

## UZASADNIENIE WYROKU

z dnia 14 września 2022 r.

Złożonym pozwem **powód R. G.** domagał się zasądzenia od strony pozwanej **V. L. Towarzystwo (...) w W.** kwoty 33.354,45 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 13 stycznia 2021 r. do dnia zapłaty

W uzasadnieniu żądania powód wskazał, że w dniu 28 grudnia 2015 r. zawarł ze (...) S.A. w W. (poprzednikiem prawnym pozwanego, co strona pozwana potwierdziła prowadząc korespondencję w sprawie) umowę „ (...) z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym ze Składką Jednorazową A. D. Wariant (...) Zamknięty nr (...) (polisa nr (...)), w powszechnym obrocie nazywaną „polisolokata”. Treść Umowy miała zostać określona we wniosku o zawarcie Umowy, Ogólnych Warunkach Ubezpieczenia na Życie z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym ze Składką Jednorazową (...) (dalej: „OWU”), Regulaminie Ubezpieczeniowych Funduszy Kapitałowych (dalej: (...)), Dodatkowym Regulaminie Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego S. Aktywnej Alokacji Spółek (...), P., załącznikach do Polisy oraz innych dokumentach (§1 ust. 2 OWU). Umowa została zawarta z wykorzystaniem przedłożonego przez pozwanego wzorca umownego bez możliwości negocjacji jej treści, na okres do dnia 27 grudnia 2032 r. (data dożycia). Przedmiotem Umowy było objęcie powoda ubezpieczeniem na życie oraz inwestowanie przez pozwanego, w sposób wskazany przez powoda i na jego ryzyko, środków pochodzących ze składek wpłacanych z tytułu Umowy w ramach Ubezpieczeniowych Funduszy Kapitałowych (dalej: (...)), w tym (...) Aktywnej Alokacji Spółek (...), w okresie na jaki Umowa została zawarta (§1 ust. 4 OWU).

Powód z tytułu Umowy dokonał wpłaty jednorazowej składki w wysokości 80.000,00 zł.

Z uwagi na znaczący spadek wartości środków zgromadzonych na rachunku, powód w dniu 11 września 2018 r. złożył dyspozycję konwersji (przeniesienia) środków zgromadzonych na jego rachunku do oferowanej przez pozwanego usługi (...), co wiązało się m.in. z wykupem certyfikatów inwestycyjnych Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego, w który lokowane były środki Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego S. Aktywnej Alokacji Spółek (...), a którego Jednostki posiadał powód. Wskazana dyspozycja została zrealizowana jedynie w części, tj. w zakresie 54,6158%, wskutek czego z 571,3480 Jednostek Funduszu zapisanych na rachunku powoda odpisane zostało jedynie 312,07 Jednostek Funduszu, stanowiących wg dnia wyceny z 28 września 2018 r. równowartość 29.178,57 zł. Z przeniesieniem pozostałej części Jednostek Funduszu o wartości 29.080,59 zł, pozwany powstrzymał się w powołaniu na postanowienia §24 ust. 2 OWU. Niezadowolony z takiego obrotu sprawy powód w dniu 15 maja 2019 r. złożył do pozwanego reklamację, domagając się szczegółowych wyjaśnień oraz wykonania w całości złożonej dyspozycji konwersji. Pismem z dnia 11 czerwca 2019 r. pozwany poinformował powoda o negatywnym rozpatrzeniu reklamacji.

Z uwagi na niesatysfakcjonujące wyjaśnienia pozwanego oraz brak zrozumienia jego działań, powód w dniu 17 lipca 2019 r. zwrócił się opinię w swojej sprawie do Rzecznika (...). W odpowiedzi z dnia 9 października 2019 r. Rzecznik (...) wskazał, iż w jego opinii nie było uzasadnionym działanie pozwanego polegające na powstrzymaniu się z wykonaniem jego dyspozycji konwersji w całości.

Następnie powód, działając jeszcze w przeświadczeniu o ważności Umowy, złożył wniosek o wypłatę całościowego świadczenia wykupu, wskutek czego Umowa w dniu 19 września 2019 r. uległa rozwiązaniu, a to na podstawie §11 ust. 1 pkt 4 OWU. W takim wypadku pozwany, zgodnie z zasadami wskazanymi w §21 ust. 8 OWU, był zobligowany do wypłacenia całkowitej kwoty Świadczenia Wykupu. Wartość Rachunku powoda na dzień rozwiązania Umowy, przy przyjęciu wyceny Jednostek Funduszu z dnia 27 września 2019 r., wynosiła 49.717,49 zł z czego 37.887,36 zł to środki zgromadzone w (...) inPlus, a 11.830,11 zł na rachunku obejmującym jednostki uczestnictwa w (...) Aktywnej Alokacji Spółek (...) ( (...)).

W związku z powyższym pozwany wypłacił powodowi następujące kwoty:

- dnia 27 września 2019 r. kwotę 37.015,95 zł,

- dnia 17 lutego 2020 r. kwotę 7.132,96 zł,
- dnia 17 lipca 2020 r. kwotę 496,59 zł,

Z uwagi na brak wywiązania się pozwanego w pełni z obowiązków związanych z wypłatą całkowitą Świadczenia Wykupu, powód zdecydował na przeprowadzenie postępowania polubownego przed Rzecznikiem Finansowym. W wyniku przedmiotowego postępowania nie doszło do zawarcia ugody, w związku z czym Rzecznik (...) w dniu 11 września 2020 r. wydał opinię zawierającą stanowisko w przedmiocie sporu pomiędzy stronami. W szczególności w przedmiotowej opinii wskazano, że nie istnieją uzasadnione podstawy do powstrzymywania się pozwanego z wypłatą pozostałej części należnych powodowi środków z tytułu Świadczenia wykupu.

**Jednocześnie powód doszedł do przekonania, że zawarta z pozwanym Umowa jest nieważna z uwagi na jej sprzeczność z prawem, względnie z zasadami współżycia społecznego, wobec czego wszelkie dokonane przez niego świadczenia na rzecz pozwanego w wykonaniu Umowy były świadczeniami nienależnymi.** Na wskazaną okoliczność powód zwrócił uwagę pozwanemu w piśmie z dnia 30 grudnia 2020 r., w którym to powód wezwał również pozwanego do zapłaty kwoty 35.354,45 zł. Niezależnie od zarzutów związanych z nieważnością Umowy, powód wskazał pozwanemu, że jego roszczenie jest zasadne także z uwagi na abuzywność postanowień zawartych w §21 ust. 1 OWU (opłata likwidacyjna), §21 ust. 6 OWU oraz §24 ust. 2 OWU. W odpowiedzi pozwany pismem z dnia 25 stycznia 2021 r. odmówił spełnienia dochodzonych niniejszym pozwem roszczeń.

R. G. wskazał, iż dochodzona pozwem kwota stanowi świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 Kodeksu cywilnego, świadczone przez powoda w wykonaniu nieważnej Umowy. W uzasadnieniu żądania powód przedstawił szeroką argumentację prawną uzasadniającą uznanie zawartej Umowy za nieważną wraz z powołaniem wielu orzeczeń potwierdzających tę argumentację

**W odpowiedzi na pozew** (k. 138 i następ.) **V. L. Towarzystwo (...) w W.** wniosła o oddalenie powództwa oraz dodatkowo zaznaczyła, iż Wskazała, iż powództwo jest zawyżone o kwotę 5.150,48 zł. Zaznaczyła, iż jest zobowiązana upłynnić wszystkie certyfikaty funduszu inwestycyjnego i przekazać powodowi środki uzyskane z ich umorzenia i na bieżąco realizuje swoje zobowiązania wraz z odkupem certyfikatów. Powodowi doręczono kompletny wzorzec umowny (w tym OWU oraz Regulaminy (...)), a powód jest związany treścią Umowy. Powoda wielokrotnie, bardzo szeroko i dobitnie uprzedzono o wysokim poziomie ryzyka inwestycyjnego dla przedmiotowego produktu i jego wariantu zamkniętego, co powód potwierdził także własnoręcznie sporządzonym oświadczeniem z dnia 17.12.2015 r. Wraz z OWU R. G. otrzymał przejrzystą Kartę Produktu oraz otrzymał i podpisał Oświadczenia Klienta, w których ponownie uprzedzono go o wszelkich możliwych ryzykach, w tym o ryzykach związanych z inwestowaniem w Fundusze Inwestycyjne Zamknięte. Strony zawarły Aneks do Umowy, który jednak nie zmieniał wysokości Świadczenia Wykupu dla 45. miesiąca polisowego, tym samym powodowi należne jest Świadczenie Wykupu w wysokości ustalonej OWU.

Umowę rozwiązano 19 września 2019 r. wskutek złożenia przez powoda wniosku o całkowitą wypłatę Świadczenia Wykupu. W związku z redukcją odkupu certyfikatów przez fundusz inwestycyjny świadczenie wypłacane jest transzami na bieżąco.

Na dzień 24 maja 2021 r. stan rozliczeń stron był następujący:

a) z 149, (...) jednostek (...) ulokowanych w (...) pozostało do umorzenia 54, (...) (Umowę w tej części rozliczono w 64%);

b) z (...) uzyskano łącznie 45.696,52 zł, z których powodowi wypłacono Świadczenie

Wykupu w wysokości 44.645,50 zł, a pozwana zatrzymała jedynie 1.051,02 zł (zaledwie 2,3%).

c) **dotatkowo, zgodnie z OWU, wypłacono powodowi częściowe świadczenie w trakcie obowiązywania Umowy w wysokości 5.150,53 zł.**

**Powód otrzymał zatem łącznie dotychczas kwotę 49.796,03 zł, a zatem żąda kwoty przenoszącej różnicę między sumą otrzymanych świadczeń, a sumą składek.**

Aktualnie wypłaty z Umowy nie są wykonywane ze względu na zawieszenie odkupu przez (...) oraz brak możliwości dokonania wyceny jego aktywów. Jest jednak prawdopodobne, że odkup zostanie niebawem wznowiony, a Powód otrzyma dalsze transze świadczenia.

W dalszej części uzasadnienia odpowiedzi na pozew strona pozwana przedstawiła argumentację za przyjęciem, że Umowa ubezpieczenie na życie z (...) ze składką jednorazową jest ważna, z przytoczeniem szerokiej gamy orzecznictwa.

W ustosunkowaniu do odpowiedzi na pozew powód, w piśmie z dnia 23 czerwca 2021 r., k. 191 i następne), podtrzymał w całości stanowisko przedstawione w pozwie. Dodatkowo zaprzeczył jakoby:

- wskazano mu, że umowa „ (...) z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym ze Składką Jednorazową A. D. Wariant (...) Zamknięty nr (...) (polisa nr (...), dalej: (...)) nie jest dla niego odpowiednia, udzielono mu obiektywnych, prawdziwych informacji o ryzyku związanym z Umową, a w szczególności by poinformowano go, że pomimo opłacenia składek świadczenie ubezpieczeniowe z tytułu śmierci może być równe 0 zł,

- oświadczenie z dnia 17 grudnia 2015 roku potwierdzało świadomość powoda w zakresie ryzyka związanego z zawarciem Umowy,

- zaproponowano mu wybór jednego z dwóch wariantów Umowy,

- sam świadomie dokonał wyboru Wariantu Inwestycyjnego Zamkniętego Umowy, a także by sam świadomie zdecydował o ulokowaniu składki początkowej w (...) Aktywnej Alokacji Spółek (...),

- faktycznie usługa świadczona w wykonaniu Umowy przez pozwaną wykroczała poza suche dystrybuowanie certyfikatów (...) wśród osób fizycznych.

**Poza sporem pozostają następujące okoliczności sprawy:**

W dniu 28 grudnia 2015 r. zawarł ze (...) S.A. w W. (poprzednikiem prawnym pozwanego, co strona pozwana potwierdziła prowadząc korespondencję w sprawie) umowę „ (...) z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym ze Składką Jednorazową A. D. Wariant (...) Zamknięty nr (...) (polisa nr (...)), w powszechnym obrocie nazywaną „polisolokata”. Treść Umowy miała zostać określona we wniosku o zawarcie Umowy, Ogólnych Warunkach Ubezpieczenia na Życie z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym ze Składką Jednorazową (...) (dalej: „OWU”), Regulaminie Ubezpieczeniowych Funduszy Kapitałowych (dalej: (...)), Dodatkowym Regulaminie Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego S. Aktywnej Alokacji Spółek (...), P., załącznikach do Polisy oraz innych dokumentach (§1 ust. 2 OWU). Przedmiotem Umowy było objęcie powoda ubezpieczeniem na życie oraz inwestowanie przez pozwanego, w sposób wskazany przez powoda i na jego ryzyko, środków pochodzących ze składek wpłacanych z tytułu Umowy w ramach Ubezpieczeniowych Funduszy Kapitałowych (dalej: (...)), w tym (...) Aktywnej Alokacji Spółek (...), w okresie na jaki Umowa została zawarta (§1 ust. 4 OWU).

Ubezpieczającemu w każdym czasie przysługiwało prawo do wystąpienia o całkowitą wypłatę świadczenia wykupu. Złożenie wniosku o całkowitą wypłatę świadczenia wykupu miało skutkować rozwiązaniem Umowy z dniem złożenia wniosku (§21 ust. 2 OWU). Zgodnie z §21 ust. 8 OWU wypłata świadczenia wykupu miała nastąpić nie później niż w terminie 14 dni roboczych od uwzględnionego przy obliczaniu kwoty do wypłaty dnia wyceny ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego, którego jednostki, w celu wypłaty świadczenia wykupu, zostały odpisane najpóźniej. Natomiast według §2 ust. 1 pkt 16 OWU świadczenie wykupu stanowiła kwota świadczenia z Umowy, która miała być wypłacana przez ubezpieczyciela - pozwanego w przypadkach określonych w OWU, w szczególności w przypadku

złożenia wniosku o wypłatę świadczenia wykupu, rozwiązania Umowy na skutek zaprzestania opłacania składek regularnych, spadku wartości rachunku poniżej wartości należnych opłat lub złożenia oświadczenia o rozwiązaniu Umowy, które ubezpieczający mógł złożyć w formie pisemnej w każdym czasie trwania Umowy (§11 ust. 2 OWU). Wysokość Świadczenia Wykupu na dany dzień miała być równa Wartości Rachunku Lokacyjnego Stałego oraz określonego procentu Wartości Rachunku, wskazanego w tabeli ust. 9 Załącznika nr 1 do OWU uzależnionego od Miesiąca Polisy, w którym nastąpi rozwiązanie Umowy (§21 ust. 1 OWU). Szczegółowe zasady wyliczania wysokości wskazanego świadczenia opisano w §21 ust. 5 OWU. Według postanowień § 24 ust. 2 OWU terminy odnoszące się do czynności: zapisania, odpisania, zamiany, wyceny Jednostek Funduszy oraz jakichkolwiek płatności na podstawie Umowy, określone w OWU, przyjęte zostały przy założeniu, że Ubezpieczyciel będzie w stanie dokonać stosownej transakcji dotyczącej aktywów wchodzących w skład danego Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego lub ich wiarygodnej wyceny, najpóźniej w dniu wskazanym w OWU. W przypadku braku możliwości dokonania czynności określonych w zdaniu poprzedzającym w terminach określonych w OWU, spowodowanej przyczynami niezależnymi od Ubezpieczyciela, czynności te miały zostać dokonane niezwłocznie po ustaniu tych przyczyn.

W dniu 11 września 2018 r. powód złożył dyspozycję konwersji (przeniesienia) środków zgromadzonych na jego rachunku do oferowanej przez pozwanego usługi (...), co wiązało się m.in. z wykupem certyfikatów inwestycyjnych Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego, w który lokowane były środki Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego S. Aktywnej Alokacji Spółek (...), a którego Jednostki posiadał powód. Wskazana dyspozycja została zrealizowana jedynie w części, tj. w zakresie 54,6158%, wskutek czego z 571,3480 Jednostek Funduszu zapisanych na rachunku powoda odpisane zostało jedynie 312,07 Jednostek Funduszu, stanowiących wg dnia wyceny z 28 września 2018 r. równowartość 29.178,57 zł. Z przeniesieniem pozostałej części Jednostek Funduszu o wartości 29.080,59 zł, pozwany powstrzymał się w powołaniu na postanowienia § 24 ust. 2 OWU. Niezadowolony z takiego obrotu sprawy powód w dniu 15 maja 2019 r. złożył do pozwanego reklamację, domagając się szczegółowych wyjaśnień oraz wykonania w całości złożonej dyspozycji konwersji. Pismem z dnia 11 czerwca 2019 r. pozwany poinformował powoda o negatywnym rozpatrzeniu reklamacji.

Powód złożył wniosek o wypłatę całościowego świadczenia wykupu, wskutek czego Umowa w dniu 19 września 2019 r. uległa rozwiązaniu, a to na podstawie §11 ust. 1 pkt 4 OWU. Wartość Rachunku powoda na dzień rozwiązania Umowy, przy przyjęciu wyceny Jednostek Funduszu z dnia 27 września 2019 r., wynosiła 49.717,49 zł z czego 37.887,36 zł to środki zgromadzone w (...) inPlus, a 11.830,11 zł na rachunku obejmującym jednostki uczestnictwa w (...) Aktywnej Alokacji Spółek (...) ( (...)).

W związku z powyższym pozwany wypłacił powodowi następujące kwoty:

- dnia 27 września 2019 r. kwotę 37.015,95 zł,
- dnia 17 lutego 2020 r. kwotę 7.132,96 zł,
- dnia 17 lipca 2020 r. kwotę 496,59 zł.

#### ***Ponadto Sąd ustalił następujący stan faktyczny:***

Powód R. G. był klientem (...) Banku S.A., w którym miał inwestycję finansową. Gdy termin inwestycji upłynął i powód otrzymał z tego tytułu środki finansowe -ponownie udał się do (...) Banku S.A. poszukując atrakcyjnej oferty finansowej. Zamiarem powoda było zapewnienie sobie okresowych dochodów, tak jak przy poprzedniej inwestycji. Ponownie rozmawiał z tym samym pracownikiem banku, z którym ustalał poprzednią inwestycję. Tym razem pracownik (...) Banku S.A. zaproponował powodowi sporną umowę. R. G. wypełnił wniosek o zawarcie umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi. Oświadczył, że zapoznał się z OWU i je akceptuje. Tym niemniej przed podpisaniem umowy nie dostał żadnych dokumentów za wyjątkiem karty produktu, zawierającej kilka stron gęsto zapisanych. Przeczytał to nieszczegółowo bo język finansistów nie jest czytywisty dla przeciętnego człowieka. Dopiero po podpisaniu umowy pracownik banku przyniósł powodowi teczkę, w której była umowa, wniosek o zawarcie umowy, karta produktu, skserowane OWU. Pracownik banku objaśniał powodowi jedynie

kartę produktu j i nie wyjaśniał mu zapisów OWU i Regulaminu, zwłaszcza, że do zawarcia umowy doszło przy pierwszym spotkaniu a dokumenty były obszerne i pisane trudnym językiem.

Umowa została zawarta z wykorzystaniem przedłożonego przez pozwanego wzorca umownego bez możliwości negocjacji jej treści, na okres do dnia 27 grudnia 2032 r. (data dożycia).

Zaoferowany stronie powodowej produkt został przedstawiony jako polisa ubezpieczenia na życie, w ramach której ubezpieczyciel - (...) S.A. w W. (poprzednikiem prawnym pozwanego) - inwestować będzie składki wpłacane przez ubezpieczonego celem wypracowania dla niego znaczącego, jak zapewniano, zysku. W trakcie prezentowania oferty, agent pozwanego przedstawiał produkt jako niezwykle korzystną i pewną inwestycję, mającą rzekomo dawać lepsze zabezpieczenie na czas emerytury niż lokaty bankowe, a przy tym gwarantującą zabezpieczenie finansowe osób uposażonych na wypadek śmierci ubezpieczonego. Powodowi nie wyjaśniono jak dzielona jest wpłacona składka na część ubezpieczeniową i część inwestycyjną, nie miał na to żadnego wpływu, gdyż nie miał możliwości negocjowania zapisów umowy. Powód był przekonany, że pieniądze które wpłaca cały czas pracując na jego polisę na życie.

Działając w zaufaniu do pozwanego i w przekonaniu o korzyściach wynikających z przedstawionej oferty, strona powodowa zdecydowała się na zawarcie Umowy.

Z uwagi na znaczący spadek wartości środków zgromadzonych na rachunku, powód w dniu 11 września 2018 r. złożył dyspozycję konwersji (przeniesienia) środków zgromadzonych na jego rachunku do oferowanej przez pozwanego usługi (...). co wiązało się m.in. z wykupem certyfikatów inwestycyjnych Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego, w który lokowane były środki Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego S. Aktywnej Alokacji Spółek (...), a którego Jednostki posiadał powód. Wskazana dyspozycja została zrealizowana jedynie w części, dlatego powód złożył reklamację, która nie została uwzględniona.

Z uwagi na powyższe R. G. w dniu 17 lipca 2019 r. zwrócił się o opinię w swojej sprawie do Rzecznika (...). W odpowiedzi z dnia 9 października 2019 r. Rzecznik (...) wskazał, iż w jego opinii nie było uzasadnionym działanie pozwanego polegające na powstrzymaniu się z wykonaniem jego dyspozycji konwersji w całości.

/dowód: Polisa nr (...) – k. 48; OWU z załącznikiem nr 1 – k. 49-76; Dodatkowy Regulamin – k. 78-82, reklamacja – k. 83; pismo pozwanego – k. 84-87, pismo powoda z dnia 17.07.2019 r. – k. 88; opinia Rzecznika (...) z dnia 9.10.2019 r. – k. 89-94; zeznania powoda – k. 259-261/

Wobec złożenia przez powoda wniosku o wypłatę całościowego świadczenia wykupu, Umowa w dniu 19 września 2019 r. uległa rozwiązaniu, a to na podstawie §11 ust. 1 pkt 4 OWU. Strona pozwana nie wypłaciła powodowi całego świadczenia wykupu.

Z uwagi brak wywiązania się pozwanego w pełni z obowiązków związanych z wypłatą całkowitą Świadczenia Wykupu, powód zdecydował na przeprowadzenie postępowania polubownego przed Rzecznikiem Finansowym. W wyniku przedmiotowego postępowania nie doszło do zawarcia ugody, w związku z czym Rzecznik (...) w dniu 11 września 2020 r. wydał opinię zawierającą stanowisko w przedmiocie sporu pomiędzy stronami. W szczególności w przedmiotowej opinii wskazano, że nie istnieją uzasadnione podstawy do powstrzymywania się pozwanego z wypłatą pozostałej części należnych powodowi środków z tytułu Świadczenia wykupu.

/dowód: opinia Rzecznika (...) z dnia 11.09.2020 r. – k. 102-111; zeznania powoda – k. 259-261/

Pismem z dnia 30 grudnia 2020 r. powód wezwał stronę pozwaną do zapłaty kwoty 35.354,45 zł w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania. Powyższe pismo pozwany odebrał w dniu 5.01.2021 r., lecz nie zastosował się do wezwania.

/dowód: pismo powoda z dnia 30.12.2020 r. – k. 111-119, pismo pozwanego z dnia 25.01.2021 r. – k. 120-123/

W spornej umowie brak jest wskazania terminu ograniczającego obowiązek umorzenia jednostek uczestnictwa w funduszu, zaś samo umorzenie uzależnione jest wyłącznie od decyzji podmiotu trzeciego, niebędącego stroną Umowy, tj. samego funduszu inwestycyjnego, w którego certyfikaty pozwany inwestował środki należące do powoda.

W przepisach: § 19 ust. 3 OWU (który odnosi się do ustalenia wartości Świadczenia z tytułu śmierci), jak i w § 20 ust. 3 OWU (który odnosi się do ustalenia wartości Świadczenia dożycia), a także w § 21 ust. 6 OWU (który odnosi się do ustalenia wartości Świadczenia wykupu), zawarto warunek, od którego spełnienia zależy możliwość ustalenia wartości świadczeń należnych z Umowy. W/w regulacje zawierają w ust. 3 zapis, że ustalenie kwoty świadczenia nastąpi pod warunkiem zrealizowania umorzenia Certyfikatów Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego przez ten fundusz. W przypadku braku realizacji takiego umorzenia, ustalenie wysokości świadczenia ubezpieczeniowego ma zostać odłożone w czasie do momentu, aż takie umorzenie będzie możliwe. Jednocześnie w OWU nie oznaczono terminu, do którego takie umorzenie winno nastąpić.

Zgodnie z § 22 ust. 4 OWU opłata za ryzyko pobierana była jako iloczyn wartości 5% (do momentu ukończenia przez powoda 75 roku życia) lub 1% (po ukończeniu przez powoda 75 roku życia) liczby Jednostek Funduszy poszczególnych Pozycji (...) zgromadzonych na Rachunku Jednostek Funduszy ustalona wg Cen Jednostek Funduszy z dnia pobrania opłaty - przy czym w pierwszym roku jest to 5% wartości Składki Początkowej - oraz stawki podanej w ust. 8 Załącznika nr 1 do OWU dla określonego wieku powoda w danym roku. Opłata z tytułu ryzyka pobierana w skali miesiąca z góry przez ubezpieczyciela w dacie zawarcia Umowy miała wynosić iloczyn 5% wartości Składki Początkowej i 1/12 stawki opłat rocznych za ryzyko, tj. o, (...).

Stosownie do § 21 ust. 6 OWU ustalenie kwoty świadczenia w części dotyczącej Funduszu S. Aktywnej Alokacji Spółek (...), zgodnie z ust 5, nastąpi pod warunkiem zrealizowania transakcji umorzenia Certyfikatów Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego przez ten fundusz. W przypadku braku możliwości realizacji z przyczyn wskazanych w Statucie Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego, ustalenie w tej części kwoty świadczenia nastąpi przy uwzględnieniu Ceny Jednostki Funduszu z najbliższego Dnia Wyceny, po którym transakcja umorzenia Certyfikatów Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego będzie mogła zostać zrealizowana.

W § 1 ust. 5 OWU wskazano, że zawierany kontrakt to umowa w wariantcie inwestycyjnym zamkniętym, w ramach którego Składka początkowa inwestowana jest w Ubezpieczeniowy Fundusz Kapitałowy S. Aktywnej Alokacji Spółek (...). Jednocześnie zgodnie z §5 Dodatkowego Regulaminu Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego VL Aktywnej Alokacji Spółek (...) (D. (...)-FZ4) 100% aktywów Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego VL Aktywnej Alokacji Spółek (...) jest inwestowane w Certyfikaty Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego

Stosownie do § 14 ust. 7 OWU, przy dokonywaniu Konwersji stosuje się Ceny Jednostek Funduszu obowiązujące w najbliższym Dniu Wyceny danego Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego, następującym nie później niż w drugim dniu roboczym od doręczenia Ubezpieczycielowi wniosku o dokonanie Konwersji, z zastrzeżeniem § 24 ust. 2 oraz § 28. Wedle § 24 ust. 2 OWU - terminy odnoszące się do czynności zapisania, odpisania, zamiany, wyceny Jednostek Funduszy oraz jakichkolwiek płatności na podstawie Umowy, określone w OWU, przyjęte zostały przy założeniu, że Ubezpieczyciel będzie w stanie dokonać stosownej transakcji dotyczącej aktywów wchodzących w skład danego Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego lub ich wiarygodnej wyceny, najpóźniej w dniu wskazanym w OWU. W przypadku braku możliwości dokonania czynności określonych w zdaniu poprzedzającym w terminach określonych w OWU, spowodowanego przyczynami niezależnymi od ubezpieczyciela, czynności te zostaną dokonane niezwłocznie po ustaniu tych przyczyn. Jak przewiduje § 21 ust. 1 OWU w zw. z ust. 9 załącznika nr 1 do OWU pozwany jest uprawniony do zatrzymania części Świadczenia Wykupu w przypadku przedterminowego rozwiązania umowy (tzw. opłata likwidacyjna), w świetle gdyż wysokość Świadczenia Wykupu na dany dzień jest równa Wartości Rachunku Lokacyjnego Stałego oraz określonego procentu Wartości Rachunku, wskazanego w tabeli ust. 9 Załącznika nr 1 do OWU uzależnionego od miesiąca Polisy, w którym nastąpi rozwiązanie Umowy.

/dowód: OWU z załącznikiem nr 1 – k. 49-76; Dodatkowy Regulamin – k. 78-82/

Okoliczności niniejszej sprawy Sąd ustalił na podstawie przesłuchania powoda oraz na podstawie dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy. Autentyczność wyżej wymienionych dokumentów nie kwestionowała żadna ze stron i nie budził wątpliwości Sądu. Sąd dał wiarę zeznaniom powoda w zakresie okoliczności zawarcia umowy ubezpieczenia na życie. Jego twierdzenia były spójne i logiczne oraz korespondowały z pozostałym materiałem dowodowym przedstawionym w sprawie.

Przy ustalaniu stanu faktycznego Sąd nie oparł się na zeznania złożonych na piśmie przez świadka K. K., gdyż świadek ten nic nie pamiętał (k. 239-240 i k. 235). Natomiast zeznania złożonych na piśmie przez świadka M. J. (k. 245-248) dotyczyły kwestii ogólnych przy zawieraniu tego typu umów, a nie konkretnej umowy zawartej z powodem.

### ***Sąd zważył, co następuje:***

Powództwo zasługuje na uwzględnienie w całości, albowiem Sąd uznaje, że umowa zawarta między stronami jest nieważna.

Zgodnie z art. 353<sup>1</sup> 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. Przepis art. 23 ust. 1 obowiązującej w dacie zawarcia przez strony umowy ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (tekst jedn. Dz.U.2021, poz. 1130) wskazuje wprost, że umowa ubezpieczenia może być związana z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Nie budzi więc wątpliwości, że co do zasady umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym są dopuszczone przez prawo.

Sąd jednak zauważa, że oceny ważności umowy nie można oderwać od treści konkretnego stosunku i okoliczności zawarcia umowy.

Ustawa o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej wskazuje, że tego typu umowa powinna być poprzedzona uzyskaniem przez zakład ubezpieczeń od ubezpieczającego, w formie ankiety, informacji dotyczących jego potrzeb, wiedzy i doświadczenia w dziedzinie ubezpieczeń na życie oraz jego sytuacji finansowej, tak aby zakład ubezpieczeń mógł dokonać oceny, jaka umowa ubezpieczenia jest odpowiednia do potrzeb ubezpieczającego. Nie wykazano, aby przeprowadzono z powodem stosowną ankietę. Umowa została zawarta za pośrednictwem banku jako agenta ubezpieczeniowego, w sytuacji gdy to pracownik banku, w którym powód już wcześniej miał inwestycje finansowe, przedstawił powodowi propozycją zawarcia spornej umowy. W tym przypadku określone produkty zaoferowano laikowi przy świadomości, że nie ma on wiedzy o lokowaniu środków w ryzykowne fundusze. Jak bowiem ustalono powód zawierając umowę zaufał pracownikowi banku, który przedstawił mu propozycje kwestionowaną aktualnie umowę. Powód wierzył, że wybrany produkt łączy się z gwarancją bezpieczeństwa powierzonych środków, co jest oczywiste w sytuacji, gdy przepisy ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej określają, że zakład ubezpieczeń lokuje środki finansowe zgodnie z zasadą ostrożnego inwestora, oraz lokuje środki finansowe, a w szczególności aktywa stanowiące pokrycie kapitałowego wymogu wypłacalności i aktywa stanowiące pokrycie minimalnego wymogu kapitałowego, w taki sposób, aby osiągnąć jak największy stopień bezpieczeństwa, jakości i rentowności, przy jednoczesnym zachowaniu płynności środków. Ponadto ustawa z dnia z dnia 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym (Dz.U.2016, poz. 2077) wskazuje, że działalność agencyjna powinna być wykonywana z zachowaniem podwyższonej staranności z zachowaniem dobrych obyczajów. Takim pośrednikiem działającym na rzecz pozwanej w tym przypadku był bank, będący instytucją zaufania publicznego. Ustalenia nie wskazują by agent naruszył w tym przypadku zasady zawierania umów określane przez pozwaną, co oznacza, że strona pozwana akceptowała sytuacje, w których osoba nie posiadająca odpowiedniej wiedzy dotyczącej instrumentów finansowych, działając w zaufaniu do agenta, podpisywała bez żadnej racjonalnej przyczyny oświadczenia, które a limine pozbawiały ją, jako konsumenta, możliwości uzyskania informacji dotyczących jego potrzeb, wiedzy i doświadczenia w dziedzinie ubezpieczeń na życie. Zdaniem Sądu takie działanie podmiotu działającego na rzecz pozwanej stanowi obejście przepisów mających gwarantować ochronę konsumenta przed nadmiernym ryzykiem i pochopnym podejmowaniem decyzji inwestycyjnych.

Wedle art. 23 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej - zasady umorzenia jednostek uczestnictwa ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego i ich zamiany na środki pieniężne **powinny być określone w umowie**. Sąd Apelacyjny w Krakowie **w wyroku z dnia 22 listopada 2021 r., sygn. I ACa 348/20**, wyraził pogląd, iż nie wystarczy w tym zakresie odesłanie do Ogólnych Warunków Umów. Sąd rozpoznający sprawę pogląd ten podziela.

Dodatkowo zgodnie z art. 23 ust. 3 pkt 2 ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej, zakład ubezpieczeń w umowie ubezpieczenia na życie, jeżeli jest związana z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, zobowiązany jest określić terminy, w jakich najpóźniej nastąpi umorzenie jednostek uczestnictwa ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego po złożeniu wniosku o wypłatę świadczenia z umowy ubezpieczenia i wypłata świadczenia, a także wniosku o wypłatę wartości całkowitego lub częściowego wykupu ubezpieczenia i wypłata wartości całkowitego lub częściowego wykupu ubezpieczenia. Natomiast Sądu W § 24 ust. 2 OWU wskazano, że „terminy odnoszące się do czynności zapisania, odpisania, zamiany, wyceny Jednostek Funduszy oraz jakichkolwiek płatności na podstawie Umowy, określone w OWU, przyjęte zostały przy założeniu, że Ubezpieczyciel będzie w stanie dokonać stosownej transakcji dotyczącej aktywów wchodzących w skład danego Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego lub ich wiarygodnej wyceny, najpóźniej w dniu wskazanym w OWU. W przypadku braku możliwości dokonania czynności określonych w zdaniu poprzedzającym w terminach określonych w OWU, spowodowanego przyczynami niezależnymi od ubezpieczyciela, czynności te zostaną dokonane niezwłocznie po ustaniu tych przyczyn”. W Umowie brak jest jakiegokolwiek terminu ograniczającego obowiązek umorzenia jednostek uczestnictwa w funduszu, zaś samo umorzenie uzależnione jest wyłącznie od decyzji podmiotu trzeciego, niebędącego stroną Umowy, tj. samego funduszu inwestycyjnego, w którego certyfikaty pozwany inwestował środki należące do powoda.

Wątpliwe jest także, czy Umowa zawiera zasady ustalania wartości świadczeń z umowy ubezpieczenia z tytułu śmierci ubezpieczonego i dożycia ubezpieczonego do końca okresu ochrony ubezpieczeniowej, a także zasady ustalania wartości całkowitego i częściowego wykupu ubezpieczenia, co jest elementem przedmiotowo istotnym umowy ubezpieczenia na życie z (...) na mocy art. 23 ust. 1 pkt 2 ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej. Zarówno bowiem w § 19 ust. 3 OWU, który odnosi się do ustalenia wartości Świadczenia z tytułu śmierci, jak i w § 20 ust. 3 OWU, który odnosi się do ustalenia wartości Świadczenia dożycia, a także w § 21 ust. 6 OWU, który odnosi się do ustalenia wartości Świadczenia wykupu, zawarto warunek, od którego spełnienia zależy możliwość ustalenia wartości świadczeń należnych z Umowy. Powyższe prowadzi do wniosku, że brak jest w Umowie bezwzględnie określonych i wiążących zasad ustalania wartości świadczeń, skoro strona pozwana w ogóle może odstąpić od dokonania wyceny posiadanych przez stronę umowy Jednostek Funduszy. Co więcej, Umowa została skonstruowana w ten sposób, że ustalenie wartości świadczeń, do których zobowiązana jest strona pozwana, nie jest możliwe nawet w chwili wystąpienia zdarzenia ubezpieczeniowego, czy też w chwili rozwiązania Umowy. Na mocy postanowień Umowy bowiem wysokość świadczenia może zmieniać się również po zajściu zdarzenia ubezpieczeniowego lub też po rozwiązaniu Umowy. Brak jest w Umowie elementów przedmiotowo istotnych umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, co w konsekwencji prowadzi do nieważności Um

Umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym stanowi dopuszczalną formę stosunku prawnego, który może łączyć strony, i który należy do kręgu umów ubezpieczenia osobowego. Elementy przedmiotowo istotne, które charakteryzują umowę ubezpieczenia oraz kształtują jej minimalną treść, określa Kodeks cywilny w art. 805 i n. Zgodnie z art. 805 §1 k.c. przez umowę ubezpieczenia ubezpieczyciel zobowiązuje się spełnić określone świadczenie w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku, a ubezpieczający zobowiązuje się zapłacić składkę. Z kolei w §2 pkt 2 przywołanego artykułu wskazano, że przy ubezpieczeniu osobowym świadczenie ubezpieczyciela polega w szczególności na zapłacie umówionej sumy pieniężnej, renty lub innego świadczenia w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku w życiu osoby ubezpieczonej. Zgodnie natomiast z art. 817 k.c. ubezpieczyciel obowiązany jest spełnić świadczenie w terminie trzydziestu dni, licząc od daty otrzymania zawiadomienia o wypadku (§1), zaś gdyby wyjaśnienie w powyższym terminie okoliczności koniecznych do ustalenia odpowiedzialności ubezpieczyciela albo wysokości świadczenia okazało się niemożliwe, świadczenie powinno być spełnione w ciągu 14 dni od dnia, w którym przy zachowaniu należytej staranności wyjaśnienie tych okoliczności było możliwe (§2).



Tymczasem w Umowie z powodem nie określono - w szczególności poprzez wskazanie jego wysokości - świadczenia ubezpieczyciela, do którego ten byłby zobowiązany w sytuacji zajścia zdarzenia ubezpieczeniowego w zamian za składki opłacane przez powoda. Ponadto Umowa nie zawierała gwarancji wypłaty świadczenia z tytułu zajścia wypadku ubezpieczeniowego, co wynika z tego, że wartość świadczenia mogła być dowolnie kształtowana przez nieokreślony czas po zajściu zdarzenia ubezpieczeniowego.

Zdarzenia ubezpieczeniowe objęte ochroną zostały zdefiniowane w §3 OWU, zaś sposób ustalania wysokości świadczenia ubezpieczyciela w razie ich zaistnienia w teorii określają §19 i §20 OWU. Jednak obie w/w regulacje zwierają w ust. 3 zapis, że ustalenie kwoty świadczenia nastąpi po warunkiem zrealizowania umorzenia Certyfikatów Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego przez ten fundusz. W przypadku braku realizacji takiego umorzenia, ustalenie wysokości świadczenia ubezpieczeniowego ma zostać odłożone w czasie do momentu, aż takie umorzenie będzie możliwe. Jednocześnie w OWU nie oznaczono terminu, do którego takie umorzenie winno nastąpić.

Oznacza to, iż wysokość świadczenia pozwanego nie jest znana, albowiem to w całości od podmiotu trzeciego uzależniono zarówno wysokość należnego świadczenia, jak również termin jego wypłaty. Z tego względu nie jest możliwa do wykluczenia sytuacja, w której pomimo ewentualnego wystąpienia zdarzenia ubezpieczeniowego, powód w rzeczywistości nie otrzymałby żadnego świadczenia z umowy ubezpieczenia jeżeli do umorzenia Certyfikatów Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego nigdy by nie doszło, np. z uwagi na sytuację ekonomiczno - finansową funduszu. Umowa nie zawierała jakichkolwiek mechanizmów mogących ochronić powoda (uposażonych) przed sytuacją, w której Cena Jednostek Funduszu będzie wynosiła 0 zł. Powyższe pozostaje w sprzeczności z przepisem art. 805 §1 k.c., a zatem w sprzeczności z istotą ubezpieczenia na życie, co czyni Umowę nieważną na podstawie przepisu art. 58 §1 k.c.

Tożsame uwagi poczynić można także w odniesieniu do terminu wypłaty przez Ubezpieczyciela świadczenia umownego, który nie jest znany, albowiem zależy on od tego kiedy transakcja umorzenia Certyfikatów Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego będzie mogła zostać zrealizowana. Jednocześnie żadne ramy czasowe realizacji transakcji umorzenia nie zostały w Umowie określone. Powyższe pozostaje w sprzeczności z przepisem art. 817 §2 k.c., który dopuszcza wypłatę świadczenia z umowy ubezpieczenia osobowego w terminie innym niż trzydzieści dni od daty zdarzenia ubezpieczeniowego, ale jedynie w przypadku gdy brak jest możliwości wyjaśnienia w powyższym terminie okoliczności koniecznych do ustalenia wysokości świadczenia. Brak możliwości ustalenia wysokości świadczenia odnosić należy przy tym wyłącznie do wysokości szkody, nie zaś do niezależnych od wysokości szkody aktywności podmiotów trzecich, których zachowania determinować mają na mocy Umowy ~ ale sprzecznie z przepisami powszechnie obowiązującego prawa - wysokość świadczenia ubezpieczyciela. Strona pozwana wprowadziła do przygotowanego przez siebie wzorca umownego omawiane zapisy z rozmysłem i jedynie w celu zastrzeżenia na swoją rzecz możliwości uchylenia się od świadczenia na rzecz ubezpieczonego, co jest nie tylko niezgodne z celem ubezpieczenia, lecz także stanowi akt nielojalności i złej wiary. Takie ukształtowanie praw i obowiązków wynikających z Umowy pozostaje sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, co czyni samą Umowę nieważną z uwagi na przepis art. 58 §2 k.c., o czym mowa będzie jeszcze poniżej.

Z Umowy jedynie pozornie wynika wysokość świadczenia, do którego pozwany, jako ubezpieczyciel, byłby zobowiązany w sytuacji zajścia zdarzenia ubezpieczeniowego. W sytuacji, w której po wystąpieniu zdarzenia ubezpieczeniowego transakcja umorzenia Certyfikatów Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego przez ten fundusz nie nastąpiła, ani wysokość Świadczenia z tytułu dożycia, ani wysokość Świadczenia z tytułu śmierci, ani też termin zapłaty któregośkolwiek z nich nie były znane, a ich ustalenie nie było możliwe do czasu faktycznego umorzenia przedmiotowych certyfikatów. Wynika z tego wyraźnie, iż to nie Umowa określała wysokość i termin spełnienia świadczenia z umowy ubezpieczenia na życie, który winien zostać określony przez odniesienie do wystąpienia zdarzenia ubezpieczeniowego, ale były to bliżej nieokreślone zdarzenia ekonomiczne i decyzje podmiotów trzecich powiązanych ze stroną pozwaną, których ani nie można było przewidzieć, ani też nie było nawet gwarancji, że w ogóle nastąpią.

W konsekwencji, skoro zapłacie składki z umowy ubezpieczenia na życie nie odpowiadało żadne ekwiwalentne i pewne co do kwoty i daty spełnienia świadczenie strony pozwanej, to tak skonstruowana umowa winna zostać uznana za nieważną na podstawie art. 58 §1 k.c. Niezależnie bowiem od tego czy kształtowanie świadczeń z Umowy leżało wyłącznie w gestii ubezpieczyciela, czy też zależało od czynników leżących po stronie podmiotu trzeciego, na podstawie zapisów Umowy powód nie miał możliwości ustalenia, jakie świadczenie z tytułu umowy ubezpieczenia uzyska w razie zajścia zdarzenia ubezpieczeniowego. sporna umowa, mimo iż została zatytułowana jako „Umowa (...) z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym”, w rzeczywistości nie zawierała elementu mogącego stanowić przejaw zapewnienia realnej ochrony ubezpieczeniowej, przez co uznać należy, że została ukształtowana w sposób sprzeczny z właściwością zobowiązania z umowy ubezpieczenia na życie lub dożycie. W szczególności zaoferowany powodowi produkt zasadniczo nie gwarantował wypłaty jakiegokolwiek świadczenia ubezpieczeniowego, które przewyższałoby wartość składek wpłaconych przez powoda na rzecz pozwanego.

Istotą umowy ubezpieczenia, jak wskazuje art. 805 k.c., jest objęcie ubezpieczonego przez ubezpieczyciela ochroną na wypadek zajścia określonego zdarzenia, w zamian za uiszczane składki. Innymi istotnymi elementami umowy ubezpieczenia są jej losowość oraz ryzyko związane z możliwością zajścia zdarzenia ubezpieczeniowego z jednej strony, z drugiej zaś - świadczenie składki ze strony ubezpieczonego oraz świadczenie ubezpieczyciela w przypadku zajścia zdarzenia ubezpieczeniowego.

Tymczasem, analiza treści postanowień OWU prowadzi do wniosku, iż Umowa została skonstruowana w taki sposób, by jedynie stwarzać pozory umowy ubezpieczenia. Umowa bowiem nie zapewniała realnej ochrony na wypadek zajścia zdarzenia ubezpieczeniowego, jakim miałyby być śmierć strony powodowej, co prowadzi do wniosku, iż stanowiła w istocie umowę wyłącznie inwestycyjną. Wobec powyższego stwierdzić należy, iż Umowa zmierzała do obejścia prawa, co w połączeniu z faktem, iż liczne jej postanowienia były sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, jednoznacznie winno przesądzać o jej nieważności.

Umowa obejmowała ochroną dwa zdarzenia ubezpieczeniowe: dożycie określonej daty oraz śmierć ubezpieczonego (§3 OWU). W przypadku zajścia zdarzenia w postaci śmierci powoda, zgodnie z §19 ust. 1 OWU wysokość świadczenia mogła być określona na dwa sposoby: albo jako kwota równa 105% Wartości Rachunku, tj. wartości wszystkich środków zapisanych na Rachunku Jednostek Funduszy, powiększonej o Wartość Rachunku Lokacyjnego Stałego, w przypadku gdy śmierć nastąpiłaby w okresie pomiędzy dniem ukończenia przez Ubezpieczonego 75 roku życia, albo jako kwota równa 101% Wartości Rachunku powiększonej o Wartość Rachunku Lokacyjnego Stałego, w przypadku gdy śmierć nastąpiłaby przed dniem ukończenia przez Ubezpieczonego 75 roku życia, a Datą Dożycia.

Powód oprócz Składki Początkowej nie wpłacał na rzecz pozwanego żadnych innych dodatkowych kwot, w tym także tytułem Składek Lokacyjnych, a zatem wzmiankowane zwiększenie świadczenia z tytułu śmierci o Wartość Rachunku Lokacyjnego Stałego w stanie faktycznym niniejszej sprawy pozostaje bez znaczenia. W sytuacji strony powodowej po trzech latach trwania ubezpieczenia wartość rachunków była o blisko 22.000,00 zł niższa od sumy uiszczonych składek, która na dzień rozwiązania Umowy wynosiła 80.000,00 zł. Tymczasem w wypadku śmierci powoda w dniu rozwiązania Umowy, świadczenie pozwanego, nawet pomimo jego powiększenia o 5% Wartości Rachunku, nie przekroczyłoby nawet wpłaconej przez powoda Składki Początkowej. W konsekwencji, świadczenie z tytułu śmierci nie składałoby się z niczego innego jak z oszczędności powoda wniesionych pozwanemu tytułem Składki z Umowy, co więcej - pomniejszonych o stratę inwestycyjną, której nie zrekompensowałyby nawet doliczenie do Wartości Rachunku kwoty stanowiącej 5% Wartości Rachunku.

Analogiczne uwagi poczynić można także w zakresie dotyczącym świadczenie z tytułu dożycia przez ubezpieczonego określonej daty, w którym to przypadku, w myśl §20 ust. 1 OWU, pozwany zobligowany był do zapłaty świadczenia, którego wysokość stanowiła jedynie Wartość Rachunku powoda w dacie dożycia.

Umowa zatem w żaden sposób nie zapewniała realnego zabezpieczenia osób uposażonych przez stronę powodową, skoro zawarto w niej mechanizm uzależniający wysokość świadczenia ubezpieczyciela wyłącznie od intratności inwestycji ubezpieczonego, co całkowicie wypacza istotę stosunku ubezpieczenia. W sytuacji hipotetycznego

całkowitego niepowodzenia inwestycji w tym znaczeniu, że Wartość Rachunku powoda równałaby się o zł oraz wystąpienia zdarzenia ubezpieczeniowego w postaci śmierci powoda, pozwany ze swojej strony w rzeczywistości nie byłby zobowiązany do zapłaty jakiegokolwiek świadczenia, pomimo wpłaty przez powoda składki o znacznej wysokości. Wobec powyższego stwierdzić należy, iż w odniesieniu do świadczenia z tytułu śmierci Umowa, pomimo sugerującej charakter ubezpieczeniowy nazwy, nie zawiera w sobie elementu ubezpieczeniowego, w rzeczywistości stanowiąc umową typowo inwestycyjną. Świadczy o tym również fakt, że ryzyko ubezpieczeniowe, obciążające pozwanego jako ubezpieczyciela, zostało w takim wypadku zredukowane do zera. Takie ukształtowanie postanowień Umowy stoi w oczywistej sprzeczności z istotą umowy ubezpieczenia, niweluje bowiem jej podstawową funkcję oraz cel, a więc objęcie ochroną ubezpieczeniową strony powodowej na wypadek śmierci.

Zgodnie z zapisami OWU, w przypadku śmierci ubezpieczonego odpowiedzialność ubezpieczyciela w ramach świadczenia z tytułu śmierci ograniczałaby się jedynie do wysokości 5% wartości rachunków powoda wypracowanych na bazie wniesionej Składki Początkowej. Pomimo pobierania opłaty za ryzyko, Świadczenie z tytułu śmierci zależało wyłącznie od elementu inwestycyjnego Umowy, brak było zatem gwarancji uzyskania od ubezpieczyciela jakiegokolwiek Świadczenia z tytułu śmierci. W kontekście powyższego oraz wartości procentowej potencjalnego świadczenia strony pozwanej (1% lub 5% wartości inwestycji powoda), świadczenie ubezpieczyciela, jeśli oceniać je w perspektywie czasu, przez który realnie miała kształtować się jego wysokość, byłoby wielokrotnie niższe niż zysk, jaki powodowi (spadkobiercom/uposażonym) mogłaby przynieść klasyczna, pozbawiona jakiegokolwiek ryzyka, lokata bankowa, na której dodatkowo kapitał jest gwarantowany. W tym kontekście nie można również pominąć faktu, że strona pozwana ze składki powoda regularnie pobierała inne jeszcze opłaty - oczywiście niezależnie od wyników inwestycyjnych Umowy.

Powyższe prowadzi do jednoznacznego wniosku, iż Umowa nie zapewniała ochrony ubezpieczeniowej na poziomie, którego należy od tego typu umów oczekiwać. Element ubezpieczeniowy został w Umowie zamieszczony jedynie dla pozorów, w celu ukrycia jej wyłącznie inwestycyjnego - a w tym ujęciu również niezwykle ryzykownego - charakteru.

Wysokość składki jedynie w szacunkowym zakresie kształtowana była stosunkiem ubezpieczeniowym, tj. wysokością ryzyka ubezpieczeniowego. Zgodnie z § 22 ust. 4 OWU opłata za ryzyko pobierana była jako iloczyn wartości 5% (do momentu ukończenia przez powoda 75 roku życia) lub 1% (po ukończeniu przez powoda 75 roku życia) liczby Jednostek Funduszy poszczególnych Pozycji (...) zgromadzonych na Rachunku Jednostek Funduszy ustalona wg Cen Jednostek Funduszy z dnia pobrania opłaty - przy czym w pierwszym roku jest to 5% wartości Składki Początkowej - oraz stawki podanej w ust. 8 Załącznika nr 1 do OWU dla określonego wieku powoda w danym roku. Opłata z tytułu ryzyka pobierana w skali miesiąca z góry przez ubezpieczyciela w dacie zawarcia Umowy miała wynosić iloczyn 5% wartości Składki Początkowej i 1/12 stawki opłat rocznych za ryzyko, tj. 0, (...). Z powyższego wynika, że w pierwszym okresie trwania umowy wysokość składki stricte ubezpieczeniowej z tytułu ryzyka ubezpieczeniowego wynosiła 14,87 zł miesięcznie, przy Składce Początkowej w wysokości 80.000,00 zł, przy czym mimo wzrostu w kolejnym roku stawki opłaty za ryzyko - składka ubezpieczeniowa zmalała w związku ze stratą inwestycyjną na rachunku powoda. Pozostała część składki, po potrąceniu opłat za ofertę inwestycyjną oraz waloryzowanych corocznie opłat podstawowych, miała przeznaczenie inwestycyjne.

Co więcej, pozwany tak ukształtował postanowienia umowne, że ryzyko po jego stronie zostało całkowicie wyeliminowane, mimo iż jest ono kluczowym elementem składającym się na naturę stosunku ubezpieczeniowego. W ramach łączącej strony Umowy strona powodowa za pośrednictwem pozwanego lokowała środki finansowe w jednostki uczestnictwa w funduszach inwestycyjnych, za co pozwany pobierał opłaty podstawowe. Całe ryzyko inwestycyjne związane ze zmianą wartości jednostek uczestnictwa ponosiła wyłącznie strona powodowa, bowiem pozwany zawsze pobierał należne mu opłaty. To właśnie te środki, inwestowane za pośrednictwem pozwanego - ale sprzecznie z oczekiwaniami strony powodowej decydowały o wysokości należnych świadczeń, bowiem determinowały Wartość Rachunku. W konsekwencji pozwany nie ponosił żadnego ryzyka związanego z wystąpieniem określonego zdarzenia ubezpieczeniowego, bowiem to nie z jego środków, ale z środków uiszczanych przez stronę powodową, wypłacane miały być świadczenia wynikające z umowy w wypadku zajścia zdarzeń ubezpieczeniowych.

Co więcej, w zakresie świadczeń strony pozwanej w stosunku do ubezpieczonego zachodziła rażąca dysproporcja. Należy zwrócić uwagę, że po ukończeniu przez powoda 75 roku życia, Świadczenie z tytułu śmierci uległo zmniejszeniu z 5% do 1% wartości rachunków powoda. I choć w istocie rzeczy takiemu samemu zmniejszeniu ulegała procentowa podstawa obliczenia opłaty za ryzyko, to jednak jednocześnie zwiększeniu ulegała stawka opłaty za ryzyko. Ostatecznie zaś, pomimo że do 75. roku życia powód płacił za ryzyko w każdym roku opłatę ustaloną w oparciu o 5% wartości swoich rachunków, to po 75. roku Świadczenie z tytułu śmierci mogło stanowić wyłącznie 1% wartości jego rachunków.

Powyższe prowadzi do wniosku, że działania strony pozwanej nakierowane były wyłącznie na uzyskanie zysku, przy całkowitym pominięciu interesu ubezpieczonego. Analizując Umowę trudno wręcz wskazać realne korzyści, jakie miałyby z niej wynikać dla ubezpieczonego. Rażąca dysproporcja świadczeń stron Umowy przejawia się przede wszystkim w zakresie ponoszonych przez ubezpieczonego opłat za zarządzanie rachunkiem polisy przez stronę pozwaną, przy czym podkreślenia wymaga, że strona pozwana nie podejmowała żadnych aktywności bez odpowiedniego wniosku strony powodowej. To na stronie powodowej ciążył obowiązek zarządzania inwestycją - choć po pierwsze, opłaty za to pobierała strona pozwana, a po wtóre, produkt zachwalano jako odpowiedni dla osób niemających wiedzy ani doświadczenia inwestycyjnego.

Podstawowe cechy umowy ubezpieczeniowej zostały w przedmiotowej Umowie określone w sposób rażąco nieprawidłowy, co winno skutkować uznaniem, iż Umowa od samego początku była nieważna. Umowę pomiędzy stroną powodową a pozwaną należałoby zatem uznać za nieważną w całości, zgodnie z przepisem art. 353<sup>1</sup> w zw. z art. 58 k.c. W kontekście powodującej nieważność Umowy jej sprzeczności z zasadami współzycia społecznego wskazać należy, że obok zasad wypłaty Świadczenia z tytułu śmierci oraz Świadczenia dożycia, także i zasady dotyczące wypłaty Świadczenia wykupu strona pozwana ukształtowała tak, by zachować prawo do dowolnego ustalenia jego wysokości i terminu wypłaty. Co więcej, szczególnie bulwersujące jest to, że uprawnienie takie strona pozwana przyznała sobie również na czas po rozwiązaniu umowy. Innymi słowy - Umowa statuuje stan rzeczy, w którym po jej rozwiązaniu zgromadzone aktywa mogą nie zostać wypłacone konsumentowi, a dodatkowo - przez niczym nieograniczony czas mogą tracić na wartości. Analogicznie bowiem jak w przypadku świadczeń związanych z elementem ubezpieczeniowym Umowy, także i w przypadku Świadczenia wykupu wskazano, że „ustalenie kwoty świadczenia w części dotyczącej Funduszu S. Aktywnej Alokacji Spółek (...), zgodnie z ust 5, nastąpi pod warunkiem zrealizowania transakcji umorzenia Certyfikatów Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego przez ten fundusz. W przypadku braku możliwości realizacji z przyczyn wskazanych w Statucie Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego, ustalenie w tej części kwoty świadczenia nastąpi przy uwzględnieniu Ceny Jednostki Funduszu z najbliższego Dnia Wyceny, po którym transakcja umorzenia Certyfikatów Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego będzie mogła zostać zrealizowana" (§21 ust. 6 OWU). Z powyższego zapisu już obecnie strona pozwana czyni użytek nie tylko odmawiając wypłaty Wartości Rachunków powoda z dnia rozwiązania Umowy, ale dokonując na bieżąco wyceny Wartości tych Rachunków w odniesieniu do tej ich części, która umarzana jest w danym okresie. Powyższe prowadzi do rażącego pokrzywdzenia powoda, którego Umowa - mimo że od kilkunastu miesięcy rozwiązana - nadal generuje starty inwestycyjne. Wartość zobowiązania strony pozwanej z Umowy cały czas spada i stan taki trwać może przez dowolnie długi czas. Nie można mieć zatem żadnych wątpliwości co do tego, że taki sposób ukształtowania zapisów Umowy z jednej strony - był celowy, z drugiej zaś - nie może korzystać z ochrony prawnej.

Za opisanym sposobem ukształtowania praw i obowiązków jednej ze stron Umowy nie przemawiają żadne względy obiektywne, nawet pomimo stworzenia przez stronę pozwaną takiego pozoru.

Produkt zaoferowany powodowi był w istocie rzeczy produktem, którego warunki zostały w Umowie określone w sposób nieuczciwy, zmierzający jedynie do zabezpieczenia interesu fiskalnego przedsiębiorcy - strony pozwanej - przy jednoczesnym pominięciu jakiegokolwiek interesu strony słabszej - konsumenta. Zapisy, o których mowa powyżej stosowane były powszechnie, bowiem znajdowały się w stworzonym przez stronę pozwaną wzorcu umowy; zostały one sformułowane w taki sposób, by w momencie zawierania umowy konsument nie mógł nawet przypuszczać, że po

jej ewentualnym rozwiązaniu zgromadzone środki mogą nie zostać kiedykolwiek wypłacone. Powyższe przesądza o sprzeczności Umowy z zasadami współżycia społecznego, a zatem o jej nieważności na mocy przepisu art. 58 §2 k.c.

W § 1 ust. 5 OWU wskazano, że zawierany kontrakt to umowa w wariantcie inwestycyjnym zamkniętym, w ramach którego Składka początkowa inwestowana jest w Ubezpieczeniowy Fundusz Kapitałowy S. Aktywnej Alokacji Spółek (...). Jednocześnie zgodnie z §5 Dodatkowego Regulaminu Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego VL Aktywnej Alokacji Spółek (...) (D. (...) -FZ4) 100% aktywów Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego VL Aktywnej Alokacji Spółek (...) jest inwestowane w Certyfikaty Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego, a więc certyfikaty A. Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego Aktywnej Alokacji Spółek (...), który z kolei został utworzony i zarządzany był przez (...) Towarzystwo Funduszy Inwestycyjnych S.A. z siedzibą w W..

Zgodnie natomiast z treścią art. 117 ust. 3 ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi osoby fizyczne mogą nabywać certyfikaty inwestycyjne funduszu inwestycyjnego, o którym mowa w art. 15 ust. 1a, jeżeli wartość certyfikatu inwestycyjnego pierwszej emisji tego funduszu będzie nie mniejsza niż równowartość w złotych kwoty 40 000 euro. Biorąc zatem pod uwagę fakt, że całość aktywów (...) Aktywnej Alokacji Spółek (...) inwestowane było w certyfikaty w/w (...) należy stwierdzić, że pozwany dokonał obejścia dyspozycji zawartej w art. 117 ust. 3 ustawy o funduszach inwestycyjnych. Gdyby powód samodzielnie chciał za równowartość Składki Początkowej (80.000,00 zł) nabyć certyfikaty inwestycyjne (...), to nie mógłby tego uczynić z uwagi na próg wejścia z art. 117 ust. 3 ustawy o funduszach inwestycyjnych. Wskazany problem został również dostrzeżony przez Komisję Nadzoru Finansowego, która w swoim stanowisku dotyczącym ubezpieczeń z grupy 3 działu I załącznika do ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej z dnia 17 lipca 2019 r. zauważyła, że „W opinii organu nadzoru działania zakładów ubezpieczeń oraz ich ewentualna współpraca z (...), mające na celu nabywanie do portfela lokat (...) certyfikatów inwestycyjnych emitowanych przez fundusze inwestycyjne zamknięte, o których mowa w art. 15 ust. 1a Ustawy o funduszach, nie mogą zakładać lub prowadzić w praktyce do sytuacji, w której klientowi zakładu ubezpieczeń będą oferowane ubezpieczenia z (...) o znacznej ekspozycji na instrumenty finansowe, których nie mógłby nabyć bezpośrednio ze względu na kryterium minimalnego progu inwestycji na poziomie 40 000 euro przy jednorazowym zapisie na certyfikaty konkretnego (...) lub które z innych powodów musiałyby być uznane za nieodpowiednie lub nieadekwatne dla tego klienta". Na marginesie podkreślić należy, że (...) za znaczną ekspozycję ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego w certyfikaty inwestycyjne funduszu inwestycyjnego zamkniętego uznaje sytuację, w której więcej niż 10% aktywów (...) jest lokowane w tego rodzaju certyfikaty (por. Stanowisko Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego dotyczące ubezpieczeń z grupy 3 działu I załącznika do ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej z dnia 17 lipca 2019 r., s. 7). Tymczasem w stanie faktycznym niniejszej sprawy w certyfikaty A. Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego Aktywnej Alokacji Spółek (...) inwestowane było 100% aktywów (...) (§4 Dodatkowego Regulaminu Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego VL Aktywnej Alokacji Spółek (...)).

Nietrudno zatem dostrzec, iż taka konstrukcja Ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego de facto prowadzi do obchodzenia ograniczeń minimalnego progu inwestycji dla osób fizycznych o którym mowa w art. 117 ust. 3 ustawy o funduszach inwestycyjnych. Zgodnie natomiast z art. 58 §1 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą, albo mająca na celu jej obejście, jest nieważna, co w stanie faktycznym niniejszej sprawy skutkowało winno stwierdzeniem nieważności całej Umowy. Powyższa kwestia nie uszła także uwadze Rzecznika (...), który w swojej opinii z dnia 11 września 2020 r. stwierdził, że „Powyższa konkluzja skutkowałaby zaś tym, że nie tyle wartość rachunku Klienta, ale całkowita wartość opłaconych przez niego składek na jego żądanie powinna byłaby mu zostać zwrócona w terminie, w którym wskazałby Podmiotowi (...) bez konieczności oczekiwania na to aż podmiot zarządzający (...) zacznie dokonywać pełnej realizacji wykupu certyfikatów inwestycyjnych. Opłacona przez niego składaka w takim przypadku byłaby świadczeniem nienależnym. Takie stanowisko uznać należałoby za prawidłowe w sytuacji, gdyby w przypadku Klienta zachodziły przesłanki ku temu, aby stwierdzić, że nie mógłby on nabyć bezpośrednio u (...) Fundusz Inwestycyjny Zamknięty Aktywnej Alokacji Spółek (...), certyfikatów inwestycyjnych ze względu na kryterium minimalnego progu inwestycji na poziomie 40.000,00 euro".

Przytoczone powyżej okoliczności wskazują ponadto na rażąco sprzeczność Umowy z zasadami współżycia społecznego. **Podobne stanowisko zostało zaprezentowane w wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22.11.2021 r., sygn. I Aca 348/20.**

Pozwany oferując opisany w Umowie produkt deklarował, iż posiada on cechy, które faktycznie miały charakter marginalny i służyły ukryciu prawdziwego charakteru Umowy. Wprowadzało to konsumentów w mylne przekonanie, iż produkt z założenia ubezpieczeniowo-inwestycyjny - w rzeczywistości zaś praktycznie całkowicie inwestycyjny - zapewni realne zabezpieczenie również na wypadek śmierci. Jednocześnie sposób rozłożenia praw i obowiązków stron Umowy wskazuje, że pozwany tworząc wzorzec umowny, wykorzystał swoją silniejszą pozycję, m.in. poprzez wprowadzenie zapisów zezwalających na ustalenie wysokości swojego świadczenia po wystąpieniu zdarzenia ubezpieczeniowego i w oderwaniu od okoliczności z nim związanych, a także bez gwarancji jego wypłaty (bez gwarancji wartości świadczenia wyższej niż 0 zł), uzależniających - wbrew przepisom ustawy - termin wypłaty świadczeń od stanowiska podmiotów trzecich, przenoszących wszystkie ryzyka związane z realizacją Umowy na ubezpieczonego, czy też niezapewniających jakiegokolwiek ochrony na wypadek zajścia zdarzenia ubezpieczeniowego. Nie można uznać, iż Umowa została sformułowana przy użyciu prostego i zrozumiałego języka, mimo iż taki obowiązek wynikał z art. 5 dyrektywy w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (93/13/EWG).

Podniesione okoliczności wskazują na brak w Umowie elementów przedmiotowo istotnych umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, sprzeczność Umowy z istotą umowy ubezpieczenia osobowego oraz jej rażąco sprzeczność z zasadami współżycia społecznego, w konsekwencji czego Umowa winna zostać uznana za nieważną.

Wobec tego, powodowi należy się zwrot wszystkiego co ten świadczył na rzecz pozwanego tytułem nieważnej Umowy. Zgodnie bowiem z przepisem art. 410 k.c. świadczenie jest nienależne, jeżeli ten kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia.

W związku z powyższym pozwany jest zobowiązany do zwrotu całości uiszczonej przez stronę powodową kwoty (Składki początkowej oraz wszelkich pobranych od niej opłat). Jako nienależne, świadczenie to podlega zwrotowi stosownie do przepisów art. 405 oraz 410 § 1 i § 2 kodeksu cywilnego.

Wedle uchwały Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r. sygn. III CZP 11/20, **stronie, która w wykonaniu nieważnej umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu. W uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., sygn. III CZP 6/21, wskazano, iż jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna. Sąd Najwyższy powyższej uchwale nadał moc zasady prawnej.**

Nawet zatem gdyby stronie pozwanej przysługiwało wobec powoda roszczenie o zwrot jakichś wypłaconych na rzecz powoda kwot, to i tak strona pozwana ma obowiązek zwrócić powodowi wszystko, co powód świadczył na jej rzecz w wyniku nieważnej umowy.

Do dnia wniesienia pozwu w niniejszej sprawie strona powodowa wpłaciła na rzecz pozwanego łącznie 80.000,00 zł. Strona pozwana wypłaciła powodowi kwotę 44.645,55 zł, a zatem powód posiada względem pozwanego roszczenie o zwrot kwoty 35.354,45 zł.

Z uwagi na powyższe orzeczono jak w pkt. I-wszym wyroku.

Sąd następnie jedynie zauważa, że sporna umowa zawiera również postanowienia abuzywne i nawet, gdyby uznać ją za ważną – powód miałby w stosunku do pozwanego roszczenie o zapłatę kwoty 8.063,69 zł. Powód nie był bowiem związany - jako konsument - niedozwolonymi postanowieniami umownymi stosowanymi przez pozwanego, które miały uprawniać do powstrzymania się od wykonania w całości dyspozycji konwersji środków powoda w dniu 11 września 2018 r. Podkreślić bowiem należy, iż z chwilą otrzymania dyspozycji konwersji pozwany winien zbyć zapisane na rachunku powoda jednostki uczestnictwa w (...) Aktywnej Alokacji Spółek (...) ( (...)) w liczbie 571,348 po cenie wynoszącej 93,50 zł za jednostkę, a za uzyskaną kwotę 53.421,04 zł nabyć jednostki uczestnictwa w (...) inPlus. Cena 1 jednostki uczestnictwa w (...) inPlus w dniu 28 września 2018 r. (najbliższa data wyceny po dniu złożenia dyspozycji konwersji) wynosiła 103,96 zł, wobec czego za uzyskaną ze sprzedaży (...) kwotę 53.421,04 zł pozwany winien na rachunek powoda nabyć 513,86 jednostek (...) inPlus. Po rozwiązaniu Umowy pozwany wypłacił powodowi całość środków ulokowanych w (...) inPlus, co pozwala skonstatować, że gdyby konwersja została przez pozwanego wykonana w 100%, powód z chwilą rozwiązania Umowy otrzymałby całość należnych mu tytułem świadczenia Wykupu środków.

Z uwagi zatem na fakt, że postanowienia OWU, uprawniające pozwanego do powstrzymania się z wykonaniem w całości dyspozycji powoda w przedmiocie konwersji stanowią klauzule niedozwolone, które w myśl art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. nie wiążą powoda jako konsumenta, należy przyjąć, że konwersja została wykonana w całości, a na dzień rozwiązania Umowy na rachunku powoda były zapisane jedynie środki ulokowane w (...) inPlus.

A. są w szczególności następujące klauzule zawarte w Umowie:

- §14 ust. 7 OWU - „Przy dokonywaniu Konwersji stosuje się Ceny Jednostek Funduszu obowiązujące w najbliższym Dniu Wyceny danego Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego, następującym nie później niż w drugim dniu roboczym od doręczenia Ubezpieczycielowi wniosku o dokonanie Konwersji, z zastrzeżeniem § 24 ust. 2 oraz § 28.”,

- 24 ust. 2 OWU - „Terminy odnoszące się do czynności zapisania, odpisania, zamiany, wyceny Jednostek Funduszy oraz jakichkolwiek płatności na podstawie Umowy, określone w OWU, przyjęte zostały przy założeniu, że Ubezpieczyciel będzie w stanie dokonać stosownej transakcji dotyczącej aktywów wchodzących w skład danego Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego lub ich wiarygodnej wyceny, najpóźniej w dniu wskazanym w OWU. W przypadku braku możliwości dokonania czynności określonych w zdaniu poprzedzającym w terminach określonych w OWU, spowodowanego przyczynami niezależnymi od ubezpieczyciela, czynności te zostaną dokonane niezwłocznie po ustaniu tych przyczyn.”

- § 21 ust. 1 OWU w zw. z ust. 9 Załącznika nr 1 do OWU (ZA1- (...) - (...)), przewidujące uprawnienie pozwanego do zatrzymania części Świadczenia Wykupu w przypadku przedterminowego rozwiązania umowy (tzw. opłata likwidacyjna), w świetle których „Wysokość Świadczenia Wykupu na dany dzień jest równa Wartości Rachunku Lokacyjnego Stałego oraz określonego procentu Wartości Rachunku, wskazanego w tabeli ust. 9 Załącznika nr 1 do OWU uzależnionego od Miesiąca Polisy, w którym nastąpi rozwiązanie Umowy”.

Zgodnie z treścią art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Aby stwierdzić sprzeczność przedmiotowego postanowienia z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., konieczne jest wykazanie: 1) przysługiwania powodowi przymiotu konsumenta w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c., 2) adhezyjności Umowy, to jest braku indywidualnego uzgadniania treści kwestionowanych postanowień umownych przez powoda, 3) braku związku kwestionowanych klauzul z głównymi świadczeniami stron Umowy, ewentualnie sformułowania klauzul w sposób niejednoznaczny, 4) ukształtowania przez przedmiotowe postanowienia praw i obowiązków powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszający jego interesy.

Stosownie do postanowień art. 22<sup>1</sup> k.c. za konsumenta uważa się osobę dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową. Umowa została natomiast zawarta przez powoda w celu uzyskania ochrony ubezpieczeniowej oraz inwestowania jego oszczędności, co nie było w żaden sposób związane z działalnością gospodarczą lub zawodową powoda. Umowa została zawarta z wykorzystaniem wzorca umownego przedłożonego przez pozwanego. Pozwany nie dopuszczał wprowadzenia do umowy jakichkolwiek zmian samodzielnie przez powoda, ani też negocjowania treści postanowień umownych. Do grupy postanowień narzuconych przez bank należało między innymi kwestionowane postanowienie umowne

Kwestionowane postanowienia nie należą do głównych świadczeń stron wynikających z Umowy. Treść art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., wyłączającego kontrolę abuzywności postanowień określających główne świadczenia stron, stanowi implementację art. 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.UE 1993 L 95, s. 29, z późn. zm.). Oznaczenie zakresu tego wyjątku w prawie polskim musi być zatem dokonywane z perspektywy wykładni regulacji unijnej - w tym orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Rozumienie pojęcia "głównych świadczeń stron" było przedmiotem uwagi (...) w sprawach z pytań prejudycjalnych sądów krajowych, zmierzających do wyjaśnienia sposobu kwalifikowania poszczególnych typów klauzul zastrzeganych w umowach konsumenckich, m.in. w wyroku z dnia 26 kwietnia 2012 r., C- 72/10 (I.), w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13 (K.), w wyroku z dnia 26 lutego 2015 r., C-143/13 (M.) oraz wyroku z dnia 23 kwietnia 2015 r., C- 6/14 (V. H.).

Postanowieniami głównymi w umowie ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym są: świadczenie ochrony ubezpieczeniowej i spełnienie świadczenia w określonej wysokości w razie zajścia ryzyka ubezpieczeniowego i inwestowanie zgromadzonych środków w jednostki uczestnictwa ubezpieczeniowych funduszy inwestycyjnych oraz zapłata składki. Jednocześnie trafnie zauważył Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 24 stycznia 2020 r., III CZP 51/19, że „z punktu widzenia wykładni autonomicznej pojęcia "główne świadczenie" czy też "głównego przedmiotu umowy" w odniesieniu do typowych umów ubezpieczenia, ogólne granice omawianego wyjątku zostały określone w końcowej części motywu 19 preambuły dyrektywy 93/13, który stanowi bezpośredni punkt odniesienia przy wykładni art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. Tu prawodawca unijny wskazał, że w granicach omawianego wyłączenia pozostają klauzule określające ryzyko ubezpieczeniowe oraz odpowiedzialność ubezpieczającego. Odnosi się to jednak bezpośrednio wyłącznie do ubezpieczeniowego komponentu umów tego typu. Osobnej kwalifikacji wymaga natomiast jej składnik inwestycyjny, oparty na udzielanym ubezpieczycielowi zleceniu zarządzania wniesionymi środkami i przekazywaniu uzyskanego z tego tytułu zysku. W tym zakresie jako punkt odniesienia przyjmując można ogólną formułę zaproponowaną przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie K.. Klauzule objęte wyłączeniem z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 określają, w myśl tego orzeczenia, świadczenia "podstawowe" i "charakteryzujące" dla danej umowy. Poza granicami tego przepisu pozostają natomiast postanowienia "posiłkowe" względem klauzul określających przedmiot główny".

W stanie faktycznym niniejszej sprawy kwestionowana klauzula wyrażona w § 14 ust. 7 w zw. z §24 ust. 2 OWU dawała pozwanemu możliwość powstrzymania się w wykonywaniu dyspozycji powoda w ramach jego rachunku, do dokonywania których powód był uprawniony w świetle postanowień Umowy (vide §14 ust. 5 OWU). Jej treść stanowi wyłącznie sprecyzowanie sposobu wykonywania czynności związanych z zarządzaniem rachunkiem powoda i dokonywania rozliczeń - a więc treść, którą uznać można za "posiłkową" wobec głównych postanowień umowy. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż zawarta w §14 ust. 7 OWU możliwość wstrzymania się pozwanego z wykonaniem w całości dyspozycji konwersji środków z jednego (...) zarządzanego przez niego do innego, nie wiąże się bezpośrednio z obowiązkiem uiszczania składki ani z zakresem ochrony ubezpieczeniowej. W szczególności wykonanie dyspozycji powoda w zakresie zbycia jednostek uczestnictwa w (...) Aktywnej Aloкации Spółek (...) i nabycie w zamian za pozyskanie środki jednostek uczestnictwa w (...) inPlus nie wpływało w żaden sposób na inne obowiązki stron umowy, jak np. wysokość ewentualnych świadczeń pozwanego z tytułu Umowy czy też wreszcie na wysokość i częstotliwość opłacania składek przez powoda.



Niezależnie od powyższego kwestionowane postanowienia są niejasne. Przez pojęcie jednoznaczności należy bowiem rozumieć brak wątpliwości co do znaczenia postanowień umowy, uwzględniając przy tym obowiązek przedsiębiorcy do zachowania szczególnej staranności w odniesieniu do precyzyjnego, jednoznacznego i zrozumiałego dla kontrahenta określenia tych warunków (tak np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 grudnia 2011 roku, sygn. akt: I CSK 310/11). Jednocześnie na gruncie Umowy nie wiadomo, według jakich kryteriów należy oceniać istnienie - lub nieistnienie - po stronie ubezpieczyciela możliwość dokonania stosownej transakcji dotyczącej aktywów, co stanowi niejako niezależną podstawę uznania abuzywności takiego zapisu. Wykładnia rzeczzonego postanowienia nie pozwala na jednoznaczną odpowiedź czy możliwość lub brak możliwości przeprowadzenia transakcji wynikać ma z działań lub zaniechań podmiotów trzecich, obiektywnych okoliczności rynkowych, ekonomicznych, technicznych, czy też działań lub zaniechań samego pozwanego. Konsument w żaden też sposób nie może zweryfikować twierdzeń pozwanego o niemożności dokonania transakcji, a tym bardziej ocenić czy przeszkody te są faktyczne i obiektywne, z czyjej winy powstały oraz czy powód miał lub ma możliwość ich przewyciężenia.

Powyższe prowadzi do wniosku, iż kwestionowane postanowienie może być poddane kontroli pod kątem jego potencjalnej abuzywności.

Kwestionowane klauzule, zawarte w § 14 ust. 7 OWU w zw. z § 24 ust 2 OWU naruszają równowagę kontraktową pomiędzy stronami, eliminując jakiegokolwiek ryzyko po stronie pozwanego, przerzucając je w całości na konsumenta. Zamieszczenie w OWU kwestionowanych postanowień jest przejawem nadużywania przez pozwanego silniejszej pozycji profesjonalisty już na etapie formułowania wzorca umownego, poprzez zamieszczenie w jego treści postanowienia chroniącego go przed ponoszeniem jakichkolwiek ryzyk związanych z dokonywanymi przez niego decyzjami inwestycyjnymi. Tym sposobem decyzje inwestycyjne pozwanego obciążały wyłącznie konsumenta, albowiem w przypadku niewykonania przez podmioty trzecie obowiązków względem pozwanego, zwłoka pozwanego w zakresie obowiązku wykonania dyspozycji konsumenta mogła być nieograniczona. W konsekwencji kwestionowane postanowienia zwalniają pozwanego z jakiegokolwiek odpowiedzialności za podejmowane samodzielnie i arbitralnie decyzje inwestycyjne, w tym w doborze kontrahentów, tj. Funduszy Inwestycyjnych w które inwestowane były środki zgromadzone w (...), całkowitym kosztem tych decyzji obciążając konsumenta, który na wybór kontrahentów pozwanego nie miał żadnego wpływu.

Nie można też nie zauważyć, że stosowanie kwestionowanych postanowień może pozbawić konsumenta jakiegokolwiek możliwości dochodzenia roszczeń nie tylko od pozwanego, ale jakiegokolwiek podmiotów w ogóle. Wymienione w § 14 ust. 7 OWU i § 24 ust. 2 OWU postanowienia umowne pozwalają bowiem pozwanemu odwlekać termin wykonania dyspozycji konwersji w sposób zupełnie nieokreślony, podczas gdy pozwany nie jest zobligowany do dochodzenia jakiegokolwiek roszczeń od podmiotów trzecich, za pośrednictwem których inwestował środki konsumenta. W konsekwencji konsument pozbawiony jest możliwości żądania od pozwanego wykonania konwersji do czasu ustania przeszkody do dokonania przez pozwanego stosownej transakcji. Na mocy wskazanych postanowień sytuacja zwłoki z wykonaniem dyspozycji powoda - konsumenta może zatem trwać dowolnie długo, generując dla niego dodatkowe straty. W tym zaś nieokreślonym czasie, konsument nie może dochodzić ochrony swoich praw, gdyż nie łączy go z podmiotami trzecimi, tj. kontrahentami pozwanego, żaden stosunek zobowiązaniowy. Tymczasem celem złożenia przez powoda dyspozycji konwersji była minimalizacja strat związanych ze spadkiem wartości jednostek uczestnictwa w (...) Aktywnej Aloкации Spółek (...), wobec czego dla powoda istotny był czas wykonania jego dyspozycji. W szczególności powód był zainteresowany niezwłocznym przeniesieniem środków, gdyż zwłoka przynosiła mu kolejne straty. Jednocześnie kwestionowane klauzule nie dość, że bezzasadnie pozwoliły pozwanemu wstrzymać się z wykonaniem dyspozycji powoda w przedmiocie konwersji, to dodatkowo naraziły go na dodatkową szkodę, gdyż pozwany w dalszym okresie wykonując częściowo konwersję, uwzględniał każdorazowo bieżące wyceny jednostek uczestnictwa, które znacząco odbiegały od wyceny na dzień złożenia dyspozycji konwersji, która była miarodajna dla podjęcia przez powoda decyzji odnośnie konwersji środków.

Konsument nie ma żadnego wpływu na kształtowanie stosunków prawnych pozwanego z podmiotami trzecimi, w tym w zakresie lokowania jego środków. Zawarte w § 14 ust. 7 OWU i § 24 ust 2 OWU postanowienia przerzucają zatem

na konsumenta skutki arbitralnych działań pozwanego, który samodzielnie mógł tak ukształtować swoje stosunki z podmiotami trzecimi, że zwrot zainwestowanego przez konsumenta kapitału w dane jednostki uczestnictwa może nastąpić w bardzo odległym terminie lub też może nie nastąpić wcale, tym samym uniemożliwiając wykonanie dyspozycji konsumenta w ramach umowy, do której ten był uprawniony. Co więcej, konsument nie ma i nigdy nie miał wglądu w treść umów łączących pozwanego i podmioty trzecie, nie mógł więc ocenić ryzyk, jakie go obciążają w związku z treścią takich umów.

Kwestionowane postanowienie znacząco niekorzystnie kształtuje zatem sytuację ekonomiczną powoda prowadząc do rażącego uprzywilejowania pozwanego w stosunku prawnym oraz do ukształtowania praw powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.

O ile pozwany przyznał powodowi w Umowie możliwość do składania dyspozycji konwersji w ramach Umowy, kreując tym samym względem powoda pozory, że ten ma realny wpływ na podejmowane przez pozwanego decyzje inwestycyjne, o tyle jednocześnie zabezpieczył się przed jej pełnym wykonaniem, czyniąc uprawnienie powoda czysto iluzorycznym. W rzeczywistości bowiem pozwany, powołując się na postanowienia §14 ust. 7 OWU w zw. z § 24 ust. 2 OWU, mógł dowolnie długo zwlekać z wykonywaniem dyspozycji powoda. Jednocześnie w sytuacji, gdy pozwany już jednak zdecydował się na realizację dyspozycji powoda w zakresie konwersji, to nie był związany wyceną jednostek z chwili miarodajnej dla złożenia przez powoda stosownego oświadczenia. Tym samym biorąc pod uwagę postępujący spadek wartości konwertowanych jednostek uczestnictwa w ramach kolejnych wycen, przyjąć należy, że pozwany akceptował fakt wyrządzenia powodowi szkody, świadomie nie wykonując konwersji w pierwotnym terminie jak również wykonując ją według wycen z innych dat niż miarodajna, wymieniona w § 14 ust. 7 OWU, tj. z najbliższego dnia od dnia złożenia dyspozycji konwersji przez powoda.

Niezależnie od powyższego ukształtowanie praw powoda jako konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, przejawia się także w takim aspekcie, że ograniczenie płynności aktywów, w które zainwestowane zostały środki powoda, tj. certyfikaty (...) Fundusz Inwestycyjny Zamknięty Aktywnej Alokacji Spółek (...), nie stanowił negatywnej przesłanki uczynienia zadość przez pozwanego obowiązku wykonania dyspozycji powoda w zakresie konwersji. W myśl postanowień art. 3 ust. 1 pkt 50 ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy w ubezpieczeniu, o którym mowa w dziale I w grupie 3 załącznika do ustawy, to wydzielony fundusz aktywów stanowiący rezerwę tworzoną ze składek ubezpieczeniowych, inwestowany w sposób określony w umowie ubezpieczenia. Czym innym jest ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy, a czym innym Fundusz Inwestycyjny Zamknięty (...) Fundusz Inwestycyjny Zamknięty Aktywnej Alokacji Spółek (...) (aktualnie A. Fundusz Inwestycyjny Zamknięty Aktywnej Alokacji Spółek (...)), którego uczestnikiem nie jest powód, ale bezpośrednio pozwany, który certyfikaty uczestnictwa w nim nabywa we własnym imieniu. Powyższe oznacza, że aktywa Ubezpieczeniowego Funduszu Kapitałowego VL Aktywnej Alokacji Spółek (...) są własnością pozwanego, tak samo jak certyfikaty inwestycyjne lub inne dokumenty uprawniające do udziału w funduszu inwestycyjnym. Wobec tego, wszelkie ewentualne trudności związane ze zbyciem przywołanych tytułów uczestnictwa w (...) dotyczą wyłącznie relacji pozwany - Towarzystwo Funduszy Inwestycyjnych S.A. zarządzające przedmiotowym Funduszem Inwestycyjnym. W żadnym wypadku nie może to dotyczyć relacji (...) S.A. z powodem, z którym jak wyżej zauważono, nie łączył (...) S.A. żaden stosunek prawny, a w szczególności powód nie był właścicielem certyfikatów inwestycyjnych we wskazanym (...). Oznacza to, że pozwany winien się wywiązać z zobowiązania względem powoda niezależnie od realizacji zobowiązania łączącego pozwanego z (...) S.A. zarządzającym Funduszem Inwestycyjnym Zamkniętym.

W odniesieniu natomiast do postanowień zawartych w § 21 ust. 1 OWU w zw. z ust. 9 Załącznika nr 1 do OWU, przewidujących uprawnienie pozwanego do zatrzymania części Świadczenia Wykupu w przypadku przedterminowego rozwiązania umowy (tzw. opłata likwidacyjna) także i one w znaczący sposób zaburzają równowagę praw i obowiązków stron, rażąco naruszając przy tym interesy powoda - konsumenta. Pozwany zastrzegł w Umowie na swoją rzecz możliwość potrącenia z zainwestowanych przez powoda w ciągu pierwszych 5 lat trwania Umowy funduszy nawet 8,6% ich wartości. Nie sposób uznać za uczciwe takiego ukształtowania obowiązków konsumenta, z których może wynikać konieczność oddania ubezpieczycielowi znaczącej części zainwestowanych środków w sytuacji rezygnacji z Umowy

- i to zwłaszcza zważywszy na sprzeczny z oczekiwanym, bowiem w praktyce generujący poważne straty, charakter sprzedanego produktu.

Z treści § 11 pkt 5 OWU wynika jakoby pobierane w przypadku przedterminowego rozwiązania Umowy kwoty stanowiły miały „poniesione przez Ubezpieczyciela koszty związane z rozwiązaniem Umowy, koszty związane z dystrybucją i zawarciem Umowy, jak również koszty związane z prowadzoną przez Ubezpieczyciela działalnością gospodarczą, które w związku z przedterminowym rozwiązaniem Umowy nie będą mogły zostać pokryte z opłat określonych w §22, jakie byłyby pobrane przez Ubezpieczyciela w trakcie całego okresu, na jaki umowa została zawarta oraz marżę zysku”. Treść przedmiotowego zapisu obnaża założenia, jakim w istocie rzeczy służyć miała sprzedaż omawianych produktów, jak również przesądza o sprzeczności uregulowań umownych z dobrymi obyczajami. W przypadku bowiem rozwiązania umowy ustają wszelkie obowiązki ubezpieczyciela względem konsumenta. Nie jest więc możliwe, by rozwiązana umowa generowała nadal koszty po stronie ubezpieczyciela, których pokrycie znajdowałoby uzasadnienie w prawie do pomniejszenia wypłaconych środków nawet o ok. 9%. Co więcej, wszelkie koszty związane z zawarciem i obsługą umowy miały być pokrywane z opłaty wstępnej od Składki Początkowej, opłaty za prowadzenie Umowy oraz innych opłat, potrącanych na bieżąco z wpłacanych składek (§ 22 OWU).

W związku z powyższym, możliwość potrącenia kolejnych blisko 9% wartości rachunku powoda w powołaniu na konieczność pokrycia dodatkowych kosztów jest działaniem rażąco sprzecznym z dobrymi obyczajami, stanowi bowiem nadmierne i niczym nie uzasadnione obciążenie konsumenta, któremu przecież w Umowie przyznano prawo do jej rozwiązania w każdym czasie.

Uzależnienie wysokości środków pobieranych przez pozwanego rzekomo na pokrycie kosztów, o których mowa powyżej, od wysokości zgromadzonych na rachunku powoda środków, samo w sobie jawi się jako rażąco sprzeczne z dobrymi obyczajami. Brak jest bowiem podstaw do przyjęcia, że wysokość poniesionych i niezaspokojonych należności z tytułu obsługi Umowy, była uzależniona od wysokości zgromadzonego przez powoda kapitału. Powyższe prowadzi do wniosku, iż przedmiotowe zapisy miały służyć wyłącznie maksymalizowaniu zysku ubezpieczyciela i przeniesieniu ryzyka związanego z jego udziałem w obrocie gospodarczym na konsumentów. Nie ulega zatem wątpliwości, iż wskazane zapisy stanowią wyraz braku równomiernego rozłożenia obciążeń stron umowy.

Wylimitowanie ryzyka po stronie pozwanego i przerzucenie go w całości na konsumenta jest przejawem nadużywania silniejszej pozycji profesjonalisty i prowadzi do rażącego naruszenia interesów powoda - konsumenta. Dotyczy to także ryzyka inwestycyjnego, jako że opłaty od składek zawsze były odprowadzane przez pozwanego w pierwszej kolejności, co wykluczało występowanie po jego stronie ryzyka związanego z ewentualną nieudaną inwestycją. Całe ryzyko inwestycyjne ponosił w tej sytuacji powód, jako że środki inwestowane za pośrednictwem strony pozwanej decydowały o wysokości należnych ubezpieczonemu świadczeń stanowiąc wysokość.

Innym argumentem przemawiającym przeciwko przenoszeniu całego ryzyka na ubezpieczającego jest treść art. 276 ust. 9 ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej. Zgodnie z treścią wskazanego przepisu w przypadku gdy zakład ubezpieczeń wykonuje działalność w zakresie ubezpieczeń, o których mowa w dziale I w grupie 3 załącznika do ustawy (ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym), zatrudnia doradcę inwestycyjnego do zarządzania ubezpieczeniowymi funduszami kapitałowymi lub zawiera umowę z podmiotem uprawnionym, na podstawie odrębnych przepisów, do zarządzania aktywami na zlecenie. Niewątpliwie przywołana regulacja „ma minimalizować ryzyko podejmowania nietrafnych i niekorzystnych dla ubezpieczycieli decyzji. Zauważyć bowiem należy, że gdyby całe ryzyko leżało po stronie ubezpieczającego nie byłoby powodów, dla których ustawodawca wprowadzałby tak daleko idące ograniczenia w samodzielnym działaniu i narzucał ubezpieczycielom standardy dotyczące oferowania umów ubezpieczenia z elementem inwestycyjnym” (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 29.06.2016 r., sygn. XXIV C 915/15). W konsekwencji o ile powód mógł zdawać sobie sprawę z ewentualnego ryzyka inwestycyjnego związanego z zawieraną Umową, o tyle nie miał świadomości, że będzie zmuszony do ponoszenia całego ryzyka, w tym tego związanego z nietrafnymi decyzjami pozwanego o sposobie lokowania środków pozyskanych od powoda w dany fundusz inwestycyjny zamknięty. Pozwany nie odgrywał wyłącznie roli pośrednika

pomiędzy powodem a (...) S.A., lecz aktywnie, na własny rachunek nabywał jednostki uczestnictwa w poszczególnych funduszach inwestycyjnych, w tym certyfikaty (...) Fundusz Inwestycyjny Zamknięty Aktywnej Aloкации Spółek (...).

W konsekwencji brak jest uzasadnionych podstaw, aby uznać, że przepisy prawa obciążają tylko i wyłącznie powoda - jako ubezpieczającego - ryzykiem realizowania części kapitałowej umowy o ubezpieczenie na życie z ufk. Gdyby bowiem taka była intencja ustawodawcy, to zapewne zawarłby ją wprost w jednym z przepisów ustawy o działalności ubezpieczeniowej lub w przepisach o umowie ubezpieczenia w kodeksie cywilnym. Całkowite obciążenie ryzykiem ubezpieczającego nie wynika też z natury umowy ubezpieczenia na życie z ufk, która ma znacznie bardziej złożony charakter niż prosta umowa zakupu przez inwestora jednostek uczestnictwa w funduszu inwestycyjnym, jaką powód mógłby zawrzeć z wybranym funduszem inwestycyjnym i która faktycznie realizowana jest na wyłączne ryzyko inwestora. Jednocześnie wspomnieć należy, że stosownie do art. 3 ust. 2 u.d.u.r., zakład ubezpieczeń nie może wykonywać innej działalności poza działalnością ubezpieczeniową i bezpośrednio z nią związaną. Umowa, chociaż zawiera w sobie element inwestycyjny, pozostaje umową ubezpieczenia. Tymczasem, jak już wyżej wskazywano, umowa ubezpieczenia z zasady polega na przejmowaniu przez ubezpieczyciela, w zamian za wnoszoną składkę, ryzyka zajścia pewnych zdarzeń. Rozważając na temat praw i obowiązków stron takiej umowy nie można zatem domniemywać przejścia przez ubezpieczającego żadnego innego ryzyka, niż określone wprost w umowie.

Konkludując wskazać należy, iż na skutek narzuconego przez pozwanego brzmienia Umowy, prawo konsumenta do otrzymania świadczenia wykupu mogło zostać ograniczone, a nawet całkowicie zniwelowane. Pozwany bowiem powołując się na brzmienie kwestionowanych postanowień nie wykonał w całości dyspozycji powoda w przedmiocie konwersji, co skutkowało w dalszej kolejności brakiem wypłaty świadczenia wykupu z uwagi na rozwiązanie Umowy. Ta część środków powoda w stosunku do której wykonano konwersję została powodowi wypłacona. W odniesieniu do pozostałej części środków, pozwany nie tyle mógł dowolnie długo odwlekać wykonanie konwersji, jak i w dalszej perspektywie wypłatę kapitału, z uwagi na rozwiązanie Umowy przed wykonaniem dyspozycji w całości, na co konsument nie miał żadnego wpływu oraz pozbawiony był możliwości kontroli postępowania pozwanego w tej kwestii. Z uwagi na brak dostępu konsumenta do umów łączących pozwanego z podmiotami trzecimi, jedyną przesłanką do zastosowania kwestionowanego postanowienia, było niepodlegająca żadnej weryfikacji oświadczenie pozwanego o niemożności dokonania stosownej transakcji. Ponadto, jeżeli już doszło do ustalenia wysokości Świadczenia Wykupu to w takim wypadku nie miało ono zostać konsumentowi wypłacone w pełnej wysokości, lecz jego znacząca część była zatrzymywana przez ubezpieczyciela jako swego rodzaju „kara umowna” za wcześniejsze rozwiązanie Umowy (vide postanowienia §21 ust. 1 OWU w zw. z ust. 9 Załącznika nr 1 do OWU, tzw. opłata likwidacyjna).

Według uchwałę Sądy Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. (III CZP 29/17), oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone, dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy i w tym zakresie żadnego znaczenia nie ma sposób wykonywania umowy. Zgodnie z dyspozycją art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. postanowienie niedozwolone nie wiąże konsumenta, natomiast strony w takim przypadku są związane umową w pozostałym zakresie (o ile umowa jest ważna). W konsekwencji pozwany, zgodnie z § 21 ust. 8 OWU, był zobowiązany do wypłaty kwoty całkowitego świadczenia wykupu nie później niż w terminie 14 dni roboczych od dnia wyceny (...). Z uwagi na fakt, że powód jako konsument nie był związany postanowieniami umownymi uprawniającymi pozwanego do niewykonania w całości dyspozycji konwersji środków, a to §14 ust. 7 OWU w zw. z §24 ust. 2 OWU, pozwany winien przedmiotową konwersję wykonać w całości, wobec czego na Rachunku powoda w dniu rozwiązania Umowy winny znajdować się wyłącznie jednostki uczestnictwa w (...) inPlus.

Na dzień złożenia dyspozycji konwersji (11.09.2018 r.) na jego rachunku zapisanych było 571.348 jednostek uczestnictwa w (...) Aktywnej Aloкации Spółek (...) ( (...)). Wartość 1 jednostki wg wyceny z dnia 28 września 2018 r., wynosiła 93,50 zł, wobec czego wykonanie przez pozwanego konwersji w 100% skutkowałoby pojawieniem się na Rachunku powoda kwoty 53.421,04 zł (liczba jednostek x cena 1 jednostki). Za wskazaną kwotę, zgodnie z dyspozycją konwersji i postanowieniami OWU, pozwany winien nabyć jednostki uczestnictwa w (...) inPlus. Wartość 1 jednostki uczestnictwa w (...) inPlus wg wyceny na dzień 28 września 2018 r. wynosiła 103,96 zł, wobec czego za kwotę 53.421,04 zł można było nabyć 513,86 jednostek inPlus. W konsekwencji na dzień rozwiązania Umowy (19.09.2019

r.) na Rachunku powoda winno znajdować się **nie** 369, (...) jednostek (...) inPlus, **ale** 513,86 tych jednostek. Uwzględniając przyjętą przez pozwanego wycenę tych jednostek; określoną na kwotę 102,575 zł, Wartość Rachunku powoda dzień rozwiązania Umowy winna wynosić 52.709,19 zł, która to kwota, biorąc pod uwagę abuzywność postanowień Umownych, winna zostać wypłacona powodowi tytułem Świadczenia Wykupu.

Tymczasem powodowi wypłacona została jedynie kwota 44.645,50 zł, pozwany natomiast bezpodstawnie odmawia powodowi wypłaty pozostałej części świadczenia wykupu, tj. kwoty 8.063,69 zł ustalonej wg Ceny Jednostki Funduszu inPlus z Dnia Wyceny dokonanej w październiku 2019 roku, a więc w miesiącu następującym po miesiącu otrzymania wniosku o całkowitą wypłatę.

Powyższe jednak uwagi Sąd rozpoznający sprawę poczynił jedynie marginalnie, gdyż uznał, iż cała umowa zawarta między stronami jest nieważna, co skutkowało zasądzeniem całej dochodzonej przez powoda kwoty.

O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c., zasądzając je od dnia 13 stycznia 2021 r. Pismem z dnia 30 grudnia 2020 r. powód wezwał stronę pozwaną do zapłaty kwoty 35.354,45 zł w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania. Powyższe pismo pozwany odebrał w dniu 5.01.2021 r. tym samym pozwany był w zwłoce od dnia 13 stycznia 2021 r.

***O kosztach procesu Sąd orzekł w pkt. II wyroku, na podstawie art. 98 k.p.c. Na koszty w niniejszej sprawie złożyła się: kwota 1.768 zł z tytułu opłaty sądowej od pozwu, kwota 3.600 zł z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika powoda oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa w wys. 17 zł.***

z/s

1. odnotować uzasadnienie
2. odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełn. pozwanej przez P.I.
3. kal 14 dni z d.d.