



Sygn. akt I CSK 179/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 września 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Władysław Pawlak (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Anna Kozłowska

SSN Marta Romańska

Protokolant Justyna Kosińska

w sprawie z powództwa J. S.

przeciwko [...] Towarzystwo Ubezpieczeń S.A. w W.

z udziałem zainteresowanych Funduszu Ochrony Konsumentów,

Instytutu Edukacji Konsumentów na Rynku Kapitałowym w W.,

Ogólnopolskiej Korporacji Konsumentów w W.

o zapłatę, ustalenie i zobowiązanie,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej

w dniu 28 września 2018 r.,

skarg kasacyjnych powoda i strony pozwanej

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 28 września 2016 r., sygn. akt VI ACa [...],

- 1. oddala obie skargi kasacyjne;**
- 2. zasądza od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 1800 (jeden tysiąc osiemset) zł, tytułem kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Powód J. S. w pozwie skierowanym przeciwko [...] Towarzystwu Ubezpieczeń S.A. w W. domagał się: zasądzenia kwoty 10 568,39 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 maja 2010 r. do dnia zapłaty; unieważnienia zawartej przez strony umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi Plan Inwestycyjny [...], potwierdzonej polisą nr 3219813, na podstawie wniosku powoda nr [...] z dnia 10 kwietnia 2008 r., z uwagi na stosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej, albo uznania, że postanowienia zamieszczone w § 44 (opłata likwidacyjna) Ogólnych Warunków Ubezpieczenia oraz pkt 11 (opłata likwidacyjna) Tabeli Opłat i Limitów stanowiących integralne części tej umowy nie wiążą stron, gdyż postanowienia te nie zostały uzgodnione indywidualnie z powodem - konsumentem, a przy tym kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy; wydanie orzeczenia zakazującego stronie pozwanej stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych polegających na nieinformowaniu konsumentów o zamieszczaniu we wzorcach umownych postanowień umożliwiających pozwanemu jednostronne rozwiązanie takich umów oraz zajęcia 100% składek zgromadzonych przez konsumenta; zobowiązania strony pozwanej do zmiany wzorca „Ogólnych warunków ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi ze składką podstawową opłacaną regularnie Plan Inwestycyjny [...] nr [...]” oraz „Tabeli Opłat i Limitów do umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi ze składką podstawową opłacaną regularnie Plan inwestycyjny [...] nr [...]”, załączonych do umów ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym „Plan Inwestycyjny [...]” opartych na wzorcu umowy zawartej między stronami, przez wykreślenie § 44 Ogólnych Warunków Ubezpieczenia (opłata likwidacyjna) oraz pkt 11 (opłata likwidacyjna) Tabeli Opłat i Limitów w celu usunięcia skutków nieuczciwej praktyki rynkowej polegającej na stosowaniu wobec konsumentów niedozwolonych klauzul umownych wpisanych do rejestru niedozwolonych klauzul umownych; zobowiązania strony pozwanej do złożenia na jej koszt pięciokrotnego

oświadczenia na jednej z trzech pierwszych stron dziennika „G.”, „P.”, „R.” oraz „B.”, a także zasądzenia kwoty 1 000 zł na rzecz Federacji Konsumentów.

Jako podstawę prawną roszczeń powód wskazał ustawę z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (jedn. tekst.: Dz. U. z 2017 r., poz. 2070; dalej: u.p.n.p.r.), w szczególności art. 12, a także przepisy k.c. regulujące problematykę niedozwolonych postanowień w umowach zawieranych z konsumentem.

Wyrokiem z dnia 22 stycznia 2015 r., Sąd Okręgowy w W. zasądził od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 10 568,39 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 czerwca 2011 r. do dnia zapłaty, a w pozostałym zakresie powództwo oddalił.

W uzasadnieniu ustalił, że strony łączyła umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi Plan Inwestycyjny [...]. Umowa ubezpieczenia została zaprezentowana powodowi przez doradcę inwestycyjnego pracującego dla O. S.A. jako produkt inwestycyjny, który pozwala na pomnażanie gromadzonych systematycznie kwot, nie zaś jako produkt ubezpieczeniowy. Inwestycja miała zagwarantować bezpieczeństwo finansowe przeciętnemu konsumentowi przez systematyczne odkładanie drobnych kwot, które miały zostać użyte w celu przedpłaty kredytu hipotecznego, jaki wcześniej powód zawarł z P. za pośrednictwem tego samego doradcy inwestycyjnego pracującego dla O. Powód podpisał się pod dodatkowymi oświadczeniami potwierdzającymi, iż zapoznał się z ogólnymi warunkami ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi ze składką podstawową opłacaną regularnie - Plan Inwestycyjny [...] (dalej: o.w.u.). Powód potwierdził swoją wiedzę o ryzyku inwestycyjnym, a mianowicie, że wartość jednostek uczestnictwa jest zmienna i może ulegać istotnym zmianom w zależności od sytuacji rynkowej, a także, iż towarzystwo ubezpieczeniowe pobiera opłaty zgodnie z umową ubezpieczeniową oraz jest zobowiązane do pobierania podatków na podstawie obowiązujących przepisów, co skutkuje pomniejszeniem kwot należnych ubezpieczającemu. Powód zapoznał się z Tabelą Opłat i Limitów.

Powód zobowiązany był do miesięcznych wpłat po 500 zł. Zgodnie z § 29 ust. 4 o.w.u. w przypadku rozwiązania umowy na skutek okoliczności, o których mowa w § 33 pkt 1, 3 i 4 o.w.u. pozwany był uprawniony do pobrania opłaty

likwidacyjnej oraz opłaty od wykupu w wysokości określonej w Tabeli Opłat i Limitów, które pomniejszały kwotę świadczenia do wypłaty. Opłata likwidacyjna w pierwszym i drugim roku obowiązywania umowy wynosiła 2- krotność składki podstawowej należnej za pierwszy rok umowy. W trzecim, czwartym i piątym roku opłata likwidacyjna odpowiadała 1,5 - krotności składki podstawowej należnej za pierwszy rok umowy oraz odpowiednio w szóstym 1,4 krotności, w siódmym 1, 2 - krotności, w ósmym 1, w dziewiątym 0,8, a w dziesiątym 0,6 sumy składki podstawowej za jeden rok.

Powód ponosił też opłatę administracyjną w wysokości 9,90 zł miesięcznie, opłatę za ryzyko ubezpieczeniowe w wysokości 5 groszy miesięcznie oraz opłaty za zarządzanie, w zależności od rodzaju funduszu kapitałowego, do 10 roku obowiązywania umowy od 2% do 2,85% rocznie.

Płacone przez powoda składki były konwertowane na jednostki uczestnictwa funduszy inwestycyjnych gromadzone dla powoda przez pozwanego: 37.186362 jednostek uczestnictwa w Funduszu [...], umorzone w dniu 10 maja 2010 r., po cenie 103,52 zł każda na łączną kwotę 3 853,25 zł; 121.108434 jednostek uczestnictwa w Funduszu A. Akcji umorzonych w dniu 10 maja 2010 r. po cenie 37,14 zł każda na łączną kwotę 4 497,97 zł; 6.967837 jednostek uczestnictwa w Funduszu L. Akcji, umorzonych w dniu 10 maja 2010 r. po cenie 318,20 zł każda na łączną kwotę 2 217,17 zł.

W dniu 11 maja 2010 r. powód otrzymał od pozwanego pismo informujące, że umowa ubezpieczeniowa została rozwiązana i powód ma do odbioru kwotę 200 zł.

Sąd Okręgowy uznał postanowienia o.w.u. dotyczące opłaty likwidacyjnej za kształtujące prawa i obowiązki powoda jako konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające jego interesy, gdyż w stanie faktycznym sprawy skutkowały przejęciem przez stronę pozwaną prawie 100% zgromadzonych przez niego aktywów. Ogólne warunki umowy zastrzegały dla strony pozwanej prawo do naliczenia rażąco wygórowanej opłaty likwidacyjnej, zaś postanowienia o.w.u. nie pozwalały powodowi na uchylenie się od obowiązku jej uiszczenia. Jednocześnie strona pozwana nie wykazała, by potrącana w ten sposób opłata likwidacyjna miała pokrycie w poniesionych przez nią kosztach, związanych

z rozwiązaniem umowy, a jedynie w sposób ogólny wskazała, że poniosła koszty akwizycji, bezpośrednie i pośrednie.

W tej sytuacji, w ocenie Sądu pierwszej instancji zapisy § 44 o.w.u. regulujące naliczanie opłaty likwidacyjnej oraz pkt 11 Tabeli Opłat i Limitów, stanowią niedozwolone postanowienia umowne i dlatego nie wiążą powoda. W konsekwencji, uznał roszczenie o zapłatę kwoty 10 568, 39 zł, którą strona pozwana bezpodstawnie potrąciła tytułem opłaty likwidacyjnej, za zasadne. Z kolei odnosząc się do roszczeń zgłoszonych na podstawie art. 12 u.p.n.p.r., Sąd Okręgowy uznał je za bezzasadne, ponieważ zaprezentowanie produktu w sposób korzystny, w sytuacji, gdy tego rodzaju produkt z natury rzeczy może się wiązać ze stratami finansowymi, jak również nieprzedstawienie powodowi mechanizmu pozwalającego stronie pozwanej na zaliczenie 100% zgromadzonej przez konsumenta wartości składek na poczet opłaty likwidacyjnej w razie rozwiązania umowy, nie było praktyką rynkową, która wprowadzała w błąd, w sytuacji, gdy powód podpisał oświadczenie o zapoznaniu się z o.w.u. oraz z Tabelą Opłat i Limitów. Ponadto, powód nie może być traktowany jak przeciętny konsument, gdyż ma wykształcenie wyższe oraz ukończoną jedną z aplikacji prawniczych.

Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z dnia 28 września 2016 r., w częściowym uwzględnieniu apelacji powoda w pkt I zmienił częściowo wyrok Sądu Okręgowego w zakresie, w jakim zostało oddalone powództwo o zobowiązanie strony pozwanej do złożenia publicznie stosownego oświadczenia, w ten sposób, że zobowiązał stronę pozwaną do złożenia dwukrotnego oświadczenia na jednej z trzech pierwszych stron dzienników „G.” i „R.” o treści: „[...] Towarzystwo Ubezpieczeń S.A. oświadcza, iż stosowała nieuczciwe praktyki rynkowe polegające na zatajaniu wobec konsumentów informacji o ryzyku związanym z zawarciem umowy ubezpieczenia na życie z funduszem kapitałowym „Plan Inwestycyjny [...]” oraz wprowadzała konsumentów w błąd poprzez nieprzekazywanie w sposób jasny i jednoznaczny informacji o wysokości opłat pobieranych w związku z obsługą umowy oraz rezygnacją z jej kontynuowania, a także wpływu takich opłat na efektywność przedsięwziętej inwestycji. [...] Towarzystwo Ubezpieczeń S.A. oświadcza, iż dochowa najwyższej staranności w celu wyeliminowania tej

nieuczciwej praktyki z umów zawartych z konsumentami, oraz że nie będzie stosować w przyszłości wobec konsumentów nieuczciwych praktyk rynkowych”.

W pozostałym zakresie Sąd drugiej instancji oddalił apelację powoda (pkt II), zaś apelację strony pozwanej oddalił w całości (pkt III). Sąd Apelacyjny przyjął za własne ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, uzupełniając je o ustalenia poczynione na podstawie przeprowadzonego w postępowaniu odwoławczym dowodu z zeznań świadka, a mianowicie, iż opłata likwidacyjna w zamierzeniach pozwanej miała jej pokryć wszystkie koszty akwizycji umowy (obejmujące ponad 100% wartości składek za pierwszy rok) oraz inne wydatki związane z zawarciem umowy, które nie zwróciły się wobec wcześniejszego jej rozwiązania.

W ocenie Sądu drugiej instancji, jakkolwiek Sąd pierwszej instancji prawidłowo uznał, iż oferowany przez pozwaną produkt w zakresie postanowień dotyczących zasad naliczania i wysokości opłaty likwidacyjnej w razie rozwiązania umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym Plan Inwestycyjny [...] kształtował prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, to jednak Sąd Okręgowy nie potrzebnie odwołał się do przesłankowego stwierdzenia abuzywności postanowień o.w.u., gdyż powód oparł swoje roszczenia na przepisach ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, czego efektem była niespójność w odniesieniu do wniosków, które Sąd pierwszej instancji wyprowadził analizując roszczenia powoda na podstawie tej ustawy. Zdaniem Sądu drugiej instancji, czym innym jest decydowanie się przez konsumenta na ryzyko poniesienia strat finansowych, związane z inwestowaniem na giełdzie, a czym innym jest jednostronne przerzucanie na konsumenta całości ryzyka związanego z kosztami zawieranej umowy, co w przypadku wcześniejszego rozwiązania umowy bezpośrednio przekłada się na rentowność inwestycji kapitałowej. Powołując się na przepisy art. 4, art. 5 ust. 1, art. 6 i art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r., Sąd Apelacyjny wskazał, że strona pozwana stosowała nieuczciwą praktykę rynkową polegającą na dezinformowaniu i wprowadzaniu w błąd konsumentów przez nieprzekazywanie w sposób jasny i jednoznaczny informacji o wysokości opłat likwidacyjnych pobieranych w związku z obsługą umowy oraz rezygnacją z jej kontynuowania, a także ich wpływu na efektywność przedsięwziętej inwestycji. Bez znaczenia pozostawała analiza Sądu pierwszej instancji, czy powód

może być traktowany jako przeciętny konsument. Wszak istotnym było to, czy zarzucane pozwanemu nieuczciwe praktyki rynkowe mogą zniekształcać zachowanie przeciętnego konsumenta, tym bardziej, że oferta pozwanego nie była skierowana do wybranej grupy konsumentów dysponujących specjalistyczną wiedzą na temat zasad wprowadzania na rynek instrumentów finansowych, lecz miała charakter oferty adresowanej do szerokiego kręgu konsumentów.

W takim stanie rzeczy, Sąd drugiej instancji uwzględnił co do zasady roszczenie powoda na podstawie art. 12 ust. 1 pkt 3 u.p.n.p.r. i zobowiązał stronę pozwaną do złożenia publicznie, ograniczonego pod względem ilościowym i jakościowym, w stosunku do zgłoszonego przez powoda żądania, oświadczenia o stosowaniu przez nią nieuczciwych praktyk rynkowych. Uznał też, iż zważywszy na treść oświadczenia, do złożenia którego została zobowiązana strona pozwana, nie było zasadne roszczenie o zobowiązanie do usunięcia spornych postanowień z o.w.u., gdyż zmierza ono do tego skutku, co uwzględnione roszczenie o zobowiązanie do złożenia publicznie stosownego oświadczenia. Sąd drugiej instancji doprecyzował podstawę prawną zasądzenia roszczenia pieniężnego, wskazując na przepisy art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r. w zw. z art. 415 k.c. i art. 361-363 k.c.

Skargi kasacyjne wywiodły obie strony. Strona pozwana zaskarżyła powyższy wyrok w całości, przy czym Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 14 czerwca 2018 r. odrzucił skargę kasacyjną w zakresie, w jakim zaskarżyła orzeczenie o oddaleniu apelacji powoda (k. 1367). Strona pozwana zarzuciła: 1) naruszenie prawa procesowego, tj. art. 378 § 1 k.p.c., art. 382 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c., art. 391 § 1 k.p.c., przez nieustosunkowanie się do podniesionych w apelacji zarzutów naruszenia prawa materialnego - art. 385¹ § 1 k.c., art. 385² k.c., art. 18 ust. 2 i art. 153 ustawy o działalności ubezpieczeniowej, art. 805 k.c. w zw. z art. 829 § 1 k.c. i art. 2 ust. 1 ustawy o działalności ubezpieczeniowej, przy jednoczesnym uznaniu, iż w incydentalnej sprawie powoda zostały spełnione przesłanki uznania postanowienia za niedozwolone, co w ocenie Sądu drugiej instancji stanowiło przesłankę do ustalenia, iż strona pozwana dopuściła się nieuczciwej praktyki rynkowej; art. 382 k.p.c. w zw. z art. 386 § 4 k.p.c. i art. 176 ust. 1 Konstytucji RP, przez przekroczenie kompetencji Sądu drugiej instancji

do dokonania własnej oceny materiału zebranego w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym, co doprowadziło do zastąpienia własnym orzeczeniem orzeczenia Sądu pierwszej instancji i spowodowało, że okoliczności te, ze względu na dalsze ograniczenia w dostępie do kolejnej instancji nie podlegają sprawdzeniu, a zatem Sąd drugiej instancji działał jako jedna i ostateczna instancja; art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz art. 378 § 1 k.p.c. i art. 382 k.p.c., przez: zaniechanie wyjaśnienia podstawy faktycznej i prawnej wyroku oraz bez określenia, jaki czyn pozwanego Sąd uznał za nieuczciwą praktykę rynkową; art. 321 § 1 k.p.c. poprzez orzeczenie ponad żądanie pozwu, co miało miejsce w związku z ingerencją Sądu drugiej instancji w treść oświadczenia, którego złożenia przez pozwaną domagał się powód, jak również przez uwzględnienie żądania o zapłatę określonej kwoty tytułem naprawienia szkody wyrządzonej wskutek dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej, pomimo, że powód zastępowany przez profesjonalnego pełnomocnika nie zgłosił takiego żądania; art. 233 § 1 k.p.c. i art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz art. 382 k.p.c. przez dokonanie całkowicie odmiennych ustaleń faktycznych, przy jednoczesnym przyjęciu za prawidłową ocenę dowodów dokonaną przez Sąd pierwszej instancji oraz przez pominięcie pisemnych oświadczeń powoda, które złożył we wniosku o zawarcie umowy, a także pominięcie treści o.w.u. oraz Tabeli Opłat i Limitów, jak również przez brak rozpatrzenia zarzutów apelacji pozwanego odnośnie do braku abuzywności spornych postanowień umownych, wobec zmiany podstawy prawnej rozstrzygnięcia przez Sąd drugiej instancji, przy jednoczesnym uznaniu, iż przesłanki abuzywności spornych postanowień umownych ziściły się w incydentalnej sprawie powoda; 2) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 12 ust. 1 pkt 3 u.p.n.p.r., przez: zobowiązanie przedsiębiorcy do złożenia oświadczenia, co skutkuje tym, że orzeczenie Sądu drugiej instancji nie ma charakteru informacyjnego co do oceny dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej w rozpatrywanej sprawie powoda, lecz ma charakter ogólny, abstrakcyjny, penalizujący i represyjny; stwierdzenie w oświadczeniu, iż pozwany stosował nieuczciwe praktyki rynkowe wobec wszystkich konsumentów, pomimo, że z materiału zebranego w sprawie to nie wynikało; doprowadzenie do niewykonalności oświadczenia, gdyż nawet przy hipotetycznym założeniu,

że zatajenie przez pozwanego przed powodem istotnych informacji przed zawarciem umowy miało miejsce, to nie można takiego naruszenia usunąć już po zawarciu umowy, a nadto rzekome zatajenie informacji nie ma związku z treścią umowy i nie stanowi jej treści, a zatem nie można takiego naruszenia usunąć poprzez zmianę treści umowy, a nadto brak jest prawnej możliwości jednostronnej zmiany przez pozwanego treści takich umów, a pozwany nie posługuje się spornymi warunkami ubezpieczenia przy zawieraniu nowych umów już od 2012 r.; art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 1 i 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 385¹ k.c. przez przyjęcie, że ustalenie w incydentalnej sprawie zastosowania we wzorcu umownym postanowienia niedozwolonego, spełnia przesłanki do przyjęcia, iż doszło do nieuczciwej praktyki rynkowej; art. 5 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. przez ich błędne zastosowanie w sytuacji, gdy Sąd pierwszej instancji, którego ustalenia faktyczne Sąd drugiej instancji w całości podzielił, nie ustalił spełnienia przesłanki praktyki rynkowej, polegającej na działaniu wprowadzającym w błąd, a także art. 6 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 2, art. 6 ust. 6 pkt 1-5 i art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. w sytuacji, gdy w zaakceptowanych przez Sąd drugiej instancji ustaleniach faktycznych nie było mowy o spełnieniu przesłanek praktyki rynkowej polegającej na zaniechaniu wprowadzającym w błąd, w szczególności Sąd pierwszej instancji nie ustalił, by pozwany pominął informację o opłacie likwidacyjnej, czy też inne informacje, których podanie jest konieczne na podstawie odrębnych przepisów, czy też zataił informacje, o których mowa w art. 6 ust. 6 pkt 1-5 tej ustawy; art. 13 u.p.n.p.r. przez przyjęcie, iż ciężar dowodu co do wszystkich przesłanek nieuczciwej praktyki rynkowej polegającej na wprowadzeniu w błąd spoczywa na przedsiębiorcy podczas, gdy dotyczy to jedynie dowodu, co do braku wprowadzenia w błąd, natomiast istnienie i stosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej powinien udowodnić podmiot domagający się ochrony, wskazując również przepisy ustawy, które w jego ocenie nieuczciwa praktyka narusza; art. 414 k.c. w zw. z art. 429 k.c. w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym przez ich niezastosowanie w kontekście naruszenia art. 2 pkt 1 i 4 w zw. z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. i przyjęcie, że to pozwany dopuścił się nieuczciwej praktyki rynkowej podczas, gdy uznana przez Sąd drugiej instancji za nieuczciwą praktyka polegająca

na dezinformowaniu i wprowadzaniu w błąd konsumentów przez nieprzekazanie w sposób jasny i jednoznaczny informacji o wysokości opłat likwidacyjnych nie stanowiła praktyki pozwanego i mogła zostać przypisana agentowi ubezpieczeniowemu zawierającemu umowę ubezpieczenia na rzecz pozwanego, a zatem pozwany nie był biernie legitymowany.

We wnioskach skargi, strona pozwana domagała się uchylenia zaskarżonego wyroku i zmiany wyroku Sądu pierwszej instancji przez oddalenie powództwa, ewentualnie uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania.

Powód zaskarżył wyrok Sądu drugiej instancji w części oddalającej jego apelację w zakresie oddalającym powództwo o zobowiązanie strony pozwanej do zmiany wzorca „Ogólnych warunków ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi ze składką podstawową opłacaną regularnie Plan Inwestycyjny [...] nr [...]” oraz Tabeli Opłat i Limitów, załączonych do umów ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym „Plan Inwestycyjny [...]” opartych na wzorcu umowy zawartej między stronami, przez wykreślenie § 44 (opłata likwidacyjna) o.w.u. oraz pkt 11 (opłata likwidacyjna) Tabeli Opłat i Limitów w celu usunięcia skutków nieuczciwej praktyki rynkowej polegającej na stosowaniu wobec konsumentów niedozwolonych klauzul umownych wpisanych do rejestru niedozwolonych klauzul umownych. Zarzucił naruszenie art. 12 ust. 1 pkt 3 u.p.n.p.r. przez uznanie, iż złożenie oświadczeń prasowych jest środkiem pozwalającym na usunięcie negatywnych skutków nieuczciwej praktyki rynkowej stosowanej przez pozwaną i doprowadzi do eliminacji negatywnych dla konsumentów skutków nieuczciwej praktyki rynkowej; art. 12 ust. 1 pkt 2 u.p.n.p.r. przez jego niezastosowanie. We wnioskach skargi powód domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku i uwzględnienia jego apelacji przez zmianę wyroku Sądu pierwszej instancji i uwzględnienie w tej części powództwa, ewentualnie jego uchylenia i przekazania sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

I. 1. Najdalej idący w skutkach procesowych zarzut naruszenia art. 386 § 4 k.p.c., strona pozwana wywodzi z nierozpoznania przez Sąd pierwszej instancji

istoty sprawy, co powinno prowadzić jej zdaniem do wydania przez Sąd drugiej instancji kasatoryjnego orzeczenia. Ponadto, w ocenie skarżącej dokonanie przez Sąd drugiej instancji odmiennej oceny materiału dowodowego zebranego w obu instancjach, a także dokonanie odmiennej oceny prawnej, w tym zastosowanie przez Sąd drugiej instancji nowej podstawy prawnej rozstrzygnięcia, doprowadziło do naruszenia konstytucyjnej zasady dwuinstancyjności postępowania.

Powyższy zarzut, sugerujący nieważność postępowania przed Sądem drugiej instancji wymagał odniesienia się do niego w pierwszej kolejności, gdyż Sąd Najwyższy w graniach zaskarżenia bierze pod rozwagę z urzędu nieważność postępowania (art. 398¹³ § 1 k.p.c.). W dotychczasowym orzecznictwie, Sąd Najwyższy przyjmował, że zastosowanie przez sąd drugiej instancji nowej podstawy prawnej rozstrzygnięcia bez wcześniejszego poinformowania stron o możliwości oceny roszczeń na takiej podstawie prawnej może skutkować pozbawieniem stron możliwości obrony praw (art. 379 pkt 5 k.p.c.), a tym samym powodować nieważność postępowania (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 368/14, OSP 2016, nr 5, poz. 45, z dnia 13 kwietnia 2017 r., I CSK 270/16, nie publ.).

Wbrew stanowisku strony pozwanej, Sąd drugiej instancji nie rozstrzygnął sprawy na podstawie przepisów prawa materialnego, które nie były objęte podstawą prawną orzeczenia Sądu pierwszej instancji. Sąd Okręgowy ocenił dochodzone roszczenia na podstawie przepisów k.c. regulujących instytucję niedozwolonych postanowień umownych (na tej podstawie uwzględnił część powództwa - roszczenie pieniężne) oraz na podstawie przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, przy czym uznał, że przesłanki normatywne tej ustawy nie zostały zrealizowane w tej sprawie. Natomiast Sąd Apelacyjny uznał, że przesłanki te zostały zrealizowane i uwzględnił powództwo co do zasady na podstawie przepisów tej ustawy. Zatem, nie mogło być mowy o zastosowaniu przez Sąd drugiej instancji nowej podstawy prawnej. W toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji, strona pozwana ustosunkowywała się do wskazanych w uzasadnieniu pozwu obu podstaw prawnych. Sąd drugiej instancji w ramach ustalonego stanu faktycznego stosuje z urzędu właściwe prawo

materialne (por. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 55).

2. Nierozpoznanie istoty sprawy zachodzi wówczas, gdy sąd pierwszej instancji nie odniósł się do tego, co było przedmiotem sprawy, lub gdy zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, niezasadnie uznając, że konieczność taka nie zachodzi ze względu na występowanie materialno-prawnych lub procesowych przesłanek, które unicestwiają roszczenie (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 23 września 1998 r., II CKN 897/97, OSNC 1999, nr 1, poz. 22, z dnia 13 marca 2014 r., I CZ 10/14 i z dnia 6 sierpnia 2014 r., I CZ 48/14, nie publ.). Nierozpoznanie istoty sprawy ma miejsce także w razie dokonania przez sąd pierwszej instancji oceny prawnej żądania bez ustalenia podstawy faktycznej, co wymagałoby czynienia kluczowych ustaleń po raz pierwszy w instancji odwoławczej; respektowanie uprawnień stron wynikających z zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego uzasadnia w takich wypadkach uchylenie orzeczenia (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2012 r., I CZ 168/12, OSNC 2013, nr 5, poz. 68, z dnia 23 września 2016 r., II CZ 73/16, nie publ., z dnia 8 marca 2017 r., IV CZ 126/16 nie publ. i z dnia 8 marca 2017 r., IV CZ 130/16, nie publ.).

Uchylenie wyroku z powodu nierozpoznania istoty sprawy będzie zatem uzasadnione między innymi wtedy, gdy sąd pierwszej instancji nie zbada podstaw pozwu, nie przeprowadzi w tym zakresie postępowania dowodowego i nie dokona wyczerpującej oceny materialno-prawnych przesłanek żądania w ustalonym stanie faktycznym. Nieuprawniona jest jednak teza, iż o nierozpoznaniu istoty sprawy, świadczy potrzeba poczynienia nowych ustaleń, co do okoliczności faktycznych sprawy, choćby decydujących z punktu widzenia kierunku jej rozstrzygnięcia (zob. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2016 r., II CZ 113/16, nie publ., z dnia 20 stycznia 2015 r., V CZ 91/14 nie publ. oraz z dnia 5 marca 2015 r., V CZ 126/14, nie publ.).

Nie jest zasadny zarzut skarżącej nierozpoznania istoty sprawy przez Sąd pierwszej instancji, która uzasadniałaby kasatoryjne orzeczenie (art. 386 § 4 k.p.c.). Sąd Okręgowy poczynił ustalenia faktyczne, które Sąd Apelacyjny przyjął

za własne, a ponadto uzupełnił postępowanie dowodowe i przeprowadził dowód z przesłuchania świadka zawnioskowanego przez stronę pozwaną oraz dodatkowo ustalił, że oferta pozwanego nie była skierowana do wybranej grupy konsumentów dysponujących specjalistyczną wiedzą na temat zasad wprowadzania na rynek instrumentów finansowych, lecz miała charakter oferty adresowanej do szerokiego kręgu konsumentów. W ten sposób, Sąd Apelacyjny jedynie uzupełnił podstawę faktyczną rozstrzygnięcia, a nie dokonał po raz pierwszy nowych ustaleń faktycznych. W związku z czym, Sąd drugiej instancji, przyjmując za własne ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji i uzupełniając je, a następnie dokonując odmiennej oceny prawnej tak określonej podstawy faktycznej nie naruszył zasad postępowania odwoławczego. Zaprezentowana w skardze kasacyjnej pozwanej konstrukcja zarzutów naruszeń prawa procesowego (art. 378 § 1 k.p.c. i art. 382 k.p.c.) wskazuje na brak wyraźnego oddzielenia elementów podstawy faktycznej od elementów podstawy prawnej rozstrzygnięcia, co miało również wpływ na brak spójności pomiędzy niektórymi zarzutami naruszenia prawa procesowego i prawa materialnego. Z jednej bowiem strony skarżąca zarzuca brak odniesienia się przez Sąd drugiej instancji do zarzutów naruszenia art. 385¹ § 1 k.c., a z drugiej strony zarzuca naruszenie tego przepisu przez jego błędną wykładnię, wskutek przyjęcia przez Sąd drugiej instancji ziszczenia się abuzywności spornych postanowień umownych w incydentalnej sprawie powoda.

Podstawę merytorycznego orzekania przez Sąd drugiej instancji wyznacza art. 382 k.p.c. Podstawa ta obejmuje materiał dowodowy zebrany przez sąd pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym. Zebrany materiał w rozumieniu tego przepisu, to dowody przeprowadzone w sprawie oraz fakty powszechnie znane, znane sądowi urzędowo, fakty przyznane, a także objęte twierdzeniami jednej strony, co do których druga strona nie wypowiedziała się. Uregulowanie to nakłada na sąd drugiej instancji obowiązek dokonania ponownie własnych ustaleń, które mogą obejmować ustalenia sądu pierwszej instancji przyjęte za własne albo różnić się od tych już poczynionych, a następnie poddania ich ocenie pod kątem prawa materialnego (zob. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 1999 r., III CZP 59/98, OSNC 1999, nr 7-8, poz. 124). W sytuacji, gdy Sąd drugiej instancji nie uzupełnia postępowania

dowodowego ani, po rozważeniu zarzutów apelacyjnych, nie znajduje podstaw do zakwestionowania oceny dowodów i ustaleń faktycznych orzeczenia Sądu pierwszej instancji, może te ustalenia przyjąć za podstawę faktyczną swojego rozstrzygnięcia. Wystarczające jest wówczas, by stanowisko to znalazło odzwierciedlenie w uzasadnieniu orzeczenia drugoinstancyjnego (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2000 r., I CKN 356/98, nie publ. i z dnia 17 lipca 2009 r., IV CSK 110/09, nie publ.).

3. W postępowaniu kasacyjnym niedopuszczalne są zarzuty oparte na naruszeniu art. 233 § 1 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., co wprost wynika z art. 398³ § 3 k.p.c. i art. 398¹³ § 2 k.p.c. Jeżeli Sąd drugiej instancji pomija część materiału dowodowego istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy, wówczas właściwymi stają się zarzuty naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1 k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c.

4. Naruszenie przez sąd drugiej instancji art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. może wyjątkowo stanowić usprawiedliwioną podstawę kasacyjną wtedy, gdy wskutek uchybienia wymaganom stawianym uzasadnieniu, zaskarżone orzeczenie nie poddaje się kontroli kasacyjnej. Zatem nie każde uchybienie w zakresie konstrukcji uzasadnienia sądu drugiej instancji może stanowić podstawę dla skutecznego podniesienia zarzutu kasacyjnego, lecz tylko takie, które uniemożliwia Sądowi Najwyższemu przeprowadzenie kontroli prawidłowości orzeczenia (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2005 r., IV CK 122/05 nie publ., z dnia 28 listopada 2007 r., V CSK 288/07, nie publ, z dnia 21 lutego 2008 r., III CSK 264/07, OSNC - ZD 2008 Nr D, poz. 118, postanowienie z dnia 23 lipca 2015 r., I CSK 654/14, nie publ.). Zgodnie bowiem z art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. skarżący zarzucając naruszenie przepisów prawa procesowego, powinien wykazać, że uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, czemu w tej sprawie skarżący nie sprostął.

Artykuł 378 § 1 k.p.c. nakłada na sąd drugiej instancji obowiązek ponownego rozpoznania sprawy w granicach apelacji, co oznacza nakaz wzięcia pod uwagę wszystkich podniesionych w apelacji zarzutów i wniosków. Granice apelacji wyznaczają ramy, w których sąd drugiej instancji powinien rozpoznać sprawę na skutek jej wniesienia. Określają je sformułowane w apelacji zarzuty i wnioski, które implikują zakres zaskarżenia, a w konsekwencji kognicję sądu apelacyjnego.

Ponadto sąd drugiej instancji w ramach ustalonego stanu faktycznego stosuje z urzędu prawo materialne (por. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 55). Dlatego sąd rozpoznający apelację powinien odnieść się do wszystkich tych zdarzeń i zarzutów zgłoszonych w postępowaniu apelacyjnym, które mogły spowodować skutki materialno-prawne.

Sporządzone przez Sąd drugiej instancji uzasadnienie zaskarżonego wyroku - wbrew stanowisku skarżącego - zawiera elementy wymagane przepisami art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. i poddaje się kontroli kasacyjnej. Sąd drugiej instancji wskazał okoliczności faktyczne, które ustalił oraz wyjaśnił podstawę prawną rozstrzygnięcia. Nieporozumienia, które znalazły odzwierciedlenie w zarzutach naruszenia prawa procesowego, w kontekście zastosowania przez Sąd Apelacyjny prawa materialnego wynikają z niezauważenia, iż powód opierał żądanie pozwu także na przepisach regulujących niedozwolone postanowienia umowne, co znajdowało odzwierciedlenie w sformułowanych żądaniach.

W związku z wynikającą z uzasadnienia zaskarżonego wyroku podstawą faktyczną i prawną powództwa, istotnymi okolicznościami faktycznymi, które uwzględnił Sąd drugiej instancji były przede wszystkim: treść zawartej przez strony umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi oraz treść § 44 o.w.u. w zw. z pkt 11 Tabeli Opłat i Limitów regulujące zasadę naliczania i wysokość tzw. opłaty likwidacyjnej w przypadku rozwiązania umowy przed upływem 10 lat od daty jej zawarcia, z którymi powód zapoznał się, jak również okoliczność, że został on poinformowany o ryzyku inwestycyjnym związanym ze zmianą wartości jednostek uczestnictwa w zależności od sytuacji rynkowej. Niespornym było też, że o.w.u. nie określały, co konkretnie składa się na wysokość opłaty likwidacyjnej, zaś § 44 stanowił ogólnie, iż wysokość tej opłaty odpowiada iloczynowi wskaźnika określonego w tabeli opłat i limitów oraz łącznej wysokości składki podstawowej za pierwszy rok polisy (w przypadku powoda była to kwota 12 x 500 zł, czyli 6 000 zł). Zważywszy na wskaźniki z Tabeli Opłat i Limitów, opłata likwidacyjna w pierwszym i drugim roku obowiązywania umowy wynosiła 2 - krotność składki podstawowej należnej za pierwszy rok umowy, czyli w przypadku powoda 12 000 zł. W trzecim, czwartym i piątym roku opłata

likwidacyjna odpowiadała 1,5 - krotności składki podstawowej należnej za pierwszy rok umowy. Strona pozwana wskazywała, że opłata likwidacyjna obejmowała opłatę akwizycyjną w wysokości odpowiadającej prawie sumie składki podstawowej należnej za pierwszy rok polisy, płaconą pośrednikowi ubezpieczeniowemu, który doprowadził do zawarcia umowy, a także koszty bezpośrednie i pośrednie, ale bez ich konkretyzacji. Sądy obu instancji były zgodne w kwestii bezpodstawności naliczenia przez pozwaną tak wysokiej opłaty likwidacyjnej, w sytuacji, gdy nie wykazała ona jakie koszty poniosła w związku z rozwiązaniem umowy, zaś te które ogólnie wskazała dotyczą jej działalności gospodarczej i nie pozostają w związku z zakończeniem umowy z powodem. Ponadto, Sąd drugiej instancji ustalił, iż oferta pozwanego była adresowana do szerokiego kręgu konsumentów i miała charakter otwarty.

5. Nie doszło również do zarzucanego przez pozwaną naruszenia art. 321 § 1 k.p.c. Wszak, po pierwsze, Sąd drugiej instancji ograniczył, w stosunku do pozwu, treść nakazanego oświadczenia oraz odnośnie do ilości publikacji tego oświadczenia i liczby dzienników. Sąd na podstawie całokształtu okoliczności sprawy dokonuje oceny, jaka treść i forma oświadczenia jest właściwa z punktu widzenia interesów ekonomicznych konsumentów. Powód żądał pięciokrotnej publikacji oświadczenia także w dzienniku „P.” oraz „B.” oraz oświadczenia o stosowaniu przez pozwaną niedozwolonych postanowień umownych wpisanych do rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, dotyczących naliczania rażąco wygórowanych opłat likwidacyjnych, związanych z przedwczesnym rozwiązaniem umów, przy czym takie postanowienia nie zostały uzgodnione indywidualnie z konsumentami oraz kształtowały ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Po drugie, sąd stosuje prawo materialne z urzędu, a zatem powód nie jest obowiązany do wskazania podstawy prawnej żądania. Tym niemniej, powód w uzasadnieniu pozwu powołał podstawy prawne zgłoszonych żądań. Sąd pierwszej instancji zasądzając roszczenie pieniężne wskazał na przepisy k.c. o niedozwolonych postanowieniach w umowach zawieranych z konsumentem, zaś Sąd drugiej instancji art. 12 ust. 1 pkt. 4 u.p.n.p.r. w zw. z art. 415 k.c. oraz art. 361-363 k.c., aczkolwiek potwierdził prawidłowość wyводу Sądu

Okręgowego co do abuzywności spornych zapisów o.w.u. oraz Tabeli Opłat i Limitów.

II. 1. Przed odniesieniem się do zarzutów strony pozwanej naruszenia prawa materialnego należy dokonać oceny charakteru prawnego umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi, a następnie odnieść nakreśloną abstrakcyjnie konstrukcję prawną takiej umowy do umowy zawartej przez strony na zasadach określonych w o.w.u. pochodzących od strony pozwanej, a przede wszystkim odnieść do spornego zapisy § 44 o.w.u. w zw. z pkt 11 Tabeli Opłat i Limitów, na podstawie których strona pozwana naliczyła i pobrała tzw., opłatę likwidacyjną w związku z rozwiązaniem umowy łączącej ją z powodem jako konsumentem.

Jakkolwiek, obowiązujące w czasie zawarcia przez strony umowy przepisy dopuszczały zawieranie umów ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami inwestycyjnymi (kapitałowymi), bez normatywnego określenia proporcji elementów klasycznego ubezpieczenia na życie i elementów inwestycyjnych, to jednak, podobnie, jak i regulacje ustawodawstwa unijnego nie określają szczegółowych zasad rozliczeń pomiędzy konsumentem i przedsiębiorcą na wypadek rozwiązania umowy na skutek zaprzestania przez konsumenta opłacania składki ubezpieczeniowej. Artykuł 13 ust. 4 pkt 2 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (jedn. tekst.: Dz. U. z 2015 r., poz. 1206, ze zm.; dalej: „ustawa z dnia 22 maja 2003 r.”; z dniem 1 stycznia 2016 r. weszła w życie ustawa z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej), nakładał na zakład ubezpieczeń obowiązek określenia w umowie ubezpieczenia zasad ustalania wartości świadczeń oraz wartości wykupu ubezpieczenia, w tym również zasad umarzania jednostek ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego i terminów ich zamiany na środki pieniężne oraz wypłaty świadczenia. Zatem, kwestie szczegółowe w tej materii zostały pozostawione woli stron, która rzecz jasna nie może naruszać ogólnych zasad prawa (w tym praw konsumenta), dobrych obyczajów i zasad współżycia społecznego. Rozłożenie elementów właściwych dla ochrony ubezpieczeniowej i elementów inwestycyjnych w tego rodzaju stosunku prawnego ma wpływ

na zasadność i wysokości pobranej przez przedsiębiorcę od konsumenta opłaty z tytułu rozliczenia zakończenia stosunku prawnego.

2. W orzecznictwie Sądu Najwyższego zwraca się uwagę na złożoną konstrukcję prawną tego typu umów. W postanowieniu z dnia 3 grudnia 2015 r., III CZP 87/15, nie publ., Sąd Najwyższy odmawiając podjęcia uchwały w sprawie udzielenia odpowiedzi na zagadnienie prawne: „czy świadczenie wypłacane przez ubezpieczyciela w przypadku przedterminowego rozwiązania umowy ubezpieczenia na życie wraz z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym jest świadczeniem głównym czy ubocznym”, zwrócił uwagę na konieczność badania całego kontekstu wiążącego strony stosunku prawnego i oceny struktury świadczeń stron. Oba bowiem aspekty tego rodzaju umowy są ze sobą sprzężone, a w konsekwencji poszczególne zapisy umowy mające wpływ na zakres wzajemnych świadczeń, wymagają całościowej analizy. Niekiedy ochrona ubezpieczeniowa życia ubezpieczającego może być symboliczna, jak to miało miejsce w sprawie, w której zapadł wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2013 r., I CSK 149/13 (OSNC 2014, nr 10, poz. 103).

Kompleksową analizę jurydyczną i ocenę stosunku prawnego wynikającego z umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym przeprowadził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 10 sierpnia 2018 r. III CZP 20/18 (nie publ.). Zwrócił uwagę, że wprawdzie tego typu umowy nie zostały przewidziane w kodeksie cywilnym, ale wymieniał je wprost załącznik do obowiązującej w czasie zawarcia spornej umowy ustawy z dnia 22 maja 2003 r. Zatem, w założeniu normatywnym jest to umowa, w której strony uzgadniają, iż przynajmniej część składek ubezpieczeniowych jest alokowana w jednostki ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego, czyli tworzonego z tych składek wydzielonego funduszu aktywów, inwestowanego zgodnie z umową i zarządzanego przez ubezpieczyciela na koszt i ryzyko ubezpieczającego, i której koniecznym elementem, obok świadczeń ubezpieczeniowych zakładu ubezpieczeń, jest możliwość wykupu ubezpieczenia.

Umowa, zawierająca w mniejszym czy większym stopniu element ubezpieczeniowy, ma niewątpliwie charakter mieszany w tym sensie, iż przy wykorzystaniu konstrukcji umowy ubezpieczenia może realizować także cel

inwestycyjny. Zdecydowanie dominujący cel inwestycyjny, wiąże się z inwestowaniem płaconych przez ubezpieczającego składek, na ryzyko ubezpieczonego, i możliwością wypowiedzenia przezeń umowy oraz wycofania wartości jednostek funduszu zgromadzonych na rachunku. Jednak wówczas nie chodzi - jak w przypadku tradycyjnego wykupu ubezpieczenia osobowego - o zwrot części składki nadpłaconej w początkowym okresie w związku z nierównomiernym rozłożeniem ryzyka ochrony ubezpieczeniowej, lecz o wypłatę zgromadzonych i inwestowanych oszczędności. W ramach zobowiązań ubezpieczyciela na plan pierwszy wysuwa się wówczas odpłatny obowiązek zarządzania funduszem kapitałowym pochodzącym ze składek ubezpieczającego oraz obowiązek zapłaty wartości wykupu. Wówczas świadczenie ubezpieczeniowe ma charakter drugorzędny. Dominacja celu inwestycyjnego w tego typu umowach nie prowadzi do zakwalifikowania ich jako umów inwestycyjnych. Ma ona zatem charakter umowy ubezpieczenia, również w sytuacji, gdy wynikający z lokowania składek w ubezpieczeniowe fundusze inwestycyjne cel inwestycyjny jest zdecydowanie dominujący.

Sąd Najwyższy wskazał również, że taka kwalifikacja prawna umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym funkcjonuje w orzecznictwie europejskim (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej: z dnia 1 marca 2012 r., w sprawie C-166/11, Á. L. González Alonso przeciwko Nationale Nederlanden Vida Cia De Seguros y Reaseguros SAE; z dnia 31 maja 2018 r., w sprawie C-542/16, Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag przeciwko Dödsboet efter Ingvar Mattsson oraz Jan-Erik Strobel i in. przeciwko Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag).

3. Zawarta przez strony sporu umowa ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym ze względu na sumę ubezpieczenia (100 zł) miała dominujący, i to zdecydowanie, cel inwestycyjny, choć jej przedmiotem było życie ubezpieczonego (§ 5 o.w.u.), a świadczenie ubezpieczeniowe należne w przypadku śmierci ubezpieczonego w okresie odpowiedzialności pozwanego Towarzystwa Ubezpieczeń z tytułu udzielonej ochrony ubezpieczeniowej składało się z sumy ubezpieczenia powiększonej o wartość polisy (§ 6 o.w.u.). Zatem, wysokość miesięcznej składki podstawowej nie została sprzężona z sumą ubezpieczenia,

skoro miesięczna składka ubezpieczeniowa pięciokrotnie przewyższała ustaloną w umowie sumę ubezpieczenia. W razie więc zajścia wypadku ubezpieczeniowego, czyli śmierci ubezpieczonego, wysokość świadczenia ubezpieczeniowego uzależniona było nawet nie od sumy podstawowych składek ubezpieczeniowych, lecz od wartości polisy, czyli wartości jednostek uczestnictwa inwestycyjnego. Z kolei na wypadek rozwiązania umowy przed upływem 10 lat od jej zawarcia, m.in. z uwagi na nie regulowanie składki ubezpieczeniowej (§ 33 pkt 3 o.w.u.), strona pozwana zastrzegła sobie uprawnienie do potrącenia z wartości polisy (jej wykupu) tzw. opłaty likwidacyjnej. Dopiero rozwiązanie umowy, m.in. z tej przyczyny po upływie 11 lat jej obowiązywania zwalniałoby powoda od obowiązku zapłaty opłaty likwidacyjnej. Według strony pozwanej taki okres obowiązywania umowy zapewniał jej pokrycie kosztów zawarcia umowy w związku z odpłatnym zarządzaniem powierzonymi jej przez powoda funduszami. Zważywszy na wysokość sumy ubezpieczenia (100 zł), w skład opłaty likwidacyjnej nie mogły wchodzić koszty ochrony ubezpieczeniowej, skoro wysokość tej sumy stanowiła jedynie 20% miesięcznej wysokości podstawowej składki ubezpieczeniowej. Zgodnie z art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. wysokość składek ubezpieczeniowych była uzależniona od oceny ryzyka ubezpieczeniowego. Porównanie wysokości składki podstawowej i sumy ubezpieczenia prowadzi do wniosku, iż strona pozwana ponosiła symboliczne ryzyko związane z ziszczeniem się wypadku ubezpieczeniowego, tym bardziej, że powód ponosił też inne opłaty, m.in. opłatę za ryzyko ubezpieczeniowe.

Ukształtowanie w taki sposób praw i obowiązków konsumenta wymagało wyraźnego wskazania w ogólnych warunkach ubezpieczenia charakteru prawnego opłaty likwidacyjnej, oraz w jaki sposób została skalkulowana jej wysokość i poinformowania o faktycznym ryzyku rozwiązania umowy przed upływem 10 lat, a przede wszystkim w pierwszych latach jej obowiązywania, skoro ze względu na wysokość zastrzeżonej opłaty likwidacyjnej rozwiązanie umowy powodowało rażąco niekorzystne skutki ekonomiczne dla konsumenta. W przypadku powoda, umowa uległa rozwiązaniu po upływie dwóch lat i jednego miesiąca od jej zawarcia i związku z tym, opłata likwidacyjna, zgodnie z § 44 o.w.u. w zw. z pkt 11 Tabeli Opłat i Limitów wyniosła 12 000 zł, czyli tyle ile suma podstawowej składki

ubezpieczeniowej za dwa lata. Rozwiązanie umowy w okresie od trzech do pięciu lat, po zawarciu umowy, skutkowało naliczeniem opłaty likwidacyjnej (przy miesięcznej składce podstawowej 500 zł) w wysokości 9 000 zł (czyli odpowiednio połowy sumy składek podstawowych za trzy lata, ponad 35% tej sumy za cztery lata, 30% sumy za pięć lat), w szóstym roku - 8 400 zł, w siódmym 7 200 zł, w ósmym 6 000 zł, w dziewiątym 4 800 zł i w dziesiątym 3 600 zł.

Tymczasem w o.w.u. oraz w Tabeli Opłat i Limitów brak jest konkretnego opisu składników opłaty likwidacyjnej, a przede wszystkim wyjaśnienia jej charakteru prawnego, tj. za co konkretnie jest pobierana. Należy zwrócić uwagę, iż powód ponosił również opłatę administracyjną w kwocie 9,90 zł miesięcznie, a także opłatę za zarządzanie funduszami (§ 44 o.w.u.), w zależności od rodzaju funduszu kapitałowego i czasu trwania umowy od 2% do 2,85%.

W konsekwencji, z uwagi na charakter stosunku prawnego, wykreowanego umową, w którym cel inwestycyjny był zdecydowanie dominujący oraz mając na względzie § 44 o.w.u. w zw. z pkt 11 Tabeli Opłat i Limitów, które nie konkretyzowały podstaw kalkulacji wysokości opłaty likwidacyjnej i nie wyjaśniały jej charakteru prawnego, Sąd drugiej instancji trafnie uznał, że strona pozwana stosowała w ten sposób nieuczciwe praktyki rynkowe wobec konsumentów przez zatajanie informacji o ryzyku związanym z zawarciem umowy na takich warunkach, gdyż jej rozwiązanie wskutek nieregulowania składki ubezpieczeniowej powodowało utratę całości zainwestowanych środków lub jej znacznej części - malejącej począwszy od trzeciego roku obowiązywania umowy, a także poprzez nieprzekazywanie informacji na temat podstaw naliczania wysokości opłaty likwidacyjnej w razie rozwiązania umowy. Rozłożenie pomiędzy strony ryzyka wcześniejszego zakończenia umowy, która była zawierana na czas nieoznaczony (§ 49 o.w.u.), w ten sposób, że konsument tracił całość lub większą część wartości polisy, czyniło iluzorycznym uprawnienie konsumenta do wykupu polisy.

Przez praktyki rynkowe rozumie się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta (art. 2 pkt 4 u.p.n.p.r.). Praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna

z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcać zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu (art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r.), Za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd. Praktyka taka nie podlega ocenie w świetle przesłanek określonych w ust. 1 art. 4 (art. 4 ust. 2 u.p.n.p.r.). Ciężar dowodu, że dana praktyka rynkowa nie stanowi nieuczciwej praktyki wprowadzającej w błąd spoczywa na przedsiębiorcy, któremu zarzuca się stosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej (art. 13 u.p.n.p.r.).

Zastrzeżenie przez stronę pozwaną jako przedsiębiorcę prawa do potrącenia całości sumy składki podstawnej w razie rozwiązania umowy przed upływem dwóch lat od jej zawarcia, wskutek zaprzestania opłacania tej składki oraz jej znacznej części, w sytuacji rozwiązania w ten sposób umowy po upływie dwóch lat, jest niewątpliwie sprzeczne z dobrymi obyczajami. Nie może budzić wątpliwości, iż takie zachowanie jest nieuczciwe, tym bardziej, gdy w o.w.u. nie zostało wyjaśnione za co konkretnie stronie pozwanej należy się taka opłata. W konsekwencji, za nieuczciwą praktykę rynkową należy też uznać brak poinformowania konsumenta o ryzyku, jakie spowoduje rozwiązanie umowy wskutek zaprzestania opłacania składki ubezpieczeniowej, przeznaczonej do inwestowania, czyli o utracie całości zainwestowanych środków lub ich znacznej części (zależnie od tego, w jakim czasie od zawarcia umowy dojdzie do jej rozwiązania). Trafna jest konstatacja Sądu drugiej instancji na temat konieczności rozróżniania informacji o ryzyku strat finansowych związanych z istotą inwestowania na giełdzie i kwestii kosztów zawieranej umowy oraz jednostronnego przerzucania na konsumenta całości ryzyka w przypadku wcześniejszego rozwiązania umowy, co rzecz jasna ma wpływ na opłacalność inwestycji. W istocie opłata likwidacyjna pełniła funkcję ukrytej i zarazem dotkliwej dla konsumenta kary umownej za rezygnację z kontynuacji umowy (zawartej na czas nieoznaczony), która to kara miała zrekompensować stronie pozwanej zakładane przez nią korzyści z zawartej umowy przy całkowitym bądź rażąco nieproporcjonalnym kosztem konsumenta, który w ten sposób tracił całość lub przeważającą część zainwestowanych środków. Powyższe pokazuje rażąco

dysproporcję w prawach i obowiązkach stron, przy rozwiązaniu umowy w początkowych latach jej obowiązywania.

W świetle przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, za praktykę rynkową uznaje się zaniechanie wprowadzające w błąd, jeżeli pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął (art. 6 ust. 1). Wprowadzającym w błąd zaniechaniem może być w szczególności zatajenie lub nieprzekazanie w sposób jasny, jednoznaczny lub we właściwym czasie istotnych informacji dotyczących produktu (art. 6 ust. 3 pkt 1), przy czym przy ocenie, czy praktyka rynkowa wprowadza w błąd przez zaniechanie, należy uwzględnić wszystkie jej elementy oraz okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, w tym sposób jego prezentacji (art. 6 ust. 5). Należy zaznaczyć, że wprowadzenie do polskiego ustawodawstwa powołanej ustawy jest wynikiem implementacji dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. (Dz. U. UE.L. 2005.149.22) dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady, w świetle której praktykę handlową uznaje się za wprowadzającą w błąd, jeżeli w konkretnym przypadku, biorąc pod uwagę wszystkie jej cechy i okoliczności oraz ograniczenia środka przekazu, pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi, stosownie do okoliczności, do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej transakcji i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej transakcji, której inaczej by nie podjął (art. 7 ust. 1). Za wprowadzające w błąd uznaje się również zaniechanie, jeżeli, uwzględniając szczegółowe postanowienia ust. 1, przedsiębiorca zataja lub w sposób niejasny, niezrozumiały, dwuznaczny lub z opóźnieniem przekazuje istotne informacje, lub nie ujawnia komercyjnego celu praktyki, jeżeli nie wynika on jasno z kontekstu i jeżeli powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej transakcji, której inaczej by nie podjął (art. 7 ust. 2).

Niewątpliwe podanie przez przedsiębiorcę przeciętnemu konsumentowi w rozumieniu art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. dokładnych informacji o zasadach naliczania opłaty likwidacyjnej oraz o ryzyku utraty zainwestowanych środków w razie rozwiązania umowy w początkowych latach jej obowiązywania, należy uznać za istotne do podjęcia przez niego decyzji dotyczącej umowy. Negatywny wpływ na sytuację ekonomiczną konsumenta, w razie rozwiązania umowy był oczywisty. Trudno bowiem przyjąć, że gdyby konsument został poinformowany o powyższych kwestiach, to zawarłby na takich warunkach umowę, godząc się na utratę całej lub znacznej części wartości polisy wskutek potrącenia opłaty likwidacyjnej. Strona pozwana nie wykazała zgodnie ze spoczywającym na niej ciężarem (art. 13 u.p.n.p.r.), że udzieliła powodowi oraz konsumentom zawierającym tego typu umowy informacji na temat ryzyka związanego z wcześniejszym rozwiązaniem umowy w kontekście wysokości opłaty likwidacyjnej, jej charakteru i konkretnych podstaw kalkulacyjnych. Strona pozwana nie udowodniła też, że przebieg zawieranych transakcji z innymi konsumentami różnił się od tego, który dotyczył umowy zawartej z powodem.

4. Legitymacja procesowa bierna pozwanej Spółki również nie budzi wątpliwości, skoro była stroną umowy i to ona stosowała inkryminowaną praktykę rynkową. Bezskuteczne jest przerzucenie na agenta odpowiedzialności z powołaniem się na art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym (jedn. tekst: Dz. U. z 2016 r., poz. 2077, ze zm.), skoro umowy były zawierane w oparciu o wadliwe o.w.u. oraz Tabelę Opłat i Limitów, które pochodziły od strony pozwanej, która stosowała dotkliwie dla konsumentów konsekwencji z nich wynikające.

Jak stwierdził Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych ma na celu zapewnienie wysokiego poziomu ochrony konsumentów przez przeprowadzenie pełnej harmonizacji przepisów odnoszących się do nieuczciwych praktyk handlowych. Jedyne kryterium określenia „praktyki handlowej” w tej dyrektywie opiera się na tym, że praktyka przedsiębiorcy musi pozostawać w bezpośrednim związku z promocją, sprzedażą lub dostawą towaru lub usługi konsumentowi. Dyrektywę 2005/29 należy interpretować w ten sposób, że w wypadku, gdy praktyka handlowa spełnia

wszystkie kryteria ustanowione w jej art. 6 ust. 1, aby można było zakwalifikować ją jako praktykę wprowadzającą w błąd konsumenta, nie zachodzi konieczność zbadania, czy taka praktyka jest również sprzeczna z wymogami staranności zawodowej w rozumieniu art. 5 ust. 2 lit a) dyrektywy (por. wyrok z dnia 16 kwietnia 2015 r. w sprawie C-388/13 *Nemzeti Fogyasztovedelmi Hatóság* przy udziale *UPC Magyarország Kft.*).

5. W przypadku dochodzenia przez konsumenta roszczeń na podstawie ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, w razie wykazania zagrożenia lub naruszenia jego interesu oraz interesu innych konsumentów przez praktyki wprowadzające w błąd, ciężar dowodu, że dana praktyka rynkowa nie stanowi nieuczciwej praktyki wprowadzającej w błąd spoczywa na przedsiębiorcy (art. 13 u.p.n.p.r.), a w pozostałym zakresie zastosowanie mają ogólne zasady rozkładu ciężaru dowodu (art. 6 k.c.). Interes prawny należy tutaj rozumieć w znaczeniu określonych potrzeb konsumentów, które zostały uznane przez ustawodawcę za godne ochrony (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006 r., III SZP 3/06, OSNP 2007, nr 1-2, poz. 35). Zagrożenie interesu konsumentów wskutek stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych w stanie faktycznym sprawy polegało na zatajaniu przez stronę pozwaną w o.w.u., stanowiących integralną część zawieranych umów ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, informacji o ryzyku związanym z jej zawarciem na takich warunkach, gdyż jej rozwiązanie powodowało utratę całości zainwestowanych środków lub jej znacznej części - malejącej począwszy od trzeciego roku obowiązywania umowy, a także na nieprzekazywaniu informacji na temat podstaw naliczania wysokości opłaty likwidacyjnej w razie rozwiązania umowy oraz na temat jej rzeczywistej funkcji, jako swoistego rodzaju dotkliwej sankcji dla konsumenta za rozwiązanie umowy w początkowym okresie jej obowiązywania.

Powód wykazał, że jego interes został nie tylko zagrożony, ale i naruszony, gdyż strona pozwana zastosowała w jego przypadku konsekwencje wynikające z § 44 o.w.u. w zw. z pkt 11 Tabeli Opłat i Limitów i potrąciła opłatę likwidacyjną, która prawie w całości pochłonęła wartość wykupu polisy w związku z rozwiązaniem umowy.

Na podstawie tej ustawy konsumentowi, przysługuje indywidualna skarga konsumentka (*actio popularis*), która stanowi przez to szczególny instrument ochrony interesów prawnych innych konsumentów, których wiązały, wiążą tego rodzaju jak skarżącego umowy z danym przedsiębiorcą. Wbrew stanowisku strony pozwanej z podstawy faktycznej rozstrzygnięcia Sądu drugiej instancji wynika, że sporny produkt ubezpieczeniowy nie został zaoferowany wyłącznie powodowi, lecz miał charakter masowy, tym bardziej, że strona pozwana zawierała tego rodzaju umowy za pośrednictwem agentów ubezpieczeniowych. Trudno byłoby zgodzić się z tezą, że strona pozwana opracowała w 2007 r. o.w.u. wraz z Tabelą Opłat i Limitów tylko dla jednego konsumenta. Zresztą w zarzucie naruszenia art. 12 ust. 1 pkt 3 u.p.n.p.r. strona pozwana wskazuje, że na warunkach określonych w spornych ogólnych warunkach ubezpieczenia zawierała umowy do 2012 r. Strona pozwana nie kwestionowała Raportu Rzecznika Ubezpieczonych z dnia 7 grudnia 2012 r. (k. 480 i n.), który potwierdzał stosowanie przez pozwaną spornych o.w.u. przy umowach ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, jak również w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji nie kwestionowała faktu zawierania tego typu umów na takich warunkach z innymi konsumentami. Zresztą przedłożyła uchwałę zarządu nr [...] dotyczącą spornych o.w.u.

Dla zasadności roszczenie o zobowiązanie przedsiębiorcy do publicznego złożenia oświadczenia o stosowaniu nieuczciwych praktyk rynkowych nie jest konieczne wykazanie przez konsumenta liczby konsumentów, których interes został zagrożony. Poprzez roszczenie z art. 12 ust. 1 pkt 3 u.p.n.p.r. konsument zmierza do zrealizowania funkcji wynikających z tej ustawy. Upublicznienie informacji o stosowanej przez przedsiębiorcę nieuczciwej praktyce rynkowej umożliwi konsumentom zapoznanie się z charakterem i rodzajem tych działań przez konkretnego przedsiębiorcę i pozwala też na wyrobienie przez potencjalnych konsumentów opinii (cel informacyjny). Rozpowszechnienie takich informacji ma również znaczenie prewencyjne, gdyż z jednej strony stanowi swoiste ostrzeżenie dla konsumentów przy zawieraniu tego rodzaju umów i to nie tylko z pozwanym przedsiębiorcą, a z drugiej ma wpływ na kształtowanie aktualnej i przyszłej działalności ubezpieczeniowej przez pozwanego przedsiębiorcę i inne podmioty

w tej branży (funkcja prewencyjna). Złożenie oświadczenia publicznie pełni również funkcję kompensacyjną, prowadząc w ten sposób do usunięcia skutków naruszeń. Sąd powinien w tym zakresie rozważyć z jednej strony interesy powoda konsumenta i innych konsumentów, a z drugiej strony interesy pozwanego przedsiębiorcy, by z kolei nie doszło do zastosowania wobec niego nadmiernej i nieusprawiedliwionej okolicznościami danego przypadku represji. Nakazana stronie pozwanej treść oświadczenia musi być zatem adekwatna i proporcjonalna do wynikającego ze stanu faktycznego zakresu stosownych przez stronę pozwaną nieuczciwych praktyk rynkowych w rozumieniu tej ustawy.

Nakazana stronie pozwanej zaskarżonym wyrokiem treść i forma oświadczenia spełnia powyższe kryteria i została dostosowana do zakresu stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych. Należy zwrócić uwagę, iż treść oświadczenia ma odniesienie do zagrożonych interesów konsumentów stosowanymi przez pozwaną nieuczciwymi praktykami rynkowymi, polegającymi na celowym nieinformowaniu konsumentów o ryzyku związanym z zawarciem tego rodzaju umów, których integralną częścią były o.w.u. z 2007 r. oraz wprowadzaniu konsumentów w błąd poprzez nieprzekazywanie w sposób jasny i jednoznaczny informacji o wysokości opłaty likwidacyjnej, pobieranej przy rezygnacji z kontynuowania umowy, a także wpływu takich opłat na efektywność przedsięwziętej inwestycji. Nie zawiera natomiast stwierdzeń o naruszeniu tych interesów wskutek pobierania od konsumentów opłat likwidacyjnych. Okoliczność, że strona pozwana już od 2012 r. nie zawiera tego typu umów ubezpieczenia na zasadach określonych w spornych o.w.u., nie oznacza, że zdezaktualizowało się zobowiązanie do ich niestosowania, skoro potencjalnie istnieje jeszcze możliwość zastosowania tych konsekwencji przed upływem 10 lat, czyli do 2022 r. Z przedstawionej przez pozwaną uchwały (k. 424) wynika, iż począwszy od 1 kwietnia 2012 r. nie były już zawierane umowy ubezpieczenia na podstawie spornych o.w.u. Natomiast nie wynika, by przestały obowiązywać umowy zawierane przed 1 kwietnia 2012 r.

5. W ramach roszczenia pieniężnego, powód domagał się zapłaty kwoty 10 568,39 zł, która, co niesporne, odpowiada wartości wykupu polisy (czyli wartości zainwestowanych jednostek uczestnictwa), według stanu na dzień rozwiązania

umowy (k. 76). W uzasadnieniu do pozwu podniósł, że postanowienia o.w.u. oraz Tabela Opłat i Limitów dotyczące opłaty likwidacyjnej, która w jego przypadku ze względu na wysokość skonsumowała wartość wykupu polisy, miały charakter abuzywny i jednocześnie były wynikiem stosowania przez pozwaną nieuczciwych praktyk rynkowych. Sąd pierwszej instancji zakwalifikował wspomniane zapisy jako niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 i 3 k.c., gdyż nie zostały z nim jako konsumentem uzgodnione indywidualnie i nie określały świadczeń głównych oraz ukształtowały jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. W konsekwencji nie wiążą powoda (art. 385¹ § 2 k.c.) i dlatego według Sądu Okręgowego strona pozwana „nienależycie” potrąciła powyższą kwotę. Z kolei, Sąd drugiej instancji podzielając stanowisko Sądu pierwszej instancji co do abuzywnego charakteru spornych postanowień u.w.u. oraz Tabeli Opłat i Limitów, uznał za właściwą podstawę zasądzenia tego roszczenia art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r. w zw. z art. 415 k.c.

Powód nie był obowiązany do podania wprost przepisu na podstawie, którego dochodził roszczenia pieniężnego. Decydujące znaczenie miały w tym względzie okoliczności, z których powód wywodził to roszczenie. Wskazanie zbiorczo dwóch podstaw prawnych dochodzonych roszczeń obligowało Sąd w ramach funkcji judykacyjnej do zastosowania właściwej i adekwatnej podstawy prawnej uwzględnienia roszczenia, mając na względzie okoliczności faktyczne przytoczone w uzasadnieniu pozwu w celu wykazania jego zasadności.

Zakwalifikowanie określonych zachowań przedsiębiorcy jako nieuczciwych praktyk rynkowych stwarza dla konsumenta, którego interes został zagrożony lub naruszony, ze względu na charakter powództwa opartego na przepisach ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, uprawnienie do zgłoszenia roszczeń zmierzających do znacznie szerszej ochrony prawnej, aniżeli w razie przesłankowego stwierdzenia, abuzywności konkretnych zapisów umownych. Nie jest jednak wykluczona ochrona konsumenta w zakresie roszczeń pieniężnych na podstawie przepisów regulujących niedozwolone postanowienia umowne, a roszczeń majątkowych niepieniężnych na podstawie tej ustawy. Zresztą art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r. nie ogranicza konsumenta w dochodzeniu na swoją rzecz roszczeń

pieniężnych na innej podstawie prawnej niż art. 12 ust. 1 pkt 4 tej ustawy. Ustawodawca na gruncie tej ustawy wśród roszczeń pieniężnych, których może dochodzić konsument, nie wymienia, tak jak to czyni art. 18 ustawy z dnia kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji - roszczenia o wydanie bezpodstawnie uzyskanych korzyści na zasadach ogólnych, ale nie oznacza to, że konsument jest pozbawiony prawnej dopuszczalności dochodzenia zwrotu bezpodstawnie potrąconych mu przez przedsiębiorcę przysługujących świadczeń z tytułu wartości wykupu polisy, w związku z rozwiązaniem umowy.

Poczynienie powyższych uwag było konieczne, bowiem dokonana przez Sąd pierwszej instancji ocena prawna roszczenia pieniężnego nie była wystarczająca, zaś ocena Sądu drugiej instancji była częściowo błędna. Zaistnienie przesłanek do stwierdzenia abuzywności spornych zapisów o.w.u. (§ 44) i Tabeli Opłat i Limitów (pkt 11), jak również przesłanek do stwierdzenia stosowania przez przedsiębiorcę nieuczciwych praktyk rynkowych oraz skutku w postaci potrącenia na ich podstawie przez pozwaną opłaty likwidacyjnej, czyniły zasadnym żądanie powoda zwrotu bezpodstawnie zatrzymanych w ten sposób przez pozwaną należności stanowiącej wartość wykupu polisy według stanu na datę rozwiązania umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym.

Przesłankowe stwierdzenie abuzywności spornych postanowień umownych powoduje, że nie wiązały one powoda jako konsumenta (art. 385² § 2 k.c.), a zatem powód w związku z rozwiązaniem tej umowy powinien otrzymać kwotę odpowiadającą wartości wykupu polisy. W takim przypadku podstawą prawną zasądzenia bezpodstawnie potrąconej kwoty jest art. 385² § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Stwierdzenie naruszenia interesu powoda w związku z kwalifikacją tego rodzaju zachowań strony pozwanej jako nieuczciwych praktyk rynkowych również uzasadniało zastosowanie art. 405 k.c., skoro w wyniku tych praktyk strona pozwana potrąciła opłatę likwidacyjną, stając się w ten sposób bezpodstawnie wzbogaconą kosztem powoda.

Sąd drugiej instancji identyfikował dochodzone przez powoda roszczenie pieniężne z odpowiedzialnością odszkodowawczą strony pozwanej (art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r. w zw. z art. 415 k.c.), jednak przytoczone przez powoda w pozwie okoliczności, z których wywodził roszczenie o zapłatę nie uprawniały do takiej

kwalifikacji. Należy podkreślić, że w stanie faktycznym sprawy powód dochodził zapłaty kwoty wartości wykupu polisy wskutek rozwiązania umowy. Kwota ta wynikała z umowy (§ 29 ust. 1-3 u.w.u.), natomiast strona pozwana odmawiała jej wypłaty powołując się na potrącenie, które opierała na zastosowaniu zapisów tej umowy, które miały charakter abuzywny i jednocześnie stanowiły wyraz stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych. Należało rozróżnić zagrożenie interesu powoda jako konsumenta, które nie implikowało jeszcze roszczenia z tytułu wykupu, od naruszenia jego interesu, które aktualizowało się na skutek bezpodstawnego potrącenia. Natomiast przed rozwiązaniem umowy jego interes, wskutek stosowania opisanych wyżej nieuczciwych praktyk rynkowych, był jedynie zagrożony.

Dlatego pomimo błędnego uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia w odniesieniu do rozstrzygnięcia o roszczeniu pieniężnym, odpowiada ono prawu.

6. Skarga kasacyjna powoda również nie zasługiwała na uwzględnienie. Celem roszczenia opartego na art. 12 ust. 1 pkt 2 u.p.n.p.r. jest przywrócenie stanu sprzed naruszenia lub zagrożenia spowodowanego czynem niedozwolonym, polegającym na stosowaniu nieuczciwych praktyk rynkowych. Podstawy prawne roszczeń z art. 12 ust. 1 pkt 2 i 3 u.p.n.p.r. są na tyle ogólne, że cel roszczenia z pkt 2 może pokrywać się z celem roszczenia z pkt 3 w zakresie, w jakim to ostatnie spełnia również funkcje kompensacyjną, na co trafnie zwrócił uwagę Sąd drugiej instancji. Nakazane stronie pozwanej zaskarżonym wyrokiem złożenie oświadczenia jest na tyle pojemne treściowo i zakresowo, że realizuje w wystarczającym stopniu żądane przez powoda usunięcie skutków stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych. Mianowicie, w oświadczeniu tym jest zobowiązanie się pozwanej do dochowania najwyższej staranności w celu wyeliminowania opisanej wcześniej nieuczciwej praktyki z umów zawartych z konsumentami.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c., a o kosztach postępowania kasacyjnego na podstawie art. 100 zd. 1 k.p.c., art. 398²¹ k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c. Skarga kasacyjna strony pozwanej miała szerszy zakres aniżeli powoda, gdyż kwestionowała rozstrzygnięcie odnośnie do uwzględnionego roszczenia niepieniężnego i roszczenia pieniężnego, zaś skarga

kasacyjna obejmowała nieuwzględnienie jednego z roszczeń niepieniężnych. Obie strony przegrały w zakresie roszczeń niepieniężnych i w tej części koszty postępowania kasacyjnego wzajemnie się znoszą. Tę zasadę należało odnieść także do kosztów wygranego przez powoda postępowania zażaleniowego przed Sądem Najwyższym (k. 1326), przedmiotem którego było postanowienie o odrzuceniu jego skargi kasacyjnej. W orzecznictwie ugruntowane jest stanowisko, że o zasadzie rozstrzygnięcia o kosztach postępowania incydentalnego decyduje ostateczny wynik procesu (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2009 r., V CZ 46/09, nie publ. oraz powołane w jego uzasadnieniu judykaty). Natomiast w zakresie sporu odnośnie do rozstrzygnięcia w przedmiocie roszczenia pieniężnego, powoda należało uznać za wygrywającego. Na zasądzone koszty składa się wynagrodzenie za zastępstwo procesowe ustalone według minimalnej stawki taryfowej naliczone od wartości tego roszczenia, z tym że z uwagi na nieobecność pełnomocnika powoda na rozprawie zastosowano 50% stawkę (§ 2 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 4 pkt 1 i 2 i § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie Dz. U. 2015, poz. 1800, ze zm. w zw. z § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności adwokackie, Dz. U. 2016, poz. 1668).

jw