

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 stycznia 2015 roku

Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział II Cywilny Odwoławczy

Przewodniczący SSO Anna Kulczewska - Garcia

Sędziowie SO Marcin Miczke (spr.)

SR del. Monika Szawłowska - Andrzejczak

po rozpoznaniu 16 stycznia 2015 roku w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa K. K.

przeciwko(...)S.A. w W.

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań – Stare Miasto w Poznaniu

z 21 maja 2014 roku

sygn. akt I C 94/13

### **1. zmienia zaskarżony wyrok:**

**a. w pkt II. w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powoda 5.538 zł (pięć tysięcy pięćset trzydzieści osiem złotych) z ustawowymi odsetkami od 19 października 2012 r. do dnia zapłaty;**

**b. w pkt III. w ten sposób, że kosztami procesu obciąża w całości pozwanego, pozostawiając referendarzowi sądowemu ich szczegółowe rozliczenie;**

**1. oddala apelację pozwanego;**

**2. zasądza od pozwanego na rzecz powoda 2.677 zł tytułem zwrotu kosztów procesu za instancję odwoławczą.**

/-/M. Miczke /-/A. Kulczewska – Garcia /-/M. Szawłowska-Andrzejczak

## UZASADNIENIE

W pozwie wniesionym do Sądu Rejonowego Poznań – Stare Miasto w Poznaniu powód K. K. domagał się zasądzenia od pozwanego (...)w W. kwoty 56.226,09 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 19 października 2012 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa advokackiego według norm przepisanych oraz kosztów opłaty od pełnomocnictwa. W uzasadnieniu powód podał, że jest właścicielem pojazdu marki B. (...) o numerze rejestracyjnym (...). W dniu 28 września 2011 r. powód zawarł z pozwanym umowę ubezpieczenia komunikacyjnego, potwierdzoną polisą nr (...). Dnia 11 września 2012 r. doszło do wypadku komunikacyjnego, wskutek którego pojazd powoda oraz samochód A. (...) o numerze rejestracyjnym

(...), prowadzony przez M. J., będący własnością F. M., zostały uszkodzone. Na miejsce zdarzenia została wezwana Policja, Pogotowie Ratunkowe i Straż Pożarna. Powód podał, że zgłosił szkodę pozwanemu. Pismem z dnia 24 października 2012 r. pozwany poinformował powoda o nie przyjęciu odpowiedzialności ubezpieczeniowej, a następnie pismem z dnia 18 grudnia 2012 r. podtrzymał swoje stanowisko. Powód podniósł, że pozwany prowadził również w związku z tym samym zdarzeniem postępowanie w zakresie obejmującym ubezpieczenie od następstw nieszczęśliwych wypadków, w wyniku którego przyznał powodowi świadczenie w wysokości 120 zł. Kwota dochodzona pozwem wynika ze sporządzonej na zlecenie powoda prywatnej opinii, zgodnie z którą koszt naprawy pojazdu wynosi 56.226,09 zł netto.

W odpowiedzi na pozew pozwany (...)S.A. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania i kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej w wysokości 17 zł od pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu pozwany przyznał fakt ubezpieczenia pojazdu w okresie zdarzenia objętego sporem na podstawie wskazanej polisy. Pozwany stanął jednak na stanowisku, że do uszkodzenia pojazdów nie doszło w okolicznościach opisanych przy zgłoszeniu szkody, zaś ubezpieczony wyrządził szkodę umyślnie. Pozwany wskazał, że wypłacenie powodowi odszkodowania z NW wynika z faktu, iż przedmiot tego ubezpieczenia jest szerszy i obejmuje wszelkie wskazane okoliczności szkody na osobie. Pozwany podniósł, że ewentualne wyliczenie odszkodowania powinno uwzględniać wariant serwisowy i nie przekraczać 24.833,38 zł netto, przy uwzględnieniu, że zarówno koszty jak i sposób naprawy nie zostały uzgodnione z pozwanym, a powód nie przedstawił faktur za naprawę pojazdu.

Wyrokiem wydanym w dniu 21 maja 2014 r. Sąd Rejonowy Poznań – Stare Miasto w Poznaniu zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 50.688 zł z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia 19 października 2012r. do dnia zapłaty (punkt I), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (punkt II), kosztami postępowania obciążył powoda w 1/9 części, a pozwanego w 8/9 części, a wyliczenie tych kosztów pozostawić postanowieniu referendarza sądowego po uprawomocnieniu się wyroku (punkt III).

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia faktyczne:

W dniu 11 września 2012 r. około godziny 21.00 na skrzyżowaniu drogi wojewódzkiej nr (...), zwanej dalej Aleją (...), z ulicą (...), przechodzącą za skrzyżowaniem w ulicę (...), bezpośrednio przed końcem miejscowości P. w kierunku S., doszło do kolizji komunikacyjnej. Kierujący pojazdem B. (...) o numerze rejestracyjnym (...) powód K. K. poruszał się w kierunku P. Aleją (...) i dojeżdżając do przedmiotowego skrzyżowania rozpoczął manewr skrętu w lewo, prostoliniowo wjeżdżając na przeciwny pas ruchu, chcąc wjechać na stację paliw, nie ustępując pierwszeństwa kierującemu na przeciwnym pasie ruchu pojazdem A. (...) o numerze rejestracyjnym (...) M. J., jadącemu wprost w kierunku S., który przekroczył oś jezdni i zjechał częściowo na lewy pas. W momencie zderzenia pojazd marki A. poruszał się z prędkością 40 km/h, a B. z prędkością 20 km/h. Na miejsce zdarzenia zostało wezwane Pogotowie Ratunkowe, Policja i Straż Pożarna.

W wyniku zderzenia doszło do uszkodzeń czołowej części nadwozia pojazdu B.. Uszkodzeniu uległ zderzak, błotnik prawy, spojler zderzaka, tablica rejestracyjna ze wzmocnieniem, halogen prawy. Belka przednia wraz z pasem przednim zostały przemieszczone do tyłu. Pokrywa komory silnika została odkształcona w przedniej części. Uszkodzeniu uległy środkowa górna i dolna krata wlotu powietrza. System czołowy SRS Airbag uległ aktywacji, uszkadzając szybę czołową. Deformacji uległy żebrowania chłodnicy powietrza doładowania, kondensator oraz chłodnica płynu układu kierowniczego. Wzmocnienie przednie zostało połamane. Prawy zastrzał poprzeczki został przełamany w kierunku tyłu. Doszło do odkształcenia obszaru otworu montażowego w przedniej prawej części chłodnicy oleju – automatycznej skrzyni biegów. Belka wzmacniająca miała kompresyjne odkształcenia w przedniej części. Prawy wspornik pękł, a lewy miał niewielkie miejscowe zmiażdżenie końcówki przedniego elementu wsporczoego. Doszło do pęknięcia tworzywa prawej i lewej części przedniej nadkoli. Obudowy zespołu wentylatora, spryskiwacza prawego reflektora oraz prawego halogenu przeciwmgielnego pękły. Lewy błotnik miał rozerwany jeden

z otworów montażowych nadkola. Reflektor lewy oraz rura ssąca filtra powietrza miały pęknięte i rozerwane uchwyty montażowe. Plastikowa niecka na akumulator miała ubytek materiału.

Do wymiany zakwalifikowała się tablica rejestracyjna z osłoną i mocowaniem, osłona kraty powietrza, prawa i lewa osłona ucha holowniczego, uchwyt sensora przód, zestaw mocowania zderzaka, emblemat B., prawa i lewa osłona dyszy spryskiwaczy reflektorów, czujniki wilgotności i zmierzchu, zestaw zamów i pasów z napinaczami przód prawej i lewej strony, rama nośna chłodnicy, rura ssąca filtra, czynnik chłodzący układu klimatyzacji, sterownik poduszek powietrznych.

W dniu zdarzenia pojazd objęty był ubezpieczeniem autocasco w zakładzie ubezpieczeń pozwanego, potwierdzonym polisą nr (...), na sumę 170.000 zł z VAT, w wariantcie serwisowym.

Zgłoszenie szkody pozwanemu nastąpiło w dniu 18 września 2012 r. W zgłoszeniu wskazano, że B. wymusiło pierwszeństwo przejazdu w wyniku czego doszło do zderzenia z pojazdem nieznannej marki. W toku postępowania likwidacyjnego pozwany sporządził szereg kosztorysów, w oparciu o które koszt naprawy został wyliczony na kwoty 30.545,38 zł, 52.497,19 zł, 53.345,89 zł, 34.280,89 zł, 59.486,44 zł, 61.528,24 zł, 21.702,30 zł i 38.732,50 zł brutto.

Pismem z dnia 24 października 2012 r. pozwany poinformował powoda o odmowie przyznania odszkodowania wobec wykluczenia możliwości powstania szkody wskutek zdarzenia losowego w okolicznościach podanych w zgłoszeniu szkody.

Pismem z dnia 6 listopada 2012 r. pełnomocnik powoda wezwał pozwanego do zapłaty w terminie 7 dni kwoty 30.545,38 zł. W odpowiedzi na powyższe w dniu 18 grudnia 2012 r. pozwany podtrzymał swoje stanowisko.

W dniu 11 grudnia 2012 r. pozwany w ramach ubezpieczenia następstw nieszczęśliwych wypadków przyznał powodowi świadczenie z tytułu trwałego uszczerbku na zdrowiu w wyniku zdarzenia z dnia 11 września 2012 r. w kwocie 120 zł.

W dniu 17 grudnia 2012 r. sporządzona została na zlecenie powoda przez rzeczoznawcę T. W. ocena techniczna, zgodnie z którą koszt naprawy pojazdu netto wyniósł 56.226,09 zł.

Zgodnie z Ogólnymi warunkami ubezpieczenia autocasco dla klienta indywidualnego oraz małego i średniego przedsiębiorcy (OWU), ustalonymi uchwałą zarządu pozwanego nr UZ/27/2011 z dnia 24 stycznia 2011 r., ubezpieczeniem są objęte szkody polegające na m.in. uszkodzeniu pojazdu (§ 6 ust. 1 OWU). Ubezpieczeniem nie są objęte szkody spowodowane umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa przez ubezpieczonego (§ 8 ust. 2 OWU).

Jeżeli suma ubezpieczenia odpowiada wartości pojazdu brutto, przy ustalaniu wysokości odszkodowania uwzględnia się podatek VAT, z zastrzeżeniem § 22 ust. 7. Jeżeli suma ubezpieczenia odpowiada wartości pojazdu netto, przy ustalaniu wysokości odszkodowania nie uwzględnia się podatku VAT (§ 20 ust. 3 OWU). W przypadku szkody częściowej lub całkowitej uwzględniane są koszty naprawy uszkodzeń pojazdu wyłącznie w zakresie określonym w kalkulacji kosztów naprawy lub protokole szkody, sporządzonych przez (...) S.A. lub wykonanych na jego zlecenie (§ 22 ust. 1 OWU). Koszty naprawy pojazdu ustalane są w oparciu o ceny usług i części zamiennych stosowanych w Rzeczypospolitej Polskiej w dniu ustalenia odszkodowania (§ 22 ust. 2 OWU). Koszty naprawy pojazdu w wariantcie serwisowym ustalane są na podstawie cen części oryginalnych serwisowych, tj. części zamiennych produkowanych zgodnie ze specyfikacjami i standardami produkcyjnymi ustalonymi przez producenta pojazdu danej marki, rekomendowanych przez producenta tego pojazdu i dystrybuowanych w autoryzowanych przez producenta pojazdu punktach sprzedaży (§ 22 ust. 3 pkt 1). Wysokość odszkodowania może zostać ustalona na podstawie wyceny sporządzonej przez (...) S.A. według zasad zawartych w systemie Audatex lub Eurotax bez podatku VAT, z zastosowaniem: 1) norm czasowych operacji naprawczych określonych przez producenta pojazdu; 2) stawki za 1 roboczogodzinę ustalonej przez (...) S.A. w oparciu o średnie ceny usług na terenie działalności jednostki organizacyjnej (...) likwidującej szkodę; 3) cen materiałów lakierniczych i normaliów zawartych w systemach Audatex i Eurotax (§ 22 ust. 7 OWU).

Koszt naprawy uszkodzeń powstałych w wyniku zdarzenia z dnia 11 września 2012 r. pojazdu powoda w wariantcie serwisowym, przy uwzględnieniu cen części systemu Audatex na datę szkody, tj. wrzesień 2012 r., przy stawce roboczogodziny blacharsko lakierniczej w wysokości 120/120 zł netto, zgodnie z kalkulacjami pozwanego, z wykorzystaniem oryginalnych części zamiennych pochodzących od producenta pojazdu, wyniósł 50.688,13 zł netto.

W tak ustalonym stanie faktycznym i po dokonaniu oceny dowodów, a w szczególności opinii biegłego sądowego P. B., Sąd Rejonowy uznał powództwo za zasadne w części.

Zważył, że kwestią sporną między stronami była okoliczność, czy powód do wypadku z dnia 11 września 2012 r. doprowadził umyślnie, co w konsekwencji wyłączałoby odpowiedzialność pozwanego za przedmiotowe zdarzenia, a w dalszej zaś kolejności sporna pozostawała wysokość odszkodowania za szkody wyrządzone w pojeździe powoda, wyliczona zgodnie z zawartą przez strony umową ubezpieczenia dobrowolnego autocasco.

Sąd stanął na stanowisku, że jakkolwiek zeznania przesłuchanych w sprawie uczestników wypadku, w tym powoda, pozostawiały szereg wątpliwości i brak było podstaw, by dać im wiarę w całości, to w oparciu o pozostałe dowody zaprezentowane przez strony przedstawionej przez nich wersji przebiegu zdarzenia z dnia 11 września 2012 r. nie dało się całkowicie wykluczyć. Innymi słowy, była to wersja prawdopodobna w stopniu pozwalającym na rozstrzygnięcie sprawy przyjęte w sentencji wyroku. W szczególności Sąd podkreślił, mając na uwadze okoliczności wypadku i potencjalną zawodność osobowych środków dowodowych w tej mierze, że niemożliwym było jednoznaczne przypisanie powodowi działania umyślnego, nakierowanego na uzyskanie odszkodowania od pozwanego ubezpieczyciela, i to mimo tego, że miano na uwadze, że wątpliwości w tej mierze wyrażane były już na miejscu zdarzenia.

Sąd przytoczył przepis art. 805 § 1 k.c., zgodnie z którym, przez umowę ubezpieczenia ubezpieczyciel zobowiązuje się spełnić określone świadczenie w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku, a ubezpieczający zobowiązuje się zapłacić składkę.

W myśl § 2 powołanego przepisu w przypadku ubezpieczenia majątkowego, świadczenie zakładu ubezpieczeń polega w szczególności na zapłacie określonego odszkodowania za szkodę powstałą wskutek przewidzianego w umowie wypadku.

W rozpoznawanym postępowaniu poza sporem pozostawało, że powód zawarł z pozwanym umowę ubezpieczenia pojazdu powoda marki B. (...) o numerze rejestracyjnym (...) w zakresie ochrony autocasco. Niespornym było, iż w okresie obowiązywania umowy doszło do uszkodzenia tego pojazdu, na skutek kolizji z pojazdem marki A.(...), kierowanym przez M. J..

Ubezpieczenie autocasco jest ubezpieczeniem dobrowolnym, a zawierając powyższe ubezpieczenie strony umówiły się, że pozwany ubezpieczyciel ponosić będzie odpowiedzialność ubezpieczeniową w sytuacjach określonych w ogólnych warunkach ubezpieczenia, w szczególności w przypadku uszkodzenia pojazdu wskutek wszelkich zdarzeń niezależnych od woli ubezpieczonego lub osoby uprawnionej do korzystania z pojazdu, jeśli m.in. szkoda nie została spowodowana umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa przez ubezpieczonego lub osobę uprawnioną do korzystania z pojazdu (§ 6 ust. 1 w zw. z § 8 ust. 1 pkt 2 OWU). Z kolei zgodnie z art. 827 § 1 k.c., ubezpieczyciel jest wolny od odpowiedzialności, jeżeli ubezpieczający wyrządził szkodę umyślnie, w razie rażącego niedbalstwa odszkodowanie nie należy się, chyba że umowa lub ogólne warunki ubezpieczenia stanowią inaczej lub zapłata odszkodowania odpowiada w danych okolicznościach względem słuszności.

Pozwany ubezpieczyciel uchylał się od odpowiedzialności za przedmiotowe zdarzenie wskazując, że powód do wypadku, w którym uszkodzeniu uległ jego pojazd, doprowadził umyślnie. Ciężar dowodu w tej mierze spoczywał jednak na pozwanym, zgodnie z art. 6 k.c., zaś pozwanemu okoliczności tej udowodnić się nie udało, mimo daleko idących wątpliwości co do racjonalności działania zarówno powoda, jak i kierowcy drugiego z uczestniczących w wypadku pojazdów. Stąd pozwany zmierzając do uwolnienia się od odpowiedzialności, winien był, w zgodzie z wiążącymi strony OWU, wykazać że działanie ubezpieczonego powoda było zależne od jego woli, względnie

do szkoda spowodowana została umyślnie, bądź w wyniku rażącego niedbalstwa. W ocenie Sądu, tego jednak pozwany w sposób niebudzący wątpliwości nie uczynił. Charakter toczony przez strony sporu, w szczególności przyczyna i przebieg zdarzenia z dnia 11 września 2012 r., wobec formułowanych przez pozwanego zastrzeżeń co do wiarygodności relacji uczestniczących w kolizji osób, wymagał wiadomości specjalnych w rozumieniu art. 278 § 1 k.p.c. Nie sposób bowiem zweryfikować, bez przeprowadzenia specjalistycznych dowodów w sprawie, wymienionych okoliczności w oparciu o inne dowody, skoro przyczyna powstania szkody jest sporna, zaś zeznania świadków kwestionowane. Opinia biegłego sądowego P. B., sporządzona w rzetelny sposób z uwzględnieniem dostępnych metod badawczych i całego zgromadzonego materiału dowodowego, nie pozwoliła wykluczyć przedstawionego przez stronę powodową przebiegu kolizji. Co więcej, zeznania świadków nie wskazywały na zamierzone i „ukartowane” działanie. Wyjazd był spontaniczny, osoby nieznanne, przypadkowe. Powód posiadał majątek i był dostatecznie sytuowany, aby nie poszukiwać w tego rodzaju wydarzeniach „źródła” dochodów. Sąd uznał zatem, że pozwany umyślności w działaniu powoda nie udowodnił, w konsekwencji zatem postępowanie powoda nie wyłączało odpowiedzialności ubezpieczyciela za powstałą szkodę.

W konsekwencji, na podstawie przywołanego § 6 ust. 1 OWU pozwany ponosił odpowiedzialność za zaistniałą w pojeździe K. K. szkodę. Wobec przyjęcia w polisie takiej opcji, wyliczenie odszkodowania należało przeprowadzić w tzw. wariantcie serwisowym na mocy § 22 ust. 3 pkt 1 OWU. Nadto, zgodnie z brzmieniem § 22 ust. 7 OWU ustalone odszkodowanie nie mogło obejmować podatku VAT, co było między stronami bezsporne.

Powód w pozwie podniósł, że koszt usunięcia powstałych w wyniku zdarzenia z dnia 11 września 2012 r. uszkodzeń zamyka się w kwocie 56.226,09 zł netto. Kwota ta swoje źródło ma w sporządzonej na zlecenie powoda opinii technicznej rzeczoznawcy T. W.. Z kolei w toku postępowania pozwany podnosił, iż kwota odszkodowania nie powinna przekraczać 24.833,38 zł, zgodnie z kosztorysem z dnia 22 października 2012 r.

W oparciu o opinię biegłego mgr inż. P. B. Sąd ustalił, że powód mógł zasadnie dochodzić od pozwanego odszkodowania z tytułu ubezpieczenia autocasco w kwocie 50.688,13 zł netto.

Co do żądania odsetkowego Sąd uznał za zasadne przyjęcie jako daty wymagalności roszczenia dnia 18 października 2012 r. - zgodnie z art. 481 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 817 § 1 k.c.

Sąd uzasadnił również rozstrzygnięcie o kosztach postępowania.

Z powyższym wyrokiem nie zgodzili się zarówno powód jak i pozwany, którzy za pośrednictwem pełnomocników wywiedli apelację.

**Pozwany** zaskarżył wyrok w całości zarzucając rozstrzygnięciu:

1) naruszenie prawa materialnego poprzez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, w szczególności art. 805 § 1 i 2 pkt 1 k.c., art. 827 § 1 k.c. i art. 65 k.c. poprzez przyjęcie, że zaszedł wypadek ubezpieczeniowy i pozwany – zakład ubezpieczeń – odpowiada za szkodę spowodowaną przez ubezpieczonego umyślnie – niezależnie od treści łączącej go z ubezpieczonym umowy ubezpieczenia, a w szczególności zapisów Ogólnych Warunków Ubezpieczenia autocasco dla klienta indywidualnego oraz małego lub średniego przedsiębiorcy (dalej OWU) z dnia 24 stycznia 2011 r. poprzez pominięcie następujących zapisów umowy:

- § 22 ust. 3 pkt 2, ust. 4 w zw. z ust. 5 i 7 OWU, z którego wynika, że w przypadku nieprzedłużenia przez ubezpieczonego rachunków lub faktur VAT za naprawę pojazdu, zamiast wariantu serwisowego stosuje się wariant optymalny z uwzględnieniem cen części zamiennych zawartych w systemie Audatex lub Eurotax; części oryginalnych z uwzględnieniem 25% pomniejszenia z uwagi na okres eksploatacji; norm czasowych operacji naprawczych określonych przez producenta pojazdu; stawki roboczogodziny ustalonej przez (...)S.A. w oparciu o średnie ceny usług na terenie działalności jednostki organizacyjnej pozwanego likwidującej szkodę,

- naliczania odsetek po upływie 30 dni od zgłoszenia roszczenia mimo, że w tej dacie powód nie wykazał okoliczności powstania szkody oraz jej wysokości i nie przedstawił wszystkich wymaganych dowodów,

2) naruszenie prawa procesowego poprzez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie:

- art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie przez Sąd granic swobodnej oceny dowodów i zastosowanie przy ich ocenie błędnych kryteriów, a także sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału poprzez ustalenie wbrew opinii biegłego, że do zdarzenia doszło w okolicznościach wskazanych przez powoda a nie przez jego umyślne działanie oraz pominięcie przy rozstrzyganiu opinii biegłego ustalającego okoliczności zdarzenia,

- art. 227 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez przyjęcie, że na pozwanym spoczywa ciężar udowodnienia faktów, z których powód wywodzi skutki prawne mimo, że rozkład ciężaru dowodu w przypadku odpowiedzialności pozwanego wynikającej z umowy ubezpieczenia podlega ogólnej regule dowodowej art. 6 k.c.

3) sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego poprzez przyjęcie, że do zdarzenia doszło w okolicznościach wskazanych przez powoda i że zaszedł wypadek ubezpieczeniowy, a powód nie spowodował kolizji umyślnie.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w tym zakresie oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu oraz kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje wg norm przepisanych, ewentualnie, o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego jako części kosztów procesu.

W odpowiedzi na apelację pozwanego, powód wniósł o jej oddalenie w całości oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, a w szczególności zwrotu kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Powód podkreślił, że pozwany jedynie wybiórczo przedstawił twierdzenia biegłego, pomijając całkowicie ustną opinię uzupełniającą. Ponadto, Sąd dokonał prawidłowej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności opinii biegłego sądowego co do zakresu i kosztów naprawy pojazdu powoda, z zastrzeżeniem nieuwzględnienia kwoty podatku VAT od ustalonego odszkodowania. Przeciwnik apelacji zwrócił przy tym uwagę, że postanowienia OWU na które powołuje się pozwany zostały uznane przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone. Za prawidłowe powód uznał również przyjęcie początkowej daty naliczania odsetek.

**Powód** zaskarżył wyrok w części oddalającej powództwo ponad kwotę 50.688 zł, zarzucając wyrokowi naruszenie przepisów prawa materialnego, w szczególności art. 385<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 60 k.c. poprzez błędną wykładnię postanowień umowy ubezpieczenia OC i oddalenie powództwa w wysokości stanowiącej równowartość części podatku VAT należnego powodowi od ustalonej i zasądzonej wysokości odszkodowania, z uwagi na treść postanowienia § 22 ust. 7 OWU w sytuacji, w której postanowienie to kwalifikowane jest jako niedozwolona klauzula umowna i jako taka nie wiąże powoda jako konsumenta w stosunkach z pozwanym.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda dodatkowo kwoty 5.538,09 zł wraz z odsetkami za opóźnienie w wysokości ustawowej liczonymi od dnia 19 października 2012 r. do dnia zapłaty, a nadto o zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda zwrotu kosztów postępowania, w szczególności zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie odwoławcze, jak i za postępowanie przed Sądem I instancji.

W uzasadnieniu środka odwoławczego powód argumentował m.in., że poszkodowanemu w zdarzeniu objętym ochroną ubezpieczeniową należne jest odszkodowanie ustalone wg zasad ogólnych wynikających z art. 363 § 2 k.c. w zw. z art. 361 § 2 k.c. – jego wysokość powinna zostać ustalona wg części zamiennych i usług koniecznych do wykonania naprawy. Ponadto, w cenie winien zostać uwzględniony podatek od towarów i usług. Zapis umowny, który przewiduje

ustalenie wysokości odszkodowania bez podatku VAT stanowi zdaniem powoda przejaw niedozwolonego ograniczenia odpowiedzialności kontraktowej ubezpieczyciela. Apelujący podkreślił przy tym, że klauzule o zbliżonej treści zostały uznane przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone klauzule umowne i wpisane są do rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonego przez Prezesa UOKiK.

W odpowiedzi na apelację powoda pozwany wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Pozwany nie podzielił zarzutu powoda, aby kwestionowany przez niego zapis umowy stanowił klauzulę abuzywną.

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

Sąd Okręgowy podziela ustalenia faktyczne Sądu I instancji i przyjmuje za własne – art.382 kpc. Podziela także rozważania prawne tego Sądu. Wyrok podlegał jednakże korekcie na korzyść powoda wobec skutecznego zarzutu abuzywności postanowienia OWU AC.

Do apelacji pozwanego jako dalej idącej:

Zarzut pozwanego naruszenia art.233 kpc jest bezzasadny. Pamiętać należy, że zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w art.233 § 1 kpc, sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału”. Jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności. Jak ujmuje się w literaturze, moc dowodowa oznacza siłę przekonania uzyskaną przez sąd wskutek przeprowadzenia określonych środków dowodowych na potwierdzenie prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzeń na temat okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Wiarygodność decyduje natomiast o tym, czy określony środek dowodowy, ze względu na jego indywidualne cechy i obiektywne okoliczności, zasługuje na wiarę. Przyjmuje się, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być zakreślone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i waży ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego .

W niniejszej sprawie Sąd Rejonowy ocenił wszystkie zgromadzone w sprawie dowody, które przeprowadził, zgodnie z regułami doświadczenia życiowego i logicznego myślenia, w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny. Nadał dowodom odpowiednią do ich przekonywania moc dowodową oraz prawidłowo ocenił ich wiarygodność. Pozwany nie podważył tej oceny w żadnym zakresie. Nie przeprowadził wywodu kwestionującego ocenę dowodów dokonaną przez Sąd I instancji, z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego.

Pozwany powołał się na opinię biegłego B., pomijając zupełnie zeznania biegłego. Biegły B. w pisemnej opinii wykluczył, aby do zdarzenia doszło w okolicznościach podanych przez świadków zdarzenia. Biegły nie brał pod uwagę zeznań powoda, które zostały złożone po opinii i zeznaniach biegłego. Pozwany w ogóle nie analizuje ani treści opinii biegłego, ani jego zeznań i pozostałego materiału dowodowego. Tymczasem biorąc pod uwagę cały materiał dowodowy trzeba stwierdzić, że zgadzają się deklarowane przez kierowców prędkości pojazdów, to, że powód rozmawiał z kolegą S. i w związku z tym zajęty rozmową nie zauważył jadącego A., to, że świadek S. zeznał, że B. miało skręcać w lewo, a nie, że skręcało, co zgadza się z zeznaniami powoda w tej sprawie o ścinaniu zakrętu, a więc w istocie ruchu prawie prostoliniowym z nieznacznie, niezauważalnie skręconymi kołami. Zgadzą się uszkodzenia pojazdów – przystają do powypadkowego położenia pojazdów i wzajemnie do siebie pasują. Nie zgadzają się więc z opisem zdarzenia i jego skutkami jedynie częściowo zeznania kierowcy A., to jest w części odnoszącej się do tego, że jechał swoim pasem ruchu i nie zjechał częściowo na pas sąsiedni. Nie pasuje to do powypadkowego położenia pojazdów, a jak ustalono, pojazdy nie były ruszane po wypadku. Zeznaniami kierowcy A. nie można tym samym w tej części dać wiary, bo to jedyny element nie pasujący do przebiegu zdarzenia i jego skutków.

Biorąc pod uwagę, że kierowcy aut się nie znali, pasażer B. nie znał też kierowcy A., że po wypadku obu udzielono pomocy medycznej, interweniowała policja, pogotowie i straż pożarna, nie sposób uznać, że zdarzenie zostało sprokrowane przez obu kierowców umyślnie. Brak na to dowodów. Nie sposób więc przyjąć, że kierowcy obu aut umówili się co do umyślnego spowodowania wypadku. Brak także dowodu, że powód umyślnie wjechał na pas ruchu kierowcy A., a zeznania powoda i świadka S. o rozmowie i niewadze kierowcy, biorąc pod uwagę, że było ciemno, padał deszcz, pozwalają na ustalenie, że powód nie zauważył A., bo nie obserwował uważnie drogi, nie zachował należytej ostrożności, zjechał częściowo na pas ruchu A., które także zjechało na pas ruchu B. i doszło do zderzenia pojazdów. Powód naruszył więc umyślnie zasady ruchu drogowego, ale sam wypadek został spowodowany z winy nieumyślnej.

Pozwany powołał się w apelacji na zeznania świadka B.. Nie przytoczył jednak nawet fragmentu zeznań tego świadka i nie wyjaśnił, w jaki sposób zeznania te wpływają na ustalenia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia. Świadek B. jako funkcjonariusz policji przybył na miejsce zdarzenia po fakcie jego zaistnienia i zeznawał jedynie o powypadkowym położeniu pojazdów, co wynikało także z dokumentacji fotograficznej i nie było sporne. B. nie był świadkiem samej kolizji.

Pozwany powołał się też ogólnie na dokumentację policji, ale nie wyjaśnił, jakie konkretnie dokumenty mają jego zdaniem istotne znaczenie dla ustalenia faktów i dlaczego.

Zarzut pozwanego naruszenia art.805 § 1 i 2 pkt 1 kc oraz 827 § 1 kc jest więc niezasadny. Zaszedł bowiem wypadek ubezpieczeniowy, o którym mowa w art.805 § 1 kc, a więc pozwany winien wypłacić powodowi odszkodowanie za szkodę majątkową – art.805 § 2 pkt 1 kc. Brak umyślnego działania powoda. Materiał dowodowy nie pozwolił na ustalenie, że powód chciał spowodować wypadek bądź, że przewidując jego spowodowanie, godził się na to. Przyczyną wypadku było niezachowanie należytej ostrożności przez powoda, częściowe zjechanie na przeciwny pas ruchu, przy analogicznym zachowaniu kierowcy A. i doprowadzenie do zderzenia. Nie została więc spehioną przesłanka z art.827 kc. Bez znaczenia jest to, czy kierowca A. jest współwinnym wypadku, skoro istotne jest, że brak dowodu na umyślność działania kierowcy B..

Zarzut naruszenia art.65 kc w związku z § 22 OWU AC nie został uzasadniony. Pozwany nie wyjaśnił, na czym polega naruszenie art.65 kc. Nie wyjaśnił, na czym ma polegać problem wykładni oświadczeń woli stron zawartych w umowie, której częścią są OWU AC.

Z kolei zarzut naruszenia § 22 OWU AC wiąże z brakiem przyjęcia przez Sąd Rejonowy ustalenia wysokości odszkodowania w wariantcie optymalnym, a więc z potrąceniem 25% wartości nowych części zamiennych z uwagi na okres eksploatacji auta, wobec nieprzedłożenia przez powoda rachunków lub faktur za naprawę pojazdu, zamiast w wariantcie serwisowym. Biegły wyliczył wartość odszkodowania w wariantcie serwisowym, powołując się na oświadczenie pozwanego, które ma zawierać k.268 akt. Na tej karcie akt brak takiego oświadczenia pozwanego. Jednak z treści polisy (k.21) wynika, że umowa ubezpieczenia została zawarta w wariantcie serwisowym, a nie optymalnym. § 22 jest sformułowany w sposób niejasny, szczególnie dla konsumenta nie będącego prawnikiem. To postanowienie umowne nie odnosi się w ogóle do ustalenia wariantu serwisowego w umowie stron, co przecież wiązało się z ustaleniem składki od ceny auta brutto. Niejasne postanowienia umowy należy wyklądać na korzyść ubezpieczonego – art.12 ust.4 ustawy o działalności ubezpieczeniowej, art.385 § 2 zdanie drugie kc. Podzielić należy przy tym pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 5 września 2008 r. (CSK 64/08 LEX nr 457853): „Przy wykładni postanowień ubezpieczenia, w tym ogólnych warunków ubezpieczenia należy uwzględniać cel umowy i interesy ubezpieczającego, ubezpieczonego lub uprawnionego.” Celem umowy dla ubezpieczonego było uzyskanie odszkodowania w wysokości brutto, skoro zapłacił on składkę od tak ustalonej wartości i zawarł umowę w wariantcie serwisowym. Skoro powód umówił się na wariant serwisowy, to w tym wariantcie, z uwzględnieniem części oryginalnych, winno zostać ustalone odszkodowanie, bez potrącenia 25% z tytułu eksploatacji auta.

Po drugie § 22 ust.7 OWU AC zawiera postanowienie niedozwolone w zakresie, w jakim wyklucza wariant serwisowy do ustalenia wartości części zamiennych tylko z tego względu, że konsument nie przedstawił rachunków czy faktur dokumentujących naprawę auta.



Zgodnie z przepisem art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., kryterium oceny decydującym o uznaniu klauzuli za niedozwoloną jest kształtowanie praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

W piśmiennictwie oraz judykaturze dominuje pogląd, że klauzula dobrych obyczajów nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. W stosunkach z konsumentami szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Im powinny odpowiadać zachowania stron stosunku, także w fazie przedumownej. Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację tych wartości, będą uznawane za sprzeczne z dobrymi obyczajami. 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 (tezy 9 i 10 do art. 385<sup>1</sup> § 1 Komentarz do Kodeksu cywilnego Adam Olejniczak LEX i cytowane tam poglądy). W wyroku z 3 lutego 2006 r. (I CK 297/05, Wokanda 2006, nr 7-8, s. 18) SN stwierdził, że przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 1 k.c. jest odpowiednikiem art. 3 ust. 1 dyrektywy nr 93/13/WE, stanowiącym, że klauzulę umowną, która nie została uzgodniona indywidualnie, należy uznać za niedozwoloną, jeżeli naruszając zasadę dobrej wiary, powoduje istotną i nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków kontraktowych na niekorzyść konsumenta (ang. "a significant imbalance in the parties rights and obligations arising under the contract, to the detriment of the consumer"), przy czym rzeczą sądu jest ocena, czy nierównowaga jest "istotna", czyli "rażąca" w rozumieniu odpowiedniego przepisu prawa polskiego.

Dla uznania klauzuli za niedozwoloną, zgodnie z przepisem art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., poza kształtowaniem praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, musi ona rażąco naruszać jego interesy. Nie jest więc wystarczające ustalenie nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron umowy (sprzeczność z dobrymi obyczajami), lecz konieczne jest stwierdzenie prawnie relewantnego znaczenia tej nierównowagi (rażące naruszenie interesów konsumenta).

Przyjmuje się, że postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie, znacząco odbiega od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. W wyroku z 13 lipca 2005 r. (I CK 832/04, Pr. Bank. 2006, nr 3, s. 8) SN stwierdził, że "rażące naruszenie interesów konsumenta" oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. (tezy 10 i 11 Komentarza do Kodeksu cywilnego cyt. wyżej).

Obowiązek naprawienia szkody powstaje z dniem powstania szkody i nie jest zależny od tego, czy poszkodowany naprawi auto. Poszkodowany nie ma obowiązku naprawy pojazdu, a odszkodowanie mu należne obejmuje uszczerbek majątkowy, jaki poniósł w momencie powstania szkody, równy kwocie potrzebnej do przywrócenia auta do stanu poprzedniego. Wielkość odszkodowania winna zatem odpowiadać zasadzie z art. 361 k.c. Uzależnianie ustalenia wysokości szkody od przedstawienia rachunków bądź faktur kształtuje prawa ubezpieczonego w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interes. Sprzecznie bowiem z zasadą uczciwości obrotu kształtuje z jednej strony umowę jako zawartą w wariantcie serwisowym z zapłatą składki od wartości auta brutto, z drugiej pozbawia ubezpieczonego kwoty podatku VAT tylko dlatego, że do momentu wyliczenia i wypłaty odszkodowania nie naprawił auta. Tymczasem poszkodowany nie musi wykorzystywać swoich środków celem naprawy auta, ale ma prawo czekać na wypłatę odszkodowania i naprawić auto po tym zdarzeniu, albo też go w ogóle nie naprawiać. Interes ubezpieczonego polega na uzyskaniu odszkodowania w pełnej wysokości, o jakiej mowa w art. 361 k.c., w kwocie brutto, skoro taka była umowa stron (w wariantcie serwisowym), a składka została zapłacona od sumy ubezpieczenia brutto. Wypłata wynagrodzenia netto powodowałaby, że powód uzyska odszkodowanie nieadekwatne do zapłaconej składki,

brak więc będzie ekwiwalentności świadczeń z korzyścią dla ubezpieczyciela, który na dodatek, w przeciwieństwie do powoda - konsumenta, jest profesjonalistą.

Skutkiem zastosowania w umowie lub wzorcu klauzuli niedozwolonej jest brak mocy wiążącej tego postanowienia, przy zachowaniu skuteczności innych części umowy lub wzorca. Oznacza to, że odszkodowanie powinno zostać wyliczone w wariantcie serwisowym.

Zarzut naruszenia art.227 kpc i art.6 kc jest bezzasadny. Powód winien udowodnić, że zaszedł wypadek ubezpieczeniowy oraz wysokość szkody – art.805 § 1 i § 2 pkt 1 kc i temu sprostał. Przytoczył i udowodnił takie okoliczności, które pozwalały na dokonanie ustaleń o zajściu wypadku ubezpieczeniowego, szkodzie i związku przyczynowym między nimi oraz wysokości odszkodowania. Na pozwanym spoczywał ciężar wykazania, że powód spowodował szkodę umyślnie – art.827 § 1 kpc. Pozwany powinien więc przytoczyć okoliczności faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia sprawy i je udowodnić w procesie – art.227 kpc. Pozwany temu nie sprostał, ponosi więc konsekwencje z art.6 kc.

Miejsce art. 6 kc w systematyce prawa wiąże się z rozróżnieniem ciężaru dowodu w sensie formalnym i materialnym. Zagadnienie ciężaru dowodu w sensie formalnym jest ściśle związane z zasadą kontradyktoryjności i inicjatywą w postępowaniu dowodowym. Przepisy kodeksu postępowania cywilnego, zwłaszcza art. 232 k.p.c., odnoszą się do tego właśnie aspektu i odpowiadają na pytanie, kto może zgłaszać środki dowodowe. Artykuł 6 k.c. traktuje natomiast o ciężarze dowodu w sensie materialnoprawnym i wskazuje, kogo obciążają skutki niepowodzenia procesu udowadniania. W zakresie ustalenia winy umyślnej obciążają one pozwanego.

Zarzut naruszenia art.817 kc jest oczywiście bezzasadny. Pozwany miał obowiązek wypłacić odszkodowanie w terminie 30 dni. Pozwany nie powołał żadnych okoliczności, które pozwalałyby na ocenę, że w tym terminie wypłata nie była możliwa – art.817 § 2 kc.

Mając powyższe na uwadze apelacja pozwanego jako bezzasadna podlegała oddaleniu na podstawie art.385 k.p.c.

Do apelacji powoda:

Apelacja powoda okazała się zasadna. Powód co prawda w pozwie i w toku sprawy dochodził odszkodowania w kwocie netto, bez podatku VAT, jednak na ostatnim terminie rozprawy zmienił stanowisko, odwołując się do odszkodowania wyliczonego w opinii biegłego B..

Dołączone przez powoda do apelacji odpisy wyroków uznają za niedozwolone różnicowanie w umowie wysokości odszkodowania z uwagi na sposób likwidacji szkody, to jest z podatkiem VAT albo bez niego. Wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 23.10.2006 r. XVII AmC 147/05 (k.395) uznano za niedozwoloną klauzulę o prawie takiej samej treści, jaką zawiera § 22 ust.7 OWU AC w niniejszej sprawie. Prezes UOKiK w decyzji z 28.12.2010 r., powołując się na to orzeczenie wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 1265, uznał za niedozwolone kolejne podobne postanowienie umowne. Sprawy dotyczyły ubezpieczenia AC. Rozszerzona prawomocność, o jakiej mowa w art.479<sup>43</sup> kpc, odnosząca się do cytowanego wyroku, powoduje, że postanowienie § 22 par.7 OWU należy uznać za niedozwolone w zakresie, w jakim różnicuje wysokość odszkodowania o podatek VAT w zależności od sposobu likwidacji szkody. Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2003 r., III CZP 95/03 (OSNC 2005, nr 2, poz. 25; Biuletyn Sądu Najwyższego 2003, nr 12, s. 11): "Powaga rzeczy osądzonej wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone wyłącza - od chwili wpisania tego postanowienia do rejestru (art. 479<sup>43</sup> w związku z art. 365 i 479<sup>45</sup> § 2 k.p.c.) - ponowne wytoczenie powództwa w tym przedmiocie, także przez osobę nie biorącą udziału w sprawie, w której wydano wyrok". Sąd Najwyższy opowiedział się za koncepcją, zgodnie z którą granicami podmiotowymi powagi rzeczy osądzonej objęte są w zasadzie strony procesu, a w wypadkach w ustawie przewidzianych, tak jak ma to miejsce w art. 479<sup>43</sup>, także inne osoby; w takich wypadkach dochodzi do połączenia rozszerzonej prawomocności z powagą rzeczy osądzonej. Według Sądu Najwyższego: "Za takim rozwiązaniem, obok argumentów jurydycznych, przemawiają także względy celowościowe i funkcjonalne. Jego

przyjęcie pozwala uniknąć prowadzenia kilku postępowań, z których każde musiałoby kończyć się identycznym rozstrzygnięciem merytorycznym, a ponadto sprzyja charakterowi postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, którego celem podstawowym jest usunięcie postanowień wzorca uznanych za abuzywne z obrotu ze skutkiem nie tylko dla stron procesu, lecz także wobec osób trzecich (erga omnes). Można więc stwierdzić, że szczególny przedmiot postępowania o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, jak i również leżący w sferze publicznej cel kontroli abstrakcyjnej, dodatkowo wspiera przyjęcie koncepcji łączącej rozszerzoną prawomocność materialną nie tylko z mocą wiążącą prawomocnego wyroku, ale także z jego powagą rzeczy osądzonej jako negatywną przesłanką procesową". Powyższy pogląd podzielił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 czerwca 2006 r., III SK 7/06 (OSNP 2007, nr 13/14, poz. 207), którego teza ma brzmienie: "Zakazane jest posługiwanie się w obrocie prawnym postanowieniami wzorów umów wpisanych do rejestru jako niedozwolone przez wszystkich i przeciwko wszystkim kontrahentom występującym w stosunkach prawnych określonego rodzaju". Jak podkreślił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu powyższego orzeczenia: "uznanie określonej klauzuli za niedozwoloną i wpisanie jej do rejestru działa erga omnes, a dalsze posługiwanie się klauzulą abuzywną wpisaną do rejestru jest zakazane w obrocie prawnym nie tylko względem podmiotu, wobec którego to orzeczono, ale również w identycznych lub podobnego rodzaju stosunkach prawnych nawiązanych przez osoby trzecie, bez ograniczenia w jakikolwiek sposób kategorii tych podmiotów". Zaznaczono, iż "względy jurydyczne, funkcjonalne i celowościowe sprzeciwiają się bowiem prowadzeniu wielu postępowań, z których każde musiałoby się kończyć tożsamym rozstrzygnięciem merytorycznym, co wzmacnia stanowisko, że podstawowym celem postępowania w sprawie uznania za niedozwolone postanowień wzorca umowy jest usunięcie z obrotu postanowień uznanych za abuzywne nie tylko dla stron procesu, lecz także ze skutkiem erga omnes". (Komentarz Grzegorza Jędrejka do art. 479<sup>43</sup> Kodeksu postępowania cywilnego LEX)

Postanowienie § 22 par.7 OWU należy więc uznać za niedozwolone w zakresie, w jakim różnicuje wysokość odszkodowania o podatek VAT w zależności od sposobu likwidacji szkody. Skutkiem jest zmiana wyroku i uwzględnienie powództwa w zakresie żądania powoda, zgodnie z ostatecznym jego stanowiskiem sformułowanym na ostatnim terminie rozprawy. Apelacja powoda okazała się więc zasadna, roszczenie powoda winno być uwzględnione w całości, a wyrok podlegał zmianie na podstawie art.386 § 1 k.p.c.

Kosztami procesu w instancji odwoławczej Sąd Okręgowy obciążył pozwanego, bo przegrał on obie apelacje, na podstawie art.98 § 1 i 3 kpc w zw. z art.391 § 1 kpc. Na koszty te składają się opłaty od apelacji powoda w kwocie 277 zł i pozwanego w kwocie 2.535 zł oraz wynagrodzenia pełnomocników stron w związku z obiema apelacjami w wysokości: po 600 zł w związku z apelacją powoda i po 1.800 zł w związku z apelacją pozwanego na podstawie par.6 pkt 3 i 6 w zw. z par.13 ust.1 pkt 1 rozporządzenia MS z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu i par.6 pkt 3 i 6 w zw. z par.12 ust.1 pkt 1 rozporządzenia MS z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.

/-/M. Miczke /-/A. Kulczewska – Garcia /-/M. Szawłowska - Andrzejczak