

Sygn. akt **V Ca 4304/15**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 października 2016 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	SSO Bożena Miśkowiec
Sędziowie:	SSO Zbigniew Podedworny SSR Dorota Walczyk (spr.)
Protokolant:	sekr. sądowy Przemysław Sulich

po rozpoznaniu w dniu 13 października 2016 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa M. P. i D. P.

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy M. w W.

z dnia 23 lipca 2015 r., sygn. akt I C 1309/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w punktach 1 i 3 w ten sposób, że w punkcie 1. oddała powództwo o zapłatę kwoty 7.144 (siedem tysięcy sto czterdzieści cztery) złote wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 31 lipca 2014 r. do dnia zapłaty; w punkcie 3. zasądza od M. P. i D. P. solidarnie na rzecz Banku (...) S.A. w W. kwotę 1.217 (tysiąc dwieście siedemnaście) złotych tytułem kosztów postępowania;

II. zasądza od M. P. i D. P. solidarnie na rzecz Banku (...) S.A. w W. kwotę 600 (sześćset) złotych tytułem kosztów postępowania w instancji odwoławczej.

**Sygn.akt V Ca 4304/15**

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 15 maja 2014 roku wniesionym przeciwko Bankowi (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. powodowie D. P. i M. P. wnieśli o:

1. ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c. bezskuteczności wobec powodów postanowienia § 9 ust. 7 umowy (...) o kredyt hipoteczny w brzmieniu: „Dodatkowe zabezpieczenie kredytu do czasu, gdy saldo zadłużenia z tytułu udzielonego

kredytu stanie się równe lub niższe niż 263.280 zł stanowi ubezpieczenie kredytów hipotecznych z niskim udziałem własnym kredytobiorcy na podstawie umowy zawartej przez (...) Bank S.A. z (...) S.A";

2. ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c. bezskuteczności wobec powodów postanowienia § 9 ust. 8 umowy (...) o kredyt hipoteczny w brzmieniu: „Kredytobiorca jest zobowiązany do zwrotu bankowi kosztów ubezpieczenia w kwocie 907 PLN za pierwszy 36- miesięczny okres trwania ochrony ubezpieczeniowej”;

3. ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c. bezskuteczności wobec powodów postanowienia § 9 ust. 9 umowy (...) o kredyt hipoteczny w brzmieniu: „Jeśli w ciągu okresu 36 miesięcy ochrony ubezpieczeniowej saldo zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu nie stanie się równe lub niższe niż 263.280 PLN, kredytobiorca jest zobowiązany do zwrotu kosztów ubezpieczenia za kolejny 36-o miesięczny okres udzielonej bankowi przez (...) S.A ochrony ubezpieczeniowej, o czym kredytobiorca zostanie poinformowany przez bank pisemnie”;

4. ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c. bezskuteczności wobec powodów postanowienia § 9 ust. 10 umowy (...) o kredyt hipoteczny w brzmieniu: „Jeśli w ciągu okresu 36 miesięcy ochrony ubezpieczeniowej saldo zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu nie stanie się równe lub niższe niż 263.280 PLN, bank dokona zwrotu proporcjonalnej części składek na rachunek kredytobiorcy, za pełne miesiące kalendarzowe pozostające do końca okresu ubezpieczenia, za który składka została uiszczona”;

5. zasądzenie solidarnie na rzecz powodów od pozwanego kwoty 7.144 zł wraz odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

W odpowiedzi na pozew Bank (...) Spółka Akcyjna w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów solidarnie na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

**Wyrokiem z dnia 23 lipca 2015 r. Sąd Rejonowy: 1. zasądził od pozwanego Banku (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. solidarnie na rzecz powodów M. P. i D. P. kwotę 7.144 zł. (siedem tysięcy sto czterdzieści cztery złote) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 31 lipca 2014 roku do dnia zapłaty; 2. oddalił powództwo w pozostałym zakresie; 3. zasądził od pozwanego Banku (...) Spółka Akcyjna w W. solidarnie na rzecz powodów M. P. i D. P. kwotę 3.715,32 zł. (trzy tysiące siedemset piętnaście złotych 32/100) tytułem zwrotu kosztów procesu.**

Sąd Rejonowy ustalił w sprawie stan faktyczny: W dniu 29 października 2004 r. Bank (...) Spółka Akcyjna w W. zawarł z Towarzystwem (...) Spółka Akcyjna w W. (obecnie (...) S.A.) umowę generalną ubezpieczenia kredytów hipotecznych z niskim udziałem własnym kredytobiorcy udzielanych przez Bank (...) S. A. Zgodnie z postanowieniami umowy z dniem wypłaty odszkodowania przez C. S. roszczenie banku do kredytobiorcy z tytułu umowy kredytu przechodzi z mocy prawa (art. 828 k.c.) na C. S. do wysokości wypłaconego odszkodowania. W dniu 17 lipca 2008 roku D. P. i M. P. zawarli z pozwanym umowę o kredyt hipoteczny nr (...) celem sfinansowania zakupu nieruchomości o wartości 300.000 zł. Umowa została zawarta za pośrednictwem (...) S.A. Integralną częścią umowy był Regulamin kredytowania osób fizycznych w ramach bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. Na mocy umowy pozwany udzielił powodom kredytu w wysokości 280.000 zł. indeksowanego do (...). Kwota powyższa stanowiła 80% wartości nieruchomości. Na mocy § 9 ust. 7 umowy kredytowej dodatkowe zabezpieczenie kredytu do czasu, gdy saldo zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu stanie się równe lub niższe niż 263.280 zł stanowi ubezpieczenie kredytów hipotecznych z niskim udziałem własnym Kredytobiorcy na podstawie umowy zawartej przez Bank (...) S.A. w W. z (...) S.A. Na podstawie § 9 ust. 8 umowy kredytobiorca zobowiązany był do zwrotu bankowi kosztów ubezpieczenia w wysokości 907 zł za pierwszy 36-miesięczny okres trwania ochrony ubezpieczeniowej. Zaś z § 9 ust. 9 wynikało, że jeżeli w ciągu okresu 36 miesięcy ochrony ubezpieczeniowej saldo zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu nie stanie się równe lub niższe niż 263.280 zł kredytobiorca jest zobowiązany do zwrotu kosztów ubezpieczenia za kolejny 36-miesięczny okres udzielonej bankowi przez (...) S.A ochrony ubezpieczeniowej, o czym kredytobiorca zostanie

poinformowany przez bank pisemnie. Z kolei ust. 10 § 9 umowy stanowił, iż jeżeli w ciągu okresu 36 miesięcy ochrony ubezpieczeniowej saldo zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu stanie się równe lub niższe niż 263.280 zł bank dokona zwrotu proporcjonalnej części składki na rachunek kredytobiorcy, za pełne miesiące kalendarzowe pozostające do końca okresu ubezpieczenia, za który składka została uiszczona. Pozwany pobrał od powodów środki pieniężne na pokrycie kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego - najpierw za pierwsze 36 miesięcy w wysokości 907 zł, a następnie za kolejne 36 miesięcy - w wysokości 6.237 zł. Bank pobierał opłatę wynikającą z kosztu ubezpieczenia niskiego wkładu poprzez automatyczne obciążenie rachunku kredytobiorcy w dniu uruchomienia środków z kredytu za pierwszych 36 miesięcy trwania umowy kredytowej na podstawie § 7 pkt 7 regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. w W. w zw. z § 11 ust. 2 pkt umowy kredytu. Treść umowy kredytu została zawarta z wykorzystaniem wzorca narzuconego przez pozwanego i nie była indywidualnie negocjowana z powodami. W trakcie wypełniania wniosku kredytowego powodowie zostali poinformowani wyłącznie o konieczności ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Nie poinformowano powodów na czym ubezpieczenie niskiego wkładu własnego ma polegać, ani o możliwości ustanowienia innego rodzaju zabezpieczenia. Podczas zawierania umowy do podpisu przedłożono powodom gotowy wzorzec umowy kredytu bez możliwości jego zmiany bądź negocjacji. Powodowie nie otrzymali również ogólnych warunków ubezpieczenia niskiego wkładu własnego ani umowy ubezpieczenia pomimo, że powód zwracał się do pozwanej z prośbą o udostępnienie takiej umowy.

W ocenie Sądu Rejonowego powództwo zasługiwało na uwzględnienie jedynie w zakresie roszczenia o zapłatę zaś w części roszczenia o ustalenie podlegało oddaleniu, Sąd stanął bowiem na stanowisku, że po stronie powodów brak jest interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. Jak wskazał Sąd pomiędzy stronami zaistniał spór na tle istnienia uprawnienia do pobierania przez pozwanego składki z tytułu ubezpieczenia kredytu z niskim udziałem własnym kredytobiorcy. Powodowie nie mieli zatem potrzeby ustalania stosunku prawnego lub prawa, gdyż ich sfera prawna nie została ani naruszona, ani zagrożona przez pozwanego, ponadto jak wskazał Sąd, powodowie zawarli w pozwie roszczenie o zapłatę kwoty 7.144 zł. tytułem uiszczonych przez nich składek ubezpieczeniowych, powołując się na to, iż postanowienie nakładające na nich obowiązek ponoszenia kosztów ubezpieczenia niskiego udziału własnego stanowią niedozwoloną klauzulę umowną i jako taka nie wiąże ona powodów. Mając na uwadze powyższe Sąd oceniając zasadność roszczenia o zapłatę przesłankowo musiał badać również ewentualną abuzywność tych postanowień umowy, które nakładają na powodów obowiązek ponoszenia powyższych kosztów. Są to te postanowienia umowy (§ 9 ust 7, 8, 9 i 10 umowy (...)), co do których ustalenia bezskuteczności wobec powodów zażądano w pozwie. Powodowie w ocenie Sądu mają realną możliwość obrony swoich praw na innej drodze. Jak podkreślił Sąd, powodowie nie kwestionowali istnienia w umowie samego zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, lecz nałożenie na nich (jako kredytobiorców) obowiązku poniesienia kosztów tego ubezpieczenia. Podstawę prawną żądania powodów stanowiła jak wskazał Sąd dyspozycja art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 385 (1) k.c. W niniejszej sprawie w łączącej strony umowie pozwany zawarł klauzulę, która zakładała zobowiązanie kredytobiorców do ustanowienia zabezpieczenia w postaci opłacania kosztów umowy ubezpieczenia niskiego wkładu kredytów mieszkaniowych w określonym z góry towarzystwie ubezpieczeniowym, w określonym z góry okresie ubezpieczeniowym i w określonej z góry składce ubezpieczenia. W ocenie Sądu I Instancji postanowienia § 9 umowy z dnia 17 lipca 2008 roku stanowią klauzule abuzywne i jako takie nie wiążą powodów. Umowa kredytu z dnia 17 lipca 2008 roku została zawarta pomiędzy powodami jako konsumentami, a pozwanym jako przedsiębiorcą. Stroną zaś umowy ubezpieczenia jest jedynie pozwany bank i ubezpieczyciel. Rola powodów w ramach umowy ubezpieczenia sprowadzała się jedynie do ponoszenia kosztu objęcia ochroną ubezpieczeniową, którą objęty jest jedynie bank, będący jednocześnie jedynym jej beneficjentem. W ocenie Sądu postanowienia umowy zakwestionowane przez powodów nie były indywidualnie negocjowane przez strony, nie dotyczyły „głównych świadczeń stron”. Do głównych świadczeń stron w umowie kredytowej należą po stronie banku pozostawienie środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy, zaś po stronie kredytobiorcy zwrot otrzymanej kwoty wraz z odsetkami i ewentualnymi kosztami w tym prowizji. W ocenie Sądu zapisy umowy kredytowej zawartej przez strony oraz regulaminu kredytowania w zakresie ustalenia obowiązku zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego i ustalenia sposobu wyliczenia wysokości tych kosztów ukształtowały obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Sprzeczne z dobrymi obyczajami, zasadą ekwiwalentności świadczeń i równości stron było w ocenie Sądu obciążenie ryzykiem kredytowym wyłącznie powodów w sytuacji, gdy zarówno zmiana

wartości nieruchomości jak i zmiana kursu waluty w jakiej udzielony został kredyt (a co skutkowało powstaniem obowiązku dodatkowego świadczenia ubezpieczeniowego) nie powstały z winy powodów i są czynnikami od nich niezależnymi. Pozwany, jako druga strona umowy, również winien partycypować w tym ryzyku. Ponadto jak wskazał Sąd niezgodne z dobrymi obyczajami jest obciążenie kosztami ubezpieczenia konsumenta w sytuacji, kiedy nie ma on żadnego wpływu ani nawet wiedzy o zawarciu i treści umowy łączącej bank z ubezpieczycielem, a zobowiązany jest przyjąć na siebie zobowiązania co do kosztów wynikające z tej umowy w adhezyjnej umowie kredytu i na zasadach, których nie może uzgodnić indywidualnie z bankiem ani z ubezpieczycielem. Zasadniczą kwestią, która w ocenie Sądu uzasadnia uznanie postanowienia umownego narzucającego na kredytobiorców obowiązek pokrycia kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego jest to, iż stronami tejże umowy ubezpieczenia byli jedynie (z jednej strony) ubezpieczyciel, a z drugiej pozwany bank (a nie powodowie). Sama zaś umowa zabezpiecza wyłącznie interes banku, który przerzuca ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej na kredytobiorców. W chwili zajścia wypadku objętego ubezpieczeniem bank miał otrzymać spłatę kredytu, zaś sytuacja kredytobiorców, którzy finansują ubezpieczenie nie zmieniała się, bowiem nadal byli oni zobowiązani do spłaty całego kredytu, z tym, że na rzecz zakładu ubezpieczeń. Takie postępowanie pozwanego w ocenie Sądu jest nierzetelne i nieuczciwe i odbiega od standardów „uczciwego kupiectwa”. Powodowie mieli ponosić obowiązek (ciężar) pokrycia kosztu ubezpieczenia, nic dzięki temu nie zyskiwali na skutek regresu ubezpieczeniowego. W ocenie Sądu występuje w tym przypadku nierównoważność świadczeń sprzeczna z naturą umów wzajemnych. Strona pozwana pobierając z rachunku bankowego swoich klientów środki finansowe obciążała ich odpowiedzialnością za realizację powziętych przez siebie zobowiązań, na kształt których nie mieli oni zresztą żadnego wpływu, a nawet nie znali ich treści. Nierzetelne i nieuczciwe, było w ocenie Sądu brak poinformowania powodów o warunkach ubezpieczenia, a w szczególności wpływu zawarcia takiej umowy na ich sytuację, a wprost, że w momencie ziszczenia się zdarzenia ubezpieczeniowego i wypłacenia odszkodowania przez ubezpieczyciela na rzecz banku (strony umowy) będą oni dalej zobowiązani do spłaty zaciągniętego kredytu, z tą jedynie zmianą, że na rzecz zakładu ubezpieczeń (do wysokości wypłaconego przez niego odszkodowania). Uzasadnione jest w ocenie Sądu stawianie pozwanemu bankowi zarzutu niedoinformowania, dezorientacji, wywołania u konsumenta błędnego przekonania oraz wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, jako działania ewidentnie sprzecznego z dobrymi obyczajami i przez to rażąco naruszającego interesy konsumenta.

Jak wskazał Sąd zapisy § 7 regulaminu kredytowania, które mają zastosowanie do ustalenia wysokości opłaty z tytułu zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego stanowią niedozwolone postanowienia umowne z tego względu, iż określają wysokość przedmiotowej opłaty pobieranej od powodów w oderwaniu od rzeczywistych kosztów ubezpieczenia ponoszonych przez bank. Z zapisu § 9 ust. 8 i 9 umowy kredytowej wynika jak wskazał Sąd, że powodowie zobowiązani byli do zwrotu na rzecz banku kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Natomiast w regulaminie kredytowania zawarty został matematyczny wzór, w którym jako dane do wyliczenia tychże kosztów przyjęto kwotę udzielonego kredytu, kurs waluty i wartość nieruchomości. Wynika z tego w ocenie Sądu, że kwota pobrana od powodów nie miała związku z sumą uiszczaną przez bank na rzecz ubezpieczyciela z tytułu składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego. Nadto jak podkreślił Sąd, strona pozwana w ogóle nie wykazała czy rzeczywiście i w jakiej wysokości uiszczala składki ubezpieczeniowe na rzecz towarzystwa ubezpieczeń.

Jak wskazał Sąd skutkiem prawnym zaistnienia niedozwolonego postanowienia umownego jest częściowa bezskuteczność, polegająca na tym, że postanowienie umowne uznane za niedozwolone staje się bezskuteczne, natomiast w pozostałym zakresie umowa jest wiążąca. Bezskuteczność niedozwolonych klauzul następuje ex lege i ex tunc. Konsekwencją uznania za niedozwolone postanowienia umownego nakładającego na powodów obowiązek pokrycia kosztów ubezpieczeniu niskiego wkładu własnego jest stwierdzenie, że do ich pobrania przez bank (najpierw w wysokości 907 zł., a następnie 6.237 zł. - łącznie 7.144 zł.) doszło bez podstawy prawnej, a zatem jak wskazał Sąd po stronie pozwanego zaistniała sytuacja bezpodstawnego wzbogacenia kosztem powodów (art. 405 k.c), które to roszczenie - tak jak zobowiązania, w których termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania - staje się wymagalne bezzwłocznie po wezwaniu wzbogaconego do wydania korzyści. Ponieważ powodowie nie wykazali, by skierowali do pozwanego wezwanie do zapłaty, roszczenie powodów o zapłatę kwoty 7.144 zł. stało się wymagalne w dniu doręczenia pozwanemu odpisu pozwu.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. wskazując, iż powodowie ulegli tylko co do nieznacznej części swego żądania tj. w zakresie roszczenia o ustalenie. Sąd uznał przy tym, że żądanie powodów w zakresie zwrotu kosztów ustalonych na podstawie spisu kosztów złożonego przez ich pełnomocnika zasługuje na uwzględnienie. Na koszty poniesione przez powodów wynikające z tego spisu kosztów składały się: koszty dojazdu pełnomocnika powodów na rozprawę w łącznej kwocie 2.515,32 zł. (607,01 zł. w dniu 02.10.2014 roku, 607,01 zł. w dniu 18.12.2014 roku, 261 zł. w dniu 19.02.2015 roku, 258 zł. w dniu 12.03.2015 roku, 259,09 zł. w dniu 30.03.2015 roku oraz 523,21 zł. w dniu 14.05.2015 roku) oraz koszty zastępstwa procesowego w kwocie 1.200 zł ustalone na podstawie § 6 pkt 4 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu. Sąd powołał orzecznictwo Sądu Najwyższego wskazujące, że wydatkiem profesjonalnego pełnomocnika strony w rozumieniu art. 98 § 3 k.p.c. są koszty podróży tego pełnomocnika w celu wzięcia udziału w rozprawie i wchodzi one w skład wydatków, o których mowa w art. 98 § 3 k.p.c.

**Apelację od wyroku złożył pozwany** zaskarżając wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy - Mokotowa w Warszawie, I Wydział Cywilny, w sprawie o sygn. akt I C 1309/14 z dnia 23 lipca 2015 roku w części, tj. w zakresie punktów I. oraz III. zaskarżonego orzeczenia.

Pozwany wyrokowi zarzucił:

1) naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest:

a) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. przez jego błędną interpretację polegającą na:

- nieuwzględnieniu całokształtu postanowień umowy o kredyt hipoteczny nr (...) zawartej przez powodów z pozwanym w dniu 17 lipca 2008 roku wraz z załącznikami, stanowiącymi jej integralną część i dokonanie oceny spornej klauzuli pod kątem jej abuzywności, w sytuacji kiedy kwestionowane postanowienia umowne dotyczyły głównego przedmiotu świadczenia stron umowy,

- uznaniu abuzywności kwestionowanych przez powodów postanowień umownych w oderwaniu od kontekstu całej umowy, a w szczególności przy pominięciu zapisów umieszczonych w Cenniku i Regulaminie, podczas gdy dokonanie analizy wszystkich postanowień umowy i ich relacji względem spornej klauzuli było obowiązkiem Sądu w ramach kontroli incydentalnej,

- uznaniu, że w niniejszej sprawie doszło do naruszenia dobrych obyczajów poprzez nierzetelne i nieuczciwe działanie banku polegające na zaniechaniu poinformowania powodów o warunkach ubezpieczenia, w sytuacji kiedy jak wynika z zeznań świadków powodowie byli dokładnie informowani o funkcjonowaniu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, posiadali również wiedzę o funkcjonowaniu tegoż ubezpieczenia w związku z posiadanym wykształceniem ekonomicznym;

b) art. 410 oraz art. 411 pkt. 1 k.c. poprzez uznanie, iż kwoty opłaty z tytułu refinansowania składki ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, uiszczone przez powodów, stanowią świadczenie nienależne podlegające zwrotowi,

2) naruszenie przepisów prawa procesowego, mających wpływ na wynik postępowania, to jest:

a) art. 233 § 1 i 2 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów przeprowadzonych w sprawie, dokonanej wybiórczo, w sposób niewszerechny z całkowitym pominięciem istotnej części przeprowadzonych przez Sąd I instancji w sprawie dowodów, tj. dokumentacji związanej z procesem zawierania umowy kredytowej, w szczególności zaś:

- Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach bankowości hipotecznej (dalej „Regulamin”),
- Cennika Kredyt Hipoteczny/Pożyczka Hipoteczna, (dalej „Cennik”),

- znajdującego się w umowie kredytu oświadczenia powodów o zapoznaniu się i zrozumieniu treści umowy kredytowej wraz z załącznikami do tejże umowy- znajdującego się w § 1 umowy kredytowej, Wniosku kredytowego,

- informacji dla Wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej, a także pominięcie istotnych fragmentów zeznań świadków I. R. i oraz zeznań powoda - M. P..

b) art. 328 § 2 k.p.c. przez brak wskazania w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wszystkich dowodów przeprowadzonych w toku postępowania sądowego ze wskazaniem na dowody, na których Sąd I instancji oparł swoje rozstrzygnięcie i przytoczenie argumentów przemawiających za odmową wiarygodności innym dowodom, w szczególności zaś polegające na całkowitym pominięciu dowodu z dokumentacji potwierdzającej fakt uzyskania przez powodów szczegółowych informacji w zakresie funkcjonowania ubezpieczenia niskiego wkładu własnego;

3) błąd w ustaleniach faktycznych stanowiących podstawę wydanego orzeczenia

przez błędne przyjęcie, że:

- kwestionowane przez powodów postanowienia umowne nie zostały indywidualnie uzgodnione, zaś ich indywidualne ustalenie nie było możliwe, w sytuacji kiedy sporne postanowienia Umowy, nie były przedmiotem negocjacji ze względu na fakt, iż powodowie nie podjęli próby negocjacji tychże postanowień umownych,

- przerzucenie ciężaru dokonywania w sposób indywidualny ustaleń poszczególnych zapisów umownych na Bank, w sytuacji kiedy podejmowanie działań w celu zmiany czy negocjacji zaproponowanej przez bank treści umowy stanowi uprawnienie, nie zaś obowiązek każdej ze stron umowy,

4) naruszenie przepisów prawa procesowego w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach procesu, tj. naruszenie: art. 98 § 1 w związku z art. 13 § 2 k.p.c poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 3715,32 złotych i uznanie, że przedłożone przez stronę powodową spisy kosztów dojazdu pełnomocnika strony do sądu są w niniejszej sprawie kosztami niezbędnymi do celowego dochodzenia praw, w sytuacji kiedy miejscem zamieszkania powodów jest T., powodowie zaś dokonali wyboru pełnomocnika w oderwaniu w pierwszej kolejności od miejsca prowadzenia postępowania, w drugiej kolejności od własnego miejsca zamieszkania.

Pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia w części, tj. w zakresie punktów I., III. poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

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

Apelacja pozwanego zasługuje na uwzględnienie i skutkuje zmianą rozstrzygnięcia, chociaż tylko niektóre zarzuty apelacji uznać należy za uzasadnione.

Sąd Okręgowy w zasadzie podziela ustalenia stanu faktycznego poczynione przez Sąd Rejonowy i przyjmuje je za własne stwierdzając, że spór w sprawie koncentrował się na ocenie prawnej tego stanu faktycznego. Ocena ta poczyniona przez Sąd Okręgowy jest odmienna od oceny Sądu I Instancji w zakresie spełnienia wszystkich przesłanek warunkujących uznanie zapisów umowy za niedozwolone.

Odnosząc się do poszczególnych zarzutów apelacji wskazać należy, że zarzut apelacji wskazujący na nieuprawnione uznanie przez Sąd Rejonowy, że pozwany naruszył w stosunku do powodów obowiązek informacyjny, nie zasługuje na uwzględnienie. Okoliczności wskazywane w apelacji dotyczące wykształcenia ekonomicznego stron nie mają bowiem żadnego znaczenia z punktu widzenia rzetelności profesjonalisty w osobie Banku w informowaniu o obowiązkach jakie spoczywać będą na stronie umowy z bankiem zawieranej. Można by ewentualnie mówić o poziomie wypowiedzi kierowanych do powodów „lepiej” wykształconych, natomiast poziom wykształcenia konsumenta nie usprawiedliwia zaniechania informowania w ogóle - co wynika z materiału dowodowego. Pozwany nie wykazał, że Bank poinformował

powodów o zasadach funkcjonowania ubezpieczenia niskiego wkładu i nie chodzi tutaj o sposób ustalania kosztów tego ubezpieczenia zawartych w cenniku i regulaminie. Nieuprawnione są wywody apelacji wskazujące na to, że powodowie są specjalistami w zakresie prawa bankowego i mechanizmów działania kredytów hipotecznych.

Z niewiadomych powodów w apelacji pozwany kładzie nacisk na to, że zaciągnięty kredyt indeksowany był do franka szwajcarskiego. Absolutnie nie sposób zgodzić się z twierdzeniem apelacji, że postanowienia umowne określające zasady obliczania, a także stawki związane z ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego stanowią główne świadczenia stron. Sąd Rejonowy w sposób wyczerpujący odniósł się do tej kwestii nie ma więc powodu powtarzania prawidłowej w tym zakresie argumentacji. Cytowane w apelacji orzeczenia nie dotyczą zapłaty świadczenia tytułem pokrycia ubezpieczenia NWW. Z uwagi na sposób zapłaty (raz na 3 lata, aż do momentu osiągnięcia określonego poziomu zadłużenia) nie można mówić o tym świadczeniu jako o świadczeniu głównym porównywalnym do odsetek. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2 lutego 2011 r. (VI ACa 910/10) uznał, i pogląd ten należy w pełni podzielić, że do ustalenia, że świadczenie jednej ze stron umowy na rzecz drugiej strony ma charakter świadczenia głównego w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 zd. 2 k.c. nie wystarczy konstatacja, że świadczenie to należy się drugiej stronie umowy za świadczoną przez nią usługę w ramach realizacji zawartej umowy. Pojęcie "głównego świadczenia stron" należy bowiem rozumieć wąsko, w nawiązaniu do pojęcia elementów przedmiotowo istotnych (**essentialia negotii**). Do elementów tych można zatem zaliczyć wynagrodzenie i cenę oraz świadczenie wzajemne przedsiębiorcy - towar, usługę. Z wypowiedzi tych płyną wnioski, że wykładnia pojęcia „postanowienia określającego główne świadczenia stron”, dokonywana powinna być w kontekście rodzaju umowy, w której dane postanowienie jest zawarte, przy uwzględnieniu jej celu, typowych elementów przedmiotowo istotnych. Metadyrektywa ściślej wykładni tego pojęcia nakazuje zaś przypadki wątpliwe eliminować z jego zakresu. Przepis ma na względzie **essentialia negotii** umowy, a więc takie jej elementy konstrukcyjne, bez których uzgodnienia nie doszłoby do zawarcia umowy. Innymi słowy chodzi o klauzule regulujące świadczenia typowe dla danego stosunku prawnego, stanowiące te jego elementy, które konstytuują istotę danego porozumienia. Wykładnia tego elementu normy prawnej nie może pomijać skutków uznania danego postanowienia za niedozwolone, opisanego w art. 385<sup>(1)</sup> § 2 k.c. Chodzi o uniknięcie sytuacji, gdy eliminacja danego postanowienia umownego prowadzi do sytuacji, w której, z perspektywy interesów stron umowy, dane porozumienie traci cel, który miał przyświecać jego zawarciu. Definicję łączącego strony stosunku prawnego zawiera art. 69 ust. 1 Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe, t.j. Dz. U. z 2012 r., poz. 1376 ze zm.). Rozpatrując elementy przedmiotowo istotne tego stosunku prawnego należało dojść do konstatacji, iż żaden z elementów przedmiotowo istotnych po stronie kredytobiorcy nie określa jego obowiązku zwrotu bankowi kwoty wydatkowanej tytułem ubezpieczenia spłaty kredytu. Nie ma podstaw do stwierdzenia, że brak określenia w umowie takiego postanowienia odbierałby jej cechy umowy kredytu, a taki warunek należy stawiać postanowieniom określającym główne świadczenia stron. Nie może za takie postanowienie zostać uznany element umowy, który jest jej elementem fakultatywnym, naddatkiem w stosunku do postanowień, które konstytuują dany typ umownego stosunku nazwanego.

Nie można też zgodzić się z tym twierdzeniem apelacji, że dobrowolne zobowiązanie się do ponoszenia kosztów związanych z ubezpieczeniem przesądza samo przez się, że wykluczone jest uznanie zapisów za abuzywne. Założenie takie czyniłoby przepis art. 385<sup>1</sup> kc przepisem martwym. Przedsiębiorca bowiem zawsze zasłaniałby się oświadczeniami i wnioskami konsumentów, co do których złożenia często nie mieli oni żadnego wyboru. Za bezzasadny uznać należy również zarzut naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 328 § 2 kpc. Uzasadnienie Sądu i Instancji zawiera bowiem wszystkie wymagane przez ten przepis elementy i wyrok tak uzasadniony poddaje się kontroli instancyjnej.

Ponieważ jednakże zapisy umowy w zakresie ubezpieczenia niskiego wkładu własnego nie kształtują w ocenie Sądu Okręgowego praw powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i nie naruszają rażąco ich interesów apelacja zasługuje na uwzględnienie. Nie było bowiem podstawy do zastosowania w sprawie niniejszej art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c, wobec nie spełnienia jednej z przesłanek warunkującej uznanie postanowienia za abuzywne. Świadczenia wykonane na podstawie poddanych kontroli incydentalnej postanowień nie były nienależne, nie były więc również podstawy do zastosowania art. 410 oraz art. 411 pkt. 1 k.c. O podstawach do uznania, że doszło w niniejszej sprawie do

ukształtowania praw i obowiązków powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami co rażąco naruszałoby ich interesy nie można mówić, w istocie bowiem sytuacja ekonomiczna powodów nie zmienia się nawet w sytuacji regresu ubezpieczeniowego, natomiast zabezpieczenie w postaci pokrycia kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego po pierwsze jest przewidziane prawem (Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (Dz. U. Nr 126, poz. 715 ze zm.)), a po drugie zaistnienie potrzeby dodatkowego zabezpieczenia wynikało z tego, że powodowie nie dysponowali wystarczającymi środkami dla pokrycia wkładu własnego wymaganego przez Bank bądź też korzystne dla nich było niewniesienie wkładu własnego lecz kredytowanie się w większej wysokości i z dodatkowym zabezpieczeniem. Nawet jeżeli by przyjąć, że niedoinformowanie powodów na etapie zawierania umowy kredytowej co do zasad funkcjonowania niskiego wkładu własnego oraz nie okazanie im umowy ubezpieczenia, stanowiło naruszenie dobrych obyczajów, to z całą pewnością nie doszło do rażącego naruszenia interesów powodów.

Aby zaistniała podstawa do zastosowania art. 385<sup>1</sup> kc zaistnieć zaś muszą łącznie wszystkie wskazane w tym przepisie przesłanki. Dodatkowe zabezpieczenie gwarantowało powodom uzyskanie kredytu czyli dostęp do pieniądza, bankowi zaś spłatę kredytu pomimo udzielenia go w wyższej wysokości przy zwiększonym ryzyku. Z całą pewnością nie można więc w takiej sytuacji mówić o braku ekwiwalentności czy nierównym traktowaniu i przenoszeniu na powodów ryzyka prowadzenia działalności. W ujęciu ekonomicznym bank przedstawiał bowiem ciężar wynikający z obowiązku uiszczenia kwot pieniężnych z tytułu składek spoczywający na powodach jako jeden z elementów poniesienia kosztów uzyskania dostępu do pieniądza. Funkcją zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego jest substytucja wymogu wniesienia przez konsumenta środków własnych na pokrycie części ciężarów związanych z uzyskaniem dobra, celem nabycia którego ubiegają się o kredyt. Z perspektywy konsumenta cel w postaci zawarcia umowy kredytu zaspokaja interes w postaci dostępu do pieniądza, którym konsument nie dysponuje. Z perspektywy zaś banku istotny jest tak interes w postaci uzyskania korzyści finansowych z udzielonego kredytu, jak również, co znajduje potwierdzenie w prawnej definicji kredytu, odzyskanie udzielonego świadczenia. Zysk jest bowiem możliwy do osiągnięcia tylko wtedy jeżeli klient jest wypłacalny, a zatem gdy może zwrócić kwotę przyjętą od banku. Te interesy spotykają się, a ich rezultatem jest ekonomicznie rozumiana cena kredytu, której obrazem jest ciężar obciążeń finansowych jakie ponieść musi konsument w związku z udzielonym kredytem, a zatem z udostępnieniem mu pieniądza. Bank kalkulując możliwość odzyskania sumy udzielonego kredytu określa zakres koniecznych zabezpieczeń, którego funkcję, substytucyjną wobec wymogu wniesienia wkładu własnego, pełniło ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, zwracane bankowi przez powodów. Obciążenie to w postaci ubezpieczenia spłaty kredytu stanowiło element minimalizowania ryzyka, związanego z brakiem środków własnych konsumenta i koniecznością zaangażowania kredytowego banku w stopniu wyższym niż przyjęte progi ostrożnościowe. Z punktu widzenia zatem ekonomicznego ciężar ten, obojętnie czy zostanie wyrażony jako bezpośrednie obciążenie konsumenta zapłatą składki czy też zostanie wkomponowany w wysokość marży albo prowizji z tytułu udzielenia kredytu, stanowi element ciężaru ekonomicznego wydatkowanego przez konsumenta na pozyskanie kredytu. Biorąc to pod uwagę z ekonomicznego punktu widzenia teza o braku świadczenia ekwiwalentnego ze strony banku na rzecz konsumenta uiszczającego sumę pieniężną przeznaczoną na finansowanie kosztów ubezpieczonego kredytu jest daleko posuniętym uproszczeniem i w istocie zakłada nieistotność wymogu wniesienia wkładu własnego na akceptowanym przez bank poziomie. Nie ma też większego znaczenia okoliczność, że konsument nie jest stroną umowy ubezpieczenia ani też uposażonym z tytułu takiej umowy (por Sąd Apelacyjny w Warszawie, wyroku z dnia 20 listopada 2013 r. w sprawie VI ACa 1521/12). Za Sądem Apelacyjnym należy więc stwierdzić, że z ekonomicznego punktu widzenia brak jest podstaw do przyjęcia, że istota postanowienia dotyczącego obowiązku poniesienia przez konsumenta ciężaru finansowego celem zwrotu na rzecz Banku kosztu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego jest sprzeczna z dobrymi obyczajami. Jeżeli zaś mowa o wzajemności świadczenia to, kategoria ekwiwalentności świadczenia z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia spłaty kredytu nie przystaje do charakteru prawnego tego zobowiązania, podobne jak nieprzystawalne byłoby jej rozważanie do innych czynności zabezpieczających: ustanowienia hipoteki czy zwrotu kosztów ubezpieczenia spłaty kredytu do czasu ustanowienia zabezpieczenia rzeczowego. Również więc z punktu widzenia naruszenia zasady ekwiwalentności nie sposób doszukać się niedozwolonego charakteru analizowanej klauzuli (w doktrynie dyskutowana jest ekwiwalentność samej umowy kredytu). Brak jest również podstaw do przyjęcia, iż niektóre z elementów wewnętrznych konstrukcji ubezpieczenia niskiego wkładu własnego są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Obowiązek zwrotu składki ubezpieczenia zakreślony jest do czasu osiągnięcia przez



saldo zadłużenia odpowiedniego pułapu w stosunku do wartości zabezpieczenia. Wbrew zarzutom apelacji określone jest więc do kiedy strony ponosić będą dodatkowy ciężar finansowy związany z uzyskaniem wyższego kredytu. Znaczny wzrost obciążenia ekonomicznego związanego z obowiązkiem zwrotu ubezpieczenia również nie może być sam w sobie racją wystarczającą dla uznania, iż postanowienie narusza dobre obyczaje. Sposób bowiem ustalenia wartości tego świadczenia jest pochodną kształtowania wysokości zadłużenia Kredytobiorców z tytułu kredytu. Kształtowanie tej wartości odbywa się na takich samych zasadach jak określanie wartości zadłużenia kredytowego, co z kolei stanowi główne świadczenie ze strony Kredytobiorców. Zakwestionowanie sposobu określenia tej wartości oznaczałoby faktycznie zakwestionowanie sposobu ustalenia wartości kredytu.

Z wyżej wskazanych powodów w ocenie Sądu Okręgowego nie było podstawy do uznania, że postanowienia umowne w zakresie ubezpieczenia niskiego wkładu własnego stanowią klauzule niedozwolone i nie wiążą powodów.

Inną natomiast kwestią jest to czy koszt ubezpieczenia, do pokrycia którego zobowiązali się powodowie faktycznie odpowiadał kosztowi pozwanego poniesionemu z tego tytułu co zauważył Sąd Rejonowy, nie jest to jednak kwestia abuzywności zapisów umowy lecz prawidłowego jej wykonania przez pozwanego. Ponieważ zaś podstawą faktyczną roszczenia nie było należyte wykonanie umowy w świetle jej zapisów, a tylko ich abuzywność Sąd nie był uprawniony wyjść ponad zgłoszone żądanie.

Odnosząc się do podniesionego w apelacji zarzutu naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 98 kpc, w ocenie Sądu Okręgowego zarzut ten jest niezasadny, jednakże ostatecznie nie miał on znaczenia w sprawie z uwagi na oddalenie powództwa i uwzględnienie kosztów pozwanego, którymi na zasadzie art. 98 kpc zostali obciążeni solidarnie powodowie, jako strona przegrywająca.

Z uwagi na powyższe, nie odnosząc się do wszystkich zarzutów apelacji z uwagi na to, że nie miały one znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie, Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 kpc zmienił zaskarżony wyrok i wobec bezzasadności powództwa o zapłatę kwoty 7144 zł wraz z odsetkami, oddalił je, o kosztach postępowania w obu instancjach orzekając na podstawie art. 98 kpc w zw z § 6 pkt 4 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu..