



**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 6 kwietnia 2011 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów Wydział XVII
Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie następującym:

Przewodniczący : SSR /del/ Tomasz Szanciło

Protokolant: Piotr Grzywacz

po rozpoznaniu w dniu 6 kwietnia 2011 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa P.

przeciwko C. w W.

o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone

- I. Uznaje za niedozwolone i zakazuje wykorzystywania w obrocie z konsumentami C. w W. postanowienia wzorca umowy o treści: „Towarzystwo nie ponosi odpowiedzialności, jeżeli Nieszczęśliwy wypadek, w wyniku którego Osoba ubezpieczona poniosła śmierć, został spowodowany lub miał miejsce w bezpośrednim następstwie uprawiania przez Osobę ubezpieczoną niebezpiecznych sportów, takich jak sporty lotnicze, w tym spadochroniarstwo i baloniarstwo, sporty wspinaczkowe i speleologia, sporty motorowe i motorowodne, skoki na gumowej linie, nurkowanie na głębokość większą niż 10 m”.
- II. Zasądza od pozwanego C. w W. na rzecz powoda P. kwotę zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.
- III. Nakazuje pobrać od pozwanego C. w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sąd Okręgowy w Warszawie kwotę zł tytułem opłaty od pozwu, od uiszczenia której powód był zwolniony z mocy prawa.
- IV. Zarządza publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt pozwanego C. w W.

/-/ SSR /del/ Tomasz Szanciło

Powód P. wniósł o uznanie za niedozwolone i zakazanie pozwanemu C. w W. stosowania postanowienia wzorca umowy o treści: „Towarzystwo nie ponosi odpowiedzialności, jeżeli Nieszczęśliwy wypadek, w wyniku którego Osoba ubezpieczona poniosła śmierć, został spowodowany lub miał miejsce w bezpośrednim następstwie uprawiania przez Osobę ubezpieczoną niebezpiecznych sportów, takich jak sporty lotnicze, w tym spadochroniarstwo i baloniarstwo, sporty wspinaczkowe i speleologia, sporty motorowe i motorowodne, skoki na gumowej linie, nurkowanie na głębokość większą niż 10 m”, a także o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych. W uzasadnieniu wskazał, że kwestionowane postanowienie stanowi odpowiednik niedozwolonego postanowienia umownego z art. 385³ pkt 9 k.p.c., gdyż przyznaje pozwanemu prawo do dokonywania wiążącej interpretacji umowy. Pozwala na to użycie sformułowania „takich jak” przed wyliczeniem niebezpiecznych sportów, których uprawianie wyłącza odpowiedzialność ubezpieczyciela. W ten sposób przedsiębiorca zapewnił sobie możliwość uzupełnienia katalogu sportów niebezpiecznych o takie, których nie przewiduje treść umowy. Określenie, które nie wyklucza dopuszczenia także innych okoliczności, które obok wyraźnie wymienionych mogą stanowić podstawę do określonego działania, daje przedsiębiorcy możliwość jednostronnego kształtowania treści umowy. Może dojść do sytuacji, w których sprzecznie z dobrymi obyczajami kształtowane będą prawa i obowiązki konsumenta, rażąco naruszając jego interesy np. przez dowolne w istocie podejmowanie decyzji o odmowie wypłaty należnego odszkodowania.

W odpowiedzi na pozew pozwana C. wniosła o oddalenie powództwa w całości i o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych. W uzasadnieniu pozwany wskazał, że stosowany przez niego półotwarty katalog sportów niebezpiecznych uprawianych przez osobę ubezpieczoną nie może być interpretowany w oderwaniu od wykładni literalnej i celowościowej tego przepisu. Zapis ten ma chronić pozwanego przed sytuacją, w której osoba ubezpieczona poniosła śmierć w następstwie nieszczęśliwego wypadku, spowodowanego uprawianiem sportów, których na dzień podpisywania umowy ubezpieczenia nie znano i przewidzieć się nie dało. Ubezpieczyciel nie jest w stanie przewidzieć wszystkich niebezpiecznych sportów, które często wymyślane są

przypadkowo, a informacja o nowych, ekstremalnych wyzwaniach przedostaje się do polskich ubezpieczycieli za pośrednictwem Internetu. Nie ma więc możliwości wprowadzenia nazw sportów do polskich umów ubezpieczeń. Pozwany musiał więc posłużyć się normą generalną, uzupełnioną o przykładowe wyliczenia sytuacji, do których norma się odnosi. Przykładowe wyliczenie ułatwia interpretację, wskazując ubezpieczonemu sytuacje, których ta interpretacja dotyczy. Dzięki takiemu zapisowi unika się zbyt kazuistycznych postanowień zawierających bardzo długie listy wszystkich okoliczności, które pozwany chciałby w postanowieniu zawrzeć, a i to nie ma pewności, że wyliczenie zastosowane przez ubezpieczyciela będzie całościowe. Również w kodeksie cywilnym jest stosowana tożsama metoda budowania normy prawnej. Uwzględnienie wszystkich istniejących i przyszłych niebezpiecznych sportów doprowadziłoby do powstania ogólnych warunków, które liczyłyby kilkaset stron, a osoba ubezpieczona mogłaby zarzucać, że ich postanowienia są nieczytelne lub ze względu na ich długość nie można się z nimi zapoznać.

W piśmie procesowym z dnia 22.12.2010 r. powód podniósł, że zasadniczym brakiem wzorca jest właśnie brak posłużenia się normą generalną. Nigdzie nie zostało zdefiniowane pojęcie uprawiania sportów niebezpiecznych. Nie jest więc jasne, jakimi kryteriami mają posługiwać się ubezpieczony i ubezpieczyciel przy ocenie, czy dane zachowanie jest uprawianiem niebezpiecznego sportu. Ustawowe sformułowanie „w szczególności” oznacza, że do zakresu znaczenia danego pojęcia należy to, co wypełnia przesłanki zawarte w definicji. W tej sytuacji pozwany nie odniósł pojęcia „takie jak” do ogólnej normy. Jest to więc w istocie katalog otwarty.

W piśmie procesowym z dnia 29.03.2011 r. pozwany podniósł, że spóźniony jest zarzut powoda, iż nie jest oczywiste sformułowanie „uprawiania niebezpiecznych sportów”. Próba zdefiniowania tego pojęcia doprowadzi do sytuacji, że w ogólnych warunkach znajdą się definicje pojęć powszechnie występujących w mowie potocznej, zaakceptowanych przez społeczeństwo i jednoznacznie przez społeczeństwo rozumianych. Jeżeli pozwany odmówi wypłaty odszkodowania, zaś klient twierdziłby, że ubezpieczony nie uprawiał niebezpiecznego sportu, to jest możliwość wystąpienia na drogę postępowania sądowego, a sąd dokonuje własnej interpretacji. Użycie słowa „uprawia” nie oznacza, że chodzi o czynności podejmowane regularnie przez ubezpieczonego, ale że tak właśnie nie jest, słowa „sport” – że nie jest objęta nim rekreacja. Próba zdefiniowania wszystkiego pozbawia osoby pracujące dla ubezpieczyciela dokonania

interpretacji zdarzenia w ramach pewnej swobody, ograniczonej ramami prawnymi i zdroworozsądkowymi.

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

C. w prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej posługuje się przygotowanymi przez siebie ogólnymi warunkami dodatkowego indywidualnego ubezpieczenia na wypadek śmierci w następstwie nieszczęśliwego wypadku (dalej: ogólne warunki), które zawierają w § 8 pkt 5 następujące postanowienie: „Towarzystwo nie ponosi odpowiedzialności, jeżeli Nieszczęśliwy wypadek, w wyniku którego Osoba ubezpieczona poniosła śmierć, został spowodowany lub miał miejsce w bezpośrednim następstwie uprawiania przez Osobę ubezpieczoną niebezpiecznych sportów, takich jak sporty lotnicze, w tym spadochroniarstwo i baloniarstwo, sporty wspinaczkowe i speleologia, sporty motorowe i motorowodne, skoki na gumowej linie, nurkowanie na głębokość większą niż 10 m”. Te ogólne warunki mają zastosowanie w przypadku rozszerzenia odpowiedzialności pozwanego z tytułu umów ubezpieczenia zawieranych na podstawie ogólnych warunków indywidualnego ubezpieczenia podstawowego na życie (dalej: OWU) – (ogólne warunki, OWU k. 10, 71-76). Powód dokonał analizy wzorców umów stosowanych przez pozwanego. W wyniku wymiany korespondencji P. uznał, że brak jest przesłanek przemawiających za abuzywności postanowień zawartych w ogólnych warunkach, za wyjątkiem zawartego w § 8 pkt 5 (pisma k. 11-20). W związku z tym wystąpił z niniejszym powództwem.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie wyżej powołanych odpisów dokumentów. Strony nie kwestionowały autentyczności tych dokumentów, ani ich treści, zaś Sąd również nie miał wątpliwości, co do ich wartości dowodowej, stąd były one przydatne dla ustalenia stanu faktycznego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo podlegało uwzględnieniu w całości.

Stosownie do treści art. 479³⁶ k.p.c. i art. 479³⁸ k.p.c., przedmiotem postępowania prowadzonego przed SOKiK nie jest kontrola i analiza postanowień konkretnej, zawartej przez strony umowy, lecz kontrola

abstrakcyjna wzorca umownego stosowanego przez przedsiębiorcę w obrocie z konsumentami, którego postanowienia mogłyby kształtować treść stosunku prawnego w przypadku zawarcia umowy konsumenckiej (por. wyrok SN z dnia 3.10.2008 r., I CSK 70/08, „Glosa” 2009, Nr 3, s. 8). Celem instytucji kontroli wzorców umownych jest zapewnienie prawidłowego funkcjonowania mechanizmu podejmowania decyzji przez słabszą stronę umowy (uczestnika obrotu). Cel ten realizowany jest poprzez konkretną i abstrakcyjną kontrolę wzorców umownych. Kontrola incydentalna wzorców polega na kontroli treści umowy zaczerpniętej z wzorca. Natomiast kontrola abstrakcyjna polega na kontroli wzorca jako takiego, w oderwaniu od konkretnej umowy, której wzorzec dotyczy (uchwała SN z dnia 19.12.2003 r., III CZP 95/03, OSNC 2005, Nr 2, poz. 25, wyrok SOKiK z dnia 19.06.2002 r., XVII Amc 34/01, Dz.Urz.UOKiK 2002, Nr 3, poz. 174). Ocenie podlega treść postanowienia wzorca, a nie sposób jego wykorzystania, czy jego powszechność w analogicznych wzorcach umowy firm konkurencyjnych. Ocena znaczenia postanowień wzorca umowy następuje w oderwaniu od warunków ekonomicznych i gospodarczych działalności prowadzonej przez przedsiębiorcę. Nieistotne są również kwestie sposobu organizacji lub specyfiki działalności prowadzonej przez przedsiębiorcę, którego wzorzec podlega kontroli w tym trybie (wyrok SOKiK z dnia 19.06.2002 r., XVII Amc 34/01, Dz.Urz.UOKiK 2002, Nr 3, poz. 174).

Niedozwolone postanowienia umowne to konstrukcja przewidziana w art. 385¹ – 385³ k.c., mająca na celu ochronę konsumenta przed niekorzystnymi postanowieniami umowy łączącej go z profesjonalistą. W myśl art. 385¹ § 1 k.c., za niedozwolone postanowienia umowne uznaje się postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie, 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.

Z przytoczonego sformułowania wynika zatem, że możliwość uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone i wyeliminowanie go z praktyki stosowania zależna jest od spełnienia następujących przesłanek:

1) postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, a więc nie podlegało negocjacji,

2) ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami,

3) ukształtowane we wskazany sposób prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta,

4) postanowienie umowy nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia.

Powyższe przesłanki muszą zostać spełnione łącznie, natomiast brak jednej z nich skutkuje, że Sąd nie dokonuje oceny danego postanowienia pod kątem abuzywności.

Przedmiotowe postanowienie nie dotyczy głównych świadczeń stron umowy, gdyż należą do nich tylko takie elementy konstrukcyjne umowy, bez uzgodnienia których nie doszłoby do jej zawarcia (*essentialia negotii*). Przez umowę ubezpieczenia ubezpieczyciel zobowiązuje się, w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa, spełnić określone świadczenie w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku, a ubezpieczający zobowiązuje się zapłacić składkę (art. 805 § 1 k.c.). Natomiast w art. 805 § 2 pkt 2 k.c. mowa jest o tym, 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. Kwestionowane postanowienie umowne odnosi się do sytuacji, w której odpowiedzialność pozwanego zostaje wyłączona – w związku ze spełnieniem się określonych warunków.

Jednocześnie nie budzi wątpliwości okoliczność, że konsumenci nie mieli wpływu na treść zakwestionowanej klauzuli, a zatem nie była ona z nimi uzgadniana indywidualnie. Nie uzgodnione indywidualnie są bowiem te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (art. 385¹ § 3 k.c.).

Do rozstrzygnięcia pozostała więc kwestia, czy zakwestionowane przez powoda postanowienie regulaminu kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

„Dobre obyczaje” to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania. Pojęcie „interesów

konsumenta” należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, ale mogą tu wejść w grę także inne aspekty: zdrowia konsumenta (i jego bliskich), jego czasu zbędnie traconego, dezorganizacji toku życia, przykrości, zawodu itp. Naruszenie interesów konsumenta wynikające z niedozwolonego postanowienia musi być rażące, a więc szczególnie doniosłe. Pełnię treści tych pojęć, w szczególności w stosunkach umownych między profesjonalistą a konsumentem, nadaje judykatura. Przykładowo, w wyroku z dnia 13.07.2005 r. (I CK 832/04, „Biuletyn SN” 2006, Nr 2, s. 86) Sąd Najwyższy wskazał, że rażące naruszenie interesów konsumenta istotnie można rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom (w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego) oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku. Tak w szczególności kwalifikowane są wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy. Właśnie brak równowagi kontraktowej jest najczęściej wskazywanym przejawem naruszenia dobrych obyczajów drogą zastosowania określonych klauzul umownych (por. wyrok SN z dnia 13.07.2005 r., I CK 832/04, „Prawo Bankowe” 2006, Nr 3, s. 8). Jednocześnie należy uwzględnić nie tylko interesy o wymiarze ekonomicznym, ale inne, zasługujące na ochronę dobra konsumenta, jak jego czas, prywatność, poczucie godności osobistej czy satysfakcja z zawarcia umowy o określonej treści (por. M. Bednarek [w]: *System prawa prywatnego*, t. 5, Warszawa 2006, s. 663). Sprzeczne z dobrymi obyczajami są zatem, przykładowo, działania wykorzystujące niewiedzę, naiwność czy brak doświadczenia konsumenta, naruszające zasadę równorzędności stron umowy, zmierzające do dezinformacji, wywołujące błędne przekonanie konsumenta. Chodzi więc o działania określone jako nieuczciwe, nierzetelne i odbiegające na niekorzyść konsumenta od przyjętych standardów postępowania.

Obie wskazane w art. 385¹ § 1 k.c. formuły prawne służą ocenie tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają, mówiąc najogólniej, zakreślone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego. Wspomniana rzetelność kontraktowa może być, oczywiście, analizowana w ramach określonego (stypizowanego) stosunku obligacyjnego z konsumentem.

Jednocześnie ustawodawca przesądził, które z postanowień mogą być uznane, w razie wątpliwości, za klauzule niedozwolone, tworząc w art. 385³ k.c. katalog tzw. szarych klauzul stosowanych w obrocie z konsumentem.

Przekładając powyższe na realia niniejszej sprawy należy stwierdzić, że przedmiotowa klauzula zawiera jedno z wyłączeń odpowiedzialności C. za nieszczęśliwy wypadek, a więc w sytuacji zaistnienia zdarzenia, co do którego – z zasady – pozwany jest zobowiązany wypłacić odszkodowanie. Generalnie spór dotyczył tego, czy możliwe jest takie sformułowanie klauzuli, która zawiera jedynie przykładowe wyliczenia sytuacji odnoszące się do uprawiania niebezpiecznych sportów, które będą stanowiły podstawę odmowy wypłaty odszkodowania przez pozwanego.

Zgodzić należy się ze stroną pozwaną, że rozwój społeczny, ale również „pomysłowość” ludzka powoduje, że pojęcie sportu nie jest pojęciem stałym, dyscypliny sportowe zmieniają się, dochodzą coraz to nowsze. Tenże wniosek C. odniosła również do tzw. sportów niebezpiecznych, w wyniku czego wskazano w kwestionowanej klauzuli, że nieszczęśliwy wypadek, w wyniku którego osoba ubezpieczona poniosła śmierć, ma zostać spowodowany lub mieć miejsce w bezpośrednim następstwie uprawiania przez osobę ubezpieczoną niebezpiecznych sportów. I w tym miejscu pozwany wymienił takie sporty, a mianowicie sporty lotnicze, w tym spadochroniarstwo i baloniarstwo, sporty wspinaczkowe i speleologia, sporty motorowe i motorowodne, skoki na gumowej linie, nurkowanie na głębokość większą niż 10 m. Użył jednocześnie sformułowania „takich jak”, co jednoznacznie oznacza, że są to przykładowe sporty, jakie C. uważa za niebezpieczne. Dodatkowo w odpowiedzi na pozwany wskazał na inne przykładowe sporty, które można uznać za niebezpieczne, a mianowicie: freefall, freeride, downhill, hydroospeed, b.a.s.e. jumping, dream jumping, buggykitting i zorbing, a także podniósł, że nie ma możliwości przewidzenia, jakie jeszcze sporty niebezpieczne i ich odmiany zostaną wymyślone.

Zgodnie z treścią art. 385³ pkt 9 k.p.c., w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonym postanowieniem umownym jest takie postanowienie, które przyznaje kontrahentowi konsumenta uprawnienia do dokonywania wiążącej interpretacji umowy. W wyroku z dnia 3.02.2006 r. (I CK 297/05, „Wokanda” 2006, Nr 7-8, s. 18) Sąd Najwyższy stwierdził, że w art. 385³ k.c. chodzi o ułatwienie sądowi dociekań, czy rozważane *in casu* postanowienie wzorca kontraktowego stanowi postanowienie niedozwolone, to znaczy takie, które kształtuje prawa i

obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c.). Lista tych postanowień odpowiada katalogowi typowych klauzul niedozwolonych wskazanych w dyrektywie nr 93/13/WE z dnia 5.04.1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich (Dz.Urz. WE z 1993 r. L 95, s. 29). Oznacza to, że użycie w art. 385³ k.c. sformułowania „w razie wątpliwości” nie powoduje, że zapisy tego przepisu nie mogą być brane przy wykładni w art. 385¹ k.c., a więc czy doszło do naruszenia dobrych obyczajów i rażącego naruszenia interesów konsumentów. Zestawienie zawarte w art. 385³ k.c. określa bowiem najjaskrawsze przykłady niedozwolonych postanowień umowne, które o ile nie zawsze (nie w każdym przypadku) muszą być uznane za niedozwolone, to jednak stanowią wytyczne dla określenia abuzywności postanowień umownych.

Widać więc wyraźnie, że ustawodawca uznał – co do zasady – za niedozwolone postanowienie, które nadaje przedsiębiorcy uprawnienie do dokonywania wiążącej interpretacji umowy. Podkreślić należy, że w przypadku umowy użycie sformułowań „w szczególności”, „np.”, „takich jak” itp. powoduje, że mamy do czynienia z możliwościami interpretacji odnośnych jej postanowień. Zgodnie z art. 65 § 2 k.c., w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Jak podnosi się w orzecznictwie, dyrektywa zawarta w tym przepisie dotyczy tylko wykładni i nie można przy jej wykorzystaniu zmieniać treści umowy. Ogólne warunki ubezpieczenia powinny być formułowane jednoznacznie i w sposób zrozumiały, a postanowienia zawierające sformułowania niejednoznaczne interpretuje się na korzyść ubezpieczonego (por. wyrok SN z dnia 24.03.2004 r., I CK 471/03, Lex nr 182084). Jednak zgodnie z art. 385 § 2 zd. 3 k.p.c., zasady tej nie stosuje się w postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Pamiętać bowiem trzeba, że kontrola wzorca umownego w trybie art. 479³⁶ k.p.c. ma, jak wskazuje się trafnie w doktrynie i o czym była mowa powyżej, charakter abstrakcyjny i dotyczy wyłącznie treści postanowień zawartych w kwestionowanym wzorcu (por. wyrok SN z dnia 3.10.2008 r., I CSK 70/08, „Glosa” 2009, Nr 3, s. 48). Innymi słowy, aby danego postanowienia umownego nie można było uznać za abuzywne, nie może ono pozwalać na interpretację, co oznacza, że musi być sformułowane w sposób jednoznaczny i zrozumiały. Nie jest w tego typu postępowaniach dopuszczalna interpretacja wzorca umowy.

Tymczasem przedmiotowe postanowienie, jak wskazano powyżej, na taką interpretację stronie pozwanej pozwala. Warto zauważyć, że jest tego świadoma sama C. , która jednak stoi na stanowisku, że dobrze, że tak jest, gdyż dzięki temu postanowienia wzorca nie są nieczytelne, definiowanie pojęć powszechnie stosowanych mogłoby się obrócić na niekorzyść konsumenta (k. 86) i w ogóle, przykładowe wyliczenie ułatwia interpretację, wskazując ubezpieczonemu sytuacje, których ta interpretacja dotyczy, unika się zbyt kazuistycznych postanowień zawierających bardzo długie listy wszystkich okoliczności, które pozwany chciałby w postanowieniu zawrzeć, a i to nie ma pewności, że wyliczenie zastosowane przez ubezpieczyciela będzie całościowe.

Trzeba jednak podkreślić, że to wyłącznie pozwanemu przysługuje takie uprawnienie. Zatem to tylko pozwany ma prawo zinterpretować umowę przez określenie, czy dane zdarzenie było skutkiem uprawiania niebezpiecznego sportu, a w konsekwencji – odmówić wypłaty odszkodowania. Takiego uprawnienia nie ma konsument. To C. , jeżeli nie będzie to sport wymieniony po sformułowaniu „takich jak”, jest uprawniony jednostronnie przyjąć, czy sport ten spełnia znamiona określone w przedmiotowej klauzuli, czy nie. Tak naprawdę konsument nie ma na to ani żadnego wpływu, ani nawet nie wie, jakimi kryteriami posługiwać się będzie pozwany przy takiej interpretacji, o czym będzie jeszcze mowa.

Bez znaczenia pozostaje podnoszona przez pozwanego kwestia, że poszczególne przypadki ustalają u pozwanego „też ludzie, a kierują się oni ramami prawnymi i zdrowym rozsądkiem”. Jak już wskazano, kontrola w niniejszym postępowaniu ma charakter abstrakcyjny, w oderwaniu od stosowania danego postanowienia umownego. W tym przypadku nie jest więc istotne, w jaki sposób poszczególne przypadki interpretuje pozwany (jego pracownicy), ale to, że w ogóle ma prawo do wiążącej dla konsumenta interpretacji, zaś konsument nie ma możliwości nawet weryfikacji takiej interpretacji w oparciu o zapisy umowne, nie mówiąc już o tym, że nie ma żadnego wpływu na interpretację dokonywaną przez ubezpieczyciela. Podnoszona przez stronę pozwaną kwestia możliwości wystąpienia przez konsumenta do sądu powszechnego z roszczeniem w przypadku odmowy wypłaty odszkodowania, gdy C. dane zdarzenie zakwalifikuje jako uprawianie niebezpiecznego sportu, z punktu widzenia niniejszego postępowania nie ma żadnego znaczenia – gdyby bowiem była to przesłanka wpływająca na ustalenie, czy dana klauzula nie jest abuzywna, kontrola abstrakcyjna pozbawiona byłaby jakiegokolwiek sensu, gdyż w każdym wypadku możliwe jest badanie przez sąd ważności umowy w

konkretnym postępowaniu. Jednak kontrola abstrakcyjna jest kontrolą całkowicie odrębną od kontroli incydentalnej, niezależną od niej i nie ma wpływu na rozstrzygnięcie w jej ramach okoliczność, że konsument może wytoczyć powództwo przeciwko pozwanemu np. o zapłatę odszkodowania.

O ile należy zgodzić się z pozwanym, że nie jest możliwe stworzenie postanowienia zawierającego pełne, wyczerpujące wyliczenie niebezpiecznych sportów, to nie oznacza to, że niniejsza klauzula nie jest abuzywna. Jak słusznie podniosła strona powodowa, brakiem wzorca jest brak posłużenia się normą generalną, a konkretnie – nigdzie nie zostało zdefiniowane pojęcie „uprawiania sportów niebezpiecznych”. W tym miejscu należy wskazać, że niezasadny był zarzut pozwanego, aby twierdzenie strony powodowej w tym przedmiocie było spóźnione, jako że zgodnie z art. 479³⁷ k.p.c. w sprawach dotyczących uznania postanowień wzorców umów za niedozwolone art. 479¹² i 479¹³ k.p.c. nie stosuje się.

W tym kontekście całkowicie niezasadne było stwierdzenie pozwanego, że „próba zdefiniowania tego pojęcia doprowadzi do sytuacji, że w ogólnych warunkach znajdą się definicje pojęć powszechnie występujących w mowie potocznej, zaakceptowanych przez społeczeństwo i jednoznacznie przez społeczeństwo rozumianych”. Nie jest istotne, w jaki sposób konkretne postanowienie umowne rozumie „społeczeństwo” (choć strona pozwana w żaden sposób nie wykazała, jak przedmiotowe sformułowanie jest rozumiane przez społeczeństwo), ale jak postanowienie umowne jest rozumiane przez strony umowy. I – jak wskazano powyżej – nie ma możliwości interpretacji wzorca umowy, a w szczególności – aby to strona stosująca wzorzec mogła dokonywać wiążącej interpretacji jego postanowień. Nie jest wystarczające przykładowe wyliczenie, jak to ma miejsce w tym przypadku, gdyż – tak naprawdę – mamy tu do czynienia z otwartym katalogiem sportów niebezpiecznych. Jedynie od woli i interpretacji pozwanego zależy, jakie sporty uzna za niebezpieczne. Nie jest więc jasne, a w zasadzie w ogóle nie wiadomo, jakimi kryteriami mają posługiwać się ubezpieczony i ubezpieczyciel przy ocenie, czy dane zachowanie jest uprawianiem niebezpiecznego sportu. Ustalenie takich kryteriów leży w wyłącznej gestii C. .

Tak naprawdę pozwany może w dowolny sposób zinterpretować nie tylko całe sformułowanie „uprawianie sportów niebezpiecznych”, ale również z osobna każde ze słów składających się na to pojęcie i na jakiegokolwiek podstawie odmówić wypłaty odszkodowania. Nawet jednorazowa, czy chociażby dwukrotnie podjęta czynność w celu współzawodnictwa może być uznana przez pozwanego za uprawianie

niebezpiecznego sportu. Dodatkowo - z odpowiedzi na sprzeciw wynika - że strona pozwana sugeruje interpretację „niebezpiecznego sportu” jako równoważnego „sportowi ekstremalnemu”, co ma sugerować wyliczenie nowych sportów. Jednak w żaden sposób nie wynika to z treści wzorca umowy, a jak już wskazano, bez znaczenia pozostaje rozumienie treści wzorca przez przedsiębiorcę i sposób dokonywanej przez niego interpretacji. Co więcej, aktualnie jest dostępnych bardzo dużo form aktywności fizycznej, które można uznać za niebezpieczne, a podejmowanych w celu rekreacji, z tym, że z dodatkowym bodźcem, doznaniem. Chodzi tu chociażby o sporty motorowodne, wspinaczkowe na ściankach wspinaczkowych w salach gimnastycznych, które są podejmowane nawet przez osoby nieletnie. W szczególności z tych ostatnich może skorzystać każdy, nawet bez specjalnego przygotowania. Oczywiście jest, że z uprawianiem takiej aktywności fizycznej, w szczególności podjętej w celu współzawodnictwa z inną osobą, wiąże się niebezpieczeństwo nieszczęśliwego wypadku. Wiele takich aktywności jest podejmowanych w sezonie letnim w miejscowościach wypoczynkowych. Brak we wzorcu umowy (i to zarówno ogólnych warunkach, jak i OWU) definicji „uprawiania sportów niebezpiecznych”, która powinna zawierać kryteria oceny zachowania konsumenta, przy jednoczesnym przykładowym wyliczeniu sportów, pozostawia pozwanemu bardzo szeroką swobodę interpretacyjną, w zasadzie swobodę nieograniczoną, gdyż pozwala pozwanemu na samodzielne określenie, bez konieczności posilkowania się jakimikolwiek kryteriami, czy konsument zachował się zgodnie z umową, czy nie, a konsekwencją tego jest możliwość swobodnego ustalenia, czy C. wypłaci kontrahentowi odszkodowanie czy nie. Takie postanowienie umowne narusza więc w oczywisty sposób dobre obyczaje, rażąco naruszając interesy konsumentów.

Nie zmienia powyższego okoliczność, że ustawodawca posługuje się w kodeksie cywilnym sformułowaniem „w szczególności”. Warto zauważyć, że w większości tego typu określeń pojawia się ono jako uszczegółowienie określonej definicji, odnoszą się do jakiejś określonej normy. Co jednak istotniejsze, ustawodawca stosując tego typu sformułowanie, gdy w niektórych przepisach nie zastosował normy ogólnej, uznał, że strony mają możliwość umownego ustalenia, dookreślenia niektórych sformułowań. Tymczasem przedmiotowa klauzula, przez zastosowanie sformułowania „takich jak” oznacza wskazanie całkowicie otwartego katalogu, w którym mogą znaleźć się sytuacje, które wykazują jedynie jakieś tożsame cechy z tymi wymienionymi. Wbrew twierdzeniom pozwanego, ubezpieczony w momencie składania wniosku nie ma możliwości ustalenia, czy jego

zachowanie spełniać będzie znamiona „uprawiania niebezpiecznego sportu”, skoro to pozwany ma wyłączną możliwość dokonania takiego ustalenia.

Powoduje to, że przedsiębiorca ma całkowitą dowolność w ustaleniu okoliczności, jakie zwalniają go od odpowiedzialności na podstawie przedmiotowej klauzuli umownej, co wypełnia przesłanki określone w art. 385¹ i art. 385³ pkt 9 k.p.c. To do podmiotu posługującego się wzorcem umowy należy takie jego sformułowanie, aby zostały sformułowane w sposób zgodny z przepisami prawa konsumenckiego. Jeżeli nie jest to możliwe przez wyliczenie konkretnych sytuacji uprawiania sportów niebezpiecznych, to musi tak sformułować postanowienie umowne, aby odnosiło się do klauzuli, która zawierać będzie kryteria umożliwiające w sposób obiektywny ustalenie, czy dana sytuacja spełniać będzie znamiona w niej określone. Nie ma znaczenia czy klauzula w tej postaci „funkcjonuje i się sprawdza”, gdyż jest to wyłącznie subiektywne stwierdzenie z punktu widzenia pozwanego, który jest uprawniony samodzielnie ustalić treść umowy. To, że okoliczności zdarzenia są ustalane na podstawie np. notatek policji, gdzie używany jest język potoczny (jak podnosił pozwany) nie zmienia faktu, że pozwany, jako ubezpieczyciel, ma określone uprawnienia i obowiązek ustalania różnymi środkami okoliczności zdarzenia.

Z powyższych względów kwestionowane postanowienie o treści: „Towarzystwo nie ponosi odpowiedzialności, jeżeli Nieszczęśliwy wypadek, w wyniku którego Osoba ubezpieczona poniosła śmierć, został spowodowany lub miał miejsce w bezpośrednim następstwie uprawiania przez Osobę ubezpieczoną niebezpiecznych sportów, takich jak sporty lotnicze, w tym spadochroniarstwo i baloniarstwo, sporty wspinaczkowe i speleologia, sporty motorowe i motorowodne, skoki na gumowej linie, nurkowanie na głębokość większą niż 10 m” stanowi w obrocie z konsumentami niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., w wyniku czego Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał je za takie i zakazał jego stosowania na podstawie art. 479⁴² § 1 k.p.c.

Mając powyższe na względzie należało orzec jak w punkcie I sentencji.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c., obciążając nimi w całości stronę pozwaną, jako przegrywającą sprawę. Na koszty strony powodowej składało się wynagrodzenie jej pełnomocnika procesowego będącego radcą prawnym, ustalone na podstawie § 14 ust. 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z

dnia 22.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.).

O wysokości opłaty od pozwu i obciążeniu nią pozwanego, jako stronę przegrywającą sprawę w całości, na rzecz Skarbu Państwa orzeczono na podstawie art. 26 ust. 1 pkt 6 w zw. z art. 113 ust. 1 oraz art. 96 ust. 1 pkt 3 i art. 94 ustawy z dnia 28.07.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. Nr 167, poz. 1398 ze zm.), przy uwzględnieniu zasady wynikającej z art. 98 k.p.c. Powód nie miał obowiązku uiszczenia opłat sądowych, w związku z treścią art. 96 ust. 1 pkt 3 tej ustawy.

Publikację prawomocnego wyroku na koszt pozwanego zarządzono na podstawie art. 479⁴⁴ k.p.c.

/-/ SSR /del/ Tomasz Szanciło