

Sygn. akt VI ACa 544/12

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 19 października 2012 r.**

**Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:**

**Przewodniczący - Sędzia SA – Jerzy Paszkowski (spr.)**

**Sędzia SA – Regina Owczarek – Jędrasik**

**Sędzia SA – Małgorzata Manowska**

**Protokolant: – sekr. sądowy Beata Pelikańska**

**po rozpoznaniu w dniu 19 października 2012 r. w Warszawie**

**na rozprawie sprawy z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

**przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą we Francji Oddział w Polsce z siedzibą w W.**

**o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone**

**na skutek apelacji pozwanego**

**od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

**z dnia 6 grudnia 2011 r.**

**sygn. akt XVII AmC 265/11**

**I oddala apelację;**

**II zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 270 (dwieście siedemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję.**

Sygn.akt VI ACa 544/12

## UZASADNIENIE

Powód Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej Prezes UOKiK) wytoczył w dniu 27 stycznia 2011 r. powództwo przeciwko (...) Spółka Akcyjna z siedzibą we Francji Oddział w Polsce (dalej (...)) o uznanie za niedozwolone i zakazanie wykorzystywania we wzorcach umowy stosowanych przez pozwanego w obrocie z konsumentami następujących postanowień:

1. „Kredytobiorca oraz Współkredytobiorca (jeśli jest stroną Umowy) oświadcza w trybie art. 97 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29.08.1997 r. Prawo bankowe (Dz.U. 72 z 2002 r. poz. 665 z późn. zm.), że poddaje się egzekucji na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego w zakresie roszczeń banku wynikających z niniejszej umowy z tytułu: a) Kredytu, w tym kapitału, odsetek oraz należnych opłat i prowizji, do kwoty 80 000 zł, przy czym bank może wystawić bankowy tytuł egzekucyjny do kwoty zadłużenia 80 000 zł oraz wystąpić o nadanie bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności w terminie do 31.12.2030 roku.

b) Limitu, w tym Kapitału, odsetek oraz należnych opłat i prowizji, do kwoty 40 000 zł, przy czym bank może wystawić bankowy tytuł egzekucyjny do kwoty zadłużenia 40 000 zł oraz wystąpić o nadanie bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności w terminie do 31.12.2030 roku. W przypadku przedłużenia Limitu w trybie § 7, termin, do upływu którego bank ma prawo wystąpić o nadanie bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności ulega przedłużeniu o okres, o który został przedłużony Limit";

2. „bank ma prawo zastrzec Kartę lub odmówić jej wznowienia z ważnych powodów. Za ważne powody uważa się w szczególności naruszenie przez Klienta postanowień Umowy lub innych umów kredytu zawartych lub administrowanych przez bank, albo w przypadku podejrzenia pojawienia się nieuprawnionych operacji";

3. „(...) W takim przypadku termin, w którym Kredytobiorca ma prawo odstąpić od Umowy, biegnie od dnia otrzymania przez Kredytobiorcę Umowy, a jeżeli dania tego nie można ustalić, od dnia przypadającego 7 dni po wysłaniu egzemplarza Umowy do Kredytobiorcy";

4. „Kredytobiorca zobowiązany jest do informowania banku o istotnych decyzjach i faktach mających wpływ na jego sytuację prawną, ekonomiczną i finansową, a w szczególności o zmianie banku, w którym prowadzi rachunki bankowe".

W uzasadnieniu pozwu podniesiono, że w toku badań prowadzonych nad rynkiem usług finansowych Prezes UOKiK ustalił, że pozwany zawiera z konsumentami umowy kredytowe i w tym celu posługuje się wzorcami umowy w rozumieniu art. 384 §1 k.c. pod nazwą:

„Umowa o Kredyt ratalny na zakup towarów nr ...(Numer kredytu) oraz o Limit i Kartę (...) oraz o świadczenie usług bankowości Elektronicznej";

„Regulamin udzielania przez (...) S.A. Oddział w Polsce kredytów odnawialnych oraz wydawania i korzystania z kart kredytowych (...)";

„Regulamin udzielania przez (...) S.A. Oddział w Polsce kredytów konsumpcyjnych, kredytów odnawialnych oraz wydawania i korzystania z kart kredytowych (...) wydawanych przez (...) S.A. Oddział w Polsce".

W ocenie powoda zamieszczone we wzorcach postanowienia przytoczone w pozwie, stanowią niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., albowiem kształtują prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy.

Odnosząc się do poszczególnych postanowień powód podniósł, że zapis znajdujący się w § 14 „Umowa o Kredyt ratalny na zakup towarów nr ...(Numer kredytu) oraz o Limit i Kartę (...) oraz o świadczenie usług bankowości Elektronicznej" narusza zasadę równorzędności stron umowy cywilnoprawnej oraz umożliwia bankowi wykorzystywanie niewiedzy i braku doświadczenia konsumentów. Oświadczenie o poddaniu się egzekucji konsument zazwyczaj składa zawierając z bankiem umowę. Zgodnie z art. 97 pkt 2 ustawy Prawo bankowe oświadczenie o poddaniu się egzekucji powinno określać kwotę zadłużenia, do której bank może wystawić bankowy tytuł egzekucyjny oraz termin, do którego bank może wystąpić o nadanie temu tytułowi klauzuli wykonalności. Jednocześnie zgodnie z art. 6 ustawy o elektronicznych instrumentach płatniczych, roszczenia z tytułu umowy o elektroniczny instrument płatniczy przedawniają się z upływem 2 lat. Termin ostateczny do wystąpienia przez bank do sądu o nadanie klauzuli wykonalności powinien być wskazany albo przez konkretną datę albo w sposób opisowy także odwołując się do konkretnego zdarzenia i musi być późniejszy niż data wymagalności roszczenia objętego bankowym tytułem egzekucyjnym. W przypadku umów o elektroniczny instrument płatniczy powyższy termin powinien być ustalony z uwzględnieniem określonego prawem dwuletniego terminu przedawnienia roszczeń z tytułu takich umów. Za niedozwolone postanowienia wzorca umowy należy uznać postanowienia zawierające oświadczenie od poddaniu się egzekucji, które umożliwiają bankowi występowanie z wnioskiem o nadanie bte klauzuli wykonalności nawet po upływie terminu przedawnienia dochodzonych przez bank roszczeń. Postanowienia takie w nieuprawniony sposób poszerzają uprawnienia banku i

umożliwiają wystąpienie przez bank z wnioskiem o nadanie bte klauzuli wykonalności także w odniesieniu do roszczeń przedawnionych.

Prezes UOKiK podkreślił, że możliwość wystawienia przez bank bte jest przywilejem przyznanym bankom przez ustawodawcę, który umożliwia egzekwowanie należności w drodze egzekucji z pominięciem procedury sądowej prowadzonej w celu uzyskania prawomocnego orzeczenia sądowego. Korzystanie z tego instrumentu w żadnym wypadku nie wyklucza możliwości dochodzenia przez bank roszczeń na zasadach ogólnych w drodze procesu cywilnego. Konsument może podnieść merytoryczne zarzuty w tym zarzut przedawnienia dopiero po doręczeniu mu zawiadomienia o wszczęciu egzekucji, które uprawnia do wytoczenia powództwa przeciwegzekucyjnego (art. 840 k.p.c.). W przypadku wystawienia przez bank bte w odniesieniu do roszczeń przedawnionych konsument znajduje się w gorszym położeniu procesowym, niż gdyby bank dochodził roszczeń przedawnionych w trybie zwykłego procesu cywilnego. Wytoczenie powództwa przeciwegzekucyjnego nie powoduje z mocy prawa ani zawieszenia ani umorzenia egzekucji i sądowe postępowanie może się toczyć równolegle z prowadzonym przez bank postępowaniem egzekucyjnym. Względ na równomierne rozłożenie ciężarów i obowiązków stron kontraktu cywilnego przemawia w ocenie Prezesa UOKiK, aby bank nie miał możliwości wykorzystywania wobec konsumenta swojej uprzywilejowanej prawem pozycji, której przejawem jest zastrzeganie dłuższych terminów do wystąpienia do sądu o nadanie klauzuli wykonalności bte od terminu przedawnienia roszczeń wynikających z umowy. Przeprowadzenie analizy § 7 w związku z §13 ust. 1 i 2 oraz ust. 3 wzorca wskazuje, że bank zagwarantował prawo wystąpienia o nadanie bte klauzuli wykonalności do 31 grudnia 2030 r., co w szeregu wypadków może być oznaczać, że termin do wystąpienia z wnioskiem o nadanie klauzuli wykonalności może być dłuższy niż termin przedawnienia roszczeń mogących zostać objętych bte. W rezultacie zakwestionowane postanowienie może umożliwić bankowi korzystanie z przywileju do wystawiania bte w sytuacjach, gdy bank nie korzysta już z ochrony prawnej swoich roszczeń, ale liczy na ich realizację jedynie ze względu na brak wiedzy i brak doświadczenia klientów.

Zapis znajdujący się w § 4 ust. 9 wzorca „Regulamin udzielania przez (...) S.A. Oddział w Polsce kredytów odnawialnych oraz wydawania i korzystania z kart kredytowych (...)” narusza zasadę równorzędności stron umowy cywilnoprawnej oraz rażąco narusza interesy konsumentów poprzez umożliwienie bankowi dokonywania arbitralnej wykładni postanowień umowy.

Cytowane postanowienie przyznaje bankowi uprawnienie do zablokowania karty w przypadku, gdy posiadacz narusza postanowienia wynikające z danej umowy lub innych umów zawartych z bankiem bez wskazania charakteru naruszenia umowy, rodzaju świadczenia (pieniężne lub niepieniężne). Zastosowanie w zapisie sformułowania „w szczególności” stwarza sytuację, w której bank uzyskuje uprawnienie do jednostronnej oceny niewymienionych w umowie okoliczności, wskutek których może podjąć decyzję o zastrzeżeniu karty. Prezes UOKiK podkreślił, że art. 19 ustawy o elektronicznych instrumentach płatniczych umożliwia zastosowanie ograniczeń kwotowych dokonywanych przez konsumenta operacji. W zakwestionowanym postanowieniu przesłanki zastosowania blokady karty zostały ujęte szerzej niż w przytoczonym art. 19 ustawy.

Zapis znajdujący się w §2 ust. 7 zd. 4 wzorca „Regulamin udzielania przez (...) S.A. Oddział w Polsce kredytów konsumpcyjnych, kredytów odnawialnych oraz wydawania i korzystania z kart kredytowych (...) wydawanych przez (...) S.A. Oddział w Polsce” narusza zasadę równorzędności stron umowy cywilnoprawnej oraz lojalności kontraktowej. Rażące naruszenie interesów konsumentów przejawia się w przeniesieniu na stronę umowy o mniejszej wiedzy i doświadczeniu ciężaru dowodu wykazania braku doręczenia umowy.

Zapis ten odnosi się do wypadków, w których złożenie na umowie podpisu przez bank nie jest możliwe w obecności kredytobiorcy. W takim wypadku kredytobiorca otrzymuje informacyjny egzemplarz umowy odpowiadający jej treści, zaś bank niezwłocznie po podpisaniu umowy przesyła jej egzemplarz kredytobiorcy. W przypadku, w którym nie można określić dnia doręczenia kredytobiorcy umowy, umowę uważa się za doręczoną po upływie 7 dni od dnia wysłania przez bank egzemplarza umowy kredytobiorcy. Praktyką powszechnie stosowaną w obrocie jest przekazywanie oświadczeń woli drogą pocztową poprzez nadanie przesyłki poleconej albo poleconej za potwierdzeniem odbioru. Przy takich przesyłkach możliwe jest ustalenie daty nadania oświadczenia do adresata i daty

doręczenie adresatowi. W tym sensie użyte sformułowanie „a jeżeli dnia tego nie można ustalić” stoi w sprzeczności z zasadą obowiązku wykazania przez nadawcę okoliczności skutecznego złożenia oświadczenia woli. Domniemanie doręczenia konsumentowi umowy po upływie 7 dni od dnia jej wysłania może rażąco naruszać interes konsumentów, poprzez przerzucenie ciężaru wykazania braku doręczenia umowy. We wzorcu stosowanym przez bank nie ma takich postanowień w odniesieniu do oświadczeń konsumentów; dla skuteczności doręczenia pism konsumenta decydująca jest data faktycznego wpływu pisma do banku.

Zapis znajdujący się w § 17 ust. 11 wzorca „Regulamin udzielania przez (...) S.A. oddział w Polsce kredytów konsumpcyjnych, kredytów odnawialnych oraz wydawania i korzystania z kart kredytowych (...) wydawanych przez (...) S.A. Oddział w Polsce” narusza zasadę równorzędności stron umowy cywilnoprawnej oraz umożliwia bankowi dokonywanie arbitralnej, jednostronnej wykładni postanowień umowy. Omawiane postanowienie wzorca nie precyzuje, kiedy i jakie w istocie informacje mają być bankowi przekazane przez konsumenta. Nakładane na konsumenta obowiązki powinny być określone w taki sposób, aby konsument wiedział, czy w danym momencie wywiązuje się ze swoich obowiązków, czy też narusza postanowienia umowy. Klauzule umowne skonstruowane odmiennie pozostawiają wyłącznie bankowi prawo do stwierdzenia, czy konsument należycie wykonuje obowiązki wynikające z umowy i w tym sensie można je uznać za odpowiednik niedozwolonego postanowienia wzorca umowy wskazanego w art. 385<sup>3</sup> pkt 9 i 11 k.c.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania.

Pozwany podniósł, że termin wymagalności poszczególnych roszczeń wynikających z umowy różni się w zależności od terminu skorzystania przez kredytobiorcę z Limitu kredytowego. W dniu składania przez kredytobiorcę oświadczenia o poddaniu się egzekucji na podstawie bte nie można jednoznacznie określić terminu przedawnienia poszczególnych roszczeń wynikających z umowy. Bieg terminu przedawnienia może także ulec przerwaniu. Zgodnie z § 7 ust. 1 Umowy Limit udzielany jest na okres 11 miesięcy i upływa z ostatnim dniem roboczym 11 miesiąca kalendarzowego od daty otwarcia Limitu; może być przedłużany na dalsze okresy. Pozwany podkreślił, że nie sposób z góry przewidzieć, jak długo będzie obowiązywała umowa, bowiem Limit może być przedłużany nieograniczoną liczbą razy. Aby termin do złożenia wniosku o nadanie klauzuli bte był określony poprzez wskazanie konkretnej daty i jednocześnie nie był dłuższy niż termin przedawnienia danego roszczenia mogącego być objętym bte, w chwili składania oświadczenia należałoby znać terminy wymagalności wszystkich poszczególnych roszczeń wynikających z danej umowy oraz przewidzieć, czy upływ biegu przedawnienia danego roszczenia nie zostanie przerwany albo zawieszony. Pozwany stwierdził, że nie sposób skonstruować oświadczenia o poddaniu się egzekucji na podstawie bte tak, aby termin do złożenia wniosku o nadanie klauzuli wykonalności bte oznaczony jako data dzienna nie wypadł później niż termin przedawnienia któregośkolwiek z roszczeń wynikających z umowy. W ocenie pozwanego omawianego postanowienia nie można uznać za niedozwolone, bowiem długość terminów do wystąpienia przez bank o nadanie klauzuli wykonalności bte jest uzasadniona charakterem umowy. W dniu zawierania stosunku prawnego nie można wskazać ostatecznego terminu jej obowiązywania z uwagi na nieograniczoną możliwość jej przedłużania.

Pozwany podkreślił, że z uzasadnienia pozwu wynika kwestionowanie sposobu w jaki wskazano termin do wystawienia przez pozwanego bte, a uznanie za niedozwolone i zakazanie wykorzystywania całości § 14 umowy rodziłoby wątpliwości, co do dopuszczalności uzyskiwania przez banki oświadczeń o poddaniu egzekucji w ogólności.

Odnosnie do drugiego postanowienia Regulaminu dotyczącego prawa do zastrzeżenia karty lub odmowy jej wznowienia pozwany podniósł, że omawiane postanowienie nie przyznaje mu uprawnienia do wiążącej oceny, czy zaistniał ważny powód uzasadniający zastrzeżenie albo odmowę wznowienia karty. Użycie zwrotu „z ważnych powodów” wskazuje, że powody zastrzeżenia karty lub odmowy jej wznowienia muszą być ważne w sensie obiektywnym. Pozwany zaznaczył, że klauzulą „ważnych powodów” wielokrotnie posługuje się kodeks cywilny i nie sposób przyjąć, że ustawodawca wydaje przepisy o skutkach „klauzul abuzywnych” stąd dopuszczalne jest stosowanie tych pojęć we wzorcach umowy. Zastosowanie zwrotu „w szczególności” nie może być interpretowane jako uprawnienie pozwanego do zastrzeżenia karty albo odmowy jej wznowienia w razie zaistnienia niewymienionych w tym postanowieniu okoliczności, których kredytobiorca nie mógł przewidzieć. Jedyną przesłanką jest wystąpienie

ważnych powodów jako kategorii obiektywnej, a drugie zdanie omawianego postanowienia stanowi przykładowe wymienienie okoliczności, które należy uznawać za ważne powody.

W razie sporu na pozwanym będzie ciążył obowiązek udowodnienia, że ważny powód istotny dla § 4 ust. 9 Regulaminu istotnie wystąpił. Skorzystanie przez pozwanego z zastrzeżenia karty i wydania nowej nie wiąże się z dodatkowymi kosztami dla kredytobiorcy.

Odnosnie do zapisu § 2 ust. 7 Regulaminu pozwany podkreślił, że obejmuje on sytuacje, kiedy złożenie podpisu przez pozwanego nie jest możliwe w obecności kredytobiorcy. W takim przypadku termin, w którym kredytobiorca ma prawo odstąpić od umowy, biegnie od dnia otrzymania przez kredytobiorcę umowy, a jeżeli dnia tego nie można ustalić od dnia przypadającego 7 dni po wysłaniu egzemplarza umowy do kredytobiorcy. Przepis art. 61 k.c. nie wyłącza możliwości zawarcia umowy co do sposobu złożenia oświadczenia skutecznego względem kontrahenta. Pozwany powołał się na możliwość ułożenia stosunku prawnego zgodnie z wytycznymi określonymi art. 353<sup>1</sup> k.c.

Odnosnie do ostatniego postanowienia umowy pozwany podniósł, że tekst podany w petitum pozwu różni się od tego, który był stosowany przez pozwanego. W § 17 ust. 11 Regulaminu po wyrazach „w szczególności o” a przed wyrazami „o zmianie banku” występowały dodatkowo „kredytach zaciągniętych w innych bankach, udzielonych poręczeniach i gwarancjach, ustanowieniu hipoteki, zastawu lub przewłaszczenia oraz”.

Żądanie pozwu dotyczy całości postanowienia, a postanowienie to w istocie nie było stosowanie.

Pozwany powołał się na art. 70 ust. 1 i 3 oraz art. 74 Prawa bankowego, które nakładają obowiązki informacyjne na kredytobiorcę. Informowanie o zmianie banku kredytobiorcy ma znaczenie dla pozwanego z dwóch powodów, po pierwsze ułatwi ewentualną egzekucję prowadzoną wobec kredytobiorcy, po drugie umożliwi zwrot środków kredytobiorcy na aktualny rachunek bankowy.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 6 grudnia 2011 r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uwzględnił w całości żądania pozwu, zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 360 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego oraz kwotę 600 zł tytułem opłaty sądowej od pozwu, od uiszczenia której powód był zwolniony z mocy prawa. Ponadto Sąd zarządził publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt pozwanego.

Powyższe rozstrzygnięcie zostało wydane po dokonaniu następujących ustaleń faktycznych i prawnych:

(...) Spółka Akcyjna z siedzibą w P. prowadzi Oddział w Polsce zajmujący się działalnością bankową i udzielaniem kredytów.

W związku z prowadzoną działalnością spółka posługuje się wzorcami:

1. „Umowa o Kredyt ratalny na zakup towarów nr ...(Numer kredytu) oraz o Limit i Kartę (...) oraz o świadczenie usług bankowości Elektronicznej”;
2. „Regulamin udzielania przez (...) S.A. Oddział w Polsce kredytów odnawialnych oraz wydawania i korzystania z kart kredytowych (...)”;
3. „Regulamin udzielania przez (...) S.A. Oddział w Polsce kredytów konsumpcyjnych, kredytów odnawialnych oraz wydawania i korzystania z kart kredytowych (...) wydawanych przez (...) S.A. Oddział w Polsce”.

We wzorcu zatytułowanym „Umowa o Kredyt ratalny na zakup towarów nr ...(Numer kredytu) oraz o Limit i Kartę (...) oraz o świadczenie usług bankowości Elektronicznej” znajduje się § 14 o treści:

„Kredytobiorca oraz Współkredytobiorca (jeśli jest stroną Umowy) oświadcza w trybie art. 97 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29.08.1997 r. Prawo bankowe (Dz.U. 72 z 2002 r. poz. 665 z późn. zm.), że poddaje się egzekucji na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego w zakresie roszczeń banku wynikających z niniejszej umowy z tytułu:

- a) Kredytu, w tym kapitału, odsetek oraz należnych opłat i prowizji, do kwoty 80 000 zł, przy czym bank może wystawić bankowy tytuł egzekucyjny do kwoty zadłużenia 80 000 zł oraz wystąpić o nadanie bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności w terminie do 31.12.2030 roku.
- b) Limitu, w tym Kapitału, odsetek oraz należnych opłat i prowizji, do kwoty 40 000 zł, przy czym bank może wystawić bankowy tytuł egzekucyjny do kwoty zadłużenia 40 000 zł oraz wystąpić o nadanie bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności w terminie do 31.12.2030 roku. W przypadku przedłużenia Limitu w trybie § 7, termin, do upływu którego bank ma prawo wystąpić o nadanie bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności ulega przedłużeniu o okres, o który został przedłużony Limit".

We wzorcu zatytułowanym „Regulamin udzielania przez (...) S.A. Oddział w Polsce kredytów odnawialnych oraz wydawania i korzystania z kart kredytowych (...)” znajduje się § 4 ust. 9 o treści: „bank ma prawo zastrzec Kartę lub odmówić jej wznowienia z ważnych powodów. Za ważne powody uważa się w szczególności naruszenie przez Klienta postanowień Umowy lub innych umów kredytu zawartych lub administrowanych przez bank, albo w przypadku podejrzenia pojawienia się nieuprawnionych operacji”.

W ostatnim regulaminie „Regulamin udzielania przez (...) S.A. Oddział w Polsce kredytów konsumpcyjnych, kredytów odnawialnych oraz wydawania i korzystania z kart kredytowych (...) wydawanych przez (...) S.A. Oddział w Polsce” są postanowienia:

1. § 2 ust. 7 zdanie 4 „(...) W takim przypadku termin, w którym Kredytobiorca ma prawo odstąpić od Umowy, biegnie od dnia otrzymania przez Kredytobiorcę Umowy, a jeżeli dnia tego nie można ustalić, od dnia przypadającego 7 dni po wysianiu egzemplarza Umowy do Kredytobiorcy”.
2. § 17 ust.11 „Kredytobiorca zobowiązany jest do informowania banku o istotnych decyzjach i faktach mających wpływ na jego sytuację prawną ekonomiczną i finansową a w szczególności o zmianie banku, w którym prowadzi rachunki bankowe”.

Wymienione postanowienia wraz z innymi umieszczonymi we wzorcach umów stosowanych przez bank stały się podstawą do wszczęcia w dniu 16 lipca 2010 r. postępowania wyjaśniającego w celu wstępnego ustalenia, czy działania banku w zakresie stosowanych wzorców umów o kartę oferowanych konsumentom nie naruszają chronionych prawem interesów konsumentów uzasadniających podjęcie działań określonych w odrębnych ustawach lub wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

W odpowiedzi pismem z dnia 5 sierpnia 2010 r. bank ustosunkował się do zastrzeżeń Prezesa UOKiK.

Zdaniem Sądu Okręgowego podmioty stosunków cywilnoprawnych (a takimi są profesjonaliści i konsumenci) z samego założenia muszą być równorzędne. Skutkiem wieloletnich zaniedbań na tle ochrony konsumenta jest przekonanie polskiego konsumenta o niższej jego pozycji na rynku odnośnie respektowania jego praw. W obecnym stanie prawnym należy uważać konsumenta za słabszą stronę stosunków cywilnoprawnych i gospodarczych, u źródeł czego leży brak wiedzy. Konsumentom towarzyszy także brak świadomości co do przysługujących im praw i obowiązków, jakie muszą spełnić, by z nich skorzystać. Konsument dysponuje także mniejszą siłą ekonomiczną od profesjonalisty, zasadniczo nie posiada umiejętności negocjacyjnych. W takiej rzeczywistości uzasadnione jest udzielenie konsumentom szczególnej ochrony w celu przywrócenia równowagi zaburzonej przez dyktującego warunki przedsiębiorcę. Ochrona konsumenta ma za zadanie działanie na rzecz zrekomensowania zagrożenia związanego z brakiem wiedzy i możliwości działania „słabszej strony” umowy.

Zgodnie z przepisami Konstytucji RP (art. 76) na władze publiczne został nałożony obowiązek ochrony konsumentów. Ważnym środkiem w zakresie ochrony prawa i interesów konsumentów jest działanie Prezesa UOKIK. Korzystając z nadanych mu uprawnień Prezes UOKIK wytoczył niniejsze powództwo, które w całości zasługiwało na uwzględnienie.

W petitum pozwu zostały wymienione poszczególne klauzule, natomiast z uzasadnienia wynikało, w których wzorcach zostały one zastosowane. Orzeczenie Sądu przyporządkowuje więc klauzule do wzorców, bowiem tylko taki był zakres żądania (art. 321 k.p.c.).

I. Klauzula zawarta w „Umowa o Kredyt ratalny na zakup towarów nr ... (Numer kredytu) oraz o Limit i Kartę (...) oraz o świadczenie usług bankowości Elektronicznej” dotyczy dwóch produktów banku: kredytu i limitu. Zgodnie z § 1 umowy kredyt jest udzielany na cele konsumpcyjne (towary i usługi), jego spłata następuje zgodnie z harmonogramem w terminach i wysokości w nim ujętej, który jest doręczany po zawarciu umowy ( § 2 ust. 2). Umowa jest zawierana na okres tyłu miesięcy w ilu miesięcznych ratach kredytowych kredyt powinien zostać spłacony, a jako zabezpieczenie kredytu przewidziano przewłaszczenie zakupionych rzeczy (§ 2 ust. 5).

Limit jako kredyt odnawialny na cele konsumpcyjne udzielany był w wysokości 2000 zł i w jego ramach wydawana była karta płatnicza (...). Limit był udzielany na 11 miesięcy liczonych od daty otwarcia limitu i mógł być przedłużany na dalsze okresy. Z postanowień dotyczących Limitu i Karty nie wynika, kiedy następuje otwarcie limitu (w § 3 użyto terminu aktywacja limitu), ani na jakich zasadach następuje przedłużenie limitu. Jednocześnie konsument był zobligowany do spłaty Minimalnej Kwoty Spłaty Limitu.

W takim kontekście warunków umowy wprowadzony zapis „Kredytobiorca oraz Współkredytobiorca (jeśli jest stroną Umowy) oświadczą w trybie art. 97 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, że poddaje się egzekucji na podstawie bte w zakresie roszczeń banku wynikających z niniejszej umowy z tytułu:

a) Kredytu, w tym kapitału, odsetek oraz należnych opłat i prowizji, do kwoty 80 000 zł., przy czym bank może wystawić bankowy tytuł egzekucyjny do kwoty zadłużenia 80 000 zł oraz wystąpić o nadanie bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności w terminie do 31.12.2030 roku.

b) Limitu, w tym Kapitału, odsetek oraz należnych opłat i prowizji, do kwoty 40 000 zł czym bank może wystawić bankowy tytuł egzekucyjny do kwoty zadłużenia 40 000 zł oraz wystąpić o nadanie bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności w terminie do 31 grudnia 2030 r. W przypadku przedłużenia Limitu w trybie § 7, termin, do upływu którego bank ma prawo wystąpić o nadanie bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności ulega przedłużeniu o okres, o który został przedłużony Limit”.

Postanowienie powyższe w sposób arbitralny ustala zarówno kwoty zadłużenia jak i terminy, w których bank ma prawo wystąpić o nadanie bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności.

Nie może ująć uwadze, że mamy do czynienia z wzorcem. Stosowanie wzorców przez przedsiębiorców stanowi technikę zawierania umów z kontrahentami. Nie ma znaczenia, że analizowane postanowienie jest w umowie, bowiem stanowi ona wzorzec w rozumieniu umowy standardowej, w której wypełnia się jedynie „puste miejsca” przeznaczone na indywidualizację podmiotową, oznaczenie i uszczegółowienie przedmiotu świadczenia (M. Bednarek, Wzorce umów w prawie polskim, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa 2005, s. 2). W ten sposób bank narzuca treść zawieranych umów. Dowód przeciwny, mianowicie możliwość negocjacji treści umów nie został przedstawiony.

Z samej istoty rola wzorca umowy standardowej sprowadza się do automatyzmu zawierania umów na podanych warunkach. Pozycja banku jest ogólnie silniejsza, co wynika zarówno z ich sytuacji ekonomicznej, jak i z posiadania stałej obsługi prawnej. Dodatkowo bank skorzystał z przywileju zagwarantowania możliwości wystawiania bankowych tytułów egzekucyjnych i kierowania ich do egzekucji.

Zgodnie z art. 97 ust. 1 Prawa bankowego bte może być podstawą egzekucji prowadzonej według przepisów k.p.c. po nadaniu mu przez sąd klauzuli wykonalności wyłącznie przeciwko osobie, która bezpośrednio z bankiem dokonywała

czynności bankowej albo jest dłużnikiem banku z tytułu zabezpieczenia wierzytelności banku wynikającej z czynności bankowej i złożyła pisemne oświadczenie o poddaniu się egzekucji oraz gdy roszczenie objęte tytułem wynika bezpośrednio z tej czynności bankowej lub jej zabezpieczenia. Treść oświadczenia o poddaniu się egzekucji reguluje art. 97 ust. 2 Prawa bankowego: „Oświadczenie, o którym mowa w ust. 1, powinno określać kwotę zadłużenia, do której bank może wystawić tytuł egzekucyjny oraz termin, do którego bank może wystąpić o nadanie temu tytułowi klauzuli wykonalności”.

Z przytoczonego przepisu wynikają przesłanki, od których zależy możliwość ubiegania się przez bank o nadanie przez sąd klauzuli wykonalności. Po pierwsze, ustawa wymaga, by osoba, przeciwko której klauzula ma być nadana, była dłużnikiem banku, czy to dłużnikiem głównym, czy z tytułu udzielonego zabezpieczenia. Po drugie, roszczenie banku musi bezpośrednio wynikać z czynności bankowej. Po trzecie, dłużnik musi złożyć oświadczenie o poddaniu się egzekucji (M. Bączyk (w:) Prawo bankowe. Komentarz, LexisNexis 2002, str. 391).

W postępowaniu klauzulowym sąd zatem bada, czy wierzytelność wynika bezpośrednio z czynności bankowych określonych w art. 5 ust. 1 Prawa bankowego, czy dłużnik złożył w formie pisemnej oświadczenie o poddaniu się egzekucji o określonej treści oraz czy czynność ta dokonana została bezpośrednio z bankiem. Oświadczenie to powinno określać kwotę zadłużenia, do której bank może wystawić bankowy tytuł egzekucyjny, oraz termin, do którego bank może wystąpić o nadanie temu tytułowi klauzuli wykonalności.

Sąd Najwyższy w uchwale z 9 lutego 2005 r. III CZP 80/2004 nakazał oceniać oświadczenia o poddaniu się egzekucji, na podstawie których wystawia się bankowe tytuły egzekucyjne, według przepisów obowiązujących w dacie składania tychże oświadczeń.

W dacie rozpoznawania sprawy oznacza to, że konsumenci, którzy zawarli umowy z bankiem mogą się liczyć z wystąpieniem przeciwko nim z wnioskiem o nadanie klauzuli bte nawet w sytuacji zmiany prawa. Przykładem może być zmiana przepisu art. 97 ust. 2 ustawy Prawo bankowe w brzmieniu nadanym mu przepisem art. 1 pkt 60 ustawy z 1 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz o zmianie innych ustaw po 1 maja 2004 r.

Zasada wyrażona w art. 3 k.c. („ustawa nie ma mocy wstecznej, chyba że to wynika z jej brzmienia lub celu”) oznacza, że nowego prawa nie stosuje się do oceny zdarzeń prawnych i ich skutków, jeżeli miały miejsce i skończyły się one przed wejściem w życie nowego prawa. Nie ma ona jednak wprost zastosowania do sytuacji powstałej pod rządami dawnego prawa, podlegającej jednakże ocenie już po wejściu w życie nowego prawa, a składającej się z kilku zdarzeń, spośród których jedno nastąpiło w okresie obowiązywania prawa dawnego, a inne już po wejściu w życie prawa nowego (por. uchwała Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 9 lutego 2005 r. III CZP 80/2004). Konsument musiałby znać regulacje prawne, aby dochodzić swoich praw.

Kolejnym zagadnieniem związanym z odległym terminem 31 grudnia 2030 r. jest kwestia przedawnienia. Jak powyżej wskazano, kognicja Sądu przy nadawaniu bte klauzuli wykonalności jest ograniczona. Bte może więc obejmować należności przedawnione. Skorzystanie z zarzutu przedawnienia jest dopiero możliwe w postępowaniu przeciwegzekucyjnym opartym na art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c.

Powództwo przewidziane w tym przepisie jest środkiem merytorycznej obrony przed egzekucją opartej na zaprzeczeniu zdarzeniom, stanowiącym podstawę nadania klauzuli wykonalności. W powództwie takim dłużnik może podnieść wszelkie zarzuty materialnoprawne dotyczące wierzytelności, wskazanej w bankowym tytule egzekucyjnym. Ich źródłem mogą być zdarzenia powstałe nie tylko przed wystawieniem bte, ale także zaistniałe przed i po wydaniu klauzuli wykonalności. W grę wchodzi przykładowo zarzuty nieistnienia roszczenia banku lub istnienia roszczenia w mniejszej wysokości niż to zostało ujęte w tytule, braku wymagalności roszczenia, nieważność bezwzględna oświadczenia woli o poddaniu się egzekucji (np. brak zdolności do czynności prawnych) albo nieważność względna takiego oświadczenia (błąd, podstęp, groźba).

Sąd nie uwzględnia argumentacji przedstawionej przez pozwanego, co do niemożliwości jednoznacznego określenia terminu przedawnienia, ani różnych terminów wymagalności poszczególnych roszczeń. Wzorzec umowy obejmuje

kredyt i limit. Kredyt ma być spłacany miesięcznie zgodnie z harmonogramem. Należy przyjąć, że może obejmować kilkanaście miesięcy, bowiem jego przeznaczeniem są cele konsumpcyjne. Bank z jednej strony zastrzegł swoje wierzycelności zabezpieczeniem, a z drugiej bte. Przyjęcie jednym wzorcem terminu do końca 2030 roku bez odniesienia się do okresu z § 2 ust. 3 jest rażącem naruszeniem interesów konsumenta. Bank zagwarantował sobie uprzywilejowaną pozycję i ochronę swoich interesów na wypadek przerwania biegu przedawnienia, zawieszenia przedawnienia.

Odnosnie do Limitu jest to jeszcze bardziej jaskrawsze. Limit może być na 2000 zł, a tymczasem kwota zadłużenia, do której bank może wystawić bte wynosi 40 000 zł. Limit jest udzielany zasadniczo na 11 miesięcy z opcją przedłużenia. Umowa nie określa, ani wnioskującego, ani czy przedłużenie następuje automatycznie. Wprowadzenie takiej opcji na niesprecyzowanych w umowie zasadach nie może obciążać konsumenta w zakresie trudności banku z określeniem terminu wymagalności i przedawnienia poszczególnych należności.

Wprowadzenie odległego terminu umożliwia skorzystanie z instytucji bte w sytuacji spornej, bo takimi z reguły są sprawy, w których następuje przerwanie albo zawieszenie biegu przedawnienia. Jednocześnie zgodnie z art. 6 ustawy o elektronicznych instrumentach płatniczych, roszczenia z tytułu umowy o elektroniczny instrument płatniczy przedawniają się z upływem 2 lat. Bank umożliwił sobie prawo skorzystanie z przywileju do wystawiania bte w sytuacjach, gdy bank nie korzysta już z ochrony prawnej swoich roszczeń, ale liczy na ich realizację jedynie ze względu na brak wiedzy i brak doświadczenia klientów. Należy zauważyć, że dla konsumentów droga sądowa została odroczone w czasie, albo może zostać przez nich zaniechana z powodu niewiedzy.

W wyroku z 26 stycznia 2005 r. (P 10/04, OTK-A 2005/1/7) Trybunał Konstytucyjny uznał, że wynikające z art. 96 i art. 97 ust. 1 Prawa bankowego „uprzywilejowanie” banków jest - zarówno w świetle prawa wewnętrznego, jak i prawa europejskiego - dopuszczalne, gdyż nie osłabia ono nadmiernie pozycji klienta banku w porównaniu z rozwiązaniami standardowymi stosowanymi wobec innych dłużników. W powołanym wyroku Trybunał Konstytucyjny położył nacisk na istnienie instrumentów skutecznej ochrony klienta, a przede wszystkim - na obciążający bank obowiązek udzielenia informacji. Chodzi o to, aby klient banku miał świadomość trybu prowadzenia przeciw niemu ewentualnej egzekucji. Jego prawa są należycie chronione, gdy miał możliwość dokonania świadomego wyboru; zawierając umowę z bankiem znał jej konsekwencje, w szczególności wiązał oświadczenie o poddaniu się egzekucji z zaciąganym zobowiązaniem i wiedział o możliwości wystawienia przeciw niemu bte. W świetle niniejszej sprawy nie można uznać, że prawa konsumenta są należycie chronione, skoro bank sam zasłania się trudnościami w ustaleniu terminów wymagalności, a przyjęcie odległego terminu dla bte ma zagwarantować ochronę praw banku.

Oświadczenie woli jest jednym z elementów składowych czynności prawnych. Czynność prawna najczęściej definiowana jest poprzez „określony stan faktyczny, w skład którego wchodzi co najmniej jedno oświadczenie woli, stanowiące uzewnętrznioną decyzję podmiotu prawa cywilnego wywołania określonych skutków cywilnoprawnych, z którym to stanem faktycznym ustawa wiąże skutki wyrażone w tym oświadczeniu, a także skutki prawne oświadczeniem woli nie objęte, lecz wynikające z ustawy, zasad współżycia społecznego lub ustalonych zwyczajów.

Adresatów oświadczenia woli możemy podzielić na dwie kategorie: adresatów zbiorowych i adresatów indywidualnych przyjmując jako kryterium podziału punkt widzenia konsumenta w sytuacji, gdy będzie on chciał nabyć dane dobro bądź skorzystać z danej usługi. Zgodnie z przyjętą obiektywizującą koncepcją dla prawidłowości oświadczenia woli ważne jest jego uzewnętrznienie w stosunku do odbiorców.

Doktryna wyróżnia wyraźne i dorozumiane oświadczenie woli. Wyraźne oświadczenie woli jest takim zachowaniem, które z mocy przepisu prawa, ustalonych zwyczajów lub porozumienia się stron jest traktowane jako złożenie oświadczenia woli. Z kolei dorozumianym jest takie oświadczenie woli, które zostaje złożone poprzez inne środki przejawu woli, stosownie do okoliczności danego przypadku. Najważniejsze jest, aby oświadczenie woli zostało złożone w sposób „dostateczny”, tzn. musi przyjąć taką formę uzewnętrznienia, która będzie zrozumiała dla adresata i będzie złożona zgodnie z przyjętymi regułami znaczeniowymi. W przypadku oświadczenia woli można mówić o jego formie

wyrażonej w postaci wypowiedzi ustnej, pisemnej bądź przybierającej postać czynności kondudentnych, które nie pozostawiają wątpliwości co do zamiaru wywołania skutków prawnych.

Wyznaczenie momentu złożenia jest ważne z uwagi na fakt, że od chwili złożenia składający oświadczenie jest nim związany. Moment złożenia ma znaczenie dla uznania ważności i interpretacji czynności prawnej. Precyzyjne określenie momentu złożenia oświadczenia woli wyznacza bowiem prawa i obowiązki stron w nawiązanych wzajemnie relacjach.

Przepis art. 61 k.c. mówi o oświadczeniu woli, które ma być złożone innej osobie, czyli o adresacie indywidualnym. Wyznaczenie momentu złożenia oświadczenia woli jest szczególnie ważne ze względu na doniosłość skutków prawnych, z jakimi łączy się moment zapoznania się adresata ze złożonym mu oświadczeniem woli. Doktryna przyjmuje kilka teorii złożenia oświadczenia woli: wysłania, zapoznania się i doręczenia. Kodeks cywilny przyjął ostatnią z wymienionych uznając, że momentem oświadczenia woli jest chwila doręczenia adresatowi oświadczenia w taki sposób, aby mógł zapoznać się z jego treścią. Konstrukcja art. 61 k.c. opiera się na domniemaniu prawnym: fakcie otrzymania przez adresata informacji o istnieniu oświadczenia woli skierowanej do niego i fakcie zapoznania się przez adresata z treścią doręczonego oświadczenia. Z teorii doręczenia płyną również konsekwencje dla adresata oświadczenia w sytuacji, gdy niemożliwe jest porozumienie się z nim. To właśnie adresat jest obowiązany do zapewnienia możliwości skutecznego porozumienia się z nim.

W takim kontekście teorii prawa bank wprowadził w regulaminie „Regulamin udzielania przez (...) S.A. Oddział w Polsce kredytów konsumpcyjnych, kredytów odnawialnych oraz wydawania i korzystania z kart kredytowych (...) wydawanych przez (...) S.A. Oddział w Polsce” postanowienie § 2 ust. 7 zdanie 4 „(...) W takim przypadku termin, w którym Kredytobiorca ma prawo odstąpić od Umowy, biegnie od dnia otrzymania przez Kredytobiorcę Umowy, a jeżeli dnia tego nie można ustalić, od dnia przypadającego 7 dni po wysłaniu egzemplarza Umowy do Kredytobiorcy”.

Powyższy zapis Regulaminu przyjmuje teorię wysłania „jeżeli dnia tego nie można ustalić, od dnia przypadającego 7 dni po wysłaniu egzemplarza Umowy”. Teoria wysłania uznaje, że oświadczenie woli zostało złożone poprzez podjęcie decyzji o zakomunikowaniu adresatowi oświadczenia woli i wysłaniu oświadczenia woli.

Jak słusznie podkreślił powód w tym samym regulaminie w § 17 ust. 8 zastosowano inną konstrukcję: „pisemne oświadczenia kredytobiorcy uważa się za skutecznie doręczone w dniu faktycznego wpływu pisma do banku”. Brzmienie postanowienia naprowadza na teorię zapoznania, według której oświadczenie woli jest złożone dopiero z chwilą zapoznania się przez adresata z jego treścią. Teoria ta uzależnia skuteczność złożenia oświadczenia woli od adresata, bowiem owa skuteczność objawia się w jego decyzji.

Porównanie dwóch konstrukcji na de tego samego regulaminu wskazuje, że składającym oświadczenie woli w postanowieniu § 2 ust. 7 oraz adresatem w postanowieniu § 17 ust. 8 jest bank, który zagwarantował sobie korzystną pozycję prawną. Tak należy odczytywać kontekst, w którym zastosowano regulację wysłania oświadczenia woli. Bank zwolnił się od ustalenia, czy konsument zapoznał się z treścią doręczonego oświadczenia „a jeżeli dnia tego nie można ustalić” oraz zobligował konsumenta do dbania, aby oświadczenie banku do niego dotarło.

Trudności w ustaleniu dnia otrzymania umowy przez kredytobiorcę mogą wynikać z przyczyn od niego zależnych oraz niezależnych. Bank analizowanym zapisem przerzucił na konsumenta ryzyko związane z działaniami osoby trzeciej - doręczyciela.

W tym samym Regulaminie znajduje się § 17 ust.11 o treści „Kredytobiorca zobowiązany jest do informowania banku o istotnych decyzjach i faktach mających wpływ na jego sytuację prawną ekonomiczną i finansową, a w szczególności (...) o zmianie banku, w którym prowadzi rachunki bankowe”.

Zgodnie z art. 70 ust. 3 Prawa bankowego kredytobiorca ma obowiązek umożliwić podejmowanie przez bank czynności związanych z oceną sytuacji finansowej i gospodarczej oraz kontrolę wykorzystania i spłaty kredytu. Natomiast na podstawie art. 74 Prawa bankowego kredytobiorca jest obowiązany przedstawić - na żądanie banku

– informacje i dokumenty niezbędne do sformułowania tej oceny. Obowiązki informacyjne są istotne na etapie zawarcia umowy kredytu, oraz na etapie jej wykonania. Ocena sytuacji finansowej i gospodarczej klienta banku może następować zarówno przed, jak i po zawarciu umowy kredytu. Hipoteza normy art. 70 ust. 1 i 3 oraz art. 74 prawa bankowego wskazuje, że obowiązki informacyjne służą określonej celowi, mianowicie ustaleniu zdolności kredytowej i monitorowaniu spłaty kredytu. Nie ma normatywnego uzasadnienia dla wymogu żądania udzielenia informacji o zmianie banku, w którym prowadzony jest rachunek bankowy z punktu widzenia ustalenia zdolności kredytowej i monitorowania spłaty kredytu. Pozwany nie wskazał jaki wpływ ma podanie takiej informacji na wykonywanie umowy. Z kolei cel podany przez pozwanego dla obowiązku informowania o zmianie numeru rachunku bankowego wykracza poza te powody. Bank kolejny raz zagwarantował sobie ułatwienie prowadzenia postępowania, w tym wypadku egzekucyjnego na wypadek poszukiwania majątku kredytobiorcy. Uzyskanie informacji o zmianie rachunku nie jest również warunkiem niezbędnym dokonywania przelewów. Jak podkreślono § 17 ust.11 regulaminu ma gwarantować monitorowanie spłaty kredytu. Udzielanie informacji o zmianie rachunku służy realizacji świadczeń pieniężnych, które powinny one być spełnione w miejscu zamieszkania lub siedzibie wierzyciela. Połączenie jednym postanowieniem obowiązków z prawa bankowego z zasadami spełniania świadczeń wprowadza konsumenta w błąd.

Analiza § 4 ust. 9 „Regulaminu udzielania przez (...) S.A. Oddział w Polsce kredytów odnawialnych oraz wydawania i korzystania z kart kredytowych (...)” o treści: „bank ma prawo zastrzec Kartę lub odmówić jej wznowienia z ważnych powodów. Za ważne powody uważa się w szczególności naruszenie przez Klienta postanowień Umowy lub innych umów kredytu zawartych lub administrowanych przez bank, albo w przypadku podejrzenia pojawienia się nieuprawnionych operacji” wymaga odniesienia się do ważnych powodów.

Należy zgodzić się z argumentacją pozwanego, że „ważne powody” muszą być kategorią obiektywną. Ustawodawca jako niezainteresowana strona sporu wprowadza kryterium ocenne w ustawach, pozostawiając Sądowi uznanie, czy zaszły ważne powody. Natomiast tworzący regulamin bank jest stroną umowy i przyznaje sam sobie uprawnienie, po pierwsze określenia czym są ważne powody, po drugie budowania przykładowej klasyfikacji po słowach „w szczególności”. Ocena, czy ważny powód nastąpił mogłaby przenieść się na postępowanie sądowe, ale skutek w postaci zastrzeżenia karty lub odmowy jej wznowienia byłby faktem. Za słuszne należy uznać stanowisko Prezesa UOKiK, że wskazane postanowienie nie precyzuje charakteru naruszeń umowy, które uprawniają bank do zastrzeżenia bądź odmowy wznowienia karty. Nie ma uzasadnienia dla blokowania kart w przypadku naruszeń innych umów zawartych z bankiem. „Regulamin udzielania przez (...) S.A. Oddział w Polsce kredytów odnawialnych oraz wydawania i korzystania z kart kredytowych (...)” tworzy całość z umową „Umowa o Limit i Kartę kredytową (...) oraz o świadczenie usług bankowości elektronicznej („Umowa o Limit”). Narusza interes konsumentów banku warunkowanie trwania przywilejów z jednej umowy (Karta) od niesprecyzowanych zdarzeń powstałych na de innych stosunków zobowiązaniowych.

Dobrym obyczajem jest szeroko rozumiany szacunek do drugiego człowieka, oparty o reguły postępowania zgodne z etyką, moralnością i апробowanymi społecznie obyczajami. Do dobrych obyczajów zalicza się w szczególności następujące wartości: uczciwość, szczerłość, lojalność, rzetelność i fachowość.

Jako sprzeczne z dobrymi obyczajami należy rozumieć działania, które uniemożliwiają realizację tych wartości, w tym również takie, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego, niezgodnie z zasadą równorzędności stron.

Rażące naruszenie interesów konsumenta zachodzi wówczas, gdy w sposób znaczący zostaną podważone jego interesy ekonomiczne, ale również zostanie spowodowany jego dyskomfort, wynikający z naruszenia jego prywatności, wygody, poczucia godności osobistej, czy satysfakcji z zawarcia umowy o określonej treści.

Przedmiotowe postanowienia nie dotyczą głównych świadczeń stron oraz nie uwzględniają i nie zabezpieczają interesu konsumenta, jako słabszej strony umowy. Prowadzi to w konsekwencji do ukształtowania stosunku zobowiązaniowego w sposób nierównorzędny i rażąco niekorzystny dla konsumenta.

Mając powyższe na uwadze Sąd stwierdził, iż przedmiotowe postanowienia stanowią klauzule niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. oraz zakazał ich wykorzystywania w obrocie z konsumentami - art. 479<sup>42</sup> k.p.c.

O obciążeniu pozwanego opłatą stałą od pozwu orzeczono na art. 113 ust. 1 oraz art. 96 ust 1 pkt 3 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2005 r., Nr 167, poz. 1398).

Uznając pozwanego za przegrywającego sprawę stosownie do przepisu art. 98 k.p.c. w związku z art. 98 § 3 k.p.c. zaliczono do niezbędnych kosztów procesu strony reprezentowanej przez radcę prawnego wynagrodzenie i wydatki jednego radcy prawnego. Strona powodowa poniosła koszty wynagrodzenia radcy prawnego należne stosownie do § 14 ust. 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.) w wysokości 360 zł.

O publikacji prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym zarządzono zgodnie z art. 479<sup>44</sup> k.p.c.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany zaskarżając go w całości zarzucając:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest:

(I) przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyjęciu, że postanowienie § 14 wzorca umowy „Umowa o Kredyt ratalny na zakup towarów nr ... (Numer Kredytu) oraz o Limit i Kartę (...) oraz o świadczenie usług bankowości Elektronicznej” o treści:

„Kredytobiorca lub Współkredytobiorca (jeśli jest stroną Umowy) oświadcza w trybie art. 97 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29.08.1997 r. Prawo bankowe (Dz.U.72 z 2002 r. poz.665 z późn.zm.), że poddaje się egzekucji na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego w zakresie roszczeń banku wynikających z niniejszej Umowy z tytułu:

a) Kredytu, w tym kapitału, odsetek oraz należnych opłat i prowizji do kwoty 80 000 zł, przy czym bank może wystawić bankowy tytuł egzekucyjny do kwoty zadłużenia 80 000 zł oraz wystąpić o nadanie bankowego tytułu egzekucyjnego klauzuli wykonalności w terminie do 31.12.2030 roku.

b) Limitu, w tym w tym kapitału, odsetek oraz należnych opłat i prowizji do kwoty 40 000 zł, przy czym bank może wystawić bankowy tytuł egzekucyjny do kwoty zadłużenia 40 000 zł oraz wystąpić o nadanie bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności w terminie do 31.12.2030 roku. W przypadku przedłużenia Limitu w trybie § 7, termin, do upływu którego bank ma prawo wystąpić o nadanie bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności ulega przedłużeniu o okres, o który został przedłużony Limit” w zakresie, w jakim zawiera oświadczenie klienta banku o poddaniu się egzekucji, stanowi postanowienie umowy zawieranej z konsumentem, nie uzgodnione indywidualnie oraz nie określające głównego świadczenia stron;

(II) przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z przepisem art. 6 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyjęciu, że:

- postanowienie § 4 ust. 9 wzorca umowy „Regulamin udzielania przez (...) S.A. Oddział w Polsce kredytów odnawialnych oraz wydawania i korzystania z kart kredytowych (...)” („Regulamin (...)”) o treści:

„bank ma prawo zastrzec Kartę lub odmówić jej wznowienia z ważnych powodów. Za ważne powody uważa się w szczególności naruszenie przez Klienta postanowień umowy lub innych umów kredytu zawartych lub administrowanych przez bank, albo w przypadku podejrzenia pojawienia się nieprawidłowych operacji”;

- postanowienie § 2 ust. 7 zdanie 4 wzorca umowy „Regulamin udzielania przez (...) S.A. Oddział w Polsce kredytów konsumpcyjnych, kredytów odnawialnych oraz wydawania i korzystania z kart kredytowych (...) wydawanych przez (...) S.A. Oddział w Polsce” ( (...)) o treści:

„(...) W takim przypadku termin, w którym Kredytobiorca ma prawo odstąpić od Umowy, biegnie od dnia otrzymania przez Kredytobiorcę Umowy, a jeżeli dnia tego nie można ustalić, od dnia przypadającego 7 dni po wysłaniu egzemplarza Umowy do kredytobiorcy”;

- postanowienie § 17 ust. 11 Regulaminu (...) o treści:

„Kredytobiorca zobowiązany jest do informowania banku o istotnych decyzjach i faktach mających wpływ na jego sytuację prawną, ekonomiczną i finansową, a w szczególności (...) o zmianie banku, w którym prowadzi rachunki bankowe”;

kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, a zatem stanowią niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., mimo iż Powód, na którym spoczywał ciężar dowodu, nie wykazał powyższych przesłanek;

(III) przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, iż stosowane przez przedsiębiorcę postanowienia wzorca umowy muszą uwzględniać i zabezpieczać interes konsumenta, podczas gdy przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. zakazuje wyłącznie posługiwania się postanowieniami wzorców umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, co doprowadziło do niewłaściwego zastosowania przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. polegającego na uznaniu, że postanowienia stanowią niedozwolone postanowienia umowne;

(IV) przepisu art. 117 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że roszczenie przedawnione nie korzysta z ochrony prawnej, a zatem postanowienie 1 w zakresie, w jakim umożliwia Pozwanemu wystąpienie do sądu o nadanie bankowemu tytułowi egzekucyjnemu („bte”) klauzuli wykonalności po upływie terminu przedawnienia kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy;

(V) przepisu art. 385<sup>3</sup> pkt 9 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, iż postanowienie 2 umożliwia bankowi dokonanie jednostronnej interpretacji umowy, w zakresie pojęcia „ważnych powodów”, podczas gdy dokonując wykładni tego pojęcia strony związane są ogólnymi regułami wykładni, określonymi w art. 65 § 2 k.c.;

(VI) przepisu art. 65 § 2 k.c. w zw. z art. 61 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie polegające na dokonaniu nieprawidłowej wykładni treści Regulaminu (...), stanowiącego część umowy i uznaniu, że postanowienie 3 określa moment złożenia przez bank oświadczenia woli klientowi jako chwilę jego wysłania, podczas gdy postanowienie 3 określa jedynie umowny sposób ustalenia chwili doręczenia klientowi umowy;

(VII) przepisu art. 385<sup>2</sup> § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na dokonaniu oceny zgodności postanowienia 3 z dobrymi obyczajami, bez uwzględnienia treści całej umowy, a w szczególności poprzez dokonanie oceny jedynie fragmentu postanowienia wzorca umowy wykorzystywanego przez pozwanego;

(VIII) przepisu art. 70 ust. 1 i 3 oraz art. 74 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez ich błędną wykładnię, polegającą na uznaniu, że bank może nałożyć na kredytobiorcę obowiązki informacyjne wyłącznie w celu ustalenia zdolności kredytowej i monitorowania spłaty kredytu, podczas gdy przepisy te nie stanowią przeszkody do zobowiązania kredytobiorcy do informowania banku o okolicznościach, które umożliwią skuteczne prowadzenie postępowania egzekucyjnego przeciwko kredytobiorcy, który nie reguluje swoich zobowiązań względem banku;

2. naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na wynik sprawy, to jest:

(I) przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną ocenę zebranych w postępowaniu przed SOKiK dowodów, niezgodnie z ich treścią, zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, prowadzące do błędnych ustaleń faktycznych, to jest, że:

- postanowienie 1 nie chroni należycie praw konsumenta, gdyż poprzez przyjęcie odległego terminu, w jakim bank może wystąpić o nadanie bte klauzuli wykonalności, klient banku nie jest świadomy trybu prowadzenia przeciwko niemu egzekucji, nie zna konsekwencji zawarcia umowy kredytu oraz nie wie o możliwości wystawienia przeciwko niemu bte;

- pozwany stosuje w obrocie z konsumentami postanowienie wzorca umowy o treści:

kredytobiorca zobowiązany jest do informowania banku o istotnych decyzjach i faktach mających wpływ na jego sytuację prawną, ekonomiczną i finansową, a w szczególności o zmianie banku, w którym prowadzi rachunki bankowe;

(II) przepisu artykułu 479<sup>38</sup> k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyznaniu bankowi legitymacji procesowej biernej do występowania w postępowaniu w zakresie wskazanym w pkt 1 lit. d petitum pozwu Prezesa UOKiK z dnia 26 stycznia 2011 r., podczas gdy kwestionowane przez Prezesa UOKiK postanowienie nie jest przez pozwanego stosowane w obrocie z konsumentami;

ewentualnie na wypadek nieuwzględnienia zarzutu wskazanego powyżej,

przepisu art. 321 § 1 k.p.c. poprzez naruszenie zasad, zgodnie z którymi sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem pozwu, które to naruszenie miało istotny wpływ na wynik sprawy, albowiem SOKiK uznał za niedozwolone oraz zakazał stosowania postanowienia 4, które nie było objęte żądaniem Prezesa UOKiK zawartym w pozwie;

(III) przepisu art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niewyjaśnienie podstawy prawnej Wyroku, tj. nie wskazanie w jaki sposób określenie przez bank w oświadczeniu kredytobiorcy zawartym w Umowie, że bank może wystawić bte do kwoty zadłużenia wynoszącej odpowiednio: dla kredytu 80 000 zł oraz dla limitu 40 000 zł, kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Przy tak określonych zarzutach pozwany wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obydwie instancje według norm przepisanych.

Apelacja powoda nie zasługuje na uwzględnienie, a podniesione w niej zarzuty nie mogą spowodować zmiany zaskarżonego wyroku.

***Odnosnie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. to Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy przyjmując je za własne oraz dokonaną przez ten Sąd ocenę prawną z uzasadnieniem wskazanym poniżej.***

Przede wszystkim bezzasadne są zarzuty dotyczące naruszenia prawa materialnego, to jest art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., art. 385<sup>2</sup> § 1 k.c., art. 385<sup>3</sup> pkt 9 k.c., art. 6k.c., art. 65 § 2 k.c. w zw. z art. 61 k.c. i art. 117 k.c. oraz art. 97 ust. 1 i 2, art. 70 ust. 1 i 3 i art. 74 Prawa bankowego.

***Po pierwsze wbrew też zarzutom apelacji SOKiK w niniejszej sprawie badał, czy zostały poprzez zakwestionowane klauzule ukształtowane obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając ich interesy nie zaś czy uwzględniają one interes konsumentów choć takie formułowanie padło w uzasadnieniu orzeczenia.***

Postanowienie umowne dotyczące możliwości wystawienia przez bank (bte) w stosunku do roszczeń banku wynikających z udzielonego kredytu lub limitu po upływie terminu przedawnienia tych roszczeń rażąco narusza interesy konsumentów, gdyż bezzasadnie uprzywilejowuje bank umożliwiając mu wystawienie bte w sytuacjach, gdy bank już nie korzysta z ochrony prawnej swoich roszczeń, a liczy na ich realizację ze względu na brak wiedzy i doświadczenia konsumentów.

Bte jest pewnym przywilejem, z którego banki mogą korzystać bez potrzeby występowania na drogę zwykłego procesu i podniesienie przez konsumenta zarzutów dotyczących przedawnienia dochodzonych przez bank roszczeń, może nastąpić w procesie przeciwegzekucyjnym (art. 840 k.p.c.), który to konsument musi zainicjować, w zwykłym zaś procesie wytoczonym przez bank przeciwko konsumentowi o zapłatę ze strony konsumenta wystarczające jest podniesienie zarzutu przedawnienia.

Odnosząc się do zarzutu pozwanego zawartego w apelacji, że co do przedmiotowego postanowienia brak jest kognicji SOKiK na podstawie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i art. 479<sup>36</sup> k.p.c., gdyż nie jest to postanowienie umowy uzgodnione indywidualnie, a jest czynnością jednostronną konsumenta - jego oświadczeniem składanym wobec banku – są zupełnie chybione i stanowią próbę przetransportowania poglądu Trybunału Konstytucyjnego wyrażonego w innej sprawie, przy innym stanie faktycznym zupełnie marginalnie na grunt niniejszej sprawy, pogląd ten nie może mieć wiążącego charakteru. Umowa kredytowa jest bardzo złożonym stosunkiem obligacyjnym, który po stronie dłużnika rodzi szereg obowiązków. Długiem w taki zobowiązaniu jest zbiór obowiązków poszczególnych zachowań składających się na świadczenie (porównaj P. Machnikowski Swoboda umów według art. 353<sup>1</sup> k.c. Konstrukcja prawna”, Warszawa 2005, str. 74). Zatem umowa kredytowa to pakiet określonych praw o obowiązków stron występujących w obrocie łącznie.

Nie można zatem oddzielić samej umowy od innych obowiązków dłużnika z nią powiązanych. Zatem jeżeli bank uzależnia podpisanie umowy od złożenia przez dłużnika oświadczenia o dobrowolnym poddaniu się egzekucji lub inne oświadczenia np. dotyczące cesji wierzytelności z umowy ubezpieczenia, zgoda na przetwarzanie danych osobowych stanowią element tej umowy, zawarte są – tak jak w niniejszej sprawie – w jednym wzorcu i podlegają abstrakcyjnej kontroli pod kątem abuzywności, jako integralne postanowienia wzorce.

Wbrew zarzutom pozwanego - Prezes UOKiK nie zakwestionował powyższej klauzuli z uwagi na arbitralność ustalenia kwoty zadłużenia, jak i terminu, w którym bank może wystąpić o nadanie bte klauzuli wykonalności, ale z uwagi na to, że konstrukcja narzucanego przez bank oświadczenia konsumenta o poddaniu się egzekucji prowadzi do uzyskania przez bank nadmiernego w stosunku do potrzeb zabezpieczenia swoich interesów, co jest z kolei niekorzystne dla konsumentów i może skutkować naruszeniem szeregu interesów konsumentów. Rozważania Sądu w części dotyczącej ustalenia wysokości zadłużenia do wystawienia bte nie stanowiły podstawy do zakwestionowania klauzuli i nie mają znaczenia dla uznania ją za abuzywną w sytuacji kiedy istniały inne przesłanki do uznania jej abuzywności. Podobnie nie mają znaczenia rozważania Sądu dotyczące możliwości zmiany prawa dotyczącego wystawienia bte przez bank, zatem i zarzuty apelacji w tym zakresie nie wymagają szczególnej analizy.

Istotne w sprawie jest to, co podniósł za Prezesem UOKiK Sąd przedmiotowa klauzula daje bankowi możliwość nadużycia przywileju dotyczącego wystawienia bte w sytuacji, kiedy nie korzysta on już z ochrony prawnej, a liczy na realizację swoich roszczeń z uwagi na brak wiedzy i wykształcenia konsumentów. W tej sytuacji konsumenci z racji zawartych umów dotyczących kredytu ratalnego oraz limitu w rachunku, a więc umów w istocie drobnych, jakich przeciętny konsument obecnie z bankami może zawierać wiele przez lata będzie pozostawać w niepewności, co do swojej sytuacji i stanu swoich zobowiązań wobec banku, albowiem biorąc pod uwagę stan z chwili zawarcia umowy i dwuletni termin przedawnienia roszczeń wynikający z art. 6 ustawy o elektronicznych instrumentach płatniczych, konsument podpisuje umowę co do zasady na niespełna rok i jest zobowiązany poddać się egzekucji świadczeń z tej umowy w okresie niemal 20 lat od jej podpisania. Wbrew zarzutom pozwanego Sąd nie kwestionuje uprawnień banku do konstruowania wzorców umownych, do wystawienia bte, wreszcie do dochodzenia nawet przedawnionych roszczeń. Nie można natomiast zaakceptować sytuacji, gdzie bank nadużywa przysługującego mu przywileju do

wystawienia bte, w tym co do roszczeń przedawnionych przez wiele lat. Rzeczywiście dobre obyczaje wymagają, aby bank, szybko rozwiązał sprawy sporne z konsumentami i nie zwlekał z dochodzeniem roszczeń, zwłaszcza w sprawach spornych, przez wiele lat. Dlatego trafnie SOKiK uznał, że termin, do którego bank ma możliwość wykorzystywania bte powinien być powiązany z terminem przedawnienia roszczeń wynikających z umowy.

Nie można też podzielić zarzutów apelacji odnoszących się do drugiej zakwestionowanej w wyroku klauzuli.

Zakwestionowany zapis wbrew zarzutom apelacji bankowi daje przywilej arbitralnej wykładni postanowień umowy i określenia, co stanowi „ważny powód” do zastrzeżenia karty lub odmowy jej wznowienia. Trafnie SOKiK uznał za Prezesem UOKiK, że powody do zastrzeżenia karty lub odmowy jej wznowienia powinny być doprecyzowane i określać czy dotyczą naruszenia zobowiązań konsumenta w zakresie świadczeń o charakterze pieniężnym czy też niepieniężnym. Rzeczywiście taki zapis pozwala bankowi na blokadę karty w przypadku naruszeń umowy (innych umów zawartych z bankiem), które pozostają bez wpływu na wykonanie przez konsumenta umowy o kartę. Dodatkowo brak precyzyjności określenia powodów blokady karty wznowienia określenia „w szczególności”.

Wbrew zarzutom apelacji nie można stosować analogii pomiędzy niedookreślonymi sformułowaniami zawartymi w k.c., albo ogólnie w umowach do użycia tych sformułowań w umowach zawieranych z konsumentem, gdzie z uwagi na dyspozycję stron umowy dobre obyczaje nakazują, aby wszelkie sformułowania były określane jasno, tak aby konsument podpisując wzorec miał pełną świadomość zakresu swoich zobowiązań i uprawnień przedsiębiorcy.

Oczywiści zawsze wobec sporu ostatecznie to Sąd będzie określał, co stanowi ważny powód do zablokowania karty, co nie zwalnia jednak pozwanego od obowiązku precyzyjnego wskazania tych przyczyn, nie zaś pozostawienia sobie możliwości ich określenia w trakcie już realizacji umowy.

Nie można podzielić również zarzutów odnoszących się do uznania za abuzywną trzecią klauzulę dotyczącą przyjęcia przez bank przy składaniu oświadczenia woli przez konsumenta teorii wysłania. Klauzula ta dotyczy bardzo ważnej dla konsumenta kwestii, albowiem od daty dotarcia do konsumenta informacji biegnie dla konsumenta termin do złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy.

Nie zmienia okoliczności przyjęcia przez bank teorii wysłania fakt, iż termin doręczenia należy liczyć na 7 dni od daty faktycznego wysłania przez bank przesyłki.

Na negatywną ocenę tej klauzuli nie wpływa okoliczność, że bank ma wykazać, że w ogóle tę przesyłkę nadał, a więc musi być to przesyłka rejestrowana, albowiem niedozwolone postanowienie odnosi się o ustalenia chwili doręczenia adresatowi.

Nie uchyla abuzywności tego postanowienia okoliczność wynikająca z § 2 ust. 7 Regulaminu (...), według którego konsument ma obowiązek powiadomienia banku o fakcie nieotrzymania umowy, albowiem konsument nie wie kiedy faktycznie bank wysłał umowę, od kiedy ma monitorować skuteczność jej doręczenia i niezależnie od tego czy konsument powiadomi bank, czy też nie o fakcie nieotrzymania umowy dla konsumenta będzie biegł termin do wypowiedzenia umowy.

Wbrew zarzutom apelacji porównanie tej klauzuli z § 17 ust. 8 Regulaminu (...), gdzie pisemne oświadczenie kredytobiorcy uważa się za skuteczne doręczenie w dniu faktycznego wpływu pisma do banku powoduje, że bank w analogicznej sytuacji zagwarantował sobie w kwestii doręczeń korzystniejszą sytuację prawną, co świadczy o braku równoprawności praw i obowiązków obu stron kontraktu. Istnieje bowiem kilka sytuacji, kiedy nie można ustalić daty otrzymania przez konsumenta umowy nadanej przesyłką zwykłą lub rejestrowaną i brak podstaw, aby twierdzić, że zakwestionowana klauzula może mieć zastosowanie wyłącznie w przypadku działania siły wyższej. W większości przypadków całe ryzyko niemożliwości ustalenia daty otrzymania przez konsumenta umowy przenosi właśnie na konsumenta, dodatkowo termin do uznania przesyłki za doręczoną jest wyjątkowo krótki (7 dni od daty wysłania) i odbiega na niekorzyść konsumenta od terminów, kiedy przyjmuje się domniemanie doręczenia przesyłki przez pocztę (dwa tygodnie od pierwszego awizo).

Odnosząc się do czwartej klauzuli trafnie SOKiK wskazał, że z treści art. 70 ust. 1 i 3 oraz art. 74 prawa bankowego wynika, że obowiązki informacyjne wobec banku służą ustaleniu zdolności kredytowej klienta i monitorowaniu spłaty kredytu. Brak zaś normatywnego uzasadnienia dla wymogu żądania udzielenia informacji o zmianie banku, w którym jest prowadzony rachunek bankowy z punktu widzenia ustalenia zdolności kredytowej i monitorowania spłaty kredytu. Informacja ta ma służyć bankowi do ułatwienia prowadzenia postępowania egzekucyjnego wobec kredytobiorcy.

Konsument nie ma bowiem obowiązku posiadania rachunku w banku udzielającym mu kredyt, ani też w żadnym innym banku, a wpłata należności nie musi następować przy pomocy przelewu bankowego, może nastąpić w kasie bądź też przekazem pocztowym.

Postanowienie to wprowadza konsumentów w błąd stwierdzeniem, że zmiana rachunku wpływa na ocenę ich zdolności finansowej. Postanowienie to również narusza zasadę równorzędności stron umowy cywilnoprawnej oraz umożliwia bankowi dokonywanie arbitralnej, jednostronnej wykładni postanowień umowy. Nie precyzuje ono też kiedy i jakie w istocie informacje mają być przekazane przez konsumenta, nakładane na konsumenta obowiązki powinny być określone w taki sposób, aby konsument wiedział czy w danym momencie wywiązuje się ze swoich obowiązków, czy też narusza postanowienia umowy.

Nie można też podzielić zarzutów apelacji, co do tego, że przedmiotowa klauzula nie jest stosowana przez bank, nie było przedmiotem powództwa wniesionego przez Prezesa, albowiem Sąd wziął pod uwagę postanowienie umowne stanowiące część zdania w takim zakresie, w jakim jego treść uznał za abuzywną, co było zgodne z żądaniem pozwu. Pozwany nie zauważył, że na rozprawie 22 listopada 2011 r. powód dokonał sprostowania niedokładności zawartej w przedmiotowej klauzuli i wskazał, że powinna ona zawierać znak „(...)”. Pozwany błędnie też uznaje, iż przedmiotem badania pod względem abuzywności musi być zawsze zdanie podczas, gdy w rzeczywistości może to być postanowienie stanowiące część tego zdania, tak jak w przypadku czwartej klauzuli zakwestionowanej przez Prezesa w niniejszym postępowaniu. Przez to za bezzasadny należało uznać zarzuty dotyczące naruszenia art. 321 k.p.c. oraz art. 479<sup>38</sup> k.p.c.

Wbrew też zarzutom apelacji uzasadnienie Sądu pierwszej instancji odpowiada wymogom określonym w art. 328 § 2 k.p.c. Stan faktyczny w sprawie między stronami nie był sporny natomiast odnośnie do oceny prawnej Sąd Okręgowy szczegółowo odniósł się do każdej z kwestionowanych klauzul oraz stanowisk obu stron postępowania.

Mając na względzie powyższe okoliczności na podstawie art. 385 k.p.c. orzeczono, jak w sentencji wyroku.

O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto na podstawie art. 98 k.p.c. uznając, że brak jest podstaw do zastosowania innej zasady rozliczenia kosztów procesu niż zasada odpowiedzialności za wynik procesu. O wysokości wynagrodzenia radcy prawnego rozstrzygnięto na podstawie § 14 ust. 3 pkt 2 w zw. z § 11 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.).