



Aleksandra Wiktorow

RF/WUE/POG/00/XX/00

Rzecznik Finansowy

Al. Jerozolimskie 87

02-001 Warszawa

Sąd Rejonowy

II Wydział Cywilny

ul. ...

00-000 ...

Powód: Jan Kowalski

reprezentowany przez:

Adam Nowak

Pozwany: XYZ

sygn. akt: II C 00/00

wartość przedmiotu sporu: 21 882,49 zł (słownie: dwadzieścia jeden tysięcy osiemset osiemdziesiąt dwa złote 49/100)

OŚWIADCZENIE RZECZNIKA FINANSOWEGO ZAWIERAJĄCE POGLĄD ISTOTNY DLA SPRAWY

I. Rzecznik Finansowy, działając na podstawie art. 28 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym (Dz. U. z 2015 r., poz. 1348 ze zm.) w trybie art. 63 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania

Przykładowe oświadczenie Rzecznika Finansowego zawierające pogląd istotny dla sprawy



cywilnego (Dz. U. z 2014 r., poz. 101 ze zm.), może przedstawić sądowi oświadczenie zawierające pogląd istotny dla sprawy.

W dniu ... 2016 r. do Biura Rzecznika Finansowego wpłynął wniosek pełnomocnika Powoda o przedstawienie Sądowi przez Rzecznika Finansowego oświadczenia zawierającego pogląd istotny dla sprawy.

Rzecznik Finansowy wyjaśnia, że kwestie objęte wystąpieniem o przedstawienie przez Rzecznika Finansowego poglądu w sprawie nie stanowiły przedmiotu wcześniejszego wystąpienia Powoda do Rzecznika Ubezpieczonych o podjęcie interwencji w trybie art. 20 pkt 1 ustawy o nadzorze ubezpieczeniowym i emerytalnym oraz Rzecznika Ubezpieczonych (Dz. U. Nr 124, poz. 1153, z późn. zm.) ani wystąpienia Powoda do Rzecznika Finansowego w trybie art. 24 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym (Dz. U. z 2015 r., poz. 1348 ze zm.).

II. 1. Odnosząc się do całokształtu zagadnień prawnych związanych z treścią pozwu oraz odpowiedzią na pozew, Rzecznik Finansowy prezentuje pogląd, że przedmiotowa umowa ubezpieczenia na życie i dożycie „...” z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym „...” (dalej: „umowa ubezpieczenia”) jest **nieważna** ze względu na:

- 1) sprzeczność z właściwością (naturą) stosunku prawnego,
- 2) sprzeczność z zasadami współżycia społecznego,
- 3) nieobjęcie konsensusem minimalnej treści czynności prawnej.

W ocenie Rzecznika Finansowego wszystkie wspomniane przesłanki zachodzą łącznie i uzupełniają się wzajemnie.

2. W analizowanej umowie ubezpieczenia świadczenia Pozwanego polega na zapłacie sumy ubezpieczenia w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku, tj. śmierci osoby ubezpieczonej, oraz wypłacie środków zgromadzonych na rachunku jednostek uczestnictwa w przypadku dożycia przez osobę ubezpieczoną oznaczonego w umowie wieku. W tym ostatnim przypadku zauważalne jest, że wiek dożycia osoby ubezpieczonej to okres, na jaki została zawarta umowa ubezpieczenia, tj. 180 miesięcy. Ze względu na pominięcie czynnika aktuarialnego w wyliczeniu sumy z tytułu dożycia uwzględniającego wiek, jako jeden z jej wyznaczników, a tym samym braku oznaczonej kwoty tego świadczenia, zasadnym jest twierdzenie, że tzw. suma z tytułu dożycia jest nieokreśloną z góry kwotą odpowiadającą wartości rachunku jednostek uczestnictwa na dzień rozwiązania umowy ubezpieczenia, tj. na dzień rozliczenia się Ubezpieczyciela z Ubezpieczonym ze środków

powierzonych w celu ich inwestowania. Dożycie przez Ubezpieczonego jest tutaj równoznaczne z nadejściem terminu końcowego i wymagalnością jego roszczenia o zwrot powierzonych środków.

Zauważalnym jest, że na wysokość tzw. świadczenia z tytułu dożycia, sumy ubezpieczenia na wypadek śmierci oraz kwoty pieniężnej należnej osobie ubezpieczonej w związku z wykupem ubezpieczenia ma bezpośredni wpływ wartość jednostki uczestnictwa. Jest ona wyznaczona na podstawie wartości aktywów ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego na dzień ich wyceny. Na wartość aktywów wpływ ma także wartość indeksu ...

Z treści regulaminu ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego wynika, że środki funduszu są lokowane w całości w certyfikaty wyemitowane przez ..., z których wypłata oparta jest o indeks Certyfikaty są wyceniane w złotych ..., co oznacza, że podmiot dokonujący wyceny aktywów dokonuje przeliczenia na walutę polską po sobie znanym kursie. Poza **ryzykiem kursowym (walutowym)**, osobę ubezpieczoną obciąża także **ryzyko kredytowe**, które oznacza, że emitent certyfikatów (tj. ...) może być trwale lub czasowo niezdolny do obsługi zadłużenia, w tym do wykupu obligacji (...).

Indeks został stworzony przez agenta kalkulacyjnego indeksu (...), który umożliwia dynamiczne dostosowanie ekspozycji na rynek akcji powiązanych z krajami rozwijającymi się oraz na rynek obligacji amerykańskich (...). Regulamin ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego dopuszcza możliwość zaprzestania notowania indeksu, jego likwidację i zastąpienie go innym (...). Wartość początkowa indeksu oraz wartość końcowa indeksu ma bezpośredni wpływ na końcową wartość certyfikatu, a ta na wartość netto jednostki ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego (...).

Wartość aktywów netto funduszu jest ustalana według wartości rynkowej, pozwalającej na rzetelne odzwierciedlenie ich wartości, z zachowaniem zasady ostrożnej wyceny (...).

Celem inwestycyjnym funduszu jest wzrost jego wartości w wyniku wzrostu wartości lokat (...). Cel ten jest realizowany poprzez ochronę wartości składki zainwestowanej (...). Cel ten **nie jest jednak gwarantowany** przez Ubezpieczyciela (...). Składka zainwestowana nie jest równa składce wpłaconej, tj. składce pierwszej i 180 składek bieżących. Składka zainwestowana stanowi 78% wszystkich wpłaconych składek. To, że Ubezpieczyciel wypłaci 78% wpłaconych składek nie jest gwarantowane, co oznacza, że w szczególnym przypadku kwota ta może być równa zero. Kolejne ryzyko, które obciąża Ubezpieczonego to **ryzyko ujemnej stopy zwrotu**.

3. W przekonaniu Rzecznika Finansowego analiza regulaminu ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego nie pozwala na jasne, precyzyjne i kompletne zrekonstruowanie reguł inwestycyjnych mających bezpośredni związek ze sposobem wykonania zobowiązania przez Pozwanego.

Przykładowo nie jest wiadomym jakie jest oznaczenie certyfikatów (ich seria, kod). Nie jest wiadoma waluta, w jakiej zostały wyemitowane obligacje. Nie jest wiadoma wartość nominalna certyfikatów, nie jest wiadomym po jakiej cenie zostały one nabyte przez Ubezpieczyciela i w jaki sposób były one opłacane (jednorazowo, ratalnie). Nie jest pewne, czy sposób opłacenia certyfikatów nie wpłynął na ich wycenę rynkową. Nie wiadomo w oparciu o jakie mechanizmy księgowo była ustalana wartość certyfikatów, podobnie jak nie wiadomo w oparciu o jak rozumiany rynek wtórny, jeżeli w ogóle taki był, została ustalona ich wartość. Nie jest wiadomym, czy Pozwany jako nabywca certyfikatów nie otrzymał wynagrodzenia w zamian za pozyskanie dla emitenta od ubezpieczonych środków na pokrycie emisji certyfikatów. Nie wiadomo w oparciu o jakie algorytmy wyliczana jest wartość indeksu. Nic nie wiadomo, w jaki sposób przekłada się wartość indeksu na wartość certyfikatów i *vice versa*. Nie wiadomo, kto jest, jeżeli w ogóle, depozytariuszem wyemitowanych obligacji. Ponadto dostrzegalne są przykłady działań, które w ogóle nie biorą pod uwagę zgody ubezpieczonych. Dotyczy to chociażby braku zgody ubezpieczonego na zastąpienie jednego indeksu – innym. Postanowienia regulaminu funduszu zawierają niedookreślone zwroty, np. w postaci braku przesłanek ustalenia „zdarzenia mającego istotny wpływ na dalsze funkcjonowanie indeksu” i ich weryfikacji, czy sposobu dokonywania wyceny aktywów funduszu.

W przekonaniu Rzecznika Finansowego powyższe wątpliwości mogłyby zostać chociaż po części wyjaśnione przez Komisję Nadzoru Finansowego z tego względu, że ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy lokuje środki wpłacone ze składek ubezpieczeniowych w aktywa strukturyzowane, tj. certyfikaty powiązane z indeksem. Aktywa te nie mogą stanowić pokrycia rezerw techniczno-ubezpieczeniowych, gdyż nie zostały one ujęte w art. 154 ust. 6 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 1206 ze zm.). Byłoby to możliwe wyłącznie na podstawie indywidualnej decyzji organu nadzoru wydanej w oparciu o art. 154 ust. 6 ustawy o działalności ubezpieczeniowej.

4. Właściwość (naturę) stosunku prawnego między jednostkami prawnymi w sferze wolnościowo-kontraktowej, odwołując się – w obliczeniach – do brzmienia art. 353¹ k.c. – równo do treści, jak i celu umowy. Właściwość (naturę) stosunku prawnego jest natomiast tym, co determinuje w sferze wolnościowo-kontraktowej, odwołując się – w obliczeniach – do brzmienia art. 353¹ k.c. – równo do treści, jak i celu umowy. Właściwość (naturę) stosunku prawnego jest natomiast tym, co determinuje w sferze wolnościowo-kontraktowej, odwołując się – w obliczeniach – do brzmienia art. 353¹ k.c. – równo do treści, jak i celu umowy. (M. Gutowski, *Nieważność czynności prawnej*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 340).

Autor przywołuje pogląd M. Safiana, który uważa, że pojęcie właściwości stosunku prawnego odnosi się nie tylko do stosunku prawnego w ogólności, lecz również do określonej kategorii stosunków prawnych, a także do takich określonych normatywnie **elementów** danego typu umowy

nazwanej, których pominięcie lub modyfikacja musiałaby prowadzić do istotnego zniekształcenia zakładanego przez ustawodawcę modelu więzi obligacyjnej związanej z danym typem umowy (M. Safian, *Zasada swobody umów (Uwagi wstępne na tle wykładni art. 351³ k.c.)*, Państwo i Prawo 1993, zeszyt 4, str. 15-16).

Rekapitulując poglądy doktryny na temat rozumienia natury stosunku prawnego prof. UAM stwierdza, że:

„Natura stosunku prawnego odnosi się więc nie tylko do ogólnych właściwości każdego stosunku zobowiązaniowego powstałego na podstawie umowy, lecz także do swoistych właściwości pewnych kategorii stosunków zobowiązaniowych – obejmujących nazwane lub nienazwane stosunki. Zaznaczyć należy, że w konkretnym przypadku wchodzić w rachubę mogą poszczególne typy lub rodzaje umów: umowa o dzieło, umowa zlecenie, umowa ubezpieczenia, umowa franchisingu itp., które można zakwalifikować w ogólniejszej kategorii umów, takiej jak umowy o charakterze trwałym czy umowy zawarte na czas oznaczony. Natura tych umów polegać będzie na tym, że ukształtowanie danego stosunku w sposób pozwalający na jego klasyfikację w ramach określonej umowy nazwanej (poprzez *essentialia negotii*) lub w ramach umowy nienazwanej (poprzez elementy charakterystyczne) pociągać będzie zwykle za sobą konieczność przyjęcia pewnych rozwiązań immanentnie związanych z zastosowaną przez strony konstrukcją – jako jej konsekwencje. Przede wszystkim zaistnieć może niemożność takiego ukształtowania pewnych postanowień umowy, które są nie do pogodzenia ze specyfiką umowy określonego rodzaju lub też ze specyfiką każdego stosunku zobowiązaniowego, ponieważ godzą w same założenia konstrukcyjne – niekoniecznie wprost wysłowione w przepisach prawnych, choć wynikające z całokształtu porządku normatywnego”.

A zatem „o sprzeczności czynności z naturą stosunku prawnego decydować będzie przede wszystkim **konstrukcja i struktura samego zobowiązania**” (tamże, s. 342). Niewątpliwie do założeń konstrukcyjnych umowy ubezpieczenia na życie należy określenie świadczenia w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku i składki ubezpieczeniowej, jako dwóch stron tego samego zjawiska, tj. ryzyka ubezpieczeniowego.

Nieważność czynności prawnej może dotyczyć także specyficznej sytuacji, kiedy czynność prawna nie zawiera minimalnej treści, która czyniłaby zadość normie kompetencyjnej, obejmującej reguły konstytutywne wyróżniające prawa i obowiązki stron (M. Gutowski, *Nieważność czynności prawnej*, s. 213-214).

Należy tutaj podnieść, że na minimalny zakres konsensu, który pozwala na powstanie ważnego stosunku zobowiązaniowego – poza określeniem stron, jego struktury opartej na korelacji praw i obowiązków – jest indywidualizacja przedmiotu świadczenia lub świadczeń (Z. Radwański, *Teoria umów*, PWN, Warszawa 1977, s. 72).

5. Rzecznik Finansowy zauważa, że opisana powyżej umowa ubezpieczenia jest zbieżna z typem umowy ubezpieczenia analizowanym przez Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi w sprawie o sygn. akt II C 608/15. W wyroku wydanym w dniu 7 grudnia 2015 r. skład orzekający uznał, że umowa ubezpieczenia będąca przedmiotem rozpoznania jest **nieważna** ze względu na sprzeczność z właściwością (naturą) stosunku prawnego, sprzeczność z zasadami współżycia społecznego, a ponadto stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, która nie może zostać zaakceptowana w państwie prawa. W konsekwencji Sąd zasądził zwrot całej wpłaconej składki ubezpieczeniowej. W uzasadnieniu Sąd powołał się na orzeczenia dotyczące analogicznych stanów faktycznych: wyrok SO w Poznaniu z dnia 29 października 2015 r. (sygn. akt XVIII C 847/15) oraz wyrok SO w Warszawie z dnia 27 marca 2015 r. (sygn. akt. III C 1453/13).

W przekonaniu Sądów analizowane umowy ubezpieczenia pozostawały w sprzeczności z naturą stosunku obligacyjnego, gdyż na ich podstawie niemożliwym było określenie nawet w przybliżeniu treści świadczenia ubezpieczyciela. Świadczenie ubezpieczyciela miało być arbitralnie przez niego ustalane bez możliwości jakiegokolwiek, obiektywnie weryfikowalnych i powszechnie dostępnych danych rynkowych, lecz w sposób wynikający z nieujawnionych w umowie i o.w.u. metod, kryteriów i danych, którymi posłuży się w tym celu osoba nie będąca stroną umowy, tj. zarówno emitent obligacji (certyfikatów), jak i agent kalkulacyjny. Sąd stwierdził, że:

„W doktrynie prawa cywilnego przyjmuje się, że sytuacji, kiedy oznaczenie świadczenia pozostawione zostało jednej ze stron stosunku prawnego, powinno być ono oparte na obiektywnej (tj. poddającej się weryfikacji) podstawie, a nie być pozostawione do swobodnego uznania strony - w przeciwnym razie zobowiązanie takie w większości przypadków będzie nieważne. Ten sam wymóg należy odnieść do sytuacji, w której treść świadczenia ma ustalić osoba trzecia. Bez ustalenia tego, jak dłużnik ma się zachować, a więc tego, co jest treścią świadczenia, zobowiązanie nie może istnieć. W momencie powstania zobowiązania treść świadczenia powinna być już określona albo co najmniej powinny być ustalone obiektywne kryteria pozwalające w sposób niezawodny ustalić treść świadczenia w terminie późniejszym (Z. Radwański, *Prawo zobowiązań*, Warszawa 1986, s. 44). Pozostawienie dłużnikowi dowolności w odniesieniu do określenia treści jego świadczenia oznaczałoby całkowity brak jego związania, co byłoby sprzeczne z naturą zobowiązania i stanowiłoby naruszenie art. 353¹ k.c. (T. Dybowski, A. Przyrzyńska w: *System prawa prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. E. Łętowska, Warszawa 2006, s. 190). Do cech koniecznych każdego stosunku zobowiązaniowego należy zaliczyć to, że powinien on dawać stronom pewność co do przysługujących im praw i ciążących na nich obowiązków oraz nie stwarzać sytuacji, w których w tej kwestii jedna ze stron stosunku jest uzależniona od drugiej (R. Trzaskowski, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych*, Kraków 2005, s. 317 oraz P. Machnikowski w: *System prawa prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. E. Łętowska, Warszawa 2006, s. 504).

Z tych samych względów wykluczyć należy, jako sprzeczną z istotą (naturą, właściwością) stosunku zobowiązaniowego sytuację, w której ustalenie treści świadczenia należnego jednej ze stron tego stosunku uzależnione jest od arbitralnej lub opartej na całkowicie niejawnych (dla stron stosunku) przesłankach decyzji osoby trzeciej.”

Przytoczona konstatacja dotyczyła zarówno sposobu ustalania indeksu, jak i wyceny jednostki uczestnictwa ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego. Dodatkowo Sąd doszedł do przekonania, że umowa ubezpieczenia, w której całe ryzyko inwestycyjne spoczywa na osobie ubezpieczonej – jest spreczna z zasadami współżycia społecznego. Sprzeczności takiej Sąd dopatrył się w tym, że konsekwencje operacji finansowych prowadzonych przez emitenta obligacji (certyfikatów) i ubezpieczyciela obciążały zawsze osoby ubezpieczone, a wspomniani przedsiębiorcy otrzymywali wynagrodzenie, które w żadnym stopniu nie było uzależnione od ryzyka inwestycyjnego. Rzecznik Finansowy pragnie dodać, że analizowany produkt ubezpieczeniowy charakteryzuje się co najmniej trzema istotnymi ryzykami: ryzykiem kursowym, ryzykiem kredytowymi i ryzykiem ujemnej stopy zwrotu. Jednostronne obciążenie konsumenta ogólnie rozumianym ryzykiem finansowym w ocenie Sądu stanowi „nieuczciwą praktykę rynkową, która nie może zostać zaakceptowana w państwie prawa”.

Zaprezentowane przez Sąd uzasadnienie wyroku Rzecznik Finansowy aprobuje w pełnej rozciągłości. W podobnym tonie Rzecznik Finansowy wypowiadał się w raportach poświęconych umowie ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym z grudnia 2012 r. i marca 2016 r. (raporty są dostępne na stronie internetowej Rzecznika pod adresem: www.rf.gov.pl).

III. Odnosząc się do całokształtu zagadnień prawnych związanych z treścią pozwu oraz odpowiedzią na pozew, Rzecznik Finansowy prezentuje następujące poglądy częściowe:

- 1) umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym jest umową mieszaną, zawierającą elementy różnych umów, a w szczególności umowy o zarządzanie środkami na zlecenie (umowa typu *asset management*),
- 2) umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym jest umową z zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego, jakim jest zarządzanie środkami na zlecenie,
- 3) w umowie ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym ubezpieczyciel zobowiązuje się – w razie zajścia wypadku ubezpieczeniowego – spełnić świadczenie polegające na zapłacie określonej kwoty pieniężnej oraz spełnić świadczenie polegające na zarządzaniu środkami na zlecenie, a ubezpieczający

zobowiązuje się spełnić świadczenie polegające na zapłacie składki i innego wynagrodzenia za zarządzanie środkami na zlecenie,

- 4) na gruncie ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej wartość wykupu stanowi odrębną kategorię prawną od świadczenia z umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym;
- 5) wartość wykupu nie stanowi głównego świadczenia z umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, a w szczególności nie jest świadczeniem w rozumieniu art. 353 k.c.;
- 6) brak jest tytułu prawnego dla pomniejszenia środków zgromadzonych w ubezpieczeniowym funduszu kapitałowym o jakiegokolwiek kwoty w przypadku przedterminowego rozwiązania umowy ubezpieczenia, w szczególności w postaci opłaty likwidacyjnej;
- 7) na gruncie stosunków zobowiązaniowych opłata likwidacyjna nie jest dopuszczalna prawnie ze względu na brak ekwiwalentnego świadczenia po stronie ubezpieczyciela;
- 8) pomniejszenie procentowe wartości rachunku stanowi ukrytą opłatę likwidacyjną, co prowadzi do tożsamej konkluzji, jak w przypadku orzecznictwa sądowego dotyczącego jawnej opłaty likwidacyjnej.

Ad. III. 1

Rzecznik Finansowy prezentuje pogląd, że umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym jest umową mieszaną, zawierającą elementy różnych umów, a w szczególności umowy o zarządzanie środkami na zlecenie (umowa typu *asset management*).

1. Umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym stanowi umowę mieszaną, zawierającą elementy różnych umów (wyrok SN z 18 grudnia 2013 r., sygn. I CSK 149/13)¹. Typowy przykładem jest umowa ubezpieczenia na życie, o której mowa w art. 175 § 1 pkt 2 k.c. (umowa typu *asset management*).

¹ Tak też: SR WAW-MOK I C 970-14; SR WAW-MOK I C 1396-14; SR WAW-MOK I C 1451-14; SR WAW-MOK I C 1484-14; SR WAW-MOK I C 2174-14; SR WAW-MOK I C 131-15; SR WAW-MOK II C 2958-14; SR WAW-MOK II C 5-15.

2. Elementem, który definiuje umowę, jako umowę ubezpieczenia, jest zastrzeżenie w jej treści „określonego świadczenia w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku” (art. 805 § 1 k.c.), tj. „umówionej sumy ubezpieczenia” w umowie ubezpieczenia osobowego (art. 805 § 2 pkt 2 k.c.); suma ubezpieczenia jest rozumiana jako przedmiot głównego świadczenia ubezpieczyciela.

W umowach ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym kwota pieniężna wypłacana w przypadku śmierci ubezpieczonego stanowi sumę składowych: właściwego świadczenia (sumy ubezpieczenia) oraz wartości rachunku jednostek uczestnictwa. Niejednokrotnie suma ubezpieczenia wyznaczana jest w odniesieniu do wartości rachunku jednostek uczestnictwa bądź wpłaconej składki jako jej procent. Niekiedy ma ona wartość symboliczną, co nasuwa pytanie o ważność umowy ubezpieczenia na życie.

3. Element inwestycyjny umowy ubezpieczenia na życie demonstruje się w utworzeniu **ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego** jako elementu konstrukcyjnego określającego istotę umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Jest nim wydzielony fundusz aktywów, będący rezerwą tworzoną ze składek ubezpieczeniowych, inwestowany w sposób określony w umowie ubezpieczenia (art. 2 ust. 1 pkt 13 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej). Z powyższej definicji wynika, że ubezpieczyciel działa na zlecenie ubezpieczającego, a należyte wykonanie zlecenia polega na inwestowaniu składek w sposób zgodny ze sposobem określonym w umowie ubezpieczenia.

Konstrukcyjnie zobowiązanie Ubezpieczyciela zawiera w sobie elementy umowy o przyjmowanie zlecenia nabycia instrumentów finansowych oraz umowy o zarządzanie portfelem wykonywanej przez firmę inwestycyjną w rozumieniu ustawy o obrocie instrumentami finansowymi:

Art. 74b ust. 1 pkt 1. W umowie o przyjmowanie i przekazywanie zleceń nabycia lub zbycia instrumentów finansowych firma inwestycyjna zobowiązuje się do przyjmowania i przekazywania zleceń nabycia lub zbycia instrumentów finansowych przez przyjmowanie i przekazywanie zleceń nabycia lub zbycia instrumentów finansowych do innego podmiotu, w celu ich wykonania.

Art. 75 ust. 1. W umowie o zarządzanie portfelem, w którego skład wchodzi jeden lub większa liczba instrumentów finansowych, firma inwestycyjna zobowiązuje się do podejmowania i realizacji decyzji inwestycyjnych na rachunek klienta, w ramach pozostawionych przez zleceniodawcę do dyspozycji zarządzającego środków pieniężnych lub instrumentów finansowych.

Do elementów przedmiotowo istotnych umowy o zarządzanie portfelem należy oddanie środków pieniężnych lub papierów wartościowych do dyspozycji zarządzającego. Decyzje inwestycyjne podejmowane są jednak na rachunek dającego. Umowa może zostać ukształtowana jako umowa rezultatu lub starannego działania. Przez rezultat można rozumieć np. uzyskanie określonej stopy zwrotu z inwestycji². Umowa ze zobowiązaniem rezultatu zakłada weryfikację efektu w założonej perspektywie inwestycyjnej. Oznacza to, że jej terminowość musi być determinowana przez założony rezultat.

4. Zarządzaniu na zlecenie ubezpieczającego środkami pieniężnymi pochodzącymi z wpłaconych składek, stanowiącymi ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy, stanowi **główne świadczenie ubezpieczyciela**. Jest to świadczenie w zobowiązaniu starannego działania, a nie świadczenie w zobowiązaniu rezultatu. Świadczenie zarządzania na zlecenie ubezpieczającego ma charakter świadczenia wzajemnego, za które ubezpieczyciel pobiera wynagrodzenie w postaci opłaty za zarządzanie lub opłaty o takiej właśnie naturze.

Zarządzanie przez ubezpieczyciela środkami na zlecenie polega na nabywaniu i zbywaniu, w zakresie udzielonego zlecenia, **we własnym imieniu i na własny rachunek** aktywów rodzajowo określonych w art. 154 ustawy o działalności ubezpieczeniowej, o strukturze alokacji wyznaczonej przez art. 155 tejże ustawy. Aktywa te nabywane są w wykonaniu zlecenia udzielonego przez ubezpieczającego i w oparciu o przeniesione na ubezpieczyciela środki pieniężne.

W umowie ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym nabyte przez ubezpieczyciela aktywa tworzą ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy, tj. masę majątkową nieposiadającą osobowości prawnej, wydzieloną rachunkowo spośród pozostałych składników majątkowych ubezpieczyciela, stanowiącą rezerwę techniczno-ubezpieczeniową na pokrycie zobowiązania zaciągniętego w chwili zawarcia umowy ubezpieczenia (art. 2 ust. 1 pkt 13 ustawy o działalności ubezpieczeniowej).

W przypadku umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym nabyte aktywa **nie** są zwrotnie przenoszone na ubezpieczającego, lecz na podstawie ich wyceny jest ustalana wartość jednostki uczestnictwa, a co za tym idzie bieżąca kwota wykupu; jednostka uczestnictwa pełni tutaj wyłączenie funkcję pojęciową i nie inkorporuje żadnych praw majątkowych.

² A. Chłopecki, *Obrót instrumentami finansowymi na rynku kapitałowym*, (w:) A. Szumański (red.), *System prawa prywatnego*, t. 19: *Prawo papierów wartościowych*, Warszawa 2006; P. Zapadka, *Komentarz do art. 75 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi*, w: M. Wierzbowski, L. Sobolewski, P. Wajda (red.), *Prawo rynku kapitałowego. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 1081.

Ubezpieczyciel nie jest zastępcą pośrednim, jak np. komisant lub dom maklerski, którzy nabywają określone aktywa w imieniu własnym, lecz na cudzy rachunek, tzn. z obowiązkiem ich przeniesienia na dającego zlecenie.

Okoliczność przeniesienia własności środków pieniężnych na ubezpieczyciela oraz określenie sposobu ich inwestowania przez treść zlecenia ubezpieczającego – „sposobu określonego w umowie ubezpieczenia” – skłaniają do twierdzenia, że sposób władztwa ubezpieczyciela nad przeniesionymi na niego środkami pieniężnymi określa treść stosunku zobowiązaniowego, co nadaje umowie ubezpieczenia charakter czynności powierniczej.

Konstrukcja **czynności powierniczej** zakłada powstanie stosunku prawnego między powierzającym (fiducjantem) a powiernikiem (fiducjariuszem), w którego ramach wyróżnia się dwa elementy: dokonanie przez powierzającego przysporzenia majątkowego na rzecz powiernika (przeniesienie prawa), w którego wyniku ten ostatni może z tego prawa korzystać względem osób trzecich w zakresie wyznaczonym przez to prawo, oraz zobowiązanie powiernika wobec powierzającego, że będzie korzystał z powierzonego mu prawa w ograniczonym zakresie, wyznaczonym przez treść umowy powierniczej, a w szczególności przeniesie z powrotem powierzone prawo na powierzającego³.

Czynności powiernicze mogą mieć charakter czynności powierniczych typu zabezpieczającego oraz czynności powierniczych typu zarządzającego. Drugie są dokonywane w celu nabycia na rzecz powierzającego praw i innych korzyści majątkowych, mają charakter *obligandi causa*⁴ i wykonywane są wyłącznie w interesie powierzającego⁵. W umowach przybierających konstrukcję czynności powierniczej typu *obligandi causa* przyjmuje się, że powiernik zobowiązuje się zarządzać przeniesionym na niego prawem i zwrócić je w okolicznościach określonych w umowie powierniczej wraz z korzyściami uzyskanymi w wyniku zarządu. W czynnościach powierniczych tego typu dopuszcza się przekazanie zarządu prawami profesjonalście za stosownym wynagrodzeniem. Model powierniczy opiera się na istnieniu masy majątkowej nieposiadającej osobowości prawnej i zarządzanej przez wyspecjalizowany podmiot⁶.

Stosunek powierniczy kreowany przez umowę ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym charakteryzuje się powstaniem dwóch stosunków prawnych:

³ Z. Radwański, (w:) Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 2, *Prawo cywilne – część ogólna*, C.H. Beck, Warszawa 2002, s. 208; A. Kędzierska-Cieślak, *Powiernictwo. Próba określenia konstrukcji prawnej*, „Państwo i Prawo” 1977, nr 8–9, s. 50.

⁴ Z. Radwański, *op. cit.*, s. 225.

⁵ Por. P. Zawadzka, *Fundusz inwestycyjny w systemie instytucji finansowych*, C.H. Beck, Warszawa 2009, s. 147.

⁶ *Ibidem*.

- 1) wewnętrznego stosunku prawnego, łączącego ubezpieczającego (fiducjanta) z ubezpieczycielem (fiducjariuszem) oraz
- 2) zewnętrznego stosunku prawnego, łączącego ubezpieczyciela z osobami trzecimi występującymi w obrocie na rynku kapitałowym.

Należy podkreślić, że wewnętrzny stosunek prawny między zwyczajnie ciągłym i poligonem nabyciu lub zbyciu praw majątkowych bądź innych instrumentów finansowych. Nabyciu lub zbyciu praw majątkowych bądź innych instrumentów finansowych odbywa się w własnym imieniu i własny rachunek ubezpieczyciela.

Ad. III. 2

Rzecznik Finansowy prezentuje pogląd, że umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym jest umową z zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego, jakim jest zarządzanie środkami na zlecenie.

Element zarządzania na zlecenie determinuje, że umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym jest umową z zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego (art. 487 § 2 k.c.). Wzajemny charakter świadczeń polega na tym, że świadczeniu ubezpieczyciela odpowiada ekwiwalentne świadczenie ubezpieczającego w postaci wynagrodzenia za zarządzanie; wynagrodzenie to określane jest w praktyce ubezpieczeniowej jako opłata za zarządzanie i jest wyliczana jako procent zarządzanych aktywów ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego. Każde z powyższych świadczeń jest dostatecznie wyodrębnione. Wzajemny charakter zobowiązania nie dotyczy jednak innych opłat, a w szczególności opłaty likwidacyjnej, w stosunku do której nie występuje świadczenie ekwiwalentne⁷.

Ad. III. 3

Rzecznik Finansowy prezentuje pogląd, że w umowie ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym ubezpieczyciel zobowiązuje się – w razie zajścia wypadku ubezpieczeniowego – spełnić świadczenie polegające na zapłacie określonej kwoty pieniężnej oraz spełnić świadczenie polegające na zarządzaniu środkami na zlecenie, a

⁷ Wyrok SA w Warszawie z 6 września 2012 r., VI ACa 458/12, oraz wyrok SA w Warszawie z 4 kwietnia 2013 r., VI ACa 1324/12.

ubezpieczający zobowiązuje się spełnić świadczenie polegające na zapłacie składki i innego wynagrodzenia za zarządzanie środkami na zlecenie.

1. W umowie ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym ubezpieczyciel zobowiązuje się do następujących świadczeń, z których każde jest świadczeniem głównym:

- 1) świadczenia na wypadek śmierci osoby ubezpieczonej (art. 805 § 1 i § 2 pkt 2 k.c. w związku z art. 829 § 1 pkt 1 k.c.), oraz
- 2) świadczenia polegającego na zarządzaniu na zlecenie, lecz nie na rachunek ubezpieczającego, środkami pieniężnymi pochodzącymi z wpłaconych składek, stanowiącymi ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy, tj. rezerwę ubezpieczeń na życie, gdy ryzyko lokaty ponosi ubezpieczający (art. 805 § 1 k.c. w związku z art. 353¹ k.c. oraz art. 2 ust. 1 pkt 13 i art. 151 ust. 2 pkt 6 ustawy o działalności ubezpieczeniowej)⁸, przy czym „główne świadczenia stron” należy interpretować ściśle, w nawiązaniu do pojęcia elementów umowy przedmiotowo istotnych (*essentialia negotii*).

2. Zgodnie z treścią art. 805 k.c. ubezpieczyciel jest zobowiązany „spełnić określone świadczenie w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku”. Z powyższego wynika, że:

- 1) ubezpieczyciel ma obowiązek spełnić świadczenie w razie zajścia wypadku przewidzianego w umowie ubezpieczenia, tzn. ma je spełnić wyłącznie wtedy, kiedy zajdzie wypadek ubezpieczeniowy;
- 2) ubezpieczyciel ma obowiązek spełnić świadczenie, które jest określone w treści umowy ubezpieczenia, tzn. jest ono określone z góry, najpóźniej w chwili zawarcia umowy ubezpieczenia;
- 3) wypadek ubezpieczeniowy – podobnie jak świadczenie – musi być skonkretyzowany najpóźniej w chwili zawarcia umowy ubezpieczenia.

W stosunku do ubezpieczeń osobowych wymóg określoności świadczenia ubezpieczyciela ulega doprecyzowaniu. Zgodnie z art. 805 § 2 pkt 2 k.c. świadczenie to może przybrać postać świadczenia pieniężnego, tj. umówionej sumy pieniężnej (jako świadczenia jednorazowego), renty (jako świadczenia jednorazowego lub świadczenia okresowego) lub innego z nazwy świadczenia

⁸ Świadczenie ubezpieczyciela zostało określone jako: „inwestowanie środków ze składek” (SO KRA II Ca 1040-15), „inwestowanie zgromadzonych środków w jednostki uczestnictwa ubezpieczeniowych funduszy inwestycyjnych” (SR WAW-MOK I C 970-2014), „zarządzanie inwestycjami, zarządzanie oszczędnościami (pośrednictwo inwestycyjne) – SR WAW-MOK II C 2958-14.

pieniężnego o jednorazowym lub okresowym charakterze. To, że to „inne” świadczenie ma być świadczeniem pieniężnym, determinuje budowa składniowa i logiczna jednostki redakcyjnej tekstu prawnego

Brzmienie art. 805 § 2 k.c. wskazuje także, że świadczenie pieniężne ubezpieczyciela polegające na zapłacie kwoty pieniężnej może być jedną z postaci świadczenia jako przedmiotu zobowiązania (art. 353 k.c.). Jednakże dowolność formy powinnego zachowania ubezpieczyciela musi być determinowana przez jedną jego cechę: następcość w stosunku do wypadku ubezpieczeniowego (art. 805 § 1 k.c.). Tym samym na gruncie definicji normatywnej umowy ubezpieczenia zawartej w art. 805 k.c. nie jest dopuszczalne, aby świadczenie ubezpieczyciela w rozumieniu art. 353 k.c. polegało na uprzednim w stosunku do zajścia wypadku ubezpieczeniowego działaniu lub zachowaniu, jakkolwiek działanie to i zachowanie miałyby być pojmowane.

Na gruncie wykładni prawa nie jest zatem dopuszczalne, aby „ochrona ubezpieczeniowa”, która jest immanentnie związana z osobą ubezpieczonego, jako podmiotem ubezpieczenia i nosicielem dobra chronionego przez ubezpieczenie (tj. życia we wspomnianych jego aspektach), a której istota polega na trwaniu najpóźniej do chwili zajścia wypadku ubezpieczeniowego (skutkującego powstaniem, zachowaniem, naruszeniem bądź utratą tego dobra), stanowiła świadczenie w rozumieniu art. 805 k.c. Z tych też względów pojęcie „ochrony ubezpieczeniowej” nie może być w ogóle analizowane pod kątem tego, czy stanowi główne, czy akcesoryjne świadczenie ubezpieczyciela.

Pogląd o następczym charakterze świadczenia ubezpieczyciela znajduje swoje wyraźne odzwierciedlenie w tezie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2006 r.⁹: „obowiązek świadczenia ze strony zakładu ubezpieczeń powstaje dopiero wtedy, gdy dojdzie do zdarzenia ubezpieczeniowego”. W uzasadnieniu Sąd Najwyższy wyjaśnił, że na gruncie przepisu traktującego o zobowiązaniu zakładu ubezpieczeń do spełnienia świadczenia w razie zajścia określonego wypadku (art. 805 § 1 k.c.) „obowiązek świadczenia nie powstanie, zanim nie nastąpi zdarzenie określone w umowie”¹⁰.

⁹ Wyrok SN z 20 października 2006 r., IV CSK 125/06, OSNC 2008/A, poz. 7.

¹⁰ W cytowanym wyroku SN zajął stanowisko, że: „Należy także zgodzić się z tymi wypowiedziami w piśmiennictwie, w których akcentuje się, że uznawanie udzielania ochrony ubezpieczeniowej za świadczenie nie daje się pogodzić z klasyczną definicją świadczenia jako zachowania dłużnika zgodnego z treścią zobowiązania, ani zharmonizować z istotną cechą zobowiązania, jaką jest możliwość żądania przez wierzyciela przymusowego spełnienia świadczenia. Nie bez znaczenia jest również argument, że w większości przepisy dotyczące wykonania i skutków niewykonania zobowiązań z umów wzajemnych nie mogą znaleźć właściwego zastosowania („nie nadają się”) do umowy ubezpieczenia. Ani zatem treść przepisów, ani istotne cechy zobowiązania wynikającego z umowy ubezpieczenia, ani wreszcie charakter i skutki umów wzajemnych, nie stwarzają dostatecznych podstaw do uznania umowy ubezpieczenia za umowę wzajemną w rozumieniu art. 487 § 2 k.c.”. Do powyższego stanowiska SN nawiązał także SA w Warszawie w wyroku z dnia 20 grudnia 2013 r., VI ACa 749/13.

Określoność co do kwoty świadczenia na wypadek śmierci osoby ubezpieczonej oraz następcość świadczenia ubezpieczyciela w stosunku do wypadku ubezpieczeniowego należą do *essentialia negotii* umowy ubezpieczenia.

3. Drugie świadczenie ubezpieczyciela występujące w umowie ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, wynikające z zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.), polega na zarządzaniu na zlecenie ubezpieczającego, lecz nie na jego rachunek, środkami pieniężnymi pochodzącymi z wpłaconych składek, stanowiącymi ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy. Jest to świadczenie w zobowiązaniu starannego działania, a nie świadczenie w zobowiązaniu rezultatu. Odpowiada ono treści zobowiązania do zarządzania środkami na zlecenie, tj. treści umowy typu *asset management*. Świadczenie zarządzania na zlecenie ubezpieczającego ma charakter świadczenia wzajemnego, za które ubezpieczyciel pobiera wynagrodzenie w postaci opłaty za zarządzanie.

4. Zgodnie z definicją umowy ubezpieczenia (art. 805 § 1 k.c.) ubezpieczający zobowiązany jest do zapłacenia składki; zapłacenie składki stanowi zasadnicze i główne świadczenie ubezpieczającego¹¹. Spoczywający na ubezpieczającym obowiązek zapłaty składki sprawia, że umowa ubezpieczenia jest kwalifikowana jako umowa *ex definitione* odpłatna. Zobowiązanie ubezpieczającego do zapłacenia składki stanowi immanentną cechę każdej umowy ubezpieczenia; zobowiązanie to spoczywa na ubezpieczającym, chociażby zawarł on umowę ubezpieczenia na cudzy rachunek (art. 808 § 1 k.c.).

Wyodrębnienie w umowie ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym drugiego świadczenia, polegającego na inwestowaniu na zlecenie, lecz nie na rachunek ubezpieczającego, środków pieniężnych pochodzących z wpłaconych składek daje tytuł prawny do zastrzeżenia dla ubezpieczyciela wynagrodzenia. Wynagrodzenie to jest powszechnie nazywane opłatą za zarządzanie. Przyjęte w obrocie nazewnictwo nie powinno jednak budzić wątpliwości co do charakteru opłaty za zarządzanie, gdyż jak skonstatował Sąd Najwyższy, na gruncie prawa cywilnego opłata powinna być postrzegana – niezależnie od przyjętej terminologii – jako wynagrodzenie za spełnienie określonego, dostatecznie wyodrębnionego prawnie świadczenia (usługi)¹².

¹¹ Por. W. Kamiński, *Niezapłacenie składki ubezpieczeniowej w terminie*, „Prawo Asekuracyjne” 2009, nr 4.

¹² Wyrok SN z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 832/04, Biuletyn SN 2005, nr 11, s. 13.

W umowach typu *asset management* wynagrodzenie może przybrać charakter stały (zryczałtowany lub procentowy), prowizyjny lub mieszany¹³. Zazwyczaj wysokość wynagrodzenia zarządzającego pozostaje w jakimś stopniu powiązana ze wzrostem wartości aktywów.

Ad. III. 4

Rzecznik Finansowy prezentuje pogląd, że na gruncie ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej¹⁴ wartość wykupu stanowi odrębną kategorię prawną od świadczenia z umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym.

Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej wprowadza czytelne **rozdzielenie** „świadczenia z umowy ubezpieczenia” oraz „wartości wykupu”. Pojęcia ta pojawiają się w kontekście obowiązkowej treści umowy ubezpieczenia oraz ogólnych warunków ubezpieczenia w następujących przepisach prawa:

- 1) art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy, który stanowi o obowiązku zawarcia w ogólnych warunkach ubezpieczenia przesłanek wypłaty odszkodowania i innego niż odszkodowanie świadczenia, oraz **wartości wykupu**;
- 2) art. 20 ust. 1 pkt 3 ustawy, który określa obowiązek zawarcia w umowie ubezpieczenia zasad ustalania świadczeń należnych z tytułu umowy oraz obowiązek wskazania **wartości wykupu**;
- 3) art. 23 ust. 1 pkt 2 ustawy, który stanowi o obowiązku określenia w umowie ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym zasad ustalania wartości świadczeń z umowy ubezpieczenia z tytułu śmierci ubezpieczonego i dożycia ubezpieczonego do końca okresu ochrony ubezpieczeniowej, a także zasad ustalania **wartości całkowitego i częściowego wykupu ubezpieczenia**;
- 4) art. 24 ust. 1 pkt 3 ustawy, który stanowi o obowiązku określenia w umowie ubezpieczenia na życie, w której wysokość świadczenia jest ustalana w oparciu o określone indeksy lub inne wartości bazowe świadczenia z tytułu śmierci ubezpieczonego i dożycia ubezpieczonego do końca okresu ochrony

¹³ Por. A. Chłopecki, *Obrót instrumentami finansowymi na rynku kapitałowym*, (w:) Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 19. *Prawo papierów wartościowych*, C.H. Beck, Warszawa 2006; P. Zapadka, *Komentarz do art. 75 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi*, (w:) M. Wierzbowski, L. Sobolewski, P. Wajda (red.), *Prawo rynku kapitałowego. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 1081.

¹⁴ Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Dz. U. z 2015, poz. 1844).

Przykładowe oświadczenie Rzecznika Finansowego zawierające pogląd istotny dla sprawy

ubezpieczeniowej, a także zasad ustalania **wartości całkowitego i częściowego wykupu ubezpieczenia**.

Zestawienie powyższych przepisów prowadzi do wniosku, że ustawodawca nadaje świadczeniu z umowy ubezpieczenia **inne** znaczenie niż wartości wykupu. Wskazują na to przede wszystkim art. 23 ust. 1 pkt 2 i art. 24 ust. 1 pkt 3 ustawy. Mają one charakter przepisów doprecyzowujących ogólną regułę minimalnej treści umowy kapitałowego ubezpieczenia na życie na potrzebę szczególnego jej typu określonego w dziale I grupie 3 załącznika do ustawy, tj. umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Z powyższego wypływa wniosek, że wartość wykupu **nie stanowi** świadczenia ani z umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym ani z taką jej odmianą, w której wysokość świadczenia jest powiązana z indeksem bądź inną wartością bazową. Z brzmienia przepisu wynika także, że świadczenie na wypadek śmierci oraz świadczenie na wypadek dożycia – jako przykłady świadczenia ubezpieczyciela z umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym – stanowią **główne** świadczenia ubezpieczyciela.

Powyższy wniosek znajduje także uzasadnienie w kontekście przebiegu procesu legislacyjnego i zmiany brzmienia projektu ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej. Projekt ustawy skierowany do Marszałka Sejmu pismem Prezesa Rady Ministrów z dnia 2 lipca 2015 r. (sygn. RM-10-109-14)¹⁵ w art. 23 ust. 1 pkt 2 i art. 24 ust. 1 pkt 3 zakładał, że **świadczeniami** z umowy ubezpieczenia są **co najmniej**:

- a) świadczenie z tytułu śmierci ubezpieczonego,
- b) świadczenie z tytułu dożycia ubezpieczonego do końca okresu ochrony ubezpieczeniowej,
- c) świadczenie z tytułu całkowitego lub częściowego wykupu ubezpieczenia.

W toku prac parlamentarnych ustawodawca jednak odszedł od koncepcji zasadniczego trójpodziału świadczeń w umowie ubezpieczenia kapitałowego, w której wartość wykupu (całkowitego bądź częściowego) była jednym z nich, na rzecz dwustopniowego podziału świadczeń, tj. na świadczenie z tytułu śmierci oraz na świadczenie z tytułu dożycia. Ustawodawca jednocześnie **wyróżnił** wartość wykupu nadając jemu szczególne znaczenie odrębnego od świadczenia bytu prawnego. Celem ustawodawcy było nadanie wartości wykupu **innego** charakteru niż świadczenie główne i świadczenie uboczne.

Warto również zaznaczyć, że brzmienie przywołanego wcześniej art. 20 ust. 1 pkt 3 ustawy nie uległo zmianie w trakcie prac legislacyjnych, a jego treść zaproponowana w projekcie ustawy

¹⁵ <http://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12269454>

oraz w jej ostatecznej wersji uchwalonej przez Sejm odpowiada brzmieniu art. 13 ust. 1 pkt 3 uchylonej ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (t.j. Dz. U. z 2003 r. poz. 950 ze zm.):

„Art. 13 ust. 1 pkt 3. W zakresie ubezpieczeń, o których mowa w dziale I załącznika do ustawy, zakład ubezpieczeń jest obowiązany do zawarcia w umowie ubezpieczenia: (...) zasad ustalania świadczeń należnych z tytułu umowy, w szczególności sposobu kalkulacji i przyznawania premii, rabatów i udziału w zyskach ubezpieczonego, określenia stopy technicznej, **wskazania wartości wykupu** oraz wysokości sumy ubezpieczenia w przypadku zmiany umowy ubezpieczenia na bezskładkową, o ile są one gwarantowane, określenia kosztów oraz innych obciążeń pobieranych przez zakład ubezpieczeń przy wypłacie świadczeń”.

Powyższe dowodzi, że normatywna koncepcja wartości wykupu jako odrębnego bytu prawnego od świadczenia należnego z tytułu umowy istniała jeszcze przed uchwaleniem ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej w obecnym jej brzmieniu.

Ad. III. 5

Rzecznik Finansowy prezentuje pogląd, że wartość wykupu nie stanowi głównego świadczenia z umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, a w szczególności, nie jest świadczeniem w rozumieniu art. 353 k.c.¹⁶

1. Z twierdzenia, że wartość wykupu nie stanowi świadczenia w rozumieniu art. 353 k.c. wynika, że nie jest ono ani świadczeniem głównym ani **świadczeniem ubocznym**¹⁷.

¹⁶ Analiza prawna świadczeń stron umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym została zawarta w artykule W. Kamińskiego: „Główne świadczenia stron umowy ubezpieczenia na życie z u.f.k.”, Rozprawy Ubezpieczeniowe 2/2014 (wersja elektroniczna dostępna jest na stronie internetowej Rzecznika Finansowego pod adresem: <http://rf.gov.pl/publikacje/rozprawy-ubezpieczeniowe/>).

¹⁷ Orzecznictwo sądowe opowiada się przeciwko uznaniu wartości wykupu za główne świadczenie ubezpieczyciela, dopatrując się w nim świadczenia ubocznego. W tym tonie: SR WAW-MOK II C 2223-13; SR WAW-MOK II C 2705-13; SR WAW-MOK II C 542-14; SR WAW-MOK II C 869-14; SR WAW-MOK II C 906-14; SR WAW-MOK II C 1175-14; SR WAW-MOK II C 1279-14; SR WAW-MOK II C 1387-14; SR WAW-MOK II C 1527-14; SR WAW-MOK II C 1740-14; SR WAW-MOK II C 2065-14; SR WAW-MOK II C 2319-14; SR WAW-MOK II C 2958-14; SR WAW-

Przykładowe oświadczenie Rzecznika Finansowego zawierające pogląd istotny dla sprawy

2. W ocenie Rzecznika Finansowego, w celu uporządkowania terminologii należy rozróżnić zachowanie ubezpieczyciela polegające na realizacji obowiązku wykupu ubezpieczenia (wykupu polisy) od jego przedmiotu, czyli kwoty wykupu. Kwota wykupu stanowi równowartość ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego, czyli rezerwy techniczno-ubezpieczeniowej. Kwota wykupu nie jest jednak równowartością tzw. wartości wykupu, czyli wartości rezerwy techniczno-ubezpieczeniowej pomniejszonej o nierozliczone koszty początkowe, występujące dotychczas w obrocie pod nazwą opłaty likwidacyjnej¹⁸.

Kwota wykupu to **rezultat** świadczenia w zobowiązaniu starannego działania ubezpieczyciela, polegającego na zarządzaniu na zlecenie, lecz nie na rachunek ubezpieczającego, środkami pieniężnymi pochodzącymi z wpłaconych składek, stanowiącymi ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy, tj. rezerwę ubezpieczeń na życie, gdy ryzyko lokaty ponosi ubezpieczający. Kwota wykupu jest wypłacana w wykonaniu przez ubezpieczyciela obowiązku wykupu ubezpieczenia. Wykup ubezpieczenia może dotyczyć całej rezerwy techniczno-ubezpieczeniowej – tzw. wykup całkowity (wykup całego ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego), albo części rezerwy techniczno-ubezpieczeniowej – tzw. wykup częściowy (wykup części ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego).

Za postrzeganiem wydania kwoty wykupu jako **obowiązkiem** ubezpieczyciela **innym niż dług** przemawia analiza struktury zobowiązaniowego stosunku prawnego dokonana przez A. Kleina¹⁹. Pozwala ona odróżnić konkretne obowiązki dłużnika od długu oraz odpowiadające im konkretne roszczenia wierzyciela oraz jego wierzytelności. W ramach stosunku zobowiązaniowego – pisze autor – można wyróżnić konkretne obowiązki i odpowiadające im roszczenia drugiej strony, w tym takie, które nie mają funkcjonalnego związku z długiem, tzn. że ich niewykonanie nie prowadzi ani do niespełnienia, ani choćby tylko do nienależytego spełnienia świadczenia²⁰. Do obowiązków takich należy wydanie kwoty wykupu. Odmowa wydania przez ubezpieczyciela kwoty wykupu bądź wydanie jej w niewłaściwej wysokości czy terminie nie dowodzi niewykonania bądź nienależytego spełnienia świadczenia, polegającego na zarządzaniu na zlecenie ubezpieczającego ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, lecz wskazuje na **niewykonanie bądź**

MOK II C 5-15; SR WRO I C 1064-14; SR WRO I C 1108-14; SR WRO I C 1128-14; SR WRO I C 1133-14; SR WRO I C 1226-14; SR WRO I C 1262-14; SR WRO I C 1317-14; SR WRO I C 1318-14; SR WRO IC 1367-14; SR WRO I C 1405-14; SR WRO I C 1438-14; SR WRO I C 1493-14; SR WRO I C 1562-14; SR WRO I C 111-15.

¹⁸ Por. M. Wiśniewski, *Wartość wykupu polis życiowych z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym*, „Wiadomości Ubezpieczeniowe” 2012, nr 2, s. 36–37.

¹⁹ Por. A. Klein, *Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego*, Wyd. Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2005.

²⁰ Por. A. Klein, *op. cit.*, s. 51.

Przykładowe oświadczenie Rzecznika Finansowego zawierające pogląd istotny dla sprawy

Str.
19

nienależyte wykonanie zobowiązania z umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym²¹.

3. Przeciwno uznaniu wartości wykupu jako świadczenia w rozumieniu art. 353 k.c. przemawia jej niedookreślenie w chwili zawierania umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym.

Kwota wykupu, czyli kwota pieniężna odpowiadająca wartości aktywów nabytych przez ubezpieczyciela na zlecenie ubezpieczającego, jest **nieznana** w chwili zawarcia umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Żadna ze stron nie wie i nie może przewidzieć, jaka będzie kwota wykupu – nie tylko ze względu na brak wiedzy o wartości poszczególnych aktywów nabytych przez ubezpieczyciela, lecz także z uwagi na nieokreślony moment, w którym roszczenie o wypłatę wartości wykupu stanie się wymagalne. Okoliczność decydująca o wymagalności roszczenia ubezpieczającego, a tym samym o rozmiarze długu ubezpieczyciela, jest zależna od woli ubezpieczającego bądź zależna od zdarzenia przyszłego i niepewnego, jakim jest zajście wypadku ubezpieczeniowego.

Ze względu na powyższe nie jest możliwe, aby kwota wykupu została wystarczająco zindywidualizowana co do treści i mogła zostać objęta **porozumieniem** stron. Nie zmienia powyższego odniesienie jej do określonego procentu wartości ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego: znany procent z nieznanej kwoty wykupu i tak daje wartość nieznaną.

Należy także podnieść, że minimalnym zakresem konsensu, który pozwala na powstanie ważnego stosunku zobowiązaniowego – poza określeniem stron, jego struktury opartej na korelacji praw i obowiązków – jest indywidualizacja przedmiotu świadczenia lub świadczeń²².

Ad. III. 6

Rzecznik Finansowy prezentuje pogląd, że brak jest tytułu prawnego dla pomniejszenia środków zgromadzonych w ubezpieczeniowym funduszu kapitałowym o jakiegokolwiek kwoty w

²¹ Według autora obowiązek zwrotu nie stanowi obowiązku spełnienia świadczenia, co dotyczy zarówno obowiązku zwrotu najętej rzeczy po zakończeniu stosunku najmu, jak i obowiązku pożyczkobiorcy, polegającego na przeniesieniu na pożyczkodawcę własności takiej samej ilości pieniędzy (innych rzeczy zamiennych) wraz z obowiązkiem ich wydania; por. A. Klein, *op. cit.*, s. 47–50. Takie stanowisko prezentuje także T. Dybowski, który pisze, że określenie zachowania się dłużnika polegające na wydaniu rzeczy wierzycielowi jako „świadczenia rzeczy” nie jest wyrażeniem ścisłym i może być traktowane jedynie jako pewien skrót myślowy. Stanowi ono obowiązek ciężący na dłużniku i zmierza do zapewnienia wierzycielowi w jakimś sensie władztwa nad rzeczą. Obowiązek ten niczego nie wyjaśnia, jeżeli chodzi o ustalenie treści stosunku zobowiązaniowego; por. T. Dybowski, A. Pyrzyńska, (w:) Z. Radwański (red.) *System Prawa Prywatnego*, t. 5, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 241.

²² Por. Z. Radwański, *Teoria umów*, PWN, Warszawa 1977, s. 72.

przypadku przedterminowego rozwiązania umowy ubezpieczenia, w szczególności w postaci opłaty likwidacyjnej.

1. W przekonaniu Rzecznika Finansowego pomniejszenie środków zgromadzonych w ubezpieczeniowym funduszu kapitałowym o jakąkolwiek kwotę w przypadku przedterminowego rozwiązania umowy ubezpieczenia dopuszczalne byłoby, gdyby istniał ku temu ważny **tytuł prawny**. Możliwym do wyobrażenia tytułem prawnym mogłoby być:

- 1) świadczenie wzajemne,
- 2) zastrzeżona kara umowna,
- 3) przepis prawa dający podstawę do zwrotu kosztów w przypadku przedterminowego rozwiązania umowy ubezpieczenia na życie,
- 4) przepis prawa dający podstawę do miarkowania wysokości wykupu z powołaniem się na koszty akwizycji.

Brak tytułu prawnego (kauzy) stanowi podstawę do twierdzenia, że pobranie opłaty likwidacyjnej **nie znajduje uzasadnienia w możliwych do przewidzenia konstrukcjach prawnych**.

2. Rzecznik Finansowy nie znajduje podstaw do twierdzenia, że opłata likwidacyjna stanowi ekwiwalent wzajemnego świadczenia, którego spełnienie miałoby stanowić podstawę przysporzenia ubezpieczającego na rzecz ubezpieczyciela. Rzecznik Finansowy wyraża przekonanie – co szerzej zostało przedstawione w punkcie następnym, że nie istnieją **żadne** świadczenie, jakie ubezpieczyciel spełniałby na rzecz ubezpieczającego, za które ten ostatni miałby zapłacić stosowne **wynagrodzenie**. Na gruncie stosunków zobowiązaniowych, pojęcie „opłaty” Rzecznik Finansowy traktuje jako równoważnik wynagrodzenia za spełnienie wystarczająco wyodrębnionej usługi²³. Usługą taką nie może być zwrot środków zgromadzonych w ubezpieczeniowym funduszu kapitałowym. Brak świadczenia wzajemnego sprawia, że nie może ono stanowić kauzy dla przysporzenia na rzecz ubezpieczyciela w postaci opłaty likwidacyjnej.

W analizowanych orzeczeniach sądów powszechnych, w przypadku braku definicji opłaty likwidacyjnej w ogólnych warunkach ubezpieczeń, zauważalnym było odwoływanie się do definicji słownikowej „opłaty” zawartej w Słowniku Języka Polskiego jako: „określonej kwoty pieniężnej wypłacanej za pewne **świadczenia, czynności, usługi, za prawo do czegoś** itp. (Słownik

²³ Wyrok SN z 13 lipca 2005 r., I CK 832/04, Biuletyn SN 2005/11/13.

Języka Polskiego PWN, pod red. M. Szymczaka, Warszawa 1979, t. II, s. 529)²⁴ oraz definicji zamieszczonej w Wielkiej Encyklopedii Prawa jako: „świadczenia pieniężnego, w **zamian** za które podmiot ją uiszczający ma prawo żądać **usługi**, towaru lub działania” – J. Stankiewicz (w:) E. Smoktunowicz (red.), Wielka Encyklopedia Prawa, s. 587²⁵.

3. Rzecznik Finansowy przyłącza się do tego nurtu orzeczeń sądowych, które upatrują w opłacie likwidacyjnej *quasi* karę umową, zastrzeżoną i pobieraną w przypadku przedterminowego rozwiązania umowy ubezpieczenia²⁶.

Umowa ubezpieczenia osobowego, do której należy umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, może zostać wypowiedziana przez ubezpieczającego w **każdym czasie** (art. 830 § 1 k.c.). Przepis ten ma charakter bezwzględnie obowiązujący (*ius cogens*), a co za tym idzie niedopuszczalne byłoby wyłączenie możliwości wypowiedzenia umowy przez ubezpieczającego w jej treści lub w treści ogólnych warunków ubezpieczenia.

Uprawnienie do wypowiedzenia umowy przysługuje wyłącznie ubezpieczającemu. Zauważana jest **asymetria** w rozkładzie uprawnienia prawnokształtującego do wypowiedzenia umowy ubezpieczenia osobowego z tym zastrzeżeniem, że wyłącznie ustawa może wprowadzić wyjątki od tej zasady (art. 830 § 3 k.c.).

Prawo wypowiedzenia umowy ubezpieczenia osobowego nie jest w żaden sposób ograniczone ustawowo. Może być ono realizowane w każdym czasie z zachowaniem terminu wypowiedzenia określonego w umowie lub ogólnych warunkach ubezpieczenia, a razie jego braku – ze skutkiem natychmiastowym. Wypowiedzenie umowy ma charakter jednostronnego oświadczenia woli. Skuteczność wypowiedzenia umowy ubezpieczenia osobowego nie jest uzależniona od zgody ubezpieczyciela ani od spełnienia jakichkolwiek dodatkowych przesłanek. Prerogatywa do wypowiedzenia umowy jest **prawem podmiotowym**, z którego ubezpieczający może skorzystać bez względu na umowny czas trwania stosunku ubezpieczenia osobowego, a zatem zarówno w umowach zawartych na czas nieokreślony jak i na czas oznaczony²⁷.

Identycznym z czasowym ograniczeniem uprawnienia do wypowiedzenia umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym jest jakiegokolwiek **pomniejszenie** środków zgromadzonych na rachunku jednostek uczestnictwa, dokonywane w

²⁴ Tak SR WAW-MOK I C 200-15.

²⁵ Tak: SR WAW-MOK I C 200-15; wyrok z 14 grudnia 2010 r. SO w Warszawie, XVII AmC 426/09.

²⁶ Wyrok z 26 czerwca 2012 r. SA w Warszawie, VI ACa 87/12; SO KRA II Ca 988-15; SO KRA II Ca 1040-15; SO WAW III C 1395-13; SR GDY I C 519-14; SR KRA I C 3056-14; SR WAW-MOK II C 5-15.

²⁷ Tak: SR WAW-MOK I C 388-15.

konsekwencji wypowiedzenia umowy. Dotyczy to zarówno jawnych opłat likwidacyjnych, tzn. takich, które pobierane są w przypadku rozwiązania umowy ubezpieczenia przed upływem okresu referencyjnego, jak i ukrytych opłat likwidacyjnych, formalnie niezastrzeżonych w treści umowy ubezpieczenia, lecz pomniejszających kwotę wypłacanych środków pieniężnych w następstwie wypowiedzenia umowy ubezpieczenia (tzw. wartość wykupu). Zarówno w pierwszym, jak i w drugim przypadku na zachowanie ubezpieczającego będzie miało wpływ to, czy w wyniku rozwiązania umowy ubezpieczenia na skutek jej wypowiedzenia ubezpieczyciel pomniejszy wartość ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego o jakiegokolwiek kwoty. Groźba utraty części bądź całości środków ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego stanowi **materialne ograniczenie** uprawnienia do wypowiedzenia umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym w każdym czasie. Pobieranie opłat za czynienie użytku z prawa przyznanego ustawą stanowi istotną barierę w realizacji prawa podmiotowego²⁸. Nie można w związku z tym czynić zarzutu temu, który z tego prawa korzysta²⁹, zwłaszcza wtedy, kiedy wiąże się to z **nieefektywnością** zarządzania przez ubezpieczyciela powierzonymi środkami pieniężnymi pochodzącymi z wpłacanych składek³⁰.

W takim też tonie wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 marca 2005 r. (I CK 586/04, OSNC 2006, nr 3, poz. 51): „*Nie ulega wątpliwości, że niedozwolone są także postanowienia umowne uszczuplające ustawowe uprawnienia konsumenta; nałożenie we wzorcu umowy na konsumenta obowiązku zapłaty kwoty pieniężnej i to w znacznej wysokości, w razie skorzystania przez niego z prawa przyznanego mu w ustawie, jest sprzeczne zarówno z ustawą, jak i dobrymi obyczajami, gdyż zmierza do ograniczenia ustawowego prawa konsumenta, czyniąc ekonomicznie nieopłacalnym korzystanie z tego prawa*”.

4. Rzecznik Finansowy wyraża zapatrywanie, że nie istnieje **żaden** przepis prawa, który dopuszczałby zwrot poniesionych kosztów w przypadku przedterminowego rozwiązania umowy ubezpieczenia na życie. Wypłata zgromadzonych środków (wypłata wartości wykupu) należy do podstawowych obowiązków ubezpieczyciela, podobnie jak zwrot powierzonych środków pieniężnych w przypadku umowy rachunku bankowego czy czynności powierniczej typu zarządzającego. Sam fakt, że uczynienie zadość żądaniu ubezpieczającego może wiązać się z generowaniem określonych **kosztów** nie oznacza jeszcze dopuszczalności pobrania z tego tytułu

²⁸ Tak: SR WAW-MOK I C 388-15.

²⁹ Tak: SR WAW-MOK I C 3242-14.

³⁰ Tak: SR KRA I C 686-14; SR KRA I C 2808-14.

opłaty jako ekwiwalentu ich poniesienia. Wypłata wartości wykupu, podobnie jak wypłata środków z rachunku bankowego, ma charakter **czynności technicznej** i należy do **standardowych** czynności składających się na **wykonywanie** umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym. Za czynności tego typu ubezpieczający płacił składkę, jako gospodarczą cenę za świadczoną usługę ubezpieczeniową. Cena ta – zgodnie z założeniami ekonomicznymi i odpowiadającymi im dopuszczalnymi prawnie konstrukcjami – ma pokryć nie tylko poniesione koszty, ale także spodziewany zysk. Niejednokrotnie składy orzekające zwracały uwagę, że poza składką, ubezpieczyciele pobierali szereg opłat dodatkowych, związanych z bieżącym wykonywaniem umowy.

5. Z całą stanowczością należy podkreślić, że **istotą** opłaty likwidacyjnej nie jest pokrycie ewentualnych kosztów związanych z rozwiązaniem umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, lecz przerzucenie na ubezpieczających kosztów wstępnych związanych z zawarciem umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, generowanych w głównej mierze przez wynagrodzenie agenta ubezpieczeniowego³¹. Koszty te ze względu na przyjętą konstrukcję aktuarialną są rozkładane w tzw. **okresie referencyjnym**. Okres referencyjny to czas, przez który jest pobierana opłata likwidacyjna jako opłata jawna, albo jako opłata ukryta, prowadząca do obniżenia wartości wykupu.

Nazwa opłaty likwidacyjnej wskazuje, że jest ona pobierana w związku z **kosztami rozwiązania umowy**. Z okoliczności tej sądy wyciągały zasadny wniosek, że na wartość opłaty likwidacyjnej składać się mogą wyłącznie koszty związane z rozwiązaniem umowy³², a nie **wszystkich** kosztów związanych z umową³³.

³¹ Ustalenia stanu faktycznego między innymi w sprawach: SR WAW-MOK I C 3242-14

³² Wyroki SA w Warszawie z 14 maja 2010, VI ACa 1175/09, z 26 czerwca 2012, IV ACa 87/12, a także z 6 września 2012 r., IV ACa 458/12; oraz SR SCH I C 990-13. Godnym odnotowania jest stanowisko SR WRO I C 1938-14, zgodnie z którym: „Warto zauważyć, że strona określiła to świadczenie jako „opłatę likwidacyjną”, mając pełną świadomość, że wykładnia językowa prowadzi do wniosku, że sensem i celem tego świadczenia ma być pokrycie kosztów („opłacenie”) czynności likwidacyjnych, mimo że w rzeczywistości zamiarem strony było zagwarantowanie sobie, że niezależnie od czasu trwania umowy klient skompensuje jej wszelkie koszty prowadzonej działalności, również i te, które nie są związane bezpośrednio z wykonywaniem samej umowy i które wynikały z procedur marketingowych i akwizycyjnych, związanych z pozyskaniem klienta”.

³³ Wyrok SR WRO IC 1938-14: „opłata likwidacyjna miała na celu skompensowanie stronie pozwanej wszystkich kosztów związanych z umową, a nie tylko kosztów likwidacji polisy, wskazać należy, że koszty związane z działalnością marketingową i aktywnym poszukiwaniem klientów nie są kosztami ponoszonymi bezpośrednio w związku z umową i nie mogą być traktowane jako konieczny ekwiwalentny składnik świadczeń ubezpieczonego. Są to ogólne koszty działalności strony pozwanej, objęte jej ryzykiem gospodarczym; „odzyskanie” ich od klientów następuje poprzez pobieranie od nich określonych świadczeń o charakterze marży, wynagrodzenia, prowizji czy opłat za zarządzanie (czyli, upraszczając, jest uwzględniana w „cenie” oferowanego produktu), nie zaś za pomocą swoistych „kar” czy „odszkodowań” za rozwiązanie umowy”.

Przerzucenie kosztów początkowych (wstępnych) to przeniesienie na ubezpieczonych **ryzyka** prowadzenia działalności gospodarczej. Żaden przepis prawa nie obliguje ubezpieczonego do pokrywania wszelkich kosztów działalności gospodarczej³⁴. Brak jest również przepisu prawa, który dopuszczałby miarkowanie wysokości wykupu ze względu na nierozliczone koszty akwizycji³⁵.

Ad. III. 7

Rzecznik Finansowy prezentuje pogląd, że na gruncie stosunków zobowiązaniowych opłata likwidacyjna nie jest dopuszczalna prawnie ze względu na brak ekwiwalentnego świadczenia po stronie ubezpieczyciela.

W ocenie Rzecznika Finansowego jest uzasadnionym twierdzenie, że na gruncie prawa zobowiązaniowego – a więc prawa prywatnego, a nie prawa publicznego – **opłata** powinna być postrzegana jako forma wynagrodzenia za spełnienie określonego **świadczenia**. Stosunki zobowiązaniowe polegają między innymi na wymianie dóbr i usług, które w kontekście norm prawnych dotyczą zapłaty ceny lub wynagrodzenia za rzecz lub usługę. Relacja powyższa ujmowana jest przez treść zobowiązania (art. 353 k.c.). Nieodzownym elementem treści stosunku zobowiązaniowego jest również pojęcie kauzy, która uzasadnia przysporzenie jednej strony kosztem drugiej, co niejednokrotnie ma charakter wzajemny. W ten też sposób Rzecznik Finansowy zapatruje się na relację wynagrodzenie (opłata) – świadczenie.

W ocenie Rzecznika Finansowego we wszystkich przypadkach, w których opłata likwidacyjna ma stanowić **ekwiwalent** niezrozumiałego i nieokreślonego świadczenia, jakim jest „likwidacja polisy”, przyczyną prawną (*causa*) dla zapłaty wynagrodzenia (tzw. „opłaty likwidacyjnej”) miałyby być spełnienie świadczenia w postaci „likwidacji polisy”. Powyższe nie przystaje jednak do reguł prawa obligacyjnego chociażby z tego względu, że „likwidacja polisy” – w domyśle rozwiązanie umowy ubezpieczenia – stanowi uprawnienie ubezpieczającego, który w każdym czasie może złożyć oświadczenie prawnokształtujące i doprowadzić do rozwiązania umowy ubezpieczenia na życie (art. 830 § 1 k.c.). Uprawnienie to jest niczym nieograniczone i nawet nie podlega zrzeczeniu. Tym samym, chociażby także i z tego względu „opłata likwidacyjna” pozostaje w sprzeczności z prawem, gdyż powinna być postrzegana, jako swoiste **ograniczenie** uprawnienia przyznanemu ubezpieczającemu przez ustawę. W takim też tonie wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 marca 2005 r. (I CK 586/04, OSNC 2006, nr 3, poz. 51).

³⁴ Tak: SR KRA I C 686-14.

³⁵ Tak: SR GDY I C 160-14.

Wątpliwości co do podstaw prawnych pobierania opłaty likwidacyjnej ze względu na brak świadczenia, dla którego opłata likwidacyjna miałaby być **ekwiwalentem** zostały wyrażone w wyrokach postrzegających brak ekwiwalentności, jako przejaw niedozwolonego charakteru postanowienia umowy przewidującego pobranie tego typu opłaty³⁶. W przytoczonych wyrokach składy orzekające przywoływały okoliczność braku zdefiniowania w ogólnych warunkach ubezpieczenia świadczenia wzajemnego, za które pobierana była opłata likwidacyjna.

Zauważalny jest nurt orzecznictwa, który kwestionując opłatę likwidacyjną jako główne świadczenie stron, nadaje jemu znaczenia świadczenia ubocznego, tzn. takiego, które nie definiuje umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, nie należy do jej *essentialia negotii*. W ocenie sądów jest to świadczenie, które może, ale nie musi wystąpić. Jest ono pobierane jedynie w przypadku przedterminowego rozwiązania umowy ubezpieczenia – czyli już po zakończeniu stosunku prawnego³⁷. Jednocześnie sprzeciwiono się uznaniu przedterminowego rozwiązania umowy jako wypadku ubezpieczeniowego.

Ad. III. 8

Rzecznik Finansowy prezentuje pogląd, że pomniejszenie procentowe wartości rachunku stanowi ukrytą opłatę likwidacyjną, co prowadzi do tożsamej konkluzji, jak w przypadku orzecznictwa sądowego dotyczącego jawnej opłaty likwidacyjnej³⁸.

Rzecznik Finansowy stoi na stanowisku, że procentowe pomniejszenie wartości rachunku udziałów jest równoznaczne z zastosowaniem **ukrytej opłaty likwidacyjnej**³⁹.

Mechanizm zerowej wartości wykupu w pierwszym roku trwania umowy ubezpieczenia jest tożsamy z pobraniem opłaty likwidacyjnej równej 100% wartości środków zgromadzonych na rachunku jednostek uczestnictwa. Określenie wartości wykupu jako 20% wartości rachunku udziałów jest tożsamy z pobraniem opłaty likwidacyjnej w wysokości 80% wartości rachunku udziałów.

³⁶ Tak: wyrok z 6 września 2012 r. SA w Warszawie, VI ACa 458/12; wyrok z 4 kwietnia 2013 r. SA w Warszawie, VI ACa 1324/12; wyrok z 23 grudnia 2014 r. SO w Warszawie, III C 1395/13; SR LDZ [Łódź] II C 193-15; SR SCH [Sochaczew] I C 990-13;

³⁷ Tak: SR WAW-MOK I C 970-2014;

³⁸ Tak: wyrok z 12 sierpnia 2015 r. SO w Krakowie, II Ca 988/15; SR GDY I C 519-14.

³⁹ Taka konkluzja została sformułowana również w przypadku opłaty warunkowej, która jest „niczym innym, jak ukrytą opłatą likwidacyjną, co więcej pobieraną nie dopiero po rozwiązaniu umowy, tylko już na początku jej trwania (w pierwszym roku)”; opłata warunkowa, podobnie jak zniżenie wartości wykupu: „w sposób ewidentny jest próbą obejścia utrwalonego w orzecznictwie zakazu pobierania tzw. opłat likwidacyjnych za przedwczesne rozwiązanie umowy” – SR WAW-MOK I C 3242-14.

Mechanizm opłaty likwidacyjnej oraz procentowo określonej wartości rachunku udziałów mają jeden i ten sam cel: jest nim przerwienie na ubezpieczonych kosztów początkowych ubezpieczenia (kosztów wstępnych), czyli kosztów zawarcia umowy ubezpieczenia, na które składają się w głównej mierze koszty akwizycyjne, w tym wysokość prowizji i innego rodzaju wynagrodzenia agenta ubezpieczeniowego⁴⁰. Z tych też względów wszelkie zastrzeżenia co do niedozwolonego charakteru opłaty likwidacyjnej należy przenieść wprost do postanowień redukujących wysokości wartości wykupu z tym jednak dodatkowym zastrzeżeniem, że pobierana opłata w tym przypadku ma charakter ukryty, co dodatkowo wprowadza konsumenta w błąd, co do rzeczywistej efektywności kosztowej produktu ubezpieczeniowego.

W orzecznictwie sądowym, podobnie jak w przypadku opłaty likwidacyjnej, opłata za wykup jest klasyfikowana poza głównym świadczeniem stron⁴¹.

IV. Reasumując, w ocenie Rzecznika Finansowego umowa ubezpieczenia na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym powiązany z indeksem w kształcie opisanym w treści warunków ubezpieczenia jest **nieważna** z kilku względów. Przede wszystkim treść umowy ubezpieczenia uniemożliwia określenie treści świadczenie ubezpieczeniowego, tj. tego, na czym ma polegać inwestowanie środków pochodzących z wpłaconych składek. Ponadto przyjęta przez Pozwanego konstrukcja umowy ubezpieczenia i narzucony model inwestowania ma charakter wybitnie arbitralny, dający możliwość dowolnego kształtowania wartości aktywów ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego oraz wartości indeksu, który ostatecznie decyduje o tym, czy środki wpłacone przez Powoda przyniosą jakikolwiek zysk po 15 latach. Tak duża niepewność co do reguł rządzących kontraktem musi prowadzić do konkluzji, że zaproponowany model ubezpieczenia jest skrajnie niekorzystny dla konsumenta, by nie powiedzieć „oszukańczy” – *vide* wyrok SO w Warszawie z dnia 27 marca 2015 r. (sygn. akt. III C 1453/13).

Odnośnie dalszych rozważań cząstkowych, to w przekonaniu Rzecznika Finansowego tzw. wartość wykupu wypłacana przez ubezpieczyciela w przypadku przedterminowego

⁴⁰ Powyższe najlepiej oddaje postulat prof. dra hab. M. Wiśniewskiego adresowany do regulatora rynku ubezpieczeniowego: „Należy unikać niefortunnego terminu „opłaty likwidacyjne”. Istotę problemu [kosztów początkowych] lepiej oddają określenia „wartość wykupu”, „stopa wykupu” etc” – M. Wiśniewski, *Zasadność opłat likwidacyjnych w ubezpieczeniach na życie z UFK – wymiar ekonomiczny i aktuarialny*, Wiadomości Ubezpieczeniowe 1/2013, s. 110; zob. także: M. Wiśniewski, *Wartość polis życiowych z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym*, Wiadomości Ubezpieczeniowe 2/2012, s. 31.

⁴¹ Tak: SR WAW-MOK I C 1396-14; SR WAW-MOK I C 1451-14; SR WAW-MOK I C 1484-14; SR WAW-MOK I C 2174-14; SR WAW-MOK I C 2285-14; SR WAW-MOK I C 31-15; SR WAW-MOK I C 131-15; SR WAW-MOK I C 200-15; SR WAW-MOK I C 388-15.

rozwiązania umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym nie jest ani świadczeniem głównym ani świadczeniem ubocznym. Wypłata tzw. wartości wykupu jest przejawem **należytego wykonania zobowiązania** wynikającego z tej umowy.

Zobowiązanie ubezpieczyciela do wypłaty wszystkich środków zgromadzonych na indywidualnym rachunku jednostek uczestnictwa jest wpisane w naturę umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, a ulega aktualizacji między innymi w przypadku złożenia przez ubezpieczającego takiego żądania (żądania wykupu ubezpieczenia). Od należytego wykonania zobowiązania należy jednak odróżnić należyte spełnienie świadczenia w umowie ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, polegającego na dołożeniu należytej staranności w inwestowaniu powierzonych środków pieniężnych, pochodzących z wpłaconych składek ubezpieczeniowych.

Brak jest podstaw prawnych, aby wypłacana kwota pieniężna ulegała pomniejszeniu o tzw. opłatę likwidacyjną, niezależnie czy jawną, czy też ukrytą – w postaci zaniżenia wartości wykupu, gdyż brak jest przyczyny prawnej (*causa*), w szczególności świadczenia wzajemnego, dla tak rozumianego wynagrodzenia ubezpieczyciela. Zasadnym jest także postrzeganie opłaty likwidacyjnej jako ograniczenia swobody korzystania z uprawnienia do wypowiedzenia umowy ubezpieczenia i przejaw sankcji za jej przedterminowe rozwiązanie. Opłata likwidacyjna nie może być postrzegana jako równowartość kosztów rozwiązania umowy ubezpieczenia, gdyż jej istotą jest rekompensata wysokich kosztów zawarcia umowy ubezpieczenia.

Argumentacja powyższa znajduje swoje uzasadnienie w treści ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej, która wprowadziła czytelne rozróżnienie świadczenia z umowy ubezpieczenia i wartości wykupu. Odmienność obu instytucji nakazuje stwierdzić, że wartość wykupu nie jest świadczeniem z umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, a zawarcie zasad jej ustalania w umowie ubezpieczenia lub ogólnych warunkach ubezpieczenia pełni funkcję weryfikacji poprawności jej wyliczenia.

Rzecznik Finansowy
Aleksandra Wiktorow

Załączniki:

1. Dwa odpisy oświadczenia Rzecznika Finansowego zawierające pogląd istotny dla sprawy;

Przykładowe oświadczenie Rzecznika Finansowego zawierające pogląd istotny dla sprawy

Str.
28

2. Kopia wniosku pełnomocnika Powoda o przedstawienie istotnego dla sprawy poglądu.