Sygn. akt XIV C 2126/15

UZASADNIENIE

Powódka B. G. reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika radcę prawnego w pozwie z dnia 30 sierpnia 2015 roku domagała się zasądzenia od strony pozwanej (...) Bank S.A. z siedzibą we W. kwoty 54.182,35 zł zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 49.085,80 zł od dnia 23 czerwca 2015 roku do dnia zapłaty, od kwoty 3.127,93 zł od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty oraz od kwoty 1.968,62 zł od dnia 23 czerwca 2015 roku do dnia zapłaty, a także zasądzenia kosztów postępowania.

W uzasadnieniu powódka wskazała, iż zawarła z pozwanym bankiem w dniu 30 sierpnia 2005r. umowę kredytu hipotecznego, nominowanego do franka szwajcarskiego ((...)) ze zmiennym oprocentowaniem na kwotę 300.398,34 zł, która zawiera w swej treści zapisy stanowiące klauzule abuzywne. Powódka zakwestionowała regulowaną w § 2, 3 i 5 umowy klauzulę waloryzacyjną, która umożliwia przeliczenie kredytu na walutę obcą według reguł niepodlegających obiektywnej weryfikacji. W jej ocenie zapis ten narusza art. 385^1 §1 k.c. oraz art. 385^3 pkt 9 k.c., bowiem klauzula ta, niebędąca świadczeniem głównym żadnej ze stron, nie została indywidualnie uzgodniona z konsumentem i narusza dobre obyczaje. Ponadto powódka zarzuciła, iż za abuzywną należy uznać także klauzulę zmiennego oprocentowania wynikającą z § 4 umowy. Mimo, iż oprocentowanie kredytu należy uznać za świadczenie główne stron, to zastosowanie w tym przypadku ma art. 385^1 §1 zd. 2 in fine, bowiem to postanowienie umowne zostało sformułowane w sposób niejednoznaczny. Konsekwencją stosowania powyższych zapisów jest nieuprawnione wzbogacenie się strony pozwanej kosztem uszczuplenia majątku powódki, a żądana pozwem kwota stanowi różnicę, jaka występuje pomiędzy faktycznie uiszczonymi świadczeniami strony powodowej a świadczeniami należnymi, które powinny być uiszczone, gdyby pozwana swoje zobowiązania wykonywała należycie, z pominięciem wskazanych przepisów i praktyk. Skutkiem uznania wskazanych klauzul za niedozwolone powinno być ich wyeliminowanie z postanowień umowy i przyjęcie, że powódka winna spłacać swoje zobowiązanie w stałym oprocentowaniu z pominięciem przeliczeń po kursie (...). Zastosowanie powyższych klauzul spowodowało, że powódka nadpłaciła na rzecz pozwanej kwotę 49.085,80 zł, która ta kwota winna być jej zwrócona jako świadczenie nienależne pozwanej.

Charakter niedozwolonego postanowienia umownego, zdaniem powódki, ma także zobowiązanie do ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, które uregulowane zostało w § 11 ust. 1 lit. e) umowy. Przepis ten zobowiązuje powódkę do zapłaty ubezpieczenia, którego składka wynosi 3,92% kwoty ubezpieczonego wkładu własnego. Z tego tytułu pobrano od powódki kwotę 1.968,62 zł. Zapis umowny w tej kwestii jest w swej istocie zbyt ogólny, przez co w chwili zawarcia umowy powódka nie była w stanie zrozumieć jego charakteru i istoty. Zabezpieczenie kredytu w tej postaci jest niedozwolone, bowiem ma na celu przerzucenie na powódkę ciężaru związanego z ryzykiem prowadzenia działalności gospodarczej w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interes. W ocenie powódki obowiązywanie takiego zapisu powinno być wyłączone ze względu na treść art. 385^3 pkt 7 k.c. oraz to, że zobowiązanie stanowi w istocie nadzabezpieczenie kredytu, które zostało skredytowane i obciążone oprocentowaniem wynikającym z umowy.

Powódka zakwestionowała także zasadność zapłaty na rzecz strony pozwanej kwoty 3.127,93 zł tytułem kosztów windykacji oraz opłat za wysyłane do powódki pisma, podnosząc że takie postępowanie jest niezgodne z dobrymi obyczajami i narusza prawa konsumenta. W tym zakresie koszty wskazane przez stronę pozwaną są nieudowodnione, a procedury, które stanowiły podstawę działań nie były powódce wskazane w chwili zawierania umowy.

W odpowiedzi na pozew strona pozwana, reprezentowana przez pełnomocnika w osobie adwokata, wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu.

Strona pozwana przyznała fakt zawarcia umowy kredytowej oraz obowiązywania jej postanowień w kształcie wskazanym przez powódkę.

W ocenie strony pozwanej powódka błędnie założyła, że samo uznanie spornych postanowień za abuzywne przyznaje jej roszczenie o zwrot kwot nadpłaconych z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. Takie stanowisko jest nieuprawnione, ponieważ fakt powołania się na niedozwolony charakter postanowień nie jest równoważny z przyjęciem odpowiedzialności kontraktowej strony pozwanej, co prowadzi do stwierdzenia, że żądanie nie zostało wykazane zarówno co do zasady, jak i co do wysokości. W istocie umowa kredytowa, bez względu na uznanie spornych klauzuli umownych za niedozwolone, pozostaje wciąż umową o kredyt oprocentowany według stopy zmiennej, a Bank mimo wszystko był co do zasady uprawniony do waloryzacji świadczenia i zmiany oprocentowania. To na powodzie ciąży powinność dowodzenia bezzasadności tychże zmian. Ewentualną konsekwencją przyjęcia abuzywności zaskarżonych postanowień nie powinno być przyjęcie obowiązku spłaty zobowiązania przez powódkę w stałym oprocentowaniu z pominięciem przeliczeń po kursie (...), a ustalenie nowego sposobu wyliczenia wysokości tych świadczeń; powódka w tym zakresie roszczenia swego nie wykazała. Niezależnie od tego pozwana podniosła, że zakwestionowane przez powódkę przepisy nie są niedozwolonymi postanowieniami w rozumieniu art. 385^1 §1 k.c.

Strona pozwana zarzuciła nadto, iż naliczone opłaty mają oparcie w samej umowie i wynikają z nienależytego wykonania obowiązków umownych przez powódkę.

W dalszym toku postępowania strony podtrzymały swoje stanowisko, w tym powódka w piśmie z dnia 15 marca 2016r. (k.217-234).

Sąd ustalił następując stan faktyczny:

W dniu 30 sierpnia 2005 roku powódka (nosząca wówczas nazwisko panieńskie B.) jako konsument zawarła z (...) Bank S.A. z siedzibą we W. (poprzednikiem prawnym strony pozwanej) umowę kredytu hipotecznego nominowanego do franka szwajcarskiego ((...)) o numerze (...).

Na mocy umowy Bank udzielił powódce kredytu w kwocie 300.398,34 zł z przeznaczeniem na zakup nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym oraz remont domu jednorodzinnego w miejscowości S..

bezsporne, a nadto dowód:

- umowa kredytu z dnia 30.08.2005r., k.16-18;

Zgodnie z umową kredyt został udzielony na okres 360 miesięcy (§ 2 ust.1). Bank zobowiązał się wypłacić kredyt w dwóch transzach przelewem pobierając prowizję przygotowawczą w kwocie 6.007,97 zł, a także opłatę za ubezpieczenie kredytu w kwocie 1.321,75 zł i opłatę za ubezpieczenie wkładu własnego w (...) S.A. (aktualnie (...) SA V. (...)) w kwocie 1.968,62 zł (§ 3 ust.1). Kredyt miał być spłacany w 353 równych ratach kapitałowo-odsetkowych w terminie do 30 dnia każdego miesiąca, począwszy od miesiąca, w którym kredyt został wypłacony w całości (§ 5 ust.1).

Informacje o okresie kredytowania, kwocie kredytu w (...), wysokości kursu ustalonego przez Bank w dniu uruchomienia kredytu, terminach płatności oraz wysokości rat miały zostać określone w „Harmonogramie spłat", który zostanie przekazany kredytobiorcy niezwłocznie po uruchomieniu kredytu (§ 2 ust. 2).

Kwota kredytu została nominowana do waluty (...) według kursu kupna walut dla (...) obowiązującego w Banku w dniu uruchomienia całości kredytu lub jego poszczególnych transz; kredyt wypłacony był w złotych polskich (§ 2 ust.1) - przy jednoczesnym przeliczeniu wysokości wypłacanej kwoty na (...) według kursu kupna walut dla (...) ustalanego przez Bank i obowiązującego w Banku w dniu wypłaty środków (§ 3 ust.2). Z kolei kwota spłacanych rat kredytu płacona w złotych polskich przeliczana miała być na kurs (...) według kursu sprzedaży obowiązującego w NBP na dzień przed datą wpływu środków do Banku (§ 5 ust.5).

Oprocentowanie kredytu ustalono jako zmienne. W dniu zawarcia umowy wynosiło 3,36% (§ 2 ust.4). Wysokość stopy oprocentowania mogła ulec zmianie w każdym czasie, odpowiednio do zmiany jednego lub kilku z niżej wymienionych czynników (§ 4 ust.1):

1) zmiany stopy procentowej kredytu lombardowego, ustalanej i ogłaszanej przez Radę Polityki Pieniężnej na podstawie ustawy o Narodowym Banku Polskim wysokości stopy procentowej lub/oraz tzw. stopy interwencyjnej NBP;

2) zmiany oprocentowania 1 miesięcznych lokat na rynku międzybankowym według notowań R. a (strona WIBOR, LIBOR, (...));

3) zmiany stopy rezerwy obowiązkowej banków wynikającej z obowiązujących Bank przepisów;

4) zmiany opublikowanego przez Prezesa GUS średniorocznego wskaźnika wzrostu cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem;

5) zmiany marży uzyskiwanej przez Bank w odniesieniu do danego kredytobiorcy, obliczanej jako różnica pomiędzy nominalnym oprocentowaniem danego kredytu, zweryfikowanym o rezerwę utworzoną przez Bank, a stawką WIBOR 1M, LIBOR 1M albo (...) 1M, przy czym dokonywana przez Bank zmiana oprocentowania nie przekroczy (odpowiednio) najwyższej zmiany wymienionych wyżej wskaźników, które miały wpływ na zmianę stopy procentowej.

Decyzję w przedmiocie ustalenia zasad oprocentowania kredytów na bazie stopy zmiennej oraz ich wysokości i zmianie podejmuje zarząd Banku (§ 4 ust.2). Stopa oprocentowania zmieniona zgodnie z postanowieniami ust. 1 i 2 paragrafu 4 obowiązywać miała od dnia wprowadzenia zmienionej stawki przez Bank. Bank miał pisemnie powiadomić kredytobiorcę o zmianie, przesyłając aktualny harmonogram spłat kredytu. Koszty korespondencji z tym związanej miał ponosić kredytobiorca (§ 4 ust.3). Zmiana oprocentowania zgodnie z zasadami określonymi w tych przepisach nie stanowiła zmiany umowy i nie wymagała aneksu (§ 4 ust.5).

Zgodnie z § 11 ust.1e w celu zabezpieczenia wierzytelności Banku z tytułu udzielonego kredytu, ustanawia się prawną formę zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci ubezpieczenia wkładu własnego w (...) S.A. ze składką opłaconą na okres 48 miesięcy, wysokość składki wynosiła 3,92% kwoty ubezpieczonego wkładu własnego. W przypadku konieczności przedłużenia ubezpieczenia powódka zobowiązana była do opłacenia kolejnej składki zgodnie z nowym okresem ubezpieczenia. Powódka upoważniła Bank do zawierania w jej imieniu i na jej koszt stosownych umów ubezpieczenia w całym okresie kredytowania oraz do każdorazowego pobierania tych kosztów z kwoty wpłaconej na poczet spłaty kredytu w całym okresie kredytowania. W umowie wprowadzono także zapis, który zobowiązywał powódkę do zwrotu stronie pozwanej wszelkich wydatków poniesionych na skutek niedotrzymania warunków umowy lub innych umów dotyczących zabezpieczenia.

bezsporne, a nadto dowód:

- umowa kredytu z dnia 30.08.2005r., k.16-18;

- harmonogramy spłat, k.21-28, k.112116;

- dyspozycje kredytobiorcy z dnia 30.08.2005r. i z dnia 19.07.2006r., k.40-41v;

- ścieżka postępowania przy udzielaniu kredytów, k.160-162v;

- instrukcja udzielania kredytów, k.163-166;

- umowa ubezpieczenia z dnia 27.01.2005r. wraz z aneksem, k.167-173;

- pismo z dnia 05.01.2016r., k.175;

Zgodnie z umową za czynności związane z obsługą kredytu Bank pobiera opłaty zgodnie z Tabelą Opłat i Prowizji Banku kredytów/pożyczek hipotecznych. Tabela obowiązująca na dzień zawarcia umowy została przekazana kredytobiorcy wraz z egzemplarzem umowy (§ 7 umowy).

Zgodnie z Tabelą Opłat i Prowizji koszt sporządzenia aneksu do umowy wynosi 80 zł (pkt 3), koszt wysłania odpisu harmonogramu spłat na wniosek kredytobiorcy wynosi 25 zł (pkt 13), koszt wezwania do zapłaty wynosi 25 zł (pkt 15), koszt ostatecznego wezwania do zapłaty wynosi 40 zł (pkt 16), koszt czynności w postaci „braku pisemnego zawiadomienia banku w wymaganym terminie o zawarciu lub wznowieniu ubezpieczenia wraz z dokonaną cesją praw na rzecz banku" wynosi 10 zł za każdy rozpoczęty miesiąc (pkt 19), koszt wystawienia zaświadczenia wynosi 25 zł (pkt 21).

Strony w umowie ustaliły, iż do spraw nieuregulowanych umową zastosowanie mają postanowienia Regulaminu udzielania kredytów/pożyczek hipotecznych, stanowiące integralną część umowy oraz przepisy Prawa Bankowego i Kodeksu Cywilnego (§ 13 pkt 3 umowy).

Zgodnie z § 13 ust. 3 Regulaminu stanowiącym integralną część umowy, wszelkie koszty czynności dokonanych w związku z kredytem/pożyczką przez Bank, a w szczególności koszty związane z:

a)

ustanowieniem zabezpieczeń kredytu/pożyczki

b)

zarządzaniem przedmiotem zabezpieczenia,

c)

zwolnieniem przedmiotu zabezpieczenia,

d)

zaspokojeniem się z przedmiotu zabezpieczenia,

e)

postępowaniem windykacyjnym

ponosi Kredytobiorca/Pożyczkobiorca.

dowód:

- umowa kredytu z dnia 30.08.2005r., k.16-18;

- Regulamin udzielania kredytów/pożyczek hipotecznych, k.208-210;

- Tabela Opłat i Prowizji, k.211;

W umowie zawarto oświadczenie powódki jako kredytobiorcy, iż przed zawarciem umowy doręczono mu Regulamin oraz informacyjny egzemplarz umowy oraz że przed zawarciem umowy z nimi się zapoznał (pkt 2 oświadczenia kredytobiorcy w umowie).

bezsporne, a nadto dowód:

- umowa kredytu z dnia 30.08.2005r., k.16-18;

Umowa została zmieniona aneksem z dnia 27 kwietnia 2006r., na mocy którego strony zmieniły m.in. zapis § 5 ust.1, postanawiając, iż spłata kredytu nastąpi w 350 równych ratach kapitałowo-odsetkowych.

Następnie umowa została zmieniona aneksem z dnia 14 sierpnia 2006r., na mocy którego strony zmieniły m.in. zapis § 5 ust.1, postanawiając, iż spłata kredytu nastąpi w 348 równych ratach kapitałowo-odsetkowych.

bezsporne, a nadto dowód:

- aneks nr (...) z dnia 27.04.2006r., k.19;

- aneks nr (...) z dnia 14.08.2006r., k.20;

Pismem z dnia 09 czerwca 2006r. strona pozwana poinformowała powódkę, iż decyzją Zarządu Banku od dnia 25 maja 2006r. oprocentowanie kredytu zmieniono a nowa wysokość raty miesięcznej wyniesie 324,27 CHF.

bezsporne, a nadto dowód:

- pismo z dnia 09.06.2006r., k.51 i k.235;

Przed zawarciem umowy powódka poinformowała pracownika Banku na jaki cel i na jaką kwotę zamierza zaciągnąć kredyt; powódka starała się o kredyt w kwocie 300.000 zł. Powódka obawiała się kredytu w obcej walucie jednak w ogóle nie miała zdolności kredytowej, by otrzymać kredyt w złotych polskich. Wątpliwości powódki zostały wyjaśnione przez pracownika reprezentującego stronę pozwaną, który nadto wskazał, że on także ma taki kredyt, że waluta frank szwajcarski jest stabilna i nie ma czego się obawiać.

Pracownik przygotował wniosek kredytowy poprzez wypełnienie gotowego formularza, który powódka podpisała.

Powódka nie miała możliwości negocjowania warunków umowy. Do podpisania umowy doszło w miejscu pracy powódki; przed podpisaniem powódka umowę przeczytała, jednak na skutek braku czasu nie zrobiła tego dokładnie. Przy zawarciu umowy powódce nie wyjaśniano zasady zmiennego oprocentowania ani zasad przeliczania kwoty kredytu; poinformowano ją, że raty będzie spłacać zgodnie z harmonogramem wg kursu NBP po samodzielnym ich obliczeniu. W zakresie ubezpieczenia wkładu własnego powódka nie została poinformowana o tym, kto ma być z tego tytułu ubezpieczony; otrzymała informację, iż ubezpieczenie to musi być opłacone przez bank a nie przez nią samodzielnie. Powódka dowiedziała się, że ubezpieczenie takie jest obowiązkowe, ponieważ opłacony przez nią wkład własny w kwocie 10.000 zł jest niewystarczający. Powódka jednocześnie nie miała środków finansowych, aby zwiększyć wkład własny. Podczas zawierania umowy nie zostały powódce przekazane informacje o zasadach i procedurze windykacji.

W okresie spłaty kredytu powódka przez pewien okres miała problemy z terminową spłatą zobowiązania, zalegając maksymalnie z zapłatą jednej raty kredytu. Uiszczane przez powódkę raty uwzględniały wysokość zmiany oprocentowania wprowadzanego przez zarząd banku, a także inne koszty, którymi była obciążana przez stronę pozwaną; w chwili obecnej powódka nie ma zaległości w spłacie kredytu.

Powódka ukończyła studia prawnicze, jednak nigdy nie pracowała w zawodzie prawnika; powódka była i jest obecnie zatrudniona jako redaktor w wydawnictwie.

dowód:

- wniosek kredytowy, k.29-30;

- spłaty za okres 30.09.2005r. do 24.02.2015r., k.41-42v;

- spłaty za okres 30.09.2005r. do 29.12.2015r., k.122-125;

- przesłuchanie powódki (protokół rozprawy z dnia 06.07.2016r., czas nagrania od 00:08:04 do 00:28:03);

Pismem z dnia 15 stycznia 2013r. powódka zwróciła się do strony pozwanej o informację w zakresie zasadności pobrania opłaty z tytułu ubezpieczenia ryzyka niskiego wkładu.

Pismem z dnia 20 lutego 2014r. strona pozwana poinformowała powódkę, iż nie wyraża zgody na anulowanie opłaty z tytułu ubezpieczenia wkładu własnego; pismem z dnia 30 kwietnia 2014r. poinformowała o zwrocie na rzecz powódki kwoty 1.793,83 zł z tytułu ubezpieczenia wkładu własnego za dwa okresy ubezpieczeniowe.

Strona pozwana w korespondencji z powódką odmówiła udostępnienia umowy ubezpieczenia powołując się na tajemnicę handlową.

dowód:

- pismo z dnia 15.01.2013r., k.31;

- pismo z dnia 20.02.2014r., k.31v-32;

- pismo z dnia 30.04.2014r., k.33;

- pismo z dnia 02.04.2015r., k.34-35;

- pismo z dnia 24.04.2015r., k.36-37v;

- pismo z dnia 17.04.2015r., k.38-38v;

- pismo z dnia 26.05.2015r., k.39-39v;

Powódka pismem z dnia 11 czerwca 2015 roku wezwała stronę pozwaną do zapłaty kwoty 86.094,01 zł wraz z ustawowymi odsetkami w terminie 7 dni od doręczenia wezwania, w tym kwoty 83.429,68 zł z tytułu szkody poniesionej przez nienależyte wykonywanie postanowień umowy tj. stosowanie przez pozwaną niedozwolonych postanowień umownych i kwoty 2.664,33 zł bezpodstawnie pobranej składki ubezpieczenia niskiego wkładu.

W odpowiedzi pismem z dnia 21 lipca 2015 roku strona pozwana wskazała, że nie znajduje podstaw do uznania podniesionych roszczeń finansowych i odmówiła zapłaty żądanej kwoty.

dowód:

- pismo z dnia 11.06.2015r., k.46-47;

- pismo z dnia 29.06.2015r., k.49;

- pismo z dnia 21.07.2015r., k.50-50v;

Kwota odsetek jaką powódka uiściła uwzględniając dokonywane w okresie trwania umowy zmiany oprocentowania oraz przyjęte zasady waloryzacji przekraczała kwotę odsetek jaką winna była zapłacić gdyby spłacała swoje zobowiązanie w stałym oprocentowaniu z pominięciem przeliczeń po kursie (...) o 49.085,80 zł.

Kwota 1.969,62 zł z tytułu ubezpieczenia wkładu własnego zgodnie z § 3 ust.1 umowy z udzielonego powódce kredytu została przelana na rachunek bankowy wskazany w umowie.

Na pobraną od powódki kwotę 3.217,33 zł tytułem opłat związanych z czynnościami dotyczącymi obsługi umowy kredytowej, które zostały naliczone w związku z niedotrzymaniem przez nią zobowiązań umownych składa się kwota 255 zł tytułem obsługi posprzedażnej umowy (przygotowanie dwóch aneksów oraz wydanie trzech zaświadczeń), kwota 290 zł tytułem opłaty związanej z niewywiązaniem się ze zobowiązania wynikającego z § 12 ust.1e) umowy tj. w związku z brakiem terminowego pisemnego zawiadomienia Banku o zawarciu lub wznowieniu umowy ubezpieczenia wraz z cesją praw, kwota 1.390 zł tytułem kosztów monitoringu oraz kwota 1.282,33 zł tytułem kosztów windykacji poniesionych przez pozwaną.

bezsporne, a nadto dowód:

- dyspozycja kredytobiorcy z dnia 30.08.2005r., k.40;

- wykaz interwencji, k.181, k.186-205;

- zestawienie kosztów, k.206-207;

Powódka zgodnie z umowa miała opłacać raty do 30 dnia każdego miesiąca. Bank, kiedy nie odnotował zaksięgowania raty, w 2 dniu następnego miesiąca informował o powyższym powódkę telefonicznie i wysyłając monit na piśmie z jednoczesnym informowaniem o zleceniu windykacji zewnętrznej firmie. Pracownicy firmy windykacyjnej, kiedy zlecono im windykację, dzwonili do powódki kilka razy dziennie. Powódka opłacała naliczone koszty związane z obsługą umowy kredytowej, ponieważ zostałyby one przez Bank pobrane przy wpłacie kolejnej raty, co powodowałoby w tym zakresie niedopłatę.

dowód:

- przesłuchanie powódki (protokół rozprawy z dnia 06.07.2016r., czas nagrania od 00:08:04 do 00:28:03);

Powódka po zawarciu umowy opłacała raty w wysokości około 1.200 zł miesięcznie; aktualnie wysokość raty wynosi około 2.530 zł miesięcznie.

dowód:

- przesłuchanie powódki (protokół rozprawy z dnia 06.07.2016r., czas nagrania od 00:08:04 do 00:28:03);

W celu ujednolicenia zasad oprocentowania kredytów hipotecznych dla klientów, którzy zawarli umowy kredytowe przed dniem 20 lutego 2006r. strona pozwana proponowała przejście na nowe zasady oprocentowania w postaci formuły opartej o stawkę LIBOR + marża poprzez podpisywanie aneksów; powódce wprowadzenie takich zmian strona pozwana proponowała w 2009 roku i w 2015 roku, jednak powódka nie wyraziła na nie zgody.

dowód:

- uchwała Zarządu Banku z dnia 14.02.2006r. wraz z załącznikiem nr 1, k.117-119v;

- notatki służbowe z dnia 15.10.212r. i z dnia 20.07.2015r., k.120-121;

- pismo z dnia 25.02.2015r., k.126-130;

- pismo z 2009 roku opatrzone datą 28.12.2015r., k.131-132;

- pismo z dnia 22.12.2014r., k.236;

- przesłuchanie powódki (protokół rozprawy z dnia 06.07.2016r., czas nagrania od 00:08:04 do 00:28:03).

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo zasługiwało na uwzględnienie w całości.

Powódka domagała się zapłaty kwoty 54.182,35 zł wraz z odsetkami podnosząc, iż kwota ta stanowiła świadczenie nienależne pobrane przez stronę pozwaną w oparciu o klauzule abuzywne zawarte w umowie kredytu hipotecznego.

Strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa, podnosząc w pierwszej kolejności, że żądanie nie zostało wykazane co do zasady; pozwana zakwestionowała, by zapisy umowy miały charakter niedozwolony.

Ustalając stan faktyczny w zakresie niezbędnym dla rozstrzygnięcia Sąd oparł się na dowodach z dokumentów przedłożonych przez strony oraz przesłuchaniu powódki. Sąd pominął wniosek powódki o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego na okoliczność jak w punkcie h) pozwu wobec cofnięcia tego wniosku. Nadto Sąd oddalił wniosek powódki o dopuszczenie dowodu dokumentów w postaci wyroków sądowych załączonych do pisma z dnia 15 marca 2016r. uznając go za zbędny, albowiem poglądy prawne wyrażone przez sądy orzekające w innych sprawach nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy niniejszej. Sąd pominął przy ustalaniu stanu faktycznego złożone przez strony dowody z dokumentów w postaci: stenogramu 81, oceny wpływu propozycji przewalutowania kredytów, wydruków archiwalnych kursów, rekomendacji Komisji Nadzoru Bankowego, sprawozdania z 3.09.2015r., pism z dnia 21.11.2005r., z dnia 28.11.2005r., notatki (k.238-239v), uchwały z dnia 23.09.2002r., wydruków kursów walut (k.243-248), albowiem dokumenty te w istocie składane były wyłącznie dla poparcia i zobrazowania argumentacji oraz uzasadnienia prezentowanych przez strony poglądów prawnych.

Stan faktyczny w istocie nie budził wątpliwości, a zasadnicze okoliczności faktyczne uznać należy jako bezsporne między stronami. Niekwestionowane było zarówno samo zawarcie przedmiotowej umowy oraz jej treść, a także wyliczenie nadpłaconych przez powódkę kwot, co strona pozwana - jeśli idzie o matematyczną prawidłowość wyliczeń – przyznała, konsekwentnie przy tym kwestionując założenia przyjęte przez powódkę jako podstawa wyliczeń. Spór dotyczył natomiast oceny postanowień § 2 ust. 1 i 2, § 3 ust. 2, § 5 ust. 5, § 4 ust. 1 i 2 oraz § 11 ust. 1 lit. e) umowy kredytu hipotecznego z dnia 30 sierpnia 2005 roku w świetle art. 385^1 § 1 k.c. oraz kwestia zasadności pobranych przez pozwaną opłat związanych z czynnościami dotyczącymi obsługi umowy kredytowej, które zostały naliczone w związku z niedotrzymaniem przez powódkę zobowiązań umownych. Tym samym rozstrzygnięcie sporu sprowadzało się zasadniczo do merytorycznej oceny twierdzeń powódki przy uwzględnieniu stanowiska strony pozwanej.

Niewątpliwie umowa zawarta między stronami jest umową o kredyt bankowy. Przepis art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Prawo bankowe (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 128 ze zm.) stanowi, że 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. Zgodnie z art. 69 ust. 5 przez umowę kredytową winna być uregulowana kwestia wysokości oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, przy czym niewątpliwie dopuszczalne jest ustalenie zmiennego oprocentowania kredytu. Umowa zawarta między powódką i stroną pozwaną wszystkie te elementy zawierała, co było bezsporne. Nie była także kwestionowana okoliczność, że powódka zawierając umowę działała jako konsument w rozumieniu przepisu art. 22^1 k.c.

W myśl art. 385^1 k.c. niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, które nie zostały uzgodnione indywidualnie, a kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nieuzgodnione indywidualnie są zaś te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Przepis ten nie dopuszcza możliwości uznania za klauzulę abuzywną postanowień uzgodnionych indywidualnie z konsumentem oraz postanowień określających w sposób jednoznaczny główne świadczenia stron.

Uznanie klauzuli umownej za abuzywną prowadzi do przyjęcia, że postanowienie jest bezskuteczne w stosunku do stron umowy. Postanowienie to nie jest zatem nieważne; umowa wiąże strony w pozostałym zakresie.

Na wstępie wskazać należało, iż ostatecznie w ocenie Sądu nie miała znaczenia podnoszona przez powódkę w toku przesłuchania okoliczność, iż umowę przed jej podpisaniem jedynie pobieżnie przeczytała z braku czasu – powódka bowiem z tego tytułu nie wywodziła żadnych skutków prawnych a w szczególności nie powoływała się na istnienie jakiejkolwiek wady swego oświadczenia woli. Nadto okoliczność podpisania umowy mimo jej „niedokładnego" przeczytania niewątpliwie obciąża powódkę. Zgodnie przy tym z zawartą umową, jej integralną częścią jest Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych (§ 13 ust.3) oraz Tabela Opłat i Prowizji, która została kredytobiorcy przekazana wraz z egzemplarzem umowy (§ 7); nadto w umowie wprost zawarto oświadczenie kredytobiorcy, że przed

zawarciem umowy doręczono mu Regulamin oraz informacyjny egzemplarz umowy oraz że przed zawarciem umowy z nimi się zapoznał (pkt 2 oświadczenia kredytobiorcy w umowie). Powódka podnosiła, iż Regulamin oraz tabela Opłat i Prowizji nigdy nie zostały jej doręczone, jednakże wobec treści wskazanych wyżej zapisów umowy uznać należało za stroną pozwaną, iż treść umowy nie potwierdza tego zarzutu.

Konstatacja ta nie wyłącza jednak z oczywistych względów możliwości powoływania się przez powódkę na bezskuteczność niektórych postanowień umowy jako konsekwencji ich abuzywności; możliwości takiej nie wyłącza również okoliczność, iż powódka ukończyła studia prawnicze, tym bardziej, iż jak wynika z jej zeznań, w zawodzie prawniczym nigdy nie pracowała.

Jak wynika z materiału dowodowego zebranego w sprawie powódka nie miała rzeczywistego wpływu na treść umowy, zaś jej projekt został przygotowany w całości przez stronę pozwaną. Powódka przed zawarciem umowy złożyła jedynie wniosek kredytowy wypełniony przez pracownika Banku; zatem powódka jedynie określiła warunki co do wysokości żądanej kwoty kredytu oraz co do swej zdolności kredytowej. Sama natomiast umowa została przygotowana przez stronę pozwaną. Należało zaś zauważyć, iż zgodnie z 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 wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi. Z zebranego materiału dowodowego nie wynika, aby powódka negocjowała którekolwiek z kwestionowanych obecnie postanowień umowy. Ciężar udowodnienia, że miała ona taką możliwość w świetle art. 385^1 § 4 k.c. spoczywał zaś na stronie pozwanej, jednakże ciężarowi temu strona pozwana nie sprostała; w szczególności z przedstawionego przez stronę pozwaną dowodu z dokumentu w postaci „ścieżki postępowania przy udzielaniu kredytu/pożyczki" w żaden sposób nie wynika, by przewidziana była możliwość negocjowania umowy – przeciwnie, z dokumentu tego wynika, iż klientowi jest wyłącznie prezentowana oferta Banku wraz z aktualnym oprocentowaniem, następnie jest przeprowadzana symulacja i wstępna ocena zdolności kredytowej, odebranie od klienta niezbędnych dokumentów, przygotowanie umowy przez Bank i podpisanie umowy. Podobnie umożliwienia powódce jako klientowi Banku podjęcia negocjacji w zakresie postanowień umowy nie sposób wywieść z przedłożonej przez stronę pozwaną Instrukcji udzielania kredytów.

Przepisy art. 385^1 – 385^3 k.c. znajdują zastosowanie do umów obligacyjnych zawieranych przez przedsiębiorców z konsumentami, z użyciem lub bez użycia wzorców, ale także do klauzul wzorców umownych używanych przy zawieraniu umów. Kryterium oceny decydującym o uznaniu klauzuli za niedozwoloną jest kształtowanie praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Klauzula dobrych obyczajów, do których odsyła coraz częściej ustawodawca, dokonując zmian w przepisach prawnych, 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. 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, szczerość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. W szczególności nieobyczajne są wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy. Właśnie brak równowagi kontraktowej jest najczęściej wskazywanym przejawem naruszenia dobrych obyczajów drogą zastosowania określonych klauzul umownych. Dyrektywa Rady 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich z 5.04.1993r. (Dz.U. UE. L. z 1993r., Nr 95 poz. 29 ze zm.) w przepisie art. 3 ust. 1 stanowi, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

Przy tym nie jest wystarczające ustalenie nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron umowy (sprzeczność z dobrymi obyczajami), lecz konieczne jest stwierdzenie prawnie relewantnego znaczenia tej nierównowagi (rażące naruszenie interesów konsumenta). Należy uwzględnić nie tylko interesy o wymiarze ekonomicznym, ale inne, zasługujące na ochronę dobra konsumenta, jak jego zdrowie, czas, dezorganizacja zajęć, prywatność, poczucie

godności osobistej czy satysfakcja z zawarcia umowy o określonej treści. To naruszenie oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Ocena stopnia naruszenia powinna być dokonywana z uwzględnieniem kryteriów przedmiotowych, jak i podmiotowych. Nie można poprzestać jedynie na ocenie formalnej (np. wielkości świadczeń), ponieważ dla ustalenia rzeczywistej dysproporcji praw i obowiązków należy dokonać jej materialnej oceny, a więc w odniesieniu do strony stosunku.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu abuzywności postanowień § 2 ust. 1 i 2 umowy, § 3 i § 5 ust.5 umowy wskazać należało, iż Sąd go podzielił.

Nie można się zgodzić z twierdzeniem strony pozwanej, jakoby § 2 ust. 1 umowy nie mógł podlegać kontroli ze względu na to, że postanowienie to, określające w istocie rodzaj umowy, nie stanowi zapisu nieuzgodnionego indywidualnie z powódką oraz że przepis ten dotyczy głównych świadczeń stron a przy tym został sformułowany jednoznacznie. W ocenie Sądu klauzula waloryzacyjna nie należy do głównych świadczeń stron. W tym zakresie należy podzielić pogląd SN wyrażony w wyroku z dnia 13 maja 2005r. sygn. I CK 690/04, gdzie uznano, iż umowna klauzula waloryzacyjna może być poddana kontroli z punktu widzenia jej rzetelności kontraktowej (art. 385^1 do (...) k.c.). Jak podniósł SN, umowna klauzula waloryzacyjna nie jest objęta wyłączeniem zawartym w art. 385^1 § 1 zd. 2 k.c. Klauzula waloryzacyjna nie określa bowiem bezpośrednio świadczenia głównego, ale wprowadza umowny reżim jego podwyższania. Cel przepisu art. 385^1 k.c. nie pozwala na ograniczanie ochrony partnera umowy w wyniku szerokiej interpretacji formuły „postanowień określających główne świadczenia stron". Stanowisko przedstawione przez SN jest powszechnie akceptowane przez orzecznictwo i doktrynę i nie budzi żadnych kontrowersji. Odrzucić należy także zarzut pozwanej, że zapis § 2 ust.1 został indywidualnie uzgodniony, bowiem jak zostało już wskazane, w niniejszej sprawie takich uzgodnień nie było. Jak wynika z ustalonego stanu faktycznego obie strony postępowania nie wykazały żadnej inicjatywy w zakresie negocjacji zapisów przygotowanej przez pozwaną umowy.

W niniejszej sprawie umowa kredytowa w spornych przepisach § 2 ust. 1 i 2, § 3 ust. 2 oraz § 5 ust. 5 przedstawiała mechanizm przeliczeniowy, który w ocenie Sądu kształtuje prawa i obowiązki powódki w sposób godzący w dobre obyczaje, rażąco naruszając jej interesy. Porównując zapis § 2 ust. 1 w zw. z § 3 ust. 2 oraz § 5 ust. 5 umowy dostrzegalna jest różnica w zakresie stosowania kursów w ramach klauzuli waloryzacyjnej. Przelicznik wypłaty środków na rzecz powódki został ustalony w oparciu o kurs kupna walut dla (...) ustalany przez stronę pozwaną. Z kolei przelicznik spłaty poszczególnych rat kredytu został ustalony w oparciu o kurs sprzedaży obowiązujący w NBP. Takie rozróżnienie w ocenie Sądu nie ma żadnego ekonomicznego uzasadnienia i jawi się jako próba osiągnięcia dodatkowego źródła dochodu przez pozwaną. Za nieuzasadnione należy uznać zastosowanie kursów walut ustalanych przez dwa różne podmioty a to pozwany Bank oraz NBP. Kurs ustalany przez NBP ma charakter obiektywny i niezależny, w przeciwieństwie do kursu ustalanego przez pozwany Bank. Oznacza to, że w drugim przypadku strona pozwana może w sposób dowolny i niekontrolowany ingerować w wysokość tego kursu, a co za tym idzie w wysokość przyznanego powódce kredytu oraz wypłacanych środków. Strona pozwana zarzuciła, iż postanowienia umowy wcale nie gwarantowały jej, że kurs sprzedaży (stosowany do przeliczania rat) będzie zawsze wyższy niż kurs kupna (stosowany przy uruchomieniu kredytu). Taka możliwość teoretycznie występuje, jednak Bank na tę ewentualność dodatkowo się zabezpieczył, przewidując, że w przypadku wypłaty środków brany będzie pod uwagę kurs kupna, a w przypadku spłaty kredytu kurs sprzedaży. Oczywistym jest, że pomiędzy tymi kursami występują znaczące różnice, bowiem właśnie na zasadzie „spreadu walutowego" opiera się działalność kantorów. Łącząc te okoliczności należy stwierdzić, że podniesiony przez pozwaną argument jawi się jako czysto teoretyczny i chybiony. Za zasadne należy uznać stwierdzenie, że badane indywidualnie zapisy, a w szczególności § 5 ust. 5 umowy nie spełniają przesłanek określonych w art. 385^1 - 385^3 k.c. Jednakże istoty abuzywności tych klauzul należy poszukiwać w ich zestawieniu, co zostało wykazane powyżej. Dopiero bowiem ich łączne odczytywanie doprowadza do wniosku, że postanowienia te zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, poprzez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami umowy. Tak skonstruowany mechanizm przewalutowywania kredytu prowadzi do nieuzasadnionego zwiększenia świadczenia pieniężnego po stronie powodowej, które zostaje następnie oprocentowane zgodnie z postanowieniami umowy.

Ustalenie wysokości kredytu oraz wypłacanych kwot kredytu w oparciu o kurs kupna waluty (...) ustalany przez Bank powoduje, że kryterium to jest całkowicie nieweryfikowalne, co nie tylko uniemożliwia kredytobiorcy ustalenia wysokości jego rzeczywistego zobowiązania, ale także w jakikolwiek sposób zweryfikować zasadność zastosowanych zmian. Co więcej, zgodnie z § 2 ust. 2 umowy informacja o wysokości takiego kursu przekazana miała być kredytobiorcy w „Harmonogramie spłat", który jednak zostanie przekazany kredytobiorcy niezwłocznie po uruchomieniu kredytu; rozwiązanie to w istocie uniemożliwiało ocenę warunków umowy przed jej zawarciem. Sama umowa nie wskazuje bowiem żadnych obiektywnych kryteriów, którymi kierować by się miał pozwany Bank przy ustalaniu tego kursu, co narusza podstawowe warunki kontraktowania. Strona pozwana wskazywała, iż w trakcie obowiązywania umowy nie wykorzystywała kwestionowanej klauzuli w sposób dowolny i oderwany od rzeczywistych podstaw kształtowania się kursów walut na rynku, skutkiem czego nie doszło do rażącego naruszenia interesu powódki. W ocenie Sądu nie zmienia to samej oceny klauzuli waloryzacyjnej; nadal bowiem to wyłącznie Bank mógł być i w istocie był jedynym interpretatorem umowy w tym zakresie. Sąd w odniesieniu do kwestionowanych zapisów podzielił stanowisko powódki, obszernie wyrażone w pozwie i w piśmie z dnia 15 marca 2016r., bez potrzeby jego ponownego przytaczania.

Dlatego też w ocenie Sądu postanowienia umowy zawarte w § 2 ust. 1 i 2, § 3 ust. 2 oraz § 5 ust. 5 należy uznać za niedozwolone i jako takie nie wiążące konsumenta.

Odnosząc się do podniesionego przez powódkę zarzutu abuzywności postanowienia umownego określającego warunki zmiany oprocentowania kredytu, tj. przepisu § 4 ust. 1 i 2 umowy wskazać należy, iż przepis ten stanowi że oprocentowanie kredytu mogło ulec zmianie w każdym czasie, odpowiednio do zmiany co najmniej jednego z wymienionych w ustępie 1 wskaźników, przy czym co do zasady zmiana tych czynników pozostawała poza kontrolą Banku. Zmiana oprocentowania nie mogła przekroczyć najwyższej zmiany jednego ze wskazanych wskaźników, która miała wpływ na zmianę stopy procentowej a zatem wynagrodzenia Banku z tytułu udzielenia kredytu.

W ocenie Sądu nie budzi wątpliwości, że oprocentowanie kredytu (odsetki kapitałowe) stanowi wynagrodzenie banku za udzielenie kredytu, które musi być uiszczone przez kredytobiorcę i jako takie stanowi element przedmiotowo istotny umowy i że na ukształtowanie takiego wynagrodzenie będzie miało wpływ - co oczywiste - zwiększenie oprocentowania. Takie postanowienie umowy nie podlega zasadniczo badaniu pod kątem abuzywności. Zdanie drugie przepisu art. 385^1 § 1 k.c., stanowi, iż badanie pod kątem abuzywności nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny; oznacza to w konsekwencji dopuszczalność takiego badania postanowienia określającego główne świadczenie stron w sytuacji, gdy nie zostało ono sformułowane w sposób jednoznaczny.

Wskazać należy, że ewentualnie niedozwolony charakter wszelkich warunków umownych, które nie były indywidualnie negocjowane może zostać poddany kontroli w celu ochrony jaką należy przyznać konsumentowi ze względu na to, że jest on stroną słabszą niż przedsiębiorca, zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania. Chodzi o to, aby warunek umowny określający główne świadczenie stron był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, również z gramatycznego punktu widzenia, ale także o to, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu zmiany oprocentowania, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a zmianą określonych w umowie kredytu czynników, tak by kredytodawca był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (wyrok TS UE z 30.04.2014r. w sprawie C-26-13). Przy czym jednoznaczne postanowienie umowy to takie, które pozwala jednoznacznie przewidzieć swoje określone konsekwencje, bez względu na to, czy z punktu widzenia leksykalnego czy gramatycznego jest ujęte jasnymi i jednoznacznymi słowami. W zasadzie gdy oprocentowanie kredytu zostanie ustalone jako zmienne i strony nie ustalą jasnego harmonogramu zmiany tego oprocentowania kredytu, to takie postanowienie umowne zawsze będzie określać świadczenie stron w sposób niejednoznaczny, skoro – tak jak niniejszej sprawie - zmiana oprocentowania jest zależna od zmiany określonych wskaźników, mającej nastąpić w przyszłości, a nadto nawet jeśli nastąpi to nie przesądza to jeszcze o zmianie tego warunku umowy.

Przymiotnik jednoznaczny oznacza dopuszczający tylko jedną możliwą interpretację, niebudzący wątpliwości, dokładnie określony, wyraźny, oczywisty, niedwuznaczny (wyrok SN z 04.11.2011r., I CSK 46/11). Jednoznaczne (zatem transparentne) sformułowanie takiej klauzuli umownej wymaga, aby była ona sporządzona prostym i zrozumiałym językiem, inaczej mówiąc – ma ona być nie tylko zrozumiała dla konsumenta pod względem gramatycznym, ale także umowa ma wyjaśniać w sposób przejrzysty konkretne funkcjonowanie mechanizmu, do którego odnosi się dana klauzula, a także stosunek pomiędzy tym mechanizmem przewidzianym w danym postanowieniu umownym a mechanizmem przewidzianym w innych postanowieniach umowy, tak aby konsument był w stanie przewidzieć w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria konsekwencje ekonomiczne, jakie wynikają dla niego z ustanowienia tego mechanizmu (wyrok (...) z 23.04.2015r., C-96/14).

Samo ustalenie niejednoznaczności określonego postanowienia umownego nie przesądza o jego abuzywności. W niniejszej sprawie nie sposób jednak pominąć postanowienia zawartego w § 4 ust. 2 umowy, który stanowi, że decyzję m.in. co do ustalenia zasad oprocentowania kredytu na bazie stopy zmiennej podejmuje Zarząd Banku, co odsyła do reguł podejmowania takich decyzji niesprecyzowanych w umowie i nieznanych kredytobiorcy. Z tego punktu widzenia wskazany zapis przepisu § 4 ust. 2 umowy nie jest jednoznacznym określeniem świadczenia kredytobiorcy i może podlegać kontroli jako postanowienie niedozwolone.

Nie ma wątpliwości, że dopuszczalne jest ustanowienie zmiennego oprocentowania kredytu jednak w razie stosowania takiej stopy procentowej należy określić w umowie warunki jej zmiany. Zastrzeżenie w umowie kredytowej uprawnienia do zmiany przez bank w czasie trwania umowy wysokości stopy oprocentowania bez wypowiedzenia umowy wymaga dla swej skuteczności określenia konkretnych okoliczności, od jakich zmiana ta jest uzależniona. Klauzula zmiennego oprocentowania nie może mieć charakteru blankietowego, lecz powinna dokładnie wskazywać czynniki (okoliczności faktyczne) usprawiedliwiające zmianę oprocentowania oraz relację między zmianą tych czynników a rozmiarem zmiany stopy oprocentowania kredytu, określając precyzyjnie wpływ zmiany wskazanych okoliczności na zmianę stopy procentowej, a więc kierunek, skalę, proporcję tych zmian (wyrok SN z 04.11.2011r., I CSK 46/11). Niedopuszczalna (bezskuteczna) jest klauzula umowna przyznająca bankowi uprawnienie do dokonywania w dowolnym czasie dowolnych zmian treści umowy, prowadziłoby to bowiem do rażącego uprzywilejowania banku jako partnera stosunku cywilnoprawnego. Chodzi o to aby w chwili zawarcia umowy konsument mógł dokonać oceny celowości i opłacalności zaciągniętego kredytu i aby w toku spłacania kredytu zmiany jego oprocentowania nie miały charakteru oderwanego od czynników wpływających na te zmiany.

W przedmiotowej sprawie umowa kredytowa wymieniała w spornym przepisie § 4 ust. 1 wskaźniki rynku pieniężnego, których zmiana miała dawać bankowi uprawnienie do zmiany stopy procentowej. Przewidywana była też górna granica takich zmian - jako wyznaczona najwyższą zmianą wymienionych tam wskaźników. Jednak w istocie, mimo precyzyjnego wymienienia wskaźników od których zależeć miała wysokość stopy oprocentowania kredytu, stwierdzenie, że stopa ta może ulegać zmianie w każdym czasie, nie wyjaśnia sytuacji kredytobiorcy. Skoro bowiem sama zmiana określonego wskaźnika nie obligowała banku do zmiany stopy oprocentowania, to właściwie w razie każdej jej zmiany konsument pozostawał w niepewności co do tego, czy taka zmiana oprocentowania nastąpi, czy też nie, pozostawiając ostateczną decyzję co do zmiany stopy oprocentowania w gestii Banku - zaś umowa w sposób ostateczny i pewny nie rozstrzygała, jakimi to przesłankami ma kierować się bank decydując ostatecznie o zmianie stopy. Nadto stwierdzenie, że zmiana mogła nastąpić „w każdym czasie" sugeruje w istocie zupełne oderwanie stopy oprocentowania od zmiany określonego w umowie wskaźnika, skoro zmiana tego warunku umowy była dopuszczalna w perspektywie nieograniczonej czasowo, uzależnionej jedynie od warunku wstępnego jakim była zmiana określonego wskaźnika, zaś potem zostawiająca decyzję w wyłącznej gestii banku. Takie uzależnienie ostatecznej decyzji co do zmiany oprocentowania kredytu należy zatem ocenić jako w istocie pozostawione zupełnej i nieuregulowanej swobodzie kredytodawcy, niezależnej od jakichkolwiek parametrów określonych w umowie, co stanowi w ocenie Sądu postanowienie sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające interesy konsumenta - kredytobiorcy. Mimo bowiem, że dopuszczalność zmiany stopy procentowej kredytu zależała od czynnika wskazanego w umowie to jednak kredytodawca pozostawił sobie swobodę ostatecznej decyzji co do zmiany stopy procentowej, którą podejmować mógł w oparciu o nieznane kredytobiorcy i niezapisane w umowie kryteria. Tym samym mimo określenia w umowie

kredytowej ściśle wskaźników, nawet w razie powzięcia informacji o zmianie jednego ze wskaźników wskazanych w umowie, sytuacja kredytobiorcy pozostawała niejasna, skoro od samej zmiany takiego wskaźnika nie zależała zmiana oprocentowania kredytu. Zresztą samo zdefiniowanie wskaźników rynku pieniężnego uzależniające nie wydaje się precyzyjne, zwłaszcza w odniesieniu do przepisu § 4 ust. 1 pkt 2 umowy. Ten zapis umowy odwołuje się oprocentowania lokat na rynku bankowym jasno wskazując, iż chodzi o WIBOR, LIBOR i (...). Tymczasem strona pozwana w toku procesu wskazywała, że na zmianę oprocentowania wpływać miała jedynie referencyjna wysokość oprocentowania kredytów określona przez wskaźnik LIBOR. Tym samym z tak skonstruowanej umowy nie wiadomo czy dopuszczalność zmiany stopy procentowej kredytu miała zależeć jedynie od zmiany tego wskaźnika czy od zmiany któregokolwiek ze wskaźników wymienionych w tym przepisie. Nie uważa się za wystarczające samo odwołanie w przepisie do „notowań R." jako źródła informacji o aktualnej stopie oprocentowania. Powódka w niniejszej umowie występuje jako konsument, zaś fundamentem prawa konsumenckiego jest pełne, jasne i zrozumiałe poinformowanie konsumenta o wszelkich warunkach umowy, zaś sam konsument nie może ponosić negatywnych konsekwencji braku takiej informacji. Jako nieprecyzyjne należy uznać wskazanie jako źródła informacji o stopie procentowej przez odwołanie do notowań R., skoro można choćby precyzyjnie oznaczyć adres strony internetowej agencji (...) na której takie informacje są publikowane. Posłużenie się w treści kwestionowanej klauzuli sformułowaniem „może ulegać zmianie" powoduje, iż bank może dokonywać zmiany oprocentowania według własnego uznania i w dowolnie wybranym momencie, a co za tym idzie, jest uprawniony do wprowadzania zmian wysokości oprocentowania w sposób niekorzystny dla kredytobiorcy. Przypomnieć wypada, że kontrahent banku, jakkolwiek musi się liczyć z tym, że oprocentowanie kredytu może ulec zmianie, to jednak nie może on być pozbawiony możliwości kontrolowania zasadności tych zmian (tak SN w uzasadnieniu wyroku z dnia 05.04.2002r., II CKN 933/99). Treść przedmiotowego postanowienia nie wskazuje w sposób konkretny i precyzyjny przesłanek, których zaistnienie warunkować będzie zmianę wysokości oprocentowania kredytu. Wymienione okoliczności charakteryzują się na tyle wysokim stopniem ogólności, iż uniemożliwiają kredytobiorcy faktyczną ocenę tego, czy ewentualne zmiany wysokości oprocentowania wprowadzone przez pozwaną dokonane zostały w sposób zgodny z umową.

Wskazany przepis § 4 ust. 2 umowy wskazuje, że decyzje w przedmiocie ustalenia zasad oprocentowania kredytów na bazie stopy zmiennej oraz ich wysokości i zmianie podejmuje Zarząd Banku z przepisu § 4 ust. 4 wynika, że decyzja taka nie stanowi zmiany umowy, zatem może być narzucona kredytobiorcy jednostronnie. Zatem w istocie przepis § 4 ust. 2 umowy otwierał bankowi możliwość swobodnego kształtowania zasad oprocentowania kredytu, poza postanowieniami pozostałych przepisów spornej umowy. Sam przepis § 4 ust. 2 w niczym nie ogranicza banku co do kształtowania zasad oprocentowania kredytu, należy zatem uznać jego pozycję w tym zakresie jako otwartą. Przy czym taka zmiana zasad nie musiałaby dotyczyć nawet dodania innego niż jeden z wymienionych w ustępie 1 tego przepisu wskaźników, a wystarczałoby określenie szczegółowych reguł postępowania w razie zmiany jednego z wymienionych tam czynników - to i tak oznaczałoby wprowadzenie pozaumownych kryteriów ustalania wysokości oprocentowania kredytu, nieznanych kredytobiorcy. To już rażąco narusza równowagę stosunku kontraktowego, skoro bank może dowolnie kształtować i stosować nieznane stronie kryteria ustalenia swojego wynagrodzenia za udzielenie kredytu.

Odnosząc się do wskazywanej przez stronę pozwaną okoliczności, iż w trakcie trwania umowy proponowała powódce wprowadzenie zmiany zasad oprocentowania poprzez wprowadzenie formuły LIBOR + marża wskazać należy iż w ocenie Sądu jest to kolejny dowód na abuzywność kwestionowanego postanowienia umownego a to dlatego, iż sama strona pozwana proponowała w tym zakresie różne rozwiązania co może świadczyć tylko o tym, iż sama nie jest do końca pewna jakie oprocentowanie jest owym oprocentowaniem właściwym i zgodnym z umową.

Tym samym postanowienie umowne na mocy którego wysokość oprocentowania kredytu może ulegać zmianie w każdym czasie, odpowiednio do zmiany jednego z wymienionych w umowie wskaźników rynku pieniężnego przy wskazaniu, iż zmiana nie może przekroczyć odpowiednio najwyższej zmiany wskaźnika, który miał wpływ na zmianę stopy procentowej, przy zastrzeżeniu swobody banku co do ustalenia zasad oprocentowania kredytu na bazie stopy zmiennej, jak w przepisie § 4 ust. 1 w zw. z ust. 2 rozpatrywanej umowy kredytowej trzeba rozumieć jako niedozwolone postanowienie umowne. Takie postanowienie nie wiąże konsumenta.

Rozważając skutki prawne przyjęcia za abuzywne klauzuli waloryzacyjnej i klauzuli oprocentowania w ocenie Sądu odrzucić należy stanowisko strony pozwanej, które sprowadza się do przyjęcia, że stwierdzenie abuzywności zaskarżonych postanowień oznacza tylko i wyłącznie brak skonkretyzowania sposobu wykonania powyższych zobowiązań, nie odbierając umowie cech kredytu nominowanego o zmiennym oprocentowaniu. Zaproponowane przez pozwaną rozwiązanie sprowadzałoby się do konieczności ponownego określenia zarówno zasad waloryzacji, jak i wysokości obowiązującego przez czas trwania umowy oprocentowania i dopiero na tej podstawie wyliczone powinno być ewentualnie nienależne świadczenie powódki.

Przyjęcie takiej koncepcji jest sprzeczne z niebudzącym wątpliwości i sporów poglądem, że jedynym zobowiązaniem sądu, w przypadku stwierdzenie abuzywności postanowienia, jest zaniechanie stosowania nieuczciwego warunku umownego, by pozbawić go skuteczności wobec konsumenta, przy czym sąd nie jest w żadnym wypadku uprawnionym do podjęcia jakichkolwiek działań mających na celu modyfikację zapisu, która prowadziłaby do utrzymania go w mocy. Dokonanie przez sąd ponownego ustalenia treści abuzywnego przepisu umownego skutkowałoby bowiem przerzuceniem części odpowiedzialności przez proponenta na drugą stronę umowy. Strona pozwana ustalając jednostronnie treść umowy, przy uwzględnieniu, że działa ona jako podmiot profesjonalny (przedsiębiorca), powinna liczyć się z ewentualnymi konsekwencjami i ryzykiem kształtowania jej zapisów w sposób niedopuszczalny w świetle obowiązującego prawa. W tym kontekście w pełni należy podzielić pogląd Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, że „gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów (...), ponieważ nadal byliby oni zachęcani do stosowania rzeczonych warunków wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców." (wyrok (...) z dnia 14.06.2012r. C-618/10). Przyjęcie tak daleko idących konsekwencji jest celowe i zasadne. Wprowadzenie przepisu o bezskuteczności klauzul abuzywnych wobec konsumenta z jednoczesnym nałożeniem obowiązku wykonywania innych postanowień umownych zgodnie z zapisami umowy ma być czynnikiem odstraszającym dla przedsiębiorców. Świadomość dotkliwych skutków ekonomicznych powinna stanowić wystarczającą przestrogę i barierę przed podejmowaniem działań niezgodnych z wymogami prawa.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, że podjęte rozstrzygnięcie, zgodnie z art. 385^1 k.c. nie skutkuje nieważnością zakwestionowanych zapisów, a jedynie stwierdzeniem ich bezskuteczności wobec powódki. Innymi słowy, bezskutecznością objęte są dotychczasowe działania stron podjęte na podstawie abuzywnych zapisów umownych. Uznanie mechanizmów zmiany oprocentowania oraz przewalutowania za prawnie wadliwe, przy uwzględnieniu braku innych postanowień umownych w tym zakresie, musi prowadzić w świetle dokonanych powyżej rozważań do stwierdzenia, że powódka swoje zobowiązanie powinna spłacać przy zastosowaniu pozostałych postanowień umownych a w tym oprocentowania 3,36% o jakim mowa w § 2 ust.4 z pominięciem przeliczeń po kursie (...); kwota i waluta jak również oprocentowanie kredytu nadal bowiem jest określone w umowie a Sąd podziela stanowisko, iż kredyt denominowany to kredyt udzielony w walucie polskiej a jedynie rozliczony w walucie obcej. W ocenie Sądu nie dojdzie zatem do sytuacji niedającej się wypełnić luki w umowie czy do niedopuszczalnej zmiany charakteru zobowiązania łączącego strony. Zauważyć również należało, iż powódka w niniejszej sprawie nie występowała z żądaniem ustalenia czy ukształtowania stosunku prawnego a wyłącznie z żądaniem zapłaty.

Strona pozwana formułując powyższy zarzut wskazywała na stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 14 maja 2015r. (II CSK 768/14); w wyroku tym SN wskazał m.in., iż uznanie postanowienia umowy kredytu bankowego przewidującego zmienną stopę oprocentowania kredytu za niedozwolone (art. 385[1] § 2 k.c.) nie jest równoznaczne z przyjęciem stałej stopy oprocentowania tego kredytu; Sąd w niniejszej sprawie nie podziela zawartej w uzasadnieniu orzeczenia argumentacji o potrzebie poszukiwania zasad zmienności oprocentowania poprzez zasięganie wiadomości specjalnych. W ocenie Sądu rozpoznającego niniejszą sprawę, konsekwencją wyeliminowania postanowienia abuzywnego jest konieczność ponownego ustalenia treści umowy przy uwzględnieniu pozostałych

nieabuzywnych postanowień umowy; dyrektywa nr 93/13/EWG nie sprzeciwia się temu, aby na skutek stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego zmieniła się treść stosunku umownego. Jak już bowiem wyżej wskazano, uznanie mechanizmów zmiany oprocentowania oraz przewalutowania za prawnie wadliwe, przy uwzględnieniu braku innych postanowień umownych w tym zakresie, musi prowadzić w świetle dokonanych powyżej rozważań do stwierdzenia, że powódka swoje zobowiązanie powinna spłacać przy zastosowaniu pozostałych postanowień umownych a w tym oprocentowania 3,36% o jakim mowa w § 2 ust.4 z pominięciem przeliczeń po kursie (...); kwota i waluta jak również oprocentowanie kredytu nadal bowiem jest określone w umowie.

Przedmiotem oceny w świetle przesłanek niedozwolonych postanowień umownych była także klauzula ubezpieczenia wkładu własnego wprowadzona w § 11 ust.1e) umowy; niespornym przy tym było, że przepis ten nie należy do głównych świadczeń stron i może być poddany ocenie z punktu widzenia art. 385^1 do (...) k.c.

W myśl § 11 ust.1e) umowy w celu zabezpieczenia wierzytelności Banku z tytułu udzielonego kredytu ustanowiono ubezpieczenie wkładu własnego w (...) SA ze składką płaconą na okres 48 miesięcy, przy wysokości składki 3,92% kwoty ubezpieczonego wkładu własnego. W przypadku konieczności przedłużenia ubezpieczenia kredytobiorca zobowiązany był do opłacenia kolejnej składki zgodnie z nowym okresem ubezpieczenia.

Na podstawie tego postanowienia nie można ustalić podstawowych warunków umowy ubezpieczenia, to jest jej stron, wysokości oraz długości zobowiązania. Co prawda, w umowie wskazano sposób ustalenia wysokości składki oraz długość jej płacenia, jednakże „w przypadku konieczności", warunki te mogły ulec zmianie. Powódka podczas zawierania umowy nie otrzymała żadnych dodatkowych dokumentów, które precyzowałyby postanowienia umowy ubezpieczenia. W rozmowie z pracownikiem Banku dowiedziała się wyłącznie, że ustanowienie takiego zabezpieczenia jest konieczne, ponieważ powódka zaoferowała zbyt niski wkład własny. Oznacza to, że jej stan wiedzy opierał się tylko i wyłącznie na przytoczonym powyżej, nieprecyzyjnym zapisie umowy.

Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności z załączonego dokumentu w postaci umowy generalnej ubezpieczenia hipotecznych kredytów mieszkaniowych z niskim udziałem własnym kredytobiorcy udzielanych przez (...) BANK S.A. wynika, że stroną umowy ubezpieczenia jest kredytodawca, a nie kredytobiorca. Oznacza to w istocie, że zobowiązanie ciążące na powódce ubezpieczało stronę pozwaną, a ewentualne ziszczenie się warunków ubezpieczenia nie zwalniało powódki z obowiązku zapłaty składki. Co więcej, wysokość świadczenia wynikającego z tego ubezpieczenia była wliczana do kwoty udzielonego kredytu i oprocentowana zgodnie z postanowieniami umowy. To w ocenie Sądu niewątpliwie pozwalało Bankowi czerpać dodatkowe korzyści: Bank nie tylko zyskiwał środki na opłacenie składki, ale także środki te wliczył do kredytu, oprocentował i w taki sposób niejako ponownie odzyskiwał od powódki. Pozwany Bank nie wykazał przy tym, by przy zawarciu umowy istniała możliwości odrębnego od kredytu opłacenia takiej składki, tak by uniknąć wliczenia jej kosztu do kredytu; przeciwnie, jak wynika z zeznań powódki uzyskała ona informacje, iż składkę może opłacić tylko za pośrednictwem Banku.

Takie działanie należy uznać jako sprzeczne z dobrymi obyczajami, których istotą jest szeroko pojmowany szacunek do kontrahenta, w szczególności w przypadkach, gdy stronami umowy są przedsiębiorca i konsument. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można 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 (por. wyrok SA we Wrocławiu z dnia 23.08.2011r. VI ACa 262/11). Takie cechy należy przypisać działaniu strony pozwanej, która wykorzystując swoją silniejszą pozycję narzuciła powódce ten warunek umowy, nie tylko poprzez uniemożliwienie indywidualnego ustalenia tego postanowienia, ale także poprzez swoiste ukrycie jego faktycznego znaczenia. Powódka nie miała możliwości zapoznania się przed zawarciem umowy z treścią samej umowy ubezpieczenia; strona pozwana także w trakcie obowiązywania umowy odmówiła udostępnienia powódce umowy ubezpieczenia, powołując się na tajemnicę handlową. Będąc konsumentem, powódka miała pełne prawo zakładać, że opłacając składkę ubezpieczenia wkładu własnego staje się ona beneficjentem tej umowy, otrzymując z tego tytułu pewne gwarancje. Jednakże w rzeczywistości na powódkę został przerzucony ciężar związany z ryzykiem prowadzenia działalności gospodarczej przez pozwaną, bowiem strona pozwana pobierając składkę na ubezpieczenie od powódki obciążyła

ją odpowiedzialnością za spełnienie powziętych przez siebie zobowiązań. Takie działanie niewątpliwie narusza równorzędną pozycję stron umowy, rażąco naruszając interesy powódki.

Nie można zgodzić się z twierdzeniem strony pozwanej, że zawarcie umowy wraz z zapisem o ubezpieczeniu wkładu własnego było samodzielną decyzją powódki, uwzględniającą jej niższą zdolność kredytową, a w szczególności niemożność wniesienia odpowiedniego wkładu własnego. Takie założenie byłoby dopuszczalne tylko i wyłącznie wtedy, gdyby powódka w chwili zawierania umowy miała świadomość wszystkich uprawnień i obowiązków wynikających z tego zapisu; taka sytuacja nie miała jednak miejsca. Strona pozwana zarzuciła także, iż już we wniosku kredytowym jako zabezpieczenie kredytu wskazano ubezpieczenie wkładu własnego a zatem powódka była informowana o konieczności opłacania takiej składki. W ocenie Sądu w istocie poprzez wprowadzenie do umowy zapisu o ubezpieczeniu wkładu własnego powódka niewątpliwie została poinformowana o konieczności opłacenia takiej składki; nie zmienia to jednak faktu, iż nie była poinformowana o wszystkich uprawnieniach i obowiązkach z tego zapisu płynących. Wprowadzenie takiego zapisu do umowy w ocenie Sądu wymagało od strony pozwanej, by nie narazić się na zarzut abuzywności, dopełnienia obowiązku informacyjnego tak, by druga strona umowy jeszcze przed popisaniem zobowiązania znała jej wszystkie warunki, by prawidłowo ocenić swoje możliwości finansowe i zdolność kredytową, a w konsekwencji nie narazić się na konieczność ponoszenia nieprzewidzianych zobowiązań i kosztów. To właśnie dlatego na pozwanej, jako na przedsiębiorcy i instytucji zaufania publicznego ciążył obowiązek informacyjny względem konsumenta, któremu jednak w ocenie Sądu strona pozwana nie sprostała.

Mając powyższe na uwadze Sąd uznał zapis wynikający z § 11 ust. 1 lit. e) za niedozwolone postanowienie umowne.

W zakresie opłat związanych z czynnościami dotyczącymi obsługi umowy kredytowej, które zostały naliczone w związku z niedotrzymaniem przez powódkę zobowiązań umownych wskazać należało, iż postanowienie umowne stanowi, iż za czynności związane z obsługą kredytu Bank pobiera opłaty zgodnie z Tabelą Opłat i Prowizji Banku kredytów/pożyczek hipotecznych (§ 7 umowy). Nadto zastosowanie w tym zakresie miał § 12 ust.1b) umowy, zobowiązujący kredytobiorcę do zwrotu wszelkich wydatków poniesionych na skutek niedotrzymania przez kredytobiorcę warunków umowy lub innych umów dotyczących zabezpieczenia. Doprecyzowanie postanowień umowy w zakresie obciążenia powódki jako kredytobiorcy kosztami „obsługi" umowy znajduje się w Regulaminie udzielania kredytów/pożyczek hipotecznych oraz Tabeli Opłat i Prowizji. Zgodnie z § 13 ust.3 Regulaminu, wszelkie koszty czynności dokonanych w związku z kredytem/pożyczką przez Bank a w szczególności koszty związane z:

a)

ustanowieniem zabezpieczeń kredytu/pożyczki

b)

zarządzaniem przedmiotem zabezpieczenia,

c)

zwolnieniem przedmiotu zabezpieczenia,

d)

zaspokojeniem się z przedmiotu zabezpieczenia,

e)

postępowaniem windykacyjnym

ponosi Kredytobiorca/Pożyczkobiorca. Wysokość kosztów strona pozwana określiła kwotowo w Tabeli Opłat i Prowizji stanowiącej integralną część umowy.

W ocenie Sądu zgodzić się należało z powódką, iż postanowienia te kształtują jej prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy. Nieuprawnione jest przerzucanie przez Bank kosztów monitowania i to w wysokości ryczałtowej na kontrahenta; w momencie bowiem zawierania umowy i w czasie jej

trwania kredytobiorca nie jest w stanie ani przewidzieć ani nawet hipotetycznie obliczyć wysokości takich kosztów. Brak przy tym wyjaśnienia pojęcia „czynności windykacyjnych" czy sprecyzowania częstotliwości ich podejmowania sprawia, że w istocie Bank może podciągnąć pod nie szereg rozmaitych czynności (np. telefony, sms-y, listy, telegramy, e-maile itp., wizyty tzw. windykatorów) podejmowanych z różną częstotliwością i w zależności od bliżej nieokreślonych podstaw.

Jak wynika przy tym z ustalonego stanu faktycznego, powódka w chwili zawarcia umowy nie została poinformowana o ewentualnych procedurach jakie Bank podejmie na skutek nieterminowego wykonywania zobowiązania. Jak wynika z zeznań powódki, procedury windykacyjne uruchamiane były w bardzo krótkim odstępie czasu od upływu terminu wymagalności spłaty poszczególnych rat kredytu. Do powódki wysyłane były monity, a także dzwonili do niej pracownicy firmy windykacyjnej. Częstotliwość powtarzalności tych czynności w ocenie powódki nakierowana była na jej zastraszenie.

Sprzeczne z dobrymi obyczajami jest w tym przypadku naruszenie zasady równorzędności stron umowy, bowiem wskutek zastosowania klauzuli dotyczącej ogólnej możliwości obciążania kosztami działań windykacyjnych może dochodzić do nielojalnego kontraktowania i wykorzystania uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty. Kredytodawca nadużywa w ten sposób swojej przewagi kontraktowej, dopuszczając do dysproporcji praw i obowiązków swoich i konsumenta. Zabezpieczeniem interesów konsumenta powinno być w takim wypadku precyzyjne, jasne i zrozumiałe określenie w umowie warunków, których zaistnienie uprawniać będzie kredytodawcę do podejmowania, prowadzenia i ewentualnie obciążania kosztami działań windykacyjnych. Tymczasem na podstawie kwestionowanych postanowień umownych powódka jako pożyczkobiorca nie jest w stanie ustalić jakie, w przypadku opóźnień w zapłacie, strona pozwana podejmie środki, z jaką częstotliwością i w jakiej kolejności; w konwencji również nie ma ona wiedzy o rodzaju i wysokości opłat, które obowiązana będzie uiścić na wypadek opóźnienia w spłacie rat – nie wie jakie konkretnie działania windykacyjne bank zastosuje, kiedy i w jakiej „ilości". Znaczenie ma także wysokość naliczanych ryczałtowo opłat za poszczególne czynności, które jawią się jako zawyżone i nieuzasadnione. Biorąc za przykład cenę wysłania poszczególnych wezwań do zapłaty ustalonych na kwotę 25 zł (40 zł w przypadku ostatecznych wezwań do zapłaty), a także łączną opłatę naliczoną powódce z tego tytułu w wysokości 1.390 zł, kwoty te należy uznać za przesadne. Ze zeznań powódki wynika, że rzeczywiście zdarzały się opóźnienia w zapłacie poszczególnych rat kredytu ale zalegała zawsze z nie więcej niż jedną ratą, jednakże na chwilę obecną płaci ona wszystkie zobowiązania na bieżąco. Biorąc pod uwagę te okoliczności, wydaje się, że Bank nie miał uzasadnionych podstaw do uruchamiania tak kosztownych procedur windykacyjnych, w szczególności, że powódka była zmuszona płacić także te zobowiązania na bieżąco, co utrudniało niewątpliwie spłatę rat kredytu. Takie działanie niewątpliwie godzi w dobre obyczaje i zasady kontraktowania, rażąco naruszając interesy pozwanej. Brak podstaw naliczania tych opłat skutkuje koniecznością zwrotu poniesionych przez powódkę z tego tytułu kosztów.

Wskazać w tym zakresie można również na uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 6 sierpnia 2009r. sygn. akt XVII AmC 624/09, które przemawia za przyjęciem argumentacji powódki. W uzasadnieniu bowiem tego orzeczenia wskazano: „W ocenie Sądu kwestionowane postanowienie, poprzez brak określenia procedur jakimi bank kieruje się przy podejmowaniu czynności związanych z dochodzeniem swoich należności, może prowadzić do dowolności działań pozwanego w zakresie zasad, terminów czy częstotliwości korzystania z tych środków i w związku z tym znacznego zwiększania zadłużenia konsumenta. Brak regulacji w tym zakresie powoduje, iż pozwany ma możliwość podejmowania działań, a tym samym naliczania ww. opłat według własnego uznania, bez zachowania określonej kolejności i terminów". Ocena zaś dotyczyła sformułowania postanowienia umowy: „W przypadku niewykonania zobowiązań wynikających z niniejszej umowy Kredytobiorca poniesie koszty związane z monitorowaniem Kredytobiorcy: 1) telefoniczne upomnienie Kredytobiorcy związane z nieterminową spłatą kredytu - 13 PLN; 2) korespondencja kierowana do Kredytobiorcy związana z nieterminową spłatą kredytu (zawiadomienie, upomnienie, prośba o dopłatę, wystawienie Bankowego Tytułu Egzekucyjnego), za każde pismo. Opłata za korespondencję kierowaną do poręczycieli Bank obciąża dodatkowo Kredytobiorców według tych samych stawek - 15 PLN; 3) wyjazd interwencyjny do Kredytobiorcy - 50 PLN", a zatem tożsamego w istocie z postanowieniem zawartym w stanowiącym integralną część umowy kredytu Regulaminie. Samo

wyliczenie wysokości tych kosztów na kwotę 3.217,33 zł nie było przy tym przedmiotem sporu; powódka domagała się jednak zapłaty kwoty niższej 3.127,93 zł.

Roszczenia powódki należało ocenić w świetle przepisów o bezpodstawnym wzbogacenie. Klauzule niedozwolone cechuje brak mocy wiążącej od chwili zawarcia umowy. Zgodnie zaś z przepisem art. 410 § 1 i 2 k.c. przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu stosuje się przede wszystkim do świadczenia nienależnego, a to zwłaszcza gdy jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany. Skoro przedmiotowe przepisy okazały się niewiążące dla powódki to trzeba stwierdzić, iż nie była ona obowiązana do świadczenia z nich wynikającego. Spełnienie świadczenia następuje tutaj w mylnym przekonaniu solvensa, że spełnia on swój dług względem accipiensa, podczas gdy w istocie jest zobowiązany w mniejszym zakresie. Nie chodzi tu o kwalifikowaną postać wiedzy, ale usprawiedliwiony okolicznościami stanu faktycznego brak świadomości, że spełnienie świadczenia odpowiada obowiązkowi świadczenia, co w realiach sprawy niewątpliwie zachodziło skoro powódka działała w przekonaniu wykonania umowy kredytowej (tak SN w wyroku z dnia 01.12.1999r., I CKN 203/98, LEX nr 50687). Powódka należycie wykazała także wysokość żądanych roszczeń. Matematyczna prawidłowość wyliczenia kwoty odsetek kapitałowych przepłaconych w związku z bezpodstawnym podwyższeniem oprocentowania kredytu i stosowaniem klauzuli waloryzacyjnej, tj. 49.085,80 zł, została przyznana przez stronę pozwaną i taką kwotę Sąd uznał za uzasadnioną, podobnie jak kwota pobranej od powódki składki ubezpieczenia niskiego wkładu 1.968,62 zł i pobranych opłat związanych z obsługą umowy 3.217,33 zł (powódka domagała się jednak zapłaty kwoty niższej 3.127,93 zł). Dlatego też należało przyjąć, że roszczenie powódki zostało wykazane zarówno co do zasady, jak i wysokości.

W konsekwencji stwierdzenie, iż strona pozwana jako wierzyciel niezasadnie, albowiem bez podstawy prawnej w postaci stosownego postanowienia umownego żądała i pobierała od powódki jako dłużnika wyższe świadczenia niż wynikało to łączącego strony węzła obligacyjnego prowadziło do konstatacji, że w zakresie tych świadczeń strona pozwana była bezpodstawnie wzbogacona. W sytuacji bowiem, gdy wierzyciel niezasadnie żąda od dłużnika wyższego świadczenia niż wynika to z łączącego strony stosunku zobowiązaniowego jest on bezpodstawnie wzbogacony.

Sąd z powołanych względów uznał, iż świadczenie spełnienia którego od pozwanej domagała się powódka było w istocie z jej strony świadczeniem nienależnym, a zatem podlegającym zwrotowi na podstawie art. 405 k.c. w związku z art. 410 § 1 i 2 k.c.

Rozstrzygnięcie w zakresie odsetek znajduje uzasadnienie w przepisie art. 481 § 1 k.c. w związku z art. 455 k.c.

Zgodnie z przepisem art. 481 § 1 k.c. 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. Roszczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia jest długiem bezterminowym, a w rezultacie zwrot powinien nastąpić niezwłocznie po wezwaniu do zwrotu bezpodstawnie wzbogaconego (tak SN w uchwale z 26. 11. 2009r., III CZP 102/09, OSNC 2010/5/75). Skoro tak, to świadczenie winno być spełnione przez wzbogaconego zgodnie z regułami wynikającymi z przepisu art. 455 k.c., zgodnie z którym jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania.

Mając na uwadze datę doręczenia pisma z dnia 11 czerwca 2015r. wzywającego stronę pozwaną do zapłaty kwot 86.094,01 zł z tytułu nienależnie pobranych rat i z tytułu nienależnie pobranej składki ubezpieczenia oraz wyznaczony siedmiodniowy termin do spełnienia świadczenia, należało uznać datę początkową okresu odsetkowego dla kwoty 51.054,79 zł za uzasadnioną.

Natomiast odsetek co do kwoty 3.127,93 zł powódka domagała się dnia wniesienia pozwu i w tym zakresie żądanie także było uzasadnione.

Mając powyższe na uwadze na mocy cytowanych przepisów orzeczono jak w punkcie I sentencji wyroku.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania jak w punkcie II sentencji wyroku zapadło w oparciu o przepis art. 98 k.p.c. Zgodnie z art. 98 § 1 k.p.c. strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Do niezbędnych kosztów procesu strony reprezentowanej przez adwokata, w myśl art. 98 § 3 k.p.c., zalicza się wynagrodzenie, jednak nie wyższe niż stawki opłat określone w odrębnych przepisach i wydatki jednego adwokata, koszty sądowe oraz koszty nakazanego przez sąd osobistego stawiennictwa strony. Stosownie zaś do treści art. 99 k.p.c., stronom reprezentowanym przez radcę prawnego lub rzecznika patentowego oraz Skarbowi Państwa reprezentowanemu przez Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa zwraca się koszty w wysokości należnej według przepisów o wynagrodzeniu adwokata.

Powódka poniosła koszty postępowania w łącznej kwocie 6.327 zł, na którą złożyły się: opłata od pozwu w kwocie 2.710 zł i wynagrodzenie jej pełnomocnika w kwocie 3.617 zł, obliczone stosownie do ***§ 6 pkt 6*** rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa i taką też kwotę Sąd zasądził na jej rzecz od strony pozwanej jako przegrywającej sprawę w całości.

Dla tych motywów orzeczono jak w wyroku.

ZARZĄDZENIE

1.

odnotować;

2.

odnotować także postanowienie jak w załączeniu

3.

odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi strony pozwanej

4.

kal. 14 dni;

5.

dołączyć zpo

W., dnia 12.08.2016r.