

Sygn. akt XXVII Ca 2106/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 07 września 2016 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVII Wydział Cywilny - Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: **SSO Maja Smoderek**

Sędziowie: SO Adrianna Szewczyk-Kubat

SR (del.) Miłosz Konieczny (spr.)

Protokolant: sekr. sąd. Magdalena Kacprzyk

po rozpoznaniu w dniu 07 września 2016 roku w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa **G. S.**

przeciwko (...) **Spółce Akcyjnej w W.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie

z dnia 30 listopada 2015 roku, sygn. akt VI C 1987/15

I. oddala apelację;

II. zasądza od (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz G. S. kwotę 600 (sześćset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.

Sędzia SR (del.) Miłosz Konieczny Sędzia SO Maja Smoderek Sędzia SO Adrianna Szewczyk-Kubat

Sygn. akt XXVII Ca 2106/16

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 07 września 2016 roku

Pozwem złożonym w dniu 10 sierpnia 2015 r. powód G. S., reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika procesowego, wniósł o zasądzenie od (...) Spółki Akcyjnej w W. kwoty 4.215,55 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty. Ponadto domagał się zasądzenia na jego rzecz kosztów postępowania.

W odpowiedzi na pozew, wniesionej w dniu 02 października 2015 r. pozwany (...) Spółka Akcyjna w W., reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika procesowego, wniósł o oddalenie powództwa, zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów postępowania. Podniósł m. in. zarzut przedawnienia roszczenia co do kwoty 1.877,38 zł pobranej w dniu 14 kwietnia 2006 r., kwoty 859,29 zł pobranej w dniu 27 kwietnia 2009 r. i kwoty 1.478,88 zł pobranej w dniu 01 kwietnia 2012 r.

Wyrokiem z dnia 30 listopada 2015 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie (sygn. akt VI C 1987/15): zasądził od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz powoda G. S. kwotę 4.215,55 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 10 sierpnia 2015 r. do dnia zapłaty oraz orzekł o kosztach procesu (k. 266).

Swoje rozstrzygnięcie Sąd Rejonowy oparł na następującym stanie faktycznym i prawnym:

W dniu 10 marca 2006 r. G. S. złożył do pozwanego – wówczas (...) Bank S.A. w W. – wniosek o udzielenie kredytu (...) hipoteczny, celem zakupu lokalu mieszkalnego położonego w W. przy ul. (...). Wnioskowana kwota kredytu wynosiła 248.180 zł na okres kredytowania 360 miesięcy. W rubryce dotyczącej źródła finansowania inwestycji zawarte zostały następujące informacje: cena zakupu/koszt budowy – 243.175,69 zł, środki własne wniesione przez wnioskodawcę – brak wpisu. Jako docelowe zabezpieczenie ujęte zostało: hipoteka na nieruchomości, przy czym przedmiot kredytowania stanowić miał jednocześnie przedmiot zabezpieczenia. Jako przejściowe zabezpieczenie ujęte zostały: ubezpieczenie kredytu oraz ubezpieczenie niskiego wkładu własnego. Wraz z wnioskiem złożone zostało oświadczenie do ubezpieczenia niskiego wkładu, w którym powód wyraził zgodę na udostępnienie przez (...) Bank S.A., (...) S.A. informacji zawartych we wniosku.

Decyzją kredytową z dnia 22 marca 2006 r. dotyczącą wniosku kredytowego nr (...) pozwany przychylił się do tego wniosku, przyznając powodowi kredyt na wskazanych w decyzji warunkach. Kwota przyznanego kredytu wynosiła 248.180 zł. Jako prawne zabezpieczenia kredytu wskazano hipotekę oraz ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytu w (...) S.A.

W dniu 05 kwietnia 2006 r. powód zawarł ze stroną pozwaną – wówczas (...) Bankiem S.A. w W. - umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF na kwotę 248.180 zł na okres 360 miesięcy. W postanowieniach § 3 pkt 4 umowy dotyczącym prawnych zabezpieczeń kredytu zawarta została informacja o ubezpieczeniu niskiego wkładu własnego kredytu w (...) SA na 36-miesięczny okres ubezpieczenia. Jeśli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, kredytobiorca zobowiązuje się do kontynuacji ubezpieczenia i tym samym opłacenia składki ubezpieczeniowej w wysokości 3,50% od kwoty niespłaconego brakującego wkładu własnego, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata kredytu. Kredytobiorca upoważnia bank do pobrania środków na opłacenie składki z tytułu kontynuacji ubezpieczenia z rachunku wskazanego w § 6 bez odrębnej dyspozycji.

W § 26 zawartej umowy kredytobiorca oświadczył, że zapoznał się z Regulaminem udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...) i uznaje jego wiążący charakter.

Z zapisów § 7 pkt 1 regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...) hipotecznych, wynika iż wysokość kredytu jest uzależniona od m.in. wartości przedstawionych zabezpieczeń. W przypadku gdy prawne zabezpieczenia kredytu/pożyczki hipotecznej zaproponowane przez wnioskodawcę, są, w ocenie (...), niewystarczające, może on uzależnić udzielenie kredytu/pożyczki od przyjęcia dodatkowych zabezpieczeń spłaty kredytu/pożyczki hipotecznej akceptowanych przez (...), o czym stanowi § 19 regulaminu.

Umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez pozwanego bank. Postanowienia umowy oraz Regulaminu Kredytu nie były indywidualnie uzgadniane z powodem.

Tytułem ubezpieczenia niskiego wkładu własnego pozwany pobrał z rachunku bankowego powoda następujące kwoty: w dniu 14 kwietnia 2006 r. kwotę 1.877,38 zł, w dniu 27 kwietnia 2009 r. kwotę 859,29 zł, zaś w dniu 02 maja 2012 r. kwotę 1.478,88 zł.

Pomimo braku zgody powoda na pobieranie kolejnych opłat i niezabezpieczenia stosownych środków na rachunku, o którym mowa w § 6 umowy kredytu, bank pobrał kolejne kwoty tytułem ubezpieczenia niskiego wkładu własnego powodując powstanie salda debetowego na koncie powoda.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy stwierdził, że strona powodowa wносиła o zasądzenie łącznej kwoty 4.215,55 zł, którą została obciążona bezpodstawnie na podstawie kwestionowanych postanowień zawartych w umowie o kredyt hipoteczny dotyczących kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu stanowiących niedozwoloną klauzulę umowną i niewiążących z tego względu powoda jako konsumenta.

Sąd I instancji wskazał, że klauzulą niedozwoloną jest postanowienie umowy zawartej z konsumentem (lub wzorca umownego), które spełnia (łącznie) wszystkie przesłanki określone w przepisie art. 385¹ k.c.: 1) nie jest postanowieniem uzgodnionym indywidualnie; 2) nie jest postanowieniem w sposób jednoznaczny określającym główne świadczenia stron; 3) kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Sąd Rejonowy podniósł, że skutkiem zastosowania w umowie lub wzorcu klauzuli niedozwolonej jest brak mocy wiążącej tego postanowienia, przy zachowaniu skuteczności innych części umowy lub wzorca. Brak mocy wiążącej dotyczy w całości klauzuli niedozwolonej, nie jest więc dopuszczalne uznanie, że jest ona skuteczna w zakresie, w jakim nie naruszałaby kryterium określonego w przepisie art. 385¹ § 1 k.c. Stosownie do art. 385² k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

Sąd I instancji wziął pod uwagę, że § 3 ust. 4 umowy jest tożsamy z zapisem wpisanym do rejestru niedozwolonych postanowień umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 6068: „Jeżeli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie podlega automatycznej kontynuacji, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata Kredytu. Kredytobiorca upoważnia (...) do pobrania środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia w wysokości 3,50% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym Kredytobiorcy, a wkładem wniesionym faktycznie, tj. [...] oraz zwrotu kosztów z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia z rachunku wskazanego w par. 6 bez odrębnej dyspozycji”. Klauzula została wpisana na podstawie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 sierpnia 2012 r. wydanego w sprawie w przeciwko (...) Bank S.A. o sygnaturze akt VI ACa 1521/12 i korzysta z tzw. prawomocności materialnej rozszerzonej.

Niezależnie od powyższego Sąd Rejonowy stwierdził, iż również kontrola incydentalna spornego postanowienia § 3 ust. 4 umowy prowadziła do konkluzji, że stanowi on niedozwoloną klauzulę umowną w rozumieniu art. 385¹ k.c. bowiem kwestionowane postanowienie nie zawiera dostatecznych informacji pozwalających uzyskać konsumentowi wiedzę, co do tego – jak faktycznie kształtują się koszty ubezpieczenia, które w ostatecznym wyniku musi ponieść kredytobiorca oraz jak długo będzie on obowiązany refundować je pozwanemu, jeżeli w ciągu 36 miesięcy nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem. Brak było w badanym wzorcu umowy definicji wkładu wymaganego, niskiego wkładu własnego, sposobu wyliczenia składki z tytułu ubezpieczenia oraz określenia zdarzeń pozwalających ustalić moment zakończenia umowy ubezpieczenia przed upływem maksymalnego okresu łącznego ubezpieczenia.

Przy ocenie możliwości zbadania realnego kosztu ubezpieczenia obciążającego kredytobiorcę z mocy kwestionowanych postanowień umownych istotne znaczenia miało, zdaniem Sądu Rejonowego to, że przedmiotowy kredyt hipoteczny jest waloryzowany w walucie obcej (CHF), przy czym wysokość zobowiązania kredytowego została ustalona według kursu obowiązującego w chwili uruchomienia kredytu. Tym samym nie można było wykluczyć, iż po przeliczeniu zobowiązania wyrażonego w walucie obcej na walutę polską, wysokość kredytu pozostałego do spłaty

po pewnym czasie obowiązywania umowy, może być wyższa od pierwotnie zaciągniętego. W ocenie Sądu I instancji, gdyby przyjąć, że wartość „wkładu wymaganego” stanowi konkretną sumę wyrażoną w walucie polskiej, nie można by wykluczyć, że wkład ten nie zostanie spłacony po upływie 36 miesięcy, ani nawet maksymalnie przewidzianych umową (...) miesięcy, bowiem zależne to jest od kursu CHF. Brak tak podstawowego elementu wpływającego na ostateczny kształt zobowiązania powoda, skutecznie wyłączał zatem możliwość oszacowania realnego obciążenia kredytobiorcy kosztami ubezpieczenia niskiego wkładu. W tych okolicznościach kredytobiorca nie był w stanie skontrolować prawidłowości podejmowanych przez bank czynności związanych z zawieraniem umowy ubezpieczenia z podmiotem trzecim na dalsze okresy. W ocenie Sądu Rejonowego doszło do spełnienia w/w przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c.

Postanowienie zawarte w § 3 ust. 4 umowy odnosiło się do świadczenia niebędącego świadczeniem głównym, a nadto świadczenie którego dotyczyło nie zostało w jego treści określone w sposób jednoznaczny. Ubezpieczenie niskiego wkładu własnego stanowiło dodatkową formę zabezpieczenia spłaty kredytu. Zdaniem Sądu I instancji nie można było zatem uznać, by mogło odnosić się do świadczeń głównych stron umowy, zwłaszcza że pojęcie to dotyczy wyłącznie istotnych elementów umowy i winno być, w każdym wypadku, interpretowane w wąski sposób.

Za nietrafną, Sąd Rejonowy uznał argumentację strony pozwanej, zgodnie z którą wszystkie informacje dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu, w tym także odnoszące się do kwestii przedłużania umowy ubezpieczenia na kolejne okresy oraz dotyczące zasad obliczania i pobierania składek na ubezpieczenie w przypadku takiego przedłużenia ochrony ubezpieczeniowej, były zawarte w wielu dokumentach, dostępnych dla strony powodowej, w tym zwłaszcza w Regulaminie udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych – w ramach (...), stanowiącego integralną część umowy kredytowej, a także w decyzji kredytowej. Pozwany wskazał, że powód już na etapie składania wniosku kredytowego dokonał wyboru ubezpieczenia niskiego wkładu jako dodatkowego zabezpieczenia kredytu, mając przy tym możliwość zapoznania się z informacjami wynikającymi z Regulaminu, a następnie zaakceptował decyzję kredytową banku o udzieleniu kredytu, stanowiącą w istocie ofertę zawarcia umowy, co doprowadziło do zawarcia umowy na warunkach proponowanych przez pozwaną instytucję finansową. Powyższe, zdaniem Sądu, wskazywało, iż warunki umowy kredytowej nie były indywidualnie uzgadnianie z powodem, nie wyłączając postanowień § 3 ust. 4.

Sąd Rejonowy podniósł, że postanowienie umowy kredytowej zawarte w § 3 ust. 4 wywołało istotny skutek prawny w postaci powstania dodatkowego stosunku prawnego (umowa między bankiem a TU), którego ciężar w postaci obowiązku uiszczenia składki, a także ryzyko wystąpienia przez ubezpieczyciela z roszczeniem zwrotnym w stosunku do kredytobiorcy, spoczywały wyłącznie na stronie powodowej. Zakwestionowane postanowienie umowne nie dawało konsumentowi żadnych uprawnień co do oceny zasadności kontynuowania umowy ubezpieczenia po upływie pierwszych 36 miesięcy okresu kredytowania. Brak bowiem było w jego treści jakiegokolwiek zapisu wyjaśniającego, na jaki okres umowa ubezpieczenia niskiego wkładu zostanie, po upływie 36 miesięcy, automatycznie przedłużona. W postanowieniu tym przewidziano jedynie maksymalny okres trwania ubezpieczenia, który został określony na 108 miesięcy, a w ramach tego limitu pozwany mógł faktycznie dowolnie przedłużać ochronę ubezpieczeniową, zaś konsument nie miał na takie decyzje żadnego wpływu. Przedmiotowe postanowienie nie zawierało zatem dostatecznie jasnych i precyzyjnych informacji, pozwalających kredytobiorcy na uzyskanie szczegółowej wiedzy, co do tego, jak faktycznie będą kształtowały się koszty ubezpieczenia oraz jak długo będzie on zobowiązany do refundowania ich pozwanemu, jeżeli w ciągu 36 miesięcy od dnia podpisania umowy kredytowej nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem. Zatem kredytobiorca nie mógł w jakikolwiek sposób kontrolować prawidłowości podejmowanych przez bank czynności związanych zarówno z zawieraniem umowy ubezpieczenia z ubezpieczycielem (podmiotem trzecim) na dalsze okresy, pomimo tego, że to właśnie kredytobiorca ponosił koszty z tego tytułu. Tym samym treść § 3 ust. 4 umowy kredytowej zawierała postanowienie kształtujące prawa, a przede wszystkim obowiązki powodów w sposób niejednoznaczny.

Następnie Sąd I instancji podniósł, że ciężar udowodnienia indywidualnych uzgodnień treści umowy spoczywał na pozwanym zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c., który powyższej okoliczności nie wykazał. W ocenie Sądu

Rejonowego „rzeczywisty wpływ” konsumenta na treść postanowienia nie ma miejsca, jeżeli jest ograniczony przez jego kontrahenta w ten sposób, że konsument dokonuje wyłącznie wyboru spośród alternatywnych klauzul sformułowanych przez przedsiębiorcę. Pozwany powinien wykazać, że konsument miał realny wpływ na konstrukcję i treść niedozwolonego postanowienia wzorca umownego. Aby mogła być o tym mowa to konkretny zapis musi być z konsumentem negocjowany, co w przedmiotowej sprawie, zdaniem Sądu I instancji, nie miało miejsca. Podstawę zawarcia umowy kredytowej stanowiło wypełnienie i złożenie wniosku kredytowego sporządzonego na formularzu udostępnianym przez stronę pozwaną, jak też zapoznanie się z przedstawionym przez pozwanego Regulaminem, gdzie nie wskazano warunków ubezpieczenia, nie przedstawiono definicji wymaganego wkładu własnego, nie wskazano kryteriów, w oparciu o które należy dokonać ustalenia wysokości wymaganego wkładu własnego. Pozwany nie wykazał, aby na jakimkolwiek etapie zawierania umowy powodowi zostały udzielone informacje dotyczące szczegółowych warunków ubezpieczenia, w tym w szczególności dotyczące warunków przedłużenia przewidzianej w nim ochrony ubezpieczeniowej. Początkowo powód był przekonany o możliwości dokonania samodzielnego wyboru najkorzystniejszej na rynku oferty umowy ubezpieczenia. W niniejszej sprawie powód nie tylko nie miał wpływu na wybór oferty, ale umowa pomiędzy pozwanym a ubezpieczycielem nie została mu przedstawiona. W świetle powyższego, w ocenie Sądu Rejonowego, uznać należało że postanowienia umowne dotyczące upoważnienia banku do naliczania i pobrania od powoda kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego nie zostały z nim uzgodnione indywidualnie. Powód miał wybór: albo zaakceptować przedstawioną formę udzielenia zabezpieczenia i sfinalizować zawarcie umowy albo odmówić akceptacji, godząc się na odmowną decyzję pozwanego. Dlatego nie sposób tu mówić o indywidualnym uzgodnieniu postanowień umowy pomiędzy stronami. Nie sposób mówić o negocjowaniu umowy w powyższym zakresie, skoro powód nie miał wiedzy co do warunków ubezpieczenia i sposobu wyliczenia składki.

Kwestionowane postanowienie umowy kredytowej, w ocenie Sądu I instancji, skutkowało rażącym naruszeniem interesów konsumenta, bowiem kształtowało jego prawa w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.

W tym stanie rzeczy Sąd Rejonowy zważył, że postanowienie umowy zawarte w treści § 3 ust. 4 stanowiło niedozwoloną klauzulę umowną, która nie wiąże powoda występującego w roli konsumenta, przy jednoczesnym związaniu umową kredytową w pozostałym zakresie.

W konsekwencji Sąd Rejonowy uznał, że świadczenia, które powód spełnił na podstawie kwestionowanego zapisu miało charakter świadczenia nienależnego i rodziło obowiązek zwrotu sum pieniężnych, uiszczonych pozwanemu na ich podstawie, w oparciu o przepis art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c.

W ocenie Sądu Rejonowego niezasadnym był podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczenia, albowiem pozwany błędnie przyjął iż dochodzone pozwem świadczenie stanowi świadczenie okresowe. Podkreślić należy, iż przedmiotowym pozwem powód dochodził zwrotu świadczenia nienależnego, które to roszczenie przedawnia się z upływem lat 10 zgodnie z art. 118 k.c. Pozew w przedmiotowej sprawie został złożony w dniu 10 sierpnia 2015 r., zaś pierwsza z opłat z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu została pobrana przez pozwanego w dniu 14 kwietnia 2006 r.

Sąd zasądził dochodzone roszczenie wraz z odsetkami ustawowymi zgodnie z żądaniem pozwu. Należy przy tym wskazać, iż świadczenie to już w momencie jego spełnienia miało charakter nienależny, albowiem momencie transferu bezpodstawnej korzyści doszło do bezpodstawnego wzbogacenia pozwanego i z tym momentem winien liczyć się z obowiązkiem jego zwrotu.

O kosztach procesu zgodnie z art. 98 § 1 i 3 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany, zaskarżając go wyrok w całości.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucono:

I. naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie:

1. art. 3 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. i w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez pozbawione podstaw przyjęcie, iż powód udowodnił roszczenie dochodzone pozwem co do zasady, w szczególności poprzez odstąpienie od rozpoznania sprawy w oparciu o okoliczności sprawy ustalone w postępowaniu przed Sądem Rejonowym i zastąpienie materiału dowodowego sprawy własnymi ocenami i wnioskowaniami Sądu, wyprowadzonymi z pominięciem większości materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, oraz poprzez przyjęcie, że w istocie nie zachodzi konieczność dowodzenia roszczenia przez powoda, wobec uznania przez Sąd roszczenia powoda za z góry udowodnione z uwagi na treść analizowanego § 3 ust. 4 umowy kredytu, nie zaś w oparciu o wszechstronne rozważenie materiału dowodowego sprawy. W konsekwencji Sąd Rejonowy bezpodstawnie przyjął, iż powód udowodnił roszczenie, tj. wykazał, że sporne postanowienie umowy kredytu powoda nie wiąże, wypełnia znamiona abuzywności oceniane wg przesłanek i kryteriów z art. 385¹ i 385² k.c., podczas gdy dla kluczowych przesłanek zastosowanego art. 385¹ k.c. Sąd I instancji, poza faktem, iż strony łączyła umowa zawierająca sporną klauzulę i wyprowadzeniem wniosków wyłącznie na gruncie jej treści, nie dokonał ani oceny zeznań powoda wskazujących na konieczność dokonania odmiennej oceny spornej klauzuli, szczególnie w zakresie obu przesłanek abuzywności: ukształtowania praw i obowiązków konsumenta z naruszeniem dobrych obyczajów oraz w sposób rażąco naruszający interes konsumenta, m.in. co do ustalenia, czy sporne postanowienie zawiera tego rodzaju elementy, jak i tego, czy obie z powyższych przesłanek łącznie zachodzą w sprawie niniejszej;

2. art. 479⁴³ k.p.c. w zw. z art. 365 i 366 k.p.c., poprzez nieuzasadnione zastosowanie tego przepisu i pozbawione podstaw przyjęcie, iż co do umowy zawartej przez powoda, zachodzą podstawy do zastosowania skutku przewidzianego w art. 479⁴³ k.p.c. poprzez odwołanie się wyłącznie do treści wpisu w Rejestrze prowadzonym przez Prezesa UOKiK, w okolicznościach, w których w odróżnieniu od kontroli abstrakcyjnej wzorca umownego dokonywanej w trybie art. 479³⁶ i n. k.p.c., do której również odnoszą się hipoteza i dyspozycja art. 479⁴³ k.p.c., postanowienia umowy (nie zaś wzorca umownego) zawartej przez oznaczonego konsumenta z przedsiębiorcą, podlegają indywidualnemu badaniu pod kątem oceny wystąpienia przesłanek z art. 385¹ k.c. z uwzględnieniem kryteriów z art. 385² k.p.c. Sąd Rejonowy w/w zakresie bezpodstawnie przyjął, iż wyrok zapadły w ramach kontroli abstrakcyjnej wywołuje dla badania oznaczonej umowy, zawartej przed wpisem postanowienia podobnego do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK, stan prejudycjalności czy stan związania sądu orzekającego rozstrzygnięciem odnoszącym się do wzorca umownego, mimo iż badanie wzorca umownego w ramach kontroli abstrakcyjnej następuje w sprawie, w której powodem może być m.in. każda osoba, która mogłaby zawrzeć umowę z przedsiębiorcą z zastosowaniem wzorca, jak i z pominięciem elementów w sposób istotny wpływających na ocenę zasadności zastosowania art. 385¹ k.c., wyrażonych w art. 385² k.p.c. Jest to okoliczność doniosła, zwłaszcza, iż wpis pod poz. 6068 w Rejestrze prowadzonym przez Prezesa UOKiK, nie obejmuje zdania pierwszego z § 3 ust. 4 umowy powoda, przewidującego wprost wysokość opłaty za pierwszy okres ubezpieczenia, zaś co do dalszej części zapisu, zapis § 3 ust. 4 widniejący w umowie w umowie zawartej przez powoda nie jest tożsamy z treścią klauzuli wpisanej do przedmiotowego Rejestru pod w/w poz. 6068;

3. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

a) wybiórcze i fragmentaryczne rozważenie zebranego materiału dowodowego z ograniczeniem się wyłącznie do oceny zakresu spornej klauzuli § 3 ust. 4 umowy kredytu:

- z pominięciem zeznań powoda, tj. podjęcie przez Sąd I instancji rozstrzygnięcia wyłącznie w oparciu o treść kwestionowanego przez powoda § 3 ust. 4 umowy oraz wyłącznie w oparciu o wyprowadzone na tej podstawie wnioski, z pominięciem treści zeznań powoda oraz odniesionych wymiernie przez powoda korzyści w postaci uzyskania kredytu na warunkach odbiegających od przyjętych w banku standardowych procedur, a zatem na warunkach oczekiwanych przez powoda, których uwzględnienie w zakresie oceny skutkować winno wyprowadzeniem odmiennej konkluzji wyprowadzonej z całokształtu treści umowy i innych dokumentów załączonych przez pozwanego do odpowiedzi na pozew, iż nawet wobec brzmienia § 3 ust. 4 umowy kredytu, pozycja powoda jako kredytobiorcy w relacji z pozwanym nie doznawała takiego uszczerbku czy dysproporcji praw i obowiązków, która mogłaby uzasadniać zastosowanie

regulacji z art. 385¹ k.c., z uwagi na to, że interesy powoda jako kredytobiorcy, w tym także ekonomiczne, nie zostały naruszone;

- z pominięciem dowodów wskazujących na fakt poniesienia kosztów przez pozwany bank i wysokość kosztów ustanowienia zabezpieczenia spłaty kredytu w części odpowiadającej kwocie objętej ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego, tj. zwłaszcza z pominięciem potwierdzenia uiszczenia przez pozwany bank składek uiszczonych w związku z kredytem powoda w (...) S.A., a w konkluzji wyprowadzenie przez Sąd wniosku, iż pozwany bank w sposób nieuzasadniony wzbogacił się kosztem powoda, tj. podjęcie rozstrzygnięcia z pominięciem doniosłej okoliczności, iż kwoty uiszczone przez powoda na rzecz pozwanego odpowiadały co do wysokości i czasu uiszczenia, kwotom, do których zapłaty zobowiązany był pozwany bank, i które pozwany bank uiszczył, celem objęcia kredytu powoda zabezpieczeniem spłaty części kredytu stanowiącej wymagany, acz niewniesiony przez powoda, wkład własny;

b) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, poprzez to, że Sąd I instancji dokonał ustalenia stanu faktycznego sprawy w zakresie szcztątkowym z pominięciem znacznej części materiału dowodowego sprawy, m.in. z pominięciem części treści samego zakwestionowanego zapisu § 3 ust. 4 umowy kredytu, i jego zdania pierwszego, w zakresie m.in. wysokości pierwszej opłaty z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu wpisanej wprost w treści umowy i objętej treścią spornego zapisu, w oznaczonej kwocie, wnioskowania przez powoda we wniosku kredytowym o objęcie kredytu ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego, jak i wynikających z wniosku kredytowego okoliczności odnoszących się do sytuacji majątkowej powoda, tj. zakresu dostępnych dla pozwanego informacji pozwalających np. na zaproponowanie powodowi innej formy zabezpieczenia - w okolicznościach, w których powód nie wykazywał żadnych takowego składników;

II. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.

1. art. 385¹ § 1 k.c. i art. 385² k.c. poprzez wadliwą ich wykładnię polegającą na:

a) nieprawidłowej interpretacji pojęć: sprzeczności działania przedsiębiorcy z dobrymi obyczajami i naruszenia interesu konsumenta w kwalifikowanym, rażącym stopniu, poprzez brak rozważenia czy w tej konkretnej sprawie doszło do działania sprzecznego z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesu powoda jako kredytobiorcy, w tym interesu ekonomicznego, z uwagi na to, że Sąd I instancji w zasadzie ograniczył się do oceny hipotetycznego naruszenia interesów konsumenta, oceniając klauzulę zawartą w § 3 ust. 4 umowy kredytu bez uwzględniania okoliczności zaistniałych przy zawieraniu umowy kredytu, a jeśli chodzi o interes ekonomiczny powoda z pominięciem okoliczności dotyczących przyczyn i okoliczności leżących u podstaw wprowadzenia do umowy spornego postanowienia, rzeczywistej oceny wysokości kosztów pierwszej i kolejnych opłat w stosunku do wielkości (kwoty) uzyskanego przy tym zabezpieczeniu kredytu hipotecznego, będącego kredytem najniżej oprocentowanym na rynku, z pominięciem korzyści odnoszonych przez kredytobiorcę ze skorzystania ze spornego zapisu, a więc bez rzeczywistego rozważenia czy ukształtowanie praw i obowiązków konsumenta w spornej klauzuli naruszało dobre obyczaje i interes powoda w kwalifikowanym, rażącym stopniu, oraz z całkowitym pominięciem rozważenia wzajemnego rozkładu interesów stron na gruncie spornego postanowienia, w tym przy uwzględnieniu interesów pozwanego banku, których Sąd nie wziął pod uwagę w najmniejszym stopniu;

b) nieuzasadnionym przyjęciu, iż przewidziany w § 3 ust. 4 umowy kredytu obowiązek spełnienia przez powoda świadczenia pieniężnego, stanowiącego co do jego wymiaru równowartość świadczenia obciążającego pozwany bank z tytułu ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia kredytu wynikającego ze specyfiki kredytu i zakresu żądania kredytobiorcy co do kwoty kredytu zaspokajającej interes powoda, stanowi samo w sobie podstawę do utożsamienia tegoż obowiązku umownego z narzuceniem przez przedsiębiorcę warunków umowy wg Sądu Rejonowego spełniających a limine przesłanki z art. 385¹ k.c., z pominięciem rozważenia w jakiegokolwiek formie przyczyn leżących u podstaw wprowadzenia tego obowiązku do treści łączącej strony umowy, wynikających i w pełni zależnych od kredytobiorcy i żądanego zakresu kredytowania, jak i rodzaju i charakteru ekwiwalentu tego świadczenia po stronie kredytobiorcy, w postaci objęcia kredytu taką formą zabezpieczenia, która umożliwiała jego udzielenie zgodnie z wnioskiem kredytobiorcy, mimo, iż wg ogólnej oferty skierowanej do ogółu potencjalnych klientów banku,

bank nie przewidywał możliwości udzielenia kredytu w takim zakresie, w jakim żądał powód, i tylko w/w zakresie żądając od powoda ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia, niwelującego ponoszony przez bank dodatkowy, wynikający z żądanych przez powoda parametrów kredytu, zakres ryzyka;

c) nieuzasadnionym przyjęciu, iż fakt poniesienia przez powoda kosztów odpowiadających ponoszonymu przez bank dodatkowemu kosztowi, wynikającemu ze specyfiki kredytu udzielanego powodowi, stanowi o działaniu sprzecznym z dobrymi obyczajami, i naruszeniu interesów powoda w rażącym stopniu, podczas gdy w/w okolicznościach, poza realizacją funkcji zabezpieczenia kredytu, do czego bank jest uprawniony wg art. 93 ustawy Prawo bankowe, i ograniczeniu ryzyka ponoszonego przez bank w związku z udzieleniem kredytu na takim poziomie, jaki wynika z przyjętego przez bank maksymalnego zakresu kredytowania bez ustanawiania dodatkowych zabezpieczeń, pozwany bank nie odnosił żadnych dodatkowych korzyści kosztem kredytobiorcy, w tym korzyści finansowych, powodujących wzbogacenie banku, jako że kwota opłat pobranych przez bank była równa składkom uiszczonym przez bank na rzecz (...) SA;

d) nieuzasadnione przyjęcie przez Sąd Rejonowy, iż zabezpieczenie interesu wierzyciela (pozwanego banku, udzielającego kredytu powodowi) stanowi naruszenie dobrych obyczajów i nieuzasadnione, a do tego rażące naruszenie interesów powoda, w okolicznościach, w których sposób zabezpieczenia jest zgodny z prawem, jak i nie stanowił nadmiernego obciążenia powoda jako strony umowy kredytowej, jednocześnie zaś taki sposób zabezpieczenia niwelował ryzyka i ciężary związane z ustanowieniem zabezpieczeń w innej formie, co było brane pod uwagę przez kredytobiorców - w tym powoda - przy zawieraniu umów i decydowaniu o skorzystaniu z tej formy zabezpieczenia, która obecnie - po jego wykorzystaniu - jest kwestionowana w pozwie;

e) niezasadne pominięcie niekwestionowanej przez powoda, a dowodzonej przez stronę pozwaną okoliczności, iż w przypadku wniesienia przez kredytobiorcę wymaganego przez bank do udzielania kredytu wkładu własnego, koszty te zarówno po stronie banku, jak i po stronie kredytobiorcy, nie powstałyby, jako że koszty te związane są wyłącznie i bezpośrednio z zakresem żadanego przez powoda kredytowania, przekraczającego próg nie pociągający za sobą ustanowienia dodatkowych zabezpieczeń, przewidziany nie tylko przez pozwanego, ale i inne banki uczestniczące w obrocie i oferujące podobne tzw. produkty bankowe (kredyt hipoteczny). W powyższym zakresie Sąd Rejonowy zdaje się konstruować nie dającą się wywieść ani z regulacji ustawowej, ani też z praktyki obrotu, w tym z udziałem konsumentów, powinność pozwanego banku poniesienia przez pozwanego bank wszelkich następstw i kosztów odnoszących się do specyfiki umowy, której zawarcia żąda konsument wnioskuje o udzielenie kredytu, z pominięciem przyczyn powodujących powstanie kosztów po stronie banku, będących wyłącznie pochodną zakresu żądania kredytobiorcy. Sąd Rejonowy zdaje się w ten sposób wyrażać zapatrywanie, iż wierzyciel (którym jest bank z tytułu udzielanego kredytu), wobec zamiaru zawarcia umowy z udziałem konsumenta, obowiązany jest udzielić kredytu w każdej kwocie, we własnym zakresie ponosząc koszty działania zgodnego z interesem klienta, zaś każdą formę obciążenia kredytobiorcy w/w kosztami, nie będącymi regułą ogólną, a wynikającymi z treści wniosku, i wpływającymi na istotne zwiększenie kosztów ponoszonych przez bank przy uwzględnieniu specyfiki żądania powoda, traktować należy za równoważną z wypełnieniem przesłanek z art. 385¹ k.c.;

f) wyłączenie z zakresu oceny spełnienia przesłanek zastosowania art. 385¹ k.c. szeregu okoliczności mających miejsce w dacie zawarcia umowy kredytu przez strony przy ocenie zgodności spornego postanowienia z dobrymi obyczajami i dokonanie tej oceny w oderwaniu od tych okoliczności, w oparciu o własne przekonanie sądu, co jest charakterystyczne dla kontroli abstrakcyjnej klauzuli dokonywanej w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za abuzywne, a nie dla kontroli incydentalnej. Sąd dokonał oceny w istocie w oparciu o samo brzmienie klauzuli, a nie w oparciu o szereg dowodów, w tym dokumenty złożone przez pozwanego, w oparciu o które należało zbadać zgodność działania pozwanego z dobrymi obyczajami, z uwzględnieniem okoliczności, w jakich doszło do zawarcia umowy przez powoda;

g) wyprowadzeniu, dającego się wywieść z motywów rozstrzygnięcia wniosku, iż przepisy art. 385¹ i 385² k.c. stanowią podstawę do dokonywania ich wyizolowanej od całokształtu relacji kontraktowej stron oceny, w oparciu jedynie o brzmienie konkretnego zapisu umowy, tj. z pominięciem jego osadzenia w umowach zawartych przez

strony oraz w okolicznościach towarzyszących ich zawarciu oraz stanowiących przyczynę wprowadzenia do treści umowy spornego postanowienia, w konkretnych okolicznościach działania stron w dacie zawierania umowy, których należyte rozważenie prowadzić winno do wniosku, iż pozycja powoda jako konsumenta w spornej umowie nie doznawała nieuzasadnionego zagrożenia, zaś w relacji stron nie zachodził stan uzasadniający spełnienie przesłanek z art. 385¹ k.c., w szczególności nie występowała przesłanka działania przedsiębiorcy sprzecznie z dobrymi obyczajami oraz naruszenia interesów konsumenta, i to w kwalifikowanym, rażącym stopniu, którego stwierdzenie dopiero w takiej postaci, uzasadniać mogłoby sięgnięcie do środków ochrony przewidzianych w art. 385¹ k.c. i tylko w takich okolicznościach mogłoby uzasadniać uwzględnienie powództwa, z uwagi na konieczność przywrócenia naruszonej równowagi kontraktowej stron;

2. art. 93 ust. 1 ustawy Prawo bankowe w związku z art. 65 § 2 k.c., polegające na nieuzasadnionym przyjęciu, iż czynności pozwanego banku wyrażone w spornym zapisie umowy, zmierzające do uzyskania zabezpieczenia udzielanego kredytu w taki sposób, aby wartość zabezpieczeń kredytu, jak i możliwość zaspokojenia poprzez realizację tych zabezpieczeń, będąca wyrazem szczególnego uprawnienia banku (por. tytuł rozdziału 8 ustawy Prawo bankowe: szczególne uprawnienia i obowiązki banków) wynikające ze zwiększonego w przypadku kredytu powoda ryzyka ponoszonego przez bank, mogą zostać uznane za działanie pozwanego naruszające dobre obyczaje i rażąco naruszające interes powoda. Sąd Rejonowy zdaje się również pomijać cel ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia spłaty kredytu wynikający z charakteru relacji stron, jak i funkcję tegoż zabezpieczenia, tj. zapewnienie pozwanemu bankowi - na wypadek wystąpienia sytuacji niespłacania kredytu przez powoda (co stanowi niewykonanie essentialiów umowy kredytu) - ograniczenia ryzyka straty związanej z udzieleniem kredytu powodowi, jak i możliwości rzeczywistego zaspokojenia wierzytelności banku z przedmiotów i praw stanowiących zabezpieczenie spłaty kredytu;

3. art. 385¹ k.c., w zw. z art. 385² k.c. oraz z art. 22¹ k.c., poprzez pozbawione podstaw przyjęcie, iż przepis art. 385¹ k.c. stanowi wyraz paternalistycznej ochrony przyznanej konsumentowi jako stronie umowy zawartej z przedsiębiorcą, w taki sposób, iż powód jako konsument nie jest obowiązany do wykazania żadnej, chociażby elementarnej staranności, przy podejmowaniu decyzji o wstąpieniu w relację kontraktową z przedsiębiorcą uprawniony jest kierować się wyłącznie własnymi, uzasadnionymi oczekiwaniami co do zawieranej umowy, zwłaszcza wówczas, kiedy konsument będący stroną umowy zawartej z przedsiębiorcą. Na skutek pominięcia tych wszystkich okoliczności podjęte przez Sąd I instancji rozstrzygnięcie daje wyraz pełnej dowolności w traktowaniu konsumentów, z pominięciem przynależnych na gruncie wykładni prawa krajowego wzorców starannego, rozważnego i świadomego konsumenta, w szczególności w takich przypadkach, kiedy ze względu zarówno na przymioty osobiste (np. wyższe wykształcenie, analiza ofert innych banków, stan majątkowy wskazujący na nieposiadanie środków pozwalających na pokrycie wymaganego przez bank wkładu własnego ani składników majątku pozwalających ustanowić dodatkowe zabezpieczenie w tym zakresie - por. wniosek kredytowy powoda), powód jako konsument w relacji z pozwanym przy zawieraniu umów działał z należytych rozeznaniem, decyzję o zawarciu umów podejmował świadomie, w okolicznościach, w których ze względu na osobiste przymioty powoda miał on dostateczną wiedzę, pozwalającą na prawidłowe odczytywanie i zrozumienie postanowień umowy, jak i możliwość świadomego podjęcia decyzji o wstąpieniu w relację kontraktową z przedsiębiorcą, jak i o braku możliwości ustanowienia innych zabezpieczeń spłaty kredytu na składnikach majątku powoda (których nie wykazywał w relacji z bankiem), względnie możliwość poniesienia zawarcia umowy i zaciągnięcia kredytu w konkurencyjnym banku z oczekiwanym przez powoda zabezpieczeniem spłaty kredytu w części stanowiącej brakujący (niewnoszony) wkład własny. Sąd Rejonowy zdaje się dawać wyraz błędnemu pojmowaniu celu i istoty art. 385¹ k.c., który nie stanowi środka pozwalającego na dowolność kształtowania relacji stron stosownie do pożądanego przez konsumenta skutków w sferze interesów konsumenta na dowolnym etapie wykonywania umowy, a służyć ma jedynie przywróceniu równowagi kontraktowej stron, której zaburzenie następowaloby przy zawarciu umowy, jak i nie może stanowić podstawy do ingerencji Sądu w umowę na etapie wykonywania umowy, w wyniku zmiany oceny przez konsumenta opłacalności dalszego wykonywania umowy, zwłaszcza przy rozważeniu możliwych skutków, które wprawdzie mogłyby być traktowane jako korzystne dla konsumenta, jednakże przy założeniu, iż sytuacja „korzystna” kształtuje się w oparciu o inne kryteria, aniżeli wynikające z treści zawartej umowy;

4. art. 410 § 2 k.c., poprzez pozbawione podstaw przyjęcie, iż pozwany bank wzbogacił się kosztem powoda w stopniu odpowiadającym kosztom objęcia kredytu powoda ubezpieczeniem brakującego (niskiego) wkładu własnego, jak zdaje się wywodzić Sąd Rejonowy - w wyniku przeniesienia na kredytobiorcę kosztów ustanowienia zabezpieczenia. Sąd Rejonowy bezpodstawnie pomija niekwestionowaną przez stronę powodową okoliczność, iż pozwany poniósł odpowiadające kwotom uiszczonym przez powoda koszty objęcia kwoty kredytu stanowiącej niewniesiony wkład własny ubezpieczeniem, a zatem nie odniósł w wymiarze finansowym żadnej dodatkowej korzyści kosztem kredytobiorcy, zaś jedynym motywem wdrożenia tego rodzaju działania i poniesienia kosztów było udzielenie powodowi kredytu w żądanej wysokości, w warunkach adekwatności ustanowionych na rzecz banku zabezpieczeń pozwalających na uzyskanie przez bank spłaty całej kwoty kredytu.

W oparciu o powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę skarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, oraz poprzez zmianę rozstrzygnięcia o kosztach postępowania za pierwszą instancję zawartego w pkt. II sentencji wyroku i zasądzenie tychże od powoda na rzecz pozwanego oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania za II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych (k. 293-309).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy zasadniczo podziela i przyjmuje za własne zarówno dokonane przez Sąd I instancji ustalenia faktyczne, jak również prawną ocenę tych ustaleń wskazaną w pisemnych motywach orzeczenia. Nie dostrzega zarazem zarzucanych przez skarżącego naruszeń, czy to przepisów prawa procesowego, czy też materialnego.

Analiza zgromadzonego materiału dowodowego nakazuje stwierdzić, iż w stanie faktycznym przedmiotowej sprawy wystąpiły wszystkie przesłanki, które legły u podstaw stwierdzenia przez Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 24.08.2012 r., sygn. akt XVII AmC 2600/11 (podtrzymanym następnie przez Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 20 listopada 2013 r., sygn. akt VI ACa 1521/12) abuzywności postanowienia umownego, tożsamego (analogicznego w swej treści) do tego zawartego w § 3 pkt. 4 (zawartej przez strony) umowy o kredyt hipoteczny (wpis do rejestru klauzul niedozwolonych pod numerem (...)). Podkreślić trzeba przy tym, że różnica pomiędzy treścią wzorca umownego poddanego abstrakcyjnej kontroli w przywołanej sprawie a postanowieniem kwestionowanym w przedmiotowej sprawie dotyczy jedynie kwestii redakcyjnej (stylistyki, szyku zdań), przy czym oba używane są przez tego samego przedsiębiorcę (pozwanego).

Chodzi tutaj przede wszystkim o tą część uzasadnienia (przywołanego wyżej) wyroku Sądu Apelacyjnego, w której podano: „przedmiotowe postanowienie nie zawiera dostatecznych informacji pozwalających uzyskać konsumentowi wiedzę, co do tego – jak faktycznie kształtują się koszty ubezpieczenia, które w ostatecznym wyniku musi ponieść kredytobiorca oraz – jak długo będzie on obowiązany refundować je pozwanemu jeżeli w ciągu 36 miesięcy nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem. Brak było w badanym wzorcu umowy – definicji wkładu wymaganego, oraz określenia zdarzeń pozwalających ustalić moment zakończenia umowy ubezpieczenia przed upływem maksymalnego okresu łącznego ubezpieczenia (108 miesięcy)”.

Pozwany (spływając problem) starał się sprowadzić kwestię abuzywności § 3 pkt. 4 umowy o kredyt hipoteczny do samej dopuszczalności zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego oraz korzyści, jakie kredytobiorca uzyskiwał dzięki zastosowaniu właśnie tej formy zabezpieczenia. Podnosił, że ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, w dacie w jakiej powód ubiegał się o kredyt w pozwanym banku, było standardowym i powszechnie stosowanym zabezpieczeniem spłaty kredytu w sytuacji gdy kredytobiorca nie dysponował wymaganym przez bank wkładem własnym, tj. własnymi środkami finansowymi, które mógłby zainwestować w zakup kredytowanej nieruchomości. Ponadto wskazywał, że skorzystanie z tej formy zabezpieczenia umożliwiło powodowi otrzymanie kredytu we wnioskowanej wysokości, mimo nieposiadania wymaganego przez bank wkładu własnego.

Odnosząc się do powyższego należy kategorycznie stwierdzić, że przytoczone okoliczności, nie były podnoszone przez powoda dla uzasadnienia abuzywności kwestionowanego postanowienia umownego, nie one też zaważyły na rozstrzygnięciu Sądu Rejonowego w niniejszej sprawie, jak i orzeczeniu Sądu Apelacyjnego w Warszawie w sprawie zakończonej wskazanym wyżej wyrokiem z dnia 20 listopada 2013 r. (sygn. akt VI ACa 1521/12).

Argumentacja pozwanego w istocie sprowadza się do konkluzji, że skoro kredytobiorca uzyskał kredyt (a więc to o co wnioskował) ewentualne naruszenie jego interesów przy regulacji dotyczącej ubezpieczenia niskiego wkładu własnego nie może stanowić realnej przeciwwagi dla korzyści, które uzyskał, a więc nijako winno być akceptowane.

Tymczasem sama dopuszczalność zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, które umożliwiało udzielenie kredytu osobom nieposiadającym wymaganego wkładu własnego, nie oznacza absolutnie, że bank mógł dowolnie ukształtować postanowienie umowne ustanawiające tenże sposób zabezpieczenia, nawet sprzecznie z dobrymi obyczajami lub rażąco naruszając interesy konsumenta. Skoro już bank zdecydował się (nie czyniąc tego przecież pod tytułem darmym) udzielić kredytu osobie bez środków na pokrycie wkładu własnego, nie ulega żadnym wątpliwości, że miał obowiązek tak uregulować tę instytucję w umowie, aby nie zawierała ona niedozwolonych klauzul umownych. Ocenie pod kątem rażącego naruszenia interesów powoda poddany winien być nie sam fakt udzielenia kredytu, lecz sposób uregulowania w umowie mechanizmu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

Analiza kwestionowanego postanowienia umownego, zdaniem Sądu Odwoławczego, ewidentnie wskazuje, że kształtuje ono prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco narusza ich interesy.

Zarówno sama umowa kredytowa, jak i jakikolwiek inny stanowiący jej integralną część załącznik przekazany konsumentowi najpóźniej w dniu podpisania umowy nie udziela odpowiedzi na pytanie jaka kwota jest objęta ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego (jaka jest wysokość wkładu własnego, jaki jest sposób obliczenia wkładu minimalnego; z żadnego dokumentu przekazanego powodowi na dzień podpisania umowy nie wynikało, że pozwany bank udziela kredytu do 80 % wartości nabywanej nieruchomości). Brak ten (nawet przy wskazaniu w umowie kwoty pierwszej składki; zauważyć przy tym trzeba, iż wpisana do rejestru klauzula obejmuje także pobranie pierwszej składki, a nie tylko kontynuację ubezpieczenia) nadal (wobec braku informacji o wartości wymaganego wkładu własnego) uniemożliwia samodzielne wyliczenie przez konsumenta wartości tejże składki oraz zweryfikowanie podanej przez bank jej wysokości.

Nie wskazano w jakiej walucie określany jest wymagany wkład własny oraz po jakim kursie bank będzie przeliczał spłacony kapitał z CHF na PLN, aby porównać spłaconą kwotę z brakującą na moment zawierania umowy wkładem własnym i podjąć decyzję co do zasadności kontynuacji ubezpieczenia, a także obliczenia wysokości składki. Brak było definicji wkładu minimalnego. Nie podano na jaki jednostkowy okres (twierdzenie, że miałyby to być 36 miesięcy z niczego nie wynika) ochrona ubezpieczeniowa ma być kontynuowana (przedłużona). Kredytobiorca nie wiedział ile ochrona ubezpieczeniowa będzie trwała. Okres ubezpieczenia nie był uzależniony od tempa spłaty kredytu przez kredytobiorcę, lecz bank instrumentalnie wyznaczył kontynuację ochrony ubezpieczeniowej na kolejne 36 miesięcy, przy czym brak było regulacji odnośnie możliwości zwrotu niewykorzystanej składki w przypadku spłaty kapitału w wysokości wymaganego wkładu własnego przed upływem opłaconego okresu ubezpieczeniowego. Nie wiadomo było jakie inne zdarzenia, poza spłatą kapitału w wymaganej wysokości, mogą prowadzić do zakończenia ubezpieczenia, odpadnięcia obowiązku ochrony ubezpieczeniowej (czy jest nim np. wzrost wartości nieruchomości; przy podpisywaniu umowy miano powodowi udzielić wprawdzie informacji, że wartość kredytowanej nieruchomości będzie brana pod uwagę przy liczeniu wkładu własnego, jednakże nie wynika to z żadnego dokumentu, w tym umowy o kredyt, czy też regulaminu).

Ponadto, niezależnie nawet od tego, że kredytobiorca, poza tym, iż nie miał żadnego wpływu na wybór zakładu ubezpieczeń (, która to arbitralność może rodzić przypuszczenie, że koszt składki jest zawyżony, zwłaszcza wobec braku informacji o sposobie jej wyliczenia), to nawet nie miał możliwości (bank zwyczajowo zasłaniał się tajemnicą handlową) choćby wglądu do umowy ubezpieczenia niskiego wkładu własnego (jej ogólnych warunków). Nie otrzymał

on (w szczególności czytelnej, jednoznacznej) informacji, iż stroną (uposażonym / wyłącznym beneficjentem ochrony) tejże umowy był wyłącznie bank, zaś w przypadku zaistnienia zdarzenia ubezpieczeniowego (nie wiadomo zresztą jakiego) i wypłaty przez ubezpieczyciela na rzecz banku odszkodowania, temu pierwszemu będzie przysługiwało w stosunku do kredytobiorcy roszczenie regresowe. Pozbawienie konsumenta możliwości zapoznania się z ogólnymi warunkami ubezpieczenia niskiego wkładu własnego spowodowało, iż (przy ponoszeniu kosztów ubezpieczenia) nie ma on wiedzy o tym, jaki jest zakres ochrony ubezpieczeniowej, jakie wypadki (zdarzenia) są objęte tą ochroną oraz jakie są ewentualne wyłączenia odpowiedzialności ubezpieczyciela, a zatem w istocie nie wie za co płaci.

Brak tych wszystkich informacji, przy czym należy stanowczo stwierdzić, że poza tym, że (jak wyżej podano) nie wynikają one z samej umowy kredytowej (jej integralnych załączników, w tym w szczególności Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych), czy też decyzji kredytowej (która – co Sąd wie z urzędu z innych analogicznych spraw – nie była zwyczajowo doręczana, konsument był jedynie informowany, że decyzja jest negatywna bądź pozytywna), pozwany nie wykazał, aby zostały one przekazane powodowi (najpóźniej w momencie zawarcia umowy) w innym sposób (czemu ten w swoich zeznaniach dodatkowo zaprzeczył), z jednej strony pozwalając bankowi na podejmowanie dowolnych decyzji co do kontynuacji ubezpieczenia niskiego wkładu własnego oraz wysokości jego kosztów, a po drugie uniemożliwiając konsumentowi zweryfikowanie pobieranej od niego kwoty tytułem kosztu ubezpieczenia (w tym, czy ochrona ubezpieczeniowa kosztuje faktycznie tyle, ile ściągą od niego kredytodawca) oraz pełne rozeznanie w warunkach ubezpieczenia, za które płaci (jakie są jego plusy i minusy).

Bardzo trafnie jednocześnie zauważył powód, że zawarta pomiędzy stronami umowa kredytowa, stanowiąc ewidentny wzorzec umowny (co wynikało wprost z informacji przekazywanych przez pracowników banku, którzy wykluczali możliwość zmiany – w ramach negocjacji - jej treści), została zawarta w 2006 r., należąc do umów tzw. „starego portfela”, które charakteryzowały się wszystkimi opisanymi wyżej brakami. W późniejszym okresie, pozwany bank, na kanwie pierwszych niekorzystnych dla niego wyroków stwierdzających abuzywność kwestionowanego postanowienia umownego, zmienił jego treść, doprecyzowując poszczególne kwestie (nie tylko w samej umowie, ale także – a może przede wszystkim - w jej załącznikach), co ewidentnie pokazuje, iż dostrzegał „niedoskonałości” pierwotnej treści wzorca umownego.

W ocenie Sądu Odwoławczego, brak wyczerpującej informacji ujawniał się również w innych płaszczyznach wpływających na przekonanie powoda o neutralnym dla niego charakterze analizowanego zabezpieczenia. Otóż deficyt informacji odnośnie mechanizmu funkcjonowania ubezpieczenia sprawiał, że ten środek zabezpieczenia mógł być przez powoda postrzegany analogicznie jak inne formy wymaganego przez bank ubezpieczenia, jako ubezpieczenie braku spłaty kredytu zwalniające kredytobiorcę z obowiązku świadczenia w zakresie niskiego wkładu. Potoczne rozumienie pojęcia ubezpieczenia zakłada bowiem ubezpieczenie interesów osoby ponoszącej ciężar ekonomiczny składki. Okoliczność ta mogła wpłynąć na łatwiejszą akceptację przez powoda tego zabezpieczenia i w konsekwencji brak należytej czujności co do weryfikacji ubezpieczenia w perspektywie jego interesów.

Znamienny jest także sposób przedstawiania przez bank zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego jako z jednej strony koniecznego, obowiązkowego elementu umowy, a zarazem najkorzystniejszego z punktu widzenia interesów klienta, przy jednoczesnej deprecjacji znaczenia alternatywnych sposobów zabezpieczenia, względnie zniechęcania do wnoszenia wkładu własnego. Otóż przekaz płynący do konsumenta był taki, że posiada on zdolność kredytową na zaciągnięcie kredytu na 100% wartości kredytowanej nieruchomości, co więcej zachęcano do zwiększenia kwoty kredytu o środki konieczne na pokrycie opłat okołokredytowych, czy też wykończenie (kredytowanego) mieszkania (domu). Z pominięciem już jednak (zwłaszcza czytelnej) informacji, że kwota przekraczająca 80% wartości nieruchomości będzie objęta ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego, którego koszt będzie musiał ponieść (ponosić do momentu spłaty tej części) kredytobiorca.

Brak rzetelnej informacji co do funkcji, mechanizmu działania, alternatywnych metod zabezpieczenia stanowił działanie sprzeczne z dobrym obyczajem ze strony banku i rażąco naruszał interesy powoda, który dysponując (ewentualnie) innymi sposobami zabezpieczenia, pozostawał przy ubezpieczeniu niskiego wkładu własnego – być może najmniej dla niego efektywnym, najbardziej zaś korzystnym z punktu widzenia banku.

Pozwany zwyczajowo (w tego typu sprawach) podkreśla w swojej argumentacji, powołując się na przepisy prawa bankowego (art. 93 ust. 1), że ciążył na nim obowiązek (a raczej uprawnienie) zabezpieczenia kredytu, nie może to jednak oczywiście oznaczać wyłączenia uznania postanowień regulujących dane zabezpieczenie za niedozwolone, w sytuacji gdy kształtują one prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy.

To czy dane postanowienie kształtuje obowiązki i prawa konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami lub czy rażąco narusza interes konsumenta może być poddane (co powód uczynił zarówno w pozwie, jak i w toku prowadzonego postępowania) argumentacji (a nie dowodzeniu, jak np. fakt zawarcia umowy, czy udostępnienia ogólnych warunków ubezpieczenia niskiego wkładu własnego), która to następnie jest elementem oceny prawnej.

Uregulowana w art. 22¹ k.c. definicja konsumenta jest jednolita, ma ona charakter obiektywny i jest niezależna od konkretnego zasobu wiedzy, jaki może mieć dana osoba, czy też od posiadanych przez nią w rzeczywistości informacji. Bez znaczenia dla oceny czy mamy do czynienia z konsumentem jest wiedza danej osoby co do przysługujących jej praw lub co do materii, której dotyczy transakcja z przedsiębiorcą. Decydujące dla określenia statusu kontrahentów (przedsiębiorca / konsument) jest jedynie to, czy działają oni w ramach swojej działalności zawodowej.

Status osoby fizycznej, jako konsumenta, w rozumieniu art. 22¹ k.c. powinien być oceniany na chwilę dokonywania czynności prawnej (tak Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 09 lutego 2012 r., V ACa 96/12). Dalszym kryterium oceny tego przymiotu jest treść czynności prawnej jaką dana osoba fizyczna zawiera. Czynność ta musiałaby się bezpośrednio wiązać z jej działalnością gospodarczą lub zawodową, by stwierdzić, że taki korzystający nie jest konsumentem (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 sierpnia 2011 r., VI ACa 262/11). Bezpośredniość zaś związku czynności prawnej z prowadzoną działalnością gospodarczą nakazuje badać cel, jaki danej osobie przyświecał przy zawieraniu umowy z przedsiębiorcą i eliminować te czynności, których związek z działalnością gospodarczą jest przygodny czy incydentalny. W przypadku nabywania nieruchomości i poszukiwania środków na ich nabycie bezpośrednio tego związku oznaczać musi w istocie nabycie nieruchomości na potrzeby prowadzenia działalności gospodarczej lub zawodowej, istniejące już w chwili zawierania umowy.

Regulacja zawarta w art. 385¹ – 385³ k.c. ma charakter szczególny wobec ogólnych przepisów, które stosuje się do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (np. art. 58 k.c., art. 353¹ k.c. czy art. 388 k.c.). Uzasadnieniem dla jej wprowadzenia był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami oraz potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE z 1993 r. L 95, s. 29 – dalej „dyrektywa 93/13”). Przepisy te znajdują zastosowanie do umów obligacyjnych zawieranych przez przedsiębiorców z konsumentami z użyciem lub bez użycia wzorców, ale także do klauzul wzorców umownych używanych przy zawieraniu umów (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 09 października 2003 r., V CK 277/02, OSNC 2004, Nr 11, poz. 184; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 07 grudnia 2006 r., III CSK 266/06, LEX nr 238949).

W świetle powyższego nie ulega wątpliwości, że G. S. w ramach stosunku umownego z pozwanym bankiem dotyczącego umowy kredytowej z dnia 05.04.2006 r. nie występował w roli podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą bądź zawodową. Podstawowym celem zawarcia przez powoda umowy kredytu, wyłącznym w chwili jego zawierania, była wola zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych, typowa potrzeba konsumencka.

Jednocześnie należy przypomnieć, że (zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c.) ciężar dowodu, iż postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie (przy czym chodzi tutaj o rzeczywisty, a nie potencjalny wpływ konsumenta na jego treść, nie chodzi jedynie o „umożliwienie indywidualnego uzgodnienia”), spoczywa na tym, kto się na to powołuje, a więc w tym wypadku na pozwanym, czemu on absolutnie nie sprostał. Kwestionowane postanowienie umowne zostało uprzednio przygotowane przez pozwanego bank i przedstawione jako wzorzec umowny powodowi, który nie miał realnego wpływu

na jego treść, czego nie zmienia (ewentualne) stworzenie konsumentowi możliwości wyboru pomiędzy kilkoma klauzulami.

Podkreślić przy tym trzeba, że powód zeznał, iż podjęta przez niego próba negocjacji treści przedstawionej mu umowy została storpedowana przez pracownika banku, który go obsługiwała i, który miał go poinformować, że jest to niepodlegający zmianom wzór. Odnosnie zaś samego zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego (możliwości jego wyeliminowania z umowy) pracownik ten miał stwierdzić, że jest ono konieczne (obowiązkowe) i bez niego nie będzie można uzyskać kredytu.

„Nieuzgodnionymi indywidualnie są postanowienia, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu (art. 385¹ § 3 zd. 1 k.c.). Kryterium rzeczywistego (realnego) wpływu zostało zaczerpnięte z dyrektywy 93/13/EWG. Chodzi o wymuszenie poszanowania zasady współpracy kontraktowej i wyeliminowanie negatywnych konsekwencji jednostronnego narzucania treści umów konsumentom przez przedsiębiorców zwykle silniejszych tak ekonomicznie, jak i intelektualnie. Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Z tego też powodu okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Chodzi zatem o postanowienia rzeczywiście, a nie w sposób fingowany, negocjowane bądź o klauzule włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez konsumenta. Nie można jednak zaakceptować poglądu, w myśl którego indywidualnie uzgodnione mogą być tylko takie klauzule, które zostały zmodyfikowane z inicjatywy konsumenta i zgodnie z jego życzeniem. W zamian trzeba badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę.” (tak M. Bednarek, Prawo zobowiązań – część ogólna, [w:] Ewa Łętowska (red.), System Prawa Prywatnego, tom 5, Warszawa 2013, s. 761 – 762). Wyrażenie zatem zgody przez konsumenta na daną treść umowy jest irrelevantne w świetle treści analizowanego przepisu. Zasada volenti non fit iniura ma w prawie umów konsumenckich ograniczone zastosowanie. W kontekście oceny abuzywności postanowień umownych zakres jej stosowania wynika z art. 385¹ § 1 k.c. Na tej podstawie należy uznać, że zasada ta może mieć zastosowanie do głównych świadczeń stron, jeżeli są one sformułowane w sposób jednoznaczny (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 kwietnia 2009 r., III SK 37/08). Możliwość zaś i fakt przeprowadzenia negocjacji względem jednego z elementów umowy nie może być przenoszone automatycznie na inne postanowienie umowne. Należy zauważyć, że kontrolą incydentalną jest objęte dane, konkretne postanowienie umowne, co do którego po stronie przedsiębiorcy należy wykazanie indywidualnego wpływu konsumenta na jego treść. Dla skutecznego wykazania okoliczności, że klauzula była uzgodniona z konsumentem nie będzie wystarczające opatrzenie klauzuli adnotacją, że konsument wyraża zgodę (tak Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 06 marca 2013 r., VI ACa 1241/12). Wyrażenie tej zgody jest tylko przesłanką związania umową, bez którego to związania wyłączona byłaby możliwość badania abuzywności postanowień tej umowy. To stwierdzenie wyłącza zasadność argumentacji, która sam fakt indywidualnego uzgodnienia postanowienia umownego wywodziłaby z faktu zawarcia umowy. Alternatywa polegająca na tym, że albo konsument zawrze z bankiem umowę obejmującą dane postanowienie albo zawrze umowę, na warunkach w których w ogóle nie zajdzie potrzeba jego zastosowania albo wreszcie w ogóle jej nie zawrze nie stanowi o indywidualnym uzgodnieniu treści danej umowy. Wybór zaś jednego z możliwych, stosowanych przez przedsiębiorcę na zasadzie wyłącznej zamienności we wzorcu umownym, rozwiązań nie przesądza zaś o rzeczywistym wpływie konsumenta na treść tego rozwiązania ani jego włączenia do stosunku umownego. Wybór ten może okazać się efektem rzeczywistego wpływu na treść danej klauzuli jeżeli konsument miał pełną wiedzę co do jego konstrukcji i tę akceptował. W innym wypadku fakt wyboru z kilku możliwych opcji jednej, nienegocjowalnej co do samej jej treści (nienegocjowalnej „wewnętrznie”), nie pozwala na przyjęcie, iż doszło do indywidualnego uzgodnienia z konsumentem zastosowania danego, stosowanego w praktyce przedsiębiorcy postanowienia umownego.

Zważywszy, że umowa kredytowa, o którą chodzi w przedmiotowej sprawie stanowiła wzorzec umowny wpływ konsumenta na jej ostateczny kształt, tj. treść jej poszczególnych postanowień, zawartych w nich sformułowań, informacji (poza ewentualnie takimi elementami jak wysokość marży, czy prowizji) był w istocie wyłączony. Odwoływanie się więc przez pozwanego do bierności, braku inicjatywy, czy też małej podejrzliwości, dociekliwości i

staranności ze strony kredytobiorcy przy zawieraniu umowy, należało uznać za pozbawione znaczenia. W istocie wybór potencjalnego kredytobiorcy sprowadzał się to tego, że albo „zaakceptuje” on przedstawiony mu wzorzec umowy i podpisze umowę kredytową albo z zawarcia umowy zrezygnuje.

Podkreślić w tym miejscu należy, że założeniem systemu ochrony konsumentów jest pogląd o ich niedostatecznej wiedzy względem produktów oferowanych im przez przedsiębiorców. Deficyt tej wiedzy jest szczególnie istotny i dotkliwy w przypadku umów trwałych pociągających za sobą znaczne, w praktyce często nieodwracalne skutki finansowe. W stosunkach z konsumentami dobry obyczaj powinien wyrażać się informowaniem o wynikających z umowy uprawnieniach, niewykorzystywaniem uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przy zawieraniu umowy i jej realizacji, rzetelnym traktowaniu konsumenta jako równorzędnego partnera umowy. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można więc uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Działania te potocznie określa się jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (tak Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyżej powołanym wyroku z dnia 23 sierpnia 2011 r.). W orzecznictwie wskazuje się, że działanie odbiegające od przyjętych standardów postępowania przez ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego w stanie niewiedzy klienta co do istotnych elementów tego stosunku pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami. W doktrynie trafnie akcentowane jest kryterium lojalności kontraktowej; pojęcie rażącego naruszenia interesów konsumenta nie jest ograniczone tylko do wymiaru czysto ekonomicznego, ale obejmuje także naruszenie zasad rzetelności i uczciwości oraz równowagi, zwłaszcza na niekorzyść strony słabszej, która nie potrafi skorzystać z przysługujących jej uprawnień (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07.). W istocie zatem sam fakt braku należytej informacji konsumenta może stanowić przesłankę uznania łączącego go z przedsiębiorcą postanowienia za niedozwolone, o ile brak tej informacji doprowadził do naruszenia jego interesów w sposób rażący.

Konsekwencją przedstawionego wyżej całościowego stanowiska jest uznanie, że kwestionowane postanowienie nie wiązało powoda (art. 385¹ § 1 k.c.). Zastosowana przez ustawodawcę formuła prawna niedozwolonego postanowienia umownego (art. 385¹ § 1 k.c.) oznacza, że pobieranie świadczeń w wykonaniu takiego niewiążącego konsumenta postanowienia nie miało umocowania w umowie. W konsekwencji bezpodstawnie pobrane świadczenie z tytułu zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego winno być zwrócone według konstrukcji zwrotu nienależnego świadczenia w rozumieniu art. 410 § 1 k.c., a odpowiedzialność banku lokuje się w płaszczyźnie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 30 kwietnia 2014 r., I ACa 1209/13). Sąd orzekający w niniejszej sprawie podziela przy tym zapatrywanie prawne wyrażone przez Sąd Apelacyjny w Łodzi w uzasadnieniu powołanego wyżej wyroku, iż przewidziany w art. 411 pkt 1 k.c. wyjątek dotyczący świadczeń spełnionych w wykonaniu nieważnej czynności prawnej obejmuje także świadczenia spełnione w wykonaniu niewiążącego konsumenta postanowienia umownego (art. 385¹ § 2 k.c.), gdyż w przeciwnym razie powstałaby luka w prawie.

Odnosnie kwestii naruszenia art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c., należało wskazać, że wyłączenie obowiązku zwrotu nienależnego świadczenia na podstawie art. 411 pkt 1 k.c., tj. w sytuacji, gdy spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, nie zachodzi wówczas, gdy solvens działa w przekonaniu, że spełnia należne świadczenie, a przekonanie to nie ma oparcia w okolicznościach lub jest wynikiem mylnego o nich wyobrażenia. Bez znaczenia natomiast jest to, czy przy dołożeniu należytej staranności spełniający świadczenie mógł się dowiedzieć, że do świadczenia nie jest zobowiązany (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 1997 r., III CKN 236/97, OSNC 1998/6/101, w którym Sąd ten wskazał, że nawet bardzo poważne wątpliwości co do obowiązku spełnienia świadczenia nie mogą być utożsamiane z wymaganą w art. 411 pkt 1 k.c. pozytywną wiedzą o braku powinności spełnienia świadczenia).

Przywoływana wielokroć przez pozwanego (na poparcie swojego stanowiska w kwestii zaistnienia przesłanek z art. 411 pkt. 1 k.c.) argumentacja, że zważywszy na szerokie relacjonowanie w mediach kwestii zapisów stosowanych przez bank (banki) w kontekście orzeczeń sądowych, w tym na okoliczność, iż już w 2010 r. zapadł wyrok dotyczący klauzuli

niskiego wkładu własnego, niewątpliwie w którymś momencie wykonywania umowy, świadomość że świadczenie jest nienależne musiała się u powoda pojawić, jest nietrafiona. Otóż bowiem już to przytoczone stwierdzenie wyraźnie wskazuje, że jest ona oparta jedynie na domysłach i przypuszczeniach. Tymczasem podnoszona okoliczność, iż w chwili pobierania od powoda kwot na pokrycie składek na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego miał on świadomość, że pobierane są one bez podstawy prawnej, a więc, że wiedział o tym, iż nie był do świadczenia zobowiązany, nie znalazła żadnego potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym. Podkreślić należy także, że zapłata na rzecz pozwanego kwot, których zwrotu powód się obecnie domaga nie następowała poprzez czynione przez G. S. wpłaty (przelewy), lecz były one (jak już wyżej zaznaczono) każdorazowo samodzielnie pobierane (ściągane, czemu nie przeszkadzała nawet okoliczność braku w danej chwili na koncie środków, jako, że w takiej sytuacji doprowadzono do wystąpienia debetu) z rachunku bankowego przez pozwanego w ramach zawartego już w samej umowie kredytowej upoważnienia do pobrania kwoty tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Twierdzenie zaś, że w chwili zawierania umowy powód wiedział, iż nie był zobowiązany do świadczenia tytułem pokrycia kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, poza tym, że jest jeszcze mniej prawdopodobne, także nie zostało wykazane przez stronę wywodzącą z niego skutki prawne.

Niezależnie od powyższego, w sprawie zasadnym jest przyjęcie, iż spełnienie tego świadczenia nastąpiło w celu uniknięcia przymusu, za taki bowiem należy traktować sytuację, gdy jeden z podmiotów stosunku prawnego jest zdecydowanie silniejszy ekonomicznie i może użyć przysługujących mu środków prawnych, których konsekwencje mogłyby być dla drugiej strony nieodwracalne. Pojęcie spełnienia świadczenia w celu uniknięcia przymusu, o którym mowa w art. 411 pkt 1 k.c., powinno się rozumieć szeroko, jako świadczenie spełnione pod naciskiem okoliczności, a więc będzie to każda sytuacja, gdy świadczenie nie jest spełniane dobrowolnie lub będzie spełniane w sytuacji zagrożenia, z którym spełniający świadczenie musi się liczyć. Pojęcie to obejmuje wszystkie przypadki grożącego przymusu albo przymusowego położenia, w szczególności gdy ktoś świadczy w celu ochrony własnych praw podmiotowych, które nie zawsze muszą być bezpośrednio związane z samym świadczeniem. Przymus to nie tylko zagrożenie egzekucją świadczenia, ale także stworzenie takich sytuacji, w których spełniający świadczenie, by uniknąć niekorzystnych i często nieodwracalnych skutków, zmuszony jest spełnić świadczenie, mimo świadomości, że świadczy nienależnie (tak Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 09 maja 2013 r., VI ACa 1379/12). Skoro zapłata tego świadczenia mogła być podstawą wypowiedzenia umowy kredytu, to decyzja o wpłacie podyktowana uniknięciem przymusu, nie była dobrowolna, jak wymaga tego analizowany przepis. O tym, że świadczenie jest spełniane w celu uniknięcia przymusu nie decyduje zaś oświadczenie złożone przyjmującemu świadczenie, ale rzeczywisty stan świadomości spełniającego. Dojście notyfikacji tego stanu do wzbogaconego nie jest zatem wymagane.

Odnosząc się z kolei do kwestii aktualności wzbogacenia oraz zużycia przez bank uzyskanych korzyści, w kontekście treści art. 409 k.c., należy wskazać, że stosowanie tego przepisu w odniesieniu do wzbogacenia uzyskanego przez przedsiębiorcę musi być niezwykle ostrożne. Na gruncie tego przepisu rozróżnia się dwie sytuacje, w następstwie których dochodzi do zużycia wzbogacenia: konsumpcyjne i produktywne. Obowiązek zwrotu uzyskanego wzbogacenia wygasa tylko wtedy, gdy zużycie korzyści nastąpiło w sposób bezproduktywny, konsumpcyjny, tj. gdy wzbogacony, w zamian tej korzyści, nie uzyskał ani korzyści zastępczej, ani zaoszczędzenia wydatku, gdy wydatek miał miejsce tylko dlatego, że uprzednio uzyskał on korzyść, bez której nie poczyniłby tego wydatku. Jeżeli natomiast w zamian za użytą korzyść wzbogacony uzyskał do swojego majątku jakąkolwiek inną korzyść majątkową (np. mienie czy zwolnienie z długu, który w ten sposób spłacił), nie można uznać, że nie jest już wzbogacony, bowiem w wyniku dokonania tego wydatku, w jego majątku pozostaje korzyść w postaci zwiększenia aktywów bądź zmniejszenia pasywów (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 stycznia 2014 r., V CNP 13/13). W sprawie niewątpliwym jest, że zużycie kosztów (choć nie wiadomo już w jakiej części, trafnie wszak podnosi powód, iż twierdzenie pozwanego o przekazaniu wszystkich pobranych od kredytobiorcy na ten cel środków na rzecz ubezpieczyciela jest absolutnie nieudowodnione, przy czym z urzędu – z innych analogicznych, choć skierowanymi przeciwko innemu bankowi, spraw - jest znana Sądowi Okręgowemu okoliczność, iż składka należna ubezpieczycielowi stanowiła częstokroć mniej niż połowę środków pobieranych od konsumenta) nastąpiło na zapłatę długu banku wynikającego z zawartej z towarzystwem ubezpieczeniowym umowy ubezpieczenia. Taki sposób postąpienia z uzyskanymi od powoda środkami

wyłącza przyjęcie, iż wzbogacenie zostało zużyte w sposób bezproduktywny, skoro bank spłacił własne zadłużenia zmniejszając tym samym swoje pasywa. Należy przy tym podkreślić (wbrew sugestiom pozwanego), iż to bank jest stroną, która z zawarcia umowy ubezpieczenia odnosi korzyść, tj. ochronę ubezpieczeniową, to on (a nie kredytobiorca, przeciwko, któremu ubezpieczycielowi – w sytuacji wypłaty bankowi odszkodowania - służy jeszcze roszczenie regresowe) jest podmiotem uposażonym.

W końcu, co do podnoszonego wielokrotnie w tego typu (analogicznych) sprawach zarzutu przedawnienia dochodzonego roszczenia, wskazać trzeba, iż bezpodstawnie pobrane świadczenie z tytułu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego winno być zwrócone według konstrukcji zwrotu nienależnego świadczenia w rozumieniu art. 410 § 1 k.c., a odpowiedzialność pozwanego lokuje się w płaszczyźnie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 30 kwietnia 2014 r., I ACa 1209/13).

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 21 listopada 2006 r., III CZP 102/06 stwierdził, że żądanie zwrotu nienależnego świadczenia spełnionego („potrąconego”) na podstawie umowy nie może być utożsamiane z żądaniem zapłaty świadczenia, którego podstawa zakorzeniona jest w umowie. To drugie wynika z konsensu stron, obejmującego obowiązek spełnienia określonego świadczenia, które, gdyby nie zawarta ważnie i skutecznie umowa nie powstałoby. Za roszczenie z umowy należy uznawać wszelkie roszczenia, które znajdują swoje źródło w takiej umowie bądź jej niewykonaniu lub nienależytym wykonaniu. To pierwsze jest natomiast niejako rewersem takiej sytuacji, zmierza do odwrócenia faktycznych skutków wywołanych zastosowaniem postanowienia umownego nieważnego bądź bezskutecznego w rozumieniu art. 385¹ k.c. Roszczenie o zwrot świadczenia spełnionego (skompensowanego) na podstawie postanowienia umownego bezskutecznego wykazuje oczywisty związek sine qua non z umową, nie powstałoby bowiem, gdyby wcześniej strony nie zawarły określonego porozumienia, które było sprzeczne z normami prawa cywilnego. Nie jest jednak nigdy świadczeniem wynikającym z umowy, albowiem powstaje ono właśnie w opozycji do stypulacji umownej, jako rezultat upadku określonych zastrzeżeń umownych i występującej wskutek tego upadku bezpodstawności przysporzenia. Nie jest to zatem roszczenie powstające wskutek zgodnych oświadczeń woli stron albo wskutek konstytutywnego w ramach danego stosunku umownego oświadczenia jednej strony. Źródłem tego roszczenia jest przepis ustawowy, który wiąże je z obowiązkiem zwrotu świadczenia uzyskanego na podstawie niewiążącego postanowienia umownego, nie jest zaś konsekwencją takiego czy innego zachowania podmiotów w ramach danego stosunku umownego (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 06 marca 2014 r., I ACa 34/13).

Konkludując: jakkolwiek roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia w warunkach *conditio sine causa* lub *condictio causa finita* powstaje zawsze na tle stosunku umownego i jest z nim nieodzownie funkcjonalnie związane, nie jest jednak roszczeniem wynikającym z umowy, źródłem jego powstania nie jest bowiem wola stron, ale przepis ustawowy, regulujący obowiązki występujące na skutek upadku umowy.

Ponadto, roszczenie powoda o zwrot nienależnego świadczenia nie jest roszczeniem o świadczenie powtarzające się albowiem do natury tego roszczenia nie należy spełnianie go okresowo, w systematycznych odstępach czasowych, w określonej wysokości, której sumę wyznacza upływ czasu i ilość okresów świadczeń. Świadczenie o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia powstaje w chwili jego dokonania na podstawie uznanego za niewiążące postanowienia umownego, a wyłącznym wyznacznikiem jego wysokości jest wartość przysporzenia. To, że w sprawie niniejszej powstało ono wskutek okresowego uiszczania świadczeń na niewiążącej podstawie przez powoda na rzecz pozwanego nie sprawia, że jego przyrost w czasie stanowi o jego naturze. Przyrost w czasie jest tylko konsekwencją uformowania obowiązku świadczenia, uznanego za niewiążący.

Skoro więc jest to roszczenie o świadczenie nieokresowe, zaś termin przedawnienia roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia wynosi 10 lat (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25.02.2005 r., II CK 439/04) to (mając na uwadze, że początek jego biegu wyznacza art. 120 § 1 k.c.) nie mógł on upłynąć do dnia, w którym nastąpiło jego przerwanie w sprawie niniejszej.

Reasumując – zważywszy na całość przeprowadzonych rozważań - Sąd Okręgowy uznał, że apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie, w związku z czym należało ją oddalić na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach procesu (, na które złożyło się wynagrodzenie profesjonalnego pełnomocnika powoda) przed Sądem II instancji rozstrzygnięto na mocy art. 98 k.p.c., zgodnie z zasadą ponoszenia odpowiedzialności za wynik procesu oraz § 2 pkt. 3 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 1 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r., poz 1800).

Sędzia SR (del.) Miłosz Konieczny Sędzia SO Maja Smoderek Sędzia SO Adrianna Szewczyk-Kubat