

Sygn. akt **XXVII Ca 3092/16**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 października 2016 r.

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

Przewodniczący:	SSO Ada Sędrowska (spr.)
Sędziowie:	SO Robert Zegadło SR del. Renata Drozd-Sweklej
Protokolant:	st. sekr. sąd. Małgorzata Andrychowicz

po rozpoznaniu w dniu 14 października 2016r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa P. K.

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

o zapłatę

na skutek apelacji powoda i pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego (...)

z dnia 16 marca 2016 r., sygn. akt I C 3313/15

I. prostuje wyrok Sądu Rejonowego (...) w ten sposób, że w miejsce błędnej daty „16 marca 2015” wpisuje „16 marca 2016”

II. zmienia punkt 2 i 3 zaskarżonego wyroku, w ten sposób, że w punkcie 2 zasądza od (...) S.A. w W. na rzecz P. K. kwotę 2134, 93 (dwa tysiące sto trzydzieści cztery 93/100) złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 3 grudnia 2015 r. do dnia zapłaty, a w punkcie 3 zasądza od (...) S.A. w W. na rzecz P. K. kwotę 600 (sześćset) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;

III. oddala apelację pozwanego;

IV. zasądza od (...) S.A. w W. na rzecz P. K. kwotę 1307 (tysiąc trzysta siedem) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego w instancji odwoławczej.

SSR Renata Drozd-Sweklej SSO Ada Sędrowska SSO Robert Zegadło

Sygn. akt: XXVII 3092/16

## UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 27 października 2015 roku P. K. wniósł o zasądzenie od (...) S.A. z siedzibą w W. kwoty 5.513,92 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz o zasądzenie od banku kosztów procesu.

W uzasadnieniu wyjaśnił, iż strony zawarły umowę o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF. Kredyt objęty został dodatkowym zabezpieczeniem w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Klauzula ubezpieczenia niskiego wkładu jest klauzulą abuzywną, nie była indywidualnie uzgodniona, tak więc pobranie składek na poczet ubezpieczenia niskiego wkładu odbyło się bez podstawy prawnej i jako takie było przejawem nienależnego świadczenia podlegającego zwrotowi na podstawie art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c.

W odpowiedzi na pozew (...) S.A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania. Pozwany zakwestionował roszczenie powoda co do zasady i co do wysokości. Zdaniem pozwanego postanowienia przywołanej w pozwie klauzuli nie kształtują praw i obowiązków powoda w sposób naruszający dobre obyczaje i prowadzący do rażącego naruszenia jego interesu, gdyż w przypadku ubezpieczenia niskiego wkładu zachodzi ekwiwalentność świadczeń stron. Pozwany ma bowiem zabezpieczone ryzyko spłacenia kredytu w części stanowiącej wkład własny, zaś powód jako kredytobiorca otrzymuje kredyt, którego nie otrzymałby według obowiązujących w banku procedur, gdyby nie ustanowił dodatkowego zabezpieczenia tej części kredytu, która nie jest zabezpieczona hipotecznie. W ocenie pozwanego wskazana przez powoda klauzula nie stanowi zatem klauzuli abuzywnej, a świadczenie którego zwrotu domaga się powód znajduje podstawę w łączącej strony umowie, której treść była z P. K. uzgadniana.

Wyrokiem z dnia 16 marca 2016 roku Sąd Rejonowy (...) w pkt 1 zasądził od (...) S.A. w W. na rzecz P. K. kwotę 3 378, 99 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 3 grudnia 2015 roku do dnia zapłaty; w pkt 2 dalej idące powództwo oddalił, zasądzając w pkt 3 od (...) S.A. w W. na rzecz P. K. kwotę 436,10 złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania.

W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Rejonowy wskazał na następujące ustalenia faktyczne i motywy rozstrzygnięcia:

W dniu 13 października 2006 roku między P. K. a (...) S.A. z siedzibą w W. (poprzednio (...) Bank spółka akcyjna z siedzibą w W.) została zawarta umowa numer (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF na kwotę 304.990,00 złotych na okres 360 miesięcy.

W § 3 ust. 3 umowy kredytu wskazano jako prawne zabezpieczenie kredytu ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytu w (...) S.A. na 36-miesięczny okres ubezpieczenia w wysokości 3,50 % różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym kredytobiorcy, a wkładem faktycznie wniesionym tj. 2.134,93 złote. Jednocześnie zastrzeżono, że jeśli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia, nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie będzie podlegało automatycznej kontynuacji, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie mógł przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata kredytu. Kredytobiorca upoważnił (...) do pobrania środków na opłacenie składki z tytułu kontynuacji ubezpieczenia z rachunku wskazanego w § 6 bez odrębnej dyspozycji.

Podstawą zawarcia umowy kredytu był wniosek kredytowy złożony przez P. K. w dniu 30 sierpnia 2006 roku sporządzony na formularzu udostępnionym przez (...) S.A. z siedzibą w W.. Wnioskowana kwota kredytu wynosiła 304.990,00 złotych, zaś okres kredytowania określony został na 30 lat. Jako proponowane zabezpieczenie spłaty kredytu wskazane zostały: hipoteka na kredytowanej nieruchomości, ubezpieczenie nieruchomości (...) w (...) wraz z cesją oraz ubezpieczenie kredytu. Wnioskodawca wskazał ponadto, że posiada środki pieniężne na lokacie w wysokości 15.000,00 złotych.

Decyzją kredytową z dnia 05 października 2006 roku nr (...) S.A. z siedzibą w W. przyznał P. K. kredyt w wysokości 304.990,00 złotych. Jako prawne zabezpieczenie kredytu wskazano hipotekę kaucyjną na nieruchomości położonej w P. przy ul. (...), przelew na rzecz (...) praw z umowy ubezpieczenia od ognia i innych zdarzeń losowych nieruchomości

obciążonej powyższą hipoteką oraz ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytu w (...) S.A. Zakres i treść klauzuli dotyczącej niskiego wkładu własnego kredytu ujętej w decyzji był tożsamy z treścią § 3 ust. 3 umowy kredytowej.

Umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez Bank. W treści umowy zawarto oświadczenie, że P. K. zapoznał się z postanowieniami „Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych - M.” i uznał jego wiążący charakter. Zgodnie z § 6 ust. 1 pkt 2 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...) S.A. z siedzibą w W. uzależnił udzielenie kredytu od przedstawienia przez wnioskodawcę prawnego zabezpieczenia kredytu zaakceptowanego przez (...).

Postanowienia umowy nie były indywidualnie uzgadniane między stronami. P. K. nie miał możliwości negocjowania warunków lub zrezygnowania z zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, jak również nie został zapoznany z ogólnymi warunkami ubezpieczenia. Nie miał również możliwości wyboru ubezpieczyciela.

Z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego (...) S.A. z siedzibą w W. pobrał od kredytobiorcy łącznie kwotę 5.513,92 złotych, w tym: w dniu 13 października 2006 roku kwotę 2.134,93 złote tytułem składki ubezpieczeniowej, w dniu 30 października 2009 roku kwotę 1.980,44 złotych tytułem odnowienia, w dniu 05 listopada 2012 roku kwotę 1.398,55 złotych tytułem odnowienia.

P. K. godził się na pobranie składki z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, za pierwszy 36 miesięczny okres ubezpieczenia, w kwocie wskazanej w umowie, tj. 2.134,93 złote.

Przy tak ustalonych okolicznościach faktycznych, Sąd Rejonowy uznał powództwo za uzasadnione częściowo.

Jak wskazał Sąd Rejonowy wobec treści przepisów art. 385<sup>1</sup>-385<sup>3</sup> k.c. dotyczących niedozwolonych postanowień umownych, ocena, czy konkretny zapis umowy stanowił klauzulę abuzywną, czy też nie, jest dopuszczalna w toku rozpoznawania każdej sprawy cywilnej dotyczącej konkretnego stosunku obligacyjnego, tj. w toku tzw. kontroli in concreto, nie zaś wyłącznie w trakcie tzw. kontroli in abstracto dokonywanej przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w postępowaniu odrębnym w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone w oparciu o przepisy art. 479<sup>36</sup>-479<sup>45</sup> k.p.c. niezależnej od istnienia konkretnego zobowiązania. Kontrola incydentalna wzorca umowy jest dokonywana przez sąd w celu udzielenia ochrony indywidualnemu interesowi konsumenta, zaś wyrok wydany przez sąd wiąże tylko strony danego postępowania. W każdym postępowaniu sądowym, w którym strona powołuje się na fakt inkorporowania do treści umowy niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu treści przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. bądź poprzez wytoczenie powództwa, bądź w formie zarzutu podniesionego w sprawie, sąd jest w pełni uprawniony do badania treści postanowień konkretnej umowy a w sytuacji, w której przy jej zawieraniu posłużono się wzorcem umowy, badanie to obejmować powinno również postanowienia tego wzorca.

Zdaniem Sądu Rejonowego treść klauzuli zastosowanej przez pozwanego w przedmiotowej umowie kredytowej zbliżona była do treści klauzuli wpisanej do rejestru klauzul niedozwolonych. W ocenie Sądu zarówno przekaz, jak i znaczenie wypływające z treści przedmiotowej klauzuli były tożsame z przekazem i znaczeniem klauzuli, którą Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie sygn. akt XVII AmC 2600/11 uznał za niedozwolone postanowienie umowne, zgodnie bowiem z brzmieniem postanowienia przedmiotowej umowy kredytu zawartego w § 3 ust. 3 umowy, jeśli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia, nie nastąpiła całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, kredytobiorca zobowiązywał się do kontynuacji ubezpieczenia i tym samym opłacania składki ubezpieczeniowej w wysokości 3,50 % od kwoty niespłaconego brakującego wkładu własnego, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie mógł przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca, którym nastąpiła wypłata kredytu. Kredytobiorca upoważniał (...) do pobrania środków na opłacenie składki z tytułu kontynuacji ubezpieczenia z rachunku wskazanego w § 6 umowy bez odrębnej dyspozycji.

Podzielając zatem motyw, które legły u podstaw wydania powyższego orzeczenia, na które powoływał się powód oraz tych na które wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie w sprawie VI ACa 1521/12, Sąd Rejonowy w oparciu o treść art.

385<sup>1</sup> § 1 k.c. za nieuzasadnione uznał pobranie przez stronę pozwaną z rachunku powoda kwoty 1.980,44 złotych oraz kwoty 1.398,55 złotych za kolejne okresy ubezpieczenia.

W tym zakresie Sąd Rejonowy miał na uwadze, że powód zawierał objętą sporem umowę jako konsument, sporne postanowienie umowne nie było świadczeniem głównym, a co istotniejsze, nie było ono (co do składek ubezpieczenia, wymagalnych w kolejnych okresach, tj. po upływie pierwszych 36 miesięcy trwania umowy) określone w sposób jednoznaczny i kształtowało prawa i obowiązki powoda, jako konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Przedmiotowe postanowienia nie zawierały dostatecznych informacji pozwalających uzyskać konsumentowi (powodowi) wiedzę, co do tego -jak faktycznie kształtują się koszty ubezpieczenia, które w ostatecznym wyniku musi ponieść oraz - jak długo będzie on obowiązany refundować je pozwanemu jeżeli w ciągu 36 miesięcy nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem. W przedmiotowej umowie wskazany był jedynie maksymalny okres ubezpieczenia wynoszący 108 miesięcy, natomiast z jej postanowień nie wynikało na jaki okres umowa ubezpieczenia zostanie przedłużona po upływie 36 miesięcy okresu kredytowania. Tym samym powód nie był w stanie skontrolować prawidłowości podejmowanych przez Bank czynności związanych z zawieraniem umowy ubezpieczenia z podmiotem trzecim na dalsze okresy czasu mimo, że to on ponosił z powyższego tytułu koszty. Powód pozbawiony zatem został uprawnień w zakresie oceny zasadności kontynuowania umowy ubezpieczenia po upływie początkowych 36 miesięcy okresu kredytowania, choć zobowiązany był do ponoszenia kosztów tego ubezpieczenia w tym czasie, które nie zostały precyzyjnie i w sposób jasny w umowie określone, co do dalszych okresów ewentualnego ubezpieczenia. Nadto powodowi nie została również szczegółowo przedstawiona treść stosunku ubezpieczenia. Ze wskazanych przez pozwanego dokumentów nie wynikało, jaki był rzeczywisty zakres ochrony ubezpieczeniowej, jakie wypadki były objęte tą ochroną ani też jakie były ewentualne wyłączenia odpowiedzialności ubezpieczyciela.

Jak podkreślił Sąd wbrew stanowisku strony pozwanej, powołane przez nią dowody w postaci Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...) oraz decyzji kredytowej nie precyzowały dokładnie uprawnień ani obciążeń, jakie miałyby wynikać dla powoda z treści postanowienia zawartego w § 3 ust. 3 umowy kredytowej. Ponadto nie wskazano w nich definicji ubezpieczenia, jego przedmiotu, jak również nie sprecyzowano znaczenia ujętego w przytoczonej klauzuli sformułowania „inne zdarzenia kończące okres ubezpieczenia”.

Dlatego też Sąd Rejonowy uznał, że we wskazanym zakresie, tj. co do automatycznego kontynuowania ubezpieczenia niskiego wkładu własnego na dalsze okresy i obowiązku pokrywania związanych z tym kosztów przez powoda, treść § 3 ust. 3 umowy kredytowej zawierała postanowienie kształtujące prawa, a przede wszystkim, obowiązki powoda w sposób nie dający się zweryfikować i jako taka stanowiła klauzulę abuzywną.

Sąd Rejonowy uznał również, że zakwestionowane postanowienie umowy nie było indywidualnie uzgodnione z powodem. Podstawę zawarcia umowy kredytowej stanowiło wypełnienie i złożenie wniosku kredytowego sporządzonego na formularzu udostępnianym przez stronę pozwaną. Przedłożona powodowi do podpisu umowa stanowiła wzorzec umowny stosowany przez stronę pozwaną, który nie podlegał negocjacji ani zmianom. Zabezpieczenie w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego było zatem narzucone przez stronę pozwaną bez zgody powoda w tym zakresie. W tej mierze Sąd oparł się na zeznaniach powoda P. K., który zeznał, iż bank nie udostępnił mu wcześniej umowy kredytowej do wglądu, lecz przedstawił jej wzór wskazując, iż brak jest możliwości negocjowania jej warunków, wyboru innego sposobu zabezpieczenia lub ubezpieczyciela. Nadto twierdził, że bank nie wyjaśnił mu mechanizmów dotyczących przedmiotowego ubezpieczenia, wobec czego nie znał on wysokości możliwej przyszłej składki ubezpieczeniowej, dokładnego mechanizmu jej ustalania, jak również nie wiedział na jaki okres umowa ubezpieczenia będzie przedłużana.

W świetle powyższego Sąd Rejonowy uznał, że postanowienia umowne dotyczące upoważnienia (...) S.A. z siedzibą w W. do naliczania i pobrania od powoda kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, wyłącznie w przypadku automatycznego przedłużenia ochrony ubezpieczeniowej, nie zostały uzgodnione indywidualnie z P. K..

Sąd Rejonowy zważył również, że kwestionowane postanowienie umowy kredytowej skutkowało rażącym naruszeniem interesów konsumenta, bowiem kształtowało jego prawa w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. Nieudzielenie powodowi informacji o treści stosunku ubezpieczenia, w tym fakt, iż powód w istocie dysponował jedynie oświadczeniem pozwanego co do pokrycia przez niego rzekomych kosztów ubezpieczenia, nie posiadając jednakże w istocie wiedzy za co naprawdę ponosił koszty, było sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Z tych względów Sąd Rejonowy za niedozwoloną klauzulę umowną uznał zapis w umowie łączącej strony upoważniający pozwany bank, w przypadku automatycznego przedłużenia ochrony ubezpieczeniowej na dalsze okresy, do naliczania i pobrania od powoda kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, bez precyzyjnego wskazania powodowi wysokości tych kosztów.

Powołując się na art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Sąd stwierdził, że strona pozwana bez wątplenia uzyskała korzyść majątkową kosztem powoda przez obciążenie go kosztami zawarcia przez siebie z ubezpieczycielem umowy ubezpieczenia niskiego wkładu i wzbogaciła się o pobrane od powoda kwoty z tytułu kosztów tego ubezpieczenia, co do kosztów związanych z ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego za dalsze okresy ochrony ubezpieczeniowej, po jej automatycznym przedłużeniu, w przypadku braku spłaty wymaganej przez bank części zadłużenia wynikającego z umowy kredytowej, tj. w zakresie kwoty 1.980,44 złotych oraz kwoty 1.398,55 złotych (łącznie 3.378,99 złotych). W zakresie tych kosztów strona pozwana nie mogła obciążać powoda obowiązkiem ich uiszczenia i w związku z powyższym zobowiązana była do ich zwrotu na rzecz powoda. Jednocześnie Sądu Rejonowy nie podzielił podnoszonego przez pozwanego zarzutu przedawnienia. Roszczenie powoda wynikało z przepisu art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c, którego termin przedawnienia wynosi 10 lat.

Stosownie do treści art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c, Sąd Rejonowy zasądził od pozwanego na rzecz powoda od kwoty 3 378,99 zł odsetki ustawowe od dnia 03 grudnia 2015 roku do dnia zapłaty.

W pozostałym zaś zakresie żądanie powoda tak w zakresie odsetek ustawowych, jak i należności w kwocie 2.134,93 złote Sąd uznał za nieuzasadnione i jako takie oddalił. W ocenie Sądu za uzgodniony z powodem i zaakceptowany przez niego należało uznać sporny zapis umowy w zakresie w jakim został on jednoznacznie sprecyzowany i dotyczył pierwszego okresu ubezpieczenia i należnej za niego składki, wskazanej w umowie w kwocie 2.134,93 złote. Treść powyższego postanowienia była bowiem zrozumiała i dostatecznie zindywidualizowana. Nie sposób uznać jej za niedoprecyzowaną, czy niejasną. Kwota wymaganej od powoda składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego została w tym zakresie wskazana wprost i jednoznacznie w treści umowy. Tym samym nie sposób przyjąć, że powód w zakresie kosztów ubezpieczenia związanych z podwyższonym ryzykiem spłaty kredytu, co do kwoty 2.134.93 złote, nie został przez pozwanego poinformowany w należyty sposób. Zapis ten, zdaniem Sądu Rejonowego nie był sformułowany w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszający interesy powoda, skoro kwota kosztów ubezpieczenia oraz sposób jej wyliczenia zostały powodowi podane w umowie, z której treścią zapoznał się przed jej podpisaniem i nie zgłaszał w tym zakresie żadnych zastrzeżeń stronie pozwanej. W tym zakresie Sąd miał na względzie zeznania powoda, w których twierdził on wyraźnie, iż wiedział, że z chwilą uzyskania kredytu, będzie od niego pobrana składka w kwocie 2.134,93 złote oraz jaki będzie koszt pierwszej raty ubezpieczenia niskiego wkładu, a także jaki jest charakter spornego ubezpieczenia, które dla pozwanego banku stanowiło rodzaj zabezpieczenia kwoty kredytu udzielanej powodowi, a odpowiadającej 100 % wartości nabywanego przez powoda lokalu mieszkalnego, bez którego to zabezpieczenia kredyt ten nie zostałby mu udzielony. Zdaniem Sądu istotnym był również fakt, że gdyby nie ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytobiorca nie mógłby w ogóle otrzymać kredytu hipotecznego i zrealizować swoich planów. Z tych Sąd nie podzielił poglądu, iż kredytobiorca ponosi, z jednej strony koszty ubezpieczenia finansowego (poprzez obowiązek ich zwrotu bankowi) a z drugiej zaś strony nie odnosi żadnych korzyści z takiej umowy, w przeciwieństwie do banku. Z zeznań powoda jednoznacznie wynikało, że w dacie zawierania spornej umowy, powód liczył się z obowiązkiem zapłaty ściśle wskazanej w umowie kwoty z tytułu kosztów ubezpieczenia. Nadto nie oferował on stronie pozwanej w tym czasie innych sposobów zabezpieczenia kredytu, w szczególności tego, że uiszczenia wymagany przez pozwanego bank wkład własny.

O kosztach postępowania orzeczono w oparciu o art. 100 k.p.c. (punkt 3 wyroku). Powód wygrał proces w 61 %, ponosząc koszty procesu w kwocie 1.493,00 złotych, na którą składały się: kwota 1.200,00 złotych tytułem wynagrodzenia zawodowego pełnomocnika, kwota 17,00 złotych tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, kwota 276,00 złotych tytułem opłaty sądowej od pozwu. Pozwany poniósł koszty procesu w kwocie 1.217,00 złotych, na którą składały się: kwota 1.200,00 złotych tytułem wynagrodzenia zawodowego pełnomocnika oraz kwota 17,00 złotych tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, a zatem, po uwzględnieniu stosunku wygranej, pozwany winien był powodowi zwrócić kwotę 436,10 złotych stanowiącą różnicę pomiędzy kosztami, które pozwany powinien ponieść (1.653,10 złotych) a tymi które poniósł w rzeczywistości (1.217,00 złotych)

Wyrok Sąd Rejonowy zaskarżyły strony postępowania:

Powód w zakresie pkt 2 oddalającego powództwo co do kwoty 2 134,92 zł wraz z odsetkami i w zakresie pkt 3, w którym Sąd Rejonowy rozstrzygnął o kosztach procesu. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 479<sup>43</sup> k.p.c. poprzez brak przyjęcia związania wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 24 sierpnia 2012 r., sygn. akt XVII AmC 2600/11. W wyroku tym tożsame postanowienie umowne dotyczące UNWW i pochodzące z tego samego wzorca umownego od tego samego przedsiębiorcy zostało uznane za niedozwolone i wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych - zarówno w zakresie pierwszej składki jak i kontynuacji ubezpieczenia;

2. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej i wybiórczej oceny dowodu z umowy kredytowej, regulaminu kredytowania, decyzji kredytowej, a w rezultacie brak ustalenia, że w tych dokumentach nie ma informacji na temat wymaganego i brakującego wkładu własnego oraz kwoty objętej ubezpieczeniem, przez co podana przez bank kwota pierwszej składki za ubezpieczenie niskiego wkładu własnego była nieweryfikowalna. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej i wybiórczej oceny dowodu z przesłuchania powoda, a w rezultacie ustalenie, że powód znał charakter spornego ubezpieczenia, które dla pozwanego banku stanowiło rodzaj zabezpieczenia kwoty kredytu udzielanej powodowi, a odpowiadającej 100% wartości nieruchomości, podczas gdy z przesłuchania wynika, że powód nie miał świadomości, z jakiego powodu UNWW było wprowadzone do jego umowy kredytowej;

Naruszenie te miały wpływ na treść wyroku, bo doprowadziły Sąd do uznania, że § 3 ust. 3 umowy kredytowej w zakresie dotyczącym pierwszego okresu ubezpieczenia nie jest abuzywny.

3. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. poprzez przyjęcie, że § 3 ust. 3 umowy kredytowej w zakresie pierwszej składki był indywidualnie uzgodniony z powodem, podczas gdy z ustaleń faktycznych Sądu wynika, że powód nie miał możliwości negocjowania warunków lub zrezygnowania z ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, nie miał również możliwości wyboru ubezpieczyciela, a samo przeczytanie umowy przez konsumenta i podpisanie jej nie stanowi indywidualnego uzgodnienia postanowienia z konsumentem;

4. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że § 3 ust 3 umowy w zakresie pierwszej składki za ubezpieczenie niskiego wkładu własnego nie narusza w sposób rażący interesów konsumenta i jest zgodny z dobrymi obyczajami, podczas gdy (i) brak wskazania kwoty objętej ubezpieczeniem uniemożliwiał zweryfikowanie poprawności wyliczonej składki i (ii) wobec braku podania jakichkolwiek informacji o ubezpieczeniu niskiego wkładu własnego konsument nie wiedział za co płaci;

5. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. poprzez oddalenie powództwa co do 2 134,93 zł, podczas gdy zostały wykazane wszystkie przesłanki do uznania, że pierwsza składka pobrana przez (...) od P. K. również była świadczeniem nienależnym i powinna zostać zwrócona.

Wobec powyższego skarżący wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części i zasądzenie od (...) S.A. na jego rzecz kwoty 2 134,93 zł z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kosztami postępowania w łącznej kwocie 1 493 zł. jak również zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego.

Pozwany zaskarżył w wyrok Sądu Rejonowego w części tj. w punkcie 1 i 3, zarzucając mu:

1. naruszenie art. 3 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. i w związku z art. 232 k.p.c. poprzez pozbawienie podstaw przyjęcie, iż strona powodowa udowodniła roszczenie dochodzone pozwem co do zasady, w szczególności poprzez uznanie, że nie zachodzi w niniejszym postępowaniu konieczność dowodzenia przez powoda w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy wystąpienia każdej z osobna przesłanek abuzywności kwestionowanego postanowienia umowy kredytu tj. naruszenia dobrych obyczajów i rażącego naruszenia interesu powoda i że może to być zastąpione wyłącznie wnioskiem wywodzonym głównie z motywów rozstrzygnięcia Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w postępowaniu o badanie wzorca umowy w ramach kontroli abstrakcyjnej;

2. naruszenie art. 479<sup>43</sup> k.p.c. w związku z art. 365 k.p.c. i 366 k.p.c. poprzez nieuzasadnione zastosowanie tego przepisu i pozbawienie podstaw przyjęcie, iż co do umowy zawartej przez stronę powodową zachodzą podstawy do zastosowania skutku przewidzianego w art. 479<sup>43</sup> k.p.c. przez odwołanie się do treści wpisu w Rejestrze prowadzonym przez Prezesa UOKiK, pod poz. 6068, w okolicznościach, w których w odróżnieniu od kontroli abstrakcyjnej wzorca umownego dokonywanej w trybie art. 479<sup>36</sup> i n. k.p.c. do której również odnoszą się hipoteza i dyspozycja art. 479<sup>43</sup> k.p.c. postanowienia umowy (nie zaś wzorca umownego) zawartej przez powoda, podlegają wyłącznie indywidualnemu badaniu pod kątem oceny wystąpienia przesłanek z art. 385<sup>1</sup> k.c. z uwzględnieniem kryteriów z art. 385<sup>2</sup> k.p.c.;

3. naruszenie art. 227 k.p.c. i 233 § 1 k.p.c. poprzez:

a. wybiórcze i fragmentaryczne rozważenie zebranego materiału dowodowego z ograniczeniem się do oceny treści spornego postanowienia § 3 ust. 3 umowy kredytu oraz jego zestawienia z klauzulą wpisaną do Rejestru klauzul niedozwolonych pod numerem 6068 z pominięciem części zeznań strony powodowej, wskazujących na wybór przez powoda oferty pozwanego jako oferty dla niego wówczas najkorzystniejszej; pominięciem motywów, jakimi kierował się powód przy zawieraniu spornej umowy, zrozumienia istoty spornego postanowienia tj. podjęcie przez Sąd I instancji rozstrzygnięcia wyłącznie w oparciu o treść kwestionowanego przez stronę powodową § 3 ust. 3 umowy oraz w oparciu o wyprowadzone na tej podstawie wnioski, z pominięciem treści zeznań strony powodowej oraz odniesionych przez stronę powodową wymiernych korzyści w postaci uzyskania kredytu na warunkach odbiegających od przyjętych w banku standardowych procedur, a zatem na warunkach oczekiwanych przez stronę powodową, których uwzględnienie w zakresie oceny skutkować winno wyprowadzeniem odmiennej konkluzji z całokształtu treści umowy i innych dokumentów załączonych przez pozwanego do odpowiedzi na pozew, iż nawet wobec brzmienia § 3 ust. 3 umowy kredytu, pozycja strony powodowej jako kredytobiorcy w relacji z pozwanym nie doznawała takiego uszczerbku czy dysproporcji praw i obowiązków, która mogłaby uzasadniać zastosowanie regulacji z art. 385<sup>1</sup> k.c.,

b. - z pominięciem przy ocenie materiału dowodowego faktu, że pomimo posiadania majątku -oszczędności powód ubiegał się o udzielenie kredytu w wysokości 100 % wartości nieruchomości na sfinansowanie całości ceny za nabywaną nieruchomość tj. w okolicznościach, w których bank udzielał, bez dodatkowego zabezpieczenia, kredytów do 80% wartości nieruchomości oraz mimo, że nie przedstawił pozwanemu innych zabezpieczeń spłaty kredytu, co jest szczególnie istotne w kontekście dokonywania oceny spornego postanowienia pod kątem występowania przesłanki rażącego naruszenia interesu powoda;

- z pominięciem dowodów wskazujących na fakt poniesienia przez pozwanego banku kosztów ustanowienia zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w części odpowiadającej kwocie objętej ubezpieczeniem,

- z pominięciem zeznań powoda w zakresie, w jakim z zeznań tych wynikało, że wprowadzenie spornego postanowienia do umowy kredytu było konsekwencją ubiegania się przez powoda o udzielenie kredytu w wysokości 100 % wartości nieruchomości, a zamiar powoda co do ubiegania się o kredyt w ujętej we wniosku kredytowym wysokości wynikał z powziętego wcześniej zamiaru nieangażowania własnych środków finansowych, mimo, że powód, jak wynikało z wniosku kredytowego posiadał środki,

- z pominięciem okoliczności zawarcia umowy tj. procedowania wniosku kredytowego, w szczególności w zakresie kontaktów pozwanego z powodem, rozmów co do zabezpieczeń kredytu, przedstawiania warunków kredytowania, zapoznania się przez powoda z ofertą pozwanego, czego konsekwencją było uznanie przez powoda, że oferta ta jest najkorzystniejsza;

4. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, poprzez to, że:

- Sąd I instancji dokonał fragmentarycznego ustalenia stanu faktycznego sprawy w zakresie posiadanej przez stronę powodową wiedzy o warunkach kredytowania, z pominięciem części materiału dowodowego sprawy, m.in. wynikających z wniosku kredytowego, regulaminu kredytów, zeznania powoda oraz okoliczności odnoszących się do sytuacji majątkowej strony powodowej, a także z pominięciem okoliczności, iż włączenie spornego postanowienia do umowy stanowiło, przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności sprawy, wyłączną konsekwencją podjętej przez kredytobiorcę decyzji o ponadstandardowym zakresie kredytowania, co przyznał powód w toku zeznań

- Sąd I instancji przyjął, że kwestionowane przez stronę powodową postanowienie § 3 ust. 3 jest zbliżone do postanowienia wpisanego do rejestru klauzul niedozwolonych pod numerem 6068, podczas gdy pomiędzy postanowieniem kwestionowanym przez stronę powodową a postanowieniem wpisanym do rejestru występują znaczące różnice, w szczególności klauzula wpisana do rejestru przewiduje automatyzm kontynuacji ochrony ubezpieczeniowej, podczas gdy z treści § 3 ust. 3 umowy strony powodowej nie wynika, aby ochrona ta była kontynuowana automatycznie;

. naruszenie przepisów prawa materialnego tj.

naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i art. art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez wadliwą ich wykładnię polegającą na: a) sprowadzeniu oceny abuzywności spornego postanowienia umowy kredytu zawartego w § 3 ust. 3 do ustalenia czy było ono przedmiotem indywidualnego uzgodnienia pomiędzy stronami i wywiedzeniu wniosku o jego abuzywności z faktu, że zostało ono zaczerpnięte z wzorca umownego stosowanego przez bank i nie było przedmiotem negocjacji stron oraz z niejednoznaczności postanowienia, podczas, gdy niezgodnienie postanowienia z konsumentem nie stanowi samo w sobie o abuzywności postanowienia, a otwiera jedynie drogę do badania wystąpienia przesłanek abuzywności w postaci sformułowania praw i obowiązków konsumenta z naruszeniem dobrych obyczajów w sposób rażąco naruszający jego interes, podobnie jak niejednoznaczność postanowienia, która stanowi jedynie o dopuszczalności badania przez Sąd postanowień umowy dotyczących głównych świadczeń stron, co doprowadziło do przeprowadzenia przez Sąd jedynie pozornej kontroli indywidualnej spornego postanowienia, bez wnikliwego zbadania wymienionych przesłanek abuzywności; nieprawidłowej interpretacji przesłanek abuzywności: ukształtowania praw i obowiązków konsumenta niezgodnie z dobrymi obyczajami oraz naruszenia interesu konsumenta w kwalifikowanym, rażącym stopniu, poprzez brak dostatecznego rozważenia czy w tej konkretnej sprawie doszło do sformułowania praw i obowiązków powodów w spornej klauzuli z naruszeniem dobrych obyczajów i w sposób rażąco naruszający interes strony powodowej jako kredytobiorcy, w tym przede wszystkim interes ekonomiczny, z uwagi na to, że Sąd I instancji w zasadzie ograniczył się do oceny hipotetycznego naruszenia interesów konsumenta, oceniając klauzulę zawartą w § 3 ust. 3 umowy kredytu bez uwzględniania okoliczności zaistniałych przy zawieraniu umowy kredytu, a jeśli chodzi o interes ekonomiczny strony powodowej z pominięciem przyczyn i okoliczności leżących u podstaw wprowadzenia do umowy spornego postanowienia, rzeczywistej oceny wysokości kosztów 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 postanowienia, a więc bez rzeczywistego rozważenia czy ukształtowanie praw i obowiązków konsumenta w spornej klauzuli naruszało dobre



obyczajne i interes strony w kwalifikowanym, rażąco 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;

nieuzasadnionym przyjęciu, iż przewidziany w § 3 ust. 3 umowy kredytu obowiązek spełnienia przez powoda świadczenia pieniężnego, stanowiącego co do jego wymiaru równowartość świadczenia banku 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 utożsamiania tegoż obowiązku umownego z narzuconym przez przedsiębiorcę warunków umowy, według Sądu Rejonowego spełniających a limine przesłanki z art. 385<sup>1</sup> k.c., z pominięciem rozważenia przyczyn leżących u podstaw wprowadzenia tego obowiązku do treści łączącej strony umowy, wynikających i w pełni zależnych od woli kredytobiorcy i żądanego przez niego zakresu kredytowania, jak i rodzaju i charakteru ekwiwalentu tego świadczenia po stronie kredytobiorcy, w postaci objęcia kredytu taką formą zabezpieczenia, która umożliwiła jego udzielenie zgodnie z wnioskiem kredytobiorcy, mimo, iż według oferty skierowanej do ogółu potencjalnych klientów banku, bank nie przewidywał możliwości udzielenia kredytu w takim zakresie, jakiego oczekiwał powód bez wniesienia środków własnych;

nieuzasadnionym przyjęciu, iż fakt poniesienia przez stronę powodową kosztów odpowiadających poniesionemu przez bank dodatkowemu kosztowi, wynikającemu ze specyfiki kredytu udzielanego powodowi, stanowi o działaniu sprzecznym z dobrymi obyczajami i naruszeniu interesów strony powodowej w rażąco stopniu, podczas gdy w w/ w okolicznościach, poza realizacją funkcji zabezpieczenia kredytu, do czego bank jest uprawniony według art. 93 ustawy Prawo bankowe i ograniczeniem ryzyka ponoszonego przez bank w związku z udzieleniem kredytu na takim poziomie, jaki wynika z przyjętego przez bank maksymalnego zakresu kredytowania (80% wartości nieruchomości) 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 od powoda była równa składkom uiszczonym przez bank na rzecz (...) SA; e) nieuzasadnionym przyjęciu przez Sąd Rejonowy, iż zabezpieczenie interesu wierzyciela (pозwanego banku) poprzez ustanowienie dodatkowego zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w sposób ukształtowany w spornej klauzuli może być ocenione jako naruszające dobre obyczaje i nieuzasadnione, a do tego prowadzące do rażącego naruszenia interesów strony powodowej, w okolicznościach, w których sposób zabezpieczenia jest zgodny z prawem, jak i nie stanowił nadmiernego obciążenia strony powodowej jako kredytobiorcy, jednocześnie zaś taki sposób zabezpieczenia niwelował ryzyka i ciężary związane z ustanowieniem zabezpieczeń w innej formie,

niezasadnym pominięciem niekwestionowanej przez powoda, a dowodzonej przez stronę pozwaną okoliczności, iż w przypadku wniesienia przez kredytobiorcę, wymaganego przez bank do udzielania kredytu, wkładu własnego (§ 21 pkt 5 regulaminu kredytów), koszty opłat zarówno po stronie banku, jak i po stronie kredytobiorcy, nie powstałyby, jako że koszty te związane są wyłącznie i bezpośrednio z zakresem żądanego przez stronę powodową kredytowania, przekraczającego próg nie pociągający za sobą ustanowienia dodatkowych zabezpieczeń, przewidziany nie tylko przez pozwanego [(do 80% wartości nieruchomości), ale i inne banki uczestniczące w obrocie i oferujące podobne produkty bankowe (kredyt hipoteczny- ranking (...))]. W powyższym zakresie Sąd I instancji zdaje się konstruować niedającą się wywieść ani z regulacji ustawowej, ani też z praktyki obrotu, szczególnie w 2006 r., w tym z udziałem konsumentów, powinność pozwanego banku poniesienia przez niego wszelkich następstw i kosztów odnoszących się do specyfiki umowy, której zawarcia żąda konsument wnioskujący o udzielenie kredytu, z pominięciem przyczyn powodujących powstanie kosztów po stronie banku, będących wyłącznie pochodną zakresu żądania kredytobiorcy.

- wyłączeniu z zakresu oceny wystąpienia przesłanek z art. 385<sup>1</sup> k.c. szeregu okoliczności mających miejsce w dacie zawarcia umowy kredytu przez strony pod kątem 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;

naruszenie art. 93 ust. 1 ustawy Prawo bankowe w związku z art. 65 § 2 k.c, polegające na nieuzasadnionym .dającym się wyprowadzić z motywów rozstrzygnięcia Sądu I instancji, przyjęciu, iż czynności pozwanego banku wyrażone w spornym postanowieniu umowy, zmierzające do uzyskania dodatkowego zabezpieczenia udzielanego kredytu w taki sposób, aby wartość zabezpieczeń kredytu, jak i możliwość zaspokojenia poprzez realizację tych zabezpieczeń, będąca wyrazem szczególnego uprawnienia banku wynikającego ze zwiększonego, w przypadku kredytu powoda, ryzyka ponoszonego przez bank, mogą zostać uznane za abuzywne. Sąd I instancji 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 nie spłacania kredytu przez stronę powodową (co stanowi niewykonanie essentialia 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, wywodząc bezpodstawnie, bez oparcia się w tym zakresie na jakichkolwiek dowodach, że wystarczającym zabezpieczeniem ryzyka banku była hipoteka kaucyjna i przelew praw z polisy ubezpieczenia nieruchomości;

Naruszenie art. 385<sup>1</sup> k.c, w związku z art. 385<sup>2</sup> k.c. oraz z art. 22<sup>1</sup> k.c, poprzez pozbawione podstaw przyjęcie, iż przepis art. 385<sup>1</sup> 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, jest uprawniony aby kierować się wyłącznie własnymi, uzasadnionymi oczekiwaniami co do zawieranej umowy, zwłaszcza wówczas, kiedy konsument będący stroną umowy zawartej z przedsiębiorcą jest osobą posiadającą wyższe wykształcenie, zapoznawał się z projektem umowy jeszcze przed jej podpisaniem i miał dostęp do informacji pozwalających ocenić wpływ postanowienia na koszty kredytowania, jak i ocenę proporcji tychże kosztów do korzyści odnoszonej przez powoda .

4.Naruszenie art. 410 § 2 k.p.c, poprzez pozbawione podstaw przyjęcie, iż pozwany bank uzyskał bez podstawy prawnej korzyść kosztem strony powodowej w stopniu odpowiadającym kosztom objęcia kredytu powoda, ubezpieczeniem brakującego (niskiego) wkładu własnego, 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 na poziomie 100% wartości nieruchomości, w warunkach adekwatności ustanowionych na rzecz banku zabezpieczeń, tj. ustanowienia zabezpieczeń co do tej części (kwoty) kredytu, która nie znajdowała pokrycia w zabezpieczeniu hipotecznym, i co do której - bez ustanowienia dodatkowej formy zabezpieczenia - pozwany bank nie uzyskiwałby zaspokojenia w razie niespłacania kredytu przez powoda, względnie - zaspokojenie wierzytelności banku powodowałoby powstanie dodatkowych kosztów czy zostałyby odsunięte w czasie na skutek poszukiwania zaspokojenia ze składników majątku powoda jako dłużnika osobistego.

Wskazując na te zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt. 1 i i poprzez oddalenie powództwa w całości i zmianę rozstrzygnięcia o kosztach postępowania za pierwszą instancję oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania za II instancję.

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

Apelacja powoda jest uzasadniona.

Sąd Okręgowy nie podzielił natomiast zarzutów apelacji strony pozwanej.

Zaczynając od apelacji pozwanego Banku, jako dalej idącej, wskazać należy, iż Sąd Okręgowy w całości podziela ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego. Nie było między stronami sporu, co do faktu zawarcie umowy kredytowej o

treści jak złożona do akt, wysokości i terminów dokonanych wpłat przez powoda, czy sposobu ich rozliczenia przez pozwanego. Niesporne były również okoliczności towarzyszące zawarciu umowy kredytowej. W związku z tym zarzuty stawiane przez pozwanego Bank naruszenia art. 227 k.p.c., 232 k.p.c. i art. 233 § 1 k.p.c. nie były uzasadnione. Sąd Rejonowy dokonał oceny materiału dowodowego z poszanowaniem zasady swobodnej oceny dowodów opierając się na przepisach prawa procesowego, doświadczeniu życiowym i regułach logicznego myślenia. Oceniał dowody jako całość w sposób wszechstronny. Sąd przeprowadził postępowanie dowodowe zgodnie z wnioskami stron i dokonał niebudzących wątpliwości ustaleń faktycznych, które jak wskazano co do okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy były niesporne. Spór w sprawie sprowadzał się wyłącznie do oceny prawnej tych okoliczności, a przede wszystkim charakteru prawnego i skutku postanowienia § 3 ust 3 zawartej przez strony umowy kredytowej, który zdaniem powoda stanowił tzw. klauzulę abuzywną w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Niezasadnie również zarzucił pozwany zaskarżonemu wyrokowi naruszenie art. 497<sup>43</sup> k.p.c. w zw. z art.365 k.p.c i art. 366 k.p.c. poprzez przyjęcie, że do umowy zawartej przez stronę powodową zastosowanie ma rozszerzona prawomocność wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie XVII AmC 2600/11 podczas, gdy postanowienia tej umowy (nie wzorca umownego) podlegać powinny wyłącznie indywidualnemu badaniu pod kątem przesłanek art. 385<sup>1</sup> k.c. Zarzut ten jest nieuzasadniony. Wprawdzie Sąd Rejonowy powołał się na rozszerzoną skuteczność kontroli abstrakcyjnej, to jednak dokonał również kontroli indywidualnej, odnosząc się do przesłanek z art. 385<sup>1</sup> k.c. w okolicznościach faktycznych przedmiotowej sprawy. Argumentacja Sądu stwierdzającego abuzywność zakwestionowanego postanowienia w głównych tezach pokrywała się z rozważaniami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, co samo w sobie nie jest wyłączone i nie świadczy o braku kontroli tego konkretnego postanowienia w okolicznościach jakie wskazały Sądowi strony postępowania.

Przechodząc do oceny zarzutów prawa materialnego i rozważań Sądu Rejonowego co do abuzywności zakwestionowanego przez powoda postanowienia umownego, Sąd Okręgowy podziela tę ocenę prawną, dodatkowo uzasadniając, iż o abuzywności § 3 ust 3 decydowała przede wszystkim jego treść, a nie sposób wprowadzenia wzorca do umowy.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Nie ma wątpliwości, że przedmiotowa umowa kredytowa zawarta została z konsumentem, a kwestionowane postanowienie nie dotyczyło głównych świadczeń stron, czyli wypłaty kwoty kredytu i jego spłaty. Zgodnie bowiem z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku –Prawno bankowe (Dz. U. 2015 rok, poz.128) 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.

Co do tych świadczeń strony nie pozostawały w sporze. Zaskarżone przez powoda postanowienie dotyczyło natomiast zabezpieczenia spłaty kredytu, a zatem świadczenia o charakterze ubocznym, akcesoryjnym, niebędącym świadczeniem niezbędnym dla ustalania treści umowy. Świadczenie z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu nie stanowiło także elementu ceny, umowa bowiem odrębnie regulowała wynagrodzenie Banku.

Kolejną przesłanką przewidzianą w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. przy ustalaniu abuzywności postanowienia umownego jest jego treść, która kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Ustalenie abuzywności ze względu na treść postanowienia jest konsekwencją implementacji art. 3 dyrektywy Rady 13/13/EWG z 5.4.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.UE L Nr 95 z 21.4.1993 r., s. 29). Przepis wprowadza dwie, łączne przesłanki uznania postanowienia umownego za niedozwolone: sprzeczność z dobrymi obyczajami oraz rażące naruszenie interesów konsumenta. Ich wykładnia powinna uwzględniać interpretację stosownych przesłanek abuzywności na gruncie dyrektywy 93/13 (dobrej wiary w znaczeniu obiektywnym oraz znaczącej nierównowagi praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta), dokonywaną w oparciu o wskazania zawarte w samej dyrektywie (zob. w szczególności akapit 16 preambuły oraz art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13) oraz orzecznictwo ETS.

Postępowanie sprzeczne z dobrymi obyczajami to takie, które jest pozbawione szacunku dla kontrahenta, jest nielojalne, prowadzi do naruszenia stanu równowagi kontraktowej pomiędzy stronami (por. M. Bednarek, w: System Pr.Pryw, t. 5, 2013, s. 767). Dlatego słusznym jest pogląd, że w kontekście niedozwolonych klauzul umownych najczęściej sprzeczność z dobrymi obyczajami będzie występować w sytuacji, gdy dane postanowienie umowne narusza stan równowagi kontraktowej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem (tak Sikorski/Ruchała Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz do art. 1-449<sup>11</sup>, red. prof. dr hab. Maciej Gutowski, 2016, C.H.Beck Wydanie 1). Naruszenie takie może dotyczyć interesów o różnym charakterze, choć zwykle będą to interesy o charakterze ekonomicznym. (por. M. Bednarek, w: System Pr Pryw, t. 5, 2013, s. 768). Naruszenie interesów powinno mieć charakter rażący, co ma miejsce wówczas gdy postanowienie umowne w sposób znaczący odbiega od uczciwego sposobu ukształtowania praw i obowiązków stron umowy.

Dla oceny, czy doszło do rażącego naruszenia interesów należy zbadać w jakim zakresie zawarta umowa stawia konsumenta w mniej korzystnej sytuacji. Z kolei dla ustalenia czy zachodzi sprzeczność z dobrymi obyczajami (naruszenie "dobrej wiary" w znaczeniu obiektywnym stosownie do dyrektywy 93/13) istotne jest, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument zgodziłby się na sporne postanowienie wzorca w drodze negocjacji indywidualnych (wyr. ETS z 14.3.2013 r. w sprawie C-415/11, Aziz, pkt 68 i 69, powołany za P. Mikłaszewicz, Kodeks cywilny. Komentarz, red. dr Konrad Osajda, 2015, C.H.Beck, Wydanie 13). Sprzeczne z dobrymi obyczajami są zatem takie działania, które zmierzają do ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron [tak M. Śmigiel, Wzorce umów; I. Wesołowska, Niedozwolone postanowienia umowne, w: Standardy wspólnotowe w polskim prawie ochrony konsumenta, red. C.Banasiński, Warszawa 2004, s. 180.)

W ocenie Sądu Okręgowego postanowienie § 3 ust 3 umowy zawartej między stronami kształtowało obowiązki powoda w sposób niezgodny z zasadą równorzędności stron. Ponadto zostało wprowadzone do umowy w takich okolicznościach, że konsument w chwili podpisania umowy nie miał możliwości ocenić jego ekonomicznych skutków. Konsument ponosił cały ciężar ekonomiczny zawarcia umowy ubezpieczenia, choć kontrahent nie przedstawił mu ani warunków opłacanej ochrony ubezpieczeniowej, ani skutków wypłaty świadczenia z ubezpieczenia dla kredytobiorcy. Jak trafnie podniesiono w uzasadnieniu powoływanego już wyroku z dnia 24 sierpnia 2012 r (sygn. akt XVII AmC 2600/11) zapisy nakładające na konsumentów obowiązek ponoszenia kosztów umowy ubezpieczenia w sytuacji, w której nie są oni ani stroną tej umowy ani uposażonymi z tytułu przedmiotowego ubezpieczenia, nie mogą zostać uznane za wiążące. Dalszą przyczyną stwierdzenia abuzywności przy abstrakcyjnej kontroli wzorca było ustalenie, że w jego treści nie zdefiniowano pojęć umożliwiających wyliczenia wysokości świadczenia obciążającego klienta. Nadto wzorzec nie zawierał postanowień wskazujących jakie inne zdarzenie poza całkowitą spłatą kredytu będzie powodować zakończenie okresu ubezpieczenia. Sąd Okręgowy podziela w całości powyższą argumentację, wskazując jednocześnie, że obowiązki i uprawnienia stron przy realizacji zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia niskiego stanu zostały ukształtowane w taki sposób, że cały ekonomiczny ciężar uzyskania i realizacji tego zabezpieczenia ponosił konsument. Treść postanowienia wykluczała ekwiwalentność świadczeń stron przy realizacji przyjętego zabezpieczenia. Nie jest bowiem uczciwym sposobem ukształtowania praw i obowiązków stron umowy narzucenie kredytobiorcy obowiązku poniesienia całości kosztów zabezpieczenia wykonania umowy w sytuacji gdy w ekonomicznym interesie obu stron jest

pozyskanie i utrzymanie zabezpieczenia gwarantującego zawarcie i wykonanie umowy kredytu. Poniesienie całości kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu przez konsumenta stawiało go w oczywiście niekorzystnej sytuacji.

Ocena ekwiwalentności świadczeń w trybie przesłanek zachowania dobrych obyczajów i ukształtowania treści umowy bez rażącego naruszenia interesów konsumenta odbywa się przy założeniu, że obie strony umowy znajdują się w sytuacji równowagi kontraktowej. Czyli Bank jako kredytodawca ma wolę udzielenia kredytu w wysokości wskazanej przez kredytobiorcę za określonym wynagrodzeniem, a konsument jako kredytobiorca ma wolę uzyskania kredytu w określonej wysokości za zapłatą ustaloną przez kredytodawcę wynagrodzenia. Abstrakcyjność ocenianej relacji opiera się na założeniu, że Bank jako ekonomicznie silniejsza strona, mająca do zaoferowania świadczenie o charakterze bardziej pożądanym i mniej dostępnym nie wykorzystuje tej sytuacji przy ustaleniu warunków umowy. Dlatego naruszeniem dobrych obyczajów było już samo zaniechanie zapoznania kredytobiorcy ze skutkami zawarcia umowy ubezpieczenia, którą ten w całości finansował. Brak wiedzy na temat warunków ochrony udzielanej bankowi był szczególnie istotny w kontekście skutków wystąpienia przez ubezpieczyciela z roszczeniem zwrotnym w stosunku do kredytobiorcy w razie realizacji obowiązków z ubezpieczenia.

Zakwestionowane postanowienie było nieekwiwalentne i naruszało równowagę pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, pozwanemu przynosiło same korzyści, a powodowi jedynie obciążenie finansowe. Jedynym beneficjentem ubezpieczenia pozostawał pozwany, który jako ubezpieczony uzyskał pewne, łatwe i szybkie w realizacji zabezpieczenie płatności kredytu w sytuacji niewypłacalności powoda. Powód w całości opłacał koszt tego ubezpieczenia nie zyskując nic, bowiem wykonanie świadczenia przez ubezpieczyciela na rzecz banku, nie zwalniało powoda w długi wobec ubezpieczyciela. Dlatego w ocenie Sądu Okręgowego postanowienie umowne nakładające na powoda obowiązek opłacenia całości składki ubezpieczenia niskiego wkładu zawartego przez i na rzecz pozwanego było postanowieniem zarówno sprzecznym z dobrymi obyczajami - skoro nie traktowało konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny - jak i rażąco naruszającym interesy - skoro kształtowało stosunki zobowiązaniowe niezgodnie z zasadą równorzędności stron.

Sąd Okręgowy nie podzielił przy tym argumentacji wskazującej, że korzyścią konsumenta z nieekwiwalentnej umowy ubezpieczenia niskiego wkładu był sam fakt zawarcia umowy kredytowej i zyskania kredytu bez konieczności zaangażowania wkładu własnego. Takiego twierdzenia nie można pogodzić z ustawowym obowiązkiem kształtowania stosunków umownych bez niedozwolonych postanowień z konsumentem. Bank jako silniejsza strona stosunku umownego nie może ukształtować warunków udzielenia kredytu w sposób naruszający zasady z art. 385<sup>1</sup> k.c. z uzasadnieniem konieczności zabezpieczenia ryzyka prowadzenia działalności gospodarczej wyłącznie na koszt kredytobiorcy. Świadczeniem ekwiwalentnym dla udzielenia kredytobiorcy kredytu w określonej wysokości było ustalenie obowiązku zapłaty wynagrodzenia, czyli odsetek umownych od całej kwoty kredytu. Uzyskanie przez bank ubezpieczenia niskiego wkładu nie obniżało wysokość odsetek stanowiących wynagrodzenie banku. Łączna wartość tych odsetek przy tak długim okresie kredytowania mogła zbliżyć się do wartości kwoty udzielonego kredytu. Sąd Okręgowy nie kwestionuje przy tym samej dopuszczalności i skuteczności korzystania z ubezpieczenia niskiego wkładu jako formy zabezpieczenia spełnienia części świadczenia z umowy kredytu, ale uznaje za abuzywne co do treści, te postanowienia umowy według, których koszty zabezpieczenia ponosi w całości konsument. Bank uzasadniał, dlaczego z punktu widzenia jego interesów, w ramach zasad prowadzonej działalności gospodarczej zasadne jest ubezpieczenie tzw. „kredytów z niskim wkładem własnym”, jednak w żaden sposób nie wykazał powodów obciążania całymi kosztami tego zabezpieczenia klientów banku, którzy nie korzystają z żadnej ochrony w ramach tego zabezpieczenia. Sam Bank przyznał, że kredytobiorca nie był stroną umowy ubezpieczenia, nie mógł więc też uzyskać w związku z zapłatą „składki” żadnych korzyści. Umowa ubezpieczenia zaspokajała wyłącznie interesy Banku w ten sposób, że część udzielonej kwoty kredytu zwrócona miała być przez ubezpieczyciela w razie zaprzestania spłaty przez kredytobiorcę, przez co ubezpieczyciel wchodził w prawa zaspokojono banku, a kredytobiorca był zobowiązany do spłaty tej części kredytu na rzecz ubezpieczyciela a nie banku. Ukształtowanie takie zabezpieczenia na koszt kredytobiorcy nie wiązało się jednak z uzyskaniem przez niego „tańszego” kredytu, choćby w zabezpieczonej ubezpieczeniem części, choć powszechnie znaną okolicznością przy ustaleniu warunków umowy kredytowej jest to, że zmniejszenie ryzyka straty po stronie kredytodawcy przekłada się na obniżenie kosztów ponoszonych z tytułu korzystania z kredytu przez

kredytobiorcę. Poniesienie przez kredytobiorcę całego kosztu ubezpieczenia banku nie przełożyło się w żaden sposób na obniżenie kosztów kredytu - bank ustalał wysokość odsetek umownych - czyli swojego wynagrodzenia - od całej kwoty takiego kredytu na wyższym poziomie w stosunku do kredytów nie zabezpieczonych w ten sposób, gdzie kredytobiorcy wydatkowali środki własne odpowiadające co najmniej 20% inwestycji. Bank mimo uzyskania pełnego zabezpieczenia spłaty 20% kwoty kredytu, dalej traktował taki kredyt jako kredyt podwyższonego ryzyka, ustalając dla całości kwoty kredytu oprocentowanie najwyższe z oferowanych.

Co istotne opłacona przez konsumenta forma zabezpieczenia 20% udzielonego kredytu była dla Banku najkorzystniejszą formą zabezpieczenia ze wszystkich zastosowanych przy niniejszej umowie. Bank nie ponosił żadnych kosztów własnych ani przy zawarciu tego zabezpieczenia, ani przy jego realizacji. Dla realizacji zabezpieczenia Bank nie musi prowadzić egzekucji z przedmiotu zabezpieczenia, co łączy się nie tylko z koniecznością poniesienia kosztów ale i długim okresem oczekiwania na ich uzyskanie. Bank mógł odzyskać 20% kwoty udzielonego kredytu bez spieniężania przedmiotu zabezpieczenia, co oznaczało również, brak ryzyka spadku wartości przedmiotu zabezpieczenia. Przy kredytach udzielonych z 20% wkładem własnym, spadek wartości przedmiotu zabezpieczenia ponad 20% (a takie sytuacje miały miejsce na rynku) oznaczał, że bank nie miał zabezpieczenia rzeczowego odpowiadającego wartości całej kwoty udzielonego kredytu.

Jak już wskazano ubezpieczenie określone zakwestionowanym postanowieniem to forma zabezpieczenia, którego koszt konsument poniósł bezzwrotnie. Z zapłatą całej ceny ubezpieczenia nie wiązało się zwolnienie kredytobiorcy z długu. W przypadku zabezpieczenia rzeczowego (hipoteki) zaspokojenie z przedmiotu zabezpieczenia skutkuje jednocześnie wygaśnięciem zobowiązania dłużnika. Natomiast przy realizacji ubezpieczenia na rzecz Banku kredytobiorca nie zwalnia się z długu, ulega zmianie tylko jego wierzyciel. Dlatego regułę ponoszenia kosztów ustanowienia zabezpieczenia rzeczowego przez dającego zabezpieczenia nie można przenosić na reguły ponoszenia kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu. Dłużnik nie uzyskuje żadnych ekonomicznych korzyści. Niezależnie od powyższego, dodać należy, że ustanowienie omawianego zabezpieczenia w żaden sposób nie obniżyło wymogów co do form i treści innych zabezpieczeń przedstawionych przez kredytobiorcę. W szczególności suma hipoteki ustanowionej na nieruchomości nie została obniżona o wartość kwoty, której zwrot został zagwarantowany ubezpieczeniem niskiego wkładu.

Podsumowując, o ekwiwalentność świadczeń przy zabezpieczeniu niskiego wkładu można byłoby mówić wówczas, gdyby poniesienie kosztów ubezpieczenia skutkowało dla kredytobiorcy uzyskaniem tańszego kredytu, co najmniej w zabezpieczonej części, lub gdyby w kosztach uzyskania zabezpieczenia partycypował również Bank, bądź też gdyby opłacone przez kredytobiorcę zabezpieczenie zmniejszyło zakres lub ciężar ustanowienia innych zabezpieczeń, albo zwalniało konsumenta z długu w części objętej ubezpieczeniem. Dla zachowania równowagi kontraktowej zysk Banku z tytułu pobrania większego wynagrodzenia w postaci wyższego oprocentowania od wyższej kwoty udzielonego kredytu powinien odpowiadać partycypacji w kosztach uzyskania zabezpieczenia, które umożliwia ukształtowanie umowy kredytu na takich warunkach. W sytuacji, gdy Bank nie uczestniczy w kosztach ubezpieczenia kredytu umożliwiającego mu pobranie wysokiego wynagrodzenia i jednocześnie przerzuca koszty prowadzenia swej działalności na klienta, który w całości finansuje uzyskanie przez bank zabezpieczenia, to postanowienia umowne ustalające taki rozkład ciężaru kosztów zabezpieczenia jest postanowieniem zarówno sprzecznym z dobrymi obyczajami (nietraktującym konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny) jak i rażąco naruszającym jego interesy (kształtującym stosunki zobowiązaniowe niezgodnie z zasadą równorzędności stron).

W tym miejscu wskazać należy, że na ustalenie abuzywności omawianego postanowienia z uwagi na jego treść nie mają znaczenia ustalone w sprawie niniejszej okoliczności zawarcia umowy. Sposób zawarcia umowy istotny jest dla badania przesłanki indywidualnego uzgodnienia (o czym dalej), a nie badania jednej z przesłanek abuzywności - treści postanowienia. Dlatego też wyrażenie zgody na zawarcie umowy zawierającej postanowienia niedozwolone z uwagi na treść, nie wyłącza ich abuzywności. Taki skutek byłby możliwy tylko w sytuacji gdyby postanowienie to było indywidualnie uzgodnione. Wyrażenie przez konsumenta zgody na zawarcie umowy kształtującej jego prawa i obowiązki w sposób spreczny z dobrymi obyczajami, oraz rażąco naruszającej jego interesy, nie uzgodnione z konsumentem indywidualnie, nie niweluje skutku abuzywności. Oczywiście jest, że skoro doszło do zawarcia

umowy o określonej treści i związania wzorcem ustalonym przez Bank, konsument musiał wyrazić zgodę na jej zawarcie i uzyskać wiedzę o treści wzorca w sposób umożliwiający mu związanie go tym wzorcem (art. 384 k.c.). Skutki związania umową na warunkach ustalonych we wzorcu są całkowicie niezależne od okoliczności istotnych dla ustalenia abuzywności danego postanowienia z uwagi na treść. Bezprzedmiotowym jest bowiem badanie przesłanek abuzywności postanowienia, które inkorporowane zostało do umowy bez zgody konsumenta. W tej sytuacji nie dochodzi do zawarcia umowy, jako zgodnego oświadczenia stron i związania postanowieniami wzorca. To właśnie zawarcie umowy na warunkach ustalonych we wzorcu otwiera możliwość badania równowagi kontraktowej wynikającej z treści tego wzorca.

Przechodząc do oceny ostatecznej z przesłanek zawartych w art. 385<sup>1</sup> k.c., która mogłaby wpłynąć na uznanie przedmiotowego postanowienia za ważne, czyli indywidualnego uzgodnienia treści poddanego pod osąd postanowienia, wskazać należy, iż pozwany nie wykazał tej okoliczności. Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W piśmiennictwie przyjmuje się, że nie są postanowieniami indywidualnie negocjowanymi („uzgodnionymi”) klauzule sporządzone z wyprzedzeniem, w sytuacji gdy kontrahent nie miał wpływu na ich treść. Tak więc okoliczności faktyczne związane z zawarciem umowy rozstrzygające są dla wykazania, czy postanowienie było, czy też nie było uzgodnione indywidualnie. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta, bowiem nie jest możliwe by postanowienia, inkorporowane do umowy na podstawie art. 384 § 1 lub 2 były przedmiotem indywidualnych uzgodnień pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą. Reguła ta dotyczy zarówno samych postanowień wzorca, jak i tych które były w nim zawarte i włączone zostały do treści umowy.

Zgodnie z poglądami doktryny dla wykazania, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, nie jest wystarczające wykazanie, że między stronami toczyły się negocjacje. Jeśli postanowienie umowy nie uległo zmianom w trakcie negocjacji, to przepis art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. znajdzie zastosowanie także mimo przeprowadzonych negocjacji, chyba że to przedsiębiorca wykaże, iż zaakceptowanie klauzuli przez strony było oparte na rzetelnych i wyrównanych negocjacjach (zob. M. Jagielska, Nowelizacja, s. 698 i n.).

Sytuacje braku "uzgodnienia indywidualnego" dla postanowień inkorporowanych do umowy trafnie definiuje W. Popiołek (w Kodeks cywilny Komentarz do art. 1-449<sup>10</sup>. Tom I, red. prof. dr hab. Krzysztof Pietrzykowski, 2015, Wydawnictwo: C.H.Beck, Wydanie: 8) wskazując, że ma ona miejsce nie tylko wtedy, gdy konsument związany jest wzorcem z mocy art. 384, ale także wtedy, gdy doszło - za zgodą obu stron - do inkorporowania wzorca, albo niektórych jego postanowień, do treści umowy. W takiej bowiem sytuacji można mówić o "postanowieniach umowy przejętych z wzorca". Takie postanowienia wzorca, mimo odmiennego od określonego w art. 384 trybu wiązania, nadal nie są postanowieniami "uzgodnionymi indywidualnie", chyba że konsument miał na ich treść "rzeczywisty wpływ". "Rzeczywisty wpływ" konsumenta nie zachodzi, jeżeli "wpływ" ten polega na tym, że konsument dokonuje wyboru spośród alternatywnych klauzul sformułowanych przez przedsiębiorcę (por. M. Bednarek, w: System PrPryw, t. 5, 2013, s. 761; M. Jagielska, Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych, MoP 2000, Nr 11; M. Lemkowski, Materialna ochrona konsumenta).

W sprawie niniejszej pozwany, który był obciążony obowiązkiem wykazania, że kwestionowane postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione (art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.) nie przedstawił dowodu co do tego, że ustalenie sposobu dodatkowego zabezpieczenia banku z uwagi na wartość udzielonego kredytu było przedmiotem jakichkolwiek negocjacji. Gdyby procedura zawarcia umowy kredytu mieszkaniowego w ogóle zakładała negocjacje warunków ubezpieczenia niskiego wkładu okoliczność tę pozwany mógłby bez trudu wykazać treścią dokumentów wewnętrznych regulujących zasady i sposób prowadzenia tych negocjacji oraz potwierdzających ich przebieg. Negocjacje to proces, w którym biorą udział obie strony wyrażające swoje stanowiska i propozycje, których skutkiem jest wspólne ukształtowanie ostatecznej treści porozumienia. Dla wypełnienia warunku z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. zdanie pierwsze konieczne jest wykazanie, że konsument swoim aktywnym działaniem miał możliwość doprowadzenia do ustalenia treści postanowienia. Jak już wskazano wcześniej indywidualne uzgodnienia treści umowy w drodze negocjacji, nie są tożsame z wyrażeniem zgody na przekazanie danych do przyszłej umowy z osobą trzecią i zgodą na zawarcie

umowy na warunkach wskazanych we wzorze doręczonym przy jej zawarciu, nawet potwierdzoną pisemną akceptacją zaproponowanych przez Bank warunków.

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że sporne postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, gdyż powód nie miał rzeczywistego wpływu na treść postanowień w zakresie warunków obciążenia go kosztami ubezpieczenia niskiego wkładu, przy wyrażeniu zgody na objęcie kredytu tym ubezpieczeniem. Zgoda na przyjęcie zaproponowanych przez bank postanowień warunkowała pozytywną weryfikację wniosku o udzielenie kredytu.

Wobec powyższego nie podzielając zarzutów pozwanego co do naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c. oraz art. 93 ust 1 ustawy prawo bankowe w zw. z art. 65§ 2 k.c. Sąd Okręgowy uznał postanowienie zawarte w § 3 ust 3 umowy kredytowej zawartej przez strony za niedozwolone postanowienie umowne i jako takie nie wiążące konsumenta. Stąd też Sąd Rejonowy zasadnie ocenił, iż świadczenie powoda w kwocie 3 378,99 zł było świadczeniem nienależnym w rozumieniu art. 410§ 2 k.c., bowiem postanowienie stanowiące podstawę świadczenia na rzecz Banku (§ 3 ust 3 umowy) nie wiązało powoda.

Mając powyższe na uwadze na podstawie art. 385 k.p.c. Sąd Okręgowy oddalił apelację pozwanego.

Przechodząc do oceny apelacji powoda, która zdaniem Sądu Okręgowego jest uzasadniona, odwołać należy się do wcześniejszych rozważań, podzielając trafność części zarzutów strony powodowej tj. naruszenia prawa materialnego art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i art. 410§ 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c.

Podobnie jak przy apelacji pozwanego Sąd Okręgowy nie doszukał się natomiast naruszenia przepisów procesowych. Okoliczności faktyczne mające znaczenia dla rozstrzygnięcia były między stronami niesporne, a rozważaniu sądu pozostawała wyłącznie wykładnia przepisów prawa i ocena prawna żądania pozwu.

Wbrew stanowisku Sądu I instancji w okolicznościach ustalonego stanu faktycznego nie można było przyjąć, iż § 3 ust 3 umowy zawartej przez strony w zakresie w jakim dotyczył pierwszego okresu ubezpieczenia i należnej za niego składki był zapisem indywidualnie uzgodnionym z powodem. Sąd Rejonowy wyszedł z błędnego założenia, że skoro postanowienie w tym zakresie było zrozumiałe i dostatecznie zindywidualizowane, a kwota wymaganej od powoda składki na ubezpieczenie niskiego wkładu wskazana wprost, to nie można przypisać pozwanemu, że nie poinformował powoda w sposób należyty o treści postanowienia. Zdaniem Sądu Rejonowego postanowienie to nie naruszało dobrych obyczajów bowiem kwota kosztów ubezpieczenia oraz sposób jej wyliczenia zostały powodowi podane przed podpisaniem umowy, a powód nie zgłaszał w tym zakresie żadnych zastrzeżeń. Sąd Okręgowy nie podziela tych rozważań. Po pierwsze, jak wskazano wyżej postanowienie § 3 ust 3 było abuzywne z uwagi na swoją treść, brak ekwiwalentności przy określeniu obowiązków i uprawnień stron wynikających z ubezpieczenia niskiego wkładu. Argumenty wskazane w poprzednich akapitach szczegółowo uzasadniają stanowisko Sądu Okręgowego odnoszą się również do tej części kwestionowanego postanowienia. Po drugie wbrew rozważaniom Sądu Rejonowego postanowienie nie było indywidualnie uzgodnione, a okoliczności dotyczące zawarcia samej umowy i zgoda powoda na zawarcie umowy z zapisem jak w § 3 ust. 3 nie miała znaczenia dla czynienia ustaleń o indywidualnym uzgodnieniu, o czym szczegółowo Sąd Okręgowy argumentował wyżej. Dlatego też uznając zapis postanowienia § 3 ust. 3 za niedozwolone postanowienie umowne z powodów jakie wskazano w uzasadnieniu, także w części dotyczącej pierwszej składki ubezpieczenia, Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił pkt. 2 zaskarżonego wyroku i na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2 134, 93 złote jako nienależnie pobraną, zasądzając jednocześnie zgodnie z art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c. odsetki ustawowe od tej kwoty od daty wymagalności tj od dnia 3 grudnia 2015 roku do dnia zapłaty.

Mając za podstawę art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy orzekł o kosztach procesu, z tym że niezasadnie Sąd zasądził koszty procesu przez Sądem I instancji w wymiarze obejmującym wyłącznie wynagrodzenie profesjonalnego pełnomocnika liczone od wartości przedmiotu zaskarżenia wskazanej w apelacji powoda. Wobec tego



że powód na skutek zmiany orzeczenia przez Sąd Okręgowy wygrał proces w całości, należne mu były koszty procesu w pełnej wysokości, w tym w kwocie 1200 złotych tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

O kosztach postępowania instancji odwoławczej Sąd Okręgowy postanowił na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art.108 § 1 k.p.c. w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1, w zw. z § 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości za czynności adwokackie (Dz. U. 2015.1800).