przemyślanej decyzji. Ponadto zdaniem pozwanego ad. 2 powód przekroczył roczny termin ustawowy o którym mowa w art. 88 § 2 k.c. (odpowiedź na pozew (...) Bank S.A. – k. 104-108).

(...) S.A. z siedzibą w W. (dalej także jako pozwany ad. 1) w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Pozwany ad. 1 wskazywał, iż powód otrzymał komplet dokumentów określających warunki Umowy, podpisał oświadczenia o ryzyku związanym z inwestowaniem. Nie sposób także przyjąć, aby powód zachował termin do uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu. Powód nie wykazał również wszystkich przesłanek ustawowych odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego ad. 1. Pozwany wskazał nadto, iż powód przystąpił do Umowy grupowego ubezpieczenia na życie, dlatego roszczenie o zwrot opłaconych składek może być formułowane wyłącznie przez Ubezpieczającego (odpowiedź na pozew (...) (...) Towarzystwa (...) S.A. – k. 128-139v).

Strony przed zamknięciem rozprawy podtrzymywały dotychczasowe stanowiska (oświadczenia stron złożone na rozprawie w dniu 12 października 2018 r. – k. 266).

Sąd ustalił, co następuje.

Powód N. M. jest inwestującym w P. od 2001 r. przedsiębiorcą budowlanym (Dyrektorem Generalnym 15 firm). Powód mieszka na stałe w P. od 2008 r. Nie włada biegle językiem (...), chociaż z roku na rok coraz więcej rozumie. W kontaktach handlowych operuje głównie językiem (...). W związku z prowadzoną działalnością N. M. pozostawał od dłuższego czasu w stałych relacjach z pozwany Bankiem, w tym doradcą klienta K. P. (kredyty, inwestycje). W czasie jednej z rozmów biznesowych, powód zwrócił się do doradcy K. P. z zapytaniem o możliwość prywatnego zainwestowania środków finansowych w długoletni produkt regularnego oszczędzania, w celu zabezpieczenia przyszłości małoletniego syna (dowód: zeznania K. P. – k. 216v-217v; zeznania w charakterze strony N. M. – k. 228-231).

Powód przed przystąpieniem do spornej Umowy grupowego ubezpieczenia na życie odbył z doradcą klienta K. P., kilka spotkań w celu omówienia i przedstawienia zasadniczych cech oferowanego produktu. Rozmowy odbywały się w języku (...). Doradca klienta informował powoda, iż produkt zapewnia ochronę wpłaconego kapitału, pomniejszoną o opłatę administracyjną na koniec 15 letniego okresu obowiązywania umowy. Powód zrozumiał z rozmowy z doradcą, iż wymierne efekty inwestycyjne z zawartej umowy w postaci zysku miały nastąpić po 15 latach. Doradca klienta nie

informował natomiast powoda o możliwym do osiągnięcia rocznym zysku oraz rocznej stracie (dowód: zeznania K. P. – k. 216v-217v; zeznania w charakterze strony N. M. – k. 228-231, transkrypcja – k. 291-297v).

W dniu 11 stycznia 2012 r. N. M. jako Ubezpieczony podpisał deklarację przystąpienia do Umowy ubezpieczenia na podstawie Warunków Ubezpieczenia grupowego na życie i dożycie z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym (...) (kod warunków: NB_ (...) – dalej także jako Umowa), w ramach Umowy ubezpieczenia zawartej pomiędzy (...) S.A. – Ubezpieczycielem, a (...) Bank S.A. – Ubezpieczającym (okoliczność bezsporna; dowód: deklaracja przystąpienia – k. 116-116v; (...), dalej zwany także jako OWU – k. 118-121; Tabela Opłat i Limitów – k. 122-122v; Regulamin Funduszu – k. 123-123v; Certyfikat – k. 125).

Okres subskrypcji tj. okres, wskazany w Tabeli Opłat i Limitów, w którym istniała możliwość przystąpienia do Umowy ubezpieczenia został określony pomiędzy 02 stycznia 2012 r. a 31 stycznia 2012 r. Okres Ubezpieczenia określono od 07 lutego 2012 r. do 06 lutego 2027 r. (dowód: deklaracja przystąpienia – k. 116-116v; §1 pkt 20 OWU – k. 118; Tabela Opłat i Limitów – k. 122-122v).

Wysokość Składki Zainwestowanej tj. kwoty wskazanej w deklaracji przystąpienia, która miała zostać zainwestowana w Fundusz (ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy stanowiący wydzieloną rachunkowo oraz odrębnie inwestowaną część aktywów Towarzystwa (...) tworzoną z alokowanych Składek Pierwszych i Składek Bieżących pomniejszonych o Opłatę Administracyjną, zarządzany według strategii inwestycyjnej opisanej w Regulaminie) wynosiła 753 750,00 zł (dowód: deklaracja przystąpienia – k. 116-116v; §1 pkt 12 OWU – k. 118).

Wysokość Składki Pierwszej tj. składki stanowiącej 20% Składki Zainwestowanej, wpłacanej w wysokości nie niższej niż minimalna wysokość Składki Pierwszej określonej w Tabeli Opłat i Limitów, została określona na 150 750,00 zł. Składka Bieżąca opłacana przez Ubezpieczonego w okresie ubezpieczenia wynosi 4 556,00 zł (dowód: deklaracja przystąpienia – k. 116-116v; §1 pkt 27 OWU – k. 118v; Tabela Opłat i Limitów – k. 122-122v).

Przedmiotem Ubezpieczenia jest życie Ubezpieczonego. Zakres Ubezpieczenia obejmuje: śmierć Ubezpieczonego w Okresie ubezpieczenia; dożycie przez Ubezpieczonego Ostatniego dnia Okresu ubezpieczenia.

W przypadku śmierci Ubezpieczonego w Okresie ubezpieczenia, Towarzystwo (...) wypłaca: sumę opłaconych Składki Pierwszej i Składek Bieżących albo Wartość rachunku udziałów w przypadkach wymienionych enumeratywnie w §17 OWU.

W przypadku dożycia przez Ubezpieczonego ostatniego dnia Okresu ubezpieczenia, sumę ubezpieczenia stanowi: Wartość rachunku udziałów ustalona według Wartości udziału jednostkowego z ostatniego dnia Okresu ubezpieczenia skorygowana o: a/ Opłatę za ryzyko, należną TU za Miesiąc polisowy, w którym następuje koniec Okresu ubezpieczenia, rozliczoną dziennie, za liczbę dni do dnia zakończenia ochrony ubezpieczeniowej, b/ Opłatę Administracyjną, należną TU za Miesiąc polisowy, w którym następuje koniec Okresu ubezpieczenia (d: §3 OWU – k. 118v; §15-17 OWU – k. 120-120v).

Przed przystąpieniem do Umowy, N. M. jako Ubezpieczony złożył na piśmie następujące oświadczenia:

- Oświadczam, że przed podpisaniem deklaracji przystąpienia otrzymałem treść warunków ubezpieczenia grupowego na życie i dożycie z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym „(...)” i wyrażam zgodę na objęcie mnie ochroną ubezpieczeniową na warunkach określonych w Warunkach Ubezpieczenia, w tym na wysokość sumy ubezpieczenia, długość Okresu ubezpieczenia oraz Wartości wykupu (d: deklaracja przystąpienia – k. 116v).
- Zostałem poinformowany, że ryzyko inwestycyjne związane z przystąpieniem do Umowy ubezpieczenia ponosi Ubezpieczony, a (...) S.A. nie ponosi odpowiedzialności za ewentualne starty i utracone korzyści jakie może ponieść Ubezpieczony w wyniku podjętej przez siebie decyzji o wyborze inwestycji (d: deklaracja przystąpienia – k. 116v).

- Produkt do którego przystąpiłem ma formę prawną grupowej umowy ubezpieczenia na życie i dożycie z (...), zawartej pomiędzy (...) Bank S.A. i (...) S.A. (d: oświadczenia Ubezpieczonego – Załącznik nr 1 do deklaracji przystąpienia – k. 117).
- Niezależnie od kształtowania się wartości indeksu, celem Funduszu jest osiągnięcie co najmniej 100% Składki Zainwestowanej na koniec Okresu ubezpieczenia, z zastrzeżeniem, iż w Okresie ubezpieczenia Wartość rachunku udziałów, na którym ewidencjonowane są Udziały jednostkowe nabyte za Składkę Pierwszą oraz Składki Bieżące może ulegać znacznym wahaniom ze względu na wycenę instrumentów finansowych wchodzących w jego skład, w szczególności może być znacząco niższa niż suma wpłaconych składek. Z produktem wiąże się także ryzyko wynikające z możliwości niewywiązywania się przez emitenta instrumentów finansowych wchodzących w skład produktu z wynikających z nich płatności (d: oświadczenia Ubezpieczonego – Załącznik nr 1 do deklaracji przystąpienia – k. 117).
- Produkt nie jest lokatą bankową i w związku z tym nie gwarantuje osiągnięcia przez Ubezpieczonego zysku. Symulacja średniorocznego zysku indeksu wynosi 11,7%. Zaprezentowany wynik nie jest gwarancją osiągnięcia podobnych wyników w przyszłości (d: oświadczenia Ubezpieczonego – Załącznik nr 1 do deklaracji przystąpienia – k. 117).
- Bezkosztowa rezygnacja z Ubezpieczenia możliwa jest jedynie do 4 Dnia roboczego po zakończeniu Okresu subskrypcji, pod warunkiem złożenia w placówce Ubezpieczającego prawidłowo wypełnionego Oświadczenia o rezygnacji z Ubezpieczenia i okazania dokumentu tożsamości (d: oświadczenia Ubezpieczonego – Załącznik nr 1 do deklaracji przystąpienia – k. 117).

Objęcie Ubezpieczonego ochroną ubezpieczeniową wymagało spełnienia dwóch warunków: złożenia podpisanej deklaracji przystąpienia oraz zapłatę Składki Pierwszej oraz pierwszej Składki Bieżącej w zadeklarowanej wysokości. W przypadku nieopłacenia ww. składek, opłacenia w niższej wysokości, nie dochodziło do przystąpienia do Umowy (d: §5 OWU – k. 118v-119).

Pierwsze nabycie Udziałów jednostkowych (tj. jednostek na które został podzielony Fundusz, służących do ustalenia Wartości rachunku udziałów oraz udziału Ubezpieczonego w danym Funduszu) i zaewidencjonowanie ich na Rachunku udziałów (tj. ewidencji Udziałów jednostkowych nabytych za Składkę Pierwszą oraz Składki Bieżące pomniejszone o Opłatę Administracyjną, prowadzoną dla Ubezpieczonego) następowało w terminie wskazanym w Tabeli Opłat i Limitów (dowód: §12 ust. 1 OWU – k. 119v; §1 pkt 38 OWU – k. 118v; §1 pkt 22 OWU – k. 118v).

Pierwsze nabycie Udziałów jednostkowych następowało za Składkę Pierwszą oraz za pierwszą Składkę Bieżącą po pomniejszeniu o Opłatę Administracyjną określoną w Tabeli Opłat i Limitów. Nabycie Udziałów jednostkowych za kolejną Składkę Bieżącą pomniejszoną o Opłatę Administracyjną i zaewidencjonowanie ich na Rachunku udziałów następowało w terminach wskazanych w Tabeli Opłat i Limitów (dowód: §12 ust. 2 OWU – k. 119v; Tabela Opłat i Limitów – k. 122-122v).

W myśl Tabeli Opłat i Limitów, Opłata Administracyjna jest naliczana procentowo od wartości Składki Zainwestowanej i jest pobierana miesięcznie ze Składki Bieżącej w dniu jej płatności. Przedmiotowa opłata wraz z Opłatą za ryzyko wynosiła 1,92%. Realnie przez okres 15 lat, opłata Administracyjna wynosiła około 28% zainwestowanych środków. Pozostałe 72% stanowiły Składkę Zainwestowaną (dowód: Tabela Opłat i Limitów – k. 122-122v; zeznania P. O. – k. 217v).

W przypadku powoda przed alokacją Składki Pierwszej oraz pierwszej Składki Bieżącej, a także alokacją Bieżących Składek (do dnia 08 września 2017 r.), pozwany ad. 1 pobrał Opłaty Administracyjne każdorazowo w kwocie po 1 206,00 zł, co daje rocznie sumę 14 472,00 zł natomiast w okresie 15 lat wykonywania Umowy - 217 080,00 zł [180 miesięcy x 1 206,00 zł] (dowód: wydruk z Rachunku udziałów powoda – k. 160).

Ubezpieczeniowy Fundusz Kapitałowo podzielony jest na Udziały jednostkowe o jednakowej wartości. Udziały jednostkowe nabywane są ze środków pochodzących z wpłat Składek Pierwszych i Składek Bieżących pomniejszonych o Opłatę Administracyjną. Strategię inwestycyjną oraz zasady funkcjonowania Funduszu oraz sposób wyceny Udziałów jednostkowych określa Regulamin (dowód: §25 OWU – k. 121v).

Regulamin Funduszu (...) (...)” posługiwał się następującymi definicjami: „Wartość udziału jednostkowego” – wartość danego Funduszu podzielona przez liczbę Udziałów jednostkowych zgromadzonych w danym Funduszu ustalana w Dniu wyceny; „Udziały jednostkowe” – jednostki, na które został podzielony Fundusz służące do ustalenia Wartości rachunku udziałów oraz udziału Ubezpieczonego w danym Funduszu; (...) – (...) (...) (kod (...) (...)); „Wartość aktywów netto Funduszu” – wartość wszystkich aktywów Funduszu pomniejszonych o zobowiązania przewidziane Umową ubezpieczenia oraz inne zobowiązania wynikające z powszechnie obowiązujących przepisów prawa, ustalana zgodnie z zasadami zawartymi w Regulaminie; „Wartość nominalna obligacji” – wartość określona przez emitującego obligacje oznaczająca kwotę, którą emitent wypłaci z chwilą jej wykupu po upływie terminu, na jaki wyemitowano obligacje. Wartość ta odpowiada Składce Zainwestowanej (d: §2 ust. 1-6 Regulaminu – k. 123).

Fundusz powstaje z alokowanych Składek Pierwszych i Składek Bieżących pomniejszonych o Opłatę administracyjną poprzez nabycie Udziałów jednostkowych. Celem Funduszu jest powiększanie Wartości aktywów Funduszu w wyniku wzrostu wartości lokat Funduszu. W szczególności celem Funduszu jest ochrona wartości Składek Zainwestowanych na koniec Okresu ubezpieczenia. Towarzystwo (...) nie gwarantuje osiągnięcia celu inwestycyjnego. Towarzystwo (...) odpowiada za należyłą staranność w zarządzaniu Funduszem w oparciu o określoną w Regulaminie strategię inwestycyjną. Towarzystwo (...) nie odpowiada za ryzyko inwestycyjne związane z inwestowaniem w Fundusz. Wyniki inwestycyjne Funduszu osiągnięte w przeszłości nie mogą stanowić podstawy do oczekiwań odnośnie jego wyników inwestycyjnych w przyszłości (d: §3 ust. 1-7 Regulaminu).

Wartość aktywów netto Funduszu jest ustalana według wartości rynkowej, pozwalającej na rzetelne odzwierciedlenie ich wartości, z zachowaniem zasady ostrożnej wyceny. Środki Funduszu lokowane są do 100% w obligacje wyemitowane przez (...), z których wypłata oparta jest na Indeksie. Instrumenty finansowe wyceniane są w złotych polskich. Inwestycja w instrumenty finansowe wiąże się z ryzykiem kredytowym, przez które rozumie się możliwość wystąpienia trwałej lub czasowej niezdolności (...) do odkupu lub wykupu wyemitowanych instrumentów finansowych. Indeks stworzony przez (...) umożliwia zoptymalizowaną ekspozycję na (...) i europejski rynek akcji poprzez efektywne połączenie inwestycji w (...) i (...) (d: §4 ust. 1-5 Regulaminu – k. 123).

Końcowa Wartość rachunku udziałów obliczona zostanie w oparciu o wartość obligacji. Na ostatni dzień Okresu ubezpieczenia ich wartość zostanie obliczona zgodnie z wzorem wskazanym w §4 ust. 6 (k. 123).

Końcowa Wartość aktywów netto Funduszu, o której mowa w ust. 6 stanowi jedynie podstawę do ustalenia Wartości udziału jednostkowego w Dniu wyceny w ostatnim dniu Okresu ubezpieczenia. Towarzystwo (...) nie gwarantuje, iż Wartość rachunku udziałów w dniu umorzenia Udziałów jednostkowych na skutek dożycia przez Ubezpieczonego ostatniego dnia Okresu ubezpieczenia stanowić będzie, co najmniej kwotę odpowiadającą Składce Zainwestowanej (d: §4 ust. 7 Regulaminu – k. 123-123v).

Inwestycja w Fundusz wiąże się z ryzykiem, w szczególności z: 1/ ryzykiem związanym ze spadkiem wartości Indeksu w wyniku zmian sytuacji na rynkach finansowych i tym samym brakiem zysku, ponieważ wynik Funduszu zależny jest od zmiany wartości instrumentu pochodnego na Indeks i zarówno wartość instrumentu pochodnego jak i Indeksu nie są z góry określone; 2/ ryzykiem kredytowym, związanym z możliwością wystąpienia po stronie emitenta obligacji trwałej lub czasowej niezdolności do obsługi zadłużenia, w tym do realizacji zobowiązań z tytułu transakcji zawartych na rynku finansowym (umów depozytów terminowych, wyemitowanych obligacji, wystawionych instrumentów pochodnych); 3/ ryzykiem utraty części Składki Zainwestowanej, w przypadku rezygnacji z Ubezpieczenia przed końcem Okresu ubezpieczenia; 4/ ryzykiem utraty części Składki Zainwestowanej, w przypadku rezygnacji z Ubezpieczenia przed końcem Okresu ubezpieczenia (d: §5 pkt 1-4 Regulaminu – k. 123v).

Fundusz podzielony jest na Udziały jednostkowe o jednakowej wartości zapisywane na Rachunkach udziałów. Wartość udziału jednostkowego ustalana jest każdorazowo na Dzień wyceny włącznie. Informacje o wartości Udziału jednostkowego Towarzystwo (...) podaje na swojej stronie internetowej. Z uwagi na charakter kształtowania się cen instrumentów finansowych, o których mowa w §4 ust. 2, Wartości Udziału jednostkowego może ulegać istotnym zmianom w trakcie trwania Okresu ubezpieczenia (§6 ust. 1-4 Regulaminu – k. 123v).

Udziały jednostkowe nabywane są za Składkę pierwszą oraz Składki Bieżące pomniejszone o Opłatę Administracyjną. Liczba nabytych Udziałów jednostkowych równa jest ilorazowi kwoty przekazywanej do Funduszu z tytułu zapłacenia Składki Pierwszej lub Składek Bieżących pomniejszonych o Opłatę administracyjną i Wartości udziału jednostkowego w dacie nabycia Udziałów jednostkowych. Wartość początkowa Udziału jednostkowego wynosi 250 zł. Wartość udziału jednostkowego zmienia się zgodnie ze zmianą Wartości aktywów netto funduszu przypadających na Udział jednostkowy. Nabycie Jednostek następuje w Datach wyceny wskazanych w Tabeli Opłat i Limitów (d: §7 ust. 1-4 Regulaminu).

Przed podpisaniem deklaracji przystąpienia powód nie zapoznał się z Umową, mimo, że otrzymał ogólne warunki oraz regulamin produktu. Zasadnicza treść Umowy została zreferowana powodowi przez doradcę K. P.. W kontaktach zawodowych, powód posiłkuje się pomocą tłumaczy przysięgłych bądź pracowników swoich biur. W przypadku spornej Umowy, powód nie zwrócił się o przetłumaczenie mu na język angielski warunków ogólnych oraz regulaminu (dowód: zeznania w charakterze strony N. M. – k. 228-231).

Ubezpieczający, przy oferowaniu spornego produktu, przedstawiał niekiedy klientom prospekt informacyjny dotyczący Planu Oszczędnościowego Stabilne Oszczędzanie. Według materiałów reklamowych do głównych cech produktu należało:

- Naliczanie zysku od zadeklarowanej kwoty inwestycji od pierwszego dnia objęcia ochroną ubezpieczeniową, a nie tylko od dokonanych wpłat.
- Bardzo dogodnie rozłożenie zadeklarowanej kwoty inwestycji na transze.
- Wysoka, symulowana historyczna stopa zwrotu: 11,70% (wg. danych za okres 28.02.2001 do 15.09.2011 r.).
- 100-procentowa ochrona kapitału w terminie wykupu (z zastrzeżeniem ryzyka kredytowego i inwestycyjnego z zastrzeżeniem, iż produkt nie jest lokatą bankową i nie gwarantuje zysku, a jedynie zwrot 100% Składki Zainwestowanej czyli sumy wpłaconych składek pomniejszonych o Opłaty Administracyjne, pod warunkiem że klient zobowiązuje się do terminowego wpłacania kolejnych miesięcznych składek. W przypadku niedopełnienia tego obowiązku i wcześniejszej rezygnacji z ubezpieczenia musi liczyć się z ryzykiem utraty części lub całości zainwestowanego kapitału. Produkt zapewnia 100% ochronę kapitału, definiowanego jako sumę wpłaconych składek pomniejszonych o Opłaty Administracyjne z zastrzeżeniem ryzyka inwestycyjnego i kredytowego w dacie wymagalności).
- Unikatowość indeksu, na którym opiera się mechanizm naliczania zysku (N. G. (...)- stanowiący dynamiczną strategię handlu, która odzwierciedla wyniki rolowanych kontraktów futures na Indeks (...) i Indeks (...). Sponsor Indeksu balansuje ekspozycje Indeksu na kontrakty futures każdego miesiąca na podstawie obserwowanych sygnałów dotyczących wyniku Indeksu (...) i Indeksu (...) - z zastrzeżeniem braku historii operacyjnej, indeks jako strategia tradingu, został założony niedawno i w związku z tym nie ma danych, na których można ocenić długoterminowe historyczne jego wyniki; żadne historyczne wyniki indeksu nie są dostępne na platformie (...), a te pokazywane w materiałach są zbudowane w oparciu o testowanie wsteczne
- Opłata administracyjna jedynie 1,92% w skali roku (⁵naliczana od Składek Bieżących, wyrażona w stosunku do Składki Zainwestowanej).

Według materiałów reklamowych przygotowanych przez Ubezpieczającego, przeciętny symulowany zysk w okresie 15 letniego inwestowania to ponad 425% (wyniki osiągnięte w przeszłości nie są gwarancją osiągnięcia podobnych wyników w przyszłości) (dowód: wydruk prospektu informacyjnego (...) Bank – k. 246-264).

Powodowi przed przystąpieniem do Umowy, w czasie spotkań z doradcą K. P., jak również później nie przedstawiano żadnych prezentacji, prospektów reklamowych (dowód: zeznania w charakterze strony N. M. – k. 228-231, transkrypcja 00:44:51-00:45:17 – k. 294).

Środki wpłacone przez powoda po okresie subskrypcji zostały zainwestowane zgodnie z Regulaminem w obligacje banku inwestycyjnego. Aktywem (...) do momentu wypłaty po 15 latach nie był sam indeks (był to tylko jeden z wielu czynników branych pod uwagę przy bieżącej wycenie obligacji i (...)). Wartość obligacji i w efekcie wartość (...) w początkowym okresie obowiązywania umowy, w związku z częściowym opłaceniem obligacji, podlegała wahaniom rynkowym, zwłaszcza wobec zmian stóp procentowych. Wahania te wraz z postępującym opłacaniem dłużnej części instrumentu finansowego (opcji) miały być coraz mniejsze (stopniowa likwidacja efektu dźwigni finansowej o której postanowienia umowne nie informowały). Gdyby bank emitujący obligacje zbankrutował, nie był w stanie wykupić obligacji, klient nie otrzymałby żadnej kwoty po 15 latach trwania umowy. Ubezpieczyciel nie gwarantował swoimi środkami, w takiej sytuacji zwrotu Składki Zainwestowanej. Wycenę obligacji dokonywał agent kalkulacyjny, inny podmiot z grupy (...). Wycena ta była podawana bankowi (...) oraz Ubezpieczycielowi i przez te dwa podmioty była weryfikowana. Kalkulacja i weryfikacja nie była dokonywana dowolnie, lecz według wypracowanych na rynku metod wyceny.

Komisja Nadzoru Finansowego decyzją z 26 kwietnia 2012 r. udzieliła (...) S.A. zezwolenia na uznanie instrumentów finansowych w postaci 15 letnich obligacji strukturyzowanych powiązanych z indeksem N. P. wyemitowanych w dniu 06 marca 2012 r. przez (...) Bank (...) za aktywa stanowiące pokrycie rezerw techniczno-ubezpieczeniowych, dla ubezpieczeń na życie, o których mowa w dziale I grupa 3 załącznika do ustawy o działalności ubezpieczeniowej, jeżeli ryzyko lokaty ponosi ubezpieczający. Sposób wypłaty Świadczenia Ubezpieczeniowego w przypadku śmierci ubezpieczonego został określony w §2 pkt 25,26 – k. 118v w zw. z §15 – k. 120 Warunków Umowy, ryzyko to w takiej sytuacji, w związku z konstrukcją Umowy było ponoszone przez Ubezpieczyciela. Decyzja (...) nie warunkowała możliwości uruchomienia produktu.

Pod koniec 2013 r. Towarzystwo (...) dokonało zmiany instrumentu finansowego, poprzez sprzedaż obligacji emitentowi oraz zainwestowanie uzyskanych środków w instrument pochodny w postaci papieru wartościowego - Warrantu (w zakresie części opłaconej przez Ubezpieczonego – pod względem strategii inwestycyjnej odpowiadała obligacjom (...) Bank) oraz zostały zdeponowane w (...) Bank S.A. na depozycie o stałej stopie procentowej (część dłużna, nieopłacona przez ubezpieczonego, eliminując w ten sposób ryzyko zmiany wysokości stopy procentowej, gdyż między stronami wynegocjowana została stała stopa procentowa, dodatkowo depozyt został zabezpieczony obligacjami Skarbu Państwa). Dalsze Składki Bieżące, wpłacane są do emitenta obligacji (warrantu).

Komisja Nadzoru Finansowego Decyzją z 23 kwietnia 2014 r., udzieliła (...) S.A. zezwolenia na uznanie instrumentów finansowych w postaci warrantów wyemitowanych w dniu 30 grudnia 2013 r. przez (...) bank (...) za aktywa stanowiące pokrycie rezerw techniczno-ubezpieczeniowych, dla ubezpieczeń na życie, o których mowa w dziale I grupie 3 załącznika do ustawy o działalności ubezpieczeniowej, jeżeli ryzyko lokaty ponosi ubezpieczający. Sposób wypłaty Świadczenia Ubezpieczeniowego w przypadku śmierci ubezpieczonego został określony w §2 pkt 25,26 – k. 118v w zw. z §15 – k. 120 Warunków Umowy, ryzyko to w takiej sytuacji, w związku z konstrukcją Umowy było ponoszone przez Ubezpieczyciela. Decyzja (...) nie warunkowała możliwości uruchomienia produktu.

Przystępujący do Umowy klient, miał możliwość inwestowania w instrumenty finansowe bez występującego w przypadku bezpośredniego inwestowania w instrumenty finansowe - ryzyka straty całości wpłaconych środków. Ryzykiem objęte było 72% wpłaconych środków, z możliwością uzyskania na koniec okresu obowiązywania umowy dodatniego bilansu ekonomicznego wypracowanego przez indeks wskazany w Umowie, przy jednoczesnej możliwości

wpłacania zadeklarowanej kwoty w umówionych ratach (w przypadku klasycznych funduszy inwestycyjnych, musiałaby być to cała kwota).

Klient ponosił ryzyko: inwestycyjne – wynikające z wahań wyceny instrumentów finansowych w które inwestowane były środki; ryzyko kredytowe w przypadku niewypłacalności emitenta obligacji. Towarzystwo (...) obliczało szacunkową stopę zwrotu wspólnie z emitentem obligacji z zastosowaniem symulacji, opartych na danych historycznych, jak tego rodzaju inwestycja zachowywała się w przeszłości (dowód: zeznania P. O. – k. 217v; pismo z 26 listopada 2013 r. – k. 83-85; Decyzja (...) z 26 kwietnia 2012 r. – k. 148-150; Decyzja (...) z 23 kwietnia 2014 r. – k. 151-159; wydruki z wyceny udziałów jednostkowych – k. 68-73).

W piśmie z 26 listopada 2013 r. pozwany ad. 1 poinformował powoda o zmianie strategii inwestycyjnej Funduszu oferowanego w ramach ubezpieczenia. Ryzyko związane z (...) Bank (...) dotyczyć będzie wyłącznie instrumentu pochodnego opartego o ten sam indeks, a nie całości obligacji w które obecnie lokowane jest 100% aktywów Funduszu. Ryzyko kredytowe (...) Bank S.A., w którym ulokowane zostaną aktywa Funduszu w formie depozytów terminowych zostanie zabezpieczone obligacjami Skarbu Państwa poprzez ustanowienie przez (...) (...) Bank zastawu finansowego na tych obligacjach. W piśmie tym powtórzono również zasadnicze postanowienia umowne oraz cechy produktu (dowód: pismo z 26 listopada 2013 r. – k. 83-85).

W odpowiedzi na powyższe pismo, powód zwrócił się z prośbą o dokładniejsze wyjaśnienie zmiany strategii inwestycyjnej (dowód: pismo z 05 grudnia 2013 r. – k. 81)

Pismem z 10 lutego 2014 r. pozwany ad. 1 doprecyzował, iż w miejsce dotychczasowej ochrony 100% wartości Składki Zainwestowanej na koniec 15 letniego Okresu ubezpieczenia celem Funduszu będzie ochrona 101% jej wartości. Możliwość osiągnięcia zysku wynikającego ze wzrostu Indeksu nie ulega zmianie. Cel Funduszu realizowany będzie poprzez zawarcie umowy depozytu terminowego przez Towarzystwo (...) z (...) Bank S.A. (dowód: pismo z 10 lutego 2014 r. – k. 79-80).

Powód w dniu 21 października 2014 r. wystosował do (...) Bank S.A. pismo w którym oświadczył, że w związku z niezadowoleniem z wyników inwestycji i rozczarowaniem konstrukcją produktu, chciałby zrezygnować z tej inwestycji odzyskując całość wpłaconych na ten produkt środków. Jednocześnie powód zadeklarował, iż jest gotów zainwestować w dwa (...) (dowód: kopia pisma z 21 października 2014 r. – k. 124).

Ubezpieczający ustosunkował się do powyższego pisma powoda, w piśmie z 14 listopada 2014 r. Pozwany ad. 2 wskazał, iż postępowanie wyjaśniające mające na celu zbadanie przebiegu procesu prezentacji produktu nie stwierdziło nieprawidłowości (dowód: kopia pisma z 14 listopada 2014 r. – k. 77-78).

W piśmie z 17 grudnia 2014 r. powód wskazał, iż nie akceptuje powyższych wyjaśnień (dowód: pismo z 17 grudnia 2014 r. – k. 76).

Pozwany ad. 2 w odpowiedzi na to pismo przedstawił powodowi swoje stanowisko w sprawie (dowód: pismo z 14 stycznia 2015 r. – k. 74-75).

Pozwany ad. 2 co roku, począwszy od 2013 r. wysyła powodowi stosownie do art. 13 ustawy z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej, roczne raporty informujące o stanie Rachunku udziałów i Wartości wykupu (dowód: kopia pisma z 20 maja 2013 r. – k. 163-164; kopia pisma z 05 lutego 2014 r. – k. 161-162; kopia pisma z 03 czerwca 2016 r. – k. 167-168; kopia pisma z 02 marca 2016 r. – k. 169-170; częściowo zeznania w charakterze strony N. M. – k. 228-231).

Pismem z 12 stycznia 2017 r. powód, reprezentowany przez adwokata P. K., wezwał pozwanego do zapłaty – próby ugodowej, przedstawiając żądanie zwrotu wszystkich wpłaconych składek w terminie 21 dni od dnia otrzymania pisma, które doręczono 20 stycznia 2017 r. W odpowiedzi z 16 lutego 2017 r. (...) S.A. zwróciło się o przekazanie oryginału bądź odpisu pełnomocnictwa udzielonego przez powoda, potwierdzonego za zgodność z oryginałem przez notariusza.

(...) Bank S.A. wysłał bezpośrednio do powoda pismo w którym Ubezpieczający ustosunkował się do zarzutów pełnomocnika powoda. Ubezpieczyciel, po uzupełnieniu braków w dokumencie pełnomocnictwa ustosunkował się do żądań pełnomocnika powoda w piśmie z 29 marca 2017 r. (dowód: pismo z 12 stycznia 2017 r. wraz z kopią pełnomocnictwa – k. 32-39; pismo z 16 lutego 2017 r. – k. 42; pismo z 15 lutego 2017 r. – k. 45-46; pismo z 29 marca 2017 r. – k. 47-49).

Powód w okresie od 13 stycznia 2012 r. do 08 września 2017 r. wpłacił tytułem zapłaty Składki Pierwszej oraz Składek Bieżących kwotę w łącznej wysokości 460 558,00 zł, co stanowił jednocześnie Sumę Ubezpieczenia na dzień 08 września 2017 r. Po pobraniu Opłat Administracyjnych w łącznej wysokości 80 802,00 zł, Wartość rachunku powoda na dzień 08 września 2017 r. wynosi 358 942,83 zł (dowód: wydruk z rachunku powoda – k. 160).

Powyższy stan faktyczny ustalono na podstawie powołanych w treści uzasadnienia dokumentów prywatnych, wydruków złożonych w uwierzytelnionych odpisach oraz kopiach, których wartości dowodowej (kopii) żadna ze stron nie podważała.

Oceniając materiał dowodowy w postaci dokumentów prywatnych oraz wydruków należy wskazać, iż w zakresie dokumentów prywatnych, w tym, przede wszystkim, podpisanych przez powoda dokumentów umownych, strony nie pozostawały w sporze co do ich literalnej treści. W tym zakresie spór dotyczył kwestii prawnych a nie faktycznych, w związku z czym okoliczności faktyczne wynikające z tychże dokumentów, nie budziły zastrzeżeń Sądu. Na ostatniej rozprawie w związku z wnioskiem dowodowym powoda zawartym w pkt (C) ppkt 2 lit. b petitum pozwu (k. 6), pełnomocnik pozwanego ad. 2 przedłożył do akt postępowania wydruki z materiałów reklamowych (k. 246-264), którymi Ubezpieczający, posiłkował się w spornym okresie przy oferowaniu produktu pozwanego ad. 1. Pełnomocnik powoda oświadczył na rozprawie w dniu 12 października 2018 r. (k. 265 – 00:10:59-00:11:59), iż jego wniosek dowodowy uznaje za wykonany. Po zamknięciu rozprawy, pełnomocnik powoda skierował wniosek o jej otwarcie na nowo, wskazując, iż w prezentacji znajdują się trzy spółki, które nie były notowane na giełdzie w dniu przystępowania przez powoda do Umowy (k. 269). Sąd przed ogłoszeniem orzeczenia zapoznał się z uwagami powoda jak i treścią złożonych przez pozwanego ad. 2 materiałów reklamowych. W zakresie ww. uwag powoda należy podzielić stanowisko wyrażone przez pozwanego ad. 2 w piśmie z 22 października 2018 r. (k. 284-285). Niezależnie od powyższego, w ocenie Sądu, złożone materiały reklamowe na kanwie niniejszego postępowania o ile mogły przedstawiać ogólną procedurę oferowania przez pozwanego ad. 2, spornego produktu pozwanego ad. 1 w okresie przystępowania przez powoda do Umowy, to w tej konkretnej sprawie, nie sposób przypisywać im większego znaczenia. Pełnomocnik powoda zawarł w pozwie twierdzenia jakoby Ubezpieczający przedstawiał przed przystąpieniem do Umowy, materiały reklamowe, mogące wprowadzać konsumenta w błąd. W celu wykazania tegoż twierdzenia pełnomocnik powoda sformułował odpowiednie wnioski dowodowe, wskazując, iż w przypadku niewywiązania się przez stronę pozwaną (zarówno Ubezpieczyciela – w związku z zeznaniami K. P., jak i Ubezpieczającego) jej twierdzenia uznać należy za prawdziwie w trybie art. 233 § 2 k.p.c. Zwrócić należy jednakże uwagę, iż za stanowiskiem procesowym pełnomocnika powoda, nie idą w parze ustalone na podstawie zeznań powoda w charakterze strony okoliczności faktyczne. Powód zeznając w charakterze strony wyraźnie i jednoznacznie oświadczył, iż doradca K. P., podczas przedstawiania mu oferty spornego produktu, nie posiłkował się ani nie przedstawiał powodowi żadnych materiałów reklamowych (prezentacji, kalkulacji Exel), jak również na pytanie Sądu jednoznacznie zaprzeczył, aby takowe materiały zostały mu przesłane później (vide: transkrypcja zeznań powoda 00:44:51-00:45:17 – k. 294). Odnosząc się natomiast do zeznań K. P., który wskazywał, iż przy oferowaniu spornego produktu klientom, przedstawiał im materiały reklamowe zawierające loga pozwanego ad. 1, wobec których to zeznań pełnomocnik powoda sformułował wniosek dowodowy zawarty w piśmie z 18 września 2018 r. (k. 243), zwrócić należy uwagę, iż zeznania tego świadka miały charakter ogólny. K. P. zeznając przed Sądem, podnosił, iż nie pamięta przebiegu spotkań z powodem, przedstawiając ogólną procedurę oferowania produktów z (...) klientom. Wobec powyższych jednoznacznych i kategorycznych zaprzeczeń powoda, nie sposób było przyjąć, iż doradca przekazał powodowi jakiegokolwiek materiały reklamowe, mogące wpływać na stan świadomości powoda i podjęcie decyzji o przystąpieniu do Umowy. Na marginesie zwrócić należy także uwagę, iż świadek P. O. zeznał, iż Ubezpieczyciel nie przekazywał Ubezpieczającemu żadnych materiałów reklamowych dla klientów. W tym stanie rzeczy twierdzenia pełnomocnika powoda uznać należało za bezprzedmiotowe, podobnie jak wniosek o otwarcie

rozprawy na nowo, który z punktu widzenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia, nie mógł wpłynąć na wynik postępowania dowodowego. Wobec przedstawionych motywów i okoliczności, jako zbędny uznać należało również wnioszek dowodowy pełnomocnika powoda zawarty w pkt (C) ppkt 2 lit. b (k. 6) petitum pozwu tj. złożenia do akt sprawy Umowy ubezpieczenia zawartej przez pozwanych na okoliczność wykazania umownej odpowiedzialności (...) (...) za treść materiałów marketingowych okazywanych powodowi.

Spośród dowodów z wydruków złożonych do akt niniejszego postępowania, Sąd pominął przedstawioną wraz z pozwem korespondencję e-mail prowadzoną w języku (...) pomiędzy doradcami pozwanego ad. 2 a powodem (k. 86-91). Zgodnie z art. 256 k.p.c. w sądach polskich językiem urzędowym jest język (...) (art. 5 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych). Oznacza to, że wszystkie dowody sądy muszą przeprowadzić w języku (...). Dotyczy to także dokumentów oraz innych dowodów (w tym wydruków z korespondencji e-mail), co oznacza, że dowód z dokumentu sporządzonego w języku obcym Sąd przeprowadzi dopiero po przetłumaczeniu go na język (...) przez tłumacza przysięgłego. Obowiązek tłumaczenia dokumentu na język (...) istnieje także wówczas, gdy skład sędziowski zna język obcy, w którym dokument został sporządzony. Wynika to z konieczności rozdzielenia funkcji sędziego, funkcji biegłego lub tłumacza w sprawie. Na kanwie niniejszego postępowania, powód posiadał, aż dwóch zawodowych pełnomocników procesowych, wobec czego Sąd nie znalazł podstaw do zlecenia z urzędu biegłemu przysięgłemu języka (...), przetłumaczenia rzeczony korespondencji na język (...).

Czyniąc ustalenia faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia, Sąd oparł się również częściowo na zeznaniach świadków: K. P., P. O. oraz zeznaniach powoda w charakterze strony.

Pochylając się nad zeznaniami K. P. należy powtórzyć, iż świadek ten wskazywał, iż nie pamięta dokładnie procedury oferowania powodowi spornego produktu. Przedstawiane przez świadka informacje, miały charakter bardzo ogólny, przedstawiający generalny sposób przedstawiana ofert produktów z (...). Dotyczy to także sposobu przedstawiana produktu, posługiwania się materiałami reklamowymi. Świadek nie twierdził, iż w przypadku powoda korzystał z tych materiałów, przedstawiał je powodowi, a jedynie wskazywał ogólnie, iż przy oferowaniu klientom produktów ubezpieczeniowych z (...), zazwyczaj przekazywał takowe materiały reklamowe (zob. zeznania świadka 00:30:38, 00:34:36, 00:38:53 – k. 217). Otrzymania takowych materiałów zaprzeczył powód. W ocenie Sądu, świadkowi także myliły się produkty z (...) oferowane w badanym okresie przez Bank, na co świadek sam zresztą wskazywał, podnosząc, iż nie pamięta dokładnej konstrukcji spornego produktu. Poszczególnych odpowiedzi świadka na pytania stron, nie sposób wobec tego brać za pewnik, bez weryfikacji z treścią Umowy. Dlatego też poza przybliżeniem okoliczności nawiązania współpracy z powodem, preferencji powoda co do produktu inwestycyjnego, motywów którymi kierował się powód przystępując do Umowy, zeznania te pozostają w zasadzie bezużyteczne.

Oceniając zeznania P. O. należy wskazać, iż Sąd niemal w całości obdarzył je wiarygodnością, gdyż korelują one z pozostałym materiałem dowodowym w postaci dokumentów (Warunków Ogólnych, Regulaminu) oraz prowadzonej korespondencji (w zakresie zmiany strategii inwestycyjnej). Sąd nie dał wiary zeznaniom tegoż świadka w zakresie w jakim świadek zeznał, iż ryzyko ubezpieczeniowe obciąża Ubezpieczonego. W tej części pierwszorzędne znacznie należało przyznać postanowieniom umownym, wedle których w przypadku śmierci Ubezpieczonego, Uposażony otrzymywał kwotę nominalną wpłaconych w okresie wykonywania Umowy środków (bez żadnych potrąceń), co potwierdza także oznaczona na wydruku z rachunku powoda, Suma Ubezpieczenia (k. 160), chyba, że Wartość Rachunku na dzień śmierci Ubezpieczonego, przedstawiała wyższą wartość.

Sąd także częściowo, Sąd obdarzył wiarą zeznania powoda w charakterze strony. Informacje przekazywane przez powoda, co do jego świadomości w zakresie cech produktu, z których powód wywodzi zasadność swojego roszczenia, odzwierciedlają fakt, niezapoznania się przez powoda z Ogólnymi Warunkami Umowy, Regulaminem, jak i dodatkowymi oświadczeniami, pod którymi powód złożył własnoręczny podpis. Informacje, które miały być według powoda przekazywane mu przez doradcę, a w których powód zeznając, upatrywał naruszenie swoich praw jako konsumenta znajdują odzwierciedlenie w dokumentach umownych, złożonych oświadczeniach. Przedmiotowe zastrzeżenie dotyczy także zysków ze spornego produktu, które miały przyjść dopiero po 15 latach, upływie przewidzianego w Umowie okresu inwestowania. Nie sposób dać również wiary zeznaniom powoda w

zakresie wskazywanej przez doradcę wysokości Opłaty Administracyjnej. Treść zeznań powoda w tym zakresie jest niezrozumiała, wydaje się, że powód wyraźnie nie uchwycił istoty sposobu pobierania tejże opłaty. Wobec jednoznacznego oznaczenia w Umowie, sposobu obliczania rzeczony opłaty, nie sposób także przyjąć, aby przeciętny konsument w tym zakresie, dysponując zdefiniowanymi pojęciami i wzorem potrzebnym do jej obliczenia, mógł wywieść odmienny wniosek co do wysokości Opłaty Administracyjnej. Sąd nie dał również wiary zeznaniom powoda, iż pozwany ad. 2, nie przedstawił powodowi corocznych informacji o rachunku w trybie ustawy o działalności ubezpieczeniowej. Pozwany ad. 2 przedstawił stosowne dokumenty kierowane do powoda, których autentyczność, jak również fakt kierowania na adres podany przez powoda przy przystępowaniu do Umowy, nie była kwestionowana. Jeżeli nawet jakieś pismo w początkowym okresie (pierwsze 1,5 roku), nie dotarło do powoda to wynikało to najprawdopodobniej z braku aktualizacji adresu korespondencyjnego (vide: pismo pozwanego ad. 1 z 10 lutego 2014 r. – k. 80). Nawet jeżeli pozwany ad. 2 uchybiłby obowiązkom ustawowym, powód nie wyjaśnił w jaki sposób owe uchybienie mogłoby wpłynąć na podstawy wywiedzionych roszczeń opartych o przepisy ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Zauważyć należy w tym kontekście także na oświadczenia powoda zawarte w podpisanej przez powoda Dyspozycji zmian w zakresie korzystania ze środków komunikowania na odległość (k. 117v), z którego wynika m.in. iż powód od 11 stycznia 2012 r. miał bieżący dostęp do obsługi produktu za pośrednictwem serwisu internetowego. Z całą pewnością nie może być tak jak utrzymuje powód, iż nie miał możliwości ustalenia wartości (...) przez niemal 2 latach od przystąpienia do Umowy.

Jako spóźniony (art. 207 § 6 k.p.c.) Sąd ocenił wniosek powoda o przesłuchanie świadka A. G.. Powód już w pozwie mógł wnioskować o przeprowadzenie dowodu z zeznań tegoż świadka o czym świadczy złożona korespondencja, w której nazwisko tego doradcy wielokrotnie się pojawia. Poza tym zwrócić należy uwagę, iż podstawy na których powód opiera swoje roszczenie, zakreślają jednocześnie granice czasowe rozstrzygnięcia. Podstawowe znaczenie miał moment oferowania powodowi spornego produktu przez doradcę K. P.. Późniejsze negocjacje, podjęte przez powoda, zmierzające do przeniesienia środków do innej inwestycji, a w których pośredniczył A. G., są irrelewantne dla rozstrzygnięcia.

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo podlegało w całości oddaleniu z co najmniej kilku odrębnych przyczyn.

Przed zasadniczą oceną twierdzeń i zarzutów podnoszonych przez strony, w pierwszej kolejności dla przejrzystości procesu orzeczniczego Sądu należy odnieść się do przedmiotu niniejszego postępowania, a ściślej materialnoprawnych podstaw roszczenia powoda.

Strona powodowa w uzasadnieniu pozwu wyraźnie wyartykułowała na jakich podstawach prawnych opiera swoje żądanie (art. 12 ust. 4 ustawy z 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym), które to podstawy zdeterminowały sposób przedstawienia przez powoda okoliczności faktycznych uzasadniających jego roszczenie, stosownie do wymagań wynikających z art. 187 § 1 pkt 2 k.p.c. Element ten uznać należy za kluczowy dla określenia zakresu przedmiotowego sporu, identyfikuje bowiem podstawę faktyczną poddanych pod osąd roszczeń. Okoliczności przytoczone w pozwie stanowią podstawę sporu, zakreślają stan zawisłości sprawy (art. 192 pkt 2 k.p.c.) wyznaczają przedmiot rozstrzygnięcia (art. 321 § 1 k.p.c.).

Uzupełniająco do powyższej tezy wstępnej zaznaczenia wymaga także, iż choć konstrukcja podstawy prawnej rozstrzygnięcia należy do sądu to z przyczyny tego, że relacje zachodzące między stronami bywają niekiedy bardzo skomplikowane i złożone, zarówno od strony faktycznej, jak i prawnej, a racje stron mogą znajdować swe źródło lub podstawę w różnych przepisach prawa, niekiedy wskazanie podstawy prawnej przez stronę powodową może mieć istotne znaczenie. Sytuacja taka zachodzi gdy tak jak w niniejszym postępowaniu podmiot wnoszący pozew buduje konstrukcję swego żądania, osadzając ją na ściśle wskazanym przepisie prawa materialnego. W ten sposób wytycza granice okoliczności spornych i niespornych, które mają stanowić podstawę faktyczną orzeczenia. Inaczej rzecz ujmując, powołanie przez stronę określonej normy prawa materialnego jako mającej stanowić podstawę rozstrzygnięcia

o tym roszczeniu wiąże Sąd w tym sensie, że stanowi uzupełnienie okoliczności faktycznych określających żądanie pozwu.

Podstawy wywodzonych przez powoda roszczeń, sprowadzały się w istocie do dwóch grup zagadnień:

- 1) Braku pełnej, rzetelnej informacji przekazywanej Ubezpieczonemu przez doradcę klienta (...) Bank S.A. w W. w zakresie cech oferowanego produktu, co wpływało na postrzeganie przez konsumenta oferowanego produktu, decyzję konsumenta o przystąpieniu do umowy grupowego ubezpieczenia na życie z (...).
- 2) Braku dostatecznego wyjaśnienia we wzorcu umownym mechanizmów działania produktu, tj. niedostateczną warstwę informacyjną wzorca umownego, pozwalającą przeciętnemu konsumentowi na podjęcie świadomej i dostosowanej do własnych potrzeb decyzji o wyborze konkretnego produktu inwestycyjnego, aczkolwiek bezpiecznego, gwarantującego ochronę kapitału.

Tak sformułowane podstawy faktyczne roszczeń powoda, jak już zaznaczono oceniać należy przez pryzmat przepisów ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (dalej także jako u.p.n.p.r. lub ustawa). Tytułem wstępu, należy jednak zaznaczyć, iż z dyspozycji art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r., zawarte są w istocie dwa odrębne roszczenia o charakterze odszkodowawczym: 1) naprawienie szkody na zasadach ogólnych (mieszczące się w ramach roszczenia o naprawienie wyrządzonej szkody - art. 361-363 k.c. oraz art. 415 k.c.) oraz 2) szczególna postać naprawienia szkody w postaci żądania unieważnienia umowy wraz z dokonaniem wzajemnych rozliczeń pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem. Powód formułując swoje roszczenia oparł się wyłącznie na drugiej ze wspomnianych podstaw i w takim też zakresie, Sąd obowiązany był rozstrzygnąć o jego żądaniu (art. 321 k.p.c.). Dodatkowo, Sąd z urzędu zbadał ważność spornego stosunku prawnego, która musiała zostać dokonana z uwagi na sposób konstrukcji przez ustawodawcę art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r., powstałą w jej wyniku lukę prawną.

Kontynuując problematykę zagadnień wstępnych, niezbędnych do merytorycznego rozpoznania powództwa, należało zastanowić się nad dwiema istotnymi kwestiami. Po pierwsze, czy ustawa może mieć zastosowanie do oceny treści Umowy (dokumentu), a po wtóre czy skoro powód nie jest stroną Umowy, może w ogóle żądać stwierdzenia jej nieważności, uzyskania wyroku sądowego o treści wynikającej w pkt (A) ppkt 1 petitum pozwu (k. 5).

Pochylając się nad pierwszą ze wspomnianych kwestii, Sąd w składzie rozpoznającym żądanie powoda, stoi na stanowisku, iż przedsiębiorca może dopuścić się nieuczciwych praktyk rynkowych nie tylko na etapie oferowania produktu, ale także poprzez sposób formułowania poszczególnych postanowień umownych. Wzorec umowy, konstruowany przez przedsiębiorcę w ramach określonej praktyki rynkowej także może posiadać warstwę informacyjną, skoro określa do czego przedsiębiorca zobowiązuje się względem konsumenta. Treść wzorca umowy może w konsekwencji wpływać na podjęcie przez konsumenta decyzji, której inaczej nie podjąłby. Od modelowego przeciętnego konsumenta w rozumieniu przyjętym na użytek ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym nie można bowiem oczekiwać, że wyrazi zgodę na objęcie ochroną ubezpieczeniową, inwestowanie znacznych kwot pieniężnych, bez uprzedniego zapoznania się z warunkami umowy (nawet gdy faktycznie do takiego zapoznania się nie dochodzi). Wręcz przeciwnie, model konsumenta wprowadzony w ustawie zakłada, że podejmując decyzję dotyczącą umowy, konsument zapoznał się i odpowiednio zrozumiał przekaz przedsiębiorcy mający na celu skłonienie konsumenta do skorzystania właśnie z jego oferty. W przypadku praktyk rynkowych nie dotyczących samego przekazu marketingowego (ten zastrzeżony był dla pozwanego ad. 2), model przeciętnego odbiorcy zakłada, że konsument zapoznał się i w określony sposób zrozumiał szczegółowe warunki, na których przedsiębiorca będzie wykonywać zobowiązanie, gdyż są to w rzeczywistości podstawowe wyróżniki oferty rynkowej przedsiębiorcy spośród innych ofert dostępnych na rynku (choć mają wtórne znaczenie z punktu widzenia praktyk, w które wymierzona jest ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym).

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym znajduje, co do zasady zastosowanie do działań lub zaniechań bezpośrednio związanych z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta (art. 2 pkt 4). Nie oznacza to, że zakresem przedmiotowym ustawy objęte są jedynie praktyki marketingowe sensu largo, co mogłaby sugerować analiza samej definicji legalnej praktyki rynkowej. Praktykę rynkową uznaje się w myśl art. 5 ust. 1 za wprowadzającą w

błąd, jeżeli może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Praktykę rynkową uznaje się za zaniechanie wprowadzające w błąd, jeżeli pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął (art. 6 ust. 1 ww. ustawy). Decyzjami takimi są zaś, stosownie do art. 2 pkt 7 decyzja konsumenta co do samego dokonania zakupu produktu, ale także zatrzymania produktu, rozporządzenia nim lub wykonania uprawnień umownych związanych z produktem.

Skoro mowa o uprawnieniach umownych przysługujących konsumentowi, zaś stosownie do art. 4 ust. 1 praktyka rynkowa nie może zniekształcać zachowania konsumenta nie tylko przed i w trakcie zawierania umowy (co jest domeną działań marketingowych), ale także po jej zawarciu, należy przyjąć, że dla zakresu przedmiotowego ustawy relewantne są nie tylko zachowania marketingowe przedsiębiorcy, ale także inne sposoby wyróżniania jego produktów spośród produktów oferowanych na rynku. W przypadku produktów inwestycyjnych i ubezpieczeniowych, będą to Warunki Ogólne oraz Regulamin, określające warunki inwestowania środków pieniężnych oraz określające warunki ochrony ubezpieczeniowej.

W odniesieniu do praktyki, którą w niniejszej sprawie przypisano pozwanemu ad. 1 należy zaś mieć dodatkowo na względzie, że w myśl art. 5 ust. 3 wprowadzające w błąd działanie przedsiębiorcy może dotyczyć cech produktu, w tym ryzyka i korzyści związanych z produktem (pkt 2), a także praw konsumenta (pkt 4). Mając powyższe na uwadze, w ocenie Sądu niecelowe z punktu widzenia ochrony interesów konsumentów byłoby różnicowanie zakresu przedmiotowego ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w zależności od tego, czy przedsiębiorca w sposób niezgodny z wzorcem zachowań wynikającym z ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym określa uprawnienia konsumenta w reklamie czy jedynie we wzorcu umowy (w przedmiocie zakresu stosowania ww. ustawy m.in. wyrok S.A. w Warszawie z 15 marca 2017 r., VI ACa 1864/15, LEX nr 2327827; wyrok S.A. w Warszawie z 09 lutego 2011 r. VI ACa 694/10 - Lex nr 1220720).

Rozstrzygając natomiast, czy powodowi z uwagi na fakt (bezsportny), iż nie jest on stroną Umowy, przysługuje w ogóle uprawnienie do formułowania żądania unieważnienia stosunku prawnego do którego przystąpił, należało kierować się w pierwszym rzędzie interesem ekonomicznym powoda. Zwrócić należy bowiem uwagę, iż to czy powodowi przysługiwał status strony Umowy nie ma na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwych praktyk rynkowych znaczenia. Z punktu widzenia przedmiotowej ustawy znaczenie ma to czy określone zachowanie konsumenta zostało podjęte w wyniku nieuczciwej praktyki rynkowej przedsiębiorcy wyłączającej świadome bądź swobodne wyrażenie woli przez konsumenta oraz czy w jego wyniku został naruszony lub zagrożony interes konsumenta. Podkreślenia wymaga także, iż skoro system prawa, dopuszcza możliwość zawierania umów ubezpieczenia na cudzy rachunek, w ramach których ekonomiczny ciężar świadczenia obciąża podmiot nie będący formalnie stroną umowy, to podmiotowi który faktycznie odczuł skutki nieuczciwej praktyki rynkowej (którego interes został zagrożony lub naruszony), co do zasady przysługuje roszczenie wynikające z art. 12 ust.1 pkt 4 zdanie 2 u.p.n.p.r.

Przedstawiona konstatacja nie wyczerpuje jednakże całej problematyki omawianego zagadnienia. Zastanowić należało się bowiem czy żądanie unieważnienia Umowy grupowego ubezpieczenia na życie z (...), nie stanowi w realiach niniejszej sprawy, nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.). Unieważnienie umowy grupowego ubezpieczenia na życie z (...), z uwagi na wiążącą moc sentencji wyroku, wywierałoby bowiem skutek nie tylko względem konsumenta zgłaszającego w procesie tego rodzaju roszczenie, ale także wszystkich pozostałych ubezpieczonych objętych spornym ubezpieczeniem. Mając powyższe na uwadze, Sąd przyjął, że skoro powodowi jako Ubezpieczonemu, przysługiwało w ramach sankcji przewidzianych w art. 12 ust. 1 pkt 4 zd. 1 u.p.n.p.r. także inne roszczenie odszkodowawcze, zmierzające do naprawienia powodowi tej samej szkody majątkowej, doznanej w wyniku rzekomego dopuszczenia się przez pozwanych nieuczciwych praktyk rynkowych – wymagające wykazania łącznie tych samych przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej (mimo dość niefortunnego sformułowania zdania drugiego w/w przepisu) nie wymagające stwierdzenia unieważnienia Umowy, tak sformułowane przez powoda roszczenie, uznać należało za przejaw nadużycia prawa podmiotowego. Uwzględnienie żądania powoda mogłoby godzić w prawa i obowiązki pozostałych ubezpieczonych, którzy mogą być zainteresowani kontynuacją Umowy, bądź też naruszać interesy

Uposażonych, którzy uzyskali od pozwanego ad. 1 świadczenie ubezpieczeniowe w wyniku śmierci ubezpieczonego, w wysokości nominalnie opłaconych składek, bez względu na Wartość Rachunku.

Drugim argumentem przemawiającym za oddaleniem powództwa, bez szczegółowego badania czy faktycznie doszło do nieuczciwych praktyk rynkowych ze strony pozwanych, jest sama treść przepisu art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy. Przepis ten w zdaniu pierwszym stanowi, że w razie dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej konsument, którego interes został zagrożony lub naruszony, może żądać naprawienia wyrządzonej szkody na zasadach ogólnych. Ustawodawca dodał do cytowanego zdania pierwszego, zdanie drugie stwierdzające, iż obowiązek naprawienia szkody może polegać w szczególności na "żądaniu unieważnienia umowy z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń oraz zwrotu przez przedsiębiorcę kosztów związanych z nabyciem produktu". Stosowanie drugiej części tego przepisu (na której powód bezpośrednio opiera zasadność swojego roszczenia) jest jednakże problematyczne z tego powodu, iż w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym brakuje materialnoprawnego przepisu na wzór art. 9 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowiącego, iż czynności prawne będące przejawem nadużywania pozycji dominującej są w całości lub w odpowiedniej części nieważne. Samodzielną podstawą nieważności nie może więc stanowić art. 12 ust. 1 pkt 4 ww. ustawy, bo jest to przepis proceduralny, zaś art. 58 k.c. nie zawsze znajdzie tutaj zastosowanie, gdyż sama czynność prawna towarzysząca nieuczciwej praktyce rynkowej, może pozostawać zgodna z prawem (tak. A. Michałak, *Przeciwdziałanie nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*, Warszawa 2008). Skoro art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy nie stanowi samodzielnej podstawy do stwierdzenia nieważności Umowy, jej nieważność musiałaby wynikać z przepisów ogólnych wskazujących na taką właśnie sankcję.

Zgodnie z art. 58 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy (§1). Nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współzycia społecznego (§2). Jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana.

Sprzeczność czynności prawnej z ustawą polega (w najogólniejszym ujęciu) na tym, że indywidualna i konkretna „norma” postępowania wynikająca z czynności prawnej koliduje z normą generalną i abstrakcyjną wynikającą z ustawy. Sprzeczność taka występuje przede wszystkim wtedy, gdy czynność nie respektuje zakazu ustawowego oraz gdy nie zawiera treści lub innych elementów objętych nakazem wynikającym z normy prawnej. Przez czynność prawną mającą na celu obejście ustawy należy natomiast rozumieć czynność wprowadzającą nieobjętą zakazem ustawowym, ale przedsięwziętą w celu osiągnięcia skutku zakazanego przez ustawodawcę. Czynność mająca na celu obejście ustawy zawiera pozór zgodności z ustawą, ponieważ jej treść nie zawiera elementów wprost sprzecznych z ustawą, ale skutki, które wywołuje i które objęte są zamiarem stron naruszają zakazy lub nakazy ustawowe (zob. wyrok SN z 23 lutego 2006 r., II CSK 101/05, LEX nr 180197). Jako podstawowy wyróżnik obejścia prawa należy więc przyjąć zaistnienie okoliczności, które prowadzą, za pomocą legalnych działań, do sytuacji prawnej sprzecznej z obowiązującymi przepisami, a także należałoby znaleźć normę prawną, która wynikałaby z przepisów prawa i była skutkiem powyższych działań naruszona.

W myśl z kolei art. 353¹ k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego.

Zasadniczym zarzutem powoda w zakresie konstrukcji Umowy w związku z zarzutami sprzeczności jej postanowień z ww. decyzjami (...) (z których powód wywodził nieważności Umowy), odnosiły się wyłącznie do elementu ubezpieczeniowego a nie inwestycyjnego spornego stosunku prawnego. W decyzjach tych (pomijając okoliczność, iż ich wydanie nie było niezbędne do uruchomienia produktu) chodziło bowiem o sposób zagwarantowania świadczenia ubezpieczeniowego w przypadku śmierci ubezpieczonego – tworzenie rezerwy techniczno – ubezpieczeniowej, stosownie do wymagań wynikających z ustawy o działalności ubezpieczeniowej. Decyzje te w żadnym razie nie odnosiły się natomiast do elementu ryzyka inwestycyjnego Umowy, w którym obecnie powód upatruje zasadność swojego roszczenia w związku z utratą wartości jednostek (...). W omawianym zakresie zwrócić należy uwagę,

iż sama Umowa przewidywała odmienny sposób obliczania Świadczenia Ubezpieczeniowego w przypadku dożycia Ubezpieczonego do końca okresu ubezpieczenia bądź wcześniejszej rezygnacji z Umowy, a inaczej w razie śmierci Ubezpieczonego. Powoda obciążało jedynie ryzyko inwestycyjne (w zakresie 28% wpłaconych środków, pozostałe 72% w przypadku dożycia do końca okresu ubezpieczenia było co do zasady gwarantowane przez Ubezpieczyciela, chyba że upadłby emitent obligacji, który miał je odkupić po 15 latach – informacja o ryzyku inwestycyjnym i kredytowym znalazła się jednak w treści Umowy, powód zdawał sobie sprawę o ich istnieniu skoro podpisał dodatkowo stosowne oświadczenia). W przypadku natomiast Świadczenia Ubezpieczeniowego na wypadek śmierci Ubezpieczonego, Uposażony otrzymywał, co najmniej wartość nominalną wpłaconych środków (bez Opłat Administracyjnych, w przypadku Wartości Rachunku poniżej wartości nominalnej wpłaconych składek, w przypadku wartości wyższej – sumę odpowiadającą Wartości Rachunku Ubezpieczonego), nie ponosił więc ryzyka ubezpieczeniowego, które w całości spoczywało, w związku z konstrukcją Umowy na Ubezpieczycielu, ponoszącym ekonomiczny ciężar wypłaty Świadczenia Ubezpieczeniowego w przypadku śmierci Ubezpieczonego.

W kontekście zarzutów powoda, zwrócić należy uwagę, iż zasadnicze elementy decydujące o cechach i charakterze spornego stosunku prawnego (z uwagi na datę przystąpienia powoda do rzeczony Umowy), zostały sformułowane w ustawie z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej, stanowiącej implementację regulacji unijnych, zawartych w dyrektywie dotyczącej ubezpieczeń na życie tj. dyrektywy nr 2002/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 05 listopada 2002 r. dotyczącej ubezpieczeń na życie (Dz. Urz. UE L 345 z 19 grudnia 2002 r.) - zob. Załącznik nr I do tejsze dyrektywy.

Wspomniana ustawa, w ramach podziału ryzyka według działów, grup i rodzajów ubezpieczeń, w zakresie Działu I „Ubezpieczenia na życie”, analogicznie jak ww. dyrektywa wymienia:

1. Ubezpieczenia na życie.
2. Ubezpieczenia posagowe, zaopatrzenia dzieci.
3. Ubezpieczenia na życie, jeżeli są związane z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym.
4. Ubezpieczenia rentowe.
5. Ubezpieczenia wypadkowe i chorobowe, jeśli są uzupełnieniem ubezpieczeń wymienionych w grupach 1-4.

Zgodnie z art. 25 ust. 1 dyrektywy: w przypadku, gdy świadczenia przewidziane w umowie są bezpośrednio powiązane z wartością jednostek uczestnictwa przedsiębiorstwa zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery wartościowe lub z wartością aktywów zawartych w funduszu wewnętrznym zakładu ubezpieczeń, zwykle podzielonym na jednostki uczestnictwa, rezerwy techniczno - ubezpieczeniowe odnoszące się do tych świadczeń muszą znajdować jak najwierniejsze odzwierciedlenie w tych jednostkach lub, w przypadku gdy nie zostały utworzone takie jednostki, w tych aktywach (w niniejszym postępowaniu takiego bezpośredniego powiązania w przypadku świadczenia na wypadek śmierci z ww. względów brak, znajduje ono zastosowanie wyłącznie w przypadku Wartości Rachunku przewyższającej wartość nominalną wpłaconych przez Ubezpieczonego składek).

Należy także przytoczyć definicję „produktu inwestycyjnego opartego na ubezpieczeniu” użytą w tzw. dyrektywie (...) (dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/65/UE z 15 maja 2014 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych oraz zmieniająca dyrektywę 2002/92/WE i dyrektywę 2011/61/UE – Dz. Urz. UE L 173): produkt inwestycyjny oparty na ubezpieczeniu oznacza produkt ubezpieczeniowy zapewniający wartość w dniu zapadalności lub wartość wykupu, w przypadku gdy ta wartość w dniu zapadalności lub wartość wykupu jest całkowicie lub częściowo narażona, bezpośrednio lub pośrednio, na wahania rynków, a ponadto nie obejmuje: produktów ubezpieczeniowych innych niż ubezpieczenia na życie, wymienionych w załączniku nr I do dyrektywy 2009/138/WE (grupy ubezpieczeń innych niż na życie), umów ubezpieczenia na życie, w przypadku gdy świadczenia z umowy są wypłacane wyłącznie

w przypadku śmierci lub w związku z niezdolnością z powodu uszczerbku na zdrowiu, choroby lub niepełnosprawności.

Polska ustawa w art. 2 ust. 13 w nawiązaniu do wytycznych unijnych, definiuje ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy w ubezpieczeniu, o którym mowa w dziale I grupa 3 załącznika do ustawy jako: wydzielony fundusz aktywów, stanowiący rezerwę tworzoną ze składek ubezpieczeniowych, inwestowany w sposób określony w umowie ubezpieczenia. Wymagane przez ustawodawcę, minimalne elementy w zakresie treści umowy ubezpieczenia na życie z (...) zawiera art. 13 ust. 4 i 5 ustawy o działalności ubezpieczeniowej, który w brzmieniu obowiązującym na datę przystępowania przez powoda do spornej umowy stanowił:

W zakresie ubezpieczeń na życie, jeżeli są związane z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, o których mowa w dziale I grupa 3 załącznika do ustawy, zakład ubezpieczeń jest obowiązany do określenia lub zawarcia w umowie ubezpieczenia:

- 1) wykazu oferowanych ubezpieczeniowych funduszy kapitałowych;
- 2) zasad ustalania wartości świadczeń oraz wartości wykupu ubezpieczenia, w tym również zasad umarzania jednostek ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego i terminów ich zamiany na środki pieniężne i wypłaty świadczenia;
- 3) regulaminu lokowania środków ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego obejmującego w szczególności charakterystykę aktywów wchodzących w skład tego funduszu, kryteria doboru aktywów oraz zasady ich dywersyfikacji i inne ograniczenia inwestycyjne;
- 4) zasad i terminów wyceny jednostek ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego;
- 5) zasad ustalania wysokości kosztów oraz wszelkich innych obciążeń potrącanych ze składek ubezpieczeniowych lub z ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego;
- 6) zasad alokacji składek ubezpieczeniowych w jednostki ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego, w szczególności w zakresie określonym w pkt 4 i 5, oraz terminu zamiany składek na jednostki tego funduszu.

Na podstawie powołanych przepisów nie może ulegać wątpliwości, iż objęty sporem rodzaj stosunku prawnego nie jest klasyczną umową ubezpieczenia osobowego na życie, zapewniającą w zamian zapłaty umówionej składki, ściśle określone świadczenie ubezpieczeniowe na wypadek zajścia zdarzenia ubezpieczeniowego, rozumianego jak zdarzenie przyszłe i niepewne. Kalkulacja składki ubezpieczeniowej, nie następuje w oparciu o kryteria wynikające z art. 18 ustawy o działalności ubezpieczeniowej. Ubezpieczenia na życie z (...), w ramach jednej umowy łączą funkcje ochronne, zabezpieczające pokrycie ryzyka ubezpieczeniowego oraz funkcje oszczędnościowo – inwestycyjne. Proporcje pomiędzy sposobem realizacji obu celów, dla jakich dana umowa jest zawierana, zostały pozostawione przez ustawodawcę stronom umowy. Praktyka pokazuje, iż dominującym modelem, w pełni akceptowanym przez ubezpieczonych, którzy tak jak powód, poszukiwali w pierwszej kolejności narzędzia do pomnażania kapitału, był model inwestycyjny. Umowy te służyć mają w założeniu, gromadzeniu oszczędności i dokonywaniu inwestycji na przestrzeni dłuższego czasu, przy jednoczesnym zapewnieniu jedynie w ograniczonym zakresie funkcji ochronnych.

Podsumowując powyższą część rozważań, należy skonstatować, iż sporny stosunek prawny ze swej istoty przewiduje, iż ryzyko inwestycyjne i kredytowe lokowania środków w określone instrumenty finansowe, spoczywa wyłącznie na ubezpieczonych. Wynika to zarówno z przepisów prawa jak i postanowień umownych.

Analizując treść pytań powoda kierowanych do świadka P. O., poza wykazaniem okoliczności enumeratywnie wymienionych we wniosku dowodowym zawartym w pkt (C) ppkt 2 lit. d petitum pozwu (k. 6), w ocenie Sądu, powód zmierzał także do wykazania braku precyzyjnego określenia we wzorcu umownym sposobu określania wysokości Świadczeń Ubezpieczeniowych, a przez to wprowadzenia powoda w błąd, co do cech produktu. Analiza wzorca umownego, poczyniona w ustaleniach faktycznych, daje jednak w ocenie Sądu podstawy do twierdzenia, że

jego konstrukcja normatywna odpowiada wszystkim powołanym wyżej kryteriom ustawowym. Z punktu widzenia swobody kontraktowania (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c.), ocenianej przez pryzmat cytowanych norm prawnych, nie sposób uznać jako naruszających ww. przepisy ustawowe, okoliczności, iż Świadczenia Ubezpieczeniowe w zależności od rodzaju występującego w konkretnym przypadku Zdarzenia Ubezpieczeniowego określonego w Umowie, w większym bądź mniejszym stopniu uzależnione były od wyceny (...) dokonywanej przez Ubezpieczyciela, a więc z punktu widzenia prawa zobowiązań - de facto dłużnika, obowiązane do wypłaty na rzecz wierzyciela świadczeń pieniężnych w wysokości i na zasadach określonych w umowie.

W związku z dopuszczeniem przez ustawodawcę do zawierania przez uczestników obrotu gospodarczego danego rodzaju stosunków prawnych, nie sposób przyjąć, aby takie określenie praw i obowiązków z jakim mamy do czynienia na kanwie niniejszego postępowania stanowiło naruszenie zasady swobody kontraktowania, tudzież mogło być kwalifikowane jako wypełniające dyspozycję art. 58 § 1 k.c.. Zdaniem Sądu wywieść należy wręcz przeciwny wniosek. Sposób zarządzania cudzym kapitałem, który obecnie kwestionowany jest przez powoda, wpisuje się w kwintesencję ustawowej umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym.

Istota umawianego stosunku prawnego, jak wynika z treści powołanych przepisów, w tym w szczególności art. 13 ww. ustawy, nigdy nie zakładała rozkładu ryzyka inwestycyjnego w równym stopniu pomiędzy Ubezpieczonego i Ubezpieczyciela. Jediną gwarancją udzielaną przez Ubezpieczyciela było to, iż w przypadku dożycia do końca ubezpieczenia, Ubezpieczony, mimo inwestycyjnego charakteru umowy, bez względu na wartość (...) oraz certyfikatów, otrzyma co najmniej kwotę stanowiącą wartość nominalną Składek Zainwestowanych pomniejszonych o Opłaty Administracyjne (zakładając wypłacalność emitenta obligacji). Cel inwestycyjny Umowy przewidywał powierzenie Ubezpieczycielowi, środków finansowych Ubezpieczonego w celu ich ulokowania w określone instrumenty finansowe, określone w Regulaminie. Zeznający w charakterze strony powód upatrywał naruszenia jego praw m.in. ze względu na to, iż jego środki, nie były alokowane w instrumenty finansowe objęte powszechnym obrotem rynkowym (to, iż taka była forma ich alokacji wynika wprost z Umowy). Pełnomocnik powoda z kolei, poprzez sposób formułowania pytań do świadka P. O., zmierzał do wykazania, że wyceny (weryfikacji (...)) w zasadzie nie sposób dokonać na podstawie postanowień umownych. Zauważyć jednak trzeba, iż według przepisów ustawowych, towarzystwa ubezpieczeniowe oferujące ubezpieczeniowe fundusze kapitałowe, w przeciwieństwie do funduszy inwestycyjnych działających na podstawie ustawy o funduszach inwestycyjnych, nie miały obowiązku inwestowania w aktywa notowane na rynku publicznym, których wycena jest dokonywana w sposób ciągły przez uczestników tego rynku. Brak jest przepisów ustawowych nakładających na pozwanego ad. 1 tego rodzaju obowiązek.

Pozostając przy inwestycyjnym charakterze spornej Umowy, zwrócić należy nadto uwagę, iż nawet w przypadku instrumentów finansowych, oferowanych na regulowanym rynku publicznym, inwestor tak naprawdę nie zna sposobu ich wyceny. Może jedynie na podstawie ogólnych informacji, danych statystycznych, ogólnej wiedzy ekonomicznej przewidywać w jaki sposób kształtować będzie się cena danego instrumentu i na tej podstawie podejmować określone decyzje inwestycyjne, nakierowane na osiągnięcie korzystnego bilansu ekonomicznego. To co przede wszystkim odróżnia produkt pozwanego ad. 1 od klasycznych inwestycji w instrumenty finansowe, jest z jednej strony gwarancja wypłaty zainwestowanych środków w wysokości nominalnej w przypadku śmierci Ubezpieczonego (Inwestora) z drugiej natomiast gwarancja wypłaty po 15 latach inwestowania, co najmniej Składki Zainwestowanej (zakładając wypłacalność emitenta obligacji – który to element ryzyka zachodzi także w przypadku „zwyčajnego”, jak ujął to powód „bezpiecznego” inwestowania np. w obligacje emitowane przez spółki).

Indeks międzybankowy określony w Regulaminie, na podstawie którego określana była finalnie wartość obligacji a w rezultacie także (...) i Jednostek Uczestnictwa, podobnie jak w przypadku klasycznych indeksów giełdowych, jest uzależniony od aktualnej koniunktury, popytu, podaży, na inwestowanych rynkach, decyzjach i koncepcjach inwestycyjnych emitenta obligacji. Ubezpieczyciel z oczywistych względów nie mógł określić w precyzyjny sposób w Umowie tego według jakich kryteriów indeks ten będzie wyceniany przez podmiot trzeci, nie mógł określić czy też przewidzieć jego wahań w przyszłości. Pozwany ad. 1 od początku i założenia nie miał wpływu na wartość indeksy oraz obligacji, gdyż nie zarządzał nimi. Umowa wskazywała jedynie zgodnie z art. 13 ust. 4 w jakie

instrumenty finansowe wpłacane przez ubezpieczonych środki będą inwestowane, zakreślając w Regulaminie (a następnie wobec zmiany strategii inwestycyjnej) ogólne założenia inwestycyjne, mające na celu maksymalizację zysków przy ograniczaniu ryzyka inwestycyjnego. Wyrażnego podkreślenia wymaga także, iż z punktu widzenia założeń ustawodawczych, dostosowywania polskiego porządku do wymagań unii europejskiej nakreślonych w ww. dyrektywach, cechą charakterystyczną ubezpieczenia z (...) jest ryzyko związane z inwestowaniem kapitału w instrumenty finansowe, które może poprzez wybór mniej lub bardziej agresywnych rozwiązań inwestycyjnych zostać ograniczone, jednakże w żadnej mierze całkowicie wyłączone. Możliwość osiągnięcia ponad przeciętnego zysku, wiąże się z ryzykiem inwestycyjnym.

W kontekście przepisów ustawy o nieuczciwych praktykach rynkowych, można by wywodzić, iż wobec braku szczegółowego określenia w umowach zasad ustalania wartości (...) i Jednostek Uczestnictwa, ww. Indeksów i obligacji, Ubezpieczony nie był w stanie podjąć świadomej decyzji co do wyboru danego produktu, jako odpowiedniego do jego oczekiwań i potrzeb. Należy powtórzyć jednakże, iż z punktu widzenia przepisów przytoczonych przepisów ustawowych, Umowa czyni zadość minimalnym wymaganiom stawianym przez prawo. Żadna powszechnie obowiązująca ówczesnie norma prawna nie nakładała na ubezpieczycieli formułowania w umowach ubezpieczenia z (...), precyzyjnego sposobu ustalania wartości (...), Jednostek Uczestnictwa, Indeksów, instrumentów finansowych. Działalność zakładów ubezpieczeń w zakresie umów ubezpieczenia na życia z (...), ich wyceny, poddana została nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego. W myśl art. 13 ust. 5 ustawy o działalności ubezpieczeniowej w zakresie umów ubezpieczenia z działu I grupa 3 załącznika do ustawy, zakład ubezpieczeń jest obowiązany do: 1) dokonywania wyceny jednostek ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego nie rzadziej niż raz w miesiącu; 2) ogłaszania, nie rzadziej niż raz w roku, w dzienniku o zasięgu ogólnopolskim wartości jednostki ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego ustalonej w miesiącu poprzedzającym miesiąc, w którym jest dokonywane ogłoszenie; 3) sporządzania i publikowania rocznych i półrocznych sprawozdań ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego. Stosownie z kolei do art. 13 ust. 6 ustawy o działalności ubezpieczeniowej, Minister właściwy do spraw instytucji finansowych określi, w drodze rozporządzenia, zakres sprawozdań, o których mowa w ust. 5 pkt 3, a także formę, sposób sporządzania oraz termin i sposób publikacji tych sprawozdań, uwzględniając konieczność właściwego i pełnego poinformowania ubezpieczających, ubezpieczonych, uposażonych lub uprawnionych z umów ubezpieczenia, o ubezpieczeniowym funduszu kapitałowym. Aktem wykonawczym wskazanym przez ustawodawcę w cytowanym przepisie obowiązującym na dzień przystępowania przez powoda do spornej Umowy, było Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 08 grudnia 2003 r. w sprawie rocznych i półrocznych sprawozdań ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego (Dz.U. z 2003r. nr 217 poz. 2132).

Zwrócić należy także uwagę, iż zgodnie z art. 167 ustawy o działalności ubezpieczeniowej, zakład ubezpieczeń przedstawia organowi nadzoru roczne sprawozdanie finansowe, sporządzone zgodnie z przepisami o rachunkowości, w terminie 6 miesięcy od ostatniego dnia roku obrotowego (ust. 1). Sprawozdanie finansowe zakładu ubezpieczeń wykonującego działalność w zakresie działu I oraz działu II grupa 10 załącznika do ustawy, obok osób określonych w odrębnych ustawach, podpisuje również aktuariusz (ust. 2). W kontekście powyższych rozważań i uregulowań prawnych, przywołać należy również treść art. 28 ust. 6 ustawy z 29 września 1994 r. o rachunkowości, stanowiącej, iż za wartość godziwą (przy wycenie aktywów i pasywów – dopisek własny Sądu) przyjmuje się kwotę, za jaką dany składnik aktywów mógłby zostać wymieniony, a zobowiązanie uregulowane na warunkach transakcji rynkowej, pomiędzy zainteresowanymi i dobrze poinformowanymi, niepowiązanimi ze sobą stronami. Wartość godziwą instrumentów finansowych znajdujących się w obrocie na aktywnym rynku stanowi cena rynkowa pomniejszona o koszty związane z przeprowadzeniem transakcji, gdyby ich wysokość była znacząca. Cenę rynkową aktywów finansowych posiadanych przez jednostkę oraz zobowiązań finansowych, które jednostka zamierza zaciągnąć, stanowi zgłoszona na rynku bieżąca oferta kupna, natomiast cenę rynkową aktywów finansowych, które jednostka zamierza nabyć, oraz zaciągniętych zobowiązań finansowych stanowi zgłoszona na rynek bieżąca oferta sprzedaży.

W powołanym świetle nie może ulegać wątpliwości, iż w ramach spornego typu stosunku prawnego, ustawowym mechanizmem kontrolnym nad wyceną przez ubezpieczycieli (...), od początku i z założenia ustawodawcy były półroczne i roczne sprawozdania finansowe, opracowywane według ściśle określonego wzoru załączonego do ustawy,

publikowane w sposób określony w ww. ustawie oraz rozporządzeniu wykonawczym do tejże ustawy. To na podstawie danych zawartych we wspomnianych sprawozdaniach ubezpieczeni, a także organy Komisji Nadzoru Finansowego, miały możliwość zweryfikowania poprawności wycen ubezpieczycieli w przypadku zajścia określonego w umowie Zdarzenia Ubezpieczeniowego, aktualizującego obowiązek świadczenia pieniężnego na rzecz ubezpieczonych bądź uposażonych. Brak zatem określenia w umowach kryteriów w oparciu, o które Ubezpieczyciel dokonywał wyceny na Datę Umorzenia, Jednostek Uczestnictwa w (...), nie stanowi o nieważności Umowy ze względu na jej sprzeczność z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa, nie stanowi naruszenia istoty umowy ubezpieczenia z (...), nie prowadzi do obejścia żadnego przepisu ustawowego.

Z uwagi na inwestycyjny charakter umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi, w której wysokość świadczenia z uwagi na wahania rynkowe instrumentów finansowych, może ciągle się zmieniać, Sąd nie widzi także podstaw do unieważnienia objętej sporem Umowy w oparciu o § 2 art. 58 k.c., tj. jako naruszające zasady współzycia społecznego, równowagę kontraktową, zasady uczciwego obrotu. Z okoliczności obiektywnej braku wiedzy powoda o sposobie wyceny (...), obligacji, indexu (wiedzę w tym zakresie nabyto dopiero w toku postępowania, w związku z zeznaniami świadka P. O.), nie sposób wyprowadzać zarzutów o naruszeniu przez postanowienia wzorca umowy kryteriów pozaprawnych. Dla oceny, czy zachodzi wypadek, o jakim mowa w art. 58 § 2 k.c., obok treści czynności prawnej miarodajny jest jej skutek, a w szczególności to, czy w wyniku podjęcia czynności powstanie uprawnienie lub obowiązek, którego wykonanie spowoduje wystąpienie stanu sprzecznego z zasadami współzycia społecznego. W ocenie Sądu konstrukcja Umowy od początku zakładała jej długoletni charakter, długofalową strategię inwestycyjną (na którą powód się godził), inwestowanie w obligacje, wyceniane następnie w oparciu o ściśle określony index. Konstrukcja i cechy charakterystyczne tejże Umowy, zakładały od początku występowanie ryzyka inwestycyjnego wyłącznie po stronie Ubezpieczonego, możliwość braku osiągnięcia celu inwestycyjnego, a jedynie gwarancję zwrotu Składki Zainwestowanej. O naruszeniu zasad współzycia społecznego można byłoby mówić dopiero wówczas gdyby powód wykazał, iż obligacje, Jednostki Uczestnictwa, indeks wyceniane są w sposób nieuczciwy, odbiegający od kryteriów rynkowych, celowo zaniżane. Tego elementu powód natomiast nie wykazał. Z zeznań świadka P. O. wynika, iż pozwany ad. 1 nie ma wpływu na wycenę wartość obligacji, indexu, na podstawie których ustalana jest następnie przez podmiot zewnętrzny wartość (...), która poddawana jest kontroli Komisji Nadzoru Finansowego.

Podsumowując powyższą część rozważań, w ocenie Sądu Umowa z uwagi na jej treść nie odbiega od założeń ustawodawczych, nie sposób tym samym stwierdzić jej nieważności na podstawie art. 58 § 1 k.c. lub też art. 58 § 2 k.c., co stanowi jeden z niezależnych od siebie argumentów, uzasadniających rozstrzygnięcie zawarte w sentencji wyroku.

Powyższe rozważania stanowiły zasadnicze przyczyny oddalenia wywiedzionego powództwa. W celu jednakże wyczerpania wszystkich zarzutów podnoszonych przez strony w toku instancji należało ocenić czy działania i zaniechania, które powód zarzuca stronie pozwanej wyczerpują znamiona nieuczciwych praktyk rynkowych.

Na gruncie przedmiotowej ustawy poszkodowany konsument może wystąpić o naprawienie wyrządzonej szkody na zasadach ogólnych, w sytuacji: 1) dokonania czynu nieuczciwej praktyki rynkowej, 2) wystąpienia szkody o charakterze majątkowym lub niemajątkowym, 3) stosowania przez pozwanego przedsiębiorcę nieuczciwej praktyki rynkowej, 4) zaistnienia związku przyczynowego pomiędzy zdarzeniem wyrządzającym szkodę a zaistniałą szkodą, 5) wystąpienia winy po stronie pozwanego przedsiębiorcy jako sprawcy nieuczciwej praktyki rynkowej.

Z powyższego wynika, iż wbrew twierdzeniom pozwanego ad. 2 ustawa nie wymaga aby dopuszczający się nieuczciwej praktyki rynkowej przedsiębiorca, otrzymał bezpośrednio od konsumenta korzyść majątkową, formułował treść stosunku prawnego, do którego przystąpił konsument. Kwestie te nie mają znaczenia na gruncie przedmiotowej ustawy, gdyż jest to odpowiedzialność o charakterze odszkodowawczym, w odróżnieniu zatem od roszczeń opartych np. na bezpodstawnym wzbogaceniu, nie ma znaczenia kto i w jakiej wysokości otrzymał korzyść majątkową kosztem konsumenta (oceniać może być natomiast kwestia tego w jakim stopniu praktyki rynkowe stosowane przez Ubezpieczającego i Ubezpieczyciela, wpłynęły na proces decyzyjny konsumenta, zniekształcenie jego wyobrażenia o produkcie). Wyraźnego podkreślenia wymaga także, iż samo żądanie przez konsumenta unieważnienia umowy musi

zostać poprzedzone wykazaniem wszystkich przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej przedsiębiorcy. Żądanie unieważnienia umowy i obowiązek wzajemnego zwrotu świadczeń ma bowiem charakter wtórny. Samo wystąpienie nieuczciwych praktyk rynkowych nie stanowi samoistnej przesłanki do żądania unieważnienia umowy i wzajemnego zwrotu świadczeń.

Stosownie do art. 2 pkt 4 u.p.n.p.r. przez praktykę rynkową rozumie się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta. Praktykę rynkową uznaje się w myśl art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r. za wprowadzającą w błąd, jeżeli może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Praktykę rynkową uznaje się za zaniechanie wprowadzające w błąd, jeżeli pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął (art. 6 ust. 1 ww. ustawy). Decyzjami takimi są zaś, stosownie do art. 2 pkt 7 u.p.n.p.r. decyzja konsumenta co do samego dokonania zakupu produktu, ale także zatrzymania produktu, rozporządzenia nim lub wykonania uprawnień umownych związanych z produktem.

W odniesieniu do praktyk, które w niniejszej sprawie powód przypisywał pozwanym należy mieć dodatkowo na względzie, że w myśl art. 5 ust. 3 u.p.n.p.r. wprowadzające w błąd działanie przedsiębiorcy może dotyczyć cech produktu, w tym ryzyka i korzyści związanych z produktem (pkt 2), a także praw konsumenta (pkt 4).

W procesie oceny czy w konkretnej sytuacji faktycznej przedsiębiorca dopuścił się względem konsumenta nieuczciwej praktyki rynkowej, należy również brać pod rozwagę wzorzec przeciętnego konsumenta, zdefiniowany w art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. w zw. z art. 22¹ k.c. Przez przeciętnego konsumenta w rozumieniu ustawy należy uznawać podmiot, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny; oceny dokonuje się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna lub umysłowa.

Na konsumentcie, który dochodzi roszczenia o zaniechanie niedozwolonych działań, spoczywa obowiązek wykazania, że praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorcę jest nieuczciwa. Natomiast w odniesieniu do praktyk rynkowych wprowadzających w błąd (przez działanie lub zaniechanie) to przedsiębiorca powinien udowodnić, że stosowana przez niego praktyka nie wprowadza w błąd (art. 13 u.p.n.p.r.).

Oceny nieuczciwości praktyki rynkowej stosowanej przez przedsiębiorców dokonuje się zatem według dwóch kryteriów: 1) sprzeczności z dobrymi obyczajami, oraz 2) zniekształcenia lub możliwości zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Przez dobre obyczaje należy w tym przypadku rozumieć, szczególną umiejętność, staranność zawodową, uczciwość działania oraz dobrą wiarę w relacji konsument - przedsiębiorca. Praktyką istotnie zniekształcającą zachowanie gospodarcze konsumenta jest takie działanie, które znacząco osłabia zdolność konsumenta do podjęcia decyzji w warunkach dostatecznej wiedzy i przez to powoduje, że konsument podejmuje decyzję dotyczącą określonej umowy, jakiej w innym przypadku by nie podjął.

Stwierdzenie wystąpienia przesłanek rodzących odpowiedzialność przedsiębiorcy na gruncie powołanych przepisów musi zostać poprzedzone analizą zewnętrznych okoliczności poprzedzających, towarzyszących określone zachowaniu konsumenta, jak również tych, które nastąpiły już po złożeniu oświadczenia woli, a mogących mieć znaczenie dla oceny wyobrażenia strony o skutkach podejmowanych czynności. Wymaga to w szczególności uwzględnienia celu gospodarczego, jaki strona, która złożyła oświadczenie woli, chciała osiągnąć, skonfrontowania tego celu z zachowaniem przedsiębiorcy oraz treścią samej czynności prawnej, w tym oceny stopnia skomplikowania zamierzonej i podjętej czynności prawnej, okoliczności subiektywnych dotyczących możliwości oceny rzeczywistych skutków prawnych dokonanej czynności prawnej przez osobę, która powołuje się na wprowadzenie jej w błąd, oraz

zachowania się drugiej strony poprzedzającego dokonanie tej czynności, w tym wyrażanym przez nią wobec drugiej strony ocenom dotyczącym skutków prawnych, jakie miała wywołać czynność prawna.

Przystępując do oceny zarzutów powoda kierowanych względem pozwanych należy uprzednio zaznaczyć, iż ograniczają się one wyłącznie do wskazanych enumeratywnie na str. 7 pozwu (k. 10-11). Inne zarzuty na które wskazywał w czasie przesłuchania w charakterze strony powód, nie zostały formalnie wprowadzone do postępowania, a co za tym idzie nie mogły podlegać ocenie. Dodatkowo zdaniem Sądu, wobec ograniczonych walorów dowodowych zeznań świadka K. P. oraz zeznań powoda w charakterze strony, wzorzec przeciętnego konsumenta, nie sposób ustosunkować się do ww. zarzutów sformułowanych w pozwie bez jednoczesnego odwoływania się do postanowień Umowy, treści oświadczeń podpisanych przez powoda, poprzedzających przystąpienie do spornego stosunku prawnego. Od przeciętnego konsumenta wymaga się aby przed przystąpieniem do Umowy, zapoznał się z treścią stosunku prawnego do którego zamierza przystąpić. Dopiero w tym kontekście można oceniać czy zachowania marketingowe pracownika Ubezpieczającego, wobec treści Umowy, mogły wpływać na stan świadomości przeciętnego konsumenta, zniekształcać jego wyobrażenie o oferowanym mu produkcie.

Powyższej konstatacji nie zmienia fakt, iż powód nie posługuje się językiem (...) w stopniu, pozwalającym mu na samodzielne zrozumienie postanowień umownych oraz podpisanych oświadczeń. Od przeciętnego konsumenta należy wymagać, iż dokonując czynności prawnych, bez względu na ich wagę zapozna się z jej treścią. Oceny tej nie zmienia okoliczność, obdarzenia przez powoda swojego doradcę dużym zaufaniem, wynikającym z długiej współpracy, a także profilu działalności pozwanego ad. 2, będącego bankiem, a więc instytucji społecznego zaufania. Powód w deklaracji przystąpienia oświadczył, iż otrzymał zarówno Warunki Umowy jak i jej załączniki tj. Regulamin oraz Tabelę Opłat. Okoliczności odmiennej powodowi nie udało się wykazać. Jeżeli powód nie posługiwał się biegle językiem (...), miał dostatecznie dużo czasu na przetłumaczenie całości Umowy. Okres subskrypcji wynosił aż 30 dni (w omawianym zakresie zobacz również oświadczenie powoda zawarte w pkt 5a Deklaracji przystąpienia – k. 116v). Powód prowadzący ówczesnie w P. działalność gospodarczą od przeszło 10 lat, dysponował znacznie szerszym od przeciętnego konsumenta zapleczem, faktycznymi możliwościami przetłumaczenia Umowy. N. się biegle przez powoda językiem (...) w żadnej mierze nie może być postrzegane na korzyść konsumenta.

Poprzedzając odniesienie się przez Sąd do poszczególnych zarzutów powoda, trzeba wskazać, iż powoływane w uzasadnieniu pozwu raporty Rzecznika Ubezpieczonych, decyzje Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów absolutnie w żadnym stopniu nie mogą oddziaływać na niniejsze postępowanie. W obrocie prawnym nie funkcjonuje żadna wiążąca Sąd prawomocna decyzja Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, stwierdzająca naruszenie przez Ubezpieczającego bądź Ubezpieczyciela przepisów ustawy przy oferowaniu spornego produktu, konstruowaniu postanowień wzorca umownego (powód nie wykazał takiej okoliczności – w omawianym zakresie Sąd podziela argumentację pozwanego ad. 2 zawartą w odpowiedzi na pozew).

Przystępując do procesu subsumpcji ustalonych okoliczności faktycznych pod ww. normy prawne, oceny zarzutów powoda, należy w pierwszej kolejności przywołać zasadniczy cel dla którego powód przystąpił do Umowy. Z zeznań zarówno K. P. jak i samego powoda, wynika, iż N. M. poszukiwał długoterminowego produktu inwestycyjnego, pozwalającego na wypracowanie zysku większego aniżeli lokata przy jednoczesnym ograniczeniu ryzyka inwestycyjnego, utraty całości bądź przeważającej części środków. Z tego względu za chybiony uznać należy zarzut powoda, wskazujący na mylącą nazwę produktu, wskazującą na oszczędnościowy charakter produktu. Podstawowym celem powoda był cel inwestycyjny, pozwalający na pomnożenie kapitału w dłuższym horyzoncie czasowym. Cel oszczędnościowy był na dalszym planie. Zarzut sformułowany w uzasadnieniu pozwu nie przystaje do zeznań samego powoda. Nie wynika z nich bynajmniej, aby nazwa produktu była dla powoda myląca, mogła prowadzić do błędnego przekonania, co do zasadniczych cech produktu. Ustosunkowując się natomiast do zarzutu, deklarowanego ponadprzeciętnego zysku należy wskazać, iż jak słusznie zauważył pełnomocnik powoda na jednej z rozpraw, w Załączniku do Deklaracji przystąpienia pkt 8 (k. 52,117) znalazła się informacja o średniorocznym zysku z Indeksu na poziomie 11,70%. Zwrócić należy jednak uwagę, iż po pierwsze informację tą poprzedza sformułowanie, iż produkt nie jest lokatą bankową i nie gwarantuje osiągnięcia zysku, zaś zaprezentowany wynik nie jest gwarancją osiągnięcia podobnych wyników w przyszłości. Wobec jednoznacznego i jasnego oświadczenia

Ubezpieczonego, nie sposób mówić o naruszeniu przez pozwanych jakiegokolwiek przepisu ustawy. Należało przyjąć, iż stan świadomości powoda, na dzień przystąpienia do Umowy, przedstawia się tak jak wynika to ze złożonych przez niego oświadczeń. Także Warunki Umowy oraz Regulamin wskazywały na istnienie ryzyka inwestycyjnego oraz kredytowego, obciążających Ubezpieczonego, braku gwarancji zysków. Kierowanie przez powoda obecnie względem obu pozwanych z tego względu zarzutów, uznać należało za chybione, tym bardziej, iż jak już wyjaśniono taki model rozkładu ryzyka, wkomponowuje się w istotę umowy ubezpieczenia z (...). Powód zdawał sobie z niego sprawę, a właściwie przy zachowaniu minimum staranności oczekiwanej od przeciętnego konsumenta powinien zdawać sobie sprawę z istnienia tegoż ryzyka o którym wielokrotnie i jednoznacznie był informowany na piśmie (zob. w szczególności m.in pkt 6 oświadczenia do Deklaracji przystąpienia – k. 116v; pkt 2, 3, 6 załącznika nr 1 do Deklaracji przystąpienia – k. 117; §4 pkt 7 oraz § 5 Regulaminu – k. 123–123v).

W świetle oświadczeń złożonych przez powoda, wraz z podpisaniem Deklaracji przystąpienia do Umowy (k. 116v-117), powołanych w ustaleniach faktycznych zapisów Umowy, za nie przystające do wyniku postępowania dowodowego uznać należało zarzuty powoda wskazujące na: udzielenie powodowi informacji o rzekomym braku ryzyka utraty nawet części wpłaconych środków, 100% ochrony kapitału, niskiej Opłacie Administracyjnej, wysokiej rocznej stopie zwrotu inwestycji. Pomijając, omówioną już kwestię informowania powoda o ryzyku inwestycyjnym oraz kredytowym, zaznaczenia wymaga, iż ochrona Składki Zainwestowanej była świadczona (pod warunkiem wypłacalności emitenta obligacji, który odkupywał je od Ubezpieczyciela – o czym Ubezpieczyciel informował w dokumentach umownych), na koniec 15 letniego okresu ubezpieczenia, który to wniosek jest oczywisty po zapoznaniu się z dokumentacją umowną. Ubezpieczeniowy Fundusz Kapitałowy będący przedmiotem oceny w niniejszym postępowaniu, nie był funduszem agresywnym, ryzykowanym. Powód zeznał, iż zależało mu na inwestycji w klasyczne, pewne instrumenty finansowe. Tak też jest zdaniem Sądu w przypadku spornego produktu,. (...) tworzą bowiem obligacje emitowane przez (...) Bank (...) (§4 ust. 2 Regulaminu – k. 123). Obligacje nie są papierami wartościowymi o wysokim stopniu ryzyka inwestycyjnego. Nie można oczywiście tegoż ryzyka całkowicie wykluczyć, jednakże z pewnością jest ona niższa aniżeli w przypadku klasycznego obrotu giełdowego. Powód zarzuca spornemu produktowi, iż od początku notuje wysokie straty nie zapewnia, deklarowanego zysku. Zwrócić należy w tym kontekście na uwagę, iż wedle Załącznika nr 1 do Deklaracji przystąpienia (pkt 3 – k. 117), powód został poinformowany o możliwych wysokich wahaniami ze względu na wycenę instrumentów finansowych, w szczególności możliwości znacząco niższej wartości aniżeli suma wpłaconych składek. Przyczyny takich wahań, wysokich spadków wartości, zwłaszcza na początkowym etapie Umowy, wyjaśnił świadek P. O.. Wynikają one z konstrukcji produktu w którym zastosowano metodę tzw. dźwigni finansowej. Wycena obligacji w związku z tym, iż zostają one opłacone jedynie w części (20% - Składka Pierwsza; Ubezpieczony nabywa do (...) obligacje za całość deklarowanej przez Ubezpieczonego kwoty, z tym że termin płatności części ceny nabycia, przesunięty jest w czasie, na przestrzeni 15 lat). Wraz z postępującym uzupełnieniem płatność za obligacje, wycena przedmiotowych papierów wartościowych, jest coraz mniej podatna na czynniki zewnętrzne. Powód niewątpliwie nie został poinformowany wprost, o opisanym mechanizmie. Zwrócić należy jednakże, uwagę, iż Ubezpieczony uzyskał ogólną informację o możliwych wahaniami, produkt ma charakter długoterminowy (co było jednym z celów powoda – zarzut z pkt 20 uzasadnienia pozwu – k. 13, nie idzie w parze za zeznaniami powoda, długoletni charakter umowy został poza tym wyartykułowany w dokumentacji umowy) zaś wycena (...) w związku z konstrukcją Umowy, wraz z upływem czasu, postępującym opłacaniem obligacji tworzących (...), będzie się zmieniać na korzyść ubezpieczonych. Na marginesie, w kontekście zastosowanej dźwigni finansowej należy zaznaczyć, iż zarzut braku poinformowania powoda o ww. zależnościach, nie został formalnie wprowadzony do postępowania. Powód zeznając w charakterze strony oświadczył wprawdzie, iż gdyby wiedział o stosowaniu dźwigni finansowej, nie zdecydowałby się na przystąpienie do produktu. Zarzut ten nie pojawił się jednak w żadnym piśmie procesowym, czy też stanowisku procesowym w formie oświadczenia złożonego na rozprawie.

Oceniając zarzut wprowadzenia powoda w błąd w zakresie Opłaty Administracyjnej, trzeba zauważyć, iż Umowa dokładnie precyzuje pojęcia którymi się posługuje autor wzorca, dla określenia wysokości tejże opłaty, a także sposób jej obliczenia w postaci prostego wzoru matematycznego. Znając wysokość Składki Zainwestowanej, która została podana w Deklaracji przystąpienia, procentową wysokość Opłaty Administracyjnej podaną w Tabeli Opłat, przeciętny

konsument był w stanie bez problemu oszacować wysokość tejsze opłaty w stosunku miesięcznym, rocznym oraz pełnych 15 lat opłacania składek.

Reasumując, w ocenie Sądu powodowi nie udało się wykazać, aby zachowanie pozwanego ad. 2, bądź też sposób konstrukcji postanowień wzorca umownego wypełniały dyspozycję, któregośkolwiek z cytowanych przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

Niezależnie od trafności powyższej konstatacji powodowi nie udało się również wykazać jednej z zasadniczych przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej w postaci szkody majątkowej. Jak słusznie zauważyła pełnomocnik pozwanego ad. 1, powód w dalszym ciągu kontynuuje sporne ubezpieczenie, wartość jednostek uczestnictwa, w związku z bieżącą wyceną ma charakter zmienny, powód zaś nie wypowiedział spornego stosunku prawnego do zamknięcia rozprawy. Umowa jest produktem długoterminowym i to czy powód finalnie odnotuje zysk czy też stratę z przedmiotowego produktu (szkodę), do momentu dokonania Wykupu, na podstawie odpowiednich postanowień umownych, pozostaje kwestią otwartą. Zwrócić należy również uwagę, iż powodowi nie udało się wykazać w stosunku do pozwanego ad. 1 winy, w jak to ujęto w pozwie powód „sposobie formułowania wzorca umownego”. Jaki już bowiem wyjaśniono Umowa nie narusza żadnego przepisu prawa w kontekście wymagań stawianych umowom ubezpieczenia z (...), jej konstrukcja nie narusza także kryteriów poza prawnych. W tym stanie rzeczy nie sposób byłoby przypisać pozwanemu ad. 1 winy w sposobie formułowania wzorca umownego. Także względem pozwanego ad. 2 trudno byłoby przypisać winę. Powód nie wykazał, aby pozwany ad. 2 podejmował względem konsumenta działania zmierzające do zawarcia przez niego niekorzystnej czynności prawnej z punktu widzenia jego interesów ekonomicznych.

Na marginesie należy odnieść się także do podnoszonego przez pozwanych, zarzutu braku skutecznego uchylenia się przez powoda od skutków prawnych oświadczenia woli o przystąpieniu do Umowy na zasadach ogólnych wynikających z art. 82 i nast. k.c. Zwrócić należy uwagę, iż powód przy formułowaniu podstaw faktycznych swojego roszczenia, nie powoływał się na przedmiotową wadę oświadczenia woli, co potwierdza także sposób sformułowania żądania w petitum pozwu. Strona powodowa operowała pojęciem błędu w kontekście przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Tym niemniej nawet gdyby uznać, iż pozew można traktować jako oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu, pełnomocnicy powoda posiadali stosowne materialnoprawne umocowanie (dokumenty pełnomocnictwa nie wskazują na taki zakres umocowania), należałoby przyjąć, iż roczny termin zawity na złożenie stosownego oświadczenia, wynikający z art. 88 § 2 k.c. wygasł przed wystąpieniem z powództwem. Powód orientował się w cechach produktu, które obecnie kwestionuje, co najmniej od przełomu 2013 i 2014 r. o czym świadczy treść składanych pism i reklamacji.

Ponadto należy powtórzyć, za argumentacją powołaną w postanowieniu o oddaleniu wniosku o zabezpieczenie powództwa, iż Sąd nie podziela zarzutów powoda, odnośnie uznania roszczenia Ubezpieczonego w postępowaniu reklamacyjnym przez stronę pozwaną o którym mowa w art. 4-8 ustawy z 05 sierpnia 2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym. Wobec nieprawidłowego wykazania umocowania do wystąpienia przez adwokata P. K. w imieniu Ubezpieczonego z reklamacją z 12 stycznia 2017 r. (k. 47-49) termin na ustosunkowanie się do niej mógł rozpocząć swój bieg dopiero od dnia wykazania przez pełnomocnika właściwego umocowania do występowania w imieniu Ubezpieczonego. Dokumentem takim nie mogła być poświadczona przez adwokata za zgodność z oryginałem kopia pełnomocnictwa (uprawnienie do poświadczania za zgodność z oryginałem dokumentów przez adwokatów i radców prawnych, funkcjonuje wyłącznie w postępowaniu cywilnym). Powód nie wykazał natomiast kiedy doręczono pozwanemu wymagane pełnomocnictwo. Faktem pozostaje jedynie, iż pismem datowanym na dzień 16 lutego 2017 r. Ubezpieczyciel wezwał pełnomocnika Ubezpieczonego do przedstawienia oryginału lub poświadczonej za zgodność z oryginałem przez notariusza kopii pełnomocnictwa (k. 42) zaś pismem z 29 marca 2017 r., odpowiedziano negatywnie na przedmiotową reklamację (k. 47-49).

Niezależnie od powyższego Sąd podkreśla, nawet, gdyby przyjąć brak terminowej odpowiedzi na reklamację, to i tak stanowisko powoda o uznaniu oświadczenia przez stronę pozwaną, nie podlegałoby uwzględnieniu. Ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 roku o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym

wprowadza bowiem w art. 8 wyłącznie domniemanie prawne (wzruszalne), którego skutkiem jest przyjęcie fikcji prawnej, że reklamacja została uznana za rozpatrzoną zgodnie z wolą klienta. Innymi słowy w takiej sytuacji podmiot rynku finansowego jest uprawnionym, aby wykazać w ewentualnym postępowaniu sądowym z pozwu klienta, iż nie istniały podstawy do wniesienia skutecznej reklamacji przez klienta, tzn. wskazane w reklamacji zastrzeżenia co do świadczonych przez podmiot rynku finansowego usług nie miały miejsca, ergo reklamacja była obiektywnie niezasadna. Zważywszy na wynik postępowania dowodowego oraz powołane motywy, należałoby przyjąć, iż strona pozwana obaliła domniemanie wynikające ze wspomnianego przepisu.

O kosztach procesu orzeczono zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, wyrażoną w art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. Na koszty poniesione przez pozwanych złożyły się: opłata skarbową od pełnomocnictwa - 17 zł, koszty zastępstwa procesowego – 10 800,00 zł.

Na koszty poniesione przez Skarb Państwa złożyło się wynagrodzenie tłumacza przysięgłego, które zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu (art. 113 u.k.s.c. w zw. z art. 98 k.p.c.) obciąża powoda.

Z powołanych względów rozstrzygnięto, jak w sentencji wyroku.

Z/

1. (...)

2. (...)