UZASADNIENIE

wyroku Sądu Rejonowego dla (...)w W.

z dnia roku

Pozwem wniesionym w dniu 27 lipca 2014 r. powodowie M. D. i M. S., reprezentowani przez pełnomocnika będącego radcą prawnym, wnieśli o zasądzenie od pozwanego Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz każdego z powodów kwoty po 10.919,00 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 13 czerwca 2014 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu wskazano, iż w dniu 22 sierpnia 2007 r. w W. powodowie zawarli z pozwanym umowę o kredyt hipoteczny nr KH/ (...). Do zawarcia umowy doszło w ten sposób, że na podstawie wniosku kredytowego sporządzonego na formularzu banku pozwany wydał decyzje kredytową, zaś ostateczne warunki umowy kredytowej zostały określone w zawartej przez strony umowie z dnia 22 sierpnia 2007 r. O konieczności poniesienia kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego powodowie dowiedzieli się dopiero przy zawarciu umowy kredytowej. Powodom został przedłożony do podpisania wzorzec umowny, który nie mógł być w żadnym zakresie przez nich negocjowany. Powodowie wskazali, że nie mieli żadnej wiedzy co do zapisów dotyczących ubezpieczenia niskiego wkładu własnego oraz ich obowiązków z tym związanym, nie zostali również poinformowani o możliwościach ustanowienia innego rodzaju zabezpieczeń w miejsce ubezpieczenia kosztów niskiego wkładu własnego. Konstrukcja umowy kredytowej zakładała, że powodowie ponosić będą koszty ubezpieczenia kredytu z niskim wkładem własnym u ubezpieczyciela narzuconego przez pozwany bank oraz w oparciu o umowę, której treść była uzgadniana wyłącznie pomiędzy pozwanym a towarzystwem ubezpieczeń. Dalej powodowie podnieśli, że w oparciu o zapisy umowy kredytowej dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego uiścili na rzecz banku łącznie kwotę 21.838,00 zł, z czego kwotę 3.104,00 zł przy zawieraniu umowy, kwotę 8.666,00 zł w dniu 30 września 2010 r. oraz kwotę 10.068,00 zł w dniu 30 września 2013 r. Powodowie wskazali również, że zwracali się pisemnie do pozwanego z żądaniem przedstawienia polisy ubezpieczeniowej, na poczet której ponosili opłaty z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu, pozwany bank odmówił jednak udostępnienia umowy ubezpieczeniowej.

Pozwany został wezwany pisemnie do zapłaty na rzecz powodów kwoty objętej żądaniem pozwu w terminie 14 dni od dnia otrzymania wezwania, doręczonego w dniu 29 maja 2014 r. Pismem z dnia 04 czerwca 2014 r. pozwany bank poinformował powodów, że ich roszczenia nie mogą zostać zaspokojone.

Zdaniem powodów, postanowienie nakładające nań obowiązek ponoszenia kosztów ubezpieczenia niskiego udziału własnego stanowi niedozwoloną klauzulę umowną w rozumieniu przepisu art. 385^1 k.c. i dlatego - w konsekwencji obciążenia ich przez pozwany Bank kosztami tego ubezpieczenia - po stronie pozwanej doszło do bezpodstawnego wzbogacenia jego kosztem. W ocenie powodów zapisy wzorca umownego w postaci regulaminu umowy o kredyt hipoteczny dotyczące pokrywania przezeń składki ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, kształtują ich prawa, jako konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy.

(pozew k. 1-10, pismo procesowe k. 50-52)

W odpowiedzi na pozew pozwany Bank (...) S.A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie na jego rzecz od powodów solidarnie zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Pozwany wskazał, że należyte zabezpieczenie kredytów hipotecznych leży w interesie całego społeczeństwa, gdyż od takiego zabezpieczenia zależy stabilność systemu bankowego. Podniósł też, że ubezpieczenie niskiego wkładu własnego stanowi formę dodatkowego zabezpieczenia banku przed ryzykiem braku spłaty kredytu, które w takim wypadku jest wyższe niż w przypadku kredytów, gdzie kredytobiorca istotnie uczestniczy w kosztach kredytowanego przedsięwzięcia. W ocenie pozwanego, dodatkowe obciążenie kredytobiorcy z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego koresponduje ze zwiększonym ryzykiem banku. Wskazał, że w niniejszym przypadku ubezpieczenie

niskiego wkładu własnego stanowiło tylko jedną z kilku możliwości dodatkowego zabezpieczenia kredytu, zwłaszcza biorąc pod uwagę stan majątkowy kredytobiorców, którzy mieli możliwość choćby ustanowienia hipoteki na innej posiadanej przez siebie nieruchomości. Pozwany powołał także aktualne orzecznictwo, wskazując, że ubezpieczenie niskiego wkładu własnego nie jest niedozwolonym postanowieniem umownym. Stanął też na stanowisku, że sporne postanowienia dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego należy interpretować jako jednoznaczne postanowienia dotyczące głównych świadczeń stron - stąd nie podlegające ocenie z punktu widzenia abuzywności. Pozwany wskazał także, że powodowie sami podjęli decyzję, iż chcą zaciągnąć w pozwanym banku kredyt indeksowany do (...), a warunki umowy były negocjowane a nie narzucone z góry. O kwestii i potencjalnych skutkach ryzyka walutowego powodowie zostali szczegółowo poinformowani przez bank, mogli dostarczyć dodatkowe zabezpieczenie - np.: w drodze hipoteki na innej nieruchomości, powodowie zostali poinformowani, jak funkcjonuje ubezpieczenie niskiego wkładu własnego oraz w jaki sposób wylicza się opłatę z tego tytułu. Pozwany wskazał także, że zmiana wysokości opłaty z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego nie wynika z arbitralnej decyzji banku, lecz wyłącznie ze zmiany kursu (...)/PLN, a więc z ogólnego ryzyka, jakie podjęli powodowie zawierając umowę kredytu indeksowanego do (...). Pozwany podniósł też, że na skutek sporządzonego przez strony aneksu nr (...) z dnia 12 września 2008 r. do umowy kredytowej, podwyższeniu uległo także saldo, dla którego kredyt stanie się równy lub niższy dla okresu obowiązywania ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Pozwany wskazał także, że powodowie posiadali zdolność kredytową, by zaciągnąć kredyt w złotówkach, co skutkowałoby brakiem dodatkowego zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Mimo to powodowie zdecydowali się zaciągnąć kredyt we frankach szwajcarskich. Pozwany zakwestionował też żądanie w zakresie odsetek wskazując na brak uprzedniego wezwania do zapłaty (odpowiedź na pozew k. 73-94)

Do zamknięcia rozprawy w niniejszej sprawie strony podtrzymały konsekwentnie swoje twierdzenia i wnioski zgłoszone w swych pismach przygotowawczych i terminach rozprawy.

Sąd Rejonowy ustalił, co następuje:

Na podstawie umowy generalnej ubezpieczenia kredytów hipotecznych z niskim udziałem własnym kredytobiorcy udzielnych przez pozwany Bank (...) S.A. nr (...)04/01/2004, zawartej pomiędzy pozwanym Bankiem, a (...) S.A. z siedzibą w W. w dniu 29 października 2004 r., pozwany Bank zobowiązany był do opłacenia składki ubezpieczeniowej od każdej umowy kredytu objętej ubezpieczeniem. Rzeczona umowa ubezpieczenia dotyczyła umów kredytu przyjętych do ubezpieczenia w okresie jej obowiązywania, dla których wskaźnik (...) (wyrażony w procentach stosunek kwoty kredytu do wartości nieruchomości na dzień dokonania analizy kredytowej, wyliczony zgodnie z procedurami bankowymi) znajduje się pomiędzy minimalnym i maksymalnym wskaźnikiem (...). W § 7 ust. 10 umowy przyjęto, iż z dniem wypłaty odszkodowania przez (...) S.A. z siedzibą w W. roszczenie pozwanego Banku do kredytobiorców z tytułu umowy kredytu przechodzi na mocy prawa, tj. art. 828 k.c., na (...) S.A. z siedzibą w W. do wysokości wypłaconego odszkodowania. (...) S.A. z siedzibą w W. została przekształcona w (...) S.A. z siedzibą w W., a następnie (...) S.A. V. (...) wskutek połączenia przez przeniesienie całego majątku spółki (...) S.A. V. (...) z siedzibą w W. na (...) S.A. (...) w trybie art. 492 § 1 pkt. 1 k.s.h.

[dowody: umowa nr (...) - k. 485-498; odpis z (...) S.A. - k. 546-553 akta o sygn. akt IC 2004/14; k. 679-690).

Powodowie w 2005 r. podjęli decyzję o zakupie nieruchomości w W.. Po znalezieniu odpowiadającej im oferty, nie dysponując odpowiednimi własnymi środkami pieniężnymi na jej zakup, udali się do doradcy (...) Sp. z o.o. w celu wyszukania odpowiedniej oferty kredytu hipotecznego.

[dowód: przesłuchanie powoda M. D. w charakterze strony -zapis w formie elektronicznej na nośniku CD t. 01:35:06-02:16:12,).

W tymże okresie w pozwanym Banku (...) S.A. z siedzibą w W. oferowane były kredyty tzw. złotówkowe tj. w złotych polskich oraz kredyty tzw. walutowe tj. w złotych indeksowane kursem waluty obcej: euro, dolara, franka szwajcarskiego. Bank ustalił limity stosunku wartości udzielonego kredytu do wartości nabywanej nieruchomości na poziomie 80% w odniesieniu do kredytów indeksowanych do kursów walut obcych, w tym kursem franka

szwajcarskiego. W wypadku waluty polskiego złotego poziom ten ustalono na 90% wartości nabywanej nieruchomości. Powyżej tych wartości Bank wymagał przedstawienia przez kredytobiorców dodatkowego zabezpieczenia udzielanego kredytu. Jedną z form takiego zabezpieczenia było ubezpieczenie niskiego wkładu własnego.

[dowód: okoliczności bezsporne).

Wnioskiem nr (...) z dnia 31 lipca 2007 r. (data wpływu do pozwanego Banku) w postaci wypełnionego gotowego formularza (wzorca) sporządzonego przez pozwany Bank (...) S.A. z siedzibą w W., M. S. i M. D. wnieśli o udzielenie im kredytu hipotecznego w kwocie 444.838,26 zł na zakup lokalu mieszkalnego nr (...) położonego przy ul. (...) w W. os. (...) oraz miejsca postojowego nr 110 w tymże budynku mieszkalnym. W przedmiotowym wniosku, obok zgody na ubezpieczenie kredytu do czasu ustanowienia hipoteki, powód wyrazili zgodę na objęcie udzielonego przez pozwany Bank kredytu ubezpieczeniem brakującego wkładu własnego w (...) S.A. z siedzibą w W. oraz zgodę na udostępnienie danych osobowych Ubezpieczycielowi w związku z objęciem umowy ubezpieczeniem niskiego wkładu (...) i ubezpieczeniem do czasu ustanowienia hipoteki. Podpisanie tych oświadczeń nie podlegało negocjacjom. Powód nie został bowiem poinformowany przez pośrednika finansowego o możliwości negocjacji wysokości refinansowania składki ubezpieczeniowej. W procedurze przydzielenia kredytu hipotecznego powodowi, przeprowadzono wyłącznie negocjacje w zakresie marży tego kredytu oraz wysokości prowizji wstępnej. (dowody: wniosek kredytowy nr (...) k. 104-106, zeznania świadka I. R. (1) - k. 649 (zapis w formie elektronicznej na nośniku CD t. 00:19:57-00:20:30))

Pozwany Bank w dniu 13 sierpnia 2007 roku sporządził symulacje odnośnie warunków kredytowania dla powodów. W symulacji przyjęto składkę ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w kwocie 1.147,00 zł. Nie było symulacji wprost obrazujących procent wzrostu składki na opłatę za ubezpieczenie niskiego wkładu własnego w zależności od stopnia wzrostu kursu waluty.

(dowód: symulacja kredytowania k.294-295)

W trakcie procedury zawierania umowy o kredyt hipoteczny powodowie M. S. i M. D. korzystali z usług doradcy (...) Sp. z o.o. A. R., który pośredniczył przy całej procedurze zawierania umowy o kredyt hipoteczny z pozwanym Bankiem. To on przeprowadzał wszelkie rozmowy i negocjacje z pozwanym Bankiem. Doradca finansowy wypełnił wniosek kredytowy nr (...), powodowie złożyli jedynie parafki na każdej stronie tegoż wniosku oraz podpisy w rubryce „wnioskodawca". Na etapie sporządzania wniosku o zawarcie umowy kredytowej powodowie rozmawiali z doradcą finansowym głównie o wysokości rat kredytu oraz terminie jego spłaty.

(dowód: wniosek k. 104-106, przesłuchanie powódki M. S. w charakterze strony w formie elektronicznej na nośniku CD t. 01:03:54-01:12:50)

Po skompletowaniu wszelkich potrzebnych dokumentów i podjęciu decyzji kredytowej przez pozwany Bank (...) S.A. z siedzibą w W., w dniu 19 listopada 2007 r. pomiędzy M. S. i M. D. (zwani dalej „kredytobiorcami") a Bankiem (...) S.A. z siedzibą w W. została zawarta umowa kredytu hipotecznego nr KH/ (...). Na podstawie tej umowy Bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 444.838,26 zł, która to kwota była indeksowana do franka szwajcarskiego tj. podlegała przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna franka szwajcarskiego według tabeli kursów walut obcych obowiązujących w Banku (...) S.A. z siedzibą w W. w dniu uruchomienia kredytu lub transzy. Celem przeznaczenia środków z kredytu był zakup ww. nieruchomości lokalowej nr 12 położonej przy ul. (...) w W. oraz udziału w nieruchomości wspólnej w budynku. Przedmiotem zabezpieczenia hipotecznego miała być nabywana w/w nieruchomość. Zgodnie z § 9 ust. 2 umowy strony ustaliły ponadto, że zabezpieczeniem spłaty kredytu do czasu otrzymania przez Bank odpisu z księgi wieczystej nieruchomości z wpisaną hipoteką będzie stanowić ubezpieczenie kredytów zabezpieczonych hipotecznie na podstawie umowy zawartej przez Bank z (...) S.A. Kredytobiorca był natomiast zobowiązany do zwrotu Bankowi kosztów składki ubezpieczeniowej wnoszonej w związku z ubezpieczeniem. Miesięczna kwota z tego tytułu wynosiła 1/12 z 0,81 % kwoty kredytu (co stanowiło kwotę 314,00 zł) przy uwzględnieniu kursów waluty obcej, do jakiej kredyt jest indeksowany na pierwszy dzień miesiąca, w którym została sporządzona umowa według tabeli kursów walut obcych Banku (...) (§ 9 ust. 3 umowy). Ponadto zgodnie z ustępem 7. tego paragrafu dodatkowym zabezpieczeniem kredytu do czasu, gdy saldo zadłużenia z tytułu

udzielonego kredytu stanie się równe lub niższe niż 361.428,80 zł stanowiło ubezpieczenie kredytów hipotecznych z niskim udziałem własnym na podstawie umowy zawartej przez Bank (...) z Towarzystwem (...) S.A. Kredytobiorca, na podstawie § 9 ust. 8 umowy był zobowiązany do zwrotu pozwanemu Bankowi kosztów ubezpieczenia w kwocie 3.104,00 zł za pierwszy 36-miesięczny okres ubezpieczenia. Jeżeli w okresie 36 miesięcy ochrony ubezpieczeniowej saldo zadłużenia nie stanie się równe lub niższe niż 361.428,00 zł Kredytobiorca zobowiązał się do ***zwrotu kosztów ubezpieczenia*** za kolejny 36-o miesięczny okres udzielonej Bankowi przez (...) S.A. ochrony ubezpieczeniowej, o czym Kredytobiorca miał zostać poinformowany przez Bank pisemnie. Jeżeli w okresie 36 miesięcy ochrony ubezpieczeniowej saldo zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu stanie się równe lub niższe niż kwota 361.428,80 zł, pozwany Bank dokona zwrotu proporcjonalnej części składki na rachunek Kredytobiorcy. Integralną częścią ww. umowy o kredyt hipoteczny były Regulamin, pełnomocnictwo do wykonywania czynności w imieniu kredytobiorców oraz cennik kredyt hipoteczny/pożyczka hipoteczna. Ponadto, w § 11 umowy wskazane były przypadki, w których do zmian umowy nie był wymagany aneks do umowy pod rygorem nieważności, m.in. zmiana Regulaminu.

Podczas procedury zawierania umowy kredytowej w placówce banku, podczas której obecny był również doradca (...), powodowie poinformowani zostali o tym, że warunkiem udzielenia kredytu jest ubezpieczenie niskiego wkładu własnego.

[dowody: umowa nr (...) - k. 14-19; regulamin kredytowania osób fizycznych w ramach usługi bankowości hipotecznej w pozwanym Banku - k. 208-217, cennik kredytu hipotecznego - k. 218-218v., przesłuchanie powódki M. S. w charakterze strony - zapis w formie elektronicznej na nośniku CD t. 01:18:20-31).

Wraz z zawarciem umowy o kredyt hipoteczny nr KH/ (...) z dnia 22 sierpnia 2007 r. kredytobiorcy M. S. i M. D. udzielili pozwanemu Bankowi (...) S.A. pełnomocnictwa, na mocy którego upoważnili ten Bank do dokonywania w ich imieniu szeregu czynności w okresie obowiązywania rzeczonej umowy o kredyt hipoteczny, w tym m.in. czynności pobierania z jego rachunku bankowego prowadzonego przez Bank środków pieniężnych z zaliczeniem ich na spłatę ich wymagalnych zobowiązań z tytułu kredytu, odsetek, prowizji i

innych opłat, w przypadku opóźnienia względnie zwłoki ze spłatą tych zobowiązań w wysokości wynikającej z umowy o kredyt hipoteczny. Jednocześnie kredytobiorca wyraził zgodę na obciążenie jego rachunku bankowego bez uzyskania jego oddzielnej dyspozycji. Kredytobiorca udzielił także pełnomocnictwa pozwanemu Bankowi do pobierania z jego rachunku bankowego prowadzonego przez ten Bank opłat z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia przez pozwany Bank niskiego wkładu własnego w (...) S.A. z siedzibą w W. i pobierania składki za kolejne okresy ubezpieczenia wraz z okresem ubezpieczenia, w którym saldo zadłużenia z tytułu kredytu stanie się równe lub mniejsze niż 80% wartości nieruchomości, [dowód: załącznik nr 3 do umowy nr (...) - k. 206.).

W dacie zawierania umowy o kredyt powodowie M. S. i M. D., jako kredytobiorcy, byli konsumentami. Powodowie nie zostali poinformowani przez pozwany Bank, ani też przez pośrednika finansowego uczestniczącego w procedurze zawarcia rzeczonej umowy kredytu, iż w umowie zawartej między tym Bankiem, a towarzystwem ubezpieczeń ustalono regres ubezpieczeniowy w stosunku do kredytobiorcy. Wysokość składki ubezpieczeniowej z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego powodów była ustalona w umowie zawartej pomiędzy pozwanym Bankiem, a konkretnym Towarzystwem (...). Kredytobiorca nie miał realnej możliwości negocjowania wysokości ww. składki, bowiem została ona ustalona odgórnie w odrębnej umowie, której powodowie nie byli stroną. W wypadku spełniania wymogów przez przyszłego kredytobiorcę do zawarcia umowy o kredyt hipoteczny w opcji bez wkładu własnego, opłata z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego była obowiązkowa, albowiem w wypadku gdy osoba ubiegająca się o kredyt nie posiadała innej nieruchomości oraz nie miała wystarczających środków aby pokryć wkład własny - jak miało to miejsce w wypadku powodów, odmowa jej opłacania skutkowała odmową zawarcia umowy kredytowej.

[dowody: przesłuchanie powódki M. S. w charakterze strony - zapis w formie elektronicznej na nośniku CD t. 01:13:56-01:32:15,). Zgodnie z cennikiem kredytu hipotecznego koszt ubezpieczenia niskiego wkładu własnego wynosił 3%. Zgodnie z punktem 7 tabeli Opłat i prowizji opłata dotycząca refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego pobierana jest jednorazowo za okres 3 lata, gdy kwota kredytu przekracza 80% wartości nieruchomości

dla kredytów indeksowanych do walut obcych. Zgodnie z § 7 Regulaminu Kredytowania Osób Fizycznych w Ramach Usług (...) w Banku (...) S.A. opłata dotycząca refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego dla kredytów w walucie obcej wyliczana była w złotych polskich jako różnica wartości kredytu w walucie obcej wedle kursu kupna dewiz pomnożona przez kurs sprzedaży dewiz oraz 80% wartości nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczenia kredytu.

W tymże okresie w pozwanym Banku (...) S.A. z siedzibą w W. oferowane były kredyty tzw. złotówkowe tj. w złotych polskich oraz kredyty tzw. walutowe tj. w złotych indeksowane kursem waluty obcej: euro, dolara, franka szwajcarskiego. Bank ustalił limity stosunku wartości udzielonego kredytu do wartości nabywanej nieruchomości na poziomie 80% w odniesieniu do kredytów indeksowanych do kursów walut obcych, w tym kursem franka szwajcarskiego. W wypadku waluty polskiego złotego poziom ten ustalono na 90% wartości nabywanej nieruchomości. Powyżej tych wartości Bank wymagał przedstawienia przez kredytobiorców dodatkowego zabezpieczenia udzielanego kredytu. Jedną z form takiego zabezpieczenia było ubezpieczenie niskiego wkładu własnego.

Kredytobiorcy złożyli oświadczenie o zapoznaniu się z cennikiem oraz regulaminem kredytowania. W dniu 10 września 2007 r. kredytobiorca M. S. uiściła - poprzez obciążenie jej rachunku bankowego - na rzecz pozwanego Banku kwotę 3.104,00 zł tytułem opłaty z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Powódka była przekonana o tym, że jeśli nie zgodzi się na dodatkowe ubezpieczenie niskiego wkładu własnego pozwany Bank odmówi udzielenia mu kredytu we wnioskowanej kwocie, [dowód: cennik - k.218-218v; regulamin kredytowania osób fizycznych w ramach usługi bankowości hipotecznej w pozwanym Banku - k.208-217, oświadczenie - k. 219, potwierdzenie przelewu kwoty 3.401,00 zł - k. 20)

W dniu 11 sierpnia 2008 r. (data wpływu do pozwanego Banku) M. S. i M. D. złożyli do pozwanego banku wniosek o zmianę warunków umowy kredytu poprzez podwyższenie wysokości kredytu o kwotę 41.753,32 zł w celu zamiany lokalu mieszkalnego - na który zostały przeznaczone środki - na większy. Po dokonaniu oceny zdolności kredytowej powodów pozwany bank wydal opinię, w której zaproponował podwyższenie kredytu o kwotę 11 727,74 zł i w dniu 12 września 2008 r. kredytobiorcy M. S. i M. D. oraz pozwany Bank zawarli aneks nr (...) do umowy kredytowej z dnia 22 sierpnia 2007 r. nr KH/ (...), wprowadzając zmianę w treści § 2. Jednym z warunków skuteczności i obowiązywania aneksu nr (...) było złożenie zlecenia stałego pobierania ubezpieczenia w (...) S.A. od podwyższonej kwoty kredytu oraz zapewnienie na rachunku środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w (...) S.A. Na mocy § 11 aneksu nr (...) wprowadzono zmianę w § 9 ust. 1 pkt 3 umowy poprzez dodanie zapisu: „w związku z podwyższeniem kwoty kredytu, do czasu ustanowienia wszystkich docelowych zabezpieczeń wymienionych w ust. 1 kredytobiorca zobowiązany jest do opłacenia składki z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia w (...) S.A. w wysokości 1/12 z 0,81 % kwoty dokredytowanej, tj. w wysokości 8,00 zł ". Dodano również ust 8 do § 9 umowy kredytowej o następującej treści: 1. Kredytobiorca zobowiązany jest do zwrotu bankowi koszu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, związanego z podwyższeniem kwoty kredytu za okres od dnia wejścia w życie aneksu, do końca aktualnie trwającego 36- miesięcznego okresu ochrony

ubezpieczeniowej. Na dzień sporządzenia aneksu koszt ten wynosi 197,00 zł za okres 24 miesięcy, z zastrzeżeniem ust.2, w którym z kolei wskazano, iż koszt ubezpieczenia, o którym mowa powyżej, wyniesie 2.266,00 zł w przypadku, gdy do dnia wejścia w życie aneksu saldo zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu stanie się równe lub niższe niż 361.428,80 zł tj. zgodnie z postanowieniami zawartej umowy kredytowej kredytobiorca otrzyma proporcjonalny zwrot dotychczas poniesionych kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu. W § 9 ust. 7, 9, 10 umowy dodano zapis: w związku ze zmianą zabezpieczenia kredytu oraz podwyższeniem kwoty kredytu, zmianie ulega saldo, dla którego kredyt stanie się równy lub niższy, ustalone pierwotnie w wysokości 361.428,80 zł na kwotę 362.252,80 zł dla okresu obowiązywania ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w (...) S.A.

(dowody: wniosek k. 372- 373, opinia k. 376-377, cennik kredyt hipoteczny k. 379-379v, aneks nr (...) r. - k. 451-452)

W dniu 19 lipca 2010 r. pomiędzy Bankiem (...) S.A., a Towarzystwem (...) S.A. z siedzibą we W. została zawarta umowa ubezpieczenia niskiego wkładu portfela kredytów/pożyczek hipotecznych, których docelowym zabezpieczeniem jest

wpis hipoteki na nieruchomości, udzielanych przez ten bank osobom fizycznym. W § 18 w. umowy zastrzeżono, że w sprawach nieuregulowanych tą umową mają zastosowanie przepisy prawa polskiego powszechnie obowiązującego dla danego rodzaju spraw. Pozwany Bank nie zawiadomił powodów o zawarciu powyższej umowy. Pozwany Bank i kredytobiorca W. M. nie zawarli też aneksu zmieniającego zapisy łączącej ich umowy kredytowej odnoszące się do wskazanego w niej ubezpieczyciela, aż do dnia 20 maja 2013 r. {dowód: umowa ubezpieczenia z dnia 19.07.2010 r. pomiędzy pozwanym Bankiem a (...) S.A. z siedzibą we W. wraz z aneksami - k.693-710).

Wobec nieosiągnięcia salda kredytu do dnia 29 września 2010 r. poziomu określonego w umowie, pozwany Bank w dniu 30 września 2010 r. obciążył rachunek bankowy kredytobiorcy M. S. opłatą za kolejny 36-miesięczny okres ochrony ubezpieczeniowej w kwocie 8.666,00 zl. Kredytobiorca został uprzedzony o takiej możliwości przez pozwany Bank pismem z dnia 07 września 2010 r.

[dowody: pismo pozwanego Banku z dnia 07.09.2010 r. - k.481-481v; potwierdzenie obciążenia rachunku powoda kwotą 8.666,00 zł - k. 22).

Kolejno, na skutek tego, że na dzień 29 września 2013 r. saldo kredytu nie osiągnęło określonego w umowie o kredyt poziomu, pozwany Bank w dniu 30 września 2013 r. obciążył rachunek bankowy kredytobiorcy M. D. opłatą za kolejny 36-miesięczny okres ochrony ubezpieczeniowej w kwocie 10.068,00 zł. Powód został uprzedzony o możliwości obciążenia tą kwotą przez pozwany Bank pismem z dnia 06 września 2013 r.

[dowody: pismo pozwanego Banku z dnia 06.09.2013 r. - k.484-484v, potwierdzenie wykonania operacji z dnia 30.09.2013 r. - k.21).

Z tytułu objęcia kredytobiorców M. S. oraz M. D. ubezpieczeniem kredytu hipotecznego z niskim udziałem własnym przez (...) S.A. z siedzibą w W. (tj. następcę prawnego (...) S.A.) z rachunku bankowego prowadzonego dla M. S. przez pozwany Bank została pobrana pierwsza (3.104,00 zł) z trzech opłat z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, tj. w dniu 10 września 2007 r.

W dniach: 30 września 2010 r. oraz 30 września 2013 r., tj. w datach pobrania od powodów drugiej (8.666,00 zł) i trzeciej (10.068,00 zł) opłaty z tytułu składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, ochrony ubezpieczeniowej pozwanemu Bankowi udzielało (...) S.A. z siedzibą we W.. Pozwany Bank pobrał od powodów pierwszą i drugą z w/w opłat wynikających z kosztu refinansowania 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 1-3 umowy o kredyt hipoteczny z dnia 19 listopada 2007 r.

W wypadku pobrania przez pozwany Bank drugiej z w/w opłat, jej część przekazana została w formie składki ubezpieczeniowej Towarzystwu (...) S.A., mimo iż postanowienia umowy oraz treść pełnomocnictwa udzielonego pozwanemu Bankowi przez kredytobiorcę przewidywało taką możliwość jedynie w stosunku do (...) S.A. z siedzibą w W. (tj. następcę prawnego (...) S.A.). Wówczas to, od dnia 19 lipca 2010 r. obowiązywała pozwany Bank umowa ubezpieczenia niskiego wkładu portfela kredytów hipotecznych zawarta pomiędzy bankiem a Towarzystwem (...) S.A. W trakcie trwania umowy kredytowej pozwany Bank nie zwracał się do powodów z informacją o zmianie ubezpieczyciela.

(dowody: cennik - k.218-218v; regulamin kredytowania osób fizycznych w ramach usługi bankowości hipotecznej w pozwanym Banku - k. 208-217, przesłuchanie powódki M. S. w charakterze strony - zapis w formie elektronicznej na nośniku CD t. 01:22:07, zaświadczenie (...) S.A. - k. 233-234)

Pismem z dnia 27 maja 2014 r. powodowie zwrócili się do pozwanego banku o zapłatę kwoty 21.838,00 zł z tytułem zwrotu zapłaconych kwot tytułem pokrycia kosztów ubezpieczenia kredytu hipotecznego z niskim wkładem własnym w terminie 14 dni.

(dowód: wezwanie do zapłaty - k. 26-29, zpo - k. 30)

W odpowiedzi na powyższe żądanie pozwany bank odpowiedział negatywnie.

(dowód: pismo k. 32-33)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił przede wszystkim na podstawie powołanych dokumentów związanych z zawarciem umowy kredytu hipotecznego znajdujących się w aktach sprawy, złożonych wraz z pozwem i odpowiedzią na pozew a także w toku procesu przez strony postępowania. Dokumenty te nie były kwestionowane przez żadną ze stron, a w ocenie Sądu nie było podstaw, by poddawać w wątpliwość okoliczności faktyczne wynikające z ich treści. Z uwagi na powyższe Sąd uznał, że dowody z tych dokumentów tworzą spójny, nie budzący wątpliwości w świetle wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, a przez to w pełni zasługujący na wiarę materiał dowodowy. W niniejszej sprawie, w zakresie ustaleń faktycznych główny spór sprowadzał się do ustalenia, czy powód miał możliwość indywidualnego negocjowania warunków umowy.

Warto w tym miejscu zasygnalizować, iż opierając się na treści załączonej do akt sprawy umowy generalnej i wskazanych w niej zasadach określenia wysokości składki obowiązujących pozwany Bank w stosunku do ubezpieczyciela - zarówno (...) S.A. jak i (...) S.A. Sąd ustalił, iż kwota rzeczywiście zapłacona przez Bank na rzecz tych towarzystw ubezpieczeniowych odbiegała w swej wysokości od tej, która pobrana została od powoda.

Wskazać nadto należy, iż zarówno w umowie jak i aneksie do niej pozwany był zobowiązany do zwrotu kosztów ubezpieczenia, zaś obok powyższego terminu bank posługuje się terminem opłaty za refinansowanie kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego oraz szczegółowym wzorem jej wyliczenia (w regulaminie kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej). Zakres w/w pojęć nie jest tożsamy. Należy zatem uznać, że Bank domagał się od powodów refinansowania nie tylko składki za ubezpieczenie ale również innych ukiytych kosztów, co ma istotne znaczenie dla uznania abuzywności zakwestionowanych postanowień umownych, o czym w dalszej części uzasadnienia.

Przy ustalaniu stanu faktycznego Sąd oparł się na przesłuchaniu powodów w charakterze strony. Nie uszło uwadze Sądu to, że przesłuchanie stron jest de facto dowodem wyłącznie posiłkowym, tym niemniej w niektórych wypadkach może się on okazać dowodem wręcz kluczowym dla odtworzenia istotnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia okoliczności - jak miało to miejsce w rozpoznawanej sprawie. W realiach niniejszej sprawy powodowie zrelacjonowali przebieg zdarzeń związanych z zawarciem umowy kredytu. W ocenie Sądu zaznania powodów, w świetle okoliczności sprawy uznać należy za wiarygodne. Z przesłuchania powodów wynika jednoznacznie, iż powodowie nie negocjowali zapisu umowy dotyczącego pobierania od nich spornej opłaty (opłaty za refinansowanie składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego) - zarówno przy zawieraniu umowy o kredyt z dnia 22 sierpnia 2007 r., jak i przy zawieraniu aneksu nr 1 umowy kredytowej. Sąd uznał relację powodów za w pełni wiarygodną, gdyż już sam formularz wniosku kredytowego wskazuje, że w zakresie tych zapisów powodom nie pozostawiono możliwości dokonywania elastycznych uzgodnień z pozwanym Bankiem. Bezspornym w sprawie pozostawał fakt, że z powodami negocjowano jedynie wysokość marży oraz prowizji wstępnej. Z) treści zeznań powodów wynika także, iż otrzymali oni sporządzoną uprzednio f przez pozwany Bank gotową treść aneksu, którą następnie podpisali. Należy wskazać, iż informacja udzielona powodom przy zawieraniu aneksu a odnosząca się do zmiany wysokości opłaty „negocjacji" zapisów umowy kredytowej w tym zakresie. Przedstawiciele pozwanego Banku, ani też pośrednik finansowy prowadzący procedurę przygotowania i zawarcia umowy kredytowej nie zapoznali powoda z ogólnymi warunkami ubezpieczenia umowy z (...) S.A. z siedzibą w W., ani też z umową łączącą pozwany Bank z (...) S.A., oraz co istotne, nie poinformowali powoda o przysługującym tymże ubezpieczycielom regresie ubezpieczeniowym wyłącznie w stosunku do powodów, w razie wypłaty odszkodowania pozwanemu Bankowi. Co równie istotne, przekonanie o bezzasadności pobierania od niego przez pozwany Bank powzięli dopiero na etapie zbliżającego się terminu zapłaty trzeciej opłaty z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia wkładu własnego.

Sąd uznał także w wąskim zakresie za wiarygodne zeznania świadków I. R. (2), S. S., G. M. jakkolwiek krąg okoliczności istotnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, których wyjaśnieniu służyło przeprowadzenie tego dowodu, był bardzo ograniczony. I. R. (2) nie uczestniczyła bowiem bezpośrednio przy zawieraniu umowy kredytu z powodem, a wiedzę o sprawie czerpała ona z dokumentów bankowych, w tym dokumentów złożonych do akt niniejszej sprawy. W rezultacie nie pozwalało to czynić jakichkolwiek wiążących ustaleń odnośnie okoliczności zawarcia umowy o kredyt hipoteczny, której dotyczy niniejsza sprawa, a także aneksów tejże umowy. Pozwany Bank nie sprostał tym samym ciężarowi wykazania, iż umowa w zakwestionowanym zakresie była z powodem indywidualnie uzgodniona oraz tego, że treść umowy odnosząca się do zakwestionowanych przez powoda klauzul była lub mogła zostać negocjowana. Świadek I.

R. zeznała, że istniała możliwość negocjowania wysokości refinansowania składki ubezpieczeniowej przez kredytobiorcę, aczkolwiek zeznania te Sąd uznał za gołosłowne i sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie. Bowiem jak wynika z treści cennika kredytu hipotecznego koszt ubezpieczenia niskiego wkładu własnego miał charakter stały bowiem wynosił 3% i nie ulegał zmianom w zależności od przebiegu negocjacji stron. Strona pozwana nie przedstawiła żadnych innych dowodów potwierdzających zeznania świadka w zakresie, że istniała możliwość uiszczania składki w wysokości niższej, niż wynikałoby to z przedmiotowego cennika. Ponadto wątpliwości nasuwa w tym zakresie fakt, iż wysokość składki ubezpieczenia ustalana jest przez pozwany Bank i ubezpieczyciela w odrębnym od zawartej przez powoda umowy kredytu stosunku umownym. Z kolei S. S. wielu kwestii nie pamiętał, a z kolei G. M. bardzo słabo pamiętał powodów jako klientów banku. Jednocześnie z ich zeznań wynikało, iż w momencie podpisywania umowy brak było możliwości ingerencji powodów w jej treść na etapie jej podpisania, zaś regulamin był przekazywany kredytobiorcom wraz z podpisaniem umowy jako załącznik do tejże.

Należy nadmienić, że Sąd oddalił wnioski pozwanego o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków J. C. oraz K. M. albowiem kwestie, które mogłyby zostać ewentualnie wyjaśnione przez tych świadków - wewnętrzne procedury udzielania kredytów hipotecznych - w aspekcie ustalania kursu waluty franka szwajcarskiego i rynkowości sposobu w/w ustalenia w ocenie Sądu dla ustalenia abuzywności postanowień dotyczących składki opłaty dotyczącej refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego mają znaczenie uboczne. Najistotniejsze w ocenie Sądu dla rozstrzygnięcia są okoliczności takie jak sposób określenia i ustalenia przez pozwany bank opłaty z tytułu refinansowania opłaty z tytułu (...), oderwanie w/w opłaty od rzeczywistej składki płaconej przez bank z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, nie przedstawienie konsumentom szczegółowo warunków w/w ubezpieczenia i sposobu jego działania w przypadku ziszczenia się warunku wskazanego w umowie ubezpieczenia - tj. wypłaty środków na rzecz banku w ramach ochrony ubezpieczeniowej oraz brak jakiejkolwiek definicji ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w dokumentach przedstawionych konsumentowi tak umowie jak i regulaminie w sytuacji, gdy po pierwsze to konsument ponosił koszty składki oraz dodatkowo innych bliżej nie sprecyzowanych ani w umowie ani w regulaminie kosztów, albowiem opłata z tytułu unnw pobierana od konsumenta na podstawie regulaminu znacząco przewyższała składkę odprowadzaną przez bank do ubezpieczyciela (co najmniej o 1/3). W ocenie zatem Sądu w realiach niniejszej sprawy zeznania w/w świadków nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia albowiem dotyczyły okoliczności ubocznych, nie wpływających na rozstrzygnięcie.

W ocenie Sądu nie budziły zastrzeżeń inne dokumenty prywatne złożone przez strony, nie były również kwestionowane co do ich autentyczności. W ocenie jednak Sądu kopie wyroków i uzasadnień wyroków wydanych przez sądy w sprawach o podobnej podstawie faktycznej mają walor wyłącznie informacyjny, o przyjętej przez sądy linii orzeczniczej, niemniej jednak nie mają bezpośredniego związku roszczeniem dochodzonym przez powodów w tej sprawie. Również złożone do sprawy przez strony na poparcie ich twierdzeń pisemne analizy ekonomiczne i raporty stanowiły jedynie dokumenty prywatne i nie zawierały wiążącej Sąd rozpoznający niniejszą sprawę wykładni przepisów prawa.

Czyniąc ustalenia faktyczne, Sąd uwzględnił także zgodne twierdzenia stron w trybie art. 229 k.p.c. oraz twierdzenia strony, którym przeciwnik nie przeczył w trybie art. 230 k.p.c.

W ocenie Sądu oddaleniu podlegał również wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i finansów wnioskowany w piśmie z dnia 02 czerwca 2015 r. k.641. Po pierwsze z uwagi na okoliczność, iż dowód ten w rozumieniu art. 227 kpc nie jest dowodem istotnym dla rozstrzygnięcia, albowiem dotyczyły okoliczności ubocznych, po wtóre pamiętać przy tym trzeba, że opinia biegłego ma na celu przede wszystkim ułatwienie Sądowi należytej oceny zebranego materiału, wtedy gdy potrzebne są wiadomości specjalne; nie może natomiast sama w sobie być źródłem materiału faktycznego sprawy ani tym bardziej stanowić podstawy ustalenia okoliczności będących przedmiotem oceny biegłych (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie w sprawie sygn. akt I ACa 1117/13, Lex 1504520).

Sąd Rejonowy zważył, co następuje:

Powództwo okazało się zasadne niemalże w całości.

W niniejszej sprawie spór dotyczył przede wszystkim kwestii oceny postanowień umowy o kredyt hipoteczny oraz aneksu, i regulaminu tejże umowy jako wzorca umownego stosowanego przez pozwany Bank, na podstawie których Bank potrącał z rachunku bankowego powodów kwoty dochodzone pozwem, przez pryzmat przepisów zakazujących stosowania klauzul abuzywnych we wzorcach umownych przez przedsiębiorców tj. art. 385^1 § 1 k.c. - art. 385^3 k.c. Między stronami było bezsporne, iż umowa kredytowa została przez nie zawarta z wykorzystaniem umownego wzorca autorstwa pozwanego Banku. Powodowie nie kwestionowali ustalenia w umowie dodatkowego zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, lecz nałożenie na nich, jako kredytobiorcy i konsumenta, obowiązku poniesienia kosztów tegoż ubezpieczenia.

Stwierdzić należy, iż powodowie zawierając umowę kredytu hipotecznego z pozwanym Bankiem występowali w roli konsumenta. Wskazuje na to definicja zawarta w art. 22^1 k.c. oraz okoliczności faktyczne ustalone przez Sąd w sprawie. W świetle powołanego przepisu za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Zatem, konsumentem może być tylko osoba fizyczna i musi ona dokonywać czynności prawnej, a ponadto czynność ta pozostaje w określonej relacji z rolą społeczną tej osoby, zaś adresatem oświadczenia woli jest przedsiębiorca. W przypadku pojęcia konsumenta nie chodzi zatem o cechę własną osoby fizycznej, a analizę stosunku zobowiązaniowego, z którego wywodzi swe roszczenia. O tym, czy podmiot jest konsumentem, czy też nie decyduje to, z kim wchodzi w relacje i jaki mają one charakter. Konkludując, powodowie zawarli tę umowę jako osoby fizyczne, w celu niezwiązanym bezpośrednio z prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą lub zawodową. Wskazać w tym miejscu należy, że sama konsumenta o określonych konsekwencjach, wywoływanych przez daną umowę, i odpowiednich sposobach zabezpieczenia swoich praw jako strony umowy, nie świadczy o tym, że ma on realny wpływ na ułożenie stosunku zobowiązaniowego według własnego życzenia - ani w pełni, ani nawet w większej części. Przypomnieć należy, że w wyroku z dnia z 3 września 2015 r., sygn. akt C-110/14 Trybunał Sprawiedliwości UE po raz kolejny opowiedział się za szerokim rozumieniem pojęcia konsumenta. Jednocześnie potwierdził, że przy ocenie statusu konsumenta niedopuszczalne jest stosowanie innych kryteriów niż fakt bycia osobą fizyczną oraz działanie w celach niezwiązanych z działalnością gospodarczą lub zawodową. Trybunał wskazał, że adwokat zawierający z przedsiębiorcą (w tym przypadku z bankiem) umowę niezwiązaną z wykonywaniem zawodu adwokata, ma słabszą pozycję rynkową w stosunku do banku, dlatego musi zostać uznany za konsumenta. W takim przypadku, choćby uznane zostało, że adwokat reprezentuje wysoki poziom wiedzy fachowej, nie można domniemywać, że zajmuje on równą pozycję wobec banku, gdyż byłoby to sprzeczne z ustalonymi kryteriami uznania za konsumenta).

Ponownego podkreślenia wymagają ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd w sprawie, zgodnie z którymi na podstawie objęcia kredytu powodów ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego przez (...) S.A. z siedzibą w W. (tj. następcę prawnego (...) S.A.), z rachunku bankowego powodów prowadzonego przez pozwany Bank została pobrana opłata z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, a dwie kolejne z tytułu ochrony ubezpieczeniowej jakiej pozwanemu Bankowi udzielało (...) S.A. z siedzibą we W..

W świetle powyższego stwierdzić należy, że pozwany Bank pobrał od powodów opłatę wynikające 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 1-3 umowy o kredyt hipoteczny.

W wypadku pobrania przez pozwany Bank drugiej i trzeciej z w/w opłat, jej część przekazana została w postaci składki ubezpieczeniowej Towarzystwu (...) S.A., mimo iż postanowienia umowy oraz treść pełnomocnictwa udzielonego pozwanemu Bankowi przez kredytobiorcę przewidywało taką możliwość jedynie w stosunku do (...) S.A. z siedzibą w W. (tj. następcy prawnego (...) S.A.). Trzeba bowiem wskazać z naciskiem, że wówczas, od dnia 19 lipca 2010 r. obowiązywała pozwany Bank umowa ubezpieczenia niskiego wkładu portfela kredytów hipotecznych zawarta pomiędzy bankiem a Towarzystwem (...) S.A. (vide: potwierdzenie przekazania składki złożone przez pozwanego k. 584-586)

Postanowienia zaś zawarte w § 9 ust. 7-10 umowy o kredyt kreowały podstawę zobowiązania powodów ***do zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego*** (a nie zapłaty poszczególnych kwot tytułem opłat za refinansowanie ubezpieczenia niskiego wkładu własnego).

Z postanowień tych wynika, że pozwany Bank ustanawiał dodatkowe zabezpieczenie w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego zawartego na podstawie umowy łączącej go z (...) S.A., a kredytobiorca był zobowiązany do zwrotu na rzecz Banku kosztów tego ubezpieczenia, w przypadku nieosiągnięcia przez saldo zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu tamże określonego.

Wobec powyższego, stwierdzić należy, że obowiązkiem powodów był zwrot kosztów poniesionych przez Bank w związku z umową łączącą go z konkretnym ubezpieczycielem, obejmującej swoim zakresem ubezpieczenie spłaty części kredytu z umowy zawartej z powodem. Analiza zaś i wykładnia zapisów umowy i stanowiących jej integralną część dokumentów, w tym regulaminu, prowadzi do wniosku, że obowiązek zwrotu kosztów ubezpieczenia czy też opłata z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu nie była ograniczona krotnością okresów ubezpieczenia, jak mylnie postrzegali to powodowie w chwili zawierania umowy kredytowej, lecz jedynie saldem zadłużenia z tytułu umowy kredytu i z tej przyczyny opłata ta mogła być pobierana przez dowolny w zasadzie okres, do momentu osiągnięcia przez zadłużenie kredytowe salda określonego w § 9 ust. 7 umowy kredytu hipotecznego.

Treść umowy uzależniała obowiązek zwrotu kosztu ubezpieczenia od istnienia umowy łączącej pozwany Bank z konkretnym ubezpieczycielem. (...) S.A. z siedzibą w W. został przekształcony w (...) S.A. z siedzibą w W., a następnie (...) S.A. V. (...) wskutek połączenia przez przeniesienie całego majątku spółki (...) S.A. V. (...) z siedzibą w W. na (...) S.A. V. (...) w trybie art. 492 § 1 pkt. 1 k.s.h.

Pomiędzy stronami pozostawało przy tym bezsporne, że według stanu na dzień daty pobrania przez pozwanego od powodów drugiej opłaty z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, pozwanego Banku nie łączyła już żadna umowa z ubezpieczycielem wskazanym w umowie kredytowej, tylko z całkiem innym podmiotem ubezpieczeniowym, tj. (...) S.A. z siedzibą we W.. Z kolei, jak wynika z § 9 ust. 7 umowy kredytowej, treść umowy uzależniała obowiązek zwrotu przez kredytobiorców kosztów składki na ubezpieczenie od istnienia umowy łączącej Bank z konkretnym ubezpieczycielem. Dlatego zapłata przez pozwany Bank w/w składki na rzecz innego podmiotu, na podstawie innej umowy, niż łącząca pozwany Bank z (...) S.A., uprawniała powodów do odmowy zwrotu tych kosztów i tym samym żądania od Banku zwrotu tejże opłaty. Należy mieć na uwadze, że pozwany Bank, w przygotowanym przez siebie formularzu umownym dokładnie wskazał podmiot, który udzielał ochrony ubezpieczeniowej, koszty której zwracać mieli powodowe. Zatem udzielenie ochrony przez inny podmiot, niewskazany w umowie nie stanowiło podstawy żądania refinansowania przez powodów kosztów składki potrąconych przez pozwany Bank tytułem opłaty za kolejny okres ubezpieczenia. Zmiana taka, zgodnie z § 11 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny wymagała dla swej ważności i skuteczności formy pisemnej - aneksu podpisanego przez obie strony kontraktu. Powyższa zamiana nie została dokonana. Należy także podkreślić, iż odmiennego stanowiska w powyższym zakresie nie usprawiedliwia kwestia

interesu Banku i racjonalności dokonanego w umowie ograniczenia w/w obowiązku powodów tylko do kosztów poniesionych na rzecz jednego, konkretnego ubezpieczyciela. Dla tej oceny irrelewantne pozostają także argumenty wskazujące na brak znaczenia prawnego istnienia i treści umowy ubezpieczenia, wobec okoliczności, iż to z umowy kredytu wynikał obowiązek świadczenia w postaci zwrotu kosztów ubezpieczenia a także to, że pozwany Bank winien utrzymywać stosunek umowny z konkretnym ubezpieczycielem przez cały okres spłaty kredytu przez powodów. Sąd pragnie dodać, że brak wymienienia firmy ubezpieczyciela w regulaminie nie podważa treści umowy i nie prowadzi do zastąpienia obowiązku zwrotu kosztów ubezpieczenia udzielanego przez konkretnego ubezpieczyciela obowiązkiem zwrotu kosztów ubezpieczenia udzielanego przez jakiegokolwiek ubezpieczyciela. W przypadku bowiem kolizji postanowień, strony wiąże treść umowy, a nie wzorca (regulaminu) (art. 385 § 1 k.c.). Ten ostatni może precyzować niektóre jej postanowienia, uzupełniać jej treść, wspomagać w dokonywaniu jej wykładni, ta jednak nie może prowadzić do wniosków sprzecznych z brzmieniem umowy, w istocie bowiem zabieg taki nie byłby wykładnią umowy, lecz jej zastąpieniem w określonym zakresie przez wzorzec. Dlatego też fakt, iż w regulaminie nie wskazano konkretnego ubezpieczyciela nie ma znaczenia, skoro umowa takie wskazanie zawiera.

Przywołania w tym momencie wymaga sama treść pełnomocnictwa powodów, zgodnie z którym powodowie udzielili swojego pełnomocnictwa pozwanemu Bankowi do pobrania z ich rachunku bankowego prowadzonego w Banku ***opłaty z tytułu refinansowania*** kosztów ubezpieczenia przez Bank niskiego wkładu własnego w Towarzystwie (...) S.A. z siedzibą w W. i ***pobierania składki za kolejne okresy ubezpieczenia*** wraz z okresem ubezpieczenia. Zastosowanie w w/w dokumencie spójnika „i" nakazuje twierdzić, iż pobieranie przez pozwany Bank składek za kolejne okresy ubezpieczenia może nastąpić w wypadku świadczenia ochrony ubezpieczeniowej jedynie przez (...) S.A. z siedzibą w W. (wskazany przed spójnikiem „i"). Odmienna teza jest niedopuszczalna. Spójnik „i" zwykle łączy współrzędne części zdania o treściach uzupełniających się - jak ma to miejsce w rozpoznawanym wypadku.

Biorąc powyższe pod uwagę Sąd doszedł do przekonania, że uiszczenie na rzecz Towarzystwa (...) S.A. drugiej i trzeciej składki za udzielenie ochrony ubezpieczeniowej przez ten podmiot trzeci nie stanowi okoliczności, w związku z którą po stronie powodów powstałby na podstawie umowy kredytu łączącej go z pozwanym Bankiem obowiązek zwrotu kosztów tejże składki na rzecz pozwanego. W powyższym zakresie doszło zatem do bezpodstawnego wzbogacenia po stronie pozwanego Banku, albowiem powodowie spełnili na jego rzecz świadczenie, pomimo braku istnienia ku temu ważnego zobowiązania, tj. condictio indebiti. Warunkiem istnienia po stronie powodów zobowiązania do zapłaty na rzecz Banku kosztów z tytułu drugiej i trzeciej opłaty ubezpieczenia niskiego wkładu własnego było jej uiszczenie przez Bank na rzecz (...) S.A. z siedzibą w W., jako podmiotu wskazanego w umowie kredytowej.

W zakresie pierwszej uiszczonej składki pozwany nawet nie przedstawił dowodu w postaci umowy generalnej - z którego nie wynikało objęcie nią umowy powodów. Nie przedstawił dowodu uiszczenia składki. Zaświadczenia, które miały dokumentować tę okoliczność zostały wystawione przez K. L., osobę, co do której umocowania brak jakichkolwiek informacji. Nie wiadomo kogo i na jakiej podstawie K. L. reprezentowała. Także w tym zakresie należało uznać, że brak było podstaw do pobrania świadczenia rekompensującego koszt ubezpieczenia w (...) przez Bank. Również i w zakresie pierwszej składki wystąpiła przesłanka condictio indebiti. Zaznaczyć przy tym należy, iż ze zbiorczego potwierdzenia złożonego przez pozwanego w żaden sposób nie da się wywieść konkretnej, a wyrażonej kwotowo składki podlegającej uiszczeniu z uwagi na zobowiązanie kredytowe powodów, zaś ciężar dowodu w tymże zakresie spoczywał na pozwanym - art. 6 kc, któremu tenże nie sprostał. Otóż podkreślenia wymaga, iż w niniejszej sprawie badaniu podlegał konkretny stosunek umowny pomiędzy powodami a pozwanym a nie w ujęciu generalnym, abstrakcyjnym.

Stosownie do treści art. 385^1 § 3 k.c. nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Kontrola ta zatem nie jest wyłączona w sprawie występuje bowiem typowa sytuacja braku uzgodnienia indywidualnego treści umowy, na której brzmienie konsumenci nie mieli wpływu. Pozwany wprawdzie próbował argumentować na rzecz indywidualnego uzgodnienia analizowanego postanowienia umownego, próba ta okazała się jednak nieudana. Odnośnie wykładni tego pojęcia Sąd podziela

następującą propozycję przedstawioną w doktrynie Nieuzgodnionymi indywidualnie są postanowienia, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu (art. 385^1 § 3 zd. 1 KC). Kryterium rzeczywistego (realnego) wpływu zostało zaczerpnięte z dyrektywy 93/13/EWG. Chodzi o wymuszenie poszanowania zasady współpracy kontraktowej i wyeliminowanie negatywnych konsekwencji jednostronnego narzucania treści umów konsumentom przez przedsiębiorców zwykle silniejszych tak ekonomicznie, jak i intelektualnie. Przez „rzeczywisty wpływ" należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Z tego też powodu okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Chodzi zatem o postanowienia rzeczywiście, a nie w sposób fingowany, negocjowane bądź o klauzule włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez konsumenta. Nie można jednak zaakceptować poglądu, w myśl którego indywidualnie uzgodnione mogą być tylko takie klauzule, które zostały zmodyfikowane z inicjatywy konsumenta i

zgodnie z jego życzeniem. W zamian trzeba badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę (tak M. Bednarek, Prawo zobowiązań - część ogólna, [w:] Ewa Łętowska (red.), System Prawa Prywatnego, tom 5, Warszawa 2013, s. 761 - 762). Wyrażenie zatem zgody przez konsumenta na daną treść umowy jest irrelewantne w świetle treści analizowanego przepisu. Zasada uolenti non fit iniura ma w prawie umów konsumenckich ograniczone zastosowanie, (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 kwietnia 2009 r., III SK 37/08). Możliwość zaś i fakt

przeprowadzenia negocjacji względem jednego z elementów umowy nie może być przenoszone automatycznie na inne postanowienie umowne. Należy zauważyć, że kontrolą incydentalną jest objęte dane, konkretne postanowienie umowne, co do którego po stronie przedsiębiorcy należy wykazanie indywidualnego wpływu konsumenta na jego treść. Dla skutecznego wykazania okoliczności, że klauzula była uzgodniona z konsumentem nie będzie wystarczające opatrzenie klauzuli adnotacją, że konsument wyraża zgodę (tak Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 6 marca 2013 r., VI ACa 1241/12). Wyrażenie tej zgody jest tylko przesłanką związania umową, bez którego to związania wyłączona byłaby możliwość badania abuzywności postanowień tej umowy. To stwierdzenie wyłącza zasadność argumentacji, która fakt indywidualnego uzgodnienia postanowienia umownego wywodziłaby z samego faktu zawarcia umowy. Alternatywa polegająca na tym, że albo konsument zawrze z bankiem umowę obejmującą dane postanowienie albo w ogóle jej nie zawrze nie stanowi o indywidualnym uzgodnieniu treści danej umowy. Wybór zaś jednego z możliwych, stosowanych przez przedsiębiorcę na zasadzie wyłącznej zamienności we wzorcu umownym, rozwiązań nie przesądza zaś o rzeczywistym wpływie konsumenta na treść tego rozwiązania ani jego włączenia do stosunku umownego. Wybór ten może okazać się efektem rzeczywistego wpływu na treść danej klauzuli jeżeli konsument miał pełną wiedzę co do jego konstrukcji i tę akceptował. W innym wypadku fakt wyboru z kilku możliwych opcji jednej, nienegocj owalnej co do samej jej treści (nienegocjowalnej „wewnętrznie"), nie pozwala na przyjęcie, iż doszło do indywidualnego uzgodnienia z konsumentem zastosowania danego, stosowanego w praktyce przedsiębiorcy postanowienia umownego. W sprawie pozwany wskazywał na fakt, że powodowie zdecydowali się na podpisanie umowy a okoliczność ta miała, zdaniem Banku przesądzać fakt indywidualnego uzgodnienia umownego. Rozumowanie jest niesłuszne choćby już z tej przyczyny, że taka sytuacja jest najczęściej w praktyce występującą pozycją negocjacyjną konsumenta względem przedsiębiorcy i jej kwalifikacja jako indywidualnego uzgodnienia treści umowy przekreślałaby istotę systemu ochrony konsumentów. Realność wpływu konsumenta na dane postanowienie powinna objawiać się w „mocy" jaką dysponował on w odniesieniu do ukształtowania danego stosunku umownego, albowiem konsument chcąc z jakichkolwiek względów zawrzeć umowę nie ma wpływu na jej treść. Już z tej przyczyny stwierdzenie pozwanego o zaistnieniu okoliczności wyłączającej indywidualną kontrolę abuzywności postanowień umowy kredytu należało uznać za bezzasadne.

W ocenie Sądu, pozwany Bank nie był uprawniony do pobrania od powodów powyższych kwot, albowiem zostały one potrącone w oparciu o niedozwolone klauzule umowne. W ocenie Sądu, kwestionowane na kanwie niniejszej sprawy postanowienia wzorca umownego, w oparciu o które pozwany Bank pobrał od powodów w/w opłaty, kształtują prawa i obowiązki konsumenta (powodów) w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające ich

interesy, a zarazem postanowienia te nie określają głównych świadczeń stron. Ponownego zasygnalizowania wymaga to, że powodowie w istocie nie kwestionowali istnienia w umowie samego dodatkowego zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego kredytu udzielonego mu przez pozwany Bank, lecz nałożenie na nich, jako kredytobiorcy i konsumenta, obowiązku poniesienia kosztów tegoż ubezpieczenia.

W przedmiotowej sprawie pozwany Bank w umowie kredytowej łączącej go z powodami zamieścił klauzulę, nakładającą na kredytobiorcę obowiązek ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia w postaci opłacania kosztów umowy ubezpieczenia niskiego wkładu kredytów mieszkaniowych w określonym towarzystwie ubezpieczeniowym, w określonym z góry okresie ubezpieczeniowym i w określonej wysokości składki ubezpieczenia. W ocenie Sądu, rzeczą wtórną jest możliwość przewidziana w § 9 ust. 10 umowy kredytowej, dokonania przez bank zwrotu proporcjonalnej części składki za pełne miesiące kalendarzowe pozostające do końca okresu ubezpieczenia, za który składka została uiszczona. Należy podkreślić, że stroną przedmiotowej umowy ubezpieczenia jest jedynie pozwany Bank i zakład ubezpieczeń. Rola powodów ograniczała się natomiast jedynie do ponoszenia kosztów objęcia ochroną ubezpieczeniową, którą objęty jest jedynie pozwany Bank, będący jednocześnie w istocie głównym jej beneficjentem.

Zgodnie z treścią przepisu art. 385^1 § 1 k.c. za niedozwolone postanowienia umowne uznaje się postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Za nieuzgodnione indywidualnie uważa się takie postanowienia umowy, na treść których konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (art. 385^1 § 3 k.c.). Postanowienia, których uznania za niedozwolone żądają powodowie nie stanowią przedmiotu indywidualnego uzgodnienia stron, ani nie podlegają negocjacjom.

W ocenie Sądu, w przedmiotowej sprawie sporne postanowienia odnoszące się do kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, wbrew twierdzeniom pozwanego Banku, nie określały głównych świadczeń stron, w związku z czym mogą być one uznane za klauzule niedozwolone, tj. podlegają ocenie czy kształtują one prawda i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy.

W doktrynie wskazuje się, że pojęcie „główne świadczenia stron" należy interpretować ściśle, w nawiązaniu do pojęcia elementów umowy przedmiotowo istotnych (essentialia negotii). W przedmiotowej sprawie do głównych świadczeń stron należało spełnienie przez ubezpieczyciela danego świadczenia w przypadku zajścia określonego w umowie wypadku, a także opłacanie składki ubezpieczeniowej przez powodów.

W myśl art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. (Dz. U. z 2002 r., nr 72, poz. 665 j. t. ze zm.) 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. Ponadto zgodnie z ust. 2 cytowanego artykułu, umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został udzielony, 4) zasady i termin spłaty kredytu, 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Bezsprzecznie, klauzula umowna wskazana jako abuzywna nie może dotyczyć sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron. W ocenie Sądu, dodatkowej formy zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci zawarcia umowy ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, nie można uznać jako świadczenia główne stron umowy kredytowej zwłaszcza, iż pojęcie to winne być interpretowane w wąski sposób i dotyczy ono jedynie elementów istotnych umowy. Zdaniem Sądu, kwestionowana przez powodów klauzula nie reguluje głównych świadczeń stron. Świadczeniami tymi są bowiem po stronie pozwanego Banku (przedsiębiorcy w rozumieniu art. 43^1 k.c.) - udzielenie

kredytu, zaś po stronie powodów (konsumentów w rozumieniu art. 22^1 k.c.) - dokonanie spłaty zaciągniętego kredytu oraz odsetek i opłacenie prowizji od udzielonego kredytu. Kwestionowane przez powodów postanowienia mają charakter ***wyłącznie poboczny*** w stosunku do głównego obowiązku kredytobiorcy w postaci zwrotu kwoty kredytu oraz zapłaty odsetek i prowizji. Przedmiotowe ubezpieczenie niskiego wkładu własnego jest jedynie dodatkowym zabezpieczeniem kredytu powodów. Zabezpieczenie kredytu w zakresie niskiego wkładu własnego stanowi w istocie odrębną umowę w ramach stosunku kredytowego, choć funkcjonalnie z nim powiązane, jednakże będące odrębnymi stosunkami prawnymi. Podkreślenia wymaga fakt, że przedmiotowe 3% ubezpieczeniowej sumy kredytu jest bardzo jasno wyłączone, zarówno merytorycznie jak i redakcyjnie, z postanowień regulujących wynagrodzenie pozwanego Banku z tytułu udzielonego powodom kredytu. Jest to szczególny koszt (opłata) zawiązana z dodatkowym ryzykiem, które pozwany Bank przerzuca w ostatecznym rozrachunku na kredytobiorcę (powoda). W rezultacie powyższych rozważań uznać należało, że kwestionowana opłata nie jest w żadnej mierze elementem wynagrodzenia pozwanego Banku ze stosunku umowy kredytu. Obowiązku zapłaty opłaty z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego nie można utożsamiać ze obowiązkiem spłaty kredytu hipotecznego czy zapłaty prowizji za kredyt, a tym samym opłacie tej nie można z góry przypisywać cech świadczenia głównego stron w rozumieniu art. 385^1 § 1 k.c. W doktrynie zgodnie przyjmuje się, że należy ograniczyć zakres negatywnej przesłanki kontroli umów do klauzul, które wyłącznie „określają" świadczenie główne. Natomiast świadczenia, które niejako w sposób bardzo pośredni jedynie „związane" są ze świadczeniem głównym, nie można zakwalifikować jako postanowienia określającego główne świadczenie - co nieskutecznie próbował wykazać pozwany Bank w toku postępowania.

Skoro postanowienia dotyczące opłaty z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego nie określały głównych świadczeń stron umowy o kredyt hipoteczny, zatem mogą być one uznane za klauzule niedozwolone i tym samym podlegają ocenie, czy kształtują one prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (art. 385^1 § 1 k.c.). Jedynie wówczas gdy wskazane przesłanki zmaterializują się w realiach niniejszej sprawy, można stwierdzić, że kwestionowane postanowienie nie jest dla powodów, jako konsumentów, wiążące.

Dokonując analizy materiału dowodowego zaoferowanego przez strony procesu, Sąd doszedł przekonania, że postanowienia umowy o kredyt hipoteczny zawartej z powodami w zakresie opłacania przez kredytobiorcę składki ubezpieczeniowej nie były w żaden sposób negocjowane. Szczegółowe uzasadnienie tejże tezy Sąd zawarł oceniając przedmiotowy materiał dowodowy we wcześniejszej części uzasadnienia. Warto jedynie nadmienić, że zeznań powoda jednoznacznie wynika, że przed podpisaniem umowy oraz pozwany Bank przedstawił powodom gotowy formularz oraz ostateczny tekst umowy. W rezultacie powodowie nie negocjowali treści umowy kredytowej w zakresie zapisów dotyczących kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. W ocenie Sądu kwestią drugorzędną jest to, czy powodowie posiadali wybór innego sposobu dodatkowego zabezpieczenia jego niskiego wkładu. W realiach niniejszej sprawy, ubezpieczenie brakującego wkładu własnego przy tym konkretnym kredycie hipotecznym było niejako obligatoryjną czynnością, której odmowa przez konsumenta skutkowałaby odmową przyznania im tegoż kredytu w wybranej przezeń opcji kredytowania wartości nieruchomości, którą w planach mieli nabyć powodowie - co także potwierdził sam pozwany Bank. Podstawę zawarcia umowy kredytowej stanowiło wypełnienie i złożenie wniosku kredytowego przez przyszłego kredytobiorcę. Wniosek ten sporządzony był na formularzu udostępnianym przez pozwany Bank. W wypadku powodów negocjacje ani indywidualne uzgodnienia w zakresie kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego nie miały miejsca - o czym Sąd szczegółowo wskazywał w ocenie dowodów we wcześniejszej części niniejszego uzasadnienia. Przekaz taki płynie także wprost z zeznań powodów przesłuchanych w charakterze strony.

Z naciskiem wskazać należy, że zgodnie z brzmieniem art. 385^1 § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Pozwany Bank nie wywiązał się ze spoczywającej na nim powinności. Powodowie de facto nie mieli rzeczywistego wpływu na treść spornego postanowienia umownego. W doktrynie przyjmuje się powszechnie, iż w regulacji art. 385^1 § 1 k.c., chodzi o rzeczywiste negocjacje i postanowienia uzgodnione indywidualnie, a nie postulowaną przez pozwany Bank teoretyczną możliwość negocjacji.

Jak wskazano powyżej przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia nakazuje uznać za nieuzgodnione indywidualnie „te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu". W piśmiennictwie przyjmuje się, że nie są postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi klauzule sporządzone z wyprzedzeniem, w sytuacji gdy konsument nie miał wpływu na ich treść, nawet jeżeli są one zawarte we wzorcu. Również przyjmuje się, że wiedza kontrahenta o istnieniu klauzul nienegocjowanych czy też możliwość zapoznania się z nimi przed zawarciem umowy i nawet zrozumienie ich treści nie stanowią okoliczności wyłączającej uznanie tych klauzul za narzucone - kryterium istotnym jest tu bowiem możliwość wpływania, oddziaływania na kształtowanie ich treści. W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą tylko takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta (A. Rzetecka - Gil, Kodeks cywilny. Komentarz do art. 385^1. Zobowiązania - część ogólna, LEX 2011).

O takiej teoretycznej „możliwości" zeznała świadek I. R. (2). Pozwany Bank nie wykazał przy okoliczności, że pracownicy mający bezpośredni kontakt z konsumentem znali treści umowy ubezpieczenia z towarzystwem ubezpieczeń a także posiadali wiedzę na temat jej postanowień. W ocenie Sądu, próba negocjacji spornych postanowień, która zostałaby podjęta z pracownikami Banku, nieprzygotowanymi do takiej negocjacji i nie posiadającymi niezbędnej do prowadzenia negocjacji wiedzy w tym zakresie, byłaby niemożliwa, zaś twierdzenia pozwanego Banku, że takie negocjacje miały miejsce są zupełnie nielogiczne i gołosłowne. Bank nie przedstawił żadnych miarodajnych dowodów na okoliczność wykazania w jakich konkretnych umowach kredytowych negocjacja wysokości składki była przez klientów prowadzona i pozytywnie zaaprobowana przez Bank.

Biorąc powyższe pod uwagę, nie ulega wątpliwości, że w sprawie spełniona została pierwsza przesłanka wymieniona w art. 385^1 § 1 k.c., a mianowicie przedmiotowa klauzula nie była indywidualnie uzgadniana z konsumentem a także nie podlegała jakimkolwiek negocjacjom. Ponadto, co również zostało stwierdzone przez Sąd, sporne klauzula nie odnosiła się do głównych świadczeń stron umowy o kredyt hipoteczny.

Z uwagi na powyższy wniosek, Sąd zobligowany był do odnieść się do kwestii objętej sporem, a mianowicie czy kwestionowane postanowienie kwestionowane przez powodów postanowienie umowne kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy - jedynie bowiem w takim wypadku można mówić, iż dane postanowienie nie jest wiążące dla konsumenta (powoda).

Zgodnie z wyrażonym przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 23 sierpnia 2011 r. (VI ACa 262/11) poglądem, który podziela też Sąd w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę, istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. W stosunkach z konsumentami powinien wyrażać się on informowaniem o wynikających z umowy uprawnieniach, niewykorzystywaniem uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przy zawieraniu umowy i jej realizacji, rzetelnym traktowaniu konsumenta, jako równorzędnego partnera umowy. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami należy więc uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Działania te potocznie określa się jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania.

Nadto należy wskazać, iż w uzasadnieniu wyroku z dnia 6 sierpnia 2009 r., sygn. akt XVII AmC 624/09, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wskazał m.in., że zakwestionowany w nim (uznany za abuzywny) zapis umowny narażał konsumenta na koszty, które w żaden sposób nie wynikają z wykonania umowy, a powodowane są wyłącznie brakiem staranności i lojalności w wykonywaniu zobowiązania przez bank, co skutkuje uznaniem przedmiotowego postanowienie wzorca umowy za sprzeczne z dobrymi obyczajami i w sposób rażący naruszające interes ekonomiczny konsumenta. Nie zachodzi bowiem ekwiwalentność i proporcjonalność pomiędzy ponoszonym przez kredytobiorcę kosztem a celem, dla którego konsument taki koszt ponosi.

Rażące naruszenie interesów konsumenta należy rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom (w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego) oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich

klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 czerwca 2013 r., VI AC a (...), LEX nr 1369424).

Sprzeczność z dobrymi obyczajami działań pozwanego Banku przejawiała się we wskazanej wyżej procedurze towarzyszącej zawieraniu umowy kredytowej z powodem i związanej z brakiem indywidualnego ustalenia postanowień umownych w tymże zakresie. Niedoinformowanie oraz działania zmierzające do dezorientacji powodów wynikało również z braku możliwości wcześniejszego zapoznania się z dokumentami, zarówno przez powodów jak i pracowników Banku za pośrednictwem których umowa ta została zawarta.

Podnieść w pierwszej kolejności należy, iż działania pozwanego Banku oraz osób, za pomocą których przedmiotowa umowa kredytu została zawarta wzbudziły w powodach głębokie przekonanie, że kwoty opłacane przez nich w ramach ubezpieczenia niskiego wkładu własnego stanowią swojego rodzaju składkę ubezpieczeniową a nie opłatę z tytułu refinansowania kosztów tego ubezpieczenia przez pozwany Bank. W realiach przedmiotowej sprawy 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 był jedynie (z jednej strony) ubezpieczyciel, a z drugiej pozwany Bank (a już nie powodowie). Sama zaś umowa zabezpiecza wyłącznie interes Banku, który przerzuca ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej na kredytobiorców (powodów). W chwili zajścia wypadku objętego ubezpieczeniem pozwany Bank miał otrzymać spłatę kredytu, zaś sytuacja kredytobiorców, którzy finansują ubezpieczenie nie zmieniała się, bowiem nadal są oni obowiązani do spłaty całego kredytu, z tym, że na rzecz zakładu ubezpieczeń, z którym współpracował pozwany Bank.

W konsekwencji, pomimo, że to powodowie mieli ponosić obowiązek (ciężar) pokrycia kosztu ubezpieczenia, już w wypadku zajścia zdarzenia ubezpieczeniowego w zasadzie nic dzięki temu nie zyskiwali. Nie można wszak uznać - jak próbuje to czynić pozwany -, iż głównym „zyskiem" konsumentów jest w tym wypadku sam fakt udzielenia kredytu. Taki sposób przedstawiania tejże sytuacji sugeruje jakoby pozwany Bank udzielając kredytu nic nie zyskiwał, a przecież - mając na uwadze jego oprocentowanie (spłacane odsetki) - jest to oczywiście działalność czysto zarobkowa. Oczywiście w żaden sposób to nie wypływa na sama możliwość ustalania przez bank dodatkowych zabezpieczeń kredytu, należy bowiem przyjąć, iż ciężar 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 wkomponowane w wysokość marży albo prowizji z tytułu udzielenia kredytu, stanowi element ciężaru ekonomicznego wydatkowanego przez konsumenta na pozyskanie kredytu.

W ocenie Sądu w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę, abuzywność kwestionowanych zapisów umowy o kredyt hipoteczny zawartej z powodami należy w głównej mierze - poza wskazanymi już rażącymi i niczym nieuzasadnionymi dysproporcjami pomiędzy pobranymi opłatami a przekazywanymi przez Bank na rzecz ubezpieczycieli składkami na ubezpieczenie - upatrywać w tym, iż pozwany Bank nie wykazał się szeroko rozumianym szacunkiem dla drugiego człowieka, który w stosunkach z konsumentem powinien wyrażać się rzetelnym informowaniem go o uprawnieniach wynikających z umowy, a także niewykorzystywaniem uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przy zawieraniu umowy i jej realizacji. Sąd doszedł do przekonania, że Bank w sposób rażący naruszył dobre obyczaje swym zaniechaniem polegającym na fakcie niepoinformowania powodów o warunkach ubezpieczenia, a w szczególności o wpływie zawarcia umowy na jego sytuację - tj. że w momencie ziszczenia się zdarzenia ubezpieczeniowego i wypłacenia odszkodowania przez ubezpieczyciela na rzecz pozwanego Banku, powodowie będą w dalszym ciągu zobowiązani do spłaty zaciągniętego kredytu, z tą różnicą, że na rzecz ubezpieczyciela, z którym aktualnie pozwany Bank posiadał zawartą umowę ubezpieczenia niskiego wkładu własnego kredytu udzielonego powodom, do wysokości wypłaconego przez niego odszkodowania.

Zasadniczą kwestią, która w ocenie Sądu uzasadnia uznanie postanowienia umownego narzucającego na kredytobiorcę obowiązek pokrycia kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego jest już samo nieprzedstawienie powodom treści stosunku ubezpieczenia. Nieudzielenie konsumentowi informacji o treści tegoż stosunku, a w

szczególności pozbawienia powodów możliwości zapoznania się z ogólnymi warunkami ubezpieczenia niskiego wkładu własnego celem uzyskania wiedzy między innymi o tym, jaki jest rzeczywisty zakres ochrony ubezpieczeniowej, jakie wypadki są objęte tą ochroną oraz jakie są ewentualne wyłączenia odpowiedzialności ubezpieczyciela, nie usprawiedliwia fakt, iż zgodnie z postanowieniami umowy kredytowej oraz stanowiącego jej integralną cześć Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych, powodowie nie są stroną umowy ubezpieczenia, a co za tym idzie nie są również uprawnieni do wyboru ubezpieczyciela. Zważyć bowiem należy, iż zgodnie z kwestionowanym postanowieniem umowy powodowie mieli obowiązek pokrycia kosztu ubezpieczenia, a ponadto mogli również stać się dłużnikami ubezpieczyciela z racji wypłaconego pozwanemu Bankowi odszkodowania w razie zajścia wypadku ubezpieczeniowego wskazanego w odrębnej umowie. Powyższe oznacza, iż w takiej sytuacji powodowie zobowiązani są do zapłaty niejako podwójnie - pokrywają zarówno koszt ubezpieczenia, jak i koszt ewentualnie niespłaconego kredytu, ze wszystkimi odsetkami i innymi świadczeniami wynikającymi z umowy o kredyt hipoteczny. Mimo tego jednak, iż na powodach spoczywa tak znaczny ciężar z tytułu dodatkowo zawartej umowy ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, której nie są stroną, jednakże zobowiązani są jednocześnie do uiszczenia kosztów tegoż ubezpieczenia. W ocenie Sądu powodowie nie mają w realiach niniejszej sprawy de facto żadnych możliwości, aby dowiedzieć się, jaki jest zakres ochrony ubezpieczeniowej, a także o innych istotnych postanowieniach umowy ubezpieczenia. W istocie powodowie dysponują zatem jedynie oświadczeniem pozwanego, że pokrywa rzekome koszty ubezpieczenia, nie wiedzą jednak naprawdę za co płacą uiszczając opłatę z tytułu refinansowania składki ubezpieczeniowej. W konsekwencji słuszne jest stwierdzenie, iż rażąco narusza to interesy powodów, gdyż w ten sposób - przez brak informacji - nie mają oni żadnej realnej możliwości ustalenia choćby wystąpienia bądź nie wypadku ubezpieczeniowego.

W ocenie Sądu sama zaś umowa ubezpieczenia zabezpiecza w głównej mierze interes Banku, który przerzuca ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej na kredytobiorcę. W chwili zajścia wypadku objętego ubezpieczeniem Bank miał otrzymać spłatę kredytu, zaś sytuacja kredytobiorcy, który finansuje ubezpieczenie, w istocie nie zmieniała się bowiem nadal jest on obowiązany do spłaty całego kredytu, z tym, że na rzecz zakładu ubezpieczeń. W tym stanie rzeczy korzyść jaka płynie z przedmiotowej umowy ubezpieczenia jest rażąco jednostronna - tylko pozwany korzysta z dobrodziejstwa ubezpieczenia niskiego wkładu kredytu, sam natomiast nie ponosząc przy tym z tego tytułu żadnych istotnych z punktu widzenia prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej kosztów. W sytuacji, której powodowie byliby sam ubezpieczającymi, co do zasady nie miałoby to miejsca.

Stosownie do art. 828 k.c., jeżeli nie umówiono się inaczej, z dniem zapłaty odszkodowania przez ubezpieczyciela roszczenie ubezpieczającego przeciwko osobie trzeciej odpowiedzialnej za szkodę przechodzi z mocy prawa na ubezpieczyciela do wysokości zapłaconego odszkodowania. Jeżeli zakład pokrył tylko część szkody, ubezpieczającemu przysługuje co do pozostałej części pierwszeństwo zaspokojenia przed roszczeniem ubezpieczyciela. Powyższa regulacja wprowadza tzw. regres ubezpieczeniowy, który w umowie generalnej ubezpieczenia kredytów hipotecznych z niskim udziałem własnym kredytobiorcy udzielanych przez Bank (...) S. A. zawartej w dniu 29 października 2004 r. przez pozwany Bank z (...) S.A. w W. ((...) S.A. z siedzibą w W.) nie tylko nie został wyłączony, ale dodatkowo jeszcze potwierdzony w § 7 ust. 10 tejże umowy. Kredytobiorca nie posiadał takiej wiedzy w dacie zawierania umowy, nie był on bowiem informowany przez przedstawicieli pozwanego Banku o tym regresie. Podobna sytuacja zachodziła przy umowie zawartej przez pozwany Bank z Towarzystwem (...) S.A., w której omawiany regres ubezpieczeniowy nie został wyłączony.

Nie uszło uwadze Sądu, że korzyścią jaką odnieśli powodowie z racji objęcia ich niskiego wkładu własnego było umożliwienie nabycia wybranej przez nich nieruchomości dzięki sfinansowaniu jej zakupu kredytem hipotecznym pozwanego Banku mimo, że powodowie nie byli w stanie wnieść wymagalnego wkładu własnego, co zwiększyło ryzyko związane ze spłatą tego kredytu. W przeciwnym razie kredytobiorca nie mógłby w ogóle otrzymać kredytu na wybraną przez siebie nieruchomość i tym samym zrealizować swoich planów. Tym niemniej nie należy całkowicie pomijać kwestii, że korzyści w postaci uzyskania kredytu i zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych, na które powoływał się pozwany Bank wynikają jedynie z umowy o kredyt a nie z umowy ubezpieczenia zawartej między Bankiem i towarzystwem ubezpieczeń. Nie należy również zapominać, że pozwany Bank z tytułu udzielonego kredytu zyskiwał

również inne korzyści, w tym oprocentowanie (spłacane odsetki) i inne opłaty. Strona pozwana pobierając z rachunku bankowego powodów środki finansowe, obciążała kredytobiorcę odpowiedzialnością za realizację powziętych przez siebie zobowiązań, na kształt których powodowie nie mieli w istocie żądnego wpływu, a nawet nie znali ich treści. Tymczasem zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w

W. z dnia 23 sierpnia 2011 r. wydanego w sprawie o sygnaturze akt VI ACa 262/11 istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka, o zachowaniu, którego nie może być mowy mając na uwadze treść kwestionowanego w niniejszej sprawie postanowienia umownego, a zastrzegającego opłatę (stanowiącą wręcz „ukrytą prowizję") na rzecz pozwanego Banku bez jakiegokolwiek ekwiwalentu na rzecz powodów. Bank działa w obrocie, mając na względzie wypracowanie zysku i z tego zysku powinien pokrywać ewentualne koszty umowy ubezpieczenia zabezpieczającej jego interesy. Bank nie powinien przerzucać na konsumentów ryzyka prowadzenia swojej działalności gospodarczej. Bank posiada pełną autonomię co do podejmowanych decyzji o zorganizowaniu swej działalności. To on decyduje o strategii sprzedaży produktów (kredytów). Na powyższą okoliczność powodowie nie mieli żadnego wpływu. Dążenie do pomniejszenia start bądź zapewnienia zysków dla strony pozwanej nie może prowadzić do obciążenia tymże ryzykiem oraz wszelkimi ponoszonymi przez nią kosztami drugiej strony umowy o kredyt - konsumenta. W momencie ziszczenia się zdarzenia ubezpieczeniowego i wypłacenia odszkodowania przez ubezpieczyciela na rzecz banku (strony umowy) powodowie w dalszym ciągu będą obowiązani do spłaty zaciągniętego kredytu, z tą jedynie zmianą, że na rzecz zakładu ubezpieczeń (do wysokości wypłaconego przez niego odszkodowania). Zatem, zawarcie umowy ubezpieczenia w istocie nie wpływało na sytuację powodów.

Na abuzywność danej klauzuli nie mają wpływu inne okoliczności, na które powoływał się w swych pismach przygotowawczych pozwany Bank m.in.: motywy, którymi kierowała się strona powołująca się na abuzywność danej klauzuli, jej świadomość wyboru opcji kredytu z dodatkowym ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego, bądź atrakcyjne warunki kredytu indeksowanego w walucie franka szwajcarskiego. Okoliczności te nie mają znaczenia dla oceny abuzywności konkretnej klauzuli. To, że dany kredyt jest korzystniejszy od innych kredytów oferowanych przez bank nie daje uprawnienia pozwanemu Bankowi, aby ten wprowadzał zapisy do umowy rażąco naruszające dobre obyczaje i interesy kredytobiorcy.

Stanowczo również, ferując rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie Sąd miał na względzie dysonans istniejący pomiędzy sformułowaniem użytym w umowie o kredyt hipoteczny, jak i aneksie do niej, a pojęciem opłaty dotyczącej refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Otóż, w ocenie Sadu, pomiędzy pojęciami użytymi w umowie, a mianowicie ***„zwrot kosztów ubezpieczenia"*** a ***„opłatą dotyczącą refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego"*** nie zachodzi pojęciowa tożsamość. Przedmiotem niniejszej sprawy de facto jest roszczenie powodów o zwrot opłaty dotyczącej refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego - co zresztą było pomiędzy stronami bezsporne.

Podkreślenia wymaga, iż pojęcie opłaty dotyczącej refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego pojawia się wyłącznie w regulaminie i tamże również jest wskazany mechanizm obliczenia w/w opłaty.

Pomijając w tym miejscu same okoliczności warunkujące pobieranie opłaty czy też okoliczności obowiązku zwrotu przez kredytobiorcę kosztów ubezpieczenia poprzez odwołanie się wyłącznie do wartości kredytu indeksowanego walutą obcą w stosunku do wartości umowy - jako zasadniczo nieograniczonego w czasie - należy mieć na względzie samą przyjętą przez pozwanego konstrukcję opłaty z tytułu refinansowania składki z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

Wskazać należy, że o ile składkami z tytułu ubezpieczenia na życie lub ubezpieczenia nieruchomości kredytobiorca obciążany jest w wysokości należnej zakładowi ubezpieczeń, to w przypadku ubezpieczenia niskiego wkładu własnego bank posługuje się wyłącznie pojęciem „opłaty dotyczącej refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego" tak w regulaminie - wskazując sposób jego wyliczenia, jak i w pozostałych dokumentach posługując się terminem „opłata".

Podkreślenia wymaga, iż w toku niniejszego postępowania również pozwany wskazując, czy też dowodząc zasadność pobrania kwot pobranych od powodów posługuje się terminem „opłata tytułem ubezpieczenia niskiego wkładu własnego" jako podstawy pobrania tych kwot od powodów, co w ocenie Sądu niezgodne jest z postanowieniem umowny z § 9 ust. 7 gdzie wskazano ***na obowiązek kredytobiorcy do zwrotu kosztów ubezpieczenia,***

przy czym koszt explicite to wydatek.

Podkreślenia również wymaga łatwość z jaką bank używa zamiennie pojęć „zwrot kosztów ubezpieczenia" (vide umowa § 9 tejże), „opłata dotycząca refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego" (regulamin kredytowania § 7 tegoż) czy też ***opłaty z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia*** w (...) S.A. i ***pobierania składki za kolejne okresy ubezpieczenia*** (vide: punkt 9 pełnomocnictwa k. 194 v).

Powyższego dysonansu w zakresie unormowanym we wzorcu przyjętym przez pozwanego nie sposób nie dostrzec, nie jest zatem, w ocenie Sądu, obowiązek konsumenta sformułowany jednoznacznie. Uznając zaś priorytet postanowień umowy nad postanowieniami regulaminu wskazać należy, iż powodowie zobowiązani byli do zwrotu kosztów ubezpieczenia tj. do wysokości składki rzeczywiście uiszczonej i to w dodatku w stosunku do (...) S.A, nie byli zaś zobowiązani do zapłaty opłaty z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Opierając się zaś na zapisie § 11 umowy ust. 2 pkt 1 w zw. z ust. 5 gdzie wskazano, iż w zakresie nie uregulowanym umową mają zastosowanie postanowienia regulaminu hipotetycznie przyjąć można, wobec braku tożsamości tych pojęć, iż na kredytobiorcy ciążył zarówno obowiązek zwrotu kosztów kredytu jak i opłaty z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego - choć co do zasady przeciw takiemu rozumieniu przemawia wykładnia celowościowa i funkcjonalna. Podkreślić jednak należy, iż w ocenie Sądu pojęcie opłata z tytułu refinansowania kosztów (...) jest pojęciem zakresowo szerszym aniżeli „zwrot kosztów" czy pojęcie „składka" - ujęta w pełnomocnictwie. Na marginesie podnieść również należy, iż powodowie ***upoważnili bank do pobrania składek za kolejne okresy ubezpieczenia,*** a nie zaś opłaty z tytułu refinansowania niskiego wkładu własnego.

Podkreślenia również wymaga brak jakiejkolwiek realnej, rzeczywistej możliwości sprawdzenia przez powodów faktu odprowadzenia w/w składki na rzecz ubezpieczyciela przez bank czyjej wysokości.

Z analizy treści umowy zawartej pomiędzy bankiem a ubezpieczycielem oraz zasad pobierania w/w składki określonej w regulaminie wskazać należy, iż składka tytułem ubezpieczenia niskiego wkładu własnego wyrażała się wartością niższą aniżeli opłata z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, co ma również zastosowanie do pierwszej ze składek, której wysokość kwotowa wskazana została w umowie, choć obliczona zgodnie z zasadą wskazaną w regulaminie i właściwą dla opłaty z tytułu refinansowania niskiego wkładu własnego.

Zaznaczyć jednak należy, iż rozważania w zakresie obciążenia konsumenta ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego w aspekcie ich abuzywności czynione były w stosunku zarówno opłaty z tytułu refinansowania, zwrotu składki czy też zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu.

Mając to wszystko na uwadze, uznać należy, że wskutek zaistnienia niedozwolonego postanowienia umownego ma miejsce w rozpoznawanej sprawie częściowa bezskuteczność, polegająca na tym, że postanowienie umowne uznane za niedozwolone staje się bezskuteczne, natomiast w pozostałym zakresie umowa kredytu hipotecznego pozostaje wiążąca dla każdej ze stron. Przepis art. 385^1 § 2 k.c. stanowi bowiem, że jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Bezskuteczność niedozwolonych klauzul następuje przy tym ex lege i ex tunc.

Na marginesie warto również odnieść się w rozważaniach do przepisu art. 70 ust. 2 ustawy Prawo bankowe. W myśl tego przepisu osobie fizycznej, prawnej lub jednostce organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, o ile posiada zdolność prawną, które nie mają zdolności kredytowej, bank może udzielić kredytu między innymi pod warunkiem ustanowienia szczególnego sposobu zabezpieczenia spłaty kredytu.

Na kanwie niniejszej sprawy nie była rozważana kwestia posiadania, bądź nie, przez powodów zdolności kredytowej. Pozwany Bank zdolności kredytowej powodów nie kwestionował. Kwestionowane zapisy zostały wprowadzone do rzeczonej umowy kredytu hipotecznego z uwagi na niski wkład własny powodów. Jedynie ten wkład własny podlegał ubezpieczeniu, a nie brak zdolności kredytowej powodów, o której mowa cytowanym przepisie. Z tej racji przepis ten nie znajduje zastosowania w rozpoznawanej przez Sąd sprawie. Regulacja ta przewiduje bowiem możliwość ustanowienia szczególnego sposobu zabezpieczenia spłaty kredytu, gdy osoba ubiegająca się o udzielenie kredytu nie posiada zdolności kredytowej - w ogóle.

W rezultacie, pobranie przez pozwany Bank opłat na refinansowanie składek za ubezpieczenie niskiego wkładu własnego w umowie o kredyt hipoteczny, zarówno tych, które pozwany Bank pobrał w oparciu o łączącą go z Towarzystwem (...) S.A. jak i Towarzystwem (...) S.A. umowami ubezpieczenia, nastąpiło bez podstawy prawnej, a zatem po stronie pozwanego Banku zaistniała sytuacja bezpodstawnego wzbogacenia kosztem powodów (art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c.).

Mając na uwadze powyższe okoliczności Sąd w punkcie 1. sentencji wyroku na podstawie art. 385^1 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c., zasądził od pozwanego Banku na rzecz powodów pobraną przezeń kwotę po 10.919,00 zł tytułem zwrotu nienależnie potrąconych na podstawie klauzuli abuzywnej opłat za refinansowanie ubezpieczenia niskiego wkładu własnego kredytu hipotecznego (łącznie 21.838,00 złotych) , a mianowicie kwoty 3,104,00 złotych (dnia 10-09-2007 roku. k. 20), 8.666,00 złotych (dnia 30-09-2010 roku, k. 22) oraz 10.068,00 złotych (dnia 30-09-2010 roku k. 21)

Okres od którego zasądzone zostały odsetki ustawowe od całości dochodzonego roszczenia wynika z uregulowania art. 481 § 1 k.c., zgodnie z którym jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Jeżeli stopa odsetek za opóźnienie nie była z góry oznaczona, należną się odsetki ustawowe (art. 481 § 2 zd. 1. k.c.).

Charakterystyka obowiązku zwrotu świadczenia nienależnego dochodzonego pozwem w przedmiotowej sprawie prowadzi do wniosku, że jest ono świadczeniem o charakterze bezterminowym. Moment powstania obowiązku zwrotu (wymagalności) określa moment jego spełnienia. Termin zwrotu bezpodstawnie potrąconego świadczenia wyznacza zaś termin określony w wezwaniu do zapłaty, względnie termin wyznaczony na podstawie okoliczności jako odpowiedni w razie braku określenia terminu w wezwaniu.

Termin spełnienia zatem świadczenia będącego przedmiotem rozstrzygnięcia czyli bezterminowego musi być wyznaczony zgodnie z art. 455 k.c., a więc niezwłocznie po wezwaniu skierowanym przez wierzyciela. W konsekwencji żądanie odsetek w przypadku bezpodstawnego wzbogacenia zasadne jest dopiero od chwili wezwania dłużnika przez wierzyciela na podstawie art. 455 k.c. do zwrotu wzbogacenia (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 kwietnia 2003 roku, sygn. I CKN 316/01, OSNC 2004, nr 7-8, poz. 117 i z dnia 3 lutego 2006 roku, sygn. I CSK 17/05), przy czym użyty w tym ostatnim przepisie termin niezwłocznie nie oznacza obowiązku natychmiastowego spełnienia świadczenia. Terminu "niezwłocznie" nie można utożsamiać z terminem natychmiastowym. Brak jest też podstaw do uznania, że w typowych sytuacjach, gdy z okoliczności nic innego nie wynika, należy przyjmować, że spełnienie świadczenia oznacza spełnienie w terminie 14 dni od wezwania (taki termin wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 maja 1991r., II CR 623/90, (...) wkładka 1991, nrl0-ll, poz.50). W najnowszej literaturze prawniczej trafnie podkreśla się, że termin "niezwłocznie" oznacza termin realny. Zwraca się uwagę, że o zakresie pojęcia "niezwłocznego świadczenia" powinny decydować każdorazowo okoliczności konkretnego przypadku, analizowane zgodnie z ogólnymi regułami art. 354 i art. 355 k.c. Dopiero w ten sposób sprecyzowany termin stanowi podstawę formułowania zarzutu opóźnienia dłużnika i daje wierzycielowi roszczenie o zapłatę odsetek na podstawie art. 481 § 1 k.c." Powód wezwał stronę pozwaną do spełnienia świadczenia i zwrotu kwo pobranych tytułem ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, zakreślając 14 dniowy termin, który w ocenie Sądu Rejonowego był dla pozwanego terminem realnym. Data zaś odbioru wezwania do zapłaty przesądza o skutecznym złożeniu przez powoda oświadczenia woli w rozumieniu art. 61 kc. Z załączonego

pocztowego potwierdzenia odbioru (k. 30-31) wynika, iż wezwanie doręczone zostało pozwanemu w dniu 29 maja 2014 roku (wskazanie w treści pozwu k. 4 wers 9 - „29 marca 2014 roku" zamiast prawidłowo „29 maja 2014 roku" było w ocenie Sądu oczywistą omyłką pisarską, zważywszy po pierwsze na petitum pozwu jak i wymienione dowody gdzie wskazano „wezwanie do zapłaty z dnia 27.05.2014 r. wraz z potwierdzeniem odbioru - wers 11 k. 4 czy zpo k. 30-31) i w tej dacie tj. w dniu 29 maja 2014 roku pozwany miał możliwość zapoznać się z jego treścią. Stąd należało orzec o odsetkach od zasądzonej kwoty należności głównej zgodnie z terminem wskazanym przez powoda, tj. od dnia następującego po dniu w którym pozwanemu bezskutecznie upłynął 14 - dniowy termin do dobrowolnego spełnienia świadczenia, co miało miejsce 12 czerwca 2014. A zatem od dnia 13 czerwca 2014 roku uznać należało, iż pozwany pozostawał w opóźnieniu.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c, oraz art. 99 k.p.c. zgodnie z którym strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony. Niewątpliwie sprawę niniejszą w całości - wygrali powodowie. W tym stanie rzeczy stroną przegraną w niniejszej sprawie jest pozwany Bank. Na zasądzoną od strony pozwanej na rzecz powodów tytułem kosztów procesu kwotę składają się koszty zastępstwa procesowego powodów przez radcę prawnego w kwocie 2.400,00 zł ustalone na podstawie § 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2002 r., Nr 163, poz. 1349 ze zm.), opłata od pozwu w wysokości 1092,00 złotych oraz opłata skarbowa od dokumentu pełnomocnictwa w kwocie 17 zł (k. 12 w wysokości

rzeczywiście uiszczonej a nie należnej czyli 34 złotych - pełnomocnictwo od każdego z powodów pomimo jednego fizycznie druku pełnomocnictwa).

Ze względu na powyższe motywy orzeczono jak w sentencji.

16/11/2015

ZARZĄDZENIE

Odpis wyroku wraz z uzasadnieniem proszę doręczyć pełnomocnikowi strony pozwanej oraz pełnomocnikowi powodów (bez pouczeń o apelacji).