

**Sygn. akt VI ACa 364/18**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 lipca 2019 r.

**Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:**

Przewodniczący - Sędzia Krzysztof Tucharz

Sędziowie: Agata Zając (spr.)

del. Przemysław Feliga

Protokolant: praktykant Bartłomiej Dąbrowski

po rozpoznaniu w dniu 10 lipca 2019 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa A. J.

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 5 marca 2018 r., sygn. akt XXV C 436/17

I. oddala apelację;

II. zasądza od (...) S.A. w W. na rzecz A. J. kwotę 8100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 364/18

## UZASADNIENIE

Pozwem z 20 stycznia 2017 r. A. J. wniósł o orzeczenie nakazem zapłaty aby pozwany (...) S.A. zapłacił na rzecz powoda kwotę 270 000 zł wraz z odsetkami w wysokości ustawowej liczonymi od dnia 23 grudnia 2016 roku do dnia zapłaty.

Uzasadniając swoje stanowisko powód wskazał, iż dochodzone roszczenie wywodzi z zawartej przez niego w dniu 25 stycznia 2011 roku umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...) w Wariancie (...), potwierdzonej polisą o numerze (...). Następnie w dniu 3 stycznia 2012 r. powód zawarł z pozwanym kolejną umowę ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi (...) w Wariancie (...), potwierdzony polisą nr (...). Pozwany, na skutek braku zapłaty przez powoda w 4 roku trwania polisy nr (...) składek miesięcznych, rozwiązał umowę w dniu 26 września 2014 r. Pozwany z ustalonej kwoty zgromadzonych środków pobrał kwotę 180.000 zł z tytułu opłaty likwidacyjnej oraz kwotę 4.565,59 zł z tytułu opłaty od wykupu, wypłacając powodowi kwotę 271.993,01 zł. Opłata likwidacyjna została potrącona w dniu 30 września 2014 r.

W zakresie umowy potwierdzonej polisą nr (...), pismem z 6 listopada 2014 r. pozwany poinformował powoda o zaległościach w płaceniu składek, wyznaczając jednocześnie termin do uregulowania zaległości do dnia 3 lutego 2015 r., pod rygorem rozwiązania umowy ubezpieczenia w dniu następnym po upływie terminu. Umowa potwierdzona

polisą nr (...) uległa rozwiązaniu 4 lutego 2015 r. Pozwany wypłacił powodowi kwotę 96.180 zł, pobierając na swoją rzecz kwotę 90.000 zł z tytułu opłaty likwidacyjnej oraz kwotę 1.880,61 zł z tytułu opłaty od wykupu. Opłata likwidacyjna została potrącona 6 lutego 2015 r.

W ocenie powoda postanowienia umowne, tj. § 29 ust. 4 i § 44 Ogólnych Warunków Ubezpieczenia, na podstawie których pozwany pobrał opłaty likwidacyjne, należy uznać za niedozwolone klauzule umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., a więc jako nieważne i nie wiążące powoda jako konsumenta.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 1 lutego 2017 roku Sąd Okręgowy nakazał pozwanej (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W., aby zapłaciła powodowi A. J. kwotę 270.000 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 23 grudnia 2015 roku do dnia zapłaty oraz kwotę 10.592 złotych tytułem kosztów procesu).

Pozwany (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. zaskarżył powyższe rozstrzygnięcie sprzeciwem od nakazu zapłaty z dnia 22 lutego 2017 roku, wnosząc o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Pozwany zarzucił nadużycie przez powoda prawa, polegające na przyjęciu przez powoda iż postanowienia umowy rażąco naruszają jego interesy, podniósł, że warunkiem przyznania ochrony prawnej z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. jest posiadanie przymiotów przeciętnego konsumenta, to jest konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny, których to cech nie posiadał powód, gdyż zawarł umowy w określonym celu zgodnym z jego interesem, zatem nie może być mowy o rażącym naruszeniu jego interesów, wskazał, że powód był poinformowany o warunkach umowy przed jej zawarciem, gdyż otrzymał tekst Ogólnych Warunków Umowy i Tabeli opłat oraz zapoznał się z ich treścią, powód miał możliwość negocjowania treści umowy, zwłaszcza iż jego siła negocjacyjna była na tyle znacząca, iż gdyby zechciał to mógł przy zachowaniu należytej staranności, zmniejszyć wysokość opłat likwidacyjnych w toku negocjacji, pobrane przez pozwanego na podstawie § 29 ust. 4 Ogólnych Warunków Ubezpieczenia sporne opłaty stanowią świadczenie główne ubezpieczyciela, a tym samym postanowienia umowne przewidujące ich pobranie nie podlegają kontroli incydentalnej wzorca umownego przez sąd pod kątem ich abuzywności, nie doszło do naruszenia dobrych obyczajów, gdyż zakwestionowane postanowienia umowne nie kształtują praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, są zaś skonstruowane w sposób transparentny i przejrzysty; pozwany podniósł również zasadność potrącenia bonusu w łącznej wysokości 36.000 zł, który został udzielony pozwanemu przy założeniu, że umowy stron będą trwały co najmniej przez okres 10 lat, tym samym żądanie zapłaty powyższej kwoty przy rozwiązaniu umów przed upływem terminu jest nadużyciem przez powoda prawa, zdaniem powoda brak jest abuzywności zakwestionowanych postanowień z art. 385<sup>3</sup> pkt 12, 16, 17 k.c., kwestionowane przez powoda postanowienia umowne nie kształtują praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i nie prowadzą do rażącego naruszenia jego interesów, gdyż zostały sformułowane jednoznacznie. Pozwany wskazał też, że pobrane przez stronę pozwaną opłaty uwzględniają poniesione przez nią koszty związane z dystrybucją i zawarciem umowy, a także koszty prowadzenia działalności gospodarczej, które w związku z przedterminowym rozwiązaniem umowy przez powoda nie będą mogły zostać pokryte z opłat, jakie pobierane byłyby przez cały okres, na jaki umowa została zawarta, co tym samym oznacza przerzucenie na pozwanego towarzystwo ubezpieczeniowe ryzyka utraty przez niego płynności finansowej.

Wyrokiem z dnia 5 marca 2018 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanej (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz powoda A. J. kwotę 234.000 złotych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 23 grudnia 2016 r. do dnia zapłaty, w pozostałym zakresie oddalił powództwo i zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 19.398,24 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 25 stycznia 2011 r. pomiędzy powodem A. J. a pozwanym (...) S.A. z siedzibą w W. została zawarta umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi (...), potwierdzona polisą ubezpieczeniową nr (...). Zawarta umowa stanowiła oferowany przez pozwanego typ umowy ubezpieczenia ze składką podstawową

opłacaną w wariantcie (...). Wysokość składki podstawowej, płatnej miesięcznie, została określona na kwotę 10.000 zł. Integralną część tej umowy stanowiły Ogólne Warunki Ubezpieczenia o indeksie (...) oraz Tabela opłat i limitów. Dokumenty te powód otrzymał przed zawarciem umowy ubezpieczeniowej. Dniem rozpoczęcia ochrony ubezpieczeniowej była data zawarcia umowy.

Następnie na podstawie wniosku powoda w dniu 3 stycznia 2012 r. strony zawarły umowę ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami (...) w wariantcie (...). Wysokość składki podstawowej, płatnej miesięcznie, ustalono na kwotę 5.000 zł. Umowa została potwierdzona polisą nr (...). Powyższą umowę zawarto na podstawie tożsamyh OWU oraz załączników do OWU w postaci Tabeli Opłat i Limitów, stanowiących integralną część umowy.

W § 3 ust. 1 OWU przewidziano, iż umowa ubezpieczenia jest zawierana na warunkach określonych w OWU. Natomiast w § 3 ust. 2 OWU przewidziano, iż umowa ubezpieczenia może zostać zawarta na warunkach odmiennych niż w niej określone. W takim przypadku towarzystwo było zobowiązane, przed zawarciem umowy ubezpieczenia, do przedstawienia ubezpieczającemu na piśmie różnic między postanowieniami OWU a umową ubezpieczenia, chyba że umowa ubezpieczenia była zawierana w drodze negocjacji.

Zgodnie z § 13 ust. 1 OWU ubezpieczający miał obowiązek opłacać składkę podstawową, zaś zgodnie z § 14 ust. 2 OWU towarzystwo było zobowiązane do wypłaty świadczenia ubezpieczeniowego, wartości polisy, wartości wykupu lub odpowiednio jej części polisy, zgodnie z zasadami określonymi w OWU.

W myśl § 30 ust. 1, § 33 pkt 1 i § 29 ust. 3 i 4 OWU ubezpieczającemu zagwarantowano możliwość wypowiedzenia umowy ubezpieczenia poprzez doręczenie towarzystwu oświadczenia o wypowiedzeniu umowy ubezpieczenia w formie pisemnej pod rygorem nieważności. W przypadku skorzystania z tego prawa umowa ubezpieczenia ulegała rozwiązaniu z dniem złożenia oświadczenia o wypowiedzeniu umowy ubezpieczenia, chyba że w oświadczeniu ubezpieczający wskazał termin późniejszy. Wówczas towarzystwo dokonywało umorzenia jednostek uczestnictwa zewidencjonowanych na rachunku podstawowym oraz na rachunku dodatkowym po cenie jednostek uczestnictwa obowiązującej w dniu wyceny danego ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego następującego nie później niż w terminie 24 dni od dnia rozwiązania umowy ubezpieczenia. Jednorazowa wypłata wartości polisy następować miała w terminie 30 dni od dnia doręczenia towarzystwu wniosku o dokonanie wypłaty i przedstawienia dowodów tożsamości ubezpieczającego i ubezpieczonego. Kwota wartości polisy przeznaczona do wypłaty była pomniejszana o należną opłatę likwidacyjną oraz opłatę od wykupu w wysokości określonej w Tabeli opłat i limitów.

Zgodnie z § 44 ust. 1 opłata likwidacyjna była pobierana co do zasady od kwot należnych ubezpieczającemu z tytułu wypłaty wartości polisy bądź wypłaty części wartości podstawowej polisy w przypadku złożenia wniosku o dokonanie takiej wypłaty lub w przypadku wypowiedzenia umowy ubezpieczenia przez ubezpieczającego w okresie pierwszych dziesięciu lat polisy.

Zgodnie z obowiązującą u pozwanego towarzystwa Tabelą opłat i limitów wysokość opłaty likwidacyjnej w czwartym roku polisy nr (...) przewidziano na poziomie 1,5 składki podstawowej należnej za 1 rok polisy, co przy wartości składki podstawowej powoda za pierwszy rok w wysokości 120.000 złotych (12 x 10.000 złotych) dawało wartość 180.000 złotych tytułem naliczonej i pobranej opłaty likwidacyjnej.

W przypadku polisy nr (...) wartość opłaty likwidacyjnej wynosiła 90.000 zł, przy uwzględnieniu wysokości składki podstawowej za pierwszy rok w wymiarze 60.000 zł (12 x 5.000 złotych) tytułem naliczonej i pobranej opłaty likwidacyjnej.

Zgodnie z obowiązującą u pozwanego towarzystwa (...) opłat i limitów wysokość opłaty od wykupu polisy (...) w okresie od 1 do 10 roku polisy wynosiła 1 % wypłacanej wartości polisy (wyliczona wartość polisy wynosiła 456.558,60 zł), co w przypadku wykupu polisy w czwartym roku dawało wartość 4.565,59 złotych. W przypadku polisy nr (...) wysokość opłaty od wykupu w czwartym roku wynosiła 1.880,61 złotych.

Pismem z 2 października 2014 r. pozwana poinformowała o rozwiązaniu umowy ubezpieczenia potwierdzonej polisą nr (...) z dniem 26 września 2014 r. w konsekwencji zaległości w płatnościach składek przez powoda. Jak wskazała pozwana, w wyniku rozwiązania umowy ubezpieczenia, zostały umorzone wszystkie jednostki na polisie powoda. Wyliczona wartość podstawowa polisy powoda wynosiła 456.558,60 zł, wartość dodatkowa wynosiła 10.938,19 zł, zaś kwota potrąceń 184.565,59 zł.

Pismem z 6 listopada 2014 r. pozwana poinformowała o zawieszeniu ochrony ubezpieczeniowej w sprawie umowy potwierdzonej polisą nr (...), skutkiem czego Towarzystwo przestało ponosić odpowiedzialność wynikającą z zawartej z powodem umowy. Jak podniósł pozwany, powyższe wynika z zaległości powoda w płaceniu składek i w sytuacji niespłacenia składek do 3 lutego 2015 r., umowa ubezpieczenia ulegnie rozwiązaniu z dniem 4 lutego 2015 r.

Powód podniósł, że nie spłacił zaległości i umowa potwierdzona polisą nr (...) uległa rozwiązaniu z dniem 4 lutego 2015 r. Powód otrzymał pismo informujące go o rozwiązaniu umowy, w którym wskazano że wyliczona wartość podstawowa polisy wynosi 188.060,74 zł, zaś kwota dokonanych potrąceń 91.88,61 zł.

Pismem z 14 grudnia 2016 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 270.000 zł tytułem nienależnie pobranych opłat likwidacyjnych w terminie 3 dni, od dnia otrzymania wezwania. Pismo zostało doręczone pozwanemu 21 grudnia 2016 r.

Pozwany z tytułu zawarcia polisy nr (...) dokonał rozliczenia umowy agencyjnej nr(...) i wypłacił prowizję agentowi (...) Bank Spółka Akcyjna w kwocie 54.000 zł. Z tytułu zawarcia polisy nr (...) pozwany dokonał rozliczenia umowy agencyjnej nr (...) i wypłacił prowizję agentowi (...) Bank Spółka Akcyjna w kwocie 108.000 zł.

Dokonując powyższych ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy

Dokonując powyższych ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy oparł się na zgromadzonych w toku postępowania dowodach z dokumentów, dowodu z przesłuchania stron oraz dowodu z zeznań świadków, uznanych przez Sąd za mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy (w myśl art. 227 k.p.c.). Sąd Okręgowy wskazał, że okoliczności faktyczne związane z kształtowaniem się stosunku umownego między stronami były co do zasady bezsporne, strony postępowania nie kwestionowały też treści oświadczeń zawartych w tych dokumentach.

Sąd Okręgowy uznał zeznania świadka M. W. za wiarygodne i spójne, choć świadek nie pamiętał niektórych okoliczności, zwłaszcza szczegółów dotyczących tabeli opłat likwidacyjnych i kwestii poinformowania powoda o tym jakie koszty w związku z tym będzie obowiązany ponieść.

W ocenie Sądu Okręgowego wyjaśnienia złożone przez powoda były spójne, logiczne i prawdziwe.

Z uwagi na fakt, iż zgodnie z treścią art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu powinny być fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie, dokonując ustaleń stanu faktycznego sprawy, Sąd Okręgowy nie opierał się na złożonych do akt sprawy przez strony dokumentach w postaci - artykułu M. S. pt.: „ (...)” , opinii prawnej Dr hab. M. O. z dnia 15 listopada 2015 roku i artykułu M. R. opublikowanego w (...)w dniu 29 grudnia 2015 roku uznając, że dokumenty te nie odnosiły się wprost do treści i okoliczności zawarcia umowy ubezpieczeniowej, zawartej przez strony niniejszego procesu. Zaprezentowane w nich rozważania prawne jako dokonane w oderwaniu od indywidualnych okoliczności niniejszej sprawy, nie mają mocy wiążącej w niniejszej sprawie, w której Sąd samodzielnie dokonuje ustaleń stanu faktycznego sprawy i jego oceny prawnej.

Sąd Okręgowy opierał się także na sporządzonym przez pracownika strony pozwanej zestawieniu danych dotyczących umów ubezpieczenia z dnia 24 lutego 2017 roku, traktując te zestawienia jako dokumenty prywatne w rozumieniu art. 245 k.p.c., które w zakresie zgodnych oświadczeń stron co do pobrania przez pozwanego opłaty likwidacyjnej i opłaty od wykupu uzupełniały pozostały materiał dowodowy sprawy w tym przedmiocie. Gdy chodzi natomiast o ujawnione w powyższych zestawieniach poniesione przez pozwanego koszty obsługi umów ubezpieczenia na życie powoda, w tym między innymi w zakresie kwot 54.000 zł i 108.000 zł jako prowizji dla pośrednika, dokumenty te były dowodami

jedynie tego, że osoba, która je podpisała, złożyła takiej treści oświadczenia. Pozostały materiał dowodowy sprawy co prawda potwierdził fakt wypłaty prowizji pośrednikowi ale do akt sprawy pozwany nie złożył chociażby umowy z pośrednikiem, która mogłaby wyjaśniać powyższą wysoką kwotę prowizji.

Sąd Okręgowy oddalił wniosek dowodowy strony pozwanej o zwrócenie się przez Sąd do pośrednika ubezpieczeniowego (...) Bank S.A. o udzielenie informacji na temat rodzaju i wysokości dodatkowych korzyści, które otrzymał powód A. J. w związku z podpisaniem z pozwanym umowy ubezpieczenia na życie w pakiecie z innym produktem bankowym oferowanym przez (...) Bank S.A., w szczególności w zakresie uzyskania preferencyjnego oprocentowania lokat bankowych wskazując, że nawet gdyby zostały wykazane przez pozwanego okoliczności, którym służył powyższy wniosek dowodowy, to ewentualne korzyści finansowe, jakie osiągnął powód w związku z zawartą przez niego umową z podmiotem trzecim, inną niż umowa ubezpieczeniowa, będąca przedmiotem zainteresowania w tej sprawie, nie miałyby znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że powództwo częściowo zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Sądu Okręgowego nie ulega wątpliwości, że powód zawarł umowę ubezpieczenia jako konsument w rozumieniu przepisu art. 22<sup>1</sup> k.c., gdyż podpisana przez niego umowa ubezpieczenia na życie nie została zawarta w związku z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą lub zawodową. Żaden dokument złożony do akt sprawy o tym nie stanowił, w przeciwieństwie do określonego w nich statusu pozwanego jako przedsiębiorcy, który jako spółka akcyjna, wpisana do rejestru przedsiębiorców, prowadzi działalność gospodarczą w zakresie ubezpieczeń na życie.

Sąd Okręgowy podkreślił, że powód A. J. przed podpisaniem umów zapoznał się z otrzymanymi od pozwanego dokumentami, w tym z treścią OWU, a ponadto w zakresie konta (...) w (...)Bank korzystał z usług profesjonalnego doradcy finansowego, do którego zadań należało wyjaśnienie powodowi wszystkich postanowień umówi. W konsekwencji podpisywane przez powoda umowy nie były zawierane bez rozeznania, li tylko pod wpływem chwili, jako konsekwencja błędnej oceny planów inwestycyjnych czy nawet w warunkach lekkomyślnej analizy postanowień umów, lecz faktycznie zawarto je dopiero po przeanalizowaniu ich treści. Biorąc pod uwagę, iż podpisane umowy ubezpieczenia na życie zawierały w sobie element inwestycyjny, podpisywane były na czas nieoznaczony i wiązały się z prawem do ich wypowiedzenia w każdym czasie, powód jako konsument tym samym miał prawo zakładać w chwili ich podpisywania, iż będą one dla niego opłacalne i będą trwała dłużej niż 4 lata.

Sąd Okręgowy dokonał oceny umów zawartych przez strony pod kątem tzw. klauzul abuzywnych we wzorcach umownych przez przedsiębiorców, to jest art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. – art. 385<sup>3</sup> k.c.

Za bezzasadny Sąd Okręgowy uznał podnoszony przez stronę pozwaną zarzut indywidualnego uzgodnienia przez strony treści umowy ubezpieczenia w kontekście treści § 3 ust. 2 OWU, przewidującego zdaniem towarzystwa ubezpieczeniowego możliwość negocjacji zawieranej umowy.. W ocenie Sądu Okręgowego powyższy zapis umowy należy interpretować w ścisłym związku z treścią pozostałych zapisów, wchodzących w skład przywołanego § 3 OWU, a mianowicie jego ust. 1 i ust. 3. Ten pierwszy jako regułę wprowadza zasadę, iż oferowana przez pozwanego umowa ubezpieczenia na życie w ramach tzw. (...) jest zawierana na warunkach określonych w OWU, które jak stanowi ust. 3 stanowią integralną część umowy ubezpieczenia i określają warunki umowy ubezpieczenia. W niniejszej sprawie strona pozwana nie zaprzeczyła, iż sporne postanowienia zawarte we wzorcu umownym są jej autorstwa. Nie twierdziła również, że umieszczenie ich w samej umowie ubezpieczenia było rezultatem indywidualnych negocjacji z powodem. Strona pozwana ograniczyła się do ogólnego wskazania, iż strony mogły uzgodnić indywidualnie treść umowy, a powód mógł mieć wpływ na kształt jej postanowień, gdyż mógł złożyć wniosek o wprowadzenie zmian do umowy i rozpocząć pertraktacje w przedmiocie warunków umowy. W ocenie Sądu Okręgowego podnoszona przez pozwanego hipotetyczna możliwość rozpoczęcia negocjacji przez powoda nie znajduje uzasadnienia w świetle cytowanych powyżej wszystkich przepisów § 3 OWU. Ich łączna lektura, a nie wybiórcza i obejmująca odwołanie tylko do jego ust. 2, prowadzi do wniosku, iż podpisywanie umów ubezpieczenia na życie w zakresie tzw. (...) następowało co do zasady na podstawie wzorca OWU, stanowiącego integralną część umowy, odgórnie jednostronnie opracowanego przez pozwane towarzystwo, które dodatkowo w ust. 2 przewidziało dla siebie uprawnienie do ich modyfikacji w

konkretnej umowie z zastrzeżeniem poinformowania ubezpieczającego o wprowadzonych zmianach w zakresie różnic między postanowieniami OWU, a zmienionymi w stosunku do nich postanowieniami indywidualnej umowy. W konsekwencji w ocenie Sądu Okręgowego treść powyższych uregulowań czyni zaoferowany powodowi wzorzec OWU ściśle adhezyjnym, do którego co do zasady mógł bądź też nie przystąpić konsument i do takiego faktycznego wyboru sprowadzała się jego możliwość kształtowania treści podpisywanej umowy.

Sąd Okręgowy wskazał, że strona pozwana nie wykazała stosownie do treści art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c., iż treść łączącej ją z powodem umowy ubezpieczenia została z nim indywidualnie uzgodniona, powołując się w tym zakresie jedynie na hipotetyczną możliwość rozpoczęcia negocjacji przez powoda, bez udowodnienia, iż takie rozmowy ugodowe faktycznie były prowadzone.

Sąd Okręgowy uznał, że zastrzeżenie przez pozwaną pobrania opłat w oparciu o § 29 ust. 4 w zw. z § 44 zgodnie z punktem 12 Tabeli opłat i limitów, ustalonych w sposób ryczałtowy (stosunkowy w odniesieniu do opłaty likwidacyjnej), pozostaje w sprzeczności z dyspozycją art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., zaś stawka opłat likwidacyjnych nie znajduje uzasadnienia w poniesionych przez pozwane towarzystwo kosztach obsługi spornej umowy, których również nie wykazano w toku niniejszego postępowania zgodnie z zasadą z art. 6 k.c.

W ocenie Sądu Okręgowego pobieranie ryczałtowo (niezależnie od tego czy procentowo czy też ułankowo) określonych opłat za sytuację ustawowo regulowaną stanowiło w ustalonych okolicznościach faktycznych sprawy ze strony pozwanej istotną okoliczność rzutującą na działania powoda. Według obowiązujących przepisów prawa, gdyby przyjąć hipotetycznie, że Tabela opłat i limitów nie została przez pozwaną w ogóle recypowana do stosowanego przez nią wzorca umownego, nie istniałyby żadne normatywne przesłanki do obciążenia konsumentów jakimikolwiek opłatami. Takowe bowiem obciążenia nie znajdują podstawy w obowiązujących przepisach prawa, zaś ich źródłem jest tylko i wyłącznie wzorzec sporządzony przez stronę pozwaną.

Sąd Okręgowy przywołał stanowisko Sądu Apelacyjnego w Warszawie wyrażone w sprawach VI ACa 87/12 (wyrok z 26 czerwca 2012 r.), VI ACa 458/12 (wyrok z 6 września 2012 r.) oraz Stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 18 grudnia 2013 r. I CSK 149/13 i uznał, że postanowienia OWU kształtowały prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Analizując postanowienia OWU Sąd Okręgowy wskazał, że nie zawierają one faktycznie definicji opłaty likwidacyjnej, nie wyjaśniają jej istoty (charakteru prawnego) ani funkcji, co jest o tyle znamienne, że opłata likwidacyjna jest świadczeniem konsumenta, a więc „słabszej” strony stosunku umownego, gdyż postanowienia § 44 OWU wskazują jedynie, w jakim przypadku opłata likwidacyjna jest pobierana oraz w jaki sposób jest obliczana i pobierana od ubezpieczającego. Brak w OWU definicji opłaty likwidacyjnej wyjaśniającej chociażby jej charakter jest zdaniem Sądu Okręgowego okolicznością o kardynalnym znaczeniu dla oceny niedozwolonego charakteru postanowień umownych regulujących ten rodzaj opłaty, na co wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 grudnia 2013 roku (I CSK 149/13, Legalis nr 753681), zwracając przy tym uwagę, że aspekt informacyjny doniosłe znaczenie z uwagi na nadal niezadawalający poziom wiedzy i świadomości prawnej konsumentów jako słabszej w stosunku do profesjonalnego kontrahenta strony stosunku zobowiązaniowego. Wyjaśnienie konsumentowi w postanowieniach OWU charakteru i funkcji opłaty likwidacyjnej, która jak wynika z Tabeli opłat i limitów została ustalona na bardzo wysokim poziomie, pozwoliłoby realnie ocenić ubezpieczającemu wszystkie aspekty proponowanej umowy ubezpieczenia i ocenić, czy zawarcie umowy jest dla niego rzeczywiście korzystne z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, które mogą nastąpić w przyszłości, a które mogą go skłonić do ewentualnego wcześniejszego rozwiązania tej umowy. Obowiązkiem pozwanego przedsiębiorcy (profesjonalisty) było zatem skonstruowanie warunków umowy w taki sposób, aby jak najbardziej jasno i przejrzysto wskazywały konsumentowi, jakie będą realne koszty związane z funkcjonowaniem umowy, a także jakie będą realne koszty związane z wcześniejszym jej rozwiązaniem. Pozwany w ocenie Sądu Okręgowego obowiązkowi temu nie sprostał.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że OWU nie wskazują także jakie świadczenia pozwanego objęte zostały pobieranymi od ubezpieczającego opłatami likwidacyjnymi, tj. za co dokładnie pobierana jest przedmiotowa opłata. Powód nie miał zatem możliwości stwierdzenia, czy jego świadczenie w postaci opłaty jest ekwiwalentne i uzasadnione. Oznacza to, że

zawierając umowę ubezpieczenia na życie powód nie został w sposób rzetelny i kompletny poinformowany o istotnych okolicznościach dotyczących jego praw i obowiązków w zakresie łączącego strony stosunku prawnego

Sąd Okręgowy zauważył też, że dopiero z treści sprzeciwu od nakazu zapłaty powód dowiedział się, że pobranie opłaty likwidacyjnej miało służyć zrekomensowaniu poniesionych przez pozwanego kosztów związanych z zawarciem i wykonywaniem umowy, w tym wynikających z przedłożonych przez pozwanego tabel zawierających, tzw. koszty akwizycji i koszty administracyjne oraz koszty prowizji. W ocenie Sądu Okręgowego, takie ukształtowanie obowiązku nałożonego na konsumenta jest niezgodne z dobrymi obyczajami, zakładającymi lojalność przedsiębiorcy wobec konsumenta oraz konstruowanie jasnych i przejrzystych postanowień umownych bez zatajania jakichkolwiek okoliczności wpływających na prawną i ekonomiczną sytuację konsumenta w razie zawarcia umowy (tak: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 grudnia 2013 roku, I CSK 149/13, Legalis nr 753681).

Sąd Okręgowy uznał także, że pozwany nadając spornemu świadczeniu nazwę „opłata likwidacyjna” i umieszczając ją pośród wielu innych opłat jakie przewidywały OWU (§ 40 OWU), wprowadził kontrahenta w błąd. Wykładnia językowa pojęcia „opłata likwidacyjna” jest bardzo wąska i dla typowego konsumenta oznacza, że będzie to tylko i wyłącznie koszt czynności związanych z likwidacją polisy a nie wszelkich działań pozwanej związanych z umową, w tym szczególnie koszt prowizji pośrednika. Nie ulega przy tym wątpliwości, że brak jasnych postanowień dotyczących opłat jakie ma ponieść konsument w związku z zawartą umową ubezpieczenia może prowadzić do nadużyć ze strony przedsiębiorcy.

Odnosząc się do podnoszonych przez pozwanego argumentów, że kwoty pobrane tytułem opłaty likwidacyjnej służyły zrekomensowaniu poniesionych przez pozwaną kosztów Sąd Okręgowy stwierdził, że pozwany nie wskazał, ani tym bardziej nie wykazał jakie to były koszty. Sąd Okręgowy ustalił, że koszty te związane były między innymi z wydatkami dotyczącymi zapłaconej prowizji pośrednikowi w wysokości 54.000 złotych (polisa nr (...)) i 108.000 złotych (polisa nr (...)), a także wydatkami w postaci pozaprowizyjnych kosztów akwizycji i kosztów administracyjnych w kwotach wyszczególnionych na kartach 130v i 131v akt, jednak z uwagi na to, że pozwana nie podjęła w tym zakresie inicjatywy dowodowej i nie przedstawiła jakiegokolwiek dokumentacji potwierdzającej podstawę do poniesienia wydatków na rzecz określonych podmiotów i z określonych tytułów, mających ścisły związek z konkretną umową powoda, a nie innymi umowami podpisywanymi przez pozwanego w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, zarzut pozwanego nie mógł być uwzględniony. Przede wszystkim bowiem strona pozwana nie złożyła do akt sprawy umowy agencyjnej nr (...) podstawie której nastąpiła wypłata prowizji w wysokości 54.000 złotych (polisa nr (...)) i 108.000 złotych (polisa nr (...)) na rzecz (...) Banku S.A. W konsekwencji zarówno Sąd, jak i powód, nie miał możliwości zweryfikowania, na jakiej podstawie ów wydatek został faktycznie poniesiony przez pozwaną, czy dotyczył konkretnej spornej umowy i czy nie miał on charakteru zwrotnego. Samo przedstawienie potwierdzenia przelewu wynagrodzenia prowizyjnego w takiej wysokości przez stronę pozwaną nadal nie wiąże się z faktycznie poniesionym kosztem z tego tytułu przez stronę pozwaną ze względu na charakter umowy agencyjnej, w której możliwie jest zastrzeżenie przez strony zwrotu wypłaconej prowizji. Ponadto Sąd Okręgowy zauważył, iż nawet, gdyby pozwany hipotetycznie wykazał brak istnienia takiego zastrzeżenia zwrotu kaucji, to Sąd mimo wszystko uznałby ustalone kwoty prowizji dla pośrednika w wysokości 54.000 złotych (polisa nr (...)) i 108.000 złotych (polisa nr (...)) jako wygórowane, gdyż znacznie odbiegają chociażby od wartości przeciętnego wynagrodzenia uzyskiwanego w gospodarce narodowej za tego typu usługi.

Sąd Okręgowy wskazał, że to pozwany zatem, a nie konsument, bierze udział w ustalaniu prowizji dla pośredników, a także decyduje o innych aspektach swej działalności, w tym co do liczby otwartych placówek, zatrudnionych tam pracowników, czy wydatkach związanych z reklamą i promocją. Pozwany nie wykazała, by którakolwiek z tych kwestii mogła mieć adekwatny związek z kosztami rezygnacji z umowy ubezpieczenia przez powoda. Są to elementarne uwarunkowania prowadzonej przez pozwaną działalności gospodarczej, której ryzykiem nie można obarczać konsumenta. Dążenie do pomniejszenia strat bądź zapewnienia zysków dla strony pozwanej nie może prowadzić do obciążenia tymże ryzykiem oraz wszelkimi ponoszonymi przez nią kosztami drugiej strony umowy ubezpieczenia. Usprawiedliwienia dla powyższego nie stanowi nawet fakt, że umowy ubezpieczenia na życie, ze swej

natury, mają długoterminowy charakter, gdyż takie umowy pozwalają na rozłożenie w czasie kosztów ponoszonych przez zakład ubezpieczeń.

Mając na uwadze powyższe rozważania, Sąd Okręgowy uznał, że pobrana przez pozwanego opłata likwidacyjna odrywa się całkowicie od ekonomicznych aspektów i stanowi w istocie sankcję za swoistą rezygnację (wobec wskazywanej przez powoda trudności z zawieszeniem składek) z dalszego kontynuowania umowy bez powiązania jej z realnie poniesionymi wydatkami, o czym świadczy sam sposób ukształtowania postanowień ogólnych warunków umowy w zakresie tych opłat, odrywający te opłaty od wartości rzeczywiście poniesionych na zawarcie umowy kosztów, lecz odnoszący się do ich procentowego bądź ułamkowego przyjęcia w stosunku do rocznej wartości składki podstawowej polisy. W konsekwencji zapisy OWU służą interesowi pozwanego towarzystwa w szerszym wymiarze niż związany z konkretną umową, zapewniając mu pokrywanie ogólnych kosztów bieżącego funkcjonowania zakładu ubezpieczeń, a nawet prowadząc do jego wzbogacenia. Faktyczne zyski dla ubezpieczyciela są więc niewspółmierne do zysków i ryzyka ponoszonego przez ubezpieczającego.

Rażącego wygórowania opłaty likwidacyjnej dowodzi zdaniem Sądu Okręgowego wprost sytuacja powoda, z którym rozwiązane zostały umowy ubezpieczenia w 4. roku polisy, wobec czego, na podstawie ww. postanowień OWU, pozwany naliczył i pobrał od niego opłatę likwidacyjną w kwotach po 90.000 (polisa nr (...)) i 180.000 zł (polisa nr (...)), co stanowi odpowiednio aż 47% wartości podstawowej polisy nr (...) % wartości podstawowej polisy (...).

Sąd Okręgowy uznał, że zakwestionowane postanowienia umowne naruszają dobre obyczaje, gdyż sankcjonują przejęcie przez ubezpieczyciela w pierwszych latach trwania umowy niemal całości środków wpłaconych przez ubezpieczającego tytułem składek, a w kolejnych latach znacznej części tych środków, w całkowitym oderwaniu od skali poniesionych przez ten podmiot wydatków.

W ocenie Sądu Okręgowego postanowienia łączącej strony umowy i stanowiące jej integralną część zapisy OWU i Tabeli opłat i limitów, dotyczące pobranej opłaty likwidacyjnej i opłaty od wykupu polisy, nie określały tzw. „głównych świadczeń stron”, o których mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c., w związku z czym mogły być one rozpatrywane przez Sąd pod kątem ich abuzywności.

Umowa ubezpieczenia na życie jest umową nazwaną, do której zastosowanie mają przepisy znajdujące się w szczególności w tytule XXVII, dziale I i III Kodeksu cywilnego. Umowa ubezpieczenia na życie ma charakter umowy dwustronnie zobowiązującej i odpłatnej – po obu stronach powstają określone prawa oraz obowiązki. Będąca przedmiotem sporu w niniejszej sprawie umowa ubezpieczenia jest zdaniem Sądu Okręgowego umową mieszaną, z elementami klasycznego modelu umowy ubezpieczenia na życie i postanowieniami charakterystycznymi dla umów, których celem jest inwestowanie kapitału. W tego rodzaju stosunkach prawnych z uwagi na sumę ubezpieczenia, wynoszącą w niniejszej sprawie 100 złotych, przewidziana ochrona ubezpieczeniowa może mieć charakter symboliczny, natomiast może dominować w niej aspekt kapitałowy. W ocenie Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie strony umowy, w której jedna z nich jest zakładem ubezpieczeń, w samej polisie, jak również w § 5 OWU, jasno sprecyzowały, jaki jest nadrzędny cel oraz przedmiot zawieranej umowy, którym jest przede wszystkim ubezpieczenie życia ubezpieczonego. Z tego względu, pomimo wprowadzenia do umowy ubezpieczenia na życie aspektu kapitałowego, nie doszło do zmiany jej charakteru, gdyż zostały zachowane w niej wymogi dotyczące minimalnej treści tego stosunku określone w uregulowaniach ustawowych regulujących elementy przedmiotowo istotne umowy ubezpieczenia.

Mając tę okoliczność na uwadze Sąd Okręgowy przyjął, iż w przedmiotowej sprawie do głównych świadczeń stron co do zasady należało - spełnienie przez pozwanego ubezpieczyciela danego świadczenia w przypadku zajścia określonego w umowie wypadku, a ze strony powoda opłacanie składki ubezpieczeniowej. W konsekwencji tylko te postanowienia obowiązujących u pozwanego OWU, bezpośrednio regulujących wskazane kwestie, można zaliczyć do postanowień określających główne świadczenia stron, a zatem opłata likwidacyjna nie stanowi głównego świadczenia stron umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym.



W niniejszym przypadku w oparciu o art. 805 § 1 i § 2 pkt 2 k.c. w zw. z art. 829 § 1 pkt 1 k.c. oraz treść polis nr (...) w zw. z § 13 ust. 1 i § 14 ust. 2 OWU Sąd Okręgowy przyjął, iż świadczeniem głównym ze strony powoda było opłacanie składki podstawowej, zaś świadczeniem głównym strony pozwanej była wypłata określonych sum pieniężnych w razie śmierci ubezpieczonego w okresie ubezpieczenia, bądź dożycie przez niego ostatniego dnia okresu ubezpieczenia. Pozostałe zaś rozwiązania umowne, w tym określające skutki rozwiązania polisy przed upływem 10 lat od daty zawarcia umowy, w szczególności wynikające z § 29 ust. 4 i § 44 OWU, nie stanowią świadczeń głównych w rozumieniu powołanych powyżej przepisów, a co za tym idzie mogą być oceniane w kontekście art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Sąd Okręgowy wskazał, że strona pozwana pobrała od powoda żadaną w niniejszym pozwie kwotę w oparciu o postanowienia wzorca umownego - Ogólnych Warunków Ubezpieczenia (...) opłat i limitów, które wyczerpują znamiona klauzul abuzywnych, o których mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., a tym samym pobieranie świadczeń w wykonaniu takiego niewiążącego konsumenta postanowienia nie miała umocowania w umowie. W konsekwencji bezpodstawnie potrącona kwota opłaty likwidacyjnej polisy winna być zwrócona według konstrukcji zwrotu nienależnego świadczenia w rozumieniu art. 410 § 1 k.c., albowiem odpowiedzialność pozwanej lokuje się w płaszczyźnie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Sąd Okręgowy zauważył jednak, że zgodnie z § 16 ust. 5 OWU w pierwszym roku polisy każda wpłacona przez ubezpieczającego składka podstawowa przed dokonaniem alokacji była zwiększona o wskazany w Tabeli opłat i limitów wskaźnik procentowy, właściwy dla wybranego przez ubezpieczającego wariantu ubezpieczenia. W przypadku wariantu (...) ubezpieczenia, ww. wskaźnik wynosił 20%, co w odniesieniu do powoda dało przyznany Bonus w wysokości 12.000 zł w przypadku polisy nr (...) (20 % z ekwiwalentu składki rocznej, tj. 60.000 zł) i 24.000 zł w przypadku polisy nr (...) (20 % z ekwiwalentu składki rocznej, tj. 120.000 zł). W okolicznościach sprawy nie ulega wątpliwości, że wskazana kwota została doliczona do wartości polisy powoda (czego zresztą ten nie kwestionował) i tym samym, na równi z wpłacanymi przez niego składkami, była przedmiotem inwestowania. Analiza treści OWU wskazuje, że brak jest w nich jakichkolwiek postanowień umownych dotyczących rozliczenia kwoty Bonusu w przypadku wypowiedzenia umowy przez ubezpieczającego i będącej tego następstwem konieczności wypłacenia ubezpieczającemu wartości podstawowej polisy. W ocenie Sądu Okręgowego, skoro Bonus miał stanowić zachętę dla powoda do lokowania kapitału przez długi okres czasu, tj. przynajmniej 10 lat i taki był cel jego przyznania, zaś do rozwiązania umów doszło w skutek niepłacenia przez powoda składek w 4. roku ich obowiązywania, to jego żądanie w zakresie w jakim dochodzone kwoty tytułem opłaty likwidacyjnej obejmują kwoty Bonusu, jest niewątpliwie sprzeczne z zasadami współżycia społecznego i tym samym stanowi nadużycie prawa podmiotowego (art. 5 k.c.), a przy tym zmierza w istocie do zachwiania równowagi kontraktowej pomiędzy stronami.

Z uwagi na powyższe Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego na rzecz powoda A. J. kwotę 234.000 zł, stanowiącą różnicę pomiędzy sumaryczną kwotą opłat likwidacyjnych (90.000 zł i 180.000 zł) a przyznanym powodowi bonusem w każdej z polis (12.000 zł i 24.000 zł).

Sąd Okręgowy uznał, że ponieważ pozwany został wezwany do zwrotu opłaty likwidacyjnej pismem z 14 grudnia 2016 r., wyznaczającym termin 3 dni na spełnienie świadczenia, zaś pismo powyższe zostało doręczone pozwanemu 19 grudnia 2016 r., zatem terminem od którego zasadne było domaganie się odsetek był 23 grudnia 2016 r.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 108 § 1 k.p.c., art. 100 zdanie pierwsze k.p.c., art. 99 k.p.c., § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 roku, poz. 1804 ze zm.) i § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 roku, poz. 1800 ze zm.), rozdzielając je stosunkowo, przy przyjęciu, że powód wygrał sprawę w 86 %, a pozwany w 14%.

Sąd Okręgowy uznał, że działania pełnomocnika powoda, jakkolwiek przeprowadzone z dołożeniem należytej staranności, nie wykraczały ponad miarę uzasadniającą przyznanie wynagrodzenia w podwójnej stawce.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł pozwany, zaskarżając wyrok w części zasadzającej 234 000 zł wraz z odsetkami oraz co do rozstrzygnięcia o kosztach i zarzucając naruszenie:

- art. 217 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez oddalenie wniosku pozwanego o zwrócenie się do (...) Bank SA w celu ustalenia zakresu dodatkowych korzyści uzyskanych przez powoda w związku z zawarciem przedmiotowych umów ubezpieczenia oraz uznanie tych okoliczności za irrelevantne dla sprawy, mimo iż fakty te mogły mieć wpływ na wynik kontroli pod kątem abuzywności, zważywszy na normę art. 385<sup>2</sup> k.c.;

- art. 233 § 2 k.p.c. przez niewyciągnięcie w stosunku do powoda negatywnych skutków prawnych wobec odmowy wyrażenia przez niego zgody na zwolnienie (...) Banku z tajemnicy bankowej w zakresie uzyskanych dodatkowych korzyści w związku z zawarciem umów ubezpieczenia;

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak poczynienia przez sąd jakichkolwiek ustaleń w zakresie dodatkowych korzyści uzyskanych przez powoda w związku z zawarciem umów ubezpieczenia na życie z (...) w postaci wysoko oprocentowanych lokat bankowych, pomimo potwierdzających tę okoliczność zeznań świadka M. W. oraz zeznań samego powoda;

- art. 385<sup>2</sup> k.c. przez błędne przyjęcie, że korzyści uzyskane z innych, powiązanych umów z tymi będącymi przedmiotem kontroli nie muszą być brane pod uwagę przy ustalaniu zaistnienia przesłanek abuzywności, co stoi w jawnej sprzeczności z literą przepisu, który wprost odsyła do postanowień innych powiązanych umów;

- art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 13 ust. 4 pkt 2 i pkt 5 DzUbezpU w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. poprzez przeprowadzenie błędnej wykładni postanowień przedmiotowych umów statuujących wartość wykupu, skutkującej uznaniem, że opłata likwidacyjna nie określa świadczenia głównego – wartości wykupu;

- art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez uznanie, że postanowienia dotyczące wartości wykupu kształtowały prawa powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interes, w szczególności przez dokonanie oceny przez pryzmat naruszenia dobrych obyczajów i interesów przeciętnego konsumenta, a nie osoby występującej indywidualnie z powództwem;

- art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 18 ust. 2 DzUbezpU poprzez nie uwzględnienie przy ocenie naruszenia dobrych obyczajów faktu, że zakłady ubezpieczeń są obligowane tak tworzyć warunki umów, aby bezwzględnie zabezpieczyć pewność wykonywania wszystkich swoich umownych zobowiązań;

- art. 13 ust. 4 DzUbezpU poprzez jego niezastosowanie, skutkujące uznaniem, że brak informacji w OWU o pokrywaniu kosztów akwizycji środkami pobieranymi przez pozwaną m.in. tytułem opłaty likwidacyjnej, skutkuje brakiem podstawy prawnej do pobrania tejże opłaty, podczas gdy zgodnie z obowiązującymi w trakcie trwania umowy przepisami, pozwana nie miała obowiązku informowania konsumenta w tymże zakresie;

- art. 385<sup>3</sup> pkt 17 k.c. poprzez niesłuszne zakwalifikowania postanowień dot. opłaty likwidacyjnej jako podpadających pod tę „klauzulę szarą”;

- art. 830 § 1 k.c. poprzez jego wadliwą wykładnię i przyjęcie, że opłata likwidacyjna stoi w kolizji z prawem podmiotowym do zakończenia stosunku ubezpieczenia na życie;

- art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. w zw. z art. 409 k.c. poprzez ich niezastosowanie skutkujące uznaniem, iż pozwana była wzbogacona kosztem powoda przy nieuwzględnieniu faktu, że pozwana zużyła wcześniej bezproduktywnie surogat zatrzymanej opłaty likwidacyjnej – zanim w ogóle dokonała potrącenia tej opłaty (przede wszystkim płacąc prowizję pośrednikowi);

- art. 455 k.c. w zw. z art. 817 § 1 k.c. poprzez zasądzenie odsetek przed datą wymagalności roszczenia (powinno być 30 dni od wezwania).

Wskazując na powyższe pozwany wniósł o zmianę wyroku przez oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania za I instancję oraz kosztów postępowania za II instancję, a także o rozpoznania postanowienia Sądu Okręgowego co do oddalenia wniosku dowodowego o zwrócenie się do (...) Banku z żądaniem informacji, po uprzednim zobowiązaniu powoda do udzielenia pisemnej zgody na zwolnienie Banku z tajemnicy bankowej.

Powód wniósł o oddalenie apelacji z zasądzeniem kosztów postępowania apelacyjnego.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, które Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne i które w znacznej części nie były sporne między stronami.

Bezsporny był przede wszystkim fakt zawarcia przez strony umów z 25 stycznia 2011 r. i z 3 stycznia 2012 r., treści tych umów, fakt rozwiązania umów przez pozwanego, dokonania przez pozwanego umorzenia jednostek uczestnictwa zewidencjonowanych na rachunkach powoda, których łączna wartość wyniosła 655.557,53 zł oraz fakt potrącenia z tych kwot przez pozwanego kwoty 276.446,20 zł i wypłaty na rzecz powoda łącznej kwoty 379.111,33 zł.

Za bezzasadne Sąd Apelacyjny uznał podniesione przez pozwanego zarzuty naruszenia art. 217 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez oddalenie wniosku pozwanego o zwrócenie się do (...) Bank SA w celu ustalenia zakresu dodatkowych korzyści uzyskanych przez powoda w związku z zawarciem przedmiotowych umów ubezpieczenia. Zarzut ten, a także dalsze zarzuty pozwanego dotyczące naruszenia art. 233 § 2 k.p.c., art. 233 § 1 k.p.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c. są wynikiem stanowiska pozwanego, iż powód uzyskał dodatkowe korzyści pozostające w związku z zawarciem umowy ubezpieczenia, w postaci wysoko oprocentowanych lokat bankowych, co ma istotne znaczenie dla oceny abuzywności postanowień umowy zawartej przez strony w świetle przepisów art. 385<sup>2</sup> k.c.

Należy zauważyć, że art. 385<sup>2</sup> k.c. dotyczący badania zgodności postanowień umowy z dobrymi obyczajami, odwołuje się do ściśle określonych elementów stanu faktycznego istotnych dla tej oceny, tj. treści umowy, okoliczności jej zawarcia oraz umów pozostających w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Zastosowanie treści normatywnej powyższego przepisu wymaga zatem wykazania, jakie umowy pozostają w związku z umową objętą badaniem pod kątem klauzul abuzywnych. Ciężar dowodu w zakresie istnienia takich umów obciąża, zgodnie z art. 6 k.c., stronę, która na ten fakt się powołuje, a więc w tym postępowaniu pozwanego.

Zgromadzone w sprawie dowody nie dają żadnych podstaw do uznania, że umowy dotyczące lokat bankowych zawarte przez powoda z innym podmiotem – (...) Bankiem – pozostają w związku z umową ubezpieczenia zawartą przez strony.

Tym samym prowadzenie postępowania dowodowego zmierzającego do wykazania, jakie dodatkowe korzyści z faktu zawarcia tych umów powód osiągnął, a także ocena skutków odmowy wyrażenia przez powoda zgody na zwolnienie (...) Banku z tajemnicy bankowej jest bezprzedmiotowe, dotyczy bowiem okoliczności nie mających żadnego wpływu na wynik niniejszego postępowania.

Za bezzasadny Sąd Apelacyjny uznał także zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd, że postawienie zarzutu obrazy art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, przy użyciu wyłącznie argumentów jurydycznych, że sąd rażąco naruszył ustanowione w wymienionym przepisie zasady oceny wiarygodności i mocy dowodów i że naruszenie to miało wpływ na wynik sprawy (por. m.in. wyrok z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/2000, LEX). Przepis ten może zostać naruszony w wyniku

nieuwzględnienia przez sąd przy ocenie poszczególnych dowodów zasad logicznego rozumowania, doświadczenia życiowego, całokształtu zebranego materiału dowodowego, przeprowadzenia określonych dowodów niezgodnie z zasadami procedury cywilnej, na przykład niezgodnie z zasadą bezpośredniości. Postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania przez skarżącego uchybienia podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów. Nie jest przy tym wystarczające jedynie wskazanie odmiennych ustaleń, jakie zdaniem skarżącego powinny zostać poczynione. Nie może więc być uznany za zasadny zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., który w żaden sposób nie odnosi się do oceny dowodów dokonanej przez Sąd Okręgowy, a jedynie stanowi nieuzasadnioną polemikę, nawet nie z ustaleniami Sądu, ale z oceną prawną faktów, które co do zasady sporne między stronami nie były. W istocie z treści apelacji nie sposób wywnioskować, jakie ustalenia faktyczne skarżący kwestionuje.

Sąd Apelacyjny podziela także rozważania Sądu Okręgowego dotyczące kontroli abuzywności postanowień wzorca umowy odnoszących się do opłaty likwidacyjnej.

Badanie abuzywności klauzul dokonywane jest z urzędu. W uzasadnieniu wyroku z dnia 19 kwietnia 2007 r. I CSK 27/07 Sąd Najwyższy wskazał, że sąd stosuje prawo materialne z urzędu, zatem jeśli stan faktyczny sprawy wyczerpie hipotezę norm kodeksu cywilnego dotyczących konsumenckich wzorców umownych sąd powinien te normy stosować z urzędu.

Także Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 26 października 2006 r. C-168/05 wskazał, że z uwagi na rodzaj i wagę interesu publicznego stanowiącego podstawę ochrony udzielonej konsumentom w przepisach dyrektywy (...) zasadne jest, by sąd krajowy zobowiązany był do zbadania z urzędu, czy dane warunki umowne mają charakter nieuczciwy, i by dokonawszy takiego badania, zniwelował brak równowagi między konsumentem a przedsiębiorcą.

Przede wszystkim nie ulega wątpliwości, że postanowienia zawarte w ogólnych warunkach umowy nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron umowy w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.

O indywidualnie uzgodnionym postanowieniu można mówić wyłącznie wtedy, gdy w istocie dane postanowienie powstało poprzez wspólne uzgodnienie jego treści przez konsumenta i przedsiębiorcę, lub też zostało w zasadzie narzucone przedsiębiorcy przez konsumenta, nie ma zaś znaczenia to, czy konsument mógł treść postanowienia negocjować. Należy też podkreślić rolę wynikającą z art. 385<sup>1</sup> § 3 zd. 2 k.c. domniemania, że nieuzgodnionymi indywidualnie są postanowienia umowy przejęte ze wzorca umowy. Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje, a więc w sprawie niniejszej na pozwanym.

Definicja postanowień umowy nie uzgodnionych indywidualnie zawarta jest art. 385<sup>(1)</sup> § 3 k.c., w myśl tego przepisu nie uzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przyjętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Kryterium rzeczywistego (realnego) wpływu zostało zaczerpnięte z dyrektywy (...). Chodzi o wymuszenie zasad poszanowania współpracy kontraktowej i wyeliminowanie negatywnych konsekwencji jednostronnego narzucania treści umów konsumentom przez przedsiębiorców zwykle silniejszych tak ekonomicznie, jak i intelektualnie. Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Z tego też powodu okoliczność, że konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Chodzi zatem o postanowienia rzeczywiście, a nie w sposób fingowany, negocjowane, bądź o klauzule włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez konsumenta. Nie chodzi tutaj o klauzule, które zostały zmodyfikowane z inicjatywy konsumenta i zgodnie z jego życzeniem, lecz o klauzule na których ewentualną zmianę konsument miał realny wpływ i z możliwości tej zdawał sobie sprawę ( System Prawa Prywatnego, Tom 5, pod red. E. Łętowskiej, 2013, wyd. 2, do art. 385<sup>(1)</sup> k.c.).

Bezsporne jest też, że powód zawarł umowę jako konsument w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c., nie ma bowiem żadnych podstaw do uznania, że zawarta umowa pozostaje w jakimkolwiek związku z prowadzoną przez powoda działalnością gospodarczą.

Bezzasadne są zarzuty pozwanego dotyczące art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez dokonanie oceny abuzywności postanowień umowy przez pryzmat naruszenia dobrych obyczajów i interesów przeciętnego konsumenta, a nie osoby występującej indywidualnie z powództwem

Dla oceny skutków dokonywanych przez strony czynności prawnych istotne znaczenie ma bowiem właśnie wskazanie na wzorzec przeciętnego konsumenta, który w orzecznictwie określa się jako konsumenta rozważnego, świadomego i krytycznego, który jest w stanie prawidłowo rozumieć kierowane do niego informacje, a jednocześnie nie jest zwolniony z obowiązku przejawiania jakiegokolwiek staranności przy dokonywaniu oceny treści umowy, którą zamierza zawrzeć (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2012 r. II CSK 515/11).

Odnosząc się do podniesionego w apelacji zarzutu naruszenia art. 65 k.c. przez zaniechanie dokonania wykładni postanowień zawartej przez strony umowy należy zauważyć, że niewątpliwie ocena abuzywności postanowień umowy i wzorców stanowiących jej integralną część powinna być poprzedzona wykładnią spornych postanowień, jednak dokonaną przede wszystkim w oparciu o zasady wskazane w art. 385 k.c.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 16 września 2016 r. IV CSK 711/15 Sąd Najwyższy wskazał, że reguła transparentności treści wzorca nie jest spełniona, gdy dokumenty doręczone konsumentowi zawierają "uregulowania niejasne, wieloznaczne, mylące i obiektywnie niezrozumiałe dla przeciętnego adresata".

Przez pojęcie jednoznaczności należy rozumieć brak wątpliwości co do desygnatu pojęć i całokształtu postanowień wzorca. Podstawowe znaczenie ma użyty język, redakcja i obszerność dokumentu, a nawet jego układ graficzny. Także zastosowany język (powszechny, specjalistyczny, poprawność składni) może decydować nie tylko o czytelności, ale i zrozumiałości tekstu, a w efekcie ustalenia jego treści.

Należy też pamiętać, że wzorzec zrozumiały dla profesjonalisty może zostać uznany za niewystarczająco komunikatywny wobec konsumenta, oceny należy dokonywać według kryteriów obiektywnych, a wymagania co do transparentności wzorca adresowanego do konsumentów są wyższe niż skierowanego do profesjonalistów.

Zawarta przez strony umowa zawierała elementy umowy ubezpieczenia, należącej do umów szczególnego zaufania, w której działania kontrahentów powinny być lojalne.

Konieczne jest zatem dokonanie oceny, czy postanowienia umowy zawartej przez strony, której treść kształtują także opracowane przez przedsiębiorcę wzorce są sformułowane jednoznacznie, a w wypadku braku takiej jednoznaczności ocenić, czy przy zastosowaniu reguł wykładni określonych w art. 65 k.c. i art. 385 k.c. możliwe jest odczytanie treści umowy jako pozwalającej przeciętnemu konsumentów na jasną ocenę przyszłych skutków wiążących się z jej zawarciem, w tym skutków negatywnych i ryzyka związanego z zawarciem umowy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego decydujące znaczenie dla wykładni pojęcia transparentności (jednoznaczności) postanowień nie uzgadnianych indywidualnie z konsumentem ma orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE dotyczące wykładni przepisów dyrektywy (...).

W wyroku z dnia 26 lutego 2015 r. C-143/13 Trybunał wskazał, że wymóg przejrzystości warunków umownych wprowadzony w art. 4 ust. 2 i w art. 5 dyrektywy (...) w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich nie może być zostać zawężony do ich zrozumiałości pod względem formalnym i gramatycznym, istotne jest bowiem to, czy poinformowany konsument może przewidzieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria wskazane w umowie, wpływające dla niego z faktu zawarcia tak skonstruowanej umowy konsekwencje ekonomiczne. Jako istotne okoliczności faktyczne dla tej oceny Trybunał wskazał na formy zachęty stosowane przez kredytodawcę w procesie

negocjacji umowy i dostarczone na tym etapie informacje, z uwzględnieniem poziomu uwagi, jakiego można oczekiwać od właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego przeciętnego konsumenta.

Analizując postanowienia zawartej przez strony umowy oraz treść wiążących strony warunków ogólnych i regulaminu należy uznać, że nie zostały one sformułowane w sposób jasny i zrozumiały dla przeciętnego konsumenta.

Podstawowe zarzuty skarżącej sprowadzają się do kwestionowania oceny Sądu Okręgowego, iż określona w ogólnych warunkach umowy opłata likwidacyjna nie stanowi głównego świadczenia umowy.

Opłata ta została przez pozwanego naliczona w związku z zakończeniem umowy i potrącona z należnego powodowi świadczenia określonego w umowie jako wypłata wartości polisy.

Należy zauważyć, że z ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej, częściowo regulującej konstrukcję umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, w szczególności z art. 13 tej ustawy, wynika konieczność zamieszczenia w treści takiej umowy zapisów dotyczących ustalenia wysokości świadczenia wykupu, jednak nie sposób przyjąć, aby można było z tego argumentu wyciągnąć ogólny wniosek, że w każdej umowie tego rodzaju wskazane świadczenie ma charakter świadczenia głównego.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 29 czerwca 2007r. (III CZP 62/07, Legalis), że cel przepisu art. 385<sup>1</sup> k.c. nie pozwala na ograniczenie ochrony partnera umowy w wyniku szerokiej interpretacji formuły "postanowień określających główne świadczenia stron". W piśmiennictwie formułowany jest ogólny postulat, by pojęcie postanowień określających główne świadczenia stron rozumieć wąsko, jako obejmujące jedynie klauzule wprost odnoszące się do obowiązku głównego realizowanego w ramach umowy, przez określenie jego zakresu, a wszelkie wątpliwości należy rozstrzygać na rzecz objęcia klauzuli kontrolą merytoryczną.

W wyroku z dnia 26 lutego 2015 r. C-143/13 Trybunał Sprawiedliwości UE wskazał, że za warunki umowne, które objęte są zakresem pojęcia „określenia głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy (...), należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Natomiast warunki, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem „określenia głównego przedmiotu umowy”.

Podstawowe znaczenie dla oceny charakteru świadczenia określonego jako opłata likwidacyjna mają zapisy zwarte w ogólnych warunkach umowy łączącej strony, dotyczące charakteru prawnego tej umowy, który wynika z określonego w § 5 i 6 przedmiotu i zakresu tej umowy. Z zapisów tych wynika, że przedmiotem umowy jest udzielenie powodowi ochrony ubezpieczeniowej, przedmiotem ubezpieczenia jest życie ubezpieczonego. Nie może więc ulegać wątpliwości, że wyłącznie przez zajście wskazanego zdarzenia ubezpieczeniowego jakim jest śmierć ubezpieczonego w okresie odpowiedzialności pozwanego mogło dojść do realizacji głównego celu zawarcia tej umowy. Jej ubezpieczeniowy charakter nie mógł więc budzić wątpliwości. W sytuacji, gdy konstrukcja umowy zakładała możliwość jej rozwiązania przed ustalonym terminem, czyli bez wystąpienia wskazanego zdarzenia ubezpieczeniowego, a więc również bez powstania po stronie pozwanej obowiązku wypłacenia świadczenia związanego z jego zaistnieniem, zachodziła też bezwzględna konieczność zamieszczenia w umowie postanowień dotyczących jej rozliczenia pomiędzy stronami przed terminem, czyli wypłacenia powodowi świadczenia wykupu. Bez takich zapisów po stronie powoda nie powstałoby bowiem w ogóle roszczenie o rozliczenie umowy w takim wypadku. Umowa nie zawierająca zapisów określających zasady wysokości świadczenia na wypadek wcześniejszego jej rozwiązania tym bardziej w oczywisty sposób oraz rażąco naruszałaby interesy powoda i dobre obyczaje. Musiałaby zostać tym bardziej uznana za niedozwoloną, a nawet nieważną. Z powołanej w apelacji ustawy o działalności ubezpieczeniowej wynika bowiem bezwzględny wymóg określenia w takiej umowie zasad ustalenia wysokości świadczenia wykupu, a więc i obowiązek jego wpłacenia we właściwej wysokości.

Oceniając powołane zapisy ogólnych warunków umowy łączącej strony, z podanych powodów, nie można było zatem przyjąć, aby zarówno wypłata wartości polisy w wypadku rozwiązania umowy, jak i pobranie przez pozwanego opłaty likwidacyjnej, stanowiły wypełnienie przez strony głównego świadczenia przewidzianego umową w sytuacji, gdy nie

chodziło o spełnienie świadczenia związanego z zaistnieniem określonego w umowie zdarzenia ubezpieczeniowego, a tym samym w warunkach niezrealizowania głównego celu zawarcia tej umowy, który został w jej treści powiązanych tylko z wystąpieniem takiego zdarzenia, tj. ze śmiercią ubezpieczonego.

Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że tylko świadczenie wypłacane w związku z realizacją głównego celu tej umowy oraz jej przedmiotu, czyli związane z wystąpieniem przewidzianego w niej zdarzenia ubezpieczeniowego, można było uznać za główne świadczenie z tej umowy, również w znaczeniu przyjętym w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Także w wyroku z dnia 22 listopada 2017 r. IV CSK 61/17 Sąd Najwyższy wskazał, że „umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym "genetycznie" oparte zostały na konstrukcji umowy ubezpieczenia, przewidując - obok elementu zarządzania przez ubezpieczyciela kapitałem ubezpieczającego - także typowe elementy wskazane w art. 805 k.c. jako essentialia negotii tej umowy. Ujmując rzecz w pewnym uproszczeniu, z konstrukcyjnego punktu widzenia umowy tego typu stanowią umowę ubezpieczenia "wzbogaconą" o element inwestycyjny - polegający na zarządzaniu przez ubezpieczyciela środkami wpłaconymi w ramach składek w celu wypracowania zysku dla ubezpieczającego. Celem umowy ubezpieczenia jest transfer skutków majątkowych wystąpienia lub niewystąpienia określonego zdarzenia. Świadczenie ubezpieczyciela polega na zapewnieniu ochrony przed skutkami wystąpienia lub niewystąpienia zdarzenia. Ubezpieczyciel przyjmuje ryzyko określonego zdarzenia, a ubezpieczający płaci ubezpieczycielowi za przyjęcie tego ryzyka.”

Oplaty likwidacyjnej nie można określić jako świadczenia głównego, czyli charakterystycznego dla umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem inwestycyjnym, mając na względzie mieszany, ubezpieczeniowo-inwestycyjny charakter tej umowy. Oplata likwidacyjna została pobrana przez pozwanego od powoda jako ubezpieczonego, a nie ma wątpliwości, że świadczeniem głównym ze strony ubezpieczonego w ramach każdej z zawartych przez strony umów była zapłata ustalonej składki.

Sąd Apelacyjny podzielił w pełni dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę abuzywności postanowień umowy dotyczących opłaty likwidacyjnej.

Do kryteriów abuzywności ustawodawca zaliczył sprzeczność z dobrymi obyczajami oraz rażące naruszenie interesów konsumenta (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.). Zgodnie zaś z art. 385<sup>2</sup> k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

W uchwale z dnia 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17 (OSNC 2019/1/2) Sąd Najwyższy w składzie 7 sędziów wskazał, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy.

Sąd Najwyższy wskazał też, że w ramach oceny abuzywności postanowienia decydujące znaczenie ma nie to, w jaki sposób przedsiębiorca stosuje postanowienie i dla kogo jest to korzystne, lecz to, w jaki sposób postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta. Z przepisu wynika, że przedmiotem oceny jest samo postanowienie, a więc wyrażona w określonej formie (przeważnie słownej) treść normatywna, tzn. norma lub jej element określający prawa lub obowiązki stron (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15), a jej punktem odniesienia - sposób oddziaływania postanowienia na prawa i obowiązki konsumenta. Dokonując wykładni art. 385<sup>2</sup> k.c. Sąd Najwyższy wskazał, że określone w tym przepisie czynniki wykraczające poza samą treść postanowienia, w tym okoliczności zawarcia umowy, mogą być uwzględniane tylko zaistniałe do chwili zawarcia umowy. Tylko w takim zakresie należy też uwzględniać czynniki wprost niewymienione w przepisie, takie jak np. stan prawny oraz inne zdarzenia i stany (np. pozycję rynkową przedsiębiorcy), posiadaną lub dostępną wiedzę o ryzyku, prognozy dotyczące przyszłego rozwoju zdarzeń itp.

Pojęcie dobrych obyczajów jest nową w Kodeksie cywilnym klauzulą generalną. Odesłanie do dobrych obyczajów – tak jak w wypadku każdej klauzuli generalnej – oznacza odwołanie się do oceny sędziego i jego poczucia aksjologicznego.

Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi. Polska klauzula dobrych obyczajów powinna być interpretowana przez pryzmat jej pierwowzoru zawartego w dyrektywie (...). Zatem odpowiednikiem klauzuli dobrych obyczajów jest zasada wzajemnego zaufania i zasada ochrony usprawiedliwionych oczekiwań konsumenta (art. 3 ust. 1 dyrektywy (...)), z których wynika obowiązek sprawiedliwego, tj. uwzględniającego interesy obu stron umowy, ukształtowania stosunku prawnego. Sprzeczne z dobrymi obyczajami będzie więc takie rozłożenie praw i obowiązków umownych, które godzi w równowagę pozycji prawnej stron stosunku obligacyjnego. Drugim kryterium oceny klauzul umownych lub „wzorcowych” pod kątem ich abuzywności jest kryterium rażącego naruszenia interesów konsumenta. Przez „interesy konsumenta” powinno się rozumieć nie tylko interesy ekonomiczne, lecz również dyskomfort konsumenta, spowodowany takimi okolicznościami, jak strata czasu, naruszenie prywatności, doznanie zawodu, niedogodności organizacyjne, wprowadzenie w błąd, mitręga, nierzetelność traktowania. Rażące naruszenie interesów konsumenta zachodzi w razie istotnej i nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na jego niekorzyść.

Stosownie do jednego z ujęć - mającego oparcie w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej - postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC-ZD 2017, nr A, poz. 9, wyroki Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 14 marca 2013 r. C-415/11 i z dnia 26 stycznia 2017 r., C-421/14). Wynika to z założenia, że przedsiębiorca, który z przyczyn faktycznych lub prawnych może jednostronnie określić treść klauzuli wiążącej konsumenta, powinien zachować się lojalnie i uwzględnić jego uzasadnione interesy, kompensując w ten sposób brak rzeczywistego wpływu konsumenta na jej treść; jeżeli tego nie czyni, działa nielojalnie, a więc sprzecznie z dobrymi obyczajami. W celu ustalenia, czy klauzula znacząco narusza interesy konsumenta, trzeba natomiast w szczególności wziąć pod uwagę, czy pogarsza ona położenie prawne konsumenta w stosunku do tego, które - w braku umownej regulacji - wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2007 r., III SK 21/06, OSNP 2008, nr 11-12, poz. 181, z dnia 11 października 2007 r., III SK 19/07, (...) 2008, nr 8, s. 60, z dnia 29 sierpnia 2013 r., I CSK 660/12, z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14, oraz z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14).

Sąd Okręgowy trafnie wskazał na kwestię rażącego ograniczenia wysokości świadczenia należnego konsumentowi postanowieniami, które zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny, oderwany od wysokości rzeczywistych kosztów pozwanego związanych z rozwiązaniem umowy. Sąd Apelacyjny uznał, że została naruszona równowaga kontraktowa na niekorzyść konsumenta, zaś zasadności tej oceny nie podważa także zdaniem Sądu Apelacyjnego okoliczność, iż pozwany jako zakład ubezpieczeń zobowiązany jest pokrywać koszty działalności ze składek płaconych przez ubezpieczających.

Zgodnie bowiem z art. 18 ust. 2 i art. 153 powołanej ustawy o działalności ubezpieczeniowej i na zasadach określonych w rozporządzeniu z 28 dnia grudnia 2009 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji, pozwana jest uprawniona do pokrywania swoich kosztów, w tym wydatków wymienionych w § 2 ust. 1 pkt 19-21 tego rozporządzenia, ze środków wpłacanych przez swoich klientów na podstawie zawartych umów, w tym przez powódkę.

Zważyć jednak należy, że kwestionowane postanowienia sankcjonują, w pewnych wypadkach (§ 44 ust. 4 OWU) przejęcie przez ubezpieczyciela całości wpłaconych przez konsumenta środków w całkowitym oderwaniu od skali poniesionych wydatków.

Sformułowanie postanowień umowy w zakresie dotyczącym obniżenia kwoty świadczenia wykupu w sposób pozwalający na uzyskanie przez ubezpieczyciela środków przenoszących ponoszone koszty, narusza dobre obyczaje,



zwłaszcza że jest wynikiem zamieszczenia w umowach zapisów, którym nie można przypisać jednoznacznego znaczenia. Przyczyną rażącego naruszenia interesów powoda było więc niejasne oraz sprzeczne z dobrymi obyczajami zamieszczenie przez stronę pozwaną w ogólnych warunków umowy łączącej strony zapisów dotyczących wysokości opłaty likwidacyjnej w relacji do wysokości składek wpłaconych przez powoda i wysokości kosztów poniesionych przez pozwaną na zawarcie i wykonywanie umowy do momentu jej rozwiązania.

Podstawowym źródłem pozyskania przez pozwaną środków na pokrycie kosztów prowadzonej działalności, w tym związanych z zawarciem i obsługą umowy łączącej strony, było pobieranie licznych, różnych opłat określonych w § 40 i nast. ogólnych warunków umowy. Stawki tych opłat naliczane i pobierane były w sposób, który mógł uzasadniać przyjęcie, że wszystkie koszty związane z umową łączącą strony mogły zostać niepokryte w wypadku jej rozwiązania przed terminem, w tym w trzecim roku obowiązywania umowy.

Konsekwentnie jako pozbawione zasadności uznano zarzuty apelującego dotyczące naruszenia norm art. 18 ust. 2 i 153 ustawy o działalności ubezpieczeniowej. Kwestia finansowania kosztów działalności pozwanego nie ma znaczenia priorytetowego dla oceny abuzywności kwestionowanego postanowienia umowy w sytuacji, gdy zasady obniżania świadczenia wykupu były niezależna od rzeczywistych kosztów poniesionych przez zakład ubezpieczeń.

Niewątpliwie pozwany co do zasady miał prawo zakładać, że ubezpieczający będzie wywiązywał się z umowy przez cały czas jej trwania, a w przypadku jej wcześniejszego rozwiązania może żądać od niego poniesionych w związku z zawarciem tej konkretnej umowy kosztów, lecz musi być to rzeczywisty koszt jaki ponosi ubezpieczyciel w związku z inwestowaniem środków powoda, a nie ogólny koszt prowadzenia jego działalności inwestycyjnej lub ponoszonych kosztów. Ten rzeczywisty koszt zawarcia i obsługi umowy musi mieć odzwierciedlenie w zapisach OWU, które powinny uzależniać wysokość opłaty za wcześniejszą likwidację polisy i zaprzestanie inwestowania środków na niej zgromadzonych za pośrednictwem ubezpieczyciela od rzeczywiście poniesionej przez ubezpieczyciela straty z tym związanej.

Zatem tak sformułowane postanowienia umowne naruszają dobre obyczaje, gdyż sankcjonuje przejście przez ubezpieczyciela całości wykupionych środków w całkowitym oderwaniu od skali poniesionych przez ten podmiot wydatków, co rażąco narusza także interesy konsumenta, obciążając go w istocie kosztami działalności gospodarczej przedsiębiorcy.

W ramach interpretacji art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. należy uwzględnić przyjmowaną w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wykładnię art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady (...) z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. UE. L. z 1993 r. Nr 95, str. 29 z późn. zm.), który nakłada na Państwa Członkowskie obowiązek zapewnienia, że "nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków". Z orzecznictwa tego wynika przede wszystkim, że z uwagi na rodzaj i wagę interesu publicznego stanowiącego podstawę ochrony udzielonej konsumentom w przepisach dyrektywy sąd krajowy ma obowiązek - od chwili gdy dysponuje niezbędnymi informacjami na temat okoliczności prawnych i faktycznych - zbadania z urzędu, czy klauzula ma charakter abuzywny i wyciągnięcia z tego konsekwencji.

Jeśli zatem określone postanowienie umowne uznane zostało za niedozwolone, jego modyfikacja przez sąd jest niedopuszczalna. Nie znajduje bowiem żadnej podstawy prawnej zastąpienie bezskutecznej klauzuli innym postanowieniem umownym, albo ukształtowanie wysokości świadczenia objętego klauzulą abuzywną do takiej wysokości, przy której można by ją uznać za dozwoloną, a przez to wiążącą strony.

Postanowienie uznane za abuzywne nie jest wiążące od momentu zawarcia umowy.

W wyroku z dnia 21 grudnia 2016 r. C-154/15 Trybunał Sprawiedliwości UE wskazał, że pełna skuteczność ochrony przewidzianej przez dyrektywę (...) wymaga, aby sąd krajowy, który z urzędu stwierdza nieuczciwy charakter warunku umownego, mógł wyciągnąć wszystkie konsekwencje z tego stwierdzenia, bez oczekiwania na to, aby konsument

poinformowany o swoich prawach złożył oświadczenie, domagając się stwierdzenia nieważności rzeczowego warunku, zaś warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć co do zasady skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku rzeczowego warunku.

Konsekwencją uznania za abuzywne postanowień umowy dotyczących opłaty likwidacyjnej jest uznanie, że należne powodowi świadczenie nie mogło być pomniejszone o tę opłatę. W myśl bowiem dominującego stanowiska - pozostającego w zgodzie z prawem unijnym - brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem oznacza, że nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 87 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13, "(...)" 2015, nr 1, s. 22, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, oraz z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79), chyba że konsument następnie udzieli "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody" na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność. W konsekwencji, orzeczenie sądu stwierdzające abuzywność postanowienia i brak związania konsumenta może mieć - jak zgodnie się przyjmuje - charakter wyłącznie deklaratoryjny. Zastosowanie takiej sankcji zakłada, że już od chwili zawarcia umowy jest jasne, czy określone postanowienie jest dozwolone i ocena ta nie jest zmienna w czasie.

W konsekwencji za bezzasadne Sąd Apelacyjny uznał zarzuty naruszenia art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c., bowiem pozwany, stosując niedozwolone postanowienie umowne, uzyskał nienależną korzyść kosztem powódki.

Sąd Apelacyjny nie znalazł też podstaw do zastosowania art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. w zw. z art. 409 k.c., nie ma bowiem podstaw do uznania, wbrew zarzutom skarżącej, że pozwana zużyła wcześniej bezproduktywnie surogat zatrzymanej opłaty likwidacyjnej, płacąc prowizję pośrednikowi. Nie jest możliwe „bezproduktywne zużycie” bezpodstawnej korzyści zanim ta korzyść zostanie uzyskana, ponadto kwestia spełnienia przez pozwaną świadczenia na podstawie innej umowy zawartej z agentem nie może prowadzić do uznania, że pozwana nie jest już wzbogacona kosztem powoda.

Bezzasadne są też zarzuty naruszenia art. 455 k.c. w zw. z art. 817 § 1 k.c. poprzez zasądzenie odsetek przed datą wymagalności roszczenia, które zdaniem skarżącej stają się należne dopiero po upływie 30 dni od wezwania do jego spełnienia. Nie ma bowiem podstaw do uznania, że przepis art. 817 § 1 k.c. ma zastosowanie także do określenia terminu zwrotu przez ubezpieczyciela świadczenia nienależnego.

Mając powyższe na względzie i uznając podniesione w apelacji zarzuty za bezzasadne, na podstawie art. 385 k.p.c. Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c.

w zw. z art. 108 § 1 k.p.c.