

Sygn. akt **XXVII Ca 3206/16**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 listopada 2016 r.

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

Przewodniczący:	SSO Ewa Cylc (spr.)
Sędziowie:	SO Joanna Staszewska SR del. Renata Drozd-Sweklej
Protokolant:	st. sekr. sąd. Katarzyna Kondratowicz

po rozpoznaniu w dniu 3 listopada 2016r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa **D. K. i P. K.**

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie

z dnia 19 kwietnia 2016 r., sygn. akt I C 3557/15

1. oddała apelację;

2. zasądza od (...) S.A. w W. solidarnie na rzecz D. K. i P. K. kwotę 2.400 zł. (dwa tysiące czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu w instancji odwoławczej.

SSR del. Renata Drozd-Sweklej SSO Ewa Cylc SSO Joanna Staszewska

Sygn. akt XXVII Ca 3206/16

UZASADNIENIE

D. K. i P. K. wnieśli o zasądzenie na ich rzecz od (...) spółki akcyjnej z siedzibą kwoty 17.019,13 złotych wraz z odsetkami ustawowymi: od kwoty 6.154,49 zł liczonymi od dnia 24 października 2008 r. do dnia zapłaty; od kwoty 6.447,86 zł liczonymi od dnia 6 grudnia 2011 r. do dnia zapłaty i od kwoty 4.4146,78 zł liczonymi od dnia 2 grudnia 2014 r. do dnia zapłaty. Wskazali, że ewentualnie wnoszą o zasądzenie powyższych odsetek od dnia 22 października 2015 r. do dnia zapłaty.

(...) S.A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z dnia 19 stycznia 2016 roku Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie zasądził od (...) S.A. na rzecz D. K. i P. K. solidarnie kwotę 17.019,13 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 22 października 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w wysokości równej sumie stopy referencyjnej NBP i 5/5 punktów procentowych od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty (pkt 1) oraz orzekł o kosztach postępowania.

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

W dniu 17 października 2008 roku między D. K. i P. K. a (...) spółką akcyjną 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 (...) złotych na okres 360 miesięcy.

W § 3 umowy kredytu zawarty został katalog możliwych sposobów prawnego zabezpieczenia kredytu, spośród których przy podpisywaniu umowy został zaznaczony ten wskazany w ustępie 3. wskazanego zapisu umowy, tj. zabezpieczenie w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu kredytu w (...) S.A. na 36-miesięczny okres ubezpieczenia. Zgodnie z treścią § 3 ust. 3 umowy kredytu, jeśli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpiłaby całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie podlegałoby automatycznej kontynuacji, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie mógłby przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata kredytu. Ponadto, kredytobiorca upoważniał bank do pobrania środków tytułem zwrotu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w wysokości 3,5% kwoty kredytu objętej ubezpieczeniem, tj. 6.154,49 złotych oraz zwrotu kosztów z tytułu automatycznego przedłużenia z rachunku wskazanego w § 6 bez odrębnej dyspozycji.

Integralną część umowy stanowił „Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych – w ramach (...). Jednocześnie kredytobiorcy oświadczyli, że zapoznali się z tym dokumentem i uznali jego wiążący charakter.

Podstawą zawarcia umowy kredytu był wniosek kredytowy złożony przez D. K. i P. K. w dniu 15 września 2008 roku sporządzony na formularzu udostępnionym przez (...) S.A. z siedzibą w W.. Wnioskowana kwota kredytu wynosiła 430.806,00 złotych wraz z kosztami okołokredytowymi, zaś okres kredytowania określony został na 360 miesięcy. Jako docelowe zabezpieczenie spłaty kredytu wskazane zostały: hipoteka na nieruchomości stanowiącej przedmiot kredytowania, grupowe ubezpieczenie nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych oraz (...). W przedmiotowym wniosku jako zabezpieczenie przejściowe kredytu zaproponowane zostało ubezpieczenie spłaty kredytu.

Decyzją kredytową z dnia 23 września 2008 roku (...) S.A. w W. przyznał D. K. i P. K. kredyt w wysokości (...) złotych.

Umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez Bank. Postanowienia umowy w zakresie zabezpieczenia prawnego w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego nie były indywidualnie uzgodnione między stronami, nie podlegały one negocjacom, nie było także możliwości przerehabowania umowy o kredyt w zakresie postanowienia dotyczącego umowy ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

W treści umowy zawarto oświadczenie, że kredytobiorca oświadcza, iż został dokładnie zapoznany z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad spłaty kredytu i w pełni je akceptuje.

W okresie od dnia 23 października 2008 roku do dnia 1 grudnia 2014 roku (...) S.A. pobrał od kredytobiorców kwotę 17.019,13 zł tytułem składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, w tym w dniu 23 października 2008 roku pobrano kwotę 6.154,49 zł.

W dniu 5 grudnia 2011 roku, w związku z odnowieniem ubezpieczenia niskiego wkładu własnego na kolejny okres ubezpieczeniowy, (...) S.A. pobrał z rachunku bankowego kredytobiorców kwotę w wysokości 6.447,86 zł tytułem kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu za kolejny okres ochrony ubezpieczeniowej, zaś w dniu 1 grudnia 2014 roku, w związku z kolejnym odnowieniem ww. ubezpieczenia, (...) S.A. pobrał z rachunku bankowego kredytobiorców kolejną składkę ubezpieczeniową w wysokości 4.416,78 zł.

Ponadto, umowa ubezpieczeniowa niskiego wkładu własnego nie została udostępniona D. K. i P. K., ponieważ jej stronami byli wyłącznie bank i ubezpieczyciel, zaś jej treść objęta była tajemnicą handlową. Kredytobiorca, ze względu na to, że nie był stroną umowy, nie otrzymywał polisy ubezpieczeniowej.

Sąd Rejonowy zważył, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie.

Sąd ten dokonał kontroli incydentalnej wskazanego przez stronę powodową zapisu umowy i uznał, że w niniejszej sprawie bez wątpienia istniały podstawy do uznania, że zapis umowy kredytowej z dnia 17 października 2008 roku w jej § 3 ust. 3 stanowił niedozwoloną klauzulę umowną w rozumieniu przepisu art. 385¹ k.c.

W ocenie Sądu Rejonowego kwestionowany zapis umowny we wskazanym powyżej zakresie odnosił się do świadczenia niebędącego świadczeniem głównym, a nadto świadczenie, którego dotyczył nie zostało w jego treści określone w sposób jednoznaczny. 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. Wbrew stanowisku strony pozwanej powołane przez niego dowody w postaci umowy i Regulaminu nie precyzowały dokładnie uprawnień ani obciążeń, jakie miałyby wynikać dla powodów z treści postanowienia zawartego w § 3 ust. 3 umowy kredytowej.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych wskazanego przez stronę pozwaną stanowiącego załącznik do odpowiedzi na pozew, Sąd meriti wskazał, że dokument ten nie zawierał w swej treści postanowień dotyczących wprost ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Przede wszystkim nie określono w nim, do jakiej kwoty ubezpieczyciel może, w razie zajścia zdarzenia ubezpieczeniowego i wypłaty z tego tytułu stronie pozwanej odszkodowania, zwrócić się z roszczeniem regresowym do powodów oraz co jest rozumiane pod pojęciem „innego zdarzenia kończącego okres ubezpieczenia”, które mogłyby zapobiec automatycznemu kontynuowaniu ubezpieczenia. Konkludując, nie sposób było zatem uznać, by dokument w postaci Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych przedłożony przez stronę pozwaną w jakikolwiek sposób precyzował, w zakresie mającym istotne znaczenie dla powodów, postanowienia zawarte w treści § 3 ust. 3 umowy kredytowej.

Sąd I instancji zważył, że sporne postanowienie umowne nie dawało konsumentowi żadnych uprawnień w zakresie oceny zasadności kontynuowania umowy ubezpieczenia po upływie początkowych 36. miesięcy okresu kredytowania, bowiem brak w jego treści jakiegokolwiek zapisu wskazującego, na jaki okres umowa ubezpieczenia niskiego wkładu zostanie automatycznie przedłużona po upływie 36 miesięcy. W zapisie tym przewidziano jedynie maksymalny okres trwania ubezpieczenia, który został określony na 108 miesięcy, zaś w ramach tego limitu pozwany mógł faktycznie dowolnie przedłużać ochronę ubezpieczeniową a konsument nie miał na takie decyzje żadnego wpływu. Przedmiotowe postanowienie nie zawierało zatem dostatecznie jasnych i precyzyjnych informacji pozwalających kredytobiorcy na uzyskanie szczegółowej wiedzy, 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 zatem w stanie kontrolować prawidłowości czynności podejmowanych przez bank związanych z zawieraniem umowy ubezpieczenia z podmiotem trzecim na dalsze okresy, pomimo że to właśnie kredytobiorca ponosił koszty z tego tytułu.

W świetle powyższego stwierdzono, że we wskazanym wyżej zakresie treść przepisu § 3 ust. 3 umowy kredytowej zawierała postanowienie kształtujące prawa a przede wszystkim obowiązki powodów w sposób niejednoznaczny.

W ocenie tego Sądu nie można było uznać dodatkowej formy zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego za świadczenie główne stron umowy. Pojęcie to dotyczy wyłącznie istotnych elementów umowy i winno być w każdym wypadku interpretowane w wąski sposób. Kwestionowane postanowienie nie konstituowało dodatkowego stosunku umownego w ramach umowy kredytu w postaci umowy ubezpieczenia.

§ 3 ust. 3 nakładał na kredytobiorcę jedynie obowiązek zwrotu kosztów składki ubezpieczeniowej, zaś umowa ubezpieczenia była zawierana między bankiem a towarzystwem ubezpieczeniowym i kredytobiorca poprzez sfinansowanie składki nie stawał się jej stroną. Z tego powodu Sąd i instancji uznał, że analizowane postanowienie dotyczyło jedynie swoistej dodatkowej opłaty lub prowizji obciążającej stronę, które nie było istotnym postanowieniem umowy kredytu, a zatem nie odnosiło się do świadczeń głównych stron.

W dalszej kolejności Sąd Rejonowy odniósł do twierdzeń strony pozwanej, że zapis umowy zawarty w treści § 3 ust. 3 umowy kredytowej z dnia 17 października 2008 roku był postanowieniem indywidualnie uzgodnionym przez strony, a zatem nie sposób było uznać go za niedozwolone postanowienie umowne. Sąd Rejonowy 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 powodowie udali się do oddziału pozwanego banku w celu zawarcia umowy kredytowej. Przedłożona powodom do podpisu umowa stanowiła wzorzec umowy stosowany przez stronę pozwaną, który nie podlegał negocjacom ani zmianom. Zabezpieczenie w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego było zatem narzucone przez stronę pozwaną, bowiem brak jego przyjęcia najpierw we wniosku kredytowym, a następnie w umowie skutkowałby, jak pozwany sam wskazywał, nieprzyznanie przez bank kredytu.

W ocenie Sądu Rejonowego postanowienia umowne dotyczące upoważnienia banku do naliczania i pobrania od powodów kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego nie zostały uzgodnione indywidualnie z powodami, nie mieli oni bowiem żadnego wpływu na ukształtowanie umowy w tym zakresie. Ich decyzja ograniczała się wyłącznie do wyrażenia zgody lub jej braku na warunki umowy kredytowej zaproponowane i ustalone jednostronnie przez stronę pozwaną.

W dalszej kolejności Sąd I instancji zważył, że kwestionowane postanowienie umowy kredytowej kształtowało prawa powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Już samo nieprzedstawienie powodom treści umowy ubezpieczenia uznać należało za dokonane z naruszeniem dobrych obyczajów. Wbrew twierdzeniom strony pozwanej nieudzielenia stronie powodowej informacji o treści stosunku ubezpieczenia, a w szczególności pozbawienia powodów możliwości zapoznania się z ogólnymi warunkami ubezpieczenia niskiego wkładu własnego celem uzyskania przez nią wiedzy, jaki był rzeczywisty zakres ochrony ubezpieczeniowej, jakie wypadki były objęte tą ochroną oraz jakie były ewentualne wyłączenia odpowiedzialności ubezpieczyciela, nie usprawiedliwiał fakt, że zgodnie z postanowieniami umowy kredytowej powodowie nie byli stroną umowy ubezpieczenia, a co za tym idzie nie byli również uprawnieni do wyboru ubezpieczyciela. Sąd Rejonowy wskazał, że zgodnie z kwestionowanym postanowieniem umowy to powodowie mieli pokrywać koszty ubezpieczenia, bowiem (...) S.A. miał pobierać od powodów „środki tytułem zwrotu ubezpieczenia”. Co więcej, kredytobiorcy mogli również stać się dłużnikami ubezpieczyciela z racji odszkodowania wypłaconego pozwanemu bankowi na podstawie przysługującego mu roszczenia regresowego. Wskazać należało, że strona powodowa w istocie dysponowała jedynie oświadczeniem pozwanego odnośnie do pokrycia przez niego kosztów ubezpieczenia, nie posiadając jednakże żadnego innego na to dowodu, w szczególności potwierdzającego wysokość składki.

W ocenie Sądu meriti uznać nadto należało, że korzyść z zawartej umowy ubezpieczenia niskiego wkładu własnego była ewidentnie jednostronna. Tylko bowiem pozwany korzystał z ochrony ubezpieczeniowej wynikającej z przedmiotowej umowy, nie ponosząc jednocześnie żadnych kosztów z tego tytułu, co stanowiło rażący przypadek przerzucenia na konsumenta kosztów i ryzyka prowadzonej działalności. Co więcej, porównując narzucone powodom rozwiązanie do sytuacji, w której to powodowie byłiby ubezpieczającymi, ich sytuacja prawna jako konsumentów była znacząco

pogorszona. Musieli się oni bowiem liczyć z obowiązkiem zwrotu świadczenia ubezpieczycielowi w zakresie wypłaconego odszkodowania, co w sytuacji, w której sami byliby ubezpieczającymi, nie miałyby co do zasady miejsca.

Sąd I instancji wskazał, że nietrafne było twierdzenie pozwanego, iż korzyścią strony powodowej była możliwość otrzymania kredytu przy dysponowaniu niewielką kwotą środków własnych. W ocenie Sądu jeżeli pozwany twierdziłby, że udzielenie kredytu na blisko całą wartość nieruchomości było dla niego nieopłacalne lub zbyt ryzykowne, wówczas nie powinien był w ogóle go oferować powodowi. Rolą banku jest bowiem ocenianie i przejmowanie na siebie ryzyka niespłacenia kredytu poprzez samodzielną i osobistą weryfikację osób chętnych do zaciągnięcia kredytu. Natomiast działanie pozwanego polegające na znaczącym zwiększeniu kosztów takiego kredytu przy zastosowaniu nieprecyzyjnych i mylących konstrukcji prawnych polegających na pobieraniu od konsumenta „zwrotu ubezpieczenia” bez informowania go o jego warunkach, stanowiło w istocie obciążenie jedynie konsumenta całym ryzykiem tej umowy. Zdaniem Sądu nie jest wykluczone pobieranie przez bank dodatkowej opłaty czy prowizji lub zwiększonego oprocentowania od kwoty udzielonego kredytu, która powinna stanowić wymagany wkład własny, jednak opłata ta powinna być proporcjonalna do kosztów ponoszonych w tym przypadku przez bank, nie zaś pokrywać zawiązką nawet potencjalne koszty. Z pewnością kwota blisko 18.000,00 złotych pobrana w przeciągu sześciu lat przez pozwanego nie pozostawała w adekwatnym stosunku do kosztów ponoszonych przez bank.

Ponadto, z istoty umowy ubezpieczenia, czyli tej zawartej między bankiem a towarzystwem ubezpieczeniowym wynikało, że to ubezpieczający ponosił koszty składki i w zamian za to udzielana była mu lub innej osobie ochrona ubezpieczeniowa. Dlatego też pobieranie przez pozwanego od powodów składki na ubezpieczenie, na podstawie którego tylko pozwany był uposażony, było niezgodne z istotą umowy ubezpieczenia. Inaczej należałoby ocenić sytuację, w której kredytobiorcy poprzez sfinansowanie składki przystępowaliby do powyższej umowy jako ubezpieczeni – wówczas interesy obu stron umowy kredytowej zostałyby zrównoważone.

Sąd I instancji wskazał, że treść postanowienia, zwłaszcza jego początkowa część, mogła być myląca, bowiem mogła sugerować kredytobiorcy, że został objęty oznaczonym ubezpieczeniem, tak jak w przypadku np. ubezpieczenia spłaty kredytu poprzez przystąpienie do umowy ubezpieczenia. Powyższe również stanowiło o godzeniu przedmiotowego zapisu umownego w dobre obyczaje poprzez jego nieprecyzyjną treść, która miała wywrzeć na konsumentach pozytywne wrażenie objęcia pewną ochroną, podczas gdy w istocie pogarszała jego pozycję wobec przedsiębiorcy.

Sąd Rejonowy podniósł, że powodowie dysponowali jedynie wzorcem umownym z kalkulinijkowym postanowieniem odnośnie do ubezpieczenia niskiego wkładu, które było warunkiem udzielenia jej kredytu hipotecznego, nie posiadając wiedzy o konsekwencjach, z jakimi wiązało się wykreowanie dodatkowego stosunku ubezpieczenia między bankiem a ubezpieczycielem. Wykształcenie powodów nie stanowiło dowodu na okoliczność, że mieli oni świadomość abuzowności postanowienia od dnia zawarcia umowy kredytowej. Warto zauważyć, że kalkulacje kredytowe sporządzone przez bank na potrzeby zawarcia umowy kredytowej wskazywały, że składki ubezpieczenia niskiego wkładu zależne były jedynie od wartości nieruchomości. Decyzja kredytowa i umowa określały podstawę wyliczenia składki w inny sposób – jako procent kwoty stanowiącej różnicę między wkładem wymaganym a faktycznie wniesionym, nie definiując jednak tych pojęć. Niezmienna pozostała jedynie kwota pierwszej składki w wysokości 6.154,49 złotych, która po odnowieniu ubezpieczenia ulegała zmianie według zasad niewywodzących się z żadnych dokumentów podpisanych przez stronę powodową w związku z otrzymaniem kredytu.

Uwzględniając powyższe, Sąd I instancji uznał, że sposób zabezpieczenia kredytu w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu został powodowi narzucony. Sporna klauzula ze względu na swoją lakoniczność powodowała dezorientację konsumenta co do jego praw i obowiązków, nie wyjaśniała podstawowych elementów powstałego stosunku prawnego, nie zawierała nawet odesłania do regulacji, która wyjaśniałaby zasady działania ubezpieczenia, wyliczenia składki, automatycznego przedłużania ubezpieczenia, itd. Regulamin wiążący powodów nie odnosił się zaś do ubezpieczenia niskiego wkładu. Takie sformułowanie wzorca umowy w jego § 3 ust. 3 przez pozwanego należało uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami, tj. zmierzające do dezinformacji, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta oraz wykorzystania jego niewiedzy lub łatwowierności.

Sąd zważył zatem, że świadczenie w postaci pobranych przez pozwanego kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu uznać należało za świadczenie nienależne

Apelację od powyższego orzeczenia wniósł pozwany zaskarżając go w części, to jest w zakresie punktu 1 i 3 wyroku, zarzucając mu naruszenie:

1. naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie:

- 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 nie zachodzi w niniejszym postępowaniu konieczność dowodzenia przez powoda wystąpienia w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy wystąpienia obu z przesłanek abuzywności kwestionowanego postanowienia umowy kredytu z osobna, tj. naruszenia dobrych obyczajów i rażącego naruszenia interesów konsumenta- powodów. W konsekwencji Sąd Rejonowy bezpodstawnie przyjął, iż strona powodowa udowodniła roszczenie tj. wykazała, że sporne postanowienie umowy kredytu jej nie wiąże, gdyż wypełnia znamiona abuzywności oceniane według przesłanek i kryteriów z art. 385¹ k.c. 385² k.c., podczas gdy dla przesłanek zastosowanego art. 385¹ k.c. Sąd I instancji, poza faktem, iż strony łączyła umowa zawierająca sporną klauzulę i wyprowadzeniem wniosków wyłącznie na gruncie treści kwestionowanego postanowienia, regulaminu i wniosku kredytowego nie dokonał oceny materiału dowodowego sprawy oraz oceny sprostania przez powodów ciężarowi dowodu w zakresie udowodnienia przesłanki sformułowania praw i obowiązków powodów z naruszeniem dobrych obyczajów oraz z naruszeniem interesów konsumenta w stopniu rażącym, m.in. co do ustalenia, czy sporne postanowienie zawiera tego rodzaju elementy, jak i tego, czy obie z powyższych przesłanek łącznie zachodzą w sprawie niniejszej, zwłaszcza co do tego, iż świadczenia spełnione przez powodów miały charakter nienależny, w szczególności ,że szereg ocen wywiedzionych przez Sąd Rejonowy na uzasadnienie tezy o wypełnieniu przez postanowienie § 3 ust. 3 umowy kredytowej powodów przesłanek abuzywności, opartych jest wyłącznie na własnym przekonaniu Sądu Rejonowego, nie zaś na jakimkolwiek materiale dowodowym pozwalającym na dokonanie takowych ocen (zwłaszcza, co do tego, iż sytuacja powodów niewątpliwie wyglądałaby lepiej, gdyby to powodowie byli ubezpieczającymi - w materiale sprawy brak jest jakichkolwiek dowodów, pozwalających przyjąć, iż powodowie w ogóle mogliby chociażby potencjalnie, zawrzeć umowę uwzględniającą zarysowany przez Sąd Rejonowy układ podmiotowy umowy , w którym powodowie byłiby stroną umowy ubezpieczenia jako ubezpieczający lub ubezpieczeni, czy też mogący wskazywać, jaka byłaby relacja kosztów badanego wariantu dodatkowego zabezpieczenia wynikającego z umowy kredytowej, w stosunku do hipotetycznej umowy ubezpieczenia, którą powodowie potencjalnie mogliby zawrzeć [o ile byłoby to możliwe] jako ubezpieczający, jednocześnie Sąd I instancji uznał, że powodowie udowodnili roszczenie dochodzone pozwem, pomimo zaniechania wnioskowania o przeprowadzenie dowodu z zeznań pełnomocnika, który w imieniu powodów zawierał umowę kredytu, wobec twierdzeń powoda, że nie uczestniczył w zawieraniu umowy, a zatem powodowie nie udowodnili by na moment zawarcia umowy postanowienia to spełniało przesłanki abuzywności, w kontekście braku dowodu z zeznań osoby zawierającej w imieniu i na rzecz powodów umowę;

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

a) wybiórcze i fragmentaryczne rozważenie zebranego materiału dowodowego z pominięciem dowodów z dokumentów (m.in. wniosek kredytowy, umowa kredytu) i znaczącej części zeznań powoda, tj. w części, w jakiej:

- wskazywały na sytuację majątkową powodów w dacie ubiegania się o kredyt, tj. że powodowie w dacie ubiegania się o udzielenie kredytu posiadali środki finansowe, które mogli zaangażować w transakcję nabycia nieruchomości, niemniej powodowie, jak wynika z zeznań powoda, byli zainteresowani wyłącznie taką kwotą kredytu, która umożliwiłaby im nabycie nieruchomości wyłącznie za środki pochodzące z kredytu;

z zeznań powoda wynikało, że nie powodowie nie byli zainteresowani poznaniem warunków kredytowania, w tym zasadami ustanawiania zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego i powodowie byli zainteresowani jedynie wysokością rat i zestawieniem dokumentów, których pozwany wymagał do wszczęcia

procedury kredytowej, a pozostałe warunki, w tym ustanawiane zabezpieczenia powodów nie interesowały, która to część zeznań Sąd I instancji pominął;

z zeznań powoda oraz z przedstawionych w toku postępowania dokumentów (wnioszek kredytowy) wynikało, że powód korzystał z usług doradcy kredytowego, który to przedstawiał oferty wielu banków, a zatem, powodowie mieli obiektywną sposobność uzyskania informacji o warunkach kredytowania, których to zaniechali, wobec przedstawienia im wysokości rat kredytu, które to jedynie interesowały powodów;

z zeznań powoda wynikało, że nie przeczytali umowy w całości przed jej zawarciem, bowiem interesowały ich wyłącznie wysokość raty kredytu, a mimo to podejmowali działania w celu jej zawarcia, ustanawiając m.in. pełnomocnika do zawarcia umowy,

Regulamin kredytowania przewidywał w § 15 wiele form zabezpieczenia, w tym form nie budzących wątpliwości powodów, jak hipoteka, nie kwestionowana przez powodów, niemniej jednak nie zdecydowali się na tego rodzaju rozwiązanie na etapie czynności prowadzących do zawarcia umowy, a jak wynika z zeznań powoda posiadania środków finansowych nie zdecydowali się na zaciągnięcie kredytu na mniejszą kwotę, jak również nie zdecydowali się ustanowić innego zabezpieczenia dodatkowego, stosownie do § 15 Regulaminu, np. hipoteki na nieruchomości stanowiącej własność osoby trzeciej;

z zeznań powoda wynikało, iż powodowie z założenia dążyli do zawarcia umowy kredytowej w taki sposób, aby kwota kredytu pokrywała 100% wartości nieruchomości, a zatem, aby nabycie nieruchomości następowało wyłącznie ze środków pochodzących z kredytu udzielonego przez bank, jak również dążyli do tego, by ze środków pochodzących z kredytu zostały sfinansowane opłaty okołokredytowe, a zatem bez wkładu własnego powodów i z wyłączeniem angażowania przez powodów jakichkolwiek własnych środków finansowych w transakcję nabycia lokalu, a nawet uiszczenia opłat okołokredytowych;

- wadliwą ocenę zeznań powoda, z których wynikało, iż co do istotnych dla sprawy okoliczności, powód zasłania się niepamięcią (co do takich okoliczności, które mogłyby wskazywać na brak podstaw do uznania roszczenia za zasadne np. czy powodowie wnioskowali o przedstawienie projektu umowy na etapie ubiegania się o udzielenie kredytu, czy powodom wyjaśniano pojęcie ubezpieczenia niskiego wkładu własnego czy powodowie rozumieli postanowienia umowy), podczas, gdy szereg innych okoliczności, wprost nawiązujących do przesłanek zastosowania art. 385¹ k.p.c. powód zdaje się pamiętać doskonale i podawał je w trakcie zeznań bez jakichkolwiek wątpliwości, przy czym część istotnych informacji podanych przez powoda, jest wprost sprzeczna np. z treścią umowy (np. w kontekście informacji kto jest ubezpieczycielem oraz jaki był pierwotny koszt zabezpieczenia) i wyraźnie ukierunkowana na realizację interesu procesowego powodów w sprawie, co w istotny sposób wpływać winno na ocenę wiarygodności zeznań powoda, zwłaszcza, iż ich treść co do poszczególnych kwestii zdaje się stać w sprzeczności z treścią pozostałego materiału dowodowego, a z zeznań tych nie wynika, aby rozbieżność ta mogła wynikać z zatarcia się tychże okoliczności w pamięci powoda np. co do wskazania w umowie kosztu ubezpieczenia niskiego wkładu, co do którego powód zeznawał, iż umowa kosztu takiego nie określała, tj. jaka kwota zostanie pobrana, mimo, iż takowa wprost została w umowie wskazana co do pierwszego okresu objęcia kredytu ubezpieczeniem spłaty kredytu, nadto Sąd I instancji pominął w swej ocenie tę część zeznań powoda z których wynikało, że nie pamięta on rozmów z doradcą finansowym, jak również nie pamięta ani przebiegu spotkań, ani też tematu rozmów, a mimo to powód zeznał, i Sąd I instancji uznał to za wiarygodne, spójne i logiczne, że brak było możliwości negocjacji umowy, a aktywność powodów sprowadzała się do zaakceptowania przedstawionych warunków, a przecież powód nie pamiętał czy zwracał się do pozwanego o przedstawienie projektu umowy, nie pamiętał czy czytał umowę, nie pamiętał treści spornego postanowienia,, aczkolwiek doskonale pamiętał żadaną kwotę kredytu oraz okoliczność, że pozwany nie wyjaśnił mu warunków ubezpieczenia;

- niezasadne pominięcie dowodów wskazujących na fakt poniesienia przez pozwanego bank kosztów ustanowienia zabezpieczenia spłaty kredytu w części odpowiadającej kwocie objętej ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego, tj. zwłaszcza z pominięciem potwierdzenia objęcia kredytu powodów przez pozwanego bank ubezpieczeniem w (...)

SA, za zapłatą składki w kwocie równej kwotom uiszczonym przez powodów, a w konkluzji wyprowadzenie przez Sąd wniosku, iż po stronie banku wystąpiła nieuzasadniona korzyść kosztem strony powodowej, będąca wynikiem przesunięcia majątkowego między majątkiem powodów a majątkiem pozwanego, w okolicznościach, w których kwota będąca przedmiotem w/w przesunięcia majątkowego została w całości przekazana na pokrycie kosztów ochrony ubezpieczeniowej, tj. podjęcie rozstrzygnięcia z pominięciem doniosłej okoliczności, iż kwoty uiszczone przez stronę powodową 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, przez co fakt spełnienia świadczenia przez powodów nie stanowił o wzbogaceniu banku;

- wadliwą ocenę dowodów, tj. z pominięciem złożonego przez stronę pozwaną dokumentu „Prawna i ekonomiczna analiza klauzuli ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w umowach o kredyt hipoteczny”, z której jednoznacznie wynikało, że ubezpieczenie niskiego wkładu własnego jest ekonomicznie i prawnie uzasadnione, które to jest o tyle istotne, że Sąd I instancji zważył, że ustanowienie dodatkowego zabezpieczenia części kredytu, stanowi wyłącznie obciążenie konsumenta całym ryzykiem umowy, podczas gdy z przedstawionej ekspertyzy jednoznacznie wynikało, że jest to powszechny i akceptowalny sposób zabezpieczenia w sytuacji, gdy kredytobiorca żąda udzielenie kredytu nie wnosząc wymaganego wkładu własnego, a zatem w wysokości równej wartości nieruchomości mającej stanowić docelowe zabezpieczenie;

- dokonanie oceny dowodów z pominięciem posiadanego przez powodów wykształcenia, wobec tego, że powód posiadał wykształcenie wyższe, a powódka wykształcenie średnie, a zatem już z racji tegoż winni działać z należyтым rozróżnieniem co do wagi podejmowanych czynności, podczas gdy z zeznań powoda wynikało, że nie poddawał w dacie zawierania umowy analizie spornego postanowienia (powód nie poddawał analizie żadnych postanowień umowy za wyjątkiem wysokości raty kredytu) a nadto Sąd I instancji uznał za wiarygodne i logiczne zeznania powoda, który posiadając wykształcenie wyższe zeznał, że zabezpieczenia wierzytelności banku z tytułu udzielonego kredytu rozumiał jako zabezpieczenia ustanowione w interesie kredytobiorców, podczas gdy zasady logiki i doświadczenia życiowego wskazywałyby na to, że powód posiadający wyższe wykształcenie posiadał wiedzę umożliwiającą zinterpretowanie pojęcia wierzytelności oraz zabezpieczenia i prawidłowej oceny tytułu § 3 umowy kredytu „prawne zabezpieczenie kredytu”;

2. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego,

poprzez to, że:

- Sąd I instancji dokonał szczerkowego ustalenia stanu faktycznego sprawy w zakresie posiadanej przez stronę powodową wiedzy o warunkach kredytowania, z pominięciem znacznej części materiału dowodowego sprawy, m.in. dostępnych powszechnie jeszcze przed zawarciem umowy i złożeniem wniosku kredytowego przez powodów informacji o możliwym zakresie kredytowania w wielu bankach, w tym pozwanym banku, co do m.in. żądania dodatkowego zabezpieczenia spłaty kredytu w warunkach przekroczenia określonego progu kredytowania, to jest zakresu dostępnych dla powodów informacji pozwalających np. na zaproponowanie stronie pozwanej innej formy zabezpieczenia, jak i takich, z których wynika, że powodowie rozumieli istotę ubezpieczenia niskiego wkładu własnego oraz nie kwestionowali co do zasady postanowień umowy, dotyczących ubezpieczenia niskiego wkładu, świadomie decydując się na jej zastosowanie, jako zgodnej z interesem powodów (nie posiadających środków finansowych pozwalających na wniesienie wkładu własnego na poczet nabycia nieruchomości, zainteresowanych uzyskaniem kredytu wyłącznie na 100% wartości nieruchomości i określoną wysokością raty kredytu jak i - wobec obiektywnej możliwości i dopuszczalności posłużenia się inną formą zabezpieczenia [§ 15 Regulaminu] wskazali wyłącznie zabezpieczenie na kredytowanej nieruchomości, i nie podjęli żadnej czynności wskazującej na chociażby ewentualny zamiar ustanowienia innej formy zabezpieczenia, o ile przyjąć, iż ubezpieczenie niskiego wkładu w dacie zawarcia umowy byłoby dla powodów niesatysfakcjonujące, a co wyłączałoby ab initio zastosowanie do umowy powodów formy zabezpieczenia z § 3 ust. 3 umowy); w szczególności, informacje te jako dostępne powszechnie, wyłączały możliwość podjęcia w oparciu o twierdzenia powodów w pozwie, jak i zeznanie powoda, ustalenia, iż warunki korzystania ze

spornej formy zabezpieczenia, mogły być przed powodami zatajane, czy niejako przemyczone do treści umowy wbrew woli czy w sposób przez powodów nieuświadomiony, przy czym jednocześnie pozwalały na wyprowadzenie konkluzji, istotnej na płaszczyźnie oceny twierdzeń i zeznań powoda, iż nie zachodziły żadne podstawy, aby pozwany bank, czy doradcy, mogli ukrywać przed powodami warunki stosowania tego zabezpieczenia, czy skutki jego uwzględnienia w umowie stron;

- Sąd Rejonowy bezzasadnie pominął wynikające z wniosku kredytowego i zeznań powoda okoliczności odnoszące się do sytuacji majątkowej strony powodowej w dacie zawierania umowy. W szczególności, Sąd I instancji pominął i nie przyznał jakiegokolwiek wagi takim dowodom (wniosek kredytowy, zestawienia [rankingi] kredytów hipotecznych, zeznania powoda, umowy przedwstępne zawierane przez powodów, umowa kredytowa w zakresie określenia celu kredytowania), wskazującym, iż powodowie mieli świadomość obowiązku ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia, mimo to wnioskowali o udzielenie kredytu na 100 % wartości nieruchomości, zwiększając kwotę o koszty okołokredytowe, a zatem działali w sposób świadomy i zamierzony w celu powiększenia zakresu kredytowania z wykorzystaniem dostępnych powodom środków, w tym możliwości zabezpieczenia spłaty części kredytu w ramach (...), co wskazuje, iż ta forma zabezpieczenia spłaty w dacie udzielania kredytu była przez powodów formą pożądaną i świadomie obroną, odpowiadającą powodom, którzy mając świadomość ponoszenia kosztów z tego tytułu wskazanych w umowie, jak i dodatkowego obowiązku umownego, w żaden sposób nie dążyli ani do jej wyeliminowania z umowy, ani ograniczenia zakresu jej zastosowania, dokonując czynności wręcz przeciwnych - m.in. zwiększenia zakresu kredytowania o kwotę opłat okołokredytowych. Rozważenie w/w dowodów i wyprowadzenie z nich kompleksowej oceny odnoszącej się do stanu z daty zawierania umowy, jest w sprawie o tyle doniosłe, iż Sąd Rejonowy pomijając w/w, dochodzi do ostatecznej konkluzji, iż postanowienie umowy narusza rażąco interesy konsumentów i godzi w dobre obyczaje, podczas gdy działania i postępowanie powodów w dacie zawierania umowy (por. art 385² k.p.c.) rozpatrywane poprzez pryzmat dostępnych w dacie kredytowania dla powodów informacji, wskazują iż oceny takowej nie sposób wyprowadzić w odniesieniu do czasu zawarcia umowy, zaś podzielenie ocen wywodzonych przez powodów w pozwie prowadzi do akceptacji instrumentalnego potraktowania środków ochrony z art. 385¹ k.c., stosownie do doraźnej oceny postanowień umowy kredytowej, zależnej od koniunktury i doraźnych ocen kredytobiorców (w dacie zawierania umowy - dążenie do maksymalizacji kwoty kredytu (refinansowanie środków wniesionych, nieskorzystanie z posiadanych składników majątku i realizacji praw majątkowych), ulegających zmianom dopiero obecnie - po zapłacie kosztów i zrealizowaniu się celu zapisu - nakierowanych wyłącznie na odzyskanie świadczeń uiszczonych przez powodów, a spożytkowanych przez bank wyłącznie na cel przewidziany w spornym zapisie w celu utrzymywania stanu zabezpieczeń kredytu w związku z uprzednimi działaniami powodów przy zawarciu umowy;

- błędne ustalenie przez Sąd Rejonowy, jakoby treść spornego postanowienia, zwłaszcza jego początkowa część mogła być myląca, bowiem mogła sugerować kredytobiorcy, że został objęty jakimś ubezpieczeniem, z pominięciem systematyki umowy, w szczególności umieszczenia spornego postanowienia w § 3 umowy zatytułowanym „prawne zabezpieczenia kredytu”, co wobec brzmienia Regulaminu (Rozdział II Regulaminu - Postanowienia Ogólne) jednoznacznie wskazuje, że ubezpieczenie niskiego wkładu własnego jako prawne zabezpieczenie kredytu stanowiło prawną formę zabezpieczenia wiarygodności banku, tym bardziej, że brak było sformułowań, z których wynikałoby, że powodowie przystępują do umowy ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, szczególnie, że we wniosku kredytowym zawarte były osobne oświadczenia w zakresie przystępowania do ubezpieczeń, których stroną kredytobiorca może stać się po złożeniu oświadczenia o przystąpieniu do ubezpieczenia.

II. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.

1. naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. i art. 385² k.c. poprzez wadliwą ich wykładnię polegającą na: sprowadzeniu oceny abuzywności spornego postanowienia umowy kredytu zawartego w § 3 ust. 3 w znaczącej i pierwszoplanowej mierze do ustalenia niejednoznaczności postanowienia i jego indywidualnego niezgodnienia. Niejednoznaczność postanowienia stanowi jedynie o dopuszczalności badania przez Sąd postanowień umowy dotyczących głównych świadczeń stron, nie stanowi zaś samoistnej podstawy do stwierdzenia abuzywności postanowienia. Oparcie się w pierwszym rzędzie na konkluzji co do niejednoznaczności postanowienia, doprowadziło do przeprowadzenia przez

Sąd jedynie pozornej kontroli indywidualanej spornego postanowienia, bez rzeczywistego zbadania wymienionych przesłanek abuzywności, którym Sąd nie poświęca należytej uwagi (poza analizą części zapisu § 3 ust. 3 umowy) i których wystąpienia w istocie w ogóle nie zanalizował w oparciu o całokształt czynności i oświadczeń stron, przyjmując z góry założenie, że postanowienie jest abuzywne bez dokonania rzeczywistej oceny rozkładu praw i obowiązków stron, czy tenże rozkład został - jak twierdzą powodowie - niezasadnie naruszony, czy doznał nieuzasadnionego w związku z okolicznościami z art. 385² k.c. zachwiania, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i naruszający interesy powodów w kwalifikowanym, rażącym stopniu, w świetle okoliczności działania stron. Sąd w znaczącej mierze oparł się przy dokonywaniu ocen na czysto hipotetycznych rozważaniach prowadzonych przez Sąd Rejonowy w ujęciu czysto abstrakcyjnym, sprowadzających się do konkluzji, iż sytuacja powodów byłaby niewątpliwie korzystniejsza, gdyby powodowie byli ubezpieczającymi, a zatem stroną umowy ubezpieczenia, podczas gdy powyższa konkluzja zdaje się wprost przeczyć celowi spornego zapisu i zabezpieczeń z § 3 umowy, stanowiących zabezpieczenie kredytu, a zatem bezspornie ustanawianych jednostronnie, na rzecz wierzyciela (pозwanego w sprawie), jednocześnie przesłankę rażącego naruszenia interesów konsumenta utożsamiał z naruszeniem dobrych obyczajów, co jest nieprawidłowe;

- dokonaniu oceny abuzywności kwestionowanego postanowienia poprzez przyzmat faktu, że powodowie nie otrzymali od pozwanego umowy ubezpieczenia, podczas, gdy powodowie nie byli stroną tejże umowy, a zatem doręczenie im umowy ubezpieczenia nie zmieniało rozkładu praw i obowiązków powodów;

- nieprawidłowej interpretacji przesłanek abuzywności: ukształtowania praw i obowiązków konsumenta niezgodnie z dobrymi obyczajami oraz naruszenia interesu konsumenta w kwalifikowanym, rażącym stopniu, poprzez brak rozważenia czy w tej konkretnej sprawie doszło do sformułowania praw i obowiązków powodów w spornej klauzuli z naruszeniem dobrych obyczajów 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 pierwszej i kolejnych opłat w stosunku do wielkości (kwoty) uzyskanego przy tym zabezpieczeniu kredytu hipotecznego, będącego kredytem najniżej oprocentowanym na rynku, z pominięciem korzyści odnoszonych przez kredytobiorcę ze skorzystania ze spornego postanowienia, z których samoistną korzyścią jest pozostawienie we własnej dyspozycji znacznego wolumenu posiadanych środków pieniężnych, 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, jako wierzyciela w ramach stosunku kredytowego, jak i uzasadnionych oczekiwań i celów działania pozwanego realizowanych w związku z w/w poprzez zapis § 3 ust. 3, których Sąd nie wziął pod uwagę w najmniejszym stopniu;

- nieuzasadnionym przyjęciu, iż przewidziany w § 3 ust. 3 umowy kredytu obowiązek spełnienia przez powodów świadczenia pieniężnego, stanowiącego co do jego wymiaru równowartość świadczenia banku z tytułu ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia kredytu, wynikającego ze specyfiki kredytu i zakresu żądania kredytobiorców co do kwoty kredytu zaspokajającej interes powodów, stanowi samo w sobie podstawę do utożsamiania tegoż obowiązku umownego z narzuceniem przez przedsiębiorcę warunków umowy, według Sądu Rejonowego spełniających a limine przesłanki z art. 385¹ k.c, z pominięciem rozważenia w jakiegokolwiek formie przyczyn leżących u podstaw wprowadzenia tego obowiązku do treści łączącej strony umowy, wynikających i w pełni zależnych od woli kredytobiorcy i żądanego przez niego zakresu kredytowania (100% ceny nieruchomości) jak i rodzaju i charakteru ekwiwalentu tego świadczenia po stronie kredytobiorcy, w postaci objęcia kredytu taką formą zabezpieczenia, która umożliwiała jego udzielenie zgodnie z wnioskiem kredytobiorcy, mimo, iż według oferty skierowanej do ogółu potencjalnych klientów banku, bank nie przewidywał możliwości udzielenia kredytu w takim zakresie, jakiego oczekiwał powód, i tylko w w/w zakresie żądając od powodów ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia, niwelującego ponoszony przez bank dodatkowy zakres ryzyka;

- 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 rażącym 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, 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;

- 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 kredytobiorców - w tym stronę powodową - przy zawieraniu umów i decydowaniu o skorzystaniu z tej formy zabezpieczenia, o czym świadczy chociażby niewskazywanie przez powodów we wniosku kredytowym jako formy zabezpieczenia wiarygodności banku hipoteki na innej niż kredytowana nieruchomości;

- niezasadnym pominięciu niekwestionowanej przez powodów, a dowodzonej przez stronę pozwaną okoliczności, iż w przypadku wniesienia przez kredytobiorcę, wymaganego przez bank do udzielania kredytu, wkładu własnego, 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 (w przypadku powodów do 60% wartości nieruchomości), ale i inne banki uczestniczące w obrocie i oferujące podobne produkty bankowe (kredyt hipoteczny). W powyższym zakresie Sąd Rejonowy zdaje się konstruować nie dającą się wywodzić ani z regulacji ustawowej, ani też z praktyki obrotu, w tym z udziałem konsumentów, powinność pozwanego banku poniesienia przez pozwanego 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. Sąd Rejonowy zdaje się w ten sposób wyrażać zapatrywanie, iż wierzyciel (którym jest bank z tytułu udzielanego kredytu), wobec zamiaru zawarcia umowy z udziałem konsumenta, obowiązany jest udzielić kredytu w każdej kwocie, we własnym zakresie ponosząc koszty działania zgodnego z interesem klienta, zaś każdą formę obciążenia kredytobiorcy w/w kosztami, nie będącą standardem dla każdej umowy (tj. wynikającą z żadanego zakresu kredytowania) traktować należy jako wypełniającą przesłanki z art. 385¹ k.c.; Sąd dokonując takiej oceny, w szczególności pomija wynikające z tej samej umowy uprawnienia kredytobiorców, zwłaszcza wobec treści § 13 ust. 1 i 2 umowy, umożliwiającego kredytobiorcom wcześniejszą spłatę całości lub części kwoty kredytu, bez zastrzeżenia przez pozwanego banku jakichkolwiek opłat z tego tytułu. O ile powodowie znając koszty zabezpieczenia wyrażone w § 3 ust. 3 umowy, zdecydowali się na jego zastosowanie, pozostawiając we własnej dyspozycji znaczący wolumen środków, to sposób zarządzania przez powodów własnymi zasobami pieniężnymi i zobowiązaniami, powinien uwzględniać iż powodowie mieli wpływ zarówno na zakres zastosowania tej formy zabezpieczenia, jak i czas jego trwania, a zwłaszcza, w przypadku, w którym powodowie nie zamierzaliby - wobec kosztów kontynuowania tej formy zabezpieczenia - dalej korzystać z (...), powodowie mieli możliwość dokonania spłaty części kwoty kredytu, w wymiarze uzasadniającym odpadnięcie podstaw do stosowania tej formuły zabezpieczenia;

- 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. Sąd dokonał oceny w istocie w oparciu o samo brzmienie klauzuli, a nie w oparciu o szereg dowodów, w tym dokumentów złożonych przez pozwanego, w oparciu, o które należało ustalić czy sporna klauzula narusza dobre obyczaje, z uwzględnieniem okoliczności, w jakich doszło do zawarcia umowy przez powoda oraz czy narusza w stopniu rażącym interes powodów (w szczególności interes ekonomiczny);

- wyprowadzeniu wniosku, dającego się wywieść z motywów rozstrzygnięcia, iż przepisy art. 385¹ k.c. i 385² k.c. stanowią podstawę do dokonywania wyizolowanej od całokształtu relacji kontraktowej stron ich oceny, w oparciu jedynie o brzmienie konkretnego postanowienia umowy, tj. z pominięciem jego osadzenia w umowach zawartych przez strony oraz w okolicznościach towarzyszących ich zawarciu, oraz stanowiących przyczynę wprowadzenia do treści umowy spornego postanowienia, w konkretnych okolicznościach działania stron w dacie zawierania umowy, których należyte rozważenie prowadzić winno do wniosku, iż obowiązek przewidziany w § 3 ust. 3 umowy nie prowadził do nieuzasadnionego naruszenia równowagi kontraktowej stron, zaś w relacji stron nie zachodził stan uzasadniający twierdzenie, że wystąpiły przesłanki z art. 3851 k.c, w szczególności nie występowała przesłanka naruszenia interesów konsumenta w kwalifikowanym, rażącym stopniu, którego stwierdzenie dopiero w takiej kwalifikowanej postaci, uzasadniać mogłoby sięgnięcie do środków ochrony przewidzianych w art. 3851 k.c. i tylko w takich okolicznościach mogłoby uzasadniać uwzględnienie powództwa, z uwagi na konieczność przywrócenia niezasadnie naruszonej równowagi kontraktowej stron;

2. naruszenie art. 93 ust. 1 ustawy Prawo bankowe w związku z art. 65 § 2 k.c, polegające na nieuzasadnionym przyjęciu, iż czynności pozwanego banku wyrażone w spornym postanowieniu umowy, zmierzające do uzyskania zabezpieczenia udzielanego kredytu w taki sposób, aby wartość zabezpieczeń kredytu, jak i możliwość zaspokojenia poprzez realizację tych zabezpieczeń, będąca wyrazem szczególnego uprawnienia banku (por. tytuł rozdziału 8 ustawy Prawo bankowe: szczególne uprawnienia i obowiązki banków) wynikającego ze zwiększonego, w przypadku kredytu powodów, 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.

3. naruszenie art. 385¹ k.c., w związku z art. 385² k.c. oraz z art. 221 k.c., poprzez pozbawione podstaw przyjęcie, iż przepis art. 385¹ k.c. stanowi wyraz paternalistycznej ochrony przyznanej konsumentowi jako stronie umowy zawartej z przedsiębiorcą w taki sposób, iż powód jako konsument nie jest obowiązany do wykazania żadnej, chociażby elementarnej staranności, przy podejmowaniu decyzji o wstąpieniu w relację kontraktową z przedsiębiorcą 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 i aktywną zawodowo (por. dane we wniosku kredytowym). Na skutek pominięcia tych wszystkich okoliczności, podjęte przez Sąd I instancji rozstrzygnięcie, daje wyraz pełnej dowolności w traktowaniu konsumentów, z pominięciem przynależnych na gruncie wykładni prawa krajowego wzorców starannego, rozważnego i świadomego konsumenta, w szczególności w takich przypadkach, kiedy ze względu zarówno na przymioty osobiste (np. wyższe wykształcenie, stan majątkowy wskazujący na posiadanie środków pozwalających na pokrycie choćby części kwoty wymaganego przez bank wkładu własnego) strona powodowa jako konsument w relacji z pozwanym przy zawieraniu umowy działała z należyтым rozeznaniem, decyzję o zawarciu umów podejmowała świadomie, w okolicznościach, w których ze względu na osobiste przymioty strony powodowej miała ona dostateczną wiedzę, pozwalającą na prawidłowe odczytywanie i zrozumienie postanowień umowy, jak i możliwość świadomego podjęcia decyzji o wstąpieniu w relację kontraktową z bankiem, względnie możliwość poniesienia zawarcia umowy i zaciągnięcia kredytu w konkurencyjnym banku z innym, oczekiwanym przez stronę powodową zabezpieczeniem spłaty kredytu w części stanowiącej brakujący (nie wnoszony) wkład własny, względnie z bankiem nie stawiającym tego rodzaju wymagania, wreszcie -miała obiektywną możliwość doprowadzenia do określenia w umowie innej formy

zabezpieczenia, o ile taki byłby zamiar powodów. Sąd Rejonowy zdaje się dawać wyraz błędnemu pojmowaniu celu i istoty art. 385¹ k.c., który nie stanowi środka pozwalającego na dowolność kształtowania relacji stron stosownie do pożądaných przez konsumenta skutków w sferze interesów konsumenta na dowolnym etapie wykonywania umowy, a służyć ma jedynie przywróceniu równowagi kontraktowej stron, której zaburzenie następowałoby przy zawarciu umowy w sposób nieuzasadniony, i poprzez pryzmat oceny daleko idących przesłanek (m.in. naruszenia interesów konsumenta, wyłącznie w kwalifikowanym, rażącym stopniu). Wbrew przyjętemu przez Sąd zapatrywaniu, przepis art. 385¹ k.c. nie może bowiem stanowić podstawy do ingerencji Sądu w umowę na etapie jej wykonywania, w wyniku zmiany oceny przez konsumenta ex post opłacalności spornego postanowienia umowy, zwłaszcza już po zrealizowaniu się celu, któremu zapis ten miał służyć.

W oparciu o powyższe zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa oraz poprzez zmianę rozstrzygnięcia o kosztach postępowania za I instancję i zsządzenię tychże solidarnie od powodów na rzecz pozwanego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

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 ich ocenę prawną.

W ocenie Sądu Okręgowego, chybiony jest 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 wając 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). 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.

Zasadnicze elementy stanu faktycznego sprawy były między stronami bezsporne, w szczególności dotyczące samego faktu zawarcia umowy kredytowej, jej treści, wysokości i terminów dokonywanych przez powodów wpłat i sposobów ich rozliczenia przez stronę pozwaną. W zasadniczej części nie budziły też wątpliwości okoliczności zawarcia umowy.

Spór stron dotyczył w zasadzie wyłącznie prawnej oceny stanu faktycznego. W szczególności strona pozwana twierdziła, że § 3 ust. 3 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 powodów 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. 385¹ § 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 powodowie nie mieli wpływu na ustalenie treści wzorca, stworzonego przez bank na długo przed zawarciem z nimi 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. Popiołek (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 nieudokumentowany.

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 powodowie nie mieli 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 powodów 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 zasadnym 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.)". Zatem w sprawie niniejszym należało mieć na względzie oceną zaskarżonego wzorca dokonaną przez sąd ochrony konsumentów i konkurencji, 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 PrPryw, 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. 1-449¹¹, 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 PrPryw, 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. Miłkaszewicz, 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. Nad to wzorzec nie zawiera postanowień wskazujących jakie inne zdarzenie poza całkowitą spłatą kredytu będzie powodować zakończenie okresu ubezpieczenia.

Sąd Okręgowy podziela w całości powyższą argumentację. Zakwestionowane postanowienie umowne jest abuzywne również 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. 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.

Bank traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny nie mógłby się zakładać, iż konsument zgodził się na 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.

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 powodów.

Dlatego w ocenie Sądu Okręgowego postanowienie umowne nakładające na powodów 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. 385¹ k.c. z uzasadnieniem konieczności zabezpieczenia ryzyka prowadzenia działalności gospodarczej wyłącznie na koszt kredytobiorcy.

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 ubezpieczenie tzw. „kredytów z niskim wkładem własnym”, jednak w żaden sposób nie

wykazał powodów obciążania kosztami z 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. Przeciwnie - 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.

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, albo gdyby w kosztach uzyskania zabezpieczenia partycypowałyby również Bank. 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.

W sytuacji gdy Bank nie uczestniczy w kosztach ubezpieczenia kredytu umożliwiającemu ustalenie i pobranie wysokiego wynagrodzenia, przerzuca koszty prowadzenia swej działalności na swego klienta, który w całości finansuje uzyskanie przez bank zabezpieczenia. 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.

Dlatego nie miały znaczenia przy badaniu trzeciej przesłanki abuzywności – z uwagi na treść wzorca - okoliczności dotyczące sposobu zapoznania konsumenta z uwagą na treścią wzorca, uzyskanie akceptacji dla tej treści postanowienia, motywy 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. Jak jeszcze raz podkreślić należy - 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 były 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 nie oznacza, że zostały z konsumentem uzgodnione indywidualnie.

Podsumowując powyższą część rozważań, należy stwierdzić, iż treść powołanych przez skarżącego w apelacji dokumentów w żaden sposób nie wpływa na ustalenie 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. jest 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 przesłani 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 17.019,13 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 powoda kosztami zawarcia przez siebie z ubezpieczycielem generalnej umowy ubezpieczenia niskiego wkładu w kredytach i pożyczkach hipotecznych i wzbogaciła się o pobrane od powoda 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.

W ocenie Sądu Okręgowego, prawidłowo zatem zasądził Sąd Rejonowy od strony pozwanej na rzecz powodów dochodzoną przez nich kwotę, przy czym należy zauważyć, iż jej wysokość i sposób wyliczenia nie były w apelacji kwestionowane.

Apelacja od tego orzeczenia podlegała oddaleniu w tym zakresie jako bezzasadna, o czym orzeczono na podstawie art. 385 k.p.c. Orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy oparł na treści art. 98 k.p.c. mając na uwadze jego wynik.