

## UZASADNIENIE

W dniu 14 maja 2010 roku powód - Stowarzyszenie (...)z siedzibą w P.wniósł cztery pozwy przeciwko pozwanemu – (...)Bankowi spółdzielczemu z siedzibą w K., w których domagał się uznania za niedozwolone postanowień zawartych w stosowanym przez niego wzorcu umownym o nazwie „Regulamin świadczenia usługi bankowości internetowej (...) dla posiadaczy rachunków bankowych w (...)Banku Spółdzielczym” o treści:

**1. „Bank nie ponosi odpowiedzialności za opóźnienia lub nieprawidłowości, które mogą zaistnieć z przyczyn od Banku niezależnych”.**

**2. „Reklamacje związane z nieprawidłowościami zgłaszane są przez Klienta w formie pisemnej w Oddziale prowadzącym rachunek nie później jednak niż 14 dni od dnia wystąpienia przyczyny reklamacji”.**

**3. „Bank nie ponosi odpowiedzialności za skutki wynikłe z użycia identyfikatorów oraz haseł do kanału dostępu przez osoby trzecie.”**

oraz postanowienia zawartego w stosowanym przez pozwanego wzorcu umownym „Regulamin dla małoletnich posiadaczy rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych w (...) Banku Spółdzielczym” o treści:

**4. „Za przekroczenie terminu realizacji zlecenia Posiadaczowi Rachunku przysługuje odszkodowanie w wysokości odsetek ustawowych za każdy dzień zwłoki.”**

Powód wniósł ponadto o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania według norm przepisanych.

Swoje roszczenie powód oparł na fakcie, że pozwany jako spółdzielnia prowadzi działalność bankową, w ramach której posługuje się przygotowanym przez siebie regulaminem. Jako dowód powód załączył do pozwu przedmiotowy „Regulamin świadczenia usługi bankowości internetowej (...) dla posiadaczy rachunków bankowych w (...)Banku Spółdzielczym”.

W ocenie powoda wskazane postanowienia stanowią niedozwolone klauzule abuzywne, natomiast wzorzec umowy stosowany przez pozwanego jest rażąco sprzeczny z dobrymi obyczajami i narusza uzasadnione interesy konsumentów.

Powód wywiódł, że pierwsza zakwestionowana klauzula powinna zostać uznana za niedozwoloną, gdyż w sposób sprzeczny z prawem cywilnym przewiduje zbyt szerokie wyłączenie odpowiedzialności odszkodowawczej banku wobec konsumentów.

Jeśli chodzi o drugie postanowienie powód wskazał, iż przewiduje zbyt krótki termin na składanie reklamacji. Ponadto, jak podał, bank nakazuje liczyć ten termin od dnia wystąpienia przyczyny reklamacji, a nie od dnia kiedy klient zauważył nieprawidłowości w działaniu systemu bankowego. Powód zauważył, iż jeśli klient czyta wyciągi z konta raz na miesiąc, w efekcie gdy zauważy wadliwość może być już po terminie na składanie reklamacji. Wywiódł, że argument o zbyt krótkim terminie na złożenie reklamacji jest o tyle bardziej zasadny, że sam bank zastrzegł sobie dwukrotnie dłuższy – miesięczny termin na jej rozpatrzenie, co powoduje rażące zróżnicowanie wzajemnych praw i obowiązków stron – na niekorzyść konsumentów.

Co do trzeciej klauzuli powód oprócz tego, że wskazał na zbyt daleko idące wyłączenie odpowiedzialności banku wobec konsumentów, argumentował, że bank nie może wyłączać w taki sposób swojej odpowiedzialności nawet jeżeli hasła zostały ujawnione np. przez nieuczciwego pracownika banku albo wskutek włamania hakerów do systemu informatycznego banku.

Odnosnie czwartej klauzuli powód zaznaczył, że przewiduje w sposób spreczny z prawem ograniczenie kwotowe odpowiedzialności odszkodowawczej banku w związku z tym, że bank przewidział odszkodowanie ryczałtowe – karę umowną.

Pozwany w odpowiedziach na pozwy wniósł o oddalenie powództwa w całości, zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz o połączenie spraw m.in. o sygn. XVII AmC 1449/10, XVII AmC 1450/10, XVII AmC 1451/10 na podstawie art. 219 kpc.

Pozwany podniósł, że tylko wtedy można stwierdzić, że dana klauzula jest abuzywna, gdy narusza jednocześnie obydwie przesłanki z art. 385<sup>1</sup> kc w postaci sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesów konsumenta. Jednocześnie wskazał, że nie można stwierdzić in abstracto, czy dana klauzula umowna jest abuzywna, czy też nie, albowiem trzeba ją oceniać na podstawie konkretnych okoliczności danego wypadku.

Pozwany podkreślił, że w orzecznictwie za rażące naruszenie interesów konsumentów należy przyjmować sytuację, w której w rażący sposób została naruszona równowaga interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną ze stron swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy, przy czym „rażące” oznacza znaczne odchylenie przyjętego uregulowania od zasady uczciwego wyważenia praw i obowiązków. Sprzeczność z dobrymi obyczajami oznacza zaś wykroczenie przeciw uznanym w społeczeństwie zasadom moralnym lub przyjętej w obrocie uczciwości, a więc próbę obrony praw strony układającej wzorec na koszt konsumenta, bez dostatecznego brania pod uwagę jego interesów i bez przyznania mu z tego tytułu wyrównania (tak Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 23 maja 2007 r. VI ACa 107/2007). W związku z powyższym, zdaniem pozwanego, powód zarzucając pozwanemu rażące naruszenie dobrych obyczajów powinien wykazać, że (...) Bank Spółdzielczy faktycznie dopuszcza się takich praktyk.

Odnosząc się do zarzutów stawianych przez powoda co do trzech pierwszych klauzul pozwany podkreślił, iż Regulamin, w którym umieszczone były zaskarżone klauzule dotyczy świadczenia usług bankowych w zakresie elektronicznego instrumentu płatniczego - internetowej obsługi rachunków dla Klientów Banku Spółdzielczego. Zaznaczył wobec tego, iż zasady korzystania z usługi podlegają także regulacjom ustawy z dnia 12 września 2002r. o elektronicznych instrumentach płatniczych (Dz.U.2002.169.1385 ze zm.). Jak podał pozwany, na mocy niniejszego Regulaminu klient banku otrzymuje dostęp do rachunku bankowego za pośrednictwem internetu. Wywiódł z tego co do dwóch pierwszych klauzul, iż na prawidłowość i terminowość czynności zleczanych za pośrednictwem usługi wpływa nie tylko sam bank, ale także dostawca internetu, energii elektrycznej, za pośrednictwem którego sam klient uzyskuje dostęp do rachunku, nadto, jak stwierdził wpływa na to również jakość sprzętu z jakiego korzysta. Pozwany zaznaczył, że na te okoliczności bank udostępniający usługę nie ma w żadnym zakresie wpływu.

Jeśli chodzi o pierwszą klauzulę pozwany zauważył, iż zgodnie z art. 31 pkt 3 ustawy o elektronicznych instrumentach płatniczych bank, świadcząc usługi na podstawie umowy o usługi bankowości elektronicznej, obowiązany jest do niezwłocznego poinformowania o odmowie lub braku możliwości wykonania zleconej operacji z przyczyn niezależnych od banku. Zdaniem pozwanego stwierdzenie zatem, że bank nie ponosi odpowiedzialności za niezależne od niego okoliczności, oddaje jedynie istniejący stan prawny, skoro bowiem bank i tak odpowiedzialności by nie ponosił, z uwagi na treść powyższego przepisu. Pozwany zauważył, iż postanowienie zawarte w obowiązującym w (...) Banku Spółdzielczym Regulaminie świadczenia usługi (...) stanowi jedynie przypomnienie i zwrócenie uwagi na okoliczność, że za okoliczności niezależne od banku, nie ponosi on odpowiedzialności, jednakże jak podał nie może to być w żadnym razie rozumiane jako oświadczenie woli zmierzające do wyłączenia ograniczenia odpowiedzialności. Pozwany podniósł, iż czynienie zatem bankowi zarzutu z tego, że nie zdefiniował pojęcia przyczyn niezależnych od banku jest chybione albowiem jak podał, sam ustawodawca w powołanej ustawie zawarł normę prawną odnoszącą się do kwestii odpowiedzialności banku, nie definiując jednocześnie pojęcia „przyczyn niezależnych od banku”. Według pozwanego przyjęć zatem należy, iż ustawodawca uznał za rzecz oczywistą, że pojęcie to jest na tyle jednoznaczne i zrozumiałe dla przeciętnego odbiorcy i w powszechnym obrocie, iż nie wymaga definiowania.

Jeśli chodzi o drugą klauzulę pozwany wskazał, iż specyfika usług świadczonych za pośrednictwem internetu wymaga szczególnej ostrożności i staranności, zarówno ze strony banku jak i korzystających z usługi klientów, albowiem część

operacji np. przelewy, polecenia zapłaty, klient dokonuje samodzielnie bez pośrednictwa pracownika banku, który dodatkowo kontroluje prawidłowość dokonanego zlecenia. Z tego też względu pozwany uznał za zasadną konieczność zapewnienia niezwłocznego informowania banku o stwierdzonych nieprawidłowościach, w celu ich wyeliminowania. Ponadto pozwany podkreślił, iż klient korzystający z usługi (...) ma przede wszystkim możliwość kontrolowania realizowanych przez niego operacji za pośrednictwem samej aplikacji, a dodatkowo bank przesyła raz w miesiącu wyciąg z rachunku w formie papierowej. Pozwany zauważył, że wystąpienie nieprawidłowości w funkcjonowaniu systemu, czy też przeprowadzonych operacji klient może więc stwierdzić niezwłocznie w trakcie korzystania z usługi (...), bez konieczności oczekiwania na wyciąg z konta.

Pozwany stwierdził, że analogiczne rozwiązanie w zakresie terminów składania reklamacji znaleźć można w art. 728 § 3 k.c. Jak podniósł, wskazany w tym przepisie termin dotyczy składania reklamacji wynikających z nieprawidłowości stwierdzonych na podstawie wyciągu w formie papierowej. W opinii pozwanego regulacja ta nie uwzględnia jednak specyfiki usług świadczonych za pośrednictwem internetu, gdzie z uwagi wspomnianą możliwość dokonywania operacji samodzielnie przez klienta, a także bezpośredni dostęp do informacji o stanie konta za pośrednictwem samej usługi, może on zareagować szybciej, dzięki czemu i sam bank może wyeliminować stwierdzone nieprawidłowości niezwłocznie po ich wystąpieniu bez konieczności oczekiwania przez klienta na wyciąg w formie papierowej. Pozwany wywiódł, że skoro ustawodawca wyraźnie określił termin na składanie reklamacji na 14 dni w przypadku wyciągów otrzymywanych drogą tradycyjną – w formie papierowej, to wykładnia a maiori ad minus nakazuje przyjąć, że w przypadku stosowania szybszych kanałów komunikacji termin 14 dni jest również dopuszczalny i wystarczający, a przy tym zgodny z normą wyrażoną w art. 728 kc. Ponadto pozwany wyraził pogląd, iż w Regulaminie zawierającym kwestionowaną klauzulę nie przewidziano, iż w przypadku wniesienia reklamacji po upływie 14 dni od chwili wystąpienia jej przyczyny nie zostanie ona rozpatrzona, lub będzie nie będzie ona w ogóle uwzględniona. Pozwany wskazał, iż określony termin, ma charakter tylko porządkowy i zgłoszenie po jego upływie niezgodności zmian stanu rachunku lub salda nie zwalnia banku od obowiązku skorygowania, ma jedynie na celu zapewnienie szybkości reagowania na występujące nieprawidłowości.

Odnośnie trzeciej klauzuli pozwany wskazał, iż zgodnie z art. 32 ustawy o elektronicznych instrumentach płatniczych posiadacz jest obowiązany do nieujawniania informacji o działaniu elektronicznego instrumentu płatniczego udostępnionego w ramach umowy o usługi bankowości elektronicznej, których ujawnienie może spowodować brak skuteczności mechanizmów zapewniających bezpieczeństwo zlecanym operacji. Posiadacza obciążają operacje dokonane przez osoby, którym udostępnił powyższe informacje, a także te do których doszło z winy posiadacza lub użytkownika (art. 28 ustawy). Pozwany podniósł, że specyfika usług świadczonych za pośrednictwem internetu wymaga szczególnej ostrożności i staranności, zarówno ze strony banku jak i korzystających z usługi klientów. Wywiódł następnie, że zgodnie z powołanymi przepisami, w sytuacji gdy klient udostępni osobom trzecim identyfikator oraz hasła do kanału dostępu i w wyniku działania tychże osób, także w razie dokonania przez nie operacji, na które klient nie wyraził zgody lub o których nie miał wiedzy, brak jest podstaw przypisania odpowiedzialności za te operacje po stronie banku.

Pozwany zaznaczył również, że oceniając jedną z klauzul danego Regulaminu w świetle dyspozycji art. 385 k.c. należy to czynić przy uwzględnieniu całości regulacji, nie zaś, jak to uczynił powód kwestionując jedno, wyrwane z kontekstu zdanie. Pozwany wskazał, że kwestionowana klauzula znajduje się w § 11 Regulaminu (...) dotyczącym „Zabezpieczenia dostępu do Rachunku”, przy czym zwrócił uwagę na treść § 11 pkt 2 i 3 Regulaminu, stwierdzając, że jak wynika wprost z postanowień całości regulacji odpowiedzialność banku jest wyłączona w razie użycia identyfikatorów oraz haseł do kanału dostępu przez osoby trzecie, które uzyskały je od posiadacza. Według pozwanego brak jest więc podstaw do przyjęcia, iż na mocy kwestionowanego postanowienia bank miał na celu wyłączenie swojej odpowiedzialności za szkody powstałe także w razie nieuprawnionego dostępu do konta przez pracownika banku czy też hakerów.

Co do czwartej klauzuli pozwany wskazał, iż zgodnie z treścią art. 52 ust. 2 pkt 10 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Prawo bankowe w umowie rachunku bankowego należy określić zakres odpowiedzialności banku za terminowe i prawidłowe przeprowadzenie rozliczeń pieniężnych oraz wysokość odszkodowania za przekroczenie terminu realizacji dyspozycji posiadacza rachunku. Pozwany podniósł w dalszym ciągu, że prawo bankowe jako norma szczególna

wyraźnie określa, że bank ma prawo i obowiązek wprowadzić takie postanowienie, przy czym prawo bankowe nie różnicuje sytuacji konsumentów i innych podmiotów. Według pozwanego dowodem na to jest regulacja zawarta w art. 63g Pr.Bank, w której ustawodawca w sposób wyraźny - analogicznie do kwestionowanego postanowienia w regulaminie (...) uregulował skutki przekroczenia terminu. Jak podał pozwany, w art. 63g ust. 2 Pr.Bank przewidziano bowiem, iż w przypadku opóźnienia w wykonaniu przelewu transgranicznego bank zleceniodawcy wypłaca zleceniodawcy odsetki ustawowe od kwoty objętej zleceniem za okres liczony od końca terminu umownego, lub w przypadku braku takiego terminu - od końca piątego dnia roboczego, następującego po dniu przyjęcia zlecenia - do dnia uznania rachunku banku beneficjenta, a także, iż czyni tak również bank beneficjenta, jeżeli nie uzna rachunku beneficjenta w terminach określonych. Zdaniem pozwanego precyzując zasady ponoszenia odpowiedzialności przez bank za przekroczenie terminu realizacji zlecenia strona pozwana wypełniła ustawowy nakaz. Skoro bowiem norma prawna wyraźnie nakazuje bankowi ustanowienie klauzuli odszkodowawczej, to brak jest w ocenie pozwanego podstaw do twierdzenia, iż bank umieścił w swoich regulacjach niedozwolone postanowienie umowne.

Nadto pozwany podniósł, iż zaniechanie umieszczenia przez bank precyzyjnych postanowień w tym zakresie sprzeczne byłoby także z przepisami zobowiązującymi bank do prowadzenia gospodarki finansowej w sposób zapewniający pokrycie z uzyskanych przychodów kosztów działalności oraz zobowiązań (art. 127 i nast. PrBank).

Pozwany wskazał również, iż stowarzyszenie w żaden sposób nie wykazało, że w przypadku każdej z klauzul spełnione są przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesów konsumentów, do czego jest zobowiązane na podstawie art. 6 k.c.

Zarządzeniem z dnia 22 marca 2011r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów mając na uwadze, że wniesione przez powoda przeciw pozwanemu sprawy o sygnaturach XVII AmC 1449/10, XVII AmC 1450/10, XVII AmC 1451/10, XVII AmC 1452/10 mogły być objęte jednym pozwem, na podstawie art. 219 k.p.c. roku połączył je do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia pod sygnaturą XVII AmC 1449/10.

### ***Rozpoznając sprawę Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:***

Pozwany – (...) Bank Spółdzielczy z siedzibą w K. prowadzi działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług bankowych.

Pozwany posługiwał się w obrocie z konsumentami wzorcem umownym o nazwie „Regulamin świadczenia usługi bankowości internetowej (...) dla posiadaczy rachunków bankowych w (...)Banku Spółdzielczym”, który zawierał zakwestionowane przez powoda postanowienia o następującej treści:

***1. „Bank nie ponosi odpowiedzialności za opóźnienia lub nieprawidłowości, które mogą zaistnieć z przyczyn od Banku niezależnych”.***

***2. „Reklamacje związane z nieprawidłowościami zgłaszane są przez Klienta w formie pisemnej w Oddziale prowadzącym rachunek nie później jednak niż 14 dni od dnia wystąpienia przyczyny reklamacji”.***

***3. „Bank nie ponosi odpowiedzialności za skutki wynikłe z użycia identyfikatorów oraz haseł do kanału dostępu przez osoby trzecie.”***

oraz wzorcem umownym o nazwie „Regulamin dla małoletnich posiadaczy rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych w (...) Banku Spółdzielczym”, który zawierał zakwestionowane przez powoda postanowienie o treści:

***4. „Za przekroczenie terminu realizacji zlecenia Posiadaczowi Rachunku przysługuje odszkodowanie w wysokości odsetek ustawowych za każdy dzień zwłoki.”***

W odpowiedziach na pozwy pozwany nie zakwestionował, iż w stosowanych przez niego wzorcach zawarte są powołane w pozwie postanowienia. Nie zaprzeczył także, aby stosował wskazane postanowienia, w związku z czym okoliczność tą należało uznać za przyznaną w oparciu o przepis art. 230 k.p.c.

Wobec nie zakwestionowania wiarygodności wzorców umownych, ani niezgodności kwestionowanych postanowień z treścią postanowień zawartych w Regulaminie należało uznać za udowodnione, iż są one stosowane przez pozwanego.

***W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:***

Przede wszystkim należy podnieść, iż postanowienia regulaminu, jako ustalonej przez

jedną ze stron szczególnej postaci wzorca umowy (art. 384 § 1 k.c.), podlegają kontroli abstrakcyjnej w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, wszczętym także przez podmiot niezwiązany umową z podmiotem posługującym się wzorcem ( wyrok SN z dnia 20 stycznia 2011 r. I CSK 218/10 Biul. SN 2011/3/15 ).

Sąd poddał więc treść przedmiotowego postanowienia wzorca umowy ocenie prawnej w kontekście czy ma ono charakter niedozwolonego postanowienia umownego w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i w rezultacie uznał, iż powództwo jest uzasadnione.

Należy podkreślić, że w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone Sąd dokonuje abstrakcyjnej oceny wzorca celem ustalenia, czy zawarte w nim klauzule mają charakter niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. Niedozwolone postanowienia umowne określają przepisy art. 385<sup>1</sup> – 385<sup>3</sup> k.c., mające na celu ochronę konsumenta przed niekorzystnymi postanowieniami umowy łączącej go z profesjonalistą.

W myśl art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., za niedozwolone postanowienia umowne uznaje się postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Z przytoczonego sformułowania wynika zatem, że możliwość uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone i wyeliminowanie go z praktyki stosowania zależna jest od spełnienia następujących przesłanek:

- 1) postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, a więc nie podlegało negocjacom;
- 2) ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami;
- 3) ukształtowane we wskazany sposób prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta;
- 4) postanowienie umowy nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia.

Powyższe przesłanki muszą zostać spełnione łącznie, natomiast brak jednej z nich skutkuje tym, iż Sąd nie dokonuje oceny danego postanowienia pod kątem abuzywności.

Analizując zakwestionowane przez powoda postanowienia w oparciu o w/w kryteria, nie budzi wątpliwości Sądu, że konsumenci generalnie nie mają wpływu na ich treść, a zatem należało uznać, że postanowienia nie są z nimi uzgadniane indywidualnie.

Przedmiotowe postanowienia nie dotyczą także świadczenia głównego wynikającego z umowy, a jedynie odpowiedzialności banku, reklamacji oraz odszkodowania za nienależyte wykonanie zlecenia.

Do rozstrzygnięcia pozostała zatem jedynie kwestia, czy zakwestionowane przez powoda postanowienia kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Należy wskazać, że „dobre obyczaje” to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania. Pojęcie „interesów konsumenta” należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, mogą tu wejść w grę także inne aspekty: zdrowia konsumenta (i jego bliskich), jego czasu zbędnie traconego, dezorganizacji toku życia, przykrości, zawodu itp. Naruszenie interesów konsumenta wynikające z niedozwolonego postanowienia musi być rażące, a więc szczególnie doniosłe. Pojęcie „dobrych obyczajów” (w szczególności w stosunkach umownych między profesjonalistą a konsumentem) zdefiniowała judykatura - w orzeczeniu SN z 13 lipca 2005 r., I CK 832/04, IC Biul. SN 2006, nr 2, s. 86 wskazano, iż za „sprzeczne z dobrymi obyczajami” należy uznać wprowadzenie klauzul godzących w równowagę kontraktową, zaś „rażące naruszenie interesów konsumenta” polega na nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta w określonym stosunku umownym.

W świetle powyższego Sąd uznał, że kwestionowana przez powoda klauzula o treści **„Bank nie ponosi odpowiedzialności za opóźnienia lub nieprawidłowości, które mogą zaistnieć z przyczyn od Banku niezależnych.”** stanowi niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Sąd zważył, iż pozwany w kontekście odpowiedzialności banku posługuje się bliżej nie określonym pojęciem „przyczyn od banku niezależnych”, co daje mu prawo do dowolnej interpretacji tych okoliczności. Tymczasem Regulamin wydawany jest przez profesjonalistę, który zawsze jest zainteresowany w najkorzystniejszym dla siebie ukształtowaniu regulacji masowo zawieranych umów, które w szczególności mają chronić interesy pozwanego.

Istotnym jest przy tym, iż kodeks cywilny w zakresie odpowiedzialności odszkodowawczej dłużnika posługuje się pojęciem „okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi”. Zgodnie z art. 471 kc dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Przedmiotowe postanowienie stanowi zatem, w ocenie Sądu, zagrożenie dla konsumentów, których pozwany może wprowadzać w błąd co do zakresu własnej odpowiedzialności w związku z interpretacją „przyczyn niezależnych od banku” niejednolita z ustawowym określeniem „okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi”.

Sąd stwierdził, iż przykładowo pozwany może zakwalifikować do przyczyn niezależnych od banku działanie osób trzecich, z których pomocą zobowiązanie wykonuje, a które to swym działaniem lub zaniechaniem spowodowały opóźnienia lub nieprawidłowości prowadzące do strat po stronie konsumenta. Jednakże w myśl art. 474 kc dłużnik odpowiedzialny jest jak za własne działanie lub zaniechanie za działania i zaniechania osób, z których pomocą zobowiązanie wykonywa, jak również osób, którym wykonanie zobowiązania powierza. Przepis powyższy stosuje się także w wypadku, gdy zobowiązanie wykonuje przedstawiciel ustawowy dłużnika.

Błędne jest stanowisko pozwanego, który wskazuje, że stwierdzenie, iż bank nie ponosi odpowiedzialności za niezależne od niego okoliczności oddaje jedynie istniejący stan prawny, skoro bowiem bank i tak nie ponosiłby odpowiedzialności z uwagi na treść przepisu art. 31 ustawy z dnia 12 września 2002r. o elektronicznych instrumentach płatniczych (Dz. U. z 2002r. Nr 169, poz. 1385 ze zm.).

Wskazany przepis w pkt 3, którego dotyczy konkluzja pozwanego, stanowi jedynie o zobowiązaniu banku świadczącego usługi na podstawie umowy o usługi bankowości elektronicznej do niezwłocznego poinformowania o odmowie lub braku możliwości wykonania zleconej operacji z przyczyn niezależnych od banku. W ocenie Sądu z uregulowania tego w żaden sposób nie wynika, iż bank nie ponosi odpowiedzialności w przypadku niewykonania zleconej operacji z przyczyn od banku niezależnych. Przedmiotowy przepis ma bowiem na celu wyłącznie zawiadomienie konsumenta

o niewykonaniu zleconej operacji, któremu bank świadczy usługi bankowe na odległość za pośrednictwem urządzeń łączności.

W tej sytuacji podkreślenia po raz wtóry wymaga, że określenie odpowiedzialności odszkodowawczej dłużnika zawiera art. 471 kc.

Z powyższych względów należy uznać, że zakwestionowane postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta.

Sąd uznał, że kolejna kwestionowana przez powoda klauzula o treści **„Reklamacje związane z nieprawidłowościami zgłaszane są przez Klienta w formie pisemnej w Oddziale prowadzącym rachunek nie później jednak niż 14 dni od dnia wystąpienia przyczyny reklamacji”**. również stanowi niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Przede wszystkim należy zauważyć, że zgodnie z art. 728 § 3 kc dotyczącym umowy rachunku bankowego, posiadacz rachunku bankowego jest obowiązany zgłosić bankowi niezgodność zmian stanu rachunku lub salda w ciągu czternastu dni od dnia otrzymania wyciągu z rachunku.

Istotnym jest przy tym, że stosownie do § 2 tego artykułu bank jest obowiązany przysłać posiadaczowi co najmniej raz w miesiącu bezpłatnie wyciąg z rachunku z informacją o zmianach stanu rachunku i ustaleniem salda, chyba że posiadacz wyraził pisemnie zgodę na inny sposób informowania o zmianach stanu rachunku i ustaleniu salda.

Wobec tego należałoby przyjąć, że w przypadku gdy posiadacz rachunku wyraził pisemnie zgodę na inny sposób informowania o zmianach stanu rachunku i ustaleniu salda jest obowiązany zgłosić bankowi niezgodność zmian stanu rachunku lub salda w ciągu czternastu dni od dnia poinformowania w inny sposób przez bank o tych danych standardowo ujętych w wyciągu z rachunku i doręczanych konsumentowi drogą pocztową.

Tymczasem zgodnie z zakwestionowanym postanowieniem konsument miałby dokonać reklamacji w ciągu 14 dni nie od momentu otrzymania wyciągu z rachunku, względnie poinformowania o zmianach stanu rachunku i ustaleniu salda w inny sposób, ale w ciągu 14 dni od dnia wystąpienia przyczyny reklamacji.

Powyższe uregulowanie jest więc bezsprzecznie niekorzystne dla konsumenta, albowiem faktycznie skraca termin do złożenia reklamacji poprzez określenie innego niż wskazane w ustawie początkowego zdarzenia, od którego liczy się podany termin.

Jednocześnie zaznaczenia wymaga, że konsument może nie być świadomy wystąpienia nieprawidłowości, o których mowa w postanowieniu, może nie sprawdzać zmian stanu rachunku lub salda do czasu otrzymania wyciągu z rachunku. Nie jest przy tym argumentem, iż w przypadku bankowości elektronicznej posiadacz rachunku może w każdej chwili sprawdzić stan rachunku, a przez to od razu zareagować na stwierdzone nieprawidłowości.

Odnosząc się natomiast do tezy pozwanego, iż zakwestionowane postanowienie nie przewiduje, że w przypadku złożenia reklamacji po upływie wskazanego w nim terminu nie będzie ona rozpatrzona lub uwzględniona, Sąd stwierdził, iż postanowienie to z całą pewnością wprowadza konsumenta w błąd co do terminu, jaki mu przysługuje na złożenie reklamacji, a przez to spowodować może, że konsument nie będzie dochodził swoich praw określonych ustawą.

Z powyższych względów należy uznać, że zakwestionowane postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta.

Sąd uznał, że kwestionowana przez powoda klauzula o treści **„Bank nie ponosi odpowiedzialności za skutki wynikłe z użycia identyfikatorów oraz haseł do kanału dostępu przez osoby trzecie.”** także stanowi niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Sąd zważył, iż z przedmiotowego postanowienia wynika, że bank nie ponosi odpowiedzialności za skutki wynikłe z użycia identyfikatorów oraz haseł do kanału dostępu przez osoby trzecie – niezależnie od tego, czy bankowi można w tym zakresie przypisać winę. Twierdzenie pozwanego, jakoby wyłączenie odpowiedzialności banku odnosiło się jedynie do działań osób trzecich, którym to posiadacz rachunku ujawnił identyfikator oraz hasła do kanału dostępu w żaden sposób nie wynika z treści Regulaminu świadczenia usługi bankowości internetowej (...) dla posiadaczy rachunków bankowych w (...)Banku Spółdzielczym, a w szczególności z treści § 11 tego Regulaminu. Postanowienie to jest zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami i narusza rażąco interesy konsumenta, albowiem zwalnia bank od odpowiedzialności za skutki wynikłe z powodu zajścia określonego zdarzenia bez względu na przyczynę tego zdarzenia, a więc nawet w sytuacji, gdy zdarzenie to będzie wywołane działaniami obciążającymi bank.

Sąd uznał, że kwestionowana przez powoda klauzula o treści „**Za przekroczenie terminu realizacji zlecenia Posiadaczowi Rachunku przysługuje odszkodowanie w wysokości odsetek ustawowych za każdy dzień zwłoki.**” także stanowi niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Wprawdzie zgodnie z art. 52 ust. 2 pkt 10 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Prawo bankowe (Dz.U. z 2002r. Nr 72, poz. 665 ze zm.) umowa rachunku bankowego powinna określać w szczególności między innymi wysokość odszkodowania za przekroczenie terminu realizacji dyspozycji posiadacza rachunku, jednakże określone w zakwestionowanym postanowieniu odszkodowanie jest rażąco niskie, przez co jego ustanowienie w podanej przez bank we wzorcu umownym wysokości rażąco narusza interes konsumenta, a także jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Dokonując abstrakcyjnej oceny zakwestionowanego postanowienia wzorca umowy zawartego w „Regulaminie dla małoletnich posiadaczy rachunków oszczędnościowo – rozliczeniowych w (...) Banku Spółdzielczym” przede wszystkim należy w ocenie Sądu wskazać, że konsument zawierając z bankiem umowę o otwarcie i prowadzenie rachunku oszczędnościowego bądź oszczędnościowo-rozliczeniowego w istocie zawiera umowę rachunku bankowego unormowaną przepisami art. 725-733 kodeksu cywilnego. Z treści przepisu art. 725 kc wynika, iż przez umowę rachunku bankowego bank zobowiązuje się względem posiadacza rachunku, na czas oznaczony lub nieoznaczony, do przechowywania jego środków pieniężnych oraz, jeżeli umowa tak stanowi, do przeprowadzania na jego zlecenie rozliczeń pieniężnych. Bank wykonując dyspozycje posiadacza rachunku odnośnie np. przelewu środków pieniężnych na inny rachunek we wskazanym przez posiadacza rachunku terminie, wykonuje zlecenie posiadacza rachunku dotyczące jego własnych środków pieniężnych na tymże rachunku zgromadzonych i przechowywanych przez bank. Przekroczenie przez bank terminu realizacji dyspozycji prowadzi do zwłoki banku, który nie spełnia świadczenia w terminie.

Z uwagi na to, iż realizacja dyspozycji jest w stosunku do konsumenta - posiadacza rachunku świadczeniem niepieniężnym wykonywanym przez bank w ramach łączącej strony umowy rachunku bankowego, w razie zwłoki banku będzie on ponosił skutki tej zwłoki na zasadzie określonej w art. 477 kc, który stanowi, w § 1 iż, w razie zwłoki dłużnika wierzyciel może żądać, niezależnie od wykonania zobowiązania, naprawienia szkody wynikłej ze zwłoki, natomiast w § 2 stwierdza, że gdy wskutek zwłoki dłużnika świadczenie utraciło dla wierzyciela całkowicie lub w przeważającym stopniu znaczenie, wierzyciel może świadczenia nie przyjąć i żądać naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania.

Wobec treści tego przepisu należy uznać, że dłużnik odpowiedzialny jest za szkodę, przy czym co do zasady odpowiedzialność ta nie jest ograniczona.

Odpowiedzialność tą można jednak ograniczyć w umowie poprzez zapłatę kary umownej. W myśl bowiem art. 483 § 1 kc można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Z kolei zgodnie z art. 484 § 1 kc w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba że strony inaczej postanowiły.

Pozwany poprzez kwestionowane postanowienie ograniczył właśnie swoją odpowiedzialność za zwłokę w realizacji dyspozycji do odszkodowania w wysokości odsetek ustawowych za każdy dzień zwłoki. Prawo wierzyciela do żądania ustawowych odsetek reguluje art. 481 kodeksu cywilnego, przy czym dotyczy on opóźnienia w spełnieniu świadczenia pieniężnego. Jednakże także ten przepis w § 3 stanowi, iż w razie zwłoki dłużnika wierzyciel może żądać naprawienia szkody na zasadach ogólnych. Odnosząc zatem treść powołanych przepisów do stosunku umownego, którego dotyczy podlegający ocenie Sądu wzorzec należy stwierdzić, iż świadczenie Banku na rzecz posiadacza rachunku ma przede wszystkim charakter niepieniężny polegający na wykonaniu dyspozycji posiadacza rachunku czyli, w pojęciu prawnym, zlecenia.

W ocenie Sądu przedmiotowe ograniczenie wprowadzone przez bank rażąco narusza interes konsumenta, gdyż odszkodowanie w postaci odsetek ustawowych za każdy dzień zwłoki jest nazbyt niskie, a nadto bank wprowadził to ograniczenie do omawianego Regulaminu bez uzgodnienia z konsumentem. Stąd takie działanie należy uznać za przejaw nadużycia przewagi kontraktowej z niekorzyścią dla konsumenta, albowiem częstokroć kwota przysługująca konsumentowi, na którą składają się odsetki może w ogóle nie odzwierciedlać wysokości poniesionej szkody, czy nawet nie rekompensować w znaczącej części szkody, jaką konsument poniósł wskutek nieterminowej realizacji świadczenia przez bank.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na trafny pogląd wyrażony w doktrynie, iż „Przepis art. 52 ust. 2 pkt 10 pr.bank. (a wcześniej art. 54 ust. 2 pkt 9 pr.bank.) nie daje podstawy do interpretacji, jaka znalazła powszechne uznanie w praktyce, mianowicie że wprowadza on ustawowe zezwolenie na ograniczenie odpowiedzialności banku w stosunku do zasad ogólnych. Trudno wskazać jakiegokolwiek racje dla wykładni tego przepisu jako podstawy ograniczenia odpowiedzialności banku, skoro - jako profesjonalista - tym bardziej powinien gwarantować wykonanie swojego zobowiązania umownego zgodnie z jego treścią (art. 355 § 2 k.c.). Omawiany przepis należałoby odczytywać wręcz odwrotnie, jako sugestię zaostrzenia odpowiedzialności w stosunku do zasad ogólnych, w żadnym natomiast razie jako dozwolenie, czy nawet nakaz jej ograniczenia. Inna dopuszczalna interpretacja omawianego przepisu to uznanie, że jego celem jest jedynie wprowadzenie powinności zawarcia w umowie rachunku bankowego informacji o zasadach odpowiedzialności banku za terminowe i prawidłowe przeprowadzenie rozliczeń pieniężnych, przez które to zasady należy rozumieć normy wynikające z art. 471 i n. k.c. w zw. z art. 354 i 355 k.c., a także z art. 64 pr.bank.[...] Jeżeli klauzula ograniczająca odpowiedzialność znajduje się w umowie jako wynik indywidualnych uzgodnień stron, wówczas jest z oczywistych względów dopuszczalna. Natomiast gdy takie postanowienie umieszczone w regulaminie, w stosunkach z konsumentami klauzula tej treści może zostać uznana za abuzywną, jako wyłączająca lub istotnie ograniczająca odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 385<sup>3</sup> pkt 2 k.c.). [...] Uznaje się, że określenie wysokości odszkodowania za przekroczenie terminu realizacji dyspozycji posiadacza rachunku ma charakter kary umownej w rozumieniu art. 483 § 1 k.c. (Z. Osada, Umowy..., s. 31; W. Pyziół (w:) E. Fojejk-Mastalska (red.), Prawo..., s. 87).”

Komentarz do art.52 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz.U.02.72.665), [w:] F. Zoll (red.), A. Adamek, K. Bitner - Przybylska, M. Brożyna, M. Chudzik, A. Frań, I. Karasek, K. Kohutek, K. Korus, R. Kwaśnicki, J. Lachner, J. Molis, M. Olczyk, K. Płończyk, P. Podlasko, M. Porzycki, A. Rataj, D. Rogoń, M. Rusinek, M. Spyra, T. Spyra, S. Szuster, P. Tereskiewicz, A. Waclawik, F. Wejman, M. Wyrwiński. Prawo bankowe. Komentarz, Tom I i II, Zakamycze, 2005.

Ponadto Sąd zważył, iż uregulowanie odszkodowania w wysokości odsetek ustawowych za każdy dzień zwłoki jest mylące, gdyż odsetki należą się za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego. Natomiast odszkodowanie ustalone w ten sposób, nawet traktowane jako kara umowna, w ocenie Sądu jest niewłaściwe, minimalne, rażąco niskie.

Z powyższych względów Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał, że zakwestionowane postanowienia wzorca umownego stosowanego przez pozwanego w obrocie z konsumentami

stanowią niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i zakazał ich stosowania na podstawie art. 479<sup>42</sup> k.p.c.

O wysokości wpisu od pozwu i obciążeniu nim pozwanego na rzecz Skarbu Państwa orzeczono na podstawie art. 26 ust. 1 pkt 6 w zw. z art. 113 ust. 1 oraz art. 96 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2010r. Nr 90, poz. 594 ze zm.).

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono stosownie do wyniku sporu na podstawie art. 98 i 99 k.p.c.

Publikację prawomocnego wyroku na koszt pozwanego zarządzono na podstawie art. 479<sup>44</sup> k.p.c.

/-/ SSO Maria Witkowska