

Sygn. akt **XXVII Ca 641/17**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 października 2017 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVII Wydział Cywilny-Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	SSO Ewa Kiper
Sędziowie:	SO Grzegorz Tyliński (spr.) SR del. Renata Drozd-Sweklej
Protokolant:	st. sekr. sąd. Małgorzata Andrychowicz

po rozpoznaniu w dniu 11 października 2017r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa **R. K.**

przeciwko **Towarzystwu (...) S.A. z siedzibą we W.**

z udziałem interwenienta ubocznego **(...) S.A z siedzibą w W.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Piasecznie

z dnia 28 września 2016 r., sygn. akt I C 1741/14

oddala apelację.

SSR (del) Renata Drozd-Sweklej SSO Ewa Kiper SSO Grzegorz Tyliński

Sygn. akt **XXVII Ca 641/17**

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 21 lipca 2014 r. powód R. K. domagał się zasądzenia od pozwanej Towarzystwo (...) S.A. z siedzibą we W. kwoty 20 335,43 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia 17 grudnia 2013 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 22 sierpnia 2014 r. wydanym w sprawie o sygn. akt I Nc 2677/14, Sąd Rejonowy w Piasecznie uwzględnił zgłoszone roszczenie.

W ustawowym terminie, pismem z dnia 10 września 2014 r. pozwana Towarzystwo (...) na (...) S.A. z siedzibą we W. wniosła sprzeciw od ww. nakazu zapłaty, zaskarżając go w całości i wnosząc o oddalenie powództwa.

Pismem złożonym na rozprawie dnia 8 lipca 2016 r. uzupełnionym pismem z dnia 22 lipca 2016 r. (...) S.A. z siedzibą w W., złożyła interwencję uboczną po stronie pozwanej, wnosząc o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 28 września 2016 r. Sąd Rejonowy w Piasecznie w sprawie o sygn. akt I C 1741/14: I. zasądził od pozwanego Towarzystwa (...) S.A. we W. na rzecz powoda R. K. kwotę 20 335,43 zł (dwadzieścia tysięcy trzysta trzydzieści pięć złotych czterdzieści trzy grosze) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 23 lipca 2014 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku oraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty, II. oddalił powództwo o odsetki w pozostałym zakresie, III. zasądził od pozwanego Towarzystwa (...) S.A. we W. na rzecz powoda R. K. kwotę 6 947,76 zł (sześć tysięcy dziewięćset czterdzieści siedem złotych siedemdziesiąt sześć groszy) tytułem kosztów procesu, w tym kwotę 2 400 zł (dwa tysiące czterysta złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego. Powyższe rozstrzygnięcie było wynikiem następujących ustaleń faktycznych i rozważań prawnych Sądu Rejonowego:

Dnia 1 czerwca 2011 r. (...) S. A. z siedzibą w W. i Towarzystwo (...) S. A. zawarli umowę grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym klientów (...) S .A. (...). Przedmiotem działalności (...) S. A. jest tzw. pozostałe pośrednictwo pieniężne. Jedną z pobocznych działalności (...) S. A. jest działalność agentów i brokerów ubezpieczeniowych.

R. K. poprzez złożenie deklaracji przystąpił do umowy ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczającym (...) S.A. Potwierdzenie przystąpienia do tej umowy stanowił certyfikat z dnia 8 sierpnia 2011 r. Ubezpieczenie obejmowało inwestycje w Ubezpieczeniowy Fundusz Kapitałowy „(...) (...)”. Umowa łącząca strony zawarta została na okres od 8 sierpnia 2011 r. do 8 sierpnia 2026 r. Wysokość pierwszej składki wynosiła 36 000 zł, natomiast miesięcznych składek bieżących 1 088 zł. Kolejne składki miały być uiszczane 8 dnia każdego miesiąca kalendarzowego. Wskutek przystąpienia do umowy ubezpieczenia (...) R. K. obowiązany był do płacenia zadeklarowanych w deklaracji przystąpienia miesięcznych składek bieżących oraz składki pierwszej. W zamian, świadczenie ubezpieczeniowe miało być wypłacone: R. K. z tytułu dożycia do końca okresu odpowiedzialności albo uprawnionemu z tytułu zgonu R. K. w okresie odpowiedzialności. Świadczenie ubezpieczeniowe z tytułu dożycia ustalone zostało w wysokości 100% wartości rachunku w dacie umorzenia zgodnie z zapisami § 4 ust. 5 regulaminu ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego (...) (...) tzn. zwrot kwoty odpowiadającej składce zainwestowanej powiększonej o ewentualną dodatnią zmianę indeksu (...). Składka zainwestowana stanowiła 1/5 składki pierwszej. Świadczenie ubezpieczeniowe z tytułu zgonu ustalone natomiast było jako 1% składki zainwestowanej + liczba jednostek uczestnictwa funduszu w dacie umorzenia razy wartość jednostki uczestnictwa funduszu w dacie zgonu ubezpieczonego. Ubezpieczeniowy Fundusz Kapitałowy „(...) (...)” powstał z wpłacanych przez ubezpieczonych składek pierwszych i składek bieżących, pomniejszonych o opłatę za zarządzanie, które były alokowane poprzez nabycie jednostek uczestnictwa funduszu. 100% środków funduszu lokowane było w obligacje wyemitowane przez (...), z których wypłata oparta była na indeksie (...), stworzony przez (...) Opłata za zarządzanie naliczana była procentowo zgodnie z tabelą opłat i limitów składek od wartości składki zainwestowanej pobierana była miesięcznie ze składki bieżącej w dniu zapłaty składki bieżącej. W opłacie administracyjnej zawarta była opłata za ryzyko z tytułu udzielenia ochrony ubezpieczeniowej. Zgodnie z tabelą opłat i limitów składek opłata administracyjna wynosiła 1,92% w skali roku naliczanej od składki zainwestowanej, a opłata za ryzyko 0,038% w skali roku.

Wartość jednostek uczestnictwa funduszu „(...) (...)” obliczana była jako iloraz wartości aktywów netto na dzień wyceny i liczby wszystkich jednostek uczestnictwa funduszu w dniu wyceny. Wartość jednostek uczestnictwa miała być publikowana nie rzadziej niż raz w roku w dzienniku o zasięgu ogólnopolskim oraz na stronie internetowej (...). Jednostka uczestnictwa funduszu tworzona była w momencie jej zapisania na rachunku ubezpieczonego w zamian za przekazane środki pieniężne do ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego. Jednostki uczestnictwa funduszu nabywane były za składkę pierwszą oraz składki bieżące po pomniejszeniu o opłatę za zarządzanie. Nabyta liczba jednostek równa była ilorazowi kwoty przekazywanej z tytułu zapłacenia składki pierwszej lub składek bieżących

pomniejszonych o opłatę za zarządzenie i wartości jednostki uczestnictwa w dacie nabycia. Wartość początkowa jednostek uczestnictwa ustalona była na kwotę 200 zł. Wartość jednostki uczestnictwa zmieniała się zgodnie ze zmianą wartości aktywów netto funduszu przypadających na jednostkę uczestnictwa funduszu.

R. K. po rozpoczęciu ochrony ubezpieczeniowej mógł zrezygnować z ubezpieczenia z zachowaniem formy pisemnej. W razie rezygnacji ubezpieczonego z ubezpieczenia po rozpoczęciu ochrony ubezpieczeniowej, ubezpieczony w terminie 35 dni od dnia otrzymania oryginału oświadczenia w tym zakresie wypłacał kwotę równą wartości rachunku pomniejszoną o opłatę likwidacyjną oraz stosowny podatek od osób fizycznych w przypadku osiągnięcia dochodu z tytułu inwestowania składki pierwszej i składek bieżących. Opłata likwidacyjna była naliczana i pobierana w przypadku całkowitego wykupu, procentowo zgodnie z tabelą opłat i limitów składek od wartości umorzonych jednostek uczestnictwa funduszu z rachunku. W przypadku rezygnacji z umowy ubezpieczenia w pierwszych trzech latach opłata likwidacyjna wynosiła 80% wartości rachunku, w czwartym roku 75%. w piątym roku 60%. w szóstym roku 50%. w siódmym roku 40%, w ósmym roku 30%. w dziewiątym roku 25%. w dziesiątym roku 20%, w jedenastym roku 15%. w dwunastym roku 10%, a w trzynastym, czternastym i piętnastym roku 5%. Pobranie opłaty likwidacyjnej następowało poprzez pomniejszenie kwoty wypłacanej ubezpieczonemu o wartość opłaty likwidacyjnej. Umorzenie jednostek uczestnictwa polegało na zmianie jednostek uczestnictwa funduszu na kwotę pieniężną według wartości jednostki uczestnictwa funduszu obowiązującej w dacie umorzenia i było związane ze zmniejszeniem aktywów ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego.

R. K. wpłacił z tytułu ubezpieczenia składki w łącznej kwocie 43 616 zł: 36 000 zł składki pierwszej oraz 7 składek regularnych po 1 088 zł. Pozwana pobrała od wartości rachunku opłatę likwidacyjną 80% tj. kwotę 20 335,43 zł. Na dzień umorzenia tj. 19 kwietnia 2012 r. wartość rachunku wynosiła 25 419,29 zł (219,16956 jednostek uczestnictwa o wartości 115,98 zł każda). Koszty akwizycji wyniosły 36 000 zł., natomiast koszty związane z rozwiązaniem ubezpieczenia wyniosły 28 663,62 zł w tym: jednostkowy koszt obsługi procesu likwidacji 22,93 zł, wysokość kosztów poniesionych momencie wdrożenia produktu przypadające na pozostały okres do momentu wygaśnięcia polisy zgodnego z umową 36,47 zł oraz stan nierozliczonego kosztu poniesionego przez ubezpieczyciela, związanego z przystąpieniem do ubezpieczenia i objęciem ochroną ubezpieczeniową 28 604,23 zł. W związku z powyższym na rachunek R. K. została przelana jedynie kwota 5 083,86 zł.

W ramach zawartej z R. K. i ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym klientów (...) S. A. (...) Towarzystwo (...) S. A. poniosło koszty inicjalne w wysokości 36 037,94 zł; koszty obsługi ubezpieczenia w wysokości 202,43 zł oraz koszty rozwiązania stosunku ubezpieczenia w wysokości 22,93 zł. 99,9% kosztów inicjalnych stanowi koszt poniesiony przez Towarzystwo (...) S. A. w związku z doprowadzeniem przez (...) S. A. do zawarcia stosunku ubezpieczenia tj. prowizja na rzecz (...) S. A. określona umową z dnia 1 czerwca 2011 r. 0.1% kosztów inicjalnych stanowią koszty wdrożenia umowy w Towarzystwie (...). Koszty obsługi ubezpieczenia są kosztami pokrywanymi na bieżąco i nie mają wpływu na wysokość opłaty likwidacyjnej. Koszty akwizycji (...) S. A. były na poziomie porównywalnym z poziomem łącznych kosztów całego rynku ubezpieczeń na życie w Polsce, w okresie 2011/2012 r.

Pismem z dnia 9 grudnia 2013 r. doręczonym dnia 13 grudnia 2013 r. R. K. wezwał Towarzystwo (...) S.A. do zapłaty kwoty 38 532,14 zł wraz z odsetkami od dnia 12 maja 2012 r., w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania. Towarzystwo (...) S. A. do dnia dzisiejszego nie zwróciło żądanej kwoty. Podczas spotkania R. K. w siedzibie (...) S. A. odbywanego w związku z zainteresowaniem zawarcia lokaty półrocznej oprocentowanej ok. 13% w skali roku doradca (...) wskazał, że zawarcie takiej lokaty jest transakcją związaną wraz z zawarciem umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. (...) S.A. przedstawił warunki lokaty, jak i ubezpieczenia, zachęcając go do skorzystania z oferty. R. K. przedstawiono kalkulację, z której wynikało, że z kwoty ok. 100 000 zł. 65 000 zł zostałoby przeznaczony na lokatę, natomiast 36 000 zł musiałoby zostać przeznaczony na ubezpieczenie. J. R. (1) wskazał, że nie można indywidualnie skorzystać z takich warunków lokaty, a wysokie wyniki związane są z transakcją związaną z ubezpieczeniem na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. W rozmowie na temat umowy ubezpieczenia, przedstawiono R. K. że jest to dobry produkt i wykresy, z których wynikało, że kwota zainwestowana od razu na początku 15-letniego gwarantuje zysk jakiego nie byłby w stanie uzyskać z samych składek miesięcznych. R. K. chciał przemyśleć umowę z żoną, jednakże odmówiono mu tego, ponieważ niepodpisana umowa nie mogła

opuścić siedziby (...). Przedstawiciel nadto zachęcał powoda do podpisania umowy w tym dniu, ponieważ pakiet jest ograniczony i może później nie mieć możliwości dopisania do ubezpieczenia grupowego. Żona R. K. miała wątpliwości, jednakże (...) zyskało już wcześniej zaufanie w sprawie przewalutowania kredytu mieszkaniowego i przeniesienia go do innego banku, J. R. (1) właściwie nie informował powoda o możliwym ryzyku związanym z inwestowaniem i kosztami.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił w oparciu o twierdzenia stron co do faktów nie zakwestionowanych przez stronę przeciwną w trybie art. 229 k. p. c. i 230 k. p. c., dokumentów znajdujących się w aktach sprawy, zeznań świadków G. K. (k. 243 - 246), J. K. (k. 141 - 142) i (częściowo) J. R. (2) (k. 394 - 397). W zakresie zeznań świadka G. K. oraz świadka J. K., opinii biegłego aktuarusza W. F. (pisemnej z dnia 26 października 2015r., k. 290 - 310 oraz ustnej uzupełniającej z dnia 19 lutego 2016 r.. k. 346 - 347), dowód z przesłuchania powoda R. K. (k. 358 - 362).

Na tle tak ustalonych okoliczności faktycznych Sąd Rejonowy wskazał, że w rozpoznawanej sprawie doszło do zawarcia umowy ubezpieczenia na rzecz osoby trzeciej (art. 808 k. c.). Zgodnie z art. 808 § 5 k. c. jeżeli umowa ubezpieczenia nie wiąże się bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową ubezpieczonej osoby fizycznej art. 385¹ - 385³ k.c. stosuje się odpowiednio w zakresie, w jakim umowa dotyczy praw i obowiązków ubezpieczonego. Postanowienia umowy bezsprzecznie odnoszą się do praw i obowiązków ubezpieczonego, gdyż to on ponosi ciężar opłacania składek, jak również to on jest uprawniony do wykupu polisy i otrzymania świadczenia ubezpieczeniowego w razie dożycia. Przystępując zatem do ubezpieczenia (...) powód jako ubezpieczony był uprawniony do odbioru od pozwanej jako ubezpieczyciela: świadczenia z tytułu dożycia do końca okresu trwania umowy, a także w razie rezygnacji z ubezpieczenia do odbioru kwoty wartości rachunku pomniejszonej o opłatę likwidacyjną i ewentualny podatek dochodowy. Powód niewątpliwie uprawniony jest do kontroli wzorca umowy, który kształtuje jego prawa i obowiązki. Według art. 808 § 4 k. c., ubezpieczony może żądać, by ubezpieczyciel udzielił mu informacji o postanowieniach zawartej umowy oraz ogólnych warunków ubezpieczenia w zakresie, w jakim dotyczą one praw i obowiązków ubezpieczonego. Ponadto Sąd Rejonowy zwrócił uwagę na przytaczany już art. 808 § 5 k. c. W takich przypadkach można poddać kontroli postanowienia umów ubezpieczeń dotyczące praw i obowiązków ubezpieczonego z punktu widzenia wskazanych przepisów, tj. czy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami kształtują one prawa i obowiązki ubezpieczonego, rażąco naruszając jego interesy (klauzule abuzywne), a w konsekwencji są dla niego niewiążące (art. 385¹ § 1 w zw. z art. 808 § 5 k. c.).

Sąd Rejonowy wskazał, że wbrew stanowisku pozwanej, powód posiadał legitymację procesową czynną w niniejszej sprawie, gdyż na mocy warunków ubezpieczenia jedynie on, jako ubezpieczony, mógł dochodzić od pozwanej jako ubezpieczyciela świadczenia z tytułu odbioru kwoty wartości rachunku stosownie pomniejszonej w ramach umowy ubezpieczenia (...). W swoim uzasadnieniu Sąd I instancji stwierdził również, że nie można było uznać, iż umowa nie została zawarta z konsumentem, gdyż ubezpieczonym w rozumieniu warunków ubezpieczenia (...) była osoba fizyczna korzystająca z usług (...) S. A., profesjonalisty na rynku instrumentów finansowych, brak jest obiektywnych podstaw do odmowy powodowi statusu konsumenta w rozumieniu art. 22⁽¹⁾ k. c. W dalszej kolejności Sąd Rejonowy stwierdził, że nie można było uznać, iż powództwo dotyczyło świadczenia głównego. W ocenie Sądu, istotnie świadczeniami głównymi umowy ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym są składki ubezpieczeniowe po stronie ubezpieczonego i wypłata sumy ubezpieczenia przez ubezpieczyciela. Nawet gdyby uznać opłatę likwidacyjną za część roszczenia głównego, to wskazać należy, że nie było ono określone w sposób jednoznaczny, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia. Zdaniem Sądu Rejonowego oczywistym było, że wobec istoty przystąpienia do umowy ubezpieczenia grupowego, postanowienia dotyczące opłaty likwidacyjnej nie były z powodem, jako konsumentem, indywidualnie uzgadniane. W swoim uzasadnieniu Sąd Rejonowy stwierdził, że zachodzi rażąco naruszenie interesów konsumenta poprzez: lokowanie pieniędzy powoda w zagraniczną firmę, której działalność i zweryfikowanie istnienia wymaga znajomości języka (...). Nie można przy tym uznać za wiarygodną informację o indeksie podaną w prezentacji przygotowanej przez (...) S. A. w sytuacji, kiedy nie można jej zweryfikować z innymi źródłami, niezależnymi od stron umowy. Po drugie sposób ustalania wartości tych obligacji nie był znany, a ewentualny zysk poprzez odsetki ustalony w sposób arbitralny przez emitentów i pozwaną, na pewno nie opierał się o mechanizmy czysto rynkowe. Wbrew bowiem zapisom regulaminu funduszu, iż aktywa netto (...) wyceniane według wartości rynkowej, wartości te nie były tak wyliczane, ponieważ jednostki uczestnictwa nie były oferowane

na rynku i nie były przedmiotem obrotu. O ile (...) S. A. prezentowała, że (...) działa w oparciu o wartości akcji, towarów i obligacji rządowych, zastrzegała również, iż stopa zwrotu ustalane jest na podstawie parametrów wybranych przez (...), wskazując również szereg zastrzeżeń dotyczących tej spółki np. brak odpowiedzialności za czynność lub zaniechanie w zakresie obliczeń, dostosowania oraz utrzymania indeksu: brak weryfikacji niezależnie tych informacji, czy brak odpowiedzialności za dokładność, kompletność oraz terminowość informacji dotyczących indeksu, a także za kontynuację obliczania lub publikowania indeksu. Po trzecie, aby zrozumieć i należyście ocenić wszystkie czynniki ryzyka należałoby w zasadzie mieć dogłębne wykształcenie z zakresu finansów, co najmniej na poziomie doktoratu. Przeciętny konsument z pewnością nie był w stanie zrozumieć w co inwestowane są jego pieniądze. W aktach zaś próżno szukać jakichkolwiek rzetelnych wyjaśnień udzielanych powodowi w tym zakresie. Wręcz przeciwnie, z prezentacji (...) S. A. nie wynika, że pieniądze alokowane przez konsumenta przystępującego do produktu „ (...) są lokowane w obligacje (...) Bank (...) pic. ale wręcz sugeruje inwestycję w sam indeks (...) oparty, według prospektu, na akcjach, towarach i obligacjach rządowych. Wobec powyższego, przesłanka naruszania zasad lojalności kontraktowania, zatem dobre obyczaje, zostały naruszone w sposób oczywisty.

Ponadto wartość jednostek uczestnictwa nabywanych przy założeniu rachunku (składka pierwsza) była narzucona arbitralnie przez pozwaną (co najmniej 4 500 zł). Powód znał tę wartość - wskazaną w certyfikacie - jednak nie wiedział z czego ona wynika, bo takich wyjaśnień w istocie nie otrzymał. Tym bardziej nie wiedział i nie miał żadnego wpływu na to, w jaki sposób wyliczono wartość tych samych jednostek począwszy od kolejnych składek bieżących. Biorąc pod uwagę sumę wpłaconych składek (tj. składki pierwszej i 7 składek bieżących) suma wpłaconych pieniędzy przez powoda wyniosła 43 616 zł. Biorąc pod uwagę, iż pozwana pobrała opłatę likwidacyjną (80%) w wysokości 20 335,43 zł, wartość całego rachunku wyniosła 25 419,29 zł, co w stosunku do całej wpłaconej przez powoda kwoty tytułem składek stanowi stratę o ok. 42% wartości już w pierwszym roku działania produktu (...). Strata powoda była więc rażąco wysoka i nie wynikała z wahań rynku, ale z arbitralnych decyzji kontrahenta o sposobie rozliczenia.

Reasumując Sąd Rejonowy stwierdził, że umowa ubezpieczenia w sposób precyzyjny i jasny określała świadczenia, do którego powód był zobowiązany. Świadczenie pozwanej zostało w tej umowie określone w taki sposób, że nie tylko nieznanym był sposób jego wyliczenia, ale w dodatku w dużej mierze wysokość tego świadczenia zależała od arbitralnych decyzji pozwanej, na którą powód nie miał wpływu, ani nawet wiedzy. Część składki inwestowanej w Fundusz była przeliczana arbitralnie przez pozwaną (tzn. zależnie jedynie od jej woli) na jednostki uczestnictwa i księgowana na rachunku powoda w sposób niezależny od niego i mu nieznanym. Tak ustalona wartość księgowa rachunku była podstawą do ustalenia wysokości świadczenia ubezpieczyciela w razie zaistnienia zdarzenia ubezpieczeniowego albo wcześniejszego zakończenia umowy ubezpieczenia przez ubezpieczonego. Wielkość ewentualnego zysku zależała od indeksu (...), którego metoda wyliczenia nie była jawna dla powoda. Od wartości tego indeksu nie zależała wprost wartość aktywów funduszu, a co za tym idzie wartość jednostek uczestnictwa, które były lokowane w obligacje zagranicznej firmy. Wartość tych obligacji, czy sposób ich wyliczenia również powodowi znane nie były. Te okoliczności doprowadziły Sąd Rejonowy do wniosku, iż świadczenie pozwanej, do którego była zobowiązana wobec powoda, nie było określone w sposób stanowczy i konkretny, ale w taki sposób, który umożliwiał kształtowanie wielkości tego świadczenia przez samą pozwaną, poprzez jej arbitralne decyzje, na które druga strona umowy nie miała żadnego wpływu. Jest to sprzeczne z naturą stosunku zobowiązaniowego jako takiego. Niedopuszczalnym jest bowiem, by dłużnik mógł zwolnić się z zobowiązania poprzez spełnienie świadczenia, którego kształt i wysokość sam arbitralnie określi.

Ponadto w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia Sąd Rejonowy wskazał, że biegły we wnioskach swojej opinii wyliczył, iż na koszty związane z niniejszą umową składały się: kwota 36 037,94 zł tytułem kosztów inicjalnych; kwota 202,43 zł tytułem kosztów obsługi ubezpieczenia oraz koszty rozwiązania stosunku ubezpieczenia w wysokości 22,93 zł. Biegły W. F. stwierdził, iż poziom tych kosztów nie odbiegał od średniej kosztów na rynku (...) w latach 2011 - 2012. Biegły nie miał zastrzeżeń co do kalkulacji pobieranych przez pozwaną opłat oraz wpływu tych kosztów na wysokość opłaty likwidacyjnej, choć biegły stwierdził również, że 99,9% kosztów podlegających rozliczeniu w czasie to koszty prowizyjne na rzecz (...) S.A., wynikające z zawartej umowy. Opinia ta jednak w ocenie Sądu Rejonowego, o ile wskazała rzeczywiste koszty ponoszone przez pozwaną, nie wykazała jednak, aby wysokość opłaty likwidacyjnej

powiązana była z ponoszonymi przez nią kosztami. Dużą częścią spłacanych w okresie trwania umowy kosztów była prowizja (...) S.A., a nie rzeczywiste koszty związane z „obsługą” produktu. Biegły W. F. wyjaśnił, że koszty prowizji, jako koszty akwizycji wchodzi w skład kosztów działalności ubezpieczeniowej. Niemniej jednak nie zmienia to faktu, że powód nie był o wszystkich kosztach związanych z produktem, zwłaszcza w sytuacji, gdy sam te koszty pokrywał ze składek. Pozwana i (...) S. A. ustaliły w treści umowy tzw. „premię ubezpieczeniową” dla pośrednika, w wysokości określonej w załączniku nr 8. O ile sposób wyliczania prowizji został „zatajony”, tym niemniej biegły obliczył, że prowizja (...) S. A. wyniosła kwotę 36 000 zł tj. tyle co pierwsza wpłacona przez powoda składka. Można wywnioskować zatem, że na tzw. „dzień dobry”, konsument wpłacając jak największą pierwszą składkę, de facto sam sobie powiększał koszty. Od tego czynnika zależała bowiem wysokość prowizji (...) S. A. Interwenient w takim wypadku miał wręcz interes, aby pozyskać jak największą ilość klientów i „namówić” ich nie tylko do przystąpienia do produktu, ale również do wpłacenia jak największej składki pierwszej, przy jednoczesnym pominięciu informacji o wysokości tego kosztu produktu. O ile zatem wysokość opłaty likwidacyjnej została w ocenie biegłego prawidłowo ustalona, nie zmienia to faktu, iż brak wyjaśnienia przed przystąpieniem do umowy ubezpieczenia grupowego, co się na nią składa oraz dlaczego jest taka wysoka i w efekcie stanowi naruszenie dobrych obyczajów. Sąd Rejonowy wskazał tu, że pracownik (...) S. A., J. R. (1). prowadził rozmowę w taki sposób, że wzbudzał zaufanie do produktu i klient wierzył, że decyduje się na bezpieczny produkt, dzięki któremu osiągnie wysokie zyski. Konsument musi wiedzieć też o istniejącym ryzyku, przeznaczeniu inwestowanych środków i ich zabezpieczeniu. Niewątpliwie powód został o oferowanej umowie poinformowany wadliwie, nierzetelnie, w sposób niepełny, a częściowo i nieprawdziwy, co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (nieuczciwa praktyka rynkowa), jednakże leżało to w zakresie kompetencji agenta, a nie pozwanej, dlatego pozwanej nie można przypisać takiego naruszenia. Sposób przedstawienia produktu przez doradcę finansowego miał duże znaczenie dla wyboru dokonanego przez powoda. Przedmiotowa umowa grupowego ubezpieczenia była przedstawiona powodowi jako powiązana z zawieraną przez powoda umową o lokatę pieniężną, albowiem dzięki zawarciu dodatkowej umowy ubezpieczenia (...) S. A. mógł pozwolić sobie na odsetki od w lokaty wyższe niż na rynku bankowym, a co za tym idzie przedstawiona została jako wysoce opłacalna.

W swoim uzasadnieniu Sąd Rejonowy wskazał, że wobec tego, że pozwana uzyskała przysporzenie na podstawie nieważnej klauzuli umownej dotyczącej opłaty likwidacyjnej (*conditio sine causa*), zobowiązana jest do jej zwrotu zgodnie z art. 410 § 1 i 2 k. c. Zdaniem Sądu Rejonowego pozwana jako profesjonalista na rynku ubezpieczeń musiała zdawać sobie sprawę z tego, że takie a nie inne skonstruowanie ubezpieczenia (...) w sposób niedopuszczalny kształtuje jej świadczenie, zastrzega korzyść jedynie dla ubezpieczyciela, ukrywa pod skomplikowanymi pojęciami metodę wyceny aktywów funduszu, jednostek uczestnictwa i wartości rachunku ubezpieczonego, pod pozorem umów ubezpieczenia z elementem inwestycyjnym ubezpieczonego - przemycia w gruncie rzeczy sposób na bezpieczne inwestowanie własnych środków, gdzie zyski pewne z tych inwestycji nie pochodzą z inwestowania ich w rynek kapitałowy, ale z ukrytego pobierania zysków ze składek ubezpieczonych przy pomocy opłat administracyjnych czy opłat likwidacyjnych. Wytworzenie takiego produktu musiało być świadome i nastawione na osiągnięcie zysków kosztem wpłat ubezpieczonych.

Co do roszczenia odsetkowego Sąd Rejonowy orzekł zgodnie z żądaniem pozwu i pisma z dnia 26 lipca 2016 r. na podstawie art. 481 § 1 k. c. W ocenie Sądu, odsetki od zasądzonego żądania nie mogły zostać zasądzone od dnia 17 grudnia 2013 r. W piśmie z dnia 9 grudnia 2013 r. powód domagał się zwrotu na swoją rzecz od pozwanej kwoty 38 532,14 zł tj. różnicy pomiędzy kwotą 43 616 zł stanowiącą sumę kwot wpłaconych, a kwotą 5 083,86 zł wypłaconą przez pozwaną w terminie 7 dni od daty doręczenia pisma. Natomiast z pisma odpowiadającego na wezwanie do zapłaty, pomimo braku zwrotnego potwierdzenia odbioru, wynikało że pismo to doręczone zostało dnia 16 grudnia 2013 r., a zatem termin wyznaczony przez powoda do zapłaty minąłby z dniem 23 grudnia 2013 r. Kwota dochodzona wezwaniem do zapłaty istotnie różniła się od kwoty dochodzonej pozwem, w związku z tym Sąd uznał, iż ostateczne roszczenie sprecyzowane zostało dopiero z datą złożenia pozwu do Sądu. Z uwagi na wątpliwości związane z niewyraźnym odbiciem na kopercie daty nadania pozwu w placówce pocztowej, przez co niemożliwe z całą pewnością było ustalenie daty wniesienia powództwa w rozumieniu art. 165 § 2 k. p. c. Sąd zasądził odsetki od daty faktycznego wniesienia powództwa tj. z dniem 23 lipca 2014 r.

Na mocy art. 2 pkt 2 ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, z dniem 1 stycznia 2016 r. art. 481 § 2 k. c. zmienił brzmienie wprowadzając zamiast odsetek ustawowych - odsetki ustawowe za opóźnienie w wysokości równej sumie stopy referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 5,5 punktów procentowych. Nadto na mocy art. 56 powołanej ustawy nowelizującej do odsetek należnych za okres kończący się przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe. Dlatego też od dnia 20 marca 2014 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. Sąd zasądził odsetki ustawowe (w rozumieniu art. 481 § 2 k. c. przed dniem 1 stycznia 2016 r.), a od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty, odsetki ustawowe za opóźnienie (w brzmieniu aktualnym art. 481 § 2 k. c.).

O kosztach Sąd Rejonowy orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu na podstawie art. 98 § 1 i § 3 k. p. c., uwzględniając opłatę od pozwu 1 927 zł, opłatę skarbową od pełnomocnictwa 17 zł, wynagrodzenie pełnomocnika powoda w osobie adwokata w wysokości 2 400 zł (§ 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej ustalonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu - tekst jednolity Dz. U. z 2013 r., poz. 461 ze zm.) oraz uiszczony przez powoda wynagrodzenie biegłego w wysokości 2 603,76 zł.

Apelację od powyższego orzeczenia wniósł pozwany, zaskarżając je w części tj. w punkcie I i III, zarzucając:

1. nierozpoznanie istoty sprawy poprzez:

a) uznanie, iż postanowienie stosowane przez pozwaną w ogólnych warunkach ubezpieczenia dotyczące ustalania Całkowitego Wykupu, poprzez zastosowanie koordynatu w postaci opłaty likwidacyjnej stanowi niedozwolone postanowienie umowne, podczas gdy postanowienie wskazujące na sposób wyliczenia wartości wykupu (całkowitego wykupu) przy uwzględnieniu opłaty likwidacyjnej określa główne świadczenie ubezpieczyciela, sformułowane w sposób jednoznaczny, a zatem nie podlega badaniu po kątem abuzywności, co wynika z charakteru umowy łączącej strony niniejszego postępowania, tj. umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym,

b) brak rozważenia okoliczności, iż wysokość świadczeń z umowy ubezpieczenia jest oparta o wynik inwestycyjny instrumentu pochodnego (instrumentu finansowego uregulowanego przez właściwe przepisy prawa), który jest ogólnie dostępny w obrocie gospodarczym, tj. obligacji, która to jest przewidziana przez przepisy prawa, a metoda wyceny instrumentu pochodnego w oparciu o wartości rynkowe i wartość godziwą jest uregulowana przez przepisy prawa, i tym samym umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym zawiera postanowienia dotyczące sposobu ustalania świadczeń, sposobu ustalania wartości wykupu umowy ubezpieczenia, zasady i terminy wyceny jednostek ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego,

c) brak weryfikacji przez Sąd meriti, czy metoda wyceny jednostek uczestnictwa ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego oraz metoda wyceny instrumentu finansowego stanowiącego aktywo ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego („UFK”) jest zgodna z przepisami prawa, tj. ustawą z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 28 grudnia 2009 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości zakładów ubezpieczeń i reasekuracji i rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 12 grudnia 2001 r. w sprawie szczegółowych zasad uznawania, metod wyceny, zakresu ujawniania i sposobu prezentacji instrumentów finansowych, w szczególności czy metoda wyceny jest „powszechnie uznana za poprawną” i pozwala na ustalenie tzw. wartości godziwej jednostek uczestnictwa w ubezpieczeniowym funduszu kapitałowym i instrumentu finansowego w rozumieniu wskazanych wyżej aktów prawnych,

d) brak dopuszczenia przez Sąd I instancji z urzędu dowodu z opinii biegłych sądowych, na okoliczność charakteru zawartej umowy ubezpieczenia, sposobu ustalenia wartości aktywów funduszu oraz ustalenia wartości udziałów powoda, podczas gdy podjęte przez Sąd I instancji z urzędu badanie okoliczności, które legły u podstaw rozważań Sądu I instancji wymagało posiadania wiadomości specjalnych, w szczególności z zakresu ubezpieczeń i inwestycji, w tym z zakresu tzw. pochodnych instrumentów finansowych i tzw. produktów strukturyzowanych,

e) brak rozważenia okoliczności, iż cel funduszu w postaci ochrony wartości Składki Zainwestowanej, miał być możliwy do realizacji na koniec okresu ubezpieczenia, a nie w każdym czasie trwania ochrony ubezpieczeniowej oraz, iż w produkcie zastosowano mechanizm tzw. dźwigni finansowej - lewarowania, który miał wpływ na zwiększenie wahań wartości jednostki funduszu w trakcie trwania okresu ubezpieczenia,

2. naruszenie prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k. p. c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, polegające na:

a) całkowitym pominięciu przez Sąd pierwszej instancji przy rozpoznaniu sprawy warunków umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi łączącej powoda z pozwanymi oraz niewłaściwe przyjęcie, iż pozwany nie udzielił powodowi ochrony ubezpieczeniowej,

b) uznaniu, iż kwota Całkowitego Wykupu nie jest głównym świadczeniem z umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym,

c) całkowite pominięcie okoliczności, iż powód był świadom warunków zawartej umowy oraz godził się na nie w związku z uzyskaniem korzyści w wysokości kosztów umowy kredytu hipotecznego,

d) uznaniu, iż pozwany w sposób arbitralny, ogólnikowy i nieprecyzyjny uregulował postanowienia umowy grupowego ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...) dotyczące wyceny jednostek uczestnictwa oraz ustalał wartość instrumentu finansowego stanowiącego aktywo (...), co doprowadziło do uznania, iż pozwany w sposób arbitralny ustala wysokość świadczeń przysługujących z umowy ubezpieczenia i ubezpieczony nie wie jaka jest wysokość świadczeń z tytułu ubezpieczenia, podczas gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego powyższe nie wynika, a nadto poczynienie takich ustaleń wymaga posiadania wiadomości specjalnych, w szczególności z uwagi na fakt, iż wartość instrumentu finansowego stanowiącego aktywo (...) oraz jednostka (...) jest obliczana zgodnie z praktyką obowiązującą na rynku ubezpieczeń i rynku instrumentów finansowych w oparciu o tzw. wartość godziwą,

3. naruszenie art. 6 k. c. poprzez jego niezastosowanie i nieuznanie, iż to na powodzie spoczywa ciężar udowodnienia, podczas gdy to na stronie powodowej w niniejszej sprawie spoczywa ciężar udowodnienia, iż postanowienia OWU są niezgodne z dobrymi obyczajami,

4. naruszenie art. 232 k. p. c. poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, iż powód przedstawił dowody świadczące o tym, iż postanowienie wzorca umownego stosowanego przez pozwaną stanowi postanowienie niedozwolone pomimo braku przedstawienia takiego dowodu przez powoda, a wręcz zgromadzenia w aktach sprawy dowodów świadczących o okoliczności przeciwnej,

5. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 385¹ Kodeksu cywilnego oraz art. 805 Kodeksu cywilnego w związku z art. 829 § 1 Kodeksu cywilnego i z art. 2 ust. 1 pkt. 13 ustawy z dnia 22 maja 2003 roku o działalności ubezpieczeniowej (tekst jednolity Dz. U. z 2010 roku nr 11 poz. 66 z późn. zm.) („ustawa o działalności ubezpieczeniowej”) poprzez jego błędną interpretację i uznanie, iż:

a) postanowienie (...) i dożycie z (...)” stanowi postanowienie niedozwolone, w tym w szczególności poprzez fakt, iż Pozwana pobiera opłatę przy rozwiązaniu umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym,

b) postanowienie umowne stoi w sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes powoda,

6. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 385¹ k. c., poprzez jego błędną interpretację i uznanie, iż postanowienia zawarte w Warunkach grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...) nie zostały uzgodnione indywidualnie, podczas gdy w niniejszej sprawie umowa ubezpieczenia zawarta została w drodze negocjacji pomiędzy pozwanym (...) a ubezpieczającym (...) S. A.,

7. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 385¹ Kodeksu cywilnego w związku z art. 65 § 2 Kodeksu cywilnego poprzez jego błędną interpretację i dokonanie indywidualnej kontroli wzorca umownego całkowicie z pominięciem reguły interpretacyjnej wyznaczonej przez przepisy prawa, w tym w szczególności bez dokonania oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny, przy całkowitym pominięciu przez Sąd okresu, na jaki zostały zawarte wzajemne zobowiązania stron, oraz okoliczności, że jej zerwanie było jednostronną czynnością powoda niezwiązaną z żadnymi przyczynami leżącymi po stronie pozwanej,

8. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 405 Kodeksu cywilnego w związku z art. 410 § 2 Kodeksu cywilnego poprzez jego nieuprawnione zastosowanie podczas gdy nie było ku temu podstaw albo wierzalność powoda na rzecz pozwanego jaki i roszczenie znajduje swoją podstawę w umowie zawartej między stronami,

9. naruszenie art. 479⁴⁵ k. p. c. poprzez uznanie, iż pozwany stosował klauzule wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych oraz przyjęcie, iż w systemie prawa cywilnego ma zastosowanie rozszerzona prawomocność orzeczeń Sądów Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

10. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 18 ust. 2 ustawy o działalności ubezpieczeniowej poprzez jego błędną interpretację i uznanie, iż pozwana nie ma prawa pokrycia kosztów wykonywania umowy ubezpieczenia ze składki wpłaconej przez Powoda i alokowanej w ubezpieczeniowe fundusze kapitałowe,

11. naruszenie prawa materialnego w postaci art. 153 ustawy o działalności ubezpieczeniowej poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, iż postanowienia (...) (...) z (...) (...) stanowią postanowienia niedozwolone i tym samym uznanie, iż pozwana jako zakład ubezpieczeń nie ma prawa pokrycia kosztów prowadzonej działalności ze środków wpłaconych przez powoda jako składka z tytułu zawartej umowy ubezpieczenia oraz tym samym nie ma obowiązku prowadzenia działalności rentownej,

12. naruszenie prawa materialnego, tj. § 2 ust. 1 pkt. 19 - 21 oraz § 16 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 grudnia 2009 roku w sprawie szczególnych zasad rachunkowości zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji poprzez pominięcie, iż pozwana ma prawo pokrycia kosztów związanych z prowadzoną przez siebie działalnością, podczas gdy wyżej wspomniane rozporządzenie zarówno określa szczegółowo koszty ponoszone przez pozwaną i koszty które pozwana ma rozliczyć z wpłaconych składek jak określa czas ich amortyzacji jak i termin jakich należy je rozliczyć.

Z uwagi na powyższe apelujący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz poprzez zasądzenie na rzecz Pozwanej od Powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych;
2. zasądzenie na rzecz Pozwanej od Powoda kosztów procesu, w tym postępowania za dwie instancje według norm przepisanych.

lub ewentualnie:

1. uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie do ponownego rozpoznania Sądu I instancji;
2. zasądzenie na rzecz pozwanej od powoda kosztów procesu, w tym postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

W ocenie Sądu Okręgowego apelacja pozwanego nie była zasadna i zgodnie z art. 385 k. p. c. podlegała oddaleniu.

Na wstępie rozważań wskazać należy, że spór między stronami w przeważającej mierze koncentrował się wokół niedozwolonego charakteru postanowień umownych zawartych we wzorcu umownym stosowanym przez pozwanego w zakresie dotyczącym pobierania opłat za wykup. W takiej sytuacji w pierwszej kolejności ocenić należy zarzuty naruszenia prawa procesowego dotyczące tej kwestii (oznaczone w apelacji jako zarzuty nr 2 – 4 oraz 5 – 7). W tym zakresie Sąd Okręgowy dostrzega w istocie jedynie potrzebę pewnego uporządkowania z zsyntetyzowania prawidłowego stanowiska Sądu Rejonowego. I tak zwrócić tu należy uwagę, iż stosownie do art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne); nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Z powyższego uregulowania wynika, iż aby postanowienie umowne mogło być uznane za niewiążące (abuzywne) winny być spełnione łącznie cztery przesłanki: 1) umowa powinna być zawarta z konsumentem; 2) klauzula umowna nie była przedmiotem indywidualnych uzgodnień; 3) klauzula ta kształtuje prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy takiego konsumenta; 4) klauzula taka nie może dotyczyć świadczeń głównych stron – jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Dokonując oceny tak wskazanych przesłanek abuzywności postanowienia umownego w pierwszej kolejności wskazać należy, iż powód zawierając umowę z pozwanym działała jako konsument – w rozumieniu art. 22⁽¹⁾ Kodeksu cywilnego, bowiem czynność ta nie była zawarta przez niego w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Bez znaczenia jest tutaj uświadomienie, czy też poinformowanie konsumenta. Nawet osoba należycie poinformowana nie traci statusu konsumenta. W takiej sytuacji powołanie się przez konsumenta na klauzulę abuzywną mogłoby podlegać ocenie jako nadużycie prawa podmiotowego. Zwrócić jednak należy uwagę, iż w ocenie Sądu Okręgowego nie może powoływać się na nadużycie prawa podmiotowego przez kontrahenta osoba, która sama takiego nadużycia dokonuje. Za nadużycie prawa podmiotowego w pierwszej kolejności powinno zaś uchodzić wprowadzenie do obrotu z konsumentem niedozwolonej klauzuli umownej. W dalszej kolejności zwrócić należy uwagę, iż nie wzbudzała istotnych wątpliwości okoliczność, że kwestionowana przez powoda opłata za wykup nie została pomiędzy stronami indywidualnie uzgodniona albowiem wynikała z jednostronnie wystawionych przez pozwanego warunków ubezpieczenia oraz – również jednostronnie – wydanego przez pozwanego certyfikatu. Kwestie te – co było poza sporem - nie podlegały jakiegokolwiek negocjacji. W ocenie Sądu Okręgowego nie sposób uznać postanowień łączącej strony umowy co do opłaty likwidacyjnej (obowiązku pobrania opłaty likwidacyjnej) za główne świadczenie stron tej umowy. Główne świadczenie umowy wyraża się w celu, jaki strony tej umowy chcą osiągnąć poprzez zawarcie tej umowy. Celem zawarcia umowy po stronie klienta ubezpieczyciela było uzyskanie ochrony ubezpieczeniowej (uzyskanie stosownego odszkodowania w razie zajścia wypadku ubezpieczeniowego) oraz uzyskanie zarządzania funduszami na jego zlecenie. Celem zawarcia umowy ze strony ubezpieczającego było z kolei uzyskanie składek (uzyskanie opłat w postaci składek) oraz opłat za zarządzanie funduszami. Te rozważania prowadzą do wniosku, iż nie sposób przyjąć za główne świadczenie świadczenia na wypadek odstąpienia, rozwiązania, czy wypowiedzenia takiej umowy ubezpieczenia. Świadczenia takie, jako związane z odstąpieniem, zerwaniem, czy też wypowiedzeniem umowy nie mogą być uznane za główne świadczenie stron. Świadczenia te mają charakter incydentalny, związany ze specyficzną sytuacją polegającą na podjęciu działań zmierzających do zerwania więzi obligacyjnej. Tymczasem pojęcie głównych świadczeń stron powinno być tak samo interpretowane niezależnie od sytuacji, w jakiej strony się znajdują – tzn. czy kontynuują wykonywanie umowy, czy też podejmują działania zmierzające do jej zakończenia. Te główne świadczenia z uwagi na wyżej wskazane cele zawarcia umowy przez obie strony ponownie wskazać należy w sposób następujący: po stronie ubezpieczającego – uzyskanie ochrony ubezpieczeniowej oraz alokacja środków na fundusz kapitałowy, zaś po stronie ubezpieczającego celem umowy jest otrzymanie składki oraz opłat za zarządzanie lokowanymi środkami finansowymi. Wreszcie nie sposób nie uznać tak wprowadzonych opłat likwidacyjnych za sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszającymi interesy konsumenta. Sąd Rejonowy tej kwestii poświęcił znaczącą część pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia, a Sąd Okręgowy te szczegółowe i wyczerpujące rozważania w pełni podziela. Brak jest zatem tutaj podstaw do ich powielania. Dodatkowo jedynie zwrócić należy uwagę na kwestie ekonomiczne – zaferowany przez pozwanego, podmiot profesjonalnie zajmujący się działalnością

finansową tego rodzaju, produkt finansowy sprawił, iż powód inwestując (...) zł, miałby ostatecznie otrzymać (...) zł. Dodatkowo z kwoty około (...) zł, które stracił na przedsięwzięciu zarządzanym przez pozwanego powód, (...) zł była to opłata poniesiona przez pozwanego na rzecz Spółki (...), na którą to opłatę powód nie miał żadnego wpływu – została ona niejako poza powodem ustalona we współpracy pomiędzy tymi dwoma podmiotami. Wysokość tej opłaty nie była również jakkolwiek związana z pozyskaniem powoda jako konkretnego klienta, a w każdym razie nie było tak, iż zachowanie powoda stworzyło konieczność wypłacenia na rzecz Spółki (...) takiej kwoty. Takie ustalenie parametrów finansowych produktu, a podkreślić należy, iż parametry te jednostronnie ustalał pozwany, wskazuje w ocenie Sądu Okręgowego wprost na rażące naruszenie interesów konsumenta. Szczególnego podkreślenia wymaga fakt, iż powyższe okoliczności wskazują, iż strata powoda wynika przede wszystkim z odprowadzenia wynoszącej 82,6% całości zainwestowanych przez powoda środków na rzecz pośrednika. Jakkolwiek zaoferowany w tym zakresie materiał dowodowy wskazuje, iż tego rodzaju stawki były stawkami powszechnie stosowanymi na rynku, jednak nie wskazuje, iż brak było możliwości pozyskania powoda jako klienta w inny sposób, aniżeli poprzez pośrednictwo (...) (np. prowadząc bezpośrednią akwizycję). Zwrócić także należy uwagę, iż znamionnym jest tu również sposób określenia wysokości opłaty (a w zasadzie opłat) związanej z wykupem. Sposób ten jest tak złożony, iż nawet pozwany w swoich pismach nie wskazywał podstawy obliczenia składki. Wysokość opłat została określona poprzez ich odesłanie, przy czym opłaty stałej – do załącznika nr 1, tabeli opłat pkt 6 dodatkowo indeksowanej na zasadach określonych w § 19 ust. 9 ogólnych warunków ubezpieczenia na życie. Opłata zmienna została wskazana jako iloczyn, którego składnikiem jest m. in. opłata wskazana w § 19 ust. 3 pkt 1). Te okoliczności, w których wysokość opłat likwidacyjnych określona została w sposób, co do którego z prawdopodobieństwem granicznym z pewnością uznać należy, iż nawet wykształcony w sposób kwalifikowany (kierunkowy) konsument nie będzie w stanie w sposób precyzyjny określić, również prowadzić musi do wniosku o uzupełniającym charakterze postanowień umownych dotyczących wysokości opłat likwidacyjnych. Zwrócić wreszcie należy uwagę, iż te spostrzeżenia prowadzą w istocie do wniosku, iż – analizując te kwestie z pozycji konsumenta - ubezpieczyciel przewidział dla ubezpieczonego swoistą sankcję za rezygnację z dalszego kontynuowania umowy. Dla spostrzeżenia tego nie ma znaczenia, iż znaczna część tej kwoty została już odprowadzona na rzecz pośrednika. Ponownie zwrócić tu należy uwagę, iż tego rodzaju opłata oderwana jest również od kosztów związanych z pozyskaniem klienta – opłata ta związana jest bowiem z wartością kwoty wypłacanego wykupu, a zatem jest tym większa, im większa jest kwota takiego wykupu. Tymczasem koszt pozyskania klienta jest zbliżony, niezależnie od tego, jakie środki (tzn. w jakiej wysokości) zostaną następnie przez tego klienta zaangażowane. Te okoliczności prowadzą do wniosku, iż wyżej wskazane zarzuty nie mogły być uznane za jakkolwiek zasadne.

Dokonując oceny pozostałych zarzutów apelacyjnych, zaś spośród nich w pierwszej kolejności zarzutu nierozpoznania istoty sprawy, również nie może być uznany za zasadny. Z treści uzasadnienia tego zarzutu wnioskować należy, iż apelujący zarzuca brak należytej analizy łączącego strony stosunku prawnego, w tym to, iż stosunek ten obejmował również ochronę ubezpieczeniową, jak również, iż z uwagi na mechanizm lewarowania powód mógł na koniec okresu ubezpieczenia osiągnąć wyższy zysk, aniżeli bez takiego mechanizmu. Pozostała argumentacja dotycząca nierozpoznania istoty sprawy sprowadza się w istocie do kwestionowania stanowiska Sądu Rejonowego prowadzącego do poglądu o abuzywności powyższej klauzuli i została omówiona wyżej. W tym zakresie zwrócić należy uwagę, iż dokonując oceny klauzuli dotyczącej opłaty likwidacyjnej i oceniając ją jako abuzywną, sąd powszechny nie został uprawniony do ukształtowania stosunku prawnego pomiędzy stronami, a tym samym nie mógł arbitralnie ustalić w jakiej wysokości winna być pobrana składka z tytułu udzielonej ochrony ubezpieczeniowej. Pozwany w tym zakresie mógł podjąć stosowne środki obrony (np. podnieść zarzut potrącenia, czy też wystąpić ze stosownym powództwem wzajemnym), niewątpliwie również w takich sytuacji na nim, jako na podmiocie, który z takich działań wywodzi korzystne dla siebie skutki ciążyłby obowiązek zaoferowania stosownego materiału procesowego. Tego rodzaju działania nie zostały podjęte. Tak samo ocenić należy zarzut naruszenia art. 18 ust. 2 i 153 ustawy o działalności ubezpieczeniowej. Zwrócić również należy uwagę, iż uznanie opłaty likwidacyjnej za niedozwolone postanowienie umowne sprawie jedynie, iż zgodnie z art. 385¹ § 1 k. c. to postanowienie przestaje wiązać, wbrew jak się wydaje sugestiom apelującego umowa nie ulega unieważnieniu, a pozostałe jej postanowienia są dla stron wiążące. Tym samym pozostałe postanowienia umowy mogą być realizowane. Nie ma zatem nic nadzwyczajnego w tym, iż umowa z uwagi na unikalne zastosowane przez pozwanego rozwiązania, mogłaby być dla powoda korzystna. Z jednej strony

nie może znikać z pola widzenia, iż poza opłatą likwidacyjną, pozwany pobierał również opłatę za zarządzanie, która co do zasady winna odpowiadać właśnie tego rodzaju usługom świadczącym przez pozwanego. Jeżeli – w związku z zastosowaną przez pozwanego klauzulą abuzywną – opłaty z tytułu zarządzania byłyby niewystarczające, nie można wykluczyć możliwości formułowania przez pozwanego z tego tytułu roszczeń. Z jednej strony – skoro roszczenia tego rodzaju w niniejszym postępowaniu nie były formułowane – kwestia ta wykracza poza ramy niniejszego sporu, z drugiej zaś – nawet uwzględnienie potencjalnych korzyści z zawarcia umowy o takiej treści, nie uchyla abuzywności konkretnej klauzuli umownej. Skoro rozważania o ewentualnym przyszłym zysku miały charakter hipotetyczny (okoliczności faktyczne sprawy wskazują, iż powód nawet bez zastosowania niedozwolonej opłaty likwidacyjnej tracił na zainwestowanych środkach), nie sposób uznać, iż niwelują one rażące naruszenie interesów konsumenta poprzez zastosowanie opłaty likwidacyjnej.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 479⁴⁵ k. p. c. wskazać jedynie należy uwagę, iż Sąd Rejonowy dokonał indywidualnej oceny wzorca umownego, zastosowanego w stosunku obligacyjnym pomiędzy stronami. Kwestia ta nie wzbudza wątpliwości.

Dokonując oceny zarzutów naruszenia § 2 i § 16 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 29 grudnia 2009 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji (Dz. U. Nr 226, poz. 1825 ze zm.) – obowiązującej w dacie zawierania pomiędzy stronami umowy – w pierwszej kolejności zwrócić należy uwagę na treść § 1 tego rozporządzenia, zgodnie z którym rozporządzenie określa szczególne zasady rachunkowości zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji. Uregulowanie te odpowiada zresztą treści delegacji ustawowej zawartej w art. 81 ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (t. jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 1047 ze zm.). Skoro uregulowanie tego aktu prawnego dotyczy wyłącznie kwestii związanych z ustaleniem – na potrzeby rachunkowości – kosztów poniesionych przez zakład ubezpieczeń, nie sposób uznać, iż jakkolwiek oddziałuje ono na treść stosunków obligacyjnych dotyczących takiego zakładu. Ogólnie zresztą wskazać należy, iż taka ingerencja możliwa byłaby w zasadzie wyłącznie poprzez wprowadzenie do obrotu przepisu rangi ustawowej. Jakkolwiek art. 18 ust. 2 ówczesnej ustawy o działalności ubezpieczeniowej upoważniał zakład ubezpieczeń do skalkulowania składki w sposób zapewniający wykonanie wszystkich zobowiązań z umów ubezpieczenia i pokrycie kosztów wykonywania działalności ubezpieczeniowej zakładu ubezpieczeń, kwestia ta – co już wyżej wskazano – mogłaby być rozpoznawana, gdyby pozwany przedstawił w tym zakresie stosowne twierdzenia i dowody na ich poparcie oraz podjął stosowną inicjatywę procesową (czy to poprzez podniesienie zarzutu potrącenia, czy też poprzez wystąpienie z powództwem wzajemnym, co jednak w sprawie niniejszej nie miało miejsca.

Jedynym zasadnym zarzutem zawartym w apelacji pozwanego był zarzut naruszenia art. 405 w zw. z art. 410 § 2 k. c. Pomimo jednak zasadności tego zarzutu zaskarżony wyrok odpowiada prawu. Jak już wskazano w związku z wprowadzeniem do łączącego strony stosunku obligacyjnego klauzuli abuzywnej obejmującej opłatę likwidacyjną, zgodnie z art. 385¹ § 1 k. c. klauzula ta przestała być wiążąca dla konsumenta – powoda. W takiej sytuacji zgodnie z pkt. 6 Rozdziału 14 Warunków (...) ubezpieczyciel zobowiązany był do wypłacenia kwoty równej Wartości Rachunku – bez pomniejszenia jej o Opłatę Likwidacyjną. Te okoliczności wskazują, iż przedmiotem roszczenia powoda są bezpośrednio uregulowania łączącego strony stosunku umownego, nie zaś przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu. Przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, a precyzując o nienależnym świadczeniu, możliwe są do zastosowania jedynie w przypadku uzyskania korzyści bez podstawy prawnej. Tymczasem pozwany uzyskał korzyść właśnie na podstawie łączącej strony umowy, co z jednej strony sprawia, iż nie uzyskał jej bezpodstawnie, zaś z drugiej stwarza obowiązek jej zwrotu zgodnie z zasadami wynikającymi z treści tego stosunku prawnego. Skuteczność tak podniesionego zarzutu nie miała zatem jakiegokolwiek wpływu na treść rozstrzygnięcia, albowiem pomimo wskazania niewłaściwej podstawy materialnoprawnej, zaskarżony wyrok odpowiada prawu, albowiem taką materialnoprawną podstawą były przepisy łączącej strony umowy. Na marginesie zwrócić należy uwagę, iż powyższy pogląd o braku stosowania w tych okolicznościach faktycznych uregulowań o bezpodstawnym wzbogaceniu, wskazuje na niezasadność innej argumentacji wskazywanej przez pozwanego – w takiej sytuacji bez znaczenia są koszty ponoszone przez pozwanego na pozyskanie R. K. jako klienta. Koszty te miałyby bowiem w istocie wówczas znaczenie, o ile pomniejszałyby skalę wzbogacenia powoda.

Mając na uwadze powyższe okoliczności oraz treść art. 385 k. p. c. Sąd Okręgowy oddalił apelację jako bezzasadną.

Z tych przyczyn orzeczono jak w sentencji.

SSR (del) Renata Drozd-Sweklej SSO Ewa Kiper SSO Grzegorz Tyliński