



## **WYROK**

### **W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 27 września 2016 r.

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

Przewodniczący: SSO Joanna Wiśniewska-Sadowska  
Sędziowie: SO Aleksandra Łączyńska-Mendakiewicz  
SR del. Renata Drozd-Sweklej (spr.)  
Protokolant: sekr. sądowy Agnieszka Ślebzak

po rozpoznaniu w dniu 27 września 2016 r. w Warszawie  
na rozprawie

sprawy z powództwa XXXX XXXX i XXXX XXXX

przeciwko mBank S.A. w Warszawie

o zapłatę

na skutek apelacji powodów i pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie

z dnia 6 lipca 2015 r., sygn. akt I C 493/15

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie drugim w ten sposób, że ustala, że nie wiąże powodów postanowienie w § 3.3 umowy numer XXXX/2008 o kredyt hipoteczny o treści: „Jeżeli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie podlega automatycznej kontynuacji, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy licząc od miesiąca w którym nastąpiła wypłata kredytu. Kredytobiorca upoważnia mBank do pobrania środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia w wysokości 3,50% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym kredytobiorcy, a wkładem wniesionym faktycznie przez kredytobiorcę, tj. 3.059,70 zł oraz zwrotu kosztów z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia z rachunku wskazanego w § 6 bez odrębnej dyspozycji.” oraz w punkcie trzecim częściowo, w ten sposób, że zasądza

dotąd od mBanku S.A. w Warszawie na rzecz XXXX XXXX i XXXX XXXX solidarnie kwotę 614,50 (sześćset czternaście 50/100) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania;

2. oddała apelację pozwanego;
3. zasądza od mBanku S.A. w Warszawie na rzecz XXXX XXXX i XXXX XXXX solidarnie kwotę 442 (czteryście czterdzieści dwa) złote tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

SSR (del.) Renata Drozd – Sweklej    SSO Joanna Wiśniewska – Sadowska    SSO Aleksandra Łączyńska - Mendakiewicz

## **Sygn. akt XXVII Ca 1684/16**

### **UZASADNIENIE**

W pozwie z dnia 7 października 2014 roku powodowie XXXX XXXX i XXXX XXXX, wnieśli o zasądzenie na ich rzecz od pozwanego mBank S.A. z siedzibą w Warszawie kwoty 2.837,83 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 1 października 2014 roku do dnia zapłaty oraz o zasądzenie na ich rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na pozew pozwany mBank S.A. z siedzibą w Warszawie, zastępowany przez profesjonalnego pełnomocnika, wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu według norm przepisanych.

W piśmie procesowym z dnia 24 kwietnia 2015 roku powodowie rozszerzyli powództwo wnosząc o ustalenie, że postanowienie § 3.3 umowy nr XXXX/2008 o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „mPlan” waloryzowany kursem CHF zawartej pomiędzy stronami niniejszego postępowania w dniu XXXX 2008 roku nie wiąże powodów

**Wyrokiem z dnia 6 lipca 2015 roku Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie w sprawie sygn. akt I C 493/15** zasądził od pozwanego mBank S.A. z siedzibą w Warszawie na rzecz powodów XXXX XXXX i XXXX XXXX kwotę 2.837,83 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 1 października 2014 roku do dnia zapłaty; oddalił powództwo w zakresie roszczenia o ustalenie oraz zasądził od pozwanego mBank S.A. z siedzibą w Warszawie na rzecz powodów XXXX XXXX i XXXX XXXX kwotę 144,50 zł złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

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

W dniu XXXX 2008 roku pomiędzy XXXX XXXX i XXXX XXXX a mBank S.A. z siedzibą w Warszawie (poprzednio BRE Bank S.A. z siedzibą w Warszawie) została zawarta umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „mPlan” waloryzowany kursem CHF na kwotę XXX zł na okres 360 miesięcy. W § 3 umowy zawarty został katalog możliwych sposobów prawnego zabezpieczenia kredytu, spośród których przy podpisywaniu umowy został zaznaczony sposób zabezpieczenia wskazany w ustępie 3, tj. ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytu w TU Allianz Polska S.A. na 36-miesięczny okres ubezpieczenia.

Zgodnie z § 3.3 umowy kredytu, *jeśli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie podlega automatycznej kontynuacji, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata kredytu. Kredytobiorca upoważnia mBank do pobrania środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia w wysokości 3,50% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym kredytobiorcy, a wkładem wniesionym faktycznie przez kredytobiorcę, tj. 3.059,70 zł oraz zwrotu kosztów z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia z rachunku wskazanego w § 6 bez odrębnej dyspozycji.*

Podstawą do zawarcia umowy kredytu był wniosek złożony przez XXXX XXXX i XXXX XXXX w dniu XXX 2008 roku sporządzony na formularzu udostępnionym przez mBank S.A. z siedzibą w Warszawie. Wnioskowana kwota kredytu wynosiła XXX zł, zaś okres kredytowania określony został na 360 miesięcy. Jako docelowe zabezpieczenie spłaty kredytu wskazana została hipoteka na nieruchomości, przy czym przedmiot kredytowania stanowić miał jednocześnie przedmiot zabezpieczenia. Jako zabezpieczenie przejściowe kredytu, zaproponowane zostało między innymi ubezpieczenie niskiego wkładu własnego. Do wniosku kredytowego dołączone zostało oświadczenie XXXX XXXX i XXXX XXXX, zgodnie z którym wyrazili oni zgodę na udostępnienie przez mBank S.A. z siedzibą w Warszawie TU Allianz Polska S.A. z siedzibą w Warszawie informacji stanowiących ich dane osobowe oraz objętych tajemnicą bankową, zawartych w dokumentacji kredytowej, zebranej przez mBank S.A przed zawarciem i w trakcie trwania umowy kredytowej, w celu wykonania Generalnej Umowy Ubezpieczenia niskiego wkładu w kredytach i pożyczkach hipotecznych zawartej przez TU Allianz Polska S.A. i mBank S.A. Wyrażenie powyższej zgody niezbędne było do zawarcia i realizacji umowy ubezpieczenia.

Decyzją kredytową z dnia XXXX 2008 roku mBank S.A. w Warszawie przyznał XXXX XXXX i XXXX XXXX kredyt w wysokości XXX zł. Jako prawne zabezpieczenie kredytu wskazano hipotekę kaucyjną na nieruchomości o wartości XXX zł w dniu wydania decyzji (operat szacunkowy wskazywał kwotę XXXX zł), której wartość po zakończeniu inwestycji w postaci budownictwa mieszkalnego miała wynieść XXXX zł (tak operat szacunkowy). Jako zabezpieczenie kredytu wskazano również ubezpieczenie niskiego wkładu własnego w TU Allianz Polska S.A. określone na kwotę XXXX zł.

Powyższa decyzja została anulowana, a w jej miejsce w dniu XXXX 2008 roku mBank S.A. w Warszawie wydał decyzję kredytową, na mocy której przyznał XXXX XXXX i XXXX XXXX kredyt w wysokości XXXX zł, określając wartości nieruchomości po zakończeniu inwestycji na kwotę XXXX zł (operat szacunkowy wskazywał kwotę XXXXX zł). Odpowiednio zmniejszono kwotę ubezpieczenia niskiego wkładu do wysokości XXXX zł. Poza poprawkami redakcyjnymi treść zmienionej decyzji kredytowej oraz jej wewnętrzna systematyka od części dotyczącej danych kredytobiorcy do § 4 odpowiadała brzmieniem treści umowy kredytowej zawartej przez strony tego samego dnia, tj. XXXX 2008 roku.

Umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „mPlan” została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez pozwany bank. Zgodnie z § 26 umowy kredytowej, w sprawach nieuregulowanych w umowie zastosowanie znajdują postanowienia „Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach mPlanów” stanowiącego załącznik nr 3 do Pisma Okólnego Nr 69/2006, który został doręczony kredytobiorcom przed zawarciem umowy oraz uznany przez nich za wiążący. Regulamin nie zawiera żadnych postanowień odnoszących się do ubezpieczenia niskiego wkładu. W myśl § 17 ust. 3, iż prawne zabezpieczenie udzielonego kredytu na okres przejściowy może stanowić jedna lub kilka z wymienionych form zabezpieczeń, w tym ubezpieczenie spłaty kredytu w towarzystwie ubezpieczeniowym zaakceptowanym przez mBank. Celem powyższego ubezpieczenia jest zabezpieczenie spłaty kredytu do momentu

ustanowienia zabezpieczenia docelowego w postaci hipoteki kaucyjnej, nie ma więc ono związku z ubezpieczeniem niskiego wkładu.

Pracownicy banku poinformowali kredytobiorców, że dodatkowe zabezpieczenie kredytu jest konieczne. W formularzu wniosku kredytowego w części dotyczącej zabezpieczenia „ubezpieczenie niskiego wkładu” zostało dopisane ręcznie z możliwością zaznaczenia go w znajdującym się obok polu. Formularz został skonstruowany w taki sposób, że nie przewidywał możliwości wyboru innego zabezpieczenia tej części kredytu, która została objęta ubezpieczeniem niskiego wkładu. Nie wyjaśniono powodów, w jaki sposób kwota ubezpieczenia została wyliczona. Po podpisaniu umowy pracownicy banku podczas rozmowy telefonicznej poinformowali powodów, że niezbędne informacje znajdują się na stronie internetowej mBank S.A. Zgodnie z tymi informacjami pierwsza składka ubezpieczenia niskiego wkładu pobierana jest w dniu uruchomienia kredytu w wysokości 3,5% od brakującego wkładu własnego. Wartość wymaganego wkładu własnego jest zmienna (dla strony powodowej wynosiła 20%). Wyliczenie składki jest zależne od wartości nieruchomości, która powinna być aktualizowana zawsze przed końcem 36-miesięcznego okresu ubezpieczenia, a także na wniosek kredytobiorcy na podstawie operatów szacunkowych wykonanych przez uprawnionych rzeczoznawców. Jeżeli po upływie okresu ubezpieczenia zadłużenie objęte ubezpieczeniem, a więc brakujący wkład własny, nie zostanie spłacone, ubezpieczenie odnawia się na kolejny okres 36 miesięcy, a podstawę wyliczenia nowej składki ubezpieczenia stanowi zaktualizowana wartość nieruchomości i niespłacony brakujący wkład własny.

W dniu XXXX 2008 r. powodowie skierowali do pozwanego pismo, w którym zakwestionowali wysokość pierwszej pobranej od nich składki tytułem ubezpieczenia niskiego wkładu w kwocie XXX zł. Powodowie wskazali, iż zgodnie z informacją dotyczącą sposobu wyliczenia ubezpieczenia niskiego wkładu znajdującą się na stronie internetowej mBank S.A., do której zostali odesłani przez pracowników banku, składka powinna wynieść XXX zł. Zgodnie z umową kredytową wartość nieruchomości po zakończeniu inwestycji wynosiła XXXX zł, z czego 80% stanowiło kwotę XXX zł, a wysokość udzielonego kredytu wynosiła XXX zł. Nadwyżka podlegająca ubezpieczeniu wynosiła zatem XXX zł, od której 3,5% to XXXX zł.

W związku z brakiem odpowiedzi ze strony mBank S.A. powodowie w dniu 24 listopada 2008 roku skierowali do pozwanego przesądowe wezwanie do zapłaty nienależnie ich zdaniem pobranej kwoty XXXX zł.

W odpowiedzi z dnia XXXX 2008 roku pozwany wyjaśnił, że składka została pobrana prawidłowo. Za podstawę wyliczenia składki posłużyła wartość nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie umowy kredytowej w wysokości XXXX zł – różnica pomiędzy wartością nieruchomości po zakończeniu inwestycji (XXX zł) a wartością działki aktualną na dzień zawarcia umowy (XXXX zł) z uwagi na fakt, iż kredyt został udzielony na wybudowanie domu jednorodzinnego. Wyjaśniono, że 80 % wartości nieruchomości to kwota XXXX zł, a zatem różnica pomiędzy kwotą udzielonego kredytu a tą wartością wynosiła XXXX zł, z czego 3,5% to XXXX zł.

Po pobraniu składki z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu XXX 2011 roku w wysokości XXXX zł, powodowie wnieśli kolejną reklamację. W odpowiedzi z dnia XXXXX 2011 roku pozwany przedstawił zestawienie obejmujące kwoty spłaconego kapitału i kwoty pozostałego do spłaty niskiego wkładu własnego na ostatni dzień ubezpieczenia w walucie CHF bez precyzowania, w jaki sposób kwoty te zostały uzyskane.

W dniu XXXX 2014 roku mBank S.A. skierował do XXXX XXXX pismo, w którym poinformował o zbliżającym się odnowieniu ubezpieczenia niskiego wkładu na kolejny okres ubezpieczeniowy. Podano, że składka w wysokości XXXX zł stanowi 3,5% od kwoty XXXX zł, nie precyzując, w jaki sposób została ona wyliczona. W celu uzyskania więcej informacji

na temat warunków ubezpieczenia niskiego wkładu polecono zapoznanie się z „Regulaminem udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach bankowości detalicznej mBanku S.A.”, dostępnym na stronie internetowej mBank S.A.

W dniu XXXX 2014 roku pobrano od powodów kwotę 2.837,83 zł.

W dniu XXX 2015 roku powodowie skierowali do pozwanego prośbę o wyjaśnienie kwestii obowiązującego ich regulaminu, wskazując, że zgodnie z umową kredytową zgodzili się na związanie „Regulaminem udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach mPlanów”, nie zaś „Regulaminem udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach bankowości detalicznej mBanku S.A.”.

Drogą mailową w dniu XXXX 2015 roku, pracownicy banku poinformowali, iż udzielenie odpowiedzi na pytania zawarte w piśmie z dnia XXXXX 2015 roku wymaga podjęcia dodatkowych czynności wyjaśniających.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił na podstawie załączonych do akt sprawy dokumentów, których autentyczność nie budziła wątpliwości i nie była kwestionowana przez strony niniejszego postępowania.

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

W swoim uzasadnieniu Sąd Rejonowy wskazał, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w zakresie żądania zasądzenia od pozwanego kwoty XXX zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia XXXX 2014 roku do dnia zapłaty tytułem nienależnie pobranego od powodów świadczenia w postaci składki ubezpieczenia niskiego wkładu na podstawie zakwestionowanego przez nich postanowienia § 3.3 zawartego w umowie kredytowej z dnia XXXX 2008 roku.

Sąd Rejonowy wskazał, że roszczenie strony powodowej należało rozpatrywać w świetle przepisów Kodeksu cywilnego regulujących bezpodstawne wzbogacenie, stosowanych w szczególności do świadczenia nienależnego, o którym mowa w art. 410 k.c.

Sąd zważył, że sporny zapis umowy kredytowej nie został do dnia wyrokowania wpisany do rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Prawomocny wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 24 sierpnia 2012 roku wydany w sprawie o sygn. akt XVII AmC 2600/11 nie ma zatem skutku wobec osób trzecich, o czym stanowi art. 479<sup>43</sup> k.p.c., zgodnie z którym wyrok prawomocny ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> § 2 (tzw. rozszerzona prawomocność).

W swoim uzasadnieniu Sąd Rejonowy omówił treść przepisów art. 385<sup>1</sup> – art. 385<sup>3</sup> k.c., art. 479<sup>36</sup> – art. 479<sup>45</sup> k.p.c. Sąd w toku postępowania dokonał kontroli incydentalnej wskazanego przez stronę powodową zapisu umownego i zważył, że istniały podstawy do uznania treści § 3.3 umowy kredytowej z dnia XXXX 2008 roku za niedozwoloną klauzulę umowną w rozumieniu przepisu art. 385<sup>1</sup> k.c.

Nie ulega więc wątpliwości, że umowa kredytowa nie była związana z działalnością zawodową ani gospodarczą powodów, którzy w zakresie jej zawarcia są konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego.

W ocenie Sądu, kwestionowane postanowienie odnosi się do świadczenia będącego świadczeniem istotnym, jednakże niebędącego świadczeniem głównym. Z jego mocy powstał dodatkowy stosunek prawny pomiędzy pozwanym bankiem jako ubezpieczonym i powodami jako ubezpieczającymi a ubezpieczycielem, którego ciężar w postaci obowiązku uiszczenia składki, a także ryzyko wystąpienia przez ubezpieczyciela z roszczeniem zwrotnym w stosunku do kredytobiorców, spoczywa wyłącznie na stronie powodowej.

„Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach mPlanów” wiążący powodów nie zawiera żadnych postanowień odnoszących się do ubezpieczenia niskiego wkładu. Ubezpieczenie to nie jest przewidziane w rozdziale V regulaminu określającym prawne zabezpieczenia kredytu. Kwestionowany § 3.3 umowy kredytowej, którego brzmienie jest tożsame z postanowieniem zmienionej decyzji kredytowej, nie wyjaśnia sposobu wyliczenia składki z tytułu ubezpieczenia. Odnosi się do takich pojęć jak „wymagany wkład własny” i „wkład faktycznie wniesiony” bez ich zdefiniowania. Określona została jedynie kwota składki w wysokości XXXX zł, która – jak wynika z korespondencji pomiędzy stronami – po odnowieniu ubezpieczenia ulegała zmianie według zasad niewywodzących się z żadnych dokumentów podpisanych przez stronę powodową w związku z otrzymaniem kredytu hipotecznego. Z dokumentów tych nie wynikało, jaki jest rzeczywisty zakres ochrony ubezpieczeniowej, jakie wypadki są objęte dodatkową ochroną, jakie są ewentualne wyłączenia odpowiedzialności ubezpieczyciela, jak kształtowałyby się obowiązek zwrotu przez bank części składki w razie wcześniejszej spłaty wkładu. Nie zdefiniowano zdarzenia kończącego obowiązek ubezpieczenia i przede wszystkim nie określono 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. Klauzula w kształcie zawartym w decyzji i umowie kredytowej nie daje konsumentowi możliwości oceny zasadności zawarcia i kontynuowania umowy ubezpieczenia po upływie pierwszych 36 miesięcy okresu kredytowania, bowiem brak jest jakiegokolwiek zapisu wskazującego, na jaki okres umowa ubezpieczenia niskiego wkładu może zostać, po upływie 36 miesięcy, automatycznie przedłużona.

W treści postanowienia przewidziano jedynie maksymalny okres trwania ubezpieczenia, który został określony na 108 miesięcy, a w ramach tego limitu pozwany może faktycznie dowolnie przedłużać ochronę ubezpieczeniową, na co konsument nie ma realnego wpływu. Przedmiotowe postanowienie nie zawiera dostatecznie jasnych i precyzyjnych informacji, pozwalających kredytobiorcy na uzyskanie szczegółowej wiedzy o elementach wykreowanego stosunku ubezpieczenia dodatkowego.

Klauzula zawarta w § 3.3 umowy kredytowej zawiera postanowienie określające świadczenie strony powodowej, niebędące świadczeniem głównym, w sposób niejednoznaczny.

Sąd zważył, że przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia została określona w treści przepisu art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. Dokonanie oceny, czy dane postanowienie umowne było indywidualnie uzgodnione przez strony umowy wymagało zatem zbadania procedur obowiązujących w pozwanym banku i dotyczących procesu udzielania kredytów hipotecznych oraz przebiegu tego procesu w toku zawierania umowy kredytowej z dnia XXXX 2008 roku. Podkreślić należy, że ciężar udowodnienia indywidualnych uzgodnień spoczywa na tym, kto się na nie powołuje (art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c.). W niniejszej sprawie jest to pozwany, gdyż wykazanie faktu indywidualnego uzgodnienia spornego postanowienia uchyla możliwość jego kontroli na podstawie przepisów art. 385<sup>1</sup> – art. 385<sup>3</sup> k.c.

Sąd zważył, że podstawę zawarcia umowy kredytowej z dnia XXXXX 2008 roku stanowiło wypełnienie i złożenie przez powodów wniosku kredytowego sporządzonego na formularzu udostępnianym przez stronę pozwaną, którego treść nie podlegała negocjacji. W formularzu wniosku kredytowego ręcznie wpisano w rubryce dotyczącej przejściowych ubezpieczeń kredytu „ubezpieczenie niskiego wkładu” z możliwością zaznaczenia w znajdującym się obok polu. Konstrukcja formularza i fakt jego wypełniania w obecności pracowników banku, którzy poinformowali kredytobiorców, że dodatkowe zabezpieczenie jest warunkiem udzielenia kredytu, nakazuje przyjąć, iż powodowie nie mieli rzeczywistego wpływu na treść warunku. Nie zostały im wówczas udzielone informacje dotyczące istotnych elementów ubezpieczenia, w tym w szczególności warunki przedłużenia przewidzianej w nim

ochrony ubezpieczeniowej i sposób wyliczenia składki. Zabezpieczenie w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu było narzucone przez stronę pozwaną. Takiego charakteru nie zmienia fakt możliwości wyboru innego dodatkowego zabezpieczenia. Jak wskazali powodowie, ostateczna kwota ubezpieczenia znajdowała się w zmienionej decyzji kredytowej i umowie kredytowej, z którymi zapoznali się oni w dniu XXXX 2008 roku. Nie dysponując kalkulatorem ani zasadami, według których kwota powinna być wyliczona, powodowie nie mogli sprawdzić prawidłowości jej określenia.

W ocenie Sądu, postanowienie umowne dotyczące upoważnienia banku do naliczania i pobrania od powodów kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego nie zostało uzgodnione z nimi indywidualnie. Kredytobiorcy pomimo dokonania wyboru opcji dodatkowego zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci jego ubezpieczenia, nie mieli żadnego realnego wpływu na ukształtowanie umowy w tym zakresie. Ich decyzja ograniczała się wyłącznie do wyrażenia zgody na warunki umowy kredytowej zaproponowane i ustalone jednostronnie przez stronę pozwaną albo zrezygnowania z ubiegania się o kredyt hipoteczny.

W ocenie Sądu, zakwestionowane przez stronę powodową postanowienie umowne spełniało przesłanki „rażące naruszenie interesów konsumenta”. Stosunek dodatkowego ubezpieczenia powstały na mocy spornej klauzuli zabezpieczał jedynie bank, pozbawiając kredytobiorców jakichkolwiek korzyści z obowiązku zapłaty składki. Rażąca jednostronność korzyści spowodowała nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków stron umowy, godząc w równowagę kontraktową. Nie zasługuje na aprobatę stanowisko pozwanego, zgodnie z którym korzyścią powodów było uzyskanie kredytu we wnioskowanej wysokości. mBank S.A. przyznał powodom kredyt na kwotę ponad 100.000 zł niższą od wnioskowanej, między innymi przez arbitralne przyjęcie niższej wartości nieruchomości po zakończeniu inwestycji niż wskazana w operacie szacunkowym sporządzonym przez rzeczoznawcę majątkowego. Zapis § 3.3 umowy kredytowej nie tylko nakładał na powodów ciężar ponoszenia dodatkowych, wysokich kosztów uzyskania kredytu (ponad 10.000 zł), ale również przerzucał na konsumentów ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej przez pozwany bank. Interes pozwanego został bowiem dostatecznie zabezpieczony ustanowioną na nieruchomości kredytobiorców hipoteką, stanowiącą podstawowe, powszechnie stosowane i uznane w obrocie zabezpieczenie kredytu hipotecznego. Ubezpieczenie niskiego wkładu stanowi zaś dodatkowe zabezpieczenie z tytułu ryzyka niespłacenia kwoty stanowiącej różnicę pomiędzy wartością nieruchomości w chwili udzielenia kredytu a wymaganym w tej dacie przez bank wkładem własnym. Naruszenie interesów konsumentów zachodzi przede wszystkim poprzez obciążenie ich nieuzasadnionymi kosztami związanymi z kontynuacją ubezpieczenia (wyrok Sąd Apelacyjny w Warszawie z dnia 20 listopada 2013 roku, VI ACa 1521/12, Lex).

W swoim uzasadnieniu Sąd Rejonowy wskazał, że już samo nieprzedstawienie powodom treści umowy ubezpieczenia uznać należało za dokonane z naruszeniem dobrych obyczajów. Nieudzielenie stronie powodowej szczegółowych informacji o treści stosunku ubezpieczenia, a w szczególności pozbawienie powodów możliwości zapoznania się z ogólnymi warunkami ubezpieczenia niskiego wkładu własnego celem uzyskania przez nich wiedzy o tym, jaki jest rzeczywisty zakres ochrony ubezpieczeniowej, jakie wypadki są objęte tą ochroną oraz jej warunki, 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. Powodowie mieli pokryć koszty ubezpieczenia, co więcej mogli oni również stać się dłużnikami ubezpieczyciela z racji wypłaconego pozwanemu odszkodowania. Powodowie w istocie dysponowali jedynie oświadczeniem pracowników banku, że ubezpieczenie niskiego wkładu jest warunkiem udzielenia kredytu, nie posiadając jednakże wiedzy o konsekwencjach, z jakimi wiązało się wykreowanie dodatkowego stosunku ubezpieczenia. Powodowie nie mogli także, wbrew

twierdzeniom pozwanego, skorzystać z innej formy zabezpieczenia. Nie zostały im one przedstawione. Nie wyjaśnia podstawowych elementów powstałego stosunku prawnego. Nie zawiera nawet odesłania do regulacji, która wyjaśniałaby zasady działania ubezpieczenia, wyliczania składki, automatycznego przedłużania ubezpieczenia itd. Pozwany w odpowiedziach na prośby powodów o udzielenie informacji na temat wyliczenia składki, posługiwał się niezdefiniowanymi pojęciami, opierając swoje kalkulacje na nieznanym kredytobiorcom zasadach. Ograniczona informacja na temat ubezpieczenia niskiego wkładu znajdująca się na stronie internetowej pozwanego, zdaniem Sądu, sugerowała kilka możliwych sposobów wyliczenia składki, na co najlepszym dowodem jest przekonanie strony powodowej o słuszności własnego wyliczenia.

Sąd Rejonowy uznał kwestionowaną klauzulę za niedozwolone postanowienie umowne, które nie wiązało powodów, przy jednoczesnym związaniu ich umową kredytową w pozostałym zakresie.

Zgodnie z treścią przepisu art. 405 k.c. kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Strona pozwana bez wątpienia uzyskała korzyść majątkową poprzez obciążenie powodów kosztami zawarcia przez siebie z ubezpieczycielem umowy ubezpieczenia niskiego wkładu w kredycie hipotecznym i wzbogaciła się o pobrane od powodów kwoty z tytułu składki ubezpieczenia niskiego wkładu. W ocenie Sądu, postanowienia dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu okazały się postanowieniami abuzywnymi, a zatem strona pozwana nie mogła obciążać powodów obowiązkiem uiszczenia składki z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu.

O odsetkach ustawowych od kwoty zasądzonej Sąd Rejonowy orzekł zgodnie z żądaniem strony powodowej na podstawie przepisu art. 481 § 1 k.c. Roszczenie powodów stało się wymagalne od dnia XXXX 2014 roku, tj. od daty pobrania przez pozwanego z rachunku bankowego kredytobiorców kwoty XXXX zł tytułem składki na odnowione ubezpieczenie niskiego wkładu.

Powództwo w zakresie samoistnego ustalenia, że postanowienie § 3.3 umowy o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „mPlan” waloryzowany kursem CHF zawartej pomiędzy stronami niniejszego postępowania w dniu XXXX 2008 roku nie wiąże powodów, podlegało oddaleniu.

Sąd zważył, że nie istnieje podstawa prawna, na mocy której możliwe byłby uwzględnienie powyższego żądania. Zgodnie bowiem z art. 189 k.p.c. powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. Ustalenie braku związania konkretnym postanowieniem umownym nie może zostać zakwalifikowane jako ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, w przypadku gdy strony zgodnie przyjmują, iż pozostałe postanowienia umowne nadal je wiążą.

W swoim uzasadnieniu Sąd Rejonowy wskazał, że powodowie w rzeczywistości dążyli do wydania rozstrzygnięcia łączącego w sobie cechy kontroli abstrakcyjnej i incydentalnej klauzul umownych, co nie znajduje podstaw w obowiązujących przepisach prawa. Kontrola *in concreto* dopuszczalna jest na mocy art. 385<sup>1</sup> – 385<sup>3</sup> k.c. podczas rozpoznawania każdej sprawy cywilnej dotyczącej konkretnego stosunku obligacyjnego. Efektem tak dokonanej kontroli może być uznanie przez Sąd, że konkretne postanowienie umowy zawartej pomiędzy stronami danego postępowania nie wiąże konsumenta, z uwagi na fakt, iż charakteryzuje się cechami właściwymi dla niedozwolonego postanowienia umownego. Brak związania konkretnym zapisem umownym charakteryzuje się odmiennymi skutkami procesowymi i materialnoprawnymi niż ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. W sprawie niniejszej kontrola incydentalna wpłynęła na charakter świadczenia spełnionego przez powodów na rzecz pozwanego tytułem składki na ubezpieczenie niskiego wkładu. Świadczenie to zostało uznane za nienależne, z uwagi na fakt,



iż Sąd uznał § 3.3 umowy kredytowej za niewiążący strony. Jednocześnie, samoistny wyrok uznający postanowienie wzorca umownego za niedozwolone może zostać wydany wyłącznie w postępowaniu odrębnym w oparciu o przepisy art. 479<sup>36</sup> – art. 479<sup>45</sup> k.p.c. przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Nie należy zapominać, że warunkiem badania zasadności żądania powoda jest istnienie po jego stronie interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. Powodowie nie wykazali istnienia po ich stronie interesu prawnego w wydaniu odrębnego rozstrzygnięcia ustalającego brak związania stron postanowieniem umowy kredytowej. Oddalenie żądania nie wpłynęło na sytuację prawną powodów, z uwagi na fakt, iż w wyniku kontroli incydentalnej Sąd uznał, że zakwestionowane postanowienie umowne nie wiąże stron procesu i nakazał pozwanemu zwrócić powodom nienależnie pobrane od nich świadczenie w pełnej wysokości.

O kosztach procesu orzeczono stosownie do art. 98 § 1 k.p.c. Sąd uwzględnił częściowo powództwo XXXX XXXX i XXXX XXXX, uwzględniając powództwo w zakresie roszczenia o zapłatę oraz oddalając powództwo w zakresie roszczenia o ustalenie. Dlatego też, należało uznać, iż powodowie wygrali niniejszy proces w połowie, wobec czego należało zastosować przepis art. 100 k.p.c. statuującego zasadę stosunkowego rozliczenia kosztów procesu. Koszty poniesione przez stronę powodową to opłata od pozwu w kwocie 142 zł, koszty zastępstwa procesowego w wysokości 600 zł, koszty opłaty od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł oraz koszt dojazdu pełnomocnika na termin rozprawy w wysokości 147 zł – łącznie 906 zł. Pozwany poniósł koszty zastępstwa procesowego w wysokości 600 zł oraz koszty opłaty od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł – łącznie 617 zł. W związku z czym, Sąd zasądził od pozwanego Banku na rzecz powodów kwotę 144,50 zł (50% z 906 zł – 453 zł minus 50% z 617 zł – 308,50 zł) tytułem zwrotu kosztów procesu.

**Apelację do powyższego orzeczenia wniosła strona powodowa zaskarżając powyższe orzeczenie w części tj. pkt. 2 i 4, zarzucając:**  
naruszenie przepisów prawa:

1. procesowego, tj. art. 479<sup>36</sup> k.p.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że wyrok ustalający brak związania konsumenta konkretnym wzorcem umownym może zapaść jedynie w ramach postępowania prowadzonego przed Sądem Okręgowym w Warszawie, XVII Wydział Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej też jako „SOKiK”);
2. materialnego, tj. art. 189 k.p.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 1 Kodeksu cywilnego poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że brak jest podstawy prawnej do uwzględnienia żądania Powodów dotyczącego ustalenia, że postanowienie § 3.3. umowy nr XXXX/2008 o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „mPlan” waloryzowany kursem CHF zawartej pomiędzy Powodami o Pozwanym o treści: „Jeżeli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie podlega automatycznej kontynuacji, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca w którym nastąpiła wypłata kredytu. Kredytobiorca upoważnia mBank do pobrania środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia w wysokości 3,50% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym kredytobiorcy, a wkładem wniesionym faktycznie przez kredytobiorcę, tj. 3.059,70 zł oraz zwrotu kosztów z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia z rachunku wskazanego w § 6 bez odrębnej dyspozycji” nie wiąże Powodów;
3. materialnego, tj. art. 189 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyjęciu, że po stronie Powodów brak jest interesu prawnego w żądaniu ustalenia braku związania w/w postanowieniem zawartym w umowie kredytowej, gdyż oddalenie żądania o ustalenie nie wpłynęło na sytuację prawną powodów, z uwagi na uwzględnienie przez sąd pierwszej instancji - w wyniku kontroli incydentalnej - żądania Powodów o zapłatę.

Mając na uwadze powyższe zarzuty apelujący wniósł o:

1. zmianę orzeczenia Sądu Rejonowego dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie, Wydział I Cywilny z dnia 6 lipca 2015 r., sygn. akt I C 493/15:

- w zakresie pkt. II, poprzez ustalenie, że postanowienie § 3.3. umowy nr XXXX/2008 o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „mPlan” waloryzowany kursem CHF zawartej pomiędzy Powodami o Pozwanym o treści: „Jeżeli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie podlega automatycznej kontynuacji, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca w którym nastąpiła wypłata kredytu. Kredytobiorca upoważnia mBank do pobrania środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia w wysokości 3,50% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym kredytobiorcy, a wkładem wniesionym faktycznie przez kredytobiorcę, tj. 3.059,70 zł oraz zwrotu kosztów z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia z rachunku wskazanego w § 6 bez odrębnej dyspozycji” nie wiąże Powodów;

- w zakresie pkt III, rozstrzygającego o kosztach postępowania, poprzez zasądzenie od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kosztów postępowania pierwszoinstancyjnego wg norm przepisanych;

- zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego wg norm przepisanych; ewentualnie:

2. uchylenie orzeczenia Sądu Rejonowego dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie, Wydział I Cywilny z dnia 6 lipca 2015 r., sygn. akt I C 493/15 w zakresie pkt. II, oddalającego powództwo o ustalenie oraz w zakresie pkt. III, rozstrzygającego o kosztach postępowania pierwszoinstancyjnego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji w tymże zakresie.

**Apelację do powyższego orzeczenia wniósł również pozwany zaskarżając powyższe orzeczenie w części** zasądzającej od pozwanego na rzecz powodów kwotę XXXX złote wraz z odsetkami od dnia 1 października 2014 roku oraz kwotę 144,50 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu, zarzucając zaskarżonemu wyrokowi:

1. prawa procesowego, tj. art. 233 kpc, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia poprzez.:

a) nierozważenie wszechstronnie wszystkich okoliczności sprawy i przyjęcie za podstawę dokonanych ustaleń twierdzeń powodów, że korzyść objęcia ochroną ubezpieczeniową podwyższonego ryzyka spłaty brakującego wkładu własnego kredytu była rażąco jednostronna i tylko pozwany bank korzystał z ochrony ubezpieczeniowej,

b) uznanie przez Sąd Rejonowy, że pozwany nie przedstawił żadnego dowodu potwierdzającego fakt umożliwienia indywidualnego uzgodnienia warunków umowy kredytu, a w szczególności, że przedłożona powodom umowa stanowiła wzorzec umowy stosowany przez stronę pozwaną, który nie podlegał negocjacji ani zmianom,

c) wyprowadzenie z postanowienia § 3 ust. 3 umowy kredytu wniosków sprzecznych z regułami logicznego myślenia, poprzez uznanie, że brak jest w treści ww. postanowienia jakiegokolwiek zapisu wskazującego, na jaki okres umowa ubezpieczenia niskiego wkładu własnego zostanie przedłużona po upływie 36 miesięcy liczonych od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata kredytu, oraz że brak jest w treści § 3 ust. 3 umowy określenia zdarzeń pozwalających na ustalenie momentu zakończenia umowy ubezpieczenia przed upływem maksymalnego okresu łącznego ubezpieczenia (108 miesięcy).

2. prawa materialnego, tj.:

a) art. 385<sup>1</sup> k.c. poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, przez uznanie, że nieprzedstawienie powodom treści umowy ubezpieczenia jest dokonane z naruszeniem dobrych obyczajów, a w zakresie przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta przez uznanie, że korzyść z zawartej umowy ubezpieczenia niskiego wkładu własnego była rażąco

jednostronna, gdyż tylko pozwany korzystał z ochrony ubezpieczeniowej wynikającej z umowy ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, a ponadto, że postanowienie § 3 ust. 3 umowy kredytu nie dawało konsumentowi żadnych uprawnień w zakresie zasadności kontynuowania umowy ubezpieczenia po upływie pierwszych 36 miesięcy okresu kredytowania, oraz że brak jest w jego treści jakiegokolwiek zapisu wskazującego na jaki okres umowa ubezpieczenia niskiego wkładu zostanie, po upływie 36 miesięcy, automatycznie przedłużona, podczas gdyby Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy dokonał wykładni postanowienia § 3 ust. 3 nie zastosowałby przepisu art. 385' k.c. oraz poprzez automatyczne przeniesienie ocen i wyników kontroli abstrakcyjnej wzorca umowy, na okoliczności niniejszej sprawy, w której Sąd Rejonowy dokonywał kontroli incydentalnej umowy,

b) art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez jego niezastosowanie i dokonanie oceny postanowienia § 3 ust. 3 umowy kredytu z pominięciem okoliczności zaistniałych przy zawieraniu umowy kredytu, oparcie się w tym zakresie tylko i wyłącznie na twierdzeniach powodów,

c) art. 6 k.c. poprzez uznanie, że powodowie udowodnili, że postanowienie § 3 ust. 3 umowy kredytu w zakresie objęcia części kredytu ochroną ubezpieczeniową z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego jest rażąco naruszającym jego interesy jako konsumentów i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami,

d) art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> k.c. poprzez przyjęcie, iż świadczenie spełnione przez powodów tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego stanowi świadczenie nienależne,

e) art. 481 § 1 k.c. poprzez błędne zastosowanie i w konsekwencji zasądzenie odsetek od pozwanego od dnia pobrania opłaty z tytułu zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

Apelujący wniósł o zamianę przedmiotowego orzeczenia poprzez oddalenie powództwa w zaskarżonej części, a także o zasądzenie solidarnie od powodów na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego za I i II instancję według norm przepisanych.

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

Apelacja pozwanego podlegała oddaleniu, jako bezzasadna. Apelacja powodów była zasadna i skutkowałą zmianą zaskarżonego wyroku.

Sąd odwoławczy podziela w całości ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Rejonowy oraz częściowo 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. 4 umowy nie stanowił tzw. klauzuli abuzywnej w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 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. 385<sup>1</sup> § 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. 385<sup>1</sup>, pkt 9).

W sprawie nie budziło wątpliwości spełnianie przez kwestionowane postanowienie pierwszej i ostatniej przesłanki. Pozwany bank zawarł umowę z konsumentem, a postanowienie nie dotyczyło głównych świadczeń, a więc wypłaty kwoty kredytu oraz jego spłaty. Wprawdzie pozwany w złożonej apelacji kwestionuje uznanie, iż postanowienie § 3 ust. 4 umowy kredytu nie dotyczy określenia głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia, należy jednak stwierdzić, że wedle treści [art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe](#) (tekst jednolity Dz.U. z 2015 roku, poz.128), przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Ubezpieczenie niskiego wkładu własnego jest jednym ze sposobów zabezpieczeń spłaty kredytu, a zatem stanowi świadczenie o charakterze ubocznym. Zabezpieczenie ma jedynie akcesoryjny charakter i nie jest świadczeniem niezbędnym przy ustalaniu treści umowy. Nie ma zatem racji skarżący, twierdząc, iż

świadczenie z tytułu ubezpieczenia stanowi element ceny. Poza tym umowa w sposób całkowicie odrębny reguluje kwestię wynagrodzenia pozwanego.

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

W sprawie niniejszej było oczywiste, że 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 doręzonego 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. 385<sup>1</sup> § 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. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. znajdzie zastosowanie także mimo przeprowadzonych negocjacji, chyba że to przedsiębiorca wykaże, iż zaakceptowanie klauzuli przez strony było oparte na rzetelnych i wyrównanych negocjacjach (zob. M. Jagielska, Nowelizacja, s. 698 i n.).

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

Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych, MoP 2000, Nr 11; *M. Lemkowski*, *Materialna ochrona konsumenta*).

W sprawie niniejszej pozwany, który był obciążony obowiązkiem wykazania, że kwestionowane postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione (art. 385<sup>1</sup>3 k.c.) nie przedstawił 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. 385<sup>1</sup>§ 3 k.c. zdanie pierwsze konieczne jest wykazanie, że konsument swoim aktywnym działaniem miał możliwość doprowadzenia do ustalenia treści postanowienia. Logika i doświadczenie życiowe wykluczają 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 indywidualnie 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 powód nie miał rzeczywistego wpływu na treść postanowień w zakresie warunków obciążenia go kosztami ubezpieczenia niskiego wkładu, przy wyrażeniu zgody na objęcie kredytu tym ubezpieczeniem. Zgoda na przyjęcie zaproponowanych przez bank postanowień warunkowała pozytywną weryfikację wniosku o udzielenie kredytu. 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. 479<sup>45</sup> § 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. 479<sup>43</sup>](#) 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. 385<sup>1</sup> § 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 385<sup>1</sup> § 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 nielojalne, 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. 1-449<sup>11</sup>, 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. Mikłaszewicz, Kodeks cywilny. Komentarz, red. dr Konrad Osajda, 2015, C.H.Beck, Wydanie 13). Sprzeczne z dobrymi obyczajami są zatem takie działania, które zmierzają do

ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron [tak M. Śmigiel, Wzorce umów; I. Wesołowska, Niedozwolone postanowienia umowne, w: Standardy wspólnotowe w polskim prawie ochrony konsumenta, red. C. Banasiński, Warszawa 2004, s. 180.)

Worzec umowny oceniany w sprawie niniejszej kształtował obowiązki powoda w sposób niezgodny z zasadą równorzędności stron i jednocześnie został wprowadzony do umowy w takich okolicznościach, że konsument w chwili podpisania umowy nie miał możliwości ocenić jego ekonomicznych skutków. Konsument ponosił cały ciężar ekonomiczny zawarcia umowy ubezpieczenia, choć kontrahent nie przedstawił mu ani warunków opłacanej ochrony ubezpieczeniowej, ani skutków wypłaty świadczenia z ubezpieczenia dla kredytobiorcy.

Jak trafnie podniesiono w uzasadnieniu powoływanego już wyroku z dnia 24 sierpnia 2012 r. (sygn. akt XVII AmC 2600/11) zapisy nakładające na konsumentów obowiązek ponoszenia kosztów umowy ubezpieczenia w sytuacji, w której nie są oni ani stroną tej umowy ani uposażonymi z tytułu przedmiotowego ubezpieczenia, nie mogą zostać uznane za wiążące. Dalszą przyczyną stwierdzenia abuzywności przy abstrakcyjnej kontroli wzorca było ustalenie, że w jego treści nie zdefiniowano pojęć umożliwiających wyliczenia wysokości świadczenia obciążającego klienta. Nadto wzorzec nie zawiera postanowień wskazujących jakie inne zdarzenie poza całkowitą spłatą kredytu będzie powodować zakończenie okresu ubezpieczenia.

Sąd Okręgowy podziela w całości powyższą argumentację. Również zdaniem Sądu Okręgowego zakwestionowane postanowienie umowne jest abuzywne z uwagi na jego treść. Obowiązki i uprawnienia stron przy realizacji zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia niskiego stanu zostały ukształtowane w taki sposób, że cały ekonomiczny ciężar uzyskania i realizacji tego zabezpieczenia ponosi konsument. Treść postanowienia wykluczała ekwiwalentność świadczeń stron przy realizacji przyjętego zabezpieczenia. 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 oczywiste niekorzystnej sytuacji, więc nie mogło być wątpliwości, co do rażącego charakteru naruszenia jego interesów.

Ocena ekwiwalentności świadczeń w trybie przesłanek zachowania dobrych obyczajów i ukształtowania treści umowy bez rażącego naruszenia interesów konsumenta odbywa się przy założeniu, że obie strony umowy znajdują się w sytuacji równowagi kontraktowej. Czyli Bank jako kredytodawca ma wolę udzielenia kredytu w wysokości wskazanej przez kredytobiorcę za określonym wynagrodzeniem, a konsument jako kredytobiorca ma wolę uzyskania kredytu w określonej wysokości za zapłatą ustalonego przez kredytodawcę wynagrodzenia. Abstrakcyjność ocenianej relacji opiera się na założeniu, że Bank jako ekonomicznie silniejsza strona, mająca do zaoferowania świadczenie o charakterze bardziej pożądanym i mniej dostępnym nie wykorzystuje tej sytuacji przy ustaleniu warunków umowy. Inaczej rzecz ujmując zakłada się, że kredytobiorca przyjął by



tylko takie warunki umowy korzystne dla banku, które poprawiałyby w jakimś aspekcie także jego sytuację.

Bank traktujący konsumenta jako równorzędnego partnera kontraktowego w sposób sprawiedliwy i słuszny, nie mógłby 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. Tym bardziej nieracjonalnym byłby zgodzenie się na poniesienie całości kosztów ubezpieczenia działalności drugiej strony umowy w sytuacji zaniechania udzielenia jakichkolwiek informacji o skutkach działania tego ubezpieczenia.

Dlatego naruszeniem dobrych obyczajów było już samo zaniechanie niezapoznania kredytobiorcy ze skutkami zawarcia umowy ubezpieczenia, którą w całości finansował. Brak wiedzy na temat warunków ochrony udzielanej bankowi był szczególnie istotny w kontekście skutków wystąpienia przez ubezpieczyciela z roszczeniem zwrotnym w stosunku do kredytobiorcy w razie realizacji obowiązków z ubezpieczenia. Trudno o dobitniejszy przykład nieekwiwalentności i nierównowagi pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem niż oceniane postanowienie, które pozwanemu przynosiło same korzyści, a powodowi jedynie obciążenie finansowe. Jedynym beneficjentem ubezpieczenia pozostawał pozwany, który jako ubezpieczony uzyskał pewne, łatwe i szybkie w realizacji zabezpieczenie płatności kredytu w sytuacji niewypłacalności powoda.

Dlatego w ocenie Sądu Okręgowego postanowienie umowne nakładające na powoda obowiązek opłacenia całości składki ubezpieczenia niskiego wkładu zawartego przez i na rzecz pozwanego było postanowieniem zarówno sprzecznym z dobrymi obyczajami - skoro nie traktowało konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny - jak i rażąco naruszającym interesy – skoro kształtowało stosunki zobowiązaniowe niezgodnie z zasadą równorzędności stron.

Sąd nie podzielił natomiast argumentacji pozwanego według, której korzyścią konsumenta z zawarcia nieekwiwalentnej umowy ubezpieczenia niskiego wkładu był sam fakt zawarcia umowy kredytowej. Takiego twierdzenie nie można przede wszystkim pogodzić z ustawowym obowiązkiem kształtowania stosunków umownych bez niedozwolonych postanowień z konsumentem. Bank jako silniejsza strona stosunku umownego nie może ukształtować warunków udzielenia kredytu w sposób naruszający zasady z art. 385<sup>1</sup> k.c. z uzasadnieniem konieczności zabezpieczenia ryzyka prowadzenia działalności gospodarczej wyłącznie na koszt kredytobiorcy. Świadczeniem ekwiwalentnym dla udzielenia kredytobiorcy kredytu w określonej wysokości było ustanie obowiązku zapłaty wynagrodzenia, czyli odsetek umownych od całej tej kwoty kredytu. Zapłata za uzyskanie przez bank ubezpieczenia niskiego wkładu w żaden sposób nie obniżyła wysokość odsetek stanowiących wynagrodzenie banku. Łączna wartość tych odsetek przy tak długim okresie kredytowania mogła zbliżyć się do wartości kwoty udzielonego kredytu. Przy tak znacznej wartości wynagrodzenia za korzystanie z kredytu nieracjonalnym jest twierdzenie, że klient z uwagi na wartość udzielonego kredytu ma jeszcze ponosić dodatkowe ciężary.

Sąd Okręgowy nie kwestionuje samej dopuszczalności i skuteczności korzystania z ubezpieczenia niskiego wkładu jako formy zabezpieczenia spełnienia części świadczenia z umowy kredytu, ale uznaje za abuzywne co do treści, te postanowienia umowy według, których kosztów zabezpieczenia ponosi w całości konsument. Bank wprawdzie obszernie uzasadniał, dlaczego z punktu widzenia jego interesów, w ramach zasad prowadzonej działalności gospodarczej zasadne jest ubezpieczanie tzw. „kredytów z niskim wkładem własnym”, jednak w żaden sposób nie wykazał powodów obciążania całymi kosztami tego zabezpieczenia klientów banku, którzy nie korzystają z żadnej ochrony w ramach tego zabezpieczenia. Sam Bank wielokrotnie podkreślał, że kredytobiorca nie był stroną umowy ubezpieczenia, nie mógł więc też uzyskać w związku z zapłatą „składki” żadnych korzyści. Umowa ubezpieczenia zaspokajała wyłącznie interesy Banku w ten sposób, że część udzielonej kwoty kredytu zwrócona miała być przez ubezpieczyciela w razie zaprzestania spłaty przez kredytobiorcę, przez co ubezpieczyciel wchodził w prawa zaspokojono banku, a kredytobiorca był zobowiązany do spłaty tej części kredytu na rzecz ubezpieczyciela a nie banku.

Ukształtowanie tego rodzaju zabezpieczenia na koszt kredytobiorcy nie wiązała się jednak z uzyskaniem przez niego tańszego kredytu, choćby w zabezpieczonej ubezpieczeniem części, choć powszechnie znaną okolicznością przy ustaleniu warunków umowy kredytowej jest to, że zmniejszenie ryzyka straty po stronie kredytodawcy przekłada się na obniżenie kosztów ponoszonych z tytułu korzystania z kredytu przez kredytobiorcę. Poniesienie przez kredytobiorcę całego kosztu ubezpieczenia banku nie przełożyło się w żaden sposób na obniżenie kosztów kredytu - bank ustalał wysokość odsetek umownych - czyli swojego wynagrodzenia - od całej kwoty takiego kredytu na wyższym poziomie w stosunku do kredytów nie zabezpieczonych w ten sposób, gdzie kredytobiorcy wydatkowali środki własne odpowiadające co najmniej 20% inwestycji. Bank mimo uzyskania pełnego zabezpieczenia spłaty 20% kwoty kredytu, dalej traktował tego rodzaju kredyt jako kredyt podwyższonego ryzyka, ustalając dla całości kwoty kredytu oprocentowanie najwyższe z oferowanych.

Tymczasem opłacona przez konsumenta forma zabezpieczenia 20% udzielonego kredytu była dla Banku najkorzystniejszą formą zabezpieczenia ze wszystkich zastosowanych przy niniejszej umowie. Bank nie ponosił żadnych kosztów własnych ani przy zawarciu tego zabezpieczenia, ani przy jego realizacji. Dla realizacji zabezpieczenia tego rodzaju Bank nie musi prowadzić egzekucji z przedmiotu zabezpieczenia, co łączy się nie tylko z koniecznością poniesienia kosztów ale i długim okresem oczekiwania na ich uzyskanie. Bank mógł odzyskać 20% kwoty udzielonego kredytu bez spieniężania przedmiotu zabezpieczenia, co oznaczało też, że nie ponosi żadnego ryzyka spadku wartości przedmiotu zabezpieczenia. Przy kredytach udzielonych z 20% wkładem własnym kredytobiorcy, spadek wartości przedmiotu zabezpieczenia ponad 20% (a spadek cen na tym poziomie jest okolicznością jak najbardziej możliwą), oznaczał, że bank nie miał zabezpieczenia rzeczowego odpowiadającego wartości całej kwoty udzielonego kredytu.

W ocenie Sądu Okręgowego o ekwiwalentność świadczenia przy korzystaniu z tego rodzaju zabezpieczenia można byłoby mówić tylko wówczas, gdyby poniesienie kosztów ubezpieczenia skutkowało dla kredytobiorcy uzyskaniem niższego oprocentowania kredytu, co najmniej w zabezpieczonej części, lub gdyby w kosztach uzyskania

zabezpieczenia partycypowałby również Bank, albo gdyby opłacone przez kredytobiorcę zabezpieczenie zmniejszyło zakres lub ciężar ustanowienia innych zabezpieczeń.

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

Ubezpieczenie niskiego wkładu jest formą zabezpieczenia, którego koszt klient poniósł bezzwrotnie. Z zapłatą całej ceny za ubezpieczenie nie wiąże się ustanowienie zabezpieczenia, którego realizacja nie doprowadzi do zwolnienia kredytobiorcę z długu. W przypadku zabezpieczenia rzeczowego (hipoteki) zaspokojenie z przedmiotu zabezpieczenia skutkuje jednocześnie wygaśnięciem zobowiązania dłużnika. Natomiast przy realizacji ubezpieczenia na rzecz Banku kredytobiorca nie zwalnia się z długu, ulega zmianie tylko jego wierzyciel. Dlatego regułę ponoszenia kosztów ustanowienia zabezpieczenia rzeczowego przez dającego zabezpieczenia nie można przenosić na reguły ponoszenia kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu. Z realizacji ubezpieczenia niskiego wkładu dłużnik nie uzyskuje żadnych ekonomicznych korzyści.

Niezależnie od powyższego, dodać należy, że ustanowienie omawianego zabezpieczenia w żaden sposób nie obniżyło wymogów co do form i treści innych zabezpieczeń przedstawionych przez kredytobiorcę. W szczególności suma hipoteki ustanowionej na nieruchomości nie została obniżona o wartość kwoty, której zwrot został zagwarantowany ubezpieczeniem niskiego wkładu.

W sytuacji, gdy Bank nie uczestniczy w kosztach ubezpieczenia kredytu umożliwiającego ustalenie i pobranie wysokiego wynagrodzenia, przerzuca koszty prowadzenia swej działalności na swego klienta, który w całości finansuje uzyskanie przez bank zabezpieczenia to postanowienia umowne ustalające taki rozkład ciężaru kosztów zabezpieczenia warunkującego tak uzyskanie jak i udzielenie kredytu, jest postanowieniem zarówno sprzecznym z dobrymi obyczajami (nietraktującym konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny) jak i rażąco naruszającym jego interesy (kształtującym stosunki zobowiązaniowe niezgodnie z zasadą równorzędności stron).

Na ustalenie abuzywności omawianego postanowienia z uwagi na treść nie mają żadnego znaczenia ustalone w sprawie niniejszej okoliczności zawarcia umowy. Jak to już wyżej zostało wyjaśnione sposób zawarcia umowy może być istotny przy badaniu przesłanki indywidualnego uzgodnienia, a nie przy badaniu przesłanek abuzywności z uwagi na treść postanowienia. Niezrozumiałym jest stanowisko Banku według, którego wyrażenie zgody na zawarcie umowy z postanowieniami niedozwolonymi z uwagi na treść miałyby wyłączać możliwość ustalenia ich abuzywności. Wyrażenie przez konsumenta zgody na zawarcie umowy o określonej treści nie jest negatywną przesłanką ustalenia niezwiązania postanowieniami niezgodnymi indywidualnie kształtującymi prawa i obowiązki w sposób spreczny z dobrymi obyczajami, oraz rażąco naruszającymi jego interesy. Oczywistym jest, że skoro doszło do zawarcia umowy o określonej treści i związania wzorcem ustalonym przez Bank konsument XXXX wyrazić zgodę na zawarcie umowy i uzyskać wiedzę o treści wzorca w sposób umożliwiającym ustalenie go tym wzorcem (art. 384 k.c.). Kwestie dotyczące skutku związania umową na warunkach ustalonych we wzorcu są całkowicie niezależne od okoliczności istotnych dla ustalenia abuzywności danego postanowienia z uwagi na treść.

Bezprzedmiotowym jest badanie przesłanek abuzywności postanowienia dla inkorporowania, którego do umowy konsument nie wyraził zgody, bo w tej sytuacji nie doszło w ogóle do zawarcia umowy jako zgodnego oświadczenia stron i związania stron postanowieniami wzorca. To właśnie zawarcie umowy na warunkach ustalonych na skutek korzystania ze wzorca otwiera możliwość badania nierównowagi kontraktowej wynikającej z treści tego wzorca. Podnoszenie przy ocenie treści umowy argumentu dotyczącego okoliczności jej zawarcia w postaci zapoznania się przez konsumenta z treścią wzorca i wyrażeniem zgody na jego zastosowanie (zgoda na ponoszenie wszelkich kosztów zabezpieczeń ustalonych według treści wzorca umownego inkorporowanego do umowy) wskazuje na niezrozumienie przesłanek umożliwiających badanie i stwierdzenie abuzywności zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.p.c.

Dlatego nie miały znaczenia przy badaniu trzeciej przesłanki abuzywności – z uwagi na treść wzorca - okoliczności dotyczące sposobu zapoznania konsumenta, uzyskanie akceptacji dla tej treści postanowienia, 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 byłby rezultatem negocjacji prowadzonych na warunkach zapewniających klientowi realny wpływ na treść wzorca. Jak już wyżej zostało wyjaśnione, możliwość zapoznania się z treścią umowy kredytu oraz regulaminem, którego postanowienia inkorporowano 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. 4 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. 385<sup>1</sup> § 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 powodów na rzecz pozwanego kwoty 6.116,21 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. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. (postanowienie nie wiązało konsumenta), a tym samym spełniły się przesłanki uzasadniające dokonanie zwrotu przez bank nienależnie uzyskanej kwoty. Strona pozwana uzyskała korzyść majątkową poprzez obciążenie powodów kosztami zawarcia przez siebie z

ubezpieczycielem generalnej umowy ubezpieczenia niskiego wkładu w kredytach i pożyczkach hipotecznych i wzbogaciła się o pobrane od powodów kwoty z tytułu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu. Zatem, w zakresie tych kosztów, świadczenie spełnione przez powodów na rzecz pozwanego banku stanowiło świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c.

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. 4 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 pozwanych (art. 385<sup>1</sup> § 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 należało uznać, że postanowienie § 3.3. umowy nr XXXX/2008 o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „mPlan” waloryzowany kursem CHF zawartej pomiędzy powodami o pozwany o treści: „Jeżeli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie podlega automatycznej kontynuacji, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca w którym nastąpiła wypłata kredytu. Kredytobiorca upoważnia mBank do pobrania środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia w wysokości 3,50% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym kredytobiorcy, a wkładem wniesionym faktycznie przez kredytobiorcę, tj. 3.059,70 zł oraz zwrotu kosztów z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia z rachunku wskazanego w § 6 bez odrębnej dyspozycji” nie wiąże powodów. Sąd Rejonowy błędnie bowiem przyjął, że wyrok ustalający brak związania konsumenta konkretnym wzorcem umownym może zapaść jedynie w ramach postępowania prowadzonego przed Sądem Okręgowym w Warszawie, XVII Wydział Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Stosownie do art. 479<sup>36</sup> k.p.c. sprawy o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone należą do właściwości Sądu Okręgowego w Warszawie - sądu ochrony konkurencji i konsumentów. Należy jednak zauważyć należy, że sąd cywilny rozpoznając sprawę ma możliwość dokonania kontroli incydentalnej wskazanego przez stronę powodową zapisu umowy.

Zdaniem Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy również wadliwie przyjął, że po stronie powodów brak jest interesu prawnego w żądaniu ustalenia braku związania w/w postanowieniem zawartym w umowie kredytowej, gdyż oddalenie żądania o ustalenie nie wpłynęło na sytuację prawną powodów, z uwagi na uwzględnienie przez sąd pierwszej instancji - w wyniku kontroli incydentalnej - żądania powodów o zapłatę.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok oraz orzekł ponownie o kosztach procesu za pierwszą instancję w oparciu o art. 98 k.p.c.

Apelacja pozwanego od tego orzeczenia podlegała oddaleniu jako bezzasadna, o czym orzeczono na podstawie art. 385 k.p.c. w punkcie II wyroku.

Orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy oparł na treści art. 98 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.

SSR del. Renata Drozd-Sweklej

SSO Joanna Wiśniewska – Sadowska

SSO Aleksandra Łączyńska - Mendakiewicz