

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 2 marca 2017 roku w sprawie z powództwa J. L. przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w W. o zapłatę, Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście w Łodzi zasądził od (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz J. L. kwotę 3.333, 78 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 26 czerwca 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty (pkt 1.); oddalił powództwo w pozostałej części (pkt 2.) oraz rozstrzygnął, że J. L. wygrała proces w 19, 85 %, a zwrot kosztów procesu pomiędzy stronami następuje z uwzględnieniem zasady ich stosunkowego rozdzielenia, przy czym zasądzenie i szczegółowe wyliczenie tych kosztów pozostawia referendarzowi sądowemu.

Apelacje od powyższego wyroku wniosły strony postępowania.

Pozwany zaskarżył wyrok w części, to jest co do pkt 1 i 3 wyroku, zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie:

a) naruszenie art. 3 k.p.c., w związku z art. 6 k.c. i w związku z art. 232 k.p.c. poprzez: pozbawione podstaw przyjęcie, że strona powodowa udowodniła roszczenie dochodzone pozwem w zakresie kwoty 3.333,78 zł (kosztów poniesionych przez powódkę z tytułu objęcia części kwoty kredytu zabezpieczeniem w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego), podczas, gdy dowodzenie strony powodowej sprowadzało się do odwoływania do motywów rozstrzygnięcia- Sądu Okręgowego Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz do wywodzenia abuzywności kwestionowanego postanowienia na podstawie orzecznictwa. Sąd I Instancji pominął to, że dla rozstrzygnięcia sprawy istotne było czy powódka udowodniła przesłanki abuzywności, m.in. czy postanowienie to kształtowało obowiązki powódki w sposób rażąco niekorzystny – przy uwzględnieniu ekonomicznego składnika pojęcia interesu, czy rzeczywiście na skutek takiego sformułowania spornego postanowienia, powódka musiałaby ponieść wyższe koszty, niż gdyby umowa została sformułowana w inny sposób. Powódka nie przedstawiła żadnego dowodu na zaistnienie tej przesłanki, w szczególności nie wykazała, że w momencie zawarcia umowy kredytu możliwe było nabycie takiego samego produktu ubezpieczeniowego za cenę niższą, powódka również nie wykazała, aby mogła wnieść wkład własny w wymaganej przez pozwanego wysokości

z własnych środków (wręcz przeciwnie, powódka nie posiadała środków finansowych, które mogłaby zaangażować w transakcję nabycia nieruchomości, o czym poinformowała doradcę kredytowego i co było również uwzględniane przez powódkę przy wyborze oferty pozwanego, jako jeden

z istotnych parametrów kredytu, aby powódka nie była obowiązana wnieść wkładu własnego), czy też zaciągnąć na ten cel zobowiązanie, którego koszty byłyby niższe, aniżeli koszty poniesione przez powódkę w związku z objęciem części kwoty kredytu ochroną ubezpieczeniową; pozbawione podstaw przyjęcie dające się wyprowadzić z motywów zaskarżonego wyroku, że to na pozwanym spoczywał ciężar dowodu w zakresie wykazania, że sporne postanowienie nie spełnia przesłanek abuzywności, podczas, gdy za wyjątkiem przesłanki indywidualnego uzgodnienia ciężar ten spoczywał na powódce, zgodnie z zasadą rozkładu ciężaru dowodu wyrażoną w art. 6 k.c., bowiem to powódka wywodziła skutki prawne z abuzywności kwestionowanego postanowienia, podczas, gdy jak wynika z motywów zaskarżonego wyroku Sąd I Instancji zdaje się wywodzić, że to pozwany winien wykazać, że postanowienie to nie kształtowało praw i obowiązków powódki sprzecznie z dobrymi obyczajami, jak również nie naruszało interesów powódki w stopniu rażącym; pozbawione podstaw przyjęcie przez Sąd I instancji, iż strona powodowa udowodniła roszczenie dochodzone pozwem co do zasady,

w szczególności poprzez uznanie, że nie zachodzi w niniejszym postępowaniu konieczność dowodzenia przez powódkę wystąpienia w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy wystąpienia obu przesłanek abuzywności kwestionowanego postanowienia umowy kredytu z osobna tj. naruszenia dobrych obyczajów i rażącego naruszenia interesów konsumenta – powódki

i wywodzenie zaistnienia przesłanki rażącego naruszenia interesów powódki z przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami. W konsekwencji Sąd Rejonowy bezpodstawnie przyjął, iż strona powodowa udowodniła roszczenie tj.

wykazała, że sporne postanowienie umowy kredytu jej nie wiąże, gdyż wypełnia znamiona abuzywności oceniane *in concreto* i według przesłanek i kryteriów z art. 385<sup>1</sup> k.c. i art. 385<sup>2</sup> k. c., podczas. Sąd I instancji, poza faktem, iż strony łączyła umowa zawierająca sporną klauzulę i wyprowadzeniem wniosków wyłącznie na gruncie treści kwestionowanego postanowienia i wniosku kredytowego, opierając się w zasadzie na motywacji rozstrzygnięcia – Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie XVII AmC 2600/11, nie dokonał oceny materiału dowodowego sprawy oraz sprostania przez powódkę ciężarowi dowodu w zakresie udowodnienia przesłanki sformułowania praw i obowiązków powódki z naruszeniem dobrych obyczajów w sposób rażąco naruszający jej interesy, m.in. co do ustalenia, czy sporne postanowienie zawiera tego rodzaju elementy, jak i tego, czy obie z powyższych przesłanek łącznie zachodzą w sprawie niniejszej, zwłaszcza co do tego, iż świadczenia spełnione przez powódkę z tytułu objęcia części kwoty kredytu ochroną ubezpieczeniową z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego miały charakter nienależny;

b) naruszenie art. 479<sup>43</sup> k.p.c. w zw. z art. 365 k.p.c. i art. 366 k.p.c. poprzez nieuzasadnione zastosowanie tego przepisu i pozbawione podstaw oparcie się na motywach rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, a w konsekwencji przyjęcie, iż co do umowy zawartej przez stronę powodową zachodzą podstawy do zastosowania skutku przewidzianego w art. 479<sup>36</sup> k.p.c. przez odwołanie się do treści wpisu w Rejestrze prowadzonym przez Prezesa UOKiK, pod poz. 6068 oraz do motywów rozstrzygnięcia Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w okolicznościach, w których w odróżnieniu od kontroli abstrakcyjnej wzorca umownego dokonywanej w trybie art. 479<sup>36</sup> i n. k.p.c., postanowienia umowy (nie zaś wzorca umownego) zawartej przez powódkę, podlegają wyłącznie indywidualnemu badaniu pod kątem oceny wystąpienia przesłanek z art. 385<sup>1</sup> k.p.c. Sąd Rejonowy w powyższym zakresie bezpodstawnie przyjął, niezasadnie uznając poglądy wyrażone w motywach rozstrzygnięcia Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie toczącej się pod sygn. akt XVII AmC 2600/11, za mające doniosłe znaczenie w okolicznościach sprawy i uznał, że wyrok zapadły w ramach kontroli abstrakcyjnej wywołuje dla badania konkretnej umowy, zawartej na długo przed wpisem postanowienia odnoszącego się do tej samej instytucji do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK, stan prejudycjalności, stan związania sądu orzekającego rozstrzygnięciem odnoszącym się do wzorca umownego, czy też swoiste domniemanie abuzywności spornego postanowienia, mimo iż badanie wzorca umownego w ramach kontroli abstrakcyjnej następowało w sprawie, w której powodem może być m.in. każda osoba, która mogłaby zawrzeć umowę z przedsiębiorcą z zastosowaniem wzorca oraz mimo, że ocena postanowienia wzorca dokonywana była z pominięciem elementów wpływających na ocenę zasadności zastosowania art. 385<sup>1</sup> k.c., wyrażonych w art. 385<sup>2</sup> k.p.c.;

c) naruszenie art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z rankingów kredytów hipotecznych opublikowanych przez pośredników kredytowych (...) S.A. oraz (...) sp. z o.o., podczas, gdy dowody te miały doniosłe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem wynikało z nich, że nie tylko pozwany ale i inne banki uzależniały udzielenie kredytu w kwocie ponad 70%-80% wartości nieruchomości od ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia spłaty tej części kredytu, która stanowiła odpowiednik wymaganego a niewnoszonego przez kredytobiorcę wkładu własnego. Z dowodów tych wynikało również, że przedsiębiorca świadczący m.in. usługi doradcze dla kredytobiorców ubiegających się o kredyt hipoteczny, z którego usług powódka korzystała, informował w okresie zbliżonym do zawarcia umowy powszechnie, w drodze publikacji skierowanych *ad incertam personam* (tj. o powszechnej dostępności, ogłaszanych m.in. w sieci internet) o zasadach i warunkach dodatkowego zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, jednocześnie z dowodów tych wynikało jak liczony jest koszt zabezpieczenia, jaki jest podstawowy okres ochrony ubezpieczeniowej. Wobec pominięcia w/w dowodu. Sąd Rejonowy niezasadnie wyprowadził konkluzję, iż powódka nie miała możliwości ustalenia przez jak długi okres może zachodzić konieczność stosowania zabezpieczenia i jak będą szacunkowo kształtować się jego koszty. Mechanizm bowiem działania spornego postanowienia i spornej formy zabezpieczenia był znany pośrednikom kredytowym, w zakresie umożliwiającym udzielenie kredytobiorcy wszelkich niezbędnych wyjaśnień w szczególności w zakresie, który wg twierdzeń pozwu miałby pozostawać niewyjaśniony. W powyższych okolicznościach, dowody pominięte przez Sąd I instancji, wykluczałyby możliwość powstania takiego stanu, z którego powódka wywodzi zasadność roszczenia, m.in. co do niedoinformowania powódki czy braku możliwości uzyskania wyjaśnień. W szczególności, sposób funkcjonowania spornego zabezpieczenia, nie

odbiegał od stosowanych wówczas (w dacie zawierania umowy) w wielu bankach rozwiązań, zaś ponad wszelką wątpliwość mechanizmy działania ubezpieczenia niskiego wkładu były na tyle dobrze znane pośrednikom, iż powódka miała pełną możliwość uzyskania stosowanych wyjaśnień, wbrew prezentowanemu stanowisku zmierzającemu do realizacji interesu procesowego nakierowanego na wykazanie zasadności roszczenia;

d) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez: pominięcie przy ustaleniach faktycznych sprawy oraz w ocenie zgromadzonego materiału dowodowego zeznań powódki w części w jakiej z zeznań tych wynikało, że powódka nie posiadała środków własnych, które mogłaby zaangażować w transakcję nabycia nieruchomości, co umożliwiłoby powódce zaciągnięcie kredytu w kwocie do 80 % wartości nieruchomości i nie powodowałoby konieczności ustanawiania zabezpieczenia części kwoty kredytu ponad 80 % wartości nieruchomości. Sąd i Instancji pominął w tym zakresie zeznania powódki, pomimo, że powódka wiedząc o konieczności wniesienia środków własnych, których nie posiadała, była zainteresowana jedynie ofertami kredytów, które nie wymagałyby angażowania własnych środków, które to winno prowadzić do ustalenia, że powódce zależało na uzyskaniu kredytu o konkretnych parametrach, w szczególności w zakresie braku konieczności wnoszenia wkładu własnego, jak również winno prowadzić do oceny, że wprowadzenie spornego postanowienia § 3 ust. 4 do umowy kredytu, nastąpiłoby wobec braku zamiaru angażowania przez powódkę własnych środków, wobec czego powódka już na etapie ubiegana się o udzielenie kredytu wiedziała o konieczności ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia tej części kredytu i zgodziła się by tym zabezpieczeniem było ubezpieczenie niskiego wkładu własnego; pominięcie przy ustaleniach faktycznych sprawy oraz w ocenie zgromadzonego materiału dowodowego zeznań powódki w części w jakiej z zeznań tych wynikało, że powódka właściwie na dzień zawarcia umowy rozumiała pojęcie niskiego wkładu własnego, jako różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym przez pozwanego, a wkładem, który powódka wносиła na poczt nabycia nieruchomości; pominięcie przy ustaleniach faktycznych sprawy oraz w ocenie zgromadzonego materiału dowodowego zeznań powódki w części w jakiej z zeznań tych wynikało, że powódka dokonała wyboru oferty pozwanego, ponieważ, jak wynika z dowodu z przesłuchania powódki, uznała tę ofertę za najkorzystniejszą a zatem powódka świadomie podjęła decyzję co do związania się z pozwanym umową po poddaniu analizie warunków kredytowania, w tym warunków ubezpieczenia niskiego wkładu własnego; pominięcie przy ustaleniach faktycznych sprawy oraz w ocenie zgromadzonego materiału dowodowego zeznań powódki w części w jakiej z zeznań tych wynikało, że powódka w dacie zawierania umowy zainteresowana była jedynie wysokością oprocentowania oraz wysokością miesięcznej raty kredytu, którą oceniała jako najkorzystniejszą dostępną na rynku. Tej części zeznań powódki Sąd I instancji nie nadał właściwego znaczenia, szczególnie wobec braku zainteresowania powódki wszystkimi warunkami kredytowania, która to okoliczność winna być przez Sąd I instancji oceniona w kontekście niedochowania przez powódkę należytej staranności przy zawarciu umowy;

1. naruszenie i przepisów prawa materialnego tj.:

a) naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez wadliwą ich wykładnię polegającą na: sprowadzeniu oceny abuzywności spornego postanowienia umowy kredytu zawartego w § 3 ust. 4 w znaczącej mierze i w zasadzie wyłącznie do ustalenia niejednoznaczności postanowienia i braku jego indywidualnego uzgodnienia. Niejednoznaczność postanowienia stanowi jedynie dopuszczalności badania przez Sąd postanowień umowy dotyczących głównych świadczeń stron, nie stanowi zaś samoistnej podstawy do stwierdzenia abuzywności postanowienia. Oparcie się w pierwszym rzędzie na konkluzji co do niejednoznaczności postanowienia, doprowadziło do przeprowadzenia przez Sąd jedynie pozornej kontroli indywidualnej spornego postanowienia, bez rzeczywistego zbadania wymienionych przesłanek abuzywności, którym Sąd nie poświęca należytej uwagi (poza analizą części zapisu § 3 ust. 4 umowy) i których wystąpienia w istocie w ogóle nie zanalizował w oparciu o całokształt czynności i oświadczeń stron, przyjmując z góry założenie, że postanowienie jest abuzywne, bo jest niejednoznaczne, nie dotyczy głównych świadczeń stron i nie zostało indywidualnie uzgodnione, bez dokonania rzeczywistej oceny rozkładu praw i obowiązków stron, w szczególności czy tenże rozkład został – jak twierdzi powódka – niezasadnie naruszony, czy doznał nieuzasadnionego, w związku z przesłankami z art. 385<sup>2</sup> k.c. zachwiania, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i naruszający interesy powódki w kwalifikowanym, rażącym stopniu, w świetle okoliczności zawierania umowy. Sąd w znaczącej mierze oparł się przy dokonywaniu ocen na czysto hipotetycznych rozważaniach prowadzonych przez Sąd Rejonowy w ujęciu

czysto abstrakcyjnym; dokonanie przez Sąd oceny sprzeczności postanowienia z dobrymi obyczajami w oparciu o samo brzmienie spornej klauzuli § 3 ust. 4 umowy, a nie w oparciu o szereg dowodów, w tym zeznań powódki oraz dokumentów złożonych przez pozwanego, w szczególności złożonych wydruków rankingów kredytów hipotecznych, w oparciu o które należało zbadać dobre obyczaje na rynku kredytowym w momencie zawierania umowy przez powódkę z uwzględnieniem okoliczności w jakich doszło do zawarcia umowy przez powódkę z wyższym wykształceniem, która miała wiedzę o tym, że na rynku oferowane są kredyty również na pokrycie całości ceny za nieruchomość i która rozważała oferty innych banków, z uwzględnieniem korzyści jakie uzyskała powódka wybierając ofertę pozwanego banku, o których sama zeznawała; nieprawidłowej interpretacji przesłanek abuzywności: ukształtowania praw i obowiązków konsumenta niezgodnie z dobrymi obyczajami oraz naruszenia interesu konsumenta w kwalifikowanym, rażącym stopniu, poprzez brak rozważenia czy w tej konkretnej sprawie doszło do sformułowania praw i obowiązków powódki w spornej klauzuli z naruszeniem dobrych obyczajów w sposób rażąco naruszający Interes strony powodowej jako kredytobiorcy, w tym przede wszystkim interes ekonomiczny, z uwagi na to, że Sąd I Instancji w zasadzie ograniczył się do oceny hipotetycznego naruszenia interesów konsumenta, w oparciu o motywy, którymi kierował się Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, oceniając klauzulę zawartą w § 3 ust. 4 umowy kredytu bez uwzględniania okoliczności zaistniałych przy zawieraniu umowy kredytu, a jeśli chodzi o interes ekonomiczny strony powodowej, z pominięciem przyczyn i okoliczności leżących u podstaw wprowadzenia do umowy spornego postanowienia (powódka nie posiadała własnych środków finansowych, które mogłyby zaangażować w transakcję nabycia nieruchomości), rzeczywistej oceny wysokości kosztów pierwszej i kolejnych opłat w stosunku do wielkości (kwoty) uzyskanego przy tym zabezpieczeniu kredytu hipotecznego, będącego kredytem najniższym oprocentowanym na rynku (co powódka przyznała), z pominięciem korzyści odnoszonych przez kredytobiorcę ze skorzystania ze spornego postanowienia, z których samoistną korzyścią jest pozostawienie we własnej dyspozycji znacznego wolumenu środków pieniężnych, a więc bez rzeczywistego rozważenia czy ukształtowanie praw i obowiązków konsumenta w spornej klauzuli naruszało dobre obyczaje i Interes strony w kwalifikowanym, rażącym stopniu oraz z całkowitym pominięciem rozważenia wzajemnego rozkładu interesów stron na gruncie spornego postanowienia, w tym przy braku uwzględnienia interesów pozwanego banku, jako wierzyciela w ramach stosunku kredytowego, jak i uzasadnionych oczekiwań i celów działania pozwanego realizowanych w związku z w/w poprzez zapis § 3 ust. 4, których Sąd nie wziął pod uwagę w najmniejszym stopniu; nieuzasadnionym przyjęciu, iż przewidziany w § 3 ust. 4 umowy kredytu obowiązek spełnienia przez powódkę świadczenia pieniężnego, stanowiącego co do jego wymiaru równowartość świadczenia banku z tytułu ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia kredytu, wynikającego ze specyfiki kredytu i zakresu żądania kredytobiorców co do kwoty kredytu zaspokajającej interes powódki, stanowi samo w sobie podstawę do utożsamiania tegoż obowiązku umownego z narzuceniem przez przedsiębiorcę warunków umowy, według Sądu Rejonowego spełniających a limine przesłanki z art. 385<sup>1</sup> k.c., z pominięciem rozważenia w jakiegokolwiek formie przyczyn leżących u podstaw wprowadzenia tego obowiązku do treści łączącej strony umowy, wynikających i w pełni zależnych od woli kredytobiorcy i żadanego przez niego zakresu kredytowania (110% ceny nieruchomości), jak i rodzaju i charakteru ekwiwalentu tego świadczenia po stronie kredytobiorcy, w postaci objęcia kredytu taką formą zabezpieczenia, która umożliwiła jego udzielenie zgodnie z wnioskiem kredytobiorcy; nieuzasadnionym przyjęciu, iż fakt poniesienia przez stronę powodową kosztów odpowiadających poniesionemu przez bank dodatkowemu kosztowi, wynikającemu ze specyfiki kredytu udzielanego powódce, stanowi o działaniu sprzecznym z dobrymi obyczajami i naruszeniu interesów strony powodowej w rażącym stopniu, podczas gdy w w/w okolicznościach, poza realizacją funkcji zabezpieczenia kredytu, do czego bank jest uprawniony według art. 93 ustawy Prawo bankowe i ograniczenia ryzyka ponoszonego przez bank w związku z udzieleniem kredytu na takim poziomie, jaki wynika z przyjętego przez bank maksymalnego zakresu kredytowania, bez ustanawiania dodatkowych zabezpieczeń, pozwany bank nie odnosił żadnych dodatkowych korzyści kosztem kredytobiorcy. W tym korzyści finansowych, powodujących wzbogacenie banku, jako że kwota opłat pobranych przez bank od powódki była równa składkom uiszczonym przez bank na rzecz (...) S.A.; nieuzasadnionym przyjęciu przez Sąd Rejonowy, iż zabezpieczenie interesu wierzyciela (pozwanego banku) poprzez ustanowienie dodatkowego zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu własnego W sposób ukształtowany w spornej klauzuli może być ocenione jako naruszające dobre obyczaje i nieuzasadnione, a do tego prowadzące do rażącego naruszenia interesów strony powodowej, w okolicznościach, w których sposób zabezpieczenia jest zgodny z prawem, jak i nie stanowił nadmiernego obciążenia strony powodowej jako kredytobiorcy, jednocześnie zaś taki sposób

zabezpieczenia niwelował ryzyka i ciężary związane z ustanowieniem zabezpieczeń w innej formie, co było brane pod uwagę przez kredytobiorców – w tym stronę powodową- przy zawieraniu umowy i decydowaniu o skorzystaniu z tej formy zabezpieczenia, o czym świadczy chociażby nie wskazywano przez powódkę we wniosku kredytowym jako formy zabezpieczenia wiarygodności banku hipoteki na innej niż kredytowana nieruchomości czy też innego sposobu zabezpieczenia; niezasadnym pominięciu, niekwestionowanej przez powódkę, a dowodzonej przez stronę pozwaną okoliczności, iż w przypadku wniesienia przez kredytobiorcę, wymaganego przez bank do udzielania kredytu, wkładu własnego, koszty opłat zarówno po stronie banku, jak i po stronie kredytobiorcy, nie powstałyby, jako że koszty te związane są wyłącznie i bezpośrednio z zakresem żadanego przez stronę powodową kredytowania, przekraczającego próg nie pociągający za sobą ustanowienia dodatkowych zabezpieczeń, przewidziany nie tylko przez pozwanego (w przypadku powódki do 80% wartości nieruchomości), ale i inne banki uczestniczące w obrocie i oferujące podobne produkty bankowe (kredyt hipoteczny). W powyższym zakresie Sąd Rejonowy zdaje się konstruować nie dającą się wywodzić ani z regulacji ustawowej, ani też z praktyki obrotu, w tym z udziałem konsumentów, powinność pozwanego banku poniesienia przez niego wszelkich następstw i kosztów odnoszących się do specyfiki umowy, której zawarcia żąda konsument wnioskujący o udzielenie kredytu z pominięciem przyczyn powodujących powstanie kosztów po stronie banku, będących wyłącznie pochodną zakresu żądania kredytobiorcy. Sąd Rejonowy zdaje się w ten sposób wyrażać zapatrywanie, iż wierzyciel (którym jest bank z tytułu udzielanego kredytu), wobec zamiaru zawarcia umowy z udziałem konsumenta, obowiązany jest udzielić kredytu w każdej kwocie, we własnym zakresie ponosząc koszty działania zgodnego z interesem klienta, zaś każdą formę obciążenia kredytobiorcy w/w kosztami, nie będącą standardem dla wszystkich umów (tj. wynikającą z żadanego zakresu kredytowania) traktować należy jako wypełniającą przesłanki z art. 385<sup>1</sup> k.c.; Sąd dokonując takiej oceny, w szczególności pomija wynikające z tej samej umowy uprawnienia kredytobiorcy, zwłaszcza wobec treści § 13 ust. 1 1 2 umowy, umożliwiającego kredytobiorcy wcześniejszą spłatę całości lub części kwoty kredytu, bez zastrzeżenia przez pozwanego banku jakichkolwiek opłat tego tytułu. O ile powódka znając koszty zabezpieczenia wyrażone w § 3 ust. 4 umowy, decydowała się na jego zastosowanie, to sposób zarządzania przez powódkę własnymi zasobami pieniężnymi i zobowiązaniami, powinien uwzględniać to, iż powódka miała wpływ zarówno na zakres zastosowania tej formy zabezpieczenia, jak i czas jego trwania, a zwłaszcza, w przypadku, w którym powódka nie zamierzała – wobec kosztów kontynuowania tej formy zabezpieczenia – dalej korzystać z (...). Powódka miała możliwość dokonania spłaty części kwoty kredytu, w wymiarze uzasadniającym odpadnięcie podstaw do stosowania tej formuły zabezpieczenia; wyłączeniu z zakresu oceny wystąpienia przesłanek z art. 385<sup>1</sup> k.c. szeregu okoliczności mających miejsce w dacie zawarcia umowy kredytu przez strony pod kątem zgodności spornego postanowienia z dobrymi obyczajami i dokonanie tej oceny w oderwaniu od tych okoliczności, w oparciu o własne przekonanie Sądu (wyprowadzone jedynie z brzmienia spornego postanowienia § 3 ust. 4 umowy), co jest charakterystyczne dla kontroli abstrakcyjnej klauzuli dokonywanej w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za abuzywne, a nie dla kontroli incydentalnej. Sąd dokonał oceny w istocie w oparciu o samo brzmienie klauzuli, a nadto w oparciu o szereg dowodów, w tym dokumentów złożonych przez pozwanego, w oparciu, o które należało ustalić czy sporna klauzula narusza dobre obyczaje, z uwzględnieniem okoliczności, w jakich doszło do zawarcia umowy przez powódkę oraz czy narusza w stopniu rażącym interes powódki (w szczególności interes ekonomiczny); nieprawidłowej interpretacji przesłanek abuzywności: ukształtowania praw i obowiązków konsumenta niezgodnie z dobrymi obyczajami oraz naruszenia Interesu konsumenta w kwalifikowanym, rażącym stopniu i dokonanie oceny spornego postanowienia wyłącznie na podstawie przekonania Sądu I Instancji, co do przydania pozwanemu dowolności w ustaleniu kosztów tego rodzaju zabezpieczenia, podczas, gdy z brzmienia spornego postanowienia wprost wynikał sposób jego obliczenia, jak również koszt ten odpowiadał składkom uiszczonym przez pozwanego na rzecz ubezpieczyciela, a zatem nie był ustalany dowolnie, jak zarzuca Sąd I Instancji w motywach rozstrzygnięcia;

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

powódki, ryzyka ponoszonego przez bank, mogą zostać uznane za abuzywne. Sąd I instancji zdaje się również pomijać cel ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia spłaty kredytu wynikający z charakteru relacji stron, jak i funkcję tegoż zabezpieczenia, tj. zapewnienie pozwanemu bankowi – na wypadek wystąpienia sytuacji nie spłacania kredytu przez stronę powodową (co stanowi niewykonanie essentialia umowy kredytu) – ograniczenia ryzyka straty związanej z udzieleniem kredytu powodce, jak i możliwości rzeczywistego zaspokojenia wierzytelności banku z przedmiotów i praw stanowiących zabezpieczeń to spłaty kredytu;

c) Naruszenie art. 385<sup>1</sup> k.c., w związku z art. 385<sup>2</sup> k.c. oraz z art. 22<sup>1</sup> k.c., poprzez pozbawione podstaw przyjęcie, iż przepis art. 385<sup>1</sup> k.c. stanowi wyraz paternalistycznej ochrony przyznanej konsumentowi jako stronie umowy zawartej z przedsiębiorcą w taki sposób, iż powódka jako konsument nie jest obowiązana do wykazania żadnej, chociażby elementarnej staranności, przy podejmowaniu decyzji o wstąpieniu w relację kontraktową z przedsiębiorcą ma prawo kierować się wyłącznie własnymi oczekiwaniami co do zawieranej umowy, zwłaszcza wówczas, kiedy konsument będący stroną umowy zawartej z przedsiębiorcą jest osobą posiadającą wyższe wykształcenie i aktywną zawodowo oraz osiągającą znaczne dochody, umożliwiającą obiektywnie zgromadzenie środków na wniesienie wymaganego wkładu własnego (por. dane we wniosku kredytowym). Na skutek pominięcia tych wszystkich okoliczności, podjęte przez Sąd I instancji rozstrzygnięcie, daje wyraz pełnej dowolności w traktowaniu konsumentów, z pominięciem przynależnych na gruncie wykładni prawa krajowego wzorców starannego, rozważnego i świadomego konsumenta, w szczególności w takich przypadkach, kiedy ze względu zarówno na przymioty osobiste (np. wyższe wykształcenie, stan majątkowy) strona powodowa jako konsument w relacji z pozwanym przy zawieraniu umowy działała z należyтым rozeznaniem, mając już doświadczenie korzystając z podobnych produktów, decyzję o zawarciu umów podejmowała świadomie (po zapoznaniu się z ofertami również innych banków), w okolicznościach, w których ze względu na osobiste przymioty strony powodowej miała ona dostateczną wiedzę, pozwalającą na prawidłowe odczytywanie i zrozumienie postanowień umowy, jak i możliwość świadomego podjęcia decyzji o wstąpieniu w relację kontraktową z bankiem, względnie możliwość poniesienia zawarcia umowy i zaciągnięcia kredytu w konkurencyjnym banku z innym, oczekiwanym przez stronę powodową zabezpieczeniem spłaty kredytu w części stanowiącej brakujący (nie wnoszony) wkład własny, względnie z bankiem nie stawiającym tego rodzaju zmagani, wreszcie – miała obiektywną możliwość doprowadzenia do określenia w umowie innej formy zabezpieczenia, o ile taki byłby zamiar powódki. Sąd Rejonowy zdaje się dawać wyraz błędnego pojmowania celu i istoty art. 385<sup>1</sup> k.c., który nie stanowi środka pozwalającego na dowolność kształtowania relacji stron stosownie do pożądanego przez konsumenta skutków w sferze interesów konsumenta na dowolnym etapie kontynuowania umowy, a służyć ma jedynie przywróceniu równowagi kontraktowej stron, której zaburzenie następowaloby przy zawarciu umowy w sposób nieuzasadniony, i poprzez przyzmat oceny daleko idących przesłanek (m.in. naruszenia interesów konsumenta, wyłącznie w kwalifikowanym, rażącym stopniu). Wbrew przyjętemu przez Sąd zapatrywaniu, przepis art. 385<sup>1</sup> k.c. nie może bowiem stanowić podstawy do ingerencji Sądu w umowę na etapie jej wykonywania, w wyniku zmiany oceny przez konsumenta ex post opłacalności spornego postanowienia umowy, zwłaszcza już po zrealizowaniu się celu, któremu zapis ten miał służyć;

d) naruszenie art. 411 k.c. w zw. z art. 410 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy powódka spełniała świadczenia nie zastrzegając jego zwrotu, nie spełniła również świadczenia w celu uniknięcia przymusu, co wyłącza możliwość żądania zwrotu świadczenia przez powódkę, powódka знаła bowiem treść zawartej umowy. Treść umowy nie ulegała zmianie od samego początku, a nadto również w dniu jej zawarcia Obowiązywały przepisy regulujące klauzule niedozwolone w obrocie z konsumentami, jak i powinność spełnienia świadczenia w wykonaniu spornego zapisu oraz postanowień umowy (tj. umowy i Regulaminu) zarówno w dacie uruchomienia kredytu, jak i za kolejne okresy objęcia kredytu sporną formą zabezpieczenia, była powodce znana i wiadoma, a zatem powódka winna była – przy spełnianiu świadczeń, celom zachowania roszczenia o zwrot spełnionego świadczenia – co najmniej zastrzec żądanie zwrotu świadczenia, niemniej zastrzeżenia takowego nie czyniła, ze skutkiem w postaci utraty roszczenia kondykcijnego.

W oparciu o wskazane zarzuty strona pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt 1 poprzez oddalenie powództwa w całości; zmianę skarżonego wyroku w pkt 3 poprzez obciążenie powódki kosztami zastępstwa procesowego pozwanego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym; zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów

postępowania za II Instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

Powódka zaskarżyła apelacją wyrok w zakresie oddalonego powództwa tj. pkt 2. oraz obciążenia powódki kosztami postępowania (pkt 3.). W tym zakresie podniosła następujące zarzuty:

1. naruszenie prawa materialnego mającego wpływ treść zaskarżonego wyroku tj.:

a) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie, pomimo iż zebrany w sprawie materiał dowodowy w zakresie kontroli in concreto wskazuje zarówno na naruszenie dobrych obyczajów, jak i w sposób rażący interesu powódki, co uzasadnia przyjęcie, iż zapis § 10 ust. 2 umowy kredytowej nr (...) stanowi klauzulę niedozwoloną;

b) art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. i art. 6 i art. 7 dyrektywy Rady Unii Europejskiej z dnia 5 kwietnia 1993 r.nr 93/13/EWG, poprzez błędną ich wykładnię i przyjęcie, iż skutkiem uznania danego zapisu za klauzulę abuzywną jest konieczność ustalenia na nowo treści zapisu umownego, choć z treści ww. norm prawnych wynika, że następstwem abuzywności ww. klauzuli jest jej bezskuteczność w stosunku do powódki i stosowanie umowy w pozostałym zakresie;

c) art. 385<sup>1</sup> §1 i §2 k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. oraz art. 4 ust. 1 dyrektywy Rady Unii Europejskiej z dnia 5 kwietnia 1993 r.nr 93/13/EWG, poprzez ich błędną interpretację, iż badania przesłanek abuzywności zapisu § 10 ust. 2 umowy kredytowej nr (...) należy dokonać w związku z jej wykonywaniem, a nie na dzień zawarcia umowy;

d) art. 385<sup>1</sup> § 4 w zw. z § 3 k.c. poprzez błędną jego wykładnię i przyjęcie, iż ciężar wykazania, że kwestionowany zapis § 10 ust. 2 umowy nie był indywidualnie ustalony ciąży na powódce, pomimo, że z jej zeznań wynika, iż został jej przedstawiony wzorzec umowny do podpisania, a strona pozwana nie tylko nie kwestionowała tej okoliczności, ani też nie wykazała, iż powódka miała realny wpływ na określenie podstaw zmiany oprocentowania;

e) art. 385<sup>3</sup> pkt 9 k.c. poprzez jego niezastosowanie, pomimo że zapis § 10 ust. Umowy kredytowej nr (...) przyznaje stronie pozwanej uprawnienie do dokonywania wiążącej interpretacji umowy w zakresie dokonywania zmiany wysokości oprocentowania kredytu powódki;

f) art. 58 §1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 2 pkt 5 w zw. z art. 76 pkt 1 ustawy z dnia 29.08.1997 Prawo bankowe (Dz. U. 1997 nr 140, poz. 939 z późn. zm.) poprzez jego niezastosowanie, pomimo, że abuzywność zapisu § 10 ust. 2 skutkuje ex lege wyeliminowaniem z treści umowy elementu przedmiotowo istotnego jak podstawy zmiany oprocentowania, przy kredycie o zmiennym oprocentowaniu;

g) art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. poprzez jego niezastosowanie, pomimo, że strona pozwana bez podstawy prawnej pobierała od powódki raty w wysokości ponad oprocentowanie z dnia zawarcia umowy;

1. naruszenie przepisu prawa procesowego mający istotny wpływ na treść orzeczenia tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny materiału dowodowego zebranego w niniejszej sprawie z przekroczeniem zasad logiki i doświadczenia życiowego oraz pominięciem jego wszechstronnego rozważania skutkującego:

- uznaniem przez Sąd i instancji, iż jedynie w ramach oceny abstrakcyjnej zapis § 10 ust. 2 umowy należy uznać za abuzywne, natomiast w ramach kontroli indywidualnej już nie, choć z zebranego w toku postępowania materiał dowodowy, zarówno z dokumentów, jak i przesłuchania powódki, jednoznacznie wskazują i nie dają podstaw do odmiennej oceny w tym zakresie, w szczególności, iż w momencie zawierania umowy powódka nie była w sposób należyty poinformowana o faktycznych parametrach jakie będą brane pod uwagę przy zmianie oprocentowanie, wagi poszczególnych parametrów, ich wpływu na wysokość oprocentowania, zasad co do czasu i sposobu ich analizy celem podjęcia decyzji o zmianie, a tym samym w tej konkretnej umowie strona pozwana ma nieskrępowaną swobodę w kształtowaniu oprocentowania, a powódka nie ma możliwość skontrolowania czy choćby przewidzenia decyzji banku;

- uznaniem przez Sąd i instancji, iż na ocenę braku rażącego naruszenia interesu powódki, ma wpływ fakt podpisania przez powódkę umowy, którą oceniała jako najkorzystniejszą, choć fakt podpisania umowy z jednej strony jest niezbędny aby w ogóle badać abuzywność zawartej w niej klauzuli, a z drugiej brak jest dodatkowej przesłanki wyłączającej badanie abuzywności w postaci „najkorzystniejszej umowy”;
- uznaniem przez Sąd I instancji, iż dla ustalenia naruszenia rażącego interesu powódki oraz dobrych obyczajów, niezbędne było powołanie biegłego z zakresu finansów i ekonomii dla określenia czy w okresie objętym żądaniem pozwu decyzja pozwanego banku w przedmiocie zmiany stopy oprocentowania godziły rażąco w jej interesy, tj. badania momentu wykonywania umowy, choć jak sam stwierdza Sąd I instancji klauzula nie wiązała od momentu zawarcia umowy, oraz odrzuceniu opinii biegłego wskazującego na wysokość nienależnego świadczenia w zakresie między łączną kwotą pobranych rat, a łączną kwotą rat ustaloną w oparciu o oprocentowanie z dnia zawarcia umowy, tj. w związku z abuzywnością art. 10 § 2 umowy pobranych bez podstawy prawnej, choć wskazuje ona nie tylko na wysokość roszczenia ale także na fakt pobierania rat w wysokości ponad ustaloną zgodnie z oprocentowaniem z dnia zawarcia umowy;
- uznaniem przez Sąd I instancji. Iż dla ustalenia naruszenia rażącego interesu powódki oraz dobrych obyczajów, niezbędne było zbadanie czy oprocentowanie ustalone przez stronę pozwaną było rażąco wyższe w stosunku do ofert innych banków w tym samym okresie, choć przedmiotem niemniejszego postępowania jest badanie konkretnej umowy oraz okoliczności zawarcia umowy z powódką, a nie analiza rynku umów kredytowych stosowanych przez nieokreśloną liczbę banków, stosujących odmienne i nieznaną przeciętnemu konsumentowi zasady ustalania oprocentowania początkowego oraz o nieznanymi zapisach umownych i regulaminach, mających wpływ na ocenę każdego takiego stosunku prawnego indywidualnie;
- przyjęcie, iż fakt posiadania wyższego wykształcenia, fakt początkowego nie kwestionowania wprowadzonych zmian oprocentowania oraz złożenie w trakcie wykonywania umowy propozycji zmiany kwestionowanego zapisu, przy jednoczesnym braku należytych informacji ze strony banku, brak doświadczenia powódki w zakresie zawierania umów kredytów hipotecznych, niejednoznaczny i bardzo ogólny zapis modyfikujący wysokość oprocentowania, przemawiały za brakiem podstaw do uznania kwestionowanego zapisu za abuzywny.

W oparciu o wskazane zarzuty powódka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez zasądzenia od strona pozwanej (...) S.A. siedzibą w W. na rzecz powódki J. L. kwoty 9.312,16 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 11.10.2014 r. do dnia zapłaty, oraz zasądzenia od strona pozwanej (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz powódki J. L. kwotę 1.062,14 CHF wraz z ustawowymi odsetkami: dla kwoty 872,49 CHF od dnia 11.10.2014 r. do dnia zapłaty, dla kwoty 189,65 CHF od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty; a także zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powódki kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie w I instancji oraz zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powódki kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję według norm przepisanych; ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu dla Łodzi – Śródmieścia.

W odpowiedzi na apelację pozwanego powódka wniosła o jej oddalenie oraz zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powódki kosztów postępowania apelacyjnego w tym zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Na terminie rozprawy apelacyjnej pełnomocnik strony pozwanej podtrzymał dotychczasowe stanowisko procesowe oraz wniósł o oddalenie apelacji powódki i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego. Pełnomocnik powódki oświadczył, że popiera wniesioną apelację i wnosi o oddalenie apelacji strony pozwanej.

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

Apelacje nie są zasadne i podlegają oddaleniu.



Sąd pierwszej instancji przeprowadził prawidłowo postępowanie dowodowe, na podstawie którego dokonał istotnych do rozstrzygnięcia sprawy ustaleń. Ustalenia te Sąd Okręgowy w Łodzi uznaje za prawidłowe i przyjmuje za własne .

W pierwszej kolejności dokonując oceny zarzutów apelacji strony pozwanej wskazać należy, że zarówno w sferze przepisów procesowych, jak i materialnoprawnych sprowadzają się one do wykazania, iż z materiału dowodowego przedmiotowej sprawy nie można było wyprowadzić wniosku, że postanowienie zawarte w §3 ust. 4 umowy kredytu z dnia

10 sierpnia 2006 roku oraz zawartej ze stroną powodową stanowiły klauzulę niedozwoloną w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c., a także, iż postanowienie to nie było uzgadniane indywidualnie.

Na wstępie koniecznym jest odniesienie się do sformułowanych przez skarżącego zarzutów naruszenia przepisów postępowania, gdyż wnioski w tym zakresie z istoty swej determinują rozważania co do pozostałych zarzutów apelacyjnych, bowiem jedynie nieobarczone błędem ustalenia faktyczne, będące wynikiem należytej przeprowadzonego postępowania mogą być podstawą oceny prawidłowości kwestionowanego rozstrzygnięcia w kontekście twierdzeń o naruszeniu przepisów prawa materialnego.

W ocenie Sądu Odwoławczego Sąd Rejonowy nie dopuścił się zarzucanego mu przez apelującego naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. oraz sprzeczności ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego. Generalnie zarzuty strony apelującej w tym zakresie sprowadzają się do forsowania własnej, korzystnej dla apelującej, oceny stanu faktycznego. W świetle zaś utrwalonych poglądów judykatury i piśmiennictwa nie jest wystarczającym uzasadnieniem zarzutu naruszenia normy art. 233 § 1 k.p.c. przedstawienie przez stronę skarżącą własnej oceny dowodów i wyrażenie dezaprobaty dla oceny prezentowanej przez Sąd pierwszej instancji. Subiektywne przekonanie strony o tym, którym dowodom należy przyznać wiarę oraz przekonanie strony o odmiennej ocenie poszczególnych środków dowodowych, nie może być podstawą kwestionowania swobodnej oceny dowodów dokonywanej przez sąd (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 24 września 2015 roku, III AUa 962/14, Lex numer 1820905). Wbrew stanowisku strony pozwanej Sąd Rejonowy dokonał wszechstronnej i wyczerpującej analizy materiału dowodowego i wywiedzione przez niego konkluzje były trafne. Ustalony przez Sąd Rejonowy stan faktyczny został przyjęty przez Sąd Odwoławczy za własny bowiem wyprowadzony on został z dowodów, których ocena odpowiada wszelkim wskazaniom z art. 233 § 1 k.p.c. Bez czynienia dalszych ustaleń materiał zgromadzony w postępowaniu w pierwszej instancji stał się podstawą orzeczenia Sądu drugiej instancji. Wskazać również należy, że wszechstronne rozważenie zebranego materiału oznacza uwzględnienie wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu oraz wszystkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych środków dowodowych, a mających znaczenie dla ich mocy dowodowej i wiarygodności. Wszystkim wskazanym wyżej kryteriom odpowiada - zdaniem Sądu Okręgowego - ocena dowodów dokonana przez Sąd I instancji. Wszystkie przeprowadzone dowody zostały przez Sąd Rejonowy przywołane i omówione. Nie można też zarzucić, by Sąd I instancji na tle przeprowadzonych dowodów budował wnioski, które z nich nie wynikają. Samo natomiast przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze /doniosłości/ poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu nie może stanowić o skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Odnosząc się zaś do braku poczynienia wniosków, które w ocenie skarżących wynikają z materiału dowodowego sprawy wskazać należy, że przepis art. 233 § 1 k.p.c. reguluje jedynie kwestię oceny wiarygodności i mocy dowodowej przeprowadzonych w sprawie dowodów, a nie poczynionych ustaleń faktycznych, czy wyprowadzonych z materiału dowodowego wniosków, bądź też ich brak.

Zauważyć należy, iż Sąd Rejonowy prawidłowo przeprowadził analizę kwestionowanego przez powódkę postanowienia umowy kredytowej celem wykazania, iż § 3 ust. 4 przedmiotowej umowy odnosi się do świadczenia niebędącego świadczeniem głównym i określa to świadczenie w sposób niejednoznaczny. Ocena ta otworzyła zaś drogę do czynienia dalszych rozważań, celem wykazania, że postanowienie to, niebędące postanowieniem uzgodnionym indywidualnie przez strony, kształtuje prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy, a tym samym stanowi klauzulę abuzywną, co oznacza, iż nie wiąże ono powódki jako słabszej strony w stosunku prawnym z udziałem przedsiębiorcy – pozwanego. Z oceną tą nie zgodziła się strona pozwana. Skarżący wywodził między innymi w swojej apelacji, iż konkluzja Sądu Rejonowego, że postanowienie zawarte

w § 3 ust. 4 umowy kredytowej określa świadczenie powódkę w sposób niejednoznaczny nie została oparta na wszechstronnej ocenie materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy, a zwłaszcza została dokonana z pominięciem dowodów tj. z części zeznań powódki oraz dokumentów w szczególności w postaci rankingów kredytów hipotecznych opublikowanych przez pośredników kredytowych (...) S.A. oraz (...) sp. z o.o., które w ocenie strony apelującej miały doniosłe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

Zarzutu tego nie można uznać za skuteczny. Przede wszystkim Sąd Rejonowy przy rekonstruowaniu stanu faktycznego prawidłowo pominął załączniki w postaci Raportu (...) nad Gospodarką Rynkową „Czynniki kształtujące cenę pieniądza na rynku międzybankowym w Polsce – analiza i projekcja” z lutego 2010 roku, kopii wydruków archiwalnych stron internetowych zawierających publikacje R. Kredytów Mieszkaniowych (...) z grudnia 2005 r. i E. z marca i września 2006 r., albowiem okoliczności, celem wykazania których przedstawiono wymienione środki dowodowe nie były sporne, bądź nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Sąd słusznie wskazał również, że przedmiotowe publikacje mają charakter ogólny i nie dotyczą problematyki kwestionowanego w tej sprawie postanowienia umowy kredytowej. Również rankingi i wykresy dotyczące różnych ofert kredytowych na rynku podlegały pominięciu, albowiem jak trafnie dostrzegł Sąd meriti, żaden bezpośrednio nie dotyczył zawarcia i wykonywania umowy zawartej przez strony. Niewątpliwie sama zaś ich interpretacja i odniesienie do realiów wykonywania umowy wymaga wiadomości specjalnych.

W tak ustalonym stanie faktycznym sprawy Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, że strona powodowa przy zawieraniu umowy kredytu nie była poinformowana o treści umowy ubezpieczenia niskiego wkładu i jedynie w ograniczonym zakresie mogła zapoznać się z warunkami ubezpieczenia. Stąd trafnie uznał, że postanowienia tej umowy nie były uzgodnione indywidualnie i zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. to na pozwanym banku spoczywał ciężar wykazania tej okoliczności, której jak wskazuje materiał dowodowy nie wykazał.

W tym zakresie, podstawą ustaleń były zeznania powódki ocenione w świetle pozostałego materiału dowodowego, w tym wniosku kredytowego i okoliczności towarzyszących zawarciu przez powódkę przedmiotowej umowy, których pominięcie niezasadnie zarzuca strona apelująca, a z których nie wynika, by powódka w chwili zawierania umowy znała zakres informacji o ubezpieczeniu niskiego wkładu własnego. Pozwany nie wykazał również, że w chwili zawierania umowy z powódką informował ją o warunkach ubezpieczenia. Zeznania powódki korelują zaś z dokumentacją kredytową, a w szczególności wnioskiem kredytowym, gdzie jako formę zabezpieczenia wskazano jedynie ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, nie pozostawiając kredytobiorcy innej opcji tego zabezpieczenia oraz regulaminem kredytu, z którego nie wynikały szczegółowe jego warunki. Biorąc wszystko powyższe pod uwagę należy wskazać, że powódka nie została zapoznana ze szczegółową treścią stosunku ubezpieczenia, a tym samym należało podzielić ustalenia Sądu I instancji w zakresie w jakim uznaje te postanowienia za niejednoznaczne dla powódki. Sąd Okręgowy w pełni podziela również stanowisko Sądu I instancji w zakresie w jakim wskazał, że przedmiotowe postanowienie Banku świadczy o narzuceniu powódce postanowienia umownego naruszającego jej interesy i sprzecznego z dobrymi obyczajami. Nie są bowiem znane ramy i treść stosunku ubezpieczeniowego, a zwłaszcza to, czy powódce gwarantowana jest jakakolwiek ochrona ubezpieczeniowa. Niewątpliwie również brak możliwości weryfikacji sposobu wyliczenia składki ubezpieczeniowej w kontekście realnej ochrony ubezpieczeniowej, uniemożliwia ustalenie, czy jedynymi beneficjentami ubezpieczenia są bank i ubezpieczyciel, czy także powódka. Mimo, iż umowa kredytowa zawierała tak istotne postanowienie, jakim było powstanie dodatkowego stosunku prawnego (pomiędzy pozwanym Bankiem – ubezpieczonym i ubezpieczającym, a Bankiem (...)), którego ciężar w postaci obowiązku uiszczenia składki, a także ryzyko wystąpienia przez pozwanego z roszczeniem zwrotnym w stosunku do kredytobiorcy, spoczywał zasadniczo wyłącznie na powódce, nie została jej przedstawiona szczegółowa treść stosunku ubezpieczenia.

Z załączonych dokumentów nie wynika jaki był rzeczywisty zakres ochrony ubezpieczeniowej, jakie wypadki są objęte tą ochroną oraz jakie są ewentualne wyłączenia odpowiedzialności ubezpieczyciela. Tym samym Sąd I instancji słusznie uznał, że wątpliwie jest zatem, czy faktycznie ubezpieczenie to niweluje ekspozycję banku na ryzyko braku spłaty kredytu, czy też stanowi ukrytą prowizję dodatkową za brak zażądania od konsumenta uiszczenia wkładu własnego lub jego potrącenia z kwoty kredytu. W konsekwencji stwierdzić należy, iż powódka nie miała w niniejszej sprawie żadnej realnej możliwości ustalenia choćby wystąpienia, bądź nie, wypadku ubezpieczeniowego, a tym

bardziej oceny, czy kwota, o zapłatę której mógłby wystąpić przeciwko niej ubezpieczyciel w ramach roszczenia zwrotnego, jest kwotą rzeczywiście należną, czy też wygórowaną.

Wbrew również twierdzeniom strony apelującej Sąd Rejonowy dokonał w niniejszej sprawie wszechstronnego rozważenia wszystkich okoliczności sprawy w zakresie przeprowadzanej kontroli indywidualnej kwestionowanego postanowienia. Nie można zatem zarzucić – jak to czyni skarżący Sądowi Rejonowemu, iż ten zastąpił własne rozważania oceną Sądu wyrażoną w wyroku zapadłym w sprawie o sygn. akt XVII AmC 2600/11, w której ocena „niejednoznaczności” dotyczyła postanowienia przewidującego kontynuowanie umowy ubezpieczenia po upływie 36 miesięcy okresu kredytowania oraz braku wyjaśnienia na jaki okres umowa ubezpieczenia niskiego wkładu – po upływie tego okresu- zostanie automatycznie przedłużona. W niniejszej sprawie postanowienia tej treści nie były przedmiotem badania Sądu. Tym samym podniesione zarzuty dotyczące naruszenia art. 3 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. należało uznać za całkowicie bezzasadne.

W ocenie Sądu Okręgowego nietrafnym pozostawał także zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego poprzez uznanie za klauzulę abuzywną postanowienia nakładającego na powódkę obowiązek ponoszenia kosztów ubezpieczenia kredytu hipotecznego z tytułu niskiego udziału własnego kredytobiorcy. Sąd Odwoławczy podziеляjąc w pełni stanowisko Sądu Rejonowego, uznał przedmiotową klauzulę za postanowienie spełniające wszystkie zakreślone przepisem art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c. warunki konieczne do przyjęcia jej za niedozwolone w relacji konsument – przedsiębiorca (pозwany bank).

Wedle treści art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Do uznania badanego postanowienia umownego za niedozwolone i wyeliminowania go z praktyki stosowania konieczne było łączne stwierdzenie występowania czterech przesłanek. Umowa musiała zostać zawarta z konsumentami (co w niniejszej sprawie pozostawało bezsporne), a nadto kwestionowane postanowienie nie mogło zostać uzgodnione indywidualnie, postanowienie to musiała kształtować prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy oraz nie dotyczyć sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron.

Dokonana przez Sąd Okręgowy analiza postępowania nie wykazała, żeby strona pozwana uczyniła zadość ciężącemu na niej w oparciu o treść art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. obowiązkowi dowiedzenia, że kwestionowane przez powódkę postanowienie zostało z nią indywidualnie uzgodnione – co zostało wyjaśnione powyżej. O ile powódka miała możliwość wyrażenia, albo niewyrażenia zgody na zaproponowane warunki, to ingerencja w ich treść w praktyce była wyłączone.

Kwestionowaną klauzulę uznać należało równocześnie za sprzeczną z dobrymi obyczajami i rażąco naruszającą interesy konsumenta. Z naruszeniem dobrych obyczajów w niniejszej sprawie jest już sam niejasny sposób sformułowania postanowienia umownego, brak jednoznacznych informacji przed zawarciem umowy o sposobie jej wykonywania, jak również brak możliwości sprawdzenia metody ustalania i zmiany kosztów ubezpieczenia i składki. Jak słusznie dostrzegł Sąd I instancji w § 3 ust. 4 wskazuje się, że oprócz spłaty zadłużenia objętego ubezpieczeniem, możliwe jest wystąpienie innych zdarzeń kończących ubezpieczenie. Umowa jednak nie precyzuje o jakie zdarzenia chodzi. Celem ubezpieczenia niskiego wkładu pozostawało zagwarantowanie pozwanemu Bankowi możliwie największych profitów przy równoczesnym (kosztem powódki) ograniczeniu ryzyka gospodarczego związanego z dokonaną czynnością bankową. Zasadniczo jedynym beneficjentem ubezpieczenia pozostawała strona pozwana – profesjonalista na rynku usług finansowych, która jako ubezpieczona dzięki zobowiązaniu powódki do uiszczania składek uzyskała daleko idące zabezpieczające płatność kredytu w razie problemów z jego wypłacalnością.

Zważyć przy tym należy, iż zgodnie z kwestionowanym postanowieniem umowy strona powodowa ma pokryć koszt ubezpieczenia, a nadto może ona również stać się dłużnikiem ubezpieczyciela z racji wypłaconego pozwanemu odszkodowania. Powyższe oznacza, iż powódka płaci niejako podwójnie, pokrywa bowiem zarówno koszt ubezpieczenia, jak i koszt ewentualnie niespłaconego kredytu, ze wszystkimi odsetkami i innymi świadczeniami

wynikającymi z umowy. Mimo tego jednak, iż na powódce spoczywa tak znaczny ciężar z tytułu dodatkowo zawartej umowy ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, której nie jest stroną, jednakże zobowiązana jest do uiszczenia kosztów tegoż ubezpieczenia, nie ma w okolicznościach rozpoznawanej sprawy faktycznie żadnych możliwości, aby dowiedzieć się, jaki jest zakres ochrony ubezpieczeniowej, a także o innych istotnych postanowieniach umowy ubezpieczenia. W istocie powódka dysponuje jedynie oświadczeniem pozwanego, że pokrywa rzekome koszty ubezpieczenia, nie wiedząc jednak naprawdę za co płaci. Wskazać przy tym należy, że tak jak kredytobiorcy przedstawiony jest harmonogram spłaty kredytu, gdzie uwidoczniła jest konkretna kwota raty kredytu, kwota spłacanego kapitału i odsetek, łączna kwota kapitału i odsetek, tak też kredytobiorcy przy zawieraniu umowy winien być przedstawiony harmonogram opłat z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego przy założeniu, że kredyt byłby spłacany zgodnie z warunkami umowy. Niewątpliwie tylko i wtedy kredytobiorca będzie w stanie oszacować po jakim okresie spłaty kredytu zgodnie z harmonogramem kredyt zostanie spłacony w takim zakresie, że zbytecznym stanie się ubezpieczenie niskiego wkładu własnego. Tylko takie przedstawienie wysokości opłat dodatkowych pozwala kredytobiorcy na podjęcie świadomej decyzji co do warunków umowy kredytowej i kosztów związanych z dodatkowym zabezpieczeniem. Powódce jednak nie przedstawiono żadnej kalkulacji obejmującej okres, w jakim nastąpi spłata wymaganego wkładu własnego, przy założeniu regularnych wpłat, czy też wysokości kosztów, do których zwrotu bankowi zobowiązana byłaby powódka. Nie miała więc ona możliwości podjęcia świadomej decyzji w zakresie rzeczywistej opłacalności zastosowania takiego zabezpieczenia i jego kontynuowania. W narzuconym przez pozwanego rozwiązaniu problemu zabezpieczenia niskiego wkładu własnego, korzyść jest rażąco jednostronna: tylko pozwany korzysta z dobrodziejstw ubezpieczenia, nie ponosząc przy tym z tego tytułu żadnych kosztów. Co więcej, porównując narzucone powódce rozwiązanie do sytuacji, w której to powódka byłaby ubezpieczającym, jej sytuacja prawna jako konsumenta jest pogorszona. Liczyć ona musi się bowiem z obowiązkiem zwrotu świadczenia ubezpieczycielowi w zakresie wypłaconego odszkodowania, co w sytuacji gdyby sama była ubezpieczającym, co do zasady nie miałoby miejsca.

Okoliczności powyższe wskazują, że poprzez zawarcie umowy zawierającej omawiane postanowienie doszło do przerzucenia ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną przez stronę pozwaną zawodowo działalnością bankową na powódkę – konsumenta.

Mając na uwadze powyższe, a w szczególności fakt, iż w sprawie niniejszej zostały wykazane wszystkie przesłanki uznania kwestionowanego postanowienia umowy kredytowej za klauzulę abuzywną, należy stwierdzić, iż Sąd Rejonowy słusznie przyjął, że postanowienia umowy zawarte w § 3 ust. 4 nie wiążą strony niniejszego postępowania. Tym samym zarzuty naruszenia przez Sąd pierwszej instancji normy art. 385<sup>1</sup> § 1 i 385<sup>2</sup> k.c. należało uznać za nieuzasadnione.

Nieuzasadniony był także zarzut naruszenia art. 93 ust. 1 ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 65 § 2 k.c. W rozpoznawanej sprawie nie podlegało kwestionowaniu zagadnienie, czy do umowy kredytu można wprowadzić postanowienie przewidujące w ogóle ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, lecz przedmiotem sporu było to, czy sposób, w jaki przedmiotowe postanowienie umowy kształtowało prawa i obowiązki powódki nie powodował, iż postanowienie to należało traktować jako klauzulę abuzywną w świetle

art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. Nie zatem samo wprowadzenie do umowy kredytowej dodatkowego zabezpieczenia było kwestionowane, lecz sposób sformułowania postanowienia zawartego

w § 3 ust. 4 umowy. W tych okolicznościach uznanie ostatecznie, iż postanowienie to, jako spełniające przesłanki wynikające z przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c., nie wiążą strony, przy ich związaniu umową w pozostałym zakresie, nie narusza w żaden sposób normy art. 93 ust. 1 ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 65 § 2 k.c.

W konsekwencji powyższego za nietrafny należało uznać również zarzut naruszenia art. 411 k.c. w zw. z art. 410 k.c. Postanowienie zawarte w § 3 ust. 4 umowy stanowiło niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. i z racji tego nie wiązało ono powódki. Tym samym spełnienie na jego podstawie świadczenie nastąpiło bez podstawy prawnej, a w związku z tym było ono świadczeniem nienależnym podlegającym zwrotowi na podstawie art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Sąd Rejonowy trafnie wskazał przy tym, że powódka nie zapewniając pokrycia

w rachunku celem pobrania składki przez bank naraziłaby się na wypowiedzenie umowy przez bank i konieczność znoszenia egzekucji komorniczej. Niewątpliwie także nie można wymagać od powódki jako osoby bez wykształcenia prawniczego i ekonomicznego poczynienia apriorycznej analizy charakteru klauzuli oraz powstrzymania się ze spełnieniem świadczenia lub choćby zastrzegania jego zwrotu.

Przechodząc do oceny zasadności zarzutów apelacji strony powodowej wskazać należy, że zarówno zarzut dotyczący naruszenia przepisu prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. jak i dotyczące naruszenia norm prawa materialnego oparte zostały na twierdzeniu błędnego przyjęcia przez Sąd I instancji, że sporna klauzula zawarta w §10 ust. 2 przedmiotowej umowy nie jest abuzywna, gdyż nie narusza interesów powódki w sposób rażący oraz nie jest sprzeczna z dobrymi obyczajami, wskazując, że do takiej błędnej konkluzji doprowadziła Sąd a quo dowolna, tj. sprzeczna z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego, jak też jego nierozważenie w całości. Tymczasem wbrew stanowisku powódki Sąd Rejonowy dokonał wszechstronnej i wyczerpującej analizy materiału dowodowego i wywiedzione przez niego konkluzje były trafne. Przede wszystkim ocenić należy, że skarżąca nie kwestionuje dokonanych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych, albowiem zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. podniesiony został jedynie w związku z zarzutem naruszenia przepisów prawa materialnego i tylko w kontekście uznania przez Sąd I instancji, iż powódka nie wykazała, aby jej interesy zostały naruszone w chwili zawarcia umowy w sposób rażący. Wydaje się zatem, że przedmiotem zarzutu jest ocena ustalonych okoliczności sprawy z punktu widzenia przepisów prawa materialnego. Skoro zaś art. 233 § 1 k.p.c. jest zawarty w tej części ustawy procesowej, która dotyczy oceny dowodów, a skarżąca nie kwestionuje oceny poszczególnych źródeł dowodowych, ani nie wskazuje jakie ustalenia byłyby trafne, to należało ocenić, że ustalenia faktyczne w istocie nie były przedmiotem zarzutów. Dlatego postawiony przez powódkę zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. należy rozpatrzyć jako dotyczący prawidłowości zastosowania przepisów prawa materialnego, w szczególności art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Odnosząc się do zarzutów materialnoprawnych w pierwszej kolejności należało podzielić stanowisko Sadu I instancji, że w niniejszej sprawie to powódka zobowiązana była - zgodnie z obowiązującą w procesie cywilnym zasadą ciężaru dowodu - wykazać fakt, że postanowienie zawarte w § 10 ust. 2 umowy kredytowej stanowiło niedozwolone postanowienie umowne. Wykazanie tych okoliczności warunkowało bowiem zasadność dochodzonego przez nią roszczenia. Argumentacja apelacji stanowi zaś próbę nieuzasadnionego przerzucenia ciężaru dowodu w tym zakresie na pozwanego. Jak słusznie wskazał przy tym Sąd I instancji ustalenie, czy i w jakim rozmiarze oprocentowanie ustalone przez bank było niezgodne z umową wymagało pogłębionego postępowania dowodowego. To za pomocą dowodu z opinii biegłego z zakresy finansów i bankowości, czy ekonomii powódka, zgodnie z ogólną zasadą ciężaru dowodu (art. 6 k.c.), powinna wykazać, czy pozwany bank był uprawniony do pobierania odsetek kapitałowych, ewentualnie w jakim rozmiarze i w jakim cyklu czasowym, a w wypadku negatywnym, czy i w jakim zakresie w związku z tym doszło do naruszenia postanowień umów kredytowych. Tymczasem w realiach niniejszej sprawy o ile Bank niewątpliwie kształtował oprocentowanie na podstawie ogólnej klauzuli umownej obiektywnie spełniającej kryteria uznania jej za abuzywną, to nie zostało wykazane, że oprocentowanie to np. było rażąco wyższe w stosunku do ofert innych banków w tym samym okresie. Również w ocenie Sądu Okręgowego powódka nie udowodniła, iż pozwany dokonał dowolnej zmiany oprocentowania wskazanej w umowie, przejawiającej się w modyfikacji oprocentowania na podstawie dowolnie wybranego wskaźnika finansowego, czyli np. z uwzględnieniem wskaźnika prowadzącego do wzrostu oprocentowania, a z pominięciem wskaźników korzystnych dla kredytobiorców, oraz możliwości zignorowania zmian wskaźników, które mogłyby uzasadniać obniżenie oprocentowania, tym samym pobierając środki pieniężne odpowiadające wysokości odsetek w większym rozmiarze, niż wynikało to z obowiązku właściwej repartycji wzrostu stopy procentowej w spornym okresie, doprowadzając do zachwiania równowagi między interesami banku i konsumentów. Z materiału dowodowego nie można zatem wyprowadzić nie budzących wątpliwości wniosków, iż pozwany w zakresie dokonywanych zmian oprocentowania kredytu powódki postępował w sposób dowolny i bez uzasadnionych podstaw, albowiem dowolność banku w tym zakresie nie została wykazana.

Nieuzasadnione były także zarzuty strony powodowej zmierzające do wykazania, że uznanie wzorca umownego za niedozwolony w ramach kontroli abstrakcyjnej stanowi prejudykat dla analogicznego rozstrzygnięcia przeprowadzonego w ramach kontroli incydentalnej. Wskazać należy, że wprawdzie wyroki wydane w sprawach o

uznanie postanowień wzorca za niedozwolone odznaczają się rozszerzoną prawomocnością (art. 479<sup>43</sup> k.p.c.), tym niemniej uznanie za niedozwolone powyższych postanowień wzorców nie przesądza jeszcze – jak trafnie wskazał Sąd meriti, że kwestionowana klauzula (zbliżona do opisanych postanowień wzorców umowy) ma charakter niedozwolony i to w ramach kontroli in concreto. Rozszerzona prawomocność wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowień za niedozwolone nie oznacza, że do zarzutu o niedozwolonej treści postanowienia umowy Sąd ma odnosić się zawsze w sposób mechaniczny i opierać kierunek rozstrzygnięcia wyłącznie na tym, czy określoną klauzulę ujawniono w rejestrze. Postępowanie w sprawie abstrakcyjnej kontroli klauzul używanych we wzorcach umownych ma na celu wyeliminowanie pewnych postanowień wzorców, a nie postanowień umów. Nie oznacza zatem, iż stosowanie określonych sformułowań lub unormowań jest wyłączone w ogóle w obrocie cywilnoprawnym. Niedozwolone jest jedynie posługiwanie się nimi we wzorcach umów, zaś legalność ich stosowania w konkretnej umowie może być badana w trybie kontroli incydentalnej, z uwzględnieniem postanowień całej umowy, rozkładu praw i obowiązków stron, ryzyka, jakie ponoszą, itp. Powyższe stanowisko Sądu I instancji znajdujcie z wybranymi przykładami orzecznictwa sądowego, tj. uchwałą SN z dnia 7 października 2008 r., III CZP 80/08, OSNC 2009/9/118; wyrokiem SN z dnia 23 października 2013 r., IV CSK 142/13, (...) wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 16 grudnia 2010 r., VI ACa 486/10, LEX nr 1130441, które Sąd Okręgowy w pełni akceptuje i przyjmuje za własne.

Zatem kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy ma weryfikacja zasadności zgłoszonego przez stronę powodową roszczenia na kanwie przepisu art. 358<sup>1</sup> k.c.

i Sąd dokonując kontroli postanowień wzorca umowy w indywidualnej sprawie powinien kierować się całokształtem zawartej umowy, jej warunków i skutków. Powinien wziąć pod uwagę postanowienia całej umowy, rozkład praw i obowiązków stron i ryzyka jakie ponoszą (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2007 roku w sprawie III SK 19/07 LEX nr 496411). Sąd nie dokonuje abstrakcyjnej oceny danego postanowienia, lecz rozstrzygnąć musi konkretną sprawę, rozważając wszelkie skutki wynikające z wydanego orzeczenia. Jest to kontrola dokonywana w każdym postępowaniu sądowym, w którym strona powołuje się na fakt inkorporowania do treści umowy niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. albo poprzez wytoczenie powództwa bądź w formie zarzutu podniesionego w sprawie, w której jest pozwany. Kontrola incydentalna – w przeciwieństwie do kontroli abstrakcyjnej przeprowadzanej przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w postępowaniu odrębnym w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone - jest zatem dokonywana przez sąd w celu udzielenia ochrony indywidualnemu interesowi konsumenta, zaś wyrok wydany przez sąd wiąże tylko strony danego postępowania. Uznanie przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów danego postanowienia wzorca umowy za abuzywne nie oznacza, iż to samo postanowienie funkcjonujące w innym wzorcu umowy innego przedsiębiorcy ma charakter niedozwolony, zwłaszcza, że ocena incydentalna jest rozszerzona o uwzględnienie konkretnych realiów - w tym ekonomicznych - kreowanych przez daną umowę (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 8 września 2015 roku, II C 150/15, Teza numer 3, Lex numer 1994331).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy wskazać należy, że rozstrzygnięcie Sądu I instancji zostało poprzedzone wnikliwą analizą materiału dowodowego w oparciu o całokształt okoliczności przedmiotowej sprawy. Sąd I instancji w swych rozważaniach dokonał prawidłowej analizy materialnoprawnych przesłanek zawartych w art. 385<sup>1</sup> k.c. w kontekście materiału dowodowego przedmiotowej sprawy i dokonując indywidualnej kontroli postanowienia wzorca umownego konkretnego stosunku umownego doszedł do słusznego wniosku, iż o ile w ramach kontroli abstrakcyjnej postanowienia §10 ust. 2 z uwagi na nieprecyzyjność i fakultatywność zmiany oprocentowania posiadają cechy klauzuli abuzywnej, to jednak w ramach przeprowadzonej kontroli spornych postanowień in concreto nie zostało wykazane, aby ich stosowanie prowadziło do ukształtowania praw i obowiązków powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, z rażącym naruszeniem ich interesów.

Nie ma również racji strona apelująca wskazując, że ustalenie przesłanki uznania §10 ust. 2 umowy za niedozwolone postanowienia umowne w myśl art. 385 § 1 k.c. w postaci kształtowania przez nie praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszający jego interesy zostało nieprawidłowo sprowadzone

do etapu wykonywania umowy. Przede wszystkim jak wynika z treści art. 385<sup>2</sup> k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Zatem kontrola postanowień umownych dokonywana jest według stanu z chwili zawarcia umowy, co stanowi rozwiązanie korzystane dla konsumenta (tak M. S., Klauzule...s. 271). Z przepisu tego wynika, iż przy ocenie zgodności z dobrymi obyczajami postanowień umowy lub wzorca umownego należy oczywiście wziąć pod uwagę całą ich treść. Ponadto, badanie nie może pomijać kontekstu towarzyszącego procesowi kontraktowania. Nie powinno się zatem brać pod uwagę późniejszych modyfikacji umowy, zwłaszcza dokonywanych na podstawie art. 384<sup>1</sup> k.c., które mogą wprowadzać postanowienia korzystne dla konsumenta jedynie w tym celu, aby utrudnić ocenę określonej klauzuli z punktu widzenia art. 381<sup>1</sup> k.c.

Zatem ograniczenie kontroli postanowień umownych do stanu z chwili zawarcia umowy ma to znaczenie, iż późniejsze zmiany umowy nie wpływają na ocenę zgodności umowy lub wzorca z dobrymi obyczajami. Z tego typu sytuację nie mamy zaś do czynienia w realiach niniejszej sprawy. Wskazać również należy, że nawet jeżeli abuzywność badamy na chwilę zawarcia umowy, to ten element nie może nie być oceniany przez pryzmat wykonywania umowy. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż dokonanie rzetelnej i pełnej oceny nie mogło abstrahować od etapu wykonywania umowy, w szczególności, iż powódka wystąpiła

z żądaniem po kilku latach od zawarcia umowy kredytu. Zatem istotnym elementem dla oceny zgłoszonego roszczenia poza samą treścią umowy jest to w jaki rzeczywisty sposób postanowienia umowy kształtowały sytuację stron umowy kredytowej.

Przechodząc do oceny przesłanki abuzywności wskazanej w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., wskazać należy, że obejmuje ona „sprzeczność z dobrymi obyczajami” i „rażące naruszenie interesów konsumenta”. Waga tych przesłanek sprowadza się do tego, że obie i to kumulatywnie warunkują uznanie konkretnej klauzuli umownej za niedozwolone postanowienie umowne (zob. wyrok SN z dnia 29 sierpnia 2013 r., I CSK 660/12, opubl. baza prawna LEX Nr 1408133). W innym orzeczeniu Sąd Najwyższy stwierdził, że rażące naruszenie interesów konsumenta to nieusprawiedliwiona dysproporcja praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym (zob. wyrok SN z dnia 13 sierpnia 2015 r., I CSK 611/14, opubl. baza prawna LEX Nr 1771389).

Postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. Między innymi o takiej sytuacji można mówić w razie nadmiernego naruszenia równowagi interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną z nich swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 maja 2009 r., VI ACa 1395/08, opubl. baza prawna LEX Nr 1120219). Ocena stopnia naruszenia powinna być dokonywana z uwzględnieniem kryteriów przedmiotowych, jak i podmiotowych. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom oznacza tworzenie przez kontrahenta konsumenta takich postanowień umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 maja 2009 r., VI ACa 1473/08, opubl. baza prawna LEX Nr 785833).

Obie wskazane w art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. formuły prawne służą więc ocenie tego, czy konkretne klauzule umowne przekraczają zakres określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej w zakresie kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 832/04, opubl. baza prawna LEX Nr 1369424 oraz uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 czerwca 2013 r., VI ACa 1698/12, opubl. baza prawna LEX Nr 1369424).

Przyjmuje się, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. W stosunkach z konsumentami szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Im powinny odpowiadać zachowania stron stosunku prawnego, także w fazie poprzedzającej zawarcie umowy. Postanowienia umów, które kształtują prawa i

obowiązki konsumenta nie pozwalając na realizację tych wartości, będą uznawane za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Tak w szczególności kwalifikowane są wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy (por. M. Bednarek (w:) System prawa prywatnego, t. 5, s. 662-663; W. Popiołek (w:) K. Pietrzykowski, Komentarz, t. I, 2005, art. 3851, nb 7; K. Zagrobelny (w:) E. Gniewek, Komentarz, 2008, art. 3851, nb 9).

Przez „dobre obyczaje” w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (por. G. Bieniek, H. Ciepła, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze, Lexis Nexis 2009). Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Chodzi więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, opubl. baza prawna LEX Nr 824347).

Kwestią bezsporną i oczywistą jest, że samo zastrzeżenie zmiennej stopy procentowej nie stanowi niedozwolonej klauzuli umownej. Założenie zmienności stopy procentowej w umowie kredytu jest – co do zasady – rozwiązaniem zgodnym z prawem. W warunkach gospodarki rynkowej jest to przy tym niewątpliwie zabieg pozwalający instytucjom finansowym wpływać na potencjalne zyski i straty w związku z wahaniami na rynkach. Umowa łącząca strony jest umową wieloletnią, o znaczną kwotę kredytu i umową o kredyt w walucie obcej. Wszystkie banki na rynku przewidują w wypadku takich umów kredytowych zmienne oprocentowanie. Zdaniem Sądu odwoławczego uzgodnienie takiego sposobu wynagradzania kredytodawcy za postawiony do dyspozycji kredytobiorcy kapitał jest uzasadnione szczególnie w przypadkach kredytów długoterminowych oraz wobec zmiennego charakteru rynku kapitałowego.

Dokonując zatem oceny w świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. trzeba mieć na uwadze również samą istotę stosunku kredytowego wyrażającą się w tym, że bank oddaje 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 (zob. art. 69 ust. 1 Pr. Bank.). Należy zauważyć, że umowy kredytu zawarte przez strony są umowami długoterminowymi, zaś pozwany ponosi koszty pozyskania funduszy frankowych. W orzecznictwie Sądu Najwyższego zasadnie wskazano, że biorący kredyt, zwłaszcza długoterminowy z przeliczeniem zobowiązań okresowych (rat spłacanego kredytu) według umówionej waluty (klauzula walutowa) ponosi ryzyko polegające albo na płaceniu mniejszych rat w walucie kredytu, albo większych, niż to wynika z obliczenia w tej walucie, gdyż na wysokość każdej raty miesięcznej wpływa wartość kursowa waluty kredytu w stosunku do waluty waloryzacji tego kredytu. Podobne ryzyko ponosi kredytodawca, który wprawdzie ma osiągnąć tylko zwrot kwoty udzielonego kredytu z odsetkami, ale w razie zawarcia klauzuli walutowej może poszczególne raty mieć większe po przeliczeniu, albo mniejsze, zależne od różnic kursowych (zob. wyrok z dnia 24 maja 2012 r., II CSK 429/11, LEX nr 1243007).

O ile zatem pozwany zmieniał oprocentowanie kredytów w trakcie trwania umowy na podstawie kryteriów, których stosowność nie była dla powódki jasna, to odpowiedź na pytanie o rażące naruszenie jej interesu w tym kontekście wyraża się ustaleniem, czy faktycznie zmiana taka następowała arbitralnie, stawiając powódkę w gorszej pozycji, niż klientów innych banków udzielających kredyty hipoteczne, czy też pozwany wprowadził procedury wewnętrzne powodujące dostosowanie aktualnego oprocentowania kredytów do sytuacji gospodarczej w sposób uwzględniający interesy obu stron umowy. Dla rozstrzygnięcia sprawy istotne jest ustalenie, czy wskazana przez powódkę klauzula umowna kształtowała jej obowiązki w trakcie trwania umowy w sposób rażąco niekorzystny – przy uwzględnieniu ekonomicznego składnika pojęcia interesu, czy rzeczywiście na skutek takiego, a nie innego sformułowania spornych postanowień umowy kredytowej, powódka musiała ponieść wyższe koszty kredytowe, niż gdyby umowa kredytowa została sformułowana w inny sposób. Jak wskazano wcześniej, ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na



stronie powodowej. Materiał dowodowy, który został przez strony przedstawiony w toku procesu, nie pozwala na sformułowanie powyższego wniosku. Powódka nie przeprowadziła na powyższą okoliczność skutecznego dowodu, na przykład w postaci opinii biegłego dotyczącej słusznego, zgodnego z interesami obu stron, oprocentowania kredytu powódki w okresie kredytowania, czy choćby zestawienia oprocentowania kredytu powódki z porównywalnymi co do wysokości, daty udzielenia, przedmiotu kredytowania i zabezpieczeń, kredytami udzielonymi przez inne banki. Sama niejasność postanowienia umownego nie powoduje przecież jeszcze jego eliminacji z obrotu, konieczne jest wykazanie naruszenia interesu konsumenta w rażącym stopniu. Takiego rażącego naruszenia interesu powódki w toku wykonywania umowy kredytowej nie można ustalić w niniejszej sprawie. Jakkolwiek zatem sporne postanowienie zapewniało pozwanemu bankowi niczym nie skrepowaną swobodę w kształtowaniu oprocentowania, przy praktycznie zupełnym braku możliwości skontrolowania, czy choćby przewidzenia decyzji banku, to rozróżnienia wymaga potencjalna swoboda w określaniu wysokości oprocentowania od faktycznego wykorzystywania tej możliwości przez pozwany bank, które wymagało w tym zakresie udowodnienia.

W niniejszej sprawie nie można zatem uznać, aby interesy powódki były naruszone w momencie zawierania umowy, a tym bardziej, by było to naruszenie rażące. Znała ona bowiem treść umowy kredytowej oraz jej rodzaj – wiążący się daleko idącym ryzykiem zmiany parametrów rynku finansowego. Nie budzi przy tym wątpliwości, iż umowa powinna zawierać jasne i precyzyjne dane dotyczące sposobu ustalania zmiennej stopy procentowej, pozwalając kredytobiorcy-konsumentowi na weryfikację zasadności tych zmian. O ile powódka nie miała rzeczywistego wpływ na treść umowy w zakresie postanowienia dotyczącego oprocentowania kredytu, to niewątpliwie miała sposobność zapoznania się z warunkami umowy przed jej zawarciem. Jak wynika przy tym z akt sprawy powódka dwukrotnie złożyła oświadczenie, zgodnie z którym była świadoma ryzyk związanych z zaciągnięciem kredytu denominowanego w walucie obcej, jak i została dokładnie zapoznana z kryteriami zmiany stóp procentowych kredytów obowiązujących w banku oraz zasadami modyfikacji oprocentowania kredytu. Niewątpliwie powódka będąca osobą posiadającą wykształcenie wyższe miała możliwość zapoznania się z umową oraz zdawała sobie sprawę ze zmiennego charakteru oprocentowania jednocześnie wyraziła zgodę na dokonywanie zmiany oprocentowania kredytu z powołaniem się nie tylko na stopę LIBOR 3M dla franka szwajcarskiego (nie wymienioną wprost w umowie), ale na cały szereg parametrów rynku kapitałowego i pieniężnego. Uwadze Sądu I instancji nie umknęło przy tym, że zmiany oprocentowania były wprowadzane w następnych latach przez pozwany bank, a powódka ich nie kwestionowała. Powzięła co do nich wątpliwości dopiero, gdy oprocentowanie nie było obniżane albo było obniżone w niewystarczającym stopniu w przypadku spadku stopy LIBOR 3M (...). Wcześniej powódka akceptowała natomiast decyzje banku w tym zakresie. Należało zatem podzielić stanowisko Sądu Rejonowego, iż powyższe wyklucza możliwość uznania spornej klauzuli umownej za abuzywną w ramach kontroli indywidualnej, tym bardziej, że strona powodowa nie przedstawiła dowodów, aby jej stosowanie było sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszało jej interesy.

W świetle powyższych okoliczności, jak również biorąc pod uwagę, iż niniejszy pozew został wytoczony po upływie niemalże 9 lat od dnia zawarcia umowy, Sąd Rejonowy prawidłowo uznał, że brak jest podstaw do uznania, by zaproponowane powódce warunki umowy naruszały jej interesy jako konsumenta w sposób rażący. Sąd Okręgowy podziela w całości argumentację Sądu I instancji w tym zakresie i nie dostrzega w niej żadnej nieprawidłowości. Zatem roszczenie powódki w tym zakresie należało poczytać jedynie jako próbę uchylecia się od niekorzystnych skutków zawartej umowy, która w realiach niniejszej sprawy nie mogła się ostać. Z tych względów Sąd Rejonowy prawidłowo ocenił, że nie zostały spełnione przesłanki z art. 358<sup>1</sup> § 1 k.c. i w tej konkretnej sprawie nie mamy do czynienia z niedozwoloną klauzulą umowną, co skutkowało oddaleniem w tej części powództwa.

Z powyższych względów pozostałe zarzuty apelacji strony powodowej należało uznać za bezprzedmiotowe. Wskazać jednak należy, że całkowicie bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 58 § 1 i 2 k.c. przez jego niezastosowanie. Przede wszystkim abuzywny charakter postanowienia umowy implikuje sankcję bezskuteczności tego postanowienia, natomiast strony pozostają związane umową w pozostałym zakresie ( (...) § 2 k.c.). Uregulowanie to stanowi *lex specialis* w stosunku do przepisów przewidujących sankcję nieważności czynności prawnej, a zwłaszcza art. 58 § 1 i 2 k.c. Ewentualne wyłączenie z umowy postanowień uznanych za niedozwolone (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) nie powoduje

nieważności całej umowy, nawet wtedy, gdy bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta. Wynika to z relacji między art. 58 § 3 k.c., a art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., który jako przepis późniejszy i szczególnie w stosunku do art. 58 § 3 k.c. eliminuje jego zastosowanie, ustanawiając w sytuacji określonej w jego § 1 zasadę zachowania mocy wiążącej umowy w pozostałym zakresie (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 28 maja 2014 roku, I ACa 86/14, Legalis numer 992797; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21.02.2013 r., I CSK 408/12, OSNC 2013, z. 11, poz. 127). Tym samym nie zachodziły podstawy do podzielenia stanowiska apelującej, zgodnie z którym cała umowa kredytu jest nieważna i zarówno powódka, jak i bank winni zwrócić sobie wzajemnie pobrane świadczenia.

Mając na względzie powyższe, Sąd Okręgowy w oparciu o treść art. 385 k.p.c. w punkcie 1 wyroku oddalił obie apelacje jako bezzasadne.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego w punkcie 2 wyroku oparto o treść art. 98 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. i zasądzono od powódki na rzecz strony pozwanej kwotę 1350 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.