

Sygn. akt **XXVII Ca 3524/16**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 kwietnia 2017 r.

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

| | |
|-----------------|---|
| Przewodniczący: | SSO Ewa Cylc |
| Sędziowie: | SO Grzegorz Tyliński (spr.) SR del. Renata Drozd-Sweklej |
| Protokolant: | st. sekr. sąd. Małgorzata Andrychowicz |

po rozpoznaniu w dniu 13 kwietnia 2017r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. S.**

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie

z dnia 20 maja 2016 r., sygn. akt VI C 353/16

1. oddala apelację;
2. zasądza od (...) S.A. w W. na rzecz A. S. kwotę 1200 (jeden tysiąc dwieście) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.

SSR (del) Renata Drozd-Sweklej SSO Ewa Cylc SSO Grzegorz Tyliński

Sygn. akt XXVII Ca 3524/16

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 2 lutego 2016 roku powód A. S., wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 500 złotych wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia 30 września 2008 roku. Na wypadek uznania, iż odsetki przypadają od terminu późniejszego powód wniósł o zasądzenie odsetek od dnia 23 września 2015 roku. to jest od dnia upływu siedmiodniowego terminu, wyznaczonego pozwanemu w wezwaniu doręczonym mu w dniu 15 września 2015 roku do zapłaty. Nadto wniósł o zasądzenie kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W piśmie procesowym z dnia 8 marca 2016 roku powód zmienił powództwo w ten sposób, że wniósł o zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kwoty 7 271,95 złotych wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi

od kwoty: 3 330,60 złotych od dnia 30 września 2008 roku do dnia zapłaty oraz od kwoty 3 941,35 złotych od dnia 9 listopada 2011 roku do dnia zapłaty. Na wypadek gdyby Sąd nie przychylił się do żądania w zakresie odsetek, powód zażądał zasądzenia odsetek od dnia 23 września 2015 roku do dnia zapłaty. Nadto powód wniósł o zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictw, a także o nadanie wyrokowi rygору natychmiastowej wykonalności.

W odpowiedzi na pozew z dnia 9 marca 2016 roku pozwany (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W., wniósł o oddalenie powództwa w całości, zakwestionował roszczenie powoda tak, co do zasady, jak i wysokości oraz wniósł o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 20 maja 2016 roku Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie w sprawie sygn. akt VI C 353/16 oddalił powództwo, co do zasądzenia od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powoda A. S. kwoty 7 271,95 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od kwot: 3 330,60 zł od dnia 30 września 2008 r. do dnia zapłaty, 3 941,35 zł od dnia 9 listopada 2011 r. do dnia zapłaty; zasądził od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powoda A. S. kwotę 7 271,95 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 23 września 2015r. do dnia zapłaty (w tym za okres od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty wyliczonymi w wysokości wskazanej w art. 481 § 2 zd. 1 k. c.) oraz zasądził od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powoda A. S. kwotę 446,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Podstawą wydania powyższego rozstrzygnięcia były następujące ustalenia i rozważania dokonane przez Sąd Rejonowy:

W dniu 10 lipca 2008 roku powód A. S. złożył do (...) S. A. (wówczas (...) S. A.) wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego „(...)” . A. S. wskazał, iż prowadzi własną działalność gospodarczą w sektorze bankowości i finansów oraz handlu i sprzedaży pod nazwą (...). Jak wskazano w rubryce VIII wniosku o udzielenie kredytu mieszkaniowego, jego średni miesięczny dochód wynosił 20 000 złotych netto. Powód wnioskował o udzielenie kredytu na zakup lokalu mieszkalnego w P. przy ul. (...). kredyt zaś opiewać miał na kwotę 373.640.83 złote i udzielony miał być w walucie CHF na 360 miesięcy z ratą równą kapitałowo - odsetkową płatną na 20 dzień każdego miesiąca. Powód nie deklarował wniesienia środków własnych. Zawniósł o zabezpieczenie kredytu w postaci: hipoteki na nieruchomości, stanowiącej przedmiot kredytowania - odrębnej własności w/w lokalu mieszkalnego w P. przy ul. (...), umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych, pakietu bezpieczna spłata oraz ubezpieczenia spłaty kredytu. W przypadku przyznania kredytu, wyraził zgodę na udostępnienie przez (...) S. A. - (...) S. A. informacji stanowiących jego dane osobowe oraz objęte tajemnicą bankową, zawarte w dokumentacji kredytowej, zebranej przez (...) S. A. przed zawarciem i w trakcie trwania umowy kredytowej - w celu wykonania generalnej umowy ubezpieczenia niskiego wkładu w kredytach i pożyczkach hipotecznych zawartej pomiędzy Bankiem, a (...) S. A.

Decyzją kredytową z dnia 24 września 2008 roku Bank przyznał A. S. kredyt, zaś w dniu 25 września 2008 roku doszło do zawarcia umowy o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „(...)” waloryzowany kursem CHF - pomiędzy powodem, a Bankiem. Środki z kredytu przeznaczone miały być na finansowanie przedpłat na poczet budowy i nabycia od dewelopera lokalu mieszkalnego położonego w budynku (...) z udziałem w prawie własności lokalu użytkowego - garażu wielostanowiskowego, z którym związane będzie prawo wyłącznego korzystania z miejsca postojowego nr(...) w P. przy ul. (...). a także na częściowe refinansowanie kredytu hipotecznego przeznaczonego na zakup powyższej nieruchomości udzielonego przez (...) S. A. oraz finansowanie kosztów związanych z udzieleniem przedmiotowego kredytu.

Łączna kwota udzielonego kredytu wyniosła 368 200 złotych i waloryzowana była kursem franka szwajcarskiego na koniec dnia 23 września 2008 roku. wobec czego kwota kredytu wynosiła 182 475,96 CHF. Okres kredytowania określony został na 360 miesięcy, to jest od dnia 25 września 2008 roku do dnia 20 października 2038 roku. Spłata rat miała następować w równych ratach kapitałowo - odsetkowych i następować do 20 dnia każdego miesiąca. Kredyt zabezpieczony został przez ubezpieczenie „niskiego wkładu własnego” kredytu w (...) S. A. na 36-miesięczny okres ubezpieczenia w wysokości 3.50% kwoty kredytu, wobec niewniesienia przez A. S. wkładu własnego. Jeżeli po upływie

36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpiłaby całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem, ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie podlegało automatycznej kontynuacji oraz opłaceniu składki ubezpieczeniowej w wysokości 3,5% od kwoty niespłaconego brakującego wkładu własnego, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie mógł przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata kredytu. Kredytobiorca upoważnił Bank do pobierania środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia wraz z kosztami z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia - z rachunku obsługującego określony kredyt. Kredyt zabezpieczony został poprzez hipotekę kaucyjną do kwoty 552 300 zł w nowo założonych księgach dla nieruchomości, na które przeznaczone miały być środki z uruchomionego kredytu, a ponadto poprzez przelew na rzecz (...) praw z polisy ubezpieczenia od ognia i innych zdarzeń losowych obciążonych hipoteką.

A. S. sam zawniósł o objęcie części kredytu ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego. Przy zawieraniu umowy nie zostało mu wyjaśnione na czym dokładnie polega ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, był przeświadczony o innych skutkach postanowienia z § 3 ust. 3 przedmiotowej umowy kredytu. Umowa, którą powód zawarł z pozwanym bankiem, stanowiła wzór umowy niepodlegający negocjacji w zdecydowanej większości uregulowań. Przy zawieraniu umowy pośrednik działający na rzecz pozwanego banku nie wytłumaczył powodowi na czym polega „ubezpieczenie niskiego wkładu”, nie przedstawił mu ogólnych warunków tego ubezpieczenia. A. S. po rozmowie z pośrednikiem przedstawiającym warunki umowy kredytowej, był przekonany, że to on będzie objęty ubezpieczeniem. Bank nie doręczył powodowi umowy ubezpieczenia, jakim miał on zostać objęty. Nie przedstawiono mu ogólnych warunków umowy ubezpieczenia NWW, nie doręczono polisy ubezpieczenia, ani potwierdzenia zawarcia umowy ubezpieczenia. Przy zawieraniu umowy ubezpieczenia nie poinformowano powoda, iż to ryzyko gospodarcze Banku zostanie objęte ubezpieczeniem. Bank nie przedstawił mu możliwości wykupu ubezpieczenia u innego alternatywnego ubezpieczyciela, nie poinformował również o możliwości regresu ze strony ubezpieczyciela, co do kwoty wypłaconej Bankowi. A. S. nie wiedział, iż wyłącznym beneficjentem ubezpieczenia NWW jest Bank. Powód nie negocjował z Bankiem treści umowy, która została mu przedstawiona do podpisania. Umowę podpisał działając na zasadzie zaufania do instytucji finansowej jaką jest bank. O tym, jak Bank stosuje kwestionowane w sprawie postanowienie, powód dowiedział się w roku 2015. Na dzień zawierania umowy kredytowej powód nie miał świadomości czego dotyczy ubezpieczenie NWW. Został mu przedstawiony do podpisu tekst umowy. Miał on wpływ na takie elementy umowy, jak: kwota kredytu, czas trwania spłat rat kredytowych, termin spłacania rat, datę na jaką suma kredytu została zwaloryzowana według kursu CHF oraz prawne zabezpieczenia kredytu, z których powód świadomie wybrał opcję bez niskiego wkładu własnego, z czym wiązało się ubezpieczenie niskiego wkładu własnego .

Bank wypłacił na rzecz powoda całą kwotę kredytu, zaś tenże na rzecz Banku uiszczył łącznie kwotę 7 271.95 zł tytułem składki ubezpieczeniowej ubezpieczenia „niskiego wkładu własnego (...) S. A. Ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytu realizowane było na podstawie generalnej umowy ubezpieczenia niskiego wkładu w kredytach i pożyczkach hipotecznych zawartej przez (...) S. A. w W. z Towarzystwem (...) S. A. z siedzibą w W.. Ubezpieczeniem niskiego wkładu jest objęte podwyższone tymczasowo ryzyko Banku związane z brakiem spłaty części kredytu stanowiącej różnicę pomiędzy wymaganym przez Bank wkładem własnym kredytobiorcy, a wkładem własnym faktycznie wniesionym oraz jego niedostatecznym zabezpieczeniem. Wysokość składki jest wyliczana przez Bank, zaś kredytobiorca nie jest informowany o sposobie wyliczenia i danych, jakie służyły do wyliczenia wysokości składki. Sposób wyliczenia pierwotnej opłaty oraz wskaźnik LTV wynika z wewnętrznych uregulowań banku. Zmiana wartości nieruchomości, która została zakupiona ze środków pochodzących z umowy kredytu, nie ma wpływu na wysokość składki z tytułu kontynuacji ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Raty kredytu regulowane przez klienta są w pierwszej kolejności zaliczane na poczet odsetek od udzielonego kredytu, zaś w pozostałej części stanowią spłatę kapitału i w tym zakresie są zaliczane na poczet uzupełnienia wkładu własnego do wymaganej przez Bank wysokości. Z chwilą osiągnięcia kwoty wymaganego wkładu własnego odpada obowiązek ubezpieczenia. Stawka składki ubezpieczeniowej należnej z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu wynosi 3,5% ubezpieczonej części kwoty kredytu. Składka ubezpieczeniowa płatna jest z góry za 36 miesięczny okres obowiązywania umowy ubezpieczenia, przy czym w razie odnowienia ochrony ubezpieczeniowej na okres następnych 36 miesięcy pobierana jest kolejna składka -do maksymalnie 108 miesięcy.

Wyrokiem z dnia 24 sierpnia 2012 roku Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie XVII AmC 2600/11 ustalono, iż „jeżeli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie podlega automatycznej kontynuacji, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata Kredytu. Kredytobiorca upoważnia (...) do pobrania środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia w wysokości 3.50% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym Kredytobiorcy, a wkładem wniesionym faktycznie, tj. [...] oraz zwrotu kosztów z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia z rachunku wskazanego w par. 6 bez odrębnej dyspozycji”. Postanowienie o tejże treści uznane zostało za niedozwolone i zostało wpisane w dniu 12 czerwca 2015 roku do rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonych przez Prezesa Urzędu Ochrony Konsumentów i Konkurencji jako klauzula niedozwolona nr 6068. Na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie-Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 24 sierpnia 2012 r. sygn. akt XVII AmC 2600/11. Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny wyrokiem z dnia 20 listopada 2013 r. sygn. akt 1521/12 oddalił apelację .

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił na podstawie powołanych dowodów z dokumentów załączonych do akt sprawy oraz uzupełniająco posiłkował się dowodem z przesłuchania stron, ograniczonym do przesłuchania powoda.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy uwzględnił powództwo w części.

W swoim uzasadnieniu Sąd Rejonowy omówił art. 385⁽¹⁾ § 1 k. c., kwestię rozszerzonej prawomocności wyroków Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, kontrolę abstrakcyjną i incydentalną postanowień wzorca umowy oraz podzielił argumentację wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie, który wyrokiem z dnia 24 sierpnia 2012 roku sygn. akt XVII AmC 2600/11, jak również Sądu Apelacyjnego w sprawie VI ACa 1521/12. iż kwestionowane postanowienie nie zawiera dostatecznych informacji pozwalających uzyskać konsumentowi wiedzę, co do tego - jak faktycznie kształtują się koszty ubezpieczenia, które w ostatecznym wyniku musi ponieść kredytobiorca oraz - jak długo będzie on obowiązany refundować je pozwanemu jeżeli w ciągu 36 miesięcy nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem. Zdaniem Sadu Rejonowego brak było w badanym wzorcu umowy - definicji wkładu wymaganego, oraz określenia zdarzeń pozwalających ustalić moment zakończenia umowy ubezpieczenia przed upływem maksymalnego okresu łącznego ubezpieczenia (108 miesięcy). Definicji tych pojęć próżno poszukiwać również w Regulaminie udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...). stanowiącego załącznik do umowy. Sąd Rejonowy wskazał, że raty regulowane w walucie obcej - CHF wpływają na stopniowe zmniejszanie się zobowiązania nominalnego kredytobiorcy wyrażonego w tejże walucie. Nie można jednak wykluczyć, iż po przeliczeniu zobowiązania wyrażonego w walucie obcej na walutę polską, wysokości kredytu pozostającego do spłaty po pewnym czasie obowiązywania umowy, może być wyższa od pierwotnie zaciągniętego, co ma związek z niedawno notowanymi gwałtownymi wahaniami kursu franka szwajcarskiego. Gdyby przyjąć, że wartość „wkładu wymaganego” stanowi konkretną sumę wyrażoną w walucie polskiej, to wobec znacznego wzrostu wartości szwajcarskiej waluty względem waluty polskiej, nie można wykluczyć, że wkład ten nie zostanie spłacony po upływie 36 miesięcy o jakich mowa w umowie, ani nawet maksymalnie przewidzianych umową 108 miesięcy. Brak tak podstawowego elementu wpływającego na ostateczny kształt zobowiązania powoda jak określenie waluty w jakiej należy szacować „wkład wymagany” skutecznie wyłącza możliwość oszacowania realnego obciążenia kredytobiorcy kosztami ubezpieczenia niskiego wkładu. Nie jest przy tym wykluczone, że istotne postanowienia umowne odnoszące się do kwestii wymaganego wkładu znajdują się w umowie zawartej przez Bank z ubezpieczycielem, nie mniej jednak powód nie jest stroną tej umowy i nie został zapoznany z jej treścią. W tych okolicznościach zdaniem Sądu I instancji kredytobiorca nie jest w stanie skontrolować prawidłowości podejmowanych przez Bank czynności związanych z zawieraniem umowy ubezpieczenia z podmiotem trzecim na dalsze okresy.

W swoim uzasadnieniu Sąd Rejonowy wskazał, że w świetle art. 385¹ § 1 k. c. uznanie konkretnej klauzuli umownej za postanowienie niedozwolone wymaga ustalenia kumulatywnego wystąpienia wszystkich wymienionych w nim przesłanek. Sąd zważył, że kredyt miał być przeznaczony na finansowanie przedpłat na poczet budowy i nabycia od

dewelopera lokalu mieszkalnego, a więc umowa zawarta między stronami nie była związana z działalnością zawodową ani gospodarczą powoda, a więc A. S. jest konsumentem w rozumieniu art. 22¹ k. c.

W ocenie Sądu Rejonowego kwestionowany zapis zawarty w § 3 ust. 3 umowy, odnosił się do świadczenia niebędącego świadczeniem głównym, a nadto świadczenie, którego dotyczył nie zostało w jego treści określone w sposób jednoznaczny. Pomimo, że powód świadomie wybrał wariant bez wnoszenia własnego wkładu w umowie kredytu i miał pełną świadomość, że wiąże się to z koniecznością zawarcia umowy ubezpieczenia niskiego wkładu własnego to treść tego postanowienia nie była negocjowana, powód nie miał wpływu na jego brzmienie. Co więcej nie wiedział i nie został poinformowany o istocie tego postanowienia umownego. Sąd zważył, że kwestionowane postanowienie umowy pomimo tego, że zawierało w swej treści tak istotne postanowienie, jakim było powstanie dodatkowego stosunku prawnego (pomiędzy pozwanym Bankiem jako ubezpieczonym i powodami jako ubezpieczającymi a ubezpieczycielem), którego ciężar w postaci obowiązku uiszczenia składki, a także ryzyko wystąpienia przez ubezpieczyciela z roszczeniem zwrotnym w stosunku do kredytobiorcy, spoczywał zasadniczo wyłącznie na stronie powodowej, nie odnosi się do treści stosunku ubezpieczenia zaś umowa pomiędzy pozwanym a ubezpieczycielem nie została przedstawiona powodowi do chwili obecnej. Ze wskazanych przez pozwanego dokumentów nie wynikało przy tym, jaki był rzeczywisty zakres ochrony ubezpieczeniowej, jakie wypadki były objęte tą ochroną, ani też jakie były ewentualne wyłączenia odpowiedzialności ubezpieczyciela.

Sąd I instancji zważył, że zakwestionowane postanowienie umowne nie dawało konsumentowi żadnych uprawnień w zakresie oceny zasadności kontynuowania umowy ubezpieczenia po upływie pierwszych 36 miesięcy okresu kredytowania, bowiem brak było w jego treści jakiegokolwiek zapisu wskazującego na jaki okres umowa ubezpieczenia niskiego wkładu zostanie, po upływie 36 miesięcy, automatycznie przedłużona. W zapisie tym przewidziano jedynie maksymalny okres trwania ubezpieczenia, który został określony na 108 miesięcy, a w ramach tego limitu pozwany mógł faktycznie dowolnie przedłużać ochronę ubezpieczeniową, zaś konsument nie miał na takie decyzje żadnego wpływu. Przedmiotowe postanowienie nie zawierało dostatecznie jasnych i precyzyjnych informacji, pozwalających kredytobiorcy na uzyskanie szczegółowej wiedzy, co do tego, jak faktycznie będą kształtowały się koszty ubezpieczenia oraz jak długo będzie on zobowiązany do refundowania ich pozwanemu, jeżeli w ciągu 36 miesięcy od dnia podpisania umowy kredytowej nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem. Kredytobiorca nie był w stanie kontrolować prawidłowości podejmowanych przez bank czynności związanych zarówno z zawieraniem umowy ubezpieczenia z podmiotem trzecim na dalsze okresy, pomimo tego, że to właśnie kredytobiorca ponosił koszty z tego tytułu.

W swoim uzasadnieniu Sąd Rejonowy wskazał, że przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta, zaś ciężar udowodnienia indywidualnych uzgodnień spoczywa na tym, kto się na nie powołuje a więc pozwanym (art. 385¹ § 4 k.c.). Sąd zważył, że podstawę zawarcia umowy kredytowej stanowiło wypełnienie i złożenie wniosku kredytowego sporządzonego na formularzu udostępnianym przez stronę pozwaną. Po wydaniu przez Bank decyzji kredytowej powód udał się do pośrednika działającego na rzecz pozwanego Banku w celu zawarcia umowy kredytowej. Przy zawieraniu umowy kredytu nie zostały mu udzielone informacje dotyczące szczegółowych warunków tego ubezpieczenia, w tym w szczególności dotyczące warunków przedłużenia przewidzianej w nim ochrony ubezpieczeniowej, ani też możliwości innego sposobu zabezpieczenia kredytu wobec braku wkładu własnego. 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 w zaproponowanej przez pozwaną Bank konstrukcji było zatem narzucone przez stronę pozwaną bez zgody powoda w tym zakresie. Za zgodę taką nie mogło zostać potraktowane, dołączone do wniosku kredytowego, oświadczenie o wyrażeniu zgody na udostępnienie danych osobowych powoda do ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Decyzja powoda w tym zakresie ograniczała się wyłącznie do wyrażenia zgody lub jej braku na warunki umowy kredytowej zaproponowane i ustalone jednostronnie przez stronę pozwaną.

W dalszej kolejności Sąd Rejonowy zważył, że już samo nieprzedstawienie powodowi treści umowy ubezpieczenia uznać należało za dokonane z naruszeniem dobrych obyczajów. Zgodnie z kwestionowanym postanowieniem umowy to powód miał pokryć koszty ubezpieczenia, co więcej, mógł również stać się dłużnikiem ubezpieczyciela z racji wypłaconego pozwanemu odszkodowania. Powód w istocie dysponował jedynie oświadczeniem pozwanego odnośnie obowiązku kosztów ubezpieczenia, nie posiadając żadnej możliwości weryfikacji za jaką ochronę płaci i czy jej udzielenie jest zasadne. Porównując narzucone powodowi rozwiązanie do sytuacji, w której to on byłby ubezpieczającym, jego sytuacja prawna jako konsumenta jest pogorszona. Powód musiałby bowiem liczyć się z obowiązkiem zwrotu świadczenia ubezpieczycielowi w zakresie wypłaconego odszkodowania, co w sytuacji gdyby sam był ubezpieczającym, co do zasady nie miałyby miejsca.

W swoim uzasadnieniu Sąd Rejonowy stwierdził, że wyeliminowania kwestionowanych postanowień z umowy rodzi obowiązek zwrotu sum pieniężnych, uiszczonych pozwanemu na ich podstawie, w oparciu o przepis art. 405 k. c. w zw. z art. 410 § 2 k. c. Łączna wysokość składek pobranych od powoda na podstawie zakwestionowanych postanowień umownych nie jest sporna i odpowiada kwocie 7 271,95 złotych. Sąd Rejonowy stwierdził, iż w dacie zawarcia umowy kredytu powód nie miał świadomości, iż kwestionowane zapisy mają charakter niedozwolony. W momencie powzięcia tej wiedzy powód wystosował „wezwanie” do pozwanego banku pismem z dnia 14 września 2015 roku (data wpłynięcia do placówki porwanego 15 września 2015 roku) o zwrot kwoty 7 271,95 złotych to jest całości kwot pobranych przez bank na cel „ubezpieczenia niskiego wkładu” wraz z odsetkami ustawowymi od dnia pobrania przez bank nienależnych kwot, zakreślając termin 7 dni od otrzymania wezwania. Wskazując jako podstawę swojego roszczenia zastosowania przez bank niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385¹ k. c.

Sąd Rejonowy wskazał, że nienależne świadczenie spełniane było przez powoda w różnych terminach, przypadających - w okresie spłaty kredytu - na dzień, w którym Bank dokonywał pobrania z rachunku powodów kwoty z tytułu składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego. Nie było ono zatem jednorazowe. Świadczenie nienależne stało się wymagalne w chwili jego spełnienia, a więc w terminach: 29 września 2008 r. i 8 listopada 2011 r. Uwzględnienie uregulowania przyjętego w art. 120 § 1 zdanie drugie k. c. prowadzi do wniosku, że dni, w których nastąpiło pobranie z rachunku powoda poszczególnych rat z tytułu ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, były jednocześnie najwcześniejszymi terminami, w których mógł on wezwać pozwany Bank do zapłaty. Od tych dni zatem rozpoczął się bieg przedawnienia roszczenia o zwrot nienależnie pobranych kwot z tytułu ubezpieczenie niskiego wkładu własnego. Do roszczeń z tytułu nienależnego świadczenia stosuje się dziesięcioletni termin przedawnienia roszczeń z art. 118 k. c. (stanowisko ugruntowane). Uwzględniając datę wniesienia pozwu (2 lutego 2016 r.) i początek biegu terminów przedawnienia z tytułu nienależnie pobranych składek na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego (29 września 2008 r., 8 listopada 2011 r.), stwierdzić należy, że nie doszło do przedawnienia roszczenia powoda.

W swoim uzasadnieniu Sąd Rejonowy stwierdził, że termin wyznaczony przez powoda - siedmiodniowy - był realny na spełnienie świadczenia przez pozwany Bank. Z tych względów zasądzone odsetki za opóźnienie od dnia następnego po upływie terminu wyznaczonego przez powodów do zapłaty kwoty 7 271,95 złotych z tytułu nienależnie pobranych składek na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, tj. od dnia 23 września 2015 r. zgodnie z żądaniem pozwu, zgłoszonym jako żądanie ewentualne w punkcie II pozwu.

W punkcie I wyroku Sąd oddalił powództwo co do zasądzenia od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powoda A. S. kwoty 7 271,95 złotych wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od kwot: 3 330,60 złotych od dnia 30 września 2008 roku do dnia zapłaty oraz od kwoty 3 941,35 zł od dnia 9 listopada 2011 roku do dnia zapłaty, uznając, iż w opóźnienie pozwany Bank popadł dopiero dnia następnego po upływie 7-dniowego terminu zakreślonego w doręczonym mu wezwaniu do zapłaty z przez stronę powodową.

W punkcie II zasądzone kwotę 7 271,95 złotych zgodnie z żądaniem wskazanym w pozwie wraz z odsetkami liczonymi od dnia 23 września 2015 roku. O odsetkach od kwoty zasądzonej orzeczono zgodnie z żądaniem strony powodowej na podstawie przepisu art. 481 § 1 k. c. w zw. z art. 455 k. c.

O kosztach procesu Sąd Rejonowy orzekł na podstawie art. na podstawie art. 98 k.p.c. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu i zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 446 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu. Na koszty te złożyły się sumy: wynagrodzenie pełnomocnika procesowego 60 zł, opłata od pozwu 30 zł, opłata od rozszerzonego powództwa 339 zł oraz opłata skarbową od dokumentu pełnomocnictwa 17 zł.

Apelację do powyższego orzeczenia wniósł pozwany zaskarżając powyższe orzeczenie w części pkt. II i III wyroku, zarzucając zaskarżonemu wyrokowi:

I. Naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie

1. naruszenie art. 3 k.p.c. w związku z art. 6 k. c. i w związku z art. 232 k.p.c. poprzez pozbawione podstaw przyjęcie, iż strona powodowa udowodniła roszczenie dochodzone pozwem co do zasady, w szczególności poprzez uznanie, że powód udowodnił roszczenie dochodzone pozwem, podczas, gdy dowodzenie przez powoda przesłanek abuzywności sprowadzało się odwoływania się do motywów rozstrzygnięcia Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie XVII AmC 2600/11 i wywodzenia na tej podstawie, że wydany przez SOKiK wyrok skutkuje tzw. „rozszerzoną prawomocnością”, podczas gdy Sąd I instancji prawidłowo przyjął, że wpisanie klauzuli do rejestru klauzul niedozwolonych nie oznacza automatycznego uznania wszystkich tożsamyh postanowień umownych za niedozwolone i niewiążące konsumentów.

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

a) błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że umowa została zawarta na warunkach jednostronnie narzuconych przez pozwanego, mających w ocenie sądu I instancji a limine skutkować narzuceniem niekorzystnych dla powoda warunków kredytowania co do spornego postanowienia, powód nie miał żadnego wpływu na treść umowy i treść spornego postanowienia, podczas gdy prawidłowa, zgodna z logiką i doświadczeniem życiowym ocena materiału dowodowego, w szczególności zeznań powoda powinna prowadzić do przyjęcia, że powód nie podejmował prób negocjowania umowy, bowiem w pełni odpowiadały mu warunki kredytowania, jak i forma dodatkowego zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci objęcia spłaty części kredytu ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego, biorąc pod wzgląd, iż powód sam nie brał pod uwagę innej formy zabezpieczenia, aniżeli wyrażone w par. 3 ust. 3 umowy, jako że nie posiadał środków finansowych pozwalających na wniesienie wymaganego przez bank wkładu własnego, jak i uznawał sporną formę zabezpieczenia za najkorzystniejszą formę zabezpieczenia spłaty wiarytelności banku w części odpowiadającej niewnoszonemu, a wymaganemu przez bank wkładowi własnemu, tj. uzyskiwał kredytowanie bez konieczności zapłaty znaczącej części ceny z własnych środków pieniężnych:

b) wyprowadzenie na podstawie materiału dowodowego sprawy wniosków sprzecznych z logiką i doświadczeniem życiowym, a polegających na przyjęciu, m.in. na podstawie:

- zeznań powoda, że powód mógł mieć jakiegokolwiek podstawy do przyjęcia, iż forma zabezpieczenia spłaty części kwoty kredytu w formie objęcia kredytu ubezpieczeniem, może oznaczać - wobec treści zawieranej przez strony umowy - formę ubezpieczenia, na podstawie której to powód (jako kredytobiorca, dłużnik banku), a nie wierzyciel (pozwany bank) mógłby być w ramach prawnych zabezpieczeń kredytu - uznany za beneficjenta tegoż ubezpieczenia, czy podmiot objęty ubezpieczeniem (podczas gdy np. wątpliwości powoda nie budziło to, iż hipoteka stanowi zabezpieczenie banku udzielającego kredytu), tj. iż powód mógłby działać w błędnym przeświadczeniu o skutkach umowy, tj. iż to nie powód będzie ubezpieczonym;

c) wyprowadzeniu przez Sąd I instancji wniosków sprzecznych z zasadami doświadczenia życiowego, jakoby pozwany bank zapewnił sobie poprzez sporny zapis par. 3 ust. 3 dodatkową i nieuzasadnioną korzyść banku, podczas, gdy objęcie kredytu ubezpieczeniem odbywało się na warunkach odpłatnych, i ustanowienie tego rodzaju dodatkowego zabezpieczenia wynikało z uwzględnienia proporcji pomiędzy żądanym zakresem kredytowania a wartością nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczenia, kształtującą się w taki sposób, iż wobec w/w relacji, pozwany bank nie miał faktycznej, realnej i uzasadnionej w świetle obowiązującego porządku prawnego (w tym norm

regulujących sposób realizacji zabezpieczenia hipotecznego) osiągnięcia wyłącznie poprzez zabezpieczenie hipoteczne spłaty kredytu takiego stanu, w którym zaspokojenie wierzytelności banku z tytułu spłaty kredytu wraz z należnym oprocentowaniem, możliwe było w początkowym okresie z realizacji praw banku jako uprawnionego z tytułu hipoteki (kwota kredytu przenosiła wartość nieruchomości, a zatem w razie jej zbycia w trybie egzekucji, uwzględniając koszty postępowania sądowego i egzekucyjnego, interes pozwanego nie zostałby zaspokojony w całości), Sąd Rejonowy w szczególności nie przykłada należytej wagi (a w praktyce - pomija jej rozważenie) do okoliczności, iż to z inicjatywy i na żądanie powoda w sprawie doszło do określenia żadanego przez powoda zakresu kwotowego kredytu, tj. określenia kwoty kredytu przekraczającej kwoty standardowo udzielane przy danej wartości zabezpieczenia, poniżej których bank nie żądał w ogóle dodatkowej formy zabezpieczenia.

d) pominięcie przy ocenie materiału dowodowego sprawy faktu, że pomimo posiadania majątku - nieruchomości, jednocześnie zaś braku płynnych środków pozwalających na wniesienie wkładu własnego, jak i przy uwzględnieniu, iż powód korzystał już z kredytów hipotecznych, w tym objętych analogiczną formą zabezpieczenia (wniosek kredytowy, zeznanie powoda) - powód ubiegał się o udzielenie kredytu w wysokości 107,88 % wartości nieruchomości (dokument (...)), w okolicznościach, w których bank udzielał, bez dodatkowego zabezpieczenia kredytów w wysokości do 80% wartości nieruchomości.

e) pominięcie dowodu wskazującego na fakt poniesienia przez pozwanego banku kosztów ustanowienia zabezpieczenia spłaty kredytu w części odpowiadającej kwocie objętej ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego, tj. zwłaszcza pominięcie potwierdzenia uiszczenia przez pozwanego banku składek w związku z kredytem powoda w (...) S. A. a w konkluzji wyprowadzenie przez Sąd wniosku, iż pozwany bank w sposób nieuzasadniony uzyskał korzyść kosztem strony powodowej, tj. podjęcie rozstrzygnięcia z pominięciem doniosłej okoliczności, iż kwoty uiszczone przez stronę powodową na rzecz pozwanego odpowiadały co do wysokości i czasu uiszczenia kwotom, do których zapłaty zobowiązany był pozwany bank i które pozwany bank uiszczył, celem objęcia kredytu strony powodowej zabezpieczeniem spłaty części kredytu stanowiącej wymagany, acz nie wniesiony przez stronę powodową, wkład własny;

f) pominięcie zeznań powoda w zakresie w jakim z zeznań tych wynikało, że wprowadzenie spornego postanowienia do umowy kredytu było konsekwencją żądania powoda tj. ubiegania się o udzielenie kredytu w wysokości ponad 80 % wartości nieruchomości, a zamiar powoda co do ubiegania się o kredyt w ujętej we wniosku kredytowym wysokości, a następnie umowie kredytowej kwocie wynikał z powziętego wcześniej zamiaru nieangażowania własnych środków finansowych,

3. 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, min. wniosku kredytowego, Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...) informacji powszechnie publikowanych przez doradców kredytowych, zeznań powoda oraz okoliczności odnoszących się do sytuacji majątkowej strony powodowej, tj. zakresu dostępnych dla powoda informacji pozwalających np. na zaproponowanie przez powoda innej formy zabezpieczenia - w okolicznościach, w których strona powodowa nie wykazywała żadnej inicjatywy ustanowienia takowego, a także z pominięciem okoliczności, iż włączenie spornego postanowienia do umowy stanowiło, przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności sprawy, wyłączną konsekwencję podjętej przez kredytobiorcę decyzji o ponadstandardowym zakresie kredytowania, co przyznał powód w toku zeznań (powyżej 80% wartości nieruchomości), a zwłaszcza niezasadne pominięcie przez Sąd Rejonowy przy dokonywaniu oceny wiarygodności zeznań powoda i wyprowadzaniu wniosków z w/w dowodu, przy uwzględnieniu kwalifikacji i rodzaju pracy zawodowej wykonywanej przez powoda będącego doradcą w ramach wspólnego przedsięwzięcia z (...) (...), i uczestniczenia przez powoda w zawieraniu z osobami trzecimi analogicznych umów. Sąd Rejonowy pomija tę okoliczność przy dokonywaniu oceny wiarygodności zeznań powoda, posiadającego wiedzę w tym zakresie niepomiernie szerszą, aniżeli przeciętny konsument, jak i przy ocenie prognozy staranności, której przy zawieraniu umowy należałoby żądać od powoda

II. naruszenie przepisów prawa materialnego tj.

1. naruszenie art. 385¹ § 1 k. c. i art. art. 385² 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 nie było przedmiotem negocjacji stron oraz z niejednoznaczności postanowienia (braku definicji niskiego wkładu własnego), 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 (gdyż powód, na którym spoczywał w tym zakresie ciężar dowodu nie przedstawił dowodów na wystąpienie tych przesłanek, powielając jedynie motywy rozstrzygnięcia Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie XVII AmC 2600/11, na których oparł się również Sąd I instancji), których wystąpienie Sąd zanalizował pobieżnie traktując je w istocie jako jedną przesłankę i wywodząc błędnie i bez dostatecznych podstaw w materiale dowodowym sprawy oraz w samej umowie kredytu, że za rażące naruszenie interesów powoda i sprzeczne z dobrymi obyczajami należało uznać wywodzony przez Sąd I instancji brak informacji o warunkach ubezpieczenia, podczas, gdy z zeznań powoda wynikało, że pomimo zaniechania zapoznania się przez powoda z umową, powód wiedział, a w każdym razie przy uwzględnieniu kwalifikacji i rodzaju pracy zawodowej wykonywanej przez powoda - winien był zdawać sobie z tego sprawę - że ubezpieczenie to stanowi zabezpieczenie spłaty części kwoty kredytu, że ubezpieczycielowi przysługuje wobec powoda regres oraz znał koszty zabezpieczenia;

b) 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 powoda 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, w szczególności posiadania przez powoda harmonogramu spłat, 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 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 obyczaje i interes strony w kwalifikowanym, rażącym stopniu oraz z całkowitym pominięciem rozważenia wzajemnego rozkładu interesów stron na gruncie spornego postanowienia, w tym przy uwzględnieniu interesów pozwanego banku, których Sąd nie wziął pod uwagę;

c) nieuzasadnionym przyjęciu przez Sąd Rejonowy, iż zabezpieczenie interesu wierzyciela (pozwanego 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, co było brane pod uwagę przez kredytobiorcę - w tym stronę powodowa - przy zawieraniu umowy i decydowaniu o skorzystaniu z tej formy zabezpieczenia, tym bardziej, że powód nie chciał angażować innych składników majątkowych i sam przyznał, że oferta banku była najkorzystniejszą wówczas ofertą na rynku, wyraźnie stwierdzając, iż forma dodatkowego zabezpieczenia z par. 3 ust. 3 umowy - była dla powoda formą najkorzystniejszą;

d) niezasadnym pominięciu niekwestionowanej przez powoda, a dowodzonej przez stronę pozwaną okoliczności, iż w przypadku wniesienia przez kredytobiorcę, wymaganego przez bank do udzielania kredytu, wkładu własnego bądź też wcześniejszej spłaty kwoty kredytu odpowiadającej wymaganemu przez pozwanego wkładowi własnemu, koszty opłat zarówno po stronie banku, jak i po stronie kredytobiorcy, nie powstałyby, jako że koszty te związane są wyłącznie i bezpośrednio z zakresem żadanego 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).

e) błędnej wykładni art. 385² k.c. polegającej na wyłączeniu z zakresu oceny wystąpienia przesłanek z art. 385¹ 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, w szczególności poprzez:

- pominięcie, że powód nie tylko korzystał przy ubieganiu się o udzielenie kredytu z usług zawodowego doradcy kredytowego (...) (...) (...), ale i sam był doradcą kredytowym w ramach "wspólnego przedsięwzięcia", tj. w ramach działalności (...) (...), zaś z pośrednictwa skorzystał dlatego, iż wiedział, że w ten sposób może uzyskać korzystniejsze warunki kredytowania, która to okoliczność winna być przez Sąd brana pod uwagę co do zakresu udzielonych powodowi przez doradcę informacji, jak i własnych informacji posiadanych przez powoda, których posiadanie - w zakresie szerszym od przeciętnego konsumenta - powód przyznał wprost w wielu elementach złożonego zeznania;

f) pominięcie przy ocenie, że powód, przy posiadanym doświadczeniu i wiedzy, nie mógł interpretować zabezpieczeń spłaty kredytu jako ustanowionych na jego (dłużnika) rzecz, a zatem dokonanie oceny okoliczności zawarcia umowy z pominięciem w istocie niedochowania przez powoda minimalnej choćby staranności wymaganej przy zawieraniu umów tego rodzaju, stanowiących długoterminowe zobowiązanie powoda, przy czym powód ograniczył się jedynie, jak wynika z jego zeznań, do analizy ekonomicznego skutku zawarcia umowy, co w konsekwencji doprowadziło Sąd I instancji do obciążenia pozwanego konsekwencjami niedochowania przez powoda należytej staranności przy zawarciu umowy;

2. Naruszenie art. 93 ust. 1 ustawy Prawo bankowe w związku z art. 65 § 2 k.c. polegające na niezasadnym 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 (por. tytuł rozdziału 8 ustawy Prawo bankowe: szczególne uprawnienia i obowiązki banków) wynikającego ze zwiększonego, w przypadku kredytu powoda, ryzyka ponoszonego przez bank, mogą zostać uznane za abuzywne.

3. Naruszenie art. 385¹ k. c., w związku z art. 385² k. c. oraz z art. 22' k.c. poprzez pozbawione podstaw przyjęcie, iż przepis art. 385¹ k. c. stanowi wyraz paternalistycznej ochrony przyznanej konsumentowi jako stronie umowy zawartej z przedsiębiorcą, w taki sposób, iż powód jako konsument nie jest obowiązany do wykazania żadnej, chociażby elementarnej staranności, przy podejmowaniu decyzji o wstąpieniu w relację kontraktową z przedsiębiorcą,, 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, zawodowo trudniącą się działalnością ubezpieczeniową.

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, jak zdaje się wywodzić Sąd Rejonowy - w wyniku przeniesienia na kredytobiorcę kosztów ustanowienia zabezpieczenia.

Powołując się na wskazane powyżej zarzuty apelujący wniósł o:

- 1) zmianę zaskarżonego wyroku w pkt. II. (drugim) poprzez oddalenie powództwa w całości, oraz w punkcie III (trzecim) poprzez zmianę rozstrzygnięcia o kosztach postępowania za pierwszą instancję i zasądzeni tychże od powoda na rzecz pozwanego;
- 2) zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania za II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego podlegała oddaleniu, jako bezzasadna.

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd I instancji nie dopuścił się zarzucanego mu uchybienia zarówno w sferze prawa materialnego, jak również w dokonanych ustaleniach faktycznych, a kwestionowany wyrok – oparty na właściwej analizie materiału dowodowego zebranego w sprawie, poddanej następnie trafnej ocenie prawnej – nie może być skutecznie wzruszony na skutek apelacji.

Sąd odwoławczy podziela w całości ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Rejonowy oraz dokonaną przez ten Sąd ocenę prawną. W ocenie Sądu Okręgowego, chybnym był podniesiony przez pozwanego zarzut naruszenia artykułu 233 k.p.c. Normy swobodnej oceny dowodów wyznaczone są wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i ważąc ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd przepisu art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem może być jedynie przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (tak SN w orz. z 6 listopada 1998 r., II CKN 4/98, niepubl.; oraz w orz. z 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/00 – stanowisko to Sąd Okręgowy w pełni podziela). Zdaniem Sądu Okręgowego Sąd I instancji przeprowadził postępowanie dowodowe w zakresie wnioskowanym przez strony i dokonał niebudzących wątpliwości ustaleń faktycznych, nie uchybiając przy tym zasadom z art. 231 § 1 k.p.c.

Kwestionowanie naruszenia norm dotyczących ciężaru dowodu w sprawie której rozstrzygnięcie dotyczy zasadniczo problemu prawnego nie mogło być skuteczne. Zasadnicze elementy stanu faktycznego sprawy były między stronami bezsporne, w szczególności dotyczące samego faktu zawarcia umowy kredytowej, jej treści, wysokości i terminów dokonywanych przez powoda wpłat i sposobów ich rozliczenia przez stronę pozwaną. W zasadniczej części nie budziły też wątpliwości okoliczności zawarcia umowy. Również aspekt spornych kwestii przy wykonaniu umowy nie miał wpływu na ocenę prawną kwestionowanych postanowień umownych.

Spór stron dotyczył w zasadzie wyłącznie prawnej oceny stanu faktycznego. W szczególności strona pozwana twierdziła, że § 3 ust. 4 umowy nie stanowił tzw. klauzuli abuzywnej w rozumieniu art. 385¹ § 1 k. c., przy czym na uzasadnienie tego stanowiska przytaczała argumenty wskazujące na odmienną ocenę stanu faktycznego sprawy, zwłaszcza wiedzy powoda o treści tego postanowienia na wcześniejszych etapach procedury udzielenia kredytu. Nie miały one jednak znaczenia dla rozstrzygnięcia zasadności zarzutów apelacji, z uwagi na prawną wadliwość wniosków formułowanych przez skarżącego w oparciu o ustalenia faktyczne dotyczące motywów zawarcia umowy kredytu w wysokości 100% ceny nabycia prawa do lokalu i stanu wiedzy powoda co do jej treści.

Przedmiotem badania w świetle dyspozycji art. 385¹ § 1 k. c., było to czy postanowienie § 3 ust 4 umowy, zobowiązujące powoda do zapłaty opłat na pokrycie składki z tytułu tzw. ubezpieczenia niskiego wkładu, wiązało ich, czy też stanowiło niedozwolone postanowienie umowne, którym nie byli związani.

Jak wskazano w literaturze, „by określone postanowienie umowy mogło zostać uznane za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu komentowanego przepisu, spełnione muszą zostać cztery warunki:

- umowa musi być zawarta z konsumentem,
- postanowienie umowy nie zostało uzgodnione indywidualnie,
- postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy,
- postanowienie sformułowane w sposób jednoznaczny nie dotyczy głównych świadczeń stron”. (A. Rzetecka-Gil, Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania - część ogólna, LEX/el., 2011, kom. do art. 385¹, pkt 9).

W sprawie nie budziło wątpliwości spełnianie przez kwestionowane postanowienie pierwszej i ostatniej przesłanki. Pozwany bank zawarł umowę z konsumentem, a postanowienie nie dotyczyło głównych świadczeń, a więc wypłaty kwoty kredytu oraz jego spłaty. Wprawdzie pozwany w złożonej apelacji kwestionuje uznanie, iż postanowienie § 3 ust. 4 umowy kredytu nie dotyczy określenia głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia, należy jednak stwierdzić, że wedle treści art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (tekst jednolity Dz. U. z 2015 roku, 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. Ubezpieczenie niskiego wkładu własnego jest jednym ze sposobów zabezpieczeń spłaty kredytu, a zatem stanowi świadczenie o charakterze ubocznym. Zabezpieczenie ma jedynie akcesoryjny charakter i nie jest świadczeniem niezbędnym przy ustalaniu treści umowy. Nie ma zatem racji skarżący, twierdząc, iż świadczenie z tytułu ubezpieczenia stanowi element ceny. Poza tym umowa w sposób całkowicie odrębny reguluje kwestię wynagrodzenia pozwanego.

Zgromadzony materiał dowodowy nie mógł być podstawą ustalenia, że postanowienie umowne zawarte w § 3 ust. 4 umowy kredytowej zostało uzgodnione indywidualnie. Zgodnie z art. 385 § 3 k. c. nie są indywidualnie uzgodnione te postanowienia, które zostały przejęte z wzorca zaproponowanego przez kontrahenta. Ujmując to dosadniej - nie jest możliwe, by postanowienia wzorca, które są inkorporowane do umowy na podstawie art. 384 § 1 lub 2 k. c., były przedmiotem indywidualnych uzgodnień pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą. Reguła ta dotyczy zarówno samych postanowień wzorca, jaki i tych, które uprzednio zawarte w nim włączone zostały do treści umowy.

W sprawie niniejszej było oczywiste, że powód nie miał wpływu na ustalenie treści wzorca, stworzonego przez bank na długo przed zawarciem z nią umowy. Skarżący w swojej argumentacji prawnej miesza okoliczności istotne dla ustalenia spełnienia przesłanki indywidualnego uzgodnienia ze skutkiem związania strony treścią wzorca. Zapoznanie z treścią wzorca i zgoda na zawarcie umowy, której treść reguluje ten wzorzec to podstawa ustalenia związania konsumenta treścią tego wzorca - stosownie do treści art. 384 k.p.c. - związany wzorem jest ten komu doręczono wzorzec przy zawarciu umowy. Samo zapoznanie się z treścią doręczonego przy zawarciu umowy wzorca nie stanowi natomiast negatywnej przesłanki abuzywności i nie ma wpływu na ocenę pozytywnych jej przesłanek. Kodeks wyklucza przyjęcie indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych w tej sytuacji w zdaniu drugim art. 385¹ § 3 k. c.- nieuzgodnione indywidualnie są postanowienia umowne przyjęte z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

Natomiast przesłanka ukształtowania praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia jego interesów z art. 385 § 1 k. c. tyczy się oceny treści wzorca, a nie sposobu jego wprowadzenia do umowy.

W doktrynie wyrażono słuszny pogląd, że do wykazania, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, nie jest nawet wystarczające wykazanie, iż w tej kwestii między stronami toczyły się jakieś negocjacje. Jeśli postanowienie

umowy nie uległo zmianom w trakcie negocjacji, to przepis art. 385¹ § 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. P. (w Kodeks cywilny Komentarz do art. 1-449¹⁰. 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. 385¹ § 3 k. c.) nie przedstawił nawet początku 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 to 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. 385¹ § 3 k. c. zdanie pierwsze konieczne jest wykazanie, że konsument swoim aktywnym działaniem miał możliwość doprowadzenia do ustalenia treści postanowienia. Logika i doświadczenie życiowe wyklucza założenie, że przy formalizmie stosowany przez banki w procesie kredytowym etap negocjacji nie zostałby w żaden sposób udokumentowany.

Dlatego nie poddawały się dalszej kontrargumentacji twierdzenia zrównujące formę i skutek uzgodnienia indywidualnego treści umowy w drodze negocjacji, ze skutkiem wyrażenia 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.

Tylko marginalnie można dodać, że tak jak zawarcie w opracowanym przez Bank formularzu wniosku o udzielenie kredytu dyspozycji dotyczącej zgody na przekazanie ubezpieczycielowi danych osobowych kredytobiorcy nie jest informacją o umowie ubezpieczenia kredytu, tak wyrażenie zgody na przekazanie tych danych do umowy nie jest równoznaczne z wyrażeniem zgody na zawarcie umowy ubezpieczenia o określonej treści.

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że sporne postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, gdyż powódka nie miała 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. Wskazywana przez apelującego okoliczność dotycząca świadomości i wiedzy powódki odnośnie warunków działania ubezpieczenia niskiego wkładu nie wpływa na ustalenie, że postanowienie umowne dotyczące kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu było z kredytobiorcami indywidualnie uzgadniane.

W sprawie niniejszej o abuzywności postanowienia umownego decydowała jego treść - a nie sposób inkorporowania treści wzorca do umowy - dlatego zasadniczym była ocena ukształtowania w nim praw i obowiązków konsumenta.

Przy ocenie tej trafnym było odniesienie się do rozważań dokonanych przez Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyrok z dnia 24 sierpnia 2012 r. (sygn. akt XVII AmC 2600/11) dotyczącym

postanowień wzorca umownego o tożsamej treści. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w uchwale podjętej w składzie siedmiu sędziów z 20 listopada 2015 r. (III CZP 17/15, BSN 2015, Nr 11) prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone wyłącza powództwo o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę pozwanego w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 k. p. c.). Ponadto SN wskazał, że prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone - także po wpisaniu tego postanowienia do rejestru (art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c.) - nie wyłącza powództwa o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę niebędącego pozwanym w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 w związku z art. 479⁴³ k.p.c.). Te rozważania należy w pełni podzielić. Zatem w sprawie niniejszej należało mieć na względzie ocenę zaskarżonego wzorca dokonaną przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, choć wydane przez niego rozstrzygnięcie nie wykluczało przeprowadzenia jego indywidualnej kontroli.

Ustalenie w art. 385¹ § 1 k. c. abuzywności z uwagi 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.WE L Nr 95 z 21.4.1993 r., s. 29). Artykuł 385¹ § 1 k. c. wprowadza dwie przesłanki uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone: sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesów konsumenta, które muszą być spełnione łącznie. 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 oznacza takie postępowanie, które jest pozbawione szacunku dla kontrahenta, jest niełojalne, prowadzi do naruszenia stanu równowagi kontraktowej pomiędzy stronami (por. M. Bednarek, w: System Prawa Prywatnego, 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/Ruchala Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz do art. 1-449¹¹, red. prof. dr hab. Maciej Gutowski, 2016, C. H. Beck Wydanie 1).

Naruszenie interesów konsumentów może dotyczyć interesów o różnym charakterze, choć zwykle będą to interesy o charakterze ekonomicznym. (por. M. Bednarek, w: System Prawa Prywatnego, 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 ustalenie 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.)

Wzorzec umowny oceniany w sprawie niniejszej kształtował obowiązki powoda w sposób niezgodny z zasadą równorzędności stron i jednocześnie został wprowadzony 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 zawiera postanowień wskazujących jakie inne zdarzenie poza całkowitą spłatą kredytu będzie powodować zakończenie okresu ubezpieczenia. Sąd Okręgowy podziela w całości powyższą argumentację. Również zdaniem Sądu Okręgowego zakwestionowane postanowienie umowne jest abuzywne z uwagi na jego treść. 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 ponosi konsument. Treść postanowienia wykluczała ekwiwalentność świadczeń stron przy realizacji przyjętego zabezpieczenia w celu zawarcia umowy kredytu o treści pożądanej przez obie strony. Nie jest uczciwym sposobem ukształtowania praw i obowiązków stron umowy narzucenie kredytobiorcy obowiązku poniesienia całości kosztów zabezpieczenia wykonania przez niego 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 stawiała go w oczywiście niekorzystnej sytuacji, więc nie mogło być wątpliwości, co do rażącego charakteru naruszenia jego interesów. Skarżący w swoim stanowisku eksponuje korzyści kredytobiorcy z tytułu uzyskania wyższej kwoty kredytu, pomijając zasadniczy dla oceny własnego interesu ekonomicznego fakt uzyskania wyższego wynagrodzenia z tytułu jego oprocentowania i innych opłat zależnych od kwoty uzyskanego kredytu.

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 ustalonego 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. Inaczej rzecz ujmując zakłada się, że kredytobiorca przyjął by tylko takie warunki umowy korzystne dla banku, które poprawiałyby w jakimś aspekcie także jego sytuację w ramach stosunku wiążącego strony.

Bank traktujący konsumenta jako równorzędnego partnera kontraktowego w sposób sprawiedliwy i słuszny, nie mógłby zakładać, iż konsument przyjąłby sporne postanowienie wzorca w drodze negocjacji prowadzonych na warunkach zapewniających mu realny wpływ na treść wzorca. Racjonalnie działający podmiot prowadzący negocjacje w warunkach zapewniających równowagę stron, nie zgodziłby się na poniesienie całości kosztów ubezpieczenia ryzyka działalności drugiej strony, bez jakiegokolwiek zmniejszenia swoich obowiązków lub uzyskania dodatkowych uprawnień. Tym bardziej nieracjonalnym byłby zgadzanie się na poniesienie całości kosztów ubezpieczenia działalności drugiej strony umowy w sytuacji zaniechania udzielenia jakichkolwiek informacji o skutkach działania tego rodzaju ubezpieczenia.

Dlatego naruszeniem dobrych obyczajów było już samo zaniechanie niezapoznania kredytobiorcy ze skutkami zawarcia umowy ubezpieczenia, którą 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. Trudno o dobitniejszy przykład nieekwiwalentności i nierównowagi pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem niż oceniane postanowienie, które 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.

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 argumentacji pozwanego według, której korzyścią konsumenta z zawarcia nieekwiwalentnej umowy ubezpieczenia niskiego wkładu był sam fakt zawarcia umowy kredytowej. Takiego twierdzenie nie można przede wszystkim 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^(1k.c.) z uzasadnieniem konieczności zabezpieczenia ryzyka prowadzenia działalności gospodarczej wyłącznie na koszt kredytobiorcy. Świadczeniem ekwiwalentnym dla udzielenia kredytobiorcy kredytu w określonej wysokości było ustanie obowiązku zapłaty wynagrodzenia, czyli odsetek umownych od całej tej kwoty kredytu. Zapłata za uzyskanie przez bank ubezpieczenia niskiego wkładu w żaden sposób nie obniżyła wysokości odsetek stanowiących wynagrodzenie banku. Łączna wartość tych odsetek przy tak długim okresie kredytowania mogła zbliżyć się do wartości kwoty udzielonego kredytu. Przy tak znacznej wartości wynagrodzenia za korzystanie z kredytu nieracjonalnym jest twierdzenie, że klient z uwagi na wartość udzielonego kredytu ma jeszcze ponosić dodatkowe ciężary.

Sąd Okręgowy nie kwestionuje 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 kosztów zabezpieczenia ponosi w całości konsument. Bank wprawdzie obszernie uzasadniał, dlaczego z punktu widzenia jego interesów, w ramach zasad prowadzonej działalności gospodarczej zasadne jest ubezpieczanie 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 wielokrotnie podkreślał, 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 tego rodzaju zabezpieczenia na koszt kredytobiorcy nie wiązała się jednak z uzyskaniem przez niego tańszego kredytu, choćby w zabezpieczonej ubezpieczeniem części. 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 tego rodzaju kredyt jako kredyt podwyższonego ryzyka, ustalając dla całości kwoty kredytu oprocentowanie najwyższe z oferowanych.

Tymczasem 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 tego rodzaju 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 też, że nie ponosi żadnego ryzyka spadku wartości przedmiotu zabezpieczenia. Przy kredytach udzielonych z 20% wkładem własnym kredytobiorcy, spadek wartości przedmiotu zabezpieczenia ponad 20% (a spadek cen na tym poziomie jest okolicznością jak najbardziej możliwą), oznaczał, że bank nie miał zabezpieczenia rzeczowego odpowiadającego wartości całej kwoty udzielonego kredytu.

W ocenie Sądu Okręgowego o ekwiwalentność świadczenia przy korzystaniu z tego rodzaju zabezpieczenia można byłoby mówić tylko wówczas, gdyby poniesienie kosztów ubezpieczenia skutkowało dla kredytobiorcy

uzyskaniem niższego oprocentowania kredytu, co najmniej w zabezpieczonej części, lub gdyby w kosztach uzyskania zabezpieczenia partycypowały również Bank, albo gdyby opłacone przez kredytobiorcę zabezpieczenie zmniejszyło zakres lub ciężar ustanowienia innych zabezpieczeń.

Dla zachowania równowagi kontraktowej zysk Banku z tytułu pobrania większego wynagrodzenia w postaci wyższego oprocentowania od wyższej kwoty udzielonego kredytu musi odpowiadać partycypacji w kosztach uzyskania zabezpieczenia, które umożliwia ukształtowanie umowy kredytu na takich warunkach.

Ubezpieczenie niskiego wkładu jest formą zabezpieczenia, którego koszt klient poniósł bezwrotnie. Z zapłatą całej ceny za ubezpieczenie nie wiąże się ustanowienie zabezpieczenia, którego realizacja nie doprowadzi do zwolnienia kredytobiorcę 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. Z realizacji 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.

W sytuacji, gdy Bank nie uczestniczy w kosztach ubezpieczenia kredytu umożliwiającego ustalenie i pobranie wysokiego wynagrodzenia, przerzuca koszty prowadzenia swej działalności na swego klienta, który w całości finansuje uzyskanie przez bank zabezpieczenia to postanowienia umowne ustalające taki rozkład ciężaru kosztów zabezpieczenia warunkującego tak uzyskanie jak i udzielenie kredytu, 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).

Na ustalenie abuzywności omawianego postanowienia z uwagi na treść nie mają żadnego znaczenia ustalone w sprawie niniejszej okoliczności zawarcia umowy. Jak to już wyżej zostało wyjaśnione sposób zawarcia umowy może być istotny przy badaniu przesłanki indywidualnego uzgodnienia, a nie przy badaniu przesłanek abuzywności z uwagi na treść postanowienia. Niezrozumiałym jest stanowisko Banku według, którego wyrażenie zgody na zawarcie umowy z postanowieniami niedozwolonymi z uwagi na treść miałyby wyłączać możliwość ustalenia ich abuzywności. Wyrażenie przez konsumenta zgody na zawarcie umowy o określonej treści nie jest negatywną przesłanką ustalenia niezwiązania postanowieniami niezgodnymi indywidualnie kształtującymi prawa i obowiązki w sposób spreczny z dobrymi obyczajami, oraz rażąco naruszającymi jego interesy. Oczywistym jest, że skoro doszło do zawarcia umowy o określonej treści i związania wzorcem ustalonym przez Bank konsument musiał wyrazić zgodę na zawarcie umowy i uzyskać wiedzę o treści wzorca w sposób umożliwiającym ustalenie go tym wzorcem (art. 384 k. c.). Kwestie dotyczące skutku związania umową na warunkach ustalonych we wzorcu są całkowicie niezależne od okoliczności istotnych dla ustalenia abuzywności danego postanowienia z uwagi na treść. Bezprzedmiotowym jest badanie przesłanek abuzywności postanowienia dla inkorporowania, którego do umowy konsument nie wyraził zgody, bo w tej sytuacji nie doszło w ogóle do zawarcia umowy jako zgodnego oświadczenia stron i związania stron postanowieniami wzorca. To właśnie zawarcie umowy na warunkach ustalonych na skutek korzystania ze wzorca otwiera możliwość badania nierównowagi kontraktowej wynikającej z treści tego wzorca. Podnoszenie przy ocenie treści umowy argumentu dotyczącego okoliczności jej zawarcia w postaci zapoznania się przez konsumenta z treścią wzorca i wyrażeniem zgody na jego zastosowanie (zgoda na ponoszenie wszelkich kosztów zabezpieczeń ustalonych według treści wzorca umownego inkorporowanego do umowy) wskazuje na niezrozumienie przesłanek umożliwiających badanie i stwierdzenie abuzywności według art. 385¹§ 1 k.p.c.

Dlatego nie miały znaczenia przy badaniu trzeciej przesłanki abuzywności – z uwagi na treść wzorca - okoliczności dotyczące sposobu zapoznania konsumenta, uzyskanie akceptacji dla tej treści postanowienia, motywów jakim kierował się konsument wyrażając zgodę na przyjęcie tego rodzaju zabezpieczenia, to czy jego sytuacja ekonomiczna dawała możliwość poniesienia kosztów inwestycji w części z własnych środków czy nie. Strony mogły ukształtować stosunek umowny przy wykorzystaniu tej formy zabezpieczenia, ale tylko przy zachowaniu zasady ekwiwalentności rozkładu ciężaru kosztów jego poniesienia, lub w sytuacji gdy skutek obciążenia tymi kosztami w całości konsumenta byłby rezultatem negocjacji prowadzonych na warunkach zapewniających klientowi realny wpływ na treść wzorca. Jak już wyżej zostało wyjaśnione, możliwość zapoznania się z treścią umowy kredytu oraz regulaminem, którego postanowienia inkorporowano do umowy nie oznacza, że zostały z konsumentem uzgodnione indywidualnie.

Na tle powyższych rozważań stwierdzić należy, iż treść powołanych przez skarżącego w apelacji dokumentów w żaden sposób nie wpływa na ocenę abuzywności postanowień umownych w przedmiocie obciążenia konsumenta całym kosztem ubezpieczenia realizującego interes ekonomiczny banku.

Zarzut apelacji wskazujący na naruszenie przez Sąd Rejonowy art. 6 k. c. był również chybiony. Ustalenie, że treść § 3 ust. 3 umowy kredytu w zakresie objęcia części kredytu ochrona ubezpieczeniową z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu rażąco narusza jego interes i jest sprzeczny z dobrymi obyczajami wiązało się z oceną prawną a nie ustaleniami stanu faktycznego. Ustalenia dotyczące sposobu zawarcia umowy były istotne tylko przy ocenie przesłanki indywidualnego uzgodnienia. W tym przedmiocie ciężar dowodu spoczywał na pozwanym (art. 385¹ § 4 k. c.), który nie przedstawił żadnego dowodu na okoliczność prowadzenia negocjacji na warunkach dających konsumentowi realną możliwość kształtowania treści postanowień dotyczących ponoszenia kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu.

W świetle powyższych ustaleń, Sąd Okręgowy stwierdza, że Sąd I instancji zasadnie ocenił, iż uiszczenie przez powoda na rzecz pozwanego kwoty 7 271,95 zł stanowiło świadczenie nienależne, w rozumieniu art. 410 § 2 k. c., albowiem wskutek uznania postanowienia § 3 ust. 4 umowy kredytowej za klauzulę abuzywną doszło do upadku podstawy do pobrania składek tytułem ubezpieczenia niskiego wkładu zgodnie z art. 385¹ § 1 k. c. (postanowienie nie wiązało konsumenta), a tym samym spełniły się przesłanki uzasadniające dokonanie zwrotu przez bank nienależnie uzyskanej kwoty. Strona pozwana uzyskała korzyść majątkową poprzez obciążenie powodów kosztami zawarcia przez siebie z ubezpieczycielem generalnej umowy ubezpieczenia niskiego wkładu w kredytach i pożyczkach hipotecznych i wzbogaciła się o pobrane od powodów kwoty z tytułu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu. Zatem, w zakresie tych kosztów, świadczenie spełnione przez powodów na rzecz pozwanego banku stanowiło świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k. c.

Prawidłowo zatem zasądził Sąd Rejonowy od strony pozwanej na rzecz powodów dochodzone przez nich kwoty, przy czym należy zauważyć, iż ich wysokość i sposób wyliczenia nie były w apelacji kwestionowane. Apelacja od tego orzeczenia podlegała oddaleniu jako bezzasadna, o czym orzeczono na podstawie art. 385 k.p.c. w punkcie I wyroku.

Orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy oparł na treści art. 98 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. O wysokości wynagrodzenia pełnomocnika orzeczono w oparciu o przepis § 10 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 2 pkt 4 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych zważywszy na treść rozstrzygnięcia wydanego w sprawie.

SSR (del) Renata Drozd-Sweklej SSO Ewa Cylc SSO Grzegorz Tyliński