

Sygn. akt I ACa 726/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 września 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Marzena Konsek - Bitkowska (spr.)

Sędziowie: Joanna Wiśniewska - Sadowska

Dorota Markiewicz

Protokolant: Konrad Stanilewicz

po rozpoznaniu w dniu 24 września 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa J. C.

przeciwko Towarzystwu (...) spółce akcyjnej z siedzibą we W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 5 lipca 2019 r., sygn. akt XXIV C 966/17

I. oddala apelację;

II. zasądza od Towarzystwa (...) spółki akcyjnej z siedzibą we W. na rzecz J. C. kwotę 2700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Dorota Markiewicz Marzena Konsek – Bitkowska Joanna Wiśniewska – Sadowska

Sygn. akt I ACa 726/19

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 25 kwietnia 2014 roku J. C. wniósł o zasądzenie od Towarzystwa (...) S.A. we W. kwoty 104.690 zł z odsetkami ustawowymi od daty wniesienia pozwu do dnia zapłaty z tytułu środków wpłaconych w oparciu o umowę z 27 października 2011 roku oraz kosztów postępowania.

W uzasadnieniu wskazał, że 27 października 2011 roku zawarł z pozwaną umowę ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...). Po podpisaniu deklaracji przystąpienia powód wpłacił tytułem pierwszej składki kwotę 67.222 zł, zaś w dalszych 17 miesiącach kolejne 37.468 zł. Powód wskazał, że przy zawieraniu umowy faktycznie otrzymał wyłącznie (...), natomiast nie otrzymał warunków ubezpieczenia. Pismem z 12 lipca 2013 roku powód poinformował pozwaną o chęci odstąpienia od umowy z uwagi na trudną sytuację majątkową. W odpowiedzi pozwana pismem z 14 sierpnia 2013 roku poinformowała powoda, że może on zrezygnować z umowy w każdej chwili, jednakże obowiązująca opłata likwidacyjna wynosi 80% wartości rachunku. W tej sytuacji powód złożył

17 października 2013 roku reklamację. Pozwana nie podzieliła argumentów reklamacji, wskutek czego powód zażądał zwrotu wpłaconych środków. Pozwana poinformowała go, że w związku z rozwiązaniem w dniu 29 października 2013 roku stosunku ubezpieczenia powodowi zostanie z tytułu całkowitego wykupu wypłacona kwota 3.725,77 zł. W ocenie powoda postanowienia umowne dotyczące opłaty likwidacyjnej spełniają wszelkie przesłanki uznania ich za zapisy abuzywne. Powód wskazywał również na nieważność umowy na podstawie art. 58 k.c.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu.

Wyrokiem z 25 czerwca 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 14 903,08 zł wraz z odsetkami ustawowymi od 25 kwietnia 2014 roku do dnia zapłaty i oddalił powództwo w pozostałym zakresie. Wyrokiem z 29 czerwca 2017 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, nakazując przy ponownym rozpoznaniu sprawy ocenę, czy kwestionowane postanowienia stanowią niedozwolone klauzule umowne w rozumieniu art. 385¹ k.c. oraz ustalenie skutków ich zastosowania.

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z 5 lipca 2019 r. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 104.690,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od kwoty 100.964,23 zł od dnia 25 kwietnia 2014 r. do dnia zapłaty, oddalił powództwo w pozostałym zakresie i ustalił, że koszty procesu ponosi w całości pozwany.

Podstawę tego rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia.

W dniu 27 października 2011r. powód podpisał deklarację przystąpienia (...), w której jako strona ubezpieczająca została wskazana (...) SP. z o.o. Sp. K. w W. zaś jako ubezpieczyciel Towarzystwo (...) S.A. we W.. Powód zobowiązał się do zapłaty składki pierwszej w wysokości: 65 250,00 zł oraz składek po 1972,00 zł miesięcznie. Długość okresu odpowiedzialności określono na 180 miesięcy. Powód własnoręcznym podpisem potwierdził zapoznanie się z treścią dokumentacji, m.in. w postaci warunków ubezpieczenia, regulaminu, tabeli opłat. Podpisał również oświadczenie, w którym wskazał, że ma świadomość, iż ubezpieczyciel nie gwarantuje osiągnięcia zysku inwestycyjnego a w przypadku rezygnacji z ubezpieczenia w trakcie trwania okresu odpowiedzialności może zostać pobrana opłata likwidacyjna.

Powód potwierdził własnoręcznie na Deklaracji Przystąpienia otrzymanie Tabeli Opłat i Limitów Składek, Warunków Ubezpieczenia oraz Regulaminu. Warunki ubezpieczenia (...) dla umowy podpisanej przez powoda nie były dostępne na stronie internetowej pozwanego. Zgodnie z Tabelą Opłat i Limitów Składek w pierwszych 3 latach trwania umowy opłata likwidacyjna pobierana jest w wysokości 80% wartości rachunku.

Zgodnie z treścią Warunków Ubezpieczenia przedmiotem ubezpieczenia jest życie ubezpieczonego. Ochrona ubezpieczeniowa jest udzielana ubezpieczonemu na wypadek zgonu ubezpieczonego w okresie odpowiedzialności ubezpieczyciela albo dożycia ubezpieczonego do końca okresu odpowiedzialności ubezpieczyciela. Ponadto celem ubezpieczenia jest gromadzenie i inwestowanie środków finansowych Ubezpieczonego przy wykorzystaniu Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego „(...)”. Ochroną ubezpieczeniową może być objęty każdy klient, który w dniu przystąpienia do ubezpieczenia ma ukończone 18 lat oraz którego wiek w dniu przystąpienia do ubezpieczenia nie przekracza 65 lat po spełnieniu następujących warunków:

- 1) złożenia za pośrednictwem ubezpieczającego podpisanej deklaracji Przystąpienia;
- 2) zapłacenia składki pierwszej oraz pierwszej składki bieżącej wskazanej w (...).

W razie niespełnienia przez klienta warunków wieku lub minimalnej wysokości składek istnieje możliwość objęcia ochroną ubezpieczeniową na warunkach indywidualnych, na pisemny wniosek ubezpieczającego ((...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.k. z siedzibą w W.) złożony Ubezpieczycielowi. Ostateczną decyzję w tym przedmiocie podejmuje ubezpieczyciel.

W zamian za objęcie ochroną ubezpieczeniową ubezpieczony miał wpłacić składkę pierwszą oraz co miesiąc uiszczać składki bieżące w wysokości podanej w deklaracji. Za składkę pierwszą oraz pierwszą składkę bieżącą pomniejszoną

o opłatę administracyjną w wysokości podanej w tabeli opłat i limitów miały zostać nabyte udziały jednostkowe w funduszu kapitałowym do zaewidencjonowania na rachunku udziałów ubezpieczonego. Ubezpieczyciel pobiera opłatę za zarządzanie, w ramach której pobierana jest opłata z ryzyko oraz opłatę likwidacyjną, których wysokość została określona w Tabeli Opłat i Limitów Składek. Opłata likwidacyjna jest naliczana i pobierana w przypadku całkowitego wykupu procentowo zgodnie z ww. tabelą od wartości umorzonych Jednostek Uczestnictwa Funduszu z Rachunku. Pobranie opłaty następuje poprzez pomniejszenie kwoty wypłacanej ubezpieczonemu o wartość opłaty likwidacyjnej. W przypadku niezapłacenia składki bieżącej w terminie ubezpieczyciel w pierwszej kolejności pisemnie informuje ubezpieczonego o brakujących środkach oraz o możliwości wpłaty brakującej składki bieżącej w terminie 7 dni od dnia otrzymania informacji. Zgodnie z Rozdziałem 5 ust 8 warunków ubezpieczenia w przypadku braku wpłaty składki przez ubezpieczonego w ww. terminie ubezpieczyciel pisemnie wezwie ubezpieczającego do zapłaty składki bieżącej w terminie 7 dni od daty otrzymania wezwania. Jeżeli w wyznaczonym terminie nie zostanie zapłacona składka bieżąca stosunek ubezpieczenia uważa się za rozwiązany przez ubezpieczającego z dniem upływu terminu wyznaczonym w wezwaniu do zapłaty wysłanym do ubezpieczającego.

Objęcie powoda umową ubezpieczeniową na warunkach grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym (...) zostało potwierdzone Certyfikatem nr (...) z dnia 9 listopada 2011 r., w którego treści wskazano m.in., że w przypadku całkowitego wykupu ubezpieczyciel wypłaca kwotę równą wartości rachunku pomniejszoną o opłatę likwidacyjną oraz podatek dochodowy od osób fizycznych.

W dacie przystąpienia do ubezpieczenia powód miał 68 lat, przebywał na emeryturze. Spotkanie z doradcą odbyło się w godzinach wieczornych około godz. 19:00. Przedmiotem zainteresowania powoda był bezpieczny produkt, który pomnożyłby jego środki finansowe. Powód chciał założyć lokatę, jednak doradca finansowy polecił mu produkt pozwanej, który został przedstawiony powodowi jako korzystna oferta, która w ciągu 4 lat pozwoli na osiągnięcie zysku na poziomie 20-30%. Powód podczas spotkania z osobą oferującą produkt pozwanej otrzymał informację, że nie ma możliwości negocjowania warunków umowy.

Powód uiszczył na rzecz pozwanej na rachunek bankowy wskazany w deklaracji przystąpienia oraz certyfikacie z tytułu składek łącznie 104 690 zł, ostatnia składka została przez powoda przekazana 7 czerwca 2013 r.

Pismem z 12 lipca 2013 r. powód poinformował pozwaną o chęci odstąpienia od umowy, którą motywował trudną sytuacją rodzinną i materialną. Pismem z 29 lipca 2013 r. pozwana poinformowała powoda o niedopłacie środków pieniężnych z tytułu składki bieżącej, której termin płatności upłynął w dniu 9 lipca 2013 r. Pozwana wskazała, że dalsze nieopłacanie składek spowoduje rozwiązanie stosunku ubezpieczenia, co skutkować będzie wypłatą powodowi kwoty równej wartości rachunku pomniejszoną o opłatę likwidacyjną, a przy aktualnej wycenie jednostki ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego rozwiązanie umowy będzie się wiązało po stronie powoda z powstaniem strat finansowych.

Powód nie przekazał pozwanej oświadczenia o odstąpieniu od umowy, umowa została rozwiązana na skutek braku uiszczenia przez powoda składek.

Pismem z 17 października 2013 r. adresowanym do (...) w W. powód złożył reklamację, w której wskazał, że nie została mu przekazana pełna informacja dotycząca zawieranej umowy, w tym o okresie dotyczącym jej obowiązywania oraz o opłatach likwidacyjnych. Powód podał również, że został wprowadzony w błąd. W odpowiedzi na powyższe Doradcy (...) Spółka z o.o. w piśmie z 30 października 2013 r., poinformowała, iż nie widzi podstaw do uznania reklamacji powoda za zasadną. Wskazała, że powód własnoręcznym podpisem potwierdził odbiór, zapoznanie się z treścią, zrozumienie i akceptację warunków ubezpieczenia (...) Regulaminu Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego oraz Tabeli Opłat i Limitów Składek, jak również przyjął do wiadomości, że w przypadku rezygnacji z ubezpieczenia w trakcie trwania odpowiedzialności zostanie pobrana opłata likwidacyjna. Następnie, w piśmie z 5 listopada 2013 r. (...) S.A. w W. nie uznało podstaw reklamacji powoda za zasadną.

Pismem z 27 stycznia 2014 r. powód wezwał pozwaną do zapłaty tytułem zwrotu wpłaconych środków kwoty 102 718 zł w terminie 7 dni od otrzymania wezwania. Pismem z 26 lutego 2014 r. pozwana wskazała, że w związku z rozwiązaniem

umowy ubezpieczenia z dniem 29 października 2013 r. oraz niemożliwością dokonania przelewu środków z tytułu wykupu całkowitego w wysokości 3 725,77 zł na podany w deklaracji przystąpienia rachunek bankowy, zwraca się o ponowne podanie numeru rachunku bankowego. Powód nie podał numeru rachunku i nie przyjął proponowanej kwoty. Pozwana nie uznała roszczenia powoda.

W ocenie Sądu Okręgowego okoliczności sprawy pozwalały na ocenę nieważności umowy, a także abuzywności postanowień umownych bez potrzeby odwołania się do dowodu z opinii biegłego.

Powód uzasadniał, że postanowienia umowne dotyczące opłaty likwidacyjnej spełniają wszelkie przesłanki uznania ich za zapisy abuzywne, bowiem nie zostały z powodem, jako konsumentem, indywidualnie uzgodnione oraz kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza jego interesy. Nadto, powód wskazywał także na nieważność umowy z uwagi na sprzeczność z istotą stosunku zobowiązaniowego i sprzeczność zapisów umownych z zasadami współżycia społecznego

Powód dochodzi zatem od pozwanego roszczeń o zapłatę z tytułu nienależnego świadczenia z uwagi na nieważność umowy (art. 58 k.c.) oraz bezskuteczności postanowień umownych dotyczących pobrania opłat likwidacyjnych (art. 385¹ k.c.).

Co do legitymacji biernej pozwanej Sąd wskazał, że aktualne pozostają rozważania poczynione w wyroku z 25 czerwca 2015 r. Sporna umowa jest umową ubezpieczenia na cudzy rachunek uregulowaną w art. 808 k.c. Jeżeli umowa ubezpieczenia nie wiąże się bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową ubezpieczonej osoby fizycznej, art. 385¹-385³ stosuje się odpowiednio w zakresie, w jakim umowa dotyczy praw i obowiązków ubezpieczonego (§ 5). Powód występuje w tej sprawie jako konsument art. 22¹ k.c. Z mocy art. 808 § 5 k.c., ubezpieczonego należy traktować, jako konsumenta uprawnionego do obrony swych praw w ramach przepisu art. 385¹-385³k.c., co przesądza o legitymacji czynnej powoda oraz legitymacji biernej strony pozwanej.

Stosownie do treści art. 353¹ k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Naruszenie któregokolwiek z wymienionych w powyższym przepisie kryteriów spowoduje nieważność czynności prawnej, zgodnie z art. 58 k.c. Zasada swobody umów nie ma charakteru bezwzględnego, a zadaniem sądu jest ocena stosunku zobowiązaniowego pod kątem zgodności jego treści i celu z ustawą, zasadami współżycia społecznego, jak również zgodności z właściwością (naturą) stosunku prawnego.

Umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym w literaturze z jednej strony uznawana jest za umowę ubezpieczenia (art. 805 § 1 k.c.), a z drugiej za umowę mieszaną. Cechą charakterystyczną umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym jest wyodrębnienie dwóch elementów: części ubezpieczeniowej (ochronnej) i części obejmującej długoterminowy cel oszczędnościowo - inwestycyjny, tj. fundusz kapitałowy, którego dotyczy odrębne administrowanie i który składa się z kupowanych przez ubezpieczyciela na rzecz ubezpieczonego jednostek uczestnictwa. W razie zajścia wypadku ubezpieczeniowego ubezpieczyciel zobowiązuje się zasadniczo do dwóch świadczeń – z jednej strony do wypłaty świadczenia pieniężnego wynikającego z ubezpieczenia, a z drugiej do wypłaty wartości jednostek uczestnictwa zakupionych w funduszu (podobnie Sąd Najwyższy w wyroku z 22 listopada 2017 r., IV CSK 61/17). , Ujmując rzecz w pewnym uproszczeniu, umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym stanowią umowę ubezpieczenia „wzbożoną” o element inwestycyjny - polegający na zarządzaniu przez ubezpieczyciela środkami wpłaconymi w ramach składek w celu wypracowania zysku dla ubezpieczającego. Sąd Najwyższy potwierdził nadto, iż umowa ubezpieczenia na życie pozostaje w zgodzie z art. 805 k.c., jak i art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej.

Za niezasadny Sąd uznał zarzut powoda dotyczący braku wskazania sumy ubezpieczenia i nieważności umowy z tego powodu. W Rozdziale 1 ust. 23 wskazano definicję świadczenia ubezpieczeniowego, zaś w Rozdziale 10 wskazano zasady ustalania świadczenia ubezpieczeniowego w przypadku zajścia jednego ze zdarzeń ubezpieczeniowych. Brak

przepisu, który nakładałby obowiązek wskazania sumy ubezpieczenia kwotowo. Nie został zatem naruszony wymóg wskazany w art. 829 § 2 k.c.

Celem umowy było gromadzenie i inwestowanie środków, na co powód wyraził zgodę, wskazując wprost w swoich zeznaniach, że zawierał umowę w celu pomnożenia oszczędności, nie zaś licząc na ochronę ubezpieczeniową w razie śmierci. Umowa stanowiła dopuszczalną prawem formę ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym ze składką regularną, przewidzianą w (obecnie uchylonej) ustawie z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej, jak i ustawie z 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Dz.U. z 2015 r., poz. 1844 ze zm.).

Sąd uznał jednak, że nie zostały spełnione przesłanki warunkujące objęcie ochroną ubezpieczeniową powoda. Zgodnie z postanowieniem rozdziału 4 ust 1 Warunków Ubezpieczenia ochroną ubezpieczeniową może być objęty każdy klient, który w dniu przystąpienia do ubezpieczenia ma ukończone 18 lat i nie przekracza 65 lat. W dacie zawierania umowy powód miał 68 lat. Postanowienia Warunków Ubezpieczenia w takiej sytuacji dopuszczają, zgodnie z ust. 3 rozdziału 4 Warunków Ubezpieczenia możliwość objęcia ochroną ubezpieczeniową na warunkach indywidualnych, na pisemny wniosek Ubezpieczającego ((...) SP. z o.o. Sp. K.) złożony Ubezpieczycielowi. Analiza warunków ubezpieczenia prowadzi do wniosku, że powód nie mógł zostać objęty ochroną ubezpieczeniową bez spełnienia przesłanki wieku, albo świadczenia ochrony na warunkach indywidualnych po uprzedniej decyzji pozwanej wydanej na pisemny wniosek ubezpieczającego. W niniejszej sprawie żadna z tych okoliczności nie nastąpiła, a zatem powód nie został objęty ochroną ubezpieczeniową.

W konsekwencji nie został spełniony jeden z głównych warunków umowy, celów umowy, jakim było objęcie powoda ubezpieczeniem na życie i dożycie. Analizowana umowa ma charakter mieszany, inwestycyjno-ubezpieczeniowy. Skoro zatem powód nie został objęty ochroną ubezpieczeniową, stwierdzić należało, że umowa ta pozostaje spreczna z właściwością stosunku zobowiązaniowego mającego łączyć strony.

Umowa ubezpieczenia z elementem inwestycyjnym, po stwierdzeniu jej nieważności w ww. zakresie nie zawiera elementów przedmiotowo istotnych, a zatem jest nieważna w całości.

Nawet gdyby przyjąć jednak, iż powód był objęty ochroną ubezpieczeniową, to zawarcie takiej umowy byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, choćby ze względu na czas trwania umowy i średnią długość życia. Należy bowiem mieć na względzie, że umowa ta miała być wykonywana przez 15 lat. Po tym czasie powód otrzymałby środki w wysokości 100 % wartości rachunku w dacie umorzenia. Uwzględniając średnią życia mężczyzn w Polsce na 74 lata, zawarta umowa, która umożliwiła powodowi (wówczas 68-letniemu) możliwość uzyskania zysków (ale też i ryzyko straty) po piętnastoletnim okresie, stanowi nadużycie prawa i jest spreczna z zasadami współżycia społecznego.

Powód wskazywał również na abuzywność ogólnych warunków umów, na podstawie których pobrano od powoda opłatę likwidacyjną (art. 385¹ § 1 k.c.). Podkreślał też brak jasnego określenia sposobu inwestowania środków pieniężnych, zasad wyceny jednostek na rachunku powoda, a więc jednoznacznych i zrozumiałych zapisów wzorca umownego. Powód wskazywał, że postanowienia wzorca, w tym w oparciu o które pozwana zatrzymała 80% wpłaconego kapitału nie zostały uzgodnione indywidualnie, kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób spreczny z dobrymi obyczajami, wskutek czego doszło do rażącego naruszenia interesów powoda. Powód wskazał w szczególności na art. 385³ pkt 17 k.c.

Pozwany z kolei wskazywał, że umowa była negocjowana pomiędzy dwoma przedsiębiorcami, wysokość opłaty likwidacyjnej w pierwszych latach wynika z wysokich kosztów obsługi, nadto postanowienie będące przedmiotem pozwu stanowi główne świadczenie stron, a umowa ubezpieczenia nie jest umową wzajemną.

Sąd zważył, że zastrzeżenie w umowach ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym opłat na rzecz zakładów ubezpieczeń z tytułu przedterminowej rezygnacji z produktu jest co do zasady dopuszczalne na gruncie przepisów ustawy z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej, jak i obecnie ustawy z 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej.

Stosownie do treści art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W myśl § 3 niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (§ 4). 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.

Powód przystępując do umowy grupowego ubezpieczenia działał jako konsument. Jak wynika 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. Zarzut pozwanej, iż umowa została zawarta między dwoma przedsiębiorcami, a wobec tego powód, który nie był stroną umowy, nie może powoływać się występowanie klauzul niedozwolonych, nie jest trafny. Podobnie sam fakt zawarcia umowy pomiędzy pozwaną a (...) sp. z o.o. sp. k. w drodze negocjacji nie oznacza, iż nie został narzucony powodowi wzorzec umowny. Ciężar dowodu, iż postanowienia umowy były indywidualnie uzgodnione z powodem spoczywa na pozwanej, która tej okoliczności w żaden sposób nie wykazała. Art. 808 § 5 k.c. umożliwia zaś powodowi kwestionowanie postanowień, które nie były uzgodnione z nim indywidualnie.

„Rażąco naruszenie interesów konsumenta” oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym, natomiast „działanie wbrew dobrym obyczajom” w zakresie kształtowania treści takiego stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku. Rażąco będą wszystkie te wypadki, w których dojdzie do szczególnie odczuwalnego odbiegania od zasad uczciwego wyważenia praw i obowiązków stron. Ocena, czy dane postanowienie wzorca umowy, kształtując prawa i obowiązki konsumenta, „rażąco” narusza interesy konsumenta (art. 385¹ § 1 k.c.), uzależniona jest od tego, czy wynikająca z tego postanowienia nierównowaga praw i obowiązków stron (nierównowaga kontraktowa) na niekorzyść konsumenta jest istotna, znacząca. Ustalenie, czy klauzula wzorca umowy powoduje taką nierównowagę, dokonane może być w szczególności przez porównanie sytuacji konsumenta w razie zastosowania tej klauzuli z sytuacją, w której byłby konsument, gdyby zastosowane zostały obowiązujące przepisy prawa. Znacząca nierównowaga kontraktowa na niekorzyść konsumenta jest sprzeczna z dobrymi obyczajami (wymogami dobrej wiary, por. art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13), gdy można rozsądnie założyć, że kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy i słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie się spodziewać, że konsument zaakceptowałby w ramach negocjacji klauzulę będącą źródłem tej nierównowagi.

Powyższe okoliczności zdaniem Sądu Okręgowego świadczą o nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na niekorzyść powoda względem uprawnień pozwanej.

Niewątpliwie abuzywne są postanowienia dotyczące opłaty likwidacyjnej powodujące utratę znacznej części zgromadzonych na rachunku ubezpieczającego środków finansowych (por. wyrok SN z 18 grudnia 2013 r., sygn. akt I CSK 149/13).

Postanowienie, na podstawie którego pozwany zastrzega możliwość pobrania opłaty likwidacyjnej, nie stanowi głównego świadczenia stron. W umowie grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, do której przystąpił powód, główne świadczenia stron ograniczały się do obowiązku zapłaty składki przez ubezpieczonego i świadczenia usług ubezpieczeniowych po stronie ubezpieczyciela, w szczególności spełnienie świadczenia związanego z wystąpieniem zdarzenia ubezpieczeniowego, zaś w zakresie elementu inwestycyjnego

umowy - na obowiązku lokowania środków w określone produkty inwestycyjne. Tym samym kwestionowane przez powoda postanowienie nie należy do postanowienia dotyczącego głównych świadczeń stron.

Natomiast zarzuty powoda dotyczące niejasnego i skomplikowanego mechanizmu i zasad wyliczenia wysokości stanu rachunku powoda, kwoty podlegającej wypłacie, czy też braku takich zasad, niewątpliwie dotyczą świadczenia głównego strony pozwanej. Te zapisy umowne mogą być badane pod kątem abuzywności, jeżeli nie zostały jednoznacznie i zrozumiale dla konsumenta.

Zasady ustalania Wartości Rachunku zostały uregulowane w Regulaminie i Warunkach Ubezpieczenia. Zgodnie z treścią pkt 32 Rozdziału 1 Warunków Umowy wartość rachunku to iloczyn bieżącej liczby jednostek uczestnictwa w funduszu znajdująca się na rachunku i aktualnej na dany dzień wartości jednostki uczestnictwa funduszu. W przypadku rezygnacji uprawnionego z ubezpieczenia po rozpoczęciu ochrony ubezpieczeniowej, ubezpieczyciel w terminie 35 dni od dnia otrzymania oryginału oświadczenia w tym zakresie, był zobowiązany wypłacić środki z tytułu całkowitego wykupu na rachunek bankowy wskazany przez ubezpieczonego w oświadczeniu o rezygnacji z ubezpieczenia. W przypadku całkowitego wykupu, ubezpieczyciel wypłaca ubezpieczonemu kwotę równą wartości rachunku pomniejszoną o opłatę likwidacyjną oraz stosowny podatek. (Rozdział 14 pkt 4-6). Całkowity wykup został w Warunkach Umowy zdefiniowany jako zamiana przez ubezpieczyciela Jednostek (...) zapisanych na rachunku na środki pieniężne na zasadach określonych w Rozdziale 14 (Rozdział 1 pkt 3). W razie rezygnacji przez ubezpieczonego z ubezpieczenia, wartość rachunku ulegała umorzeniu, zaś towarzystwo ubezpieczeń byłoby zobowiązane do zapłaty na rzecz ubezpieczonego wartości wykupu, tj. iloczynu wartości rachunku udziałów oraz opłaty likwidacyjnej wyrażonej w stawce procentowej, właściwej dla roku polisowego, w którym nastąpił koniec okresu ubezpieczenia, określonej w tabeli opłat i limitów stanowiącej załącznik do Warunków Umowy. Zgodnie z ust. 3 par. 4 Regulaminu środki wskazanego Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego lokowane są do 100% w certyfikaty wyemitowane przez (...) gwarantowane przez Bank (...) z których wypłata oparta jest na wskazanym w tym przepisie indeksie. Natomiast wartości aktywów netto są wyceniane, stosownie do ust 2, według wartości rynkowej, zaś zgodnie z ust 5, wartość ta obliczana w oparciu o wartość certyfikatów, która jest obliczana zgodnie ze wskazanym w przepisie wzorem. Wartość aktywów netto określona została jako wartość wszystkich aktywów Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego pomniejszonych o inne zobowiązania wynikające z przepisów powszechnie obowiązującego prawa, ustalana zgodnie z zasadami ustalonymi w Regulaminie Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego (...) (§ 2 pkt 12 Regulaminu). Ustalenie kwoty znajdującej się na rachunku uzależniona jest od ilości i wartości Jednostek Uczestnictwa, która to wartość obliczana jest jako iloraz Wartości aktywów netto Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego i liczby wszystkich Jednostek Uczestnictwa w dniu wyceny (par 6 ust 2 Regulaminu). Zgodnie natomiast z par. 2 ust 6 Regulaminu jednostki uczestnictwa w funduszu stanowiły wyodrębnioną część aktywów Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego, posiadające jednakową wartość i reprezentujące prawa majątkowe uczestników (...) (§ 2 pkt 6). Wartość jednostki uczestnictwa odpowiadała wartości równej ilorazowi wartości aktywów netto (...) i liczby wszystkich jednostek uczestnictwa w funduszu (§ 2 pkt 13).

Zdaniem Sądu I instancji, nie sposób uznać, iż wskazany sposób ustalania wartości rachunku powoda jest jednoznaczny i oparty o jasne, przejrzyste kryteria. Wprawdzie sposób wyceny odwołuje się do wartości rynkowej, jednak nie zostało określone, w jaki sposób i przez kogo ta wartość rynkowa jest określona – podobnie jak kwestia funkcjonowania indeksu (...), na którym to indeksie oparta jest wypłata certyfikatów emitowanych przez (...). Nie sposób uznać, iż tak przedstawiony sposób ustalenia kwoty na rachunku powoda jest jasny, zrozumiały i precyzyjnie określony dla przeciętnego konsumenta, szczególnie mając na względzie wiek powoda w niniejszej sprawie w chwili zawarcia umowy. Dlatego też oceny wymaga, czy przepisy dotyczące ustalania wartości rachunku powoda w przypadku wcześniejszej rezygnacji z zawartej umowy kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, czy rażąco naruszają interesy powoda.

Działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku. Klauzulę umowną, która nie została uzgodniona indywidualnie, należy uznać za niedozwoloną, jeżeli naruszając zasadę dobrej wiary, powoduje istotną i nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków kontraktowych na niekorzyść

konsumenta, przy czym rzeczą sądu jest ocena, czy nierównowaga jest „istotna”, czyli „rażąca” w rozumieniu odpowiedniego przepisu prawa polskiego. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są te postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku prawnego, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy.

W niniejszej sprawie występują zapisy umowne odnoszące się do ustalania Wartości Rachunku powoda, przy braku możliwości określenia przez konsumenta ryzyka związanego z inwestycją, w którym sposób wyceny jedynie odwołuje się do wartości rynkowej, jednak nie określa, w jaki sposób i przez kogo ta wartość rynkowa jest określona, a konsument nie ma możliwości jakiegokolwiek kontroli sposobu wyceny. Brak obiektywnych kryteriów wyceny tj. braku wskazania mechanizmu który pozwoliłby zweryfikować na czym polega odwołanie się „do wartości rynkowej” wyceny, uniemożliwia podjęcie przez konsumenta decyzji konsekwencji ekonomicznych, przede wszystkim w zakresie ryzyka związanego z zawarciem takiej umowy. Powyższe okoliczności są równoznaczne z naruszeniem sprzeczności postanowień dotyczących sposobu wyceny wartości rachunku powoda z dobrymi obyczajami oraz rażącym naruszeniem interesów konsumenta.

Uznanie za abuzywne zapisów umownych dotyczących świadczenia głównego w zakresie ustalanie wartości rachunku powoda (tj. Całkowitego Wykupu) w związku z wcześniejszą rezygnacją z umowy ubezpieczenia i brak przepisów które mogłyby zastąpić jest równoznaczne z nieważnością umowy (art. 58 kc).

Wobec nieważności umowy pozwany jest zobowiązany na podstawie art. 405 k.c. i art. 410 § 1 k.c. do zwrotu uiszczonych przez powoda świadczeń.

Wobec powyższych względów, Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 104.690 zł. Sąd zasądził odsetki ustawowe w oparciu o przepis art. 481 § 1 k.c. Powód domagał się odsetek ustawowych za opóźnienie od całej dochodzonej w pozwie kwoty, tj. od 104 690,00 zł od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty. Należy jednak zaznaczyć, że pozwany nie pozostawał wobec powoda w zwłoce z zapłatą kwoty 3 725,77 zł, bowiem pozwany nie mógł spełnić przedmiotowego świadczenia z powodu braku działania powoda, który mimo kierowanych wezwań nie podał pozwanemu aktualnego rachunku bankowego. Roszczenie powoda w tym zakresie należało oddalić.

Pozwany opóźnił się zatem wobec powoda ze spełnieniem świadczenia w kwocie 100.964,23 zł i od tej kwoty należało, na podstawie art. 481 kc, zasądzić odsetki, w tym odsetki ustawowe za opóźnienie od 1 stycznia 2016r. do dnia zapłaty. Za początkowy dzień naliczania odsetek Sąd przyjął dzień wniesienia pozwu, tj. 25 kwietnia 2014 r. – zgodnie z żądaniem powoda. Należy bowiem wskazać, iż powód już pismem z dnia 27 stycznia 2014r. wezwał pozwanego do zwrotu wszystkich wpłaconych środków, zaś pismo to najpóźniej zostało doręczone pozwanemu w dniu 28 lutego 2014 roku.

O kosztach Sąd Okręgowy rozstrzygnął na podstawie art. 98 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c.

Pozwany zaskarżył to orzeczenie w części, tj. w pkt. 1 co do kwoty 86.061,17 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 25 kwietnia 2014 roku do dnia zapłaty (tj. ponad kwotę 18 628,83 wraz z odsetkami) i pkt. 3. W apelacji od tego wyroku pozwany zarzucił:

1. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, polegające na ustaleniu, iż:
 - a. postanowienie dotyczące ustalenia wartości jednostki uczestnictwa tj. § 2 ust. 6 Regulaminu (...) oraz ustalenia aktywów netto (...) tj. § 4 ust 2 Regulaminu (...) są niejednoznaczne i dają uprawnienie pozwanemu do dowolnego kształtowania wysokości wartości jednostki uczestnictwa (...) podczas gdy postanowienia te są precyzyjne i zgodne z dyspozycją wskazanych ustaw,
 - b. pozwany posiada dowolność w kształtowaniu procesu wyceny jednostek uczestnictwa oraz aktywów (...), podczas gdy okoliczność ta nie wynika z żadnego materiału dowodowego zgromadzonego w aktach niniejszego postępowania,

c. nie zostało określone, przez kogo wartość aktywów netto (...) jest wyceniana podczas gdy jak wynika z treści bezwzględnie wiążących przepisów prawa, w tym m.in. z art. 28 ust. 6 i 9 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, § 14 oraz 19 ust. 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 grudnia 2009 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji i § 15 ust 5 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 12 grudnia 2001 r. w sprawie szczegółowych zasad uznawania, metod wyceny, zakresu ujawniania i sposobu prezentacji instrumentów finansowych wynikają szczególne obowiązki pozwanego w zakresie kryteriów dokonywania przez niego wyceny aktywów ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego, których istnienie samo w sobie pozwala na sformułowanie domniemania, że wyceny aktywów ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego dokonywane są przez pozwanego według kryteriów obiektywnych i w sposób właściwy,

d. pozwany przyznał sobie prawo dokonywania wyceny, podczas gdy obowiązek dokonania wyceny wartości aktywów (...) na pozwanego nałożył Ustawodawca,

e. błędne uznanie, że w wypadku przedwczesnego rozwiązania umowy wartość świadczeń jest ustalana swobodnie, podczas gdy jest ona ustalana według (...) a więc odpowiadającej jej wartości rynkowej/rzeczywistej i metody przewidzianej przez przepisy prawa,

f. powód nie został objęty ochroną ubezpieczeniową z uwagi na fakt nie spełnienia kryterium wieku i nieprzeprowadzenie stosownej procedury (wniosek ubezpieczającego, zgodna ubezpieczyciela), podczas gdy powodowi został wydany Certyfikat, który potwierdza objęcie go ochroną ubezpieczeniową (vide **art. 809 § 1 i 2 k.c.**), a tym samym pozwany potwierdził objęcie powoda ochroną ubezpieczeniową,

2. naruszenie art. 6 k.c. w związku z art. 232 k.c. oraz w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez przyjęcie, iż powód udowodnił jakoby pozwany posiadał dowolność w wyliczeniu wartości jednostek uczestnictwa;

3. naruszenie art. 278 § 1 KPC poprzez oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego - aktuarusza;

4. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 58 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. poprzez

a. błędne zastosowanie i uznanie, że umowa grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (...) jest nieważna, podczas gdy Sąd I instancji nie dysponował materiałem oraz wiedzą specjalistyczną pozwalającym na stwierdzenie nieważności zawartych umów grupowego ubezpieczenia a ponadto w aktach nie znajdowała się treść umów których nieważność stwierdził Sąd I instancji,

b. błędne uznanie, iż z uwagi na wiek powoda w chwili przystąpienia do umowy niezgodnym z zasadami współzycia społecznego jest objęcie ochroną ubezpieczeniową powoda przy jednoczesnym pominięciu, iż stosunek ubezpieczeniowy który został nawiązany pomiędzy stronami przewidywał ochronę ubezpieczeniową również na wypadek śmierci a kryterium średniego okresu życia mężczyzn w Polsce jest nieobiektywnym albowiem nie musi ono należeć zastosowania do osoby powoda,

c. stwierdzenie nieważności stosunku zobowiązaniowego nawiązanego pomiędzy powodem i pozwanym, w szczególności w związku z uznaniem sprzeczności z właściwością (naturą) stosunku zobowiązaniowego, jak również uznanie, iż umowa jest sprzeczna z zasadami współzycia społecznego, pomimo, iż stosunek obligacyjny pomiędzy stronami jest znanym prawu i gospodarce inwestycyjnym produktem strukturyzowanym w formie ubezpieczenia, którego cechy są typowe dla tego rodzaju stosunku zobowiązaniowego, a wyceny wartości jednostki uczestnictwa, dokonuje podmiot trzeci - przedsiębiorstwo inwestycyjne, tj. (...), zgodnie z powszechnie przyjętymi standardami wyceny instrumentów pochodnych, w szczególności zgodnie z wymogami ustawy 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 metoda wyceny jest „powszechnie uznana za poprawną” i pozwala na ustalenie tzw. wartości godziwej instrumentu finansowego w rozumieniu wskazanych wyżej aktów prawnych, natomiast pozwany

niezależnie dokonuje weryfikacji tej wyceny, a celem umowy jest osiągnięcie zysku większego niż możliwy do osiągnięcia przy wykorzystaniu standardowych instrumentów, takich jak lokata, przy relatywnie niewielkim ryzyku inwestycyjnym, w związku z wbudowaną w fundusz gwarancją kapitału na koniec okresu ubezpieczenia, a nie w każdym czasie trwania ubezpieczenia,

d. uznanie, iż umowa jest nieważna z uwagi na brak objęcia powoda ochroną ubezpieczeniową,

e. uznanie, iż umowa jest nieważna z uwagi na fakt, iż postanowienie dotyczące świadczenia wykupu jest abuzywne podczas gdy postanowienie dotyczące świadczenia wykupu oraz wyliczenia wartości jednostki jak i aktywów netto (...) jest jednoznaczne, nie narusza dobrych obyczajów i interesów konsumenta w stopniu rażącym,

f. uznanie, iż umowa zawarta z konsumentem jest nieważna z uwagi na brak możliwości kontroli przez konsumenta procesu wyceny, podczas gdy dla ważności umowy nie jest niezbędne ażeby druga jej strona potrafiła dokonać weryfikacji wyceny która wymaga wiedzy specjalnej a jedynie jest niezbędne ażeby taka obiektywna możliwość istniała,

g. uznanie, iż w przypadku wyeliminowania postanowień dotyczących wypłaty wartości rachunku w przypadku przedterminowego rozwiązania umowy (wartości Wykupu), umowa jest nieważna,

5. naruszenie art 385¹ k.c. poprzez uznanie, iż postanowienia dotyczące świadczenia wykupu (wypłaty wartości rachunku w związku z wcześniejszą rezygnacją) w szczególności postanowienie dotyczące wyceny wartości aktywów netto według wartości godziwej (rynkowej) stoją w sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes powoda, podczas gdy postanowienia te są zgodne z treści przepisów prawa, w związku z czym nie mogą zostać uznane za abuzywne a nadto wycena odzwierciedlająca wartość rynkową aktywów (...) nie może naruszać interesów powoda oraz dobrych obyczajów,

6. naruszenie art. 809 § 1 i 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie;

7. naruszenie art. 409 k.c. poprzez jego niezastosowanie do ustalenia granic wzbogacenia pozwanego i ustalenie, że pozwany jest wzbogacony o wartość nominalną składek, podczas gdy zgodnie z umową w zamian za składki pozwany nabywał określony instrument finansowy, którego wartość jest zmienna w czasie, podczas gdy ryzyko zmian wartości papieru wartościowego ponosi zubożony, podobnie jak ponosi on ryzyko zmian wartości rzeczy, która stanowiła przedmiot wzbogacenia;

Pozwany wniósł o zmianę wyroku i oddalenie powództwa w części zaskarżonej ewentualnie o uchylenie wyroku w zakresie zaskarżonym i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w tym zakresie oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania za obie instancje.

Powód wniósł o oddalenie apelacji i oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów zastępstwa procesowego przez Sądem II instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Zaskarżony wyrok jest trafny, choć w jego uzasadnieniu Sąd I instancji nie ustrzegł się pewnych błędów. Mianowicie, zgodzić się trzeba z apelującym, że wobec wydania powodowi certyfikatu, nie może zostać uznane za trafne stanowisko Sądu Okręgowego, jakoby nie doszło w ogóle do zawarcia umowy, z uwagi na brak indywidualnego wniosku i indywidualanej zgody. Pozwany słusznie w tym zakresie odnosi się do jednoznacznego brzmienia art. 809 § 2 k.c., który to przepis nakazuje przyjąć, że doszło do zawarcia umowy z dniem doręczenia powodowi certyfikatu potwierdzającego objęcie go ochroną ubezpieczeniową.

Nietrafnie ponadto Sąd Okręgowy upatruje sprzeczności umowy, w jej elemencie ubezpieczeniowym, z zasadami współżycia społecznego w samym długim czasie, na jaki została zawarta, przy uwzględnieniu wieku powoda w dacie

jej zawarcia oraz średniej życia mężczyzn w Polsce. Te okoliczności powinny być uwzględnione w połączeniu z innymi elementami stanu faktycznego przy ocenie abuzywności postanowień umowy, w której dominuje element inwestycyjny a nie ubezpieczeniowy, w której przewidziano zaporowy wręcz poziom opłat likwidacyjnych. Nasuwają się także zastrzeżenia co do proponowania konsumentowi nieodpowiedniego do jego potrzeb instrumentu. Jednakże samodzielnie wiek powoda i okres związania umową nie wystarczają do przyjęcia nieważności na podstawie art. 58 k.c.

Zarzut naruszenia art. 809 § 2 k.c. a także wyżej opisany błąd w rozumowaniu Sądu I instancji nie prowadziły jednak do zmiany zaskarżonego orzeczenia wobec zasadności oceny Sądu I instancji co do abuzywności postanowień określających główne świadczenia stron, które to postanowienia nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny w rozumieniu art. 385(1) § 1 k.c.

Pozostałe zarzuty apelacji nie były usprawiedliwione.

Nie zachodziły podstawy do dopuszczenia w sprawie dowodu z opinii aktuarusza. Dowód ten nie mógł być przydatny do oceny postanowień narzuconego powodowi wzorca umownego pod kątem przesłanek warunkujących uznanie poszczególnych zapisów za niedozwolone postanowienia umowne. Wobec tego nie doszło do naruszenia art. 278 § 1 k.p.c.

Nie może być uznany za skuteczny zarzut z pkt. 4 ppkt a. apelacji. Przedmiotem rozpoznania w tej sprawie nie były relacje umowne pomiędzy pozwanym a (...) sp. zo.o. sp. k. Przedmiotem oceny była skuteczność przystąpienia powoda i związanie go, jako ubezpieczonego ponoszącego wyłącznie i w całości ciężar składek, postanowieniami wzorca umownego. Należało odpowiedzieć, czy wskutek przystąpienia do grupowej umowy powód zaciągnął wobec pozwanego skuteczne zobowiązanie – zgodnie z wzorcem umownym, na który składają się tej sprawie warunki ubezpieczenia, regulamin i tabele opłat. Art. 808 § 5 k.c. stanowi bowiem, że jeżeli umowa ubezpieczenia nie wiąże się bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową ubezpieczonej osoby fizycznej, art. 385⁽¹⁾-385⁽³⁾ stosuje się odpowiednio w zakresie, w jakim umowa dotyczy praw i obowiązków ubezpieczonego. Ocenie zatem nie podlega umowa między dwoma przedsiębiorcami, lecz to, czy przystąpienie przez ubezpieczonego - konsumenta do ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym może być w świetle przepisów o ochronie konsumenckiej uznane za ważne i skuteczne, a zatem czy kreowało po stronie powoda obowiązek zapłaty składek.

Na podstawie art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. konsumenta nie wiążą nieuzgodnione indywidualnie postanowienia określające świadczenia główne stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Warunki ubezpieczenia (...) (k. 300 i n.) oraz regulamin ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego (...) (k. 342 i n.), nie dawały powodowi żadnych szans na ustalenie, jaki właściwie jest zakres świadczeń strony pozwanej. W obu dokumentach użyto szeregu definicji i odniesień utrudniających zrozumienie tej regulacji nawet osobie mającej doświadczenie w analizie umów i aktów prawnych (por. rozdział 10 warunków ubezpieczenia oraz § 4 regulaminu), nie mówiąc o przeciętnym konsumentie. Nie tylko enigmatycznie opisano mechanizm wyceny jednostek uczestnictwa (§ 4 regulaminu), ale przyznano pozwanemu dużą swobodę decyzyjną przy wyborze dnia, na który ma nastąpić wycena jednostek w razie dożycia (k. 302, rozdział 10 ust. 3 w oczywisty sposób daje pozwanej duże pole do manipulacji, pozwalając wybrać najkorzystniejszy dzień umorzenia spośród 25 dni po zakończeniu okresu odpowiedzialności). Uwagę zwraca też umowny zakres obowiązku inwestowania przez pozwaną powierzonych jej środków (wg § 4 regulaminu środki (...) są lokowane w certyfikaty wyemitowane przez (...) **do** 100%, a zatem pozwana ma pełną swobodę inwestowania jedynie pewnej części tych środków według swojej arbitralnej decyzji).

Co więcej, obecnie pozwany twierdzi, że inwestując powierzone mu środki korzystał z tzw. mechanizmu dźwigni finansowej/lewarowania. Zauważyć więc wypada, że dźwignia jest instrumentem istotnie zwiększającym ryzyko inwestycyjne (w razie powodzenia inwestycji zwiłokrotnia wprawdzie zysk, ale w razie niekorzystnych zmian wyceny instrumentów finansowych, w które pozwany inwestuje wykorzystując dźwignię – zwiłokrotnia stratę). Konsumentom zachęceni do przystępowania do tak skonstruowanej umowy powinni być zatem informowani, że przekazane pozwanemu środki będą inwestowane przy wykorzystaniu dźwigni finansowej, a także pozwany winien był przedstawić konsumentom w jasny, przystępny sposób, czym jest ta dźwignia i jak bardzo zwiększa ona ryzyko straty

w razie chybionych inwestycji – tak, aby konsument mógł zrozumieć sens ekonomiczny rozwiązania inwestycyjnego, które jest mu proponowane, aby znał poziom ryzyka, bo dopiero wtedy mógłby podjąć świadomą decyzję, czy chce takie ryzyko ponosić.

Wobec niezwykle zagniatwanego sposobu sformułowania postanowień wzorca umownego, w tym postanowień określających główne świadczenie pozwanej, Sąd Apelacyjny w obecnym składzie podziela stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 kwietnia 2019 r., I ACa 3/18, gdzie przedmiotem rozpoznania był ten sam produkt pozwanej – wzorzec (...), a także w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 maja 2018 r., VI ACa 1678/17, w którym przedmiotem szczegółowej analizy był wzorzec umowy bliźniaczego produktu pozwanej – (...). Zawarte w uzasadnieniu wyroku w sprawie VI ACa 1678/17 rozważania prawne dotyczące abuzywności postanowień wzorca regulujących główne świadczenie pozwanej, choć poczynione na tle wzorca (...), są aktualne także dla wzorca (...), gdyż w analizowanym zakresie zawierają analogiczne unormowania (inne są obligacje i nazwy indeksów (...), jednakże mechanizm wyceny jest w obu przypadkach równie niedookreślony, pozostawia także pozwanemu znaczną swobodę co do wyboru dnia ustalenia wartości aktywów netto (...) a przez to i jednostek (...) na potrzeby rozliczenia się z konsumentem po zakończeniu okresu odpowiedzialności).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, ogólne warunki i regulamin odnoszące się do (...), sporządzone przez pozwanego, nie spełniają kryterium przejrzystości. Jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 26 lutego 2015 r., C-143/13, wynikający z art. 4 ust. 2 i art. 5 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich wymóg przejrzystości warunków umownych nie może 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, wypływające dla niego z faktu tak skonstruowanej umowy konsekwencje ekonomiczne. Przedsiębiorca ma obowiązek zapewnić konsumentom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji (por. wyrok TSUE w sprawie C-186/16, wydany 20 września 2017 r.).

Tymczasem składające się w tej sprawie na wzorzec umowy warunki umowy, regulamin i tabele nie są przejrzyste nawet w aspekcie formalnym. Skonstruowano je w sposób, który uniemożliwiał konsumentowi ocenę konsekwencji ekonomicznych przystąpienia do umowy. Powodowi nie przedstawiono rzetelnej informacji, która pozwoliłaby mu ocenić rozmiar rzeczywistego ryzyka utraty inwestowanych środków, zorientować się, czy przy takim poziomie obciążeń na rzecz pozwanej jest w ogóle realne, aby produkt (...) był zyskowy dla ubezpieczonych. Nie wyjaśniono, że powód nie będzie mógł – bez utraty znacznej części zainwestowanych środków - uwolnić się od zaciągniętego wieloletniego zobowiązania przed terminem. Powód polegał na głośnych i jaskrawo nierzetelnych zapewnieniach obsługującego go doradcy o zysku, jaki produkt może przynieść na przestrzeni 4 lat.

Niewątpliwie postanowienia wzorca, nie tylko ustalające warunki wcześniejszego zakończenia stosunku zobowiązaniowego, ale także te odnoszące się do głównych świadczeń strony pozwanej, są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Pozwana, traktując konsumenta (w tym przypadku powoda) w sposób sprawiedliwy i słuszny nie mogła racjonalnie spodziewać się, że konsument, a tym bardziej 68-letni konsument, przyjąłby w drodze negocjacji indywidualnych takie postanowienia. Nie jest bowiem wiarygodne, że powód, który pojawił się wówczas u doradcy z zamiarem założenia lokaty oszczędnościowej, mając już 68 lat, a zatem będąc w wieku emerytalnym, świadomie zdecydowałby się zainwestowanie w produkt, który wymaga ciągłego inwestowania miesięcznych składek przez następne 15 lat (a więc do 83. roku życia powoda!), nie gwarantując nawet minimum zysku, za to zapewniając spektakularne straty (vide: opłaty likwidacyjne i zupełny brak ochrony kapitału w takim przypadku) w razie konieczności wcześniejszego wycofania zainwestowanych środków, choćby w razie nagłej choroby wymagającej kosztownego leczenia. Jest to przy tym produkt, z którego powód nie może – zgodnie z zapisami obowiązującego go wzorca umownego - wycofać się bez dodatkowych kosztów, nawet gdyby nieudolność pozwanej w inwestowaniu powierzonych środków prowadziła do ciągłych strat w kolejnych latach związania umową.

Sąd Apelacyjny, po analizie warunków ubezpieczenia (...) oraz regulaminu ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego, wskazuje, że na podstawie tak sformułowanego wzorca konsument nie był w stanie zorientować się, jaki jest rzeczywisty zakres obowiązków pozwanej względem niego, odnosi się to również do głównego świadczenia

należnego powodowi. Nie mógł nawet w najmniejszym stopniu ocenić ekonomicznych konsekwencji ulokowania swoich oszczędności w taki produkt. Pozwany zaś nie twierdzi, aby przekazywał konsumentom - na etapie ich pozyskiwania i przystępowania przez nich do umowy - jakieś dodatkowe informacje, tabele, szacunki, czy wyjaśnienia, które uzmysławiałyby im zakres ryzyka, jakie przyjmują na siebie w związku z umową, a także pozwalałyby ocenić, czy istnieją szanse, aby w takim modelu, szczególnie zważywszy na poziom opłat za zarządzanie pobieranych przez pozwanego, produkt mógł im przynieść jakikolwiek zysk. W ocenie Sądu Apelacyjnego, wątpliwe jest nawet to, czy konsument był w stanie uchwycić realną wysokość pobieranej od niego opłaty, określonej jako 1,92% rocznie, jednakże liczonej od tzw. Składki Zainwestowanej, która to nazwa sugeruje, że opłata naliczana jest od sumy wpłaconych składek; tymczasem składkę zainwestowaną zdefiniowano w istocie jako sumę składki pierwszej i wszystkich dalszych składek miesięcznych, które miały być uiszczane w 15. letnim okresie inwestowania. W efekcie nawet kilkanaście procent wpłat w pierwszych latach umowy przeznaczone było na wynagrodzenie pozwanego.

Jednocześnie nie została jasno przekazana konsumentowi informacja o zakresie tzw. ochrony Składki Zainwestowanej. Użycie takiego określenia sugeruje, że w przypadku dotrwania do końca umowy powód zyskałby przynajmniej gwarancję odzyskania wszystkich środków, które wpłacił pozwanemu; w rzeczywistości odzyskałby jednak tylko część tych środków, po pomniejszeniu ich o opłaty za zarządzanie (vide w szczególności wzór k. 345, rozdział 5 warunków ubezpieczenia).

Gdyby pozwany traktował konsumentów uczciwie, to nie zakładałby, że mogą oni przystępować do tak skonstruowanego produktu. Jak już powiedziano, doświadczenie życiowe wskazuje, że powód - 68-letni konsument, nie zdecydowałby się na przystąpienie do ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, gdyby warunki określające główne świadczenia stron zostały sformułowane na tyle jednoznacznie, że umożliwiłyby mu dostrzeżenie głównych cech umowy i wynikających z niej zagrożeń, jak brak możliwości wycofania się bez straty z umowy przed upływem 15 lat z uwagi na opłaty likwidacyjne, brak jakichkolwiek mechanizmów odpowiedzialności pozwanego za nienależyte wykonywanie przez niego umowy, w szczególności brak możliwości rozliczenia go w przypadku nieudolnego inwestowania, iluzoryczna ochrona ubezpieczeniowa, zwiększone ryzyko wynikające ze stosowania przez pozwanego dźwigni.

Skoro abuzywne okazały się również postanowienia wzorca umownego określające główne świadczenia pozwanego, to nie doszło do powstania wiążącego strony tego procesu stosunku prawnego, brak bowiem zasadniczych elementów warunkujących jego ważność.

Na koniec zważyć też trzeba, że o nieważności czynności poddanej pod ocenę sądu w tej sprawie przesądza również iluzoryczność ochrony ubezpieczeniowej. Jak wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z 21 maja 2020 r., I CSK 772/19 (odnoszącym się do skargi kasacyjnej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 24 maja 2019 r., V ACa 451/18), prawo nie wymaga wprawdzie podania kwotowo sumy ubezpieczenia, ani określonej proporcji między częścią ochronną i częścią inwestycyjną w umowie ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, jednakże istotne jest, aby umowa realizowała obie funkcje, a sprzeczne z właściwością (naturą) stosunku prawnego jest takie skonstruowanie umowy, która jedną z tych funkcji realizowałaby wyłącznie iluzorycznie.

Mając na względzie powyższe stanowisko Sądu Najwyższego, wskazać trzeba, że w elemencie ubezpieczeniowym badana umowa nie realizuje celu zgodnego z ustawą. Zasadniczą cechą umów ubezpieczenia jest bowiem spoczywające na zakładzie ryzyko ubezpieczeniowe, które wyraża się w obowiązku zapłaty świadczenia przewyższającego opłaconą przez ubezpieczającego składkę, w przypadku wystąpienia wypadku ubezpieczeniowego. Ubezpieczający (lub w tym przypadku ubezpieczony) zawsze wpłaca składkę, natomiast zakład ubezpieczeń jest zobowiązany do wypłaty swojego świadczenia wyłącznie w przypadku zaistnienia wypadku ubezpieczeniowego, świadczenie to jest jednak wyższe od składki pobranej od ubezpieczającego. Na tym polega istota ochrony ubezpieczeniowej. Tymczasem gdy przeanalizuje się wzór na wyliczenie świadczenia na wypadek zgonu, to okaże się, że pozwany nie ponosi żadnego ryzyka w tym zakresie. Świadczenie na wypadek zgonu jest sumą dwóch elementów. Element stały tego świadczenia stanowi 1% od tzw. sumy zainwestowanej (która notabene nie stanowi sumy wszystkich wpłat, lecz jest pomniejszona o pobierane opłaty), co daje raptem kwotę 3.262,50 zł niezależnie od tego, czy zgon wystąpi w pierwszym czy ostatnim roku

ochrony ubezpieczeniowej. I to przy opłacie za zarządzanie (w ramach której mieści się także opłata za ryzyko) wynoszącej ponad 6000 zł rocznie (1,92% od kwoty 326.250 zł). Oznacza to, że już w pierwszym roku ochrony pobrane tzw. opłaty za zarządzanie (obejmujące również opłatę za ryzyko) przewyższają znacznie wartość tego elementu świadczenia ubezpieczeniowego, w następnych latach zaś ta część świadczenia staje się jedynie nikłym ułamkiem wniesionych na rzecz pozwanej opłat.

Element zmienny świadczenia na wypadek zgonu wynika zaś wyłącznie z wartości nabytych (za środki pieniężne przekazane pozwanemu przez powoda) do dnia zgonu jednostek uczestnictwa i w istocie jest realizacją obowiązków z umowy o zarządzanie powierzonymi środkami a nie obowiązków z umowy ubezpieczenia. Takie ukształtowanie relacji między świadczeniami obu stron, zdaniem Sądu Apelacyjnego, jest niezgodne z celem umowy ubezpieczenia. Tak skonstruowana umowa nie realizuje podstawowych zadań umowy ubezpieczenia i musi być uznana za sprzeczną z właściwością stosunku prawnego ubezpieczenia, co stanowi samodzielną podstawę do stwierdzenia nieważności tej umowy na podstawie art. 58 k.c. w zw. z art. 353(1) k.c. i w konsekwencji uznania, że powód świadczył bez ważnej podstawy prawnej.

Przedstawione wyżej stanowisko nie pozwala uznać za słuszne zgłoszonych w apelacji zarzutów naruszenia art. 385(1) k.c.) oraz art. 58 k.c. w zw. z art. 353(1) k.c.

Chybiony jest także zarzut naruszenia art. 409 k.c. Przedsiębiorca, który narzuca konsumentowi nieuzgodnione z nim indywidualnie warunki umowne, kształtujące prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, musi liczyć się z obowiązkiem zwrotu uzyskanych od konsumenta świadczeń. Przedsiębiorca taki świadomie, w celu zwiększenia własnych zysków, narusza obowiązek uczciwego traktowania konsumentów jako słabszych uczestników gry rynkowej, wykorzystuje przy tym swoją przewagę rynkową, w tym specjalistyczną wiedzę i jest w stanie przewidzieć, że konsument może wystąpić o udzielenie mu słusznej ochrony prawnej. Pozwany nie może wobec tego twierdzić, że uzyskując wskutek takich działań świadczenie od konsumenta, nie był zobowiązany do tego, aby liczyć się z obowiązkiem zwrotu tego świadczenia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego z uwagi na treść powyższych rozważań zbyteczne jest szczegółowe odnoszenie się do dalszej argumentacji pozwanego, która w takich okolicznościach nie mogła doprowadzić do zmiany zaskarżonego orzeczenia.

Z tych względów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. i art. 98 k.p.c. orzekł jak w sentencji.

Dorota Markiewicz Marzena Konsek-Bitkowska Joanna Wiśniewska-Sadowska