

*Sygn. akt VI ACa 574/12*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 30 listopada 2012 r.*

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

*Przewodniczący - Sędzia SA – Ewa Zalewska (spr.)*

*Sędzia SA – Regina Owczarek – Jędrasik*

*Sędzia SO (del.) – Aleksandra Kempczyńska*

*Protokolant: – sekr. sądowy Ewelina Murawska*

*po rozpoznaniu w dniu 30 listopada 2012 r. w Warszawie*

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

*przeciwko (...) w P. Oddział w Polsce z siedzibą w W.*

*o uznanie postanowień wzorca umownego za niedozwolone*

*na skutek apelacji obu stron*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 24 listopada 2011 r.*

*sygn. akt XVII AmC 2107/10*

*1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie drugim, trzecim i czwartym w ten sposób, że:*

*- w punkcie II: „II uznaje za niedozwolone i zakazuje wykorzystywania w obrocie z konsumentami poza postanowieniami wskazanymi w punkcie I także postanowienie o treści:*

*„Jeżeli nie zostanie zaznaczony żaden z poniższych kwadratów (kwadrat rezygnacji z ubezpieczenia, kwadrat wyboru Pakietu 2 - Życie i Zdrowie ani kwadrat wyboru Pakietu 3 - Życie i Praca), Kredytobiorca Główny wyraża zgodę na objęcie ochroną ubezpieczeniową w zakresie Pakietu 1 - Życie opisanego poniżej. Jeżeli zostanie zaznaczony kwadrat wyboru Pakietu 2 - Życie i Zdrowie i nie zostanie zaznaczony żaden z pozostałych kwadratów poniżej, Kredytobiorca Główny wyraża zgodę na objęcie ochroną ubezpieczeniową w zakresie Pakietu 2 - Życie i Zdrowie opisanego poniżej. Jeżeli zostanie zaznaczony kwadrat wyboru Pakietu 3 - Życie i Praca i nie zostanie zaznaczony żaden z pozostałych kwadratów poniżej, Kredytobiorca Główny wyraża zgodę na objęcie ochroną ubezpieczeniową w zakresie Pakietu 3 - Życie i Praca opisanego poniżej. Zgodnie z niniejszym ustępem, Kredytobiorca Główny może zostać objęty ochroną ubezpieczeniową przewidzianą w umowie grupowego ubezpieczenia na życie klientów (...) S.A. „ubezpieczenie spłaty zadłużenia” nr (...) między Bankiem a (...) Pierwszym (...) Towarzystwem Ubezpieczeń na (...) S.A. ( (...) S.A.) i umowie grupowego ubezpieczenia od następstw utraty pracy kredytobiorców „ubezpieczenie spłaty zadłużenia” nr (...) między Bankiem a (...) S.A. w ramach: pierwszego pakietu ubezpieczeń na życie i zdrowie (Pakiet 1 - Życie), drugiego pakietu ubezpieczeń na życie lub zdrowie*

**(Pakiet 2 - Życie i Zdrowie), trzeciego pakietu ubezpieczeń na życie lub zdrowie i ubezpieczenia od następstw utraty pracy (Pakiet 3 - Życie i Praca).**

**#□ Kredytobiorca Główny rezygnuje z ubezpieczenia mając świadomość wynikających stąd konsekwencji.**

**□ Kredytobiorca Główny wybiera Pakiet 2 - Życie i Zdrowie.**

**#□ Kredytobiorca Główny wybiera Pakiet 3 - Życie i Praca."**

**- w punkcie III: „III zasądza od (...) w P. Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz Prezesa Urzędu Konkurencji i Konsumentów zamiast kwoty 240 zł (dwieście czterdzieści złotych) kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu”;**

**- w punkcie IV: „IV nakazuje pobrać od (...) w P. Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa (kasy Sądu Okręgowego w Warszawie) zamiast kwoty 400 zł (czterysta złotych) kwotę 600 zł (sześćset złotych) tytułem opłaty od pozwu, od uiszczenia której powód był zwolniony”;**

**2. oddala apelację pozwanego;**

**3. zasądza od (...) w P. Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz Prezesa Urzędu Konkurencji i Konsumentów kwotę 270 zł (dwieście siedemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym;**

**4. nakazuje pobrać od (...) w P. Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa (kasy Sądu Okręgowego w Warszawie) kwotę 600 zł (sześćset złotych) tytułem opłaty od apelacji, od uiszczenia której powód był zwolniony.**

Sygn. akt VI Aca 574/12

## UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów złożył pozew przeciwko (...) (Spółka Akcyjna) z siedzibą w P., Oddział w Polsce z siedzibą w W. o uznanie na niedozwolone i zakazanie wykorzystywania we wzorcach umowy stosowanych przez pozwanego w obrocie z konsumentami trzech postanowień powołanych w pozwie. Ponadto Prezes UOKiK wniósł o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu pozwu wskazano, że pozwany posługuje się w obrocie z klientami wzorcami umownymi pod nazwą „Regulamin umów o kredyt konsumencki (...) S.A. Oddział w Polsce” i „Umowa o kartę kredytową”. W ocenie Prezesa UOKiK zamieszczone w tych wzorcach umowy zacytowane postanowienia stanowią niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Pierwsze z przytoczonych w pozwie postanowień umożliwia bowiem bankowi składanie oświadczeń tylko jednemu ze współkredytobiorców, co może spowodować naruszenie zasady wyrażonej w art. 371 k.c., iż działanie lub zaniechanie jednego ze współdłużników solidarnych nie może szkodzić współdłużnikom. Drugie z powołanych postanowień stanowi, zdaniem powoda, przejaw agresywnej praktyki rynkowej w rozumieniu art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, które są przez prawo zakazane. Użyte sformułowanie „mając świadomość wynikających stąd konsekwencji” może stworzyć u przeciętego konsumenta wrażenie, że nieprzystąpienie do umowy ubezpieczenia jest ryzykowne i wiąże się z zagrożeniem jego interesów, podczas gdy zawarcie takiej umowy jest jednym, ale nie jedynym sposobem zabezpieczenia kredytu. Z kolei trzecie ze skarżonych postanowień również stanowi niedozwoloną klauzulę, gdyż dopuszcza możliwość zmiany strony w stosunku zobowiązaniowym bez zgody konsumenta, co stanowi odpowiednik art. 385<sup>3</sup>pkt. 5 k.c.

W odpowiedzi na pozew strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego. Zarzuciła nieprecyzyjne przytoczenie w pozwie brzmienia dwóch zaskarżonych postanowień umownych. Odnosząc się merytorycznie do pierwszego z zaskarżonych postanowień pozwana wskazała, że dotyczy ono sytuacji, gdy pozwana składa oświadczenie lub udostępnia dokument kredytobiorcy, co nie oznacza, że dochodzi jednocześnie do działania lub zaniechania kredytobiorcy, a zatem nie można konfrontować tego postanowienia z treścią art. 371 k.c. W zakresie drugiego z zakwestionowanych postanowień umownych, pozwana wskazała, że nie kształtuje ono niczyich praw i obowiązków, a jedynie zmierza do zwrócenia uwagi kredytobiorcy na możliwość przystąpienia do ubezpieczenia, które będzie chroniło kredytobiorcę w razie utraty przez niego zdrowia, czy pracy. Z kolei ostatnie z zaskarżonych postanowień stanowi odzwierciedlenie regulacji ustawowej zawartej w art. 509 § 1 k.c.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyrokiem z dnia 24 listopada 2011 r., uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami dwóch ze wskazanych w pozwie postanowień o treści: „Jeżeli stronami umowy o kredyt jest co najmniej dwóch kredytobiorców: (...) d. złożenie oświadczenia lub udostępnienie dokumentu jednemu z nich jest skuteczne także wobec pozostałych” oraz postanowienia o treści: „Bank może przenieść wszystkie, albo niektóre swoje prawa wynikające z Umowy w szczególności na osobę, która może przejąć wszystkie obowiązki banku wynikające z umowy. ”, a w pozostałej części oddalił powództwo. Nadto Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego na rzecz Prezesa UOKiK kwotę 240 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. Nakazał również pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa (kasy Sądu Okręgowego w Warszawie) kwoty 400 zł tytułem części opłaty od pozwu, od uiszczenia której powód był zwolniony. Sąd Okręgowy zarządził publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt pozwanej.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło po dokonaniu przez Sąd Okręgowy ustalenia następującego stanu faktycznego:

(...) (Spółka Akcyjna) z siedzibą w P., Oddział w Polsce, prowadząc działalność gospodarczą w zakresie świadczenia usług bankowych w obrocie z konsumentami posługuje się wzorcami umownymi występującymi pod nazwami: „Regulamin umów o kredyt konsumencki (...) S.A. Oddział w Polsce” i „Umowa o kartę kredytową”. Art. 8 ust. 1 wzorca „Regulamin umów o kredyt konsumencki (...) S.A. Oddział w Polsce” stanowi, że: „Adresem Kredytobiorcy do korespondencji jest adres korespondencji Kredytobiorcy Głównego wskazany we wniosku kredytowym. Jeśli wniosek kredytowy nie został złożony, bierze się pod uwagę adres do korespondencji Kredytobiorcy Głównego wskazany w umowie o kredyt. Kredytobiorca powinien niezwłocznie zawiadomić Bank o zmianie adresu do korespondencji ”. W art. 17 pkt. 1 d wzorca „Regulamin umów o kredyt konsumencki (...) S.A. Oddział w Polsce” znalazło się z kolei postanowienie o treści: „Jeżeli stronami umowy o kredyt jest co najmniej dwóch kredytobiorców: (...) d. złożenie oświadczenia lub udostępnienie dokumentu jednemu z nich jest skuteczne także wobec pozostałych ”.

Natomiast w § XIV pkt. 1 wzorca umownego „Umowa o kartę kredytową” zostało zawarte postanowienie o treści: „Jeżeli nie zostanie zaznaczony żaden z poniższych kwadratów (kwadrat rezygnacji z ubezpieczenia, kwadrat wyboru Pakietu 2 - Życie i Zdrowie ani kwadrat wyboru Pakietu 3 - Życie i Praca), Kredytobiorca Główny wyraża zgodę na objęcie ochroną ubezpieczeniową w zakresie Pakietu 1 - Życie opisanego poniżej. Jeżeli zostanie zaznaczony kwadrat wyboru Pakietu 2 - Życie i Zdrowie i nie zostanie zaznaczony żaden z pozostałych kwadratów poniżej, Kredytobiorca Główny wyraża zgodę na objęcie ochroną ubezpieczeniową w zakresie Pakietu 2 - Życie i Zdrowie opisanego poniżej. Jeżeli zostanie zaznaczony kwadrat wyboru Pakietu 3 - Życie i Praca i nie zostanie zaznaczony żaden z pozostałych kwadratów poniżej, Kredytobiorca Główny wyraża zgodę na objęcie ochroną ubezpieczeniową w zakresie Pakietu 3 - Życie i Praca opisanego poniżej. Zgodnie z niniejszym ustępem, Kredytobiorca Główny może zostać objęty ochroną ubezpieczeniową przewidzianą w umowie grupowego ubezpieczenia na życie klientów (...) S.A. „ubezpieczenie spłaty zadłużenia” nr (...) między Bankiem a (...) Towarzystwem Ubezpieczeń (...) S.A. (...) i umowie grupowego ubezpieczenia od następstw utraty pracy kredytobiorców „ubezpieczenie spłaty zadłużenia” nr (...) między Bankiem a (...) S.A. w ramach: pierwszego pakietu ubezpieczeń na życie i zdrowie (Pakiet 1 - Życie), drugiego pakietu ubezpieczeń na życie lub zdrowie (Pakiet 2 - Życie i Zdrowie), trzeciego pakietu ubezpieczeń na życie lub zdrowie i ubezpieczenia od następstw utraty pracy (Pakiet 3 - Życie i Praca).

Kredytobiorca Główny rezygnuje z ubezpieczenia mając świadomość wynikających stąd konsekwencji. Kredytobiorca Główny wybiera Pakiet 2 - Życie i Zdrowie. Kredytobiorca Główny wybiera Pakiet 3 - Życie i Praca".

W § XVI ust. 3 wzorca umowy „Umowa o kartę kredytową” zawarte jest jeszcze postanowienie o treści: „Bank może przenieść wszystkie albo niektóre swoje prawa wynikające z umowy w szczególności na osobę, która może przejąć wszystkie obowiązki Banku wynikające z umowy”.

Po dokonaniu powyższych ustaleń Sąd Okręgowy uznał powództwo za zasadne w części z następujących powodów.

Na wstępie Sąd I instancji zwrócił uwagę, iż okoliczności sprawy nie są sporne między stronami, co w szczególności dotyczy faktu stosowania w umowach z konsumentami wzorców umownych zawierających zaskarżone postanowienia.

Sąd Okręgowy przytoczył treść art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i stwierdził, iż z tego przepisu wynika, że możliwość uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone i wyeliminowanie go z praktyki stosowania zależy od spełnienia następujących przesłanek: postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, a więc nie podlegało negocjacom, kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając interesy konsumenta, nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia. Powyższe przesłanki muszą zostać spełnione łącznie.

W przekonaniu Sądu Okręgowego, postanowienia umowne na gruncie rozpoznawanej sprawy stanowią postanowienia wzorców umownych stosowanych do zawierania umów z konsumentami, więc obejmuje je domniemanie, iż nie zostały uzgodnione indywidualnie, którego to domniemania pozwany nie wzruszył. Ponadto Sąd Okręgowy uznał, iż zakwestionowane postanowienia umowne nie dotyczą głównych świadczeń stron. W związku z powyższym uznał za niezbędne dokonanie dalszej ich analizy pod kątem dwóch kryteriów: dobrych obyczajów i interesu konsumenta, przy czym wskazał, iż interes konsumenta należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, natomiast ocena zachowań w świetle dobrych obyczajów następuje najczęściej poprzez odwołanie się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Sąd Okręgowy wywiódł, iż postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację tych wartości uznawane są za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Tak również kwalifikowane są wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy.

Sąd Okręgowy odniósł się do zarzucanej przez pozwaną kwestii nieprecyzyjnego przytoczenia w pozwie brzmienia dwóch zaskarżonych postanowień umownych i wyjaśnił, iż podzielił w tym względzie w całości pogląd powoda, że stanowiły one oczywistą omyłkę pisarską, którą powód skorygował i która to korekta nie stanowiła modyfikacji powództwa.

Analizując pierwsze postanowienie wzorca umowy o treści: „Jeżeli stronami umowy o kredyt jest co najmniej dwóch kredytobiorców: (...) d. złożenie oświadczenia lub udostępnienie dokumentu jednemu z nich jest skuteczne także wobec pozostałych” zawarte w art. 17 pkt. 1 d wzorca „Regulamin umów o kredyt konsumencki (...) S.A. Oddział w Polsce”, Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że stanowi ono niedozwoloną klauzulę umowną, gdyż narusza ono zarówno interes konsumenta jak i dobre obyczaje. Wynika bowiem z niego, że wszelkie oświadczenia składane przez Bank jednemu z kredytobiorców, wywołują również skutek względem drugiego z kredytobiorców. Postanowienie takie prowadzi zatem do niekorzystnego ukształtowania sytuacji współkredytobiorcy, któremu oświadczenia banku nie są składane ani dokumenty udostępniane, a mimo tego jego sytuacja prawna ulega zmianie. Takie rozwiązanie jest zdaniem Sądu Okręgowego sprzeczne z zasadami dotyczącymi zobowiązań solidarnych. Sąd wskazał, iż bezspornym na gruncie niniejszej sprawy jest to, że w przypadku gdy po stronie umowy o kredyt konsumencki jest co najmniej dwóch kredytobiorców, to ich odpowiedzialność wynikająca z tej umowy jest solidarna (art. 17 ust. 1 a Regulaminu). W przypadku zatem zobowiązania solidarnego zastosowanie winny znaleźć odpowiednie przepisy Kodeksu cywilnego, w tym art. 371 k.c., zgodnie z którym działania i zaniechania jednego z dłużników solidarnych nie mogą szkodzić współdłużnikom. Natomiast pod pojęciem działań należy rozumieć zarówno czynności prawne jak i faktyczne

na przykład związane z zapoznaniem się z oświadczeniem woli wierzyciela. Sąd Okręgowy nie podzielił poglądu pozwanego, że art. 371 k.c. nie będzie miał w tym wypadku zastosowania, gdyż przepis ten odnosi się do działania lub zaniechania dłużnika, a nie do zachowania wierzyciela, a w zaskarżonym postanowieniu jest mowa tylko o działaniu wierzyciela - banku wyrażającym się przez udostępnianie dokumentów i składanie oświadczeń. Analizując tę kwestię Sąd Okręgowy odwołał się do stanowiska powoda, który podkreślił, że zarówno udostępnianie dokumentów jak i składanie oświadczeń przez bank następuje w ścisłym współdziałaniu z kredytobiorcą. Udostępnienie dokumentu wymaga bowiem jego wydania, a to z kolei prowokuje określone zachowania po stronie kredytobiorcy. Podobnie jest również ze złożeniem oświadczenia, które kierowane jest do konkretnego adresata (kredytobiorcy) i dla którego skuteczności konieczna jest możliwość zapoznania się z nim przez adresata. Powyższe prowadzi zatem w ocenie Sądu Okręgowego do wniosku, że zaskarżone postanowienie umowne nie odnosi się wyłącznie do działania pozwanego banku, ale implikuje również zachowanie po stronie zobowiązanych solidarnie kredytobiorców, które z kolei należy oceniać z punktu widzenia art. 371 § 1 k.c.

Sąd I instancji zwrócił uwagę na jeszcze jeden aspekt rozwiązania wynikającego z zaskarżonego postanowienia umownego, a mianowicie, że nie określa ono, któremu z kredytobiorców bank może złożyć takie oświadczenie czy dokument. Tym samym pozwany ma w tym zakresie pełną dowolność, co dodatkowo zwiększa jeszcze niepewność konsumentów i narusza równowagę stron.

Za błędne uznał Sąd Okręgowy stanowisko pozwanego, że bank nie ma możliwości wyboru adresata, skoro jest on ograniczony brzmieniem art. 8 ust. 1 regulaminu umów o kredyt konsumencki, gdyż artykuł ten stanowi, że adresem Kredytobiorcy do korespondencji jest adres korespondencji Kredytobiorcy Głównego wskazany we wniosku kredytowym. Jeśli wniosek kredytowy nie został złożony, bierze się pod uwagę adres do korespondencji Kredytobiorcy Głównego wskazany w umowie o kredyt. Sąd Okręgowy zauważył jednak, że zaskarżone postanowienie umowne nie wprowadza pojęcia kredytobiorcy głównego, tylko mówi ogólnie o kredytobiorcy, stąd słusznie na tę różnicę pojęciową wskazuje strona powodowa, przytaczając brzmienie § II ust. 8 i 9 wzorca umowy o kartę kredytową, w których zawarte są definicje kredytobiorcy i kredytobiorcy głównego. Poza tym Sąd I instancji wskazał, iż wprost z brzmienia zaskarżonego postanowienia wynika, że oświadczenia lub udostępnienie dokumentu będzie dokonywane do rąk jednego z kredytobiorców, co wskazuje na możliwość wyboru przez bank adresata. Poza tym Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na to, że art. 8 ust. 1 regulaminu dotyczy tylko zasad doręczania korespondencji, natomiast zaskarżone postanowienie ma szerszy zakres, gdyż dotyczy składania oświadczeń lub udostępniania dokumentów, które to czynności nie muszą być tylko dokonywane w drodze korespondencyjnej. Wówczas brak jest już regulacji, która wskazywałaby, któremu z kredytobiorców należałoby na przykład udostępnić dokument. W konsekwencji rozwiązanie przyjęte w postanowieniu powoduje w ocenie Sądu Okręgowego, że jeden z kredytobiorców może w ogóle nie wiedzieć, że bank złożył jakieś oświadczenie, a co za tym idzie nie będzie mieć szansy na zapoznanie się z jego treścią. Warunkiem natomiast skutecznego złożenia oświadczenia woli zgodnie z art. 61 k.c. jest nie tyle samo złożenie tego oświadczenia, ale istotne jest, by dotarło ono do adresata w taki sposób, by mógł się z nim zapoznać. Sąd Okręgowy zgodził się natomiast z argumentami podnoszonymi przez stronę pozwaną, że dla skutecznego złożenia oświadczenia woli nie jest wymagane rzeczywiste zapoznanie się z treścią oświadczenia, ale istnienie możliwości zapoznania się z takim oświadczeniem. Stąd Sąd Okręgowy stwierdził, iż problem nie leży w zapoznaniu się bądź nie ze złożonym przez bank oświadczeniem, a w kwestii wiedzy, że takie oświadczenie zostało w ogóle złożone i możliwości zapoznania się z nim. W ocenie Sądu I instancji przy takim brzmieniu zaskarżonego postanowienia umownego jeden z kredytobiorców jest w ogóle pozbawiony możliwości zapoznania się ze złożonym przez bank oświadczeniem, w sytuacji gdy współkredytobiorca nie poinformuje go, że takie oświadczenie zostało przez bank złożone i usprawiedliwieniem dla takiej regulacji nie może w żadnym razie stanowić stwierdzenie, że najczęściej kredyt zaciągają małżonkowie, którzy wzajemnie informują się o dokumentach wysyłanych przez bank. Sąd Okręgowy stwierdził, iż strony mogą uregulować w umowie zasady skutecznego składania oświadczeń woli, ale należy przy tym pamiętać, że zasady te muszą być zgodne z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa i nie mogą naruszać równowagi stron, stawiając konsumenta w pozycji słabszej i mniej korzystnej.

W świetle powyższego Sąd Okręgowy uznał, że zaskarżone postanowienie jako sprzeczne z art. 371 k.c. i dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszający interesy konsumentów stanowi niedozwolone postanowienie umowne.

Zdaniem Sądu I instancji, postanowienie umowne o treści: „Bank może przenieść wszystkie albo niektóre swoje prawa wynikające z umowy w szczególności na osobę, która może przejąć wszystkie obowiązki banku wynikające z umowy” jest również niedozwolonym postanowieniem umownym, gdyż pozwala, by przejemcą wszystkich praw banku została osoba, która przejęła wszystkie obowiązki banku. W konsekwencji takie rozwiązanie dopuszcza możliwość, że po przeniesieniu ogółu praw na podmiot, na który już przeniesiono ogół obowiązków banku z umowy kredytowej dojdzie do zmiany podmiotowej w umowie zawartej z konsumentem bez zgody konsumenta. Takie rozwiązanie jest natomiast niedozwolone w świetle brzmienia art. 385<sup>3</sup> pkt. 5 k.c. Zawarte w tym artykule niedozwolone postanowienie umowne nie pozwala bowiem na pominięcie zgody konsumenta w sytuacji przeniesienia praw i obowiązków wynikających z umowy na kontrahenta konsumenta.

Sąd I instancji podkreślił, że przepisy prawa gwarantują konsumentom będącymi stronami umów skonstruowanych w oparciu o wzorzec umowy szczególną ochronę wynikającą z art. 384 k.c. do art. 385<sup>4</sup> k.c. W takich umowach właśnie, gdy przeniesienie praw na kontrahenta konsumenta wiąże się jednocześnie z przeniesieniem na niego obowiązków, skuteczność tego przeniesienia zależy od zgody konsumenta. Zgoda natomiast nie jest potrzebna w takiej sytuacji, jaka została uregulowana w art. 509 k.c. czyli przy przeniesieniu wierzytelności na osobę trzecią. Czy innym jest bowiem przeniesienie samych wierzytelności, a czym innym przeniesienie wszystkich praw na osobę, na którą zostały już przeniesione wszystkie obowiązki. W drugiej z opisanych sytuacji dochodzi bowiem w efekcie do przejścia ogółu praw i obowiązków na innego podmiot, a zatem zachodzi zmiana podmiotowa po jednej ze stron stosunku zobowiązaniowego i to bez zgody drugiej strony takiego stosunku. W analizowanym przypadku nie chodzi zatem, zdaniem Sądu Okręgowego, o dopuszczalność przelewu wierzytelności bez zgody dłużnika, a o dopuszczalność zmiany strony umowy bez takiej zgody. Tymczasem na zmiany stron umowy zawsze wymagana jest zgoda. Sąd Okręgowy odwołał się do art. 519 § 2 k.c., z którego wynika, że do przejęcia długu wymagana jest zgoda bądź dłużnika przy umowie zawartej pomiędzy wierzycielem a osobą trzecią bądź wierzyciela, gdy umowa jest zawierana przez dłużnika z osobą trzecią.

Sąd Okręgowy podniósł, iż pozwany przytoczył orzeczenia i poglądy doktryny dotyczące sytuacji przelewu samych praw, która to kwestia nie budzi wątpliwości. Nie można jednak zdaniem Sądu Okręgowego zgodzić się z pozwanym, że § XVI ust. 3 stanowi jedynie powtórzenie ustawowej zasady dopuszczalności zbycia wierzytelności. Wprawdzie ustęp 3 dotyczy tylko przeniesienia praw, ale dopuszcza ich przeniesienie na osobę, na którą zostały też przeniesione obowiązki (przy czym wyrażenie zgody na przejęcie obowiązków jest narzucone konsumentowi o czym świadczy sformułowanie zawarte w § XVI pkt. 1 „kredytobiorca wyraża zgodę”) i w takiej sytuacji zdaniem Sądu I instancji kwestionowany przepis stanowi niedozwoloną klauzulę umowną odpowiadającą w swej treści art. 385<sup>3</sup> pkt. 5 k.c. W efekcie bowiem bank, dysponując odgórną zgodą konsumenta na przeniesienie obowiązków, wystarczy, że przeniesie jeszcze swoje prawa na podmiot, na który już przeniósł obowiązki, a spowoduje tym samym zmianę strony umowy bez zgody drugiej strony - konsumenta. Takie postanowienie w ocenie Sądu Okręgowego narusza równowagę stron oraz podważa zaufanie, co do pewności i stabilności stosunku prawnego łączącego strony.

W ocenie Sądu I instancji, postanowienie zawarte w § XIV pkt. 1 wzorca umownego „Umowa o kartę kredytową” nie stanowi niedozwolonego postanowienia umownego. Sąd ten zgodził się w tym względzie ze stanowiskiem pozwanego, że postanowienie to nie kształtuje ani praw ani obowiązków konsumenta, daje natomiast konsumentowi możliwość dokonania wyboru w zakresie przystąpienia bądź nie do umowy ubezpieczenia. Postanowienie to poza tym opisuje skutki wyboru poszczególnych opcji oraz dokładnie wskazuje ubezpieczenia i pakiety, do których kredytobiorca może przystąpić. Zdaniem Sądu I instancji samo przystąpienie do umowy ubezpieczenia jest opcjonalne i nie można uznać, że zaskarżone postanowienie umowne stanowiło wyraz nacisku psychicznego stosowanego przez bank, by wpłynąć na zdolność konsumenta do podjęcia świadomej decyzji w przedmiocie przystąpienia do umowy ubezpieczenia, lecz należy traktować je jako wyraz chęci skłonienia kredytobiorcy do zastanowienia się nad celowością przystąpienia do ochrony ubezpieczeniowej i konsekwencją braku przystąpienia do ubezpieczenia. Chodzi zatem o skłonienie

konsumenta do świadomego podjęcia decyzji, a wcześniej rozważenia, czy w przypadku podpisywania umowy o kartę kredytową nie jest wskazane zabezpieczenie się na wypadek zaistnienia określonych zdarzeń losowych. Na podstawie tego postanowienia umownego kredytobiorca może wybrać jeden z trzech pakietów ubezpieczenia, a jeśli uzna, że proponowany zakres nie odpowiada jego oczekiwaniom, to nie decyduje się na objęcie go ubezpieczeniem. W konsekwencji zdaniem Sądu I instancji wskazane postanowienie, wbrew twierdzeniom skarżącego, nie kształtuje prawa, a jedynie daje konsumentowi możliwość ustanowienia zabezpieczenia kredytu w formie ubezpieczenia. Dodatkowo Sąd Okręgowy wskazał, że powód kładł przede wszystkim nacisk na to, że sformułowanie „Kredytobiorca Główny rezygnuje z ubezpieczenia, mając świadomość wynikających stąd konsekwencji” może stworzyć u przeciętnego konsumenta wrażenie, że nieprzystąpienie do umowy ubezpieczenia jest ryzykowane i wiąże się z zagrożeniem interesów konsumenta.

Sąd Okręgowy odwołując się do art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym stwierdził, że uznanie praktyki rynkowej za agresywną wymaga ustalenia, że może ona w znaczny sposób ograniczać lub móc ograniczać swobodę wyboru przeciętnego konsumenta lub jego zachowanie względem produktu. Zgodnie natomiast z tą ustawą za przeciętnego konsumenta uważa się osobę dobrze poinformowaną uważną i ostrożną. Brzmienie wskazanego postanowienia nie ogranicza swobody takiej osoby w podejmowaniu decyzji, a jedynie powoduje, że osoba taka zastanowi się nad decyzją i postara się dowiedzieć więcej o oferowanym ubezpieczeniu i korzyściach oraz minusach zawarcia takiej umowy. W konsekwencji zaskarżone postanowienie zmierza jedynie do zwrócenia uwagi kredytobiorcy na możliwość przystąpienia do ubezpieczenia. Poza tym nie zawiera ona oceny konsekwencji nieprzystąpienia do ubezpieczenia, pozostawiając taką ocenę samemu kredytobiorcy i nie sprawia wrażenia, by rezygnacja z ubezpieczenia była niekorzystna, a posiadanie ubezpieczenia konieczne. W przekonaniu Sądu Okręgowego nie można w żadnym razie przyjąć, by takie brzmienie zaskarżonego postanowienia rażąco naruszało interes konsumenta, a przesłanka ta musi być spełniona, by móc uznać postanowienie umowne za niedozwolone. Mając na uwadze powyższe, Sąd nie uznał drugiego z zaskarżonych postanowień za niedozwolone i oddalił powództwo w tym zakresie.

Sąd Okręgowy wskazał, że skoro uznał za niedozwolone dwa z trzech postanowień umownych zaskarżone przez Prezesa UOKiK, oznacza to, że powód wygrał proces w części i stąd na podstawie art. 100 § 1 k.p.c. zasądził na jego rzecz zwrot poniesionych przez niego kosztów w wysokości 240 zł stanowiących 2/3 wysokości kosztów zastępstwa procesowego ustalonych na podstawie § 14 ust. 3 pkt. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. 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).

Ponieważ powód był zwolniony od opłaty od pozwu, a wygrał proces w 2/3, w związku z tym na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2010 r. , Nr 90, poz. 594 t.j.) w zw. z art. 100 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa - Kasy Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 400 zł tytułem części nieuiszczonej opłaty od pozwu, od której uiszczenia powód był zwolniony.

Na podstawie art. 479<sup>44</sup> k.p.c. Sąd I instancji zarządził publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym, obciążając pozwanego kosztem tego ogłoszenia.

Pozwany wywiódł od powyższego wyroku apelację, zaskarżając orzeczenie w części, tj. w zakresie punktu I oraz punktów III - V sentencji, i zarzucając:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest:

(I) przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k. c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż do uznania, że dane postanowienie wzorca umowy stanowi niedozwolone postanowienie umowne wystarczające jest, aby postanowienie to naruszało interesy konsumenta, niezależnie od stopnia tego naruszenia, podczas gdy przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wymaga, aby postanowienie takie naruszało interes konsumenta w sposób rażący, a także na przyjęciu, iż

wszelkie postanowienia umów, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy są sprzeczne z dobrymi obyczajami,

(II) przepisu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. w związku z przepisem art. 6 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, że postanowienie art. 17 pkt 1 lit. d wzorca umowy „Regulamin umów o kredyt konsumencki (...) S.A. Oddział w Polsce” o treści: jeżeli stronami umowy o kredyt jest co najmniej dwóch kredytobiorców (...) d. złożenie oświadczenia lub udostępnienie dokumentu jednemu z nich jest skuteczne także wobec pozostałych” („Postanowienie 1”) kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy, a zatem stanowi niedozwolone postanowienie 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. 371 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że przepis ten ma zastosowanie również do działań i zaniechań podejmowanych przez wierzyciela wobec dłużników solidarnych, a w konsekwencji jego niewłaściwe zastosowanie poprzez uznanie, że Postanowienie 1 jest sprzeczne z przepisem art. 371 k.c.;

(IV) przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z przepisem art. 58 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, iż sprzeczność postanowienia umownego z powszechnie obowiązującym przepisem prawa umożliwia uznanie go za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., a w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. polegające na uznaniu, iż Postanowienie 1, jako sprzeczne z przepisem art. 371 k.c., jest sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco narusza interes konsumenta, a tym samym stanowi niedozwolone postanowienie umowne;

(V) przepisu art. 385 § 1 k.c. w związku z przepisem art. 385<sup>(3)</sup> pkt 5 k.c. z poprzez ich błędną wykładnię, a w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, iż postanowienie § XVI ust. 3 wzorca umowy „Umowa o kartę kredytowej o treści: „Bank może przenieść wszystkie albo niektóre swoje prawa wynikające z umowy w szczególności na osobę, która może przejąć wszystkie obowiązki Banku wynikające z umowy” („Postanowienie 2”), jest postanowieniem niedozwolonym, gdyż odpowiada w swej treści przepisowi art. 385<sup>(3)</sup> pkt 5 k.c., pomimo iż sama tożsamość treści Postanowienia 2 z przepisem art. 385<sup>(3)</sup> pkt 5 k.c. nie jest wystarczająca do uznania, iż jest ono niedozwolone;

(VI) przepisu art. 509 § 1 k.c. w związku z przepisem art. 385<sup>3</sup> pkt 5 k.c. poprzez ich błędną wykładnię prowadzącą do niewłaściwego zastosowania polegającego na uznaniu, że uprawnienie Pozwanego, jako kontrahenta konsumenta do przeniesienia na osobę trzecią wierzytelności wynikających z umowy z konsumentem (klientem) zostaje wyłączone, gdy na tę osobę trzecią uprzednio przeniesione zostały obowiązki Pozwanego wynikające z umowy z konsumentem;

2. naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na wynik sprawy, to jest: 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, z przekroczeniem granic swobodnej oceny dowodów oraz z naruszeniem zasady wszechstronnej oceny materiału dowodowego, prowadzącej do błędnych ustaleń faktycznych, to jest, że:

(a) na podstawie wzorca umowy „Regulamin umów o kredyt konsumencki (...) S.A. Oddział w Polsce”, w sytuacji gdy stroną umowy jest więcej niż jeden kredytobiorca, Pozwany ma pełną dowolność wyboru adresata korespondencji dotyczącej umowy kredytu;

(b) możliwość wyboru przez Pozwanego, któremu ze współkredytobiorców złoży oświadczenie lub doręczy korespondencję narusza równowagę stron, stawiając konsumenta w pozycji słabszej i mniej korzystnej względem Powoda;

(c) stosowane przez Pozwanego Postanowienie 2 jest tożsame w swej treści z postanowieniem wskazanym w przepisie art. 385<sup>3</sup> pkt 5 k.c.;

(d) przepisu art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niewyjaśnienie, w jaki sposób Postanowienie 1 narusza interesy konsumentów, a w szczególności, w jaki sposób narusza te interesy w sposób rażący oraz w jaki sposób kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.

Wskazując na powyższe naruszenia pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości. Domagał się nadto zasądzenia od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obydwie instancje według norm przepisanych.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł również powód, zaskarżając orzeczenie w części tj. w jego pkt II i zarzucając mu naruszenie prawa materialnego oraz procesowego tj.:

1. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., bowiem w jego ocenie stosowane przez Pozwanego postanowienie kształtuje prawa konsumentów, a zatem podlega ocenie w kontekście art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Postanowienie to stanowi integralny element wzorca umowy i stanowi o ustanowieniu przez konsumenta zabezpieczenia kredytu,

2. art. 8 ust. 1 w zw. z 2 ust. 8 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. (Dz.U. z 2007 r. Nr 171 poz. 1206) o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym poprzez błędną wykładnię polegającą na:

- przyjęciu, że w stosunku do przeciętnego konsumenta dopuszczalne jest stosowanie przez bank zachęty do nabywania produktu poprzez odwoływanie się do uczuć (obawy przed poniesieniem bliżej nieokreślonych konsekwencji),

- przyjęciu, że przeciętny konsument ma pełną świadomość wszystkich konsekwencji prawnych związanych z brakiem ustanowienia zabezpieczenia kredytu,

3. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego i logicznego rozważenia wszystkich okoliczności sprawy, co skutkowało błędnym ustaleniem, że stosowane przez Pozwanego postanowienie nie narusza rażąco interesów konsumentów i nie stanowi niedozwolonego postanowienia wzorca umowy.

Mając powyższe na uwadze powód wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uznanie za niedozwolone i zakazanie stosowania postanowienia, co do którego Sąd Okręgowy oddalił powództwo,

2. zasądzenie na rzecz Powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany i powód wnosili o oddalenie apelacji strony przeciwnej i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

**Apelacja powoda jest zasadna.**

Trafny był zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie, bowiem stosowane przez pozwanego postanowienie zawarte w § XIV pkt 1 wzorca umowy pn. „Umowa o kartę kredytową” o treści „Jeżeli nie zostanie zaznaczony żaden z poniższych kwadratów...” itd. wbrew wywodom Sądu Okręgowego i twierdzeniom strony pozwanej może kształtować prawa konsumentów, a zatem podlega to postanowienie ocenie w kontekście art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Z uzasadnienia Sądu Okręgowego wynika, iż motywem rozstrzygnięcia oddalającego w powyższym zakresie było przyjęcie przez ten Sąd, iż postanowienie to nie kształtuje praw ani obowiązków konsumenta, a jedynie daje mu możliwość dokonania wyboru w zakresie przystąpienia bądź nie do umowy ubezpieczenia, a zatem jak należy wnioskować postanowienie to w ogóle nie podlega ocenie w kontekście art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Z takim poglądem nie można się zgodzić, albowiem postanowienie to kształtuje prawa konsumentów, a zatem podlega ocenie w kontekście art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, choć ten sporny zapis został umieszczony w części V wzorca, która ma nazwę „Postanowienia rozmaite, Informacje dla kredytobiorcy”, to ze względu na treść postanowień zawartych w § XIV części V noszącego nazwę „Ubezpieczenia”, mają one charakter postanowień umownych, a klasyczne informacje dla konsumenta znajdują się jedynie w § XV części V o nazwie „informacje dla kredytobiorcy”.

Charakter umownych postanowień zawartych w § XIV części V wynika z tego, iż konsument nie dokonując skreślenia żadnego z kwadratów składa oświadczenie woli, którym wyraża w ten sposób zgodę na objęcie go ochroną ubezpieczeniową, podobnie wyraża zgodę na objęcie go ochroną ubezpieczeniową przez skreślenie któregośkolwiek poza jednym kwadratem.

Trafnie wywodził powód, iż postanowienie to stanowi integralny element wzorca umowy, w którym konsument może złożyć oświadczenie woli tj. wyrazić zgodę na to, aby został objęty ochroną ubezpieczeniową. To, że konsument jako kredytobiorca nie zawiera w ten sposób umowy ubezpieczenia z zakładem ubezpieczeń, nie zmienia faktu, iż w ramach umowy zawartej z pozwanym kredytobiorcą po wyrażeniu zgody na objęcie go ochroną ubezpieczeniową staje się ubezpieczonym w zakresie, w jakim zaznaczył wypełniając odpowiednią rubrykę w § XIV pkt 1 umowy zawieranej z pozwanym.

Pozwany przyznał, iż jako ubezpieczający, zawiera z zakładami ubezpieczeń umowy ubezpieczenia na rzecz osób trzecich – kredytobiorców i kredytobiorcy mogą przystąpić do tych umów ubezpieczenia wybierając jeden z pakietów wskazanych ogólnie w § XIV ust. 1 i szczegółowo w § 2 ust. 1 wyciągu z warunków ubezpieczenia na życie. Przyznanie to nie budziło wątpliwości, stąd okoliczność ta nie wymagała dowodu w świetle treści art. 229 k.p.c. Mamy zatem do czynienia z przypadkiem zawierania przez pozwanego umowy ubezpieczenia na cudzy rachunek, o której stanowi art. 808 k.c. Przepis ten ma następujące brzmienie:

§ 1. Ubezpieczający może zawrzeć umowę ubezpieczenia na cudzy rachunek. Ubezpieczony może nie być imiennie wskazany w umowie, chyba że jest to konieczne do określenia przedmiotu ubezpieczenia.

§ 2. Roszczenie o zapłatę składki przysługuje ubezpieczycielowi wyłącznie przeciwko ubezpieczającemu. Zarzut mający wpływ na odpowiedzialność ubezpieczyciela może on podnieść również przeciwko ubezpieczonemu.

§ 3. Ubezpieczony jest uprawniony do żądania należnego świadczenia bezpośrednio od ubezpieczyciela, chyba że strony uzgodniły inaczej; jednakże uzgodnienie takie nie może zostać dokonane, jeżeli wypadek już zaszedł.

§ 4. Ubezpieczony może żądać by ubezpieczyciel udzielił mu informacji o postanowieniach zawartej umowy oraz ogólnych warunków ubezpieczenia w zakresie, w jakim dotyczą praw i obowiązków ubezpieczonego.

§ 5. Jeżeli umowa ubezpieczenia nie wiąże się bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową ubezpieczonej osoby fizycznej, art. 385<sup>1</sup>-385<sup>3</sup> stosuje się odpowiednio w zakresie, w jakim umowa dotyczy praw i obowiązków ubezpieczonego.

W przypadku ubezpieczeń na cudzy rachunek pozwany bank jako ubezpieczający ubezpiecza cudzy interes majątkowy lub cudze życie, działając jednak we własnym imieniu. Tego typu ubezpieczenie na rzecz osoby trzeciej ma najczęściej zastosowanie w ubezpieczeniu majątkowym. Zgodnie z zasadą odszkodowania osobą trzecią może być tylko osoba posiadająca tzw. interes ubezpieczeniowy. Kto inny jest ubezpieczającym, a kto inny osobą, w której interesie zawiera się ubezpieczenie (wyrok SN z 25 stycznia 2000 r., I CKN 331/98, LEX nr 56807). Osoba trzecia – tu kredytobiorca, na której rzecz zawarto umowę ubezpieczenia na cudzy rachunek, nazywana jest ubezpieczonym. Jest to osoba, na której rzecz zawarto umowę ubezpieczenia majątkowego, oraz osoba, której życia i zdrowia dotyczy ubezpieczenie. Obowiązek opłacania składki obciąża wyłącznie ubezpieczającego i w tym zakresie przepis art. 808 § 2 k.c. ma charakter obligatoryjny, natomiast ubezpieczony jest uprawniony do żądania świadczenia ubezpieczeniowego

wprost od ubezpieczyciela, chyba że w umowie strony postanowiły inaczej. Jednakże po zaistnieniu wypadku uzgodnienie takie nie może być dokonane. Stosownie do uregulowań zawartych w art. 808 § 3 k.c. uprawnienia tego ubezpieczony może być pozbawiony w umowie, ale tylko do momentu zajścia wypadku ubezpieczeniowego. Konsekwencją wprowadzenia takich uregulowań zawartych w art. 808 k.c. jest nałożenie na ubezpieczonego – kredytobiorcę określonych obowiązków wynikających z art. 815 § 2<sup>1</sup>, art. 818 § 2, art. 826 § 5, art. 827 § 4, art. 829 § 2, art. 831 § 11 k.c., których wykonanie warunkuje uzyskanie świadczenia. Celem umożliwienia ubezpieczonemu – tu kredytobiorcy wykonania obowiązków wynikających z przytoczonych przepisów jest przyznanie przez ustawodawcę w § 4 prawa żądania od ubezpieczyciela udzielenia informacji o postanowieniach zawartej umowy oraz ogólnych warunków ubezpieczenia w zakresie, w jakim dotyczą jego praw i obowiązków. Powiadomienie ubezpieczonego o zawarciu umowy leży także w interesie ubezpieczającego. Zaniechanie powiadomienia narazi ubezpieczającego na sankcje niewykonania obowiązków płynących z umowy lub przepisów publicznoprawnych. Z unormowań zawartych w powyższym przepisie wynika, iż ubezpieczony nie ma prawa domagać się informacji o treści tych postanowień umowy ubezpieczenia, które regulują wyłącznie relacje między ubezpieczycielem a ubezpieczającym, ani tych, które regulują prawa i powinności innych współubezpieczonych. Ustawodawca, podobnie jak w przepisie zawartym w art. 805 § 4 k.c., w odniesieniu do umowy na cudzy rachunek wprowadził unormowania z zakresu ochrony konsumenckiej, rozciągając je na osoby niebędące stroną umowy ubezpieczenia, jednocześnie zawężając jej zakres. W przypadku umowy ubezpieczenia zawartej na cudzy rachunek, w której przedmiot ubezpieczenia nie wiąże się bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową ubezpieczonej osoby, art. 385<sup>1</sup>-385<sup>3</sup> k.c. stosuje się odpowiednio w zakresie, w jakim umowa dotyczy praw i obowiązków ubezpieczonego. W tym zakresie ustawodawca nawiązuje wprost do definicji konsumenta z art. 221 k.c. Należy jeszcze podkreślić, iż w odniesieniu do ubezpieczenia na życie na cudzy rachunek, zarówno w praktyce, jak i poglądach doktryny przyjęto, że dopuszczalne jest zawarcie takiej umowy tylko za zgodą osoby trzeciej – ubezpieczonego (tu kredytobiorcy). Jest to wyrazem zakazu wskazywania cudzego życia i śmierci jako własnego interesu do zawarcia umowy ubezpieczenia (wskazywana jest kryminogenność takiej praktyki por. Zdzisław Gawlik, Komentarz do art. 808 k.c. LEX ).

Ponadto w zależności od tego, czy konsument wyrazi zgodę na objęcie ubezpieczeniem, albo jej nie wyrazi, albo też czy zostanie objęty innym ubezpieczeniem niż wskazane w § XIV pkt 1 wzorca (por. § XIV pkt 3 o treści: „Kredytobiorca może zostać objęty ubezpieczeniem, które nie zostało wybrane powyżej (...)”) mają do niego zastosowanie innego rodzaju regulacje § XIV wzorca umowy. Analizowane postanowienie wzorca jest zatem bez wątpienia postanowieniem wpływającym na treść umowy, jaka zostaje zawarta między stronami na podstawie wzorca. Mamy do czynienia za strony banku z tzw. usługą bancassurance czyli usługą polegającą na oferowaniu klientom banków ochrony ubezpieczeniowej na podstawie zawartych przez banki z ubezpieczycielami umów ubezpieczenia grupowego na rachunek klientów banków. Należy wskazać, iż od listopada 2009 r. została wdrożona Rekomendacja Dobrych Praktyk Bancassurance tj. praktyk w zakresie sprzedaży ubezpieczeń ochronnych powiązanych z produktami bankowymi. Bezpośrednim impulsem do podjęcia prac nad tymi dobrymi praktykami był opublikowany w grudniu 2007 r. raport Rzecznika Ubezpieczonych na temat podstawowych problemów polskiego rynku bancassurance, w którym to dokumencie przedstawiono na podstawie skarg klientów napływających do Rzecznika – zastrzeżenia do niektórych działań banków zajmujących się dystrybucją produktów ubezpieczeniowych (por. Edyta Rutkowska-Tomaszewska, Nieuczciwe praktyki na rynku bankowych usług konsumenckich, ABC Woltres Kluwer business, Warszawa 2011, str. 166 i nast.). Ostatnie doniesienia prasowe donoszą natomiast ( Anna Popiołek, 2012-10-25, serwisu Finanse osobiste - <http://wyborcza.biz/finanse/o,o.html> © Agora SA), iż Polska Izba Ubezpieczeń i Związek Banków Polskich ogłosiły trzecią rekomendację dobrych praktyk dla rynku bancassurance, która wejdzie w życie 1 stycznia 2013 r., a którym to dokumencie m. in. zaktualizowana została I rekomendacja dobrych praktyk w zakresie ubezpieczeń ochronnych powiązanych z produktami bankowymi. Celem tego dokumentu jest poprawa standardów na rynku bancassurance i spełnienie wytycznych Komisji Nadzoru Finansowego.

W świetle powyższego twierdzenia Sądu Okręgowego, iż postanowienie zawarte w § XIV pkt 1 nie może kształtować ani praw ani obowiązków konsumenta, a tym samym nie może być przedmiotem oceny jego ewentualnej abuzywności w świetle treści art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. są w ocenie Sądu Apelacyjnego nietrafne.

Trafny był także zarzut naruszenia art. 8 ust. 1 w zw. z art. 8 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. (Dz.U. z 2007 r. Nr 171 poz. 1206) o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym poprzez błędną wykładnię. Art. 8 ust. 1 stanowi, iż praktykę rynkową uznaje się za agresywną, jeżeli przez niedopuszczalny nacisk w znaczny sposób ogranicza lub może ograniczyć swobodę wyboru przeciętnego konsumenta lub jego zachowanie względem produktu, i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Zgodnie zaś z jego ustępem drugim za niedopuszczalny nacisk uważa się każdy rodzaj wykorzystania przewagi wobec konsumenta, w szczególności użycie lub groźbę użycia przymusu fizycznego lub psychicznego, w sposób znacznie ograniczający zdolność przeciętnego konsumenta do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej umowy.

Na wstępie należy wskazać, iż pojęcie agresywnych praktyk handlowych stanowi pewne novum dla prawa nieuczciwej konkurencji, jak i prawa konsumenckiego. Ustawodawca europejski poprzez dyrektywę 2005/29/WE zamierzał wprowadzić jednolity standard ochrony konsumentów w przypadku najbardziej uciążliwych dla nich praktyk handlowych. Posłużył się jednak według poglądów przedstawicieli doktryny pojęciami niedookreślonymi, co spowodowało pewne trudności w zakresie implementacji, jak i interpretacji przepisów. W uproszczeniu można powiedzieć, że praktyki agresywne to kwalifikowana forma nieuczciwych praktyk rynkowych, przy czym element wprowadzenia w błąd nie jest tu konieczny do wykazania. Natomiast elementami wyróżniającymi stanie się działanie polegające na stosowaniu niedopuszczalnego nacisku oraz będące jego skutkiem znaczne ograniczenie swobody wyboru lub zachowania konsumenta względem produktu. Każdy z tych elementów jest konieczny do wykazania przez stronę, która zarzuca przedsiębiorcy stosowanie tego rodzaju praktyki. Brak pierwszego z nich decyduje o braku „agresywności” praktyki, z kolei brak drugiego oznacza niespełnienie progu doniosłości rynkowej, ponieważ za agresywne mogą zostać uznane wyłącznie te praktyki, które zniekształcają zachowania rynkowe konsumenta.

Należy podkreślić, iż niedopuszczalny nacisk został w ustawie zdefiniowany bardzo szeroko jako każdy rodzaj wykorzystywania przewagi wobec konsumenta prowadzący do znacznego ograniczenia jego zdolności do podjęcia świadomej decyzji. Może tu chodzić m. in. o użycie przymusu psychicznego. Niezależnie jednak od redakcji przepisów w u.p.n.p.r. chodzi tu o wytwarzanie presji na konsumentie – na tyle silnej, aby proces podejmowania decyzji w sposób świadomy został ograniczony w sposób znaczny. Innymi słowy, aby podjęta decyzja co do zawarcia umowy była w istotnym stopniu wynikiem stosowania niedopuszczalnego nacisku i w tym sensie nieracjonalna. Może tu chodzić nie tylko o presję natury fizycznej, ale także nadużywanie elementów emocjonalnych prowadzących do irracjonalnych działań. Jest to wskazanie przykładowe, o czym świadczy użyty zwrot „w szczególności” i dlatego elementem kluczowym będzie tutaj interpretacja pojęcia „przewagi wobec konsumenta”. Należałoby przyjąć, iż przewaga może dotyczyć zarówno płaszczyzny ekonomicznej czy też organizacyjnej, jak i intelektualnej. Nietrudno zauważyć, że większość przedsiębiorców, a w szczególności banki, pozostaje w stałym stosunku przewagi wobec konsumenta.

Natomiast kwestią bardziej problematyczną jest to, czy praktyka agresywna powinna odznaczać się pewną uporczywością ze strony przedsiębiorcy, na co wskazywałyby pojęcia stosowania nacisku oraz nękania. Niewątpliwie trwanie przedsiębiorcy przy działaniach agresywnych wypełnia znamiona praktyki agresywnej, lecz wydaje się możliwe, aby za taką uznać także praktykę opierającą się na działaniu jednorazowym, na co wskazują niektóre z podanych w art. 9 u.p.n.p.r. przykładów praktyk agresywnych ( por. Nieuczciwe praktyki rynkowe, materiał szkoleniowy, rozdział VI autorstwa dr. Dariusza Kasprzyckiego, Wyd. Uniwersytet Jagielloński, Instytut Prawa Własności Intelektualnej). Zakwalifikowanie praktyki agresywnej jako takiej powinno odbywać się ad casum przy uwzględnieniu wszystkich jej cech i okoliczności wprowadzenia danego produktu na rynek.

Przenosząc powyższe teoretyczne rozważania na grunt przedmiotowej sprawy tj. do oceny drugiego z powołanych w pozwie postanowień zawartego w § XIV pkt 1 wzorca umowy pn. „Umowa o kartę kredytową” pod kątem tego czy stanowi ono klauzulę niedozwoloną, a w szczególności klauzulę stanowiącą przejaw stosowanej przez bank agresywnej praktyki rynkowej w rozumieniu art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, które są przez prawo zakazane, Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Sąd Apelacyjny uznał, iż rację ma strona powodowa twierdząc, iż ww. sporny zapis stanowi przejaw agresywnej praktyki rynkowej w rozumieniu art. 8 ust. 1 ww. ustawy. Zawiera on bowiem w sobie, poprzez użycie zwrotu „kredytobiorca Główny rezygnuje z ubezpieczenia mając świadomość wynikających stąd konsekwencji”, niedopuszczalny nacisk psychiczny, który może spowodować ograniczenie swobody wyboru lub zachowania względem produktu oferowanego przez bank tj. możliwości przystąpienia do umowy ubezpieczenia w trakcie zawierania umowy o kartę kredytową. Zapis ten jest celowym zapisem, który ma skłonić konsumenta do wyrażenia zgody na przystąpienie do umowy ubezpieczenia jako zabezpieczenia kredytu ( leży to w interesie banku, który ma na tym dodatkowy zarobek), co jest wywarciem wpływu na decyzję ekonomiczną konsumenta dotyczącą całej transakcji zwarcia umowy o kartę kredytową, gdyż to w ramach tej umowy, konsumenta będą obciążały dodatkowe koszty związane z przystąpieniem do umowy ubezpieczenia. Należy przy tym uznać, iż taki zapis co najmniej potencjalnie może spowodować podjęcie przez konsumenta decyzji dotyczącej ww. produktu, której inaczej by nie podjął. Np. gdyby we wzorcu był zapis, iż konsument może przystąpić do jednej z form ubezpieczenia, ale nie jest to obowiązkowe, możliwe, że większa część konsumentów rezygnowałaby z wyboru ubezpieczenia kredytu. Natomiast sformułowanie zapisu w części: „mając świadomość wynikających stąd konsekwencji” może stworzyć u przeciętnego konsumenta wrażenie, że nie przystąpienie do umowy ubezpieczenia jest bardzo ryzykowne, że będzie się wiązało z poważnym zagrożeniem interesów konsumenta. Powyższe prowadzić zaś może do doniosłego skutku w postaci ograniczenie swobody wyboru przeciętnego konsumenta i tym samym możliwości podjęcia przez niego decyzji, której inaczej by nie podjął, a która będzie miała doniosła konsekwencje ekonomiczne dla konsumenta. W ocenie Sądu Apelacyjnego pozwana poprzez wykorzystanie niedopuszczalnego nacisku zmierza do pokierowania wolą konsumenta i wpłynięcia na dokonanie wyboru, który rozważa konsument. Niedopuszczalny nacisk jest to każdy rodzaj wykorzystania przewagi nad konsumentem. Użycie przez ustawodawcę w art. 8 ust. 1 u.p.n.p.r. zwrotem "w szczególności" pozwala kwalifikować jako niedopuszczalny nacisk również takie działania, które nie stanowią użycia siły fizycznej lub groźby jej użycia, a prowadzą do ograniczenia zdolności konsumenta do podjęcia świadomej decyzji. W pojęciu niedopuszczalnego nacisku będzie zatem mieścił się każdy rodzaj niedozwolonego wpływu, jeżeli tylko posiada zdolność wymuszenia podjęcia decyzji rynkowej (ograniczenia swobody wyboru przeciętnego konsumenta i tym samym zniekształcenia jego zachowania rynkowego). W przedmiotowej sprawie zdaniem Sądu Apelacyjnego sporny zapis tylko pozornie sprawia wrażenie neutralnej informacji, czy wręcz mającej na celu dobro konsumenta, gdyż w rzeczywistości stanowi on wyraz zastosowanej przez pozwanego techniki marketingowej zakładającej, iż konsument obawiając się zakreślenia kwadratu przy zdaniu „Kredytobiorca Główny rezygnuje z ubezpieczenia mając świadomość wynikających stąd konsekwencji”, oraz przy obszernej i skomplikowanej pozostałej treści kwestionowanego postanowienia, uzna za lepsze rozwiązanie nie zakreślenia żadnego kwadratu, co będzie się wiązało (z korzyścią dla pozwanego) z wyrażeniem zgody na przystąpienie do ubezpieczenia, ale jednocześnie nie będzie wymagało dokonywania analizy przez konsumenta i podejmowania decyzji, który z rodzajów ubezpieczenia wybrać. Trafnie zatem powód uznał, iż niedopuszczalne jest stosowanie przez bank zachęty do nabywania produktu poprzez odwoływanie się do uczuć (obawy przed poniesieniem bliżej nieokreślonych konsekwencji). Taka treść postanowienia nie zachęca wbrew wywodom pozwanego do przemyślenia decyzji o zasadności przystąpienia do ubezpieczenia tylko może spowodować podjęcie przez konsumenta decyzji w tej kwestii, która nie będzie ani swobodna, ani świadoma. Konsument bowiem przy nabyciu usługi może kierować się lękiem lub obawą przed stworzeniem niekorzystnej dla siebie sytuacji w razie nieskorzystania z usługi. Nieistotne jest przy tym, czy w efekcie podjęcia decyzji o przystąpieniu do umowy ubezpieczenia jego sytuacja poprawi się czy też nie, tylko to czy podejmując decyzję w oparciu o takie postanowienie wzorca może on podjąć decyzję, której nie podjąłby gdyby postanowienie to miało inną treść np. ograniczoną przy pierwszym kwadracie do zwrotu „kredytobiorca główny rezygnuje z ubezpieczenia”. Ocena nieuczciwego charakteru postanowienia wzorca umownego w ramach kontroli abstrakcyjnej, pod kątem przesłanek określonych w art. 385<sup>(1)</sup> k.c., wymaga dokonania przez sąd weryfikacji "przyzwoitości" konkretnej klauzuli. Sąd musi zbadać, czy oceniane postanowienie wzorca jest sprzeczne z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorców wobec konsumentów, jaki należy zrekonstruować w warunkach gospodarki wolnorynkowej. Powinien ustalić, jak wyglądałyby prawa lub obowiązki konsumenta w braku takiej klauzuli. Jeżeli konsument byłby w lepszej sytuacji, gdyby konkretnego postanowienia wzorca nie było, albo miałyby ono inną treść należy przyjąć, że ma ono charakter nieuczciwy ( por. wyrok sądu Apel. w Warszawie z 2011-05-31, I ACA 183/10, LEX nr 1164706). Stąd mamy w tym przypadku do czynienia z praktyką

rynkową agresywną, co z kolei stanowi w oczywisty sposób o działaniu banku sprzecznie z dobrymi obyczajami i rażącym naruszeniu interesów konsumenta. Takie działanie marketingowe pozwanego ma cechy zbliżone do czynu nieuczciwej konkurencji, o którym stanowi art. 15 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r., o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji ( Dz.U.2003.153.1503 j.t. ze zm.) polegający na tym, iż pozornie lege artis dochodzi do wymuszenia świadczenia od słabszego uczestnika obrotu gospodarczego.

Dodatkowo należy podnieść, iż gdyby nawet przyjąć, iż sporny zapis zawarty w § XIV pkt 1 umowy pn. „Umowa o kartę kredytową” nie stanowi przejawu praktyki agresywnej w rozumieniu art. 8 u.p.n.p.r., to i tak ma on cechy stanowiące o stosowaniu przez pozwanego nienazwanej nieuczciwej praktyki rynkowej sprzecznej z dobrymi obyczajami i rażąco godzącej w interesy konsumenta. W ocenie Sądu Apelacyjnego bowiem całe postanowienie, począwszy od tego, że zostało umieszczone w V części wzorca, która ma nazwę „postanowienia rozmaite, Informacje dla kredytobiorcy”, w sytuacji gdy jego treść ma charakter normatywny, a nie tylko informacyjny, a skończywszy na jego obszernej i mało zrozumiałej przy pierwszym czytaniu treści, ma charakter abuzywny. Umieszczenie spornego postanowienia w rozdziale o nazwie „postanowienia rozmaite, Informacje dla kredytobiorców” sugeruje konsumentowi, iż postanowienia te mogą być mniej ważne, że nie kształtują one w żaden sposób praw i obowiązków konsumenta. Ponadto cały zapis nie spełnia wymogu transparentności.

W tym miejscu należy przypomnieć, iż dobre zwyczaje, w tym też dobre obyczaje w dziedzinie bankowości, zostały skodyfikowane w tzw. Zasadach Dobrej Praktyki Bankowej ( załącznik Nr 1 do uchwały nr 6 XVIII Walnego Zgromadzenia Związku Banków Polskich z dnia 26.04.2007 r. ze zm. ). Przewidują one, że w stosunkach z klientami banki postępują z uwzględnieniem szczególnego zaufania, jakim są darzone oraz wysokich wymagań co do rzetelności, traktując wszystkich swoich klientów z należytą starannością, w stosunkach z klientami banki powinny działać według najlepszej woli i wiedzy, rzetelnie, rzeczowo i starannie, bez nadużywania swych uprawnień oraz z uwzględnieniem faktu, iż są obdarzane przez klientów wysokim zaufaniem jako instytucje zaufania publicznego. Przy wykonywaniu czynności na rzecz klienta bank powinien działać zgodnie z umową, w granicach dobrze pojętego interesu własnego i klienta. Wiążący charakter tychże zasad potwierdza art. 136 ust. 1 pkt 3 Prawa bankowego (Dz.U.02.72.665 j.t. ze zm. ), który nakazuje biegłym rewidentom przeprowadzającym badanie sprawozdań finansowych banku powiadamiać Komisję Nadzoru Bankowego o ujawnionych faktach wskazujących na naruszenie zasad dobrej praktyki bankowej lub inne zagrożenie interesów klientów banku. W Rozdziale II Zasad Dobrej Praktyki Bankowej zatytułowanym zasady postępowania banków w stosunku z klientami zawarty jest m. in. zapis, iż zasady działania banku w stosunkach z klientami, informacje o świadczonych usługach, a także umowy, dokumenty bankowe i pisma kierowane do klientów powinny być formułowane w sposób precyzyjny i zrozumiały oraz że bank nie może wykorzystywać swego profesjonalizmu w sposób naruszający interesy klientów. Także zgodnie z art. 385 § 2 k.c. zdanie pierwsze wzorec umowy powinien być sformułowany jednoznacznie i w sposób zrozumiały. Jest to zasada transparentności wzorca. Pojęcie „jednoznaczności” odnosi się do treści wzorca, czyli użytych sformułowań, które winny być jasne, niebudzące wątpliwości, z możliwością rozumienia także przez nieprawników. Przepis ten stanowi implementację art. 5 zdanie pierwsze dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. o niedozwolonych klauzulach w umowach konsumenckich ( Dz. Urz. UE, L 95 z dnia 21.4.1993, s. 29 ) i w konsekwencji jego wykładnia i stosowanie powinno być zgodne z celem wyrażonej w tej dyrektywie zasady transparentności wzorców. Jednoznaczność dotyczy sfery językowej wzorca i jest odpowiednikiem zawartego w dyrektywie wymogu jasności. Z kolei zrozumiałość obejmuje zarówno techniczną, jak i językową sferę przedstawienia tekstu wzorca ( por . wyrok SN z 2007.04.19, I CSK 27/07, LEX nr 315565 ). W umowach z bankami chodzi o podanie pełnej informacji, w sposób zrozumiały i przejrzysty, a nie w sposób wprowadzający w błąd lub mogących wprowadzić w błąd (por. wyrok SN z 2012-04-13, I CSK 428/11, G. Prawna 2012/75/11, postan. SN z 2011-12-21, I CSK 310/11, LEX nr 1108504 oraz Edyta Rutkowska-Tomaszewska, Naruszenie obowiązków informacyjnych banków w prawie umów konsumenckich, ABC a Wolters Kluwer Business, Warszawa 2009 r. ).

Sąd Apelacyjny podzielił także pogląd powoda, iż nie ma też podstaw, aby przyjąć, że przeciętny konsument ma tak wysoką świadomość prawną, iż w momencie przystępowania do umowy kredytowej zdaje sobie sprawę z tego, że żądanie przez bank zabezpieczenia kredytu poprzez zawarcie umowy ubezpieczenia jest jedynie realizacją uprawnienia banku do żądania zabezpieczenia, a nie realizacją obowiązku konsumenta do dania zabezpieczenia oraz z tego, czy

i jakie są wszystkie możliwe skutki dania albo niedania zabezpieczenia kredytu poprzez przystąpienie do umowy ubezpieczenia. Kwestia wykładni przepisu art. 93 ustawy Prawo bankowe jest kwestią wysoce specjalistyczną, tak samo jak i kwestia zawierania umowy ubezpieczenia, której stanowi art. 808 k.c. Z tego względu należy uznać, że Sąd I instancji naruszył art. 2 ust. 8 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym także poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że przeciętny konsument ma pełną świadomość konsekwencji prawnych związanych z daniem zabezpieczenia kredytu.

Należy też wskazać, iż wcale nie jest oczywistym, iż wyrażenie zgody na dany rodzaj ubezpieczenia musi się w przyszłości okazać korzyścią dla konsumenta. Faktem powszechnie znanym jest, iż zdarza się, iż banki sprzedają klientom „kłopotliwe” polisy (por. artykuł Mateusza Rzemka z 6.12.2012 r. Internetowe wydanie Rzeczypospolitej, [www.prawo.rp.pl](http://www.prawo.rp.pl)). Świadczy o tym chociażby to, iż ...”Rzecznik Ubezpieczonych skierował do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz Komisji Nadzoru Finansowego raport, w którym piętnował postępowanie banków i ubezpieczycieli, które to instytucje finansowe chętnie sprzedają klientom ubezpieczenia na życie będące zabezpieczeniem pożyczek czy kredytów. W ubezpieczeniach tych formalności były ograniczone do minimum, wystarczył podpis pod umową. Nikt np. nie badał stanu zdrowia klienta, co zresztą często jest podawane jako zaleta przy zawieraniu umowy („bez zbędnych formalności”). Później okazywało się jednak, że składka za polisę nie zapewniła klientowi czy jego rodzinie obiecanej ochrony. Rzecznik alarmował, iż polisy powinny ulec poprawie, bowiem klienci nie są świadomi ryzyka. Komisji Nadzoru Finansowego nie podobało się np. to, że bank, który jest stroną umowy, pełni jednocześnie funkcję pośrednika ubezpieczeniowego, bo umowę podpisują między sobą bank i ubezpieczyciel, na rzecz osoby trzeciej, czyli kredytobiorcy. Jednocześnie bank pobiera prowizję za pozyskanie nowych klientów. Z jednej strony gra w jednej drużynie z kredytobiorcą, a z drugiej - dostaje prowizję od sprzedanych polis. Kolejna ważna kwestia, na którą zwróciła uwagę Komisja, to wysokość prowizji dla banku. Według KNF banki dostają nawet kilkadziesiąt procent od wartości wpłaconych składek. Czyli tylko mała część składki ubezpieczeniowej idzie na ochronę klienta, reszta stanowi zysk banku. Stąd od 2015 r. informacje o wysokości prowizji ubezpieczyciele będą musieli upubliczniać”... Komisji zależało także na tym, by banki weryfikowały procedury sprzedaży ubezpieczeń, m. in. tak by klient wiedział, co kupuje i jakie ma z tego tytułu prawa.

### ***Apelacja pozwanego jest bezzasadna, choć niektórym jej zarzutom nie można odmówić słuszności.***

Nietrafny był zarzut naruszenie przepisów prawa materialnego przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z przepisem art. 58 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, iż sprzeczność postanowienia umownego z powszechnie obowiązującym przepisem prawa umożliwia uznanie go za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Ugruntowany jest już w orzecznictwie pogląd, iż postanowienie wzorca umowy, sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym przepisem ustawy, nie może być uznane za niedozwolone postanowienie umowne (por. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2011 r., III CZP 119/10, OSNC 2011/9/95, Biul.SN 2011/1/6, LEX nr 7856890, wyrok sądu Apel. w Warszawie z 2011-05-31, I ACa 183/10, LEX nr 1164706). Wynika to z tego, iż art. 385<sup>(1)</sup> k.c. nie może być traktowany jako przepis, który przewiduje inny skutek w rozumieniu art. 58 § 1 in fine k.c., w szczególności ten, że na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. Odmienne interpretacja oznaczałaby, że w wypadku abstrakcyjnej kontroli wzorca umownego postanowienie sprzeczne z ustawą mogłoby być jedynie uznane za niedozwolone, natomiast w razie zamieszczenia takiego postanowienia w konkretnej umowie byłoby ono nieważne (art. 58 § 1 i 3 k.c.).

Nie mniej w przedmiotowej sprawie zarzut naruszenia ww. przepisów prawa nie mógł odnieść skutku, gdyż zdaniem Sądu Apelacyjnego przepis art. 371 k.c. nie charakteru normy bezwzględnie obowiązującej.

W prawie polskim mamy do czynienia ze zróżnicowaniem charakteru przepisów przewidujących solidarność. Niektóre z nich mają charakter względnie obowiązujący, jednakże w większości przypadków ustawodawca nie pozostawił stronom wyboru i narzucił solidarność normami *ius cogens*. Ustalenie kręgu przepisów, o które chodzi, może budzić pewne wątpliwości. Poza sporem pozostaje względu charakter norm zawierających wyraźną formułę, którą

ustawodawca posługuje się, stanowiąc *ius dispositivum* (np. użycie zwrotu „chyba, że umówiono się inaczej” i należą tu przepisy art. 370, 380 § 2 k.c., art. 881 k.c. ). Na ogół przyjmuje się też, że dopuszczalność wyłączenia przez strony solidarności może wynikać z natury przepisów regulujących dany stosunek prawny. Gdy chodzi o unormowanie relacji umownych zachodzących między stronami, zwykle ma ono dyspozytywny charakter. Dlatego uznaje się, że także art. 614 k.c., 717 k.c. 745 k.c. 787 § 2 i 3 k.c. i art. 843 k.c. wprowadzają tylko dorozumianą solidarność, która może być wyłączona odmienną wolą stron, mimo że przepisy te nie stanowią o tym wyraźnie „chyba ze strony postanowią inaczej”. Jeżeli natomiast ustawodawca przewiduje solidarną odpowiedzialność stron umowy wobec osób trzecich np. odpowiedzialność współników spółki cywilnej (art. 864 k.c.), zbywcy i nabywcy nieruchomości obciążonej dożywociem (art. 910 § 2 k.c. ), czyni to za pomocą przepisu bezwzględnie obowiązującego.

Stąd zdaniem Sądu Apelacyjnego można uznać, iż przepis art. 371 k.c., mimo, iż nie zawiera wyraźnej wzmianki w tym względzie, może zostać uznany za przepis, który nie ma charakteru bezwzględnie obowiązującego.

Z tego względu zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z przepisem art. 58 § 1 k.c. był nietrafny. Niezależnie jednak od tego, nawet gdyby przyjąć odmienny pogląd tj. pogląd o bezwzględnym charakterze normy art. 371 k.c. i tak ewentualna trafność zarzutu naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. nie mogłaby mieć znaczenia dla rozpoznania sprawy.

Przepis art. 371 k.c. wprowadza zasadę nieszkodzenia współdłużnikom przez dłużnika solidarnego. Zgodnie z nią zachowanie żadnego z dłużników solidarnych nie może pogarszać sytuacji prawnej pozostałych dłużników, a jeżeli zostało podjęte, wywiera wpływ wyłącznie na sytuację prawną danego dłużnika solidarnego. Jako przykład zachowań, do których odnosi się komentowany przepis, można wskazać: zawarcie umowy na warunkach uciążliwszych od dotychczasowych, opóźnienie w spełnieniu świadczenia, zrzeczenie się korzystania z zarzutu przedawnienia, nie podniesienie zarzutu przedawnienia. Konsekwencją stosowania art. 371 k.c. jest ograniczona skuteczność zachowań wskazanych w nim. Wpływają one tylko na położenie dłużnika, którego dotyczą. Rozwiązanie to oznacza m. in., że w razie niemożliwości świadczenia, za którą ponosi odpowiedzialność tylko jeden ze współdłużników, tylko on zobowiązany jest do naprawienia szkody (art. 471 k.c. ), natomiast pozostali dłużnicy są zwolnieni z odpowiedzialności (art. 475 k.c. ). Tym samym w świetle art. 371 k.c. zasadne jest twierdzenie, że pozycja dłużników solidarnych jest niezależna względem siebie. Wszelkie zmiany zachodzące między jednym z dłużników solidarnych a wierzycielem, które są korzystne dla dłużnika, nie odnoszą skutku wobec pozostałych dłużników, chyba że stanowią zaspokojenie wierzyciela.

Stąd trafny był zarzut naruszenia art. 371 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że przepis ten ma zastosowanie również do działań i zaniechań podejmowanych przez wierzyciela wobec dłużników solidarnych, a w konsekwencji jego niewłaściwe zastosowanie poprzez uznanie, że Postanowienie 1 jest sprzeczne z przepisem art. 371 k.c. Przepis ten został zastosowany nieprawidłowo, gdyż dotyczy on skutków i zaniechania jednego ze współdłużników solidarnych w stosunku do pozostałych współników, gdy tymczasem zaskarżone postanowienie wzorca rzeczywiście nie ingeruje wprost we wzajemne relacje współdłużników solidarnych względem siebie. Nie może być ono zatem oceniane pod kątem ewentualnej niezgodności z przepisem art. 371 k.c..

Nie mniej należy stwierdzić, iż postanowienie nr 1 może stworzyć bardzo niekorzystną sytuację dla kredytobiorcy, na skutek jego niewiedzy o tym, że bank złożył jakieś oświadczenie lub dostarczył dokument, które to zachowanie banku wymagałoby podjęcia jakiegoś działania lub przeciwstawienia się temu działaniu, gdyż jest ono niekorzystne dla tego współdłużnika. Może to doprowadzić do procesu, w którym ten dłużnik, który nie otrzymał zawiadomienia, musiałby udowadniać, że dane działanie lub zaniechanie było działaniem lub zaniechaniem tylko jednego dłużnika, które nie wywarło wpływu na jego sytuację z uwagi na treść art. 371 k.c. Ponadto przyjmując, iż przepis ten nie jest przepisem bezwzględnie obowiązującym bank mógłby podnosić, iż wyrażenie zgody na sporne postanowienie umowne było domniemaną zgodą na wyłącznie zasady wynikającej z art. 371 k. c. Więc w tym sensie można było powołać treść art. 371 k.c. w argumentacji świadczącej o abuzywności powyższego postanowienia

Nietrafny był zarzut naruszenia przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k. c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż do uznania, że postanowienie wzorca umowy stanowi niedozwolone postanowienie umowne wystarczające jest, aby postanowienie to naruszało interesy konsumenta, niezależnie od stopnia tego naruszenia. Sąd Okręgowy w ogóle nie poczynił tego rodzaju rozważań. Wręcz stwierdził odmiennie, uznał, że oba zakwestionowane wzorce rażąco naruszają interesy konsumenta (co do postanowienia 1 z art. 17 ust. 1 pkt d stwierdził na stronie 8 uzasadnienia, iż świadczy on o rażącym naruszeniu interesu konsumenta. Jeśli zaś chodzi o postanowienia zawarte w § XVI ust. 3 wzorca „umowy o kartę kredytową” to uznanie tego postanowienia za niedozwolone z powołaniem art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. jest wystarczające do przyjęcia, iż Sąd Okręgowy przyjął, że także i to postanowienie rażąco narusza interesy konsumenta.

Nietrafny był zarzut naruszenia przepisu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. w związku z przepisem art. 6 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, że postanowienie art. 17 pkt 1 lit. d wzorca umowy „Regulamin umów o kredyt konsumencki (...) S.A. Oddział w Polsce” o treści: jeżeli stronami umowy o kredyt jest co najmniej dwóch kredytobiorców (...) d. złożenie oświadczenia lub udostępnienie dokumentu jednemu z nich jest skuteczne także wobec pozostałych” („Postanowienie 1”) kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy.

Sąd Apelacyjny podziela i uznaje za własne ustalenia i wywody Sądu Okręgowego w kwestii abuzywności ww. postanowienia wzorca. Zwrócić też należy uwagę na to, iż usługi finansowe (w tym usługi bankowe) charakteryzują się znacznie zwiększonym (w porównaniu z innymi usługami) ryzykiem ekonomicznym grożącym konsumentowi, które jest rozłożone między stronami nierównomiernie. Zagrożeniem dla interesów konsumenta nie jest tylko np. manipulowanie przez banki jak to się często zdarza informacją o stopie procentowej czy skali obciążeń dotyczących udzielanego kredytu i innych usług (problem opłat i prowizji), ale także manipulowanie informacją dotyczącą kwestii związanych z doręczeniami przesyłek mogących mieć kluczowe znaczenie z punktu widzenia interesów majątkowych konsumenta.

Przy czym przepis art. 353<sup>1</sup> k.c. nie daje przedsiębiorcy pełnej dowolności w formułowaniu postanowień wzorów, jak również nie uchyla możliwości badania ich pod kątem abuzywności.

Powyższy zapis wzorca może doprowadzić do zmiany umowy i zawarcia w niej nowych postanowień, o istnieniu których drugi dłużnik może się nie dowiedzieć, co może w oczywisty sposób zaszkodzić jego interesom majątkowym, a to będzie w oczywisty sposób świadczyło nie tylko o rażącym naruszeniu ekonomicznego interesu konsumenta, ale może także doprowadzić do negatywnego wpływu na jego stan psychiczny, emocjonalny. Fakt, iż najczęściej kredyt zaciągają małżonkowie, nie ma znaczenia, bowiem kredyty brane są często na długi okres czasu, a powszechnie wiadomym faktem jest, iż bywa tak, że związek małżeński ulega rozwiązaniu zanim kredyt zostanie spłacony, a byli małżonkowie zamieszkują oddzielnie, w dodatku są ze sobą często skłóceni, nie utrzymują ze sobą kontaktów lub są one wręcz wrogie. W takiej zaś sytuacji funkcjonowanie spornego postanowienia wzorca umowy może doprowadzić do rażącego pokrzywdzenia tego z kredytobiorców, do którego oświadczenie banku faktycznie nie dotrze.

Rzeczywiście art. 61 k.c. są przepisami względnie obowiązującymi i strony mogą ułożyć kwestie doręczeń odmiennie, jednakże mogą to uczynić w umowie indywidualnie negocjowanej, natomiast sporny zapis zawarty w art. 17 pkt 1 lit. d nie powinien znaleźć się we wzorcu umownym, w szczególności, iż jest zamieszczony w gąszczu innych postanowień wzorca sporządzonych drobnym drukiem i w związku z tym może nie zostać przez kredytobiorcę zauważony, a tym samym może on nie mieć świadomości, iż to, że nie dostaje żadnych z pism z banku nie musi oznaczać, iż bank takich pism ze skutkiem dla niego składał.

Może zostać stworzona sytuacja, w której nie zostanie poszanowana zasada z art. 371 k. c. np. w sytuacji, gdy dłużnik, któremu zostanie doręczone oświadczenie banku, który nie powiadomi o tym drugiego współdłużnika, sam podejmie decyzję niekorzystną z punktu widzenia drugiego współdłużnika. Wtedy ten może nie móc powołać się na art. 371 k.c., gdyż bank powie, że na mocy spornego postanowienia umownego doręczono mu np. zmiany umowy i ten we właściwym terminie nie wypowiedział umowy, więc obowiązuje go umowa w zmienionej wersji. Może to doprowadzić

do sporu sądowego. Należy podkreślić, iż wzajemna reprezentacja dłużników w k .c. jest ograniczona tylko do dwóch zdarzeń prawnych regulowanych w art. 374 k. c.

Należy się przy tym zgodzić się z powodem, iż zakres kwestionowanej regulacji jest szerszy niż art. 8 ust. 1 Regulaminu regulującego kwestię doręczenia przesyłek listowych, bowiem złożenie oświadczenia lub udostępnienia dokumentu jednemu z kredytobiorców nie musi nastąpić w drodze korespondencyjnej, może to mieć miejsce np. w czasie osobistej bytności kredytobiorcy w banku.

Należy się wprawdzie zgodzić ze skarżącym, iż kwestia rażącego naruszenia interesów konsumenta i naruszenia dobrych obyczajów nie została szeroko omówiona w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, nie mniej w ocenie Sądu Apelacyjnego ostateczny wniosek, iż z takim rażącym naruszeniem interesów i dobrych obyczajów mamy do czynienia jest jak najbardziej słuszny. Z tych względów nie mógł odnieść skutku zarzut naruszenia przepisów postępowania tj. art. 328 § 2 k.p.c. Należy też podkreślić z powołaniem się na orzecznictwo SN (I CSK 581/10, wyrok SN z 2011-06-02, LEX nr 950715 ), iż naruszenie przez sąd art. 328 § 2 k.p.c. przez sporządzenie uzasadnienia nie odpowiadającego wymaganiom, jakie stawia wymieniony przepis, może wyjątkowo być podstawą do uwzględnienia apelacji i uchylenia zaskarżonego wyroku tj. tylko wtedy, gdy skutek uchybienia konkretnym wymaganiom określonym w art. 328 § 2 k.p.c. zaskarżone orzeczenie nie poddaje się kontroli kasacyjnej, czyli gdy stwierdzone wady mogły mieć wyjątkowo wpływ na wynik sprawy, z czym nie mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie.

Sąd Apelacyjny podziela także rozważania i ustalenia Sądu Okręgowego i uznaje je za własne, co do tego, iż zapis § XVI ust. 3 wzorca umowy „ Umowa o kartę kredytową” o treści „Bank może przenieść wszystkie, albo niektóre swoje prawa wynikające z Umowy w szczególności na osobę, która może przejąć wszystkie obowiązki banku wynikające z umowy” ( Postanowienie 2) ma charakter abuzywny z powodów wskazanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i w związku z tym nie ma potrzeby tych argumentów powtarzać.

Dodatkowo należy podkreślić, iż ocena danego postanowienia wzorca pod kątem jego abuzywności dokonywana jest w odniesieniu do pozostałych postanowień wzorca. Stąd trafnie Sąd Okręgowy uznał, iż sporne postanowienie, w zestawieniu z innym zapisem wzorca, pozwala na przeniesienie ogółu praw i obowiązków z umowy na inny podmiot bez zgody konsumenta, przy czym ta zgoda uzyskana jest w sposób zakamuflowany, ukryty przed konsumentem, ma cechy zgody fingowanej. Ponadto zmiana „strony” umowy może być dla konsumenta jako dłużnika banku, może być nie tylko zaskakująca, ale i niekorzystna ekonomicznie, np. przy odroczonym terminie płatności lub rozłożeniu jej na raty. Potęguje się poza tym ryzyko błędnego zachowania konsumenta, z którym mogą się wiązać jego uchybienia, za jakie musiałby ponosić odpowiedzialność. ( por. Ewa Łętowska, Nieuczciwe klauzule w prawie umów konsumenckich, Wydawnictwo CH Beck Warszawa 2005r. , str. 20). Stąd także sporny zapis stanowi o naruszeniu dobrych obyczajów i rażącym naruszeniu interesów konsumenta.

Istotne jest także to, iż w przedmiotowej sprawie trafnie Sąd Okręgowy uznał, iż niektóre z zakwestionowanych przez ten Sąd klauzul są klauzulami identycznymi jak wymienione w art. 385<sup>3</sup> k.p.c. Z tego względu nawet gdyby uznać, iż zachodzą wątpliwości, co do tego, czy są to klauzule dozwolone, to fakt iż należą do klauzul z tzw. listy szarych klauzul świadczy o ich abuzywności. Z tego też względu ciężar wykazania, iż mimo tego nie powinny być zakazane w stosowaniu ich we wzorcach używanych przez pozwanego spoczywał właśnie na pozwanym, a takiego dowodu pozwany nie przeprowadził.

Reasumując Sąd Apelacyjny stwierdza, iż w przedmiotowej sprawie trzy sporne klauzule świadczą o nieuczciwym, a więc sprzecznym z dobrymi obyczajami działaniu pozwanego oraz o rażącym naruszeniu interesów konsumenta. Podnieść przy tym należy, iż uznanie postanowień umowy lub wzorca za spreczne z dobrymi obyczajami nie polega na wskazaniu, jaki "dobry obyczaj" został in casu naruszony, gdyż celem klauzul generalnych jest rozszerzenie granic swobody sędziowskiej w orzekaniu ( por. wyrok SN z 3 lutego 2006 r. (I CK 297/05, Wokanda 2006, nr 7-8, s. 18). Należy też podkreślić, iż zakaz stosowania postanowień uznanych przez sąd za niedozwolone nie oznacza, że postanowienia te nie mogą w ogóle pojawić się w umowach przedsiębiorców z konsumentami. Zakaz ten dotyczy bowiem tylko wykorzystywania takich postanowień we wzorcu. Jeżeli zatem postanowienie o treści identycznej jak

zakazana pojawi się w charakterze indywidualnie negocjowanego postanowienia umowy, będzie je można uznać za wiążące konsumenta.

W podsumowaniu powyższego należy podnieść, iż decyzje konsumenckie na rynku finansowym są decyzjami relatywnie ważnymi, mogącymi istotnie wpływać na przyszłą kondycję finansową jednostek i gospodarstw domowych, stąd istnieje potrzeba chronienia interesu nieprofesjonalnego uczestnika takiego rynku także na etapie przedkontraktowym. Sposobem takiej ochrony jest właśnie eliminowanie z wzorców umów postanowień, które naruszają dobre obyczaje i rażąco krzywdzą konsumenta.

***Z tych względów apelacja powoda została uwzględniona na podstawie art. 386 §1 k.p.c. poprzez zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie drugim poprzez uwzględnienie powództwa także i w tym zakresie, czego zaś konsekwencją była także zmiana rozstrzygnięcia o kosztach procesu zawartych w punkcie trzecim i czwartym zaskarżonego wyroku stosownie do wyniku sporu zgodnie z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Natomiast apelacja pozwanego została oddalona w całości w oparciu o treść art. 385 k.p.c.***

***O kosztach postępowania za drugą instancję orzeczono stosownie do treści art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 14 ust. 3 pkt 2 i § 12 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.2002.163.1349 ze zm.).***