

**URZĄD OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**
DELEGATURA W POZNANIU
ul. Zielona 8, 61-851 Poznań
Tel. 61 852-15-17, 61 852-77-50, Fax 61 851-86-44
E-mail: poznan@uokik.gov.pl

RPZ-644-3/17/SK

Poznań, dnia 12 kwietnia 2017 r.

**Sąd Rejonowy Gdańsk-Południe
w Gdańsku
Wydział I Cywilny
ul. 3 Maja 9 A
80-802 Gdańsk**

Powód: (...) *reprezentowani przez:*
(...)

Pozwany: Bank Millenium S.A.
z siedzibą w Warszawie
reprezentowana przez:
(...)

Sygn. akt: I C 1237/16

**Stanowisko Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zawierające
istotny pogląd dla sprawy**

Stosownie do przepisu art. 31d ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2017 r., poz. 229), „Prezes Urzędu, jeżeli uzna że przemawia za tym interes publiczny, przedstawia sądowi istotny dla sprawy pogląd w sprawach dotyczących ochrony konkurencji i konsumentów”. Należy uznać, że obie przesłanki muszą wystąpić łącznie.

Skala zjawiska stosowania przez banki niedozwolonych postanowień, na podstawie których konsumenci obciążani są kosztami ubezpieczeń niskiego wkładu własnego

wskazuje na to, że problematyka ta ma charakter publiczny. Należy także zwrócić uwagę, że postanowienia te znajdują się często w umowach kredytów hipotecznych wyrażonych / denominowanych / indeksowanych we frankach szwajcarskich (dalej także „CHF”). Obecna sytuacja na rynku (związana z wzrostem kursu CHF) oraz jej społeczne skutki dodatkowo wskazują, że przedstawienie poglądu istotnego dla sprawy będzie działaniem w interesie publicznym.

Jednocześnie niniejszą sprawę należy uznać za spełniającą kryteria sprawy dotyczącej ochrony konsumentów, gdyż jest ona związana z postanowieniami umownymi stosowanymi w relacjach Pozwanego - przedsiębiorcy z konsumentami.

W świetle tych okoliczności, a także biorąc pod uwagę wiedzę i doświadczenie Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z zakresu ochrony konsumentów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za zasadne i konieczne przedstawienie istotnego poglądu w niniejszej sprawie, sformułowanego w związku z wnioskiem Powodów.

Przedstawiając niniejszy pogląd, Prezes Urzędu pragnie poczynić istotne zastrzeżenie, że stanowisko, jakie formułuje w tej sprawie opiera się na określonym stanie faktycznym i prawnym (w szczególności dotyczy to postanowień regulujących umowę kredytu) oraz wniosku jaki Powodowie skierowali do Prezesa UOKiK. Tym samym, należy podkreślić, że ocena prawna przedstawiona w niniejszym poglądzie przez Prezesa Urzędu nie może stanowić odniesienia dla innych spraw.

Uzasadnienie

Pogląd przedstawiany w niniejszej sprawie wyrażany jest w oparciu o:

1. wniosek Powodów o wydanie istotnego poglądu w sprawie z dnia 10 lutego 2017 r.,
2. umowę o kredyt hipoteczny Nr (...) zawartą w dniu 10 kwietnia 2007 r., w szczególności §9 ust. 7-10, §11 ust.1 pkt 3) i 5, §2 ust. 2,
3. pisma procesowe składane przez strony w toku postępowania sądowego, przedłożone Prezesowi UOKiK przez Powoda, w tym:
 - a) pismo Powodów z dnia 1 czerwca 2016 r. (pozew o zapłatę),
 - b) pismo Pozwanego z dnia 22 lipca 2016 r. (odpowiedź na pozew),
 - c) pismo Powodów z dnia 19 sierpnia 2016 r. (pismo powodów w ustosunkowaniu się do odpowiedzi na pozew oraz zawierające wnioski dowodowe),
 - d) pismo Pozwanego z dnia 17 października 2016 r. (pismo przygotowawcze Pozwanego)
 - e) pismo Powodów z dnia 29 listopada 2016 r. (pismo Powodów w ustosunkowaniu się do pisma z dnia 17 października 2016 r.).

I. Stan faktyczny

Pismem z dnia 10 lutego 2017 r. Powodowie skierowali do Prezesa UOKiK wnioski o przedstawienie Sądowi Rejonowemu Gdańsk-Południe istotnego poglądu w sprawie o sygn. akt I C 1237/16 w zakresie abuzywnego charakteru klauzul dotyczących ubezpieczenia niskiego wkładu własnego znajdujących się w umowie kredytu hipotecznego waloryzowanego do CHF, którą Powodowie zawarli z Bankiem Millennium S.A. (dalej także „bank”, „Pozwany”).

Z dokumentów przekazanych przez Powodów wynika, że Umowa o kredyt hipoteczny NR (...) została zawarta w dniu 10 kwietnia 2007 r. (zwaną dalej: „umową kredytu” lub „umową”). Bank Millennium S.A. udzielił Powodom kredytu na łączną kwotę (...) PLN, który miał zostać przeznaczony na zakup mieszkania w budowie od dewelopera oraz na spłatę innego kredytu mieszkaniowego. Integralną część umowy stanowi Regulamin kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku Millennium S.A. (zwany dalej: Regulaminem).

Pozwem z dnia 1 czerwca 2016 r. Powodowie wnieśli o zasądzenie od Pozwanego Banku Millennium S.A. na ich rzecz kwoty wskazanej w pozwie wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18 marca 2016 r. tytułem zwrotu bezpodstawnie pobranych kwot przez Bank w oparciu o zawarte w umowie o kredyt hipoteczny abuzywne postanowienia umowne dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

Reasumując, Powodowie opierają swoje żądanie na uznaniu wybranych postanowień umowy za sprzeczne z art. 385¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tj. **Dz. U. z 2017 r., poz. 459**; dalej także „k.c.”), w związku z czym opinia Prezesa Urzędu wyrażona w niniejszym istotnym poglądzie stanowi analizę treści zakwestionowanych postanowień, w tym wystąpienia możliwych skutków w przypadku uznania ich za abuzywne. W istotnym poglądzie nie są poruszane takie kwestie jak istota, dopuszczalność czy zasady funkcjonowania umów waloryzowanych kursem waluty obcej.

II. Niedozwolone postanowienie umowne

W przedmiotowej sprawie roszczenia Powodów opierają się na uznaniu niektórych postanowień umowy, stosownie do art. 385(1) § 1 k.c., za niedozwolone. W tym miejscu należy więc przytoczyć brzmienie powyższego przepisu, wskazując w nim przesłanki, których wykazanie niezbędne jest do uznania danego postanowienia za niedozwolone.

Zgodnie z art. 385(1) § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione 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.

Z kolei stosownie do treści przepisu art. 385(1) § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Możliwość uznania postanowienia za niedozwolone zależy zatem od łącznego spełnienia następujących przesłanek:

- 1) postanowienie jest stosowane przez przedsiębiorcę wobec konsumentów,
- 2) postanowienie nie zostało indywidualnie uzgodnione,
- 3) postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami,
- 4) postanowienie narusza w sposób rażący interesy konsumenta,
- 5) postanowienie nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron.

Zgodnie z dyspozycją art. 385¹ § 1 k.c., postanowienie może być uznane za niedozwolone, jeśli jedną ze stron stosunku prawnego jest konsument. W niniejszej sprawie należy przyjąć że analizowane postanowienia dotyczą umowy zawartej z konsumentami. Stronami czynności prawnej są Bank - który w zakresie swojej działalności gospodarczej udziela kredytu - oraz konsumenci. Z treści umowy wynika, że Powodowie - osoby fizyczne - zawarli umowę o kredyt, który miał być przeznaczony na zakup mieszkania w budowie od dewelopera oraz na spłatę innego kredytu mieszkaniowego.

Ustawodawca w art. 385(1) § 3 k.c. doprecyzował, że nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia, na które konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Nie ulega wątpliwości, że przedmiotowa umowa stanowi przykład tzw. umowy adhezyjnej, czyli takiej, w której warunki umowne określone są jednostronnie przez przedsiębiorcę. Konsumentowi pozostaje jedynie podjęcie decyzji, czy do umowy przystąpić. Przy zawieraniu umów z konsumentami bank posługuje się opracowanym przez siebie wzorcem umownym, dlatego możliwości negocjacyjne osoby przystępującej do umowy są ograniczone lub wręcz ich nie ma. Jak wynika z analizowanej dokumentacji, omawiane w niniejszym istotnym poglądzie postanowienia były częścią wzorca umownego, a Powód nie miał żadnego wpływu na treść przedmiotowych postanowień.

Zgodnie z art. 385(1) § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje, co w praktyce oznacza konieczność udowodnienia tej przesłanki przez przedsiębiorcę.

III. Treść zakwestionowanych postanowień

Zakwestionowane przez Powodów klauzule dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego mają następującą treść:

- a) „Dodatkowe zabezpieczenie kredytu do czasu, gdy saldo zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu stanie się równe lub niższe niż (...) PLN, stanowi ubezpieczenie kredytów hipotecznych z niskim udziałem własnym Kredytobiorcy na podstawie umowy zawartej przez Bank Millennium S.A. z TUIR CIGNA STU S.A.” (§ 9 ust. 7 Umowy o kredyt hipoteczny),
- b) „Kredytobiorca jest zobowiązany do zwrotu Bankowi kosztów ubezpieczenia w wysokości (...) PLN za pierwszy 36-miesięczny okres trwania ochrony ubezpieczeniowej” (§ 9 ust. 8 Umowy o kredyt hipoteczny),
- c) „Jeżeli w ciągu okresu 36 miesięcy ochrony ubezpieczeniowej saldo zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu nie stanie się równe lub niższe niż (...) PLN, Kredytobiorca jest zobowiązany do zwrotu kosztów ubezpieczenia za kolejny 36-o miesięczny okres udzielonej Bankowi przez TUIR CIGNA STU S.A. ochrony ubezpieczeniowej, o czym Kredytobiorca zostanie poinformowany przez Bank pisemnie” (§ 9 ust. 9 Umowy o kredyt hipoteczny).

IV. Stan prawny oraz doktryna

1. *Bancassurance* - bankowość ubezpieczeniowa

Należy zwrócić uwagę, że bank w przedmiotowym stosunku jest jednocześnie ubezpieczającym i ubezpieczonym (beneficjentem umowy ubezpieczenia), natomiast koszt umowy ubezpieczenia pokrywa konsument. Oznacza to, że bank świadczy usługi na tzw. rynku *bancassurance*. Brak jest definicji legalnej tego pojęcia. Jednak przyjmuje się, że *bancassurance* polega m.in. na zawieraniu przez bank umów ubezpieczenia powiązanych z produktem bankowym, w przypadku których klient banku na podstawie odrębnej umowy zobowiązany jest pokryć koszty ochrony ubezpieczeniowej banku przed poszczególnymi rodzajami ryzyka objętymi tą umową ubezpieczenia. W ramach *bancassurance* następuje daleko idąca współpraca pomiędzy bankami a ubezpieczycielami (banki zajmują się np. wszystkimi kwestiami administracyjnymi związanymi z danym ubezpieczeniem). Banki otrzymują także (często znaczne) prowizje związane z zawarciem/przystąpieniem klienta do umowy ubezpieczenia.

2. Postanowienia dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone

Do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone wpisane zostały klauzule odnoszące się do ubezpieczenia niskiego wkładu własnego tj.:

Klauzula nr 6068 (wpisana wobec BRE Bank S.A.)

„Jeżeli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie podlega automatycznej kontynuacji, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata Kredytu. Kredytobiorca upoważnia mBank do pobrania środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia w wysokości 3,50% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym Kredytobiorcy, a wkładem wniesionym faktycznie, tj. [...] oraz zwrotu kosztów z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia z rachunku wskazanego w par. 6 bez odrębnej dyspozycji” (wyrok SOKiK z dnia 24 sierpnia 2012 r., sygn. akt XVII AmC 2600/11).

Omawiane postanowienie było - zdaniem SOKiK - niejasne, niejednoznaczne i mogło powodować po stronie konsumentów dezinformację co do przysługujących im uprawnień. Sąd ten wskazał również, że interes Banku jest przede wszystkim zabezpieczony ustanowioną na nieruchomości klienta (kredytobiorcy) hipoteką, a ubezpieczenie niskiego wkładu stanowi dodatkowe zabezpieczenie kredytobiorcy z tytułu ryzyka niespłacenia kwoty stanowiącej różnicę pomiędzy wartością nieruchomości w chwili udzielenia kredytu a, wymaganym w tej dacie przez Bank, wkładem własnym. Zdaniem SOKiK, skoro konsument nie jest stroną ani też uposażonym z umowy ubezpieczenia, powstaje sytuacja, w której nie odnosi on żadnych korzyści z tej umowy. SOKiK wskazał także, że sporne postanowienie nie daje konsumentowi jakichkolwiek uprawnień w zakresie oceny zasadności kontynuowania umowy ubezpieczenia po upływie 36 miesięcy okresu kredytowania, bowiem brak jest jakiegokolwiek zapisu wskazującego, na jaki okres umowa ubezpieczenia niskiego wkładu zostanie, po upływie 36 miesięcy, automatycznie przedłużona. Przewidziany został jedynie maksymalny okres ubezpieczenia - 108 miesięcy - a w ramach tego limitu, Bank może dowolnie przedłużać ochronę ubezpieczeniową, na co konsument nie ma żadnego wpływu. Ponadto, zdaniem Sądu, konsument w omawianej sytuacji nie ma możliwości dokonania oceny zasadności i prawidłowości wykonania umowy przez Bank.

Klauzula nr 1797 (wpisana wobec Lukas Bank S.A.)

„Kredytobiorca zobowiązuje się do ustanowienia następujących zabezpieczeń kredytu/zabezpieczenia docelowe: Przystąpienie do Generalnej Umowy Ubezpieczenia niskiego wkładu kredytów mieszkaniowych w TU Europa S.A. Okres ubezpieczenia wynosi <36/60> miesięcy. Składka ubezpieczeniowa w kwocie <kwota> zł płaćna jest z góry za cały okres ubezpieczenia i nie podlega zwrotowi”¹.

W uzasadnieniu SOKiK wskazał, że celem zobowiązania konsumenta do zwrotu kosztu składki jest zrekompensowanie bankowi kosztów ubezpieczenia chroniącego

¹ Wyrok SOKiK z dnia 6 sierpnia 2009 r., sygn. akt XVII AmC 624/09.

bank przed ryzykiem związanym z brakiem spłaty kwoty wymaganego wkładu własnego. Przy czym ryzyko takie ustaje z momentem spłaty przez kredytobiorcę części kredytu, która została zakwalifikowana przez bank do ubezpieczenia jako tzw. niski wkład własny. Jak stwierdził SOKiK, bank w takim przypadku, stosownie do art. 813 § 1 k.c., może żądać od ubezpieczyciela zwrotu składki za okres niewykorzystanej ochrony ubezpieczeniowej. Konsekwencją zakwestionowanego postanowienia jest nierównomierne rozłożenie praw i obowiązków wynikających z umowy pomiędzy bankiem a kredytobiorcą, która polega na tym, że bank jest uprawniony do pobierania opłaty za okres przypadający po dokonaniu przez konsumenta spłaty kwoty wymaganego wkładu własnego, a więc za okres, w którym nie występuje już podwyższone ryzyko po stronie banku.

Klauzula nr 4130 (wpisana wobec Banku Ochrony Środowiska S.A.)

„Składka ubezpieczeniowa z tytułu ubezpieczenia pomostowego i niskiego wkładu własnego podlega zwrotowi na wniosek Kredytobiorcy proporcjonalnie do liczby pełnych miesięcy kalendarzowych, w których towarzystwo ubezpieczeniowe nie świadczyło ochrony ubezpieczeniowej”².

Sąd w uzasadnieniu do wyroku stwierdził, że postanowienie to przewiduje po stronie konsumenta obowiązek ponoszenia kosztów składki ubezpieczenia za każdy pełny miesiąc kalendarzowy, niezależnie od tego, czy kredytobiorca faktycznie korzystał z ochrony ubezpieczeniowej przez cały ten okres. Takie ukształtowanie treści postanowienia umownego w praktyce wyłącza możliwość dochodzenia przez konsumenta zwrotu składki ubezpieczenia za niewykorzystany okres ubezpieczenia, co stoi w sprzeczności z treścią art. 813 §1 k.c.

3. Rekomendacje Komisji Nadzoru Finansowego w zakresie *bancassurance*

Problematyka rynku *bancassurance* została dostrzeżona przez Komisję Nadzoru Finansowego, która w czerwcu 2014 r. wydała Rekomendację U dotyczącą dobrych praktyk w zakresie *bancassurance*.

Podczas prac nad rekomendacją Komisja Nadzoru Finansowego dostrzegła m.in. (patrz pismo z dnia 27 grudnia 2013 r. do Związku Banków Polskich), iż problematyczna jest sytuacja, w której ubezpieczyciel ma możliwość występowania z roszczeniem regresowym - zastrzeżenia KNF dotyczyły sytuacji, w których zakład ubezpieczeń po wypłacie odszkodowania na rzecz banku (jako ubezpieczony) występuje do kredytobiorcy (który nie jest stroną umowy, ale faktycznie finansował składkę) z roszczeniem regresowym.

Zastrzeżenie te zostały odzwierciedlone w tekście Rekomendacji U. KNF za istotne uznała także, by bank informował klientów o możliwych roszczeniach regresowych ubezpieczyciela w stosunku do nich. Zgodnie z rekomendacją 16, bank powinien

² Wyrok SOKiK z dnia 23 lutego 2011 r., sygn. akt XVII AmC 143/10.

posiadać zasady/procedury postępowania w przypadku umów ubezpieczenia, na podstawie których zakład ubezpieczeń może występować z roszczeniem regresowym do klienta banku. Bank powinien posiadać odpowiednią politykę informacyjną w odniesieniu do umów ubezpieczenia, na podstawie których zakład ubezpieczeń może występować z roszczeniem regresowym do klienta banku. Informacje przekazywane klientowi w tym zakresie przez bank nie mogą wprowadzać klienta w błąd (rekomendacja 16.1.). Informacja o zawarciu przez bank umowy ubezpieczenia, w przypadku której zakład ubezpieczeń może występować z roszczeniem regresowym do klienta banku, powinna wyraźnie wskazywać, że klient nie jest beneficjentem ochrony ubezpieczeniowej z tytułu tej umowy ubezpieczenia, tj. w szczególności, że spełnienie świadczenia przez zakład ubezpieczeń powoduje wyłączenie zmianę wierzyciela i nie zwalnia klienta z obowiązku świadczenia w zakresie zapłaty dokonanej przez zakład ubezpieczeń (Rekomendacja 16.2.). Bank powinien powstrzymać się przed bezpośrednim obciążaniem klienta kosztami składki ubezpieczeniowej z tytułu umowy ubezpieczenia, w której zakładowi ubezpieczeń przysługuje roszczenie regresowe względem klienta banku (Rekomendacja 16.3.).

Podobne stanowisko KNF prezentuje także w Rekomendacji S (Warszawa, czerwiec 2013 r.) dotyczącej dobrych praktyk w zakresie zarządzania ekspozycjami kredytowymi zabezpieczonymi hipotecznie: „W przypadku, gdy jednym z zabezpieczeń umowy kredytu jest umowa ubezpieczenia, a ubezpieczenie zostało zaoferowane klientowi przez bank, bank powinien jednoznacznie wskazać w jakiej występuje roli, tj. ubezpieczającego czy też pośrednika ubezpieczeniowego. Klient powinien otrzymać również wszystkie istotne informacje dotyczące umowy ubezpieczenia. W szczególności informacja powinna jednoznacznie wskazywać strony umowy ubezpieczenia, ich prawa i obowiązki (w tym o ewentualnym prawie zakładu ubezpieczeniowego do wystąpienia z roszczeniem regresowym w stosunku do kredytobiorcy), status i uprawnienia kredytobiorcy w kontekście tej umowy oraz zakres i warunki umowy ubezpieczenia” (rekomendacja 25.5).

4. Stanowisko wyrażone przez Rzecznika Finansowego

Swoje stanowisko w sprawie ubezpieczenia niskiego wkładu własnego Rzecznik Finansowy wyraził, między innymi, we wspomnianym już wcześniej Raporcie - Analiza prawna wybranych postanowień umownych stosowanych przez banki w umowach kredytów indeksowanych do waluty obcej lub denominowanych w walucie obcej zawieranych z konsumentami. W Raporcie tym (s. 74 i następne) Rzecznik Finansowy wskazał, że w jego ocenie (która wynika z analizy poglądów orzecznictwa i doktryny), klauzule dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego mogą mieć charakter abuzywny, jeżeli:

- nie wyjaśniają kredytobiorcy, na jakich zasadach ma być obliczona należna kwota (opłata lub składka) ubezpieczenia;

- kredytobiorca nie ma faktycznej wiedzy na temat sposobu kształtowania tej opłaty, a przez to nie jest w stanie ustalić rzeczywistych kosztów kredytu;
- nikt poza przedsiębiorcą nie jest w stanie w żaden sposób zweryfikować zasad, wedle których następuje ustalenie składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego;
- klauzule nie wyjaśniają istoty tego ubezpieczenia, tj. kto jest ubezpieczonym i ubezpieczającym;
- nie wiadomo, jak długie będą kolejne okresy ubezpieczenia;
- klauzula jest niejasna, niejednoznaczna i nieczytelna;
- konstrukcja opłaty za ubezpieczenie niskiego wkładu własnego nie jest powiązana z brakującym wkładem własnym lub z rzeczywistym ryzykiem banku.

5. Zasady dobrej praktyki bankowej

Kluczowe jest w przedmiotowej sprawie, w kontekście oceny kwestionowanych postanowień z dobrymi obyczajami, że stroną umowy kredytowej jest bank, będący profesjonalistą zobligowanym do działania zgodnego z wysokimi standardami rzetelności i staranności zawodowej. W tym miejscu ponownie należy zwrócić uwagę na „Zasady Dobrej Praktyki Bankowej” przyjęte przez Związek Banków Polskich, które również w analizowanym przypadku pozostają aktualne.

Jednocześnie należy mieć również na uwadze, że Zarząd Związku Banków Polskich we współpracy z Polską Izbą Ubezpieczeń opracował „Rekomendację w sprawie dobrych praktyk w zakresie ubezpieczeń finansowych powiązanych z produktami bankowymi zabezpieczonymi hipotecznie”. Rekomendacja została przyjęta w dniu 22 grudnia 2010 r. i (zgodnie z § 1 pkt 2 Rekomendacji) określa ona relacje pomiędzy Bankiem, Ubezpieczycielem a Klientem Banku w zakresie m.in. Ubezpieczenia niskiego wkładu (brakującego wkładu własnego).

Rekomendacja nakłada na banki szczególne obowiązki informacyjne w sytuacji posługiwania się takimi ubezpieczeniami (§ 5 Rekomendacji):

- „1. Bank zapewnia Klientowi informację o zawartej przez siebie umowie Ubezpieczenia finansowego związanej z daną umową o Produkt bankowy;
- 3. Informacje przekazywane Klientowi nie mogą wprowadzać w błąd co do charakteru Ubezpieczenia finansowego oraz roli podmiotów umowy Ubezpieczenia finansowego;
- 5. Dokumentacja zawiera co najmniej następujące Informacje:
 - a) przedmiot ubezpieczenia,
 - b) zakres ochrony,
 - c) okres ubezpieczenia,
 - d) informacje określone w § 6 ust 2 niniejszej Rekomendacji,

e) informacje o podmiocie uprawnionym do otrzymania odszkodowania z umowy Ubezpieczenia finansowego,

f) oświadczenia Klienta niezbędne do prawidłowego wykonywania umowy Ubezpieczenia finansowego (w szczególności dotyczące udostępniania Ubezpieczycielowi danych objętych tajemnicą bankową),

g) informacje określone w § 9 niniejszej Rekomendacji.

- 6. Definicje kluczowych pojęć używanych w Dokumentacji³ (np. wymagany wkład własny) oraz istotne z punktu widzenia Klienta Informacje (np. przesłanki odnowienia Ubezpieczenia) powinny być określone w sposób jasny i niebudzący wątpliwości u przeciętnego Klienta”.

W § 6 Rekomendacji, w zakresie obciążania klienta kosztami ubezpieczenia stwierdzono także, że „1. Klient nie ponosi ciężaru składki ubezpieczeniowej, do której zapłaty zobowiązany jest Bank, jako Ubezpieczający.

2. Bank ma prawo uwzględnić w kosztach zawarcia i wykonywania umowy o Produkt bankowy koszt podwyższonego ryzyka spłaty kredytu w związku z brakiem zabezpieczenia spłaty lub niedostatecznym jej zabezpieczeniem, zgodnie z zasadami obowiązującymi w Banku, zawartymi w Dokumentacji.

3. Koszty związane z podwyższonym ryzykiem Banku będą naliczane wyłącznie za okres, w którym to ryzyko występuje”.

W § 9 pkt 3 wskazano również, że „Dokumentacja zawiera informację o skutkach wynikających z umowy Ubezpieczenia finansowego, a w szczególności o uprawnieniu Ubezpieczyciela do regresu, ze szczególnym uwzględnieniem sposobu określenia jego maksymalnej wartości”.

V. Stanowisko Prezesa Urzędu

Analiza treści kwestionowanych postanowień na tle wyżej przywołanej judykatury i doktryny, prowadzi do wniosku, że spełniają one przesłanki uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385(1) § 1 k.c.

1. Kwestionowane postanowienia nie regulują głównych świadczeń stron

W ocenie Prezesa UOKiK kwestionowane postanowienia nie regulują głównych świadczeń stron, o których mowa w art. 385(1) § 1 k.c. Na mocy omawianych postanowień ustalane są opłaty związane z ustanowieniem ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Przedmiotowe postanowienia nie określają więc głównych

¹ Zgodnie z § 3 pkt 2 tej rekomendacji dokumentacja to „dokumenty Banku wręczone/udostępniane Klientom i ich dotyczące, związane z zawarciem umowy o Produkt bankowy, w szczególności wnioski o udzielenie Produktu bankowego, umowa o Produkt bankowy, regulaminy związane z zawarciem umowy o Produkt bankowy, tabele opłat i prowizji”.

świadczeń stron, za które należy uznać świadczenie kredytodawcy do przekazania kwoty kredytu i świadczenie kredytobiorcy polegające na spłacie kwoty kredytu wraz z wynagrodzeniem.

Jak słusznie wskazał Sąd Rejonowy dla Krakowa - Śródmieścia w Krakowie w wyroku z dnia 7 lipca 2015 r. „Opłata z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego nie może w żadnym z powyższych rozumień stanowić głównego świadczenia stron. Jest to w sposób oczywisty świadczenie dodatkowe nakierowane na zabezpieczenie interesu kredytodawcy, a związane z niskim wkładem własnym i brakiem pokrycia kwoty kredytu w zabezpieczeniu hipotecznym ustanowionym na nieruchomości. Świadczenie to nie stanowi zatem żadnej formy udzielenia kredytu i jego spłaty, z tymi świadczeniami nie będąc nawet bezpośrednio powiązane”⁴.

2. Sprzeczność z dobrymi obyczajami oraz rażące naruszenie interesów konsumentów

Przy ocenie abuzywności danego postanowienia, wykazać należy m.in. jego sprzeczność z dobrymi obyczajami, jak również relewantność tej sprzeczności w postaci rażącego naruszenia interesów konsumentów. W niniejszej sprawie za naruszenie dobrych obyczajów Prezes UOKiK przyjmuje tworzenie przez Pozwanego postanowień umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron, zaś rażące naruszenie interesów polega na wprowadzeniu daleko idącej dysproporcji praw i obowiązków na niekorzyść konsumentów.

Na marginesie należy zauważyć, że nie można stwierdzić, że samo ustanowienie ubezpieczenia niskiego wkładu własnego stanowi naruszenie dobrych obyczajów. W ocenie Prezesa Urzędu, niewłaściwy w omawianym przypadku jest sposób i mechanizm obciążenia konsumentów opłatami z tytułu ustanowienia ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

Na wstępie podkreślenia wymaga, że konsumenci na podstawie kwestionowanych postanowień regulujących ubezpieczenie niskiego wkładu własnego nie są w stanie określić swoich praw i obowiązków wynikających z umowy ubezpieczenia. Postanowienia te w żaden sposób nie wskazują konsumentom, jakie są warunki omawianego ubezpieczenia, jego zakres, a także tego, jaki wpływ ma zawarcie umowy ubezpieczenia przez bank na ich sytuację. Powodowie nie mają również wpływu na ewentualne zmiany umowy między bankiem a ubezpieczycielem oraz nie posiadają wiedzy o zasadach działania ubezpieczenia ani o zakresie ochrony z jego tytułu. Jednocześnie, konsumenci nie dysponują również wiedzą na temat sposobu kształtowania się kolejnych opłat (w szczególności ich wysokości) z tytułu ustanowienia ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, a także nie są w stanie

⁴ Wyrok Sąd Rejonowy dla Krakowa - Śródmieście w Krakowie z dnia 7 lipca 2015 r., sygn. akt I C 1305/14/S.

w żaden sposób zweryfikować zasad, wedle których następuje ustalenie składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego.

Co istotne, kwestionowane postanowienia obciążają Powodów kosztami ubezpieczenia, podczas gdy jedynym beneficjentem tego ubezpieczenia pozostaje Pozwany. Omawiane postanowienia przewidują obowiązek opłaty składki przez Powodów, mimo że nie otrzymują oni za to ekwiwalentnego świadczenia. Świadczenie Powodów z tytułu ustanowienia ubezpieczenia niskiego wkładu własnego pozostają bez jakiegokolwiek świadczenia wzajemnego ze strony banku.

Jednocześnie, na mocy spornych postanowień, Powodowie nie są w stanie skontrolować, czy zostali w prawidłowy sposób - wynikający z umowy ubezpieczenia - obciążeni kosztami ubezpieczenia. Pozwany mógł bowiem w takim wypadku wpisywać do umowy większe kwoty niż te, które zmuszony byłby ponieść w związku z zawarciem umowy kredytu przez Powodów. Co więcej, Powodowie zostali zobowiązani do opłacania kosztów ubezpieczenia, nie mając przy tym wiedzy na temat tego, za co tak naprawdę ponoszą opłaty i czy są one poprawnie wydatkowane przez Bank.

Jednocześnie, mając na uwadze, że Powodowie zawarli z bankiem umowę kredytu waloryzowanego obcą walutą (CHF), w chwili kontraktowania nie sposób było ustalić, jak długo zabezpieczenie będzie trwać, tj. kiedy wartość kredytu pozostałego do spłaty osiągnie poziom, w którym zgodnie z umową, wystarczające będą pozostałe formy zabezpieczenia. Okoliczności powyższe wskazują, że w wyniku zawarcia umowy kredytu zawierającej omawiane postanowienia, doszło do przerzucenia ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną przez stronę pozwaną zawodowo działalnością bankową na Powodów - konsumentów.

Brak możliwości zweryfikowania po stronie Powodów zasadności wprowadzanych opłat oraz sposobu ich wyliczenia powoduje, że ciężar finansowy zawartej umowy i ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej przerzucone zostało w całości na konsumentów. Prowadzi to do zachwiania równowagi kontraktowej pomiędzy stronami. Kwestionowane postanowienia mogą niekorzystnie wpływać na sytuację finansową Powodów i jednocześnie przysparzać Pozwanemu, kosztem konsumentów, niczym nieuzasadnionych korzyści.

W związku z powyższym, należy uznać, że wszystkie kwestionowane postanowienia odnoszące się do ubezpieczenia niskiego wkładu własnego stanowią, zgodnie z art. 385(1) § 1 k.c., niedozwolone postanowienia umowne.

3. Skutki stosowania niedozwolonych postanowień umownych

3.1. Niezwiązanie stron abuzywnymi postanowieniami umownymi

Regulacja przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych, a zwłaszcza art. 385(1) k.c., nie pozostawia wątpliwości, iż postanowienia dotknięte abuzywnością „nie wiążą konsumenta”. Należy stwierdzić, że dane postanowienia

przestają wiązać już w chwili zawarcia umowy⁵. Oznacza to, że postanowienie takie nie stanowi elementu treści stosunku prawnego i nie może być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. Podstawowe zatem znaczenie dla urzeczywistnienia przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych oraz uchronienia konsumentów przed skutkami ich stosowania ma poziom świadomości organów stosujących prawo⁶.

Podkreślić należy, że na ocenę tego czy postanowienie niedozwolone wiąże, czy też nie, nie ma wpływu to czy bank ma publicznoprawny obowiązek zabezpieczenia kredytu. Pozwany powinien bowiem zabezpieczać swoje interesy w sposób zgodny z prawem. Obowiązek ochrony wkładów klientów banków nie może być wykorzystywany do konwalidacji nieuczciwych działań Pozwanego. Warto także zauważyć, że przedmiotowe postanowienie nie ustanawia zabezpieczenia, a jedynie reguluje kwestię zwrotu przez Powoda kosztu składek jakie Pozwany zapłacił ubezpieczycielowi.

3.2. Możliwość zastąpienia niedozwolonych postanowień umownych przepisami dyspozytywnymi

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wielokrotnie wypowiedział się na temat konsekwencji stosowania przez przedsiębiorcę postanowień niedozwolonych w umowach zawieranych z konsumentami oraz następczej możliwości eliminowania niekorzystnych skutków z tego wynikających.

W jednym z wyroków Trybunał stwierdził, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy uchylił, zgodnie z zasadami prawa zobowiązań, nieuczciwy warunek (niedozwolone postanowienie umowne) poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Jak wskazał Trybunał w tym wyroku „fakt zastąpienia nieuczciwego warunku tego rodzaju przepisem - w przypadku którego, jak wynika z motywu trzynastego dyrektywy 93/13, zakłada się, że nie zawiera nieuczciwych warunków - w zakresie,

⁵ Zgodnie z poglądem wyrażonym powszechnie w doktrynie (tak m.in. M. Namysłowska, T. Skoczny, Ekspertyza naukowa: Możliwość i..., op. cit., s. 16), orzeczenie o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone jest bezskuteczne ex tunc (niedozwolone postanowienia umowne są bezskuteczne w stosunku do konsumentów od początku zawarcia umowy). Analogiczne stanowisko w tej sprawie zostało zaprezentowane przez Rzecznika Finansowego w jego raporcie z 2016 r. dot. analizy prawnej wybranych postanowień umownych stosowanych przez banki w umowach kredytów indeksowanych do waluty obcej lub denominowanych w walucie obcej zawieranych z konsumentami: „klauzule o charakterze niedozwolonym są bezskuteczne i nie wiążą konsumentów ex tunc. W toku kontroli abstrakcyjnej lub incydentalnej fakt bezskuteczności danego postanowienia zostaje jedynie potwierdzony orzeczeniem o charakterze deklaratoryjnym”. Interpretacja ta zgodna jest z intencją ustawodawcy europejskiego. Przepis art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13 z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.UE L.1993.95.29) w brzmieniu sprostowanym stanowi o tym, że nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna.

⁶Zob. M. Skory, „Klauzule abuzywne w polskim prawie ochrony konsumenta”, LEX 50185.

w jakim dostarcza on rozwiązania, dzięki któremu umowa może dalej obowiązywać (...) i wciąż wywoływać wiążące skutki względem stron, jest w pełni uzasadniony w świetle celu dyrektywy 93/13”⁷.

Jednak, w niniejszej sprawie, zapełnienie „luki” powstałej w umowie w efekcie zastosowania przez Pozwanego klauzul abuzywnych w zakresie nałożenia na konsumenta obowiązku zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego poprzez zastosowanie odpowiednich przepisów dyspozytywnych nie jest możliwe. Nie istnieją bowiem w polskim ustawodawstwie przepisy prawa o charakterze dyspozytywnym, które mogłyby mieć w tym wypadku zastosowanie.

3.3. Możliwość zmiany treści abuzywnego postanowienia przez sąd

Rozważając możliwość zmiany przez sąd treści niedozwolonych postanowień zawartych w umowie, należy w szczególności odnieść się do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który wielokrotnie wypowiadał się na ten temat.

Jak stwierdził Trybunał w jednym z wyroków, sądy krajowe nie są uprawnione do zmiany treści nieuczciwego warunku umownego⁸. W opinii Trybunału zawartej w tym wyroku: „Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów”.

Problematyka ta została również szeroko omówiona przez Trybunał w innej sprawie - „gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, uprawnienie takie 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 wciąż byłiby oni skłonni do stosowania rzeczonych warunków ze świadomością, że nawet gdyby miały one zostać unieważnione, to umowa może jednak zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców”⁹.

Należy także dodać, iż w jednym z najnowszych orzeczeń Trybunał stwierdził, że „(...) do sądu krajowego należy wyłącznie i jedynie wykluczenie stosowania nieuczciwego warunku umownego, tak aby nie mógł on wywoływać wiążącego

⁷ Wyrok TSUE z 30 kwietnia 2014 r., sygn. akt C-26/13; Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai vs OTP Jelzálogbank Zrt; pkt 80 i n.

⁸ Wyrok TSUE z dnia 14 czerwca 2012 r., sygn. akt C-618/10; Banco Español de Crédito SA vs Joaquín Calderón Camina, pkt 65.

⁹ Wyrok TSUE z dnia 30 kwietnia 2014 r., sygn. akt C-26/13; Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai vs OTP Jelzálogbank Zrt, pkt 79.

skutku wobec konsumenta, przy czym sąd ów nie jest uprawniony do zmiany treści tego warunku. (...) art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć co do zasady skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku rzeczzonego warunku”¹⁰.

Mając powyższe na uwadze, należy stwierdzić, że sądy nie są uprawnione do zmiany treści abuzywnych postanowień umownych.

3.4 Nienależne świadczenie

W sytuacji uznania, że dane postanowienie stanowi niedozwolone postanowienie umowne, jak już wyżej wielokrotnie wspomiano, staje się ono niewiążące dla konsumenta od samego początku. Dlatego, na wniosek konsumenta, opłaty dotychczas pobrane na podstawie niedozwolonego postanowienia umownego tracą swoją podstawę prawną. Zgodnie bowiem z art. 410 k.c., nienależnym świadczeniem jest m.in. takie, którego podstawa świadczenia odpadła. Nienależne świadczenie stanowi bezpodstawne wzbogacenie. Zgodnie z treścią przepisu art. 405 k.c., kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Pozwany uzyskał korzyść majątkową poprzez obciążenie Powoda kosztami zawarcia przez siebie z ubezpieczycielem umów ubezpieczenia niskiego wkładu z tytułu składek, w sytuacji gdy postanowienie to stanowi niedozwolone postanowienie umowne.

Z powyższą interpretacją słusznie zgodził się m.in. Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r. (sygn. akt I ACa 1209/13), który stwierdził iż „zastosowana przez ustawodawcę formuła prawna niedozwolonego postanowienia umownego (art. 385(1)§ 1 k.c.) oznacza, że pobieranie świadczeń w wykonaniu takiego niewiążącego konsumenta postanowienia nie miało umocowania w umowie. W konsekwencji bezpodstawnie pobrana, zawyżona część odsetek winna być zwrócona według konstrukcji zwrotu nienależnego świadczenia w rozumieniu art. 410 § 1 k.c., a odpowiedzialność banku lokuje się w płaszczyźnie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu”.

W ocenie Prezesa Urzędu w niniejszej sprawie nie zachodzi sytuacja, w której Powodowie nie może żądać zwrotu spełnionego świadczenia, o której mowa w art. 411 pkt 1 k.c. Zgodnie z tym przepisem, nie można żądać zwrotu świadczenia niezależnego, jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, chyba, że świadczenie nastąpiło z zastrzeżenia zwrotu albo w celu

¹⁰ Wyrok TSUE z dnia 21 grudnia 2016 r., sygn. C-154/15, C-307-15, C-308/15 pkt. 57, 61

uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. W niniejszej sprawie Powód nie miał świadomości, przy zawieraniu umowy, że świadczenie jest nienależne, tj. że nie jest do niego zobowiązany. Pozwany przedstawił opłatę składki z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego jako część kosztów kredytu niepodlegającą negocjacji, a Powodowie dowiedzieli się o tym, że przedmiotowe postanowienie jest niedozwolone już po podpisaniu umowy.

3.5 Termin przedawnienia zwrotu nienależnego świadczenia

W związku z uwagami poczynionymi w 3.4 nie sposób stwierdzić, że nastąpiło przedawnienie roszczeń. W sytuacji dochodzenia zwrotu nienależnego świadczenia, przedmiotem żądania jest spełnienie świadczenia polegającego na zwrocie w naturze spełnionego świadczenia nienależnego, względnie jego wartości (art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c.). Jest to odrębna, pozaumowna, podstawa świadczenia. Nie są to więc koszty objęcia części kredytu Powodów ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego, bo żeby spełnione świadczenie miało taki status, musi mieścić się w granicach wyznaczonych umową - tj. musi być świadczeniem spełnionym na jej podstawie. Skoro w chwili spełnienia świadczenie było bezskuteczne, to nie można twierdzić obecnie, że kwoty te też stanowią świadczenie okresowe. Świadczenie polegające na zwrocie nienależytego świadczenia nie stanowi samo w sobie świadczenia okresowego, ponieważ jest świadczeniem jednorazowym, którego obowiązek spełnienia powstaje z mocy ustawy w warunkach w niej określonych. Ustawa nie przewiduje zaś w tym zakresie żadnego okresowego spełniania świadczeń, lecz jednorazowy zwrot nienależnie spełnionego świadczenia. Aby móc uznać świadczenia za okresowe, musi wystąpić wielość świadczeń spełnianych w pewnych odstępach czasu w ramach określonego stosunku prawnego, pozwalającego na stwierdzenie, że wprawdzie nie sposób ustalić z góry łącznej sumy poszczególnych świadczeń okresowych, co jest głównym rozróżnieniem świadczeń okresowych od jednego świadczenia spełnianego ratami, ale owe świadczenia okresowe spełniane są w ramach jednego, trwałego stosunku prawnego. W sytuacji świadczenia nienależnego, z jego istoty wynika, że żadnej takiej podstawy wskazać nie sposób. Zważywszy, że nie upłynęło dziesięć lat od samego zawarcia umowy kredytu, zarzut przedawnienia nie jest zasadny.

VI. Podsumowanie

Konkludując, należy wskazać, że kwestionowane postanowienia stanowią niedozwolone postanowienia umowne, gdyż są niezgodne z dobrymi obyczajami i w sposób rażący naruszają interesy konsumentów. **Jako abuzywne, sporne postanowienia nie wiążą konsumenta *ex lege* i *ex tunc*.**

Załączniki:

- wniosek o wydanie istotnego poglądu w sprawie
- 2 odpisy dla stron zawierające stanowisko Prezesa UOKiK z istotnym poglądem dla sprawy wraz z załącznikiem.