

Sygn. akt

## POSTANOWIENIE

Dnia 18 października 2017 r.

Sąd Okręgowy w W. Sąd Gospodarczy, XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Aneta Łazarska

Protokolant: Prot. sąd. Arkadiusz Bogusz

po rozpoznaniu 18 października 2017r. w W na rozprawie

w trybie art. 505<sup>10</sup> §1 k.p.c.

sprawy z powództwa **Kancelarii L. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W.**

**przeciwko O. Towarzystwu Ubezpieczeń Ż. spółce akcyjnej w W.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla w W.

z 31 maja 2017r., sygn. akt

**postanawia:**

na podstawie art. 390 § 1 k.p.c. przedstawić Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia następujące zagadnienia prawne:

1. czy skuteczne jest rozporządzenie przez konsumenta w drodze przelewu wierzytelnością przyszłą mającą swoje źródło w klauzuli abuzywnej, przed uprzednim stwierdzeniem abuzywności postanowienia umownego przez Sąd?
2. czy przedsiębiorca, który nabył w drodze przelewu od konsumenta wierzytelność przyszłą mającą swoje źródło w klauzuli abuzywnej może się skutecznie powoływać na zarzut naruszenia art. 385 <sup>1</sup>§ 1 k.c. ?

*SSO Aneta Łazarska*

Sygn. akt

### **Uzasadnienie**

Kancelaria L. spółka z ograniczoną odpowiedzialnością we W. wystąpiła z pozwem przeciwko O. Towarzystwo Ubezpieczeń Ż. spółce akcyjnej w W. o zapłatę 5115,61 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 23 stycznia 2015 r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Sąd Rejonowy dla W. wyrokiem z dnia 31 maja 2017 r. zasądził od pozwanego O. Towarzystwa Ubezpieczeń Ż. S.A. w W. na rzecz powoda Kancelaria L. Sp. z o.o. we W. kwotę 5115,61 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 15 kwietnia 2015 r. do dnia zapłaty (pkt I), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt. II), zasądził od pozwanego na rzecz powoda 2673 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym 2400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt III).

Sąd Rejonowy ustalił, że T. W. został objęty ochroną ubezpieczeniową wynikającą z umowy grupowego ubezpieczenia na życie i dożycie z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym „Plan Oszczędnościowy Stabilne Oszczędzanie” (dalej jako umowa) w ramach umowy ubezpieczenia zawartej pomiędzy pozwanym, a O. F. S.A. spółką akcyjną. Wysokość pierwszej składki określono na kwotę 6750 zł, zaś następne regularne miesięczne składki na kwotę 204zł.

Zgodnie z Warunkami Ubezpieczenia przedmiotem wyżej opisanej umowy ubezpieczenia grupowego było życie ubezpieczonego, zaś zakres ubezpieczenia obejmował zdarzenia ubezpieczeniowe w postaci:

- I. śmierci ubezpieczonego w okresie ubezpieczenia oraz
- II. dożycie przez ubezpieczonego ostatniego dnia okresu ubezpieczenia (§3 pkt 2).

Ubezpieczony miał prawo zrezygnować z ochrony ubezpieczeniowej w każdym czasie, składając oświadczenie woli w formie pisemnej (§ 9 ust. 1). W przypadku złożenia dyspozycji wypłaty wartości wykupu lub rezygnacji w okresie ubezpieczenia pozwany miał obowiązek wypłacić ubezpieczonemu tzw. wartość wykupu (§ 3 ust. 5). Ubezpieczonemu przysługiwało uprawnienie do wartości wykupu w każdym czasie trwania okresu ubezpieczenia, zaś złożenie dyspozycji wypłaty Wartości wykupu było jednoznaczne z rezygnacją z ubezpieczenia (§ 18 ust. 1 i 2). Wartość wykupu stanowiła iloczyn wartości rachunków udziałów (tj. wartości udziałów jednostkowych zewidencjonowanych na rachunku

udziałów, wyliczonych jako iloczyn liczby udziałów jednostkowych oraz wartości udziału jednostkowego w dniu wyceny - definicja z § 2 pkt 41) oraz stawki procentowej wartości rachunku udziałów właściwej dla roku polisowego, w którym nastąpił koniec okresu ubezpieczenia, określonej w Tabeli Opłat i Limitów, skorygowany o:

1) opłatę za ryzyko należną pozwanemu za miesiąc polisowy, w którym następuje koniec okresu ubezpieczenia, rozliczoną dziennie za liczbę dni od dnia zakończenia ochrony ubezpieczeniowej,

2) opłatę administracyjną należną pozwanemu za miesiąc polisowy, w którym następuje umorzenie wartości rachunku udziałów w związku z zakończeniem okresu ubezpieczenia, rozliczona dziennie za liczbę dni do dnia umorzenia wartości rachunku udziałów,

3) kwotę z tytułu zawieszenia opłacania Składek Bieżących pozostałą do spłaty na dzień zakończenia okresu ubezpieczenia, zgodnie z harmonogramem (§ 18 ust. 4). Wypłata wartości wykupu skutkowałą umorzeniem wartości rachunku udziałów, która ustalona była według wartości udziału jednostkowego z najbliższego dnia wyceny po dacie otrzymania przez jednostkę obsługującą ubezpieczenie dyspozycji wypłaty wartości wykupu, następującego nie wcześniej niż 3. dnia roboczego po otrzymaniu dyspozycji wypłaty wartości wykupu przez ww. jednostkę (§ 18 ust. 5). Pozwany zobowiązał się wypłacić wartość wykupu najpóźniej w terminie 14 dni roboczych następujących po dniu wyceny, według której nastąpiło umorzenie wartości rachunku udziałów (§ 18 ust. 7 warunków umowy).

Zgodnie z dołączoną do warunków ubezpieczenia Tabelą opłat i limitów wartość wykupu w pierwszym roku polisowym wynosić miała 8 % wartości rachunku udziałów, w drugim roku - 15 % wartości rachunku udziałów, w trzecim roku - 20 % wartości rachunku udziałów, zaś w 4 - 30 %, w 5 - 40 %, w 6 - 50 %, w 7 - 60 %, w 8 - 70 %, w 9 - 75 %, w 10 - 85 %, w 11 - 92 %, w 12 - 93 %, w 13 - 94 %, w 14 - 95 % i w 15 - 97 %. W Tabeli wskazano, że Opłata za ryzyko, naliczana od sumy na ryzyku, gdy ta była większa od zera, wynosić miała 0,033 % i była wliczona w opłatę administracyjną, podczas gdy Opłata administracyjna miała być naliczana procentowo od wartości Składki Zainwestowanej i miała być pobierana miesięcznie ze Składki Bieżącej w dniu jej opłacalności. Miesięczna wartość opłaty administracyjnej stanowić miała iloraz iloczynu składki zainwestowanej x 15 x wysokość opłaty zainwestowanej oraz wartości 180, zaś łącznie z opłatą za ryzyko wynosić miała 1,92%.

Wobec bezskutecznego upływu okresu prolongaty umowa ubezpieczenia rozwiązała się z dniem 31 grudnia 2015r. Okres prolongaty zgodnie z umową był to dodatkowy okres 12 dni na dokonanie wpłaty składki bieżącej. W związku z powyższym pozwany dokonał wyceny wartości udziału jednostkowego, według stanu na dzień 31 grudnia 2015r. na kwotę 88,45 zł. Liczba udziałów jednostkowych wynosić miała 96,393683. Zaś wartość rachunku udziałów została ustalona na kwotę 8526,02 zł zaś wartość wykupu na kwotę 3410,41 zł. Odliczając od wartości wykupu 3410,41 zł oraz dokonując korekty opłat o kwotę 41,81 zł pozwany wypłacił ubezpieczonemu kwotę 3368,60 zł.

W dniu 21 marca 2016 r. powód (jako cesjonariusz) zawarł z T. W. (jako cedent) w formie pisemnej sporządzonej na druku umowę cesji wierzytelności, na podstawie której cedent przelał na pozwanego wierzytelność stanowiącą wszelkie poniesione przez niego koszty, opłaty i potrącenia związane z likwidacją i rozwiązaniem umowy ubezpieczenia grupowego na życie i dożycie z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym polisy i rozwiązaniem umowy. Podstawą przelewanej wierzytelności - jak wskazano - było pobranie wszelkich opłat związanych z zawarciem, z kontynuowaniem oraz likwidacją polisy i rozwiązaniem umowy ubezpieczenia. Powód zawiadomił pozwanego o zawarciu z T. W. umowy cesji wierzytelności oznaczonej w kwocie 5115,61 zł wynikającej z umowy, wzywając jednocześnie do zapłaty tej kwoty w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania.

W ocenie Sądu Rejonowego powództwo zasługiwało na uwzględnienie w przeważającej części.

Sąd Rejonowy podniósł, że umowa cesji zawarta między stronami była ważna. Zdaniem Sądu Rejonowego zbywana wierzytelność została oznaczona w umowie cesji w sposób umożliwiający jej identyfikację, a mianowicie została oznaczona poprzez opisanie stosunku prawnego, z którego wynikała. W przedmiotowej umowie wskazano bowiem stosunek prawny będący jej podstawą, jego zakres i przedmiot oraz osobę dłużnika. W umowie cesji wskazano wprost stosunek zobowiązaniowy, z którego wierzytelność przysługująca cedentowi miała wynikać, tj. szczegółowo opisano umowę ubezpieczenia grupowego, do której przystąpił, a nadto podano dokładnie osobę dłużnika tej wierzytelności (pozwanego) i jej wysokość, zatem w ocenie Sądu Rejonowego przyjąć należało, iż przedmiot cesji został oznaczony w sposób wystarczający i umożliwiający jego identyfikację. Sąd Rejonowy uznał, że nie było przeszkód do przelewu wierzytelności, jako że klauzule niedozwolone cechuje brak mocy wiążącej od chwili zawarcia umowy lub związania stron wzorcem umownym, zaś orzeczenie sądu ma charakter deklaracyjny. Możliwe było

rozporządzenie wierzytelnością wynikającą z niedozwolonego zapisu umownego pomimo braku uprzedniego stwierdzenia takiego charakteru postanowienia umownego przez sąd.

W ocenie Sądu Rejonowego brak było podstaw prawnych, które sprzeciwiałyby się indywidualnej kontroli w zakresie abuzywności postanowień umów wiążących konsumentów z przedsiębiorcami niemalże w każdym procesie sądowym, także wytoczonym przez przedsiębiorcę, który na skutek umowy cesji wstąpił w prawa konsumenta.

Sąd Rejonowy uznał postanowienie umowne, odnoszące się do zatrzymania przez pozwanego tak znacznej części, bo aż 80 %, wartości rachunku udziałów, za naruszające dobre obyczaje i rażąco naruszające interesy konsumenta. Sąd Rejonowy przyjął, że przedmiotowe postanowienie warunków umowy należało uznać za klauzulę niedozwoloną w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w ramach kontroli indywidualnej wzorca umowy, a zatem nie wiązało ono T. W., zaś pozwany w oparciu o warunki umowy winien był wypłacić na jej rzecz wartość rachunku udziałów bez pomniejszania jej do wartości wykupu.

Sąd Rejonowy odwołał się w tym zakresie do poglądu Sądu Najwyższego wyrażonego w uchwale z 18.12.2013r, I CSK 149/13 zgodnie z którym postanowienia ogólnych warunków umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym przewidujące, że w razie przedterminowego zakończenia ochrony ubezpieczeniowej ubezpieczyciel pobiera opłatę likwidacyjną powodującą utratę wszystkich lub znacznej części zgromadzonych na rachunku środków finansowych, rażąco narusza interesy konsumenta i stanowi niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c.

W konsekwencji więc - wobec zawarcia umowy cesji - zatrzymaną część wartości rachunku udziałów w wysokości 5115,61 zł podlegała zwrotowi na rzecz powoda, zaś powód posiadał legitymację do wytoczenia powództwa.

O odsetkach orzeczono na mocy art. 455 k.c. w zw. z art. 481 § 1 i 2 k.c., o kosztach procesu zaś w oparciu o art. 98 § 1 i 3 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany, zaskarżając wyrok w części co do pkt. I. i III. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie:

1. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie istotnych ustaleń Sądu w sposób sprzeczny z zebrany w sprawie materiałem dowodowym tj. poprzez ustalenie, że potrącenie z rachunków udziałów ubezpieczonego nastąpiło w „całkowitym oderwaniu od skali poniesionych przez ubezpieczyciela wydatków” podczas gdy ze złożonego do akt sprawy zestawienia kosztów O. TU Ź. S.A. opatrzonego podpisem S. F. wynika, że pozwana poniosła koszty w związku z nawiązanym z ubezpieczonym

stosunkiem ubezpieczenia, które korespondowały z kwotą potrącenia z rachunku udziałów;

2. art. 509 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. i art. 58 k.c. poprzez uznanie, że umowa cesji z dnia 21 marca 2016 r. była umową ważną i skuteczną i nie sprzeciwiała się właściwości zobowiązania i w konsekwencji przyjęcie, że powód miał legitymację czynną do wystąpienia z powództwem podczas gdy powództwo oparte na naruszeniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. uzależnione jest od ustalenia, że na naruszenie tego przepisu powołuje się osoba legitymująca się statusem konsumenta;
3. art. 805 § 1 k.c. w zw. z art. 829 § 1 k.c. oraz w zw. z art. 13 ust. 4 pkt 2 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (obecnie art. 23 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej) poprzez ich niezastosowanie do oceny charakteru prawnego, przysługującego ubezpieczonej z tytułu umowy ubezpieczenia na życie związanej z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (dalej UFK), świadczenia wartości wykupu i w konsekwencji uznanie, że świadczenie to nie jest głównym świadczeniem pozwanej, podczas gdy świadczenie wartości wykupu, będące elementem konstrukcyjnym każdej umowy ubezpieczenia na życie z UFK, decydującym o gospodarczym sensie takiej umowy, jest obok świadczenia z tytułu śmierci ubezpieczonego oraz świadczenia z tytułu dożycia głównym świadczeniem ubezpieczyciela z tytułu umowy ubezpieczenia na życie związanej z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym;
4. art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. drugie k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie do oceny postanowienia zawartego we wzorcu umowy pod nazwą Warunki Ubezpieczenia grupowego na życie i dożycie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym „Plan Oszczędnościowy Stabilne Oszczędzanie”, określającego świadczenie wartości wykupu, które stanowi jedno z głównych świadczeń w umowie ubezpieczenia na życie związanej z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, podczas gdy, zgodnie z tym przepisem kontrola niedozwolonego charakteru postanowienia umowy jest wyłączona w odniesieniu do postanowień określających główne świadczenia stron;
5. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez niezastosowanie art. 385<sup>2</sup> k.c. oraz dokonanie oceny zgodności postanowienia zawartego we wzorcu umowy pod nazwą Warunki Ubezpieczenia grupowego na życie i dożycie z ubezpieczeniowym

funduszem kapitałowym „Plan Oszczędnościowy Stabilne Oszczędzanie”, określającego świadczenie wartości wykupu, w oderwaniu od całej treści umowy ubezpieczenia oraz okoliczności jej zawarcia podczas gdy ubezpieczony na etapie przystępowania do umowy został poinformowany o najważniejszych cechach produktu w tym o sposobie ustalania wartości wykupu oraz długoterminowym horyzoncie inwestycji;

6. art. 18 ust. 2 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (obecnie art. 33 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej) poprzez jego niezastosowanie do ustalenia źródła finansowania kosztów zakładu ubezpieczeń i w konsekwencji naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego zastosowanie i przyjęcie, że obciążenie ubezpieczonej kosztami pozwanej stanowi niedozwolone postanowienie umowne, podczas gdy z ww. przepisów wynika, że składka, ubezpieczeniowa jest jedynym źródłem finansowania kosztów zakładu ubezpieczeń.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w poprzez oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu w I instancji według norm prawem przepisanych oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu w II instancji według norm prawem przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o oddalenie apelacji oraz zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

#### **Sąd Okręgowy uzupełniająco ustalił, co następuje:**

W dniu 21 marca 2016 r. powód (jako cesjonariusz) zawarł z T. W. (jako cedent) w formie pisemnej sporządzonej na druku umowę cesji wierzytelności, na podstawie której cedent przelał na pozwanego wierzytelność stanowiącą wszelkie poniesione przez niego koszty, opłaty i potrącenia związane z likwidacją i rozwiązaniem umowy ubezpieczenia grupowego na życie i dożycie z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym polisy i rozwiązaniem umowy. Podstawą przelewanej wierzytelności było pobranie wszelkich opłat związanych z zawarciem, z kontynuowaniem oraz likwidacją polisy i rozwiązaniem umowy ubezpieczenia. Zgodnie z § 3 umowy wynagrodzenie płatne jest Cedentowi po skutecznym wyegzekwowaniu roszczeń przez Cesjonariusza do Dłużnika. Koszty zaś na dochodzenie roszczeń od Dłużnika na drodze sądowej są pokrywane z góry przez Cedenta (k. 21 umowa cesji).

#### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Sąd Okręgowy przy rozpoznawaniu apelacji uznał, iż ma do czynienia z zagadnieniem prawnym budzącym poważne wątpliwości, a mianowicie, czy skuteczne jest rozporządzenie przez konsumenta w drodze przelewu wierzytelnością przyszłą mającą swoje źródło w klauzuli abuzywnej, przed uprzednim stwierdzeniem abuzywności postanowienia umownego przez sąd oraz czy przedsiębiorca, który nabył w drodze przelewu od konsumenta wierzytelność przyszłą mającą swoje źródło w klauzuli abuzywnej może się skutecznie powoływać na naruszenie art. 385 § 1 k.c.

W judykaturze kwestionuje się bowiem legitymację czynną podmiotu, który nabył w drodze przelewu od konsumenta wierzytelność przyszłą mającą swoje źródło w klauzuli abuzywnej, przed uprzednim stwierdzeniem abuzywności postanowienia umownego przez sąd. Wskazuje się, że powód jako nabywca wierzytelności nie ma legitymacji czynnej do wystąpienia z powództwem, albowiem tego rodzaju wierzytelność nie może zostać skutecznie zbyta przez konsumenta. Wierzytelność obejmuje bowiem należności, które podlegać będą zwrotowi na rzecz ubezpieczonego, jedynie w przypadku uznania, iż postanowienia umowy pozwalające ubezpieczycielowi na ich zatrzymanie, czy też pobranie zostaną uznane za niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. Tymczasem uprawnienia do żądania stwierdzenia powyższego związane są ściśle z osobą zawierającą umowę. Dla oceny zasadności żądania i ewentualnego świadczenia przez zakład ubezpieczeń nie jest bowiem obojętne, kto jest wierzycielem. Przepisy ustawy wymagają, by był nim konsument, albowiem niedozwolone postanowienia umowy, których eliminacja w trybie art. 385 k.c. pozwala na dochodzenie konkretnej wierzytelności muszą dotyczyć kontraktu zawartego właśnie z konsumentem. Dopiero tak stwierdzona wierzytelność mogłaby stać się przedmiotem cesji, wcześniej natomiast brak jest podstaw do rozporządzania nią, albowiem jej zbycie spowodowałoby zmianę tożsamości zobowiązania.

Wskazać nadto należy, że ze względu na właściwość zobowiązania wynikającego z uznania poszczególnych klauzul umownych za niedozwolone można potraktować je również jako szczególną postać wierzytelności przyszłej. Powstanie wierzytelności o zapłatę zależy bowiem od uznania wskazanych postanowień kontraktu za abuzywne, do tej chwili następuje zaś rozporządzenie ekspektatywą. Oznacza to, że z chwilą dokonania cesji nie następuje przejście wierzytelności cesjonariusza, bowiem wierzytelność ta nie istnieje w chwili zbycia. Wierzytelność zostaje przeniesiona dopiero z chwilą jej powstania, to zaś następuje albo w momencie uznania żądania przez przedsiębiorcę, albo z chwilą stwierdzenia abuzywności przez sąd. To drugie może jednakże nastąpić jedynie w toku procesu pomiędzy pierwotnymi



stronami kontraktu i przy uwzględnieniu warunków wskazanych a art. 385<sup>1</sup> k.c. Oceny tej nie zmienia fakt, iż skutki uznania postanowień umowy za niedozwolone rozciągają się na cały okres trwania stosunku prawnego, a zatem sięgają również wstecz od daty orzekania. Każdorazowo bowiem abuzywność postanowień powinna zostać zbadana indywidualnie i dopiero jej stwierdzenie pozwala na rozważanie zasadności wysuwanych roszczeń w przedmiocie zapłaty.

W tych warunkach Sądy uznawał, że podmiot nabywający tego rodzaju wierzytelność nie posiada legitymacji procesowej. Wobec stwierdzenia bezskuteczności nabycia wierzytelności, związanej z zastosowaniem w umowie klauzul abuzywnych nie łączy go z ubezpieczycielem jakikolwiek stosunek materialnoprawny, jak również nie posiada on szczególnych uprawnień przyznanych ustawą. Podkreślono, że nie można także uznać, iż sąd w toku procesu władny był oceniać zapisy umowy ubezpieczenia pod kątem abuzywności, a tym samym badać czy ewentualna wierzytelność przyszła przekształciła się w istniejącą. Uznanie poszczególnych zapisów umowy za abuzywne, ze względu na szczególny charakter przyznanych uprawnień i ochrony może nastąpić jedynie w procesie pomiędzy stronami umowy, z których jedna z nich jest konsumentem. ( tak Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy w wyrokach z dnia 22 grudnia 2016r. sygn. akt V Ca 2426/16, i z dnia 25 stycznia 2017r. V Ca 28/17).

Można jednak prezentować stanowisko odmienne, opowiadając się za skutecznością takiego przelewu.

Zgodnie z art. 509 §1 k.c. wierzyciel może bez zgody dłużnika przenieść wierzytelność na osobę trzecią (przelew), chyba że sprzeciwiałoby się to ustawie, zastrzeżeniu umownemu albo właściwości zobowiązania. Zaś zgodnie z §2. wraz z wierzytelnością przechodzą na nabywcę wszelkie związane z nią prawa, w szczególności roszczenie o zaległe odsetki.

W doktrynie wskazuje się, że ograniczenia z art. 509 §1 k.c. polegają na tym, że ustawa może wprowadzić bezwzględny zakaz przenoszenia określonych wierzytelności albo też określić warunki, przed spełnieniem których jest ona niezbywalna. Przy czym ustawowe zakazy przelewu są sformułowane kazuistycznie, ponieważ nie została przyjęta zasada, zgodnie z którą wierzytelności niepodlegające zajęciu nie mogą być przedmiotem prawnie skutecznej cesji. Wśród wierzytelności, co do których istnieje ustawowy zakaz ich zbywania, wskazać należy prawo odkupu ([art. 595 KC](#)), prawo pierwokupu ([art. 602 KC](#)). Zakaz zbycia dotyczy również udziału wspólnika spółki cywilnej we wspólnym majątku wspólników ([art.](#)

[863](#) KC). Natomiast drugą grupę wierzytelności, co do których ustawa wprowadza zakaz ich zbywania, jeśli nie zostaną spełnione określone w niej warunki, stanowią roszczenia odszkodowawcze z [art. 444–448](#) KC. Przy czym obejmują one odszkodowanie za wymienione w powołanych przepisach szkody na osobie, szkody prenatalne czy też w razie naruszenia dóbr osobistych, jeśli ich źródłem jest czyn niedozwolony. odpowiedzialność za produkt niebezpieczny regulowana jest w osobnym tytule, jak można uważać, w zakresie odszkodowania, poza przepisami [art. 361–363](#) KC będą także miały zastosowanie przepisy [art. 444–448](#) KC. Drugie ograniczenie zbywalności wierzytelności związane jest z zastrzeżeniem umownym (*pactum de non cedendo*).

Zgodnie z art. 509 KC trzeci rodzaj ograniczeń w zbywaniu wierzytelności wynika z właściwości zobowiązania. W tym wypadku chodzi o wierzytelności, których zbywalność nie została wyłączona wyraźnym przepisem, jednakże zmiana wierzyciela, zważywszy także na inne elementy stosunku, doprowadziłaby do zmiany identyczności zobowiązania (zob. *E. Łętowska*, w: SPC, t. 3, cz. 1, s. 906) czy też zmiany istoty świadczenia (zob. *B. Łubkowski*, w: Komentarz KC, t. 2, 1972, s. 1221). Właściwość zobowiązania stanowi jedną z negatywnych przesłanek skutecznego dokonania przelewu (wyr. SN z 24.5.2002 r. ([III CKN 1050/00](#), Wok. 2003, Nr 3, s. 8)). W przypadku wierzytelności o ściśle osobistym charakterze, w których dla oceny świadczenia dłużnika nie jest obojętne, kto jest wierzycielem cel zobowiązania zostanie osiągnięty przy założeniu, iż wierzycielem jest określona osoba. W pierwszej kolejności wskazuje się prawo do alimentacji wynikające z [art. 128](#) KRO. O ile kwestia niemożności jego zbycia nie ulega wątpliwości, to sporne jest, czy wymagalne już raty alimentacyjne mogą być przedmiotem cesji. Wydaje się, że w tym wypadku nie istnieją przeszkody do rozporządzenia nimi w drodze cesji (zob. *J. Mojak*, w: *K. Pietrzykowski*, Komentarz KC, t. 2, 2005, s. 123). Podobnie rzecz ma się z większością umów zlecenia, usług, o dzieło, gdy spełnienie świadczenia przez dłużnika związane jest z zaspokojeniem wierzyciela, przy uwzględnieniu jego cech osobistych. Jak również wtedy, gdy charakter wierzytelności wymaga liczenia się z wolą dłużnika także przy realizacji świadczenia, w szczególności przy wierzytelnościach z umowy przedwstępnej (zob. *E. Łętowska*, w: SPC, t. 3, cz. 1, s. 906; co do umów zlecenia i dzieła nieco inaczej *B. Łubkowski*, w: Komentarz KC, t. 2, 1972, s. 1221). W literaturze podniesiono, że niekiedy przelew nie jest możliwy dlatego, że określone prawa wyłączone są z obrotu. Odnosi się to przede wszystkim do praw niemajątkowych służących ochronie dóbr i interesów ściśle osobistych – np. z [art. 24](#) KC

(zob. *E. Łętowska*, w: SPC, t. 3, cz. 1, s. 906; *J. Mojak*, w: *K. Pietrzykowski*, Komentarz KC, t. 2, 2005, s. 123).

Osobną grupę stanowią wierzytelności, którym należy odmówić prawa samoistności w obrocie. Jeśli mają one charakter pomocniczy wobec innych uprawnień, służą ich właściwej realizacji, tym samym nie mogą być przedmiotem przelewu, np. uprawnienia z [art. 59](#), [459](#), [460](#), [462](#), [527](#) KC, czy też roszczenia służące ochronie własności (zob. *E. Łętowska*, w: SPC, t. 3, cz. 1, s. 906).

W okolicznościach przedmiotowej sprawy żadne ze wspomnianych ograniczeń nie wchodzi w rachubę. Przede wszystkim przepisy kodeksu cywilnego nie wyłączają możliwości zbycia wierzytelności wywodzonych z art. 385<sup>1</sup> k.c. przez konsumentów. Nie można uznać także za przekonujący argument, że w przypadku przelewu tego rodzaju wierzytelności dochodzi od zmiany tożsamości zobowiązania. Jeśli zaś uwzględni się ratio legis umowy cesji oraz jej konstrukcji to wynika z niej, że przelewana wierzytelność pozostaje bez zmian, w wyniku przelewu zmienia się zaś osoba wierzyciela.

W tej sprawie zaś cedent nie przeniósł w drodze przedmiotowej umowy cesji swoich uprawnień jako konsumenta wynikających z umowy, a przyszłą wierzytelność, która powstanie w wyniku stwierdzenia bezskuteczności postanowienia umownego zawartego w umowie pomiędzy cedentem a pozwanym. Powyższe oznacza, że powód nabył dochodzoną pozwem wierzytelność w kształcie i w zakresie, w jakim przysługiwała ona cedentowi, mimo że powód nie posiada statusu konsumenta. Dopuszczalność przelewu wierzytelności przyszłych nie budzi wątpliwości w judykaturze. Wymaga się jedynie, aby wierzytelność była odpowiednio oznaczona. Skutek rzeczowy dokonuje się w chwili powstania wierzytelności, zaś w dacie przelewu cedent przenosi na cesjonariusza ekspektatywę przyszłego prawa (por. wyrok SN z 5.11.1999r, III CKN 423/98, wyrok SN z 7.04.2011r, IV CSK 422/10). Brak jest podstaw do przyjęcia, że umowa cesji naruszała przepisy prawa, a w konsekwencji że była nieważna, gdyż brak jest przepisu który ograniczałaby zbywalność wierzytelności wywodzonej z umowy, która jest jednak konsekwencją bezskuteczności postanowienia umownego stwierdzonej na podstawie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Odmierna wykładnia, wykluczająca możliwość przelewu tego typu wierzytelności znacząco osłabiłaby pozycję konsumenta. Wskazać należy, że przepisy art. 385<sup>1</sup>–385<sup>3</sup> KC stanowią implementację postanowień dyrektywy Rady [93/13/EWG](#) z 5.4.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Dyrektywa ta – jak wielokrotnie podkreślał to w swoim orzecznictwie TSUE – opiera się na założeniu, że konsument ma nie

tylko słabszą pozycję w stosunku do przedsiębiorcy, ale również dysponuje mniejszą wiedzą. Będąc na słabszej pozycji, konsumenci bardzo często wyrażają zgodę na postanowienia umowne formułowane przez przedsiębiorców, które są dla nich niekorzystne (zob. m.in. wyr. TSUE z 10.9.2014 r., [C-34/13](#), *Kusionova przeciwko SMART Capital a.s.*, pkt 48; wyr. TSUE z 27.2.2014 r., [C-470/12](#), *Pohotovost s.r.o. przeciwko Miroslav Vasuta*, pkt 49). Zaś Sąd zobowiązany jest do uwzględnienia sankcji bezskuteczności z urzędu. Takie stanowisko prezentuje TSUE, który w wyr. z 27.6.2000 r. (sprawy połączone [C-240/98](#) do [C-244/98](#), *Oceano Grupo Editorial and Salvat Editores*, Zb.Orz. 2000, s. I-4941) podkreślił, że cel, jaki przyświecał prawodawcy wspólnotowemu, nie zostałby osiągnięty, gdyby konsument, który jest stroną słabszą i nie dysponuje wiedzą prawniczą oraz zwykle nie korzysta z profesjonalnej pomocy prawnej, zobowiązany był do podniesienia bezskuteczności klauzuli niedozwolonej. Tym bardziej więc wykluczenie możliwości przelewu wierzytelności przyszłych mających swoje źródło w klauzulach abuzywnych osłabiłoby dodatkowo pozycję konsumentów, przerzucając na nich cały ciężar prowadzenia procesów sądowych.

**Druga wątpliwość dotyczy tego, czy przedsiębiorca, który nabył w drodze przelewu od konsumenta wierzytelność przyszłą mającą swoje źródło w klauzuli abuzywnej może się skutecznie powoływać na naruszenie art. 385 '§ 1 k.c.**

Wskazać należy, że strona powodowa nie jest konsumentem względnie nie jest organizacją działającą w imieniu konsumentów, tym samym co do zasady nie może żądać dokonania indywidualnej kontroli wzorca umownego. Przepisy prawa przewidują sądową kontrolę wzorców umownych w zakresie ich abuzywności zarówno w ramach kontroli incydentalnej, jak i abstrakcyjnej. Kontrola abstrakcyjna wzorców umów jest uregulowana w art. 479 (33) i n. k.p.c. przepisy te przewidują podmioty legitymowane do wystąpienia z powództwem o uznanie postanowień wzorca za niedozwolone, do których należą właśnie konsument oraz organizacje społeczne. Analogicznego przepisu nie ustanowiono w zakresie kontroli incydentalnej, która odbywa się już po związaniu się przez konsumenta postanowieniem mającym charakter abuzywny. Należy zatem uznać, że brak jest podstaw prawnych, które sprzeciwiałyby się kontroli abuzywności postanowień umownych wiążących konsumenta z przedsiębiorcą w każdym procesie sądowym, także wytoczonym przez przedsiębiorcę, który na skutek cesji wstąpił w prawa konsumenta. Żadne bowiem przepisy nie zakazują konsumentowi rozporządzania wierzytelnością wynikającą ze stosowania wobec niego klauzul niedozwolonych ani nie przewidują utraty stosownych roszczeń w razie zbycia wierzytelności.

W judykaturze kwestionuje się jednak nie tylko legitymację czynną podmiotu, który nabył wierzycelność od konsumenta, ale także dopuszczalność powoływania się przez cedenta na zarzut naruszenia art. 385 § 1 k.c. Argumentuje się, że uznanie poszczególnych zapisów umowy za abuzywne, ze względu na szczególny charakter przyznanych uprawnień i ochrony może nastąpić jedynie w procesie pomiędzy stronami umowy, z których jedna z nich jest konsumentem (tak Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy w wyrokach z dnia 22 grudnia 2016r. sygn. akt V Ca 2426/16, i z dnia 25 stycznia 2017r. V Ca 28/17).

W ocenie Sądu Okręgowego mając na uwadze istotę przelewu i fakt, że przelewana wierzycelność nie zmienia swego charakteru, a w wyniku przelewu zmienia się jedynie osoba wierzyciela, nie wyklucza możliwości kontroli abuzywności postanowienia umownego przez sąd w toku indywidualnej kontroli. W przypadku powództwa opartego na podstawie art. 385<sup>1</sup> k.c. posiadanie przez wierzyciela statusu konsumenta ma znaczenie jedynie w zakresie skuteczności jego powstania. Z momentem powstania wierzycelności kwestia posiadania przez wierzyciela statusu konsumenta przestaje być istotna i traci wpływ na byt przedmiotowego zobowiązania. Brak jest podstaw prawnych, które sprzeciwiałyby się indywidualnej kontroli w procesie wytoczonym przez przedsiębiorcę, który na skutek umowy cesji wstąpił w prawa konsumenta. Należy przypomnieć, że to nie powód (przedsiębiorca) wywodzi bezskuteczność postanowienia umownego wobec siebie, ale jedynie powołuje się na jego abuzywność wobec swojego cedenta, który status konsumenta posiadał, i z tego faktu wywodzi istnienie wierzycelności wynikającej de facto z umowy, która następnie została uczyniona przedmiotem przelewu.

Przyjęcie odmiennego stanowiska prowadziłyby do nieuprawnionego ograniczenia zbycia przez konsumentów wierzycelności będących konsekwencją zastosowania postanowień abuzywnych. Ograniczenie takie nie znajduje podstaw prawnych i byłoby krzywdzące dla konsumenta, którego uprawnienia zostałyby znacząco zredukowane. Prowadziłyby to w ostateczności do przerzucenia na konsumentów głównego ciężaru prowadzenia postępowań sądowych, aby dopiero po stwierdzeniu abuzywności postanowień umownych, możliwy był ich skuteczny przelew.

Podkreślić również należy, że za interpretacją przedstawioną przez sąd Okręgowy przemawia również charakter przelewu, jaki miał miejsce w tej sprawie. Przelew miał miejsce na rzecz powoda = Kancelaria L. sp. zo.o. Podstawą przelewanej wierzycelności - jak wskazano - było pobranie wszelkich opłat związanych z zawarciem, z kontynuowaniem oraz

likwidacją polisy i rozwiązaniem umowy ubezpieczenia. Zgodnie z § 3 umowy wynagrodzenie płatne jest Cedentowi po skutecznym wyegzekwowaniu roszczeń przez Cesjonariusza do Dłużnika. Koszty zaś na dochodzenie roszczeń od Dłużnika na drodze sądowej są pokrywane z góry przez Cedenta (k. 21 umowa cesji). Te elementy umowy wskazują, że w niniejszej sprawie strony zawarły umowę przelewu powierniczego. Dzięki tej instytucji konsument nie musi samodzielnie pokrywać kosztów sądowych ani też opłacać profesjonalnej pomocy prawnej dla dochodzenia swych praw na drodze sądowej. Taka konstrukcja niewątpliwie ułatwia konsumentowi drogę dla dochodzenia swych praw i roszczeń od ubezpieczyciela. W następstwie tej umowy to konsument *de facto* zleca firmie windykacyjnej odzyskanie swego długu. Choć zatem powiernik (powód) działa w imieniu własnym, w istocie realizuje interes zleceniodawcy. Jeśli więc roszczenia powoda nie zostaną uwzględnione wówczas konsument nie uzyska zapłaty za przelaną wierzycielności. Choć zatem doszło do przelewu wierzycielności, to cedent- czyli konsument jest nadal wierzycielem w sensie gospodarczym. Ponadto fakt powierniczości przelewu usuwa argument, możliwy do podniesienia przy hipotezie definitywności przelewu, że konsument nie przelał razem z przelewem uprawnienia kształtującego, przysługującego cedentowi, z uwagi na jego podmiotowy status.

Negatywna odpowiedź Sądu Najwyższego i uznanie, że nieskuteczne jest rozporządzenie przez konsumenta w drodze przelewu wierzycielnością przyszłą mającą swoje źródło w klauzuli abuzywnej, przed uprzednim stwierdzeniem abuzywności postanowienia umownego przez sąd oraz że przedsiębiorca, który nabył w drodze przelewu od konsumenta wierzycielność przyszłą mającą swoje źródło w klauzuli abuzywnej nie może się skutecznie powoływać na naruszenie art. 385 § 1 k.c. może znacząco pogorszyć sytuację konsumentów. Dojdzie bowiem w ten sposób do upadku gospodarczego sensu tego typu umów powierniczego przelewu wierzycielności z udziałem konsumentów. Z tych przyczyn odpowiedź na przedstawione pytania będzie miała istotne znaczenie nie tylko dla ujenolicenia orzecznictwa, ale i praktyki obrotu gospodarczego.