

**Wyrok**  
**w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej**

Dnia 17 marca 2022 r.

Nadzwyczajny Sąd Cyfrowej Kliniki Prawa I Wydział Cywilny

w składzie:

**Przewodniczący-Sędzia:** **Jan Gwóźdź**

**Sędziowie:** **Julia Kuchta**

**Julia Telec**

**Protokolant:** **Jan Nowak**

po rozpoznaniu w dniu 17 marca 2022 w Krakowie,

na rozprawie,

sprawy z powództwa **Horatio Munka**,

przeciwko **The Star Maker Insurance sp.z.o.o. z siedzibą w Krakowie**,

**o zapłatę,**

oraz sprawy z powództwa wzajemnego **The Star Maker Insurance sp.z.o.o. z siedzibą w Krakowie**,

przeciwko **Horatio Munka**

**o zapłatę,**

**Pkt 1. Stwierdza nieważność umowy.**

**Pkt 2. Zasądza kwotę 936 zł na rzecz powoda od pozwanego, wraz z odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.**

**Pkt 3. W pozostałej części powództwo oddala.**

**Pkt 4. Zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 187 347,20 Złoty, wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.**

**Pkt 5. W pozostałej części powództwo wzajemne oddala.**

**Pkt 6. Zasądza od powoda na rzecz pozwanego 20.000 zł tytułem kosztów procesowych w tym kwotę 10.800 zł tytułem zastępstwa procesowego.**

## **Uzasadnienie.**

### **1. Zarzut *res iudicata***

Na wstępie należy stwierdzić, iż na uwzględnienie nie zasługuje zarzut *res iudicata* sformułowany przez pozwanego. Z powagi rzeczy osądzonej korzystają jedynie prawomocne orzeczenia sądowe rozstrzygające sprawy w sposób merytoryczny. Zgodnie z art. 1212 par.1 KPC wyrok sądu polubownego ma moc równą wyrokowi sądowemu dopiero po jego uznaniu lub stwierdzeniu wykonalności przez sąd powszechny. W niniejszej sprawie wyrok sądu polubownego Jur.Io nie został uznany, jak również nie została stwierdzona jego wykonalność, a co za tym idzie nie korzysta z powagi rzeczy osądzonej. Jego moc prawna ogranicza się tylko do stron postępowania, a jego byt prawny może być pozbawiony nawet w drodze umowy dwustronnej. W dalszej części pozwany mylnie interpretuje instytucje postępowania cywilnego twierdząc, iż powód w pierwszej kolejności powinien wykorzystać procedury kontrolne przewidziane przez ten kodeks, czyli skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego. Kodeks nie przewiduje takiego obowiązku, a zatem powód nie musiał z tej instytucji korzystać. Natomiast kodeks przewiduje instytucję, która mogła zostać wykorzystana przez pozwanego, czyli zarzut zapisu na sąd polubowny. Wydanie wyroku sądu polubownego nie jest równoznaczne z utratą mocy prawnej zapisu na ten sąd. Co prawda pozwany w odpowiedzi posługuje się argumentami mającymi obronić skuteczność zapisu, jednak nie formułuje *expressis verbis* zarzutu zapisu na sąd polubowny, dlatego sąd nie pochylił się nad kwestią ewentualnej bezskuteczności klauzuli.

### **2. Interpretacja pojęcia szkody w świetle regulacji RODO**

W momencie zawierania umowy przez Powoda Horatio Munka - administratorem jego danych osobowych stał się podmiot - właściciel aplikacji mobilnej firma The Star Maker Insurance. Powód bazując na wyszukiwaniu poprzez popularną wyszukiwarkę Google, porównując różne oferty pobrał aplikację danej firmy i zaakceptował warunki polisy przedstawione przez Chatbota.

Na mocy regulacji Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. (RODO) istnieje możliwość domagania się odszkodowania w momencie zaistnienia następujących przesłanek:

- naruszenie RODO przez administratora danych osobowych lub podmiot przetwarzający
- powstanie szkody w wymiarze majątkowym lub niemajątkowym
- istnienie winy

Kwestię tę reguluje art. 82 omawianego rozporządzenia.

Jak słusznie argumentuje tutaj strona Powodowa, w momencie pobierania danych przez aplikację, danych, które były dostępne na profilu Powoda w ramach aplikacji Facebook doszło do profilowania oferty w rozumieniu art. 4 pkt. 4 RODO. Profilowanie należy rozumieć jako:

“dowolną formę zautomatyzowanego przetwarzania danych osobowych, w szczególności do analizy lub prognozy aspektów dotyczących efektów pracy tej osoby fizycznej, jej sytuacji ekonomicznej, zdrowia, osobistych preferencji, zainteresowań, wiarygodności, zachowania, lokalizacji lub przemieszczania się”

Skutkiem tego procesu było takie dopasowanie składki ubezpieczeniowej, która była w znaczący sposób zawyżona. Ponadto, czynniki jakie zostały wzięte pod uwagę przez algorytm dotyczyły głównie otoczenia w jakim żył i dorastał Powód - Horatio Munk, zmarginalizowane zostały zaś czynniki, które bezpośrednio dotyczą powoda i jego przymiotów osobistych, a które faktycznie wpłynąć na ocenę ryzyka ubezpieczeniowego. Przykładem może być tutaj zakwalifikowanie Powoda jako jednostki, która ze względu na fakt, iż mieszka w dzielnicy, w której mieszkańcy mają problem z terminowym i pełnym spłaceniem swoich należności (ze względu na stan majątkowy) i ocenienie *a priori* że w takim razie Horatio Munk jest klientem wyższego ryzyka, więc należy istotnie zwiększyć mu składkę ubezpieczeniową, aby zabezpieczyć interesy firmy ubezpieczeniowej. Jak wskazano w stanie faktycznym, wzięto również pod uwagę kwestię trybu życia Powoda i jego liczne osiągnięcia sportowe - i tutaj Sąd nie dostrzega charakteru dyskryminującego w ocenie ryzyka ubezpieczeniowego. Takie dane jak wiek, płeć czy podejmowana działalność zarobkowa są bowiem komponentami na jakich tę ocenę ryzyka wyliczają aktuariusz w zakładach ubezpieczeniowych i nie ma to charakteru dyskryminującego.

Przekonująca w tym zakresie jest argumentacja Powoda - o braku możliwości złożenia stosownych wyjaśnień oraz o tym, że warunki zgody wynikające z art. 4 pkt 11 RODO (w szczególności jej dobrowolność, konkretność i jednoznaczność) nie zostały spełnione w sposób dostateczny.

Trzecim elementem niezbędnym do oceny czy zostały spełnione wszystkie niezbędne przesłanki jest kwestia winy - liczni autorzy w doktrynie wskazują, że tutaj to Pozwany czyli The Star Maker Insurance będzie musiał wykazać, iż jego działania polegające na dostarczeniu produktu ubezpieczeniowego, który został przygotowany w wyniku automatycznego profilowania bez możliwości korekty/modyfikacji założeń poczynionych przez algorytm nie posiadały znamion winy.

Sąd zgadza się do pewnego stopnia z argumentacją strony Pozwanej, która podnosi, że brakło po stronie Horatio Munka jakichkolwiek aktywności wskazujących na fakt kwestionowania decyzji ubezpieczeniowej tzn. kontaktu z przedstawicielami spółki drogą elektroniczną czy poprzez wizytę w biurze. Jako negatywne Sąd ocenia również postawę Powoda, który - zgodnie ze stanem faktycznym - po otrzymaniu dokumentów ubezpieczeniowych "zerknął jedynie na frontálną stronę sprawdzając czy zgadzają się dane personalne" bez dokonywania żadnej, głębszej analizy danych zawartych w umowie.

Nie zmienia to jednak w optyce Sądu faktu, iż profilowanie oferty dokonane przez algorytm zawierało elementy dyskryminujące i szkoda (majątkowa) została poniesiona przez Powoda. Tym samym Sąd zasądził kwotę 200 Euro czyli 936 zł wg. kursu NBP jako kwotę odszkodowania w oparciu o przesłanki pochodzące z Rozporządzenia o ochronie danych osobowych z 2016 r.

### **3. Zawarcie umowy ubezpieczenia na odległość w trybie ofertowym:**

Umowa zawarta na odległość to umowa zawarta z konsumentem w ramach zorganizowanego systemu zawierania umów na odległość, bez jednoczesnej fizycznej obecności stron, z wyłącznym wykorzystaniem jednego lub większej liczby środków porozumiewania się na odległość do chwili zawarcia umowy włącznie. Umowa ubezpieczenia dla swej ważności nie wymaga zachowania formy szczególnej. W analizowanym stanie faktycznym doszło do zawarcia umowy ubezpieczenia na odległość w trybie ofertowym między Powodem - konsumentem, a Pozwanym - przedsiębiorcą.

### **4. Oferent i oblat, chwila zawarcia umowy:**

Umowa ubezpieczenia zawierana jest najczęściej w trybie ofertowym, przy czym jako oferent występuje tu ubezpieczający (powód). Oferta ubezpieczającego przybiera postać wniosku o ubezpieczenie, skierowanego do ubezpieczyciela jako oblata. Ubezpieczyciel, przyjmując ofertę, potwierdza to z reguły przez doręczenie dokumentu ubezpieczenia i chwila, w której to następuje, wyznacza moment zawarcia umowy.

### **5. Obowiązek informacyjny przedsiębiorcy wobec konsumenta przy zawieraniu umów dot. usług finansowych:**

Wbrew twierdzeniom Pozwanego, na podstawie art. 4 ust. 2 ustawy o prawach konsumenta, w przypadku zawierania umów na odległość dot. usług finansowych, zastosowanie znajdują przepisy rozdziału 5 ustawy o prawach konsumenta, w tym art. 39 ust. 1 ustanawiający obowiązek informacyjny przedsiębiorcy wobec konsumenta.

Zatem zastosowanie w przedmiotowej sprawie znajdzie nie art 12, a art. 39 ust. 1 ustawy o prawach konsumenta z którego wynika, iż obowiązek informacyjny przedsiębiorcy wobec konsumenta musi być spełniony najpóźniej w chwili wyrażenia przez konsumenta woli związania się umową na odległość, informacje wskazane w niniejszym przepisie muszą być podane w sposób jasny i zrozumiały. Zatem Pozwany spełniłby obowiązek informacyjny wobec Powoda, jeżeli w sposób odpowiadający rodzajowi wykorzystywanego środka porozumiewania - aplikacji - udostępniłby mu wymagane przez przepis

informacje np. poprzez umieszczenie w aplikacji przekierowania do treści OWU. Brak jest bowiem wymogu trwałości nośnika w momencie informowania konsumenta, a obowiązek wykorzystania trwałego nośnika pojawia się dopiero w momencie wysłania informacji konsumentowi, o czym niżej w pkt. 5.

#### **6. Wymagany moment oraz forma wysłania informacji (OWU) konsumentowi:**

Ust. 3 nin. przepisu stanowi, że gdy umowa jest na życzenie konsumenta zawierana z zastosowaniem środka porozumiewania się na odległość, który nie pozwala na przekazanie przez przedsiębiorcę informacji na trwałym nośniku dostępnym dla konsumenta, informacje te należy przekazać niezwłocznie po zawarciu umowy. Taka sytuacja miała miejsce w przedmiotowej sprawie, ponieważ do zawarcia umowy doszło poprzez aplikację, a przedsiębiorca niezwłocznie po jej zawarciu doręczył konsumentowi OWU w wiadomości e-mail w formacie PDF.

Aby spełnić powyższe wymogi, nośnik musi zapewniać możliwość przechowywania rzeczonych informacji, gwarantować brak zmian w ich zawartości, a także ich dostępność w odpowiednim okresie oraz pozwalać konsumentom na ich odtworzenie w niezmienionej postaci. Zatem wysłanie przez zakład ubezpieczeń pliku w formacie pdf na adres e-mail ubezpieczonego spełnia w/w wymogi.

Pozwany zatem w prawidłowy sposób doręczył Powodowi informacje po zawarciu umowy, jednak nie spełnił wymogu ich wcześniejszego udzielenia konsumentowi na etapie przed zawarciem umowy przez aplikację. Jeżeli przedsiębiorca nie wykonał lub nienależycie wykonał obowiązek informacyjny określony w art. 39, nie prowadzi to zasadniczo do nieważności umowy zawartej z konsumentem.

#### **7. Obowiązek informacyjny wynikający z art. 811 dot. niekorzystnych dla konsumenta postanowień:**

Fakt ten nie wyłącza jednak obowiązku informacyjnego zakładu ubezpieczeń względem ubezpieczonego, który wynika z art. 811 k.c. Ubezpieczyciel, przyjmując ofertę, potwierdza to z reguły przez doręczenie dokumentu ubezpieczenia i chwila, w której to następuje, wyznacza moment zawarcia umowy. W przypadku, gdy ogólne warunki umowy przewidują inne, mniej korzystne dla konsumenta postanowienia, które nie zostały zawarte we wniosku ubezpieczeniowym, ubezpieczyciel ma obowiązek poinformować o nich pisemnie ubezpieczonego. Ubezpieczony z kolei ma 7 dni (lub stosowny dłuższy wyznaczony przez ubezpieczającego termin) na wniesienie sprzeciwu. Niewniesienie sprzeciwu w w/w terminie sprawia, że strony wiąże treść OWU. Natomiast niepoinformowanie konsumenta o w/w niekorzystnych zmianach powoduje, że klauzule OWU zawierające ich treść nie obowiązują między stronami. (tak też Wyrok SA w Warszawie z 24.09.2018 r., VI ACa 602/17, LEX nr 2609041.).

Jak trafnie stwierdził Sąd Najwyższy w Wyroku z 7.05.2021 r., I CSKP 44/21, LEX nr 3226703. „Do zmodyfikowania treści umowy poprzez doręczenie polisy dochodzi nie z chwilą wystawienia polisy o

skorygowanej treści umowy (w szczególności jeżeli jej postanowienia są mniej korzystne), ale z chwilą jej doręczenia i niewyrażenia sprzeciwu przez ubezpieczonego w terminie siedmiu dni”.

W przedmiotowej sprawie Powód nie został poinformowany przez Pozwanego o występowaniu w treści OWU klauzul wyboru prawa oraz tej określającej sąd właściwy do rozwiązywania sporów wynikłych z umowy, nie występowały one również we wniosku ubezpieczeniowym.

Przepis ma zastosowanie jedynie w takiej sytuacji, w której zaproponowane przez ubezpieczyciela zmiany odbiegają na niekorzyść od tych zaproponowanych w złożonej mu ofercie. Klauzulę wyboru prawa można uznać za niekorzystną dla konsumenta, jako dla słabszej strony umowy, niebędącej profesjonalistą, zatem Pozwany miał obowiązek poinformowania Powoda w powyższy sposób o jej zawarciu w OWU. Wobec niespełnienia w/w obowiązku przez Pozwanego, klauzula ta nie obowiązuje.

#### **8. Essentialia negotii umowy ubezpieczenia:**

Według regulacji art. 6 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym przedsiębiorca nie ma obowiązku podawać konsumentowi wszystkich istotnych informacji dotyczących usługi, ale tylko te istotne informacje, które są potrzebne konsumentowi do podjęcia decyzji o zawarciu umowy. (tak też Wyrok SN z 19.11.2019 r., I NSK 90/18, LEX nr 2772521.)

Pozwany był zobowiązany do zawarcia w umowie jej essentialia negotii. „Do essentialia negotii umowy ubezpieczenia należy zaliczyć elementy przedmiotowo istotne czynności prawnej, które stanowią minimum postanowień pozwalających na zakwalifikowanie danej czynności prawnej zgodnie z jej ustawową definicją, do których zaliczyć trzeba m.in. zdarzenie losowe - określane mianem wypadku ubezpieczeniowego. Natomiast główne świadczenia stron umowy ubezpieczenia to świadczenie pieniężne ubezpieczającego, którym jest zapłata składki ubezpieczeniowej, natomiast świadczenie zakładu ubezpieczeń polega na zapłacie, a więc spełnieniu określonego świadczenia pieniężnego w postaci umówionego odszkodowania lub świadczenia.” (tak też Wyrok SA w Warszawie z 10.04.2014 r., VI ACa 1114/13, LEX nr 1469451.)

#### **9. Wadliwe doręczenie Powodowi OWU zawierającego essentialia negotii:**

Zgodnie z regulacją przepisu art. 384 par. 1 i 4 k.c. ustalony przez jedną ze stron wzorzec umowy, w szczególności ogólne warunki umów wiąże drugą stronę, jeżeli został jej doręczony przed zawarciem umowy. Dodatkowo wzorzec umowny w postaci elektronicznej powinien zostać udostępniony drugiej stronie przed zawarciem umowy w taki sposób, aby mogła ona wzorzec ten przechowywać i odtwarzać w zwykłym toku czynności. W przedmiotowej sprawie Pozwany doręczył Powodowi OWU zawierające essentialia negotii umowy w postaci kwoty ubezpieczenia dopiero po jej zawarciu, zatem wzorzec ten został nieskutecznie implementowany, a jego postanowienia nie wiążą stron.

Istotną okolicznością w sprawie było również ustalenie, czy wobec wadliwego doręczenia Powodowi OWU, możliwe jest ustalenie essentialia negotii umowy. Oceny nieważności umowy należy dokonywać

w odniesieniu do konkretnego przypadku. Wg. regulacji art. 353 ind 1 „Strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego”. W przedmiotowej sprawie, wobec wadliwego doręczenia Powodowi OWU, jedynym dokumentem pozwalającym określić treść stosunku prawnego jest zatem wniosek ubezpieczeniowy. W części dot. określenia kwoty ubezpieczenia umowa odwołuje się do postanowień nieimplementowanych OWU.

#### **10. Nieważność umowy ze względu na nieskuteczną implementację OWU zawierającego essentialia negotii:**

Umowa ubezpieczenia jako umowa nazwana z art 805 k.c. winna zawierać określoną kwotę ubezpieczenia, wobec jej nieuwzględnienia w przedmiotowej umowie, należy umowę tą uznać za nieważną. (tak też wyrok SN II CKN 726/00). Wobec niezawarcia elementów przedmiotowo istotnych - w postaci kwoty ubezpieczenia - w niniejszej umowie ubezpieczenia (a jedynie w OWU doręczonych Powodowi po zawarciu umowy), należy ją uznać za nieważną na podstawie regulacji art. 58 ust. 1 k.c. z powodu sprzeczności z ustawą i istotą stosunku zobowiązaniowego ze względu na brak obligatoryjnych elementów umowy ubezpieczenia. Ze względu na obecność we wzorcu essentialia negotii umowy ubezpieczenia, w przypadku niezwiązania stron tym wzorcem, umowa pozbawiona jest elementów przedmiotowo istotnych, w związku z czym jest nieważna.

#### **11. Nieważność umowy w całości:**

Art. 58 § 3 k.c. stanowi, iż w sytuacji, gdy nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana. Odwołując się również do wcześniej przywołanej treści art. 353 ind 1, zdaniem sądu brak pierwotnego określenia w umowie kwoty ubezpieczenia prowadziłby do jej niezawarcia przez strony z uwagi na sprzeczność z właściwościami stosunku umownego. Zatem w świetle przytoczonych okoliczności Umowę należy uznać za nieważną w całości.

Podsumowując, nieważność przedmiotowej umowy wynika z braku zawarcia w jej treści jednego z essentialia negotii jakim jest określenie sumy ubezpieczenia (art. 829 § 2 kc.) i z powodu sprzeczności z naturą stosunku zobowiązaniowego (art. 58 § 1 kc). Nie rodzi zatem skutków prawnych, a strony są zobowiązane do wzajemnego zwrotu świadczeń na podstawie art. 405 k.c. i 410 k.c.

#### **12. Podsumowanie roszczenia dt. nieważnej umowy.**

Na końcu Sąd chciałby wskazać, że to nie może wyglądać tak, że towarzystwo ubezpieczeniowe wprowadza do obrotu prawnego nieważne umowy, w związku z opracowaniem wadliwego sposobu ich

zawierania, a w przypadku skierowania przez konsumenta sprawy na drogę sądową zastrzeżenie się jej nieważnością. Takie praktyki są niedopuszczalne i należy je potępić. Jednak wobec braku wykazania przez powoda szkody i jej wysokości, należy uznać ewentualną odpowiedzialność z tego tytułu za bezprzedmiotową. Sąd dał możliwość powodowi uzupełnienia braków dowodowych podczas rozprawy, jednak powód z szansy nie skorzystał, więc należy oddalić jego powództwo w tym zakresie.

Wobec powyższego sąd zasądził jak na wstępie.

**Sędzia-Przewodniczący**

**Jan Gwóźdź**

**Sędzia**

**Julia Kuchta**

**Sędzia**

**Julia Telec**