

*Sygn. akt II Ca 436/15*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 czerwca 2015r.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu II Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie następującym:

Przewodniczący- Sędzia SO Czesław Chorzępa

Sędziowie: Sędzia SO Elżbieta Sobolewska-Hajbert

Sędzia SO Piotr Jarmundowicz (spr.)

Protokolant: Elżbieta Biała

po rozpoznaniu w dniu 18 czerwca 2015r. we Wrocławiu

na rozprawie

sprawy z powództwa E. J. i L. J.

przeciwko Bankowi (...) Spółka Akcyjna w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Wrocławia - Śródmieścia we Wrocławiu

z dnia 23 grudnia 2014r.

sygn. akt I C 1455/13

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza od pozwanego na rzecz powodów 1200 zł kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt II Ca 436/14

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 23 grudnia 2014 r. wydanym w sprawie o sygn. akt. I C 1455/13 Sąd Rejonowy dla Wrocławia – Śródmieścia we Wrocławiu w punkcie I zasądził od strony pozwanej Bank (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz powodów małżonków L. J. i E. J. kwotę 16.083 zł wraz z ustawowymi odsetkami naliczanymi od kwoty 8 110 zł od 24 stycznia 2014 r. do dnia zapłaty, a od kwoty 7 973 zł od 31 maja 2014 r. do dnia zapłaty; w punkcie II Sąd I instancji dalej idące powództwo oddalił, w punkcie III zasadzając od strony pozwanej Bank (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz powodów małżonków L. J. i E. J. kwotę 3 772 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. W punkcie IV nakazano stronie pozwanej Bank (...) S.A. z siedzibą w W., aby uiściła na rzecz Skarbu Państwa kwotę 399 zł tytułem opłaty sądowej od rozszerzonego pozwu.

**Sąd Rejonowy swoje rozstrzygnięcie oparł na następujących ustaleniach faktycznych:**

w dniu 28 kwietnia 2008 r. L. J. i E. J. zawarli z Bankiem (...) S.A. z siedzibą w W. umowę kredytu hipotecznego indeksowanego do franka szwajcarskiego ( (...)) o nr (...) w kwocie 499 300 zł, przeznaczonego na wykończenie

domu, budowę domu metodą gospodarczą, a także spłatę innego kredytu mieszkaniowego. Podstawą jego zawarcia był wniosek kredytowy powodów z 21 lutego 2008 r. sporządzony na udostępnianym przez stronę pozwaną formularzu. Jako proponowane zabezpieczenie wnioskowanego kredytu wskazano hipotekę na nabywanej nieruchomości, cesję praw z umowy ubezpieczenia nieruchomości i budowy od ognia i innych zdarzeń losowych, cesję praw z umowy na życie kredytobiorcy. Do czasu ustanowienia wskazanych zabezpieczeń ustanowione miało być przejściowe zabezpieczenie w postaci ubezpieczenia kredytu. Do wniosku kredytowego dołączono oświadczenia powodów o wyrażeniu zgody na objęcie udzielanego przez Bank (...) S.A. kredytu ubezpieczeniem kredytu do czasu ustanowienia hipoteki oraz ubezpieczeniem brakującego wkładu własnego. W toku postępowania w przedmiocie tego wniosku nie było możliwości rezygnacji przez powodów z pokrycia kosztów umowy ubezpieczenia niskiego wkładu, mogli oni natomiast obniżyć kwotę kredytu lub zwiększyć poziom zaangażowanych środków własnych w celu zwiększenia procentowego wkładu własnego do poziomu zwalniającego z powyższego ubezpieczenia. Na tym etapie strony negocjowały jedynie marżę banku. W dniu 22 kwietnia 2008 r. strona pozwana wydała decyzję kredytową nr (...) pozytywnie rozpatrującą wniosek powodów o udzielenie kredytu. Treść umowy kredytu przedstawiona powodom do podpisu nie podlegała dalszym negocjacjom; projekt umowy sporządziła strona pozwana, posługując się stosowanymi przez siebie wzorcami. W § 9 umowy określone zostały sposoby zabezpieczenia kredytu. W punkcie 7 tego paragrafu w stosunku do kredytu ustanowione zostało dodatkowe zabezpieczenie do czasu, gdy saldo zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu nie stanie się równe lub niższe niż 480 360 zł. Zabezpieczenie to stanowiło ubezpieczenie kredytów hipotecznych z niskim udziałem własnym kredytobiorcy na podstawie umowy zawartej przez Bank (...) S.A. z T.U. (...) S.A. Zgodnie z pkt 8 kredytobiorca zobowiązany był do zwrotu Bankowi kosztów ubezpieczenia w wysokości 1 291 zł za pierwszy 36 - miesięczny okres trwania ochrony ubezpieczeniowej, z zastrzeżeniem, że gdy w ciągu 36 miesięcy ochrony ubezpieczeniowej saldo zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu nie stanie się równe lub niższe 480 360 zł, kredytobiorca jest zobowiązany do zwrotu kosztów ubezpieczenia za kolejny 36 - miesięczny okres udzielonej bankowi przez T.U. (...) S.A. ochrony ubezpieczeniowej. W zakresie zawartej w dniu 28 kwietnia 2008 r. umowy powodowie byli związani postanowieniami Regulaminu Kredytowania (...) w Banku (...) S.A. oraz Cennikiem Kredytu Hipotecznego, przedstawionymi im w formie załączników do umowy. Zgodnie z § 7 pkt 6 w/ w regulaminu, opłata dotycząca refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego określona była w cenniku obowiązującym w dniu zawarcia umowy kredytu i wynosiła 3 %. Podstawa wyliczenia opłaty określona była w oparciu o kwotę udzielonego kredytu wyrażoną w PLN wyliczoną według kursów waluty obcej według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w banku: a) w pierwszym dniu roboczym miesiąca, w którym sporządzona została umowa kredytu – w przypadku nowych kredytów, b) w ostatnim dniu roboczym miesiąca ochrony ubezpieczeniowej – w przypadku przedłużenia ochrony na okres kolejnych 36 miesięcy, zgodnie ze wzorem: Podstawa wyliczenia opłaty = [(kwota kredytu w PLN / kurs kupna dewiz) x kurs sprzedaży dewiz] – 80% wartości nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczenia kredytu.

Pismami z 22 lutego 2011 r. oraz 11 maja 2011 r. (...)Bank poinformował powodów o zbliżającym się terminie płatności składki ubezpieczenia niskiego wkładu własnego za kolejny 36 - miesięczny okres oraz o możliwościach obniżenia opłaty z tytułu zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu z kwoty 7 173 zł na kwotę 6 819 zł. W nawiązaniu do przypomnień banku powodowie zwrócili się z pytaniem, czy w celu obniżenia opłaty z tytułu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu kredytu hipotecznego możliwe jest ustanowienie dodatkowego zabezpieczenia w postaci zastawu depozytu bankowego, uzyskując odpowiedź, że przy kredytach zabezpieczonych hipoteką bank nie przyjmuje dodatkowego zabezpieczenia na aktywach. W dniu 31 maja 2011 r. strona pozwana pobrała z rachunku powodów składkę z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu w kwocie 6 819 zł. Kolejne powiadomienie o obowiązku uiszczenia składki za dalszy 36 - miesięczny okres skierowano do powodów w dniach 27 lutego 2014 r. i 6 maja 2014 r. Składkę ustalono w wysokości 7 973 zł. Obciążenie nią rachunku powodów nastąpiło w dniu 30 maja 2014 r. Podstawę zawierania umów ubezpieczenia kredytów klientów pozwanego banku stanowiła umowa z zawarta przez niego z Towarzystwem (...) S.A. (obecnie: (...) S.A.) z siedzibą w W. umowa generalna ubezpieczenia kredytów hipotecznych z niskim udziałem własnym kredytobiorcy udzielanych przez Bank (...) S.A. z dnia 29 października 2004 r. Zgodnie z polityką Banku (...) S.A. w przypadku kredytów hipotecznych udzielanych w sytuacji wniesienia niskiego wkładu własnego wyznaczany był limit kwoty kredytu odniesiony do wartości nieruchomości, która stanowiła zabezpieczenie, powyżej którego wymagane było dodatkowe zabezpieczenie. Bank kierował się w tym zakresie m.in.

wskazaniami tzw. Rekomendacji S udzielonej przez KNF. W przypadku kredytów walutowych maksymalny wskaźnik nie wymagający dodatkowego zabezpieczenia wynosił 80 %. Klient mógł uniknąć konieczności ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w razie ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia na innej nieruchomości, zmniejszenia kwoty kredytu, zwiększenia wkładu własnego albo wzięcia kredytu w złotych, w stosunku do którego nie było wymagane dodatkowe zabezpieczenie. Rzadkim ale akceptowanym przez bank przypadkiem było również ustanowienie zabezpieczenia w postaci środków finansowych klienta takich jak lokaty, depozyty. Pracownicy banku udzielający kredytów hipotecznych byli w tym zakresie przeszkoleni i powinni w razie takiego pytania poinformować klientów zainteresowanych kredytem hipotecznym o alternatywnych sposobach zabezpieczenia niskiego wkładu własnego. Stroną ubezpieczenia niskiego wkładu własnego pozostawał bank a klient przed zawarciem umowy był informowany kto jest ubezpieczycielem, na jakich warunkach ubezpieczenie jest udzielane oraz jakie są ewentualne świadczenia z tytułu tego ubezpieczenia, które przy zaistnieniu określonych warunków będą przysługiwały bankowi. Informacje te były przekazywane wyłącznie w formie ustnej, klient nie otrzymywał potwierdzenia warunków ubezpieczenia na piśmie i nie był uprawniony do żadnych świadczeń z tego ubezpieczenia. Wysokość składki ubezpieczenia ustalana była na zasadach uzgodnionych przez bank i ubezpieczyciela. Składka ubezpieczeniowa wpłacana przez klientów była przekazywana ubezpieczycielowi za pośrednictwem ubezpieczonego banku. Korzyścią klienta związaną z zawarciem umowy ubezpieczenia niskiego wkładu było zawarcie umowy kredytowej bez angażowania środków własnych. Bez objęcia umowy ubezpieczeniem bank co do zasady nie wyraziłby zgody na udzielenie kredytu. Próg 80 % wkładu własnego wynikał częściowo z rekomendacji nadzoru bankowego, bezpośrednio ustalał go zarząd banku w oparciu o informacje uzyskane od osób odpowiadających za zarządzanie ryzykiem w banku. Klient nie miał możliwości negocjowania progu.

**Przy tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy** wskazał, że okoliczności faktyczne sprawy były w przeważającej mierze bezsporne. Nie budziło wątpliwości stron ich związane umową kredytu hipotecznego, na podstawie której powodowie byli zobowiązani do zwrotu pozwanemu bankowi kosztów ubezpieczenia przedmiotowego kredytu hipotecznego, ani też nie było sporne, że bank pobrał od nich składki w wysokości powołanej przez nich w pismach procesowych. Spór w sprawie ograniczał się do kwestii zasadności obciążania powodów kosztami ubezpieczenia kredytu hipotecznego z tytułu niskiego udziału własnego kredytobiorcy i ustalenia czy postanowienie umowy nakładające na nich taki obowiązek należy uznać za niedozwolone postanowienie umowne, które kształtuje prawa i obowiązki powodów będących konsumentami w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Sąd Rejonowy uznał, że w badanej sprawie występują wszystkie cztery wyrażone w art. 385 <sup>1</sup>§ 1 k.c. przesłanki pozwalające uznać, że postanowienie umowy kredytu hipotecznego zobowiązujące powodów do zwrotu stronie pozwanej kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego stanowi niedozwolone postanowienie umowne.

Umowa kredytu została zawarta bezsprzecznie pomiędzy przedsiębiorcą i konsumentami. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności zeznania świadka A. C. i przesłuchania powodów jednoznacznie wynika że powodowie nie mieli rzeczywistego wpływu na treść umowy w części dotyczącej spornych postanowień umownych. Zapis dotyczący dodatkowego zabezpieczenia kredytu w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu był stosowany przez pozwanego banku w umowach ze wszystkimi klientami, którzy nie dysponowali wymaganym wkładem własnym. Był to jeden z warunków, który kredytobiorca musiał zaakceptować celem uzyskania kredytu w pożądanej wysokości. Sąd Rejonowy nie podzielił argumentu strony pozwanej, że powodowie mieli wpływ na treść umowy w tym zakresie, mogąc np.awnioskować o niższą kwotę kredytu albo zaoferować wyższy wkład własny, tak by nie było potrzeby ustanawiania dodatkowego zabezpieczenia. Przy takich warunkach kredytowania, o jakie wnioskowali powodowie i jakie oferował bank, nie było bowiem możliwe skuteczne przeprowadzenie przez nich negocjacji co do ubezpieczenia wkładu własnego – ani co do rodzaju zabezpieczeń (gdy powodowie zaoferowali innego rodzaju zabezpieczenie, bank nie uznał go za dostateczne, mimo że w pełni chroniło jego interesy w zakresie niskiego wkładu własnego), ani co do rodzaju ubezpieczenia, jego warunków, wysokości składki czy też ubezpieczyciela (gdyż wynikały one z uzgodnień między stronami umowy ubezpieczenia, tj. bankiem a zakładem ubezpieczeń), ani co do zasad ponoszenia kosztów z tego tytułu (gdyż określone były one regulaminami i cennikami wewnętrznymi, na których treść powodowie

nie mieli wpływu). Powodowie nie mogli również negocjować progu wkładu własnego, który zwalniał z obowiązku ubezpieczenia, gdyż był on ustalony ogólnie przez zarząd banku i nie podlegał negocjacjom. Zeznania świadka strony pozwanej, zgodnie z którymi, kredytobiorca miał możliwość negocjowania wysokości składki ubezpieczenia w granicach od 0 % do 3 %, nie zostały niczym poparte i stały w sprzeczności z treścią przedstawionego w toku procesu regulaminu i cennika, które miały charakter stały i nie ulegały zmianom w zależności od przebiegu negocjacji stron. Strona pozwana nie przedstawiła żadnych dowodów potwierdzających, że którykolwiek z jej klientów uiszczał składkę w wysokości niższej, niż wynikałoby to z cennika, nadto strona pozwana przyznała, że wysokość składki ubezpieczenia ustalana jest przez ubezpieczyciela, a więc przez podmiot którego nie łączą z kredytobiorcami żadne stosunki umowne, które nadawałyby im uprawnienie do negocjowania przedmiotowej składki. Powodowie zaprzeczyli, aby kwestia ta była przedmiotem negocjacji, wskazując, że podlegała im wyłącznie wysokość marży banku, co potwierdza formularz wniosku kredytowego.

Sąd I instancji uznał równocześnie za niezasadne twierdzenie, że skoro powodowie nie skorzystali z możliwości odmowy podpisania umowy ze stroną pozwaną i podpisania umowy z innym bankiem oferującym kredyty hipoteczne, to tym samym uznać należy tę umowę za w całości indywidualnie negocjowaną. Takie działanie nie miałoby bowiem charakteru „indywidualnej negocjacji” treści postanowień umownych. Ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci umowy ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, nie można zdaniem Sądu Rejonowego uznać za świadczenie główne powodów, które winne być interpretowane w wąski sposób i dotyczy ono co do zasady jedynie elementów istotnych umowy. Nie można rozszerzać go na inne świadczenia stron, w szczególności na świadczenia o charakterze ubocznym, a okoliczność, że bez ustanowienia tego zabezpieczenia powodowie nie uzyskaliby kredytu (tj. że w sensie praktycznym było ono niezbędne do zawarcia umowy), nie zmienia faktu, że zabezpieczenie z natury rzeczy ma jedynie akcesoryjny charakter i nie jest świadczeniem niezbędnym w sensie cywilnoprawnym (konstytutywnym) przy ustalaniu treści umowy.

Sąd I instancji uznał, że spełniona została także przesłanka kształtowania praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, z jednoczesnym rażącem naruszeniem jego interesów. Powodowie zostali obciążeni obowiązkiem uiszczenia niebagatelnej kwoty bez uzyskania jakiegokolwiek świadczenia ekwiwalentnego gdyż beneficjentem umowy ubezpieczenia był wyłącznie bank a powodom nie przysługiwały żadne świadczenia z tytułu umowy ubezpieczenia. Jediną „korzyścią” jaką odnieśli w związku z zawarciem umowy ubezpieczenia było to, że udzielono im kredytu, co jednak zdaniem sądu nie świadczy o jakiegokolwiek „ekwiwalentności” świadczeń stron, skoro niezależnie do zawartej umowy ubezpieczenia powodowie i tak mieli obowiązek spełniać te same świadczenia główne na rzecz banku, a zatem uiszczać na rzecz banku takie same obciążenia z tytułu umowy kredytu.

Sąd Rejonowy podkreślił, że kwestia podobnych postanowień umownych była już przedmiotem orzecznictwa Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów jednakże dotyczyła postanowień o nieco odmiennym brzmieniu i stosowanych przez innego przedsiębiorcę, a ponadto uznanych za niedozwolone już po zawarciu umowy przez strony niniejszego postępowania, co wyklucza stosowanie wprost w niniejszej sprawie tego orzeczenia.

Sąd Rejonowy uznał zakwestionowane postanowienie umowne za klauzulę abuzywną, podnosząc, że jakkolwiek z punktu widzenia interesów banku zrozumiałe jest zawieranie umów ubezpieczenia, mających chronić bank przed tego typu ryzykami, to strona pozwana nie wykazała zasadności przerzucenia na konsumenta – który wszak „opłaca” ryzyko banku w formie marży i odsetek kapitałowych („wynagrodzenia” banku za udzielenie kredytu) – dalszych kosztów związanych z normalnym ryzykiem gospodarczym banku. Umowa ubezpieczenia została zawarta wyłącznie w interesie banku; jej zawarcie było jego suwerenną decyzją i generowało po jego stronie koszty związane z normalną działalnością gospodarczą. Strona pozwana w istocie nie wykazała, z czego (poza regulacjami wewnętrznymi banku) wynika wysokość składki i czy faktycznie składka pobrana od powodów została przekazana podmiotowi wymienionemu w umowie. Przeciwnie, w toku procesu okazało się, że doszło do zmiany ubezpieczyciela na T.U. (...) S.A., nie sposób więc wykluczyć, że pobrane od powodów składki są przekazywane innemu podmiotowi, niż by to wynikało z umowy kredytu. Co więcej strona pozwana nie wykazała, aby składka, którą obciążono powodów, faktycznie została przekazana ubezpieczycielowi, ani też nie wykazała, że jej wysokość w jakikolwiek sposób koreluje z jej

uzgodnieniami z ubezpieczycielem. Umowa ubezpieczenia została bowiem złożona w postaci niepełnej (6 z 20 stron, por. k. 224 - 226) i nie wynika z niej, jak obliczana była składka. Nadto w ocenie Sądu I instancji mechanizm ustalania wysokości składki został ukształtowany przez bank w ten sposób, że mógł być dla konsumenta dezinformujący i niejasny. Klient zawierający umowę kredytu i spłacający go zgodnie z harmonogramem przedstawionym mu przy zawieraniu umowy przez bank, mógł oszacować kiedy osiągnie pułap 20 % wkładu własnego i będzie zwolniony z obowiązku uiszczenia składki, a składka już wpłacona ulegnie proporcjonalnemu zwrotowi. Jednakże w wyniku wzrostu kursu CHF saldo zadłużenia kredytobiorców, którzy zaciągali kredyt waloryzowany (czy też indeksowany) tą walutą, wzrosło wielokrotnie, co pociągnęło za sobą drastyczne narastanie kwoty „brakującego wkładu własnego” – która znacząco przekroczyła tę kwotę, która przy podpisywaniu umowy zwolniłaby kredytobiorcę z obowiązku ubezpieczenia. W wyniku tego składki, które kredytobiorcy zobowiązani byli uiszczać na rzecz banku tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, ponoszone miały być przez okres wielokrotnie dłuższy, niż zakładany przez konsumentów przy zawieraniu umowy, a ponadto składka ta – mimo spłacania kredytu – sukcesywnie rosła (o czym świadczy np. porównanie kolejnych składek pobranych od powodów). Konsument nie tylko nie miał żadnego wpływu na zakwestionowane postanowienie umowne – ale również nie miał faktycznej wiedzy umożliwiającej mu przewidzenie, jakiego rodzaju obciążenia i przez jak długi okres bank będzie z tego tytułu na niego nakładał. Stoi to w sprzeczności z zasadami dotyczącymi udzielania kredytów konsumentom – konsument musi mieć bowiem możliwość oszacowania kosztów wynikających z tytułu zawarcia umowy kredytu, jeśli zaś takiej możliwości żadna ze stron obiektywnie nie ma (np. z uwagi na wahania kursu waluty waloryzującej czy indeksującej kredyt) – powinien być o tym przez bank poinformowany. Regulacje umowy, regulaminu i cennika nie były w tym zakresie zdaniem Sądu jasne i czytelne i nie dawały konsumentom możliwości stwierdzenia, w jakim stopniu wysokość składki ubezpieczeniowej będzie zależała od zmiany kursu CHF. Uznanie badanego postanowienia za klauzulę abuzywną czyniło je bezskutecznym wobec powodów, a pozwany bank nie miał uprawnień do pobierania na jego podstawie jakichkolwiek należności. Wobec powyższego, wszelkie pobrane z tego tytułu kwoty należało uznać za bezpodstawnie uzyskane korzyści majątkowe, które podlegają zwrotowi powodom jako świadczenie nienależne (art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c.). Z tego względu zwrotowi podlegały kolejno pobrane kwoty składki: 1 291 zł, 6 819 zł i 7 973 zł, tj. łącznie kwota 16 083 zł. Odsetki od kwoty 8 110 zł zasądzone zostały na podstawie art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. od 24.01.2014 r., tj. od dnia następnego po dniu doręczenia pozwu stronie pozwanej do dnia zapłaty, zaś od kwoty 7 973 zł od dnia 31.05.2014 r., tj. od dnia pobrania przez bank składki, gdy pozwany bank miał pełną świadomość tego, że klient kwestionuje jego uprawnienie do jej pobrania.

W punkcie II zaskarżonego wyroku Sąd Rejonowy oddalił powództwo co do odsetek za okres sprzed 24.01.2014 r. Orzeczenie w punkcie III wyroku oparto na treści art. 100 zd. 2 k.p.c., a wysokość kosztów procesu Sąd I instancji ustalił w oparciu o złożony spis kosztów. Z uwagi na to, że powodowie pozostają we wspólności majątkowej małżeńskiej i umowę kredytu zaciągnęli wspólnie, należności zostały w punkcie I i III wyroku zasądzone na ich rzecz wspólnie (łącznie) jako małżonków, nie zaś solidarnie lub podzielnie. W punkcie IV wyroku nieuiszczonymi kosztami sądowymi w postaci opłaty sądowej od rozszerzonego powództwa w kwocie 399 zł (której powodowie nie uzupełnili), Sąd na mocy art. 113 u.k.s.c. w zw. z art. 100 zd. 2 k.p.c. obciążył stronę pozwaną jako przegrywającą spór w przeważającej części.

**Apelację** od powyższego wyroku wywiodła strona pozwana zaskarżając go w części tj. co do pkt I, III i IV. Apelująca na podstawie art. 368 § 1 pkt 5 w zw. z art. 386 § 1 k.p.c. wniosła o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w zaskarżonym zakresie;
2. zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego Banku (...) S.A kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych;
3. nakazanie stronie powodowej, aby uiszczała na rzecz Skarbu Państwa kwotę 399 zł tytułem opłaty sądowej od rozszerzonego powództwa.

Zaskarżonemu rozstrzygnięciu zarzucono:

I. naruszenie przepisów prawa procesowego, mających istotny wpływ na rozstrzygnięcie, tj. art. 217 § 2 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. poprzez bezzasadne nieprzeprowadzenie dowodu z dokumentów:

1) informacji o nadchodzącym terminie płatności z tytułu wkładu własnego z dnia 27.02.2014 r., informacji o nadchodzącym terminie płatności opłaty z tytułu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego lub prowizji za zwiększone ryzyko banku z tytułu występowania niskiego wkładu własnego z dnia 6.05.2014 r. (załączonych do pisma strony pozwanej z dnia 10.07.2014 r. oraz do pisma strony pozwanej z dnia 29.09.2014 r.);

2) dwóch wydruków z serwisu (...) zawierających prognozy zmian kursów walut sporządzonych na dzień 21.02.2008 r.; artykułu pt. „Banki dają kredyt na 130 proc. wartości nieruchomości”, artykułu pt. „Kredyty pod lupą nadzoru”, tabeli porównawczej ofert kredytów mieszkaniowych oraz informacji dla wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej z dnia 21.02.2007 r. (załączonych do pisma strony pozwanej z dnia 29.09.2014 r.);

które to dowody służyły wykazaniu istotnych dla sprawy okoliczności (szczegółowo wymienionych we wnioskach dowodowych zawartych w w/w pismach strony pozwanej), a ich przyjęcie skutkowałoby rozstrzygnięciem korzystnym dla strony pozwanej;

II. naruszenie przepisów prawa materialnego:

a) art. 385<sup>1</sup> k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, iż klauzula ubezpieczenia niskiego wkładu zawarta w umowie kredytowej powodów stanowi niedozwolone postanowienie umowne, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że nie zostały zachowane przesłanki uprawniające do zastosowania tego przepisu, albowiem klauzula ta została indywidualnie uzgodniona z powodami oraz nie kształtowała ona praw i obowiązków konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i nie naruszała ich interesów w sposób rażący;

b) art. 405 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, iż po stronie pozwanego banku zaistniało bezpodstawne wzbogacenie kosztem powodów, podczas gdy pozwany bank w żadnym stopniu nie jest i nigdy nie był w jakikolwiek sposób wzbogacony względem powodów, albowiem pobranie opłat z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego oraz sposób ich wyliczenia uregulowany był w umowie o kredyt hipoteczny, którą to umowę wraz ze wszystkimi załącznikami powodowie podpisali i zgodzili się na zawarte w niej zapisy, a także z uwagi na fakt, że pobrane od powodów kwoty przekazywane były ubezpieczycielowi, co uniemożliwia uznanie by pozwany bank się wzbogacił kosztem powodów;

c) art 411 pkt 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy spełniający świadczenie kredytobiorcy wiedzieli, że nie są do świadczenia zobowiązani, a spełnienie świadczenia nie nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu umknienia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej, w konsekwencji czego powodowie nie mogą żądać zwrotu świadczenia spełnionego na rzecz pozwanego.

Ponadto strona pozwana na podstawie art. 368 § 1 pkt 4 k.p.c. zgłosiła nowy dowód, o którego dopuszczenie i przeprowadzenie równocześnie wniosła. Dowodem tym była opinia zespołu powołanego w Centrum (...) ( (...)) na temat: „Prawna i ekonomiczna analiza klauzuli ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w umowach o kredyt hipoteczny” - na okoliczność: uzasadnienia ekonomicznego klauzuli ubezpieczenia niskiego wkładu własnego kredytobiorców; podstaw prawnych umożliwiających zastosowanie takiej klauzuli; braku uznania takich klauzul przez (...) za klauzulę abuzywną w trybie abstrakcyjnej kontroli; negocjowalnego charakteru klauzul dotyczących ubezpieczenia niskiego wkładu własnego; zgodności klauzuli dotyczącej ubezpieczenia niskiego wkładu własnego z dobrymi obyczajami; odpowiadania takich klauzul interesom kredytobiorców; ekwiwalentnego charakteru umów zawierających klauzulę ubezpieczenia niskiego wkładu własnego; jednoznacznego sformułowania i ubezpieczenia niskiego wkładu własnego; kształtowania odpowiedniego zabezpieczenia w oparciu o klauzulę ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Wedle apelującej potrzeba przeprowadzenia w/w dowodu przed Sądem II instancji pojawiła się na

tym etapie postępowania w związku z wydanym przez Sąd I instancji wyrokiem, związku z faktem, iż dowód został udostępniony już po zamknięciu rozprawy przed Sądem I instancji.

Ponadto strona pozwana wniosła o przeprowadzenie pominiętych przez Sąd I instancji dowodów.

W uzasadnieniu wywiezionego środka zaskarżenia strona pozwana podniosła, że rozstrzygnięcie wydane przez Sąd I instancji pozostaje w sprzeczności do treści art. 227 i 217 § 2 k.p.c. Sąd nie przeprowadził szeregu dowodów zgłoszonych przez stronę pozwaną, które miały dowieść faktów istotnych dla treści rozstrzygnięcia.

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego naruszenia prawa materialnego pozwany pierwszej kolejności zwrócił uwagę na naruszenie w badanej sprawie art. 385<sup>1</sup> k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, iż pozwany bank stosował niedozwolone klauzule umowne. Wedle apelującej w przedmiotowej sprawie powodowie mieli szereg możliwości wpływania na treść umowy (uzgadniania jej treści umowy), w tym poprzez wnioskowanie o zabezpieczenie umowy kredytowej ubezpieczeniem niskiego wkładu (czego wyraz znaleźć można m.in. w treści złożonego przez powodów wniosku kredytowego); zawarcie umowy z pozwanym po uprzednim przeanalizowaniu ofert innych banków (tj. uznaniu oferty pozwanego za najbardziej korzystną); zdecydowanie się na zaciągnięcie kredytu w określonej wysokości (tj. w takiej wysokości, która powoduje powstanie tzw. niskiego wkładu własnego); wniesienie posiadanych przez powodów środków pieniężnych na pokrycie brakującego wkładu własnego; zaoferowanie innego sposobu zabezpieczenia; negocjowanie wysokości opłaty za ubezpieczenie niskiego wkładu własnego; zmianę sposobu zabezpieczenia kredytu w trakcie jego spłaty (czego powodowie nie uczynili mimo kierowanych do nich wprost ofert pozwanego banku). Powodowie mieli możliwość negocjowania umowy kredytowej (wynegocjowali np. mniejszą niż zwyczajowo marżę), a nie można uznać, że w ramach umowy jedne postanowienia były uzgadniane indywidualnie z konsumentem, a inne - nie. Powodowie wiedzieli, że z ich umową „związane” będzie ubezpieczenie niskiego wkładu - informowały ich o tym stosowne dokumenty.

Wedle apelującej postanowienia umowy kredytowej zawartej przez powodów nie kształtują ich praw i obowiązków w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami ani tym bardziej nie naruszają rażąco ich interesów (w istocie nie naruszają tych interesów najmniejszym choćby stopniu). Z przepisów ustawy – Prawo bankowe wynika nie tylko kompetencja, ale wręcz obowiązek banku do żądania od kredytobiorcy odpowiedniego zabezpieczenia kredytu. W przypadku kredytów hipotecznych podstawowym sposobem zabezpieczenia kredytu pozostaje hipoteka na nabywanej nieruchomości, co jest niewystarczającym jeżeli kredytobiorca nie dysponuje odpowiednim wkładem własnym. Kredyt obejmuje bowiem kwotę kredytu oraz odsetki, a całość zobowiązania w przypadku kredytu walutowego kredytu może ulegać zmianie (w tym wzrastać), a wartość nieruchomości będące przedmiotem zabezpieczenia z reguły pozostaje względnie stabilna. W tej sytuacji bank ma dwa wyjścia: albo kredytu nie udzielać w ogóle, albo przyjąć od kredytobiorcy inne zabezpieczenie. Wychodząc im naprzeciw, bank umożliwił powodom zaciągnięcie kredytu w sytuacji brakującego wkładu własnego. Powodowie taką formę zabezpieczenia zaakceptowali.

Strona apelująca podniosła, że niemożliwe jest zastosowanie w niniejszej sprawie art. 405 k.c. i to nawet w sytuacji, gdyby uznać, że klauzula zabezpieczenia niskiego wkładu zawarta w umowie kredytowej powodów nie obowiązuje. Wynika to z tego, że pozwany nie jest wzbogacony a jedyną korzyścią, jaką pozwany uzyskał w wyniku zastosowania klauzuli ubezpieczenia niskiego wkładu było zmniejszenie poziomu ryzyka kredytowego powodów. Po drugie, nawet gdyby przyjąć, że bank był chwilowo wzbogacony, to zgodnie ze wskazanym przepisem obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasł, gdy bank jako podmiot który korzyść uzyskał, zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony. Po trzecie, zastosowanie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu nie jest możliwe z uwagi na treść art. 411 pkt 1 k.c., który stanowi, że nie można żądać zwrotu świadczenia w sytuacji, jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, chyba że spełnienie świadczenia nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Przepis ten ma o tyle znaczenie, że powodowie utrzymują, iż od dawna była im znana okoliczność, że klauzula ubezpieczenia niskiego wkładu, jako spełniająca kryteria określone w art. 385<sup>1</sup> k.c., nie obowiązuje. Jeżeli w istocie takie było ich przekonanie, to powinni oni spełniać świadczenie z zastrzeżeniem zwrotu, czego jednak nigdy nie robili.

W ocenie strony pozwanej dowód z opinii instytutu (...) ma rozstrzygające znaczenie dla wyniku sprawy. Opinia ta wedle twierdzeń apelacji w sposób niebudzący zastrzeżeń co do niezależności autorów i poziomu merytorycznego ich analizy ukazuje brak możliwości uznania klauzuli ubezpieczenia niskiego wkładu za klauzulę niedozwoloną. Konieczne jest zatem, aby przed wydaniem rozstrzygnięcia Sąd II instancji zapoznał się z jej treścią, a przedłożenie jej, z uwagi na późniejsze uzyskanie, nie było możliwe w toku postępowania pierwszoinstancyjnego.

**W odpowiedzi na apelację** powodowie reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika prawnego wnieśli o jej oddalenie w całości oraz o zasądzenie na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego stosownie do norm przepisanych. W uzasadnieniu powodowie podnieśli, że apelacja strony pozwanej jest w całości bezzasadna i jako taka powinna ulec oddaleniu. Wedle powodów nietrafnym pozostaje zarzut uchybień formalnych sprowadzający się do twierdzenia, że Sąd I instancji nie przeprowadził wielu wnioskowanych dowodów z dokumentów nie wydawszy stosownego postanowienia o dopuszczeniu tych dowodów. Powodowie podnieśli, że treść art. 227 k.p.c. wskazuje na przedmiot postępowania dowodowego przeprowadzanego przez sąd, określając, jakie fakty mają „zdatność” dowodową w kontekście konkretnej sprawy przedstawionej sądowi do rozstrzygnięcia. Zdaniem powodów wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia sporu okoliczności zostały wyjaśnione przez Sąd Rejonowy. Strony mogą, aż do zamknięcia rozprawy przedstawiać wnioski i dowody na poparcie swoich twierdzeń, jednakże nie tworzy to bezwzględnego obowiązku przeprowadzenia przez sąd każdego dowodu, jaki zgłasza strona. L. J. i E. J. równocześnie wnieśli o oddalenie zgłoszonego w apelacji wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii zespołu (...) jako że dokument ten w ogóle nie może być środkiem dowodowym służąc jedynie wsparciu stanowiska (argumentacji prawnej) pozwanego banku, nadto to wniosek spóźniony, bowiem strona pozwana miała wiele czasu, aby zamówić sobie taką opinię przed zamknięciem rozprawy przed Sądem Rejonowym. Odnośnie do zarzutu naruszenia prawa materialnego powodowie w swej odpowiedzi na apelację podkreślili, że klauzula ubezpieczenia niskiego wkładu własnego (dalej „UNWW”) nie została z powodami indywidualnie uzgodniona. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie można w praktyce oddziaływać, a ubezpieczenie zostało powodom niejako narzucone. Powodowie zostali do zakreślenia odpowiedniej rubryki zobligowani. Nie było przy tym możliwości, aby powodowie mogli skorzystać z innego wariantu ubezpieczenia, takiej możliwości nie przewidywał sam formularz wniosku kredytowego. Powodom nie wyjaśniono przy tym, że jest nawet taka możliwość ani nie wskazano przy tym powodom innych form zabezpieczenia czy to osobowego czy rzeczowego w postaci np. poręczenia wekslowego, przewłaszczenia na zabezpieczenie itp. Przedmiotem negocjacji mogła być jedynie marża kredytowa (oprocentowanie) a brak ustanowienia UNWW powodował, że kredyt w tej wysokości powodom w ogóle nie zostałby udzielony. W ocenie powodów, wbrew twierdzeniom apelacji zaskarżona w procesie klauzula jest niewątpliwie niedozwoloną klauzulą umowną która jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy powodów. To wyłącznie bank kreuje warunki udzielenia kredytu tj. ustala, który podmiot ma zdolność kredytową bądź też jej nie posiada oraz w zasadzie dowolnie (w świetle orzecznictwa sądów) może żądać zabezpieczenia swoich należności w związku z zaciągniętym przez konsumenta kredytem. Jak sam pozwany wskazuje, „to bank dokonuje wyboru satysfakcjonującego go zabezpieczenia.” Z umowy kredytowej oraz wniosku kredytowego powodów wynika, że pozwany bank akceptuje i przyjmuje w zasadzie wyłącznie te sposoby zabezpieczeń, jakie zostały w umowie wymienione. Nadto pobieranie przez stronę pozwaną składki z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, w żaden sposób nie przekłada się na przysługujące powodom (konsumentom) uprawnienia w tym zakresie. Opłata z tym związana, jest jedynie dodatkowym i nieuzasadnionym kosztem, oprócz kosztów spłaty kredytu (stanowiących korzyść banku) obciążającym budżet powodów, dlatego narusza dobre obyczaje i jest rażąco sprzeczna z interesem powodów. W razie zajścia wypadku objętego ubezpieczeniem, sytuacja powodów w żaden sposób nie ulegnie zmianie. Powodowie podkreślili, że pozwany naruszył dobre, obyczaje i przedstawił nie całość dokumentacji związanej z umową ubezpieczenia, nie dokumentując należycie przeznaczenia pobranych od powodów składek. W odniesieniu się do zarzutu o zastosowaniu w tej sprawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu wskazano, że zaskarżona w tym procesie klauzula została uznana za abuzywną w efekcie czego pobranie przez pozwany bank składki z tytułu UNWW, utraciło podstawę prawną. Pozwany nie może się bronić na podstawie art. 409 K.C., gdyż - przy założeniu, że pobrane opłaty przeznaczył na opłacenie składki - ochronę ubezpieczeniową otrzymał. Nawet w przypadku uznania abuzywności zaskarżonych klauzul wyrok nie będzie miał skutku względem zakładu ubezpieczeń, który - w razie zajścia



wypadku ubezpieczeniowego (wypowiedzenia kredytu) będzie zobowiązany spełnić świadczenie z ubezpieczenia na rzecz banku. Z dopuszczonych przez Sąd I instancji środków dowodowych nie wynika, czy składka z tego tytułu została ubezpieczycielowi w ogóle przekazana, a co za tym idzie, pozwany nie udowodnił czy i w jaki sposób pobrane bezpodstawnie opłaty zużył. Nadto bank, od którego wymaga się najwyższej staranności, liczyć się musi z konsekwencjami narzucania konsumentom niedozwolonych klauzul umownych.

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

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutów związanych z naruszeniem prawa procesowego Sąd Okręgowy uznał je za bezzasadne i nie mogące wpłynąć na zmianę zaskarżonego wyroku. Strona pozwana wskazała, że znaczna część zgłoszonych przez nią wniosków dowodów nie została formalnie rozpoznana przez Sąd I instancji, bowiem z akt sprawy nie wynika, ażeby zostały one dopuszczone, brak jest także postanowienia w przedmiocie oddalenia tychże wniosków.

Sąd Okręgowy zważył, że wnioski dowodowe obejmujące postulowane przed Sądem I instancji przeprowadzenie dowodów z szeregu dokumentów (informacji o nadchodzącym terminie płatności opłaty z tytułu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego z dnia 27 lutego 2014 r.; informacji o nadchodzącym terminie płatności opłaty z tytułu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego lub prowizji za zwiększone ryzyko banku z tytułu występowania niskiego wkładu własnego z dnia 6 maja 2014 r.; dwóch wydruków z serwisu (...) zawierających prognozy zmian kursów walut sporządzonych na dzień 21 lutego 2008 r.; trzech publikacji prasowych; informacji dla wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej z dnia 21.02.2007 r.) pomimo braku formalnego wskazania zostały przez Sąd Rejonowy uwzględnione i Sąd ten oparł się na nich w swym uzasadnieniu, względnie zostały one przez tenże Sąd prawidłowo pominięte jako nie posiadające znaczenia dla zapadłego rozstrzygnięcia. W szczególności podkreślić należy, że Sąd Rejonowy w swym uzasadnieniu wprost wskazał, że ustalając stan faktyczny oparł się na dowodach w postaci znajdującej się na k.161 - 162 kopi pisma z dnia 27 maja 2014 r. oraz kopii pisma z 6 maja 2014 r. (k. 163) a wydruki z serwisów i artykułów nie stanowiły w istocie środka dowodowego mającego istotne znaczenie dla sprawy i ustalenia okoliczności faktycznych sprawy, pozostając jedynie materiałami służącymi zaakcentowaniu stanowiska strony pozwanej. W ocenie Sądu Okręgowego brak jest zatem podstaw do uznania naruszenia przepisów prawa procesowego w tym podnoszonego przez stronę pozwaną naruszenia art. 227 k.p.c. W tymże zakresie Sąd II instancji w pełni podziela wyrażone w odpowiedzi na apelację twierdzenia powodów, zgodnie z którymi „zdatność” dowodową zgłaszanych środków dowodowych należy oceniać każdorazowo w kontekście konkretnej sprawy przedstawionej sądowi do rozstrzygnięcia, a w toku postępowania pierwszoinstancyjnego ustalono wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia sporu okoliczności.

Poczynione przez Sąd Rejonowy rozważania – wnioski i oceny prawne należało uznać za zasadne i podzielać je w oparciu o treść art. 382 k.p.c. przyjęć za podstawę orzeczenia Sądu Odwoławczego.

W ocenie Sądu Okręgowego nietrafnym pozostawał także zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego poprzez ustalenie za klauzulę abuzywną postanowienia nakładającego na powodów obowiązek ponoszenia kosztów ubezpieczenia kredytu hipotecznego z tytułu niskiego udziału własnego kredytobiorcy umiejscowionego w § 9 umowy kredytu hipotecznego indeksowanego do franka szwajcarskiego nr (...) zawartej w dnia 28 kwietnia 2008 r. przez L. J. i E. J. z Bankiem (...) S.A. z siedzibą w W.. Sąd Odwoławczy, podzielać w pełni stanowisko Sądu I instancji uznał przedmiotową klauzulę za postanowienie spełniające wszystkie zakreślone przepisem art. 385<sup>(1)</sup> § 1 i 3 k.c. warunki konieczne do przyjęcia je za niedozwolone w relacji konsument – przedsiębiorca (pозwany bank).

Wedle treści art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Do uznania badanego postanowienia umownego za niedozwolone i wyeliminowania go z praktyki stosowania konieczne było łączne

stwierdzenie występowania czterech przesłanek. Umowa musiała zostać zawarta z konsumentami (co w niniejszej sprawie pozostawało bezsporne), a nadto kwestionowane postanowienie nie mogło zostać uzgodnione indywidualnie, postanowienie to musiało kształtować prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy oraz nie dotyczyć sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron.

Dokonana przez Sąd Okręgowy analiza postępowania nie wykazała, żeby strona pozwana uczyniła zadość ciężącemu na niej w oparciu o treść art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. obowiązkowi dowiedzenia, że kwestionowane przez powodów postanowienie zostało z nimi indywidualnie uzgodnione. Z przesłuchania stron – w szczególności spójnych i korespondującymi ze sobą twierdzeń powodów wynika, że w toku zawierania umowy kredytu w oznaczonej przez strony wysokości brak było możliwości ustanowienia innego niż poczynione przez powodów zabezpieczenia kredytu, oprócz nałożonego wolą strony pozwanej obowiązku zawarcia ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Do wniosku kredytowego dołączono oświadczenia powodów o wyrażeniu zgody na objęcie udzielanego przez Bank (...) S.A. kredytu ubezpieczeniem kredytu do czasu ustanowienia hipoteki oraz ubezpieczeniem brakującego wkładu własnego, które to postanowienie nie podlegało jakiegokolwiek negocjacji. Powodowie nie mogli zrezygnować z pokrywania kosztów składek wynikających z tejże umowy, mogli natomiast obniżyć kwotę kredytu lub zwiększyć poziom zaangażowanych środków własnych w celu zwiększenia procentowego wkładu własnego do poziomu zwalniającego z powyższego ubezpieczenia. Okoliczność negocjowania na etapie kontraktowania jedynie marży banku dowodzą przedłożone dokumenty – decyzja negocjacji cenowej kredytu hipotecznego z dnia 12 lutego 2008 r. oraz z dnia 22 kwietnia 2008 r. Tym samym, zgodnie z twierdzeniami powodów, ewentualne negocjowanie przez strony kwestii ubezpieczenia niskiego wkładu znajdowałoby odzwierciedlenie w dokumentacji banku (wnioskach, decyzji kredytowej). W toku postępowania nie przedłożono żadnych dokumentów potwierdzających negocjację warunków ubezpieczenia. Co prawda możliwość zmiany sposobu zabezpieczenia była przedstawiana powodom przez pozwany bank, jednakże miało to miejsce już na etapie wykonywania umowy kredytu i pobierania przez bank składek ubezpieczeniowych a nie w momencie kontraktowania. Nadto nie budzi wątpliwości okoliczność wystąpienia przez powodów za pomocą formularza kontaktu na stronie [www.bankmillenium.pl](http://www.bankmillenium.pl) z wnioskiem o zmianę sposobu zabezpieczenia udzielonego w związku z niskim wkładem własnym do zaciągniętego przez nich kredytu, jednakże wniosek ten pozostał bez pozytywnej dla powodów odpowiedzi strony pozwanej.

Kwestionowaną klauzulę uznać należało równocześnie za sprzeczną z dobrymi obyczajami i rażąco naruszającą interesy konsumentów. Celem ubezpieczenia niskiego wkładu pozostawało zagwarantowanie pozwanemu Bankowi możliwie największych profitów przy równoczesnym (kosztem powodów) ograniczeniu ryzyka gospodarczego związanego z dokonaną czynnością bankową. Zasadniczo jedynym beneficjentem ubezpieczenia pozostawała strona pozwana – profesjonalista na rynku usług finansowych, która jako ubezpieczona dzięki zobowiązaniu powodów do uiszczania składek uzyskała daleko idące zabezpieczające płatność kredytu w razie problemów z ich wypłacalnością. Zważyć przy tym należy, że ustanowienie zabezpieczenia ubezpieczeniowego implikowało uzyskanie przez powodów wyższego kredytu – a co za tym idzie równocześnie gwarantowało Bankowi większy zysk związany z wyższą podstawą do obliczania rat kredytowych i odsetek uzyskiwanych przez instytucję finansową z tytułu spłaty wyższego kapitału. Strona pozwana będąc profesjonalistą wykonującym działalność gospodarczą i prowadzącym przedsiębiorstwo zorientowane na osiąganie zysku z tytułu umowy kredytu uzyskuje tenże zysk w postaci opłat przygotowawczych, prowizji a głównym jego źródłem pozostają odsetki od spłacanego, pożyczonego kapitału. Odsetki stanowią wynagrodzenie banku z tytułu użyczenia pieniędzy jak i stanowią kompensatę ewentualnych niepowodzeń innych kredytów (których zaspokojenie z zabezpieczenia nie pokryło salda zadłużenia). W ocenie Sądu Okręgowego obciążanie dodatkowymi opłatami zmniejszającymi ryzyko prowadzonej przez bank działalności gospodarczej rażąco naruszała interesy konsumentów - powodów. Nie bez znaczenia pozostaje także, że wysokość rat ubezpieczenia pozostawała stosunkowo wysoka, a tym samym obciążenie powodów pozostawało znaczące, nadto uwzględniając zawarcie z nimi przez stronę pozwaną umowy kredytu waloryzowanego obcą walutą (frankiem szwajcarskim) w chwili kontraktowania nie sposób było ustalić jak długo zabezpieczenie będzie trwać, tj. kiedy wartość kredytu pozostającego do spłaty osiągnie pułap w którym wedle umowy wystarczającym będą poczynione przy kontraktowaniu pozostałe zabezpieczenia. Okoliczności powyższe wskazują, że poprzez zawarcie umowy zawierającej omawiane

postanowienie doszło do przerwania ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną przez stronę pozwaną zawodowo działalnością bankową na powodów – konsumentów.

Pomimo braku zarzutu apelacji bezpośrednio dotyczącego tejże kwestii, Sąd Okręgowy poczynił równocześnie rozważania co do charakteru składek ubezpieczeniowych uznając, że w badanej sprawie nie sposób ich uznać za główne świadczenie powodów. Odmierna konstatacja w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. czyniłaby niedopuszczalnym uznanie za klauzulę niedozwoloną postanowienia wprowadzających obowiązek opłacania przez powodów ubezpieczenia. Składki te w ocenie Sądu II instancji nie stanowią wskazanych w tymże artykule głównych świadczeń stron. Wedle treści art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (Dz.U.2015.128 j.t.) przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Obowiązki uiszczenia przez posiadacza rachunku bankowego prowizji i opłat związanych z prowadzeniem rachunku bankowego nie stanowią „essentialia negotii”, umowy kredytu bankowego (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 kwietnia 2004 r. I CK 472/03, Pr. Bank. 2004, nr 11, s. 21), tym samym nie sposób uznać za nie postanowień dotyczących ubezpieczenia kredytu.

Brak było także podstaw do uwzględnienia zarzutu apelacji traktującego o naruszeniu przez Sąd I instancji przepisu art. 405 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że po stronie pozwanego banku zaistniało bezpodstawne wzbogacenie kosztem powodów, podczas gdy pozwany bank w żadnym stopniu nie jest i nigdy nie był w jakikolwiek sposób wzbogacony względem powodów, albowiem pobranie opłat z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego oraz sposób ich wyliczenia uregulowany był w umowie o kredyt hipoteczny, którą to umowę wraz ze wszystkimi załącznikami powodowie podpisali i zgodzili się na zawarte w niej zapisy, a także z uwagi na fakt, że pobrane od powodów kwoty przekazywane były ubezpieczycielowi, co uniemożliwia uznanie by pozwany bank się wzbogacił kosztem powodów. Poczynione wyżej rozważania implikowały uznanie kwestionowanej klauzuli za postanowienie abuzywne nie wiążące stron. Tym samym w niniejszej sprawie zastosowanie znajdował art. 410 k.c. traktujący o będącym postacią bezpodstawnego wzbogacenia świadczeniu nienależnym. Wedle treści art. 410 § 2 k.c. świadczenie jest bowiem nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia.

W drugiej kolejności należy wskazać, że zgodnie z treścią art. 409 k.c. obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa, jeżeli ten, kto korzyść uzyskał, zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony, chyba że wyzbywając się korzyści lub zużywając ją powinien był liczyć się z obowiązkiem zwrotu. Zwolnienie się przez stronę pozwaną z obowiązku zwrotu nienależnego świadczenia w oparciu o tenże przepis wymagało wykazania, że Bank (...) S.A. z siedzibą w W. zużył korzyść nie pozostając wzbogaconym. Tymczasem strona pozwana nie wykazała celu na jaki zostały spożytkowane składki, w tym czy zostały rzeczywiście przekazane ubezpieczycielowi, co mogłoby wskazywać na zużycie wzbogacenia. Bank (...) S.A. w W. jako profesjonalista na rynku usług bankowych posiadał niewątpliwie możliwość udokumentowania przelewania składek na rzecz ubezpieczyciela, w tym poprzez przedłożenie polisy ubezpieczeniowej i dokumentów imiennie wskazujących osoby ubezpieczające kredyt i uiszczające (ewentualnie) przekazywane T.U. (...) S.A. środki, a którymi w założeniu mieli pozostawać powodowie.

Niezależnie od powyższego nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 411 pkt 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie. Wedle wskazanego przepisu brak jest możliwości żądania zwrotu świadczenia jeżeli spełniający je wiedział, że nie był do niego zobowiązany, chyba że spełnienie świadczenia nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. W niniejszej sprawie powodowie pozostający konsumentami zawarli umowę z profesjonalnym podmiotem trudniącym się zawodowo swoją działalnością, oczywistym jawi się, że zajmując słabszą sytuację rynkową mogli konsekwentnie podważać zasadność uiszczanych wpłat, jednakże okoliczność ta nie może być traktowana jako równoważna wiedzy o braku zobowiązania do uiszczania składek (de facto automatycznie pobieranych przez bank a nie spełnianych przez powodów). Taką

wiedzę, a nie zwykłe przypuszczenie co do zasadności swego stanowiska powodowie nabyli dopiero w toku niniejszej sprawy po zapadnięciu wyroku I instancji a pewność (co do zasady) uzyskają w wyniku jego uprawomocnienia się, uprzednio musząc znosić działania banku polegające na pobieraniu kosztów kredytu, w odmiennym razie narażając się na jego wypowiedzenie przez bank i wszystkie negatywne konsekwencje z tym związane.

Mając na względzie powyższe, Sąd Okręgowy w oparciu o treść art. 385 k.p.c. w punkcie I wyroku oddalił apelację jako bezzasadną.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego w punkcie II wyroku oparto o treść art. 98 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c.

Powodowie wygrali sprawę w postępowaniu apelacyjnym w całości, stąd strona pozwana winna zwrócić im poniesione koszty, na które składało się wynagrodzenie profesjonalnego pełnomocnika procesowego, w wysokości 1 200 zł, ustalone w oparciu o treść § 13 ust 1 pkt 1 w zw. z § 6 pkt 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z dnia 3 października 2002 r.).

Zważając na powyższe, Sąd Okręgowy orzekł jak w pkt. II sentencji wyroku.

Czesław Chorzępa SSO Elżbieta Sobolewska – Hajbert SSO Piotr Jarmundowicz