

*Sygn. akt VI ACa 1080/13*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 6 lutego 2014 r.*

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

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

*Sędzia SA – Urszula Wiercińska*

*Sędzia SO (del.) – Marcin Strobel*

*Protokolant: – st. sekr. sąd. Ewelina Murawska*

*po rozpoznaniu w dniu 6 lutego 2014 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa D. C.*

*przeciwko Bankowi (...) S.A. w W.*

*o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone*

*na skutek apelacji obu stron*

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

*z dnia 19 marca 2013 r.*

*sygn. akt XVII AmC 5637/11*

*I zmienia zaskarżony wyrok częściowo, to jest w punkcie 1 w ten tylko sposób, że oddala powództwo objęte rozstrzygnięciem w punktach a, c, d, f, h zaskarżonego wyroku;*

*II oddala apelację pozwanego w pozostałej części;*

*III oddala apelację powódki w całości;*

*IV znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.*

*Sygn. akt VI ACa 1080/13*

## UZASADNIENIE

D. C. wnosila o uznanie za niedozwolone stosowanych przez Bank (...) S.A. z siedziba w W. postanowień wzorców umowy o treści:

1) „Poza kosztami, o których mowa w ust. 11, Kredytobiorca ponosi następujące koszty: koszt kontroli nieruchomości”  
- zawartego w § 10 ust. 13 pkt 1 wzorca umowy „Umowa złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego”;

- 2) „Całkowity koszt kredytu może ulec zmianie w przypadku: zmiany wysokości prowizji i opłat bankowych, pobieranych przez Bank za czynności bankowe związane z obsługą kredytu” - zawartego w § 10 ust. 15 pkt 5 wzorca umowy „Umowa złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego”;
- 3) „Z tytułu wcześniejszej częściowej spłaty kredytu Bank pobiera od Kredytobiorcy prowizję w wysokości określonej w „Taryfie prowizji i opłat bankowych dla klientów detalicznych”, obowiązującej w chwili pobierania tej prowizji” - zawartego w § 13 ust. 2 wzorca umowy „Umowa złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego”;
- 4) „Spłata całości kredytu w terminie określonym w ust. 1 powoduje pobranie przez Bank prowizji w wysokości określonej w „Taryfie prowizji i opłat bankowych dla klientów detalicznych”, obowiązującej w chwili pobierania tej prowizji” - zawartego w § 14 ust. 3 wzorca umowy „Umowa złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego”;
- 5) „W przypadku, gdy w okresie obowiązywania niniejszej Umowy: nastąpiło zmniejszenie wartości ustanowionych prawnych zabezpieczeń spłaty kredytu Bank może żądać dodatkowego prawnego zabezpieczenia spłaty kredytu oraz przedłożenia dokumentów niezbędnych do dokonania oceny ryzyka kredytowego. Kredytobiorca zobowiązany jest - na żądanie Banku - do przedstawienia dodatkowego prawnego zabezpieczenia spłaty kredytu, akceptowanego przez Bank, w terminie przez Bank wskazanym.” - zawartego w § 16 pkt 4 wzorca umowy „Umowa złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego”;
- 6) „W związku z niewykonaniem zobowiązań wynikających z niniejszej umowy, Kredytobiorca ponosi: opłaty związane z wystawieniem i wysłaniem upomnień/wezwań do Kredytobiorcy, Poręczyciela/Poręczycieli oraz innych osób będących dłużnikami Banku z tytułu prawnego zabezpieczenia spłaty kredytu, w wysokości określonej w „Taryfie prowizji i opłat bankowych dla klientów detalicznych”, obowiązującej w chwili pobierania opłaty; na dzień zawarcia umowy kredytu opłata wynosi ... zł od każdego upomnienia /wezwania.” - zawartego w § 19 ust. 7 pkt 1 wzorca umowy „Umowa złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego”;
- 7) „W okresie korzystania z kredytu Kredytobiorca zobowiązuje się do: zawiadomienia Banku na piśmie, w terminie 7 dni od nastąpienia lub od dnia, w którym Kredytobiorca dowiedział się o nastąpieniu zdarzenia powodującego utratę wartości któregokolwiek z zabezpieczeń spłaty kredytu lub o jakiegokolwiek szkodzie, która może stanowić podstawę do uzyskania odszkodowania na podstawie umowy ubezpieczenia, o której mowa w lit. a)” - zawartego w § 21 ust. 1 pkt 1 lit. b wzorca umowy „Umowa złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego”;
- 8) „W okresie korzystania z kredytu Kredytobiorca zobowiązuje się do: umożliwienia pracownikom Banku bądź osobom upoważnionym przez Bank dokonania inspekcji nieruchomości będącej przedmiotem kredytowania/prawnego zabezpieczenia spłaty kredytu, w terminie uzgodnionym z Kredytobiorcą, nie dłuższym niż 30 dni od dnia poinformowania Kredytobiorcy przez Bank o konieczności przeprowadzenia inspekcji. Bank jest uprawniony do przeprowadzenia inspekcji celem: (a) kontroli wykorzystania kredytu, (b) weryfikacji wartości przyjętego prawnego zabezpieczenia spłaty kredytu w całym okresie kredytowania, zwłaszcza w sytuacji zagrożenia terminowej spłaty kredytu przez Kredytobiorcę, a także gdy Bank pozyska informacje o zaistnieniu okoliczności mogących mieć wpływ na jakość i wartość przyjętych zabezpieczeń spłaty kredytu. Bank jest uprawniony do przeprowadzenia inspekcji nieruchomości i weryfikacji jej wartości również w przypadku, gdy jest to niezbędne do zapewnienia prawidłowego, bezpiecznego i zgodnego z przepisami prawa funkcjonowania Banku.” - zawartego w § 21 ust. 1 pkt 4 wzorca umowy „Umowa złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego”;
- 9) „Kredytobiorca udziela Bankowi upoważnienia do badania zdolności kredytowej Kredytobiorcy przez cały okres obowiązywania umowy kredytowej oraz do zasięgania informacji dotyczących Kredytobiorcy u pracodawcy Kredytobiorcy. W tym zakresie Kredytobiorca wyraża zgodę na ujawnienie Bankowi przez każdorazowego pracodawcę Kredytobiorcy danych, w tym danych osobowych związanych z faktem zatrudnienia Kredytobiorcy u tegoż pracodawcy.” - zawartego w § 22 wzorca umowy „Umowa złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego”;

10) „W związku z ustanowieniem prawnego zabezpieczenia kredytu na okres przejściowy w formie ubezpieczenia spłaty kredytu, wysokość: marży Banku, określonej w § 10 ust. 1 do czasu ustanowienia zabezpieczenia docelowego, o którym mowa w § 15 ust. 1 pkt 1 zostaje podwyższona o 1 punkt procentowy. W związku z powyższym wysokość marży Banku wynosi ... punktów procentowych. Wielkość ta pozostaje niezmienna do dnia roboczego, w którym zostaną spełnione łącznie warunki określone w pkt 1-4: (1) Kredytobiorca przedstawi Bankowi zawiadomienie o wpisie do księgi wieczystej, prowadzonej dla nieruchomości, mającej stanowić przedmiot prawnego zabezpieczenia kredytu, hipoteki umownej, o której mowa w § 15 ust. 1 pkt 1.” - zawartego w § 23 ust. 1 pkt 1 wzorca umowy „Umowa złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego”;

11) „Bank jest uprawniony do kontroli stanu prawnego i technicznego oraz przeprowadzania wyceny wartości rynkowej nieruchomości, będącej przedmiotem prawnego zabezpieczenia spłaty kredytu, przez cały okres obowiązywania umowy kredytu. Przeprowadzenie przez Bank kontroli stanu technicznego i prawnego oraz wyceny wartości rynkowej nieruchomości, stanowiącej prawne zabezpieczenie spłaty kredytu, jest obowiązkowe w następujących przypadkach: (1) zakwalifikowania kredytu do grupy kredytów zagrożonych, (2) w okresach rocznych - w przypadku stwierdzenia pogorszenia się sytuacji ekonomiczno-finansowej Kredytobiorcy i zakwalifikowania transakcji do kategorii „pod obserwacją”. W pozostałych przypadkach kontroli dokonuje się nie rzadziej niż po upływie 5-letnich okresów kredytowania.” - zawartego w § 13 ust. 5 wzorca umowy „Regulamin Mieszkaniowy Kredyt Hipoteczny dla Osób Fizycznych”;

12) „Z tytułu wcześniejszej spłaty części lub całości kredytu Bank pobiera od Kredytobiorcy prowizję w wysokości określonej w „Taryfie prowizji i opłat bankowych dla klientów detalicznych”, obowiązującej w chwili pobierania prowizji.” - zawartego w § 23 ust. 2 wzorca umowy „Regulamin Mieszkaniowy Kredyt Hipoteczny dla Osób Fizycznych”;

13) „Za wykonanie czynności związanych z udzieleniem i obsługą kredytu Bank pobiera prowizję i opłaty określone w „Taryfie prowizji i opłat bankowych dla klientów detalicznych”, dostępnej w jednostkach Banku.” - zawartego w § 38 wzorca umowy „Regulamin Mieszkaniowy Kredyt Hipoteczny dla Osób Fizycznych”;

14) „Bank zastrzega sobie prawo do dokonania zmiany niniejszego Regulaminu, przy zaistnieniu przynajmniej jednej z wymienionych niżej przyczyn: (1) zmiany powszechnie obowiązujących przepisów prawa mających wpływ na treść niniejszego Regulaminu, (2) zmiany oferty Banku, w tym rezygnacji z oferowania usług, których dotyczy niniejszy Regulamin, (3) dostosowania do najlepszych krajowych i międzynarodowych praktyk na rynku bankowym, (4) przekształceń organizacyjnych w Banku.” - zawartego w § 41 wzorca umowy „Regulamin Mieszkaniowy Kredyt Hipoteczny dla Osób Fizycznych”.

Powódka podała, że pozwany prowadzi działalność gospodarczą w zakresie świadczenia usług bankowych, posługując się wzorcem „Umowy złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego” oraz „Regulaminem Mieszkaniowy Kredyt Hipoteczny dla Osób Fizycznych” zawierającymi postanowienia wskazane w petitum pozwu, które znajdują zastosowanie do umów zawieranych z konsumentami. W ocenie powódki wskazane postanowienia należy uznać za klauzule abuzywne, albowiem kształtują one prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.).

Zdaniem powódki postanowienia oznaczone w pozwie numerami 1, 8, 11 zostały sformułowane niejednoznacznie, albowiem nie wskazują przesłanek i terminów kontroli przedmiotu zabezpieczenia kredytu lub żądania wyceny oraz kosztów samej wyceny. W ten sposób pozwany zastrzegł sobie prawo do dokonywania nieograniczonej liczby inspekcji nieruchomości, bez wskazania w treści umowy obiektywnych przesłanek uprawniających bank do dokonywania takich kontroli. W odniesieniu do klauzuli oznaczonej w pozwie numerem 2 powódka stwierdziła, że nie wskazano w niej przesłanek zmiany wysokości prowizji i opłat bankowych, co wypełnia hipotezę art. 385<sup>3</sup> pkt 10 k.c., albowiem kontrahent konsumenta uprawniony jest do jednostronnej zmiany umowy, bez ważnej przyczyny wskazanej w tej umowie. W stosunku do postanowienia oznaczonego numerem 6 powódka zarzuciła, że pozwany nie wskazał ani

procedur, ani częstotliwości pobierania opłat za korespondencję związaną z nieterminową spłatą kredytu, co może bezpośrednio wpłynąć na wysokość kosztów kredytu zaciągniętego przez konsumenta.

W ocenie powódki klauzula oznaczona numerem 5 powinna zostać uznana za niedozwoloną, ponieważ nakłada na konsumenta dodatkowe, niesprecyzowane jednoznacznie obowiązki, w oparciu o kryteria przyjęte jednostronnie przez bank i nie wynikające z treści umowy. Za abuzywne, zdaniem powódki, należy uznać również postanowienie oznaczone numerem 9, gdyż nazbyt szeroko zakreśla uprawnienia banku do kontroli konsumenta w trakcie trwania umowy kredytowej. Postanowienie to nie precyzuje przesłanek, częstotliwości, ani procedury badania zdolności kredytowej konsumenta. Również upoważnienie banku do nieograniczonego zasięgania informacji u każdorazowego pracodawcy konsumenta należy uznać za naruszające interesy konsumenta w sposób rażący. Co do klauzuli oznaczonej numerem 14 powódka wywodziła, że wypełnia ona przesłanki określone w art. 385<sup>3</sup> pkt 10 k.c., albowiem uprawnia bank do jednostronnej zmiany treści regulaminu, bez jednoznacznego ustalenia procedury oraz przesłanek dokonania tej zmiany.

Za niedozwolone, w ocenie powódki, należy także uznać postanowienia oznaczone w pozwie numerami 3, 4 i 12, ponieważ bezpodstawnie nakładają na konsumenta obowiązek ponoszenia określonych kosztów, tj. prowizji za sporządzenie aneksu do umowy przy wcześniejszej spłacie kredytu, a także prowizji za podwyższone ryzyko po ustanowieniu hipoteki. Ponadto powódka postulowała uznanie za niedozwolone postanowienia oznaczonego numerem 13, gdyż nie przewiduje ono procedury informowania o zmianie tabeli opłat i prowizji, kierując konsumentów do jednostki banku w celu zapoznania się ze zmianami. W ocenie powódki takie uregulowanie narusza art. 384<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 384 § 1 k.c., który przewiduje obowiązek doręczenia konsumentowi wszelkich regulaminów, w tym również tabel opłat wiążących konsumenta.

Pozwany Bank (...) S.A. z siedzibą w W. wnosił o oddalenie powództwa, przede wszystkim kwestionując istnienie po stronie powódki legitymacji procesowej czynnej w niniejszym procesie. Pozwany wskazał, że zgodnie z art. 479<sup>38</sup> § 1 k.p.c. powódka nie mogłaby, według oferty Banku, zawrzeć z nim umowy kredytowej, ponieważ nie posiada wymaganej zdolności kredytowej, o czym świadczy fakt wpisania powódki do Bankowego Rejestru. Ponadto pozwany zaprzeczył, aby zakwestionowane postanowienia naruszały w sposób rażący interesy konsumentów. Oświadczył również, że dołączony do pozwu wydruk „Umowy złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego” nie jest wzorcem umownym, którym posługuje się pozwany, lecz kopią umowy uzgodnionej z nieokreślonym kredytobiorcą. Tymczasem we wzorcu umowy brak jest postanowienia oznaczonego w pozwie numerem 10.

Wyrokiem z dnia 19 marca 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał pozwanemu Bankowi (...) S.A. z siedzibą w W. wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowień wzorców umowy oznaczonych w pozwie numerami 1, 2, 3, 4, 5, 6, 9, 12, 13 i 14, zarządzając publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt pozwanego oraz obciążając go pozostałymi kosztami procesu. Natomiast powództwo w zakresie postanowień wzorca umowy oznaczonych w pozwie numerami 7, 8, 10 i 11 zostało oddalone.

Wyrok Sądu Okręgowego został wydany w oparciu o poniższe ustalenia faktyczne i rozważania prawne.

Bank (...) S.A. z siedzibą w W. prowadzi działalność bankową, w ramach której posługuje się w obrocie z konsumentami wzorcami umownymi „Umowa złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego” i „Regulamin Mieszkaniowy Kredyt Hipoteczny dla Osób Fizycznych”, zawierającymi postanowienia wskazane w punktach 1-9 i 11-14 pozwu. Natomiast Sąd pierwszej instancji uznał za nieudowodnione twierdzenie powódki, że pozwany posługuje się postanowieniem wskazanym w punkcie 10 pozwu, w szczególności że pozwany temu zaprzeczył. Zdaniem Sądu Okręgowego, zgodnie z art. 6 k.c. to na powódce ciążył obowiązek udowodnienia faktu posługiwania się przez pozwanego w obrocie konsumentkim danym postanowieniem wzorca umownego.

Sąd pierwszej instancji uznał za niezasadny zarzut pozwanego, że powódka nie posiada legitymacji procesowej czynnej do wytoczenia powództwa w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Wskazał, że

zgodnie z art. 479<sup>38</sup> k.p.c. z takim powództwem może wystąpić każdy, kto według oferty przedsiębiorcy mógłby zawrzeć z nim umowę zawierającą postanowienie, którego uznania za niedozwolone żąda pozwem. Przedmiotem kontroli abstrakcyjnej jest treść postanowień zawartych we wzorcu, zaś sam wzorzec umowy podlega kontroli niezależnie od tego, czy z jego użyciem doszło bądź dojdzie do nawiązania jakiegokolwiek stosunku umownego z konsumentem. Wystarczające jest więc, aby wzorzec umowy potencjalnie mógł ukształtować treść stosunku umownego z konsumentem. Warunkowe sformułowanie powołanego przepisu wskazuje na nieograniczony a priori krąg podmiotów czynnie legitymowanych, a zarazem na publiczny charakter skargi w sprawach abstrakcyjnej kontroli wzorca umownego.

Dlatego Sąd Okręgowy wskazał, że istotne są tylko te walory stron postępowania, które odnoszą się do zdefiniowanych we wzorcu przesłanek dokonywania czynności prawnych. Natomiast za nieistotne uznać należy takie walory uczestnika obrotu, do których nie odwołuje się treść wzorca jako do warunku zawarcia kontraktu. Ponadto za nieistotne należy uznać takie okoliczności, które traktują o obowiązkach przedsiębiorcy, ale ich niezachowanie nie skutkuje wadliwością dokonania czynności prawnej (zawarcia umowy). W szczególności naruszenie przez bank obowiązków wynikających z treści art. 70 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe w zakresie badania zdolności kredytowej konsumenta nie będzie skutkowało bezskutecznością lub nieważnością zawartej umowy. W ocenie Sądu pierwszej instancji, powyższe argumenty są wystarczające do przyjęcia, że powódka wykazała posiadanie legitymacji procesowej w przedmiotowej sprawie.

Sąd Okręgowy wskazał, że w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone dokonuje się abstrakcyjnej oceny wzorca umowy celem ustalenia, czy zawarte w nim klauzule mają charakter niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Przy tym, aby uznać dane postanowienie umowne za niedozwolone, muszą być łącznie spełnione cztery przesłanki: (1) postanowienie nie zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem, (2) ukształtowane przez postanowienie prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami, (3) powyższe prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta, (4) postanowienie umowy nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji ostatnia z wymienionych przesłanek w przedmiotowej sprawie została spełniona, ponieważ kwestionowane postanowienie nie reguluje głównych świadczeń stron. Świadczeniami tymi są bowiem po stronie przedsiębiorcy - prowadzenie rachunku oraz udzielanie kredytów lub pożyczek, zaś po stronie konsumenta - dokonanie lokaty oraz spłata zaciągniętego kredytu lub pożyczki. Natomiast przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia postanowienia z konsumentem nie może mieć znaczenia, wobec abstrakcyjnego charakteru kontroli postanowienia wzorca umownego. W niniejszym postępowaniu sąd nie bada bowiem konkretnych stosunków istniejących pomiędzy kontrahentami, lecz wzorzec i treść hipotetycznych stosunków, jakie powstałyby pomiędzy pozwanym a potencjalnym konsumentem. Nie ma zatem znaczenia, czy jakaś konkretna umowa była między stronami negocjowana, ani czy przedmiotowy wzorzec został zastosowany przy zawieraniu jakiegokolwiek konkretnej umowy. Kontrola ta ma bowiem charakter oceny ex ante i obejmuje wzorzec, a nie konkretną umowę. Istotny jest zatem jedynie fakt, że pozwany wprowadził oceniany wzorzec do obrotu poprzez wystąpienie z ofertą zawarcia umowy z wykorzystaniem tego wzorca.

Dlatego Sąd Okręgowy wskazał, że dla oceny przedmiotowych klauzul należało zbadać istnienie dwóch pozostałych przesłanek, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta. Stwierdził, że dobrym obyczajem jest, aby bank gwarantował pewność i przejrzystość stosunku prawnego, jaki łączy go z konsumentem. Dlatego wprowadzając wzorzec umowy do obrotu z konsumentami, bank powinien zredagować go w sposób zrozumiały, zaś świadczenia na rzecz banku muszą być określone precyzyjnie i jasno. Konsument zawierając umowę o kredyt powinien móc bez trudu obliczyć wysokość swojego zobowiązania, a także wiedzieć, jakich dodatkowych czynności będzie wymagał od niego bank. Przez odwoływanie się w umowach do nieprecyzyjnych określeń, czy innych podlegających zmianom dokumentów, pozwany utrudnia konsumentowi zdefiniowanie obowiązków wynikających z umowy. Tymczasem na etapie zawierania umowy kwestia dodatkowych kosztów związanych z obsługą kredytu

lub pożyczki, bądź dodatkowych obowiązków nakładanych przez bank, zazwyczaj nie leży w sferze przewidywań i zainteresowania konsumenta.

Sąd Okręgowy wskazał, że klauzula generalna wyrażona w art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. została uzupełniona przez ustawodawcę zamieszczoną w art. 385<sup>3</sup> k.c. listą przykładowych postanowień umownych (tzw. „klauzule szare”), będących najczęściej spotykanymi w praktyce klauzulami uznanymi za sprzeczne z dobrymi obyczajami i zarazem rażąco naruszającymi interesy konsumenta. Ich wspólną cechą jest nierównomierne rozłożenie praw, obowiązków lub ryzyka między stronami, prowadzące do zachwiania równowagi kontraktowej. Są to takie klauzule, które jedną ze stron (konsumenta) z góry, w oderwaniu od konkretnych okoliczności, stawiają w gorszym położeniu. Wyliczenie to ma charakter niepełny, przykładowy i pomocniczy. Jego funkcja polega na tym, że zastosowanie we wzorcu umowy postanowień odpowiadających wskazanym w katalogu znacząco ułatwia wykazanie, że spełniają one przesłanki niedozwolonych postanowień umownych objętych klauzulą generalną art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. W razie wątpliwości ciężar dowodu, że postanowienia nie spełniają przesłanek klauzuli generalnej spoczywa wówczas na przedsiębiorcy.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji postanowienie oznaczone w pozwie numerem 1 jest abuzywne, ponieważ zastrzega na rzecz Banku prawo do obciążania konsumenta dodatkowymi kosztami z tytułu udzielenia mu kredytu na zakup mieszkania. Koszt kontroli nie został bowiem określony w żadnym ze stosowanych przez pozwanego wzorców umownych, nie została również określona częstotliwość ich przeprowadzania. Powoduje to, że konsument zawierając umowę o kredyt nie jest w stanie przewidzieć, jaki będzie ostateczny jego koszt. Według Sądu Okręgowego „koszt kontroli nieruchomości” jest kosztem nieuzasadnionym, o charakterze ukrytej opłaty na rzecz Banku. Jeżeli pozwany dostrzega konieczność dokonywania takich kontroli, to wprawdzie dłużnik powinien współdziałać z wierzycielem w tym zakresie, lecz ich koszt powinien być zawarty w wynagrodzeniu Banku za udzielenie kredytu, którego wysokość konsument bierze pod uwagę jako zasadniczy element przy wyborze kredytodawcy.

Również postanowienie oznaczone w pozwie numerem 2 Sąd pierwszej instancji uznał za abuzywne, ponieważ zgodnie z art. 69 ust. 2 pkt 10 ustawy - Prawo bankowe umowa kredytu powinna określać warunki dokonywania jej zmian, tymczasem w żadnym ze wzorców umownych, którymi posługuje się pozwany, nie zostały sprecyzowane przesłanki dokonywania zmian wysokości prowizji i opłat bankowych. Zdaniem Sądu Okręgowego niedopuszczalne jest uprawnienie Banku do dokonywania zmian prowizji i opłat w każdej chwili, tym bardziej, że konsumentowi nie przysługuje wówczas prawo odstąpienia od umowy. Ponadto możliwość podejmowania przez pozwanego jednostronnych decyzji o zmianie wysokości prowizji i opłat powoduje, że konsument nie zna całkowitego kosztu kredytu, którego wysokość może zmieniać się kilkakrotnie w czasie trwania umowy. Według Sądu pierwszej instancji klauzula ta odpowiada treściowo klauzuli szarej wskazanej w art. 385<sup>3</sup> pkt 10 k.p.c., zgodnie z którym w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które uprawniają kontrahenta konsumenta do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny wskazanej w tej umowie.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji postanowienia oznaczone w pozwie numerami 3 i 4 są abuzywne. Zgodnie z art. 75a ust. 1 ustawy - Prawo bankowe, o ile umowa kredytu nie stanowi inaczej, termin spłaty kredytu jest terminem zastrzeżonym na rzecz obu stron, a zatem dozwolona jest umowna zmiana terminu spłaty kredytu. Zdaniem Sądu Okręgowego nie narusza równowagi kontraktowej sam fakt pobierania przez Bank prowizji z tytułu wcześniejszej spłaty kredytu (w całości lub w części). Kredyt mieszkaniowy jest niskoprocentowany i długoterminowy, jeżeli więc konsument decyduje się na wcześniejszą jego spłatę, to Bank narażony jest na utratę spodziewanego oprocentowania i złagodzeniu tej utraty ma zapobiegać prowizja. Jednakże za abuzywne Sąd Okręgowy uznał przedmiotowe postanowienia, które uzależniają możliwość wcześniejszej całkowitej lub częściowej spłaty kredytu od zapłaty prowizji, której wysokość jest dopiero określana w chwili jej pobierania przez Bank. Oznacza to bowiem, że konsument nie jest w stanie przewidzieć, jaką prowizję będzie musiał zapłacić, skoro Bank arbitralną decyzją może w każdej chwili zmienić jej wysokość.

Także postanowienie oznaczone w pozwie numerem 5 Sąd pierwszej instancji uznał za abuzywne, ponieważ uprawnia ono Bank do nałożenia na konsumenta dodatkowych, niesprecyzowanych jednoznacznie obowiązków, które nie

wynikają z ustawy - Prawo bankowe, ani z ustawy o kredycie konsumenckim. Żaden z wymienionych aktów prawnych nie upoważnia banku do wystąpienia wobec konsumenta z żądaniem przedstawienia dodatkowych prawnych zabezpieczeń kredytu, tymczasem pozwany wprowadza taki obowiązek w oparciu o własne kryteria. Zdaniem Sądu Okręgowego kwestionowana klauzula może spowodować, że konsument zostanie obciążony niemożliwym do spełnienia wymogiem, jakim jest przedstawienie dodatkowego prawnego zabezpieczenia kredytu, a niewykonanie tego obowiązku może skutkować wypowiedzeniem przez bank umowy o kredyt, co wiąże się z koniecznością wcześniejszej jego spłaty. Ponadto pozwany nie określił, co rozumie poprzez „zmniejszenie wartości ustanowionych prawnych zabezpieczeń kredytu”, ani nie sprecyzował, co według niego może stanowić dodatkowe prawne zabezpieczenie kredytu. W klauzuli brak jest również określenia terminu wykonania obowiązku przez kredytobiorcę, albowiem pozwany zastrzega, że będzie to termin każdorazowo wskazany przez Bank. Istnieje zatem ryzyko, że termin wskazany przez pozwanego będzie dla konsumenta zbyt krótki, aby mógł on dostarczyć dodatkowe prawne zabezpieczenie kredytu.

Postanowienie oznaczone w pozwie numerem 6 zostało uznane przez Sąd Okręgowy za abuzywne, ponieważ konsument nie powinien ponosić, oprócz oprocentowania kredytu, innych kosztów, a zwłaszcza kosztów podejmowanych przez pozwanego czynności windykacyjnych. Nie są to bowiem czynności podejmowane przez Bank na zlecenie konsumenta, bądź w jego interesie. Według Sądu pierwszej instancji, egzekwowanie opłat od klientów za tego rodzaju czynności stanowi dodatkowe źródło dochodu Banku, co narusza dobre obyczaje, skoro powoduje dołożenie kolejnego zobowiązania klientowi, który jest już zadłużony. wszelkich opłat, które są nieusprawiedliwione i sprzeczne z dobrymi obyczajami. Ponadto wysokość tych opłat powinna odzwierciedlać faktyczne koszty poniesione przez pozwanego i nie mogą one być arbitralnie ustalane przez Bank. Tymczasem przedmiotowe postanowienie przewiduje, że opłata za wystawienie i wysłanie upomnienia/wezwania do zapłaty będzie każdorazowo określana w oparciu o obowiązującą w chwili pobierania opłaty „Taryfę prowizji i opłat bankowych dla klientów detalicznych”.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji postanowienie oznaczone w pozwie numerem 9 jest abuzywne, ponieważ zgodnie z art. 70 ust. 1 ustawy - Prawo bankowe kredytobiorca przed przyznaniem mu kredytu zobowiązany jest do przedłożenia na żądanie banku dokumentów i informacji niezbędnych do dokonania oceny zdolności kredytowej, co oznacza, że bank jest uprawniony do badania zdolności kredytowej kredytobiorcy przed udzieleniem mu kredytu. Tymczasem pozwany w kwestionowanej klauzuli zobowiązuje konsumenta do udzielenia mu upoważnienia do badania jego zdolności kredytowej przez cały okres obowiązywania umowy o kredyt i do zasięgania informacji bezpośrednio u pracodawcy kredytobiorcy. Ponadto Bank zobowiązuje konsumenta do wyrażenia zgody na ujawnienie przez każdorazowego pracodawcę kredytobiorcy danych, w tym danych osobowych związanych z faktem zatrudnienia u danego pracodawcy. Zdaniem Sądu Okręgowego pozwany zbyt szeroko ukształtował swoje uprawnienia do kontroli konsumenta w trakcie trwania umowy. Ponadto Bank nie sprecyzował, jakich informacji może żądać od pracodawcy konsumenta, przez co narusza przepisy o ochronie danych osobowych i nadmiernie ingeruje w sferę życia prywatnego konsumenta. Ponieważ przedmiotowe postanowienie nie precyzuje, w jakiej formie Bank będzie realizował swoje uprawnienie do pozyskiwania danych osobowych konsumenta, istnieje zagrożenie, że będzie żądał udzielenia informacji i danych osobowych w każdej formie, w tym mailowej lub telefonicznej, co rodzi ryzyko nienależytej ochrony tych danych.

Również postanowienie oznaczone w pozwie numerem 13 Sąd pierwszej instancji uznał za abuzywne, ponieważ zwalnia ono Bank z obowiązku dostarczania każdorazowo konsumentowi zmienionej „Taryfy prowizji i opłat bankowych dla klientów detalicznych”, ograniczając jego obowiązek do udostępnienia tej „Taryfy” w jednostkach Banku. Sąd Okręgowy wskazał, że takie działanie jest niezgodne z art. 61 § 1 k.c., zgodnie z którym oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. Wymogu tego nie spełnia udostępnienie „Taryfy” w jednostkach Banku.

Postanowienie oznaczone w pozwie numerem 14 zostało uznane przez Sąd Okręgowy za abuzywne, ponieważ stanowi ono podstawę do dokonywania przez pozwanego wiążącej interpretacji wzorca umowy co do możliwości stwierdzenia zaistnienia przyczyn zmiany regulaminu. W treści kwestionowanego postanowienia zbyt szeroko i nieprecyzyjnie wskazano przyczyny będące podstawą do dokonania zmiany regulaminu, co pozwala Bankowi na

dowolność interpretacji tych przyczyn. Ponadto pozwany nie przewidział procedury wprowadzania zmian regulaminu, ograniczając się do wskazania przesłanek warunkujących jego zmianę. Postanowienie nie reguluje również kwestii wpływu zmian na dotychczasowych kredytobiorców. Tego rodzaju klauzula stanowi więc o nierównorzędnym traktowaniu przez Bank konsumenta, jako strony umowy. Według Sądu pierwszej instancji klauzula ta odpowiada treściowo klauzuli szarej wskazanej w art. 385<sup>3</sup> pkt 9 k.p.c., zgodnie z którym w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które przyznają kontrahentowi konsumenta uprawnienia do dokonywania wiążącej interpretacji umowy.

Natomiast w zakresie dotyczącym postanowień oznaczonych w pozwie numerami 7, 8, 10 i 11, Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo. Co do postanowienia o numerze 10, Sąd Okręgowy uznał za nieudowodnione twierdzenie powódki o posługiwaniu się przez Bank tą klauzulą i nie badał jej pod względem abuzywności. Natomiast klauzule o numerach 7, 8 i 11 zostały zbadane merytorycznie.

Sąd Okręgowy nie dopatrzył się abuzywności klauzul o numerach 8 i 11, gdyż zgodnie z art. 70 ust. 3 ustawy - Prawo bankowe kredytobiorca jest obowiązany umożliwić podejmowanie przez bank czynności związanych z oceną sytuacji finansowej i gospodarczej oraz kontrolę wykorzystania i spłaty kredytu. Skoro powołana ustawa przyznaje pozwanemu prawo do kontroli, należy uznać, że pozwany jako kredytodawca jest uprawniony do sprawdzania stanu technicznego nieruchomości, a także tego, czy konsument wykorzystuje nieruchomość zgodnie z jej przeznaczeniem i nie pogarsza jej stanu, albowiem nieruchomość ta jest zarazem zabezpieczeniem prawnym Banku.

Natomiast postanowienie o numerze 7 zabezpiecza Bank przed negatywnymi skutkami zajścia zdarzeń ubezpieczeniowych. Zgodnie bowiem z § 15 ust. 1 pkt 3 wzorca umowy „Umowa złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego” prawnym zabezpieczeniem kredytu jest przelanie na rzecz Banku praw wynikających z umowy ubezpieczenia na życie kredytobiorcy oraz wpisanie Banku jako uposażonego. Kredytobiorca jest stroną umowy ubezpieczenia i to do niego, jako do ubezpieczonego, należy obowiązek zawiadomienia Banku o zajściu zdarzenia powodującego utratę wartości któregokolwiek z zabezpieczeń spłaty kredytu lub o jakiegokolwiek innej szkodzie, która może stanowić podstawę do uzyskania odszkodowania. Zdaniem Sądu pierwszej instancji, taki obowiązek nałożony na ubezpieczonego konsumenta nie powoduje nierównego traktowania stron stosunku prawnego, naruszenia dobrych obyczajów, ani tym bardziej rażącego naruszenia interesów konsumenta.

Od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie apelację wnieśli powódka D. C. i pozwany Bank (...) S.A. z siedzibą w W..

Apelacją z dnia 13 maja 2013 r. powódka zaskarżył wyrok w części oddalającej powództwo, wnosząc o jego zmianę poprzez uwzględnienie powództwa także w zakresie postanowień oznaczonych w pozwie numerami 7, 8, 10 i 11. Powódka zarzuciła wyrokowi Sądu Okręgowego:

1) naruszenie prawa materialnego, tj. art 385<sup>1</sup> k.c. poprzez jego niezastosowanie i pominięcie, że stosowane przez pozwanego postanowienia wzorca, zawarte w punktach 7, 8, 10 i 11, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy;

2) naruszenie przepisów postępowania, tj. art 233 § 1 k.p.c. oraz art 238 § 2 k.p.c., co miało istotny wpływ na wynik sprawy.

Apelacją z dnia 10 maja 2013 r. pozwany zaskarżył wyrok w części uwzględniającej powództwo, wnosząc o jego zmianę poprzez oddalenie powództwa w całości. Pozwany zarzucił wyrokowi Sądu Okręgowego:

1) art. 479<sup>38</sup> k.p.c. w zw. z art. 70 ust. 1 ustawy - Prawo bankowe poprzez uznanie, że powódka posiada legitymację procesową;

2) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak wskazania przyczyn, dla których dowodom pozwanego odmówiono wiarygodności, uznając postanowienia umowne za sprzeczne z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.;



3) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego;

4) art. 70 ust. 1 ustawy - Prawo bankowe poprzez jego niewłaściwe zastosowanie.

Powódka wnosila o oddalenie apelacji pozwanego oraz zasądzenie na jej rzecz kosztów postępowania odwoławczego.

Pozwany wnosił o oddalenie apelacji powódki oraz zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania odwoławczego.

### **Sąd Apelacyjny zważył:**

Apelacja powódki nie zasługuje na uwzględnienie, zaś apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie jedynie częściowo.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji i przyjmuje je za własne. Także dokonana przez Sąd Okręgowy ocena prawna żądania pozwu w większości jest prawidłowa, poza tą jej częścią, która dotyczy postanowień oznaczonych w pozwie numerami 1, 3, 4, 6 i 8.

Nie ma racji pozwany zarzucając w apelacji naruszenie art. 479<sup>38</sup> k.p.c. w związku z art. 70 ust. 1 ustawy - Prawo bankowe poprzez uznanie, że powódka posiada legitymację procesową w przedmiotowej sprawie. Bank (...) S.A. z siedzibą w W. wywodzi brak legitymacji procesowej czynnej powódki z faktu, że w dniu 7 sierpnia 2009 r. została ona wpisana do Bankowego Rejestru (k. 120 akt), z uwagi na zadłużenie. Tymczasem zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 5 oraz § 9 ust. 1 pkt 2 „Regulaminu Mieszkaniowy Kredyt Hipoteczny dla Osób Fizycznych” pozwany Bank uzależnia udzielenie kredytu od posiadania przez wnioskodawcę zdolności kredytowej. Ponadto pozwany podkreśla, iż także z art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 1376 ze zm., zwanej dalej „ustawą – Prawo bankowe”) wynika, że bank uzależnia przyznanie kredytu od zdolności kredytowej kredytobiorcy. Przy tym, przez zdolność kredytową rozumie się zdolność do spłaty zaciągniętego kredytu wraz z odsetkami w terminach określonych w umowie. Zdaniem pozwanego D. C. nie ma zdolności kredytowej, więc nie mogłaby zawrzeć z nim umowy zawierającej postanowienia, których uznania za niedozwolone żąda niniejszym pozwem. Powoduje to, że nie zalicza się do kręgu podmiotów wymienionych w art. 479<sup>38</sup> k.p.c.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego jest to rozumowanie wadliwe, albowiem w art. 479<sup>38</sup> k.p.c. chodzi o status prawny podmiotu jako konsumenta, a nie jego sytuację ekonomiczną. Nie ulega wątpliwości, że powódka jest osobą fizyczną i może być konsumentem w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c., gdy dokonuje czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Natomiast pozwany jest przedsiębiorcą, który kieruje ofertą kredytową do osób fizycznych (konsumentów), posługując się wzorcami umownymi „Umowa złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego” i „Regulamin Mieszkaniowy Kredyt Hipoteczny dla Osób Fizycznych”, które zawierają kwestionowane postanowienia. Oznacza to, że według oferty pozwanego Banku powódka mogłaby zawrzeć z nim umowę, a przynajmniej nawiązać stosunek prawny związany z wszczęciem procedury o udzielenie kredytu, w ramach którego dopiero doszłoby do zbadania przez Bank jej zdolności kredytowej.

Przy tym, co do zasady okoliczność wpisania podmiotu do Bankowego Rejestru świadczy wprost o jego zadłużeniu, lecz nie przesądza braku zdolności kredytowej. Można bowiem teoretycznie wyobrazić sobie sytuację, gdzie dany podmiot miałby zadłużenie w banku i nie spłacał go z jakiejś przyczyny, lecz poza tym dysponowałby znacznym majątkiem, który gwarantowałby jego zdolność do spłaty zaciągniętego kredytu wraz z odsetkami w terminach określonych w umowie. Ponieważ zdolność kredytowa powódki mogłaby zostać zbadana przez Bank dopiero po wszczęciu procedury rozpatrywania jej wniosku kredytowego, brak jest podstaw do przyjęcia w niniejszym postępowaniu a priori jej braku. Dlatego, w ocenie Sądu odwoławczego, powódka posiada legitymację procesową czynną do wytoczenia powództwa w przedmiotowej sprawie.

Ma natomiast rację pozwany zarzucając naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zakresie, w jakim Sąd pierwszej instancji uznał za abuzywne postanowienia oznaczone w pozwie numerami 1, 3, 4, 6 i 8. W ocenie Sądu Apelacyjnego postanowienia

te nie kształtują praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Ma również rację pozwany wskazując, że Sąd Okręgowy naruszył art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak wskazania w uzasadnieniu wyroku przyczyn, dla których stanowisko Banku uznał za błędne.

Zawarta w § 10 ust. 13 pkt 1 wzorca umowy „Umowa złotowego mieszkaniowego kredytu hipotecznego” klauzula o treści: „Poza kosztami, o których mowa w ust. 11, Kredytobiorca ponosi następujące koszty: koszt kontroli nieruchomości” (oznaczona w pozwie numerem 1) została oceniona przez Sąd Okręgowy wadliwie jako abuzywna. Słusznie wskazuje pozwany w apelacji, że w § 10 ust. 14 tego wzorca wskazana jest łączna kwota wszystkich kosztów, które w związku z kredytem ponosi kredytobiorca. Dlatego nie miał racji Sąd pierwszej instancji przyjmując, że konsument zawierając umowę o kredyt nie jest w stanie przewidzieć, jaki będzie ostateczny jego koszt. Bezpodstawną była również ocena, że koszt kontroli nieruchomości jest kosztem o charakterze ukrytej opłaty na rzecz Banku, który powinien być zawarty w wynagrodzeniu Banku za udzielenie kredytu. Zdaniem Sądu odwoławczego koszt ten nie ma ukrytego charakteru, albowiem w § 10 ust. 11 wzorca umowy wskazany jest całkowity koszt kredytu w dniu zawarcia umowy, zaś w § 10 ust. 13 wskazuje się, że poza kosztami o których mowa w ust. 11, kredytobiorca ponosi dodatkowo koszty kontroli nieruchomości oraz ubezpieczeń, których łączna kwota jest wskazana w § 10 ust. 14. Rozbicie łącznego kosztu kredytu na trzy jednostki redakcyjne (ustępy) tego samego paragrafu wzorca umowy jest czytelne i bez problemu pozwala konsumentowi na zapoznanie się z nim.

Natomiast postanowienia oznaczone w pozwie numerami 3, 4, 6 i 8 zostały uznane przez Sąd Okręgowy za abuzywne, albowiem z różnych tytułów przewidują obowiązek zapłaty przez kredytobiorcę (konsumenta) prowizji w wysokości określonej w „Taryfie prowizji i opłat bankowych dla klientów detalicznych”, obowiązującej w chwili pobierania tej prowizji. Według Sądu pierwszej instancji powoduje to, że konsument nie jest w stanie przewidzieć, jaką prowizję będzie musiał zapłacić, skoro Bank arbitralną decyzją może w każdej chwili zmienić jej wysokość. Z poglądem tym nie można się zgodzić.

Zgodnie z art. 109 ust. 1 i 2 ustawy - Prawo bankowe, bank w zakresie swojej działalności może wydawać ogólne warunki umów lub regulaminy określające: (1) warunki otwierania i prowadzenia rachunków bankowych, (2) rodzaje udzielanych kredytów oraz warunki umów kredytu i umów pożyczki, (3) warunki udostępniania skrytek sejfowych, (4) warunki wykonywania innych czynności usługowych banku. Postanowienia ogólnych warunków umów oraz regulaminów są dla stron wiążące, o ile strony w umowie nie ustalą odmiennie swych praw i obowiązków.

Ponadto z art. 384<sup>1</sup> k.c. wynika, że wzorec wydany w czasie trwania stosunku umownego o charakterze ciągłym wiąże drugą stronę, jeżeli zostały zachowane wymagania określone w art. 384 k.c., a druga strona nie wypowiedziała umowy w najbliższym terminie wypowiedzenia. Przepis ten pozwala proponentowi zmodyfikować istniejący stosunek obligacyjny w drodze wydania wzorca umownego, pozostawiając adherentowi wybór między akceptacją takiej modyfikacji a wypowiedzeniem zobowiązania. W piśmiennictwie wskazuje się, że ta regulacja prawna znajduje zastosowanie wyłącznie do zobowiązań, które można wypowiedzieć, natomiast należy wykluczyć zastosowanie art. 384<sup>1</sup> k.c. do stosunków, które zostały kreowane umową bez możliwości wypowiedzenia (por. M. Bednarek w: System prawa prywatnego, tom 5, s. 605-606).

W orzecznictwie przyjmuje się jednak, że zmiana treści stosunku zobowiązaniowego przez związanie wzorcem wydanym w czasie trwania tego stosunku dopuszczalna jest tylko wtedy, gdy taka możliwość została przewidziana w umowie lub we wzorcu poprzez zastrzeżenie klauzuli modyfikacyjnej (por. uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1992 r., sygn. akt III CZP 141/91, OSNC 1992, Nr 6, poz. 90; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 1992 r., sygn. akt III CZP 50/92, OSP 1993, Nr 6, poz. 119; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2002 r., sygn. akt II CKN 933/99, nie publ.). Przy tym, klauzula modyfikacyjna powinna być dostatecznie skonkretyzowana i wskazywać okoliczności uprawniające do zmiany wzorca, a jej treść podlega kontroli na podstawie art. 385<sup>1</sup> k.c.

Ponadto przy wydawaniu wzorca powinny zostać zachowane wymagania określone w art. 384 k.c., co najczęściej oznacza obowiązek doręczenia wzorca. Nawet w stosunkach, gdy posłużenie się wzorcem jest zwyczajowo przyjęte (art.

384 § 2 k.c.), moc wiążącą mają te wzorce, o których treści kontrahent mógł z łatwością się dowiedzieć. W orzecznictwie wskazuje się, że trudno byłoby wymagać od posiadacza rachunku bankowego lub kredytobiorcy, aby przejawiał on w czasie trwania stosunku ciągłego aktywność zmierzającą do zapoznania się z ewentualnymi zmianami wzorca. W uchwale składu 7 sędziów z dnia 22 maja 1991 r. (sygn. akt III CZP 15/91, OSN 1992, nr 1, poz. 1) Sąd Najwyższy słusznie uznał, że wywieszenie nowego wzorca w lokalu bankowym nie spełnia wymogu „łatwości dowiedzenia się” o treści wzorca.

W ocenie Sądu Apelacyjnego postanowień oznaczonych w pozwie numerami 3, 4, 6 i 8 nie można uznać za abuzywne z tej przyczyny, że przewidują obowiązek zapłaty prowizji w wysokości określonej w „Taryfie prowizji i opłat bankowych dla klientów detalicznych”, obowiązującej w chwili pobierania tej prowizji. Umowy o kredyty mieszkaniowe hipoteczne zawierane są na kilkanaście lub kilkadziesiąt lat, więc nie jest możliwa realizacja postulatu Sądu Okręgowego, aby wysokość prowizji należnych od kredytobiorców za różne czynności bankowe i inne czynności nie ulegała w tym czasie zmianom. Nie ma racji ten Sąd twierdząc, że konsument nie jest w stanie przewidzieć, jaką prowizję będzie musiał zapłacić, skoro Bank arbitralną decyzją może w każdej chwili zmienić jej wysokość. Warunki obowiązywania zmienionej „Taryfy” zostały bowiem określone ustawowo i wiąza Bank, obligując go do skutecznego informowania kredytobiorcy o każdorazowej zmianie „Taryfy”.

Przy tym, sama „Taryfa” także jest wzorcem umowy, podlegającym kontroli na podstawie art. 385<sup>(1)</sup> k.c. Warunki zmiany „Taryfy” zostały określone w jej § 6 (k. 153 akt) i postanowienie to mogłoby podlegać kontroli abstrakcyjnej pod względem abuzywności, gdyby zostało zaskarżone przez podmiot legitymowany na podstawie art. 479<sup>(38)</sup> k.p.c. Natomiast w przedmiotowej sprawie kontroli podlegały inne postanowienia zawarte w innych wzorcach umownych, które - co słusznie wskazał pozwany w apelacji - nie dotyczą warunków zmiany „Taryfy”, a jedynie przewidują prawo Banku do pobrania prowizji za określone czynności bankowe i inne czynności, w wysokości takiej, jaka wynika z aktualnie obowiązującej „Taryfy”. W ocenie Sądu Apelacyjnego postanowienia te nie są abuzywne, gdyż nie kształtują praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Natomiast w pozostałym zakresie apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie, zarówno co do pozostałych klauzul uznanych przez Sąd Okręgowy za abuzywne, jak i co do pozostałych zarzutów zgłoszonych w apelacji, w szczególności art. 233 § 1 k.p.c. W tym zakresie Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne i ocenę prawną Sądu pierwszej instancji i przyjmuje je za własne. Pozwany nie dostrzega nawet, że niektóre ze stosowanych przez niego klauzul były już przedmiotem oceny w judykaturze. Na przykład w uzasadnieniu wyroku z dnia 6 października 2004 r. (sygn. akt I CK 162/04, M. Prawn. 2004/21/966) Sąd Najwyższy uznał, że za niedozwolony należy uznać wzorec umowy rachunku bankowego, który po jej podpisaniu pozwala bankowi na sprawdzanie sytuacji finansowej klienta, w tym na zasięganie informacji u pracodawcy. Takie postanowienia wzorca naruszają interesy majątkowe i osobiste konsumentów. Sąd Apelacyjny podziela ten pogląd, a także argumentację podaną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Słusznie również wskazał Sąd Okręgowy, że klauzula oznaczona w pozwie numerem 5 jest abuzywna. Bank oczywiście ma prawo monitorowania kredytu i związanych z nim prawnych zabezpieczeń, jednakże nie może przyznawać sobie jednostronnie uprawnień rażąco naruszających interes konsumenta. Tymczasem w zakwestionowanym postanowieniu pozwany nie określił, co rozumie poprzez „zmniejszenie wartości ustanowionych prawnych zabezpieczeń kredytu”, ani nie sprecyzował, co według niego może stanowić dodatkowe prawne zabezpieczenie kredytu. W klauzuli brak jest również określenia terminu wykonania obowiązku przez kredytobiorcę, albowiem pozwany zastrzega, że będzie to termin każdorazowo wskazany przez Bank. Istnieje zatem ryzyko, że termin wskazany przez pozwanego będzie dla konsumenta zbyt krótki, aby mógł on dostarczyć dodatkowe prawne zabezpieczenie kredytu. Według Sądu Apelacyjnego klauzula ta odpowiada treściowo klauzuli szarej wskazanej w art. 385<sup>3</sup> pkt 9 k.p.c., zgodnie z którym w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które przyznają kontrahentowi konsumenta uprawnienia do dokonywania wiążącej interpretacji umowy.

Apelacja powódki nie zasługiwała na uwzględnienie, albowiem Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że klauzule oznaczone w pozwie numerami 7, 8 i 11 nie są abuzywne. Ponieważ argumentacja powódki zawarta w apelacji jest tożsama z tą prezentowaną na etapie postępowania przed Sądem pierwszej instancji, Sąd odwoławczy odwołuje się w całości do argumentacji tego Sądu. Postanowienie o numerze 7 przewiduje jedynie obowiązek poinformowania Banku o zdarzeniu ubezpieczeniowym, nie ma więc racji powódka zarzucając brak wskazania dokumentów, jakie kredytobiorca powinien przedstawić (w postanowieniu tym nie ma mowy o dokumentach). Postanowienia o numerach 8 i 11 przewidują jedynie obowiązek udostępnienia nieruchomości celem inspekcji i kontroli, nie ma więc racji powódka zarzucając zagrożenie kredytobiorcy obowiązkiem poniesienia z tego tytułu nieprzewidywalnych kosztów (w postanowieniu tym nie ma mowy o kosztach). Natomiast z art. 70 ust. 3 ustawy - Prawo bankowe wynika obowiązek kredytobiorcy umożliwienia podejmowania przez bank czynności związanych z oceną sytuacji finansowej i gospodarczej oraz kontroli wykorzystania i spłaty kredytu.

Co do postanowienia o numerze 10, Sąd pierwszej instancji słusznie przyjął, że powódka nie udowodniła faktu posługiwania się nim przez Bank. Dołączony do pozwu dokument jest niemiarodajny o tyle, że - jak słusznie wskazał pozwany - jest to indywidualnie negocjowany egzemplarz umowy sporządzony na bazie wzorca umownego, a nie sam wzorzec. Świadczy o tym wpisanie do umowy dat i niektórych kwot. Natomiast przedstawiony przez pozwanego dokument jest wzorcem umownym stosowanym przez pozwanego, stanowiącym Załącznik nr (...) do (...) z dnia 18 lutego 2011 r., na podstawie którego zawierane są umowy z konsumentami. Skoro we wzorcu tym § 10 ma inną treść niż w umowie przedstawionej przez powódkę i nie ma w nim postanowienia o treści wskazanej w pozwie, należało przyjąć, że Bank nie posługiwał się zaskarżonym postanowieniem.

Podstawą orzeczenia Sądu Apelacyjnego były art. 385 i 386 § 1 k.p.c. O kosztach procesu orzeczono na zasadzie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c.